

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الإجراءات المتبعة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة طبقا للتشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون القضائي

تحت إشراف الأستاذة :

حميدة نادية

الشعبة: حقوق

من إعداد الطالبة :

فوزيل أمال

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

بن عديدة نبيل

الأستاذ

مشرفا مقررا

حميدة نادية

الأستاذة

مناقشا

حيتالة معمر

الأستاذ

السنة الجامعية: 2020/2019

نوقشت يوم: 2020/09/21

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما
الله سبحانه وتعالى :
" وبالوالدين إحسانا "

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضئ أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى قرّة
عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي إلى

أمي "فتيحة "

أطال الله في عمرها

إلى الذي أحسن تربيتي وتعليمي وكان مصدر عوني ونور قلبي وجلاء حزني ورمز عطائي
ووجهني نحو الصلاح والفلاح إلى

"أبي" جيلالي "

أطال الله في عمره

إلى أخواتي وجميع أفراد عائلتي و خاصة زوجي (عبد القادر) و أولادي فراس ، كنزي
وسيف الدين

إلى أستاذتي "عباسة حميدة " و جميع الأساتذة الأجلاء الذين أضاءوا طريقي بالعلم وإلى
كل أصدقاء الدراسة و العمل ومن كانوا برفقتي أثناء إنجاز هذا البحث إلي كل هؤلاء وغيرهم
ممن تجاوزهم قلبي ولن يتجاوزهم قلبي أهدي ثمرة جهدي المتواضع.

شكر وتقدير

- الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده

أشكر الله عز وجل الذي أمدني بعونه ووهبني من فضله ومكنني من إنجاز هذا العمل ولا يسعني إلا أن أتقدم بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في تكويني وأخص بالذكر أستاذتي الفاضلة " حميدة عباسة "

التي تكرمت بإشرافها على هذه المذكرة ولم تبخل علي بنصائحها الموجهة لخدمتي فكانت لي نعم الموجه والمرشد

كما لا يفوتني ان أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفت لمعرفتهم وتقبيهم لمجهوداتي

كما أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة ماديا أو معنويا من قريب أو بعيد

إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الامتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات

مقدمة

مقدمة :

على غرار مختلف دول العالم تم، إنشاء هيئة تقع على عاتقها تسيير وإدارة المسار المهني للقضاة، حتى و إن اختلفت تشكيلة هذه الهيئة من دولة إلى أخرى وذلك بالنظر إلى مبدأ تكريس استقلالية السلطة القضائية التي أصبحت تحتكر مجال فض المنازعات بين الناس وحماية حقوق الأفراد، وأطلق على هذه الهيئة في فرنسا ومصر وكذلك الجزائر بالمجلس الأعلى للقضاء وقد تضمنته في بلادنا عدة نصوص ابتداء من الدساتير إلى مختلف القوانين الأساسية للقضاء.

لقد مرّ القضاء في الجزائر بمراحل متميزة منذ سنة 1830 جعلت منه نظاما متأرجحا بين الوحدة والازدواجية، بصدور دستور 1996 انتهج المشرع الجزائري نظاما قضائيا مزدوجا بموجب المادة 171 منه و الذي تكرر بشكل فعلي من خلال إصداره القانون العضوي 01-98 المتعلق بمجلس الدولة و02-98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، والقانون 03-98 المتعلق بمحكمة التنازع، واستكملت بناء هذه الازدواجية القضائية بصدور قانون جديد قانون إجراءات مدنية و إدارية 09-98 والذي دخل حيز التنفيذ بشكل فعلي من خلال تنصيبه للمحاكم الإدارية التي تعتبر حجر الأساس في بناء ازدواجية حقيقية وضمان حق المتقاضى في اللجوء إلى القضاء الإداري، بالإضافة إلى أنه الخطوة الأهم في إطار تفعيل نظام الازدواجية القضائية من أجل الوصول إلى قضاء قوي ومستقل سواء على مستوى القضاء العادي أو الإداري.

المحكمة العليا ليست درجة ثالثة للتقاضي ، فهي محكمة وحيدة مقرها الجزائر العاصمة ثم إنشائها سنة 1963 بموجب القانون رقم 63-218 المؤرخ في 08 جوان 1963 وكانت تسمى المجلس الأعلى للقضاء حيث تم تحديد صلاحيات المحكمة وتنظيمها وسيرها بموجب القانون رقم 98-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 فأصبحت تسميتها " المحكمة العليا " وهي لا تنتظر في المنازعات المرفوعة أمامها لأول مرة بل أنها محكمة طعن إزاء الأحكام الصادرة

عن محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الدرجة الثانية النهائية، وبذلك فهي ليست محكمة موضوع بل أنها محكمة قانون تجاري كل انتهاك له.

كما تصرح المحكمة العليا في حالة النقص بإحالة القضية والأطراف إمّا إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المنقوض وإمّا إلى جهة قضائية أخرى غيرها من نفس النوع والدرجة، ولكي تتولى الفصل فيها من جديد بتشكيكة مغايرة طبقا للقانون، وتكون هذه الجهة القضائية أحيل عليها ملف القضية ملزمة بتطبيق حكم الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي قطعت في المحكمة العليا.

وعلى هذا الأساس تتربع المحكمة العليا على قمة الهرم القضائي الجزائري وتخص بالرقابة القضائية على أعمال المحاكم والمجالس القضائية فيما تصدره من أحكام وقرارات، وتضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد، فهي تسهر على احترام القانون.

نصت المادة 13 من القانون العضوي 11-12 على تقسيم المحكمة العليا حيث تشمل الغرفة المدنية، الغرفة الجزائية، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، الغرفة التجارية والبحرية، الغرفة الاجتماعية، غرفة الجرح والمخالفات وتصدر أحكامها بتشكيكة ثلاثية المادة 14 من القانون العضوي 11-12.

كما تعد المحكمة العليا في شكل غرفة مختلطة (غرفتين على الأقل) و 15 قاضيا على الأقل المادة 17 من القانون العضوي 11-12.

كما تتعقد في غرفة مجتمعة (المادة 18 من القانون العضوي 11-12 وذلك في حالة احتمال حدوث تغيير في الاجتهاد القضائي.

إذا كانت المحكمة العليا تعد أعلى درجة في القضاء العادي فيما لقابل يوجد مجلس الدولة والذي يعدّ أعلى درجة في القضاء الإداري.

إن المشرع الجزائري عند إنشائه لمجلس الدولة عمل على ضمان استقلالية واستمراره في حماية النظام القانوني للحقوق والحريات من خلال تنظيم الهياكل والهيئات ورسم الإطار القانوني لأعضائه.

يعرف مجلس الدولة على انه هيئة قضائية إدارية مقومة لأعلى جهات القضائية الإدارية وقد تم تنظيمه وتحديد اختصاصاته بالقانون العضوي رقم 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله وبحسب فهو يعمل على ضمان الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر في ذات الوقت على احترام القانون.

يعتبر مجلس الدولة أول درجة وثاني درجة ينظر في الاستئناف والطعون ، فمجلس الدولة بالإضافة إلى اختصاصه القضائي الأصيل الذي يهدف إلى توحيد الاجتهاد القضائي، منحت له اختصاصات استشارية تشرف على تفسير مشاريع القوانين وإثراءها والعمل بمبدأ المشروعية الذي كرسه الدستور، وهذا ما جعله يتمتع بتشكيلة خاصة ومتعددة تتناسب مع تعدد اختصاصاته القضائية والاستشارية بل يعتبر القاعدة أو الأساس الذي تبني عليه هذه الوظيفة.

وتبرز الأهمية العلمية والعملية لدراستنا هذا الموضوع أنه من المواضيع المهمة والحيوية كونه ينصب على الآليات والأجهزة التي استحدثها المشرع في التغيير والتحول من النظام القضائي الموحد إلى النظام قضائي مزدوج هذا من جهة ومن جهة أخرى ، هذي الأهمية تبرز لها ايجابيات في الكيفيات والطرق القانونية والإجراءات المتبعة للوصول إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

وتجدر بنا الإشارة إلى أن أسباب دراسة هذا الموضوع نتبع أساسا من أهمية البالغة وهو أن التنظيم القضائي في الجزائر بعد تكريس الازدواجية القضائية والفصل بين القضاء العادي والقضائي الإداري يعتبر تجربة فنية تدعو الى البحث و التمحيص للوقوف على ما يشوب هذا النظام من نقائص خاصة بالنسبة للقضاء الإداري الذي يتربع على قمة هرمه

مجلس الدولة ويحكمه القانون الإداري و الذي يعد بطبيعته سريع التطور والتغيير وبالرغم من كون موضوع التنظيم الإداري في الجزائر يشمل أهمية كبيرة، إلا أن البحث في هذا المجال من قبل أساتذة القانون كان عبارة عن دراسات تحليلية لنصوص القانون ولم يكن فيها مجال واسع للآراء الفقهية.

ومن هذا المنطلق وبالرغم من محاولة إمامنا بالمعلومات الكافية ودراسات متنوعة حول موضوعنا هذا إلا أننا واجهنا مجموعة من الصعوبات والعراقيل التي جعلت من بحثنا نوعا ما ناقصا أو ارتكبنا أخطاء مادية أو معنوية عن غير قصد وذلك بسبب توقفنا عن الدراسة الذي نقصت من خبرتنا دون نسيان أحسن وأفضل مساعد لنا وهو الأساتذة التي كانت مراسلاتنا كلها عن بعد مما جعل المناقشة والاستفادة ناقصة أيضا غلق المكتبات والفضاءات العلمية التي كانت لنا أكبر عائق من خلال جمع أكبر قدر ممكن من المعلومات حول موضوع دراستنا .

ومن هنا تبرز أهمية دراسة هذا الموضوع لمحاولة التعرف على هيكلية المحكمة العليا واختصاصاتها وطرق إجراءات الوصول إليها عبر النصوص التشريعية التي نظمتها وكذا المهام الموكلة لها هي من جهة ومجلس الدولة من جهة أخرى فيها يخص الصلاحيات التي يتمتع بها بفرض متابعة المسار المهني للقضاة بمختلف جوانبه، ومن هذا المنطلق يتضح لنا الأمر الذي يطرح الإشكالية الآتية:

إذا كان القانون نص على إنشاء المحكمة العليا ومجلس الدولة كجهتين قضائيتين يعملان على تقويم أعمال جهات القضاء العادي والقضاء الإداري فإن دراستهما تثير أن مسألة وإشكالية تدور حول تعريف كل الهيئتين وكيفية تنظيمهما وبيان تشكيلتهما واختصاصات كل منهما سواء القضائية بالنسبة للمحكمة العليا أو القضائية والاستشارية بالنسبة لمجلس الدولة .

وقد اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التاريخي في إعطاء نبذة تاريخية عن المراحل التي مر بها التنظيم القضائي الجزائري وكذلك المنهج التحليلي الذي وجدناه مناسباً لموضوعنا هذا في تحليل من ما هو عام إلى ما هو خاص فيما يتماشى مع التشريع الجزائري .

للإجابة على هذه التساؤلات قمت بتقسيم هذا البحث إلى فصلين أساسيين حيث تناولت في الفصل الأول الإجراءات المتبعة أمام المحكمة العليا ، ويتضمن مبحثين جاء الأول بعنوان التطور التاريخي للمحكمة العليا والمبحث الثاني بعنوان الطرق القانونية المتبعة للوصول إلى المحكمة العليا ، لكون هذه المجالات واسعة ومتعددة لا يمكن حصرها في بحث كهذا .

أما الفصل الثاني بعنوان الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة وتتضمن مبحثين جاء الأول بعنوان هيئات واختصاصات مجلس الدولة وجزاء الإخلال بها والمبحث الثاني بعنوان الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة وخاتمة حددنا فيها نتائج البحث راجيين أن تكون في المستوى البحث والجهد المطلوب.

الفصل الأول

الإجراءات المتبعة أمام المحكمة العليا

الفصل الأول : الإجراءات المتبعة أمام المحكمة العليا

لقد مر القضاء الإداري في الجزائر بمراحل متميزة منذ سنة 1830 جعلت منه نظاما متأرجحا بين الوحدة والازدواجية، وبصدور دستور 1996 انتهى المشروع الجزائري نظاما قضائيا مزدوجا بموجب المادة 171 منه والذي تكرر بشكل فعلي من خلال إصداره القانون العضوي 01-98 المتعلق بمجلس الدولة وفي 02-98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، وقانون 03-98 المتعلق بمحكمة التنازع، واستكملت لبنات الازدواجية القضائية بصدور قانون جديد ق..م. 09-08 و الذي دخل حيز التنفيذ بشكل فعلي من خلال تنصيبه للمحاكم الإدارية التي تعتبر حجر الأساس في بناء ازدواجية حقيقية وضمان حق المتقاضى في اللجوء إلى القضاء الإداري، بالإضافة إلى أنه يعتبر الخطوة الأهم في إطار تفعيل نظام الازدواجية واعتماد مبدأ تخصص القضاة يعد من الآثار الإيجابية للازدواجية القضائية من أجل الوصول إلى قضاء قوي و مستقل سواء على مستوى نظام القضاء العادي أو الإداري .

بناء على ذلك ستكون دراسة هذا الفصل وفق التوزيع التالي: التطور التاريخي للقضاء

الإداري كمبحث أول و الجهات القضائية الإدارية كمبحث ثاني.

المبحث الأول : التطور التاريخي للمحكمة العليا

عند حصول الجزائر على استقلالها استمر تطبيق النظام الفرنسي لفترة قصيرة لملاً الفراغ القانوني وكان إلزاماً بعدها إقامة نظام قضائي جزائري بحيث وإن اختلف عن النظام الفرنسي من حيث الهيئات فإنه ظل من حيث الإجراءات والاختصاص شبيهاً ومتأثراً بالنظام الفرنسي.

لذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تناولنا في المطلب الأول النتائج الفورية لاستقلال العدالة 1962-1965، أما المطلب الثاني تضمن الإصلاح القضائي من 1965-1986.

المطلب الأول: النتائج الفورية لاستقلال العدالة 1962-1965

بعد استرجاع السيادة الوطنية سنة 1962 أصبحت العدالة منذ هذا التاريخ تصدر أحكاماً باسم الشعب الجزائري وليس باسم الشعب الفرنسي وكان على الدولة الجزائرية أن تختار إما أن تستمر في تطبيق التشريع الفرنسي أو أن تعيش مدة فراغ قانوني على جميع المستويات ففضى القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 باستمرار تطبيق التشريع الفرنسي إلا ما كان يتنافى منه مع السيادة الوطنية كأن يتعلق الأمر بالسياسة الداخلية والخارجية للدولة الجزائرية أو التفرقة العنصرية¹.

الفرع الأول : إنشاء المجلس الأعلى

لقد شرع تأسيس النظام القضائي الجزائري في المواد الإدارية بعد الاستقلال من خلال إنشاء المجلس الأعلى بموجب الأمر 63-218 المؤرخ في 18 جوان 1963 ليمارس مهمة محكمة النقض بالنسبة للقضاء العادي وبمجلس الدولة بالنسبة للمنازعات الإدارية، هذا الأمر حول للمجلس الأعلى ممارسة اختصاصات كانت تعود إلى الهيئات القضائية العليا الفرنسية، و بذلك تحققت الوحدة القضائية في أعلى الهرم القضائي ولعل الهدف منه اعتماد نظام وحدة

¹ - عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دراسة وصفية تحليلية مقارنة، ط. 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص. 53.

القضاء على مستوى الهرم القضائي هو تبسيط الإجراءات وتسريع الفصل في القضايا لاجتتاب مساوئ الازدواجية القضائية التي تؤدي دوماً إلى التنازع في الاختصاص بين الهيئتين القضائيتين¹.

وتجدر الإشارة إلى أن المجلس الأعلى كان ينظر في طعون النقض المتعلقة بالمواد المدنية والتجارية والاجتماعية، وكذلك في الدعاوى الاستئنافية ودعاوى الدرجة الأولى والأخيرة المتعلقة بالمواد الإدارية المخولة لمجلس الدولة الفرنسي سابقاً.

إن المشرع لم يقتصر وجود وحدة قضائية كاملة تتطلب في ذات الوقت وجود هيئة قضائية تعمل وفقاً ذات الإجراءات وتطبيق ذات القواعد وإنما اعتمد حلاً يرتبط بكلى النظامين أي أنه لم يعد هناك سوى نظام قضائي وحيد يتضمن غرفة إدارية مكلفة خصيصاً بالمنازعات الإدارية².

يعد المجلس الأعلى للقضاء في الجزائر من أهم المؤسسات الدستورية، والذي يعكس التكريس الفعلي لمبدأ الفصل ما بين السلطات، وتعزيز إستقلالية السلطة القضائية عن باقي السلطات التشريعية والتنفيذية الموجودة في الدولة.

وعلى ضوء هذه المبادئ الأساسية، تم إنشاء المجلس الأعلى للقضاء بموجب أحكام الدساتير التي عرفتها الجزائر، من أجل ضمان استقلالية السلطة القضائية، بغية إشرافه على متابعة المسار المهني للقاضي بمختلف جوانبه، منذ بدايته إلى غاية إنهاء مهامه، وكذا مساءلته تأديبياً.

وقد عرف المجلس الأعلى للقضاء عدة تطورات عبر النصوص التشريعية التي تضمنته، سواء من ناحية تشكيلته، أو في مجال تسيير أجهزته وهيئاته الإدارية، والتي كانت تعبر عن إرادة المشرع في ترسيخ دعائم استقلالية السلطة القضائية، وجعلها صاحبة الولاية في الإشراف

¹ - محمد صغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص. 41.

² - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج. 1، الجزائر، 2009، ص. 199.

على المسار المهني للقضاة، وإبعاد أعضاء السلطة التنفيذية عن تولي هذه المهام، تخوفاً من تأثيرها على استقلالية السلطة القضائية، وإعطاء المجلس الأعلى للقضاء المكانة التي تليق به. لذلك وجب التطرق في هذا الفصل إلى دراسة تشكيلة المجلس الأعلى، وتسيير الهياكل المكونة له عبر النصوص التشريعية التي نظمته وصولاً إلى القانون الأساسي للقضاء الحالي لسنة 2004، وذلك من خلال مبحثين:

أولاً : تشكيلة المجلس الأعلى

من أجل تعزيز استقلالية السلطة القضائية، أنشئ المجلس الأعلى للقضاء بغرض إدارة المسار المهني للقضاة، يستدعى فيه القضاة للقيام بمتابعة المسار المهني لزملائهم، على أن يتشكل في غالبيته من قضاة، إلا أن مختلف القوانين الأساسية للقضاء عرفت عكس ذلك، فكان إما بتغليب عضوية السلطة التنفيذية في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وإما بتفوق عدد القضاة الممثلين في تشكيلة المجلس، مما جعله في كل مرة يكون عرضة للإنقاد.

1- تغليب عضوية السلطة التنفيذية على السلطة القضائية

عرف المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته عبر القوانين الأساسية للقضاء، وبالخصوص في القانون الأساسي للقضاء لسنة 1969 تغليب وتفوق واضح لأعضاء السلطة التنفيذية على السلطة القضائية، الأمر الذي أفقده فعاليته¹ في إدارة المسار المهني للقضاة بصفة مستقلة.

2- تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء قبل صدور القانون الأساسي للقضاء في سنة 1969

بعد حصول الجزائر على الإستقلال، لم يغفل المشرع على إنشاء المجلس الأعلى للقضاء إذ نصت المادة 65 من دستور سنة 1963 على تكوين المجلس الأعلى للقضاء، وتضمنت هذه المادة تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء كالآتي:

¹ - بويشير محند أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، د.ط، دار الأمل للنشر، 2003، ص. 31.

