

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي  
جامعة العربي بن مهيدي \_ أم البواقي \_

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

الدور الاجتهادي لمجلس الدولة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام

شعبة قانون الإدارة العامة

إشراف الدكتورة:

إعداد الطالب:

صاش لشهب جازية

بلهامل محمد عبد الفتاح

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الاصلية	الصفة
د/بوعبد الله مختار	أستاذ محاضر (أ)	جامعة أم البواقي	رئيسا
د/صاش لشهب جازية	أستاذة محاضرة (أ)	جامعة سطيف	مشرفا ومقررا
د/دراجي عبد القادر	أستاذ محاضر (أ)	جامعة باتنة	عضوا مناقشا
د/صيمود مخلوف	أستاذ محاضر (أ)	جامعة أم البواقي	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2014-2015

## شكر و تقدير

أحمد الله رب العالمين القائل في كتابه المبين ﴿بَلِ اللّٰهَ فَاَعْبُدْ وَكُنْ مِنَ الشّٰكِرِينَ﴾  
سورة الزمر الآية رقم 66 ، و أشكره سبحانه شكرا يليق بجلاله على توفيقه لي بأن من عليا  
بإتمام هذا العمل.

و استنادا إلى قوله صلى الله عليه و سلم: "من لا يشكر الناس لا يشكر الله" ففي  
المقام الأول بعد شكر الله سبحانه و تعالى أتوجه بالشكر و العرفان بالجميل لأهل الفضل  
الذين قدموا لي يد المساعدة في إنجاز هذا البحث، و أخص بالذكر الأستاذة الدكتورة صاش  
لشهب جازية التي تفضلت بالإشراف على هذه الرسالة، فمنحتني من وقتها الثمين  
وتوجيهاتها القيمة و نصائحها و ملاحظاتها المفيدة ما أرجوا أن أكون قد أفدت منه كما  
ينبغي و أن أكون قد وفقت لما أرشدتني إليه فجزاها الله خيرا.

كما و أتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة لتكرمهم بالموافقة على مناقشة  
هذه الرسالة.

# مقدمة

## مقدمة

يمكن للإدارة عند قيامها بوظائفها أن تنقص من بعض حقوق الأفراد و حرياتهم وذلك لما تتمتع به من سلطات في أداءها لتلك الوظائف، مما استوجب وجود ضابط يرسم الحدود التي يجب على الإدارة أن لا تتجاوزها و إلا تعرضت أعمالها تلك للبطلان و استوجبت التعويض.

من هنا وجدت وسائل و أجهزة لتراقب عمل الإدارة و من أهم صور هذه الرقابة وأكثرها ضمانا لحقوق الأفراد و حرياتهم هي رقابة القضاء على نشاط الإدارة العمومية وما يميز هذه الرقابة أنها تتمتع بالاستقلال و الحياد بالإضافة إلى أن أحكام القضاء تتمتع بقوة و حجية تلزم الجميع بتنفيذها و احترامها بما في ذلك الإدارة و هذا يؤدي إلى إعلاء مبدأ الشرعية و سيادة القانون.

هذه الرقابة القضائية على أعمال الإدارة قد استقر وجودها في نظامين مختلفين هما نظام القضاء الموحد و نظام القضاء المزدوج و نعني بنظام القضاء الموحد أن تعهد الدولة بالوظيفة القضائية إلى جهة قضائية واحدة تختص بالفصل في مختلف المنازعات القضائية سواء كانت مدنية أو إدارية و دون التمييز بين الأفراد والإدارة.

أما ازدواجية القضاء فيعنى بها وجود هيئتين قضائيتين مستقلتين في الدولة، تختص إحداها بنظر المنازعات القضائية العادية التي تنشأ بين الأفراد بعضهم ببعض أو بينهم و بين الإدارة إذا استعملت أساليب القانون الخاص في معاملاتها و تكون هذه الهيئة القضائية تابعة للسلطة القضائية، و جهة ثانية هي جهة القضاء الإداري التي تتولى الفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد و الإدارة العمومية لما تتصرف باعتبارها سلطة عمومية لها امتيازات خاصة و تكون هذه الهيئة تابعة للسلطة التنفيذية.

لذلك فالازدواجية القضائية تتطلب قدرا كبيرا من التوزيع في الاختصاص حتى يتسنى لكل جهة من التفرغ في انجاز الأعمال الموكلة إليها في نطاق اختصاصها، لذلك وجب

حشد الكفاءات و الإمكانيات العلمية و الفنية في هذه الجهة أو تلك لتكون مختصة بنوع معين من الأعمال التي تتطلب مهارة و اختصاصا معينا.

و بالنظر إلى النظام القضائي الجزائري و عكس ما عرفته الجزائر في الفترة السابقة لسنة 1996 بما يسمى بنظام القضاء الموحد فإن التنظيم الحالي الذي وضع عن طريق دستور 1996 عرف تبني الجزائر لنظام على ما يبدو نظاما قضائيا ازدواجيا، فقد استحدث المشرع الدستوري بذلك هرمين قضائيين، هرم للقضاء العادي تعلوه المحكمة العليا وتتوسطه المجالس القضائية و قاعدته المحاكم الابتدائية، و هرم للقضاء الإداري يعلوه مجلس الدولة و قاعدته المحاكم الإدارية.

فحسب نص المادة 152 من الدستور - المندرجة ضمن السلطة القضائية - اعتبر المشرع الدستوري مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية و يضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد و يسهر على احترام القانون، فهو الجهة القضائية العليا في النظام القضائي الإداري و له أهمية بالغة في تحقيق مبدأ الشرعية و حماية النظام القانوني للحقوق و الحريات، فهذه الجهة الجديدة التي تعزز بها النظام القضائي بشكل عام والمتمثلة في مجلس الدولة تم استلهاها من النظام القضائي الفرنسي.

فقد أخذت الكثير من التشريعات المقارنة و الأنظمة القضائية المختلفة بنظام مجلس الدولة عن فرنسا متأثرة بها و بما حققه هذا المجلس من تجربة في استقلالية القضاء الإداري و حماية الحقوق و الحريات و تجسيد لمبدأ سيادة القانون و تحقيق احترام الإدارة لمبدأ المشروعية الإدارية، مما زاد ذلك كله في تكريس دولة القانون.

فدولة القانون وصف لنظام مؤسساتي تكون فيه السلطة العامة خاضعة لقوة القانون من خلال فرض احترام القانون بواسطة آليات رقابة مستقلة تتمثل في الرقابة القضائية. ومن هنا تجلت الحاجة الماسة في وضع أساس نظري للقانون الإداري هذا القانون الذي أخذت ملامحه تتشكل في النظام القانوني الفرنسي وبالتحديد باجتهاد مجلس الدولة الفرنسي بالموازاة

مع ذلك و منذ قرار بلانكوا، حيث بدا جليا بروز قانون يحكم الدولة في تصرفاتها و هي متمتعة بالسلطة العامة، و يختلف هذا القانون في مقوماته و أطره عن القانون الذي يحكم الأفراد فيما بينهم.

لذلك فقد أخذ الاجتهاد القضائي الإداري مكانة جد هامة و مؤثرة في عملية التأسيس لدولة القانون، استحقها من خلال دوره الإبداعي و المؤسس للقانون الإداري الحديث، الأمر الذي ساهم في خضوع الإدارة في نشاطها العام و المتشعب لأحكام القانون بما يشكل ذلك من ضمانات أساسية لحريات و حقوق الأفراد.

فالمبادئ المستخلصة في القضاء الإداري قد استمدت قيمتها من قيمة القاضي الذي يضعها، لذلك يتعين أن يكون العنصر البشري المختار لهذه المهمة في أعلى هيئة قضائية له من التقاليد العلمية وروح الاستقلال ما يؤهله لأداء دوره هذا. وذلك راجع إلى الصلة الوثيقة بين مجلس الدولة -الفرنسي- والقانون الإداري، هذه الصلة القائمة في الأساس على اجتهاد مجلس الدولة.

وقد كان النظام الفرنسي المصدر التاريخي الذي استلهم منه المشرع الجزائري نظام مجلس الدولة، لذلك مجلس الدولة في الجزائري على غرار مجلس الدولة في فرنسا يتمتع بالوظيفة القضائية إلى جانب الوظيفة الاستشارية.

و يعتبر مجلس الدولة الجزائري هيئة قضائية إدارية متخصصة لها نظامها القانوني ولها اختصاصات قضائية متمثلة في اختصاصه كمحكمة أول و آخر درجة وكمحكمة استئناف وكمحكمة نقض بالإضافة إلى اختصاصات استشارية، ولكن في هذه الدراسة سنسلط الضوء على الاختصاص القضائي فقط.

و على الرغم من اعتبار المشرع الجزائري مجلس الدولة جهة قضائية عليا في المادة الادارية مستقلة و موازية للمحكمة العليا التي تعد أعلى جهات القضاء العادي فإن دوره يختلف عن دور المحكمة العليا و لا يمكن أن يقاس عليها، ذلك لأن دور المحكمة العليا هو

فقط كجهة نقض أي أنها محكمة قانون تنظر في ما مدى قانونية الأحكام القضائية فتعمل بذلك على تقديم اجتهادات قضائية تهدف إلى تقويم أعمال الجهات القضائية مما يثري المنظومة القانونية.

تتلخص أهمية الدراسة في محاولة البحث و الكشف عن مكانة ودور ومجال وفعالية مجلس الدولة للقيام بالدور المكرس له بموجب المادة 152 من دستور 1996، هذا الدور المتمثل في تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وتوحيد الاجتهاد القضائي الإداري، بحيث يراه الباحث دور جد هام و حساس من خلال مساهمته الفعالة في بناء دولة القانون واحترام مبدأ الشرعية وذلك لو توفرت له البيئة الملائمة من خلال الاهتمام:

بأعضاء مجلس الدولة و مدى تخصصهم و استقلاليتهم.

بمجموع وتعدد الاختصاصات الموكلة له.

بمجلس الدولة باعتباره محكمة قانون دورها الرئيسي نقض الأحكام القضائية في المادة الإدارية.

كما تظهر الأهمية بصورة واضحة في كون مجلس الدولة هيئة جديدة في النظام القضائي الجزائري لم يعرفها إلا بعد التعديل الدستوري لسنة 1996 الأمر الذي يدفعنا للبحث عن النهج الذي يسير عليه بالمقارنة مع النص التأسيسي له.

بالإضافة إلى قلة الدراسات السابقة حول هذا الموضوع بالتحديد، مما جعل المكتبة الجزائرية و القانونية على وجه الخصوص فقيرة في هذا المجال، هذا الذي ولد في نفسية الباحث ضرورة البحث و الدراسة في هذا الموضوع.

تتمثل إشكالية الموضوع محل الدراسة في: هل أن طبيعة النظام القضائي الجزائري تسمح لمجلس الدولة من القيام بوظيفة الاجتهاد المنوطة به ؟ و ما مدى تأثير اختصاصاته المتعددة على وظيفته الاجتهادية؟

انتهج الباحث دراسة تحليلية تأصيلية علمية تعتمد على البحث في النصوص القانونية التي تنظم مؤسسة مجلس الدولة تحليلا علميا و تبيان الدراسات الفقهية والاجتهادات القضائية ، مع إبراز بعض أوجه المقارنة مع مجلس الدولة في فرنسا.

وسيتم دراسة هذا الموضوع في فصلين على أن يتفرع كل فصل إلى مبحثين على النحو التالي:

- الفصل الأول: المدلول العام للاجتهاد القضائي وتنظيم مجلس الدولة.
- المبحث الأول: المدلول العام للاجتهاد القضائي الإداري لمجلس الدولة
- المبحث الثاني: تنظيم مجلس الدولة
- الفصل الثاني: مدى اجتهاد مجلس الدولة في ظل اختصاصاته القضائية
- المبحث الأول: مجلس الدولة محكمة موضوع
- المبحث الثاني: مجلس الدولة محكمة قانون
- خاتمة.

## الفصل الأول

المدلول العام للاجتهاد القضائي

و تنظيم مجلس الدولة

## الفصل الأول

### المدلول العام للإجتihad القضائي و تنظيم مجلس الدولة

إن مجلس الدولة هو الهيئة التي تراقب سيادة القانون، لذلك فرسالته في الحاضر والمستقبل هي العمل على أن تكتمل هذه السيادة، فهو بعمله القضائي يعتبر ضمير الإدارة الذي يراقب تصرفاتها و هو حامي الحريات الذي يستخلص حقوق الناس في مختلف المجالات فردا كان أو جماعة، و كونه أعلى هيئة في التنظيم القضائي الإداري فهو يهتم بالمنازعات الإدارية ذات الخصوصية التي تفرض على قاضي مجلس الدولة أن يكون مختصا لكي يتسنى له القيام بالإجتihad.

إن الدور الذي يقوم به القضاء في مجال القانون الإداري ذو أهمية متزايدة و هذا راجع لقلة التشريعات المتعلقة بالنشاط الإداري و سرعة تطور هذا النشاط مما يلقي على عاتق القاضي الإداري مهمة إستخلاص القاعدة القانونية أي قيامه بالإجتihad، فهو الدور المنوط بالقاضي الإداري القيام به، لذلك وجب البحث عن المدلول العام للإجتihad القضائي الإداري (المبحث الأول) و حتى يتسنى له القيام بهذا الدور كان لابد من وجود تنظيم محكم للهيئة التي يعمل فيها و ذلك من خلال التعرض إلى تنظيم مجلس الدولة (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### المدلول العام للاجتهاد القضائي الإداري لمجلس الدولة

بالرجوع إلى الدستور وبالتحديد نص المادة 152 منه يتضح أن المهمة المناطة بمجلس الدولة القيام بها باعتباره هيئة قضائية إدارية هي توحيد الاجتهاد القضائي، و هذا الدور راجع إليه باعتباره أعلى هيئة قضائية في المجال الإداري فهو بهذه الوظيفة يرد منه سد أي نقص أو غموض في مجال التشريع كي لا يقع القاضي الفاصل في المادة الإدارية أمام إشكالية إنكار العدالة و هذا إحقاقا لدولة القانون.

فالدور المراد بمجلس الدولة القيام به في مجال القانون الإداري ذو أهمية كبيرة، ذلك راجع إلى سرعة تطور النشاط الإداري و إلى قلة التشريعات المتعلقة بهذا النشاط ، بحيث أن قاضي مجلس الدولة على خلاف القاضي العادي، فهو إلى جانب تطبيقه لقواعد القانون الإداري و تفسيره لها بما يناسب النزاع المطروح أمامه يؤدي دورا إيجابيا أكثر جدية و جرأة في مجال صناعة القاعدة القانونية ذاتها، لذلك أعتبر القانون الإداري بالمعنى الضيق من صنع القضاء الإداري لأن القاضي الإداري باجتهاده ساهم في وجود القانون الإداري.

لتوضيح ذلك ولمعرفة الدور الاجتهادي المناط بمجلس الدولة الجزائري القيام به بشكل مفصل كان لابد من البحث عن ماهية الاجتهاد القضائي الإداري (المطلب الأول)، ثم التطرق إلى ظهور الازدواجية القضائية ومجلس الدولة بالتحديد الذي أرسى قواعد القانون الإداري و ذلك من خلال الحديث عن دور القضاء الإداري في ظهور القانون الإداري (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### ماهية الاجتهاد القضائي الإداري

يعتبر موضوع الاجتهاد القضائي من أهم موضوعات القضاء الإداري، ذلك لأنه أساس القانون الإداري، فالقضاء الإداري ليس مجرد قضاء تطبيقي مهمته تطبيق نصوص مقننة مسبقا بل هو في الأغلب قضاء إنشائي لا مانع له من خلق الحل المناسب للنزاع المعروف عليه في حال غياب النص القانوني الذي يحكمه، فعلى هذا الأساس ساهم القضاء الإداري باجتهاده في إرساء قواعد نظام قانوني قائم بذاته ينبثق من طبيعة روابط القانون العام و احتياجات المرافق العامة و مقتضيات حسن سيرها وإيجاد مركز التوازن و الموائمة بين ذلك و بين المصالح الفردية.

وعليه فالقاضي الإداري عند قيامه بعمله كثيرا ما يجتهد لكنه ليس حرا طليقا في ذلك بل عليه أن يراعي مجموعة من الخصوصيات و الأسس التي سيبنى عليها اجتهاده، لذلك سيتم توضيح مفهوم الاجتهاد القضائي الإداري (الفرع الأول)، ثم البحث عن خصوصيات هذا الإجتهد (الفرع الثاني)، وفي الأخير سيتم إعطاء الأسس التي يقوم عليها هذا الاجتهاد (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### مفهوم الاجتهاد القضائي الإداري

لابد في بادئ الأمر من ضبط مفهوم الاجتهاد القضائي، عن طريق إبراز معناه لغة واصطلاحا والبحث عن العمق التاريخي له كي يتسنى فيما بعد الإحاطة بالدور الأساسي الذي أنيط بمجلس الدولة القيام به.

فالاتجاه في اللغة مشتق من كلمة "جهد" بمعنى بذل الجهد (بضم الجيم) أو تحمل الجهد (بفتح الجيم) و هو المشقة<sup>1</sup>.

قال ابن الأثير<sup>2</sup>: " الإجهاد" بذل الوسع في طلب الأمر، وهو بالضم الوسع و الطاقة، وبالفتح المشقة، وقيل المبالغة و الغاية، وقيل هما -أي بالفتح والضم- لغتان في الوسع والطاقة، فأما المشقة والغاية فالفتح لا غير". فالإجهاد إذا في اللغة هو استقراغ الوسع في أي فعل كان، يقال استقرغ وسعه في حمل الثقل و لا يقال استقرغ وسعه في حمل النواة<sup>3</sup>. ومعنى الإجهاد في منظور الإسلام هو بذل الجهد في استنباط الأحكام من القرآن و السنة، ممن توفرت فيه شروطه<sup>4</sup>.

أما اصطلاحاً فنجد الأستاذ غوتي بن مالحه عرف الإجهاد القضائي<sup>5</sup> بقوله: "الإجهاد في اصطلاح الفقهاء هو بذل الجهد في استنباط الأحكام من أدلتها بالنظر إلى المؤدى إليها. و الاجتهاد بالنسبة للقضاء يطلق على المنهج الذي يتبعه القضاة في أحكامهم سواء منها ما يتعلق بنصوص القانون أو باستنباط الحكم الواجب تطبيقه عند عدم وجود النص، وعليه فالاجتهاد القضائي يعني مجموع الأحكام الصادرة عن المحاكم، وبالمعنى الضيق الاجتهاد القضائي يطلق على بعض الأحكام التي تتعلق بمسألة قانونية ما".

<sup>1</sup> د. محمد عبد الرحمان المرعشلي، إختلاف الإجهاد و تغييره و أثر ذلك في الفتايا، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2003، ص57.

د. عقيل عبد الرزاق عفان الحمداني، "شرط الإجهاد في نقل ولاية القضاء"، مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإسلامية، العدد 3، مجلد 1، لسنة 2009، ص72.

معنى الإجهاد، موقع الإنترنت الرسمي للشيخ القرضاوي: [www.qaradawi.net/library/51/2429.htm/](http://www.qaradawi.net/library/51/2429.htm/)، تاريخ الزيارة للموقع 06 مارس 2013.

<sup>2</sup> د. عارف عز الدين حامد حسونة، مناهج الإجهاد الفقهي المعاصر، رسالة الحصول على درجة دكتوراه في الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، كانون الثاني، 2005، ص18.

<sup>3</sup> د. عصمت عبدالمجيد بكر، مجلس الدولة، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011، ص 186.

د. حسين فريجة: "الإجهاد القضائي مفهومه و شروطه"، مجلة الملتقى الدولي الأول حول الإجهاد القضائي في المادة الجزائية و أثره على حركة التشريع، ص12.

<sup>4</sup> الشيخ أحمد محي الدين العجوز، مناهج الشريعة الإسلامية، مكتبة المعارف، بيروت، 1983، ص101.

<sup>5</sup> غوتي بن مالحه، "أفكار حول الإجهاد القضائي"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية، العدد الثالث، سنة 1998، ص 619.

هناك من يرى بأن الاجتهاد القضائي ليس ميدان للقواعد القانونية و لا هو علم الحلول القانونية بل هو منهجية القاضي للبحث عن الحل القانوني بواسطة المادة التي تنتج القاعدة القانونية، هذه المادة التي تأخذ شكل الحكم أو القرار القضائي<sup>1</sup>. وهو نفس ما يراه الأستاذ عمار بوضياف<sup>2</sup> حين قال أن المقصود بالاجتهاد القضائي هو قيام القاضي ببحث عملي قصد إيجاد حل عادل للنزاع و يرجع إلى نفس الجوهر الذي يستهدي به المشرع ذاته في وضع القواعد العامة للتشريع و يستلهم الحل من مثل العدل أو الأخلاق الإنسانية العالمية.

وهناك من يعتبر أن الاجتهاد القضائي هو الحل الذي تتخذه الجهة القضائية حين فصلها في قضية معروضة أمامها في حالتها عدم وجود النص القانوني الواجب التطبيق أو غموضه<sup>3</sup>، فيعرفون الاجتهاد القضائي بعلم القانون أو مجموعة القرارات القضائية الصادرة بشأن منازعات معينة و التي تشكل حلول قانونية تعلن في الأخير مبادئ قانونية، فهو قاعدة قانونية ذات أصل قضائي سابق.

يكون الاجتهاد القضائي إداريا إذا كان صادرا عن القضاء الإداري حصريا في شكل أحكام في المسائل الإدارية التي تتضمن مبادئ لم يتعرض لها القانون، أو تضع حدا لخلاف القانون، وتسمى الأحكام الأساسية أو الأحكام ذات المبادئ<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> بن جلول مصطفى، الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، بحث للحصول على شهادة ماجستير في القانون فرع الإدارة المالية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، الجزائر، 2001، ص132.

<sup>2</sup> د. عمار بوضياف، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون و تطبيقاتها في التشريع الجزائري، جسور للنشر و التوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2007، ص182.

<sup>3</sup> د. بويشير محند أمقران، " تحول الاجتهاد القضائي بين النص و التطبيق"، مجلة منظمة المحامين، تيزي وزو، العدد 2، ديسمبر 2004، ص56.

د. يوري يحي، "الاجتهاد القضائي الجزائري"، الملتقى الدولي الأول حول أثر الاجتهاد القضائي في المادة الجزائية على حركة التشريع، الجزائر، ص28.

<sup>4</sup> د. مصطفى بخوش، أ. عبد الجليل مفتاح، " دور القاضي الإداري: وضع القاعدة القانونية ام تطبيقها؟"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، الجزائر، 2005، ص116. د. سعيد بوشعير، القانون الدستوري و النظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2002، ص158.

فمهما اختلفت التعريفات إلا أنه يجب أولاً أن يوضع في الحسبان أن تأصيل وجود الاجتهاد القضائي برمته يفترض في الأساس نقصاً في التشريع و قد تظن "أرسطو" مبكراً إلى صعوبة الوصول إلى "الكمال التشريعي" فسمح للقضاة في كتابه الشهير "السياسة" أن يحكموا و ينظموا بما لهم من وعي و رشاد ما سكتت عنه القوانين، و في كتابه "الأخلاق" يرسم للقاضي حدود اجتهاده بضرورة تقمص روح المشرع الذي لو كان حاضراً لوافق على تكملة النقص بالموقف الذي اجتهد به القاضي<sup>1</sup>.

إن الاجتهاد لغة و اصطلاحاً ليس حديث ولا وليد القانون الإداري بل يضرب جذوره في أعماق التاريخ، فهو قديم النشأة و ربما أقدم من القانون نفسه، لأن التجربة القضائية كانت دائماً وفي كل العصور المرجع الأساسي لبناء وإعداد الأحكام و المبادئ و التطبيقات القانونية مما جعلها تلعب دوراً فعالاً في عملية إنتاج القانون.

ففي روما، كان الاجتهاد يعني المعرفة الواقعية للقانون، هذه المعرفة التي يتم التوصل إليها بعمق البصيرة واستفراغ الجهد<sup>2</sup>. حيث أن القاضي الروماني لم يكن يقتصر على تنفيذ تعليمات "أرسطو" بتكملة القانون في حالة النقص ولكنه كان يضعه وضعا بما كان يعرف "بالحقوق القضائية" والتي كانت تشمل في أكثر الأحيان ليس فقط على قواعد جديدة لم يتناولها قانون أو عرف، بل كانت تشمل كذلك على تعديلات جوهرية للقانون الروماني العتيق و من تراكم هذه الأفضية استطاع "جوستينيان" أن يقنن مجموعته<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> د. أحمد مجودة، "رسالة الإجهاد القضائي في دولة القانون"، المجلة القضائية، العدد 1، الجزائر، 1989، ص 11.

د. عمار بوضياف، المدخل للعلوم القانونية، المرجع السابق، ص 181.

<sup>2</sup> د. حنان براهيم، "إجهاد القاضي في مجال الحقوق و الحريات في ظل الإتفاقيات الدولية"، مجلة الإجهاد القضائي، العدد الرابع، الجزائر، 2007، ص 329.

<sup>3</sup> د. أحمد مجودة، المرجع السابق، ص 11.

د. دليلة فرкос، الوجيز في تاريخ النظم، دار الرغائب، الطبعة الثالثة، الجزائر، ديسمبر 1999، ص 157-162.

وفي العهد الإسلامي كان الاجتهاد يعني بذل الجهد في استنباط الأحكام من القرآن والسنة ممن توفرت فيه شروطه<sup>1</sup>، حيث أن النبي صلى الله عليه و سلم قد سبق وأن أذن لبعض أصحابه بالاجتهاد تعليماً لهم، وبيانا لأهميته بالنسبة للأمة بعد انقطاع الوحي و قد وردت في هذا أحاديث كثيرة منها قوله صلى الله عليه و سلم (لمعاذ) حينما أرسله إلى اليمن، قال: "كيف تقضي إذا عرض عليك قضاء؟"، قال أقضي بكتاب الله، قال: فإن لم تجد في كتاب الله؟، قال: فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: فإن لم تجد في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم؟، قال: أجتهد رأيي ولا آلو\* فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم على صدره و قال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله<sup>2</sup>.

أما في فرنسا ونتيجة للتجربة التاريخية للبرلمانات التي كانت تضطلع بمهام قضائية وتصدر قرارات تنظيمية ذات مبادئ عامة تحل محل التشريع والتي ظهر جليا مدى تعسفها حينما تصدر مثل هذه القرارات مما أدى إلى حضر القضاة عند فصلهم في القضايا المعروضة عليهم من أن يخطوا مبادئ عامة تطبق في القضايا المماثلة بقواعد قانونية، هذا ما جاء في المادة 05 من القانون المدني الفرنسي في مطلع القرن التاسع عشر<sup>3</sup>، أي أن القانون لا بد أن يكون مكتوبا وأن يأتي عن طريق التشريع فقط، مما يعني استبعاد الاجتهاد القضائي نهائيا و بالتالي ما كان على القضاة إلا التقيد بنصوص التشريع، و هو نفس ما نادى به بعض مفكري الثورة الفرنسية و رجالها بإلغاء كل دور للاجتهاد القضائي و بضرورة قصر عمل القاضي في جميع الأحوال على تطبيق أحكام التشريع تطبيقا آليا، فقال مونتسكيو: "أن قضاة الوطن ليسوا سوى الفم الذي ينطق بكلمات التشريع..." وقال

<sup>1</sup> د. الشيخ أحمد محي الدين العجوز، المرجع السابق، ص 101.

د. عصمت عبدالمجيد بكر، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 186.

\* و لا آلو: و لا أقصر.

<sup>2</sup> د. يوسف قاسم، تاريخ الفقه الإسلامي و مصادره و قواعده الكلية و بعض نظرياته العامة، بدون دار نشر، 2009، ص 87.

د. محمد عبد الرحمان المرعشلي، المرجع السابق، ص 71-91.

<sup>3</sup> د. أحمد مجودة، المرجع سابق، ص 12.

روبسبير: "إن كلمة الاجتهاد القضائي يجب أن تمحى من لغتنا..." ولكن بعد بضع سنين تغيرت النظرة وأصبحت أكثر واقعية، فقد أدى تطبيق "قانون نابوليون" لعام 1804 إلى إدراك ضرورة الاجتهاد القضائي و حينها أصبح مدلول كلمة الاجتهاد القضائي يعني القواعد التي تستخلص من الأحكام القضائية، بالخصوص لما يتميز عن المعنى الحرفي للتشريع<sup>1</sup>.

بعد معرفة هذا العمق التاريخي للاجتهاد، وكذلك التطرق إلى تعريف الاجتهاد القضائي عموما و الاجتهاد القضائي الاداري خصوصا -لأنه موضوع الدراسة- كان لابد من تبيان خصوصيات هذا الأخير، وذلك للوقوف على أهم ما يميزه عن غيره من أجل تحديد دوره في مجال القانون الإداري.

## الفرع الثاني

### خصوصيات الاجتهاد القضائي الإداري

باعتبار القانون الاداري قانون مستقل عن القانون الخاص، له قواعد قانونية تحكم المنازعات التي تنشأ عن علاقة الادارة بالأفراد لما لهذه العلاقة من طبيعة خاصة وله قضاء إداري يقوم بوضع تلك القواعد القانونية باجتهاده ثم يطبقها على تلك المنازعات الادارية بعيدا عن القضاء العادي، مما أدى بهذا القضاء الاداري إلى وضع الكثير من أحكام القانون الاداري سواء بتفسير القوانين الموجودة أو بابتكار قواعد جديدة و ذلك كله بما يتفق و طبيعة المنازعات الادارية الدائمة التطور و التغيير تبعا للظروف المختلفة في الدولة و مراعي الوقائع المحيطة بالنزاع، وعلى هذا الأساس سيتم توضيح أهم ما يتميز به الاجتهاد القضائي الإداري كالاتي:

<sup>1</sup> د. حنان براهيم، مرجع سابق، ص 329.

## أولاً: الواقعية و مراعاة الظروف المحيطة بالنزاع

إن القاضي الإداري عند فصله في النزاع المعروض عليه، سيقوم بحرية كبيرة في البحث عن قاعدة القانون الواجبة التطبيق ليصدر حكمه على أساسها، فهو هنا يجتهد في الكشف عن القاعدة القانونية، بحيث يقوم بإجراء موازنة بين ما سيصدره من أحكام وبين الظروف الواقعية المحيطة بالنزاع والملابسات المحيطة به والمصالح المتشابهة فيه، أي أنه كيف تلك النصوص و يفسرها بما يلائم ظروف و ملابسات الواقع العملي ومقتضياته بأكثر مما يملكه القاضي المدني<sup>1</sup>. وبهذا تكون احكامه وليدة ظروف واقعية وأحداث عملية.

فإذا كان على القاضي الإداري البحث عن نية وإرادة المشرع فإنه يفترضها افتراضاً في ظل الواقع الحاضر ولا يبحث عن الإرادة الحقيقية للمشرع عند وضع النص القانوني كما يفعل القاضي العادي، إنما القاضي الإداري يفترض للمشرع إرادة متحركة تلائم مقتضيات الواقع العملي الحاضر و ظروفه و ملابساته<sup>2</sup>، لأن المشرع عند وضعه لقاعدة عامة ومجردة، فهو لا يتعرض للتفصيلات و مهمة القاضي الإداري هي أن يطبق تلك القاعدة ولكنه في أداء مهمته ليس بالآلة الصماء بل يتصرف و كيف كل حالة بحسب ظروفها، ومن هنا يولد القضاء ذو المبادئ<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> د. محمد جابر محمد عبدالمعطي، مفوض الدولة بين القضاء الإداري المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة كلية الحقوق، 2005، ص41.

د. مصطفى بخوش، أ. عبد الجليل مفتاح، المرجع السابق، ص 117.

د. وفاء سيد رجب محمد، مستقبل القانون الإداري، دراسة مقارنة، مطبعة العشري، مصر، 2007، ص245.

<sup>2</sup> د. عمار عوابدي، القانون الإداري، النظام الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2005، ص 113.

<sup>3</sup> د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1996، ص 12.

لذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي عند قيامه بالاجتهاد وصف قضاؤه بالمتطور، ذلك راجع لكونه يراعي تطور الظروف المحيطة به ذاتها<sup>1</sup>، حيث أنه وضع نظريات ومبادئ بما يلائم الواقع و الحدث العملي.

فالقاضي عند اجتهاده وقبل وضع قاعدة قانونية جديدة، فهو يقوم بنظر المنازعة المعروضة عليه والتي ليس لها قانون يحكمها فيراعي وقائع القضية و لا يتجاوز طلبات المدعي حتى لا يتعدى إختصاصه، فيقول الأستاذ: "أندي دي لوبادير وجودميه"<sup>2</sup> في هذا الصدد: "إن الاجتهاد القضائي هو الذي لا بد أن يراعي الحقائق والوقائع...، و أن القاضي لابد من أن يلتزم بحقائق هذه القضية و أن لا يتجاوز طلبات المدعي".

## ثانيا: إرتباط الإجتهد القضائي بأسس النظام السياسي و القانوني للدولة

إذا كانت إرادة المشرع وكذلك الضمير العام للجماعة يرتبطان بظروف البيئة السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية المحيطة بهما بحيث يكون التعبير عن إرادتهما هو في الحقيقة انعكاسا طبيعيا لهذه الظروف، و جب بذلك على القضاء الإداري عند اجتهاده مراعاة هذه الظروف المحيطة به أيضا حتى يتمكن من الكشف عن المبادئ القانونية العامة.

معنى ذلك أن القاضي الإداري لا يبتكر حكمه من فراغ أو دون ضوابط، بل هو محكوم بوسط اجتماعي تتخلله ظروف وتتأبه أوضاع وتسيطر عليه عوامل للتطور وأسباب للتوازن بين المصالح المتعارضة، لذلك يستقي حكمه من الوقائع المعروضة أمامه ومن الوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه بظروفه الإدارية المعاصرة للنزاع المطروح وأفكاره السياسية والاجتماعية والاقتصادية السائدة، واضعا في اعتباره مفاهيم ضرورية لشرعية أي

---

<sup>1</sup> د. إبراهيم عبد العزيز شحيا، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص 116.

<sup>2</sup> André de Laubadère et Yves Gaudemet, traité du droit administratif, tom1, 16ème édition, L.G.D.J, p 6.

نظام قانوني كالعدالة والمساواة والحرية وهي عادة ما تكون المفاهيم التي يستند إليها المشرع عند وضع النصوص المكتوبة<sup>1</sup>.

فاجتهاد القضاء الإداري نجده غالباً ما تتضمن أحكامه جملة من المبادئ العامة، فالقاضي الإداري عندما يجتهد في قيامه بذلك لا يستند على مصدر محدد بل يعتمد في محاولة إستنباط هذه المبادئ على الأسس العامة للنظام السياسي السائد في المجتمع ومن رواسب ومكونات الضمير القانوني للأمة وما يحتويه من مثل وأخلاق وقيم فلسفية وحضارية ومبادئ وأفكار العدالة، فيكون استنباطه لهذه المبادئ استنباطاً متجدداً ومتطوراً، يساير فيه التطورات التي تطرأ على الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية داخل المجتمع<sup>2</sup>. ذلك راجع إلى أن هذه المبادئ العامة للقانون هي مجموعة القواعد الأساسية التي لا تستند إلى نص مكتوب وإنما يستخلصها القضاء الإداري باجتهاده من خلال الاتجاهات العامة للتشريع في الدولة و من ضمير الجماعة و الأسس التي يقوم عليها المجتمع<sup>3</sup>؛ فنجد من المبادئ التي أسندها البعض إلى ضرورات الحياة في المجتمع، كمبدأ استقرار سير المرافق العامة وأيضاً المشروعية الخاصة بالظروف الإستثنائية وقد يستخلص البعض منها من القيم الأخلاقية أو من اعتبارات العدالة كمبدأ المساواة بتطبيقاته المختلفة<sup>4</sup>.

ويجب التأكيد على أنه حتى و إن كانت هذه المبادئ لا تستند بطريقة مباشرة إلى أي مصدر رسمي، فهي لا تعتبر مبادئ تحكيمية لأنها ببساطة تستند إلى الضمير القانوني العام للجماعة و إلى ما يرتكز عليه من مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة، حتى وإن كان

---

<sup>1</sup> د. عادل السعيد أبو الخير، اجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق و الحريات، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، الجزائر، نوفمبر 2005، ص 33.

<sup>2</sup> د. وفاء سيد رجب محمد، المرجع السابق، ص 273.

د. عمار عوابدي، القانون الإداري، النظام الإداري، المرجع السابق، ص 105.

د. وليم سليمان قلادة، مجلس الدولة تاريخه و دوره في المجتمع المصري، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة 27، ص 130.

<sup>3</sup> د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 37.

<sup>4</sup> د. مجدي الدسوقي محمود، المبادئ القضائية مصدر ذاتي للمشروعية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2001، ص 19.

ذلك يعود إلى تقدير القاضي في الموازنة بين ضروريات سير النشاط الإداري مع ضرورة احترام حقوق الأفراد، أي قيامه بالموازنة بين المصلحة الجماعية ومصالح الأفراد<sup>1</sup>.

### ثالثاً: تجاوز القاضي الإداري لدوره كحكم في النزاع

من المسلم به أن وظيفة القضاء قاصرة على الفصل في النزاع طبقاً لنص قانوني يحكم هذا النزاع وكل ما هنالك أن القاضي في طريقه إلى تطبيق القانون يعمل على تفسير هذا القانون<sup>2</sup>، أما القاضي الإداري فنجد أنه يأخذ مساحة أكبر من الحرية و هو يقوم بتفسير القانون الإداري، ذلك راجع إلى طبيعة هذا الأخير الذي يستوجب حين تطبيق نصوصه توفير مقتضيات الحياة الإدارية التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة دون أن يتغاضى القاضي الإداري عن مصالح الأفراد، لذلك نجد أنه يتجاوز تطبيق القانون إلى البحث عن الموازنة بين المصلحة العامة ومصالح الأفراد، فيتجاوز حكمه مهمته العادية باعتباره فاصلاً في خصومة معينة ويتحول من خلال الحكم الذي يصدره إلى مصدر إنشائي للمبدأ العام الذي يضعه وللقاعدة القانونية التي يتضمنها هذا المبدأ<sup>3</sup>، وما يؤكد ذلك أن أهم القواعد في القانون الإداري وضعها القاضي الإداري إما لأنه ربط حينها إلى حد ما هذه القواعد بنص أو لأنه أكدها بمبادرة منه.

<sup>1</sup> د. مصطفى بخوش، أ. عبد الجليل مفتاح، المرجع السابق، ص 117.

<sup>2</sup> د. عمار بوضياف، مدخل للعلوم القانونية، المرجع السابق، ص 221.

جورج فودال، بيارد لفولفية، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2001، ص 62.

<sup>3</sup> د. وفاء سيد رجب محمد، المرجع السابق، ص 243.

د. مراد بدران، ضوابط إنشاء القاضي الإداري للقانون: قضية بن خدة ضد وزير الداخلية نموذجاً، مجلة العلوم القانونية و الإدارية و السياسية، تلمسان، 2010، ص 179.

د. رأفت فودة، مصادر المشروعية الإدارية و منحياتها، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 109-122.

د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص 36.

د. عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري 1962-2002، دار ربحانة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2003، ص 223.

فقد ذهب الدكتور سليمان الطماوي إلى الإقرار بأن<sup>1</sup>: "القاضي الإداري في أداء مهمته كالقاضي العادي إلا أن دوره أبعد مدى وأجل أثرا، فهو في بحثه عن نقطة التوازن بين المصالح العامة والخاصة كثيرا ما يجد نفسه مضطرا إلى صياغة مبادئ تشريعية لا تستند من قريب أو بعيد إلى نص تشريعي".

إن القاضي الإداري عندما يعرض عليه نزاع، غالبا ما لا يجد نصا تشريعا يحكم على أساسه وبما أنه ملزم بالفصل في هذه الخصومة المطروحة أمامه-و إلا عد منكما للعدالة- فنجده يبرز دوره الخلاق في إبتداع المبادئ الإدارية و إنشاء القاعدة التي تحكم الواقعة<sup>2</sup>. وحتى بعد تقنين بعض قواعد القانون الإداري فإن ذلك لم يمنع القضاء الإداري من ممارسة دوره الخلاق في إبتداع الحلول القانونية للمسائل المعروضة عليه عندما يعجز التشريع عن علاجها<sup>3</sup>.

وعليه فقد كان و لا يزال القاضي الإداري منشأ للقواعد القانونية في مجال عمل القانون الإداري بحيث أنه في المادة الإدارية هناك الكثير من الحلول المقدمة من القضاء الإداري في غياب أي نص وهي أكثر وأبعد من مجرد تفسير للنص<sup>4</sup>.

#### **رابعا: ارتباط القانون الإداري بالقضاء الإداري و عدم إمكان الفصل بينهما**

لقد قيل أنه لا قانون بلا قاضي يعمل على تطبيق ذلك القانون، و في المجال الإداري فإنه لا يمكننا الحديث عن وجود قانون إداري إلا إذا كان هناك قضاء إداري، بحيث أثر سبق ظهور القضاء الإداري الفرنسي -مجلس الدولة- على إنشاء صرح القانون الإداري المستقل<sup>5</sup> ففي البداية رفض القضاء الإداري الفرنسي من تطبيق القانون المدني على

<sup>1</sup> د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 118.

<sup>2</sup> د. وفاء سيد رجب محمد، المرجع نفسه، ص304.

<sup>3</sup> د.مصطفى بخوش، أ.عبد الجليل مفتاح، المرجع السابق، ص 118.

<sup>4</sup> Jean-Marie AUBY, droit public, Economica, paris, 1995, p 228.

<sup>5</sup> د. غوتي بن مالحه، المرجع السابق، ص623.

المنازعات الادارية و لأن القانون الاداري حديث النشأة كان لزاما على القاضي الاداري الفصل في النزاع المعروض أمامه و إلا عد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة، فساهم بذلك و عن طريق اجتهاده من انشاء المبادئ و ارساء النظريات ومن مجموع ذلك تكون القانون الاداري، لذلك انتسب هذا القانون إلى هذا القضاء وحمل اسمه كما أن الفضل يعود إلى القضاء الإداري في جعله قانونا مستقلا و خاصا<sup>1</sup>، وهذه خاصية أخرى تضاف إلى الاجتهاد القضائي، لكون القانون الإداري مختلف عن القانون المدني في مبادئه ونظرياته الأمر الذي يقتضي اختلاف الاجتهاد القضائي فيه.

ومن ذلك يظهر دور القضاء الإداري في ظهور القانون الإداري من خلال استنباطه للمبادئ والأحكام القانونية الملائمة للعلاقات القانونية المتطورة في مجال القانون الإداري، فيمثل الاجتهاد القضائي الإداري بذلك مصدراً رسمياً للقانون الإداري حيث أن القاضي الإداري قد لا يجد في كثير من الحالات القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النزاع المعروض أمامه، مما يدعو إلى إنشاء القاعدة التي تحكم الواقعة وإلا أصبح منكرًا للعدالة، لذلك يجمع الباحثون في مجال القانون الإداري على أن القانون الإداري يوصف بأنه قانون قضائي أي أنه ما يزال يعتمد بصورة كبيرة على أحكام القضاء باعتباره مصدرا رئيسيا لقواعده<sup>2</sup>، وعليه فإنه لا يمكن فصل القواعد الأساسية للقانون الإداري عن المنازعات الإدارية<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> د. عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 58-59.

د.حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص 231.

<sup>2</sup> د.حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الاداري، المرجع السابق، ص 155.

Daniel LABETOULLE: le juge administratif et la jurisprudence, la R.A, N°= Spicial5, 1999, p59.

Jean RIVERO, droit administratif, préface de: Jean WALINE, dalloz, 2001, p26.

<sup>3</sup> جورج فودال بيار دلفولفية، القانون الإداري، الجزء 1، المرجع السابق، ص 245.

وعلى هذا الأساس نجد كل من الفقيهين جورج فودال وبيار دلفولفية يريان بأنه<sup>1</sup>: "إذا جرى إلغاء القانون المدني بجرة قلم فلن يعود هناك قانون مدني ذلك بأن الحلول الإجتهدية تغدو هي نفسها محرومة من سندها و إذا تم إلغاء القوانين الإدارية كافة بجرة قلم ( بإستثناء مبدأ فصل السلطتين الإدارية و القضائية ) يظل الأساس في القانون الإداري باقيا، إذ أن الاجتهاد وضع بدون الإستناد إلى النصوص والقواعد الأساسية للقانون الإداري".

## الفرع الثالث

### أسس الاجتهاد القضائي الإداري

إن للاجتهاد القضائي أسس ومقومات يقوم عليها لذلك وجب على القاضي التعامل معها بواسطة منهجية يسلكها لأجل التوصل إلى الحلول القانونية للنزاعات المعروضة عليه و تتمثل هذه الاسس في : أدوات الصياغة القانونية، التكيف القانوني و التفسير القضائي<sup>2</sup>

### أولا: أدوات الصياغة القانونية

يقصد بأدوات الصياغة القانونية القاعدة القانونية العامة والمجردة التي يتكون منها القانون و التي لا تنحصر فقط في النص القانوني المدون كتابة في شكل تشريع، بل قد تكون عرفية أو متصلة بقواعد العدالة أو بالقانون الطبيعي و القاضي هو الذي يستخرجها من مصادرها غير المكتوبة و يطبقها على وقائع النزاع.

ثم يقصد بها المبادئ العامة للقانون والتي تختلف عن القواعد القانونية في كونها مجرد فكرة عامة مشتركة بين مجموعة قواعد ترتبط بنظام قانوني معين و يحكمه منطق قانوني واحد، كما تتميز المبادئ العامة بالعمومية و لكي يستخرج القاضي المبدأ العام محل

<sup>1</sup> جورج فودال بيار دلفولفية، القانون الإداري، الجزء 1، المرجع السابق، ص63.

<sup>2</sup> د. غوتي بن مالحة، أفكار حول الإجتهد القضائي، المرجع السابق، ص631.

الاعتبار عليه أن يقوم بعملية تحليل مجموع القواعد القانونية المتعلقة بنظام قانوني معين وهذا من أجل استبعاد الخصوصيات المتعلقة بكل قاعدة وتفصيلاتها.

كما يعتبر من أدوات الصياغة القانونية المفاهيم القانونية التي يقصد بها التأسيس القانوني لمجموعة القواعد القانونية والمبادئ القانونية العامة والتي تهدف إلى التبسيط. ثم النمط القانوني الذي يقصد به النموذج.

### **ثانياً: التكيف القانوني**

وهو الأساس الثاني للاجتهاد القضائي والذي معناه إعطاء النزاع المعروض على القاضي الوصف القانوني الذي يسمح بتطبيق قاعدة قانونية معينة على النزاع<sup>1</sup>.

### **ثالثاً: التفسير القضائي**

وهو الأساس الثالث والأخير والذي يعد عنصراً جوهرياً في تطبيق القانون ونعني به الأسلوب الضروري لتطبيق القاعدة القانونية على وقائع النزاع المعروض أمام القاضي، فقد ينصب التفسير على توضيح معاني ألفاظ النص القانوني في حال غموضها وقد يتصل بإصلاح عيوب النص القانوني إن وجدت، كما يهدف إلى إزالة التناقض والتعارض بين النصوص القانونية وإلى إكمال النقص الوارد في التشريع.

فعلى القاضي أن يعتمد على هذه الأسس عند قيامه بمهمة حل النزاع المعروض عليه لأنها تسمح له في الأخير بخلق وابتكار اجتهاد قضائي.

---

<sup>1</sup> د. حسن السيد بسيوني ، منهجية العمل القضائي ، مطابع روز اليوسف الجديدة، مصر، 2000، ص105-107.

## المطلب الثاني

### القضاء الإداري و دوره في ظهور القانون الإداري

ترتبط نشأة القانون بأن يكون هناك قضاء يعمل على تطبيق قواعد هذا القانون ويقوده إلى التطور، وذلك بما يخرج به من الواقع بأحكام تتناسب وطبيعة المنازعات التي يفصل فيها هذا القضاء<sup>1</sup>.

إن كان هذا حال جميع القوانين فهو أدهى ما يكون بالنسبة للقانون الإداري الذي بمعناه الضيق يشتمل على القواعد القانونية التي تحكم نشاط الإدارة والتي تختلف عن أحكام القانون الخاص المنظمة للنشاط الخاص بين الأفراد وبعضهم؛ فجانبا القضاء العادي نجد قضاء إداري فاصل في المنازعات الإدارية، وهو بهذا المعنى يوجد في الدول التي تقوم على الازدواج القانوني و القضائي و التي أطلق عليها الفقه الفرنسي دول النظام الإداري حيث القانون والقضاء الإداري المستقل<sup>2</sup>.

إن وجود القانون الإداري بالمعنى الضيق مرتبط في نشأته بوجود قضاء إداري مستقل عن القضاء العادي<sup>3</sup>، و من الدول التي أخذت بفكرة الازدواج القضائي فرنسا، بل هي في مقدمة الدول، والتي نشأ فيها القانون الإداري نشأة تدريجية نتيجة لإنشاء مجلس الدولة الذي يعد العمود الفقري و الميزة الأساسية التي يقوم عليها القضاء الإداري في نظام ازدواج القضاء، لذلك يقول هوريو: "إن الفضل في تكوين علم القانون الإداري إنما يرجع إلى

<sup>1</sup> د.وفاء سيد رجب محمد، المرجع السابق، ص 62.

<sup>2</sup> د.عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 58.

<sup>3</sup> د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 30.

القضاء الإداري الفرنسي"<sup>1</sup>. ولقد تبنت الجزائر بدورها فكرة الازدواجية القضائية وذلك مع إنشاء مجلس الدولة الجزائري بموجب المادة 152 من دستور 1996<sup>2</sup>.

من هنا يجب ولو بإيجاز التطرق إلى أسباب ومراحل نشأة نظام إزدواج القضاء في فرنسا، معتمدين في ذلك على العوامل التاريخية والسياسية والدستورية، مما يسمح بمعرفة أكثر لمجلس الدولة الفرنسي ودوره الاجتهادي الذي أدى إلى إرساء قواعد ومبادئ القانون الإداري (الفرع الأول)، لكي يتسنى القيام بعد ذلك بدراسة مراحل تطور القضاء الإداري في الجزائر ومعرفة نوع النظام المنتهج فيها لأنه يؤثر على حركة الإجتهد القضائي (الفرع الثاني)، بعد ذلك سيتم تبيان مبررات هذه النشأة القضائية للقانون الإداري (الفرع الثالث) وما هي الآثار الناشئة عنها من خلال تبيان خصائص القانون الإداري (الفرع الرابع).

## الفرع الأول

### مراحل تطور القضاء الإداري في فرنسا وظهور الازدواجية القضائية

لقد عرفت نشأة مجلس الدولة الفرنسي -الذي كان السبب وراء خلق القانون الإداري المستقل- و ظهور نظام الازدواج القضائي في فرنسا مراحل طويلة إلى أن إكتملت الصورة التي هو عليها اليوم - و التي تبنتها الآن العديد من الدول- وكان ذلك نتيجة عدة عوامل وأسباب.

و عليه سوف يتم التطرق إلى هذه المراحل كالتالي:

<sup>1</sup> د. وفاء سيد رجب، المرجع السابق، ص 146.

<sup>2</sup> د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دراسة وصفية تحليلية مقارنة، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية،

الجزائر، 2008، ص 137.

## أولاً: مرحلة الفساد القضائي والإداري في فرنسا

لقد عرفت فرنسا قبيل الثورة الفرنسية مرحلة تميزت بفساد الجهاز القضائي، بحيث سلك القضاء العادي حينها -البرلمانات القضائية- تجاه الإدارة سلوكاً تعسفياً، حيث اتسم بالتدخل السافر في نشاط الإدارة بمناسبة نظر المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها وعدائها الشديد للإصلاحات الإدارية المتواضعة التي كان يقترحها الملك وبذات الوقت ولأئها الشديد لهذا الأخير، ضف إلى ذلك جهل القضاء العادي بطبيعة النشاط الإداري وعدم تفهم القضاء لوظائف ودور الإدارة العامة<sup>1</sup>.

فقد كان لنظام الإقطاع حينها وضعف اهتمام الملك في تسيير شؤون العامة وانشغاله بعرض قوته واستبداده على الحكم سبباً في الفساد و تردى الأوضاع الإدارية والقضائية، مما ولد في نفسية الشعب وذهنيته روح الثورة التي غذتها أفكار الفلاسفة آنذاك.

ففي هذه المرحلة وبالضبط خلال القرن السادس عشر وحينما بدأ تركيز السلطة أكثر فأكثر في يد الملك تحت تأثير فكرة السيادة التي اعتبرت السلطة السامية وغير قابلة للتقسيم<sup>2</sup>، قام الملك بإحاطة نفسه بمجلس يسمى بمجلس الملك لكي يتكفل بالشؤون السياسية

---

<sup>1</sup> د.مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2005، ص65.

Georges VEDEL , et Pierre DELVOLVE, Droit administratif (THEMIS) , P.U.F , Paris, 1982 , P583,610,628.

Andre DE LAUBADERE, Traite de droit administratif ,6ème ED, L.G.D.L, Paris, 1973, P371,382.

د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السابعة ، الجزائر، 2005، ص11،33.

د. عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص45،48.

<sup>2</sup> Georges DUPUIS, Marie-José GUEDON, Patrice CHRETIEN, Droit Administratif, 12<sup>e</sup> édition, Dalloz, Paris, 2011 , P9.

والإدارية و المالية و الذي قام فيما بعد لويس الرابع عشر بإكمال النظام القانوني له بموجب القرارات التنظيمية المؤرخة بتاريخ 15 ديسمبر 1661 و 03 جانفي 1673 فأصبح المجلس يتألف من رجال السياسة كالدوق والأمراء وكتاب الدولة والوزراء ومن شخصيات تقنية كالمستشارين والنواب و يقوم بوظائف حكومية و إدارية باعتباره أعلى هيئة استشارية للملك في المسائل القنصلية والإدارية والقانونية والقضائية، لذلك يعتبر مجلس الملك حقا السلف البعيد والمباشر لمجلس الدولة الفرنسي<sup>1</sup>.

إلا أنه خلال هذه المرحلة والى غاية 1789 بقيت إدارة الملك في إدخال إصلاحات تتعرض إلى معارضة شديدة من أصحاب الامتيازات (كانت البرلمانات هي المنشط الأساسي لهذه المعارضة).

### ثانيا: مرحلة الثورة الفرنسية والتفسير الثوري لمبدأ الفصل بين السلطات

نتيجة للوضع السيئ الذي وصلت إليه فرنسا في تلك الحقبة، قامت الثورة الفرنسية سنة 1789 للقضاء على نظام العهد القديم وأحدثت تغييرات هامة في المجالين السياسي والاجتماعي ووضعت حدا للنظام الملكي المطلق<sup>2</sup> و لقد أعلن الثوار الكثير من المبادئ وأقروا العديد من الإصلاحات من بينها إصلاح فساد البرلمانات القضائية و وضع حد لتدخلها في شؤون الإدارة باعتمادها مبدأ الفصل بين السلطات الذي ناد به "مونتسكيو" والمطبق في الدول الأنجلوسكسونية آنذاك، غير أن الفرنسيين تبنا تفسيراً خاصاً بهم أدى

---

د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 6.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 53.

<sup>1</sup> د. ناصر لباد، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الأولى، الجزائر، 2004، ص 68-73.

د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، الجزائر، سنة 2008، ص 10.

د. عمار عوابدي، المرجع نفسه، ص 75.