رئيس الجمهورية رئيسا له، وزير العدل نائب الرئيس، ورئيس المجلس الأعلى¹ النائب العام لدى المجلس الأعلى، محام من المجلس الأعلى، إثنين من رجال القضاء، أحدهما من قضاة الصلح ينتخبان من طرف زملائهما على المستوى الوطني، ستة أعضاء تعينهم لجنة العدل الدائمة في المجلس الوطني من بين أعضائهم، وقد أكد القانون التنظيمي رقم 153/64 المؤرخ في 12 جوان 1964 المتضمن المجلس الأعلى للقضاء هذه التشكيلة في مادته الأولى. فمن خلال هذا النص المذكور أعلاه، يبدو لنا أن المشرع في هذه المرحلة قبل صدور القانون الأساسي للقضاء في سنة 1969، فضّل النص على تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء ضمن أحكام الدستور نفسه، وهذا يوضح لنا مكانته الدستورية والذي يشكل حصانة له من التعديل، إلا بتعديل أحكام الدستور نفسه.

كما أنها تجمع ما بين كل السلطات بما فيها التشريعية والتنفيذية والقضائية، وهذه نتيجة حتمية من طبيعة النظام السائد في تلك المرحلة الذي يوصف بوحدة السلطة، ولعل أن المشرع تأثر بالنظام الفرنسي، الذي يجمع في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء بين السلطات الثلاث الموجودة في الدولة².

إلا أن بعض الدارسين أكدوا على أن هذا الخلط الذي تضمنته تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء في بلادنا يؤثر حتما على نزاهة قراراته ولا يعبر عن المكانة اللائقة به، في أداء دوره الفعال المتمثل في إدارة المسار المهني للقضاة، مع أن الدستور يؤكد استقلالية السلطة القضائية³.

إلا أنها تبقى أول تجربة تمر بها الجزائر بعد الإستقلال، مما يدفعنا إلى التعرض إلى مرحلة أخرى بعد صدور القانون الأساسي للقضاء.

¹ - القانون رقم 89-22، المؤرخ في 12-12-1989 المتعلق بنظام وصلاحيات المحكمة العليا تغيرت بموجبه تسمية المجلس الأعلى إلى المحكمة العليا.

² - Jean BEMARD, Droit constitutionnel, Tome.1, Aubry 12^{ème} édition, 1996, p154.

³ - عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، ط.1، دار الريحانة للنشر، الجزائر، 2003، ص. 80.

3- تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء على ضوء القانون الأساسي للقضاء لسنة 1969

بعد صدور القانون الأساسي للقضاء بموجب الأمر 69-27، المؤرخ في 13 ماي 1969 المتضمن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، أعلنت المادة 61 منه على تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء والذي يتألف من: رئيس الدولة رئيسا له، ووزير العدل نائب الرئيس، الرئيس الأول للمجلس الأعلى، النائب العام لدى المجلس الأعلى، ثلاثة أعضاء ممثلين للحزب، وثلاثة أعضاء من المجالس المنتخبة عن طريق الاقتراع العام، قاضيين للحكم وقاض من النيابة تابعين للمحاكم.

فمن خلال هذه التشكيلة المذكورة أعلاه يمكن أن تقسم إلى أعضاء معينون بحكم القانون بصفاتهم وأعضاء منتخبون، وذلك حتى يتمكن من الإشارة إلى بعض النقاط، التي من خلالها نتوصل إلى معرفة مكانة المجلس الأعلى للقضاء، مع التطرق إلى بعض المواد من القانون الأساسي للقضاء، خاصة تلك التي تحدد العضوية بالمجلس، وذلك من خلال النقاط الآتية:

أ- **الأعضاء المعينون بحكم القانون:** يقصد بالأعضاء المعينون بصفاتهم بحكم القانون بالأعضاء الذين لهم حق العضوية بحكم صفتهم الوظيفية، فإذا زالت عنهم هذه الصفة فقدوا العضوية بالمجلس الأعلى للقضاء ليكتسبها الشخص الذي آلت إليه تلك الصفة الوظيفية مباشرة وهؤلاء الأعضاء هم: رئيس الجمهورية، وزير العدل، ثلاثة أعضاء من الحزب، الرئيس الأول للمجلس الأعلى، النائب العام لدى المجلس الأعلى. وقد لاحظ بعض الدارسين أن المشرع في هذه المرحلة قد غلب عضوية ممثلين السلطة التنفيذية، وأضفي الطابع السياسي في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وذلك بإدخاله عدد من أعضاء الحزب والمجالس المنتخبة يساوي عدد القضاة التابعين إلى المجالس القضائية والمحاكم، مما يؤدي حتما إلى نفوذ وتأثير السلطة التنفيذية على قراراته¹.

¹ - عمار بوضياف ، مرجع سابق، ص. 83 .

بل إن المشرع في تلك المرحلة كان يفرض على القاضي التزامات سياسية على الرغم من الطابع الخاص الذي يميز جهاز العدالة، ودورها في المجتمع، إذ أن المادة 163 من القانون الأساسي للقضاء سنة 1969 كانت تفرض على القاضي من خلال اليمين القانونية التي يؤديها قبل مباشرة مهامه القضائية «المحافظة على مصالح الثورة الإشتراكية»¹، وكان القاضي مجبرا على الخضوع المباشر للسلطة التنفيذية، بإعتبار أن القضاء كان يعد وظيفة من وظائف الدولة.

ب- الأعضاء المنتخبون : أما بالنسبة للأعضاء المنتخبون في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء نصت عليهم المادة 61 من القانون الأساسي للقضاء المذكور سابقا وهم: القضاة التابعين إلى المجالس القضائية وعددهم ثلاثة، قاضيين للحكم وقاض من النيابة، وكذا القضاة التابعين للمحاكم وعددهم أربعة، ثلاثة قضاة للحكم وقاض للنيابة.

فمن الملاحظ أن المشرع لم ينص على القضاة التابعين للمجلس الأعلى أي المحكمة العليا" حاليا" ونص على عضوية كل من الرئيس الأول للمحكمة العليا (المجلس الأعلى) والنائب العام لديه، على الرغم من التجربة الكبيرة التي لديهم في العمل القضائي، كما أن عدد القضاة التابعين للمحاكم والمجالس القضائية المنتخبين من طرف زملائهم هو عدد قليل لا يضمن مصالح القضاء، ومنح المشرع بذلك صلاحية تسيير الشؤون الإدارية للقضاة إلى أشخاص لا يملكون خبرة واسعة بمهام القاضي، وأعباءه مما يجعل هذا الأخير في قبضة الجهاز التنفيذي للدولة²، وخاصة أن المشرع منح صراحة لرئيس الجمهورية دعوة أشخاص الذي يكون حضورهم مفيدا لأشغال المجلس وبصفة مطلقة، دون تحديد لعددهم أو الشروط والصفات التي يجب أن تتوفر فيهم، مما يؤكد إرادة المشرع في تغليب الجانب التنفيذي، في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء على عضوية القضاة، وخاصة أن عددهم محدد بصراحة النص، وهذا ما لانجده في النظام الفرنسي الذي يتفادى تمثيل أعضاء من الأحزاب السياسية³،

¹ - المادة 163 من القانون الأساسي للقضاء لسنة 1969.

² - بوشير محند أمقران، مرجع سابق ، ص. 30.

³ -philipe GEORGE, Droit politique, Siry 1^{ème} édition, 1999, p. 107.

وكذا تجنبه تغليب عضوية الجهاز التنفيذي في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء به، بغية إعطاء المكانة التي تليق به وبضمن استقلاليته.

ج- مدة العضوية: أما بخصوص مدة العضوية بالمجلس الأعلى للقضاء فقد حددها المشرع بسنتين غير قابلة للتجديد، ويبدو لنا أن قصد المشرع من وراء تحديد هذه المدة القصيرة هو السماح لأكثر عدد من القضاة بالمشاركة في عضوية المجلس للإستفادة من تجاربهم، إلا أنه يظهر لنا مرة أخرى في هذا المجال تفوق الجهاز التنفيذي، لأن القانون لم ينص على تحديد مدة عضويتهم خاصة بالنسبة لممثلي الحزب والمجالس المنتخبة، مما قد يبعث في نفوس القضاة المنتخبون الشعور بعدم الاستقرار وخاصة أن العامل الزمني له أهمية بالغة في استقرار أعمال المجلس الأعلى للقضاء¹.

وبناء على ما تقدم نخلص إلى القول أن المشرع في مرحلة ما قبل وما بعد صدور القانون الأساسي للقضاء لسنة 1969 غلب عضوية الجهاز التنفيذي في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وهذا نتيجة للنظام السائد في تلك المرحلة الذي كان يؤثر بطريقة مباشرة على كل المؤسسات الموجودة في الدولة، إلا أن هذه الوضعية لم تدم طويلا في ظل المقتضيات الجديدة والأسباب الاجتماعية والاقتصادية التي أدت إلى تبني نظام آخر يعتمد أساسا على الفصل بين السلطات وبدأ تدريجيا في إبعاد نفوذ الجهاز التنفيذي عن جهاز العدالة من أجل ضمان استقلالية السلطة القضائية.

ثانيا- تغليب عضوية أعضاء السلطة القضائية على السلطة التنفيذية

بعد صدور الدستور الجديد لسنة 1989 تبنى المشرع نظام سياسي آخر، إعتد فيه على المبادئ الديمقراطية التي تؤدي حتما إلى الفصل ما بين السلطات، كدعامة أساسية لنظام الحكم، ويتحقق معه استقلالية السلطة القضائية، وكان على المشرع إعادة النظر في مكانة المجلس الأعلى للقضاء وتعزيز استقلاليته، وذلك بغية الحد من تأثير الجهاز التنفيذي في الدولة من خلال إقرار تشكيلة جديدة للمجلس الأعلى للقضاء.

¹ - عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص. 87.

1- تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء من القانون الأساسي للقضاء لسنة 1989 وبعد تعديله سنة 1992

عبر المشرع عن إرادته في رد الاعتبار لمكانة المجلس الأعلى للقضاء وتعزيز استقلالية القضاة، من خلال إصداره لقانون أساسي جديد يحكم هذه الهيئة القضائية وهو القانون 89-21 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989، حيث نصت المادة 63 منه على تشكيلة جديدة للمجلس الأعلى للقضاء وهي كالتالي: رئيس الجمهورية رئيسا، وزير العدل نائب الرئيس، الرئيس الأول للمحكمة العليا، النائب العام لدى المحكمة العليا، ثلاثة أعضاء يختارهم رئيس الجمهورية، مدير الموظفين والتكوين لوزارة العدل، أربعة قضاة للحكم وثلاثة قضاة من النيابة تابعين للمجالس القضائية، ستة قضاة للحكم وثلاثة قضاة للنيابة العامة منتخبين من المحاكم إن هذه التشكيلة الجديدة التي نص عليها القانون الأساسي للقضاء تسمح لنا بإبداء بعض الملاحظات، والتي سوف نتطرق إليها كما تم في المرحلة السابقة في النقاط الآتية :

أ- **الأعضاء المعينون بحكم القانون** : بالنسبة للأعضاء المعينون بحكم القانون، فإن أول ملاحظة، نجد أن المشرع لم ينص على تمثيل أعضاء من الحزب والمجالس المنتخبة وإقصاء التمثيل السياسي، مما عزز مكانة المجلس الأعلى للقضاء واستقلاليتهم، كما أن المشرع استقر حول رئاسة المجلس الأعلى للقضاء، وخولها مرة أخرى إلى رئيس الجمهورية وهذا هو اتجاه أغلب الدول في هذا المجال، ونجد في فرنسا أن رئيس الجمهورية يتولى أيضا رئاسة المجلس الأعلى للقضاء بغية تقوية استقلالية السلطة القضائية على أساس أنه رئيس السلطات الثلاث الموجودة في الدولة ويضمن الحماية الكاملة لاستقلالية السلطة القضائية¹.

وعلى خلاف ذلك نجد في مصر وبغرض دعم استقلالية السلطة القضائية وتركها تسيير شؤونها بنفسها، جعلت رئاسة المجلس الأعلى للقضاء الذي يسمى (بالمجلس الأعلى للهيئات

¹-thienrys RENAUX, justice et pouvoir, Dalloz, 1996, p.97.

القضائية) لرئيس محكمة النقض بمصر، مما يضمن استقرار وتجسيد واضح لإستقلالية السلطة القضائية¹.

كما منح المشرع الجزائري لرئيس الجمهورية حق اختيار ثلاثة أعضاء يعينهم بمعرفته، إلا أننا نرى أن تخوف بعض الدارسين من السلطة المطلقة التي منحت له بشأن اختيار ثلاثة أعضاء، كون أن الصيغة المطلقة تبعث الشك والريبة من سيطرة الجهاز التنفيذي²، يزول بحكم أن رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة ورئيس السلطات الثلاث، يؤكد إستقلالية السلطة القضائية وضمانا للقوة والفعالية التي أراد المشرع أن يضيفها على هذا المجلس³، الذي بدوره يعمل على اختيار هذه الشخصيات بعد التأكد من كفاءتهم ومؤهلاتهم العلمية، كما أدمج المشرع مدير الموظفين والتكوين بوزارة العدل ضمن تشكيلة المجلس هذا لكونه القائم على تسيير الشؤون الإدارية للقضاة.

ب- الأعضاء المنتخبون: وأما بخصوص الأعضاء المنتخبون الذين يبلغ عددهم ستة عشر عضوا منتمين إلى المحاكم والمجالس القضائية، يؤكد إرادة المشرع في تغليب عدد القضاة الأعضاء على أعضاء الجهاز التنفيذي في الدولة، والاتجاه تدريجيا إلى صيانة مكانة المجلس الأعلى للقضاء وإرجاع الفعالية اللازمة للدور المناط به في إدارة شؤون القضاة.

2- مدة العضوية: اشترط المشرع في المترشح للعضوية بالمجلس الأعلى للقضاء، أن يكون قاضيا مرسما وهذا ما نصت عليه المادة 65 من القانون الأساسي للقضاء لسنة 1989، وذلك حرصا منه على أن لا تكون العضوية بغرض التمثيل فقط وإنما بغرض الاستفادة من الخبرات والتجارب التي اكتسبها القضاة، التي تضي المصادقية اللازمة لقرارات المجلس الأعلى للقضاء، كما منع المشرع في نفس المادة أعلاه، القضاة الذين تعرضوا إلى عقوبة تأديبية وسأوى بين كل العقوبات التأديبية بكل درجاتها، إلى حين رد اعتبارهم⁴، ورفع في المادة 64

¹ - محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ، دراسة مقارنة ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، مصر ، 1988 ، ص. 292 .

² - عمار بوضياف ، مرجع السابق ، ص. 90 .

³ - محمد كامل عبيد ، مرجع سابق ، ص. 280 .

⁴ - المادتين 100 و101 من القانون الأساسي للقضاء لسنة 1989.

من نفس القانون المذكور من مدة العضوية إلى أربعة سنوات، مما يضمن الاستقرار الكافي لأعضاء هذه المؤسسة الدستورية، غير أن نفس المادة جاءت بقاعدة جديدة، والتي تتمثل في التجديد النصفى "الجزئي" التي خصت القضاة فقط، بعد مرور سنتين مما يطرح إشكالية حول الكيفية التي يجدد بها أعضاء النيابة التابعين للمحاكم بطريقة نصفية وعددهم ثلاثة، مما أتاح الفرصة إلى أعضاء المجلس الأعلى للقضاء في سد هذا الفراغ القانوني، وذلك إنطلاقاً من نص المادة 64 نفسها، التي نصت على أن: يجدد نصف "عدد القضاة" بصفة مطلقة، ولم تحدد إنتماء هم إلى المجالس القضائية أو المحاكم، الأمر الذي سمح بجمع كافة قضاة النيابة ليصل عددهم إلى ستة ثم أجرى عملية قرعة لإختيار ثلاثة أعضاء وتوصل في نهاية الأمر إلى تجديد نصف عدد قضاة النيابة¹.

مما يسمح لنا بالقول أن دور المجلس الأعلى للقضاء لا يقتصر على إدارة شؤون القضاة، وإنما يتمتع بخصوصية الإجتهد لوضع قواعد قانونية.

إن هذه التشكيلة التي أتى بها القانون الأساسي للقضاء لسنة 1989 تبدو لنا أنها أكثر إحتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات، وتقوي استقلالية المجلس الأعلى للقضاء بتغليب عدد القضاة بها، لم يكتب لها الدوام طويلاً حتى طرأ تعديل على القانون الأساسي للقضاء بموجب المرسوم التشريعي رقم 92-05 المؤرخ في 24 أكتوبر 1992 حيث جاء بتعديلات على تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء والتي نذكرها كالاتي:

نصت المادة 63 من المرسوم التشريعي لسنة 1992 المتضمن تعديل القانون الأساسي للقضاء على الزيادة في عدد الشخصيات التي يختارها رئيس الجمهورية إلى أربعة، وقلص بالمقابل من عدد القضاة المنتخبين ليصل العدد إلى قاض واحد للحكم وقاض واحد للنيابة العامة التابعين إلى المجالس القضائية، وكذلك بالنسبة للقضاة التابعين للمحاكم، وبذلك أعاد

¹ - عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص. 97.

المشروع تغليب أعضاء السلطة التنفيذية وإتاحة الفرصة للتأثير على القضاة¹ مما أضعف فعالية المجلس الأعلى للقضاء.

كما أن المشروع في مجال التعديل الذي مسّ تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، احتفظ بعضوية مدير الموظفين والتكوين بوزارة العدل، وأضاف مدير الشؤون المدنية ومدير الشؤون الجزائية، مما يزيد من عدد أعضاء الإدارة المركزية لوزارة العدل، وخاصة أنهم يملكون أصوات تداولية في أعمال المجلس، الأمر الذي عبر عن تفوق عدد أعضاء السلطة التنفيذية، الذي ينتج عنه الحد من استقلالية المجلس الأعلى للقضاء. كما تجدر الإشارة إلى أن نفس المادة نصت على حق قضاة المحكمة العليا في اختيار ممثليهم، على العكس من المراحل السابقة، حيث نصت المادة 63 منه " قاضيان من المحكمة العليا ينتخبهما زملاءهما " ولم يحدد المشروع انتماءهما إلى قضاة الحكم أو النيابة.

فضلا عن ذلك، أضاف المرسوم التشريعي المعدل للقانون الأساسي للقضاء، شروط أخرى بالنسبة للمترشح للعضوية، في أن يكون قاضيا مرسما ومارس 7 سنوات على الأقل من الخدمة الفعلية في سلك القضاء. ولعل أن المشروع قصد من ذلك الاستفادة من قضاة أكثر ممارسة وتجربة وخاصة لما كانت تمر به البلاد من أزمة أمنية في تلك المرحلة. ومهما كان من أمر فإن المشروع الجزائري أعاد تغليب أعضاء السلطة التنفيذية بعدما كانت التشكيلة أكثر انسجاما في ظل القانون الأساسي للقضاء في سنة 1989، إذ يبدو لنا أن الأحكام الجديدة تهدف إلى حماية المصلحة العامة والتحكم في زمام الأمور، في ظل الأوضاع المتأزمة التي عرفتها بلادنا على مستوى كل القطاعات والمؤسسات، كان لابد أن يسمح للسلطة التنفيذية والجهاز التنفيذي الموجود في الدولة، والإستعانة به على تحقيق الأمن والإستقرار للأوضاع.

ولما كان سبب الأمن واستقرار مؤسسات الدولة لا يأتي صدفة أو دفعة واحدة، فإن مبدأ تكريس استقلالية القضاء وإعادة المكانة إلى المجلس الأعلى للقضاء بدأ يتحقق بصفة تدريجية، ليعبر المشروع عن ضرورة توفير الحماية اللازمة للقاضي عن طريق إحداث لجنة إصلاح

¹ - بوشير محند أمقران ، مرجع سابق ، ص. 35.

العدالة، التي كان ضمن برنامجها إعادة النظر في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وإعادة التوازن دون تغليب عضوية الجهاز التنفيذي ومن أهم مقترحات هذه اللجنة¹ ما يلي:

"لا يجب أن يكون المجلس الأعلى للقضاء مشوبا بأي نزعة فئوية تتعارض مع استقلالية القضاء، وإن الشرعية الديمقراطية للمجلس يجب أن لا تكون محل إنتقاد واعتراض، وذلك من شأنه أن يكرس سلطته ولهذا السبب ينبغي التوسيع في تشكيلته وصلاحياته. وفي ظل ذلك تم تعديل القانون الأساسي للقضاء بموجب القانون 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، كما خصّ المجلس الأعلى للقضاء بالقانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته.

ثالثا: تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء في القانون العضوي رقم 04-12 المتضمن المجلس الأعلى للقضاء

إن تأرجح تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء بين سيطرة السلطة التنفيذية، عن طريق تغليب عضوية ممثلين عن الجهاز التنفيذي، وفكرة ضرورة اقتصار التشكيلة على القضاة فقط، هو أمر غير طبيعي، ويؤثر على جهاز العدالة برمته، وعليه فإن تنظيم المجلس بتشكيلة متجانسة يعمل على تمكينه من أداء الدور المنوط به بكل فعالية، يضمن الإستقلالية للقضاة².

وعلى هذا الأساس تم صدور القانون العضوي المتضمن المجلس الأعلى للقضاء الذي جاء بتشكيلة جديدة له، فنصت المادة (3) الثالثة منه على تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء الذي أصبح يتألف من: رئيس الجمهورية رئيسا له، وزير العدل نائب للرئيس، الرئيس الأول للمحكمة العليا، المدير المكلف بتسيير شؤون القضاة بوزارة العدل، (6) ستة شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء، قاضيين من المحكمة العليا من بينهم قاض للحكم، وقاض واحد من النيابة العامة، قاضيين إثنين من مجلس الدولة من بينهما قاض للحكم

¹ - إصلاح العدالة ، منشور لوزارة العدل ، 2000 ، ص 75.

² - قديدير منصور ، من أجل نظرة جديدة للقضاء ، المجلة القضائية ، العدد الأول، 1999 ، ص 35.

وقاض واحد محافظ للدولة، قاضين إثنين من المجالس القضائية من بينهما قاض واحد للحكم، وقاض واحد من النيابة العامة، قاضيين إثنين من الجهات القضائية الإدارية غير مجلس الدولة من بينهما قاض واحد للحكم وقاض واحد محافظ للدولة، قاضيين إثنين من المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي من بينهم قاض واحد للحكم وقاض واحد من قضاة النيابة العامة. فمن خلال هذه التشكيلة الجديدة للمجلس الأعلى للقضاء يمكن لنا إبداء بعض الملاحظات التي تؤكد تعبير المشرع على رد الإعتبار لمكانته، وتقوية استقلالية السلطة القضائية، من خلال النقاط الآتية :

1- إذا كان اتجاه أغلب دول العالم مثل فرنسا والمغرب بتولي رئيس الدولة فيها رئاسة المجلس الأعلى للقضاء¹، كما فعل المشرع الجزائري في ظل هذه التشكيلة الجديدة له وكذا في القوانين الأساسية للقضاء السابقة، يعد إدراكا بأهمية هذه المؤسسة الدستورية وخطورة المهام المسندة إليها، وذلك على اعتبار أن رئيس الجمهورية هو رئيس السلطات الثلاث، ومن بين مسؤولياته، الحرص على انتظام جهاز العدالة مما يوفر العدالة للمواطنين، ويعزز من هيبة السلطة القضائية، إلا أنه بالنسبة لتولي وزير العدل نيابة رئيس المجلس الأعلى للقضاء حسب رأي بعض المؤلفين، يؤدي إلى زعزعة استقلالية السلطة القضائية باعتباره يمثل الجهاز التنفيذي في الدولة، ويؤثر بشكل غير مباشر على نزاهة قرارات المجلس²، مما خلص إلى ضرورة تنحي وزير العدل من العضوية بالمجلس الأعلى للقضاء³، فإننا نعتقد أن إسناد العضوية لوزير العدل في منصب نائب الرئيس لأنه في أغلب الحالات هو الذي يتولى رئاسة المجلس نيابة عن رئيس الجمهورية، فضلا أن وجوده كممثل للجهاز التنفيذي، والمكلف بتنفيذ

¹ -هاشم العلوي ، المجلس الأعلى للقضاء في ضوء التشريع المغربي والمقارن، د.ط ، أفريقيا الشرق ، الدار البيضاء ، 1988، ص40.

Roger. Perrot, institutions judiciaires ,delta ,7 édition , 1995 , p 329.

² -عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 80 .

³ -بوشير محند أمقران ، مرجع سابق ، ص55.

قرارات المجلس الأعلى للقضاء يزيد من قوة ونزاهة أعمال المجلس الأعلى للقضاء في إعطائها القوة التنفيذية اللازمة.

2- نص المشرع في المادة (3) الفقرتين الثانية والثالثة من القانون العضوي المذكور سابقاً، على عضوية كل من الرئيس الأول للمحكمة العليا والنائب العام بها إلا أنه لم ينص على عضوية رئيس مجلس الدولة ومحافظ الدولة به، وخاصة أن المشرع قد تبنى نظام القضاء المزدوج ضمن التنظيم القضائي، وعلى الرغم من أن التقرير النهائي، المعد من طرف لجنة إصلاح العدالة المحدثة كان من بين مقترحاتها إشراك لرئيس مجلس الدولة ومحافظ الدولة به، حتى تكون هذه الأخيرة معبرة عن جميع هياكل السلطة القضائية¹، ونعتقد أن المشرع قصد إضفاء التوازن في تمثيل القضاة للجهات القضائية التابعين إليها، فنجد المحاكم في المرتبة الأولى، والمجالس القضائية في المرتبة الثانية ثم المحكمة العليا.

أما بالنسبة للمدير المكلف بتسيير شؤون القضاة بوزارة العدل، فإن المشرع جعله ضمن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وهذا ما نصت عليه المادة (30) الفقرة الأخيرة منها ومكّنه من حضور الاجتماعات دون أن يكون له صوت في المداولات بالمجلس الأعلى للقضاء وهذا في تشكيلته الموسعة لأن تشكيلة المجلس لما ينعقد كمجلس تأسيسي تتغير وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال دراسة الفصل الثاني.

3- نصت المادة (3) الفقرة الخامسة على حق رئيس الجمهورية في اختيار 6 ستة شخصيات، ويتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي وذلك ليس بصفة مطلقة كما فعل المشرع في القوانين الأساسية للقضاء السابقة، وإنما اشترط أن تتوفر فيهم الكفاءة العلمية خارج سلك القضاء، ونعتقد أن الغاية من ذلك هو تقادي تغليب فئة القضاة على تشكيلة المجلس بصورة مفرطة وهذا ما اتجهت إليه لجنة إصلاح العدالة التي اقترحت تقادي النزعة الفئوية في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء².

1 - لجنة إصلاح العدالة ، مرجع سابق ص 76.

2 - قديدير منصور ، مرجع سابق ،- ص 34 .

4- أما بخصوص أحكام الانتخاب بالنسبة للقضاة وشروط العضوية بالمجلس، فقد حددها المشرع في المواد 5-6-7-8 من القانون العضوي المتضمن المجلس الأعلى للقضاء كالتالي:

يكون مؤهلا للانتخاب لدى المجلس الأعلى للقضاء كل قاض مرسوم، مارس سبع سنوات على الأقل خدمة فعلية في سلك القضاء.

القضاة الذين صدرت بشأنهم عقوبات تأديبية المنصوص عليها المادة 68 من القانون الأساسي للقضاء لا يتم انتخابهم إلا بعد رد اعتبارهم حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 72 من القانون المذكور أعلاه¹.

تحدد مدة العضوية بالمجلس الأعلى للقضاء بأربعة سنوات غير قابلة للتجديد، ويبدو أن المشرع قصد كل أعضاء المجلس بما فيهم المعينين والمنتخبين معا، باستثناء الأعضاء المعينون بحكم القانون وذلك على أساس أن المشرع لما حدد قاعدة التجديد النصفى لأعضاء المجلس الأعلى للقضاء في كل سنتين لم يميز بين الأعضاء المعينين والمنتخبين².

يستفيد أعضاء المجلس الأعلى للقضاء من كامل المرتب المرتبط بالوظيفة التي كانوا يمارسونها، حين تعيينهم بالمجلس، ويتقاضون علاوة عن ذلك منحة خاصة تحدد عن طريق التنظيم.

لا يحق للقضاة الأعضاء بالمجلس الأعلى للقضاء أن يستفيدوا من ترقية في الوظيفة أو التنقل أثناء فترة إنباتهم، غير أنه إذا توافرت للعضو الشروط القانونية للترقية في الرتبة الأصلية إلى مجموعة أو رتبة أعلى، يرقى بقوة القانون في المدة الأدنى ولو كان زائدا عن العدد المطلوب.

¹ - دهيمي فيصل ، القضاء ومحاولات الإصلاح على ضوء مشروع القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء ، رسالة لنيل درجة ماجستير في القانون الدستوري وعلم التنظيم السياسي ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، 2000-2001 ، ص43.

² - دهيمي فيصل ، نفس المرجع ، ص.42.

أما بالنسبة لكيفية انتخاب أعضاء المجلس فقد أحالت المادة (8) من القانون العضوي ذلك إلى التنظيم، وتتم العملية على مستوى كل مجلس قضائي، تحت إشراف رئيس المجلس القضائي والنائب العام لديه.

وبناء على ما تقدم نرى أن المشرع يهدف إلى رد الاعتبار للسلطة القضائية، من خلال تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء بصفة متجانسة، بعيدة عن كل الإنتقادات، بصفة تليق به، من خلال خصه بقانون عضوي وفصل فيه إضافة إلى تشكيلته، طريقة عمله والهيئات التي تعمل على ذلك.

الفرع الثاني الإبقاء على المحاكم الإدارية الفرنسية

لقد أصدرت الجمعية العامة التأسيسية القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 والذي بموجبه تم الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاث الموجودة بالجزائر العاصمة وقسنطينة ووهران، التي كانت قائمة في العهد الاستعماري رغم ما اعترضها من صعوبات في القيام بمهامها نظرا لنقص الإطارات والإمكانات، وقد عهد بهذه المحاكم مهمة الفصل في المنازعات الإدارية بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى.

كما نجد المرسوم 62-49 ساعد على تحكيم الجزائريين في القضاء عقب المرحلة الأولى من الاستقلال، إلا أن القانون 63-218 أحدث انقلاب في المواقف حيث أصبح المجلس الأعلى له الولاية العامة في مادة المنازعات الإدارية بحيث يختص بالنظر في الدرجة الأولى والأخيرة بكافة منازعات الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية، بينما احتفظت المحاكم الإدارية بصلاحيته النظر في منازعات التعويض والضرائب المباشرة والأشغال العامة والطرق¹.

أما على مستوى القمة نجد ق.63-218 وحد النظام القضائي بإنشاء هيئة قضائية واحدة بدلا من مجلس الدولة ومحكمة النقض القائمة في النظام الفرنسي (المجلس الأعلى)، وبذلك يكون النظام القضائي الإداري فقد استقلاله في إحدى مراحل عملية التقاضي وبالتالي الاتجاه نحو وحدة القضاء و القانون.

¹ - محمد صغير بعلي ، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 25.

وتجدر الإشارة إلى أن المحاكم الإدارية الثلاث التي تم الإبقاء عليها في الفترة الانتقالية شهدت خلا كبيرا في أعمالها بسبب هجرة القضاة حيث لقي موضوع الاستعاضة الفورية عنهم صعوبات شديدة نتيجة النقص الإطارات إلا أن الأمر أدى إلى تولي رئيس المحكمة الإدارية للجزائر رئاسة المحكمتين الإداريتين في كل من قسنطينة وهران و اللتين لم تشهدا نفس درجة النشاط والفصل في المنازعات كالمحكمة الإدارية للجزائر العاصمة¹.

أما دستور 1963 نجده كرس حق ممارسة السلطة القضائية والفصل في المنازعات وأن القضاة مستقلون و استقلالهم يضمنه القانون، وذلك من خلال المواد التالية:

م.60 / يقضي باسم الشعب الجزائري طبقا للشروط التي يحددها قانون التنظيم القضائي «

م.61/ يعترف بحق الدفاع ويكون مضمونا في الجنايات «

م.62/ لا يخضع القضاة في ممارستهم لوظائفهم إلا للقانون والمصالح الثورة الاشتراكية.

استقلالهم مضمون بالقانون و بوجود المجلس الأعلى للقضاء).

المطلب الثاني : الإصلاح القضائي من 1965 إلى 1986

لقد اتجهت السياسة التشريعية في هذه المرحلة إلى إعادة هيكلة النظام القضائي من نظام الازدواجية المعمول به ولو جزئيا إلى نظام وحدة القضاء على اعتبار أن نظام الازدواجية في ذلك الوقت كان يشكل صورة من صور النظام الفرنسي هذا الأخير الذي قطعت السلطة الجزائرية على نفسها للتخلص منه ولو مرحليا لأنها تريد تشريعا يراعي ظروف المجتمع وثرائه وبساطته ولوجهة الاشتراكي².

الفرع الأول : طبيعة الإصلاح القضائي من 1965-1986

لقد تم إلغاء المحاكم الإدارية بموجب الأمر 27865 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 المتضمن التنظيم القضائي الذي ألغا المحاكم الإدارية والذي أشار إلى أنه قد يؤسس محاكم ابتدائية في دائرة كل مجلس وذلك بمقتضى المرسوم الذي يحدد مقر كل محكمة أو ولايتها،

¹ - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 57.

² - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 60.

ونقل اختصاص المحاكم الإدارية إلى المجالس القضائية من خلال الغرفة الإدارية القائمة إلى جانب الغرف الأخرى.

وقد جاءت المادة 7 من الأمر 66-154 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في التمييز بين المنازعات التي تحدث بين أشخاص القانون العام و أشخاص القانون الخاص، حيث عرفت المنازعة الإدارية بأنها كل منازعة تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها إضافة إلى المواد من 168 إلى 171، ومن 274 إلى 289 وغيرها¹.

ولقد تم تعديل قي . اهم سنة 1971 بموجب الأمر 71-80 المؤرخ في 29 ديسمبر 1971 والذي نتج عنه الاعتراف مرة أخرى بثلاث مجالس قضائية هي: الجزائر، وهران، قسنطينة، عن طريق غرفها الإدارية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى في كل منازعة تكون الدولة أو أحد الولايات أو أحد البلديات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصفة الإدارية طرفا فيها.

إلا أن هذا التعديل لم يأت بشيء جديد على مستوى الهياكل المنوط بها الفصل في المنازعات الإدارية من المتقاضين، ولا شك أن سبب عدم توسيع وتعميم الغرف الإدارية كان وراءه قلة عدد القضاة كما ونوعا إضافة إلى ضعف الاعتمادات المالية المخصصة للقطاع في ذلك الوقت.

وبصدور الأمر 74-73 المؤرخ في 12 جويلية 1974 المتضمن إعادة تنظيم المجلس الأعلى الذي أصبح يضم رئيس أول ونائبه، و07 محامين عامين، عموما يتشكل المجلس من سبع غرف وهي: الغرفة الإدارية، الغرفة المدنية، الغرفة الجزائرية الأولى، الغرفة الجزائرية الثانية، غرفة الأحوال الشخصية، الغرفة التجارية والبحرية، الغرفة الاجتماعية².

¹ - محمد صغير بعلي، المحاكم الإدارية، مرجع سابق، ص 26.

² - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 72.

أما دستور 1976 نجده ينص في المواد التالية:

- المواد من 164 إلى 167 و 175 و 176: تنص على المبادئ العامة للعدالة .
- المواد من 172 إلى 174: تنص على النظام القانوني للقاضي.
- المواد من 180 إلى 182: تنص على المجلس الأعلى للقضاء¹.

تدخل المشرع مرة أخرى بهدف تحسين مساوئ النظام القضائي إلى تعديل المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب الأمر 1-86 المؤرخ في 28 جانفي 1986 حيث جاء فيها: « تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى في جميع القضايا التي تكون الدولة أو إحدى الولايات أو إحدى البلديات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها... »

تمارس الاختصاصات المذكورة في الفقرة أعلاه من قبل المجالس القضائية التي تحدد قائمتها والاختصاص الإقليمي لكل منها بنص تنظيمي، وبالفعل صدر هذا التنظيم بموجب المرسوم 86-107 المؤرخ في 29 أبريل 1986 ليرفع عدد الغرف الإدارية من 03 إلى 20 غرفة، وبذلك ظل 11 مجلسا قضائيا دون غرفة إدارية.

كما أن هذا المرسوم حدد الاختصاص الإقليمي للغرفة الإدارية أحيانا بولاية واحدة وأحيانا أخرى بوليتين في مناطق محددة، ومن أمثلة الغرف الإدارية المختصة إقليميا بمنازعات ولايتين أي الولاية الأصل والولاية الأخرى التي لحقت بما هي:

- تيزي وزو وألحقت بها ولاية البويرة.
- الأغواط وألحقت بها ولاية الجلفة.
- سعيدة وألحقت بها ولاية معسكر ،
- عنابة و ألحقت بها ولاية قالمة.
- مستغانم وألحقت بها ولاية الشلف.

¹ - دستور 1976 الصادر بموجب الأمر 76 - 97، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 ج.ر.ج. ج.ج، عدد هو العدل والمتمم بموجب القانون 06/79 المؤرخ في 07 يوليو 1976، ج.ر.ج. ج.ج ، عدد 28 الصادرة في 10 يوليو 1976.

وتجدر الإشارة إلى أنه مهما حمل هذا الإصلاح من مساوئ نتجت عنها تساؤلا كثيرة سببها التمييز بين مناطق كثيرة على أسس غير واضحة و غير علمية، إلا أنه قد نسجل للمرسوم مسألة توسعية للغرف الإدارية ورفع عدها بما يجسد مبدأ تقريب العدالة الإدارية من المتقاضين¹.

أما بخصوص دستور 1989 فقد خصص المواد من 129 إلى 148 لتنظيم المجالات التالية :

- المادة 129: تنص على التأكيد على أن السلطة القضائية مستقلة .
- المواد من 131 إلى 136 و 142: تضمنت المبادئ العامة .
- المواد من 144 إلى 148: تضمنت المجلس الأعلى للقضاء².

الفرع الثاني : هياكل المناعة الإدارية بعد إصلاح 1990

إن التطور الكبير للمنازعات الإدارية الناتج عن كثرة تدخلات الدولة وما يرافقها من أضرار تلحق بالأفراد والأموال، وعجز هذه الغرف عن مواكبة هذا التطور وضرورة تجسيد مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين في المواد الإدارية، كل ذلك دفع المشرع سنة 1990 إلى تعميم نظام الغرف الإدارية على مستوى جميع المجالس القضائية، فتوحد بذلك النظام و تطابق مع منازعات القانون الخاص، فعلى الرغم من الاحتفاظ بنظام الغرفة الإدارية، فإن تعديل قي.إم سنة 1990 بموجب ق 90-30 المؤرخ في 18 أوت 1990 الذي كان قد أعاد توزيع الاختصاص القضائي خاصة بالنسبة لاطعون الإلغاء حيث لم تعد الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا تحتكر قضاء الإلغاء، وإنما تختص بالنظر في تلك الطعون إذا كانت متعلقة بقرار البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

¹ - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص73.

² - دستور 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 28 فبراير 1989، ج، ت، ج، ج، عدد 09، الصادرة في 01 مارس 1989.

كما أسند الاختصاص إلى الغرفة الإدارية الجهوية: الجزائر، وهران، قسنطينة، ورقلة، بشار، بالنظر في طعون قرارات الولايات¹.