<sup>2</sup> Georges DUPUIS, Marie-José GUEDON, Patrice CHRETIEN, OP, Cit, P9.

د. عثمان خليل عثمان، مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة، دراسة مقارنة، عالم الكتب، الطبعة الخامسة، القاهرة، 1962، ص 54.

إلى الفصل التام بين السلطتين الإدارية والقضائية، حيث أكدوا على أن الفصل بين السلطات هو فصل جامد ومطلق مما أدى إلى فصل الإدارة العامة وعدم خضوعها للقضاء العادي وهذا ما جعلها مستقلة إستقلالا عضويا وموضوعيا<sup>1</sup>.

فحسب منتسكيو فإن مبدأ الفصل بين السلطات يعني أن تستقل كل سلطة من السلطات الثلاث في الدولة، التشريعية، التنفيذية و القضائية في أداء المهام التي أناطها بها الدستور، فهو يرى أن الضمانة الوحيدة لاحترام حقوق الأفراد و حرياتهم هي استقلال كل سلطة من هذه السلطات عن الأخرى، كما يرى بأن قيمة القوانين والقواعد الدستورية لا تكون ما لم توزع السلطات على هيئات مستقلة تهدف إلى حماية الصالح العام، ولتحقق ذلك يجب أن يقوم نظام الدولة على أساس توزيع السلطات على هيئات مختلفة تحد كل منها الأخرى و تحول دون طغيانها.

لقد حرصت الثورة الفرنسية على تطبيق نظرية مبدأ الفصل بين السلطات و نقلها إلى المجال الدستوري بحيث جاء في المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان و المواطن التي أصدرتها الجمعية الوطنية الفرنسية عام 1789 على أن: " كل جماعة سياسية لا تضمن حقوق الأفراد و لا تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات و لا توفر الضمانات الأساسية للحقوق والحريات العمومية هي جماعة بغير دستور"<sup>2</sup>.

فحسب المفهوم الفرنسي فإن مبدأ الفصل بين السلطات فيما يخص السلطة الإدارية والسلطة القضائية يقوم على قاعدتين، قاعدة التخصص الوظيفي أي أن تنفرد كل سلطة بأداء وظائفها، وقاعدة الإستقلال العضوي بأن تستقل كل سلطة عن الأخرى استقلالاً تاماً فلا تخضع لرقابة غيرها من الهيئات.

---

<sup>1</sup> د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص54.

<sup>2</sup> <http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp>

إن رجال الثورة الفرنسية وجدوا أنه من الضروري إنشاء قضاء إداري متخصص ومستقل عن القضاء العادي أي أنهم أرادوا تأسيس النظام القضائي المزدوج، متأثرين بأراء منتسكيو الذي أكد بأن سلطة الفصل في المنازعات تدخل ضمن إختصاص القاضي العادي، و بما أن المنازعات الإدارية وفقا للمفهوم الفرنسي تندرج ضمن نشاط الإدارة فإن تدخل القضاء العادي في هذا النشاط يعتبر تدخلا في شؤون الإدارة و يشكل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات لذلك قرروا منع جهات القضاء العادي من التدخل في أعمال الإدارة العمومية<sup>1</sup>.

على هذا الأساس أصدرت الجمعية التأسيسية القانون المؤرخ في 16\_24 أوت 1790 المتضمن التنظيم القضائي والتي نصت المادة 13 منه : " إن الوظائف القضائية مستقلة وستظل دائما منفصلة عن الوظائف الإدارية، وعلى القضاة وإلا كانوا مرتكبين لجريمة الخيانة العظمى ألا يتعرضوا بأي وسيلة كانت لأعمال الهيئات الإدارية أو أن يأمروا رجال الإدارة للمثول أمامهم لأسباب تتعلق بوظائفهم "

وقد تأكد هذا المنع بموجب الدستور الفرنسي الصادر بتاريخ 05 فريكتور من السنة الثالثة للجمهورية و قانون 16 فريكتور من نفس السنة، هذه النصوص أكدت خروج المنازعات الإدارية من إختصاص المحاكم العادية و تجسدت فكرة الفصل بين الوظائف القضائية والوظائف الإدارية<sup>2</sup>.

في هذه الفترة أدى الوضع السائد والمتعلق بالفصل المطلق بين السلطات إلى التساؤل حول من هو الجهاز الذي سينظر في المنازعات بين المواطنين والإدارة؟.

---

<sup>1</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص13.

<sup>2</sup> Olivier GOHIN, Contentieux Administratif, Paris, Lexis Nexis, 6e édition, 2009, P26,27

د. ناصر لباد، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 75.

د. صاش جازية، المرجع نفسه، ص75.

د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص66.

## ثالثا: مرحلة الإدارة العاملة هي إدارة قاضية

لقد أدى مبدأ الفصل بين السلطات الذي أقرته الثورة الفرنسية في قانون 16 أوت 1790 إلى اختصاص الإدارة العاملة بالنظر في شكاوى الأفراد المقدمة ضدها، لأنه لم توجد حينها جهة تختص بالنظر فيها، فكان على المواطنين المتضررين من الإدارة أن يرفعوا تظلماتهم إلى الإدارة نفسها أو إلى السلطة الرئاسية التي تعلوها مباشرة لتفصل في شكاوهم. وبهذا أصبحت الإدارة الخصم والحكم في القضايا التي تخصها، بحيث أنها تمارس وظيفتين فهي إدارة عاملة تمارس نشاط إداري وفي نفس الوقت إدارة قاضية تفصل في المنازعات الناشئة بينها وبين الأفراد، فأدى ذلك في الواقع إلى حرمان المواطن من الوصول إلى حقه لأن الإدارة يصعب عليها في كثير من الأحيان الحكم ضد نفسها<sup>1</sup>.

ولقد أصبح لمن يريد مخاصمة الادارة التوجه إليها بدلا من المحاكم القضائية ولم يعتبر ذلك اعتداء من الادارة العاملة على وظيفة القضاء، لأن مبدأ الفصل بين هاتين السلطتين كما فهمه رجال الثورة يهدف إلى منع القضاة بالذات من التدخل في اعمال السلطة الادارية لا العكس؛ ثم تبين للرأي العام أن الإدارة حين فصلها في المنازعات تمارس أعمالا قضائية و هذه الأعمال وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات تدخل ضمن اختصاصات السلطة القضائية، فرؤوا أن الإدارة تقوم بجزء من الوظيفة القضائية وهو ما يتنافى ومبدأ الفصل بين السلطات، فإذا كان لا يجوز للسلطة القضائية أن تفصل في القضايا الإدارية، فليس للسلطة الإدارية كذلك أن تفصل في المنازعات الإدارية طالما أنها ذات طبيعة قضائية فكان هذا الأمر عجيبا ومناقضا للمنطق<sup>2</sup>.

لهذه الأسباب امتنع الأفراد عن الإقدام على مخاصمة الإدارة، فأبطلت بذلك وسيلة تحريك الرقابة على أعمال الإدارة العمومية، مما أدى إلى ضرورة ظهور مرحلة أخرى عرفت بمرحلة إنشاء مجلس الدولة والقضاء المحجوز.

<sup>1</sup> د. أحمد محيو، المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 20.

<sup>2</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 17.

## رابعاً: مرحلة انشاء مجلس الدولة و القضاء المحتجز (المقيد)

نتيجة الوضع السائد آنذاك واحتجاج الرأي العام على نظام الإدارة القاضية، والرغبة في إدخال بعض الإصلاحات والتعديلات حول من ينظر المنازعات الإدارية، مع المحافظة على إستقلال الهيئات الإدارية في مواجهة القضاء و استقلال و حيده القاضي المختص في نظر هذه المنازعة عن الإدارة العاملة، تولد الحل ابتداء من السنة الثامنة لقيام الجمهورية الفرنسية بواسطة الدستور الجديد (دستور 22 فريمر من نفس العام -15 ديسمبر 1799 -) الذي نص على إنشاء مجلس الدولة (الذي هو إحياء بشكل مغاير لمجلس الملك) بمقتضى المادتين 52 و 53 منه كهيئة استشارية تابعة للإمبراطور، بحيث تتولى تقديم المشورة والنصح لهذا الأخير في الشؤون القانونية و المسائل الإدارية والقضائية<sup>1</sup>.

حيث كانت اللجان الإدارية لمجلس الدولة تقدم المشورة حول مشاريع القوانين والأوامر، أما لجنة المنازعات التي أنشأت بموجب مرسوم 11 جوان 1806، فكانت تقدم رأيها حول التظلمات والشكاوى ضد الإدارة العامة إلى رئيس الدولة (بونابارت)، الذي كانت له سلطة البت النهائي فيها، سواء بإقرارها وبالتالي إعطائها الصفة التنفيذية بعد التوقيع عليها، أو بإعدامها وهذا الأخير نادر الحصول<sup>2</sup>، لأن الأراء التي كان يقدمها مجلس الدولة كانت تأخذ مجالها للتطبيق، بمعنى أن رئيس الدولة كان يصادق دائماً على مشاريع القرارات التي يقوم بتحضيرها مجلس الدولة<sup>3</sup>.

وكان هذا التطور بمثابة امتداد لعهد الإدارة القاضية ولأن السلطة التنفيذية (الإدارة) قد استولت على القضاء الإداري واحتجزته بين أيديها، فسمي أيضا بعهد "القضاء المحجوز".

<sup>1</sup> د. ناصر لباد، القانون الإداري، المرجع السابق، النشاط الإداري، ص 78.

<sup>2</sup> د. نويرة عبد العزيز، المنازعات الإدارية في الجزائر، تطورها وخصائصها دراسة تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، 2006، ص 18.

<sup>3</sup> د. ناصر لباد، المرجع نفسه، ص 79.

د. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسر للنشر و التوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2007، ص 80.

## خامسا : مرحلة القضاء البات

لقد حاز مجلس الدولة على سلطة القضاء البات الفعلية بجرأته و قوة جانبه البشري (موظفيه)، حيث كانت آرائه واقتراحاته لا ترفض ولا تعدل، بل تصدر في النهاية في شكل قرارات نهائية من قبل رئيس الدولة، من هنا بدأت الضمانات الأكيدة لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم تتقرر في مشروعات القرارات والمراسيم التي يعدها مجلس الدولة و بدأت روح الاستقلال و روح الحياد و العدالة تتبلور في مجلس الدولة الفرنسي.

هذا راجع إلى أن مجلس الدولة الفرنسي في نطاق اختصاصه بتحليل المنازعات الإدارية و الإحتكاك المستمر بالمقتضيات الفنية للعمل الإداري و التعرف على الانحرافات الإدارية في حق حقوق الأفراد وحررياتهم وازدياد قوة الرأي العام الليبرالي في مواجهة السلطات العامة، بالإضافة إلى نوعية تكوين موظفي المجلس، جعل مجلس الدولة الفرنسي يتأثر بالاعتبارات والمقتضيات الإدارية الفنية من جهة، و لاعتبارات ومقتضيات العدالة وحماية حقوق الأفراد و حررياتهم من جهة أخرى، أكثر من خضوعه و تأثره بالتوجهات و الاعتبارات الدستورية السائدة في تلك الحقبة التاريخية من تاريخ فرنسا<sup>1</sup>.

فاستحوذ مجلس الدولة شيئا فشيئا على صفة القاضي الحقيقي أو القاضي البات، وتقرر ذلك رسميا بصدور قانون 24 ماي 1872 الذي جعل قرارات المجلس بشأن المنازعات الإدارية نهائية وناذرة بمجرد صدورها غير خاضعة لتصديق الإمبراطور فأصبح جهة قضائية إدارية مستقلة عن جهة القضاء العادي و مستقلة عن الإدارة العمومية العاملة، و قد قرر المجلس الدستوري الفرنسي بهذا الخصوص أن استقلال القضاء الاداري مضمون بموجب المبادئ الأساسية المعترف بها بموجب قوانين الجمهورية استنادا لقانون 24 ماي 1872<sup>2</sup>

<sup>1</sup> د. عمار عوادي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 57 .

<sup>2</sup> د. صاش جازية ، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 21.

وأُكتمل الإستقلال الكلي لمجلس الدولة سنة 1889 عندما قضى هذا الأخير على نظرية "الوزير القاضي"، التي كانت تجعل كل وزير مختص بنظر المنازعات المتعلقة بوزارته واستئناف حكمه يكون أمام مجلس الدولة باعتباره قاضي درجة ثانية؛ لكن مجلس الدولة وضع حدا لهذه الوضعية في قضية "كادو" حيث فصل فيها دون انتظار عرضها على الوزير القاضي<sup>1</sup>.

إن قانون 1872 لم يكتفي بمنح مجلس الدولة سلطة القضاء المفوض إنما حقق فعلا استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي وذلك بإنشاء محكمة تنازع الاختصاص للفصل فيما ينشأ من تنازع في الاختصاص بين القضاء الإداري و القضاء العادي<sup>2</sup>، ومجمل القول أن القضاء الإداري في فرنسا إستقل في المرة الأولى عن القضاء العادي سنة 1790 ثم عن الإدارة العمومية سنة 1872 فأنعقدت له منذ ذلك الوقت سلطة خلق وابتكار الحلول ووضع الاجتهادات الملائمة للمنازعات الإدارية<sup>3</sup>، و هكذا تكامل نظام القضاء الإداري بفرنسا وأحتل مكانة بجانب القضاء العادي.

### سادسا: مرحلة إزدواج القضاء والقانون

إن تخوف رجال الفقه و الإدارة في فرنسا لم يكن من القضاء العادي فقط بل كان تخوفهم أكثر من قواعد القانون الخاص، لذا فإن تخصيص قضاء مستقل للإدارة كان الهدف منه إحداث نواة لقانون متميز يحكم نشاطها، فكان قرار محكمة التنازع في قضية بلانكو سنة 1973 نقلة نوعية في ذلك بحيث أنه أعلن عن وجود قواعد خاصة تحكم نشاط الإدارة

<sup>1</sup> Olivier GOHIN, OP, Cit, p 31

جورج فودال ، بيار دلفولفية، القانون الإداري، الجزء الثاني، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى، لبنان، 2001، ص 18.

د.أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 21.

د. ناصر لباد ، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 81-82.

<sup>2</sup> د. محمد رفعت عبدالوهاب، المرجع السابق، ص 98.

<sup>3</sup> د. نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 18.

فجاء في حيثيات هذا القرار " حيث أن المسؤولية التي يمكن أن تتحملها الدولة لا يمكن أن تخضع لقواعد القانون المدني ... " معنى ذلك أن قواعد القانون المدني لم تعد تواكب نشاط الإدارة لذا وجب التفكير في قواعد بديلة أكثر ملائمة لطبيعة النشاط الإداري<sup>1</sup>.

إن الأساس التاريخي لنظام القضاء المزوج في فرنسا اقتزن بالتفسير الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه لم يرد أي نص في الدستور الفرنسي يقضي بإنشاء مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية مستقلة، بحيث أن مجلس الدولة منذ نشأته كان يعتبر جزء من السلطة التنفيذية. و بمناسبة صدور القرار المؤرخ في 22 جويلية 1980 تقرر وجود القضاء الإداري كهيئة قضائية مستقلة بجوار السلطة القضائية العادية، بمعنى أن القضاء الإداري ونتيجة لقرار المجلس الدستوري هذا أصبح مستقلا عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، ثم وبصدور قرار المجلس الدستوري بتاريخ 23 جانفي 1987 الذي ترتب عنه زوال الغموض الذي كان قد أثاره جانب من الفقه بخصوص إستقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي وتأكدت من خلاله القيمة الدستورية لمبدأ إزدواجية القضاء في فرنسا، وهو ما أكده كذلك قرار المجلس الدستوري بتاريخ 28 جويلية 1989 الذي أكد على وجود واستقلال القضاء الإداري الذي له مجال إختصاص محمي دستوريا<sup>2</sup>.

أدت التطورات التي عرفت فرنسا في المراحل السابقة إلى قيام نظام قضائي جديد لم يعرف من قبل وكان فرنسي النشأة<sup>3</sup>، إنه نظام القضاء المزوج الذي يقوم على أساس الفصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي فصلا عضويا وموضوعيا ووظيفيا، بحيث يتكون القضاء الإداري من مجلس الدولة كأعلى جهة قضائية تلحق بها المحاكم الإدارية كدرجة دنيا والقضاء العادي الذي يشمل المحاكم العادية وعلى رأسها محكمة النقض.

<sup>1</sup> د. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 85.

<sup>2</sup> د. صاش جازية ، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 99-101-102.

<sup>3</sup> Olivier GOHIN ,OP ,Cit, P39.

لقد أدى قيام نظام الازدواج القضائي إلى ازدواج في القانون، فأصبح هناك قواعد قانونية خاصة بالقانون العام التي تحكم المنازعات الإدارية والمستمدة من أحكام القضاء، بجانب القواعد القانونية الخاصة بالقانون الخاص الذي يحكم المنازعات العادية بين الأفراد وبعضهم.

هذا راجع إلى أن القضاء الإداري عند نشأته كجهاز قضائي مستقل ومنفصل عن الإدارة العامة ومستقل أيضا عن القضاء العادي ليفصل في المنازعات الإدارية المرفوعة أمامه واجه أكبر تحدي بالنسبة له كونه قضاء جديد، إذ لم يجد أمامه مجموعة قانونية تختص بتنظيم وحكم المنازعات الإدارية ذات الطبيعة الاستثنائية و المستقلة عن المنازعات العادية (منازعات القانون الخاص)، فكان الحل أن انعقدت له حرية خلق وابتكار الحلول ووضع الاجتهادات الملائمة للمنازعات الإدارية المطروحة أمامه بهدف تحقيق مركز التوازن والتوافق بين مقتضيات الصالح العام وما يقتضيه من اعتبارات إدارية وفنية لصالح الوظيفة الإدارية وبين اعتبارات حماية حقوق وحرريات الأفراد وما يقتضيه من حتمية سيادة مبدأ المشروعية<sup>1</sup>، وهكذا نشأ القانون الإداري في فرنسا مستقلا عن القانون المدني.

إن مجلس الدولة الفرنسي الذي عرف كهيئة استشارية يكون على عاتقها القيام بمهمة استشارية أصبح فيما بعد يتمتع بوظيفة مزدوجة، فبالإضافة إلى كونه هيئة استشارية أصبح كذلك جهة قضاء بات أي هيئة قضائية تنظر في المنازعات الإدارية وتفصل فيها، فبهذه الوظيفة ساهم مجلس الدولة في خلق نظرية القانون الإداري في مفهومها الضيق والفني بواسطة اجتهاداته والحلول التي قدمها عند نظره في المنازعات المعروضة عليه، حيث كان له الفضل بناء على اجتهاداته في إرساء العديد من المبادئ العامة والتي تشكل مصدرا غير مكتوب للقانون الإداري منها: مبدأ المساواة أمام القانون، مبدأ المساواة أمام الضرائب، مبدأ المساواة في استعمال الأموال العامة، مبدأ حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد، مبدأ

<sup>1</sup> د. عمار عوايدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 59.

د. نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص18.

المسؤولية الإدارية...الخ. كما أن جرأته تجلت بشكل مثمر بالتوصل لعدد من القواعد والنظريات الأساسية من بينها: أن الإدارة هي التي تعوض عن الأضرار التي تسببها (نظرية المسؤولية الإدارية)، أن الإدارة تستطيع ضمن بعض الشروط تغيير مضمون العقود (نظرية إمكانية تبديل العقود)، نظرية بطلان الأعمال الإدارية...الخ<sup>1</sup>.

لقد أثبت مجلس الدولة الفرنسي منذ إنشائه قدرة هائلة على ابتكار النظريات واستخلاص المبادئ وخلق الحلول الملائمة لمنازعات الإدارة وتوفير المزيد من الضمانات لحقوق الأفراد وحررياتهم وإجبار الإدارة على احترام القانون دون إهدار لسلطتها التقديرية<sup>2</sup>.

من خلال هذه المراحل يتجلى بوضوح كيف ظهر القضاء الإداري في فرنسا وكيف أنشئ مجلس الدولة فيه، هذا الأخير الذي ساهم في إنشاء قانون إداري مستقل عن القانون المدني، فالإزدواج القضائي أدى إلى الإزدواج القانوني، أي وجود نوعين من القواعد القانونية، أحدهما قواعد القانون الخاص التي تحكم كأصل عام منازعات أشخاص القانون الخاص و ثانيهما قواعد القانون العام التي تحكم المنازعات الإدارية و تستمد كأساس مصدرها من القضاء نفسه، ذلك أن قواعد القانون الإداري لم تنشأ بتدخل المشرع بل نشأت على مراحل طويلة على يد القضاء الفرنسي خاصة.

---

<sup>1</sup> د. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة الدكتور محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 43 .

<sup>2</sup> د. عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 74.

## الفرع الثاني

### مراحل تطور القضاء الإداري في الجزائر

إن الحديث عن الدور الاجتهادي لمجلس الدولة الجزائري لا يتسنى إلاّ بالإمام به ما لم نعلم بدراسة القضاء الإداري الجزائري عبر مراحل متعددة سواء أثناء المرحلة الاستعمارية التي مرت بها الجزائر إثر الاحتلال الفرنسي أو في مرحلة ما بعد الاستقلال إلى الوقت الحالي.

إن وجود قانون إداري مستقل يرجع إلى وجود قضاء إداري مستقل عن القضاء العادي ليفصل في منازعات الإدارة، هذه الصلة بينهما تقودنا للبحث ودراسة المراحل التي مر بها القضاء الإداري في الجزائر، كي نتمكن من معرفة أي نوع من الأنظمة القضائية المعتمدة في الجزائر، هل هو قضاء مزدوج أم موحد أم تأرجح بين هذا وذاك و كيف تأثر القانون الإداري الجزائري إثر ذلك، و على هذا الأساس تقسم هذه الدراسة إلى ثلاث مراحل: المرحلة الأولى هي مرحلة الاحتلال الفرنسي من 1830 إلى 1962 (أولاً)، ثم المرحلة الثانية من بعد الاستقلال وعهد الإصلاحات إلى غاية 1996 (ثانياً)، والمرحلة الأخيرة وهي الأساسية والمقصودة في هذه الدراسة هي مرحلة ما بعد التعديل الدستوري لسنة 1996 (ثالثاً).

### أولاً: القضاء الإداري خلال الاحتلال الفرنسي (1830 - 1962)

لقد عمدت فرنسا منذ احتلالها للجزائر سنة 1830 على انتهاج سياسة الإدماج فاعتبرت الجزائر قطعة من فرنسا، لذلك نقلت تشريعاتها ونظمها الإدارية والقضائية إليها<sup>1</sup>، كذلك في هذه الحقبة الإستعمارية التي شهدتها الجزائر أعتبر القضاء الإداري فيها تطبيقاً وامتداداً للقضاء الإداري الفرنسي بحيث عرف نفس التطور من حيث الهياكل القضائية

<sup>1</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 67.

الدنيا، مع ملاحظة أن القضاء الإداري في الجزائر حينها كان يسعى لحماية وخدمة الإدارة الفرنسية على حساب حقوق وحرّيات الجزائريين.

ف نجد أن النظام القضائي الجزائري خلال فترة الاستعمار الفرنسي للجزائر قد مرّ بمرحلتين أساسيتين:

\_ بدأت الأولى مع بداية الإحتلال سنة 1830 إلى غاية 1848، بحيث عرفت هذه المرحلة نظام الإدارة القاضية، أي أن الإدارة هي الخصم و القاضي في نفس الوقت<sup>1</sup>، فاتسمت بالغموض و عدم الاستقرار، كما اتسمت بالطابع الاستثنائي و المؤقت لكل المؤسسات و الهيئات الإدارية و القضائية<sup>2</sup>. فابتداءً من عام 1831 أنشأت لجان خاصة للنظر في المنازعات الإدارية و تمثلت هذه اللجان في مجلس الإدارة، ثم مجلس المنازعات سنة 1845، ثم مجالس المديرّيات سنة 1847، ثم أجري تعديل على نظام الإدارة القاضية بإنشاء مجالس الأقاليم ابتداءً من سنة 1848 تاريخ اندلاع الثورة بفرنسا<sup>3</sup>.

لقد عرفت هذه الفترة بما يسمى بمرحلة الخلط بين السلطات الإدارية و السلطات القضائية<sup>4</sup>، كما أعتبر حينها القضاء الإداري ما هو إلا مصلحة خاصة من مصالح السلطة الإدارية.

\_ أما المرحلة الثانية فهي المرحلة الممتدة من 1848 إلى غاية 1962 وهي المرحلة التي خضع فيها النظام القضائي الجزائري للنظام الفرنسي، بحيث طبق نظام ازدواج القضاء والقانون الفرنسي على الجزائر باعتباره المرآة العاكسة لنظام الازدواجية القضائية، بحيث أن الجزائر ومنذ 1848 (تاريخ الثورة بفرنسا) عرفت نفس التطورات والتطبيقات التي مست

<sup>1</sup> د.عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص160.

<sup>2</sup> د.صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 68.

<sup>3</sup> د.محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الاداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص34-35.

د.محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2004، ص 36-37.

<sup>4</sup> د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، تنظيم وإختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة

الثالثة، الجزائر، 2007، ص64.

جهات قضاء المنازعات الإدارية في فرنسا فتم إنشاء مجالس الأقاليم سنة 1849 والتي كانت موجودة في فرنسا منذ دستور السنة الثامنة للجمهورية الفرنسية الأولى ولقد عرفت الفصل بين القضاء العادي والقضاء الإداري، مما جعل طبيعة النظام القضائي للجزائر المستعمرة آنذاك نظاما مزدوجا وما يعزز هذا القول مرسوم رقم 954/53 المؤرخ في 30 سبتمبر 1953 المتعلق بإصلاح المنازعات الادارية والذي أعاد تنظيم القضاء الإداري الفرنسي وإنشاء المحاكم الإدارية في فرنسا وفي أقاليم ما وراء البحار التابعة لها، بحيث شكل هذا المرسوم النظام القانوني الأساسي للمحاكم الإدارية والذي وضع قواعد تنظيمها وسيورها وحدد مجال إختصاصها، كما نصت المادة 17 منه على أنه يطبق أيضا على المحاكم الإدارية بالجزائر<sup>1</sup>، لذلك اعتبرت سنة 1953 هي سنة الإعلان الصريح على وجود نظام قضائي مزدوج في الجزائر، عن طريق المحاكم الإدارية التي تمثل القضاء الإداري المستقل.

### أ- تنظيم وسير المحاكم الإدارية

حسب المادة 4 من المرسوم رقم 954/53 السالف الذكر فإن المحاكم الإدارية في الجزائر تتكون من رئيس وثلاث (03) مستشارين، يمارس أحدهم مهام مفوض الحكومة، ويتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير الداخلية بعد موافقة وزير العدل بحيث يكون اختيارهم من خريجي المدرسة الوطنية للإدارة بعد تريض لدى قسم المنازعات لمجلس الدولة هذا ما نصت عليه المادة 2 و المادة 8 من المرسوم رقم 53-936 المؤرخ في 30 سبتمبر 1953<sup>2</sup>، كما يمكن إختيارهم من بين موظفي الدولة الحاملين لإجازة القانون<sup>3</sup>.

من هنا يتضح جليا أن المحاكم الإدارية في الجزائر نظمها نفس القانون الذي نظم المحاكم الإدارية في فرنسا والذي نص على أن يكون أعضائها مختصين في القانون ومستقلين عن الإدارة، هكذا وبموجب هذا القانون أصبحت الجزائر تخضع لنظام ازدواجية

<sup>1</sup> د.رشيد خلوفي، القضاء الاداري خلال الفترة الاستعمارية الفرنسية، مجلة الإدارة، العدد الثاني، الجزائر، 1999، ص32.

<sup>2</sup> د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص86.

<sup>3</sup> د.أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص16.

القضاء، حيث تم استحداث ثلاث '03' محاكم إدارية في الجزائر العاصمة وهران وقسنطينة و التي تبقى خاضعة لمجلس الدولة الفرنسي بباريس<sup>1</sup>.

## ب- مجال اختصاص المحاكم الإدارية

فيما يخص الاختصاص الإقليمي فبموجب المرسوم رقم 56-641 المؤرخ في 28 جوان 1956 والذي قسمت بمقتضاه الأقاليم الثلاثة إلى عدة أقاليم مع الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاث و التي أصبح اختصاصها الإقليمي يمتد إلى الأقاليم المجاورة وذلك على الشكل التالي<sup>2</sup>:

\_ المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة وتضم ولايات: الأصنام، المدينة، تيزي وزو و جزء من الواحات (غرداية).

\_ المحكمة الإدارية لقسنطينة وتضم ولايات: قسنطينة، باتنة، سطيف، بجاية وجزء من الواحات (توقرت).

\_ المحكمة الإدارية لوهران وتضم ولايات: وهران، مستغانم، تيارت، تلمسان، سعيدة و الصاورة.

أما الاختصاص النوعي فبعد إصلاح عام 1953 أصبحت المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية ما عدا تلك المخولة لمجلس الدولة و يمكن الإشارة إلى وجود إختلافين إثنين فقط في هذه المرحلة بين فرنسا المتربول والجزائر فيما يتعلق بالإختصاص النوعي بحيث أنه في الجزائر المحتلة أوكل القانون صلاحية نظر هذين المنازعتين إلى المحاكم العادية رغم أنهما يشكلان في فرنسا القارية منازعات إدارية وهما : المنازعات المتعلقة بنظام الأراضي و المنازعات المتعلقة بنزع الملكية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> د.محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص39.

<sup>2</sup> د.أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص17.

<sup>3</sup> د.أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع نفسه، ص18.

لقد أعتبرت المحاكم الإدارية محاكم أول درجة تصدر أحكاما ابتدائية قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة الفرنسي بباريس.

فالجزائر إذا عرفت نظام القضاء المزدوج بمختلف مراحل تطوره التي سادت في موطنه الأصلي كما أن مجلس الدولة الفرنسي تدخل وأصدر عدة قرارات صدرت أحكامها الابتدائية في الجزائر، وبالتالي يمكن القول بأن الاجتهادات الإبتكارية التي قام بها مجلس الدولة والقضاء الإداري الذي طبق يعد منبعا تاريخيا للقضاء الإداري في الجزائر<sup>1</sup>.

### ثانيا: غداة الاستقلال وعهد الإصلاح القضائي

بعد استقلال الجزائر و استعادتها للسيادة الوطنية عام 1962 واجهت تحدي كبير حول مصير النظام القضائي فيها على العموم والنظام الإداري على الخصوص، فهل ستبقي العمل بالنظام الموروث أم أنها ستنتهج نظاما مغايرا له؟

لقد سارعت الجزائر في بداية الأمر إلى إصدار الأمر المؤرخ في 10 جويلية 1962 المتعلق بالصيغة التنفيذية<sup>2</sup>، بحيث أصبحت الأحكام بموجبه تصدر "باسم الشعب الجزائري"؛ ثم أبرم بروتوكول قضائي بين الجهاز التنفيذي الجزائري المؤقت والحكومة الفرنسية سنة 1962<sup>3</sup> بحيث تشطب كل من الدولتين القضايا المنظورة أمام قضائها إذا كانت تتعلق بالدولة الأخرى.

<sup>1</sup> د. حسين فريجة، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2010، ص 29.

<sup>2</sup> الأمر 17\_62 المؤرخ في 10 جويلية 1962 المتضمن الصيغة التنفيذية، الجريدة الرسمية للدولة الجزائرية، الصادرة بتاريخ 21 أوت 1962، العدد السابع.

Mokhtar BOUABDELLAH, « L'expérience Algérienne du contentieux administratif », thèse de Doctorat d'Etat en droit, Université de Constantine, Faculté de droit, 2005, p 24.

<sup>3</sup> وقد أبرم البروتوكول القضائي بين الجزائر و الدولة الفرنسية بتاريخ 28 أوت 1962 وصدر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة بتاريخ 14 سبتمبر 1962 و الجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية الصادرة بتاريخ 30 أوت 1962.

نتيجة للعوامل القانونية و البشرية و المادية المزرية التي واجهت الجزائر بعد الاستقلال مباشرة دفعتها إلى الإبقاء على نظام المحاكم الإدارية المطبق وقت الاحتلال الفرنسي و بشكل مؤقت، فصدر القانون 157\_62<sup>1</sup> والذي سمح بمواصلة تطبيق القانون الساري المفعول قبل هذا التاريخ في الجزائر إلى إشعار آخر إلا ما كان منه مخالف للسيادة الوطنية<sup>2</sup>، فبموجب هذا القانون امتدت آثار القانون الإداري الفرنسي إلى الجزائر المستقلة سواء فيما يتعلق بتمديد العمل بالتشريع الموروث أو فيما يخص انعكاس تطبيق قواعد الاجتهاد القضائي الإداري لمجلس الدولة الفرنسي على القضاء الإداري الجزائري، حيث أخذ القضاء الإداري في الجزائر بالكثير من الحلول الموروثة باعتبارها تشكل تراثا مرجعيا<sup>3</sup>.

فاستنادا إلى الأمر المؤرخ في 10 جويلية 1962 و البروتوكول المؤرخ في 28 أوت 1962 والقانون رقم 157\_62 السالف ذكرهم أصبح هناك محاكم إدارية لا يمكن استئناف أحكامها أمام مجلس الدولة الفرنسي، كما تم تمديد القانون النافذ في الجزائر دون الماس بالسيادة الوطنية وجزارت المحاكم الإدارية التي أصبحت تصدر باسم الشعب الجزائري.

بدءا من هذا العامل القانوني نجد هناك عوامل أخرى بشرية متمثلة في هجرة القضاة إلى فرنسا مما أدى إلى فراغ ونقص كبير عطل سير مرفق العدالة و عوامل مادية تتمثل في خروج الجزائر من الاستعمار مدمرة تدميرا شاملا، هذا كله شكل عائقا في أن تسلك الجزائر نظاما قضائيا جديدا، لذلك عرفت هذه المرحلة بالمرحلة الانتقالية.

ثم عرفت الجزائر مرحلتين هامتين:

---

مرسوم رقم 515\_62 المؤرخ في 07 سبتمبر 1962، يتضمن نشر المعاهدات والإتفاقيات ، الجريدة الرسمية للدولة الجزائرية، الصادرة بتاريخ 14 سبتمبر 1962، العدد الرابع عشر، ص170.

<sup>1</sup> قانون رقم 157\_62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، الجريدة الرسمية الجزائرية، الصادرة بتاريخ 11 جانفي 1963، العدد الثاني، ص18.

<sup>2</sup> د.أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص29.

<sup>3</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 27.

د.نويري عبد العزيز، المنازعات الإدارية في الجزائر، المرجع السابق، ص22.

## أ- إنشاء المجلس الأعلى

اتجهت الجزائر في ظل هذا الوضع إلى إنشاء هيئة قضائية عليا تختص بنظر طعون الاستئناف الصادرة عن الجهات القضائية العادية والإدارية، فأصدرت القانون المتضمن إنشاء المجلس الأعلى<sup>1</sup> و الذي اعتبر المجلس الأعلى جهة نقض للقضاء العادي و المحاكم الإدارية الثلاث على حد سواء، هكذا لم يعد القضاء الإداري (المحاكم الإدارية) مستقلة استقلالاً كلياً وتاماً في جميع مراحل التقاضي<sup>2</sup>، فأصبح المجلس الأعلى هو صاحب الولاية العامة في النظر و الفصل في المنازعة الإدارية<sup>3</sup> و لم يبق للمحاكم الإدارية حينها إلا مجال محدود ومحدد بحكم القانون.

من هنا يتضح أن المشرع قد فصل بين منازعات القضاء الإداري ومنازعات القضاء العادي على مستوى أدنى درجات التقاضي، أما على مستوى أعلى الهرم القضائي فتحققت الوحدة، وعلى ذلك فإن النظام الجزائري وإن بدا متأثراً بالنظام الفرنسي إلا أنه لا يمكن وصف هذا النظام بالازدواجية بالمعنى الفني المتعارف عليه<sup>4</sup>.

## ب- مرحلة الإصلاح القضائي

في مرحلة ثانية أطلق عليها مرحلة الإصلاح القضائي أو إصلاح العدالة قضت الجزائر بصفة نهائية على النظام القضائي المزدوج الموروث عن القضاء الفرنسي واعتمدت نظاماً اختلفت آراء الفقهاء حول طبيعته<sup>5</sup>، و ذلك بصدور الأمر 65\_278 المتضمن قانون الإصلاح القضائي<sup>6</sup> إذ أحدث المشرع بموجب المادة الأولى منه خمسة عشر مجلساً قضائياً

---

<sup>1</sup> قانون رقم 63\_218 المؤرخ في 18 جوان 1963 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى، الجريدة الرسمية، الصادرة بتاريخ 28 جوان 1963، العدد 43، ص 662.

<sup>2</sup> د.عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 169.

<sup>3</sup> المادة 24 من قانون رقم 63\_218 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى، السابق ذكره.

<sup>4</sup> د.عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري (1962\_2002)، المرجع السابق، ص 197.

<sup>5</sup> د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري، تنظيم وإختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 36.

<sup>6</sup> الامر رقم 65\_278 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 والمتضمن اعادة التنظيم القضائي،(ج،ر)، العدد 96، ص 983.

في مراكز الخمسة عشر ولاية<sup>1</sup>، فقام بإلغاء المحاكم الإدارية ونقل إختصاصاتها إلى المجالس القضائية (نقل دعوى القضاء الكامل ما دام هذا هو الإختصاص الوحيد الذي كان يؤول للمحاكم الإدارية).

لكن لم يتم العمل مباشرة سنة 1965 بالمجالس القضائية بل تواصل العمل بالمحاكم الإدارية إلى غاية 1966، وذلك بناء على المرسوم 66\_159<sup>2</sup>، و تجدر الإشارة أن تسمية الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية ( التي فيما بعد حلت محل المحاكم الإدارية تكريسا للإجتهااد القضائي ) ظهرت بموجب المرسوم 66\_161<sup>3</sup>؛ وبصدور الأمر 66\_154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية<sup>4</sup> تم إنشاء الغرف الإدارية بحيث تعتبر المادة 07 منه أساس التنظيم القضائي لأنها حولت دعاوى الإدارة إلى المجالس القضائية حسب المعيار العضوي<sup>5</sup>.

وهكذا حاد النظام القضائي الجزائري عن نظام القضاء المزدوج و قد اختلف الفقهاء حول طبيعة هذا النظام، فنجد أن الأستاذ عمار عوابدي يرى بأن النظام القضائي الجزائري يتماشى و النظام القضائي الموحد و لكن بأسلوب مرن و ذلك في قوله<sup>6</sup>: " ان النظام القضائي الجزائري الحالي هو نظام وحدة القضاء والقانون و لكن بالمفهوم والتطبيق المرن

---

<sup>1</sup> تنص المادة الأولى: "يحدث خمسة عشر مجلسا قضائيا على كامل التراب الوطني يكون مقرها في كل من: الجزائر العاصمة، عنابة، باتنة، بشار، قسنطينة، الأصنام، المدينة، مستغانم، وهران، ورقلة، سعيدة، سطيف، تيارت، تيزي وزو، تلمسان".

<sup>2</sup> مرسوم 66\_159 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن تحديد سريان الأمر 65\_278 المتضمن التنظيم القضائي، (ج،ر)، المؤرخة في 13 جوان 1966، العدد 50 .

Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 43.

<sup>3</sup> مرسوم 66\_161 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتعلق بسير وتنظيم المجالس والمحاكم ، (ج،ر)، العدد 50 ، ص 569.

<sup>4</sup> أمر رقم 66\_154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، (ج،ر)، العدد 47 ، ص 454 .

<sup>5</sup> تنص المادة السابعة: "كما تختص المجالس القضائية في الحكم ابتدائيا في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو إحدى المؤسسات القضائية ذات الصبغة الإدارية طرف فيها، ويمكن إستئناف أحكامها أمام المجلس الأعلى، ويستثنى من ذلك مخالفات الطرق، ودعوى طلبات البطلان".

<sup>6</sup> د.عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 173.

والواقعي و المنطقي لنظام وحدة القضاء و القانون، حيث لم تتبنى الجزائر نظام وحدة القضاء و القانون بالأسلوب و المفهوم الأنجلوسكسوني الجامد والمطلق و الغير واقعي ".  
أما الأستاذ أحمد محيو فيرى عكس ذلك، حيث قال<sup>1</sup>: " إذا ما اقتصرنا على الغرف الإدارية، يمكننا القول أن هذه الأخيرة لا تشكل من وجهة نظر التنظيم فئة منفصلة ومستقلة ضمن المجالس القضائية أو المجلس الأعلى، إنها تشكل جزءا لا يتجزأ منها... " وأضاف:  
"أما إذا عينا بوحدة الهيئات القضائية الوحدة الكاملة، سواء على مستوى التنظيم، أم على المستوى الوظيفي ( قواعد الإجراءات و الأساس)، فإن مثل هذا النظام لم يكرس مطلقا في الجزائر. و هكذا فبالنسبة للمنازعات الإدارية، التي تستأثر هنا باهتمامنا، يوجد فصل في المنازعات، ويشكل هذا، المبدأ الثاني للإصلاح، الذي يكمل ويجدد بذات الوقت المبدأ الأول المتعلق بوحدة الهيئات القضائية ".

فهو يرى بأنه هناك مزج بين النظامين القضائيين المعروفين بقوله<sup>2</sup>: " هناك مبدأ مزدوج: وحدة في الهيئة القضائية، وفصل في المنازعات، وهذا هو المبدأ الذي أصبح يسري على مجمل العدالة الجزائرية ". وهو نفس ما يراه الأستاذ خلوفي رشيد<sup>3</sup>، و هكذا فإن الازدواجية لم يتم التخلي عنها بل فقط تم تغيير إطارها و مرتبتها فهي ازدواجية من نوع جديد ستدعم الإدارة دائما<sup>4</sup>، بحيث أنه لا يمكن دمج منازعات الإدارة مع منازعات الافراد<sup>5</sup>.

لقد استمرت الجزائر بنظام الغرف الإدارية التي حول لها الإختصاص للفصل في منازعات الإدارة الى غاية سنة 1996 أين عرفت مرحلة أخرى.

<sup>1</sup> د.أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 67.

<sup>2</sup> د.أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 28.

<sup>3</sup> د.رشيد مخلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 59.

<sup>4</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 42.

<sup>5</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 164.

## ثالثا: التعديل الدستوري لسنة 1996 وإنشاء مجلس الدولة

لقد عرفت الجزائر سنة 1996 مرحلة جديدة، إذ قام المؤسس الدستوري بإعادة النظر في التنظيم القضائي الجزائري، فبعدها أخذت الجزائر بنظام القضاء الموحد من الناحية الشكلية و اعتمدت نظام الغرف الإدارية كجهة قضائية إدارية مختصة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية ضمن الهياكل القضائية العادية، عادت إلى نظام الازدواجية القضائية وذلك من خلال استحداث هياكل وهيئات قضائية جديدة مشكلة نظاما قضائيا إداريا مستقلا ومتكاملا<sup>1</sup> ، بحيث استحدث التعديل الدستوري لسنة 1996 ولأول مرة بعد الاستقلال مجلس الدولة في الباب الخاص بالسلطة القضائية بموجب نص المادة 152 والتي جاء في فقرتها الثانية: "يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية " ونصت المادة 153 منه على أن: "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع وعملهم واختصاصاتهم الأخرى".

من خلال هذين النصين يتضح جليا إعلان المؤسس الدستوري عن تحول القضاء الجزائري من نظام وحدة القضاء إلى نظام ازدواجية القضاء<sup>2</sup> فلقد استحدث جهازا قضائيا موازيا للجهاز القضائي العادي الذي كان موجودا فأصبح هناك جهة للقضاء العادي على رأسها المحكمة العليا تنظر وتفصل في المنازعات العادية و جهة أخرى للقضاء الإداري من خلال تأسيس مجلس الدولة كجهة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية<sup>3</sup>، على أن تتولى محكمة التنازع الفصل في تنازع الاختصاص بين هذين الهرمين القضائيين وهذا ما أكدته

<sup>1</sup> د.صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 96.

<sup>2</sup> د.رشيد خلوفي، النظام القضائي الجزائري، "مجلس الدولة"، مجلة الموثق، العدد 02، جويلية 2001، ص27.

<sup>3</sup> د. محمد الصغير بعلی، النظام القضائي الإداري الجزائري، المرجع السابق، ص123.

د.محمد زغداوي، ملاحظات حول النظام القضائي الإداري المستحدث، مجلة العلوم الانسانية، العدد 10، قسنطينة،

1998، ص113 .

د.عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص293.

الفقرة الأخيرة من نص المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996: "تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة".

لقد تم تيرير تبني أسلوب القضاء المزوج في الجزائر<sup>1</sup> في الكلمة التي ألقاها وزير العدل خلال اجتماع مجلس الوزراء حول مشروع القانون العضوي المتعلق بصلاحيات تنظيم و سير مجلس الدولة حيث أشار إلى أن الجزائر اختارت بعد الاستقلال نظام وحدة القضاء لكنه ونظرا للممارسات القضائية و ارتفاع عدد القضايا الإدارية الناتجة عن التحولات الاجتماعية و الاقتصادية أصبح من الضروري مراجعة هذا النظام القضائي والعمل بنظام قضائي مزدوج<sup>2</sup>. كما جاء في خطاب رئيس الجمهورية الذي ألقاه بمناسبة إفتتاح السنة القضائية 1999<sup>3</sup>: " إن إقامة مجلس الدولة يكرس ازدواجية القضاء ويعزز حماية المواطن ضد التعسف المحتمل في إستعمال الحق من طرف السلطات العمومية".

يجب الإشارة إلى أن هذا الطابع الجديد المتمثل في تجسيد الإزدواجية في النظام القضائي الجزائري عن طريق تأسيس مجلس الدولة عبر التعديل الدستوري لسنة 1996 هو طابع يتميز عن باقي الأنظمة القضائية الأخرى التي أخذت بنظام إزدواجية القضاء وعلى رأسها التنظيم القضائي الفرنسي الذي يعد نموذجا عالميا للقضاء الإداري و ذلك راجع إلى أن النظام الأساسي لمجلس الدولة و الإطار القانوني الذي جاء فيه يؤكد على أنه هيكلية جديدة للنظام القضائي الجزائري و ليس هيكل جديد، مما يجعله نظاما قضائيا مزدوجا من نوع خاص.

---

<sup>1</sup> أنظر في أسباب تبني إزدواجية القضاء: د.عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 222\_223 . د.رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، تنظيم وإختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 173\_175. د.صاش جازية، المرجع السابق، ص 104-111.

<sup>2</sup> د.رشيد خلوفي، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص28.

<sup>3</sup> خطاب رئيس الجمهورية ليامين زروال بمناسبة إفتتاح السنة القضائية لعام 1999 بتاريخ 27 ديسمبر 1999، نشرة القضاة، العدد 55، الديوان الوطني للأشغال التربوية، وزارة العدل، 1999، ص11.

و هذا ما يراه الأستاذ رشيد خلوفي حيث قال<sup>1</sup>: " لكن الإطار القانوني الذي نظم القضاء الإداري في الجزائر ينفرد من حيث مبادئه الأساسية، و ما ينتج عن التغيير الذي مس القضاء الجزائري في سنة 1998 يعتبر مجرد تغيير هيكله وبالتالي القول بأن النظام القضائي الجزائري هو بمثابة ازدواجية هيكلية وليس ازدواجية قضائية"، ويرى الاستاذ بوعبدالله أن المشكل ليس فقط في نوع أو شكل التنظيم و لكن في وضعية القاضي الإداري و قانون المنازعات الإدارية و مدى فعاليته<sup>2</sup>.

إن تميز مجلس الدولة الجزائري عن غيره من مجالس الدولة في الدول الأخرى يظهر في إلحاقه بالسلطة القضائية لا بالسلطة التنفيذية، هذا ما أكد وحدة السلطة القضائية بالرغم من تضمينها نظامين قضائيين عادي وإداري، حيث جاء في نص المادة 02 من القانون 01\_98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 13\_11<sup>3</sup>: " مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية...".

لذلك يمكن القول بأن النظام القضائي الجزائري بعد 1996 بقي يتميز عن نظام الإزدواجية القضائية كما تميز قبل 1996 عن نظام وحدة القضاء<sup>4</sup>.

إن الجزائر بإتباعها إزدواجية القضاء وتأسيس مجلس الدولة تهدف إلى تحسين معالجة المنازعات كما وكيفا من جهة، وإلى تعزيز دولة القانون من جهة أخرى، وهذا لا يختلف عن الأهداف التي أنشأت من أجلها المحكمة العليا، إلا أن الإختلاف يكمن في الوظيفة الإستشارية التي يتمتع بها مجلس الدولة وكذلك في مجموعة الإختصاصات القضائية المنوطة لمجلس الدولة.

<sup>1</sup> د.رشيد خلوفي، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص28.

<sup>2</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 374.

<sup>3</sup> القانون العضوي رقم 13\_11 المؤرخ في 26 يوليو 2011، يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 01\_98 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، (ج،ر)، عدد 43.

Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 406.

<sup>4</sup> د.رشيد خلوفي، المرجع نفسه، ص28.

فمجلس الدولة من خلال وظيفته الإستشارية يلعب دورا وقائيا من حدوث المنازعات الإدارية، وذلك من خلال مساهمته في إعداد القوانين وصياغتها لتفادي النقص الذي يشوبها، والذي بدوره يقلل من الصدمات والمنازعات بين الإدارة والمواطن؛ و من خلال وظيفته القضائية يقوم بالدور الإعلامي لفض المنازعات الإدارية المعروضة عليه و وجوب الفصل فيها حتى وإن خلت من نص يحكمها تكريسا لمبدأ المشروعية و إقامة دولة القانون. لذلك وجب على القضاء الإداري الجزائري (مجلس الدولة) أن يقوم على قدميه وبنفرد شيئا فشيئا ببلورة حلول خاصة به على ضوء النصوص القانونية التي عوضت النصوص الموروثة لتتماشى مع التوجه السياسي و الإقتصادي الذي إنتهجه البلاد تباعا منذ سنة 1996.

## الفرع الثالث

### القضاء الإداري و ظهور القانون الإداري

إن القانون الإداري يستمد قواعده من مصادر ثلاثة هي: التشريع، العرف والقضاء<sup>1</sup>، أما الفقه في حقيقته فهو ليس مصدرا رسميا بل تتجلى مهمته في شرح التشريع والتعليق على أحكام القضاء<sup>2</sup> و نجد أن دور التشريع في بناء قواعد القانون الإداري يكون محدودا فهو لا يلعب نفس الدور الذي يلعبه في القانون الخاص، أما عن مساهمة العرف فتعد ضعيفة في هذا المجال، بينما يكون دور القضاء بارزا في تكوين مبادئ ذلك القانون، لذلك فالفضل في إخراج هذا القانون إلى حيز الوجود وتأسيس قواعده يعود إلى القضاء الإداري الذي يعمل على التنسيق بين مستلزمات الإدارة و حقوق الأفراد<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> د. محمد الصغير بعلی، القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2002، ص17.

د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 33\_37.

<sup>2</sup> د. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 104.

د. سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، ص 37.

<sup>3</sup> د. هاني على الطهراوي، القانون الإداري، "ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2006، ص 82.

في الواقع هناك من الأعراف السائدة ما يقتحم مجال النشاط الإداري، ومن التشريعات التي توضح تنظيمات الأجهزة الإدارية وتبين المبادئ التي تحكم نشاطها<sup>1</sup>، ولكن مهما كثرت هذه الأعراف أو تعددت تلك التشريعات فإن القانون الإداري لا يزال يعتمد بصفة رئيسية على أحكام القضاء مصدرا أساسيا لمبادئه و قواعده العامة<sup>2</sup>، هذا راجع إلى قلة التشريعات الأساسية التي تبين التنظيمات الإدارية و تبرز القواعد التي تحكم نشاط الإدارة و إلى ضآلة دور العرف في مجال النشاط الإداري الذي يتطور باستمرار لمواكبة الظروف المتغيرة. فهنا يجد القاضي الإداري نفسه مضطرا إلى الفصل في المنازعة الإدارية المطروحة أمامه، و بسبب عدم وجود النصوص القانونية التي تبين الحل المطلوب أو الأعراف التي تهديه سواء السبيل لم يجد مناصا من الإقدام على إبتداع الحلول وإستخلاص المبادئ التي تنطبق على الوقائع المطروحة في ساحته و من جماع هذه الحلول و تلك المبادئ يتكون القانون الإداري<sup>3</sup>.

إن دور القاضي الإداري لا يتوقف في خلق القانون الإداري على حالة عدم وجود نص تشريعي يحكم المنازعة المعروضة أمامه (لكي لا يعتبر منكرا للعدالة)، بل يتعداه إلى خلق حلول حاسمة حتى مع وجود نصوص قانونية<sup>4</sup>، ذلك راجع إلى إمكانية أن تكون هذه النصوص عامة تحتاج إلى تفصيل أو غامضة تحتاج إلى إيضاح فيتصدى لها القاضي إما بالتفسير الضيق أو الحرفي لها و إما بالتفسير الواسع لمضمونها آخذا من الحرية في تبيان مقاصدها و تحديد مدى مطابقتها للنزاع المعروض عليه، حرية التقدير هذه التي يتمتع بها القاضي الإداري في تفسيره للنصوص هي ما يميزه عن القاضي العادي عموما بحيث

---

<sup>1</sup> د. محمد الصغير بعلی، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 18. د. عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 91.

<sup>2</sup> د. وفاء سيد رجب محمد، المرجع السابق، ص 256.

<sup>3</sup> د. هاني على الطهراوي، المرجع السابق، ص 83.

Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, Droit administratif, 7<sup>e</sup> édition, Dalloz, P 31 .

<sup>4</sup> د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 195.

أنه تفوق عليه في استتباط الحلول و خلق المبادئ وجعل تميزه يظهر بصورة جلية خاصة حين انعدام النص القانوني الذي يعالج الحالة المعروضة<sup>1</sup>.

فالقضاء الإداري قد أثر عدم الالتزام بتطبيق قواعد القانون المدني المتنافية مع طبيعة المنازعات الإدارية و لكن وجب على القاضي الإداري ايجاد حلول للمنازعات المعروضة عليه وإلا عد منكرا للعدالة، فقد رأى أن قواعد القانون المدني التي تحكم المنازعات الناشئة بين الأفراد وبعضهم البعض لا تصلح لحكم المنازعات القائمة بين الإدارة حين تسييرها للمرفق العام و بين الأفراد، ومن ثم فهي تعرقل التوازن بين المصلحة العامة التي تهدف الإدارة إلى تحقيقها و المصلحة الخاصة للأفراد إلا إذا وجد من النصوص التي تصلح للتطبيق على مثل هذه المنازعات، فهنا له حرية كبيرة إما أن يأخذ بها أو يتركها أو يطورها، لأن مهمة القاضي الإداري ليست منصبة على تطبيق النصوص القانونية، و إنما يكون له أن ينشأ القواعد القانونية و يستخلص الحلول المناسبة للمنازعة الإدارية في حرية تامة<sup>2</sup>، في هذا الصدد يقول الأستاذ " جورج فوديال " و"بيار دلفولفيه": بما أن المدونات القانونية والقوانين في مجال القانون الخاص جرى الحكم أنها ليست لها قوة القانون في تطبيقها على المنازعات المتعلقة بالإدارة، فقد إنقاد القاضي الإداري إلى أن يضع بموجب سلطته الخاصة و في مجالات واسعة و أساسية مبادئ و قواعد قانونية مطبقة<sup>3</sup>.