فقد حدد المرسوم 90-407 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 في مادته الثانية الاختصاص الإقليمي للغرفة الجهوية كما يلي:

- الغرفة الإدارية بالجزائر العاصمة امتد اختصاصها ليشمل ولايات الوسط.
 - الغرفة الإدارية بوهران امتد اختصاصها ليشمل ولايات الغرب.
 - الغرفة الإدارية بقسنطينة امتد اختصاصها ليشمل ولايات الشرق.
 - الغرفة الإدارية بورقلة امتد اختصاصها ليشمل ولايات الجنوب الشرقي .
 - الغرفة الإدارية ببشار امتد اختصاصها ليشمل ولايات الجنوب الغربي .
- أما الغرفة الإدارية المحلية فتتولى النظر في:

- الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن رؤساء المجالس الشعبية وعن المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية

- المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والرامية للتعويض

و بذلك وزع الإصلاح سنة 1990 الاختصاص بين المجالس الجهوية والمحلية من جهة وبين المجالس الجهوية و الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا من جهة أخرى. فطبقا لنص م 274 من ق.إ.م تختص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بما يلي:

- الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية.

- الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بمبدأ مشروعية الإجراءات التي تكون من اختصاص المحكمة العليا².

¹ - محمد صغير بعلي، المحاكم الإدارية، مرجع سابق، ص 27

² - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 78.

إن إصلاح 1990 هام جدا وعميق ، إذ أنه مس المحاور الرئيسية لنظام المنازعات الإدارية على مستوى الهيئات ، إلا أنه لا يشكل الحل النهائي لإشكاليات النظام القضائي الجزائري في مجال المنازعات الإدارية ، لذلك كان من الضروري دفع الإصلاح إلى نهايته وذلك بإنشاء محاكم إدارية كاملة الاختصاص ، فهذا الحل يحقق مزايا النظام القضائي الإداري التي عرفناها سابقا في تطبيقات النظام المزدوج في فرنسا ، ومن أهم هذه المزايا نجد إمكانية التحكم في التراع الإداري بسبب تخصص القضاة، والطابع الاستثنائي الأحكام المحاكم الإدارية وضمن درجات التقاضي.

فازدواج القانون و ازدواج الإجراءات وتخصص القضاة كلها سمات ملازمة للقضاء المزدوج، أما القضاء الموحد فخصائصه هي وحدة القانون ووحدة الإجراءات¹. وتجدر الإشارة إلى أن هناك بعض أساتذة القانون يرون أن النظام القضائي الجزائري يصنف ضمن نظام القضاء الموحد، أما من حيث الجوهر يصنف ضمن النظم التي اقتربت من الازدواجية. أما البعض الآخر يرون أنه نظام موحد، ورأي ثالث يرى أنه نظام توفيقى وسط بين القضاء الموحد و القضاء المزدوج ألا وهو نظام القضاء الموحد المتضمن استقلالية القضاء². وقد استمر الحال على هذا النحو إلى غاية صدور دستور 1996 الذي نص على أنه: « يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية³ » الأمر الذي جعل صورة التنظيم القضائي في هذه المرحلة تختلف من حيث الهياكل والإجراءات عن نظام وحد القضاء الذي ساد لفترة طويلة. وبالتالي نجد المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لعام 1996 يقرر فرض نظام القضاء المزدوج⁴.

¹ - مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص 211

² - خالد بوديس، عبد الرحيم نعمون، التنظيم القضائي الإداري في الجزائر، مذكرة خرج لنيل شهادة الماستر، جامعة 8 ماي 1945، الجزائر 2014 - 2013.

³ - المادة 171 من دستور 1996، المؤرخ في 08 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج 276، العدل بالقانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 ج. ج. ج. ج. 1 عدد 25 الصادرة في 14 أبريل 2002، والقانون 16/01 المؤرخ في 6 مارس 2016 ج. ر. م. ج. ج. رقم 14

⁴ - محمد صغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 27.

المبحث الثاني : الطرق القانونية المتبعة للوصول إلى المحكمة العليا

للمحكمة العليا اختصاصات قضائية، أهمها النقض، الذي تمارس من خلاله الرقابة على الأوامر والأحكام والقرارات القضائية، النهائية، الصادرة عن المحاكم العادية، والمجالس القضائية، من حيث تطبيقها السليم للقانون واحترامها لأشكال وقواعد والإجراءات¹، واختصاصات غير قضائية، تتمثل في نشر القرارات والأبحاث القانونية والقضائية، والمساهمة في تكوين القضاة.

المطلب الأول: اختصاصات المحكمة العليا

المحكمة العليا محكمة قانون ، وهي ليست درجة من درجات التقاضي، والمشرع الجزائري أرادا للمحكمة العليا أن تكون محكمة نقض أساسا، لا تعني إلا بالرقابة القانونية على القرارات والأحكام النهائية المطروحة أمامها، كما منحها المشرع اختصاصات أخرى بصفتها في رأس النظام القضائي العادي.

الفرع الأول: اختصاص النقض

وظيفة النقض هي الاختصاص الأصيل للمحكمة العليا، وتبسط بواسطة هذا الاختصاص رقابتها على صحة تطبيق القانون والإجراءات على الأحكام والقرارات الصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية²، وأحكام محكمة الجنايات³ ، وأحكام المحاكم العسكرية⁴، والطعن بالنقض لا يهدف إلى إعادة النظر في القضية أمام المحكمة العليا، وإنما يرمي إلى النظر فيما إذا كانت الجهات القضائية المختلفة، قد طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصفة سليمة في الأحكام الصادرة منها ، سواء تعلقت المخالفة بالموضوع أو

¹ - المواد من 3 إلى 6 من القانون العضوي 11-12 المتعلق بالمحكمة العليا (المرجع السابق)

² - المادتان 349 و 350 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

³ - المادة 313 من قانون الإجراءات الجزائية

⁴ - المادة 4 من الأمر 73 - 04 المعدل والمتمم، المتضمن قانون القضاء العسكري، الجريدة الرسمية 53 لسنة 1998

بالإجراءات مع تسليمها بالوقائع كما أثبتها الحكم المطعون فيه¹، وستقتصر هذه الفقرة على اختصاص المحكمة العليا في الطعن بالنقض في المواد المدنية

الفقرة الأولى: الأحكام والقرارات التي تقبل الطعن بالنقض

يجوز الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في جميع الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية بصفة حضورية ونهائية، কিما كانت نوعية هذه الأحكام والقرارات مدنية أو تجارية أو بحرية أو تتعلق بالأحوال الشخصية أو الاجتماعية أو العقارية.² وجاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا هي:

- الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية.³
- الأحكام والقرارات الصادرة في آخر درجة والتي تنتهي الخصومة بالفصل في أحد الدفوع الشكلية أو بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر.⁴

الفقرة الثانية: الأحكام والقرارات التي لا تقبل الطعن بالنقض

لا يجوز الطعن بالنقض في:

- الأحكام والقرارات التي لم تكتسب الصفة النهائية
 - الأحكام والقرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع.⁵
- وعرف قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع بأنها تلك الأمرة بإجراء تحقيق أو بتدبير مؤقت وهي أحكام لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه

¹ - محند أمقران بوشير ، قانون الإجراءات المدنية ، ديوان المطبوعات الجمعية ، 2008 ، ص326

² - عبد العزيز مسعة ، طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات الفصلية ، دار هومه ، 2006 ، ص 49.

³ - المادة 349 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

⁴ - المادة 33 من قانون الإجراءات المالية والإدارية.

⁵ - المادتان 81 و 351 من قانون الإجراءات المالية والإدارية.

وبالتالي يكون قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد حدد الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع وهي : الأحكام الآمرة بإجراء تدبير مؤقت¹.

وكان قانون الإجراءات المدنية القديم²، قد نص على نوعين من الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع وهي الأحكام التحضيرية والأحكام التمهيدية، وكانت الأحكام التمهيدية قبل الاستئناف أما الأحكام التحضيرية فلا تقبل الاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في الموضوع، وإذا كان الحكم التحضيري لا يقبل الاستئناف، فإنه لا يقبل الطعن بالنقض من باب أولى لكن المسألة محل خلاف بين الغرفة المدنية والغرفة التجارية والبحرية.

فالجرفة المدنية قضت في القرار 34834 المؤرخ في 06-03-1985 بأن الأحكام التحضيرية لا يمكن أن تكون موضوع طعن بالنقض، بينما قضت الغرفة التجارية والبحرية في القرار 189344 ، المؤرخ في 08-06-1999 بته يجوز الطعن بالنقض في جميع القرارات الصادرة عن المجالس القضائية دون تمييز بين القرارات التحضيرية والقرارات التمهيدية³

ومنعت المادة 352 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجمع بين التماس إعادة النظر والطعن بالنقض تفاديا لصدور أحكام متعارضة.

والطعن بالنقض طريق غير عادي ، وأجاله لا توقف التنفيذ، إلا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم، وفي دعوى التزوير .

ويتعدى أثر الطعن بالنقض لأحد الخصوم إلى الخصوم الآخرين، حتى و إن لم يطعنوا بالنقض في حالة عدم التجزئة، و بالمقابل إذا رفع الطعن ضد أحد الخصوم في موضوع غير قابل للتجزئة فإنه لا يكون مقبولاً إلا إذا تم استدعاء باقي الخصوم.⁴

¹ - المادة 298 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² - المادة 106 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - حمدي وقدا عمر ، ميالدي الاجتهاد القضائي في صالة الإجراءات الحية ، دار هومه ، 2004، ص 124

⁴ - عهد السلام دوب، أدون الإجراءات المالية و الإدارية، - ترجمة المحكمة عادلة ، دار النشر، ط 2، الجزائر ، 2011

الفرع الثاني: اختصاص الفصل في الموضوع

تمارس المحكمة العليا وظيفة النقض التي تعمل من خلالها على توحيد القواعد القانونية و عدم التضارب في تفسيرها ومن ثم فهي محكمة قانون وليست موضوع ، غير أن المشرع منحها إمكانية التصدي للموضوع دون أن تعتبر درجة ثالثة للتقاضي¹، وتطبيقا للقانون المنظم للمحكمة العليا²، حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية³، الإطار الإجرائي لتأسيس المحكمة العليا كمحكمة موضوع في حالتين :

- إذا لم تمثل جهة الإحالة القرار المحكمة العليا الفاصل في مسألة قانونية ، يجوز لهذه الأخيرة وبمناسبة النظر في الطعن بالنقض الثاني، البث في موضوع النزاع.
 - يجب على المحكمة العليا أن تفصل من حيث الوقائع والقانون عند النظر في طعن ثالث وفي هذه الحالة يحوز قرارها قوة الشيء المقضي به، ويكون قابلا للتنفيذ.
- إن موقف المشرع الجزائري ، يقرب من المشرع المصري، الذي يسمح المحكمة النقض المصرية بالتصدي للموضوع متى كان صالحا للفصل فيه على إثر النقض أو متى كان الطعن المرة الثانية ، بينما القاعدة تكاد تكون مطلقة في القانون الفرنسي حيث تحرم محكمة النقض من إعادة النظر في الموضوع بأي حال من الأحوال ، أي حتى ولو كان النقض للمرة الثانية أو أكثر .⁴

¹ - في القانون الهذلي توسع المشرع في مهمة محكمة التميز و استاد لها سلطة الفصل الدعاوي بحت تقض الأحكام حتى غدت و كانتها درجة ثالثة من درجات التقاضي

² - انظر : تهديل إسماعول عمر و أحمد خليل، قانون أصول المعاكسات المعنية، منشورات الحلبي ، بيروت ، 2004، ص 662 و ما بعدها.

³ - المادة 3 من القانون العضوي 11-12 المتعلق بالمحكمة العليا (المرجع السابق).
والمادتان 4 و 21 من القانون 89 -22 المؤرخ في 12 ديسمبر 198 اق بصلاحيات المحكمة العليا و تنظيمها و سيرها
الجريدة الرسمية 53 ، لسنة 1989.

⁴ - المادة 374 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجريدة الرسمية، السنة 2008 .

و حسب المستشار عبد السلام ديب¹، فإن أول قرار صدر عن المحكمة العليا في الموضوع، هو القرار رقم 676288 المؤرخ في 08-07-2010 حيث أضت الغرفة التجارية و البحرية بالمحكمة العليا كالتالي: "...و في الموضوع، بالمصادقة على القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 04 نوفمبر 2007 فيما قضى، بإلزام الطاعنة بأدائها الناقل مقابل الخسائر اللاحقة بالبيضاة وتعديلا له القول أن مبلغ هذه الخسائر يحدد بمقابل 1386.637.49 دج (مليون وثلاثمائة وستة وثمانين ألفا وستمائة وسبعة وثلاثين دينارا وسبعة وأربعين سنتيما) بدلا من 2230.676.49 دج (مليونين ومائتي وثلاثين ألفا وستمائة وستة وسبعين دينارا وتسعة وأربعين سنتيما).

الفرع الثالث: الاختصاصات القضائية الأخرى للمحكمة العليا

أسند المشرع للمحكمة العليا اختصاصات أخرى ، بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية و قانون الإجراءات الجزائية.

الفقرة الأولى: الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاة²

تختص الغرفة المدنية المحكمة العليا بالنظر في تنازع الاختصاصات بين القضاة إذا

كان بين :

• مجلسين قضائيين

• محكمة ومجلس قضائي

• محاكم تابعة لمجالس قضائية مختلفة.

وفي الحالات الثلاث تعين المحكمة العليا الجهة القضائية المختصة ولا يجوز لهذه

الأخيرة التصريح بعدم الاختصاص.

¹ - انظر: نهل إسماعيل عمر و أحمد خلول، قدون أصول المحاكمات المدنية، منشورات الدليمي الحقوقية، بيروت ، 2004، من - نظر: عهد السلام ديب ، (المرجع السابق)، ص 267

² - انظر: المادتين 399 و 400 من قانون الإجراءات المشية و الإدارية.و المادة 546 من قانون الإجراءات الجزائية

أما في المادة الجزائية فإذا لم توجد جهة عليا مشتركة فإن كل نزاع بين جهات التحقيق وجهات الحكم العادية أو الاستثنائية يطرح على الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا.

الفقرة الثانية: الفصل في طلبات رد القضاة

السند قانون الإجراءات المدنية والإدارية الفصل في طلبات الرد المتعلقة بقضاة المجلس القضائي الذين رفضوا التنحي أمام المجلس القضائي ورؤساء المجالس القضائية ويتم الرد في غرفة مشورة برئاسة الرئيس الأول وبمساعدة رئيسي غرفة على الأقل وطلبات الرد المتعلقة بقضاة المحكمة العليا و يتم الرد في غرفة مشورة برئاسة الرئيس الأول بمساعدة كل رؤساء غرف المحكمة العليا .¹

الفقرة الثالثة: الفصل في الإحالة بسبب الأمن العام أو بسبب الشبهة المشروعة

أسند المشرع للمحكمة العليا تحويل اختصاص جهة قضائية عالية عندما يتعلق الأمر بالأمن العام أو بالشبهة المشروعة.

أولا : الإحالة بسبب الأمن العام

الأصل في النزاعات أن تطرح أمام القضاء وفقا للقواعد الاختصاص النوعي والإقليمي إلا أنه استثناء، وخشية من أي انحراف قد يأخذ طابعا يؤثر على سير الخصومة ، فتح المشرع منفذا لتجنب الإخلال بالاستقرار والأمن بإجازته إحالة قضية على جهة قضائية غير مختصة وفقا للقواعد العامة ، وتقديم الالتماسات إلى المحكمة العليا بهدف إحالة القضية السبب يتعلق بالأمن العام أمر جوازي متروك لنظر النائب العام لدى المحكمة العليا بوصفه القاضي الوحيد المؤهل برفع الأمر إلى المحكمة المعنية بطلب الإحالة.²

ثانيا: الإحالة بسبب الشبهة المشروعة: أشار قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى أن المحكمة العليا تختص بنظر الطلبات الخاصة بالشبهات المشروعة ضد جهة قضائية لا تعلوها

¹ - الفقرتان 5 و6 من المادة 242، والقرة : من المادة 243 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. والمائة 244 من قانون الإجراءات العنقبة و الإدارية

² - المادة 248 من قانون الإجراءات الجزائية

جهة قضائية غير المحكمة العليا ، عندما يعترض رئيس هذه الجهة على طلب الإحالة¹ وفي المواد الجزائية تختص المحكمة العليا بنظر هذه الطلبات ضد كل الجهات القضائية العادية.² وقد عرفت المادة 249 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة على أنه طلب يهدف إلى التشكيك في حياد الجهة القضائية المعروضة أمامها القضية وأطرت المواد من 250 إلى 254 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الإجراءات المتعلقة بطلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة والآثار المترتبة عن هذا الطلب، ونلاحظ أن المشرع قد استغنى عن دعوى مخاصمة قضاة المحاكم والمجالس القضائية والتي كانت تسند للغرفة المدنية للمحكمة العليا ، مؤلفة من خمسة قضاة في هيئة غرفة مشورة.³

الفقرة الرابعة: الفصل في التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر

تقرر الدساتير الجزائرية المتعاقبة ، التعويض عن الخطأ القضائية⁴، فنصت المادة 49 من التعديل الدستوري لسنة 1996 يترتب على الخطة القضائي تعويض من الدولة ويحدد القانون شروط التعويض وكيفياته.

ونتيجة لهذا النص الدستوري، اعترف المشرع بالتعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر⁵، فقرر حق الشخص الذي حبس مؤقتا وأفرج عنه بأمر بالأوجه المتابعة، في التأسيس مدنيا والمطالبة بالتعويض المدني عنه.

¹ - المادة 251 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .و المادة 302 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

² - المادة 546 من قانون الإجراءات الجزائية.

³ - المواد 214 إلى 219 من قانون الإجراءات المدنية القديم.

⁴ - المادة 47 من دستور 1976 .و المادة 46 من دستور 1989 .

⁵ - المادة 137 مكرر من القانون 01 0 المؤرخ في 26 جوان 2007 المعدل لقانون الإجراءات الجزئية ، الجريمة الرسمية

ويكون هذا التعويض على عاتق خزينة الدولة مع الاحتفاظ بحق الرجوع على الشخص سيء النية أو شاهد الزور الذي شيب في الحبس المؤقت¹، وطبقا لذلك تنشأ على مستوى المحكمة العليا لجنة التعويض²، التي سبق الإشارة إليها ، وقد حددت المواد 137 مكرر 4 من القانون 01-08 المؤرخ في 26 جوان 2001 وما يليها إجراءات المطالبة بالتعويض عن الحبس غير المبرر أو البراءة أمام لجنة التعويض التي تنشأ على مستوى المحكمة العليا.

الفقرة الخامسة: الفصل في بعض الجرائم والجنح³

نتيجة للحصانة الإجرائية التي تتمتع بها بعض الفئات كأعضاء الحكومة أو أعضاء المحكمة العليا أو أحد الولاة أو رئيس أحد المجالس القضائية أو النائب العام لدى المجلس القضائي فقد أخضعها قانون الإجراءات الجزائية لإجراءات خاصة في متابعة الجنايات والجنح التي تقع منها ، فتنص المادة 573 من قانون الإجراءات الجزائية على له " إذا كان عضو من أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو رئيس أحد المجالس القضائية أو النائب العام لدى المجلس القضائي قابلا للاثهام بارتكاب جناية أو جنحة أثناء مباشرة مهامه أو بمناسبةها يحيل وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية، الملف عندئذ بالطريق السامي ، على النائب العام لدى المحكمة العليا فيرفعه بدوره إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا، فإذا ارتأى أن هناك ما يقتضي المتابعة، يعين أحد أعضاء المحكمة العليا ليجري التحقيق...."، و حددت المواد من 574 إلى 581 من قانون الإجراءات الجزائية إجراءات هذه المتابعة القضائية.

¹ - المادة 137 مكرر من القانون 01 - 08 المؤرخ في 26 جوان 2007 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية ، الجريدة الرسمية 34 ، لسنة 2001.

² - المادة 37 مكرر من القانون 01 - 08، في (المرجع السابق)

³ - أسندت بعض الدول مساعلة أعضاء الحكومة لهيئات قضائية خاصة .