لكن إعمالا لمبدأ المشروعية، فإنه لا يجوز للقاضي الإداري أن يخالف نصا وضعه المشرع لحكم العلاقة القائمة بين الإدارة والأفراد أيا كان موضع هذا النص حتى وإن كان واردا في القانون الخاص لأن القاضي الإداري ليس بالمشرع فالتشريع يجب أن يسمو على من عداه، لذلك لا يجوز لحكم قضائي أن يخالف التشريع فالقاضي يسد الثغرات التي جاءت بالتشريع دون أن يخالفه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري، المرجع السابق، ص 32

<sup>2</sup> د. عادل سعيد أبو الخير، المرجع السابق، ص 29 .

<sup>3</sup> George VEDEL et Pierre DELVOLVE, Droit administratif, Tom1, paris, 2001 , P 37

<sup>4</sup> د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري، المرجع نفسه، ص 44.

لقد تمكن القاضي الإداري من تحويل مهمته في التغير والتطبيق إلى إستخلاص الحلول وإرساء النظريات الجديدة من الوقائع المطروحة أمامه والظروف الإدارية المعاصرة للنزاع المعروض لتصبح حلوله هذه و نظرياته تلك لبنة في بنيان القانون الإداري.

ف نجد أن أحكام القضاء الإداري في فرنسا كانت السبب في خلق قواعد إدارية ومبادئ قانونية، لأن التشريعات الإدارية الجزئية رغم كثرتها إلا أنها لم تعالج العديد من الموضوعات، فأصبحت أحكام القضاء تمثل الجانب الأكبر من قواعد القانون الإداري مما جعل هذا القضاء ( أحكام مجلس الدولة ) من أهم مصادر القانون الإداري، و كثيرا ما تبنى المشرع تلك الأحكام و أوردها صلب تشريعاته، ليوكد أن القانون الإداري يعتبر قانونا قضائيا يلعب القضاء الإداري دورا خلاقا في تكوينه و تطويره يفوق دور التشريع بلا جدال<sup>1</sup>.

## الفرع الرابع

### خصائص القانون الإداري

إن القضاء الإداري حين تصديه للمشكلات الإدارية فهو يقوم بإنشاء قواعد القانون الإداري، إذ يجب عليه خلق حل قانوني يتناسب و طبيعة النزاع المعروض أمامه مع إيجاد نقطة التوازن بين مستلزمات الإدارة و حقوق الأفراد و صيانة حرياتهم ، فكان لزاما على هذا القضاء أن يصوغ للنشاط الإداري مبادئ قانونية تختلف عن تلك التي تحكم الروابط الفردية والمشروعات الخاصة، لأن ما يترتب على القواعد المدنية والإجراءات القضائية المعتادة من بطاء وتكافؤ بين الأطراف لا تطيقه المصلحة العامة وإن وسعته المصالح الخاصة.

لذلك فقد أمكن القول بأن دور القضاء الإداري في إنشاء القانون الإداري وتقدمه وازدهاره أبعد مدى من دور المشرع، لذلك أدى هذا الأمر إلى وصف ذلك القانون بأنه قانون قضائي، إظهارا لدور و مكانة القضاء الإداري في خلق قواعد القانون الإداري.

---

<sup>1</sup> أ. بن حليمة إبراهيم، تطور مصادر القانون الإداري و أثره على حركة التشريع اتساعا و انحصارا، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، 2006، ص 162.

وسوف نعرض أبرز الخصائص التي تميز القانون الإداري:

## أولاً: مرونة القانون الإداري وسرعة تطوره

يمتاز القانون الإداري بأنه قانون مرن يتكيف مع الإعتبارات و المقتضيات العملية وله قابلية للتطور بسرعة مرتبطين بتطور الظروف المتحركة و المحيطة بالإدارة العامة ونشاطها<sup>1</sup>.

إن الروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة و الأفراد أسرع في تطورها من الروابط التي تنشأ بين الأفراد بعضهم ببعض و بما أن هذه الروابط القانونية العامة متطورة وغير جامدة وهو ذات الشيء بالنسبة للظروف و الأحوال التي تسود المجتمع، فإنه يتعين على القضاء الإداري أن يواجه هذا التطور بحلول جديدة تلائم الروابط و الظروف المستجدة، لذلك وصف القضاء الإداري بأنه قضاء مرن متطور يتطور مع تغيرات الروابط القانونية و الظروف السائدة في الدولة<sup>2</sup>، فكان لإعتبار القضاء المصدر الأساسي لمبادئ القانون الإداري الأثر الفعال في تحديد طبيعة تلك المبادئ، حيث انعكس هذا المصدر و ما يتصف به من مرونة و سرعة التطور على مبادئ ذلك القانون فجاءت بدورها مرنة لم تجمد في نصوص مكتوبة و لم تتقيد بسوابق قضائية وإنما كانت وليدة الظروف و الأحداث الواقعية<sup>3</sup>.

إن مرونة قواعد القانون الإداري المستمدة من مصدره -القضاء الإداري- جعلت قواعده متطورة دائماً، لأنها تتفق مع طبيعته كقانون يحكم النشاط الإداري الذي يتصف بدوره بالمرونة وسرعة التطور، لكي يستجيب لحاجات الأفراد المتطورة ووظائف الدولة المتزايدة والظروف الإدارية المتغيرة بتغير الأفكار و الإتجاهات السائدة في الدولة.

فالقانون الإداري لكونه ليس حبيس النصوص التشريعية يعطيه ذلك درجة كبيرة من المرونة للتلاؤم مع الظروف الفلسفية و السياسية و الإقتصادية و الإجتماعية المتصلة بالإدارة العامة ونشاطها و كونه قانون قضائي يجعله ذلك قانوناً عملياً واقعياً فيزيد ذلك كله

<sup>1</sup> د.عمار عوادي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص115.

<sup>2</sup> د.هاني على الطهراوي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 97.

<sup>3</sup> د.عادل سعيد أبو الخير، المرجع السابق، ص 30 .

من شدة مرونته وحساسيته للنظام الإجتماعي السائد في الدولة، و نتيجة لذلك نجده سريع الإنسجام و قابل للتطور بتطور الظروف المتحكمة و المحيطة بالإدارة العامة و نشاطها<sup>1</sup>. مع ذلك، فإن التطور ليس خاصية ذاتية للقانون الإداري، حيث أن القانون بصفة عامة متطور بطبيعته لأنه يتضمن قواعد قانونية عامة و مجردة تحكم سلوك الأفراد في المجتمع، فالعلاقات الإجتماعية بطبيعتها متطورة و متغيرة لذلك يتحتم أن تكون القواعد المنظمة لها متطورة، و لكن الأمر في القانون الإداري يمتاز بسرعه في الإستجابة للمتغيرات الإجتماعية و هي خاصية متفقة مع طبيعته كونه يحكم نشاط الإدارة، ذلك النشاط الذي يتصف بالسرعة والتطور، ضف إلى ذلك كون مصدره الرئيسي الذي يأخذ منه القانون الإداري قواعده -القضاء- يعتبر مرن ومتطور، يتغير حسب الظروف المحيطة به والواقع العملي الذي يتطلبه . لذلك فسرعه في التطور ترجع بالأساس الى القضاء الذي خلقه<sup>2</sup> .

### ثانيا: عدم تقنين قواعد القانون الإداري

يقصد بتقنين قانون ما تجميع قواعده و ترتيبها و تنسيقها في مدونة تشريعية واحدة والقانون الإداري ليس مدونة قوانين، فأحكامه و مبادئه لم تكتب و تقنن في مجموعة واحدة، فنجد مثلا أحكام نظرية الأعمال الإدارية (القرارات الإدارية، العقود الإدارية) والأشخاص الإدارية و المسؤولية الإدارية لم تجمع و تقنن في مجموعة واحدة، إلا أن ذلك لا ينفي وجود تقنين جزئي لبعض موضوعات و قواعد القانون الإداري مثل قانون الوظيفة العامة و قوانين الوحدات و الأشخاص الإدارية المركزية و الوحدات الإدارية اللامركزية (قانون الولاية، البلدية) و قانون نزع الملكية للمنفعة العمومية و غيرها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> د.عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص115.

<sup>2</sup> د.حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص165.

د. محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، "طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، الموظفين العموميين، أموال الإدارة العامة"، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 56 .

<sup>3</sup> د.ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، دون دار نشر، الطبعة الثالثة، 2006، ص 41.

د.عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 109،110.

إلا أن قواعد القانون الإداري ظلت منذ نشأتها من غير تقنين في مجموعة واحدة، ذلك أن وضع قواعده بين دفتي مجموعة إدارية على غرار المجموعة المدنية قد ثبت بوضوح صعوبة تحقيقها بسبب الطبيعة الخاصة لهذا القانون و كونه مرنا متطورا متجاوبا دائما مع حاجات الإدارة و مطالبها المتعددة<sup>1</sup>، ضف إلى ذلك أن تقنين هذا القانون يتنافى مع أهم مميزاته و هي كونه قانونا قضائيا.

و من الاسباب التي ساهمة في عدم تقنينه نذكر ما يلي:

### أ- حداثة القانون الإداري

يعتبر القانون الإداري بمعناه الفني قانونا حديث النشأة إذا ما قورن بالقوانين الأخرى، فلم ينشأ كقانون له أسسه و خصائصه و مصادره و استقلاله إلا في النصف الثاني من القرن التاسع عشر، لأن نظرية القانون الاداري في مفهومها الفني الضيق لم تنشأ إلا بنشأة القضاء الاداري الذي تحقق وجوده كقضاء بات و نهائي في احكامه عام1872<sup>2</sup> و بصورة واضحة و لأول مرة في حكم بلانكو الشهير، بخلاف القانون المدني الذي يعتبر الوريث الطبيعي للقانون الروماني<sup>3</sup>.

فالقانون الاداري يعتبر نتاج تاريخ فرنسا الحديث، ففي أول الامر لم تكن ظروف فرنسا مواتية لنشأة ذلك القانون، فالعوامل الاجتماعية السائدة آنذاك لم تساعد على ظهوره إلا في عهد متأخر كانت فيه القوانين الأخرى قد بلغت شأنا عظيما في تقدمها و رسوخ أحكامها، ثم ونتيجة للتطورات الاجتماعية و التاريخية الخاصة بفرنسا ومنها الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطتين الادارية و القضائية و تفسير رجال الثورة لهذا المبدأ تفسيراً خاص

---

د سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص12،11.

د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع نفسه، ص59، 60.

<sup>1</sup> د. عادل السعيد أبو الخير، المرجع السابق، ص31.

<sup>2</sup> د.عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص109.

<sup>3</sup> د.ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص38

بهم، مما نتج عنه منع القضاء العادي من نظر المنازعات التي تنتج عن تصرفات الإدارة فأصبحت الإدارة بذلك الخصم و الحكم، لكن تغير الوضع بمقتضى دستور السنة الثامنة حيث وضع نابوليون أساس مجلس الدولة الذي كان له الفضل في انشاء صرح القانون الاداري، فلقد ظهر هذا القانون للوجود على يد محكمة التنازع و مجلس الدولة الفرنسيين ابتداء من المرحلة التي اعترف فيها لمجلس الدولة بالسلطة التقديرية و لم يعد جهة رأي واقتراح.

## ب- خاصية التقنين

يضيف التقنين على التشريع نوعا من الجمود النسبي يجعله بمنأى عن التعديل إلا في أضيق الحدود، بحيث لا تكون أحكامه عرضة للتأثير المستمر و التغيير السريع بسبب تغيير الظروف المحيطة والإتجاهات السائدة، فالتقنين يطبع على التشريع الذي يشمل طابع الثبات و الاستقرار، والذان يتنافيان مع معظم مبادئ القانون الاداري<sup>1</sup>. فطبيعة العلاقات والروابط الادارية المتغيرة باستمرار لارتباطها بالواقع الدائم التغير والتطور أدى إلى عدم تقنين القانون الاداري، لأنه لو قنن لأصبح عرضة للتغيير في معظم قواعده الأمر الذي يتنافى مع التقنين و ما يحققه من فوائد<sup>2</sup>.

إن الثبات المترتب عن التقنين يتنافى مع الكثير من قواعد القانون الاداري، ذلك لأن قواعد هذا القانون ليست مقصورة على التشريع الصادر من البرلمان، ولكنها تتمثل كذلك في اللوائح المختلفة الصادرة عن السلطة التنفيذية والتي لم يكن من السهل حصرها و التي تعالج موضوعات جزئية تتطلبها الظروف القائمة و الضرورات الملحة، فإذا كانت التشريعات الصادرة عن البرلمان تمتاز بالثبات الجزئي و لا تمتد لها يد التعديل إلا نادرا، فإن اللوائح على عكس ذلك فهي كثيرا ما تواجه حالات متقلبة متغيرة، فهي تتغير باستمرار لتواجه الملبسات السياسية و الاجتماعية و الاقتصادية المتقلبة، ويزيد من ذلك التغيير أنه متروك

<sup>1</sup> د.عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 110

<sup>2</sup> د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري، المرجع السابق، ص30.

للإدارة نفسها تجريبه دون الرجوع إلى البرلمان، ولهذا فلو قنن القانون الإداري لأصبح عرضة للتغيير و التبديل في كثير من نواحيه<sup>1</sup>.

### ج- قواعد القانون الإداري من صنع القضاء

يتميز القانون الإداري بأنه قانون قضائي أساساً<sup>2</sup>، يقصد بذلك أنه من خلق القضاء، فمعظم قواعده و نظرياته الأساسية حين ظهرت في عالم القانون لم تستند إلى نص تشريعي بل كانت من صنع القضاء، فلقد أجمعت مختلف الدراسات أن القضاء خاصة الفرنسي ممثلاً في مجلس الدولة لعب دوراً رائداً في إظهار القانون الإداري إلى حيز الوجود، ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي و في مرحلة القضاء المفوض حين عرضت عليه منازعات الإدارة "الدولة" رفض إخضاعها للقانون الخاص و في غياب كامل لنصوص أخرى تحكم نشاط الإدارة أظطر إلى تقديم البديل و إيجاد النصوص التي تلائم متطلبات الإدارة العامة.

صحيح أنه توجد قوانين كثيرة تبين التنظيمات الإدارية المختلفة و تتضمن الأحكام التي تنظم نشاط الإدارة و لكن مهما تعددت تلك التشريعات فإن القانون الإداري كان و لا يزال يعتمد على القضاء في بناء قواعده و تطوير أحكامه، رغم أنه هناك من يرى بأنه يجب أن يتقلص دور القاضي كمبتكر للقاعدة القانونية الإدارية لصالح تطبيق القاعدة القانونية الموجودة سلفاً إلا أنه يمكن أن يصطدم القاضي الإداري بحالة عدم وجود نص يحكم النزاع المعروض عليه هنا يستمر القانون الاجتهادي في ملأ الفراغ التشريعي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 30.

<sup>2</sup> Georges VEDEL et pierre DELVOLLE, droit administratif, op.cit, p 61

Andre DE LAUBADERE, traite de droit administratif, op.cit, p17

Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p28

<sup>3</sup> أ. عادل بن عبدالله، مكانة الاجتهاد القضائي في التأسيس لدولة القانون، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، 2006، ص 176.

أ. بن حليلة إبراهيم، المرجع السابق، ص 158.

إن القاضي الإداري ملزم بإصدار حكم في كل نزاع يعرض عليه -و إلا عد منكر للعدالة - و في غياب نصوص تشريعية تهديه سواء السبيل أو عدم كفايتها في تبيان الحل الملائم للنزاع لم يجد مناصا من ابتداع الحلول و ارساء النظريات و من مجموع هاته و تلك يتكون القانون الاداري<sup>1</sup>، فالقضاء الاداري قضاء ابتكاري و انشائي يجتهد و يبتكر الحلول اللازمة للقضايا و المنازعات الادارية المعروضة أمامه<sup>2</sup>.

و لا شك في أن دور القاضي - دور الاجتهاد - في فروع القانون جميعا هام، فلا يمكن أن يكون القانون في آن واحد عاما و دقيقا الى حد كبير ليكون دور القاضي تطبيق ذلك القانون آليا على الحالات المعروضة أمامه، فهو يفسر القانون و يسد الثغرات، غير أن استبعاد تطبيق القانون المدني و القانون الخاص و كثافة الثغرات التشريعية قاد القاضي الاداري الى أن يصنع القانون حقا، فهو يفسر النصوص و يسد الثغرات حيث يضع باجتهاده مبادئ عامة يقوم عليها القانون الاداري، لأن القانون الاداري أولا و قبل كل شيء قانون قائم على الاجتهاد القضائي أي أنه نتاج إبداع قاض مطالب بإعطاء أجوبة على وضعيات لم يسبق طرحها<sup>3</sup>.

حيث أن هذا القانون يمتاز بالمرونة و سرعة التطور لأنه لم يتقيد بنصوص تشريعية و لم يترسم خطى السوابق القضائية و إنما تكون أحكامه وليدة ظروف واقعية وأحداث عملية لذلك فقد انعكست تلك المرونة على قواعده، فجاءت بدورها مرنة قادرة على مواجهة الأحداث الطارئة و الظروف المتغيرة الأمر الذي يجعل مهمة تقنينها شاقة و غير مجدية.

---

<sup>1</sup> Rene CHAPUS : droit administratif general, tom1, 9eme edition, montchrestien, paris, 1995, p98

د. وفاء سيد رجب محمد، المرجع السابق، ص 368.

د. عادل السعيد أبو الخير، المرجع السابق، ص 32 .

<sup>2</sup> د.عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص112.

<sup>3</sup> كلمة السيدة فريدة أبركان رئيسة مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص17.

## المبحث الثاني

### تنظيم مجلس الدولة

ان وجود القانون الاداري بالمعنى الضيق مرتبط في نشأته بوجود قضاء اداري مستقل، هذا القضاء الذي يعد الهيئة التي تراقب سيادة القانون باعتبارها اساس الحكم في الدول الديمقراطية، كما انه يكفل تمتع المواطنين بالحقوق و الحريات في الاطار الذي يرسمه الدستور و القانون، كل هذا يفرض على القضاء الاداري ان يحمل في طياته مقومات استقلاله و حياده، بأن يكفل له و لأعضائه الضمانات اللازمة لتجسيد هذا الاستقلال.

لقد عمل المشرع الجزائري عند انشائه لمجلس الدولة على ضمان استقلاله واستمراره في حماية النظام القانوني للحقوق و الحريات من خلال تنظيم الهياكل والهيئات المختلفة لمجلس الدولة و تبيان قواعد سيرها و تحديد التشكيلة البشرية لهذه الهيئات ورسم الإطار القانوني لأعضائه، لذلك فإن موضوع تنظيم مجلس الدولة جزء لا يتجزأ من مهمته القضائية التي تهدف الى توحيد الاجتهاد القضائي، بل يعتبر القاعدة أو الأساس الذي تبنى عليه هذه الوظيفة، لأن الشائع و المعروف أن أي وظيفة مهما كان نوعها أو شكلها إلا و تقوم على تنظيم محكم سواء بشريا او هيكليا، ووفق اتباع اجراءات قانونية معينة.

إن مجلس الدولة في إطار قيامه بوظيفته المنصوص عليها في الدستور ألا و هي توحيد الاجتهاد القضائي، يفرض عليه قدر من التنظيم و الاستقلالية و هيكلية بشرية متخصصة، لذلك كان لا بد من التطرق إلى تنظيم مجلس الدولة سواء من الناحية البشرية او الهيكلية، و عليه سيتم التطرق إلى تنظيم مجلس الدولة من خلال الهيئات القضائية لمجلس الدولة وقواعد سيرها (المطلب الأول) ثم إلى الهياكل البشرية لمجلس الدولة (المطلب الثاني).

## المطلب الاول

### الهيئات القضائية لمجلس الدولة و قواعد سيرها

ان مجلس الدولة عند قيامه بالوظيفة القضائية فهو يقوم على نظام هيكلي محكم لكي يسهل عليه العمل القضائي و نقصد بالتنظيم الهيكلي للوظيفة القضائية لمجلس الدولة النظام "l'organigramme" أو التقسيمات أو الهيئات التي تقوم بوظيفة فض النزاعات، إذ نجده مقسم في شكل غرف وأقسام، كما نجد ان المشرع قد نظم قواعد سير هذه الهياكل بموجب القانون العضوي رقم 01-98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السالف الذكر، كما تم تنظيمها بموجب المراسيم التنظيمية و النظام الداخلي للمجلس.

و على هذا الاساس سيتم تبيان الهيئات القضائية لمجلس الدولة (الفرع الأول)، و قواعد سيرها وعملها ( الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### الهيئات القضائية لمجلس الدولة

يعتبر مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، حسب نص المادة 02 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السالف الذكر، فهو إذا جهة قضائية إدارية بالدرجة الأولى، إذ يقوم بالفصل في القضايا الإدارية في شكل غرف و أقسام و ذلك ما نصت عليه المادة 14 من ذات القانون حيث جاء فيها: " ينظم مجلس الدولة لممارسة اختصاصاته ذات الطابع القضائي في شكل غرف، و يمكن تقسيم هذه الغرف إلى أقسام".

أما عن عدد الغرف و الأقسام فنجد أن المشرع قد سكت عنها و لم يحددها في هذا القانون العضوي و قد نص في المادة 19 منه على أنه: " توضح أحكام هذا الفصل في النظام الداخلي لمجلس الدولة"، يفهم من ذلك أن مسألة تحديد عدد الأقسام والغرف

ومجالات عملها ترجع بدورها وتحال الى النظام الداخلي<sup>1</sup>، و يتكون مجلس الدولة طبقا للمادة 44 من نظامه الداخلي من خمس غرف تختص أساسا بالفصل في المنازعات الادارية بأنواعها و هي :

-**الغرفة الأولى:** تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالصفقات العمومية و بالمحلات و بالسكن.

-**الغرفة الثانية:** تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالوظيفة العمومية و بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية و بالمنازعات الضريبية.

-**الغرفة الثالثة:** تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالمسؤولية الادارية و بالتعمير و بالاعتراف بالحق و بالإيجارات.

-**الغرفة الرابعة:** تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالعقار.

-**الغرفة الخامسة:** تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بإيقاف التنفيذ وبالاستعجال و بالمنازعات المتعلقة بالأحزاب.

و يمكن اعادة النظر في اختصاص الغرف عند الحاجة الى ذلك بموجب مقرر يصدره رئيس مجلس الدولة.

لقد جرى العمل الميداني على توزيع الطعون من أجل تجاوز السلطة (دعاوى البطلان) على مختلف غرف المجلس، كما جرى التطبيق على توزيع طلبات وقف تنفيذ القرارات على رؤساء الغرف بموجب أمر صادر عن رئيس مجلس الدولة لتفادي تراكم القضايا<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> صادق مجلس الدولة على نظامه الداخلي بتاريخ 26 ماي 2002.

<sup>2</sup> د.نويوي عبد العزيز، المنازعات الادارية في الجزائر، المرجع السابق، ص41.

د. فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص412. د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 199.

## الفرع الثاني

### قواعد سير الهيئات القضائية لمجلس الدولة

تتمثل الهيئات القضائية لمجلس الدولة في الغرف الخمسة المحددة بموجب المادة 44 من النظام الداخلي له، و تتكون كل غرفة من قسمين على الأقل.

و فيما يخص قواعد سير الهيئات القضائية بمجلس الدولة نجد أن المواد من 30 إلى 32 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 قد ميز بين حالتين فهناك قواعد خاصة بسير الهيئات القضائية في تشكيلها العادي وقواعد خاصة بسير الهيئات القضائية في تشكيلها الغير العادي<sup>1</sup>.

### أولا : قواعد سير الهيئات القضائية في تشكيلتها العادية

يفصل مجلس الدولة في القضايا التي حددتها المواد من 09 الى 11 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 11-13 في شكل غرف أو أقسام وهذا ما تضمنته المادة 33 من نفس القانون العضوي و يمارس كل قسم نشاطه منفردا أو يجتمع القسمين في شكل غرفة<sup>2</sup> و تنص المادة 34 من القانون العضوي المذكور أعلاه على أنه لا يمكن لأي غرفة أو أي قسم الفصل في قضية إلا بحضور ثلاثة (03) من أعضاء كل منهما على الأقل.

و تتكون كل غرفة بمجلس الدولة بالإضافة إلى محافظ الدولة من رئيس الغرفة ورؤساء الأقسام و مستشار الدولة في مهمة عادية و كاتب الضبط ، و من بين صلاحيات

<sup>1</sup> د.خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص202.

<sup>2</sup> المادة 44 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

رئيس الغرفة أنه يسهر على توحيد الاجتهاد القضائي للغرفة<sup>1</sup> ، و أنه من بين صلاحيات رئيس القسم السهر على احترام الاجتهاد القضائي المستقر<sup>2</sup>.

كما أنه يمكن لرئيس مجلس الدولة عند الضرورة أن يتأسس أي غرفة، حيث أن المشرع لم يحدد المقصود بالضرورة في هذه الحالة<sup>3</sup>.

## ثانيا : سير الهيئات القضائية في تشكيليتها الغير العادية

نص المشرع في المادة 30 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السالف ذكره عن إمكانية عقد مجلس الدولة لجلساته في شكل غرف مجتمعة، بالرجوع إلى غرف المحكمة العليا نجدها تجتمع في شكل غرفتين أو أكثر في القضايا التي تطرح إشكالات قانونية و التي من شأنها ان تؤدي الى تناقض في الاجتهاد القضائي و هذا الوضع يختلف تماما عما اعتمد للعمل به امام مجلس الدولة، بحيث تتشكل الغرفه المجتمعة من مجموع الغرف الخمسة لمجلس الدولة<sup>4</sup>.

إن غرف المحكمة العليا تتعقد مجتمعة في حالة ما اذا تبين للغرف المشكلة من غرفتين أن الإشكال القانوني يمكن أن يؤدي إلى تغيير في الاجتهاد القضائي<sup>5</sup> ، أما مجلس الدولة فإنه يتضمن حالة واحدة في تشكيلته غير العادية و هي حالة انعقاد الغرف مجتمعة، بحيث تنص المادة 31 من القانون العضوي أعلاه أنه: " يعقد مجلس الدولة في حالة

<sup>1</sup> المادة 47 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

<sup>2</sup> المادة 48 من نفس النظام الداخلي.

<sup>3</sup> لمعرفة المقصود بالضرورة و الهدف منه، ارجع إلى د.صاش جازية، المرجع السابق، ص 207.

<sup>4</sup> د.خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 203.

<sup>5</sup> المواد من 20 إلى 23 من القانون رقم 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها، الجريدة الرسمية عدد 53، ص 1435.

المواد من 17 إلى 19 من القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في 26 يوليو 2011، المحدد لتنظيم المحكمة العليا وعملها و اختصاصاتها، ( ج.ر.)، عدد 42، ص 9.

الضرورة، جلساته مشكلا من كل الغرف مجتمعة ، لا سيما في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعا عن اجتهاد قضائي".

لقد ابدى الأستاذ خلوفي رشيد ملاحظتين بخصوص هذه المادة<sup>1</sup>:

- فاعتبر أن مفهوم "الضرورة" مبهم فلا يمكن تحديد معناها و ظروف تحقيقها و كيفية التصريح بها .

- كما اعتبر ان مصطلح "تراجع" يعني الرجوع الى الخلف و التقهقر و هو مالا يحقق الهدف من انعقاد الغرف مجتمعة في تشكيلتها الغير العادية لذلك يستوجب استبداله بمصطلح "مراجعة" أو تغيير موقف الاجتهاد القضائي حول مسألة قانونية و قضائية سابقة.

فالهدف من اجتماع الغرف المجتمعة ليس التراجع عن موقف تم اتخاذه في مرحلة سابقة ورتب أثره ، بل الهدف هنا هو تغيير اجتهاد قضائي حول مسألة قانونية أو قضائية سابقة.

أما بخصوص المادة 63 من النظام الداخلي لمجلس الدولة فنجدها تنص على انه: " يجتمع مجلس الدولة عند الحاجة في تشكيلة الغرف المجتمعة و لا سيما في الحالة التي يكون فيها القرار الواجب اتخاذه كفيلا بتغيير الاجتهاد القضائي"، من خلال هذه المادة نجد أنه لإنعقاد المجلس في شكل غرف مجتمعة في الحالة الثانية واضحة بحيث يكون الهدف من وراء ذلك تغيير الاجتهاد القضائي، أما الحالة الاولى التي تضمنت مصطلح "عند الحاجة" هكذا بصفة عامة فهي غامضة و غير واضحة، لذلك يقترح إعادة صياغة هذه المادة على النحو التالي: " يجتمع مجلس الدولة للبت في القضايا التي تطرح اشكالات قانونية و التي من شأنها ان تؤدي الى تناقض في الاجتهاد القضائي و لا سيما في حالة ما اذا كان القرار الواجب اتخاذه كفيلا بتغيير الاجتهاد القضائي"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 203.

<sup>2</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 209.

يتأأس جلسات الالرف الململمة رئس مجلس الولة و في الالة واول مانع يتأسها نابل الرئس و تتشكل الالرف الململمة بالإضافة الى رئس المجلس و نابله من محافظ الولة، رؤساء الالرف ، عميد رؤساء الاقسام ، عميد المسلسارين و المسلسار المقرر<sup>1</sup>.

إن قرار إحالة القضية الى الالرف الململمة يتلذ بموجب أمر من رئس مجلس الولة باقتراح من محافظة الولة او أحد رؤساء الالرف، أما إذا كان طلب الإحالة مقدم من طرف محافظ الولة فإن القضية تحال إلى الالرف الململمة بقوة القانون<sup>2</sup>.

في الالة انعقاد مجلس الولة في شكل لرف ململمة فإن رئس مجلس الولة هو من يقوم بإعداد لول القضايا التي ستم لراسلها و يقدم محافظ الولة طلباته و لا تتداول ولا تبب الالرف الململمة إلا بحضور نصف الاعساء على الأقل، كما أن القرارات تتلذ بالأغلبية البسيطة و في الالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئس<sup>3</sup>.

من الال الجانب يشبه مجلس الولة الالري القسم القضائي لمجلس الولة الفرنسي الذي يلملم لدراسة القضايا التي تتطلب تقرير مبالاً قانوني لليل، كما أنه يشبه دائرة لوحي المبالئ للى مجلس الولة المصري و اللتي تعد إحدى فروع المحكمة الالرية العليا التي تلخص بتوحي الالكام في لوائر المحكمة أو تقرير مبالاً لليل أو العلول عن مبالاً قانوني

سابق<sup>4</sup>

<sup>1</sup> الماللان 65-66 من نفس النظام الاللي.

<sup>2</sup> المالة 64 من النظام الاللي لمجلس الولة.

<sup>3</sup> الموال 67 إلى 69 من نفس النظام الاللي.

<sup>4</sup> صاش لالرية ، المرجع نفسه، ص 209.

## المطلب الثاني

### الهيكل البشرية لمجلس الدولة

إن أعضاء مجلس الدولة هم طائفة متميزة من الموظفين الذين يمارسون وظيفة فنية و الذين يحكمهم قانون مجلس الدولة نفسه و يخضعون من حيث التعيين و الترقية والتأديب للقانون الأساسي للقضاء<sup>1</sup>، دون الموظفين الإداريين الذين يخضعون للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية<sup>2</sup>.

حسب المادة 20 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 فإن أعضاء مجلس الدولة يتم توزيعهم حسب الوظائف الى قسمين، قضاة الحكم و الاستشارة و هم رئيس مجلس الدولة، نائب رئيس المجلس، رؤساء الغرف، رؤساء الأقسام و مستشاري الدولة؛ و من جهة أخرى قضاة النيابة و هم محافظ الدولة ومحافظي الدولة المساعدين، و يحتفظ مجلس الدولة عند قيامه بمهامه القضائية بهذه التشكيلة المتكونة من رئيس، مستشار مقرر و مستشار و محافظ الدولة سواء تعلق الأمر بالغرفة أو الأقسام<sup>3</sup>.

وعليه سيتم التعرض الى التركيبة البشرية لمجلس الدولة وذلك من خلال تبيان قضاة الحكم لدى مجلس الدولة (الفرع الأول)، ثم هيئة محافظو الدولة (الفرع الثاني)، ثم التطرق إلى المركز القانوني لقضاة مجلس الدولة (الفرع الثالث).

---

<sup>1</sup> المادة 20 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13.

المادة 02 من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ( ج.ر. عدد 57)، ص 13.

Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 242.

<sup>2</sup> المادة 02 من الامر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية، (ج.ر. العدد 46)، ص 03.

<sup>3</sup> د. معاشو عمار، تشكيل و اختصاصات مجلس الدولة، الاختصاصات القضائية الأصلية لمجلس الدولة، اختصاصات مجلس الدولة و طرق الطعن غير العادية، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، 2004، ص 55.

## الفرع الأول

### قضاة الحكم لدى مجلس الدولة

يتكون مجلس الدولة من 44 عضو حددهم المرسوم الرئاسي رقم 98-187<sup>1</sup>، يوزعون إلى قضاة حكم و استشارة و نيابة عامة، يتمثل قضاة الحكم و الاستشارة من<sup>2</sup>: رئيس مجلس الدولة، نائب رئيس مجلس الدولة، رؤساء الغرف، رؤساء الأقسام ومستشاري الدولة. و نتعرض فيما يلي لكيفية تعيين كل فئة من هذه الفئات و ذلك على النحو التالي:

#### أولا : رئيس مجلس الدولة

مقارنة بالمركز القانوني لرئيس مجلس الدولة الفرنسي الذي يرأسه من الناحية القانونية رئيس مجلس الوزراء (السلطة التنفيذية)، فإن لمجلس الدولة الجزائري رئيس خاص به، يحتل رئيس مجلس الدولة أعلى درجات السلم الوظيفي و هو صاحب الإشراف العام على سير العمل بالمجلس.

#### أ - تعيين رئيس مجلس الدولة

إنطلاقا من فرنسا نجد أن رئيس الوزراء يعتبر رئيسا لمجلس الدولة الفرنسي من الناحية النظرية و في حالة غيابه يحل محله وزير العدل، إلا أن هذه الرئاسة تعتبر رئاسة شرفية لأن الرئاسة الفعلية يتولاها نائب رئيس مجلس الدولة الذي يعين بموجب مرسوم رئاسي<sup>3</sup>، هذا الوضع الذي يختلف عما هو معمول به في الجزائر.

---

<sup>1</sup> المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 ماي 1998 و المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، ( ج.ر، عدد 44)، ص 20.

<sup>2</sup> المادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السالف الذكر.

<sup>3</sup> Pascale GONODE, la présidence du conseil d'état republicain, dalloz, paris, 2005, p12.

Oliver GOHIN, op, cit, p 83.

د محمد جابر محمد عبد العليم، المرجع السابق، ص32. د. صاش جازية، المرجع السابق، ص 211.

بالرجوع الى رئيس مجلس الدولة المصري الذي تشبه طريقة اختياره الى حد ما طريقة اختيار نظيره في الجزائر إلا أن الأمر يختلف بخصوص سلطة التعيين المخولة لرئيس الجمهورية المصري بحيث أنه مجبر على اختيار رئيس مجلس الدولة من بين نواب رئيس المجلس بعد أخذ رأي جمعية عمومية تتشكل من رئيس مجلس الدولة و نوابه ووكلائه و المستشارين الذين شغلوا وظيفة مستشار لمدة سنتين<sup>1</sup>.

في حين أن رئيس مجلس الدولة الجزائري يعين بموجب مرسوم رئاسي طبقاً للمادة 78 من الدستور، باستقراء هذه المادة نجد أن المشرع منح لرئيس الجمهورية سلطة تعيين رئيس مجلس الدولة وفقاً للفقرة الرابعة و منحه سلطة تعيين القضاة وفقاً للفقرة السابعة و عليه يستنتج بأنه منحه سلطة واسعة في اختيار رئيس مجلس الدولة من أي سلك كان<sup>2</sup>، إلا أن المشرع بموجب المادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 اعتبر رئيس مجلس الدولة قاضياً، لذلك يكتف الغموض المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة و يطرح التساؤل حول مدى دستورية المادة 20 من هذا القانون العضوي<sup>3</sup>، ويرى الأستاذ بوعبد الله مختار أن قوة و تفرد رئيس الجمهورية في تعيين رئيس مجلس الدولة فيه مخاطرة ووراءه رهانات سياسية على مجلس الدولة<sup>4</sup>

إن اعتبار مجلس الدولة جزء من السلطة القضائية - بما أن كل الأحكام المتعلقة به جاءت ضمن الفصل الثالث من الباب الثاني بعنوان السلطة القضائية<sup>5</sup> - و كذلك منحه نفس

---

<sup>1</sup> د.حسين عثمان محمد عثمان، دروس في قانون القضاء الإداري في لبنان و فرنسا و مصر، الدار الجامعية، بيروت، 1991، ص 76.

<sup>2</sup> د.عبد الرزاق زوينة، قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 32.

د. محمد صغير بعلي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 53

<sup>3</sup> د. محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه، ص 54.

د. عبدالرزاق زوينة، المرجع نفسه، ص 32 و ما بعدها.

<sup>4</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 244.

<sup>5</sup> المواد 132 إلى 158 من الدستور.

صلاحيات المحكمة العليا حسب المادة 152 من الدستور و هو ما تأكد بموجب المادة 02 من القانون العضوي المذكور أعلاه يبرز أن نية المشرع لم تكن نزع صفة القاضي عن رئيس مجلس الدولة، لأنه و بالرجوع الى نص المادة 20 من ذات القانون العضوي نجدها تؤكد على الصفة القضائية لأعضاء مجلس الدولة بما فيهم الرئيس و يخضعون للقانون الأساسي للقضاء، كما أن أحكام القانون العضوي رقم 04-11 قاطعة الدلالة على أن أعضاء مجلس الدولة بما فيهم رئيسه ينتمون الى سلك القضاة و يخضعون جميعا الى القانون الأساسي للقضاء<sup>1</sup>، لذلك كله فإن اختيار رئيس الجمهورية لرئيس مجلس الدولة يكون من بين سلك القضاة دون سواه<sup>2</sup>.

### ب -صلاحيات رئيس مجلس الدولة

يحتل رئيس مجلس الدولة أعلى درجات السلم الوظيفي لأعضاء المجلس من الموظفين الفنيين تحقيقا لاستقلال مجلس الدولة عن السلطة التنفيذية و يعتبر الممثل القانوني و الرسمي للمجلس، فهو يترأس الجمعية العامة<sup>3</sup> و يقوم برئاسة الغرف المجتمعة<sup>4</sup> وله أن يقرر احالة بعض القضايا عند اللزوم على الغرف المجتمعة و هو الذي يعد جدول الاجتماعات<sup>5</sup>، كما يمكن أن يترأس أي غرفة في حالة الضرورة باعتباره قاضيا<sup>6</sup> وهو يسهر على تطبيق أحكام النظام الداخلي لمجلس الدولة و يتخذ جميع الاجراءات لضمان السير الحسن للمجلس.

<sup>1</sup> المواد 02،47،49،51 من القانون العضوي رقم 04-11 السالف الذكر.

<sup>2</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 213.

<sup>3</sup> المادة 37 من القانون العضوي 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، المرجع السابق.

<sup>4</sup> المادة 22 من نفس القانون.

<sup>5</sup> المادة 32 من نفس القانون.

<sup>6</sup> المادة 22 و كذا المادة 34 من نفس القانون.

المادة 04 من النظام الداخلي لمجلس الدولة، المرجع السابق.

## ثانيا : نائب رئيس مجلس الدولة

يعين نائب رئيس مجلس الدولة بموجب مرسوم رئاسي بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء<sup>1</sup>، بالنسبة لمهامه فهو يتولى أساسا استخلاف رئيس مجلس الدولة في حالة غيابه أو حدوث مانع له<sup>2</sup> بالإضافة إلى إعتبره عضوا عند انعقاد الغرف مجتمعة<sup>3</sup>، كما انه يدخل ضمن تشكيلة الجمعية العامة للمجلس<sup>4</sup> و هو عضو في مكتب المجلس<sup>5</sup>.

## ثالثا : رؤساء الغرف بمجلس الدولة

يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء، يقوم رؤساء الغرف بتنسيق العمل داخل الغرف و الاقسام وفقا للمادة 27 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، كما يقومون بإعداد جدول القضايا المحالة عليهم و الواجب دراستها على المستوى الغرفة او الاقسام حسب المادة 34 من القانون العضوي المذكور أعلاه و يتراأسون الجلسات و يسيرون المداولات، كما يقوم رؤساء الغرف كذلك بتعيين المستشارين المقررين، من بين صلاحيات رئيس الغرفة السهر على توحيد الاجتهاد القضائي للغرفة<sup>6</sup>.

كما يعد رؤساء الغرف من بين أعضاء مكتب مجلس الدولة و يشاركون في تشكيلة المجلس عند انعقاده كغرفة مجتمعة.

<sup>1</sup> المادة 50 من القانون العضوي رقم 04-11.

<sup>2</sup> المادة 23 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13.

<sup>3</sup> المادة 32 من نفس القانون العضوي.

<sup>4</sup> المادة 37 من نفس القانون العضوي.

<sup>5</sup> المادة 24 من نفس القانون العضوي.

<sup>6</sup> المادة 47 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

## رابعاً: رؤساء الأقسام

حسب المادة 28 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 فان رؤساء الأقسام يوزعون القضايا على القضاة التابعين لهم ويتراأسون الجلسات و يعدون التقارير و يسيرون المناقشات و المداولات و حسب المادة 48 من النظام الداخلي فانه يمكن لرئيس القسم ان يرأس الغرفة عند الإقتضاء و يكون ذلك حسب الأقدمية. و حسب المادة 24 من القانون العضوي المذكور اعلاه فإنه يعد عميد رؤساء الأقسام من الأعضاء المشكلة لمكتب المجلس، كما أن عمداء رؤساء الأقسام يعدون ضمن تشكيلة مجلس الدولة عند انعقاد الغرف المجتمعة و ذلك ما نصت عليه المادة 32 من ذات القانون العضوي .

## خامساً : المستشارون

يشكل مستشارو الدولة الفئة الأساسية بمجلس الدولة و هم كما هو الحال في مجلس الدولة الفرنسي على صنفين : مستشار الدولة في مهمة عادية ، و مستشارة دولة في مهمة غير عادية.

### أ-مستشارو الدولة في مهمة عادية

باعتبارهم قضاة، يعين مستشارو الدولة في مهمة عادية بموجب مرسوم رئاسي<sup>1</sup> ويتم اختيارهم عن طريق الترقيّة على أساس الكفاءة مع مراعاة شرط الأقدمية من بين قضاة الرتبة الأولى<sup>2</sup>.

يعتبر مستشارو الدولة مقررين في التشكيلات القضائية، فهم قضاة حقيقيين يتداولون و يقررون فيها، أي أنهم يتولون الفصل في المنازعات و القضايا المطروحة عليهم، يتم

<sup>1</sup> المادة 3 فقرة 4 من المرسوم رقم 99-240 المؤرخ في 27 أكتوبر 1999، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، ( ج.ر عدد 75)، ص4.

<sup>2</sup> المادة 47 من القانون العضوي 04-11 السابق الذكر.

إختيار المستشار المقرر من هذه الفئة من المستشارين، كما يشارك المستشارون في مهمة عادية في التشكيلات الاستشارية و يمكنهم كذلك ممارسة وظيفة محافظ الدولة المساعد وهذا حسب المادة 29 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 و يعتبر عميد المستشارين عضوا في مكتب مجلس الدولة وفق نص المادة 24 الفقرة 05 من القانون العضوي سالف الذكر.

### ب-مستشارو الدولة في خدمة غير عادية

إذا كان كل من رئيس مجلس الدولة و نائبه ومحافظ الدولة و مساعديه ومستشاري الدولة في مهمة عادية هم من القضاة و يخضعون للقانون الأساسي للقضاء و هذا ما نصت عليه المادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، فإن مستشاري الدولة في المهمة غير العادية<sup>1</sup> لا يتمتعون بهذه الصفة، بحيث يتم اختيارهم من بين الشخصيات و الإطارات البارزة من ذوي الكفاءات العليا في المجالات المختلفة للنشاط الوطني<sup>2</sup>.

يبلغ عدد مستشاري الدولة في مهمة غير عادية اثني عشر (12) مستشارا على الأكثر، يعينون بموجب مرسوم تنفيذي لمدة (3) ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة بناء على اقتراح وزير العدل بعد أخذ رأي رئيس مجلس الدولة<sup>3</sup>، تقتصر مهمة مستشاري الدولة في مهمة غير عادية على عضوية التشكيلية الاستشارية لمجلس الدولة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> المادة 21 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13.

<sup>2</sup> حسب المادة 29 الفقرة الأخيرة من نفس القانون العضوي التي بينت بان تحديد شروط و كفاءات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية يتم عن طريق التنظيم، لذلك صدر في هذا الخصوص المرسوم التنفيذي رقم 03-165 المؤرخ في 09 افريل 2003، يحدد شروط و كفاءات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة، ( ج.ر عدد 26)، ص 16.

<sup>3</sup> المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 03-165 السالف الذكر.

<sup>4</sup> د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 60.

## الفرع الثاني

### هيئة محافظو الدولة

تتشكل هيئة محافظة الدولة من محافظ الدولة و محافظي الدولة المساعدين<sup>1</sup> وهؤلاء هم قضاة يخضعون للقانون الأساسي للقضاء طبقا للمادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السالف الذكر، يعينون بموجب مرسوم رئاسي<sup>2</sup> و يمارس هؤلاء مهمة النيابة العامة سواء في مجال ممارسة مجلس الدولة لوظيفة الاستشارة أو عند قيامه بالفصل في المنازعات الادارية<sup>3</sup>.

إن لمحافظة الدولة أهمية كبيرة داخل مجلس الدولة نتيجة الدور الفعال الذي يقوم به، لذلك عمدت جل الدول التي أخذت بنظام الازدواجية القضائية على الأخذ بنظام محافظ الدولة تقليدا للنظام الفرنسي الذي أحدث نظام محافظ الدولة و الذي أصبح يعد من خصوصيات مجلس الدولة الفرنسي، بحيث يرجع له الفضل من الناحية التاريخية في نشأة وتطور القانون الإداري بمفهومه الضيق، فمجلس الدولة الفرنسي مدين لمحافظيه بما اكتسبه من سمعة عالمية و ما ابتكره من مبادئ قانونية<sup>4</sup> لأنه هو الشخص الذي يلعب الدور الرئيسي في توجيه الاجتهاد القضائي إنشاء و تعبيرا وتكريسا<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> عدد محافظو الدولة المساعدين تسعة، وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 98-187 السالف الذكر، ص 20.

<sup>2</sup> المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 99-240 السالف الذكر، ص 3.

المادة 50 من القانون العضوي رقم 04-11 السالف الذكر، ص 18.

<sup>3</sup> المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السالف الذكر.

د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 219.

<sup>4</sup> د. احمد كمال الدين عبداللطيف موسى، نظام مفوضي الدولة في مصر، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة الحادية عشر، مصر، 1962، ص 199.

<sup>5</sup> د. بوصوف موسى، نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة و المحاكم الإدارية، مكانته و دوره، الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 42.

لقد سار المشرع الجزائري على منوال النظام الفرنسي و اعتمد بدوره نظام محافظ الدولة، لكنه أوجده في صورة تعتبر ابتكارا جديدا ينفرد عما هو معمول به في الأنظمة المقارنة<sup>1</sup>.

نظرا لخصوصية هذه الهيئة المستحدثة كان لا بد لنا من التعريف بها و تحديد مركزها القانوني و التعرض لاختصاصاتها.

### اولا: التعريف بمحافظ الدولة و مركزه القانوني

لمحافظ الدولة أهمية كبيرة داخل مجلس الدولة، لذلك وجب التطرق الى نشأة هذه الهيئة في فرنسا قبل التعرف على نظام محافظ الدولة و مركزه القانوني في قضاء مجلس الدولة الجزائري .

#### 1-نشأة و تطور نظام محافظ الحكومة في فرنسا

إن محافظ الحكومة لا يعتبر حسب التسمية التي يحملها : "commissaires du gouvernement" على أنه مكلف بالدفاع عن مصالح الحكومة أو الادارة العامة، بل تتحصر مهمته في الدفاع عن القانون وما يعتقد أنه الصالح العام وفقا لظميره و لإقتناعه الشخصي<sup>2</sup>، و لقد مر نظام محافظ الحكومة في فرنسا بمراحل ثلاث اساسية و هي:

#### 1- مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية

كان للملك قبل الثورة الفرنسية مجلس يسمى بمجلس الملك من بين اختصاصاته النظر في النزاعات الادارية التي ترفع للملك، حيث كان الملك يحمل التظلمات الى محامي

<sup>1</sup> د. بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 37.

<sup>2</sup> د. مجيد خلوفي، مكانة و دور كل من مفوض الحكومة و محافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي والجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد 30، 2012، ص 129.

د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 128  
د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 220.

المجلس الذي يعتبر مقرا ليضع تقريره فيها و بعد كثرة أعباء مجلس الملك وازدياد المنازعات أصبح يحيل القضايا لمحافظي المجلس الذين يتولون دراسة المنازعات دراسة دقيقة مستفيضة و يعرضون رأيهم فيها أمام مجلس الملك و بذلك عرفت فرنسا لأول مرة نظام المحافظين و هذا قبل نشأة مجلس الدولة و القضاء الاداري<sup>1</sup>.

## 2- مرحلة ما بعد الثورة الفرنسية

بعد ما أنشأ نابليون بونابارت مجلس الدولة، جعل من اختصاصاته النظر في التظلمات التي يرفعها الافراد الى الامبراطور ضد قرارات الادارة ، فيحال التظلم الى أحد اعضاء المجلس الذي يكتب تقريرا عنه يرفعه لرئيس المجلس الذي يعرضه على المجلس ليبيدي رأيه فيه و يقدمه بعدها للإمبراطور الذي يصدره في حالة قبوله في صورة قرار، فكانت لهذه القرارات حجية توازي حجية الاحكام، حيث يوقعها الملك دون معارضة و تصدر مسببة، لذلك قام الامبراطور بإنشاء لجنة المنازعات بمجلس الدولة بموجب الامر الصادر في 21 يوليو 1806 ، و جعلها هيئة قضائية تختص بالنظر و الفصل في النزاعات الادارية التي تتوقف على تصديق الامبراطور،

و في 12 مارس 1831 صدر أمر يقضي بتزويد لجنة المنازعات بثلاث نواب مختصين في القانون لمباشرة وظائف النيابة العامة أمام القضاء الاداري، ثم سميوا فيما بعد باسم: "محافظي الملك"<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> د. احمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، المرجع السابق، ص 200

د. ناصر لباد، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 72

<sup>2</sup> د. احمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، المرجع السابق، ص 201.

د. صاش جازية، المرجع السابق، ص 221.

د.صاش جازية، هيئة محافظ الدولة لدى مجلس الدولة الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس والعشرون،

2010، ص 145.

د. بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 38.

### 3- مرحلة اكتمال نظام محافظ الحكومة في فرنسا

تدرجيا زالت عن مفوض الملك صفة تمثيل الحكومة ووجد دوره في تمثيل القانون وحده<sup>1</sup> ولقد أدى تغيير النظام من ملكي إلى جمهوري إلى تغيير في تسميتهم و تحولها إلى محافظي الحكومة بدلا من محافظي الملك بموجب قانون 24 ماي 1972 ، ثم إعادة تسميتهم مؤخرا بموجب مرسوم 07 جانفي 2009 "بالمقرر العام" و هذا نتيجة للضغط الممارس من قبل محكمة حقوق الإنسان الأوروبية<sup>2</sup>.

و يتم تعيينهم ممن يتسمون ببعد فكرهم القانوني و من ذوي الكفاءات و يكون ذلك بموجب مرسوم رئاسي بعد اقتراح من وزير العدل و أخذ رأي نائب رئيس المجلس ورئيس قسم المنازعات<sup>3</sup>.

و هكذا اكتمل تنظيم هذه الهيئة و تحدد دورها المتمثل في البحث عن الحلول القانونية السليمة، بحيث أن محافظ الحكومة يتناول في تقريره كل القواعد التي يكون لها علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالموضوع محل النزاع، فهو لا يطبق القانون فقط في المنازعة الإدارية ، بل يقوم بذلك ببراعة، فإن كان هناك غموض أو لبس في النصوص القانونية، فهو يجتهد للوصول الى التفسير القانوني الصحيح وإن خلت المنازعة من نص يحكمها فهو يبتدع الحلول القانونية المناسبة، فهو الذي يقدم المعونة الفنية للقضاء الاداري، فلولا اجتهاداته و إعداده للحلول ما كان القضاء الاداري الفرنسي قد بلغ الرقي والسمو اللذان وصلا اليهما<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> د. احمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، المرجع نفسه، ص 201.

<sup>2</sup> د. رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 136.

<sup>3</sup> د.صاش جازية، هيئة محافظ الدولة لدى مجلس الدولة الجزائري، المرجع نفسه، ص 146.

<sup>4</sup> محمد جابر محمد عبد العليم، المرجع السابق، ص 15.

د.بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 42.

فاللغة متفق على أن الآراء التي ينتهي إليها مفوضو الحكومة في تقاريرهم حول النزاع تساهم في إرساء معالم القضاء الإداري، لذلك فهو عنصر أساسي في القضاء الإداري، يرجع الفضل إليه في تأصيل هذا القضاء، لذلك يلاحظ من خلال كتاب "الأحكام الكبرى للقضاء الإداري في فرنسا" أن أغلب التعليقات و الشروح المتعلقة بالأحكام الصادرة من مجلس الدولة تشير إلى تقارير محافظي الحكومة، و هنالك من التعليقات من تعتمد أساساً على النص الحرفي لتقرير المحافظ كتقرير المفوض روميو remieu الذي اعده بشأن قضية came<sup>1</sup> .

## ب - التعريف بمحافظ الدولة و مركزه القانوني في الجزائر

### 1- التعريف بمحافظ الدولة

لقد أنشأ المشرع الجزائري و لأول مرة في تاريخ القضاء الإداري الجزائري هيئة محافظي الدولة ، عندما أصدر القانون العضوي رقم 98-01 السالف الذكر و القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، و لقد أنيط بمحافظ الدولة و مساعديه مهام النيابة العامة ، كما أنهم يقومون بتقديم مذكراتهم كتابياً و شرح ملاحظاتهم شفويًا<sup>2</sup> و عليه فقد تم اعتبار هذه الهيئة على مستوى مجلس الدولة و المحاكم الإدارية بمثابة النيابة العامة .

هذا و قد وفق المشرع في تسميته "بمحافظ الدولة" مثلما فعل المشرع المصري، على غرار ما قام به المشرع الفرنسي حين سماه ب "محافظ الحكومة"، و بقيامه بهذا العمل يكون قد تفادى اللبس حول الدور الذي تقوم به هذه الهيئة و هو في الحقيقة دور الدفاع عن حكم القانون و الحرص على تطبيق مبدأ المشروعية و ليس الدفاع عن الحكومة<sup>3</sup> .

<sup>1</sup> د. محمد جابر محمد عبد العليم، نفس المرجع، ص 16.

<sup>2</sup> المادة 15 و 26 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السلف الذكر.

<sup>3</sup> د. بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 39.

## 2- المركز القانوني لمحافظ الدولة

يتكون مجلس الدولة الجزائري من هيئتين ، تضم الهيئة الاولى قضاة الحكم والاستشارة و تضم الثانية محافظ الدولة و محافظي الدولة المساعدين و لقد اعترف لهم المشرع بالعضوية الكاملة داخل مجلس الدولة ، بحيث يتم تعيينهم بنفس الشروط المحددة بالنسبة لزملائهم القضاة بمجلس الدولة ويمكن لمستشاري الدولة بمجلس الدولة ان يمارسوا مهام محافظي الدولة المساعدين<sup>1</sup> ، كما يعتبر محافظ الدولة عضوا في مكتب مجلس الدولة<sup>2</sup>.

لقد منح المشرع لمحافظ الدولة صفة القاضي المستقل<sup>3</sup> ، فهم يخضعون للقانون الأساسي للقضاء الذي يضمن استقلالهم بموجب المادة 20 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، من جهة أخرى جعل من محافظي الدولة سلكا قائما بذاته له رئيس ومساعدون عكس النظام الفرنسي الذي يخضع فيه كل أعضاء مجلس الدولة لسلطة ورقابة رئيس المجلس سواء كانوا قضاة حكم أو محافظي الدولة<sup>4</sup> ، كما أناطه بمهام النيابة العامة.

إن محافظ الحكومة الفرنسي لا يخضع للتبعية التدريجية في عمله و لا يمثل وجهة نظر الهيئة الادارية أو الحكومة و لا ينطق باسمها و استقلاليته حقيقية، فهو يقدم مذكراته وفقا لقناعاته الشخصية و يقترح الحلول التي يعتقد أنها تتفق و القانون و إن كانت عكس توجهات الحكومة<sup>5</sup> .

بينما يخضع محافظو الدولة لدى مجلس الدولة المصري، كمنظرائهم في مجلس الدولة الجزائري للقانون الأساسي للقضاء، إلا أن هيئة مفوض الدولة في مصر لا تشكل سلكا

<sup>1</sup> المادة 29 - 02 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 24 من نفس القانون.

<sup>3</sup> د. بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 39.

<sup>4</sup> نفس المرجع.

<sup>5</sup> د.صاش جازية، هيئة محافظ الدولة لدى مجلس الدولة الجزائري، المرجع السابق، ص 152.

مستقلا قائما بذاته، إنما يخضع أعضائه كباقي قضاة مجلس الدولة لرئيس المجلس الذي يشرف إداريا على جميع اعضائه بما فيهم محافظي الدولة<sup>1</sup>.

إن المشرع الجزائري باعتماده نظام الهيئة أو السلك في تنظيمه لمحافظي الدولة ومنحه دور النيابة يكون قد خلق نوع من الغموض و الإبهام في تنظيمها و صلاحيتها، والسبب الذي قاده إلى ذلك يرجع إلى سرعته لإستكمال الهيئات الدستورية للبلاد، بحيث اكتفى بنقل النموذج القديم للغرف الادارية للمحكمة العليا<sup>2</sup>، متجاهلا خصوصية القضاء الاداري و دور محافظ الدولة الذي يعتبر في الأنظمة المقارنة حجر الزاوية بالنسبة للمنازعات الادارية<sup>3</sup> لأنهم يمثلون وجهة نظر القانون و لا سلطان لأحد عليهم في الحلول التي يقترحونها فأغلب التقارير التي كانوا و لا زالوا يعدونها تتضمن مبادئ قانونية هامة يتبناها مجلس الدولة في العديد من أحكامه بل و صارت من القواعد القانونية الثابتة في القانون الاداري<sup>4</sup>، لأن الاصل أن محافظ الدولة هو الشخص الذي يلعب الدور الرئيسي في توجيه الاجتهاد القضائي إنشاء و تعبيرا و تكريسا<sup>5</sup>.

إذا كان محافظ الدولة و النيابة العامة لهما نطاق مشترك بحيث يشكل كل منهما سلكا أو هيئة قائمة بذاتها، فالإختلاف يظهر في أن محافظ الدولة لا يخضع للتبعية التدريجية عند قيامه بمهامه كما أنه لا يعد خصما أصليا أو منضما، بل هو قاض مستقل يتدخل لإبداء رأيه المحايد<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> د. بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 39.

<sup>2</sup> نفس المرجع، ص 40.

<sup>3</sup> احمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، المرجع السابق، ص 206.

<sup>4</sup> د. محمد جابر عبد العليم، المرجع السابق، ص 90.

<sup>5</sup> بوصوف موسى، المرجع نفسه، ص 42.

<sup>6</sup> د. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص 161.

بوصوف موسى، المرجع نفسه، ص 40.

إن المشرع الجزائري من خلال قانون الاجراءات المدنية و الادارية حاول تعزيز دور محافظ الدولة في القضاء الاداري حيث تحدث في المادة 898 منه عن تقرير محافظ الدولة ووجوب تضمينه عن الوقائع و القانون و الأوجه المثارة و رأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة و أوضحت المادة 900 من ذات القانون إلى إلزامية الإشارة في الأحكام القضائية إلى طلبات و ملاحظات محافظ الدولة.

غير أننا نجد في الواقع أن دور محافظ الدولة مقلص فعليا، ذلك أن جلسة الحكم عندنا تقتصر على النطق بالأحكام المتداول فيها، حيث تبقى مداوات محافظ الدولة سرية حتى بعد صدور القرار المكتوب الذي لا تدون فيه طلبات محافظ الدولة و هو يقتصر على تقديم إلتماسات مختصرة دون أي جهد أو عرض فقهي أو عرض للوقائع المطروحة للدراسة و هذا تكريسا للعرف السابق الموروث عن الغرف الادارية للمحكمة العليا<sup>1</sup>. لذلك فإن محافظ الدولة في الجزائر يعتبر مغلول اليدين ولا يقوم بالقدر اللازم في تقديم الحلول و التفسيرات والاجتهادات المنتظرة منه و التي يساهم من خلالها في إنارة وإثراء اجتهادات قضاة الحكم لدى مجلس الدولة.

## ثانيا :اختصاصات محافظي الدولة

تنص المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 : "يمارس محافظ الدولة و محافظو الدولة المساعدون مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي و الإستشاري و يقدمون مذكراتهم كتابيا و يشرحون ملاحظتهم شفويا".

<sup>1</sup> د. صاش جازية، هيئة محافظ الدولة لدى مجلس الدولة الجزائري، المرجع السابق، ص 162.

بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 42.

من أحكام هذه المادة يتضح أن محافظ الدولة يحضر جلسات مجلس الدولة بالغرف و الأقسام، و هذا ما أكدته النظام الداخلي لمجلس الدولة<sup>1</sup>، و حضوره يعد ضروريا لتقديم طلباته و إلا اعتبر الحكم باطلا و حسب المادة 900 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية فانه: " يجب أن يشار في أحكام المحكمة الادارية إلى طلبات محافظ الدولة وملاحظاته والرد عليها"<sup>2</sup>، كما أنه يقوم بمهام النيابة في المجال الاستشاري .

و حسب نص المادة 846 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية فإنه: " عندما تكون القضية مهياة للجلسة أو عندما تقتضي القيام بالتحقيق عن طريق خبرة أو سماع شهود أو غيرها من الاجراءات يرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم إلتماساته بعد دراسته من قبل القاضي المقرر"، يتضح من هنا أن دور القاضي المقرر سبق دور محافظ الدولة، و يرى الأستاذ عمار بوضياف لو يغير المشرع صياغة المادة بعبارة توحى بوجود عرض الملف على محافظ الدولة قبل مبادرة المستشار المقرر الى تحرير تقريره و ذلك كي يتسنى له أن يأخذ بعين الاعتبار طلبات محافظ الدولة<sup>3</sup> .

و في معرض هذا النص ورد مصطلح "إلتماسات" الذي تضمنته كذلك الفقرة 01 من المادة 26 من القانون العضوي لمجلس الدولة و كأن محافظ الدولة يقوم فقط بإلتماس و لا يبذل جهدا كبيرا في دراسة الملف والتحضير لعملية الفصل في النزاع<sup>4</sup> .

لقد سبق القول أن مفوض الحكومة في فرنسا اعتبر بمثابة مقرر ثان يمارس دورا كبيرا أو يبادر الى تحضير مشروع حكم مفصل و هو الدور الذي نريده أن يكون في الجزائر بهدف تطوير أحكام القانون الاداري و الدفع بها الى الأمام<sup>5</sup> .

<sup>1</sup> المواد 49-53-61 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

<sup>2</sup> تنص المادة 916 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على: "تطبق أحكام المواد من 874 إلى 900 أعلاه، المتعلقة بالفصل في القضية أمام مجلس الدولة".

<sup>3</sup> د. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص 160.

<sup>4</sup> نفس المرجع، ص 162.

<sup>5</sup> نفس المرجع، ص 162.

و لهذه الاسباب يجب على محافظي الدولة ألا يكتفوا بمجرد تقديم طلبات مكتوبة كما كان عليه الحال بالنسبة للنيابة العامة أمام الغرف الادارية بالمحكمة العليا و إنما لا بد لهم من القيام بدورهم الأساسي الذي كلفوا به في المنازعات الادارية بإبداء ملاحظاتهم الشفوية بكل حرية و جدية بحيث يتضمن تدخلهم عرضا شاملا لكل ما تم التوصل اليه من خلال البحث و التنقيب في كل قضية عن الحل القانوني السليم من أجل تحقيق التوازن بين مصلحة العامة و مصلحة الافراد الخاصة وعليهم لتحقيق هذا الغرض أن يسعوا الى الالمام بالمبادئ القانونية و الإحاطة بمستلزمات الادارة و مراعات الظروف المحيطة بها<sup>1</sup> .

من هنا يتضح لنا الدور الفعال للمناطق بمحافظ الدولة القيام به ، فهو الركيزة التي اعتمد عليها مجلس الدولة الفرنسي في بناء اجتهاداته التي اكسبته السمعة و المكانة العالمية التي يحتلها، لذلك و جب على محافظ الدولة لدينا من أن يخطو على خطاه من خلال فهمه لدوره المناطق به و المتمثل في تأكيد مبدأ سيادة حكم القانون و حماية الحقوق والحريات لأن إدراكه لما عليه يساعده في أداء مهامه و جعله يجتهد ساعيا لتحقيق الاهداف المنشودة من خلال البحث و التحليل المتواصل و البحث عن الحكم القانوني السليم أو إبتداع المبادئ القانونية من خلال عرض مذكراته المكتوبة وملاحظاته الشفوية على المحكمة كي تتمكن من الوصول الى الحل السليم<sup>2</sup> .

كما يجب على المشرع أن يقوم بإدخال اصلاحات كي يحدد دور محافظ الدولة بدقة و يقوم بحصر وظائفه في المجال القضائي دون الاستشاري من خلال التمييز بينه و بين ممثلي الوزارات في التشكييلة الاستشارية<sup>3</sup> .

---

<sup>1</sup> د. صاش جازية، هيئة محافظ الدولة لدى مجلس الدولة الجزائري، المرجع السابق، ص 164.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 166.

<sup>3</sup> د.محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية ، دار العلوم و النشر و التوزيع، عنابة، 2010،

كما أن المشرع الجزائري لم يفرض أن يتضمن تقرير محافظ الدولة في القضايا المتعلقة بالنقض رأيه من الناحية القانونية فقط دون الناحية الموضوعية لأن الإحالة إلى النصوص المطبقة أمام المحاكم الادارية في هذا الخصوص حسب المادة 916 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية جاءت عامة، وعليه فمن المفروض تعديل نصوص قانون الاجراءات المدنية و الادارية بما يفرض أن يتضمن تقرير محافظ الدولة في القضايا المتعلقة بالنقض رأيه من الناحية القانونية فقط دون الناحية الموضوعية و هو ما يتماشى ودور مجلس الدولة كقاضي نقض<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث

#### المركز القانوني لقضاة مجلس الدولة

إن القانون الاداري هو أولا و قبل كل شيء قانون قائم على الاجتهاد القضائي أي أنه نتاج إبداع قاض مطالب بإعطاء أجابة على وضعيات لم يسبق طرحها<sup>2</sup>، هذا الدور الفعال للقاضي الفاصل في المادة الادارية يقودنا للبحث عن نظامه القانوني في ضل النظام القضائي الجزائري.

لقد شكل النظام القانوني لأعضاء مجلس الدولة في القانون الجزائري نظاما متميزا نظرا للخصوصيات التي يتميز بها و التي جعلته ينفرد عن معظم الانظمة القانونية لأعضاء مجلس الدولة في باقي الدول.

إنطلاقا من طريقة اختيار أعضاء مجلس الدولة نجد أن المشرع اعتمد نظام التعيين عن طريق السلطة التنفيذية وهو نفس الاسلوب الذي يأخذ به نظيره الفرنسي، فيتم تعيين أعضاء مجلس الدولة الجزائري من بين القضاة، فالقاعدة التي يتم الإلتحاق بها الى سلك

<sup>1</sup> د. قصير علي، أ. بونعاس نادية، تفعيل دور القاضي الاداري في ظل قانون الاجراءات المدنية و الادارية، مجلة

المفكر، العدد الحادي عشر، جامعة بسكرة، الجزائر، 2014، ص 216.

<sup>2</sup> كلمة السيدة أبركان فريدة، رئيسة مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، سنة 2002، ص 17.

القضاء في الجزائر تكون عن طريق التعيين بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل بعد مداولة المجلس الاعلى للقضاء من بين حاملي شهادة المدرسة العليا للقضاء<sup>1</sup>، يتم الدخول الى وظيفة قاض عن طريق مسابقة تنظمها المدرسة العليا للقضاء على المستوى الوطني تحت مسؤوليتها لتوظيف الطلبة القضاة<sup>2</sup>.

فالقاعدة العامة في تعيين أعضاء مجلس الدولة أنه يتم إختيارهم من بين قضاة الدرجات الدنيا عن طريق الترقيّة على أساس الكفاءة<sup>3</sup> مع توفر بعض شروط الاقدمية وذلك بموجب مرسوم رئاسي، بالإضافة الى ذلك هناك طريقة استثنائية نصت عليها المادة 41 من القانون العضوي رقم 11-04 حيث سمحت باللجوء الى التعيين المباشر في سلك القضاء في وظيفة مستشار بالمحكمة العليا أو مستشار دولة بمجلس الدولة بناء على اقتراح من وزير العدل و بعد مداولة المجلس الاعلى للقضاء، على ألا تتجاوز التعيينات بأسلوب الاختيار المباشر نسبة 20 بالمائة من عدد المناصب المالية المتوفرة ، و يتم التعيين بهذه الطريقة بالنسبة لحاملي دكتوراه دولة بدرجة أستاذ التعليم العالي في الحقوق أو الشريعة والقانون أو العلوم المالية أو الاقتصادية أو التجارية و الذين مارسوا فعليا عشر سنوات على الأقل في الإختصاصات ذات الصلة بالميدان القضائي أو بالنسبة للمحامين المعتمدين لدى المحكمة العليا و مجلس الدولة الذين مارسوا فعليا لمدة عشر سنوات على الأقل بهذه الصفة.

كما هو الحال بالنسبة للنظام الفرنسي الذي يعتمد أسلوب التعيين في إختيار قضاة القضاء الاداري، حيث يقوم بتعيين المندوبين من الدرجة الثانية بمجلس الدولة من خريجي المدرسة الوطنية للإدارة بشرط أن يكونوا من أوائل خريجي المدرسة و الذين يبدون رغبتهم في الالتحاق بوظائف مجلس الدولة، أي أن التعيين بصفة عامة يكون من بين الحاصلين على شهادة المدرسة الوطنية للإدارة التي يتم الدخول إليها عن طريق المسابقة و يتم تكوينهم

<sup>1</sup> المادة 3 و 38 من القانون العضوي رقم 11-04.

<sup>2</sup> المادة 36 من القانون العضوي رقم 11-04.

<sup>3</sup> المادة 51 من القانون العضوي رقم 11-04.

بها تكويننا فنيا يتلقى الطالب خلاله دراسات نظرية في العلوم الادارية و القانون الاداري والإحصاء و السياسة ، يتخلل هذه الدراسة النظرية تدريب عملي في الهيئات والمؤسسات المختلفة، من خلال هذا التكوين يكتسب المرشح للعمل بمجلس الدولة درجة عالية من الكفاءة في العلوم الادارية مما يسمح له بتفهم طبيعة العمل الاداري و هدفه ومقتضيات الصالح العام الذي يهدف إليه، فيتمكن بذلك من تحقيق التوازن بين هذه المقتضيات ومصلحة الافراد فيتحقق مبدأ المشروعية و قد أخذ المشرع الفرنسي بطريقة الاختيار المباشر بالنسبة لبعض الوظائف القضائية<sup>1</sup>.

إن طريقة اختيار قضاة مجلس الدولة تقودنا للحديث أولاً عن تخصص هؤلاء القضاة، لأن خصوصية القانون الاداري المتمثلة في مرونة و سرعة تطوره و عدم تقنيه و حتى بالنسبة لما هو مقنن منه فإن كثرتة و تشعبه يجعل من الصعب الإحاطة به، ضف الى ذلك دور أحكام القضاء الاداري في خلق و تكوين القانون الاداري ما يفرض على القاضي ان يكون ملماً بالمبادئ و النظريات التي استقر عليها هذا القضاء.

لذلك فإنه يستلزم على القاضي الاداري أن يكون متخصصاً كي يتسنى له تحقيق التوازن بين مصلحة العامة ومصلحة الافراد لأنه الضامن لمبدأ الشرعية من خلال رقابته على أعمال السلطة الادارية، و لن يتأتى له ذلك ما لم يكن ملماً بمقتضيات الادارة العمومية، كما أنه لا يمكن تطوير القانون الاداري إذا كان قضاة الحكم في المنازعات الادارية ليس لهم تخصص معين و الذي يعتبر ضروري في هذا المجال<sup>2</sup>، لذلك نجد في الواقع العملي أن القاضي الفاصل في المادة الادارية تأثر بتكوينه و فصل في منازعات

<sup>1</sup> د.صاش جازية، المرجع السابق، ص 241.

<sup>2</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 187,198.

مسؤولية الادارة على أساس القانون المدني، وهذا سيؤدي إلى خصخصة القانون الاداري التقليدي<sup>1</sup>

ف نجد أن القاضي الاداري في فرنسا أكثر تخصصا واما بظروف الادارة ومقتضياتها و ذلك راجع لطريقة تكوينه و تدرجه التي سمحت له بالوصول الى الدرجة المرموقة التي هو عليها اليوم، عن طريق ما يقدمه من اجتهادات لازالت تساهم الى اليوم في اثراء و تعزيز القانون الاداري، لأنه مؤهل لذلك فهو ملم بما هو موجود و ما وصل اليه القانون والقضاء الاداري ، فيكون مؤهلا لتقديم الاضافة في هذا المجال مستقبلا.

أما المشرع الجزائري فقد أخذ موقفا مغايرا عن باقي التشريعات القانونية السالفة الذكر في مسألة النظام القانوني لأعضاء مجلس الدولة، جعلته ينفرد بخصوصيات أثرت في شكل و مضمون مجلس الدولة في نظام الازدواجية القضائية في الجزائر، فلم يعتبر أعضاء مجلس الدولة موظفين إداريين، بل أعلن المشرع صراحة على أنهم قضاة ويخضعون للسلطة القضائية .

هذا نفس ما أعتمده المشرع اللبناني عندما نص صراحة على أن أعضاء مجلس شورى الدولة اللبناني هم قضاة إداريون مستقلون في إجراء وظائفهم ولا يجوز نقلهم أو فصلهم أو اتخاذ أي تدبير من شأنه المساس بأوضاعهم المسلكية إلا ضمن حدود القانون<sup>2</sup>.

و قد أعلن المشرع الجزائري بوضوح على خضوع أعضاء مجلس الدولة للقانون الأساسي للقضاء و ذلك حسب المادة 20 من القانون العضوي لمجلس الدولة و المادة 02

---

<sup>1</sup> قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 141، بتاريخ 08 مارس 1999، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في

مؤلف د. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار هومة للنشر والتوزيع، 2006، ص 91 . Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 366 .

<sup>2</sup> د.حسين عثمان محمد عثمان،دروس في القانون الاداري، المرجع السابق، ص93.

من القانون العضوي رقم 04-11<sup>1</sup>، هذا الاختيار الذي تبناه المشرع الجزائري هو تأكيد أن تبعية مجلس الدولة الجزائري هي من نصيب السلطة القضائية، عكس ما هو معمول به في الدول المقارنة كتونس و فرنسا و مصر، فمجلس الدولة عندهم تابع للسلطة التنفيذية، و لقد برر المشرع الجزائري اختياره هذا بمبدأ الفصل بين السلطات وتحقيق استقلالية القاضي بشكل عام والقاضي الاداري على وجه الخصوص عن السلطة التنفيذية.

إن خضوع أعضاء مجلس الدولة الى القانون نفسه الساري على قضاة المحاكم العادية على الرغم من دعمه للطبيعة القضائية لمجلس الدولة لا يساير مبدأ التخصص ولا يستجيب لمقتضيات القضاء الإداري، لأن خضوع كل القضاة - دون تمييز - الى نظام قضائي واحد يدعم فكرة القضاء النظامي الموحد<sup>2</sup> و هو الأمر الذي حدا باللجنة الوطنية لإصلاح العدالة أن تدعو في تقريرها الى: " إعداد قانون عضوي للقاضي الاداري يحدد كل جوانب نظامه القانوني و ينشئ سلك القضاة الاداريين"<sup>3</sup>.

إن موقف المشرع الجزائري رغم التبريرات التي قدمها إلا أنه معيب في جوانب عدة منها:

• إن تأسيس مجلس الدولة في الجزائر لا يعد تعبيراً حقيقياً عن تبني النظام الجزائري لمبدأ ازدواجية القضاء، بحيث أنه لا نجد فرق بين قضاة مجلس الدولة والقضاة العاديين فهم يخضعون لنظام قانوني واحد إلا أنه من متطلبات الازدواجية القضائية في الأساس الفصل بين القضاة و إلا فما الفائدة من تخصيص مجلس الدولة كهيئة للقضاء الاداري، و عليه فإن طبيعة النظام القضائي الجزائري كما يصفه الاستاذ رشيد خلوفي نظام يمتاز بازدواجية الهياكل في وحدة السلطة القضائية.

<sup>1</sup> تنص المادة 02 من القانون العضوي رقم 04-11 على انه: "يشمل سلك القضاة: قضاة الحكم و النيابة العامة للمحكمة العليا و المجابسات القضائية و المحاكم التابعة للنظام القضائي العادي. قضاة الحكم و محافظي الدولة لمجلس الدولة و المحاكم الادارية".

<sup>2</sup> د. خلوفي رشيد، النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 31.

<sup>3</sup> د. محمد الصغير بعلي، الوجيز في الاجراءات القضائية الادارية، المرجع السابق، ص 84.

• إن المشرع قد خصص هيكلًا يمثل القضاء الإداري، لكن هذا التخصص لم يمس الجانب البشري لهذا الهيكل و أن خضوع أعضاء مجلس الدولة للقانون الأساسي للقضاء يشكل صورة واضحة عن تحويل قضاة الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا إلى مجلس الدولة<sup>1</sup>.

• إن انعدام التخصص الفعلي لأعضاء مجلس الدولة و عدم انتمائهم لنظام قانوني خاص بهم سيؤثر على عملية الاجتهاد المراد من القاضي القيام بها، فلن تكون اذا أحسن حال مما كانت عليه سابقا.

• إن تقديم فكرة استقلالية القاضي الإداري عن السلطة التنفيذية كمبرر لإدماج و خضوع القاضي الإداري للقانون الأساسي للقضاء و توحيد النظام القانوني للقضاء، هو موقف غير مجدي و نسبي و الدليل على ذلك ما قدمه مجلس الدولة الفرنسي من خلال اجتهاداته القضائية من مبادئ عامة للقانون و هو دليل على استقلالية قضاة عند ممارستهم مهامهم القضائية<sup>2</sup>.

• لذلك وجب على المشرع أن يعدل موقفه تعديلا جذريا كي يتسنى له القيام بالدور الأساسي المنوط به في المادة 152 من الدستور بحيث يتخذ موقفا وسطا بأن يجعل النظام القانوني لأعضاء مجلس الدولة نو طابع مزدوج فمن جهة الإبقاء على خضوع أعضاء المجلس للقانون الأساسي للقضاء خاصة فيما يتعلق بالضمانات القانونية التي يتمتع بها القضاة كمبدأ استقلال القاضي، عدم قابليته للعزل، نظام التأديب... أي مجموع الحقوق و الواجبات و من جهة أخرى أن يراعي في مسألة تعيين القضاة بعض الشروط الضرورية والهامة و بعض الاجراءات.

<sup>1</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 261.

<sup>2</sup> د.رشيد خلوفي، النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 29

• كما أنه لو يتم تعيين بعض أعضاء مجلس الدولة كمستشارين من قداماء المدرسة الوطنية للإدارة و من الموظفين السامين ذو الكفاءات و الخبرات الادارية و الذين لهم احتكاك يومي بمشاكل و متطلبات و حاجات الإدارة، على أن يكون ذلك بدون إعطائهم صفة القاضي بحيث يخضعون لنظام الوظيف العمومي، على أن تكون فئة القضاة معينين من خريجي المدرسة العليا للقضاء الاداري التي نرجو أن يؤسسها المشرع ضمانا لتخصص القضاة على أن تخضع هذه الفئة الأخيرة للقانون الاساسي للقضاء، وبالتالي يكون لنا فئتين في التشكيلة البشرية لمجلس الدولة الجزائري، فئة من القضاة يخضعون للقانون الاساسي للقضاء و فئة أخرى كموظفين عموميين ينتمون الى نظام الوظيفة العامة.

## خاتمة الفصل الأول

لقد اتضح من خلال دراسة المدلول العام للاجتهاد القضائي و تنظيم مجلس الدولة باعتبار أن مجلس الدولة هو أعلى هيئة في التنظيم القضائي الإداري إلى معرفة مفهوم الاجتهاد القضائي في المادة الادارية وإلى معرفة دور القضاء في ظهور القانون الاداري وذلك من خلال تتبع مصدره الأم وهو مجلس الدولة الفرنسي الذي بفضل اجتهاداته ظهرت معظم مبادئ القانون الإداري.

ثم إلى دراسة مراحل تطور القضاء الإداري في الجزائر بعد الاستقلال لمعرفة النظام المنتهج فيه لأنه يؤثر على حركة الاجتهاد القضائي، بحيث تميزت المرحلة الأولى و إلى غاية 1996 بوحدة الهياكل القضائية مع السماح بوجود قضاء متخصص بالنظر في المنازعات الإدارية، إلا أن المشرع بعد 1996 أسس مجلس الدولة كهيئة قضائية متخصصة و مستقلة.

فخلص هذا الفصل إلى أن تأسيس مجلس الدولة في الجزائر لا يعد تعبيراً حقيقياً عن تبني النظام الجزائري لمبدأ ازدواجية القضاء. فالازدواجية المكرسة في الجزائر عن طريق تأسيس مجلس الدولة عبر تعديل 1996 تتميز عن باقي الأنظمة القضائية التي أخذت بنظام ازدواجية القضاء، فرغم إنشاء جهة للقضاء الإداري موازية لجهة القضاء العادي إلا أنهما يندرجان ضمن نفس العائلة بحيث يتبعان للسلطة القضائية.

فالمشرع الجزائري قد أخذ موقفا مغايراً عن باقي التشريعات القانونية في مسألة النظام القانوني لأعضاء مجلس الدولة، جعلته ينفرد بخصوصيات أثرت في شكل و مضمون مجلس الدولة في نظام الازدواجية القضائية في الجزائر، فلم يعتبر أعضاء مجلس الدولة موظفين إداريين، بل أعلن المشرع صراحة على أنهم قضاة ويخضعون للسلطة القضائية .

كما تم التوصل إلى أنه وبالرغم من تخصيص هيكل للقضاء الإداري إلا أنه لم يتبعه تخصص في الجانب البشري، بحيث نجد أن القاضي الفاصل في المادة الادارية تأثر

بتكوينه و فصل في منازعات مسؤولية الادارة على أساس القانون المدني، مما سيؤدي به مستقبلا لا محالة إلى خصخصة القانون الاداري التقليدي.

كما أن خضوع أعضاء مجلس الدولة للقانون الأساسي للقضاء يشكل صورة واضحة عن تحويل قضاة الغرفة الادارية للمحكمة العليا سابقا الى مجلس الدولة، فخضوع أعضاء مجلس الدولة الى القانون نفسه الساري على قضاة المحاكم العادية على الرغم من دعمه للطبيعة القضائية لمجلس الدولة إلا أنه لا يساير مبدأ التخصص ولا يستجيب لمقتضيات القضاء الإداري.

فتأسيس مجلس الدولة في الجزائر لا يعد تعبيراً حقيقياً عن تبني النظام الجزائري لمبدأ ازدواجية القضاء، بحيث أنه لا نجد فرق بين قضاة مجلس الدولة والقضاة العاديين فهم يخضعون لنظام قانوني واحد إلا أنه من متطلبات الازدواجية القضائية في الأساس الفصل بين القضاة و إلا فما الفائدة من تخصيص مجلس الدولة كهيئة للقضاء الاداري، و عليه فإن طبيعة النظام القضائي الجزائري كما يصفه الاستاذ رشيد خلوفي نظام يمتاز بازدواجية الهياكل في وحدة السلطة القضائية.

كما اتضح أن المشرع الجزائري باعتماده نظام الهيئة أو السلك في تنظيمه لمحافظي الدولة ومنحه دور النيابة يكون قد خلق نوع من الغموض و الإبهام في تنظيمها وصلاحيتها، والسبب الذي قاده إلى ذلك يرجع إلى سرعته لاستكمال الهيئات الدستورية للبلاد، بحيث اكتفى بنقل النموذج القديم للغرف الادارية للمحكمة العليا، متجاهلاً خصوصية القضاء الاداري و دور محافظ الدولة فيه الذي يعتبر هو الشخص الذي يلعب الدور الرئيسي في توجيه الاجتهاد القضائي إنشاء و تعبيراً و تكريساً.

فقد اتضح أن دور محافظ الدولة مقلص فعلياً، ذلك أن جلسة الحكم عندنا تقتصر على النطق بالأحكام المتداول فيها، حيث تبقى مداوات محافظ الدولة سرية حتى بعد صدور القرار المكتوب الذي لا تدون فيه طلبات محافظ الدولة و هو يقتصر على تقديم التماسات

مختصرة دون أي جهد أو عرض فقهي أو عرض للوقائع المطروحة للدراسة و هذا تكريسا للعرف السابق الموروث عن الغرف الادارية للمحكمة العليا، فمحافظ الدولة في الجزائر يعتبر مغلول اليدين ولا يقوم بالقدر اللازم في تقديم الحلول و التفسيرات والاجتهادات المنتظرة منه و التي يساهم من خلالها في إنارة وإثراء اجتهادات قضاة الحكم لدى مجلس الدولة.

فالدور المراد من محافظ الدولة القيام به أن يكون بمثابة مقرر ثان يبادر الى تحضير مشروع حكم مفصل بهدف تطوير أحكام القانون الاداري و الدفع بها الى الأمام، من خلال البحث و التحليل المتواصل و البحث عن الحكم القانوني السليم أو إبتداع المبادئ القانونية من خلال عرض مذكراته المكتوبة وملاحظاته الشفوية على المحكمة كي تتمكن من الوصول الى الحل السليم.

## الفصل الثاني

مدى اجتهاد مجلس الدولة في ظل

اختصاصاته القضائية

## الفصل الثاني

### مدى اجتهاد مجلس الدولة الجزائري في ظل اختصاصاته القضائية

يقوم القضاء الإداري في الدول التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء بدور جوهري في حماية حقوق وحريات الأفراد و ذلك عن طريق إلزام السلطة الإدارية باحترام مبدأ المشروعية في كافة تصرفاتها.

لقد أنشأ المشرع الدستوري مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الهيئات القضائية الإدارية و هو يسهر على احترام القانون و تطبيقه من طرف الإدارة و الهيئات القضائية الإدارية الأخرى و المحاكم الإدارية، كما يضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد<sup>1</sup> ليكون مصدرا هاما للقانون الإداري و هذا سدا للفراغ القانوني الذي قد يطرأ لمواجهة القضايا الهامة و المستجدة منها، علما و أن الجزائر تشهد تغييرات اقتصادية واجتماعية جذرية استوجبت لمسايرتها حركة تشريعية مكثفة ومستمرة.

هذه الحركة التشريعية الهائلة لا تخلو من التناقضات و عدم الانسجام في التطبيق وكذا ما تثيره من إشكاليات في الميدان و التناقضات التي تتجر عنها في القرارات القضائية، لذلك فهذا هو الدور الأساسي الذي يجب على مجلس الدولة أن يلعبه طالما أنه يسهر على تأمين احترام القانون و حسن تطبيقه من ناحية و توحيد الاجتهاد القضائي من ناحية أخرى وذلك عن طريق الفصل في هذه المشاكل وتلك التناقضات بصفة نهائية.

إن النزاع الذي يعرض في ساحة القضاء الإداري ينشأ التزام لدى القاضي الإداري بالفصل فيه وذلك بإيجاد الحل الملائم له واستخلاص المبادئ و النظريات التي في مجملها

<sup>1</sup> المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

المادة 02 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون 11-13 السالف الذكر تنص : "مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية، يضمن توحيد الاجتهاد القضائي، و يسهر على احترام القانون".

تكون القواعد الأساسية للقانون الإداري، فيقول "أندري دي لوبادير" و"أيف جودمييه"<sup>1</sup>: "إن النزاع هو المناسبة من أجل اقتراح القاعدة القانونية"، لذلك يقودنا البحث إلى التطرق والتعرف على اختصاصات مجلس الدولة الجزائري و ذلك لتجلي الدور الاجتهادي الذي يقوم به، وبخاصة إذا كانت مهمة الاجتهاد المسندة لمجلس الدولة تظهر عند قيامه بدوره كقاضي نقض.

على الرغم من اعتبار مجلس الدولة جهة قضائية عليا مستقلة موازية للمحكمة العليا التي تعد أعلى جهات القضاء العادي فإن دوره يختلف عن دور المحكمة العليا ولا يمكن أن يقاس عليها، فالمحكمة العليا تختص بالنظر في الطعون بالنقض الموجهة ضد القرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الدنيا<sup>2</sup> فهي وظيفتها المألوفة و الطبيعية تتاسقا وانسجاما تاما و كاملا مع مقتضيات المادة 152 من الدستور، أما مجلس الدولة فاختصاصاته متعددة فهو محكمة موضوع ( المبحث الأول ) و محكمة قانون ( المبحث الثاني)، وقد حددت اختصاصاته المواد التاسعة و العاشرة و الحادي عشر من القانون العضوي رقم 98-01 السالف الذكر.

---

<sup>1</sup> André DE LAUBADERE et Yves GAUDEMET, op.cit, P 06.

<sup>2</sup> المادة 231 من الأمر رقم 66\_154 السالف الذكر و المادة 349 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

## المبحث الأول

### مجلس الدولة محكمة موضوع

إذا كان المناط بمجلس الدولة النظر في الطعون بالنقض باعتباره الهيئة العليا في هرم القضاء الإداري، فيكون بهذا الاختصاص محكمة قانون، إلا أن المشرع قد منح لمجلس الدولة اختصاصا آخر بحيث ينظر في بعض النزاعات على أنه محكمة وقائع.

و يتشكل الإطار القانوني الذي يحدد مجال الاختصاص الموضوعي لمجلس الدولة في المادة 09 و المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13.

و يتضح من هذه المواد أن مجلس الدولة يتمتع باختصاصات تجعل منه قاضي أول و آخر درجة (المطلب الأول) و قاضي استئناف (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### مجلس الدولة محكمة أول و آخر درجة

حسب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فإن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، بحيث تختص بالفصل في أول درجة بأحكام قابلة للاستئناف في جميع الدعاوى التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها<sup>1</sup>، هذا كقاعدة عامة لكن المشرع أورد عليها استثناء و منح لمجلس الدولة اختصاص النظر كمحكمة ابتدائية و نهائية بالنسبة لبعض الدعاوى المحددة حصراً و ذلك بموجب المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 01-98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 المتعلق بمجلس الدولة<sup>2</sup>.

فمجلس الدولة يفصل في هذه الدعاوى التي ترفع إليه بصفته أول و آخر درجة أي بصفة نهائية بحيث لا تقبل الطعن فيها أمامه، حيث جاء في قرار صادر عنه:

" التصريح بعدم قبول عريضة الطعن بالنقض شكلاً على أساس أنه من غير المعقول و المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه، ذلك أنه من المقرر قانوناً أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلوا الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن "<sup>3</sup>، معنى ذلك أن مجلس الدولة يباشر اختصاصه في هذه

---

<sup>1</sup> أنظر المادة 01 من القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية (ج.ر) عدد 37، ص8.

المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 007304 بتاريخ 23/09/2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 155 - 156.

الحالة باعتباره هيئة قضائية عليا لا معقب بعد ذلك على أحكامها، فالقرارات الصادرة عنه كأول و آخر درجة غير قابلة للطعن بالنقض<sup>1</sup>.

لكن استعمال عبارة ابتدائيا و نهائيا " تخلق نوعا من الإبهام بحيث يمكن أن تكون القرارات القضائية الصادرة ابتدائيا و نهائيا محل الطعن بالنقض، لذلك هذه العبارة لا تؤدي المعنى و النتائج المنتظرة منها، لذلك يرى جانب من الفقه أنه من الأفضل استعمال عبارة "ابتدائيا و بصفته هيئة أعلى"، و مصطلح الاختصاص المباشر لمجلس الدولة بدلا من استخدام مصطلح الاختصاص كأول و آخر درجة<sup>2</sup>.

و حسب المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر التي تنص على أنه " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية ".

كما يختص أيضا في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة، لذلك سيتم التطرق إلى نطاق اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة (الفرع الأول)، ثم إلى شروط و إجراءات الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة (الفرع الثاني).

---

<sup>1</sup> د. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 411 .

<sup>2</sup> René CHAPUS, op.cit, p301.

د. خلوفي رشيد، المرجع نفسه، ص 411 .

## الفرع الأول

### نطاق اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة

ينعقد الاختصاص القضائي لمجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة في القضايا المرفوعة أمامه ضد القرار الإداري الصادر عن إحدى الهيئات المحددة حصرا بموجب المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر و المتمثلة في السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية، فينظر مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية و نهائية في دعاوي الإلغاء، التفسير و فحص المشروعية المرفوعة ضد القرارات الإدارية الصادرة عن هذه الهيئات.

إن تحديد اختصاص مجلس الدولة أو حتى المحاكم الإدارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية مبني على معيار عضوي هذا الأخير الذي لم يعطي لطبيعة النزاع دور حاسم في تعيين الجهة القضائية الفاصلة في المادة الإدارية للنظر فيه، معنى ذلك أن الاختصاص لا يتبع الموضوع وهذا عكس ما يشكل القاعدة الجوهرية في النظام القضائي الإزدواجي الفرنسي " الاختصاص يتبع الموضوع"<sup>1</sup>.

فالمعيار العضوي يؤهل القاضي " الإداري " الجزائري للفصل في المنازعات العادية للإدارة العمومية، لأن هذا المعيار يمنح شمولية الاختصاص النوعي للقاضي الفاصل في المادة الإدارية، فنجده يقوم بدور القاضي العادي و دور القاضي الإداري وهذا ما يكلفه جهدا فكريا خالصا مما يؤثر على دوره المفترض كمنشأ للقانون الإداري<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 265.

<sup>2</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 368.

## أولاً: اختصاص مجلس الدولة ابتدائياً بالنظر إلى نوع الدعوى

حدد المشرع بموجب المادة التاسعة من القانون العضوي لمجلس الدولة أنواع الدعاوى التي يختص مجلس الدولة بالنظر و الفصل فيها ابتدائياً و نهائياً و هي دعوى الإلغاء، دعوى التفسير و دعوى فحص المشروعية .

### أ. دعوى الإلغاء

لقد عرف الفقيه René CHAPUS دعوى الإلغاء بأنها : " تلك الدعوى التي تكون فيها سلطات القاضي ضيقة جداً بحيث تنحصر في الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع"<sup>1</sup>.

وعرفها الدكتور سليمان محمد الطماوي بأن: " قضاء الإلغاء هو القضاء الذي يكون بموجبه للقاضي أن يفحص القرار الإداري فإذا ما تبين له مجانية القرار للقانون حكم بإلغائه و لكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره به"<sup>2</sup>.

و عرفها الدكتور أحمد محيو : " هي الدعوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع"<sup>3</sup>، و يعرفها الدكتور عمار عوابدي بأنها : " الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية و الفنية التي يحركها و يرفعها ذوي الصفة القانونية و المصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة و تتحرك و تنحصر سلطات القاضي المختص فيها في مسألة البحث عن شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها

<sup>1</sup> René CHAPUS, traité de contentieux administratif, OP.cit .P162.

<sup>2</sup> د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص305.

<sup>3</sup> د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 151.

بعدم الشرعية و الحكم بإلغاء هذه القرارات إذا ما تم التأكد من عدم مشروعيتها، و ذلك بحكم قضائي ذو حجة عامة و مطلقة"<sup>1</sup>.

و عرفها الدكتور عمار بوضياف بأنها: "دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة و محددة قانونا"<sup>2</sup>.

بعد هذه التعاريف تبرز جملة من الخصائص التي تتميز بها دعوى إلغاء فهي:

- دعوى قضائية و ليست مجرد تظلم أو طعن إداري بحيث ترفع طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية و أمام الجهات القضائية المختصة<sup>3</sup>.
  - دعوى موضوعية عينية فهي لا تهاجم السلطات الإدارية المختصة التي أصدرت القرار الإداري بل تخاصم القرار الإداري غير المشروع<sup>4</sup>.
  - و هي دعوى مشروعية لأنها تهدف في الأساس إلى تحويل القاضي المختص سلطة إعدام القرارات الإدارية الغير مشروعة أيا كانت الجهة مصدرة ذلك القرار، و هذا محافظة على مشروعية الأعمال الإدارية و تكريسا لدولة القانون<sup>5</sup>.
- ب. دعوى التفسير و فحص المشروعية**

يرى الفقيه الفرنسي René CHAPUS عند تعريفه لدعوى التفسير و فحص المشروعية على أن قضاء التفسير رغم تسميته فهو لا ينحصر في مطالبة القضاء بتفسير

---

<sup>1</sup> د. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 314.

<sup>2</sup> د. بوضياف عمار، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 48.

<sup>3</sup> نفس المرجع، ص 66.

<sup>4</sup> د. عوابدي عمار، المرجع نفسه، ص 328.

د. بوضياف عمار، المرجع نفسه، ص 67.

<sup>5</sup> د. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 327.

د. بوضياف عمار، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 67.

قرار إداري و توضيح معناه إنما يعني كذلك مطالبة القضاء بفحص مدى شرعية التصرف الإداري<sup>1</sup>.

و يعرفها الدكتور راغب ماجد الحلو بأنها " الدعوى التي يقتصر فيها دور القاضي الإداري على مجرد تفسير القرار الإداري و بيان معناه، أو بحث مشروعيته و مدى مطابقتها للقانون، دون أن يذهب لأبعد من ذلك، و يترك الفصل في النزاع الذي أثير بصدده التفسير أو بحث المشروعية للقاضي العادي الذي أوقف الفصل في الدعوى إلى أن يقول القاضي الإداري كلمته فيما يدخل في اختصاصه، و يطلق تعبير قضاء التفسير عادة على كل من طلب التفسير و طلب بحث المشروعية"<sup>2</sup>.

و تتميز دعوى التفسير و فحص المشروعية بجملة من الخصائص:

- فهي دعوى قضائية بالمعنى القانوني و الفني القضائي للدعوى و من ثم فهي ليست بتظلم إداري، كما أنها ليست مجرد دفع قضائي رغم أنها تتحرك و ترفع بعد عملية الدفع بالغموض و الإبهام لعمل قانوني إداري بالنسبة لدعوى التفسير<sup>3</sup> أو بعدم المشروعية بالنسبة لدعوى فحص المشروعية<sup>4</sup>.
- و هي دعوى موضوعية عينية أصلا " لأنها تتصب على العمل و التصرف القانوني الإداري الغامض والمبهم أو الغير مشروع و لا تتصب على السلطات التي أصدرته<sup>5</sup>.
- و هي من الدعاوي التي تكون فيها سلطات القاضي المختص محددة جدا، بحيث تنحصر في مجرد تفسير العمل الإداري و البحث عن المعنى الحقيقي و الصحيح<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> René CHAPUS, op.cit, P 204.

<sup>2</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 281 .

<sup>3</sup> د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 112.

<sup>4</sup> د. عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار الهومة، الجزائر، 2009، ص 10.

<sup>5</sup> د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 114.

<sup>6</sup> نفس المرجع، ص 113.

و تقدير القاضي لمدى شرعية القرار الإداري و مطابقته للقواعد القانونية التي تحكمه، فلا يجوز للقاضي هنا أن يرتب نتائج قانونية على الأطراف أو الحكم بإلغاء التصرف الإداري<sup>1</sup>.

- كما اعتبر مجلس الدولة أن فحص شرعية القرار لا يمكن أن يسند إلى القضاء الاستعجالي لأنه يتطلب تفسيره وهو ما يؤدي إلى التطرق إلى أصل الحق و الذي هو من اختصاص قاضي الموضوع، فجاء في قرار صادر عنه:

" حيث أن المدعي طلب من مجلس الدولة حال فصله في القضايا الإستعجالية التصريح بأن الاحتجاجات المذكورة في هذا القرار تشكل إضرابا ... و بالتالي فهو غير قانوني.

حيث أن تقدير قانونية قرار ما يتطلب تفسيره و هو ما يؤدي بالضرورة إلى التطرق إلى أصل الحق، ويخرج بالتالي تطبيقا للمادة 171 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية عن اختصاص مجلس الدولة حال فصله في القضايا الإستعجالية خصوصا في قضية الحال المنازع فيه بجدية<sup>2</sup>.

على الرغم من التشابه الكبير بين دعوى التفسير و دعوى فحص الشرعية من حيث الطبيعة لأن كلا منهما تعتبر من الدعاوى القضائية الإدارية الموضوعية العينية ومن دعاوى الشرعية و ليستا من دعاوى الحقوق و الدعاوى الشخصية الذاتية و كذا التشابه بينهما من حيث محدودية سلطات القاضي المختص في كل منهما، فرغما عن كل ذلك فإن هناك بعض الفروق بين هاتين الدعوتين من أهمهما:

- تختلف دعوى التفسير عن دعوى فحص الشرعية من حيث الوظيفة و الغاية، بحيث تنصب دعوى التفسير على البحث و الكشف عن المعنى الصحيح و الحقيقي

<sup>1</sup> د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 113.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 14431 بتاريخ 24 / 09 / 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 217 .

لعمل قانوني إداري أو حكم قضائي إداري مطعون و مدفوع فيه بالغموض و الإبهام، أما دعوى فحص الشرعية فتعمل على البحث والفحص والكشف عن مدى شرعية أو عدم شرعية تصرف إداري أو حكم قضائي إداري مطعون ومدفوع فيه بعدم الشرعية<sup>1</sup>.

- كما يظهر وجه الاختلاف بين دعوى التفسير و دعوى فحص الشرعية في حالة تحريك و رفع كل من الدعوتين المذكورتين عن طريق الإحالة القضائية، ففي رفع دعوى التفسير عن طريق الإحالة القضائية، أي من خلال عملية الدفع بالغموض والإبهام في تصرف إداري أثناء النظر و الفصل في دعوى عادية أصلية، فإنه طبقاً للمبادئ المستقرة في القضاء و الفقه الفرنسي و التي تقرر أن قاضي الدعوى هو قاضي الدفع تكون المحاكم العادية مختصة دائماً بتفسير القرارات الإدارية التنظيمية كأصل عام<sup>2</sup>.

تتجلى الحكمة من إعطاء حق الاختصاص القضائي لجهة القضاء العادي بتفسير القرارات الإدارية التنظيمية خلال الدفع أمامها بالغموض و الإبهام في هذه القرارات أنها تعتبر قانوناً من الناحية الموضوعية المادية، لأنها تتضمن قواعد قانونية عامة و مجردة تخاطب الكافة و تنظم مراكز قانونية عامة، لذلك يملك القضاء العادي القدرة الفنية والمنهجية لتفسير القانون في معناه الواسع بما فيه القرارات الإدارية التنظيمية العامة<sup>3</sup>، ولقد انعقد الاختصاص العام للمحاكم العادية في تفسير القرارات التنظيمية العامة إلى المحاكم العادية و ذلك بموجب حكم محكمة التنازع الفرنسي في قضية سيبتفونديس " SEPTFONDS " عام 1923<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 115.

<sup>2</sup> د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 386.

<sup>3</sup> د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 116.

<sup>4</sup> مارسو لونغ و بروسبير فيل وغي بريبان و بيار دلفولفيه و برونوا جينفوا، المرجع السابق، ص 258 .

صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 282.

أما القرارات الإدارية الفردية فإنه لا يجوز للقضاء العادي أن يختص بالنظر والفصل فيها إذا ما دفع أمامه بالغموض و الإبهام و ذلك احتراماً لمبدأ الفصل بين الإدارة و القضاء و احتراماً لقواعد الاختصاص حيث أن القرارات الإدارية الفردية هي أعمال وتصرفات قانونية إدارية بحتة مادياً و موضوعياً و شكلياً و تدخل في صميم سلطات واختصاصات الإدارة العامة<sup>1</sup>. لذلك يجب على هذه المحاكم العادية أن توقف الدعوى المطروحة أمامها حتى تحصل على تفسير القرار الإداري الفردي من جهة القضاء الإداري<sup>2</sup>.

أما في حالة دعوى فحص و تقدير الشرعية التي تتحرك وترفع عن طريق الإحالة القضائية ولاسيما القرارات الإدارية خلال النظر و الفصل في دعوى عادية أصلية فالقاعدة العامة أنه يحظر على المحاكم المدنية تقدير وفحص مشروعية القرارات الإدارية سواء القرارات التنظيمية العامة أو القرارات الفردية ويرجع السبب في ذلك أن جهات القضاء العادي لا تملك القدرة الفنية و التخصص في كيفية رقابة مدى شرعية القرارات الإدارية ولو انعقد لها الاختصاص للقيام بفحص و تقدير شرعية القرارات الإدارية فإن ذلك سيؤدي إلى اضطراب وعرقلة العمل الإداري عن السير بانتظام واطراد<sup>3</sup> وهو نفس ما جاء في تقرير السيد ماتر " Matter " في قضية " Septfonds " المشار إليها أعلاه<sup>4</sup>.

إن نطاق دعوى تفسير وفحص مشروعية القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة تحدده المواد التاسعة من القانون العضوي لمجلس الدولة والمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، و لكن لم يتعرض النظام القانوني والقضائي الجزائري إلى كل تفاصيل و جوانب دعوى التفسير وفحص المشروعية، بحيث لم يحدد الشروط الخاصة بدعوى تفسير وفحص

---

<sup>1</sup> د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 116.

<sup>2</sup> د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 386.

<sup>3</sup> د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 117.

صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 283.

<sup>4</sup> أنظر تقرير السيد ماتر "Matter" في حكم محكمة التنازع الفرنسية، بتاريخ 16 جوان 1923 في قضية "Septfonds"، مارسو لونغ وبروسبير فيل وآخرين، القرارات الكبرى في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 261.

مشروعية القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة، إذ اقتصرت القوانين السابقة على إسناد لمجلس الدولة اختصاص النظر في هذا النوع من الطعون ضد القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المركزية، الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، ولم تبين طرق تحريكها أو الشروط الشكلية لقبولها.

وعلى هذا الأساس سيتم التعرض إلى شروط قبول دعوى التفسير ودعوى فحص وتقدير المشروعية:

### 1. شرط طبيعة التصرف الإداري الذي تنصب عليه الدعوى

من خلال المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة والمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهما يتناولان المجال الذي تمارس فيه الدعوى التفسيرية ودعوى فحص وتقدير المشروعية وهما القرارات الإدارية الفردية أو التنظيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية أو المنظمات المهنية الوطنية أو الهيئات العمومية الوطنية، فيختص بالفصل فيها مجلس الدولة ك محكمة أول وآخر درجة دون القرارات الصادرة عن الهيئات اللامركزية والتي يعود الاختصاص بالنظر فيها من حيث التفسير وفحص المشروعية للمحاكم الإدارية طبقاً للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ف نطاق اختصاص القضاء الإداري بالنظر في دعاوي التفسير وفحص المشروعية ينحصر في القرارات الإدارية دون غيرها من التصرفات القانونية الإدارية كالعقود الإدارية أو الأحكام القضائية الإدارية<sup>1</sup> وهذا عكس ما هو مطبق أمام مجلس الدولة الفرنسي الذي يختص بتفسير وفحص مشروعية القرارات الإدارية التنظيمية العامة والفردية وعلى العقود الإدارية، كما تنصب على الأحكام القضائية بالنسبة لدعوى التفسير المباشرة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> د.عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 143.

<sup>2</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 285.

إن مجلس الدولة الجزائري يتجه إلى مسايرة ما هو معمول به لدى القضاء الإداري الفرنسي ، حيث خرج عن القاعدة العامة و أدخل ضمن اختصاصه في مجال طعون التفسير العقود الإدارية و الأحكام القضائية بحيث جاء في أحد قراراته : " إن قبول الطعن التفسيري المنصوص عليه في المادة 274 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية هو تابع ليس فقط لضرورة تفسير قرار أو عقد إداري فصلا أي بإزالة إلتباس أو غموض بل أيضا لضرورة وجود نزاع قائم وحالي يستوجب فضه من خلال التفسير المطالب به.

وأن طلباته الموجهة لإبطال عقد أو قرار أو قضية أخرى غير تلك المتعلقة بالتفسير غير مقبولة.

وأن الجهة القضائية المقدم أمامها طلب التفسير ينبغي أن تقتصر على الإجابة على مسألة التفسير و لا يجوز تغيير العقد أو القرار ولا حتى إبطالهما....

إذ ينبغي الطعن بالتفسير أن يرمي إلى الحصول من الجهة القضائية التي أصدرت القرار على الإجابة عن مسألة تفسير طرحت عليها وشرح المعنى الصحيح في حالة الغموض"<sup>1</sup>.

## 2. شرط وجود نزاع جدي وقائم حول التصرف الإداري

فيما يخص دعوى التفسير المباشرة فيشترط لقبولها أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة وجود خصومة أو نزاع قانوني جدي حول مركز قانوني أو حالة قانونية وذلك بسبب غموض وإبهام معنى العمل القانوني و التصرف الإداري<sup>2</sup> ونجد مجلس الدولة قد رفض دعوى التفسير المباشرة بسبب عدم وجود أي نزاع قائم وحال يتوقف فضه على التفسير المطالب به حيث جاء في أحد قراراته: " حيث أن قبول الطعن التفسيري المنصوص عليه في المادة 274 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية هو تابع ليس فقط لضرورة

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 12355، بتاريخ 2003/04/15، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 178-179.

<sup>2</sup> د.عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 145.

تفسير قرار أو عقد إداري فصلا، أي لإزالة إلتباس أو غموض بل أيضا لضرورة وجود نزاع قائم وحالي يستوجب فضه من خلال التفسير المطالب به<sup>1</sup>.

أما فيما يخص دعوى التفسير التي تقام بواسطة الإحالة القضائية فيكفي لقبولها أن يكون هناك نزاع قائم وجدي حول التصرف الإداري.