ففي فرنسا: تتولى محكمة العدل الجمهورية مساعلة أعضاء الحكومة جنائيا في المادة 68 من الدستور الفرنسي ل 4 أكتوبر 1958، وفي المغرب أسست المراجعة الدستورية ل 1996 في القول 88 إلى 92 السمكة العليا التي لها أعضاء الحكومة جنائيا

الفرع الرابع : الاختصاصات غير القضائية للمحكمة العليا

تتمتع المحكمة العليا باعتبارها تعالي قمة النظام القضائي العادي، بمكانة رفيعة نتيجة لوضعها الدستوري وخبرة قضائها ولذلك أسند لها المشرع مجموعة من الأدوات منها:

الفقرة الأولى: التقرير السنوي

تنص المادة 2 من الأمر 96-25¹، على أن المحكمة العليا تقوم بتقدير نوعية القرارات القضائية التي ترفع إليها وتبلغها إلى وزير العدل.

فمن خلال مهمة المحكمة العليا في مراقبة حسن تطبيق القانون فهي القادرة على كشف النقائص الموجودة في مجموعة النصوص القانونية التي تطبقها وبالتالي يشكل التقرير السنوي وسيلة أساسية معطاة للمحكمة العليا لتقوم بدورها في توجيه المشرع نحو تعديل بعض النصوص القانونية وتقنين بعض المبادئ التي يستقر عليها قضاؤها وبالتالي تحقيق الانسجام بين النصوص التشريعية وصيانة الأمن القانوني².

ولم ينص القانون العضوي 11-12 المتعلق بالمحكمة العليا على هذه الوسيلة، ونص على إلغاء أحكام القانون 89-22 المتعلق بالمحكمة العليا، المعدل والمتمم، وبالتالي ستفقد المحكمة العليا، هذه المبادرة على المستوى النظري، لأن هذه الوسيلة متاحة لمجلس الدولة، صاحب نفس المعاملة الدستورية مع المحكمة العليا-، في نص المادة 6 من القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة، حيث يعد مجلس الدولة تقريراً، يرفعه لرئيس الجمهورية، و يبلغ نسخة منه لوزير العدل، و كان من الأحسن لو جعل المشرع رفع التقرير إلى غرفتي البرلمان، و رئيس الجمهورية، لأنه هو من يصدر القرارات القضائية بهذا المستوى، بسم الشعب، أن يطلع ممثلي الشعب بتقدير نوعية هذه القرارات.

¹ - الأمر 2596 المؤرخ في 12 أوت 1996 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا و تنظيمها وسيرها . الجريدة الرسمية رقم 18 السنة 1996

² - كان المجلس الدستوري قد منع مجلس الدولة من جلب اقتياد السلطات العمومية دول الإصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الإدارية. رأي رقم 06/ر.ق.ع.م.د المؤرخ في 19 ماي 1998، (المرجع السابق)، ص 28

الفقرة الثانية : نشر القرارات والبحوث القانونية

نصت المادة 32 من القانون 89-22¹ ، على أن من اختصاصات الجمعية العامة القضاة المحكمة العليا، دراسة كل مسألة ذات طابع قانوني اجتهادية أو نظرية من شأنها أن تساهم في توحيد الاجتهاد القضائي، و نصت المادة 18 من القانون العضوي 11-12 المتعلق بالمحكمة العليا، على دور الغرف مجتمعة، و المادة 28 على دور مكتب المحكمة العليا ، و المادة 30 على دور الجمعية العامة للمحكمة العليا و المتمثل في دراسة المسائل المتعلقة بعمل المحكمة العليا، فكل هذه المسائل معنية بالنشر²، نظرا لقوتها و تأثيرها في النظام القضائي. وبالنظر إلى كون قرارات المحكمة العليا تعد مرجعا في الاجتهاد القضائي، لا سيما القرارات التي تصدرها الغرف الموسعة فقد أكد المشرع على نشر هذه القرارات³، نظرا لما تتمتع به من قيمة قانونية و ذلك من خلال مجلة المحكمة العليا.⁴

الفقرة الثالثة: الاشتراك في برامج تكوين القضاة

نصت المادة 9 من القانون 89-22 المتعلق بالمحكمة العليا على أن المحكمة العليا تشترك في برامج تكوين القضاة، و أكد القانون العضوي 11-12 المتعلق بالمحكمة العليا، هذه المساهمة في نص المادة 6 منه.

فبالإضافة إلى إنتاج المحكمة العليا من القرارات والاجتهاد الدائم في تفسير النصوص القانونية وما يمكن أن يلعبه في تكوين قضاة المحاكم والمجالس القضائية، فإن الرئيس الأول للمحكمة العليا والنائب العام للمحكمة العليا عضوان في مجلس إدارة المدرسة العليا للقضاء.⁵

¹ - القانون 80 - 22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 ، تعلق بالمحكمة العليا ، الجريدة الرسمية 53 ، لسنة 1989.

² - المادة 5 من القانون العضوي 11-12 المتعلق بالحكمة العليا .

³ - المادة 5 من القانون العضوي 11-12 ، (المرجع السابق).

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 90، 41 المؤرخ في 19 ماي 1990 ضمن تنظيم مجلة المحكمة العليا وسورها ، الجريدة الرسمية رقم 2 لسنة 1990.

⁵ - المرسوم التنفيذي رقم 05-303 المؤرخ في 30 أوت 2005 يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء ، الجريدة الرسمية رقم 58 ، لسنة 2005.

المطلب الثاني: الإجراءات أمام المحكمة العليا

لا يشكل الطعن بالنقض امتدادا للخصومة ولا درجة من درجات التقاضي و ليس فيه للخصوم ما كان لهم من الحقوق والمزايا أمام قضاة الموضوع من تقديم طلبات أو أوجه دفاع جديدة لم يسبق عرضها أمام درجتي التقاضي.

وتتميز الإجراءات أمام المحكمة العليا، بطابعها الكتابي ، ويتم استثناءا و حسب قواعد دقيقة، سماع محامي الخصوم في ملاحظاتهم.

وقد استحدث قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في ما تعلق بالتصريح بالطعن بالنقض، والتبليغ الرسمي لعريضة الطعن، وإجراءات التقاضي أمام المحكمة العليا، وأثار قراراتها.

وسيحدد هذا الفرع: شروط الطعن بالنقض المتعلقة بأسباب وأطراف وآجال وشكلية رفع الطعن بالنقض ثم إجراءات سير الخصومة وأخيرا قرارات المحكمة العليا، وسيكون ذلك حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الأول: شروط الطعن بالنقض¹

بالإضافة إلى الشروط المقررة لسائر الطعون القضائية، ينفرد الطعن بالنقض ببعض الخصوصيات مقارنة بالطعون التي تنظرها جهات قضائية أخرى، ونظرا الأهمية هذه الشروط في تكوين الطعن ذاته حرص المشرع على تأطير هذه الشروط.

الفقرة الأولى: أوجه الطعن بالنقض

لقد أورد المشرع الجزائري على سبيل الحصر في نص المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مجموعة من الأوجه لا يمكن رفع الطعن بالنقض إلا استنادا عليها .
وأول ما يلاحظ على هذا النص الجليد أنه وسع من دائرة الأسباب التي تستند عليها المحكمة العليا لنقض الأحكام والقرارات.

¹ - عبد الرحمان بريارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، منشورات بقتاتي ، الجزائر ، 2009، ص 266 وما بعدها.

أولا / احتفاظ المشرع بوجه واحد و تجزئة أوجه نقض

أ- أن المشرع احتفظ بوجه واحد:

كما جاء في المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية القديم يتعلق بانعدام الأساس

القانوني.

ب- أن المشرع قام بتجزئة وجه نقض :

واردة في المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية القديم مع تعديل طفيف وهي :

- مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات
- إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات
- علم الاختصاص
- علم تجاوز السلطة
- مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بالأسرة
- انعدام التسبيب
- قصور التسبيب

ثانيا / أن المشرع أدمج ثلاثة أوجه

تتضمنها المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية القديم المتعلقة بالتماس إعادة النظر

وهي:

- الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب
- السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية
- إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية

ثالثا / أن المشرع أضاف ستة أوجه جديدة هي:

- تناقض التسبيب مع المنطوق
- مخالفة الاتفاقيات الدولية
- تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار.

- تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثرت بدون جدوى وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ ، وإذا تأكد هذا التناقض يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول .
- تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي ، في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض ، وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأول المنصوص عليه في المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية . ويجب توجيهه ضد الحكمين وإذا تأكد التناقض تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا .

* وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطق الحكم أو القرار .

ويجوز للمحكمة العليا إثارة وجه أو عدة أوجه من تلقاء نفسها.¹

الفقرة الثانية : أطراف الطعن بالنقض

لا يخرج الطعن بالنقض في شروطه العامة المستوجبة في أشخاص الخصومة، وهي الصفة و المصلحة و الأهلية عن سائر الدعاوى والطعون القضائية، فنصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون...."²

وحددت المادة 353 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، أصحاب الحق في الطعن

بالنقض على أنه لا يملك الحق في الطعن بالنقض إلا:

أولا / ممن كان طرفا في الخصومة، وفي حالة الوفاة يجوز لذوي الحقوق ممارسة الطعن بالنقض بدلا عن الخصم المتوفي.

¹ - المادة و 24 من قانون الإجراءات المالية والادارية.

² - كانت المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية القيم تنص على أن " لا يجوز لأحد ان يرفع دعوى امام القضاء ما لم يكن حذرا لصفة و أهلية التقاضي و له مصلحة في تلك " .

ثانيا / النائب العام لدى المحكمة العليا:

إذا علم بصدور حكم أو قرار في آخر درجة من محكمة أو مجلس قضائي وكان هذا الحكم أو القرار مخالفا للقانون ولم يطعن فيه أحد الخصوم بالنقض في الأجل ، فله أن يعرض الأمر بعريضة بسيطة على المحكمة العليا التي تفصل في الطعن بدون إحالة . وفي حالة نقض هذا الحكم أو القرار لا يجوز للخصوم التمسك بالقرار الصادر عن المحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم أو القرار المنقوض.

أما إذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة ، فإن رفع الطعن بالنقض من أحد الخصوم ينتج آثاره بالنسبة إلى الباقي حتى لو لم يطعنوا بالنقض، و إذا رفع الطعن بالنقض ضد أحد الخصوم دون الباقي، فلا يقبل الطعن بالنقض ما لم يتم استدعاء باقي الخصوم¹.

الفقرة الثالثة: أجال الطعن بالنقض²

ميزت المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية بين نوعين من الأجل حسب نوع التبليغ للحكم المطعون فيه :

أولا / إذا تم التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه شخصيا: يكون أجل الطعن بالنقض شهرين تبدأ من تاريخ التبليغ.

ثانيا / إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار: يمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ.

ولا يسري أجل الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الغيابية إلا بعد انقضاء الأجل المقرر للمعارضة³، وأجل المعارضة هو شهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار⁴،

¹ - المادة 362 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

² - كانت المادة 235 من قانون الإجراءات الدقية القدم ، تمد أجل الطعن بالنقض بشهرين مهما كان نوع تبليغ.

المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عرفت التبليغ الرسمي على أنه : التبليغ الذي يتم به بموجب محضر بعده المحضر القضائي.

³ - المادة 355 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

⁴ - المادة 329 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مع الأخذ في الاعتبار الحالات المحددة في المواد من 316 إلى 322 والمواد من 404 إلى 416 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما إذا تقدم أحد الخصوم بطلب المساعدة القضائية فإن سريان الأجل بالنسبة للطعن بالنقض أو إيداع المذكرة الجوابية يتوقف من تاريخ تقديم الطلب، ويستأنف سريان الأجل من جديد المدة المتبقية ابتداء من تاريخ تبليغ المعني بقرار مكتب المساعدة القضائية بواسطة رسالة مضمنة مع إشعار بالاستلام.¹

إن الأثر الموقوف لطلب المساعدة القضائية يعزز مبدأ الحق في الدفاع.²

ونصت المادة 434 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن أجل الطعن بالنقض بالنسبة لحكم الطلاق بالتراضي يسري من تاريخ النطق بالحكم.

وأجل الطعن من النظام العام ، إذ بفواتها لا يقبل الطعن إلا إذا تم النص على ذلك صراحة، ويمكن للمحكمة العليا إثارة الدفع بعلم قبول الطعن شكلا لفوات الأجل من تلقاء نفسها.

الفقرة الرابعة: شكلية رفع الطعن بالنقض

الإجراءات أمام المحكمة العليا كتابية³، وتمثيل الخصوم لا يكون إلا بواسطة محامين معتمدين لدى المحكمة العليا، ونيابة المحامي وجوبية، وتعفي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من وجوب تمثيلها بمحام.⁴

وجاعت المادة 560 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتمنح الخصوم متسعا من الحرية في الاختيار وتبسيط الإجراءات للمتقدم للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، فأصبح

¹ - المادتان 33 357 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

² - عبد الرحمان بريارة ، المرجع السابق ، ص 265

³ - المادة 557 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

⁴ - المادة 558 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

للخصم طريقان لرفع الطعن بالنقض ، فيجوز له إبداء رغبته في الطعن بالنقض عن طريق التصريح كمرحلة أولية، و يجوز له أن يرفع الطعن بالنقض مباشرة بموجب عريضة.

أولا : التصريح: استحدثه المشرع كطريق لرفع الطعن بالنقض وهو إجراء شبيه بما هو مقرر بالنسبة للطعن بالنقض في المواد الجزائية.¹

ويتم التصريح إما مباشرة أمام أمانة ضبط المحكمة العليا أو على مستوى المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه الحكم المطعون فيه. وحددت المواد 561 إلى 563، مضمون و مرفقات تبليغ التصريح.

ثانيا / العريضة: العريضة التي تحمل التوقيع الخطي لمحام معتمد لدى المحكمة العليا إجبارية لطرح الخصومة أمام المحكمة العليا وهي الأخرى تودع بأنه ضبط المحكمة العليا أو بأمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر الحكم في دائرة اختصاصه .²

وحددت المواد 560 إلى 566، إجبارية تقديم العريضة و مضمونها ومرفقاتها وكيفية تبليغها.

ثالثا / المذكرة الجوابية: للمطعون ضده أجل شهرين من التبليغ الرسمي لعريضة الطعن بالنقض ، لتقديم مذكرة جوابية تتضمن الرد على أوجه الطعن بالنقض المثارة، ويجب أن تكون موقعة من محام معتمد لدى المحكمة العليا، و تودع لدى أمانة ضبط المحكمة العليا ، أو المجلس القضائي الذي صدر الحكم في دائرة اختصاصه ، وتبليغها المحامي الطاعن .³

إن إغفال أي عنصر في الشكليات المقررة التصريح أو العريضة أو المذكرة الجوابية يكون تحت طائلة عدم القبول التلقائي.

¹ - المادة 504 دن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

² - المادة 563 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

³ - المادتان 568 و 569 من قانون الإجراءات المعية والإدارية

الفرع الثاني : إجراءات سير الخصومة

يعتبر إيداع عريضة الطعن مؤشراً انطلاقاً لخصومة أمام المحكمة العليا، وستحدد هذه الفقرة دور المستشار المقرر في سير الخصومة وجلسة الفصل في القضية ولا تتناول الحالات الخاصة بالتنازل ووقف الخصومة.¹

الفقرة الأولى: دور المستشار المقرر

احتفظ المشرع بالمسائل الجوهرية التي تضمنها النظام الداخلي للمحكمة العليا لا سيما فيما يتعلق بدور المستشار المقرر.²

يعين رئيس الغرفة مستشاراً مقررًا، يكلف بإعداد تقرير كتابي حول القضية ويرسل ملف القضية إلى النيابة العامة لتقديم طلباتها الكتابية حول أوجه النقض، وللمستشار المقرر أن يسمح للطاعن بالرد على المذكرة الجوابية التي قدمها المطعون ضده في أجل يحدده المستشار المقرر، ويمكن له أن يطلب من الخصوم وثيقة يراها ضرورية للفصل في الطعن بالنقض مع إشعار باقي الخصوم بذلك.³

وعندما يرى أن القضية مهيأة للفصل يودع تقريره الكتابي ، ويصدر أمراً بإبلاغ النيابة العامة، وللنيابة العامة أجل شهر يبدأ من استلام الأمر بالإبلاغ السابق لتقديم طلباتها بعد انقضاء هذا الأجل يتعين إرجاع ملف القضية إلى المستشار المقرر للجدولة.⁴

¹ - المواد 579 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

² - المادة 10 من النظام الداخلي للمحكمة العليا.

- المادة 569 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنصت على أن أمين الضبط الرئيسي لمحكمة العليا يحول ملف القضية إلى رئيس الغرفة المعنية مما يوحي بالغاء دور غرفة فحص العرائض التي تكرها قانون المحكمة العليا 89, 22, الممثل و الذمم ونظامها الداخلي.

³ - المادة 570 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

⁴ - المادة 571 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

الفقرة الثانية: جلسة الفصل في القضية¹

يحدد رئيس الغرفة جدول القضايا لكل جلسة ويبلغ هذا الجدول للنيابة العامة²، ويأمر كتابة الضبط بتبليغ الخصوم ومحاموهم عن طريق إشعار خمسة عشر يوما قبل انعقاد الجلسة، وعلى محامي الخصوم الذين يرغبون في تقديم ملاحظات شفوية خلال الجلسة أن يقدموا طلبا لرئيس التشكيلة ثلاثة أيام قبل تاريخ الجلسة، ويمكن لرئيس التشكيلة رفضه إذا رأى عدم جدواه، و تتعدّد الجلسة علنية ما لم تقرر المحكمة العليا خلاف ذلك ، إن رأت أن في العلنية ما يخل بالنظام العام ، ويحضر الجلسة و جوبا كل من ممثل النيابة العامة وأمين الضبط ، وتتم الإجراءات على النحو التالي:

و ينادي على القضايا خلال الجلسة و يقوم المستشار المقرر بتلاوة تقريره.

• يقدم الخصوم والنيابة العامة ملاحظاتهم عند الاقتضاء .

• توضع القضايا في المداولة لنفس اليوم أو لتاريخ لاحق

ويدير رئيس التشكيلة النقاش أثناء المداولة، ويعطي الكلمة لأحدث مستشار في التشكيلة بعد تقديم المستشار المقرر عرضه ويكون الرئيس آخر من يدلي برأيه و لا يشارك في المداولة إلا القضاة المشكلون لهيئة الحكم ، و يتخذ القرار بالأغلبية وينطق به علانية، وإذا تبين لرئيس التشكيلة أنه يمكن التصريح بعدم قبول الطعن بالنقض بجدول القضية في أقرب جلسة ليتمكن الخصوم من تقديم ملاحظاتهم ، كما يقدم المستشار المقرر تقريرا وجيزا ويتم سماع الطلبات الشفوية للنيابة العامة".

¹ - نص النظام الداخلي للمحكمة العليا في المواد من 18 إلى 33 على أن المحكمة العليا تعقد ثلاث أنواع من الجلسات و هي الجلسات العادية وفي المقصودة في البحث و الجلسات الاحتقانية و جلسات العطل.