وفيما يخص دعوى فحص المشروعية فهي تتعد وترفع بواسطة الإحالة القضائية، ولا يمكن رفعها مباشرة، فلا بد من توفر شرط أو وجود حكم إحالة قضائية من جهات القضاء العادي، فيتم تبليغ أطراف الدعوى وجهات القضاء المختص بدعوى تقدير الشرعية بهذا الدفع والمتمثل بعدم شرعية التصرف الإداري ومطالبة هذه الجهات بفهم وتقدير مدى شرعية أو عدم شرعية العمل الإداري القانوني<sup>2</sup>.

### 3. شرط المصلحة في دعوى التفسير وفحص المشروعية

حسب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون ". وبما أن دعاوي التفسير وفحص المشروعية هي من الدعاوي القضائية فلذلك يشترط لقبولها توفر شرط الصفة القانونية والمصلحة القائمة والشخصية والمباشرة<sup>3</sup>.

ويتوفر شرط الصفة والمصلحة في رافع دعوى التفسير الإدارية المباشرة عندما يكون مخاطبا ومعنيا بالأعمال والتصرفات الإدارية الغامضة والمبهمة وتمس وتضر هذه التصرفات مصالحه الجوهرية وحقوقه وحرياته وبصورة جدية ومؤثرة كما هو الحال بالنسبة

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 12355، بتاريخ 2003/04/15، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 178.

<sup>2</sup> د.عمار عوايدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 57.

<sup>3</sup> د.عمار عوايدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 146.

د.عمار عوايدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، المرجع نفسه، ص 59.

للمخاطبين بالقرارات الإدارية وأطراف العقود الإدارية وأطراف الدعوى الإدارية التي صدر فيها حكم قضائي نهائي<sup>1</sup>.

وفيما يخص دعوى تقدير الشرعية ودعوى التفسير بواسطة الإحالة القضائية فلا يمكن رفعها وقبولها إلا إذا رفعت من ذوي الصفة والمصلحة بحيث يجب أن يكونوا من أطراف الدعوى العادية الأصلية فقط والتي أثير من خلالها الدفع بعدم شرعية عمل إداري أو حكم إداري وصدور حكم الإحالة القضائية. فلا يمكن رفع دعوى تقدير الشرعية من غير أطراف الدعوى العادية حتى ولو كان لهذا الغير مصلحة في ذلك<sup>2</sup>.

#### 4. شرط المدة لقبول دعوى التفسير وفحص المشروعية

إن دعوى التفسير و فحص المشروعية لا تخضع في تحريكها و قبولها لشرط الميعاد، فيمكن رفع و قبول دعوى التفسير الإدارية المباشرة أو بواسطة الإحالة في أي وقت مادامت الأعمال و التصرفات و الأحكام القضائية الإدارية المطعون فيها بالغموض والإبهام موجودة ونافاذة<sup>3</sup>.

كما يمكن رفع وتحريك دعوى فحص وتقدير المشروعية في أي وقت كأصل عام ما دام التصرف المطعون فيه بعدم الشرعية مازال موجودا ونافاذا، بحيث أنه لا يهم تاريخ قيام المحكمة العادية بوقف النظر والفصل في الدعوى الأصلية وإحالتها إلى جهات القضاء الإداري المختصة للبت في مدى شرعية التصرف الإداري المدفوع بعدم شرعيته<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> د.عمار عوايدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 147.

<sup>2</sup> د.عمار عوايدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 59.

<sup>3</sup> د.عمار عوايدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع نفسه، ص 148.

<sup>4</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 288.

ثانياً: اختصاص مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة بالنظر إلى مصدر القرارات محل الطعن

لقد حدد المشرع متى ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة وذلك بموجب المادة التاسعة من القانون العضوي لمجلس الدولة و يكون ذلك في طلبات الإلغاء وتفسير وفحص مشروعيات القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية، فقد حدد الاختصاص لمجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة بالنظر إلى الجهة مصدرة التصرف.

وسيتم التطرق إلى الهيئات التي تكون قراراتها قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة باعتباره محكمة ابتدائية ونهائية كما يلي:

#### أ. السلطات الإدارية المركزية

لا يوجد نص عام يحدد السلطات الإدارية المركزية، إلا أنها تتمثل في: رئيس الجمهورية، الوزير الأول و الوزراء<sup>1</sup> و المصالح الخارجية التابعة للوزارات و الموجودة على المستوى المحلي<sup>2</sup> فهذه هي الهيئات الإدارية التي تشكل السلطة التنفيذية عند ممارستها لوظائفها و اختصاصاتها الإدارية.

إن السلطات الإدارية المركزية و لتحقيق أغراضها تتمتع بسلطة اتخاذ القرارات الإدارية و التي تخضع لرقابة مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية و نهائية، فهذه القرارات الإدارية قد تصدر من رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو الوزراء أو حتى المصالح الخارجية.

<sup>1</sup> د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 132.

<sup>2</sup> نفس المرجع، ص 140.

## 1. رئاسة الجمهورية

إن القرارات الإدارية الفردية الصادرة عن رئيس الجمهورية طبقا لنص المادة 78 من الدستور، تكون محلا للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة ليفصل فيها كمحكمة أول وآخر درجة. وحسب المادة 125 من الدستور فهي تنص على أن: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

فالقرارات الإدارية التنظيمية الصادرة عن رئيس الجمهورية منها ما يتخذ في الظروف العادية ومنها ما يتخذ في الظروف غير العادية.

- ففي الظروف العادية يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية بتوقيع المراسيم الرئاسية طبقا للفقرة 08 من المادة 77 من التعديل الدستوري لسنة 2008<sup>1</sup>، مما يجعلها واسعة ومستقلة إذ أنها تطل كافة الميادين باستثناء مجال أو اختصاص القانون المحدد - أساسا- بموجب المادتين 122 و 123 من الدستور<sup>2</sup>.

لذلك فالمراسيم الرئاسية هي أعمال وقرارات إدارية -سواء بالمعيار العضوي أو الموضوعي- تخضع لرقابة القضاء الإداري في حالة عدم مشروعيتها، فتكون محلا لدعوى الإلغاء أو التفسير أو فحص وتقدير المشروعية أمام مجلس الدولة ليفصل فيها ابتدائيا ونهائيا إعمالا للمادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر<sup>3</sup>.

- أما الظروف غير العادية، فقد منح المشرع لرئيس الجمهورية سلطة إصدار قرارات إدارية عامة لها قوة القانون ومداه وذلك في حالتين:

<sup>1</sup> قانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 يتضمن التعديل الدستوري، (ج.ر) عدد 63، ص 8.

<sup>2</sup> د.محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 135.

د.ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 101.

<sup>3</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 297.

فالحالة الأولى هي حالة غياب السلطة المختصة أصلاً بالتشريع وهي السلطة التشريعية فحسب المادة 124 من الدستور فإن " لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له ليوافق عليها، تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان ".

أما الحالة الثانية فهي متعلقة بالقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية حسب الفقرة 4 و 5 من المادة 124 من الدستور التي تنص على أنه: " يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالات الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور، تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء ".

إن هذه الأوامر والقرارات التنظيمية العامة الصادرة في الظروف غير العادية تتعلق بمجال القانون، حيث تنصب على المجالات المخصصة أصلاً للسلطة التشريعية المحددة بالمادتين 122 و 123 من الدستور، إلا أن الدستور خول لرئيس الجمهورية أن يشرع \_بدلاً منهما \_ بموجب أوامر في الحالات المحددة في المواد 120 و 124 من الدستور.

فالأوامر التي تصدر عن رئيس الجمهورية من الناحية الموضوعية المادية لا تختلف عن الأعمال التشريعية (القوانين) التي لا تصلح لأن تكون محلاً لأي طعن قضائي، أما من الناحية العضوية الشكلية فهي لا تختلف عن الأعمال الإدارية لصدورها من طرف السلطة التنفيذية، لذلك يذهب القضاء والفقهاء في فرنسا إلى اعتبار الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية في المرحلة الأولى أي قبل المصادقة عليها من طرف البرلمان من الأعمال الإدارية وفقاً للمعيار الشكلي وتكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة، أما في المرحلة الثانية و بعد عرضها على البرلمان والمصادقة عليها تصبح من قبيل الأعمال التشريعية

التي لا يقبل الطعن فيها أمام مجلس الدولة، شأنها شأن باقي القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية<sup>1</sup>.

## 2. الوزير الأول

إن القرارات الإدارية الفردية الصادرة عن الوزير الأول طبقا لنص المادة 85 من الدستور<sup>2</sup>، تكون محلا للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة ليفصل فيها كمحكمة أول وآخر درجة.

أما القرارات التنظيمية العامة التنفيذية فهي مخولة للوزير الأول بموجب المادة 125 فقرة 02 من الدستور والتي تنص على أن: "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول" وجاء في المادة 85 الفقرة 02 من الدستور على أن الوزير الأول يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، وجاء في الفقرة الثالثة من نفس المادة بأن الوزير الأول يوقع المراسيم التنفيذية أي أنه يصدر القرارات التنظيمية العامة التنفيذية في شكل مراسيم تنفيذية.

فالقرارات الإدارية العامة الصادرة عن الوزير الأول في هذه الحالة تخضع لرقابة مجلس الدولة إلغاء أو تفسيراً وفحصاً للمشروعية، يفصل فيها كمحكمة ابتدائية و نهائية طبقاً للمادة التاسعة من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر<sup>3</sup>.

## 3. الوزراء

يعتبر الوزير الرئيس الإداري الأعلى في وزارته ويتولى رسم سياسة الوزارة في حدود السياسة العامة للدولة ويقوم بتنفيذها، فهو بصفته رئيس إداري يمارس السلطة الرئاسية على

<sup>1</sup> د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 134.

<sup>2</sup> المادة 09 من القانون رقم 19\_08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، السابق الذكر.

<sup>3</sup> د. محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه، ص 138.

كل أعوان وموظفي المرفق الذي يمثله ويملك سلطة إصدار القرارات الإدارية الفردية وهي تعيين ونقل وترقية وتأديب وعزل موظفي الوزارة في حدود القوانين<sup>1</sup>.

فالقرارات الإدارية الصادرة عن الوزراء هي قرارات إدارية فردية صادرة عن سلطة إدارية مركزية يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالإلغاء<sup>2</sup> وكذا الطعون بالتفسير وفحص المشروعية الموجهة ضد هذه القرارات. فالوزراء ليس من اختصاصهم إصدار قرارات إدارية تنظيمية عامة، فهي كقاعدة عامة من اختصاص رئيس الجمهورية والوزير الأول طبقا للمادة 125 من الدستور.

ويجوز أن تصدر القرارات الوزارية في شكل جماعي تسمى القرارات المشتركة لصدورها من وزيرين أو أكثر، و حتى تكتسب هذه القرارات الوزارية الأثر القانوني في التطبيق والتنفيذ فلا بد من نشرها في النشرة الرسمية للوزارة<sup>3</sup>.

يمكن إخضاع القرار الوزاري المشترك إلى رقابة القضاء الإداري أمام مجلس الدولة، لكونه قرارا إداريا صادر من شخص إداري مشمول باختصاص مجلس الدولة، حيث جاء في قرار لمجلس الدولة ما يلي: "يلتمس العارض إبطال المقرر الوزاري المشترك الذي اتخذه وزير الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات ووزير العمل والضمان الاجتماعي بتاريخ 2003/05/06 و المتضمن قائمة المنتجات الصيدلانية القابلة للتعويض من طرف الضمان

---

<sup>1</sup> د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 306.

د. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 111.

<sup>2</sup> مجلة مجلس الدولة، قرار رقم 027544، بتاريخ 2006/02/14، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 238 وما يليها.

<sup>3</sup> تنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 131\_03 المؤرخ في 1988/07/04. الذي ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، على ما يلي: "يتعين على الإدارة أن تنشر بانتظام التعليمات والمناشير والمذكرات والآراء التي تهم علاقاتها بالمواطنين، إلا إذا وردت أحكام مخالفة واردة في التنظيم الجاري به العمل. وإذا لم يتقرر هذا النحو صراحة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية فينجز في النشرة الرسمية للإدارة المعنية التي يتم اعدادها ونشرها وفقا لأحكام التنظيم الجاري العمل به".

الاجتماعي بدعوى أن هذا المقرر لم يدرج في قائمة الأدوية القابلة للتعويض دواء كربوفلوريد. ز بدون سكر الذي ينتجه المخبر الجزائري لادفارما"<sup>1</sup>.

#### 4. المصالح الخارجية

تمثل المصالح الخارجية الوزارات على المستوى المحلي فهي امتداد للوزارات على مستوى الولايات كمديرية التربية، مديرية الصحة، مديرية البريد والمواصلات وغيرها فالمصالح الخارجية هي تطبيق لفكرة عدم التركيز الإداري كصورة من صور النظام المركزي و التي تقوم على مبدأ التفويض دون استقلالها القانوني التام عن الوزارة<sup>2</sup>،

وعليه فالمصالح الخارجية للدولة تعتبر هيئات وأجهزة تابعة للوزارة إلى جانب المصالح الإدارية المركزية الموجودة بالوزارة بالعاصمة، لذلك فقراراتها تعتبر قرارات إدارية صادرة عن سلطة إدارية مركزية. لكن الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعون الموجهة ضد التصرفات الصادرة عنها عرفت نوعا من التناقض والغموض وذلك قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>3</sup>.

لكن المشرع الجزائري تدخل وقام بتوحيد الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعون الموجهة ضد التصرفات الصادرة عن المديرين الولائيين وهذا ما جاء في المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحيث أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص العام بالنظر والفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن المصالح الخارجية للدولة على مستوى الولاية وكذا دعاوى تفسير هذه القرارات ودعاوى فحص وتقدير مشروعيتها.

<sup>1</sup> مجلس الدولة، قرار رقم 019704، مؤرخ في 2005/02/15، قضية النقابة الجزائرية للصناعة الصيدلانية ضد وزير

العمل ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد السابع، 2005، ص 120.

<sup>2</sup> د.محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 138.

<sup>3</sup> نفس المرجع، ص 141.

فالمشرع الجزائري حدد اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية بالنظر في الطعون الموجهة ضد قرارات رئيس الجمهورية دون الأوامر وضد القرارات الصادرة عن رئيس الحكومة والوزراء، وفي هذه الحالة فلن يكون للنزاع سوى درجة قضاء واحدة، فلا يجوز الطعن بالاستئناف أو النقض ضد قرارات مجلس الدولة.

فموقف المشرع الجزائري هنا منتقد، لأن الهدف من إنشاء مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية هو ضمان حماية فعالة للنظام القانوني للحقوق والحريات وتحقيق العدالة وتقريبها من المواطن، فإن كان اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية يساعد على تجنب بطء الإجراءات ويساهم في حل النزاعات الإدارية في مهلة معقولة مما يشكل ضمانا للمتقاضي إلا أنه لا يشجع المواطنين على مقاضاة الإدارة نظرا للتكاليف الباهظة وخاصة وجوب الاستعانة بمحام معتمد لدى مجلس الدولة<sup>1</sup> كما أن هذا الإجراء يشكل إنقاصا ل ضمانات المتقاضي المحروم من الطعن بالاستئناف والطعن بالنقض وإهدار لمبدأ التقاضي على درجتين<sup>2</sup>.

لذلك يفترض من المشرع الجزائري أن يعيد النظر في تحديد صلاحيات مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة بحيث يضيق من هذا الاختصاص إلى أقصى الحدود و بالقدر اللازم و بالنظر لأهمية التصرف المطعون فيه و دون المساس و الإخلال ب ضمانات المتقاضي، ذلك بأن يجعل هذا الاختصاص منحصرا في الطعون الموجهة ضد المراسيم التنظيمية و الفردية و القرارات التنظيمية الصادرة عن الوزراء فقط دون القرارات الفردية الصادرة عنهم التي لا يوجد ما يبرر اختصاص مجلس الدولة بالنظر و الفصل في منازعاتها كمحكمة أولى و آخر درجة، خاصة و أن أغلب القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و التي تكون عرضة للطعن فيها بالإلغاء هي قرارات الوزراء<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>2</sup> د.عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الادارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 352.

<sup>3</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 303.

## ب. الهيئات العمومية الوطنية

لقد جاء في المادة التاسعة من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر بأن مجلس الدولة يختص بالفصل ابتدائياً ونهائياً في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية و كذلك في الطعون بتفسير و فحص مدى مشروعية القرارات الصادرة عنها. إلا أن المادة التاسعة سالفة الذكر قد أوردت عبارة الهيئات العمومية الوطنية بصفة عامة وواسعة بحيث يمكن أن يندرج ضمن الهيئات العمومية الوطنية الهيئات الإدارية المستقلة<sup>1</sup>، والمؤسسات العمومية الوطنية<sup>2</sup>.

يقصد بالهيئات العمومية أو المؤسسات العمومية الإدارية بأنها أشخاص معنوية خاضعة للقانون العام و مكلفة بتسيير الخدمات العمومية<sup>3</sup>، و الهيئات العمومية الوطنية هي الأجهزة و التنظيمات المكلفة بممارسة نشاط معين تلبية لاحتياجات المجموعة الوطنية في مختلف مجالات الحياة العامة للدولة<sup>4</sup>. فهي هيئات إدارية تخضع للقانون الإداري ومنازعاتها يختص مجلس الدولة بالفصل في طعون الإلغاء الموجهة ضد قراراتها و طعون التفسير و فحص مشروعية هذه القرارات.

أما الهيئات الإدارية المستقلة فهي سلطات ضابطة تقوم على حماية حقوق وحرريات المواطنين من خلال الرقابة التي تمارسها على النشاط و تسهر على حسن سير القطاع المعني، ففي أدائها لمهامها فهي تحوز على جزء من امتيازات السلطة العمومية<sup>5</sup> و هي هيئات منفصلة و مستقلة عن الهيئات الإدارية المركزية لا تخضع للتدرج الإداري المركزي

<sup>1</sup> د.خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 413.

<sup>2</sup> د.محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 143.

<sup>3</sup> المادة 04 من القانون رقم 01\_88 المؤرخ في 12 يناير 1998 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية (ج.ر) عدد 02، ص 30.

<sup>4</sup> د. محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه، ص 141.

<sup>5</sup> DIB Said, op.cit, p 113.

الذي يرأسه الوزير و لا تتبع المصالح الإدارية المركزية و لا تعد من المصالح الخارجية التابعة للوزارة ، فهي تمارس الصلاحيات الموكلة إليها بكل استقلالية<sup>1</sup>.

القاعدة العامة أن القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة تخضع لرقابة القضاء الإداري حسب المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة و كذلك ما تنص عليه قوانين إنشائها<sup>2</sup>. إلا أنه يوجد استثناء عن هذه القاعدة العامة فيما يخص القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة فهي من اختصاص القضاء العادي<sup>3</sup>.

كما يمتد مفهوم الهيئة العمومية الوطنية إلى المؤسسات العمومية الوطنية، كالسلطة التشريعية و السلطة القضائية و كذلك إلى المجلس الدستوري حينما تمارس هذه الأجهزة أعمالا ذات طابع إداري صرف من قبيل القرارات الإدارية، التي تتعلق بتسيير مرفق العدالة أو تسيير وإدارة إحدى غرف البرلمان<sup>4</sup> أو تسيير المجلس الدستوري بحيث لا ترقى إلى مستوى العمل التشريعي ( القانون ) أو العمل القضائي ( الحكم )<sup>5</sup> أو إلى القرارات الدستورية<sup>6</sup> التي يصدرها المجلس الدستوري عند ممارسته لاختصاصاته المنصوص عليها في الدستور.

---

<sup>1</sup> جورج فودال وبيار دلفولفيه، القانون الإداري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 344.

<sup>2</sup> المادة 17 من القانون رقم 03\_2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، (ج.ر) عدد 48، ص 3 ما يلي : " يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها، وليس لهذا الطعن أثر موقوف".

<sup>3</sup> المادة 63 من القانون رقم 03\_03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بمجلس المنافسة، (ج.ر)، عدد 43، ص 25، تنص : "تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، من

الأطراف المعنية، أو من الوزير المكلف بالتجارة و ذلك في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار".

<sup>4</sup> مجلس الدولة، قرار رقم 060189 المؤرخ في 28/04/2010، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012، ص 166. مجلس الدولة، قرار رقم 062648 المؤرخ في 28/09/2011، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012، ص 168.

<sup>5</sup> د.محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 143.

<sup>6</sup> أنظر غناي رمضان، عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري، تعليق على قرار مجلس الدولة رقم 002871 الصادر بتاريخ 12/11/2001، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 71.

## ج. المنظمات المهنية

إن القرارات الصادرة عن التنظيمات المهنية من قبيل القرارات الإدارية فهي تخضع بذلك إلى رقابة القضاء الإداري<sup>1</sup> و هو ما نصت عليه المادة التاسعة من القانون العضوي لمجلس الدولة و هو ما تؤكد قوانين و أنظمة المنظمات المهنية في الجزائر<sup>2</sup>.

فمجلس الدولة وحسب المادة التاسعة أعلاه يختص بالنظر والفصل كمحكمة ابتدائية ونهائية في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية و كذا الطعون بتفسير و فحص مشروعية هذه القرارات.

### الفرع الثاني

#### شروط وإجراءات الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة

لتحريك دعوى بالإلغاء<sup>3</sup>، أمام مجلس الدولة استنادا لنص المادة التاسعة من القانون العضوي لمجلس الدولة لا بد من توافر مجموعة من الشروط الشكلية الواجبة الإلتباع والتطبيق

<sup>1</sup> د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 146.

<sup>2</sup> المادة 67 من القانون رقم 02\_06 المؤرخ في 02 فيفري 2006 المتضمن مهنة الموثق، (ج.ر) عدد 14، ص 15.  
- مجلس الدولة، قرار رقم 27279 بتاريخ 2005/10/25، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 235.  
- المادة 63 من القانون رقم 03-06 المؤرخ في 2 فيفري 2006 المتضمن مهنة المحضرين القضائيين، (ج.ر) العدد 17، ص 21.

- المادة 96 من القانون رقم 07\_13 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، (ج.ر)، عدد 55، ص 12.

- مجلس الدولة، الغرفة مجتمعة، بتاريخ 2003/06/16، قضية ب.ع ومن معه ضد نقيب منظمة المحاماة لناحية سطيف، ملف رقم 11081، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 56\_63.

- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، بتاريخ 2003/03/11، قضية ش.م ضد المنظمة الجهوية للمحامين لناحية قسنطينة ووزير العدل، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 109.

- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، بتاريخ 2002/06/24، قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين ول.ع، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 171\_173.

<sup>3</sup> سيتم التركيز أساسا على دعوى الإلغاء لأن دعوى التفسير و فحص المشروعية قد تم تبيان شروط و إجراءات تحريكها في الفرع الأول من هذا المطلب ص 102 و ما بعدها.

حتى تقبل دعوى الإلغاء شكلا أمام مجلس الدولة، كي يتسنى لمجلس الدولة بعد قبول الدعوى شكلا من متابعة تطبيق الإجراءات الضرورية قضائيا للقيام بدراسة و موازنة القرار المطعون فيه، إذ ما هو مبني في أحد أركانه على سبب أو داع من دواعي الإلغاء.

### أولاً: الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة

حتى تحرك الدعوى الإدارية بالإلغاء أمام مجلس الدولة لابد من تحقق الشروط الشكلية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>1</sup>، بحيث يؤدي غياب هذه الشروط إلى الحكم برفض الدعوى شكلا من قبل مجلس الدولة دون التعرض لموضوعها.

#### أ. القرار المطعون فيه بالإلغاء

يرتبط قبول دعوى الإلغاء بضرورة توافر القرار الإداري المسبق كشرط من الشروط الشكلية لقبول النظر في الدعوى الإدارية والفصل فيها بحيث جاء في نص المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى الإلغاء أو تقدير مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم قبول القرار الإداري المطعون فيه".

يعتبر القرار الإداري الذي يقبل الطعن فيه أمام مجلس الدولة تصرف قانوني صادر عن هيئة إدارية مركزية عامة أو هيئة عمومية وطنية أو منظمة مهنية وطنية<sup>2</sup> و بإرادتها المنفردة و الملزمة قصد إحداث أثر قانوني محققا للمصلحة العامة<sup>3</sup>.

إن مجلس الدولة ويفضل اجتهاداته طبق فكرة القرار الإداري المسبق بمرونة ولم يعتبرها من النظام العام، حيث جاء في أحد قراراته: "...ليس كل دعوى أمام القضاء الإداري تستوجب وجود قرار إداري، فكثير من الدعاوى يصعب على المدعين الحصول على

<sup>1</sup> المواد من 815 إلى 832 و المواد من 904 إلى 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>2</sup> المادة التاسعة من القانون العضوي لمجلس الدولة، مرجع سابق.

<sup>3</sup> د.محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 83.

د.عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 360.

القرارات الإدارية ما دامت تلك القرارات من إنشاء الإدارة المدعى عليها، و بالتالي لا يمكن إلزام المدعي بتقديم مستند لم يتمكن منه و لم تسلمه إياه الإدارة التي أصدرته"<sup>1</sup>.

ولقد ساير المشرع موقف مجلس الدولة فيما استقر عليه حول عدم إرفاق العريضة بنسخة من القرار المطعون فيه لا يعد سببا من أسباب رفض الدعوى الإدارية وهو ما جاءت به الفقرة 01 من المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري، تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر". و ما تبناه المشرع أيضا من قضاء مجلس الدولة أنه متى تأكد أن القرار المطعون فيه لم يبلغ للأفراد وأن الإدارة رفضت تمكين الطاعن بنسخة منه حيث جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة المذكورة أعلاه: " وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعى من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، و يستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع".

### ب. شرط التظلم الإداري المسبق

يعتبر التظلم الإداري وسيلة من وسائل تحريك عملية الرقابة الإدارية الذاتية، ووسيلة من وسائل حل المنازعات الإدارية بين الأفراد والسلطات الإدارية في الدولة إداريا و وديا<sup>2</sup>، بحيث تتاح الفرصة للجهة الإدارية مصدرة القرار أو الجهة الرئاسية التي تعلوها أن تراجع تصرفاتها بنفسها وأن تسحب القرار المتظلم منه متى اتضح لها سلامة وصحة موقف المتظلم<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 024638، بتاريخ 28/06/2006، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 221\_224.

<sup>2</sup> د.عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 364.

<sup>3</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 326.

لقد أعتبر شرط التظلم الإداري المسبق قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية شرطا إلزاميا لقبول الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة<sup>1</sup> و قد حرص مجلس الدولة على أن يكون موضوع التظلم الإداري المسبق متفق مع مضمون دعوى الإلغاء التي يرفعها، حيث جاء في قرار له: " من المستقر عليه أنه يجب أن يكون التظلم الإداري المسبق واضحا في مضمونه مبينا تاريخ القرار المتظلم فيه و رقمه و تاريخه و الجهة التي أصدرته و الغرض الذي يريده المتظلم من الإدارة، و لا تقبل الدعوى الإدارية التي يختلف مضمونها عن مضمون التظلم الإداري المسبق"<sup>2</sup>.

أما بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد أصبح التظلم الإداري المسبق اختياريا<sup>3</sup>.

### ج. شرط الميعاد في الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة

إن المشرع قد و قف موقف عدل بحيث وازن فيه بين مصلحة الأفراد و مصلحة الإدارة فيما يخص ميعاد رفع دعوى الإلغاء فلم ينحاز لطرف على حساب الآخر، لأنه لا يصح تضيق الخناق على الأفراد بميعاد قصير لا يتيح لهم إعداد أنفسهم لتقديم دعوى الإلغاء، كما لا يصح أن يطول الميعاد بحيث تبقى أعمال الإدارة مهددة بالطعن فيها وبالتالي إلغائها مما يؤدي إلى قدر كبير من الخلل في سير المرافق العامة و بالتالي تعثر الإدارة في تحقيق المصلحة العامة.

---

<sup>1</sup> المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة.

مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 2003/03/11، قضية أ.ع ضد وزير الداخلية، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 151\_152.

مجلس الدولة، الغرفة الثانية، 1999/12/06، قضية تمار مولود ضد وزير العدل (غير منشور) ورد هذا القرار في مؤلف د.لحسين بن الشيخ آث ملويا، الملتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 217\_219.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 26083، بتاريخ 2006/10/31، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 212.

<sup>3</sup> المادة 907 والمادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و قد وحد المشرع ميعاد رفع الدعوى أمام المحاكم الإدارية و مجلس الدولة بموجب المادة 907 و المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بحيث حدد أجل الطعن بأربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ النشر بالنسبة للقرار الإداري الجماعي أو التنظيمي و قد تناول في نصوص إجرائية خاصة المواعيد التي تخضع لها الطعون المقررة ضد القرارات الصادرة في بعض النزاعات الخاصة كاستثناء على القواعد العامة المحددة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية<sup>1</sup>.

إن مهلة الأربعة الأشهر المحددة لرفع الطعن بالإلغاء لدى مجلس الدولة كقاضي أول و آخر درجة من النظام العام<sup>2</sup> و عليه يمكن للقاضي إثارة هذا الشرط الشكلي من تلقاء نفسه، دون طلب من أحد المتخاصمين و يقرر رفض الدعوى شكلاً.

و في حالة التظلم الاختياري، فإن أجل الطعن ضد القرار الإداري تسري حسب المادة 830 من نفس القانون، من تاريخ تبليغ الجهة الإدارية قرار الرفض الصريح أو من تاريخ قرار رفضها الضمني. لقد اشترطت المادة 831 في مجال تبليغ القرارات الإدارية إلى وجوب الإشارة إلى الأجل الذي يسمح للمشرع للطاعن رفع طعنه خلاله أمام مجلس الدولة.

---

<sup>1</sup> تنص المادة 9 من القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003 المتعلق بالبورصة و القيم المنقولة على أنه: "يجوز لطالب الإعتماد أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرار اللجنة أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة". تنص المادة 65 من القانون رقم 03-01 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض بأن ميعاد الطعن بالإلغاء المرفوعة من طرف وزير المالية ضد اللوائح الإدارية التي يصدرها المحافظ هو 60 يوم من تاريخ النشر، و لم تجز المادة 87 من نفس القانون الطعن أمام مجلس الدولة ضد قرارات مجلس النقد و القرض الخاصة بإنشاء بنوك أو مؤسسات مالية، فتح مكاتب تمثيل لبنوك أجنبية أو فروع لبنوك أو مؤسسات مالية أجنبية إلا بعد رفضين للطلب المقدم على أن لا يقدم الطلب الثاني إلا بعد 10 أشهر من تاريخ تبليغ قرار رفض الطلب الأول، وهو ما جاء في قرار لمجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 006614، بتاريخ 2001/11/12، مجلة مجلس الدولة، العدد السادس، 2005، ص 61. و تنص المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 أوت 2000 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالبريد و المواصلات أنه: "يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها، و ليس لهذا الطعن أثر موقف".

<sup>2</sup> د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 385.

إلى جانب شرط تبليغ القرارات الإدارية الفردية و نشر القرارات الإدارية التنظيمية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لبداية سريان مواعيد الطعون بالإلغاء المرفوعة ضدها، فقد أخذ مجلس الدولة كذلك بنظرية العلم اليقيني كمنطلق لحساب مواعيد هذه الطعون في العديد من قراراته.

و بالرجوع إلى قضاء المحكمة العليا نجده اعتمد في مناسبات عديدة على أن العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه وسيلة تقوم مقام النشر أو التبليغ فيما يخص حساب مواعيد الطعن القضائي<sup>1</sup>، لكن مجلس الدولة لم يعتمد نهجا واحدا إزاء هذه النظرية إذ شهد قضاؤه تأرجحا بين الأخذ بها تارة و التضييق من شروط الأخذ بها تارة أخرى.

فنجده طبق نظرية العلم اليقيني، حيث جاء في قرار صادر عنه في 1999/03/08 أنه: " حيث ثبت من خلال الحكم الصادر بتاريخ 1988/01/08 عن محكمة الحروش والمبلغ له في 1988/06/16 أن المستأنف علم علما يقينيا بصور القرارات الإدارية المطالب بإلغائها و أن طعنه هذا بعد فوات الأجل القانوني يعتبر غير مقبول شكلا " <sup>2</sup>.

ثم جاء في قرار آخر لمجلس الدولة في 1999/04/19، "... أن القرار موضوع النزاع هو قرار فردي كان على المستأنف عليها أن تبلغه للمستأنف تبليغا شخصيا، ... و إن علم المستأنف بالقرار موضوع النزاع غير كاف لأخذه بعين الاعتبار من أجل احتساب الأجل المنصوص عليه ... " <sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> غناي رمضان، موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على قرار رقم 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 127.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 394.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 1999/03/08، قضية بوراوي محمد ووالي ولاية سكيكدة، ذكره غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار رقم 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 127.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية رقم 160507 بتاريخ 1999/04/19، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 103-104.

إن هذا القرار لا يسمو إلى مصف القرارات المبدئية التي من شأنها تسجيل تراجع عن اجتهاد قضائي سابق، لأنه لم يصدر عن الغرف المجتمعة لمجلس الدولة و هي التشكيلة الوحيدة الممنوح لها بنص المادة 30 من القانون العضوي لمجلس الدولة صلاحية البث في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ من شأنه أن يمثل تراجع عن اجتهاد قضائي<sup>1</sup>.

لقد اعتمد مجلس الدولة نفس الموقف بحيث استبعد نظرية العلم اليقين في قرار صادر عنه بتاريخ 1999/06/28 جاء فيه: " و لكن حيث أنه قانونا، و عملا بالاجتهاد المستقر في الغرفة الإدارية سابقا للمحكمة العليا و لمجلس الدولة حاليا، فإن آجال الطعن ضد قرار إداري لا تجري إلا بعد التبليغ الرسمي للمعني بالأمر، و عليه فإن فرضية علمه أثناء سير دعوى ما، لا يعتد به لعدم الدقة و عدم الالتزام بالنص القانوني"<sup>2</sup>.

ثم مالبث و أن عاد و أصدر عدد من القرارات التي طبق بمقتضاها نظرية العلم اليقيني، ف جاء في قرار صادر عنه بتاريخ 1999/07/19: " و هكذا كان العلم يقينيا بالقرار الإداري على الأقل منذ 13 جوان 1984 وهو تاريخ الحكم المدني الذي أمر بتقديم المقرر المتنازع فيه"<sup>3</sup>. ثم جاء في قرار آخر صادر عنه بتاريخ 1999/12/20: " حيث أن المستأنفين لم يسجلوا دعواهم إلا في 1995/11/21 رغم أنهم كانوا على علم بالقرار محل الطعن بالإلغاء حيث لم يستنتج مما سبق بيانه أن قضاة مجلس قضاء الجزائر قد أصابوا في قرارهم لما قضاوا بعدم قبول الطعن شكلا وفق الاجتهاد القضائي المستقر ألا و هو نظرية العلم اليقيني..."<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقين، المرجع السابق، ص 129.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 1999/06/28، قضية بلدية حمر العين ضد بودور محمد، ذكره لحسين بن الشيخ آت ملريا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار هومة للنشر و التوزيع، 2006، ص 137.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 568 بتاريخ 1999/07/19، قضية ورثة ش. ضد والي ولاية وهران، ذكره

غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، المرجع السابق، ص 127.

<sup>4</sup> قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 797 بتاريخ 1999/12/20، قضية ورثة س. ضد والي ولاية تيزي وزو،

ذكره غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، المرجع السابق، ص 127.

و أكد هذا الموقف في قراره المؤرخ في 28/02/2000 حيث جاء فيه: " من جهة أخرى فيستخلص من عناصر الملف أن المستأنفين كانوا على علم يقيني بالقرار المطعون فيه منذ 1992" <sup>1</sup>.

في قرار آخر لمجلس الدولة بتاريخ 19/02/2001 جاء فيه: " و حيث أن محضر التنصيب المطعون فيه لا يحل محل القرار الإداري، إنما سبقته مداولة في هذا الشأن بتاريخ 01/02/1998، و التي تم توقيعها من قبل الأطراف المعنية، و من بينهم المستأنف، مما لا يترك مجالاً للشك بعلمه اليقيني بهاته المداولة التي لم يطعن فيها في أجل الشهر المنصوص عليه في المادة 3/45 من القانون رقم 08/90، المتعلق بالبلدية" <sup>2</sup>.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة: "حيث أن القرار المستأنف اعتبر أن المستأنفين قد علموا بالقرار المطعون فيه بالإلغاء علماً يقينياً و أن هذا العلم ثابت من الرسائل التي وجهها الوالي في شكل نظم زيادة على الرسالة التي وجهتها المندوبية الزراعية للدار البيضاء تدعيماً لموقفهم و دفاعاً عن ظروفهم.

حيث أن المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية لم تشترط التبليغ الشخصي للمعني بالقرار ولكنها اشترطت لسريان الأجل ثبوت التبليغ و النشر.

حيث أن النشر الذي نتحدث عنه المادة هو الوسيلة التي يصل بها القرار إلى صاحبه ويثبت علمه به .

حيث أن التظلم من القرار هو قرينة على العلم الذي حصل عن طريق النشر كما في قضية الحال .

---

<sup>1</sup> قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 28/02/2000، فهرس رقم 122، قضية م.خ ضد والي ولاية المسيلة، ذكره غناني رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، المرجع نفسه، ص 127.

<sup>2</sup> قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 19/02/2001، فهرس رقم 115، قضية بوعلي الزين ضد والي ولاية سوق أهراس و من معه، ذكره لحسين بن الشيخ آث ملريا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 187.

حيث أن القضاة طبقوا القانون تطبيقاً سليماً مما يتعين تأييد قرارهم<sup>1</sup>.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة بتاريخ 2004/01/06: "حيث أنه يتبين من كل هذا أن الطاعنة كانت على علم بالقرار المطعون فيه بالإلغاء، و من ثم فإن القرار المستأنف القاضي بعدم قبول دعواها طبق القانون تطبيقاً سليماً مما يتعين تأييده"<sup>2</sup>.

بهذا تبين أن قضاء مجلس الدولة الجزائري أكد عدم تراجع العلم اليقيني بل اعتبرها وسيلة تقوم مقام النشر أو التبليغ في ما يتعلق ببدء ميعاد الطعن بالإلغاء و إن رفض دعوى الإلغاء بسبب فوات الميعاد استناداً إلى فكرة العلم اليقيني يؤدي إلى حرمان صاحب الشأن من حقه في طلب إلغاء القرار الإداري الغير مشروع و تحصين هذا القرار، لذلك يرى الأستاذ خلوفي رشيد أن تقريب العدالة من المواطن تقتضي التخلي عن نظرية العلم اليقيني التي تشجع الإدارة على عدم القيام بواجب تبليغ و نشر قراراتها<sup>3</sup>.

لذلك فلا بد لمجلس الدولة باعتباره الهيئة القضائية العليا الساهرة على توحيد الاجتهاد القضائي و باعتباره الجهة المختصة بحماية النظام القانوني للحقوق و الحريات و مبدأ المشروعية و كذلك و نظراً لأهمية التبليغ و النشر أن يعيد النظر في موقفه من نظرية العلم اليقيني و ذلك بالعمل على تطبيق هذه النظرية بصفة استثنائية و في أضيق الحدود الممكنة كما هو معمول به في الأنظمة القضائية المقارنة<sup>4</sup>.

بالرجوع إلى المادة 831 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجدها فرضت لسريان المواعيد المنصوص عليها في المادة 829 المتعلقة بالطعن بالإلغاء أمام مجلس

---

<sup>1</sup> قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 2001/04/23، فهرس رقم 336، قضية جودي محمد و من معه ضد الوزير المحافظ لمحافظة الجزائر الكبرى، ذكره لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 406.

<sup>2</sup> قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار 2004/01/06، فهرس رقم 32، ذكره لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 359.

<sup>3</sup> د.خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 138.

<sup>4</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 333.

الدولة أن يشار إليها في تبليغ القرار المطعون فيه، فجاء فيها: " لا يحتج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829 إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه ". فهذا يعني أن سريان مواعيد الطعن لم تعد تتطلب العلم بها و لا حتى تبليغها إلى الطرف المعني بها، بل يشترط تبليغها و التنويه في التبليغ بالأجل الممنوح للمبلغ له للطعن فيها بالإلغاء، مما سوف يضيق من مجال تطبيق نظرية العلم اليقيني في قضاء مجلس الدولة<sup>1</sup>.

#### د. شرط الصفة و المصلحة لقبول الدعوى الإدارية

بما أن دعوى الإلغاء هي مخاصمة قضائية تنصب على مخاصمة القرار الإداري، فيجب أن يتوافر في من يرفعها شرطان أحدهما المصلحة و الآخر الصفة. وهو ما كرسه المشرع في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

#### 1. شرط الصفة في دعوى الإلغاء

لم يتناول العديد من الفقهاء شرط الصفة كشرط مستقل عن شروط قبول الدعوى وفضل تناوله كوصف للمصلحة عندما تكون شخصية و مباشرة، فالصفة هي ما للشخص من شأن في رفع دعوى الإلغاء و إبداء دفاعه عنها<sup>2</sup>.

و قد عرفها البعض الآخر من الفقهاء تعريفا مستمدا من الوصف السابق و هي أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق أو المركز القانوني المتنازع عنه، يوجهها ضد من اعتدى على هذا الحق أو نازعه حوله<sup>3</sup>، فيقصد بالصفة في دعوى الإلغاء المصلحة الشخصية فصاحب الصفة هو صاحب الحق المدعى به، فتكون بذلك الصفة خاصة من خصائص المصلحة<sup>4</sup>، إن مدلول المصلحة و الصفة يندمجان في مجال دعوى الإلغاء بحيث

<sup>1</sup> بشير محمد، المرجع السابق، ص 254.

<sup>2</sup> فهد عبدالكريم أبو العثم، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2001، ص 263.

<sup>3</sup> د.مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 271.

<sup>4</sup> د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 491.

أن دعوى الإلغاء تقتصر فيما يتعلق برفعها على شرطين هما الأهلية العادية للتقاضي ثم المصلحة أو الصفة<sup>1</sup>.

إن أطراف النزاع سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين يتمتعون بسلطة التقاضي أمام مجلس الدولة من كونهم أصحاب حق أو مجرد مصلحة تمت المنازعة فيها أو الاعتداء عليها فجاء في أحد قرارات مجلس الدولة:

" حيث أنه بعد حل المؤسسة فإن المستأنفين استفادوا من تعويضات التأمين عن البطالة مما يجعلهم من غير ذي صفة للمطالبة بأي حق على العقار موضوع النزاع.

حيث أن المستأنفين لا يتمتعون بأية مصلحة للتقاضي ما دام أنهم اختاروا بعد حل مؤسسة أسواق إحالتهم على صندوق التأمين للبطالة و فقدوا كل حقوقهم للمطالبة بحق في المركز التجاري للمؤسسة المنحلة<sup>2</sup>.

يقضي مجلس الدولة بعدم قبول الطعون المرفوعة أمامه من طرف الأشخاص الطبيعية في حالة عدم توفرهم على صفة رفعها، فجاء في قرار صادر عنه:

" حيث أن القرار الإداري الولائي المؤرخ في 15/12/1997 المتضمن إسقاط حقوق المستأنفين من العضوية في المستثمرة الفلاحية التي كانوا ينتمون إليها لم يبلغ و لم يوضع حد لتنفيذه مما يجعل دعواهم الرامية إلى إلغاء قرار التخصيص المطعون فيه غير مقبولة لأنها رفعت من غير ذي صفة بمفهوم المادة رقم 459 من قانون الإجراءات المدنية<sup>3</sup>.

أما فيما يتعلق بالأشخاص المعنوية، فقد جاء في أحد قرارات مجلس الدولة صادر بخصوص خصومة لم يكن يتمتع فيها الشخص المعنوي بصفة توجيه الدعوى ضده: " حيث

<sup>1</sup> د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 492.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 008547، بتاريخ 06/05/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص 164.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 019341، فهرس 1108، بتاريخ 15/11/2005، مجلة مجلس الدولة، العدد

السابع، 2005، ص 133

أن مسؤولية التعويض عن كل أوجه الأضرار الملحقة بالأشخاص و السلع غير المؤمنة التي تحدث إثر المظاهرات المخلة بالنظام العام و الأمن العامين يتحملها الصندوق الخاص بالتعويضات طبقا للمادة 122 من قانون المالية لسنة 1991 المعدل للمادة 24 من الأمر رقم 15/14 المؤرخ في 30/01/1994 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار اللاحقة بالمؤسسة المستأنفة، مما يجعل الدعوى المرفوعة ضد البلدية غير مؤسسة اتجاهها"<sup>1</sup>.

و في قرار آخر لمجلس الدولة عن صفة النقابة للتقاضي باسم أعضائها جاء فيه: "حيث أن المخبر لادفرما هو عضو في النقابة الجزائرية للصناعة الصيدلانية.

حيث أنه أثناء اجتماع النقابة المنعقد في 28/06/2003 كلف الأعضاء الهيئة النقابية برفع دعوى باسمهم أمام مجلس الدولة، و منه فإن للنقابة صفة التقاضي أمام العدالة باسم أعضائها"<sup>2</sup>.

كما تطرح وضعية الأشخاص المعنوية مشكلة الصفة الإجرائية في تمثيلها أمام القضاء، فيعتبر الوالي ممثل الدولة و مندوب عن الحكومة على مستوى الولاية طبقا لأحكام المادة 92 من قانون الولاية، بحيث جاء في أحد قرارات مجلس الدولة:

" حيث أن الأوجه المثارة من طرف الوالي جدية، بما أن قرار التخصيص أتخذ من طرفه بصفته ممثلا للدولة و ليس بصفته ممثلا للولاية و بالتالي لا يمكن في هذه الحالة مقاضاته قصد الحكم عليه بالدفع و هو التفسير الذي لم يتمسك به قضاة الدرجة الأولى"<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 021626، فهرس 114، بتاريخ 22/02/2006، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 204.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 19704، فهرس 183، بتاريخ 15/02/2005، مجلة مجلس الدولة، العدد السابع، 2005، ص 121.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 017892، بتاريخ 25/05/2004، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، 2004، ص 232.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة:

" حيث أن المستأنف ( وزير السكن) يدفع بأن الدعوى المرفوعة ضده لم توجه توجيهها صحيحا حيث أنه و حسب مقتضيات القانون 09/90 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بالولاية و المرسوم 215/94 المؤرخ في 23/07/1994 الذي يحدد قواعد تنظيم الجماعات المحلية و تسييرها تم تعيين الوالي كمثل للدولة على مستوى الجماعة الإقليمية التي يكون مسؤولا عنها.

حيث و بالنتيجة فإن بإمكان الوالي بصفته ممثلا للدولة أن يكون أمرا يصرف الغلاف المالي المخصص لأي مشروع قطاعي إذا لم يذكر المستفيد من عملية نزع الملكية في قرار نزع الملكية أو إذا كانت هناك منازعة جدية بخصوص هذه الصفة.

... و بالنتيجة فإن الوجه المثار من طرف وزير السكن مؤسس و يتعين بالتالي الاستجابة لطلبه المتعلق بإخراجه من الخصام<sup>1</sup>.

و قد تناول قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تمثيل الأشخاص المعنوية العامة في نص المادة 88 منه و جاء فيها: " مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعى أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعنى، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي و الممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية".

يعتبر شرط الصفة من النظام العام يقرر القاضي من تلقاء نفسه عدم توفره في طرفي النزاع و هو ما نصت عليه المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرف المجتمعة، ملف رقم 008247، بتاريخ 22/07/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص64.

## 2. شرط المصلحة في دعوى الإلغاء

لا يكفي في الخصومة أمام مجلس الدولة تمتع أطرافها بصفة طرح النزاع المتعلق بها أمامه، بل يجب إلى جانب ذلك أن تكون لهم مصلحة يقصد تحقيقها من وراء ذلك.

إن شرط المصلحة هو شرط عام بالنسبة لكل الدعاوى القضائية، فالمصلحة هي مناط الدعوى و الباعث على رفعها و الغاية المنشودة من ورائها. و المصلحة هي المنفعة التي يجنيها المدعي من إلتجائه إلى القضاء، فكل شخص إذا أعتدي على حقه تحققت له المصلحة في الإلتجاء إلى القضاء<sup>1</sup>.

إن المصلحة في الدعاوى القضائية بصفة عامة يجب أن تستند إلى حق حتى يمكن أن يقال إن الدعوى المقدمة من صاحب هذه المصلحة مقبول و لكن يكتفي في القانون الإداري بالنسبة إلى دعوى الإلغاء أن تكون هناك مصلحة للمدعي في طلب إلغاء القرار الإداري المعيب و لا أهمية في أن تستند هذه المصلحة على حق أو لا تستند، لأن دعوى الإلغاء لا تقوم في المقام الأول على أن حقا شخصا للمدعي قد أضير، و إنما هي تقوم على أن قرارا إداريا وقع خلافا للقانون لأن قضاء الإلغاء قضاء عيني لا يهدف إلى الدفاع عن الحقوق الشخصية بل يرمي إلى حماية القواعد القانونية و ذلك بتمكين القضاء من الحكم بإلغاء القرار الإداري المعيب<sup>2</sup>.

هذا و يشترط في المصلحة في دعوى الإلغاء عدة شروط، هي شرط أن تكون المصلحة شخصية (مباشرة)، و أن تكون حالة.

### - يجب أن تكون المصلحة شخصية و مباشرة

حتى تحرك الدعوى يجب أن تتوفر المصلحة الشخصية لرافع الدعوى الإدارية بالإلغاء أي أن القرار الإداري غير المشروع يصيب مركز قانوني ذاتي و خاص للشخص

<sup>1</sup> فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 251.

<sup>2</sup> د. مصطفى كامل، مجلس الدولة، الطبعة الثانية، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1954، ص 218.

رافع دعوى الإلغاء بصورة مباشرة، لكن المصلحة لا تكون دائما ذاتية بل قد تكون عامة مثال: قبول الدعاوى المقدمة من الهيئات ذات الشخصية المعنوية كالنقابات و الجمعيات التي تهدف إلى طلب إلغاء القرارات الإدارية التي تمس بالأهداف التي أنشأت من أجلها<sup>1</sup>.

كما تقبل الدعاوى الجماعية التي تقدم من عدة أشخاص إذا كانت المصلحة مشتركة، بحيث جاء في قرار لمجلس الدولة: " حيث أن المدعي يذكر أن الدعوى الحالية غير مقبولة شكلا لرفعها بصفة جماعية من طرف مجموعة من المحامين و ذلك خرقا للفقرة الثانية من المادة 40 من القانون 04/91 المتضمن مهنة المحاماة، التي لا تمنح هذا الحق إلا بصفة فردية.

حيث و لكن من المستقر عليه قضاء فإنه يمكن أن ترفع الدعوى جماعيا من طرف عدة أشخاص إذا كانت المصلحة مشتركة كما هو عليه الحال في هذه القضية ذلك أن الدعوى الراهنة ترمي إلى إلغاء الانتخابات المتنازع عليها و يستوجب من ثمة رفض هذا الدفع"<sup>2</sup>.

#### - أن تكون المصلحة قائمة و حالة

يقصد بها أن تكون المصلحة متوفرة و متواجدة و حاضرة أثناء رفع الدعوى الإدارية بالإلغاء و يمكن أن تكون المصلحة محتملة إذ لم يكن من المؤكد أن الحكم سيحقق للمدعي نفعًا عاجلاً، لذلك لا يشترط القضاء الإداري أن تكون المصلحة محققة بل يكفي أن تكون محتملة و هذا ما جاءت به المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>1</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 336.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرف المجتمعة، ملف 11080، بتاريخ 2003/06/16، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص56.

## ثانياً: إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة

تتم عملية المطالبة القضائية بواسطة دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية غير المشروعة أمام مجلس الدولة بالتقيد و الالتزام بمجموعة من الإجراءات<sup>1</sup> الخاصة بها و التي تجعلها مختلفة عن الدعوى العادية في المحاكم المدنية.

### أ. عريضة افتتاح الدعوى

إن الخصومة الإدارية تنعقد منذ لحظة إيداع العريضة لدى الجهة القضائية المختصة، فعريضة الدعوى الإدارية هي عبارة إفصاح ذوي الشأن عن إرادتهم في اللجوء إلى القضاء لحماية مراكزهم القانونية ضد اعتداءات الإدارة و تجاوزاتها<sup>2</sup>.

و لقد تناولت المادة 904 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية عريضة افتتاح الدعوى بالتنظيم وتنص: " تطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 أعلاه المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة ".

و المادة 815 من ذات قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تناولت البيانات الضرورية بإحالتها على المادة 15 من القانون نفسه بحيث: " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلاً البيانات التالية :

1-الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2-إسم ولقب المدعي و موطنه.

3-إسم ولقب و موطن المدعى عليه فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.

4-الإشارة إلى تسمية و طبيعة الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي و صفة ممثله

القانوني أو الإتفاقي.

5-عرض موجز للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

<sup>1</sup> المواد 904 إلى 907 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>2</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 338.

6-الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعوى.

لقد كرس قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في مادته التاسعة الكتابة كقاعدة تخضع له كل إجراءات التقاضي إذ جاء فيها: " الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة".

كما تنص المادة 14 من القانون نفسه و التي جاء فيها: " ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة و مؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعى أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف". فنص هذه المادة جاء ضمن الكتاب الأول المعنون بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، الذي يشترط شكليات في تقديم الدعوى الإدارية بأن تكون بعريضة مكتوبة، موقعة و مؤرخة. فهذا يعني أن المشرع لم يتنازل في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية عن قاعدة الكتابة في المواد الإدارية، لأنه يمكن استخلاص هذه الأخيرة كذلك من مجمل النصوص التي تحكم رفع الدعوى أمام المحاكم الإدارية و مجلس الدولة، فأكدت هذه النصوص على رفع هذه الدعاوى بعرائض موقعة من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة و مشتملة على البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون وأجازت للمدعي تصحيح تلك التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة إضافية.

بالرغم من اشتراط المشرع لهذه البيانات إلا أنها لا تتساوي في أهميتها، فتفوق أهمية البيانات المتعلقة باسم و لقب طرفي الخصومة عن غيرها من الخصومات، فجاء في قرار مجلس الدولة: " عن الدفع بالمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية:

حيث أن عريضة رفع دعوى المستأنف عليه جاءت واضحة و مبينة للعناصر التي تمكن المتقاضي من معرفة خصمه، و هذا ما وقع في قضية الحال لكون المدعي عليها المستأنفة قد ردت على طلبات خصمها بما فيه الكفاية، و إن قصد المشرع من إدراج المهنة و ما يتبعها بعريضة افتتاح الدعوى هو تمكين المتقاضين من ممارسة حقهم في

الدفاع المخول لهم قانونا و أن عدم ذكر مهنة المستأنف عليه بالعريضة لم يعير من جوهر الموضوع، و عليه فإن هذا الدفع مردود<sup>1</sup>.

### ب. مضمون عريضة الطعن

لقد فرضت المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السارية أمام مجلس الدولة بمقتضى المادة 816 من نفس القانون اشتمال العريضة على الوقائع و الطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

لذلك يجب أن تكون العريضة موضحة بصورة كافية لموضوع النزاع محل الدعوى بأن تتضمن عرض موجز للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، بالإضافة إلى تحديد أوجه و أسباب الطعن أمام مجلس الدولة يرمي إلى إبطال أو إلغاء القرار الإداري المطعون فيه أمامه و لا يتأتى ذلك لصاحب الطعن إلا إذا أسسه على أسباب و أوجه تحقق له هذه الغاية، فلا تقبل عريضة أي طعن إذا لم تتضمن الأوجه و الأسباب التي يؤسس عليها.

### ج. إلزامية توكيل محام معتمد لدى مجلس الدولة

اشتطت المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ضرورة تمثيل أطراف المنازعة الإدارية أمام مجلس الدولة بمحامين معتمدين لدى مجلس الدولة، و هذا يشمل جميع أنواع الطعون سواء الطعن بالإلغاء أو التفسير أو فحص المشروعية التي ينظرها مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية و نهائية أو طعون بالنقض أو طعن من الطعون الغير العادية الأخرى، و إن لم يتوفر هذا الشرط فتعتبر المذكرات غير مقبولة من قبل مجلس الدولة، و هذا الشرط يطبق على جميع الأشخاص الذين يريدون التقاضي كمدعين أو الذين يفرض عليهم التقاضي كمدعى عليهم باستثناء الأشخاص الإدارية العامة.

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 005951، بتاريخ 2002/02/11، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 147.

إن إلزامية توقيع محام معتمد لدى مجلس الدولة على عريضة الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة له ما يبرره سواء بالنسبة للقضاء أو للمتقاضين إن هذا الإلزام يساعد المتضرر من العمل الإداري الغير المشروع على مقاضاة الإدارة لأن الإجراءات القضائية الإدارية معقدة و المواعيد المحددة لتحريكها محددة لذلك وجب أن تعهد هذه المهمة إلى محامين لهم دراية بهذه الإجراءات بحيث يقومون بتحضير الدعوى و متابعتها إلى غاية صدور الحكم.

كما أن هذا الإجراء يساعد القضاء على بسط رقابته على مدى مشروعية الأعمال الإدارية، بالإضافة إلى أن مجلس الدولة يحتاج إلى تحليل قانوني للقضايا المرفوعة أمامه من أشخاص لهم خبرة في المسائل القانونية و الإدارية مما يساعد مجلس الدولة على تقديم قرارات قضائية و اجتهادات تكون مصدر للقانون الإداري.

يتضح من خلال دراسة اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية و نهائية أن المشرع قد ابتعد عن الهدف الرئيسي من إنشاء و تأسيس مجلس الدولة لأنه اعتبره حسب المادة 152 من الدستور كأعلى جهة قضائية إدارية و هذا بهدف السماح لهذه المؤسسة القضائية الجديدة من توحيد الاجتهاد القضائي في المسائل الإدارية من أجل ضمان حماية فعالة للحقوق و الحريات الأساسية في المجتمع، غير أن الاعتراف لمجلس الدولة بسلطة الفصل في بعض المنازعات الإدارية بصفة ابتدائية و نهائية طرح جملة من الإشكالات القانونية و أعاقه من تحقيق الأغراض التي من أجلها أنشئ و يظهر ذلك من جانبين:

فمن جهة إن منح الاختصاص الابتدائي و النهائي لمجلس الدولة ينتهك مبدأ التقاضي على درجتين وهو من المبادئ التي يقوم عليها النظام القضائي الجزائري، ذلك لأن الاعتراف لمجلس الدولة بالاختصاص الابتدائي و النهائي سيحجب طريقا عاديا من طرق الطعن المكرس في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هو طريق الاستئناف<sup>1</sup>، و يحجب

---

<sup>1</sup> المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

كذلك طريق الطعن بالنقض، مما يشكل إهدارا لمبدأ النفاذ على درجتين و إخفاقا ذريعا في تكريس مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين.

و من جهة أخرى فإن منحه الاختصاص كمحكمة أول و آخر درجة نكون قد أثقلنا المهمة على قضاة هذه الهيئة و أغرقناهم في مجال كان من الأخرى إبعادهم عنه لأنه سيحول دون إمكانية تفرغه لوظيفته الأساسية المتمثلة في الاجتهاد القضائي و ابتكار الحلول و المبادئ القضائية، لذلك لابد على المشرع أن يعيد تحديد اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة بحيث يجعله ينعقد بالنسبة للطعون بالإلغاء و التفسير و فحص المشروعية الموجهة ضد المراسيم الرئاسية و التنفيذية دون غيرها من القرارات الفردية حتى يتفرغ مجلس الدولة لوظيفة أجل و أعظم و هي وظيفة الاجتهاد القضائي و تطوير مبادئ القانون الإداري الجزائري<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني

### مجلس الدولة محكمة استئناف

إلى جانب اختصاصه كدرجة أولى و أخيرة بالنظر في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية و الطعون بتفسيرها و فحص مشروعيتها و الطلبات المتعلقة بتنفيذها و نظره للقضايا المتعلقة بموضوع الاختصاص، زيادة على اختصاصه بالنظر بالطعون في النقض، فإن مجلس الدولة يختص كذلك بالنظر في الطعون بالاستئناف ضد القرارات و الأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية .

فالاستئناف هو طريقة من طرق الطعن العادية في المسائل الإدارية التي تخول أي طرف من أطراف القرار القضائي الصادر من أي محكمة إدارية التقدم إلى الجهة الأعلى

<sup>1</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 342.

درجة لها، أي مجلس الدولة للطعن بالاستئناف، معبرا فيه عن عدم رضاه بما حكمت به المحكمة الإدارية في ذلك القرار القضائي الصادر عنها. مطالبا فيه مجلس الدولة كقاضي استئناف إعادة النظر فيه و ذلك بإلغاء الحكم المطعون فيه أو استبداله بحكم جديد أو تعديله. و هو بذلك يؤدي إلى تدارك أخطاء القضاة و استدراك الخصوم لما فاتهم تقديمه من دفاع و أدلة أمام المحاكم الإدارية، مما يؤدي إلى تحقيق مبدأ التقاضي على درجتين ضد هذا المبدأ الذي يوفر ضمانا هامة من ضمانات العدالة<sup>1</sup>.

طبقا للمادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 المتعلق بمجلس الدولة و التي تنص: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام و الأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، و يختص أيضا كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"، تؤيدها في ذلك المادة 02 الفقرة 02 من القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية بالنص على ما يلي: "أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" و نفس الحكم أورده بموجب المواد 800-902 و 949 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

إن الخصومة الإستئنافية تشكل إلى جانب خصومة إلغاء القرارات الإدارية التي ينظرها مجلس الدولة كأول و آخر درجة عصب نشاط هذه الجهة القضائية، يتمتع مجلس الدولة فيها بسلطة مراجعة القرارات القضائية التي تصدرها المحاكم الإدارية في كل الخصومات المطروحة عليها ماعدا ما استثنى منها بنص خاص، كما أنه و باعتباره الجهة الإستئنافية الوحيدة لأحكام المحاكم الإدارية فإن اختصاصه يمتد على كافة الإقليم .

إن سلطة مجلس الدولة كمحكمة استئناف أوسع من تلك السلطة التي تتمتع بها محاكم الاستئناف المدنية التي يقبل الطعن في أحكامها بالنقض، أما مجلس الدولة فيباشر

<sup>1</sup> د. بوضياف عمار، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الأولى، دار ربحانة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003، ص 18.

سلطته الإستئنافية باعتباره هيئة قضائية عليا لا معقب بعد ذلك على أحكامه و لا يقبل الطعن بالنقض ضد الأحكام المستأنفة الصادرة عنه.

نجد المادة 02 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة تنص : " مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية و هو تابع للسلطة القضائية، يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون ... " .

تعد مسألة توحيد المبادئ في الأصل وظيفة محكمة النقض بالنسبة لجهات القضاء العادي، هذا ما جعل طبيعة و مدى سلطة مجلس الدولة كقاضي استئناف تختلف عن طبيعة و سلطة المحاكم الإستئنافية العادية، لأن مجلس الدولة و إن كان يقترب من قاضي ثاني درجة في الجهاز القضائي العادي إلا أنه يظهر جليا الاختلاف القائم بينهما و المتمثل أساسا في وضع مجلس الدولة باعتباره الهيئة العليا التي لا معقب على ما تصدره من أحكام إستئنافية لغيره من جهات القضاء الإداري على خلاف المحاكم الإستئنافية العادية التي تقبل أحكامها الطعن أمام محكمة النقض<sup>1</sup>.

## الفرع الأول

### شروط قبول الطعن بالاستئناف

تعتبر شروط الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة، هي نفسها المقررة في الدعاوى الإدارية العادية، و التي تتعلق بمحل الطعن بالاستئناف و الطاعن فيه (أولا) و إجراءات ومواعيد الطعون بالاستئناف (ثانيا).

<sup>1</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 344.

## أولاً : محل الطعن بالاستئناف و الطاعن فيه

إن الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة تخضع لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>1</sup>، و عليه سيتم توضيح محل الطعن بالاستئناف ثم التطرق إلى الطاعن بالاستئناف.

### أ- محل الطعن بالاستئناف

إستنادا إلى نص المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فهي تحدد مجال اختصاص مجلس الدولة كقاضي استئناف بالنظر و الفصل في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية.

و المادة 10 من قانون مجلس الدولة تحدد له الاختصاص بالاستئناف في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، و هو نفس ما نصت عليه المادة 02 من قانون المحاكم الإدارية.

### 1- أن يكون الحكم القضائي ابتدائي

يشترط لقبول الطعن بالاستئناف أن يكون المحل هو قرار أو حكم قضائي، لأن المحكمة الإدارية يمكنها القيام بأعمال من طبيعة إدارية مثل إصدارها للقرارات الإدارية التنظيمية المتعلقة بتسيير و إدارة المرفق، لذلك لا بد من اعتماد هذا المعيار الموضوعي كأساس لقيام الاختصاص الإستئنافي لمجلس الدولة<sup>2</sup> و هذا تطبيقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

كما يشترط في الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة أن يكون منصبا على حكم ابتدائي صادر عن محكمة الدرجة الأولى و هذا خلافا للأحكام النهائية التي لا يقبل الطعن فيها بالاستئناف.

<sup>1</sup> المادة 40 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 المتعلق بمجلس الدولة.

<sup>2</sup> د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 153.

فالقاعدة العامة في المواد الإدارية أن كل الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الابتدائية تكون قابلة للاستئناف<sup>1</sup>، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك و تخرج من إطار القرارات القضائية الابتدائية القرارات التي لم يجز المشرع استئنافها و منها القرارات التي تصدر نهائية قابلة للطعن بالنقض فقط كتلك المتعلقة بالمنازعات الضريبية غير المباشرة المنصوص عليها في المادة 498 من قانون الضرائب غير المباشرة أو تلك التي تصدر غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن كما هو عليه بالنسبة لبعض منازعات الانتخابات المحلية.

## 2- أن يكون الحكم صادر عن محكمة إدارية

يشترط لقبول الاستئناف أمام مجلس الدولة أن يكون الحكم المستأنف صادرا عن محكمة إدارية و تعد المحاكم الإدارية في النظام القضائي الجزائري صاحبة الاختصاص العام و الولاية العامة للنظر و الفصل في كافة المنازعات الإدارية كجهة قضائية ابتدائية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة<sup>2</sup>.

كقاعدة عامة فإن جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية متى توفرت على عناصر القرار القضائي، تكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة باعتباره المحكمة الإستئنافية الوحيدة لجميع المحاكم الإدارية.

## ب- الطاعن بالاستئناف

تشارك الطعون بمختلف أصنافها سواء كانت في درجة أولى أو ثانية أو كانت أمام القضاء العادي أو أمام القضاء الإداري في قاعدة عامة نصت عليها المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تتناول شروط قبول الدعوى، كما يلي: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو المدعى عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما أشترطه القانون".

<sup>1</sup> René CHPUSE, op.cit, p 1174.

<sup>2</sup> المادة 10 من القانون العضوي لمجلس الدولة و المادة 2 من قانون المحاكم الإدارية.

فمن يملك الحق في الاستئناف سواء في القضاء العادي أو الإداري هم أطراف الخصومة أي المستأنف عليه و الغير في بعض الأحيان، ممن لهم مصلحة فيه و تتوفر لهم شروط الصفة و الأهلية.

### 1- شرط الصفة لقبول الاستئناف

بما أنه يجب توافر شرط الصفة لقيام الخصومة أمام المحكمة الإدارية، فيجب كذلك توافره أمام مجلس الدولة كقاضي استئناف للقرارات المراد الاستئناف فيها، فيشترط لقبول الطعن بالاستئناف أن يقدم من ذوي الصفة.

إن مفهوم الصفة في الطعن بالاستئناف أضيق منه في الدعاوى الابتدائية، إذ يتطلب في الطعن بالاستئناف أن يكون أطراف خصومته هم أنفسهم أطراف الخصومة التي صدر فيها القرار الابتدائي موضوع الطعن بالاستئناف، أي أن يكون صاحب الحق محل الاعتداء هو الذي يباشر الحق في الدعوى التي ترفع من أجل تقرير هذا الحق و حمايته، فيجب أن يكون الحق في الطعن بالاستئناف مقتصرًا على من كان خصمًا في الدعوى التي صدر فيها القرار الابتدائي و ضد من كان طرفًا فيها، سواء حضرها بصفته الشخصية أو كان ممثلًا فيها و أن يطعن بنفس الصفة التي كان يتمتع بها في الخصومة الأصلية<sup>1</sup>.

هذا المفهوم للصفة في الطعون بالاستئناف متفرع عن قاعدة نسبية الأحكام، فإذا كانت آثار الحكم تقتصر على أطرافه، فبالمقابل فإن الحق في استئنافه يقتصر عليهم و لا يتعداهم إلى الغير و للتقليل من حدة هذه القاعدة أوجد الطعن بمعارضة للخصم الثالث، إذ يجيز القانون بمقتضاه لغير أطراف الدعوى الأصلية الطعن في الحكم الصادر فيها إذا كان يمس بمصالحهم و يدخل في حقوقهم.

فلا يمكن أن يشمل الطعن بالاستئناف من لم يكن طرفًا في الخصومة التي صدر فيها القرار موضوع الطعن، فتصبح وسيلة تقوت عليه درجة قضائية، إذ يجب أن يقتصر

<sup>1</sup> René CHAPUS, op.cit, p 1181.

على من ذكر من الأطراف في القرار المطعون فيه، و يتصدى مجلس الدولة من توافر الصفة في الطاعن من تلقاء نفسه باعتبارها من المسائل المتعلقة بالنظام العام.

## 2- شرط المصلحة لقبول الاستئناف

إن المصلحة في الطعن بالاستئناف تعتمد في قيامها على مدى استجابة الحكم المطعون فيه لطلبات أو دفع الطاعن، فلا يكفي لقبول الطعن بالاستئناف أن يكون الطاعن طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه و أن يرفع الطعن بنفس الصفة القانونية التي اتصف فيها في تلك الخصومة، بل يشترط لقبول استئنافه أن تكون له مصلحة في طعنه و استنادا إلى ما سبق، فلا يجوز الطعن في الحكم ممن قبل الحكم أو ممن قضي له بكل طلباته أو من المدعى عليه في الدعوى الابتدائية إذا صدر الحكم برفض الدعوى<sup>1</sup>.

## 3- شرط الأهلية لقبول الاستئناف

هي شرط واجب التوافر في رافع الدعوى الإستئنافية، تخضع الأهلية للأحكام التي تشترط في دعاوى الأخرى، فأهلية التقاضي كشرط لقبول الاستئناف أمام مجلس الدولة تختلف ما بين الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي، فلا يكون الشخص الطبيعي أهلا لمباشرة حقوقه المدنية إلا إذا بلغ سن الرشد و كان متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه<sup>2</sup>، كما لا يجوز لفاقد أو ناقص الأهلية من أن يرفع استئنافه إلا بواسطة الشخص الذي مثله أمام المحكمة<sup>3</sup>.

أما الأشخاص المعنوية فلها الأهلية في الحدود التي يقرها القانون و يتولى نائبها التعبير عن إرادتها، فيتولى رفع الاستئناف نيابة عن الأشخاص المعنوية الخاصة مديرها أو وكيلها أو رئيس مجلس إدارتها حسب ما هو محدد في عقد إنشائها و يتولى رفع الاستئناف

<sup>1</sup> René CHAPUS, op.cit, p1182.

<sup>2</sup> المادة 40 من القانون المدني.

<sup>3</sup> المواد 42، 43، 44 من القانون المدني، و المواد من 12 إلى 18 من قانون الأسرة.

نيابة عن الأشخاص المعنوية العمومية الممثل الذي خوله القانون هذه السلطة، كالوزير المختص بالنسبة للدولة، والوالي بالنسبة للولاية، رئيس البلدية بالنسبة للبلدية و مدير المؤسسة العمومية الإدارية.

عادة ما تتعلق النزاعات التي تثور حول أهلية التقاضي أمام مجلس الدولة بالأشخاص الاعتبارية و العامة منها بصفة خاصة، الأمر الذي يؤدي إلى استبعادها من دائرة الأشخاص الذين يتمتعون بهذا الحق في حالة عدم تمتعها بالشخصية المعنوية.

فجاء في أحد قرارات مجلس الدولة: " حيث أن الأشخاص المعنوية وحدها يمكن مقاضاتها أمام الجهات القضائية كونها تتمتع بشخصية معنوية، أما الهيئات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية فلا يمكن لها رفع دعاوى قضائية و لا يمكن مقاضاتها أمام نفس الجهة.

حيث أنه و بمقاضاة مديرية البريد و المواصلات بالمسيلة في الدعوى الأصلية، التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فإن المستأنف عليها الحالية بإتباعها ذلك تكون قد أساءت في توجيه دعواها "1.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة: " حيث أن مديرية الأشغال العمومية هو تقسيم إداري متخصص داخل الولاية ليس له أي استقلالية وهو تابع للولاية.

حيث أنه نتيجة لذلك فإن مديرية الأشغال العمومية ليس لها شخصية معنوية تسمح بأن تتقاضى وحدها " 2.

---

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 149303، بتاريخ 1999/02/01، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 93.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 182149، بتاريخ 2000/02/14، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 107.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة: " حيث أن السيد محافظ الدولة أشار بأن المدعى عليه و بالأحرى المكتب المكلف بالإشراف على انتخابات أعضاء مجلس النقابة لناحية عنابة لا يمكن اعتباره كمنظمة مهنية وطنية بمفهوم المادة 09 من القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق بمجلس الدولة مما ينزع عنه أهلية التقاضي أمام العدالة.

حيث أن المكتب المكلف بالانتخابات لم ينص عليه في قانون 04-91 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة و لا في النظام الداخلي المصادق عليه بقرار وزاري في 1995/08/04 الأمر الذي يجعله لا يتمتع بأهلية التقاضي و لا بالشخصية المعنوية لكي يقاضي أمام العدالة مما ينجر عنه أن كل دعوى قضائية من شأنها الطعن في صحة الانتخابات لا يمكن توجيهها إلا ضد النقيب بصفته الممثل لنقابة المحامين طبقاً لأحكام المادتين 32 و 46 من قانون 04-91 السالف الذكر.

و عليه يتعين القول أن المكتب المكلف بالإشراف على الانتخابات لا يتمتع بالصفة أو الأهلية في مفهوم المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية<sup>1</sup>.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة: " حيث أن الكلية ليس لها أهلية التقاضي لتمثيل الإدارة الجامعية باعتبار أن هذه الأخيرة مؤسسة عمومية ذات طابع إداري يمثلها فقط رئيسها....."<sup>2</sup>.

### ثانياً: إجراءات و مواعيد الطعن بالاستئناف

ألزم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لقبول الاستئناف ضرورة الالتزام بالإجراءات و المواعيد المتصلة بالدعوى الإستئنافية كالتالي:

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة مجتمعة، ملف رقم 11053، بتاريخ 2003/06/17، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 53.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 21929، فهرس 126، بتاريخ 2006/02/22، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 206.

## أ- إجراءات تقديم عريضة الطعن بالاستئناف

ما دامت الإجراءات في تحريك الدعاوى مشتركة فيما بينها، فتكون الدعوى أمام مجلس الدولة لها الخصوصيات الإجرائية التي حددها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كالتالي:

### 1- عريضة الدعوى

يجب أن يرفع الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة بموجب عريضة مكتوبة و موقعة و مؤرخة تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه<sup>1</sup> بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف<sup>2</sup> إلى جانب ما ذكر يجب أن تشمل العريضة على موجز للوقائع و على الأوجه التي بني عليها الطعن و الوقائع التي تتضمنها عريضة الاستئناف.

كما يجب أن يرفع الاستئناف بعريضة موقعة من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة<sup>3</sup> و هذا الإجراء يشمل كلا من الطاعن و المطعون ضده، فمذكرات الرد يجب أن تكون موقعة من محام معتمد لدى مجلس الدولة و يعد إجراء توقيع عريضة الاستئناف من قبل محام معتمد لدى مجلس الدولة من الشروط الشكلية المتعلقة بالنظام العام<sup>4</sup>.

### 2- تقديم نسخة من الحكم أو القرار المطعون فيه

هذا الشرط لازم لقبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة لكي يتسنى للمحكمة الإستئنافية من الإطلاع على مجموع الطلبات و الوسائل التي قدمت أمام المحكمة الابتدائية و الطريقة التي فصلت فيها هذه الأخيرة في القضية المعروضة عليها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> راجع المادة 1/827 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

<sup>2</sup> المواد 14،15 و 17 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>3</sup> المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>4</sup> قرار مجلس الدولة ، الغرفة الثالثة، بتاريخ 1999/12/20، ذكره لحسين بن الشيخ آيت ملويا، الجزء الأول، المرجع

السابق، ص 223-227

<sup>5</sup> قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، بتاريخ 1999/06/28 و قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، بتاريخ 2001/04/23،

ذكرهما لحسين بن الشيخ آت ملويا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 147-151 و 397-399

## ب- مواعيد الطعن أمام مجلس الدولة

حدد الأجل أو المهلة الممنوحة لمن لا يرضى بالحكم الصادر من المحكمة الإدارية، لكي يمارس حقه في الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة كقاضي استئناف بالكيفية التالية:

### 1- مدة الاستئناف أمام مجلس الدولة

تقدر مدة الاستئناف أمام مجلس الدولة ضد القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية بشهرين (02) من تاريخ التبليغ ، أما بالنسبة للأحكام الصادرة في الأمور الإستعجالية فإن المشرع حدد ميعاد استئنافها بخمسة عشر (15) يوم، ما لم توجد نصوص خاصة<sup>1</sup>.

### 2- حساب الميعاد

تحسب الآجال كاملة و لا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي و يوم انقضاء الأجل، كما يعتد بأيام العطل الداخلة ضمن هذه الآجال عند حسابها، إذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كلي أو جزئي يمدد الأجل إلى أول يوم عمل تال<sup>2</sup>، تسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ من يوم التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم للمعني و تسري من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابيا<sup>3</sup>.

كقاعدة عامة فإن كتابة ضبط المحكمة الإدارية هي التي تتولى تبليغ الأحكام الإدارية لكافة الخصوم برسالة مضمنة مع علم الوصول، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة إذ جاء في قرار لمجلس الدولة:

" إن قانون الإجراءات المدنية لم يفرق إطلاقاً، كما يزعم المدعي، بين التبليغ التلقائي وتبليغ الأطراف، و جعل من التبليغ الذي تقوم به كتابات ضبط الغرف الإدارية بالمجالس القضائية وثيقة ذات قوة ثبوتية مطلقة يعول عليها في حساب مواعيد الطعن، و أنه في حالة

<sup>1</sup> المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>2</sup> المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>3</sup> المادة 950، فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

مجلس الدولة، قرار رقم 160507، بتاريخ 19/04/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 103.

مجلس الدولة، قرار رقم 015869، بتاريخ 12/07/2005، مجلة مجلس الدولة، العدد السابع، 2005، ص 141.

وجود تبليغ آخر صادر من محضر قضائي، فإن العبرة تكون بأسببية تاريخ التبليغ مهما كان مصدره<sup>1</sup>.

فالتبليغ يكون من طرف كتابة ضبط المحكمة الإدارية أو عن طريق محضر قضائي و هو ما جاء في المادة 894-895 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

## الفرع الثاني

### آثار الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة

يتميز الاستئناف في القضاء الإداري حسب قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحيث أنه لا يوقف تنفيذ الحكم الإداري المستأنف<sup>2</sup>، أي أن كاسب الدعوى أمام المحكمة الإدارية يستطيع تنفيذ الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

#### أولاً: الأثر غير الموقوف

لقد اعتمد المشرع الجزائري قاعدة عدم وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالمادة 833 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص: " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ". فالقاعدة العامة هي أن رفع الدعوى لا يوقف تنفيذ القرار الإداري، بسبب خاصية التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية و ذلك لأهمية القرارات الإدارية التي تعد الوسيلة التي تباشر بها السلطة التنفيذية نشاطها<sup>3</sup>.

لقد أخذ المشرع بقاعدة الأثر غير الموقوف للاستئناف بحيث أنه اعتمد مبدأ نفاذ القرارات الصادرة على المحاكم الإدارية و ذلك بنص المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقوف " .

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قضية والي ولاية الجزائر ضد خ.ع، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 126.

<sup>2</sup> د.محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 161.

<sup>3</sup> د.مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 510.

معنى ذلك أنه يمكن للخصم الذي صدر الحكم لصالحه الشروع في التنفيذ بمجرد صدور هذا الحكم وحتى قبل انتهاء مواعيد الطعن بالاستئناف، وقيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم لا يعد قبولا منه للحكم و لا تنازلا منه عن حقه في الاستئناف.

### ثانيا : الأثر الموقوف

على خلاف ما هو معروف في الدعوى المدنية، فإنه في الدعاوى الإدارية ليس لطرق الطعن العادية أن توقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة بل يجوز طلب وقف التنفيذ في حالات معينة<sup>1</sup>، و لاستظهار تطبيق هذه القاعدة في القانون الجزائري سنميز بين مرحلة ما قبل قانون الإجراءات المدنية و المرحلة اللاحقة لصدوره.

#### أ- وقف تنفيذ القرار القضائي قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

تنص المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية: " القرار الذي يأمر المجلس القضائي فيه بوقف التنفيذ يقبل الطعن بالاستئناف أمام المحكمة العليا خمسة عشر يوما من تاريخ تبليغه و يجوز لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في هذه الحالة أن يؤمر فورا و بصفة مؤقتة بأن يضع حدا لوقف التنفيذ " .

فهذا النص رغم اقتصره على الأوامر الإستعجالية دون بقية الأحكام الإدارية إلا أنه مهم فهو يبين أن المشرع يقبل مبدئيا فكرة وقف تنفيذ القرارات القضائية في حالات معينة، فالمبدأ إذا مكرس في التشريع ولو على نطاق محدود<sup>2</sup>.

حول مبدأ وقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها بالإلغاء و المنصوص عليها في المادة 283 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية، فإن اجتهاد القضاء الإداري بين معنى "القرارات المطعون فيها " المنصوص عليها في المادة 283 فقرة 02 أعلاه بحيث تشمل كل القرارات سواء كانت القرارات الإدارية المطعون فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة كقاضي أول

<sup>1</sup> د . مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الادارية ، الجزء الثالث ، المرجع السابق ، ص 517.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 518.

وآخر درجة أو القرارات القضائية الصادرة عن المجالس القضائية و المطعون ضدها بالاستئناف بحيث جاء في قرار صادر عنها بتاريخ 1997/12/01: " حيث أنه و على سبيل الاستثناء و بموجب نص المادة 283-02 من قانون الإجراءات المدنية فإنه يسوغ لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أن يأمر بناء على طلب صريح من المدعي بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه الذي يمكن أن يكون إما قرارا قابلا للاستئناف و إما قرارا إداريا مطعونا فيه عن طريق الطعن بالإبطال<sup>1</sup> .

و هو نفس الاتجاه الذي اتخذه مجلس الدولة، حيث جاء في قرار صادر عنه: " حيث أنه من الثابت أن القرارات الصادرة عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية هي قرارات قابلة للتنفيذ رغم الطعن فيها بالاستئناف أو المعارضة طبقا للمادة 171 فقرة 03 من قانون الإجراءات المدنية، حيث أنه من الثابت كذلك أن المشرع قد حد من هذه القابلية المطلقة للتنفيذ بقوة القانون من خلال مقتضيات المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية نظاما لوقف تنفيذ القرارات القضائية الإدارية محل الطعن أمام مجلس الدولة، حيث أنه من الثابت أن القرارات القضائية الإدارية المطعون فيها بالاستئناف قابلة لأن تكون محلا لطلب وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة .."<sup>2</sup> .

من خلال قرارات مجلس الدولة نجده باجتهاده قد سد الثغرة الموجودة في التشريع، بحيث أنه لم يستبعد وقف تنفيذ القرارات القضائية، إلا أنه حدد مجال تطبيقه.

فقد حدد سلطة وقف تنفيذ الحكم المستأنف و جعلها من اختصاص مجلس الدولة، حيث جاء في قرار له: " حيث أنه يستخلص من نص المادة 283 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية بأن رئيس الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هو وحده المختص للأمر بوقف تنفيذ قرار

---

<sup>1</sup> المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 188163 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول، 2002، ص 77.  
صاح جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 366.  
<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 013167، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 174.

قضائي، حيث أنه فعلا الغرفة الإدارية لمجلس قضاء عنابة قد استنفذت سلطتها القضائية ولا يمكنها إذا وقف تنفيذ قرار صادر عنها....<sup>1</sup>.

كما اعتبر مجلس الدولة أن القرارات الصادرة عنه باعتباره محكمة إستئنافية لا تكون محلا لإجراء وقف التنفيذ، فجاء في قرار صادر عنه:

" حيث أن قرار مجلس قضاء الشلف أصبح نهائيا بعد المصادقة عليه من طرف مجلس الدولة و من ثم لا يمكن النظر في وقف تنفيذه كما لا يمكن وقف تنفيذ القرار الصادر عن مجلس الدولة...<sup>2</sup>.

كما أكد بأن القرارات الصادرة عنه باعتباره محكمة ابتدائية و نهائية لا تكون أيضا محلا لإجراء وقف التنفيذ، فجاء في أحد قراراته:" و إنه بالتالي فإن القرار الصادر ابتدائيا ونهائيا عن مجلس الدولة لا يكون من حيث المبدأ محلا لوقف التنفيذ ذلك أن كلا من التماس إعادة النظر و تصحيح الخطأ المادي ليسا طريقين عاديين للطعن"<sup>3</sup>.

فحسب الاجتهاد القضائي فإن وقف تنفيذ القرارات القضائية يشكل استثناء للطابع التنفيذي للقرارات الصادرة عن جهات قضاء الدرجة الأولى و لا يمكن الأمر به بالنسبة للقرارات التي أصبحت نهائية تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين.

لقد اعتمد مجلس الدولة معيارين لقبول طلبات وقف تنفيذ القرارات القضائية، بحيث يتبين من ملف الدعوى أن التنفيذ سيلحق ضررا جسيما بالمدعي و أنها ستلحق به ضررا جسيما، بحيث جاء في قرار صادر عنه:" حيث أن وقف التنفيذ ينبغي أن يؤسس على أوجه

---

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 199000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 105.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 17054، بتاريخ 2009/09/30، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 141.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 009889، بتاريخ 2002/04/30، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 229.

جدية من شأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع، و كذلك فيما يخص جسامه و استحالة إصلاح الأضرار التي يمكن أن تتجر عن تنفيذ القرار"<sup>1</sup> .

#### ب- وقف تنفيذ القرار بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

لقد لعب الدور الاجتهادي لمجلس الدولة بالنسبة لمبدأ وقف تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية الأثر الإيجابي في القضاء الإداري بحيث تبنى المشرع هذا المبدأ في حالة ما إذا كان تنفيذ هذا القرار سيعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها، أو إذا تبين أن أوجه الاستئناف جدية و من شأنها أن تؤدي إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله.

كما بين أن اختصاص وقف تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية يكون الاختصاص فيها لمجلس الدولة<sup>2</sup> ، على أن يكون اختصاص وقف تنفيذ القرار الإداري من اختصاص كل من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة<sup>3</sup> . و قد جاء في قرار صادر من الغرف المجتمعة لمجلس الدولة حول وقف تنفيذ الأحكام القضائية:

" حيث أن محافظ الدولة أكد في تقريره أنه لا يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ حكم صادر عن محكمة إدارية إلا إذا توافر الشرطان المذكوران في المادة 913 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية معا:

حول ما أثاره محافظ الدولة:

حيث تأكد بالرجوع إلى المادة 913 المذكورة، أن صياغتها لا تبين آلية معينة لتطبيقها بل اكتفت بوضع شرطين اثنين لوقف تنفيذ حكم صادر عن محكمة إدارية و هما

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 009451، بتاريخ 2002/04/30، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 224.

<sup>2</sup> المادتين 913-914 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

د.بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 444.

<sup>3</sup> المواد 833 إلى 837 و 911-912 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

د.بربارة عبد الرحمان، المرجع نفسه، ص 438.

أن يعرض التنفيذ المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها و عندما تبدو أوجه الاستئناف من شأنها أن تبرر إلغاء القرار المستأنف.

حيث لا يفهم من قراءة المادة المذكورة أنها تشترط توفر الشرطين معا و أنه لا يجوز الأمر بوقف تنفيذ الحكم إلا إذا حكم على المستأنف بمبلغ مالي و تبدو الأوجه المثارة في سبيل الاستئناف مبررة و من شأنها أن تؤدي إلى تعديل أو إلغاء الحكم محل الاستئناف.

حيث أن التفسير الضيق الذي جاء به محافظ الدولة بني على افتراضات و أسباب غير مقنعة، بحيث أن قراءة المادة 913 المذكورة لا توحى بأن مفهوم " الخسارة المالية المؤكدة" قد ينحصر في خسارة مبلغ نقدي، بل يمكن أن يشمل أيضا خسارة مؤكدة مهما كانت طبيعتها لا يمكن تداركها و ذلك يكفي لتبرير إيقاف التنفيذ إذا ظهر لمجلس الدولة أن الأوجه التي أسس عليها الاستئناف جدية، و من شأنها أن تبرر إلغاء الحكم المستأنف.

و حيث أنه لئن كان للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية طابعا تنفيذيا رغم الاستئناف، فإن المشرع منح أيضا لمجلس الدولة إمكانية إيقاف تنفيذ أي حكم محل استئناف أمامه، كإجراء تحفظي و مؤقت و وسيلة واقعية لحماية أكثر لحقوق الأطراف، ريثما يفصل في موضوع النزاع.

حيث إذا فالمسألة لا تنحصر فقط في الأحكام التي تقضي بمبالغ مالية و تكون أوجه الاستئناف المرفوع ضدها مبررة في نفس الوقت، و إنما تمتد إلى أنواع أخرى من الأحكام القضائية، و أن ذلك لا يمس بالطابع الإستثنائي لوقف التنفيذ الذي يقرره مجلس الدولة عندما يرى ضرورة ذلك"<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث

#### سلطات مجلس الدولة كمحكمة إستئنافية

يؤدي الاستئناف إلى إعادة طرح النزاع من جديد من حيث الوقائع و القانون، و في حدود ما تم استئنافه أمام الجهة الإستئنافية، فيتمتع قضاتها بفضل الأثر الناقل للاستئناف

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرف المجتمعة، قرار رقم 067345، بتاريخ 2011/02/14، مجلة مجلس الدولة، العدد العاشر، 2012، ص 82-84.

بنفس سلطات قضاة الدرجة الأولى، و يحتفظ أطراف النزاع بنفس السلطات التي يتمتعون بها أمام القاضي الابتدائي.

كما يمكن لقضاة الاستئناف من النظر في طلبات لم تنظرها الجهة الابتدائية عن طريق التصدي أو إمكانية إحالة الخصومة من جديد إلى هذه الجهة. إن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لم ينظم سلطات الجهة الإستئنافية عند نظرها للطعون بالاستئناف في المواد الإدارية، لذلك سيتم توضيح هذه السلطات بناء على الاجتهاد القضائي.

### أولاً: سلطات مجلس الدولة بموجب الأثر الناقل للاستئناف

يقصد بالأثر الناقل للاستئناف نقل الخصومة برمتها و في الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف إلى الجهة الإستئنافية و إعادة طرحها أمام هذه الجهة الإستئنافية التي يكون لها سلطة الفصل فيها من جديد من حيث الوقائع و القانون<sup>1</sup>. يفصل مجلس الدولة بموجب الأثر الناقل للاستئناف في الطلبات و الدفع التي سبق تقديمها أمام الجهة القضائية الابتدائية، فلا يمكن له أن يقدم طلبات جديدة قدمت لأول مرة أمامه و إلا مس بمبدأ التقاضي على درجتين و بالأساس الذي يقوم عليه الطعن بالاستئناف و فوت الدرجة الابتدائية على أحد طرفي النزاع فيما يخص الطلب الذي قضى به<sup>2</sup>. و لكنه يمكن التمسك بوسائل جديدة<sup>3</sup>

في حالة ما إذا قرر مجلس الدولة إلغاء الحكم المستأنف فعليه أن يحل محل محكمة أول درجة و يصدر حكماً جديداً في النزاع و هذا الأثر ملزم للمحكمة الإستئنافية<sup>4</sup> فيقع على عاتق مجلس الدولة واجب الفصل في النزاع.

### ثانياً: سلطات مجلس الدولة في التصدي لموضوع النزاع

<sup>1</sup> د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 393.

<sup>2</sup> المادة 340 و 341 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

<sup>3</sup> المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>4</sup> René CHPUS, op.cit, p 1199.

يعتبر التصدي سلطة اختيارية يتمتع بها قاضي الاستئناف عند إلغاء حكم غير فاصل في موضوع يكون له بمقتضاها أن يفصل في موضوع النزاع إذا كان صالحا لذلك<sup>1</sup>. إن سلطة التصدي و إن كانت تمس بمبدأ التقاضي على درجتين، باعتبارها تمنح لقاضي الدرجة الثانية إمكانية الفصل في موضوع النزاع الذي لم ينظره قاضي الدرجة الأولى، غير أنها تساعد على السرعة في إنجاز العدالة و تقادي المماثلة بحيث يتجنب المدعى العودة ثانية إلى محكمة أول درجة للفصل فيه من جديد.

و لقد منح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية للجهة الاستئنافية سلطة التصدي لموضوع النزاع بمقتضى المادة 346 منه التي نصت: " عند الفصل في استئناف حكم فاصل في أحد الدفوع الشكلية قضى بإنهاء الخصومة يجوز للمجلس القضائي التصدي للمسائل غير المفصول فيها، إذا تبين له و لحسن سير العدالة إعطاء حل نهائي للنزاع، وذلك بعد الأمر بإجراء تحقيق عند الاقتضاء ".<sup>2</sup>

و من استقرار قرارات مجلس الدولة يتضح أنه يتصدى للقضية متى توفرت الشروط التالية:

#### أ- إلغاء الحكم الابتدائي

إن من الشروط الأساسية للتصدي لموضوع الدعوى إلغاء حكم المحكمة الابتدائية، ويمكن استخلاصه من صياغة المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و هو شرط منطقي فلا يمكن إعمال سلطة التصدي إلا بعد إلغاء الحكم المستأنف، تظهر حالات التصدي بعد إلغاء الحكم المستأنف بصورة كبيرة في قضاء مجلس الدولة<sup>2</sup>. و جاء في قرار صادر عنه:

<sup>1</sup> René CHAPUS, op.cit, p1219

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 024638، فهرس رقم 802، بتاريخ 2006/06/28، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 221-224.

صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 373.

" حيث أن القرار المستأنف لما قضي بعدم قبول الدعوى شكلا طبقا لنص المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية أساء تطبيق القانون ذلك أن الدعوى لم تهدف إلى إلغاء القرار المتضمن توقيف المستأنف عن العمل و لكنها تتعلق أصلا بإعادة إدماجه وإفادته برواتبه و بالنتيجة فإن أجل الأربعة أشهر لرفع دعوى الإلغاء لا ينطبق في دعوى الحال مما ينبغي إلغاء القرار المستأنف .

حيث أن المستأنف تم توقيفه عن العمل بموجب إشعار بالتوقيف في 20/08/1995 لغاية إشعار آخر.

حيث أنه و منذ ذلك التاريخ، فإن المستأنف عليها لم تتخذ أي إجراء لتسوية وضعيته.... حيث أن إجراء التوقيف ما هو إلا إجراء تحفظي مؤقت لا يجوز إستمراره أكثر من 06 أشهر وأن المستأنف عليها لما لم ترد على تظلمات المستأنف... فإنها قد تعسفت في حقه و أنه محق بالعودة إلى منصب عمله و إفادته بحقوقه المستحقة<sup>1</sup>.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة:

" حيث أنه يستخلص من القرار المستأنف أن قضاء الدرجة الأولى اكتفى بالتأكيد على أن الطعن من أجل تجاوز السلطة المرفوع من طرف السيد ع.س ضد الوالي المنتدب للشراكة المؤرخ في 08/10/1997 غير مقبول لأنه جاء مخالفا لمقتضيات المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية.

... فإنه يتعين القول بأن الطعن المرفوع من طرف السيد ع.س مقبول و بالنتيجة إلغاء القرار المستأنف كونه فصل على نحو مختلف...

قضى مجلس الدولة في الموضوع بإلغاء القرار المستأنف و فصلا من جديد بإبطال قرار التسخيرة المؤرخة في 08/10/1997 و الأمر بإرجاع المستأنف إلى السكن محل النزاع<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 009740، بتاريخ 16/12/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، 2004، ص 158-159.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 006460، بتاريخ 23/09/2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 89-90.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة ألغى فيه القرار المستأنف و بعد التصدي من جديد قضي على وزير الدفاع بأن يدفع لذوي الحقوق مبلغ 100000 دج لكل من الأيوين مقابل الضرر المادي و المعنوي و 50000 دج لكل من الأخوة مقابل الضرر المعنوي<sup>1</sup>.

#### ب- أن تكون القضية مهياًة للفصل

لتقوم المحكمة الاستئنافية بالتصدي لموضوع النزاع يجب أن تلغي حكم محكمة أول درجة و يجب أن تكون الدعوى مهياًة للفصل فيها. تعتبر القضية مهياًة للفصل فيها إذا قدم الأطراف طلباتهم و دفعوهم في موضوعها و مستنداتهم التي يعتمدون عليها و لا تحتاج إلى أي تحقيق إضافي فيها<sup>2</sup>.

لكن المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أجازت للجهة الاستئنافية التصدي لموضوع القضية بعد الأمر بإجراء تحقيق إذا اقتضى الأمر ذلك و لقد اعتمد مجلس الدولة في أحد قراراته و قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ما تضمنته المادة 346 منه، بحيث ألغى القرار المستأنف و جاء فيه:

" حيث أنه و أمام مزاعم متناقضة ينبغي اللجوء إلى رجل الفن لكي ينتقل إلى عين المكان من أجل معاينة مسكن ح.م و وصفه بدقة..."<sup>3</sup>.

#### ج- أن تكون القضية من اختصاص مجلس الدولة كجهة إستئنافية

إن التصدي يقتضي أن تكون الجهة الاستئنافية مختصة بنظر النزاع عن طريق الاستئناف، فلا يستطيع مجلس الدولة أن يتصدى لموضوع النزاع بوصفه جهة إستئنافية ما لم يكن مختصاً بالنظر و الفصل في الاستئناف، فقد يكون مجلس الدولة غير مختص بالنظر في النزاع باعتباره يخرج عن اختصاص القضاء الإداري، فهنا يكتفي بإلغاء القرار

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 161579، بتاريخ 2001/09/11، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 137.

<sup>2</sup> René CHAPUS , OP.CIT, P1121.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 004945، بتاريخ 2002/12/17، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 101.

المستأنف لعدم الاختصاص، فلا يملك سلطة التصدي له لأنه لا يتمتع بصفة الجهة الاستئنافية في هذا النوع من النزاعات.

#### د- الطابع الاختياري للتصدي

إن كل الشروط مجتمعة لا يمكن أن تجبر مجلس الدولة من التصدي لموضوع النزاع، لأن التصدي لموضوع النزاع يبقى دائما سلطة اختيارية لقاضي الاستئناف، فسلطته التقديرية واسعة بحسب قناعاته فيمكن أن يتصدى لموضوع الدعوى لضمان حل سريع للنزاع كما يمكنه إحالة القضية إلى المحكمة الابتدائية إعمالا لمبدأ التقاضي على درجتين<sup>1</sup> و هو ما جاءت به المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و قد جاء في قرار مجلس الدولة يوضح الطابع الاختياري للتصدي:

" حيث أنه يتضح مما سبق أن قضاة الدرجة الأولى بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أخطئوا في تطبيق المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية و عرضوا حينئذ قرارهم المعاد للإلغاء.

حيث أنه حتى لا يحرم المستأنف من درجة من درجتي التقاضي يتعين صرفه من جديد إذا أراد ذلك أمام الجهة المختصة للمطالبة بحقوقه<sup>2</sup>.

يتضح بأن انعقاد الاختصاص لمجلس الدولة كمحكمة استئناف قد أثار جملة من الإشكالات القانونية:

إن مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية هو مكرس بموجب المادة 02 من قانون المحاكم الإدارية و المادة 10 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة و المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إلا أن المشرع بعقده الاختصاص بالاستئناف لمجلس الدولة فإنه لم يوفق في ذلك لأنه أحدث تغييرا وظيفيا و موضوعيا فيما يخص أداء مجلس الدولة، فقد حوله من محكمة قانون إلى محكمة وقائع يهتم بها و هو يفصل في

<sup>1</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 374.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 160507، بتاريخ 19/04/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 103.

الطعون بالاستئناف و هو بهذا الدور يكون قد خالف منطوق المادة 152 من الدستور التي جعلت مجلس الدولة جهة قضائية عليا تمارس دور التقويم و الاجتهاد مثلما هو معمول به في النظم المقارنة.

كما أن عقد الاختصاص لمجلس الدولة بالنظر في الطعون بالاستئناف قد أدى إلى خرق مبدأ جوهرى وهو مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين، و ذلك إذا كان الراغب في الطعن بالاستئناف ملزم بالمثل أمام هذه الهيئة العليا التي مقرها مدينة الجزائر. ضف إلى ذلك كثرة الإستئنافات المرفوعة أمام مجلس الدولة أدت إلى إطالة زمن البت في النزاعات مما أثر سلبيا على حقوق المتقاضين. مع كل ما ينجر عن ذلك من تعقيد الإجراءات من خلال وجوب الاستعانة بمحام معتمد أمام هذه الهيئة من أجل رفع الاستئناف أمامها.

و قد أقر مجلس الدولة بناء على اجتهاد صادر عنه مبدأ عدم قابلية قراراته النهائية للطعن بالنقض، فيكون مجلس الدولة بهذا الاجتهاد قد حرم المتقاضي طريق من طرق الطعن في الأحكام و المتمثل في الطعن بالنقض و قد أرجع مجلس الدولة السبب في ذلك حين تأسيسه لاجتهاده أنه سبق له النظر في القضية و أن القرار صدر عنه و يرى الأستاذ عمار بوضياف<sup>1</sup> بأنه: " ما من شك أن هذا الاجتهاد و إن أجهض طريقا من طرق الطعن، فإنه إلى جانب ذلك لم يميز بين طرق الطعن المختلفة و تقنيات الطعن، ذلك أن عريضة الطعن بالاستئناف ليست كعريضة الطعن بالنقض.

هذه الأخيرة التي فرض القانون صياغتها في شكل أوجه محددة على سبيل الحصر ذكرتها المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية الأول و تبنتها المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد خلافا للطعن بالاستئناف الذي يتم فيه التركيز على الوقائع".

<sup>1</sup> د. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 133.

## المبحث الثاني

### مجلس الدولة محكمة القانون

يعتبر مجلس الدولة محكمة قانون عند نظره للنزاع من الجانب القانوني فقط ويكون ذلك عند الطعن بالنقض أمامه وهو طريق من طرق الطعن غير العادية يوجه ضد جميع الأحكام الصادرة بصفة نهائية عن جهات القضاء الإداري.

يفهم من قراءة نص المادة الحادية عشر أن مجلس الدولة أصبح مختصا في الفصل في الطعون على غرار مجلس الدولة الفرنسي في ظل الازدواجية القضائية، على عكس ما كانت تتمتع به الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا التي كانت لا تختص إلا بكقاضي إلغاء<sup>1</sup> و استئناف فقط<sup>2</sup>.

فجميع أحكام جهات القضاء الإداري التي لا يطعن فيها بطريق الاستئناف أمام مجلس الدولة بصفة عامة قابلة للطعن فيها بالنقض أمامه طبقا للمادة 11 من القانون العضوي رقم 01\_98 التي تنص على : "يفصل مجلس الدولة بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا و كذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة".

إن أوجه الطعن بالنقض هي أوجه الخطأ القانوني في الحكم المطعون فيه بحيث يقوم مجلس الدولة بالنظر و البحث فيما إذا كانت الجهات القضائية الإدارية قد طبقت القانون في الأحكام والقرارات الصادرة عنها، فهذا الطعن غير مخصص لإعادة تفحص النزاع من جديد أمام مجلس الدولة كما هو الحال بالنسبة للطعن بالاستئناف إنما يهدف إلى فحص القرار المطعون فيه استنادا إلى القواعد العامة، فيبطل القرار إذا تبين أنه مخالف للقواعد العامة وتحال القضية إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار لإعادة فحصه.

<sup>1</sup> المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية.

<sup>2</sup> المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية .

على هذا الأساس فإن كل الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية الدنيا أيا كانت تخضع للطعن أمام مجلس الدولة إما بالاستئناف وإما بالنقض و عن طريق هذين الوجهين من الطعن في أحكام المحاكم والهيئات الإدارية القضائية يبسط مجلس الدولة رقابته على كل المحاكم الإدارية الدنيا و يعمل على تقويم عمل الإدارة و توحيد الاجتهاد القضائي لما يحقق من انسجام في صرح القانون الإداري و تحقيق مبدأ المساواة في تطبيق القانون.

ونظرا لأهمية الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في تحقيق الرقابة القانونية على الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية الدنيا بما يضمن قيامه بتوحيد الاجتهاد القضائي الإداري، سيتم التعرض في هذا المبحث إلى الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن (المطلب الأول)، إجراءات و مواعيد الطعن بالنقض (المطلب الثاني) وسلطات مجلس الدولة كقاضي نقض (المطلب الثالث).

## المطلب الأول

### الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن

الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يهدف إلى إلغاء القرارات القضائية النهائية الصادرة عن الأجهزة القضائية الإدارية و يعد مبدأ من مبادئ القانون العام يتقرر بالنسبة لكل أحكام المحاكم الإدارية التي لا تستأنف أحكامها أمام مجلس الدولة و ذلك دون الحاجة إلى نص خاص في القانون<sup>1</sup>.

يقضي مجلس الدولة الفرنسي بوجوب قبول الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن الهيئات القضائية الإدارية حتى وان وجد نص قانوني يقضي بعدم قابلية هذه القرارات لأي طعن من أوجه الطعن<sup>2</sup>.

يشترط لقبول الطعن بالنقض طبقا للمادة 11 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة السالف الذكر و المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يكون القرار محل الطعن قضائيا صادرا بالدرجة النهائية عن إحدى الأجهزة القضائية الإدارية وسيتم توضيح متى يكون القرار محل الطعن قضائيا (الفرع الأول) و متى يكون القرار محل الطعن نهائيا (الفرع الثاني) و صدور القرار محل للطعن بالنقض عن جهة قضائية إدارية أو مجلس المحاسبة (الفرع الثالث) .

<sup>1</sup> جورج فودال، بيار دلفولفيه، القانون الإداري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 88.

د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، سنة 1976، ص 373.

<sup>2</sup> د. صاش جازية ، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 377.

## الفرع الأول

### أن يكون القرار محل الطعن قضائيا

كما هو الحال بالنسبة للطعن بالاستئناف فإنه لا يمكن قبول الطعن بالنقض إلا بالنسبة للأعمال القضائية الصادرة في صورة قرارات، مما يقتضي استبعاد الأعمال الإدارية التي يمكن أن تصدر عن بعض أجهزة الجهات القضائية الإدارية لدى ممارستها لمهام التسيير والإدارة<sup>1</sup>.

و لقد حدد المشرع الجزائري صراحة متى يكون القرار محلا للطعن بالنقض و ذلك إذا كان قضائيا وصادرا بالدرجة النهائية عن جهة إدارية ذات اختصاص قضائي، فبهذين العنصرين يجوز لهيئة ما إذا كانت قراراتها نهائية وقضائية أن يطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة<sup>2</sup>، إلا أن الإشكال يثور حين يسكت المشرع عن تحديد وصف الجهاز أهو قضائي أم إداري، أي أنه لا يمنح الهيئة الإدارية القضائية الخاصة وصفا معينا ولا يحدد أوجه الطعن التي يمكن أن توجه ضد قراراتها<sup>3</sup>، وكذلك ليس كل قرار صادر عن جهة إدارية قضائية يعتبر قرارا قضائيا.

إن صعوبة تحديد الحكم القضائي والتمييز بينه وبين القرار الإداري أدى بالفقه الفرنسي إلى وضع معايير لتحديد مفهوم الأعمال القضائية التي يمكن أن تكون محل طعن بالنقض أمام مجلس الدولة، أما مجلس الدولة الجزائري و نتيجة لحدائته نجده لم يستطع تحديد المعيار الذي يعتمده للتمييز بين التصرف القضائي و التصرف الإداري في حالة ما إذا لم يوضح المشرع صراحة طبيعة الهيئة التي أنشأها، لذلك يتضح من خلال التغير في اجتهاده أنه لم يميز بين التصرفين الإداري و القضائي.

<sup>1</sup> أ. د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 164.

<sup>2</sup> أ. هوام الشيخة، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 15.

<sup>3</sup> DIB Said, La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie, Alger, Revue du conseil d'Etat, N=° 03, 2003, P114.

فقد اعتبر مجلس الدولة في بداية نشأته أن الهيئة توصف بأنها قضائية إذا تحقق وجود منازعة يطلب من الهيئة الفصل فيها، بينما لا يوصف قرار الهيئة بأنه قرار قضائي إذا تبين له أنها تفصل من تلقاء نفسها دون أن يكون هناك إدعاء من الأطراف وأنها استندت في عملها إلى مجرد مستندات إدارية داخلية كالتحقيقات والإجراءات الإدارية، فجاء في أحد قرارات مجلس الدولة: " أن كل القرارات ذات الطابع الإداري قابلة للطعن فيها بالإبطال عندما تتخذ مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بتجاوز السلطة، وأن القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء الفاصلة في القضايا التأديبية تعد قرارات صادرة عن سلطة إدارية مركزية وبهذه الصفة تكون قابلة للطعن فيها بالإبطال عندما يثبت أنها اتخذت مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بعيب تجاوز السلطة.

حيث أن القاضي مثله مثل أي موظف للدولة يستفيد وجوبا بحقوق مضمونة دستوريا"<sup>1</sup>.

بموجب هذا القرار رفض مجلس الدولة الصفة القضائية للمجلس الأعلى للقضاء واعتبره هيئة إدارية مركزية دون أن يحدد المعيار الذي بني عليه قضائه، فهو لم يميز بين الاختصاصات الإدارية للمجلس الأعلى للقضاء واختصاصاته كهيئة تأديبية التي اعتبرها ذات طبيعة إدارية<sup>2</sup>.

و قد تأكد موقف مجلس الدولة من قرارات المجلس الأعلى للقضاء حيث جاء في قرار آخر: " أن قرارات المجلس الأعلى للقضاء هي قرارات إدارية يطعن فيها لتجاوز السلطة حتى ولو لم يكن هناك نص"<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> مجلس الدولة، قرار رقم 172994، بتاريخ 27 جويلية 1998، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 83-84.