² - المواد من 572 إلى 577 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثالث : قرارات المحكمة العليا

يمكن تقسيم القرارات التي تنهي خصومة الطعن بالنقض على مستوى المحكمة العليا إلى نوعين من القرارات ، القرارات التي لا تفصل في موضوع الطعن بل تتوقف في مسألة قبوله ولا تجتاز هذه المرحلة قضي بعدم قبول الطعن شكلا، والقرارات التي تفصل في موضوع الطعن وتفحص مدى تأسيس الأوجه المبنية عليه، فتنتهي الخصومة إما إلى رفض الطعن إذا كانت أوجهه غير مؤسسة وإما إلى نقضه في حالة تأسيسه، وتقضي في هذه الحالة إما بإحالة القضية والأطراف إلى نفس الجهة التي أصدرته مشكلة تشكيلا آخر أو إلى جهة قضائية أخرى من نوع ودرجة هذه الجهة وإما بنقض القرار بدون إحالة.¹

الفقرة الأولى: قرار رفض الطعن بالنقض

القرار الصادر عن المحكمة العليا برفض الطعن لعدم سداد الوجه أو الأوجه المثارة أو بعدم قبوله شكلا ، لا يجوز الطعن فيه بالنقض من جديد أو الطعن فيه بالتماس إعادة النظر . وفي بعض الحالات تقوم المحكمة العليا برفض الطعن وتصدر في نفس الوقت أسباب الحكم المطعون فيه، كما يجوز لها رفض الطعن بصرف النظر عن السبب القانوني الخاطيء إذا كان زائدا²، مما يؤدي إلى تجنب نقض الحكم واختصار الكثير من الإجراءات³. وحكم المحكمة العليا برفض الطعن بالنقض يضع حدا للخصومة ويجوز الحكم المطعون فيه قوة الشيء المقضي بصورة نهائية وباتة⁴، غير أنه يترتب على قرار المحكمة العليا برفض الطعن بالنقض أثرا يتمثل في الحكم على الطاعن بغرامة مدنية دون الإخلال

¹ - سهام بشمر ، الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، ص 148.

² - المادتان 364 و 376 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - أحمد فدي ، أحكام محكمة النقض، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006، ص 38 .

⁴ - المادة 375 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بالتعويضات التي يمكن أن يحكم بها للمطعون ضده إذا رأت أن الطعن تعسفي أو الغرض منه الإضرار بالمطعون ضده .¹

الفقرة الثانية : قرار قبول الطعن بالنقض

قد تنتهي المحكمة العليا إلى قبول الطعن نظرا لسلامة الأسباب التي استند إليها أو لأن الحكم المطعون فيه من العيوب ما يوجب إبطاله ، في هذه الأحوال تقوم المحكمة العليا بنقض الحكم أو إلغائه وهو ما يعني زوال الحكم المطعون فيه بجميع آثاره وعودة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم. وتختلف هذه الآثار حسب ما إذا كان النقض كلياً أو جزئياً.

وإذا تم نقض الحكم أو القرار المطعون فيه فإنه يتولد إمكانية بعث الخصومة التي صدر فيها هذا الحكم أو القرار ، على أن المحكمة العليا لا تملك كأصل عام الفصل في تلك الخصومة من جديد لأنها ليست محكمة موضوع و إنما تتم إحالة القضية إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار بتشكيلة جديدة أو إلى جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة، فحكم النقض عادة يقترن بالإحالة وإن كان يتم بدون إحالة في حالات استثنائية².

وللمحكمة العليا أن تتصدى في بعض الحالات لموضوع القضية، فلا تقوم بإحالتها وإنما تقوم هي بعد نقضها للحكم المطعون فيه بالفصل في موضوعها.

ويترتب على عدم إعادة السير في الدعوى أمام جهة الإحالة في الآجال أو عدم قابلية السير فيها ، إضفاء قوة الشيء المقضي به للحكم الصادر في أول درجة عندما يكون القرار المنقوض قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف.³

¹ - أحمد هندي ، (المرجع السابق)، ص 55 وما بعدها .

² - المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

³ - الفقرة الثالثة من السادة 367 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذا ونجد أن القرارات الصادرة من المحكمة العليا لا تقبل الطعن بأي طريق من طرق الطعن، فلا يجوز الطعن في قراراتها بالتماس إعادة النظر واعتراض الغير الخارج عن الخصومة لأنهما يهدفان إلى الفصل من جديد في النزاع من حيث الوقائع و القانون¹، كما لا يجوز الطعن في قرارات المحكمة العليا بالمعارضة²، غير أنه من عموم نص المادة 286 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتضح أنه يجوز للمحكمة العليا أن تصحح الخطأ المادي أو الإغفال الذي يشوب قراراتها ، إلا أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة تقلص من هذا الطريق ، حيث تنص على أنه عندما يصبح الحكم المصدر حائزا لقوة الشيء المقضي به فلا يمكن الطعن في الحكم القاضي بالتصحيح إلا عن طريق الطعن بالنقض.

الفقرة الثالثة : نشر قرارات المحكمة العليا³

بالرجوع إلى أحكام 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996 نجدها تؤكد على الدور المنوط بالمحكمة العليا، باعتبارها تلي على قمة هرم الهيئات القضائية العادية في السهر على احترام القانون و تطبيقه من طرف المجالس القضائية والمحاكم إضافة إلى دورها في توحيد الاجتهاد القضائي ليكون مصدرا هاما للقانون وهذا استجابة لسد الفراغ القانوني الذي قد يطرأ لمواجهة المسائل القضائية الهامة والمستجدة ، علما أن بلدنا في السنوات الأخيرة يشهد تغيرات اقتصادية واجتماعية جذرية استوجبت لمسايرتها حركة تشريعية مكثفة ومستمرة وهذه الحركة التشريعية الهائلة لا تخلو من التناقضات وعدم الانسجام في التطبيق وما تثير من إشكاليات في الميدان، والتناقضات التي تنجر عنها في القرارات القضائية وهذا هو الدور الأساسي الذي يجب على المحكمة العليا أن تلعبه طالما أنها تسهر على تأمين احترام القانون وحسن تطبيقه من

¹ - المادتان 380 ، 390 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

² - أحمد هندي ، (المرجع السابق)، ص 60 .

³ - المادة 5 من القانون العضوي 11-12 المتعلق بالمحكمة العليا (المرجع السابق)

ناحية وتوحيد الاجتهاد القضائي من ناحية أخرى وذلك عن طريق الفصل في هذه المشاكل و تلك التناقضات بصفة نهائية.¹

إن نشر الاجتهاد القضائي من شأنه تدعيم مبدأ المشروعية وتكريس دولة القانون، فهو ضمانة لاحترام المشروعية كما يلعب دورا كبيرا في رفع مستوى البيئة القانونية لأي مجتمع مدني معاصر ويلاحظ الأثر الإيجابي لنشر قرارات المحكمة العليا بشكل عام على الأصعدة التشريعية و الفقهية والمهنية والأكاديمية، ولأن النشر من شأنه أن يرفع من مستوى الاجتهاد القضائي وأن يتضايق من هذا النشر - كما قال الرئيس الأول الأسبق للمحكمة العليا - إلا الذين يخشون من فضح التبادلات العشوائية لاجتهادهم.²

ويؤدي نشر القرارات المحكمة العليا إلى نتائج أهمها: معرفة المبادئ التي تقوم عليها القرارات القضائية في الحالات المشابهة أو ما يطلق عليها استقرار وشفافية المبادئ القضائية ويؤدي ذلك إلى الاستطاعة المتقاضين توقع أحكام القضاء لبناء عقودهم وتصرفاتهم القضائية ومستوى الحماية لها ، كما يؤدي النشر إلى استخلاص شرح القانون للمبادئ القضائية وصولا إلى شرحها وربطها بالأسس العامة التشريع ومصادر القانون الأخرى و بالتالي الأثر المباشر على الرقي بالتعليم والتكوين القانونيين للقضاة وطلبة الحقوق بحيث يتم ربط الواقع القضائي بالجانب الأكاديمي.

وعرفت السنين الأولى لاسترجاع السيادة الوطنية نشر شبه منتظم للاجتهاد القضائي مرفوق في بعض الأحيان بملخص يتعلق باستخلاص المبادئ ومن ذلك حولية القضاء التي أحجبت عن الصدور في سنة 1969 حيث تضمنت هذه الأخيرة نشر عدد من القرارات القضائية المعلق على بعضها وإلى جانبها كانت نشرة القضاة التي كانت تصدر بصورة منتظمة وكذا المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية التي صمدت وتصدر بانتظام رغم

¹ - صدراتي صدراتي ، " اجتهاد الغرفة الإدارية المحكمة العليا - اجتهاد غير معروف. " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية ، عدد خاص ، سنة 1994 ، ص 29 - 30

² - نصر، أحمد مجودة، رسالة الأمهات القضائي في دولة القانون ، المجلة العضوية ، العدد ، سنة 1989، ص 19 .

الصعوبات ولكن قلما تضمنت اجتهادات المحكمة العليا وأيضا مجلة الفكر القانوني الصادرة عن إتحاد الحقوقيين التي خرجت إلى الوجود سنة 1984¹ ، كما صدرت المجلة القضائية للمحكمة العليا سنة 1989، و التي يقول بشأنها وزير العدل ' إن الاجتهاد القضائي لم يحظ سابقا بالاهتمام الكافي و العناية اللازمة ولعله يكفي التذكير بندرة أو حتى انعدام نشر قرارات المحكمة العليا نظرا لما تقدم وإيماننا بأهمية دور الاجتهاد القضائي وحرصا على استعادة وظيفته الأساسية بحيث انه مدعو بمساهمة العدالة في إرساء دولة القانون وتكريس سيادة القانون و السهر على احترام التطبيق العادل للقانون.²

وقد ورد النص على نشر قرارات المحكمة العليا في نظامها السابق في المادة 10 من القانون 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 التي نصت على أن تعمل المحكمة العليا على نشر قراراتها وجميع التعليقات والبحوث القانونية والعلمية لتدعيم وتوحيد الاجتهاد القضائي وتطبيقا لذلك تأسست مجلة المحكمة العليا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90-141 المؤرخ في 19 ماي 1990 يتضمن تنظيم مجلة المحكمة العليا و سيرها³ وتتولى هذه المجلة نشر القرارات الصادرة عن المحكمة العليا و القرارات الصادرة عن الهيئات التحكيمية والتعليقات حول القرارات القضائية والتحكيمية و الدراسات و البحوث في القانون الداخلي أو المقارن والنصوص التشريعية أو التنظيمية إضافة إلى عروض عن نشاطات المحكمة العليا وقد أكد القانون العضوي 12 - 11 المؤرخ في 26 جويلية 2011، الذي يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، على أهمية نشر قرارات المحكمة العليا و كذا التعليقات و الأبحاث القانونية و القضائية.⁴

¹ - انظر : صدراتي صدراتي ، (المرجع السابق) ، ص 132 .

² - الكلمة الافتتاحية السيد وزير العدل بمناسبة إنشاء المجلة العضلية المحكمة العليا ، المجلة العضلية المحكمة العليا ، الجزائر ، العدد 1 سنة 1989 ، ص 10.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 90 ، 141 المؤرخ في 19 ماي 1990 يتضمن تنظيم مجلة المحكمة العليا و سيرها ، الجريدة الرسمية رقم 21 ، لسنة 1990.

⁴ - المادة 5 من القانون العضوي 11-12 المتعلق بالمحكمة العليا، (المرجع السابق)

الفصل الثاني

الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة

الفصل الثاني : الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة

إن المشرع الجزائري عند إنشائه لمجلس الدولة عمل على ضمان استقلاله واستمراره في حماية النظام القانوني للحقوق والحريات من خلال تنظيم الهياكل والهيئات المختلفة لمجلس الدولة وتبيان قواعد سيرها وتحديد التشكيلة البشرية لهذه الهيئات ورسم الإطار القانوني لأعضائه .

فمجلس الدولة الجزائري بالإضافة إلى اختصاصه القضائي الأصيل الذي يهدف إلى توحيد الاجتهاد القضائي منحت له اختصاصات استشارية تشرف على تفسير مشاريع القوانين وإثراءها والعمل بمبدأ المشروعية الذي كرسه الدستور، وهذا ما جعله يتمتع بتشكيلة خاصة ومتعددة تتناسب مع تعدد اختصاصاته القضائية والاستشارية¹.

لذلك فإن موضوع تنظيم مجلس الدولة جزء لا يتجزأ من مهمته القضائية والاستشارية بل يعتبر القاعدة أو الأساس الذي تبنى عليه هذه الوظيفة .

لذلك كان لا بد من التطرق إلى تنظيم مجلس الدولة سواء من الناحية البشرية أو الهيكلية وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفصل في مبحثين

المبحث الأول : هيئات واختصاصات مجلس الدولة

المبحث الثاني : الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة

¹ - المادة 158 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري وجرع 14 لسنة 2016.

المبحث الأول : هيئات واختصاصات مجلس الدولة

لقد نظم المشرع الجزائري هيئات مجلس الدولة سواء القضائية أو الاستشارية ضمن الإطار الدستوري التشريعي والتنظيمي ، فنجد في الإطار الدستوري المادة 78 من دستور 1996 التي تضمنت كيفية تعيين رئيس مجلس الدولة ، والمادة 119 من الدستور السالف الذكر التي أشارت إلى أخذ رأي مجلس الدولة بالنسبة لمشاريع القوانين وهي نفس المادة التي تم تعديلها بموجب الدستور المعدل لسنة 2016 وحلت محلها المادة 136 وصارت صياغتها كالتالي : " تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد رأي مجلس الدولة ثم يودعها الوزير الأول حسب الحالة، مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة أما في المجال القضائي فنجد المادة 161 التي تضمنت الاختصاصات القضائية المتمثلة في نظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية¹.

أما الجانب التشريعي فيتمثل في القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 04 مارس 2018 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله حيث وردت الاختصاصات القضائية في المواد (11.10.09) في المجال الاستشاري المواد (12.04) من القانون العضوي رقم 01 - 98 والمادة 4 من القانون العضوي 18-02 التي وسع من الاختصاص الاستشاري المجلس الدولة وأصبح يشمل مشاريع الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية بالإضافة إلى تغييره في شكل اللجنة².

وسنتعرض في هذا المبحث إلى الهيئات القضائية في المطلب الأول والهيئات الاستشارية في المطلب الثاني اختصاصات مجلس الدولة.

المطلب الأول : الهيئات القضائية لمجلس الدولة

إن مجلس الدولة وهو من يقوم بوظيفته القضائية فهو يخضع إلى نظام داخلي يبين بالتفصيل تنظيم وعمل مجلس الدولة ومن خلال نص المادة 19 والتي حددت عدد الغرف والأقسام ومجالات عملها والفئات المسيرة لها، و وفقا للمادة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 التي نصت علي " مجلس الدولة هيئة مقومة

¹ - رشيد خلوفي ، مرجع سابق، ص110.

² - القانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في مارس 2018 ويعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 05 مارس 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله وجرع 15 لسنة 2018.

لأعمال الجهات القضائية الإدارية فهو يفصل في القضايا الإدارية على شكل غرف وأقسام. و على هذا الأساس سيتم تبيان الهيئات القضائية لمجلس الدولة التي تكون في شكل غرف وأقسام في الفرع الأول ، وفي شكل غرف مجتمعة في الفرع الثاني.

الفرع الأول : الغرف والأقسام

نصت المادة 14 من القانون العضوي رقم 98-01 " ينظم مجلس الدولة الممارسة اختصاصاته ذات الطابع القضائي في شكل غرفة ، ويمكن تقسيم هذه الغرف إلي أقسام" وعلى هذا الأساس فان مجلس الدولة يعقد جلساته لدي ممارسة اختصاصاته القضائية، إما في شكل غرف و أقسام أو غرف مجتمعة¹.

ونجد أن تشكيلة الغرف لا تضم سوي المستشارين في مهمة عادية باعتبارهم قضاة ، وبالرجوع للمادة 44 من نظامه الداخلي نجده يتكون من خمسة غرف تختص أساسا بالفصل في المنازعات الإدارية بأنواعها وهي :

الغرفة الأولى : اختصاصها البث في القضايا ذات الصلة بالصفقات العمومية المحلات التجارية والسكن.

الغرفة الثانية : اختصاصها البث على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالوظيفة العمومية
الغرفة الثالثة : تختص بالبث على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالمسؤولية الإدارية و بالتعمير و بالاعتراف بالحق و بالإجراءات .

الغرفة الرابعة : اختصاصها البث على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالعقار.

الغرفة الخامسة : اختصاصها البث على الخصوص في القضايا ذات الصلة بإيقاف التنفيذ وبالاستعجال وبالمنازعات المتعلقة بالأحزاب².

ويمكن عند الحاجة إعادة النظر في اختصاص الغرف بموجب مقرر يصدرها رئيس مجلس الدولة ، مع العلم أن كل غرفة تتكون من قسمين على الأقل، وكل قسم له أعماله الخاصة ونشاطه إما على انفراد أو يجتمعان في شكل غرفة³.

¹ - محمد الصغير بعلي ، القرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 141.

² - رشيد خلوي ، المرجع نفسه ، ص 123

³ - النظام الداخلي لمجلس الدولة ، المؤرخ في 26 ماي 2006

الفرع الثاني : الغرف مجتمعة

نصت على هذه الحالة المادة 31 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم يعقد مجلس الدولة جلساته مشكلا من كل الغرف مجتمعة في حالة الضرورة خاصة في الحالات التي يكن فيها القرار المتخذ يمثل تراجعا عن اجتهاد قضائي، حيث يتشكل مجلس الدولة عند انعقاد الغرف مجتمعة من رئيس مجلس الدولة رئيسا، نائب رئيس مجلس الدولة، رؤساء الغرف وعمداء رؤساء الأقسام، عميد المستشارين والمستشار المقررة وتؤسس الإجراءات بقيام رئيس مجلس الدولة بإعداد جدول القضايا المقدمة على المجلس عند انعقاده كغرف مجتمعة ويحضر محافظ الدولة جلساتها ويتولى أيضا إعداد القضايا التي تعرض على المجلس، ويقدم مذكراته وطلباته، بحيث لا تصح المداوات إلا بحضور نصف عدد أعضاء تشكيلة الغرف مجتمعة على الأقل وتأخذ قراراتها بأغلبية الأصوات ، ويرجع صوت الرئيس في حالة، تساوي الأصوات¹.

المطلب الثاني : اختصاصات مجلس الدولة

يعتبر مجلس الدولة الجهة القضائية الإدارية العليا في الجزائر² ، وهذا ما نصت عليه المادة 153 ، 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996 والتي تم تعديلها بموجب المادة 171 و المادة 172 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، حيث ورد في الفقرتين (32) اختصاصات مجلس الدولة كهيئة قضائية، بالإضافة إلى الاختصاصات الاستشارية والتي جاءت بها المادة 136 ف 3 من التعديل الدستوري السالف الذكر " تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد رأي مجلس الدولة ثم يودعها الوزير الأول حسب الحالة مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة".

كما جاءت المادة 142 من قانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري والتي جاءت بالجديد ووسعت من اختصاص مجلس الدولة في المجال الاستشاري حيث كان سابقا مقتصرًا علي مشاريع القوانين، أما الآن فأصبح يشمل مشاريع الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ومن هذا المنطلق سوف نتطرق في هذا المطلب إلى اختصاصات مجلس الدولة كالاتي نتناول في فرعين هامين :

1 - للمادة 69 من النظام الداخلي لمجلس الدولة

2 - المادة 152 من دستور 1996 ،مرجع سابق.

الفرع الأول : اختصاصات مجلس الدولة كهيئة قضائية

الفرع الثاني : اختصاصات مجلس الدولة كهيئة استشارية.

الفرع الأول : اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضائية

يساهم مجلس الدولة في تدعيم دولة القانون وحماية الحقوق عن طريق بسط رقابته القضائية على أعمال الإدارة التي تعد من أقوى الضمانات على مبدأ المشروعية ولقد وردت الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة على سبيل الحصر¹، من خلال المواد 9، 10، 11 من القانون العضوي رقم 11-13 والتي تقابلها المواد 901.902.903. من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فمجلس الدولة يختص كمحكمة أول وآخر درجة بالنسبة لبعض المنازعات² مثل القضايا الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، وينظر كمحكمة استئناف بالنسبة للقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية، كما يتولى الفصل في الطعون بالنقض في حالات أخرى

اولا : مجلس الدولة قاضي اختصاص (محكمة أول وآخر درجة) : إن مجلس الدولة ينعقد كقاضي أول وآخر درجة في الدعاوى المخولة له بنص المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في الدعاوى الإلغاء و التفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية والمنظمات المهنية الوطنية، ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة³ وبمقتضى هذه المادة يفصل مجلس الدولة بصفة نهائية في الدعاوى التي ترفع إليه، سواء تعلق بدعاوى الإلغاء الموجهة ضد القرارات الفردية والتنظيمية أو دعاوى فحص مشروعية بالنسبة للقرارات الصادرة عن السلطة المركزية أو الهيئات العمومية الوطنية فهو يباشر اختصاصاته باعتباره هيئة قضائية عليا لا معقب بعد ذلك لأحكامه، ومعناه أن هناك دعاوى لا يفصل فيها هذا الأخير كدعوى التعويض

¹ - رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 345

² - المادة 9 من القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2017، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه و عمله ج. ر. عدد 43، لسنة 2017.