<sup>2</sup> د. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 88.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 182491 بتاريخ 17-01-2000 مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 109.

مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 005240 بتاريخ 28\_01\_2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 165\_167.

كما أن مجلس الدولة قد رفض في قراره المؤرخ في 2000/05/08<sup>1</sup> اعتبار اللجنة المصرفية المنشأة بموجب المادة 143 من قانون النقد والقرض بمثابة جهة قضائية إدارية متخصصة بل كيفها على أنها سلطة إدارية مستقلة وأن كل قراراتها ذات طابع إداري بما فيها تلك المتعلقة بممارسة سلطة التأديب و بذلك فهي تخضع للطعن فيها بالبطلان أمام مجلس الدولة<sup>2</sup>.

أكد مجلس الدولة، فصلا في طعن بالإبطال مرفوع من طرف وزير العدل ضد قرار صادر عن الغرفة الوطنية للمحضرين، أكد مبدأ اختصاصه للفصل ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المقدمة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و المنظمات المهنية الوطنية تطبيقا لنص المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر، حيث جاء في قراره: " إن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين منظمة مهنية وطنية وهي تتخذ عقوبات تأديبية دون استشارة سلطة إدارية و من ثم فإن قراراتها تكتسي طابعا قضائيا وبالنتيجة يمكن الطعن فيها كما هو منصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه أمام مجلس الدولة"<sup>3</sup>.

إن مجلس الدولة في هذه القضية قبل النظر في الدعوة استند إلى المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر بدلا من أن يطبق أحكام المادة 11 المتعلقة بالنقض رغم تقريره بأن التصرف الصادر عن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين هو تصرف قضائي صادر عن هيئة ذات طبيعة قضائية<sup>4</sup>، يتضح هنا وجود تناقض بين أسباب

---

<sup>1</sup> مجلس الدولة، قرار رقم 2119 بتاريخ 08-05-2000 أشار إليه ديب سعيد، المرجع السابق، ص 114.

<sup>2</sup> DIB Said, OP, Cit, P124.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 004824 بتاريخ 24-06-2002، قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين و (ل.ع) مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 171\_173.

<sup>4</sup> Mokhtar BOUABDELLAH, op.cit, p 272.

د.صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 385.

ومنطوق القرار بحيث لا يمكن القول معه بأن مجلس الدولة اتخذ في قضية الحال موقفا واضحا صريحا حول المسألة.

وقد أكد مجلس الدولة في القضية وقف تنفيذ قرار صادر عن المجلس الوطني للخبراء المحاسبين بأنه مختصا طبقا للنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 السالف الذكر للفصل في الطعون بالبطلان المرفوعة ضد القرارات التنظيمية و الفردية الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية الصادرة اتجاه أعضائها دون القرارات المتعلقة بتسييرها الداخلي<sup>1</sup>.

لقد أبدى مجلس الدولة ردا على التماسات محافظ الدولة الرامية إلى عدم اختصاص مجلس الدولة للفصل في الدعاوى المتعلقة بانتخابات مجالس المنظمات الجهوية للمحامين أبدى قناعته الكاملة بموجب القرار المؤرخ في 16/06/2003 بأنه الجهة القضائية المختصة للفصل في المنازعات المتعلقة بمداومات الجمعيات العامة لمنظمات المحامين وكذا العقوبات التأديبية المسلطة على هؤلاء<sup>2</sup>.

من خلال هذه القرارات يتضح أن مجلس الدولة يستبعد إضفاء الطابع القضائي على القرارات التأديبية الصادرة عن مجالس التأديب التابعة للمنظمات المهنية الوطنية وكذلك على تلك التي تصدرها اللجان العاملة ذات الاختصاص التأديبي، وقد استند مجلس الدولة في ذلك إلى مقتضيات المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر ، هذه المادة التي تكرر اختصاص هذا المجلس ابتدائيا ونهائيا للفصل في الطعون المرفوعة أمامه بغية إبطال القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية

---

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13397 بتاريخ 07-01-2003، مجلة مجلس الدولة ، العدد الرابع، 2003، ص 135\_137.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرف مجتمعة، ملف رقم 11081 بتاريخ 16-06-2003، مجلة مجلس الدولة ، العدد الرابع، 2003، ص 56\_57\_58.

غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء، حالة الغلط الصارخ في التقدير، مجلة مجلس الدولة ، العدد السادس، 2005، ص 37.

والمنظمات المهنية الوطنية سواء كانت هذه القرارات تنظيمية أو فردية بما يفيد أن القرارات التأديبية و بحكم أنها قرارات فردية هي قرارات قابلة للطعن فيها بالإبطال أمام مجلس الدولة.

أما من الناحية الفقهية فنجد أن الأستاذ أحمد محيو عند حديثه عن مجالس التأديب العائدة لل نقابات المهنية يرى بأنه و بغض النظر عن صفة الجهة المصدرة للقرار وشكل نشاطها فإن الهيئة تكون ذات طبيعة قضائية باعتبار أن مهمتها تتمثل في الفصل في المنازعات<sup>1</sup>، ويرى الأستاذ رشيد خلوفي بأن منظمة المحامين تكون بسبب نشاط لجننتها الوطنية للطعن هيئة ذات طابع قضائي<sup>2</sup>، وفيما يخص المجلس الأعلى للقضاء عندما يبت في المسائل التأديبية فقد أكد على طبيعته القضائية<sup>3</sup>، ويقول الأستاذ مسعود شيهوب أن الطعن المقرر في قانون المحاماة: هو طعنا بالنقض، مستندا في ذلك إلى كون قانون المحاماة ينص على أنه ليس للطعن أثر موقف وهذه خاصية من خصائص الطعن بالنقض<sup>4</sup>.

وبالرجوع إلى قرارات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية فقد استقر مجلس الدولة على قابليتها للطعن بالبطلان معتبرا إياها أنها صادرة عن هيئة إدارية، غير أنه تراجع عن اجتهاده بموجب قرار صادر عن الغرف المجتمعة تحت رقم 016886 بتاريخ 2005/06/07 وتتمثل وقائع القضية في<sup>5</sup>: " عزل المدعو (ب.ع) قاض بمحكمة فرندة بتاريخ 2001/02/19 من طرف المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كمجلس تأديبي بسبب إخلاله بواجب التحفظ و إبداء نقص في كفاءته المهنية عند إصداره حكم قضى بتوقيع غرامة تتجاوز الحد الأقصى المسموح به قانونيا.

<sup>1</sup> د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 48-49.

<sup>2</sup> د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية، تنظيم وإختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 252.

<sup>3</sup> نفس المرجع، ص 247.

<sup>4</sup> أ.د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 222.

<sup>5</sup> مجلس الدولة، الغرف المجتمعة، قرار رقم 016886، بتاريخ 2005/06/07، مجلة مجلس الدولة ، العدد العاشر،

2012 ، ص 59\_61.

رفع المعني بالأمر طعنا بالإلغاء أمام مجلس الدولة مؤكداً من حيث الشكل استيفاء شرط التظلم الإداري المسبق، و مثيراً من حيث الموضوع وجهين اثنين. يتعلق أولهما بعبء الإجراءات لفساد التشكيلة التأديبية التي كانت تظم النائب العام لمجلس قضاء تيارت الذي ينتمي إليه الطاعن، أما الوجه الثاني فهو يتمثل في عدم تسبب القرار التأديبي المطعون فيه.

أثار وزير العدل قبول الطعن شكلاً بدعوى أن القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء هي غير قابلة لأي طعن طبقاً للمادة 99 من قانون 1989 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء.

ركز محافظ الدولة في التماساته على ضرورة اعتبار المجلس الأعلى للقضاء عندما ينعقد كمجلس تأديبي بمثابة جهة قضائية إدارية متخصصة لا تكون قراراتها قابلة للطعن فيها إلا عن طريق النقض تصدياً للدفع المثار من طرف وزير العدل، تبنى مجلس الدولة التماسات المحافظ معتبراً المجلس الأعلى للقضاء مؤسسة دستورية و أن تشكيلة وإجراءات المتابعة أمامه و الصلاحيات الخاصة المخولة له عند انعقاده كمجلس تأديبي، تجعل منه جهة قضائية متخصصة تصدر أحكاماً نهائية قابلة للطعن عن طريق النقض عملاً بمقتضيات المادة 11 من القانون العضوي 98-01...، و أنه بالتالي فإن الطعن في هذه الحال لا يمكن أن يكون إلا طعناً بالنقض و بذلك يجب أن يخضع للشروط المحددة في المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية...".

لقد سجل هذا القرار منعطفاً حاسماً في اجتهاد الجهة القضائية الإدارية العليا في البلاد بخصوص نوع الطعن القضائي الذي يتعين رفعه ضد القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء.

هناك إذا تراجع جوهري في اجتهاد مجلس الدولة في مجال رقابة القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى و هذا ما يفسر صدور هذا القرار عن الغرف المجتمعة

لمجلس الدولة التي تعتبر حسب المادة 31 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر التشكيلة الوحيدة المختصة بالفصل في حالات تراجع الاجتهاد القضائي، فهذا الاجتهاد الجديد يكون مجلس الدولة قد وضع حدا للموقف السابق الذي كان يعتبر فيه القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء مجرد قرارات ذات طابع إداري قابلة للطعن فيها بالإلغاء.

لقد كرس هذا القرار مبدءا جديدا مفاده أن مقررات المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية تكتسي طابعا قضائيا و بهذه الصفة لا يمكن الطعن فيها بالبطلان وإنما عن طريق النقض. و قد تأكد ذلك بقرار لمجلس الدولة جاء فيه: " حيث أن المدعية تلتمس إبطال القرار المطعون فيه و الحكم بإعادة إدماجها في سلك القضاء.

حيث أن إجهاد مجلس الدولة بقرار الغرف المجتمعة الصادر بتاريخ 2005/06/07 تحت رقم 016886 استقر على أن المجلس الأعلى للقضاء مؤسسة دستورية ... .

و لذا فإن قرارات المجلس الأعلى للقضاء المنعقدة كهيئة تأديبية لا تكون قابلة إلا للطعن بالنقض مما يترتب عن ذلك التصريح بعدم قبول الطعن بالبطلان الحالي"<sup>1</sup>.

و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة: " حيث أن السيد..... سجل طعنا بالنقض بتاريخ 2006/10/11 ضد القرار الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء كهيئة تأديبية في 2004/12/04 و المتضمن شطبه من قائمة التأهيل مع النقل الفوري طالبا النقض بدون إحالة.

حيث أن القرار المطعون فيه بلغ للطاعن بتاريخ 2004/12/11 و لم يسجل الطعن بالنقض إلا بتاريخ 2006/10/11 أي بعد فوات أجل سنتين من يوم التبليغ.

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 025039، بتاريخ 2006/04/19، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، 2009، ص57\_58.

حيث أنه سبق للمدعي أن طعن بالإلغاء ضد المقرر التأديبي المؤرخ في 2004/12/04 أمام مجلس الدولة و قد انتهى الطعن بصدور القرار في 2006/05/10 يقضي بعدم قبول الطعن شكلاً.

حيث أن الطاعن برفعه طعنا بالإلغاء يكون قد أخطأ في الإجراءات القانونية المتبعة أمام نفس الجهة القضائية.

حيث أن هذه الإجراءات لا تقطع آجال رفع الطعن بالنقض و بالنتيجة فإن الطاعن الحالي يكون قد جاء خارج الآجال القانونية المنصوص عليها في المادة 235 من قانون الإجراءات المدنية، و لذا يتعين عدم قبوله شكلاً<sup>1</sup>.

و بالرجوع إلى قرارات اللجنة الوطنية للطعن المنشأة بموجب قانون المحاماة، فإن مجلس الدولة لم يعتبر القرارات التأديبية الصادرة عن هذه الهيئة قرارات ذات طابع قضائي، بحيث كانت الطعون القضائية المرفوعة ضدها طعوناً بالإبطال و لم تكن طعوناً بالنقض، ثم فيما بعد أصبح مجلس الدولة يعتبر هذه اللجنة جهة قضائية إدارية وأن قراراتها قابلة للطعن بالنقض و ليس بالإبطال حيث جاء في قرار لمجلس الدولة بتاريخ 2008/10/21: "... حيث أن القرار المطعون فيه هو قرار صادر عن اللجنة الوطنية للطعن التي تعتبر جهة قضائية إدارية و تكون قراراتها قابلة للطعن بالنقض و ليس الطعن بالإلغاء..."<sup>2</sup>.

إن مجلس الدولة باجتهاده هذا سواء باعتبار القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية تكتسي طابعاً قضائياً أو باعتبار اللجنة الوطنية للطعن جهة قضائية إدارية فتكون قراراتها قابلة للطعن بالنقض فإنه لم يحدد المعيار الذي بنى عليه اجتهاده، فهو في غياب وصف المشرع لهيئة ما بأنها قضائية قام باجتهاده بإعطائها وصفاً

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 037228، بتاريخ 2007/07/11، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، 2009، ص 59\_60.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 047841، بتاريخ 2008/10/21، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، 2009، ص 140\_141.

قضائياً، لكن مجلس الدولة هنا لم يحدد المعيار الذي اعتمد عليه مما سيؤثر على قراراته المستقبلية فيما يخص الهيئات المتشابهة لهذين الهيئتين المذكورتين سلفاً.

## الفرع الثاني

### أن يكون القرار محل الطعن نهائياً

إن الشرط الثاني الذي لابد أن يلزم القرار القضائي الإداري كي يمكن الطعن بالنقض فيه أمام مجلس الدولة هو أن يكون نهائياً، فالطعن بالنقض لا يمكن تقديمه ضد قرارات الأجهزة القضائية الإدارية التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة أو أمام قضاء إداري متخصص<sup>1</sup>.

حسب المادة 10 الفقرة 02 من القانون العضوي لمجلس الدولة فإن القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة، فهي بذلك لا تكون محلاً للطعن بالنقض أمامه، و حسب المادة 11 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر و المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فقد أسندت لمجلس الدولة اختصاص النظر في الطعون بالنقض ضد القرارات الصادرة نهائياً أو في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

لقد حدد قضاء مجلس الدولة المقصود بالجهات القضائية الإدارية معتبراً أنها الغرف الإدارية للمجالس القضائية أو المحاكم الإدارية التي ستخلفها، ف جاء في أحد قرارات مجلس الدولة توضيحاً لمعنى المادة 11 السالفة الذكر: " لكن تجدر الإشارة إلى المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله كون أن مجلس الدولة يفصل في الطعون بالنقض في قرارات الجهات

<sup>1</sup> جورج فوديل و بيار دلفوفيه، الجزء الأول ، المرجع السابق، ص 163.

أ.د. محمد الصغير يعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 164.

صاش جازية، المرجع السابق، ص 386.

القضائية الإدارية الصادرة نهائيا و هذا معناه أنه يمكن لمجلس الدولة الذي له دور في الفصل في استئناف القرارات الابتدائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية البت في القرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية و التي تمثل بهذه الصفة المحاكم الإدارية والغرف الإدارية للمجالس القضائية و الغرف الإدارية الجهوية سابقا<sup>1</sup>.

إن اختصاص المحاكم الإدارية هو اختصاص ابتدائي أي أن قراراتها هي كقاعدة عامة قرارات ابتدائية قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة<sup>2</sup>. ولكن قد يستثني المشرع و يجعل الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية في مسألة معينة نهائيا، فيصبح بذلك القرار الصادر هنا غير قابل للطعن فيه بالاستئناف إنما يطعن فيه بالنقض أمام مجلس الدولة، و يكون هذا استنادا إلى نصوص خاصة كما هو الشأن بالنسبة لبعض المنازعات الانتخابية<sup>3</sup>.

إن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة باعتباره محكمة أول و آخر درجة طبقا للمادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر لا تكون محلا للطعن لا بالاستئناف ولا بالنقض، كما أن القرارات الصادرة عنه طبقا لنص المادة 10 من ذات القانون لا تكون قابلة للطعن بالنقض على أساس أن كل هذه الطعون ينظرها قاضي واحد و هو مجلس الدولة، معنى ذلك أن الطعن بالنقض مستحيل ضد الأحكام التي يصدرها مجلس الدولة نفسه<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 007304، فهرس رقم 656 بتاريخ 2002/09/23، السالف الذكر، ص 155.

<sup>2</sup> تنص المادة 02 الفقرة 02 من القانون رقم 98-02 المؤرخ في 1998/05/30 على أن: "أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة".

<sup>3</sup> المواد 15، 16 و 18 من القانون العضوي رقم 04-01 المؤرخ في 07 فبراير 2004، المعدل و المتمم للأمر رقم 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997 و المتضمن القانون المتعلق بنظام الانتخابات، (ج.ر، عدد 09)، ص 21 .

أ.د محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 167.

<sup>4</sup> جورج فوديل و بيار دلفوفيه، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 163.

حيث جاء في أحد قرارات مجلس الدولة: "حيث أن الطاعنين قدما طعنا بالنقض ضد قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2001/05/07 الذي أكد القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة في 1999/05/10 .

حيث أنه لا يمكن رفع الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد قرار صادر عنه"<sup>1</sup>.

وفي قرار آخر لمجلس الدولة جاء فيه: "و حيث أنه من غير المعقول و غير المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه، ذلك أن المقرر قانونا أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن"<sup>2</sup>.

لقد أكد مجلس الدولة موقفه هذا في قرار صادر بتاريخ 2012/07/19 جاء فيه: "حيث إذا كان كقاعدة عامة أن الطعن بالنقض يفتح عادة ضد الأحكام الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الابتدائية والقرارات الصادرة عن جهات الاستئناف فإن هذا المبدأ لا ينطبق بكامله أمام مجلس الدولة بحسب خصوصيات النظام القضائي الإداري الذي يشرف عليه.

حيث في الواقع يعتبر مجلس الدولة على أنه الجهة العليا للقضاء الإداري و بصفة رئيسية جهة الاستئناف الوحيدة المقومة لأعمال جميع المحاكم الإدارية يفصل في الإستئنافات المعروضة عليه مع الحرص على ضمان توحيد الاجتهاد القضائي و السهر على احترام القانون و من ثم القرارات الصادرة عنه تكتسي طابع نهائي مطلق لا يجوز الطعن فيها إلا عن طريق التماس إعادة النظر أو تصحيح الخطأ المادي"<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 001152، فهرس رقم 39، قرار بتاريخ 2004/01/20، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص175.

<sup>2</sup> مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 007304، السالف الذكر، ص 155-156 .

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 072652، المؤرخ في 2012/07/19، مجلة مجلس الدولة، العدد العاشر، 2012، ص172.

على خلاف القانون الجزائري أين نجد أنفسنا أمام المحاكم الإدارية و مجلس الدولة فقط، فإنه في القانون الفرنسي نكون أمام المحكمة الإدارية كدرجة أولى و المجلس الإداري للاستئناف كدرجة ثانية و مجلس الدولة كهيئة مراقبة لتطبيق القانون.

### الفرع الثالث

#### صدور القرار محل الطعن بالنقض عن جهة قضائية إدارية أو مجلس المحاسبة

إن الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يكون ضد جميع الأحكام النهائية الصادرة من الجهات القضائية الإدارية و التي لا يطعن فيها بطريق الاستئناف أمام مجلس الدولة حيث تنص المادة 11 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر على اختصاص مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة .

#### أولا: الطعن بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية

إن القرارات القابلة للطعن بالنقض في هذه الحالة ليست قرارات صادرة عن المحاكم الإدارية في منازعات خاصة و إنما قرارات صادرة عن هيئات أخرى ذات صبغة قضائية بفضل تشكيلتها و الإجراءات المتبعة أمامها، مما يجعل القرارات التي تصدرها قرارات ذات طبيعة قضائية لا تقبل الطعن بالإلغاء و إنما تقبل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.

يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية هذا ما نصت عليه المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إلا أن المشرع هنا لم يحدد هذه الهيئات و إنما ذكرها بصفة غامضة<sup>1</sup>، وما زاد الأمر غموضا هو أن قانون مجلس الدولة أخرج مجلس المحاسبة من نطاق هذه الهيئات.

<sup>1</sup> د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم و إختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص420.

يلاحظ أن المادة 09 من القانون العضوي لمجلس الدولة السالف الذكر لم تميز بين القرارات الإدارية و القرارات القضائية الصادرة عن السلطات المهنية الوطنية مما ترك المجال مفتوحا لاجتهاد مجلس الدولة<sup>1</sup>، و بالنظر إلى قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين<sup>2</sup> نجد أن مجلس الدولة مازال يخلط بين الطعن بالنقض والطعن لتجاوز السلطة و لم يتضح موقفه من هذه المسألة بصفة جلية و واضحة، وتؤكد ذلك في قضية وزارة العدل ضد قضية (ص.ص) الموثق<sup>3</sup>، حيث طعنّت الوزارة في قرار الغرفة الوطنية للموثقين القاضي بتوجيه عقوبة التوبيخ للموثق (ص.ص)، ملتزمة بقبول الاستئناف شكلا، و في الموضوع إلغاء قرار الغرفة الوطنية للموثقين، و صدر قرار مجلس الدولة على النحو التالي: " في الشكل، حيث أن الطعن الحالي جاء مستوفيا للأوضاع و الأشكال القانونية طبقا لأحكام المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 والمادة 274 من قانون الإجراءات المدنية، و في الموضوع إبطال قرار الغرفة الوطنية للموثقين المؤرخ في 2005/02/02 تحت رقم 01-2005 و إحالة المدخل في الخصام من جديد أمام نفس الجهة ليحاكم من جديد طبقا للقانون " .

إن مجلس الدولة يخلط بين الطعن لتجاوز السلطة و الطعن بالنقض، فلقد اعترف بالصفة القضائية النهائية لقرار الغرفة الوطنية للموثقين لأنه لم ينظر للطعن على أنه استئناف لكنه لم يحدد اختصاصه بناء على المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 11-13 بل أسس اختصاصه استنادا للمادة 09 من نفس القانون<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أ.د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 149 و ص 171.

<sup>2</sup> قرار مجلس الدولة بتاريخ 2002/06/24، السالف الذكر.

<sup>3</sup> مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 27279، فهرس رقم 615، بتاريخ 2005/10/25، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 235-237.

<sup>4</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 389.

إن مجلس الدولة لم يقرر إلغاء قرار إداري إنما قرر إلغاء و إبطال قرار قضائي ونقض القرار المطعون فيه و أحال القضية إلى نفس الجهة التي أصدرته، لذلك يعد هذا القرار خطوة هامة بالنسبة لممارسة مجلس الدولة لاختصاصه كمحكمة نقض<sup>1</sup>.

### ثانيا: الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة

لقد نص الدستور على مجلس المحاسبة ضمن الباب المتعلق بالرقابة و المؤسسات الاستشارية، حيث جاء في نص المادة 170 منه: "يؤسس مجلس محاسبة يكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة و الجماعات الإقليمية والمرافق العمومية"<sup>2</sup>، و قد أشارت المادة 03 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة إلى اختصاص مجلس المحاسبة على أنه يتمتع باختصاص إداري و قضائي في ممارسة المهمة الموكلة إليه<sup>3</sup>، فمجلس المحاسبة هيئة إدارية تقوم بعمل رقابي إداري داخلي ضمن مجال مغلق يخص الإدارة و أموالها و لا يمكن اعتباره هيئة قضائية من بين هيئات القضاء الإداري<sup>4</sup>، لكن القرارات المتعلقة بممارسة مجلس المحاسبة لاختصاصاته القضائية تخضع لرقابة مجلس الدولة عن طريق النقض<sup>5</sup>.

تنص المادة 110 من الأمر رقم 95-20 على أنه: "تكون قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة قابلة للطعن بالنقض طبقا لقانون الإجراءات المدنية". و القرارات التي تكون قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة هي القرارات النهائية الصادرة عن مجلس المحاسبة و التي استنفذت كل طرق الطعن الداخلية كالمراجعة والاستئناف<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 389.

<sup>2</sup> المادة 170 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

<sup>3</sup> الأمر 95-20 المؤرخ في 26/08/1995 يتعلق بمجلس المحاسبة (ج.ر) عدد 39، ص 03.

<sup>4</sup> بوجادي عمار، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2011، ص 348.

<sup>5</sup> د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 419.

<sup>6</sup> د. صاش جازية، المرجع نفسه، ص 394.

## المطلب الثاني

### إجراءات و مواعيد الطعن بالنقض

يشتمل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة لمجموعة من الشروط هي: الطاعن، العريضة، الميعاد.

### الفرع الأول

#### الطاعن

ككل الطعون المحركة أمام مجلس الدولة، فالطعن بالنقض يجب أن يقدم من أحد الخصوم أو من ذوي الحقوق، مع ضرورة أن تتوافر فيه الشروط التي تنص عليها المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هي الصفة و المصلحة أي أن يكون الطاعن طرفا في الدعوة الصادر فيها الحكم المطعون فيه. إلا أن الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المحاسبة فتتظمها المادة 110 الفقرة 02 من الأمر رقم 95-20 بما يلي: " يتم تقديم الطعن بالنقض بناء على طلب الشخص المعني أو محامي معتمد لدى المحكمة العليا، أو بطلب من الوزير المكلف بالمالية أو السلطات السلمية أو الوصية أو الناظر العام ".

### الفرع الثاني

#### العريضة

يشترط في عريضة الطعن بالنقض نفس الإجراءات المشروطة في العرائض الافتتاحية الأخرى التي تقدم أمام مجلس الدولة، أو الجهات القضائية الإدارية الأخرى، وهذا حسب نص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فيجب أن تتضمن أسماء الخصوم و صفاتهم و بيان الحكم المطعون فيه و تاريخه و بيان الأسباب التي يبني عليها

الطعن و طلبات الطاعن، كما يجب أن يقدم الطعن عن طريق محام معتمد لدى مجلس الدولة طبقا للمادة 905 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

## الفرع الثالث

### الميعاد

حدد ميعاد الطعن بالنقض من قبل المادة 956 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و التي نصت على ذلك بما يلي: " يحدد أجل الطعن بالنقض بشهرين (02) يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار محل الطعن، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

يخضع شرط الميعاد للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في تحديد مدة و حسابه وتمديده إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و ذلك كما يلي:

### أولاً: القرار الغيابي

يبدأ حساب آجال القرار الغيابي بسقوط ميعاد المعارضة، و المقدر بشهر (01) من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار الغيابي<sup>1</sup> ، ليصبح ثلاثة (03) أشهر من تاريخ إصدار القرار غيابياً.

### ثانياً: الإقامة خارجة الوطن

في حالة وجود أحد الأشخاص المتخاصمين مقيماً في الخارج تضاف له مدة زمنية للميعاد تقدر بشهرين (02) ليصبح ميعاد الطعن بالنقض مقدراً بأربعة (04) أشهر كاملة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المادة 956 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>2</sup> المادة 404 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

### ثالثاً: حالة قطع الآجال

إستناداً لنص المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ينقطع الميعاد في الحالات التالية:

1. الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.
2. طلب المساعدة القضائية<sup>1</sup>.
3. وفاة المدعي أو تغيير الأهلية.
4. القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

يبدأ العد من جديد للآجال كاملة و هي شهرين (02) من تاريخ تبليغ القرار من قبل الجهة القضائية الإدارية غير المختصة أو من تاريخ الرد بالقبول أو رفض الطلب، أما في حالة الوفاة أو تغيير الأهلية فيمكن بدأ سريان الميعاد استناداً إلى وسائل قانونية تثبت ذلك و كذا في حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي .

### رابعاً: حالة تمديد الآجال

يمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (03) أشهر إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المادتين 356،357 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

<sup>2</sup> المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

## المطلب الثالث

### سلطات مجلس الدولة كقاضي نقض

إن الطعن بالنقض حسب القواعد العامة لا يؤدي إلى إعادة طرح الخصومة برمتها من حيث الوقائع والقانون على الجهة القضائية التي تنظره كما هو عليه الحال بالنسبة للاستئناف، فلا يعتبر مجلس الدولة عند ممارسته لاختصاصاته كمحكمة نقض درجة ثالثة من درجات التقاضي، فمهمة مجلس الدولة في هذه الحالة تتجسد في رقابة كيفية تطبيق القانون و كيفية تفسيره من قبل قاضي الموضوع<sup>1</sup>، و بذلك فهو يعمل على توحيد الاجتهاد القضائي و تفسير القانون ، بهدف الحفاظ على سيادة القانون، لذلك فإن الطعن بالنقض يهدف إلى النظر فيما إذا كانت الجهات القضائية الدنيا قد طبقت الأحكام والمبادئ القانونية العامة بصفة سليمة في القرارات و الأحكام الصادرة عنها.

و عليه سيتم توضيح أوجه الطعن بالنقض (الفرع الأول)، ثم إلى شروط قبول هذه الأوجه (الفرع الثاني) و في الأخير معرفة كيف يكون الحكم في الطعن بالنقض (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

#### أوجه الطعن بالنقض

بالنظر إلى مجلس الدولة الفرنسي الذي بفضل قضائه المتطور ورغبة منه في توسيع رقابته على القرارات القضائية لتشمل كل الأوجه التي يستند إليها الطعن بالبطلان أصبح يبنى الطعن بالنقض مثله مثل الطعن بالبطلان على عيب الاختصاص و عيب الشكل

<sup>1</sup> Olivier GOHIM. op.cit, p 409.

وعيب مخالفة القانون، ثم اتسع نطاقه ليشمل مراقبة الوجود المادي للوقائع أي مراقبة الأسباب و كفايتها أو عدمها ثم شمل تكيف الوقائع بل و حتى عيب الانحراف<sup>1</sup>.

فيما يخص مجلس الدولة الجزائري فقد تضمنت المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أوجه الطعن بالنقض و قد تعرضت المادة 959 من ذات القانون إلى كيفية تطبيق الأحكام المتعلقة بأوجه النقض المنصوص عليها في المادة 358 أعلاه وبالنظر إلى خصوصية القضاء الإداري فإن هذه الأوجه تقترب من أوجه النقض المطبقة أمام مجلس الدولة الفرنسي و تتشابه من حيث الجوهر بأوجه الطعن بالبطلان<sup>2</sup>.

و تتمثل أوجه الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة الجزائري في عيب الاختصاص أو تجاوز السلطة، عيب الشكل و الإجراءات و عيب مخالفة القانون، و سيتم التطرق إليها كالتالي:

#### أولا: عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة

يعد عدم الاختصاص من الأوجه التي يبني عليها الطعن بالنقض، فهذا العيب من النظام العام يجوز للخصوم إثارته في أي حالة كانت عليها الدعوى و في أي مرحلة و لو لأول مرة أمام قاضي النقض، كما يجب على مجلس الدولة أن يثيره من تلقاء نفسه و هو نفس المسلك الذي ينتهجه المشرع الفرنسي<sup>3</sup>، و يوجد ثلاث أنواع من الاختصاص : اختصاص وظيفي، اختصاص نوعي، و اختصاص محلي.

فيما يخص الاختصاص الوظيفي و نظرا لضيق نطاق الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، فإنها تتحقق في حالة واحدة، و هي تلك المتعلقة بالمنازعة في مشروعية عملية التصويت إذ يمكن أن يثير أحد الخصوم عدم اختصاص الجهة القضائية إذا تم عرض

<sup>1</sup> René CHAPUS, droit du contentieux administratif, 12<sup>eme</sup> edition, Montchrestien, paris, 2006, p1250.

<sup>2</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 396.

<sup>3</sup> جورج فودال و بيارد لفولفيه، الجزء الثاني ، المرجع السابق ،ص80.

المنازعة أمام القضاء العادي و ليس أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة، و مع ذلك يجب عدم الخلط هنا بين الدفع المتعلق بعدم الاختصاص الوظيفي كسبب من أسباب النقض و بين حالات تناقض الاختصاص<sup>1</sup>.

أما عدم الاختصاص النوعي فيتحقق إذا كانت المنازعة من اختصاص إما المحكمة الإدارية و إما مجلس الدولة و مع ذلك تعرض على الجهة الأخرى، ففي هذه الحالة القرار القضائي الذي سيصدر سيكون معيبا بعدم الاختصاص النوعي<sup>2</sup> و قد عالجه المشرع في المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

يتعلق الاختصاص المحلي بصلاحيه الجهة القضائية لنظر منازعة تقع في الإقليم الذي يشمل اختصاصها .

أما تجاوز السلطة فيقصد منها اغتصاب القاضي ما ليس من اختصاص السلطة القضائية فيتعدى على اختصاصات السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية أو حتى أنه يتجاوز اختصاصات جهة قضائية أخرى<sup>3</sup>.

### ثانيا: مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات

أورد المشرع الوجهين المتعلقين بمخالفة الحكم أو القرار القضائي المطعون فيه للشكل و الإجراءات المتطلبه قانونا بشكل منفصل عن باقي حالات الطعن حيث أفرد له فقرتين من المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و يتمثل عيب الشكل والإجراءات في عدم احترام الإجراءات اللازمة لإصدار الحكم أو القرار القضائي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> هوام الشبخة، المرجع السابق، ص 80.

<sup>2</sup> د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 424.

<sup>3</sup> أ. يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية و غير العادية في الأحكام و القرارات الصادرة عن القضاء العادي و القضاء الإداري، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 120-121.

<sup>4</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري ، المرجع السابق ،ص396.

إن الدفع المتعلق بمخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات يشكل سببا جديدا و مع ذلك يتم قبوله أمام مجلس الدولة كقاضي نقض، لأن القرار يصدر بصفة نهائية، فلا يكون أمام الطاعن فرصة لإصلاحه أمام جهة أخرى<sup>1</sup>.

كما أن النصوص التي تشكل قواعد جوهرية في الإجراءات و يترتب على مخالفتها قابلية الحكم للطعن فيه بالنقض تتعلق بتشكيلة الجهة القضائية الفاصلة في النزاع وتحديد عدد من يباشر النزاع فيها، لأن الطعن بالنقض يمكن أن يمس قرار صادر عن جهة إدارية ذات اختصاص قضائي في حال مخالفة قاعدة إجرائية واردة في النصوص الخاصة .

فبالنسبة للمنازعات المتعلقة بمشروعية عملية التصويت فإن الطعن فيها يكون أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة و هذا حسب القانون 04-01 المتعلق بقانون الانتخابات، و هذه الجهة المختصة هي المحاكم الإدارية التي نصت المادة 03 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية على ضرورة تشكيلها من ثلاث قضاة على الأقل و مخالفة هذه التشكيلة يؤدي إلى إعدام القرار القضائي فقد جاء في أحد قرارات مجلس الدولة: " حيث أن المستأنف أسس استئنافه للقرار المعاد على أساس الوجه الأول المأخوذ من خرق أحكام و قواعد جوهرية في الإجراءات بحث أن القرار المطعون فيه صدر من قبل أربعة قضاة عوضا عن ثلاثة كما هو مقرر في المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية .

حيث أن عدم احترام تشكيلة المجلس يؤدي حتما إلى إلغاء القرار المطعون فيه.

حيث أنه و بناء على الوجه الأول و دون التطرق إلى الوجهين الآخرين يتعين إلغاء القرار المستأنف لأنه صدر بتشكيلة غير قانونية ..."<sup>2</sup>، إن هذا القرار مع أنه صادر عن مجلس الدولة باعتباره قاضي استئناف إلا أنه يعبر عن موقف مجلس الدولة.

<sup>1</sup> يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 111.

<sup>2</sup> مجلس الدولة ، الغرفة الرابعة ، رقم الملف 2770 بتاريخ 2001/07/30 ،مجلة مجلس الدولة ، العدد الثالث ، 2003، ص 167.

أما بخصوص المجلس الأعلى للقضاء فلا يحتوي القانون العضوي 12/04 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحيته<sup>1</sup> على من يشكل المجلس التأديبي له. هل هم القضاة فقط أم جميع الأعضاء، كما لم يحدد النصاب الذي يجب أن يتوفر، مع أن المادة 14 من ذات القانون تنص بشكل خاص على أنه " لا تصح مداوات المجلس الأعلى للقضاء إلا بحضور ثلثي الأعضاء على الأقل".

فيما يخص مجلس المحاسبة فإن القانون يتطلب أن ينعقد هذا الأخير عند الفصل في الطعون بالاستئناف في تشكيلة تتكون من كل الغرف مجتمعة باستثناء تلك التي أصدرت القرار موضوع الطعن<sup>2</sup>.

كما أن القواعد التي تتعلق بنظام الجلسة و كيفية إصدار الحكم و طريقة تحريره وما يجب أن يشتمل عليه من بيانات تشكل كذلك قواعد جوهرية يترتب على مخالفتها قابلية الحكم بالطعن فيه بالنقض، فقاعدة احترام حقوق الدفاع هي من المبادئ المتفق عليها<sup>3</sup>، فيجب إخطار الخصوم بالإجراء و تمكينهم من الإطلاع على الأوراق و الوثائق لإبداء الملاحظات التي يريدونها و تقديم أوجه دفاعهم و أي مخالفة لذلك تجعل الحكم معيبا بمخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات لإمكانية تغيير منحي الحكم و مضمونه.

لذلك نجد أن القانون استلزم ضرورة إخطار المحامي الذي صدر في حقه القرار التأديبي قبل انعقاد اللجنة الوطنية للطعن بمدة ثمانية أيام كاملة لتمكينه من تحضير دفاعه<sup>4</sup>، كما اشترط القانون المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء أن تكون مداولة المجلس

---

<sup>1</sup> القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله وصلاحياته، (ج.ر) عدد 57، ص 23.

<sup>2</sup> المادة 108 من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة، السالف الذكر، ص 17.

<sup>3</sup> د. د. عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري الطبعة الأولى، المرجع السابق، ص 20.

د. حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص 06.

<sup>4</sup> المادة 61 فقرة 03 من القانون 91-04 المتعلق بمهنة المحاماة.

كهيئة تأديبية بحضور القاضي المتابع أو من يمثله للرد على الأخطاء المنسوبة إليه<sup>1</sup>، أما الأمر 20-95 المتعلق بمجلس المحاسبة فقد منح المستأنف الحق في تقديم ملاحظاته قبل أن يصدر المجلس قراره<sup>2</sup>. و من المبادئ التي تحكم المداولات القضائية هي السرية<sup>3</sup>، فالمداولة تكون دون حضور الخصوم كما يمنح الإشارة إلى الأغلبية التي صدر بها الحكم، و يجب أن تصدر الأحكام و القرارات القضائية مراعية للقواعد العامة للإجراءات، بحيث تكون متضمنة لمنطوق الحكم بالإضافة إلى البيانات التي تدل على صدوره سليما<sup>4</sup>.

من بين القواعد الأساسية للإجراءات و المفروضة على جميع هيئات القضاء ما لم يوجد نص صريح مخالف أن تصدر الأحكام مسببة و يعد عيب التسبب من أهم العيوب الشكلية و يرتبط ارتباطا وثيقا بعيب مخالفة القانون<sup>5</sup>، لأن عدالة الأحكام تفرض هذا التسبب و بانعدامه تتعدم شرعية الأحكام و قانونيتها<sup>6</sup>.

و يقصد بتسبب الأحكام مجموعة الأدلة الواقعية و الحجج القانونية التي استندت عليها المحكمة في تكوين قناعتها بالحل الذي تضمنه حكمها و كذلك الإشارة إلى النصوص القانونية التي أثارها النزاع<sup>7</sup>، و المقصود بعيب التسبب كوجه من أوجه الطعن بالنقض انعدام أو تناقض أو قصور الأسباب و ذلك ما نصت عليه المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

فجوهر التسبب هو التحقق من قانونية الحكم و شرعيته، إذ أن مجلس الدولة يمارس الرقابة باعتباره جهة نقض بقصد التأكد من عدم مخالفة القرار القضائي للقانون، مع شرط

<sup>1</sup> المادة 29 من القانون العضوي 04-12 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء.

<sup>2</sup> المادة 109 من الأمر 20-95 السالف الذكر.

<sup>3</sup> المادة 144 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

<sup>4</sup> نص المادة 276 و 889 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>5</sup> د. صاش جازية، المرجع السابق، ص 397.

<sup>6</sup> د. عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 31.

<sup>7</sup> نفس المرجع، ص 31.

د. حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص 09.

عدم التعرض لموضوع النزاع، فقد يقوم قاضي الموضوع بإسقاط النص القانوني الواضح على وقائع موضوع النزاع، فيصل إلى الحكم عن طريق الاستنباط أو قد تكون القواعد القانونية غامضة، الأمر الذي يتطلب من قاضي النقض تحديد كيفية فهم قاضي الموضوع للوقائع و الطريقة التي أسقط بها حكم القانون عليها و مهما كانت درجة وضوح أو غموض القاعدة القانونية يسعى قاضي النقض دوماً إلى توحيد تفسير تلك القواعد، فهي الوظيفة الأساسية لمجلس الدولة باعتباره جهة مقومة لأعمال القضاة<sup>1</sup>.

و فيما يخص انعدام الأساس القانوني للحكم كوجه من أوجه الطعن بالنقض فهو يخص فقط أسباب الحكم الواقعية و يتحقق عندما يكون عرض الوقائع في الحكم ناقصاً ومبهماً و هي النقطة التي يمكن لمجلس الدولة الجزائري من خلالها أن يوسع من صلاحيته الرقابية على القرارات القضائية لتمس كل من القانون و الوقائع، فيسعى إلى مراقبة تكييفها القانوني و كذلك مدى دقتها<sup>2</sup>.

### ثالثاً : عيب مخالفة القانون

يصعب الفصل بين مخالفة القانون و الوجه المتعلق بانعدام الأساس القانوني، هذا الأخير الذي يتعلق بالوقائع المادية التي تعرض بشكل غامض مما لا يساعد للحكم على صحة الحل المقدم و هو نفس الشيء بالنسبة لمخالفة القانون التي تتعلق هي الأخرى بالوقائع المادية<sup>3</sup>.

و يعتبر الوجه المتعلق بمخالفة القانون من أهم أوجه الطعن بالنقض و يظهر هذا العيب عند صدور الحكم محل الطعن بالنقض مخالفاً لقاعدة قانونية داخلية أو مخالفاً للاتفاقيات الدولية أو عندما يخطئ قاضي الموضوع في تطبيق القانون أو تفسيره<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> هوام الشيخة ، المرجع السابق، ص 103.

<sup>2</sup> نفس المرجع ، ص 112.

<sup>3</sup> نفس المرجع ، ص 112.

<sup>4</sup> Oliver GOHIM, Op.Ct ; P410

و نظرا لارتباط تطبيق القانون بالوقائع استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على فرض رقابته على الوقائع سواء من حيث وجودها المادي أو من حيث تكيفها القانوني<sup>1</sup>.

#### أ. رقابة مجلس الدولة للوجود المادي للوقائع

بحيث يعمل مجلس الدولة إلى البحث عن الوجود المادي للوقائع و هل هي فعلا وقائع مادية ومستخلصة من أوراق الملف<sup>2</sup>، لأن أي خطأ قد يحدث فيها يؤدي إلى بطلان الحكم و لكن ليس معنى ذلك أن المجلس يعطي لنفسه الحق في إجراء تحقيق جديد في الموضوع و إنما يكتفي بفحص الوقائع كما يظهر في أوراق القضية<sup>3</sup>.

#### ب. رقابة مجلس الدولة على التكيف القانوني للوقائع

تمتد رقابة مجلس الدولة إلى البحث فيما إذا كانت النتائج القانونية التي توصل إليها قاضي الموضوع من خلال تكيفه الفني للوقائع تبرر الموقف القانوني الذي بلوره في صورة حكم قضائي<sup>4</sup>، فإذا تبين لمجلس الدولة أن محكمة الموضوع قد فهمت النص خطأ أو في غير مقصوده فإنه يبين هذا الخطأ القانوني و ينقض الحكم<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي ، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 235

<sup>2</sup> René CHAPUS, droit du contentieux administratif, Op.Cit, P 1261

<sup>3</sup> هوام الشيخة ، المرجع السابق ص 111

<sup>4</sup> René CHAPUS, droit du contentieux administratif, Op.Cit, P 1264

<sup>5</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 398.

## الفرع الثاني

### شروط قبول أوجه الطعن بالنقض

لقبول الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يجب أن يكون أساس الطعن أمامه مسألة من مسائل القانون التي سبق عرضها على قاضي الموضوع، معنى ذلك أن أي سبب جديد سيطرحه الخصوم في الطعن سيتم استبعاده<sup>1</sup>، فقاضي النقض ينظر القضية بالحالة التي نظرها قاضي الموضوع، لذلك لا يجوز للخصوم عرض وجه جديد لم يعرض أمام محكمة الموضوع لتدعيم طعنهم بالنقض.

إن الخصومة على مستوى محكمة النقض لا تدور حول طلبات أصلية وأخرى مقابلة أو طلبات سبق أو لم يسبق إيدؤها أمام الجهة التي أصدرت القرار موضوع الطعن بل تدور حول سلامة أو بطلان هذا الأخير من العيوب التي تضمنتها الأوجه التي أسس عليها الطعن.

إن دور محكمة النقض يقتصر على فحص الأوجه المعتمد عليها في الطعن أي أن مجلس الدولة يبسط رقابته في حدود الوقائع والتقارير والمحاضر التي يشتمل عليها الملف الذي كان أمام قاضي الموضوع بغرض التحقق أن هذه الوقائع صحيحة فعلا ومؤدية إلى النتائج التي انتهى إليها الحكم أو أنها خلاف ذلك، فينقض القرار على أساسها دون التطرق لموضوع النزاع<sup>2</sup>.

فالخصومة على مستوى النقض لا تعد إلا أن تكون خصومة حول القرار موضوع هذا الطعن، يدور النزاع فيها حول احتواءه على عيب من العيوب التي تسمح بإبطاله وهذا هو

<sup>1</sup> René CHAPUS , op.cit , p 1250

Olivier GOHIM , op.cit , p 409

<sup>2</sup> بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، المرجع السابق ، ص 151.  
محمد الصغير بعلي ، القضاء الإداري ، مجلس الدولة ، المرجع السابق ، ص 179.

طلب المدعي في الطعن بحيث يطلب نقض القرار المطعون فيه وبالتالي فلا تقبل طلبات جديدة على مستوى خصومة النقض، كما لا تقبل وسائل دفاع جديدة في خصومة النقض.

ومع ذلك يجوز التمسك لأول مرة بالأوجه والوسائل التي تمس النظام العام والتي كان على القاضي أن يقررها من تلقاء نفسه<sup>1</sup>، كما هو الحال بالنسبة لعدم الاختصاص النوعي للجهة القضائية مصدرة القرار المطعون فيه أو عدم اختصاص الجهة الإدارية مصدرة القرار الإداري الذي كان محل طعن فيه بالإلغاء أمام الجهة القضائية مصدرة القرار محل الطعن بالنقض<sup>2</sup>.

## الفرع الثالث

### الحكم في الطعن بالنقض

إن مجلس الدولة عند نظره في الطعن بالنقض المرفوع أمامه يكون كمحكمة قانون فيتخذ أحد الموقفين إما برفض النقض شكلاً أو موضوعاً وإما بقبوله.

#### أولاً: قرار مجلس الدولة برفض الطعن

يفصل مجلس الدولة برفض الطعن بالنقض شكلاً، لكونه غير مقبول نظراً لعدم توافر شروط النقض المحددة قانوناً كعدم توقيع عريضة الطعن من قبل محام معتمد لدى المجلس أو فوات الميعاد القانوني، كما يرفض الطعن - بعد قبوله شكلاً- من الناحية الموضوعية إذا لم يكن مؤسساً<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Olivier GOHIM , op. cit , p 409.

د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 399.

<sup>2</sup> بشير محمد ، المرجع السابق، ص152.

<sup>3</sup> محمد الصغير بعلي ، القضاء الإداري ، مجلس الدولة ، المرجع السابق، ص 180.

نتيجة لرفض الطعن بالنقض شكلا يجوز القرار المطعون فيه لقوة الشيء المقضي به و من ثم لا يجوز تقديم طعن آخر ضد ذات الحكم من قبل نفس الأشخاص و بذات الصفة و لنفس الأسباب و لو كان ميعاد الطعن مازال ممتدا.

### ثانيا: قرار مجلس الدولة بالنقض

قد ينتهي مجلس الدولة إلى قبول الطعن بالنقض و من ثم زوال الحكم المطعون فيه بجميع آثاره و عودة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم و تختلف هذه الآثار حسب مدى الطعن إذا كان كلياً أو جزئياً.

فالوظيفة الأساسية لمجلس الدولة كقاضي نقض تقتصر على محاكمة القرار القضائي المطعون فيه و ليس الوقائع و من ثم إذا انتهى إلى نقض الحكم المطعون فيه وإعدامه سواء كلياً أو جزئياً تنتهي مهمته عند هذا الحد، فلا يفصل في موضوع النزاع، إلا أن المادة 958 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية منحت لمجلس الدولة سلطة الفصل في موضوع النزاع بعد نقض القرار المطعون فيه.

وإذا تم نقض الحكم المطعون فيه فإن ذلك يؤدي إلى بعث الخصومة من جديد أمام الجهة القضائية التي تتم الإحالة إليها، و مع ذلك يمكن النقض دون إحالة.

### أ. النقض مع الإحالة

إن مجلس الدولة إذا ما قبل الطعن بالنقض فإنه يعيد القضية إلى ذات الجهة القضائية التي فصلت في الحكم المطعون فيه مشكلة تشكيله أخرى أو إلى جهة قضائية أخرى من نوع و درجة الجهة التي أصدرت الحكم محل الطعن و هو ما نصت عليه المادة 364 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

وتجدر الإشارة إلى أن أوضاع الإحالة برزت في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 08 جويلية 1904 في قضية بوتا (Botta)<sup>1</sup>.

ولقد حدد المشرع الجزائري كيفية اتصال جهة الإحالة بموضوع الدعوى، سواء كانت نفس الجهة المصدرة للحكم أو جهة أخرى وذلك ضمن المادة 367 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما أنه يجب على الجهة القضائية التي تحال عليها القضية بعد النقض أن تطبق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي فصل فيها مجلس الدولة<sup>2</sup>، وهو ما نصت عليه المادة 374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومع ذلك فإن لم تلتزم جهة الإحالة بذلك فإن لمجلس الدولة سلطة التصدي لموضوع النزاع بمناسبة الطعن بالنقض الثاني حسب الفقرة 03 المادة 374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولقد أعطت الفقرة الرابعة من ذات المادة لجهة النقض - مجلس الدولة - سلطة الفصل في النزاع من حيث الوقائع والقانون بمناسبة فحص طعن ثالث بالنقض.

إن مجلس الدولة الفرنسي لا يتوقف دوره عند إبطال القرار الغير مطابق للقانون، بل يمتد إلى الفصل في الموضوع و يتصرف كأنه جهة استئناف إذا كان القرار المبطل صادر في أول و آخر درجة، أو كجهة استئناف ثانية إذا صدر القرار في آخر درجة بمعنى أن يكون الإبطال متبوعا بإنشاء درجة ثانية أو ثالثة للتقاضي فبموجب المرحلة الأولى فإن مجلس الدولة كجهة نقض يحاكم القرار القضائي المطعون فيه و ليس الوقائع و في المرحلة الثانية فإنه يعيد محاكمة النزاع بغية الفصل فيه كما يجب قانونا وله ممارسة كل السلطات للفصل<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> مارسولونغ، بروسبيريل ، غي بيريان ، بياردلفولفيه، برونوجينوا ، القرارات الكبرى في القضاء الإداري ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، 2009.ص 99.

<sup>2</sup> هوام الشيخة ، المرجع السابق ، ص 124.

<sup>3</sup> René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p 1132.

## ب. النقض بدون إحالة

إن دور مجلس الدولة كقاعدة عامة ينتهي عندما يقضي بإلغاء الحكم أو القرار القضائي المطعون فيه، وتحيل القضية على الجهة القضائية المختصة لتفصل في موضوع الدعوى إلا أنه استثناءا يمكن أن يتم نقض الحكم دون إحالة و ذلك في الحالة التي لا يترك فيها قرار النقض ما يمكن أن تفصل فيه جهة قضائية أخرى<sup>1</sup>، فإذا فصل مجلس الدولة في كل المسائل القانونية فإنه ينقض الحكم دون إحالة<sup>2</sup>.

وعليه إذا تعلق الطعن بالنقض في قرارات المجلس الأعلى للقضاء أو قرارات اللجنة الوطنية للطعن فإن الطعن لا يترك مجالا إذا تقرر أن الأفعال المنسوبة للطاعن المتابع لا تشكل أساسا أخطاء تأديبية، كما أنه لا يكون هناك أي داع للإحالة إذا اقتصر مضمون قرار النقض على استبدال الأسباب القانونية دون تغيير مضمون منطوق الحكم.

نص المشرع في المادة 958 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على حالة خاصة من حالات النقض دون إحالة إذا تعلق الأمر بقرارات مجلس المحاسبة، إذ يتصدى مجلس الدولة لموضوع النزاع إذا تم نقض القرار المطعون فيه.

وفي الأخير فإن الاعتراف لمجلس الدولة بممارسة سلطة النظر في طعون النقض يعتبر اعترافا من قبل المشرع بوظيفته الطبيعية باعتباره جهة عليا للقضاء في المادة الإدارية يصوب ويقوم القرارات القضائية ويمارس مهمة الاجتهاد بما يتماشى و مضمون المادة 152 من الدستور، فيعد ذلك سدا للفراغ الذي كان موجودا قبل إنشاء مجلس الدولة سنة 1998 أين لم تكن الغرف الإدارية بالمحكمة العليا تنظر في الطعون بالنقض إلا في حالات نادرة جدا.

<sup>1</sup> المادة 365 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>2</sup> Rene CHAPUS, droit du contentieux administratif, op .cit p 1280.

إلا أن دور مجلس الدولة باعتباره محكمة نقض و رغم أهميته من حيث رقابة العمل القضائي، فهو لا يزال ضيقا جدا بحيث يتعلق بقرارات الأجهزة القضائية المتخصصة وقرارات مجلس المحاسبة، كما أن مجلس الدولة مازال مترددا في تحديد طبيعة القرار القضائي، فلم يعتمد على معيار محدد للتمييز بين الأعمال الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية القضائية والأعمال القضائية الصادرة عنها، مرد ذلك راجع إلى عدم تفرغه إلى وظيفته الأساسية كمحكمة قانون، فدوره الأصلي طبقا لمقتضيات المادة 152 من الدستور هو دور قاضي نقض و ليس دور قاضي استئناف<sup>1</sup>.

و قد أتضح من خلال دراسة دور مجلس الدولة في مجال النقض مدى ضيق نطاق الطعن بالنقض في المواد الإدارية و يرجع سببه الرئيسي إلى انعدام محاكم استئنافيه، فقد جعل المشرع الأصل العام أن كل قرار صادر عن المحاكم الإدارية يكون ابتدائيا قابلا للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة إلا إذا نص القانون على صدوره بصفة نهائية فيكون بذلك قابلا للطعن بالنقض، و قد اتضح من قضاء مجلس الدولة أن كل قرار صادر عنه لا يكون محلا للطعن بالنقض فيه أمامه مرة أخرى.

فهذا الضيق في نطاق الطعن بالنقض سيؤثر لا محالة على وظيفة مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الأدنى درجة.

لذلك و من أجل تفعيل هذا الاختصاص المعلن عنه في دستور 1996 و القانون العضوي 98-01 لابد على المشرع من وضع حلول تشريعية لتطبيق مبدأ تعدد درجات التقاضي بإعادة النظر في اختصاصات مجلس الدولة و في التنظيم القضائي الإداري بصفة عامة عن طريق إنشاء محاكم إدارية إستئنافية تختص بالنظر في الطعون بالاستئناف الموجهة ضد القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية فيصبح مجلس الدولة محكمة نقض بالنسبة لقرارات المحاكم الإستئنافية و قرارات الجهات القضائية المتخصصة و مجلس

---

<sup>1</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 400.

المحاسبة، فيضمن هذا التعديل ضمان درجات التقاضي كما هو عليه الوضع أمام القضاء العادي.

فاستحداث محاكم إدارية إستئنافية سيمكن مجلس الدولة من ممارسة وظيفته الأصلية كمحكمة قانون، فيزيل عنه ذلك عبء النظر في الدعاوي المطروحة أمامه كمحكمة موضوع في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، و يتفرغ إلى نظر الطعون بالنقض الموجهة ضد القرارات النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية الإستئنافية و الهيئات القضائية الإدارية فتتحقق بذلك وظيفته كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية بأكثر فعالية، و يصبح دوره الأساسي يتمثل فعلا في توحيد الاجتهاد القضائي وإرساء قواعد و مبادئ القانون الإداري.

## خاتمة الفصل الثاني

لقد اتضح من خلال دراسة مدى اجتهاد مجلس الدولة في ظل اختصاصاته المتعددة أن مجلس الدولة يقوم بوظيفة الاجتهاد بمناسبة النزاع المعروض في ساحته و الذي ينشأ التزاما لدى قاضي مجلس الدولة في إيجاد حل عادل و ملائم له، لذلك خُص هذا الفصل إلى أن مجلس الدولة قد اثقل باختصاصات متعددة هو في غنى عنها ، أعاقته على ممارسه وظيفة الاجتهاد.

فمن خلال دراسة اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية و نهائية اتضح أن المشرع قد ابتعد عن الهدف الرئيسي من إنشاء و تأسيس مجلس الدولة لأنه اعتبره حسب المادة 152 من الدستور كأعلى جهة قضائية إدارية و هذا بهدف السماح لهذه المؤسسة القضائية الجديدة من توحيد الاجتهاد القضائي في المسائل الإدارية من أجل ضمان حماية فعالة للحقوق و الحريات الأساسية في المجتمع، غير أن الاعتراف لمجلس الدولة بسلطة الفصل في بعض المنازعات الإدارية بصفة ابتدائية و نهائية طرح جملة من الإشكالات القانونية و أعاقه من تحقيق الأغراض التي من أجلها أنشئ و يظهر ذلك من جانبين:

فمن جهة إن منح الاختصاص الابتدائي و النهائي لمجلس الدولة ينتهك مبدأ التقاضي على درجتين وهو من المبادئ التي يقوم عليها النظام القضائي الجزائري، ذلك لأن الاعتراف لمجلس الدولة بالاختصاص الابتدائي و النهائي سيوجب طريقا عاديا من طرق الطعن المكرس في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هو طريق الاستئناف<sup>494</sup> ، و يحجب كذلك طريق الطعن بالنقض، مما يشكل إهدارا لمبدأ التقاضي على درجتين و إخفاقا ذريعا في تكريس مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين.

و من جهة أخرى فإن منحه الاختصاص كمحكمة أول و آخر درجة نكون قد أثقلنا المهمة على قضاة هذه الهيئة و أغرقناهم في مجال كان من الأحرى إبعادهم عنه لأنه سيحول دون

---

<sup>494</sup> المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إمكانية تفرغه لوظيفته الأساسية المتمثلة في الاجتهاد القضائي و ابتكار الحلول و المبادئ القضائية، لذلك لا بد على المشرع أن يعيد تحديد اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة بحيث يجعله ينعقد بالنسبة للطعون بالإلغاء و التفسير و فحص المشروعية الموجهة ضد المراسيم الرئاسية و التنفيذية دون غيرها من القرارات الفردية حتى يتفرغ مجلس الدولة لوظيفة أجل و أعظم و هي وظيفة الاجتهاد القضائي و تطوير مبادئ القانون الإداري الجزائري<sup>495</sup>.

كما اتضح بأن انعقاد الاختصاص لمجلس الدولة كمحكمة استئناف قد أثار جملة من الإشكالات القانونية:

إن مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية هو مكرس بموجب المادة 02 من قانون المحاكم الإدارية و المادة 10 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة و المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إلا أن المشرع بعقده الاختصاص بالاستئناف لمجلس الدولة فإنه لم يوفق في ذلك لأنه أحدث تغييرا وظيفيا و موضوعيا فيما يخص أداء مجلس الدولة، فقد حوله من محكمة قانون إلى محكمة وقائع يهتم بها و هو يفصل في الطعون بالاستئناف و هو بهذا الدور يكون قد خالف منطوق المادة 152 من الدستور التي جعلت مجلس الدولة جهة قضائية عليا تمارس دور التقويم و الاجتهاد مثلما هو معمول به في النظم المقارنة.

كما أن عقد الاختصاص لمجلس الدولة بالنظر في الطعون بالاستئناف قد أدى إلى خرق مبدأ جوهرى وهو مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين، و ذلك إذا كان الراغب في الطعن بالاستئناف ملزم بالتمثل أمام هذه الهيئة العليا التي مقرها مدينة الجزائر. ضف إلى ذلك كثرة الإستئنافات المرفوعة أمام مجلس الدولة أدت إلى إطالة زمن البت في النزاعات مما أثر سلبيا على حقوق المتقاضين. مع كل ما ينجر عن ذلك من تعقيد الإجراءات من خلال وجوب الاستعانة بمحام معتمد أمام هذه الهيئة من أجل رفع الاستئناف أمامها.

<sup>495</sup> صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 342.

و قد أقر مجلس الدولة بناء على اجتهاد صادر عنه مبدأ عدم قابلية قراراته النهائية للطعن بالنقض، فيكون مجلس الدولة بهذا الاجتهاد قد حرم المتقاضي طريق من طرق الطعن في الأحكام و المتمثل في الطعن بالنقض و قد أرجع مجلس الدولة السبب في ذلك حين تأسيسه لاجتهاده أنه سبق له النظر في القضية و أن القرار صدر عنه و يرى الأستاذ عمار بوضياف<sup>496</sup> بأنه: " ما من شك أن هذا الاجتهاد و إن أجهض طريقا من طرق الطعن، فإنه إلى جانب ذلك لم يميز بين طرق الطعن المختلفة و تقنيات الطعن، ذلك أن عريضة الطعن بالاستئناف ليست كعريضة الطعن بالنقض.

هذه الأخيرة التي فرض القانون صياغتها في شكل أوجه محددة على سبيل الحصر ذكرتها المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية الأول و تبنتها المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد خلافا للطعن بالاستئناف الذي يتم فيه التركيز على الوقائع".

وفي الأخير فإن الاعتراف لمجلس الدولة بممارسة سلطة النظر في طعون النقض يعتبر اعترافا من قبل المشرع بوظيفته الطبيعية باعتباره جهة عليا للقضاء في المادة الإدارية يصوب ويقوم القرارات القضائية ويمارس مهمة الاجتهاد بما يتماشى و مضمون المادة 152 من الدستور، فيعد ذلك سدا للفراغ الذي كان موجودا قبل إنشاء مجلس الدولة سنة 1998 أين لم تكن الغرف الإدارية بالمحكمة العليا تنتظر في الطعون بالنقض إلا في حالات نادرة جدا.

إلا أن دور مجلس الدولة باعتباره محكمة نقض و رغم أهميته من حيث رقابة العمل القضائي، فهو لا يزال ضيقا جدا بحيث يتعلق بقرارات الأجهزة القضائية المتخصصة وقرارات مجلس المحاسبة، كما أن مجلس الدولة مازال مترددا في تحديد طبيعة القرار القضائي، فلم يعتمد على معيار محدد للتمييز بين الأعمال الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية القضائية والأعمال القضائية الصادرة عنها، مرد ذلك راجع إلى عدم تفرغه إلى

<sup>496</sup> د. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 133.

وظيفته الأساسية كمحكمة قانون، فدوره الأصلي طبقا لمقتضيات المادة 152 من الدستور هو دور قاضي نقض و ليس دور قاضي استئناف<sup>497</sup>.

و قد أتضح من خلال دراسة دور مجلس الدولة في مجال النقض مدى ضيق نطاق الطعن بالنقض في المواد الإدارية و يرجع سببه الرئيسي إلى انعدام محاكم استئنافيه، فقد جعل المشرع الأصل العام أن كل قرار صادر عن المحاكم الإدارية يكون ابتدائيا قابلا للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة إلا إذا نص القانون على صدوره بصفة نهائية فيكون بذلك قابلا للطعن بالنقض، و قد اتضح من قضاء مجلس الدولة أن كل قرار صادر عنه لا يكون محلا للطعن بالنقض فيه أمامه مرة أخرى.

فهذا الضيق في نطاق الطعن بالنقض سيؤثر لا محالة على وظيفة مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الأدنى درجة.

لذلك و من أجل تفعيل هذا الاختصاص المعلن عنه في دستور 1996 و القانون العضوي 98-01 لابد على المشرع من وضع حلول تشريعية لتطبيق مبدأ تعدد درجات التقاضي بإعادة النظر في اختصاصات مجلس الدولة و في التنظيم القضائي الإداري بصفة عامة عن طريق إنشاء محاكم إدارية إستئنافية تختص بالنظر في الطعون بالاستئناف الموجهة ضد القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية فيصبح مجلس الدولة محكمة نقض بالنسبة لقرارات المحاكم الإستئنافية و قرارات الجهات القضائية المتخصصة و مجلس المحاسبة، فيضمن هذا التعديل ضمان درجات التقاضي كما هو عليه الوضع أمام القضاء العادي.

فاستحداث محاكم إدارية إستئنافية سيمكن مجلس الدولة من ممارسة وظيفته الأصلية كمحكمة قانون، فيزيل عنه ذلك عبء النظر في الدعاوي المطروحة أمامه كمحكمة موضوع في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، و يتفرغ إلى نظر الطعون بالنقض

<sup>497</sup> د. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص 400.

الموجهة ضد القرارات النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية الإستئنافية و الهيئات القضائية الإدارية فتتحقق بذلك وظيفته كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية بأكثر فعالية، و يصبح دوره الأساسي يتمثل فعلا في توحيد الاجتهاد القضائي وإرساء قواعد و مبادئ القانون الإداري.

الخاتمة

## الخاتمة

تناول هذا البحث دراسة موضوع الدور الاجتهادي لمجلس الدولة، بحيث يعتبر مجلس الدولة الركيزة الأساسية التي يقوم عليها القضاء الإداري في نظام ازدواجية القضاء و الذي يرجع له الفضل في نشأة القانون الإداري بل و يعد العمود الفقري الذي أرسى قواعده من خلال ما قدمه من اجتهادات.

فقد أعلن المؤسس الدستوري في تعديله لسنة 1996 عن تأسيس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، و اعتبره هيئة قضائية إدارية عليا تدعم بها في الآونة الأخيرة نظامنا القضائي وبصفة أدق النظام القضائي الإداري في الجزائر.

وباعتباره هيئة قضائية إدارية عليا فقد تم البحث في جانبه القضائي دون التطرق إلى اختصاصاته الاستشارية وذلك لاعتبارات موضوع البحث للوقوف على ما يقدمه من اجتهادات قضائية في المادة الادارية من خلال التطرق إلى نشأته و تنظيمه واختصاصاته القضائية بهدف الوقوف على مدى فعاليته في تعزيز دولة القانون.

و بذلك تم التعرض إلى المدلول العام للاجتهاد القضائي من خلال معرفة مفهوم الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية ومعرفة دور القضاء في ظهور القانون الإداري من خلال تتبع مصدره الأم وهو مجلس الدولة الفرنسي الذي بفضل اجتهاداته ظهرت معظم مبادئ القانون الإداري فهو مهد نشأة القانون الإداري.

وتم ابراز مراحل تطور القضاء الإداري في الجزائر بعد الاستقلال حيث تميزت المرحلة الأولى و إلى غاية 1996 بوحدة الهياكل القضائية مع السماح بوجود قضاء

متخصص بالنظر في المنازعات الإدارية، إلا أن المشرع بعد 1996 أسس مجلس الدولة كهيئة قضائية متخصصة و مستقلة، لها تنظيم و هيكله بشرية متخصصة.

فتم البحث في الطبيعة القانونية لقضاة مجلس الدولة من خلال التركيز على هيئة محافظو الدولة لأهميتهم داخل مجلس الدولة نتيجة الدور الفعال الذي يقومون به، بحيث يرجع لهم الفضل في القانون المقارن من الناحية التاريخية في نشأة و تطور القانون الإداري بمفهومه الضيق.

وقد تبين عدم الوضوح و الغموض الذي يكتنف استقلالية وتخصص جهات القضاء الإداري خاصة فيما يتعلق بقضاة مجلس الدولة بحيث يخضعون لذات القانون الأساسي العام للقضاء كما اتضح عدم توفر مقومات تخصص هذا النظام القضائي.

كما أن النظام القضائي الإداري الجزائري يخلوا من أشخاص الإدارة العامة في تشكيلات وأجهزة وهيئات مجلس الدولة بالرغم من أن لهم أهمية بالغة تتجلى في خبرتهم بطبيعة وأسرار وأبعاد العمل الإداري وأساليبه وإجراءاته التي هي بعيدة بطبيعتها عن المام القضاة بها، مما يؤدي إلى تسهيل الاجتهاد على مجلس الدولة لو تم الاستعانة بهم.

وتم التوصل في الفصل الأول من هذا البحث إلى أن الازدواجية المكرسة في الجزائر عن طريق تأسيس مجلس الدولة عبر تعديل 1996 تتميز عن باقي الأنظمة القضائية التي أخذت بنظام ازدواجية القضاء، فرغم إنشاء جهة للقضاء الإداري موازية لجهة القضاء العادي إلا أنهما يندرجان ضمن نفس العائلة بحيث يتبعان للسلطة القضائية كما تم التوصل إلى أنه وبالرغم من تخصيص هيكل للقضاء الإداري إلا أنه لم يتبعه تخصص في الجانب البشري.

فنتقديم اجتهادات من طرف مجلس الدولة لتدعيم المنظومة القانونية و ترسيخ أسس دولة القانون يتطلب وجود قاضي متخصص يتميز بالخبرة والقدرة على تفهم مقتضيات

الإدارة العمومية بما يقتضيه ذلك من إقامة التوازن بين تحقيق المصلحة العامة و حماية النظام القانوني للحقوق و الحريات الأساسية في المجتمع، لأن انعدام التخصص الفعلي لأعضاء مجلس الدولة و عدم انتمائهم لنظام قانوني خاص بهم سيؤثر على عملية الاجتهاد المراد من القاضي القيام بها.

إن المشرع رغم توحيد الدور لكل من المحكمة العليا باعتبارها الجهة القضائية العليا في القضاء العادي و بين مجلس الدولة باعتباره الجهة القضائية العليا في القضاء الإداري و ذلك في نص المادة 152 من الدستور إلا أنه ميز بين هذين الجهتين من خلال إتياله لمجلس الدولة بمهام قضائية متنوعة على عكس المحكمة العليا.

فمجلس الدولة يعقد له الاختصاص كمحكمة ثاني درجة بالنسبة للأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية وفقا للمادة 10 من قانون مجلس الدولة وفي بعض الحالات المحددة حصرا بنص القانون صلاحية النظر في الطعون كمحكمة أول و آخر درجة طبقا لنص المادة 10 من نفس القانون و يعقد له الاختصاص كمحكمة قانون من خلال الفصل في الطعون بالنقض.

لقد تبين أن طريق الطعن بالنقض في المادة الإدارية جديد بحيث عرفه القضاء الجزائري لأول مرة بموجب المادة 11 من القانون المتعلق بمجلس الدولة، إلا أن هذا الطعن ورغم أهميته فهو ضيق جدا، لأن الطعن بالنقض لا يكون إلا إذا كان القرار نهائي وباعتبار مجلس الدولة قاضي استئناف فإن غالبية القرارات النهائية تكون صادرة عنه ولا يمكن الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في قرارات صادرة عنه.

تم التوصل في الفصل الثاني إلى أن فعالية مجلس الدولة في أداء وظيفة الاجتهاد القضائي وتقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية ضئيل جدا و ذلك لإتياله بمهام قاضي أول و آخر درجة و قاض استئناف فلا يمكن تحقيق مهمته و لا يتأتى له القيام بدوره

الأساسي المنصوص عليه في الدستور إلا من خلال إعادة النظر في اختصاصات مجلس الدولة وحصرها في الطعون بالنقض باعتباره محكمة قانون و التقليل من مهامه كمحكمة أول وآخر درجة بالنظر لأهمية النزاع وكذا إعادة النظر في التنظيم القضائي الإداري بإنشاء محاكم إدارية إستئنافية.

نتيجة إلى ما توصل إليه الباحث من نتائج، يقدم على أساسها بعض الاقتراحات الواجب تداركها من قبل المشرع و التي يوجزها في النقاط التالية:

أولاً: إدخال إصلاحات على نظام محافظ الدولة وذلك بتحديد دوره بدقة وحصر وظائفه في المجال القضائي دون الاستشاري كي يتسنى له القيام بالدور المناط به والمتمثل في تأكيد مبدأ سيادة حكم القانون و حماية الحقوق والحريات من خلال التحليل المتواصل و البحث عن الحكم القانوني السليم و ابتداع المبادئ القانونية.

ثانياً: اعتماد المشرع للمدرسة العليا للقضاء الإداري بالموازاة مع المدرسة العليا للقضاء من أجل إعداد قضاة إداريين لهم من التخصص الضروري و الإعداد القانوني الجيد ما يمكنهم من النهوض بالدور المهم الموكل إليهم، ذلك أنه و للقيام بالاجتهاد القضائي يجب أن يكون القاضي ملم بخصوصية القانون الإداري و طبيعة ومقتضيات الوظيفة الإدارية.

ثالثاً: تدعيم التشكيلة البشرية لمجلس الدولة على غرار قضاة مجلس الدولة من خريجي المدرسة العليا للقضاء الإداري وذلك بإضافة أعضاء جدد كمستشارين من قداماء المدرسة الوطنية للإدارة ومن الموظفين الساميين ذو الكفاءات و الخبرات الإدارية و الذين لهم احتكاك يومي بمشاكل ومتطلبات وحاجات الإدارة.

رابعاً: إحداث نظام قانوني خاص بسلك قضاة القضاء الإداري مما يضمن استقلالية القضاء الإداري عن كل من القضاء العادي و السلطة التنفيذية.

خامسا: يجب على المشرع أن يحرر مجلس الدولة ويعفيه من مهمة القضاء الابتدائي و النهائي وذلك بتعديل المادة 09 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة بحيث ينقل الاختصاص بالنظر في القضايا ابتدائيا و نهائيا موضوع هذه المادة إلى المحاكم الإدارية الابتدائية التي تفصل فيها بأحكام ابتدائية قابلة للطعن فيها بالاستئناف ويكون الاستئناف أمام محاكم استئنافية يتم إنشاؤها لهذا الغرض.

في الأخير وبقينا منا بأهمية الدور الاجتهادي لمجلس الدولة الجزائري في النظام القانوني و القضائي على السواء في بناء دولة القانون نلتمس مستقبلا و في القريب العاجل من أن تحض جملة هذه المقترحات و التوصيات باهتمام المشرع الجزائري وذلك بإقحامها ضمن تعديلاته القانونية بصفة عامة.

## قائمة المراجع

### أولا

#### النصوص القانونية و التنظيمية و القضائية

##### أ. النصوص القانونية و التنظيمية

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية الصادر سنة 1996.
- 2- قانون رقم 08-19 المؤرخ في 01 نوفمبر 2008 يتضمن التعديل الدستوري، (ج.ر. عدد 63، ص 8).
- 3- القانون العضوي رقم 04-01 المؤرخ في 07 فبراير 2004 المعدل و المتمم للأمر رقم 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997 و المتضمن القانون المتعلق بنظام الانتخابات (ج.ر. عدد 09 ص 21).
- 4- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء (ج.ر. عدد 57، ص 13).
- 5- القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحياته (ج.ر. عدد 57، ص 23).
- 6- القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في 26 يوليو 2011، المحدد لتنظيم المحكمة العليا و عملها و اختصاصاتها (ج.ر. عدد 42، ص 07).
- 7- القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011، يعدل و يتم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه و عمله (ج.ر. عدد 43، ص 07).
- 8- الأمر 62-17 المؤرخ في 10 جويلية 1962 المتضمن الصيغة التنفيذية، الجريدة الرسمية للدولة الجزائرية، الصادرة بتاريخ 21 أوت 1962، العدد السابع.

- 9- قانون رقم 62-157 الصادر في 31 ديسمبر 1962، الجريدة الرسمية الجزائرية،  
الصادرة بتاريخ 11 جانفي 1963، العدد الثاني، ص18.
- 10- قانون رقم 63-218 المؤرخ في 18 جوان 1963، المتضمن إنشاء المجلس الأعلى،  
الجريدة الرسمية، الصادرة بتاريخ 28 جوان 1963، العدد 43.
- 11- الأمر رقم 65-278 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 و المتضمن إعادة التنظيم  
القضائي، (ج.ر العدد 96 الصادرة في 23 نوفمبر 1965).
- 12- أمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية  
(ج.ر العدد 47).
- 13- القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات  
العمومية الاقتصادية (ج.ر عدد 02، ص 30).
- 14- قانون رقم 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا  
و تنظيمها، (ج.ر عدد 53، ص 1435).
- 15- الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 26 أوت 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، (ج.ر عدد  
39، ص 03).
- 16- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الادارية، ( ج.ر  
عدد 37، ص 08).
- 17- القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 أوت 2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة  
بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، (ج.ر عدد 48، ص 03).
- 18- القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فيفري 2003 يعدل و يتم المرسوم التشريعي رقم  
93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 و المتعلق بالبورصة و القيم المنقولة المعدل و المتمم  
(ج.ر عدد 11، ص 20).
- 19- القانون رقم 03\_03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بمجلس المنافسة، (ج.ر  
عدد 43، ص 25).

- 20- القانون رقم 03-01 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض، ( ج.ر عدد 52، ص 03).
- 21- القانون رقم 06\_02 المؤرخ في 02 فيفري 2006 المتضمن مهنة الموثق، (ج.ر عدد 14، ص 15).
- 22- القانون رقم 06-03 المؤرخ في 02 فيفري 2006 المتضمن مهنة المحضرين القضائيين، (ج.ر العدد 17، ص 21).
- 23- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.
- 24- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ج.ر عدد 21، ص 02).
- 25- القانون رقم 13\_07 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، (ج.ر عدد 55، ص 03).
- 26- مرسوم 62-515 المؤرخ في 07 سبتمبر 1962 يتضمن نشر المعاهدات والاتفاقيات، الجريدة الرسمية للدولة الجزائرية الصادرة بتاريخ 14 سبتمبر 1963، العدد الثاني، ص 18.
- 27- مرسوم 66-159 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن تحديد سريان الأمر 65-278 المتضمن التنظيم القضائي، (ج.ر المؤرخة في 13 جوان 1966، العدد 50).
- 28- مرسوم 66-159 في 08 جوان 1966 المتضمن تحديد سريان الأمر 65-278 المتضمن التنظيم القضائي، (ج.ر المؤرخة في 13 جوان 1966، العدد 50).
- 29- مرسوم 66-161 المؤرخ في 08 جوان 1966 و المتعلق بسير و تنظيم المجالس والمحاكم، (ج.ر العدد 50 ص 569).
- 30- المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 ماي 1998 و المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، (ج.ر عدد 44، ص 20).

31- المرسوم الرئاسي رقم 99-240 المؤرخ في 27 أكتوبر 1999، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية و العسكرية للدولة، (ج.ر عدد 76، ص 03).

32- المرسوم التنفيذي رقم 03-165 المؤرخ في 09 أبريل 2003، المتعلق بتحديد شروط و كفاءات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة، (ج.ر عدد 26 ص 16).

#### ب. الأنظمة الداخلية و التقارير

- 1- النظام الداخلي لمجلس الدولة.
- 2- النظام الداخلي للمجلس الأعلى للقضاء المؤرخ بتاريخ 23 ديسمبر 2006، ( ج.ر عدد 15، ص 15).

#### ج. الأحكام و القرارات القضائية

- 1- مجلس الدولة، قرار رقم 172994، بتاريخ 27 جويلية 1998، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 83.
- 2- مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 149303، بتاريخ 01 فيفري 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 93.
- 3- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، بتاريخ 08 مارس 1999، قضية بوراوي محمد ضد ووالي ولاية سكيكدة، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مقال غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار رقم 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 127.
- 4- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية رقم 160507، بتاريخ 19 أبريل 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 103.

5- مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 28 جوان 1999، قضية بلدية حمر العين ضد بودور محمد، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مؤلف د. لحسين بن الشيخ آث ملريا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار هومة للنشر و التوزيع، 2006، ص 137.

6- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 568، 19 جويلية 1999 قضية ورثة ش ضد والي ولاية وهران، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مقال غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 127.

7- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، بتاريخ 06 ديسمبر 1999، قضية تمار مولود ضد وزير العدل (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مؤلف د. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 217.

8- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 797، بتاريخ 20 ديسمبر 1999، قضية ورثة س ضد والي ولاية تيزي وزو، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مقال غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 127.

9- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، بتاريخ 20 ديسمبر 1999، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مؤلف د. لحسين بن الشيخ آيت ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 223.

10- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 182491 بتاريخ 17 جانفي 2000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 109.

11- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 182149، بتاريخ 14 فيفري 2000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 107.

12- مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، فهرس رقم 122، بتاريخ 28 فيفري 2000، قضية م.خ ضد والي ولاية المسيلة، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مقال غناي رمضان، عن

موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 127.

13- مجلس الدولة، قرار رقم 2119 بتاريخ 08 ماي 2000، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مقال ديب سعيد، المرجع السابق، ص 114.

14- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 115، بتاريخ 19 فيفري 2001، قضية بوعلي الزين ضد والي ولاية سوق أهراس و من معه، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مؤلف د. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار هومة للنشر و التوزيع، 2006، ص 187.

15- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 336، بتاريخ 23 أبريل 2001، قضية جودي محمد و من معه ضد الوزير المحافظ لمحافظة الجزائر الكبرى، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مؤلف د. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار هومة للنشر و التوزيع، 2006، ص 406.

16- مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 2770 بتاريخ 30 جويلية 2001، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 167.

17- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 161579، بتاريخ 11 سبتمبر 2001، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 137.

18- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 006614، بتاريخ 12 نوفمبر 2001، مجلة مجلس الدولة، العدد السادس، 2005، ص 61.

19- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 005240 بتاريخ 28 جانفي 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 165.

20- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، فهرس رقم 005951، بتاريخ 11 فيفري 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 147.

- 21- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 009451، بتاريخ 30 أبريل 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 224.
- 22- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 009889، بتاريخ 30 أبريل 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 229.
- 23- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 004824 بتاريخ 24 جوان 2002، قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين و (ل.ع)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 171.
- 24- مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 006460، بتاريخ 23 سبتمبر 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 89.
- 25- مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 007304، فهرس رقم 656 بتاريخ 23 سبتمبر 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 155.
- 26- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 14431 بتاريخ 24 سبتمبر 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 217.
- 27- مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 004945، بتاريخ 17 ديسمبر 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 101.
- 28- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13397 بتاريخ 07 جانفي 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 135.
- 29- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، بتاريخ 11 مارس 2003، قضية ش.م ضد المنظمة الجهوية للمحامين ناحية قسنطينة و وزير العدل، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 109.
- 30- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 11 مارس 2003، قضية أ.ع ضد وزير الداخلية، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 151.

- 31- مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 12355، بتاريخ 15 أبريل 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 178.
- 32- مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 008547، بتاريخ 06 ماي 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 164.
- 33- مجلس الدولة، الغرف المجتمعة، ملف 11080، بتاريخ 16 جوان 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 63.
- 34- مجلس الدولة، الغرف مجتمعة، ملف رقم 11081 بتاريخ 16 جوان 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 56.
- 35- مجلس الدولة، الغرف مجتمعة، ملف رقم 11053، بتاريخ 17 جوان 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 53.
- 36- مجلس الدولة، الغرف المجتمعة، ملف رقم 008247، بتاريخ 22 جويلية 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 64.
- 37- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 009740، بتاريخ 16 ديسمبر 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، 2003، ص 158.
- 38- قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، فهرس رقم 32، بتاريخ 06 جانفي 2004، (قرار غير منشور) ورد هذا القرار في مؤلف د. لحسين بن الشيخ آث ملريا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، دار هومة للنشر و التوزيع، 2007، ص 359.
- 39- مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 001152، فهرس رقم 39، بتاريخ 20 جانفي 2004، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 175.
- 40- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 017892، بتاريخ 25 ماي 2004، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، 2004، ص 232.

- 41- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 019704، فهرس 183، بتاريخ 15 فيفري 2005، قضية النقابة الجزائرية للصناعة الصيدلانية ضد وزير العمل ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد السابع، 2005، ص 120.
- 42- مجلس الدولة، الغرفة المجتمعة، قرار رقم 016886، بتاريخ 07 جوان 2005، مجلة مجلس الدولة، العدد العاشر، 2012، ص 59.
- 43- مجلس الدولة، قرار رقم 015869، بتاريخ 12 جويلية 2005، مجلة مجلس الدولة، العدد السابع، 2005، ص 141.
- 44- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 27279، فهرس رقم 615، بتاريخ 25 أكتوبر 2005، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 235.
- 45- مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 019341، فهرس 1108، بتاريخ 15 نوفمبر 2005، مجلة مجلس الدولة، العدد السابع، 2005، ص 133.
- 46- مجلة مجلس الدولة، قرار رقم 027544، بتاريخ 14 فيفري 2006، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 238.
- 47- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 021626، فهرس 114، بتاريخ 22 فيفري 2006، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 204.
- 48- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 21929، فهرس 126، بتاريخ 22 فيفري 2006، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 206.
- 49- مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 024638، بتاريخ 28 جوان 2006، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 221.
- 50- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 025039، بتاريخ 19 أبريل 2006، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، 2009، ص 57.
- 51- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 26083، بتاريخ 31 أكتوبر 2006، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 212.

- 52- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 037228، بتاريخ 11 جويلية 2007، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، 2009، ص 59.
- 53- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 047841، بتاريخ 21 أكتوبر 2008، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، 2009، ص 140.
- 54- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 17054، بتاريخ 30 سبتمبر 2009، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 141.
- 55- مجلس الدولة، قرار رقم 060189 المؤرخ في 28 أبريل 2010، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012، ص 166.
- 56- مجلس الدولة، الغرفة المجتمعة، قرار رقم 067345، بتاريخ 14 فيفري 2011، مجلة مجلس الدولة، العدد العاشر، 2012، ص 82.
- 57- مجلس الدولة، قرار رقم 062648 المؤرخ في 28 سبتمبر 2011، مجلة مجلس الدولة، العدد العاشر، 2012، ص 168.
- 58- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 072652، المؤرخ في 19 جويلية 2012، مجلة مجلس الدولة، العدد العاشر، 2012، ص 172.
- 59- مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قضية والي ولاية الجزائر ضد خ.ع، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 126.
- 60- المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 188163، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 77.
- 61- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 013167، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 174.
- 62- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 199000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 105.

## ثانيا

### الدراسات و البحوث

- 1- د. أحمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، نظام مفوضي الدولة في مصر، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة الحادية عشر، 1962.
- 2- أحمد مجحودة، رسالة الإجتهد القضائي في دولة القانون، المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1989.
- 3- بن حليلة ابراهيم، تطور مصادر القانون الاداري و أثره على حركة التشريع إتساعا وانحصارا، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، الجزائر، 2006.
- 4- د. بوبشير محند أمقران، تحويل الإجتهد القضائي بين النص و التطبيق، مجلة منظمة المحامين، تيزي وزو، العدد الثاني، ديسمبر 2004.
- 5- بوري يحيى، الاجتهاد القضائي الجزائري، مجلة الملتقى الدولي الأول حول الاجتهاد القضائي في المادة الجزائية و أثره على حركة التشريع، العدد الأول، الجزائر، مارس 2004.
- 6- د. بوصوف موسى، نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة و المحاكم الإدارية، مكانته و دوره، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، الجزائر، 2003.
- 7- حسين فريجة، الإجتهد القضائي مفهومه و شروطه، مجلة الملتقى الدولي الأول حول الإجتهد القضائي في المادة الجزائية و أثره على حركة التشريع، العدد الأول، الجزائر، مارس 2004.
- 8- حنان براهيمى، إجتهد القاضي في مجال الحقوق و الحريات في ظل الاتفاقيات الدولية، مجلة الإجتهد القضائي، العدد الرابع، الجزائر، 2007.
- 9- د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري خلال الفترة الاستعمارية الفرنسية، مجلة الإدارة، العدد الثاني، الجزائر، 1999.

- 10- د. رشيد خلوفي، النظام القضائي الجزائري، مجلس الدولة، مجلة الموثق، العدد الثاني، الجزائر، جويلية - أوت 2001.
- 11- د. صاش جازية، هيئة محافظ الدولة لدى مجلس الدولة الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس و العشرون، الجزائر، 2010.
- 12- د. صدراتي صدراتي، اجتهاد الغرفة الإدارية للمحكمة العليا اجتهاد غير معروف، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد الاول، الجزائر، 1994.
- 13- د. عادل السعيد أبو الخير، إجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق و الحريات، مجلة الإجتهد القضائي، العدد الثاني، الجزائر، نوفمبر 2005.
- 14- عادل بن عبدالله، مكانة الاجتهاد القضائي في التأسيس لدولة القانون، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، الجزائر، 2006.
- 15- د. عبد الرزاق زوبينة، قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002.
- 16- د. عقيل عبدالرزاق عفان الحمداني، "شرط الإجتهد في تقليد ولاية القضاء" ، مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإسلامية، العدد الثالث، المجلد الأول، العراق، 2009.
- 17- غناي رمضان، موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على قرار رقم 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، الجزائر، 2002.
- 18- غناي رمضان، عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري، تعليق على قرار مجلس الدولة رقم 002871 الصادر بتاريخ 12 نوفمبر 2001 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثالث، الجزائر، 2003.
- 19- غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء، حالة الغلط الصارخ في التقدير، مجلة مجلس الدولة ، العدد السادس، الجزائر، 2005.

- 20- غوتي بن مالحة، أفكار حول الإجتهد القضائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية، العدد الثالث، الجزائر، سنة 1998.
- 21- د. فريدة أبركان، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، الجزائر، 2002.
- 22- د. قصير علي، أ. بونعاس نادية، تفعيل دور القاضي الإداري في ظل قانون الاجراءات المدنية و الإدارية، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، جامعة بسكرة، الجزائر، 2014.
- 23- خطاب رئيس الجمهورية ليامين زروال بمناسبة افتتاح السنة القضائية 1999 بتاريخ 27 ديسمبر 1999، نشرة القضاة، العدد 55، الديوان الوطني للأشغال التربوية، وزارة العدل، 1999.
- 24- د. مجيد خلفوني، مكانة و دور كل من مفوض الحكومة و محافظ الدولة في نظام القضاء الإداري الفرنسي و الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد ثلاثون، الجوائز، 2012.
- 25- د. محمد زغداوي، ملاحظات حول النظام القضائي الإداري المستحدث، مجلة العلوم الإنسانية، العدد العاشر، قسنطينة، 1998.
- 26- د. مراد بدران، ضوابط إنشاء القاضي الإداري للقانون، قضية بن خدة ضد وزير الداخلية نموذجاً، مجلة العلوم القانونية و الإدارية و السياسية، تلمسان، 2010.
- 27- د. مصطفى بخوش، أ. عبد الجليل مفتاح، "دور القاضي الإداري؛ وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها؟"، مجلة الاجتهد القضائي، العدد الثاني، الجزائر، 2005.
- 28- د. معاشو عمار، تشكيل و اختصاصات مجلس الدولة، الاختصاصات القضائية الأصلية لمجلس الدولة، اختصاصات مجلس الدولة و طرق الطعن غير العادية، مجلة مجلس الدولة، العدد الخامس، الجزائر، 2004.
- 29- د. وليم سليمان قلادة، مجلس الدولة تاريخه و دوره في المجتمع المصري، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة السابعة و العشرون، القاهرة، 1980.

30- د. نويرة عبد العزيز، المنازعة الإدارية في الجزائر: تطورها و خصائصها، الجزء الأول، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، الجزائر، 2006.

31- DIB Said, « la nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algerie », Revue de conseil d'état, N° 03, Alger, 2003, p 114.

32- Pascal GONOD, « la présidence du conseil d'état républicain », la revue administrative, 51<sup>e</sup> année, N° 306, 1998.

33- Daniel LABATOULLE : « le juge administratif est la jurisprudence », la revue administrative, N° spécial 05, 1999, p 59.

## ثالثا

### الرسائل و البحوث الجامعية

#### أ. رسائل الدكتوراه

- 1- بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، الجزائر، 2009.
- 2- بوجادي عمار، إختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.
- 3- د.صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، الجزائر، 2008.
- 4- عارف عزالدين حامد حسونة، مناهج الاجتهاد الفقهي المعاصر، رسالة الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه و أصوله، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، كانون الثاني، الاردن، 2005.

5- محمد جابر محمد عبدالعليم، مفوض الدولة بين القضاء الاداري المصري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005.

6- Mokhtar BOUABDELLAH, « L'expérience Algérienne du contentieux administratif », thèse de Doctorat d'Etat en droit, Université de Constantine, Faculté de droit, 2005.

### ب. رسائل الماجستير

1- بن جلول مصطفى، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، بحث للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة و المالية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2001.

## رابعاً

### المؤلفات

- 1- د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.
- 2- الشيخ أحمد محي الدين العجوز، مناهج الشريعة الإسلامية، مكتبة المعارف، بيروت، 1983.
- 3- د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السابعة، الجزائر، 2005.
- 4- د. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة د. محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

- 5- جورج فودال، بيار دلفوفية، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2001.
- 6- جورج فودال، بيار دلفوفية، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الثاني، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2001.
- 7- د. حسن السيد بسيوني، منهجية العمل القضائي، مطابع روز اليوسف الجديدة، مصر، 2000.
- 8- د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.
- 9- د. حسين عثمان محمد عثمان، دروس في قانون القضاء الإداري في لبنان و فرنسا و مصر، الدار الجامعية، بيروت، 1991.
- 10- د. حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- 11- د. حسين فريجة، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2010.
- 12- دليلة فركوس، الوجيز في تاريخ النظم، دار الرغائب، الطبعة الثالثة، الجزائر، ديسمبر 1999.
- 13- د. رأفت فودة، مصادر المشروعية الإدارية و منحنياتها، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
- 14- د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم و اختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2007.
- 15- د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري تنظيم و اختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.

- 16- د. سعيد بوشعير، القانون الدستوري و النظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2002.
- 17- د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.
- 18- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الكتاب الأول، القاهرة، 1977.
- 19- د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1996.
- 20- د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.
- 21- د. عثمان خليل عثمان، مجلس الدولة و رقابة القضاء لأعمال الإدارة، دراسة مقارنة، عالم الكتب، الطبعة الخامسة، القاهرة، 1962.
- 22- د. عصمت عبد المجيد بكر، مجلس الدولة، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011.
- 23- د. عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، 1962-2002، دار ربحانة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2003.
- 24- د. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر و التوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2007.
- 25- د. عمار بوضياف، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون و تطبيقاتها في التشريع الجزائري، جسور للنشر و التوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2007.
- 26- د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دراسة وصفية تحليلية مقارنة، جسور للنشر و التوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008.

- 27- د. عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية، الطبعة الأولى، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.
- 28- د. عمار عوابدي، عملية الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 29- د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 30- د. عمار عوابدي، القانون الإداري، النظام الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 31- د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 32- د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة الجزائر، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2006.
- 33- د. عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار الهومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2009.
- 34- د. فهد عبدالكريم أبو العثم، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2001.
- 35- د. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2002.
- 36- د. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، دار هومة، الجزائر، 2007.
- 37- د. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في القضاء الإداري، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.
- 38- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

- 39- مارسولونغ، بروسبيرفيل، غي بيريان، بياردلفولفيه، برونوجيننوا، القرارات الكبرى في القضاء الإداري، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2009.
- 40- د. مجدي الدسوقي محمود، المبادئ القضائية مصدر ذاتي للمشروعية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2001.
- 41- د. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري و النشاط الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2002.
- 42- د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2004.
- 43- د. محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2009.
- 44- د. محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2010.
- 45- د. محمد رفعت عبدالوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
- 46- د. محمد رفعت عبدالوهاب، مبادئ و أحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
- 47- د. محمد رفعت عبدالوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، "طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، الموظفين العموميين، أموال الإدارة العامة"، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.
- 48- د. محمد عبدالرحمان المرعشلي، اختلاف الاجتهاد و تغييره و أثر ذلك في الفتايا، مجد المؤسسات الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2003.
- 49- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

50- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الأنظمة القضائية المقارنة و المنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2005.

51- د. مصطفى كامل، مجلس الدولة، مكتبة النهضة المصرية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1954.

52- د. ناصر لباد، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، دون دار نشر، الطبعة الأولى، الجزائر، 2004.

53- د. ناصر لباد، الوجيز في القنون الإداري، دون دار نشر، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2006.

54- د. هاني علي الظهرأوي، القانون الإداري، "ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2006.

55- أ. هوام الشبخة، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، دار الهدى، الجزائر، 2009.

56- د. وفاء سيد رجب محمد، مستقبل القانون الإداري، دراسة مقارنة، مطبعة العشري، مصر، 2007.

57- يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية و غير العادية في الأحكام و القرارات الصادرة عن القضاء العادي و القضاء الإداري، دار هومة، الجزائر، 2009.

58- يوسف قاسم، تاريخ الفقه الإسلامي و مصادره و قواعده الكلية و بعض نظرياته العامة، بدون دار نشر، مصر، 2009.

59- Jean Marie AUBY, droit public, economica, Paris, 1995.

60- René CHAPUS, droit administratif général, tome 01, Montchrestien, 09<sup>eme</sup> édition, paris, 1995.

61- René CHAPUS, droit du contentieux administratif, Montchrestien, 12<sup>eme</sup> édition, paris, 2006.

62- Andre DE LAUBADERE, traite de droit administratif, librairie générale de droit et de jurisprudence, 06<sup>eme</sup> édition, Paris, 1973.

63- Andre DE LAUBADERE, et Yves GAUDEMET : traité du droit administratif, Tom I, librairie générale de droit et de jurisprudence, 16<sup>eme</sup> édition, paris, 2012.

64- George DUPUIS, Marie-José GUEDON, Patrice CHRETIEN, droit administratif , Dalloz, 12<sup>e</sup> édition, Paris, 2011.

65- Olivier GOHIN, contentieux administratif, Lexis Nexis litec, 6<sup>eme</sup> édition, Paris, 2009.

66- Martin LOMBARD, Gilles DUMONT, droit administratif, 7<sup>eme</sup> édition, Dalloz, paris, 2007.

67- Jean RIVERO, « droit administratif », préface de : Jean Waline, Dalloz, paris, 2011.

68- Georges VEDEL, et Pierre DELVOLVE, droit administratif, presses universitaires de France, 8<sup>eme</sup> édition, Paris, 1982.

69- [www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp](http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp).

70- معنى الاجتهاد، موقع الإنترنت الرسمي للشيخ القرضاوي  
تاريخ الزيارة 06 مارس 2013. [www.qaradawi.net/library/51/2429.html](http://www.qaradawi.net/library/51/2429.html)

الصفحة	الفهرس
أ-هـ	مقدمة
07	الفصل الأول: المدلول العام للاجتهاد القضائي و تنظيم مجلس الدولة
08	المبحث الأول: المدلول العام للاجتهاد القضائي الإداري لمجلس الدولة
09	المطلب الأول: ماهية الاجتهاد القضائي الإداري
09	الفرع الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي
14	الفرع الثاني: خصوصيات الاجتهاد القضائي الإداري
15	أولاً: الواقعية و مراعاة الظروف المحيطة بالنزاع
16	ثانياً: ارتباط الاجتهاد القضائي بأسس النظام السياسي و القانوني للدولة
18	ثالثاً: تجاوز القاضي الإداري لدوره كحكم في النزاع
19	رابعاً: ارتباط القانون الإداري بالقضاء الإداري و عدم إمكان الفصل بينهما
21	الفرع الثالث: أسس الاجتهاد القضائي الإداري
21	أولاً: أدوات الصياغة القانونية
22	ثانياً: التكيف القانوني
22	ثالثاً: التفسير القضائي
23	المطلب الثاني: القضاء الإداري و دوره في ظهور القانون الإداري
24	الفرع الأول: مراحل تطور القضاء الإداري في فرنسا و ظهور الازدواجية القضائية
25	أولاً: مرحلة الفساد القضائي والإداري في فرنسا
26	ثانياً: مرحلة الثورة الفرنسية والتفسير الثوري لمبدأ الفصل بين السلطات
29	ثالثاً: مرحلة الإدارة العاملة هي إدارة قاضية
30	رابعاً: مرحلة إنشاء مجلس الدولة و القضاء المحتجز (المقيد)
31	خامساً : مرحلة القضاء البات

32	سادسا: مرحلة ازدواج القضاء والقانون
36	الفرع الثاني: مراحل تطور القضاء الإداري في الجزائر
36	أولا: القضاء الإداري خلال الاحتلال الفرنسي (1830-1962)
38	أ- تنظيم وسير المحاكم الإدارية
39	ب- مجال اختصاص المحاكم الإدارية
40	ثانيا: غداة الاستقلال وعهد الإصلاح القضائي
42	أ- إنشاء المجلس الأعلى
42	ب- مرحلة الإصلاح القضائي
45	ثالثا: التعديل الدستوري لسنة 1996 وإنشاء مجلس الدولة
48	الفرع الثالث: القضاء الإداري و ظهور القانون الإداري
51	الفرع الرابع: خصائص القانون الإداري
52	أولا: مرونة القانون الإداري وسرعة تطوره
53	ثانيا: عدم تقنين قواعد القانون الإداري
54	أ- حداثة القانون الإداري
55	ب- خاصية التقنيين
56	ج- قواعد القانون الإداري من صنع القضاء
58	المبحث الثاني: تنظيم مجلس الدولة
59	المطلب الأول: الهيئات القضائية لمجلس الدولة و قواعد سيرها
59	الفرع الأول : الهيئات القضائية لمجلس الدولة
61	الفرع الثاني: قواعد سير الهيئات القضائية لمجلس الدولة
61	أولا : قواعد سير الهيئات القضائية في تشكيلتها العادية
62	ثانيا : سير هيئات القضائية في تشكيلتها غير العادية
65	المطلب الثاني: الهياكل البشرية لمجلس الدولة

66	الفرع الأول: قضاة الحكم لدى مجلس الدولة
66	أولا : رئيس مجلس الدولة
66	أ- تعيين رئيس مجلس الدولة
68	ب-صلاحيات رئيس مجلس الدولة
69	ثانيا : نائب رئيس مجلس الدولة
69	ثالثا : رؤساء الغرف بمجلس لدولة
70	رابعا :رؤساء الأقسام
70	خامسا :المستشارون
70	أ- مستشارو الدولة في مهمة عادية
71	ب-مستشارو الدولة في مهمة غير عادية
72	الفرع الثاني : هيئة محافظو الدولة
73	أولا:التعريف بمحافظ الدولة و مركزه القانوني
73	أ- نشأة و تطور نضام محافظ الحكومة في فرنسا
73	1. مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية
74	2. مرحلة ما بعد الثورة الفرنسية
75	3. مرحلة اكتمال نضام محافظ الحكومة في فرنسا
76	ب-التعريف بمحافظ الدولة و مركزه القانوني في الجزائر
76	1. التعريف بمحافظ الدولة
77	2. المركز القانوني لمحافظ الدولة
79	ثانيا : اختصاصات محافظي الدولة
82	الفرع الثالث: المركز القانوني لقضاة مجلس الدولة
89	خاتمة الفصل الأول
93	الفصل الثاني: مدى اجتهاد مجلس الدولة في ظل اختصاصاته القضائية

95	المبحث الأول: مجلس الدولة محكمة موضوع
96	المطلب الأول: مجلس الدولة محكمة أول و آخر درجة
98	الفرع الأول: نطاق اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة
99	أولاً: اختصاص مجلس الدولة ابتدائياً بالنظر إلى نوع الدعوى
99	أ- دعوى الإلغاء
100	ب- دعوى التفسير و فحص المشروعية
105	1. شرط طبيعة التصرف الإداري الذي تنتصب عليه الدعوى
106	2. شرط وجود نزاع جدي وقائم حول التصرف الإداري
107	3. شرط المصلحة في دعوى التفسير وفحص المشروعية
108	4. شرط المدة لقبول دعوى التفسير وفحص المشروعية
109	ثانياً: اختصاص مجلس الدولة كقاضي أول و آخر درجة بالنظر إلى مصدر القرارات محل الطعن
109	أ- السلطات الإدارية المركزية
110	1. رئاسة الجمهورية
112	2. الوزير الأول
112	3. الوزراء
114	4. المصالح الخارجية
116	ب- الهيئات العمومية الوطنية
118	ج- المنظمات المهنية
118	الفرع الثاني: شروط وإجراءات الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة
119	أولاً: الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة
119	أ- القرار المطعون فيه بالإلغاء

120	ب- شرط التظلم الإداري المسبق
121	ج- شرط الميعاد في الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة
127	د- شرط الصفة و المصلحة لقبول الدعوى الإدارية
127	1. شرط الصفة في دعوى الإلغاء
131	2. شرط المصلحة في دعوى الإلغاء
133	ثانيا: إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة
133	أ- عريضة افتتاح الدعوى
135	ب- مضمون عريضة الطعن
135	ج- إلزامية توكيل محام معتمد لدى مجلس الدولة
137	<b>المطلب الثاني: مجلس الدولة محكمة إستئناف</b>
139	الفرع الأول: شروط قبول الطعن بالإستئناف
140	أولا : محل الطعن بالإستئناف و الطاعن فيه
140	أ- محل الطعن بالإستئناف
140	1. أن يكون الحكم القضائي ابتدائي
141	2. أن يكون الحكم صادر عن محكمة إدارية
141	ب- الطاعن بالإستئناف
142	1. شرط الصفة لقبول الإستئناف
143	2. شرط المصلحة لقبول الإستئناف
143	أ- شرط الأهلية لقبول الإستئناف
145	ثانيا: إجراءات و مواعيد الطعن بالإستئناف
146	أ- إجراءات تقديم عريضة الطعن بالإستئناف
146	1. عريضة الدعوى
146	2. تقديم نسخة من الحكم أو القرار المطعون فيه

147	ب-مواعيد الطعن أمام مجلس الدولة
147	1. مدة الإستئناف أمام مجلس الدولة
147	2. حساب الميعاد
148	الفرع الثاني: آثار الطعن بالإستئناف أمام مجلس الدولة
148	أولاً: الأثر غير الموقوف
149	ثانياً : الأثر الموقوف
149	أ- وقف تنفيذ القرار القضائي قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية
152	ب- وقف تنفيذ القرار بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
154	الفرع الثالث سلطات مجلس الدولة كمحكمة إستئنافية
154	أولاً: سلطات مجلس الدولة بموجب الأثر الناقل للإستئناف
155	ثانياً: سلطات مجلس الدولة في التصدي لموضوع النزاع
156	أ- إلغاء الحكم الابتدائي
157	ب- أن تكون القضية مهياًة للفصل
158	ج- أن تكون القضية من إختصاص مجلس الدولة كجهة إستئنافية
158	د- الطابع الاختياري للتصدي
161	المبحث الثاني: مجلس الدولة محكمة قانون
163	المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن
164	الفرع الأول: أن يكون القرار محل الطعن قضائياً
172	الفرع الثاني: أن يكون القرار محل الطعن نهائياً
175	الفرع الثالث: صدور القرار محل الطعن بالنقض عن جهة قضائية إدارية أو مجلس المحاسبة
175	أولاً: الطعن بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية
177	ثانياً: الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة

178	<b>المطلب الثاني: إجراءات و مواعيد الطعن بالنقض</b>
178	الفرع الأول: الطاعن
178	الفرع الثاني: العريضة
179	الفرع الثالث: الميعاد
179	أولاً: القرار الغيابي
179	ثانياً: الإقامة خارج الوطن
180	ثالثاً: حالة قطع الآجال
180	رابعاً: حالة تمديد الآجال
181	<b>المطلب الثالث: سلطات مجلس الدولة كقاضي نقض</b>
181	الفرع الأول: أوجه الطعن بالنقض
182	أولاً: عدم الإختصاص أو تجاوز السلطة
183	ثانياً: مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات
187	ثالثاً: عيب مخالفة القانون
188	أ- رقابة مجلس الدولة للوجود المادي للوقائع
188	ب- رقابة مجلس الدولة على التكييف القانوني للوقائع
188	الفرع الثاني: شروط قبول أوجه الطعن بالنقض
190	الفرع الثالث: الحكم في الطعن بالنقض
190	أولاً: قرار مجلس الدولة برفض الطعن
190	ثانياً: قرار مجلس الدولة بالنقض
191	أ- النقض مع إحالة
192	ب- النقض بدون إحالة
196	<b>خاتمة الفصل الثاني</b>
201	<b>الخاتمة</b>

207	قائمة المراجع
228	الفهرس

## ملخص

### الدور الاجتهادي لمجلس الدولة

تتاول موضوع البحث مجلس الدولة كهيئة قضائية إدارية عليا تدعم بها في الآونة الأخيرة النظام القضائي الإداري في الجزائر، فتم البحث في هذه الهيئة الجديدة من أجل الوقوف على مدى قدرتها في تقديم اجتهادات قضائية في المادة الادارية و ذلك من خلال البحث في طبيعة النظام المعتمد في الجزائر بعد تأسيس مجلس الدولة إلى جانب المحكمة العليا لمعرفة هل هو قضاء مزدوج أم موحد و كيف تأثر القانون الاداري الجزائري إثر ذلك، و البحث في مدى تخصص قضاة مجلس الدولة من خلال التطرق إلى تنظيم مجلس الدولة من الناحية البشرية و الهيكلية للوقوف على كفاءة جانبه البشري و صلاحياته من استقلالية و استمرارية و على قدرته في تقديم اجتهادات في المادة الادارية، بحيث تم التركيز على هيئة محافظو الدولة لأهميتهم داخل مجلس الدولة نتيجة الدور المحوري المنتظر منهم القيام به.

في الفصل الثاني من هذه الدراسة تم البحث عن ما مدى اجتهاد مجلس الدولة في ظل الاختصاصات المتعددة الممنوحة له من خلال التطرق إلى اختصاصاته كمحكمة موضوع مع تبيان صلاحيته للنظر في الطعون كمحكمة أول و آخر درجة و تبيان دوره كمحكمة ثاني درجة بالنسبة للأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية، و في الشق الثاني من ذات الفصل ركز البحث على اختصاص مجلس الدولة كمحكمة قانون من خلال الفصل في الطعون بالنقض لأنه الدور الأساسي المنوط بمجلس الدولة القيام به.