³ - تم تعديل هذه المادة بموجب القانون العضوي 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 يعدل ويتم القانون العضوي 98-01 ج. ر. العدد، 43 لسنة 2011

التي يكون الفصل فيها من طرف قاضي مدني أو مبتدئ فهو لا يحتاج إلى خبر ومؤهلات قضائية له مباشرة وينظر فيها بصفة نهائية¹.

1- اختصاص مجلس الدولة بدعوى المشروعية

تنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 11-13 " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية ' وهذا ما جاءت به المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ- **دعوى الإلغاء** : إن دعوى الإلغاء من انجح الدعاوى الإدارية وأبرزها وأكثرها، فاعلية باعتبارها السد المنيع في وجه كل عمل إداري غير مشروع، وذلك حماية لفكرة الدولة القانونية ومبدأ المشروعية وحقوق وحرريات الأفراد المقررة والمنصوص عليها دستوريا فهي دعوة موضوعية وعينية يرفعها ذو صفة و مصلحة أمام جهات القضاء المختصة لإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة ، فهي دعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية².

ب- **شروط قبول دعوى الإلغاء** : يترتب علي دعوى الإلغاء مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية لقبولها أمام مجلس الدولة

ج- **الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء**: تشمل شرط اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة³، توفر الصفة، والمصلحة استنادا لمبدأ "لا دعوى بدون مصلحة"⁴.

وكذا إجراء التظلم ، ويتوجب الاعتدال بالآجال القانونيين التي ترافق هذا الإجراء⁵.

د- **الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة** :

القرار الإداري لا يكون مشروعا ومنتجا لأثاره إلا بتحقق كافة أركانه (الشكل السبب الاختصاص المحل الغاية) ولم يشبه عيب⁶ ، و إلا يقع باطلا.

1 - رشيد خلوفي ، مرجع سابق ، ص 410.

2 - عوابدي عمار، مرجع سابق ، ص 325.

3 - حسب المادة 9 من القانون العضوي القانون العضوي 98-01 ، مرجع سابق.

4 - رشيد خلوفي ، مرجع نفسه ، ص ص 171 178.

5 - بودروة عبد الكريم، أجال رفع دعوى الإلغاء(وفق القانون 98-01 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية) المجلة الأكاديمية للبحث القانوني الصادرة عن كلية الحقوق جامعة بجاية، 2010، ص ص 24.23 .

6 - بودريوه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر الواقع والأفاق، " مجلة مجلس الدولة ، ع 6 ، 2005، ص 20.

و- عيب الشكل والإجراءات :

أي عدم مراعاة الإدارة الشكليات المفروضة أثناء تحرير القرار الإداري ودون إتباع الإجراءات المحددة قانونا مما يجعله قابلا للإلغاء لعدم المشروعية.

ه- عيب عدم الاختصاص: أي عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف أو اتخاذ قرار معين لضرورة صدوره من موظف عام أو هيئة إدارية عامة أخرى مهية لذلك¹، كصدور قرار من شخص ليس هو المؤهل لذلك².

ز- عيب السبب: هو صدور القرار معيبا كأن يكون غير مسببا أصلا، أو³ العيب في التكيف القانوني للوقائع.

ي- عيب المحل: أي عدم ترتيب الأثر القانوني في الحال المباشر والمحدد في القرار الإداري

2- الإجراءات المتبعة لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة : نصت عليها المادة 904 من ق.إ.م.إ. رقم 08-09 التي تحدد وفقا لنص المواد 815 إلى 825 من نفس القانون المطبق على المحاكم الإدارية.

أما المادة 816 التي تناولت البيانات الضرورية تحيلنا إلى المادة 15 من نفس القانون " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا".

بالإضافة إلى ذلك أن الدعوى ترفع أمام مجلس الدولة بعريضة مكتوبة ومؤرخة وموقعة تودع بأمانة الضبط المجلس من قبل محامي المدعي.⁴

ثانيا : اختصاص مجلس الدولة بدعوى التفسير وفحص المشروعية : يكون موضوعها التأكد من مشروعية القرار الإداري وتحرك عن طريق الدعوى المباشرة أو الإحالة القضائية أمام جهة الاقتضاء الإداري طبقا لإحكام معيار الاختصاص العضوي والموضوعي ضد القرارات الصادرة طبق لنص مادة 9 قانون العضوي 11-13 وهو يتولى أيضا النظر والفصل في الطعون المرفوعة إليه ضد القرارات الابتدائية الصادرة من المحاكم الإدارية ، وبالتالي مراجعة

¹ - BONNARD (A), précis élément de droit Administratif, 4e édition, France, p99.

² - بن الشيخ أ.ث ملويا لحسين، المنتقى في فضاء مجلس الدولة، ج 1، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 153 .

³ - بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية مرجع سابق ، ص 131 .

⁴ - المادة 826 ف امن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ج .ر.، ع 21 ، لسنة 2008.

الحكم المطعون فيه من حيث الموضوع والقانون معا ، بصفته قاضي استئناف كما انه يتولي مراجعة الحكم المطعون فيه من حيث القانون فقط دون أن يتعدى إلي الموضوع باعتباره محكمة نقض.

أ- **دعوى التفسير** : وهي طلب يقدمه المعني التفسير قرار إداري مبهم وغامض إلى هيئات القضاء الإداري أو هي تلك الدعوى التي يطالب بها المدعي أو الطاعن شرح القرار الإداري الغامض والمبهم لتحديد مدلوله ومضمونه¹.

ب- **شروط قبول دعوى التفسير القرار الإداري** : ترفع دعوى التفسير أمام مجلس الدولة وهي مختصة في القرارات التي تكون محلا الدعوى الإلغاء والصادرة من السلطات التي حدثت المادة 9 من القانون العضوي 11-13 المؤرخ في 26-07-2011 أمام مجلس الدولة².

ج- **غموض القرار الإداري** : القبول دعوى التفسير يجب أن يكون القرار الإداري غامض، أي عدم وضوح المضمون الحقيقي الذي يدرج فيه القرار الإداري كالقرارات التنظيمية ، الفردية والجماعية³.

د- **الميعاد** : آجال رفع دعوى التفسير هي 4 أشهر تسري منذ تبليغ القرار الفردي، الجماعي أو التنظيمي حسب المواد من 829 إلى 832 من قانون الإجراءات المدني والإدارية رقم 09 - 08 بالإضافة إلى شروط الأخرى والمتمثلة في الأهلية والصفة والمصلحة و- **وجود نزاع مباشر وقائم** : يجب أن يكون هناك نزاع مباشر وحال جدي عن مركز قانوني بقرار مبهم وغامض.

ثالثا - **دعوى فحص وتقدير المشروعية** : تشوب بعض القرارات الإدارية حالات عدم المشروعية ، ولكي يتم فحص مدى مشروعيتها وجب إحالتها إلى هيئات القضاء الإداري الذي من خلاله تحرك هذه الدعوة وللتطرق إلى اختصاص مجلس الدولة في هاته الدعوى.

أ- **تعريف دعوى فحص وتقدير المشروعية** : تعرف بأنها دعوى قضائية إدارية ، قد ترفع مباشرة أو عن طريق الإحالة أمام جهات القضاء طبقا لأحكام الاختصاص العضوي

1 - المادة 285 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

2 - محمد صغير بعلي ، النظام القضائي الإداري الجزائري ، مرجع سابق ، ص 191.

3 - عمار عوابدي ، قضاء التفسير في القضاء الجزائري، طبعة 1 ، دار هومة، الجزائر ، 1999 ص 142 .

والموضوعي ضد القرارات الصادرة من السلطات المركزية ، والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية¹، ومن خصائص هاته الدعوى أنها :

- أنها دعوى قضائية.

- أنها دعوى موضوعية وعينية مثلها مثل دعوى الإلغاء .

- أن الهدف منها، تقدير مدى مشروعية القرار الإداري ومدى مسابته من حيث الشكل والمضمون للتشريع والتنظيم المعمول بهما².

ب- شروط قبول دعوى فحص وتقدير المشروعية : لا تقبل دعوى تقدير مدى شرعية القرار الإداري أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة (الغرفة الإدارية، مجلس الدولة) إلا بتوافر مجموعة من الشروط هي:

- **محل الطعن :** القاعدة العامة، أن دعوى تقدير مدى الشرعية المرفوعة أمام القضاء الإداري، تنصب فقط على القرارات التي تصلح لأن تكون محلا لدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة .

وعليه يختص مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا بالطعون الخاصة بتقدير مدى شرعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، أو الهيئات العمومية الوطنية، أو المنظمات المهنية الوطنية طبقا للمادة 9 الفقرة الأولى من القانون العضوي 11-13.

- **الطاعن :** ويشترط فيه أن يخص هذه الدعوى ما يشترط عموما في أي دعوى، أي اشتراط الصفة، الأهلية، المصلحة، والتي تم ذكرها سابقا.

- **الميعاد :** هذه الدعوى لا يتقيد في رفعها بميعاد معين شأنها شأن دعوى التفسير المذكورة سابقا والأصل في القاعدة أنه يخطر على الهيئات القضائية الفاصلة في المواد المدنية تقدير مشروعية قرار إداري أثناء دعوى داخلية في اختصاصها، حتما يقتضي إحالة الأمر للقضاء الإداري المختص.

¹ - بوجدي عمر، اختصاص القضاء الإداري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011 - 2012، ص 29.

² - عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، ج 1، ط 1، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، 2013، ص 185.

غير أنه تتحرك هذه الدعوى القرارات الإدارية المطعون فيها أمام القضاء الإداري) بنفس طريقة تحريك دعوى التفسير¹، فعندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبيق الأحكام المتعلقة بالأجال المنصوص عليها في المواد 829 إلى 832 ومنه ، يحدد أجل الطعن أمام مجلس الدولة بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي ، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو الفردي.

ج- **محل الطعن بالاستئناف** : استنادا إلى نص المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهي تحدد مجال اختصاص مجلس الدولة كقاضي استئناف بالنظر والفصل في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية والمادة 10 من قانون 08-09 تحدد له الاختصاص بالاستئناف في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، و هو نفس ما نصت عليه المادة 02 من قانون المحاكم الإدارية.

- **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 القرارات الإدارية التنظيمية المتعلقة بتسيير وإدارة المرفق، لذلك لا بد من اعتماد هذا المعيار الموضوعي كأساس لقيام الاختصاص الإستئنافي لمجلس الدولة و هذا تطبيقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية².

كما يشترط في الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة أن يكون منصبا على حكم ابتدائي صادر عن محكمة الدرجة الأولى وهذا خلافا للأحكام النهائية التي لا يقبل الطعن فيها بالاستئناف.

فالقاعدة العامة في المواد الإدارية أن كل الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الابتدائية تكون قابلة للاستئناف، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وتخرج من إطار القرارات القضائية الابتدائية القرارات التي لم يجز المشرع استئنافها ومنها 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.

¹ - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص ص 195، 196.

² - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 153.

- أن يكون الحكم صادر عن محكمة إدارية

يشترط لقبول الاستئناف أمام مجلس الدولة أن يكون الحكم المستأنف صادرا عن محكمة إدارية، وتعد 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 الدولة¹.

وكقاعدة عامة فإن جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية متى توافرت على عناصر القرار القضائي، تكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة باعتباره المحكمة الإستئنافية الوحيدة لجميع المحاكم الإدارية

- **الطاعن بالاستئناف** : تشترك 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 والإدارية التي تتناول شروط قبول الدعوى، كما يلي " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون ، يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو المدعى عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما أشترطه القانون² فمن يملك الحق في الاستئناف سواء في القضاء العادي أو الإداري هم أطراف الخصومة الطعن، فيشترط القبول بالاستئناف أن يقدم من ذوي الصفة.

- **الإجراءات** : يشترط قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لقبول الاستئناف ضرورة الالتزام بالإجراءات المنصوص عليها ضمن المواد 14 إلى 17 من هذا القانون والتي ذكرت ضمن إجراءات رفع دعوى الإلغاء.

- **الميعاد** : يجب أن يقدم الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال الميعاد المقرر قانونا و إلا سقط الحق في الطعن، حيث نصت المادة 950 على " يحدد أجل الاستئناف الأحكام بشهرين و يخفض هذا الأجل إلى خمسة عشر يوما بالنسبة للأوامر الإستعجالية، ما لم توجد نصوص خاصة

1 - المادة 10 من القانون العضوي لمجلس الدولة و المادة 2 من قانون المحاكم الإدارية.

2 - المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ويتم حساب المدة كاملة وفقا للمادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي حددت بالتفصيل ضمن دعوى الطعن بالإلغاء¹.

رابعاً : مجلس الدولة كجهة

نقض الطعن بالنقض هو طريق غير عادي للطعن في الأحكام القضائية الصادرة بصفة نهائية² ، حيث نصت المادة الأمن القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم بالمادة 02 من القانون العضوي 11-13 علي "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية. كما يختص أيضا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة³.

أ- شروط قبول الطعن بالنقض

كما هو الشأن بالنسبة للطعن بالاستئناف، فإن الطعن بالنقض في قرارات المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة يتطلب توافر مجموعة من الشروط المتعلقة ب: محل الطعن أي القرار المطعون فيه، الطاعن والشكل والإجراءات، والميعاد.

1- محل الطعن بالنقض

يشترط لقبول الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة أن يكون محل الطعن منصب على القرارات القضائية النهائية ، لان الطعن بالنقض هو الحل الأخير للإطراف للدفاع عن حقوقهم مما يقتضي أن تستفيد جميع طرق الطعن الأخرى و أن يصبح القرار المطعون فيه بالنقض نهائياً⁴، وهذا ما نصت عليه المادة 350 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- الطاعن

كما هو الشأن بالنسبة لمختلف الطعون أمام مجلس الدولة ، فإن الطاعن بالنقض يجب أن تتوفر فيه نفس الشروط المذكورة بالطعن في الاستئناف

¹ - المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

² - يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية و غير العادية و القرارات الصادرة عن القضاء الإداري، دار هرمة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2009 ، ص166.

³ - قانون رقم 98-01 ، مرجع سابق.

⁴ - الزبير بن النوى، خصوصيات النظام القضائي في الجزائر بعد التعديل 96-98، منكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة سطيف ، 2015 ، ص12.

3- الشروط المتعلقة بالإجراءات و الميعاد

لا تختلف الإجراءات المتبعة لقبول الطعن بالنقض عنها بالنسبة للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة، وعليه يشترط في عريضة الطعن بالنقض أن تكون مستوفية الشروط والبيانات المشار إليها في قانون الإجراءات المدنية، والإدارية أما شرط الميعاد فإنه يخضع للقواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ب- أوجه وآثار الطعن بالنقض

من خلال نص المادة 959 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص علي " تطبق الأحكام المتعلقة بأوجه النقض المنصوص عليها في المادة 358 من هذا القانون أمام مجلس الدولة ويرجع إلى المادة 358 من نفس القانون نجدها تنص علي : لايني الطعن بالنقض إلا علي وجه واحد أو أكثر من الأوجه الآتية: أولاً: أوجه الطعن

- 1- مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.
- 2- إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.
- 3- عدم الاختصاص.
- 4- تجاوز السلطة.
- 5- مخالفة القانون الداخلي.
- 6- انعدام السبب.
- 7- انعدام الأساس القانوني.
- 8- قصور التسبيب.
- 9- وتناقض التسبيب مع المنطوق.
- 10- تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار.
- 11- تناقض أحكام وقرارات صادرة في آخر درجة.
- 12- تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي.
- 13- السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية.
- 14- إذ لم يدافع عن ناقصي الأهلية¹.

¹ - قانون 08-09 ، مرجع سابق.

ج- آثار الطعن بالنقض

يفصل مجلس الدولة برفض الطعن بالنقض شكلاً، لكونه غير مقبول نظراً لعدم توافر شروط النقض السالفة الذكر، كما يرفض الطعن من الناحية الموضوعية إذ لم يكن مؤسسا، وإما بقبوله.

إذ قبل مجلس الدولة الطعن شكلاً لتوفر جميع شروط المطعن، أو قبله موضوعاً إذا ما كان مؤسساً فإن مجلس الدولة يعهد إلى نقض القرار كلياً أو جزئياً حسب الحالة :

- يحيل مجلس الدولة الدعوى إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المنقوض وذلك بتشكيلة جديدة، أو يحيلها إلى جهة قضائية أخرى من نوع أو درجة الجهة التي أصدرت الحكم المنقوض

- إذا كان وجه النقض قائماً على عدم الاختصاص سواء كان إقليمياً أو موضوعياً فإن القضية تحال أمام الجهات القضائية المختصة.

- أي نقض الحكم أو القرار دون إحالة حسب نص المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- إذا كان قرار النقض لا يتمتع كما هو بالنسبة لقرار المفترض إلا بحجية نسبية ، فإنه يكون ملزم للجهة القضائية التي أحيلت لها القضية، حيث يجب عليها أن تطبق حكم الإحالة ، فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي قطعت فيها جهة أو محكمة النقض¹.

المطلب الثاني : إجراءات المنازعة الإدارية أمام مجلس الدولة

بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية خصص هذا القانون 189 مادة تحكم إجراءات التقاضي ابتداءً من إجراءات رفع الدعوى إلى التحقيق والحكم فيها، وتنفيذ الأحكام، و طرق الطعن في الأحكام والصلح والتحكيم في المادة الإدارية موزعة على خمسة أبواب ضمن الكتاب الخامس من القانون (المواد 800 إلى 989) .

كما تضمن القانون الجديد إجراءات مشتركة بين الجهات القضائية العادية والإدارية ، إعتد المشرّع طريق الإحالة تفادياً للتكرار،و الإحالة سواء كانت صريحة دون أي تمييز وجاءت على سبيل الحصر في المادة 803 التي تنص " يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقاً للمادتين 37 و 38 من هذا القانون "، وكذلك المواد 816-858-861-862-

¹ - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري مجلس الدولة، مرجع سابق ، ص 181 .

865-871-959-961-965. أو كانت الإحالة مفيدة التي تجمع بين المواد المطبقة أمام جهات القضاء العادي ، مع إضافة بعض الأحكام التي تنفرد بها جهات القضاء الإداري، مثل سماع الشهود حسب نص المادة 859 التي تنص: "تطبق الأحكام المتعلقة بسماع الشهود المنصوص عليها في المواد من 150 إلى 162 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية". وكذلك المواد 860-869-870-872-873.

كما تضمن أيضا القانون الجديد إجراءات مشتركة بين الجهات القضائية الإدارية، حيث نصت المادة 904 منه على ما يلي: "تطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 أعلاه، المتعلقة بعريضة إفتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة".

وكذلك المادة 906 ونصت المادة 40 من القانون العضوي 98-01: "تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي لمجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية". إضافة إلى الدور الذي يلعبه النظام الداخلي لمجلس الدولة.

وقد استبعد القانون الجديد، العمل بالغرف الإدارية الجهوية المستحدثة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90-407.

الفرع الأول : الخصائص العامة للإجراءات أمام هيئات القضاء الإداري

أولاً: الإجراءات أمام القضاء الإداري من طبيعة خاصة ومتميزة ضمن قانون واحد للإجراءات على الرغم من أن المشرع الجزائري لم يخصص المنازعات الإدارية بقانون للإجراءات خاص بها، كما هو الحال في النظام المزدوج في فرنسا ، على الرغم من ذلك فإنه أفرد لها كتاباً كاملاً يضم خمسة أبواب (المادة 800 إلى 889 من ق.م.إ المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام هيئات القضاء الإداري ، ضمن قانون واحد بعنوان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بعدما كان إسمه قانون الإجراءات المدنية فقط .

تعني هذه الصيغة المركبة أننا هنا أمام نظام إجرائي مزدوج داخل النظام العام الموحد للإجراءات، بمعنى أنّ إجراءات ومبادئ التقاضي هي مبدئياً موحدة على مستوى جميع الهيئات، ولكن داخل هذه الوحدة هناك إجراءات خاصة بهيئات القضاء الإداري كما أن هناك إجراءات خاصة بهيئات القضاء العادي ، ومن ثمة فإن قاضي المحكمة الإدارية ملزم بسبب وحدة النظام الإجرائي بتطبيق القواعد الإجرائية العامة الخاصة بالدعوى المدنية ، كلما لم يجد

نصا إجرائيا ضمن الأحكام الخاصة بالمحاكم الإدارية ومجلس الدولة والعكس غير صحيح¹. وأنه بسبب تخصيص القضاء الإداري بإجراءات خاصة به ، فإنّ القاضي الإداري ملزم بتطبيق هذه الأحكام الإجرائية الخاصة على سبيل الأولوية عن الأحكام العامة ، وهذا يعني أنه لو حصل تعارض بين الأحكام الخاصة و الأحكام العامة، فإن الأولى هي التي ترجّح ، تطبيقا لقاعدة " النص الخاص يستغرق دائما النص العام " .

وهناك أحكام مشتركة بين الجهات القضائية الإدارية سبق الإشارة إليها سابقا .

ثانيا : إجراءات تحقيقية : خلافا للطابع الإتهامي الذي يطغى على الإجراءات المدنية حيث يكون لأطراف الدعوى سلطات واسعة في إدارتها و تسييرها بصورة يكون فيها القاضي حكما ، وإن تضمنت نصوص القانون الجديد العديد من الأمثلة المعبرة عن بروز نوع من الدور التدخلّي للقاضي المدني في الدعوى ، منها على سبيل المثال وليس الحصر: المواد 27 28 ، 29 المتعلقة بسلطات القاضي في الأمر بحضور وسماع الأشخاص وبإحضار الوثائق و سلطاته في اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق المواد 75 ، 76 ، 77 المتعلقة بسلطة القاضي في الأمر بإجراءات التحقيق .

لكن الإجراءات القضائية الإدارية تتميز بطابعها الاستقصائي والتحقيقي نظرا لدور القاضي الإداري في توجيه وتسيير الدعوى الإدارية، وهكذا فإن القاضي الإداري يتمتع بسلطات معتبرة حيث يكون له زمام المبادرة في مختلف مراحل الدعوى: عقب رفع الدعوى هو الذي يأمر بالتبليغات .

في مرحلة التحقيق ، يمكنه الإتصال بالإدارة العامة وهي في الغالب في مركز المدعي عليه ، حيث يمكنه أن يطلب من الإدارة ويأمرها بتقديم المستندات التي يراها لازمة للتحقيق في القضية " كما هو وارد بالمادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " . وفي مرحلة الحكم، تعود للقاضي الإداري سلطة تقدير مدى كون القضية مهياًة للفصل فيها حسب نص المادة 875 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ - مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الأول ، الهيئات والإجراءات ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 1999 ، ص 284 .

كما يأمر القاضي المقرر الإدارة بتقديم القرار المطعون فيه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على الإمتناع عن تقديم القرار المطعون فيه م 2/819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إجراءات حضورية كتابية يبرز فيها دور المستشار المقرر و محافظ الدولة

تتسم الإجراءات الإدارية بخصوصية المواجهة أو الحضورية أي أن القاضي الإداري لا يستطيع الفصل في الدعوى على أساس مستند لم يتيسر لأحد الطرفين فرصة الإطلاع عليه ومناقشته وتقديم الملاحظات بشأنه وذلك كله إعمال لحق الدفاع¹.

وفي باب الأحكام التمهيدية التي تشمل الدعوى الإدارية والدعوى المدنية على السواء على أن "الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة" المادة 9 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

والمقصود بالإجراءات الكتابية، هو أن المدافعات تأخذ شكل عرائض ومذكرات مكتوبة تودع لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية المادة 838 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وتبلغ عرائض إفتتاح الدعوى عن طريق محضر قضائي، بينما تبلغ المذكرات ومذكرات الرد مع الوثائق المرفقة إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط تحت إشراف القاضي المقرر². ويبرز دور المستشار المقرر في دعاوى الإدارية بسبب الدور التدخلية الذي يتميز به قاضي القانون الإداري .

إن مظاهر الإجراءات التحقيقية والفاحصة التي تتميز بها الدعوى الإدارية، والتي أتينا على ذكر أمثلة عنها تتجلى في الحقيقة من خلال الدور المسند للمستشار المقرر في توجيه الدعوى والتحقيق فيها ، وحسب النصوص فإنّ المستشار المقرر الذي يكون قد أشرف على سير التحقيق في الدعوى وتوجيهها مدعو عندما تصبح القضية جاهزة للحكم فيها أو تنتقضي المواعيد الممنوحة بتقديم المذكرات إلى إيداع تقرير مكتوب، ويصل الملف إلى محافظ الدولة (المادة 846 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) وهو التقرير الذي يتعين عليه تلاوته في الجلسة المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ - حسن السيد بسبوني ، دور القضاء فمن المنازعة الإدارية ، دراسة مقارنة النظم القضائية في مصر و فرنسا و الجزائر ، عالم الكتب، القاهرة، 1988، ص 182 .

² - مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، الجزء الأول، ص 284 .

أما دور محافظ الدولة فتصدى القانون رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة في المادة 26 " يمارس محافظوا الدولة ومحافظوا الدولة المساعدون مهنة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري ويقدمون مذكراتهم كتابيا ويشرحون ملاحظاتهم شفويا ". وأبرز قانون الإجراءات المدنية والإدارية دور محافظ الدولة لدى مجلس الدولة من خلال إلزامه بتقديم تقرير مكتوب ، وذلك في أجل شهر واحد من تاريخ استلامه الملف من القاضي المقرر ، على أن يعيد الملف والوثائق المرفقة به إلى القاضي المعني بمجرد إنقضاء الأجل. أما أثناء الجلسة ، يقوم محافظ الدولة : يعرض تقريره المكتوب الذي يتضمن عرضا عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة ورأيه حول كل مسألة مطروحة و الحلول المقترحة للفصل في النزاع ، ويختتم بطلبات محددة.

تقديم ملاحظاته الشفوية حول كل قضية قبل غلق باب المرافعات ونص على ذلك قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المواد 897- 898 - 899 .

أما أمام المحاكم الإدارية فنصت على ذلك المادة 846 منه ، و إذا كان تقرير محافظ الدولة غير ملزم ، وهو ليس عنصرا في تشكيلة الحكم و لا يحضر المداولات ، فإنه مع ذلك يبقى تقريره مهما .

ويظهر أنه من المفيد أن نشير إلى أن تقرير محافظ الدولة لا يجب أن يراعي سوى المصلحة العامة وليس مصلحة الإدارة فهو ليس محامي الإدارة إنه مستقل عنها عكس ما توحى به التسمية ، ومن ثمة ليس هناك ما يمنع من أن يكون رأيه مناقضا لتوجهات الإدارة .ولقد وضح قانون الإجراءات المدنية والإدارية مهمة محافظ الدولة من خلال تحديد عناصر التقرير الذي يعده ، وذلك في محاولة من المشرع إلى دفع محافظي الدولة إلى لعب دور كبير منتظر منهم، و من ثمة لا يجب أن تختزل طلباتهم في عبارات موجزة مثل: تفويض الرأي للمحكمة وتطبيق القانون، بل لابد من تحليل الوقائع والقانون، واقتراح الحلول وتختتم بطلبات محددة¹ .

الفرع الثاني : شروط قبول الدعوى العامة

أولا : الشروط المتعلقة بالعريضة

¹ - مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، الجزء الأول، ص 288-289.

بيانات العريضة - الكتابة : ويتعلق الأمر هنا بالشروط الواجب توافرها في الدعاوى بوجه عام، سواء كانت إدارية أو مدنية، وبعض هذه الشروط تتعلق بالعريضة نفسها من حيث البيانات و الشكليات المشروطة فيها .

- لكي تكون عريضة إفتتاح الدعوى مقبولة شكلا ، يتعين أن تشتمل على جملة من الشروط والبيانات الشكلية، التي تهدف جميعها إلى وضع المدعى عليه في الصورة الكاملة عن الأطراف التي تخصمه وعن موضوع المخاصمة و غيرها

نصت المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي : " مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه ، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام "

ونصت المادة 816 من القانون نفسه على أنه : " يجب أن تتضمن عريضة إفتتاح

الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون ".وبالرجوع إلى المادة (15) المذكورة ، يتضح أن هذه البيانات المطلوبة في العريضة هي :

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
- إسم ولقب المدعي و موطنه.
- إسم ولقب وموطن المدعى عليه ، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له .
- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي .

- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى .

- الإشارة عند الإقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

ولقد رتبّت المادة 15 كجزاء على تخلف أحد هذه البيانات عدم قبول العريضة شكلا

بقولها : " يجب أن تتضمن عريضة إفتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا .

و يتضمنّ النص العربي للمادة 815 أعلاه خطأ مادي، فلم تنص المادة أعلاه على

الطابع الكتابي للعريضة.

بينما تضمّن النص الفرنسي ذلك صراحة ، وبطبيعة الحال لا يمكن تفسير هذا الإغفال

إلا بالخطأ المادي، أمّا نية المشرّع فقد إنصرفت إلى إشتراط الكتابة في العريضة لأنّ

الإجراءات الإدارية هي إجراءات كتابية حسب المادة 9 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

والكتابة التي يعتد بها هنا ليست مجرد أية كتابة ، وإنما هي تلك التي تأخذ شكل عريضة تودع لدى أمانة الضبط ، مقابل وصل يثبت تسجيلها في سجلات الدعاوى بعد دفع رسومها القضائية .

ومدّد المشرّع سريان تلك الإجراءات أمام مجلس الدولة بموجب المادتين 904 و906 من نفس القانون .

وتعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 من القانون الجديد، ويقصد بهم :الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من التمثيل الوجوبي بمحام في الإدعاء أو الدفاع أو التدخل، حيث توقع العرائض ومذكرات الدفاع والتدخل المقدمة بإسم الدولة أو بإسم الأشخاص المشار إليهم في المادة 800 من طرف الممثل القانوني.

-كما يجب أن تتضمن العريضة جميع بيانات أطراف الخصومة : ويمكن إجمال هذه البيانات في هوية الأطراف ، و موطن الخصوم .و تهدف هذه البيانات إلى تحديد هوية طرفي الدعوى تحديدا دقيقا، وذلك حتى لا يفاجأ المدعى عليه بدعوى مجهولة المصدر، وتساعده إلى حد كبير في تحضير وسائل دفاعه.

وعلى هذا فالشروط العامة للعريضة هي :

- أن تكون العريضة مكتوبة.
- أن تتضمن بيانات أطراف الخصومة .
- أن تتضمن موجز الوقائع و أوجه الدفاع والطلبات والجهة القضائية المرفوع إليها النزاع.
- أن تكون موقّعة من قبل محام .

ثانيا : الشروط المتعلقة بشخص المدعي

قبل أن يبحث القاضي في موضوع الدعوى، عليه أن يبحث في مدى توافر شروطها فإذا تخلف شرط من شروطها حكم بعدم قبولها، ولا ينتقل إلى دراسة موضوعها إلا إذا لاحظ توافر شروط القبول .

عددت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هذه الشروط:

"لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون " .

ولقد إكتفت هذه المادة بالإشارة إلى شروط قبول الدعوى وحصرتها في الصفة والمصلحة، ولم تشر هذه المادة إلى الأهلية، مما يعني أنّ المشرّع تبنىّ الرأي الفقهي الذي يعتبر الأهلية من إجراءات الخصومة وليس من شروط الدعوى، عكس ما هو منصوص في قانون الإجراءات المدنية السابق .

1- المصلحة: لم يعرف القانون المصلحة، أما الفقه فيعرّفها بأنها : "الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء"¹ .

القاعدة العامة أنه لا دعوى بدون مصلحة، والمصلحة مناط الدعوى .
والمصلحة ليست شرطاً لقبول الدعوى فقط، وإنما هي شرط لقبول كل طلب أو دفع أو طعن في حكم .

فلا دعوى بدون مصلحة تنزيها للقضاء عن الإنشغال بدعاوى لا فائدة عملية منها، كالدعاوى غير المنتجة ، ولتكريس المستقر عليه فقها وقضاء بشأن المصلحة وإستدراك الفراغ القانوني، أضاف المشرّع ضمن المادة 13 عبارة هي غائبة في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية السابق ، تشير إلى توفرّ عنصر المصلحة، سواء كانت قائمة أو محتملة يقرها القانون .

- ومعنى أن تكون المصلحة ذات فائدة، أنه لا يجوز اللجوء عبثاً إلى القضاء دون تحقيق منفعة ما .

- ومعنى عملية إستبعاد المسائل النظرية، لأنها لا تصلح لأن تكون محلاً لدعوى قضائية - معنى مشروعة، أن تكون قانونية، أي تكون المصلحة بمثابة حق يحميه القانون .

2- الصفة : هي الحق في المطالبة أمام القضاء ، و تقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي، والمقصود بها أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق الذي أعتدي عليه ، هذا بالنسبة للمدعي .

أما بالنسبة للمدعى عليه، فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الحق في مواجهته .
أ- **الصفة لدى المدعي :** ينبغي التمييز بين الصفة في الدعوى والصفة في التقاضي، فقد يستحيل على صاحب الصفة في الدعوى مباشرتها شخصياً بسبب عذر مشروع ، وفي هذه

¹ - أحمد مسلم ، أصول المرافعات ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ص 318 .

الحالة يسمح القانون لشخص آخر بتمثيله في الإجراءات، كأن يحضر المحامي نيابة عن المدعي أو يحضر شخص آخر بموجب وكالة خاصة¹

ب- الصفة لدى المدعى عليه : و من المبادئ أنّ الدعوى لا تصح إلا إذا رفعت من ذي صفة على ذي صفة، فكما يشترط توفر عنصر الصفة لدى المدعي وإلا رفضت دعواه، يشترط كذلك قيام عنصر الصفة لدى المدعى عليه و إن تعددوا . إذ يشترط في صحة الدعوى أن ترفع ضد من يكون معنيا بالخصومة، و ممن يجوز مقاضاتهم، فلا تقبل دعوى ضد فاقد الأهلية لتعلق ذلك بحق الدفاع، أو ضد موظف أجنبي يتمتع بالحصانة الدبلوماسية عملاً بالمادة 30 من إتفاقية فيينا، المصادق عليها من طرف الجزائر بالمرسوم رقم 64-84 المؤرخ في 04-03-1964.

ج- الدعاوى الفردية أو الجماعية: لم يمنع المشرع قيد الدعاوى بصورة جماعية، رغم أنّ المادة 13 من القانون الجديد جاءت بصيغة الفرد ، ويستمد القياس هنا من ذكر المدعى عليه الذي جاء بصيغة الفرد، مع أنّ الدعوى قد تقام ضد مجموعة أشخاص عملاً بالمادة 38 من القانون الجديد التي تنص: "في حالة تعدد المدعى عليهم"، كأن يقاضي الوارث باقي الورثة في دعوى قسمة عقار . فالمعيار إذن ليس بالعدد، إنما بوحدة المصلحة ووحدة الموضوع .

فالأصل هو تفريد الدعوى بحيث يتقاضى كل مدعى بصفة فردية، ضماناً لحسن سير العدالة. لكن إذا أقيمت الدعوى بعريضة جماعية إستثناءاً ، فتكون مقبولة كلما احتوت على إرتباط كان ناتج عن وحدة الأطراف ووحدة المسائل المثارة حماية لمصلحة جماعية ، أما إذا رفعت الدعوى من مجموعة من مجموعة أشخاص في شكل دعوى مشتركة وكانت الدوافع و الأسباب مختلفة فيتعين على القاضي رفض الدعوى .

3- الأهلية : والمقصود هنا هو أهلية الأداء أمام القضاء ، فإذا باشر الدعوى من ليس أهلاً لمباشرتها كانت دعواه مقبولة، ولكن إجراءات الخصومة تكون باطلة، و عليه فإذا كان المدعي متمتعاً بأهلية التصرف عند رفع الدعوى ، ثم طرأ أثناء سير الإجراءات ما أفقده هذه الأهلية، كتوقيع حجز عليه ، فإنّ الدعوى تظل صحيحة ولكن يوقف النظر في الخصومة إلى أن تستأنف في مواجهة من له حق في مواصلتها كالتيم على المحجور عليه².

¹ - بريارة عبد الرحمن ، مرجع سابق، ص 34.

² - صلاح الدين قورة ، محاضرات في المرافعات المدنية، ص 135.

ويبدو أنّ المشرّع الجزائري قد أخذ بهذا الرأي ، فقد نص على الأهلية في المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ضمن الدفع ببطلان الإجراءات وجعلها من النظام العام، يثيرها القاضي تلقائيا حسب المادة 65 من القانون نفسه. بينما نص على الصفة ضمن شروط الدعوى م 13 من ق.إ.م.إ ، وبهذا الإتجاه الجديد، عدّل المشرّع الجزائري عن موقفه السابق، حيث كانت الأهلية منصوص عليها في المادة 459 من القانون القديم للإجراءات مع الصفة و المصلحة كشرط من شروط الدعوى .

إنّ النص الجديد ينسجم فيما ذهب إليه مع الرأي الفقهي القائل أنّ الأهلية ليست شرطا لقبول الدعوى، وإنما هي شرط لصحة إجراءاتها .

الفرع الثالث: شروط قبول الدعوى

الشروط الخاصة: و يتعلق الأمر هنا بالشروط الخاصة بالدعاوى الإدارية ، والتي لا نعرف لها مثيلا في الدعاوى المدنية ، ويمكن تصنيف هذه الشروط إلى شروط خاصة بالعريضة ، وشرط التظلم ، وشرط الميعاد.

أولا : الشروط الخاصة بالعريضة

شرط الطابع في مواد الضرائب و الرسوم :

تخضع دعاوى الضرائب والرسوم إلى حق الطابع ، ولذلك فإنّ العريضة لا بد أن تحرّر على ورق مدموغ ، نصت على ذلك المادة 123 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجبائية ، مستعملة صيغة الوجوب ولكن دون أن تنص على عدم قبول العريضة غير المستوفاة لهذا الشرط ، وذلك بقولها: " يجب أن تحرّر الدعوة على ورق مدموغ، ويتم توقيعها من قبل صاحبها عند تقديم هذه الدعوى من قبل وكيل ،وتطبق أحكام المادة 115 أعلاه ."

بينما نصت الفقرة نفسها في مقطعها الأخير على سريان أحكام المادة 115 من قانون الإجراءات الجبائية ، وهذه المادة تتضمن بطلان الوكالة المحررة على ورق غير مدموغ.

ينثور التساؤل حول طبيعة عيب الطابع ، وما إذا كان يمكن تصحيحه ؟.

إنّ الإجابة موجودة في الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا ، الذي إستقر على عدم قبول العرائض التي لا تستوفي شرط الطابع في مواد الضرائب، مستندا في ذلك إلى صيغة الوجوب الواردة في القانون ، ولكنه إستقر في نفس الوقت على عدم إعتبار هذه الشكلية من النظام العام، عندما أجاز تصحيحها خلال سير الإجراءات وقبل وضع القضية في المداولة ،معتمدا

في تبرير هذا المسلك الصائب على أنّ النص القانوني لم ينص على أنّ إغفال هذا الإجراء يترتب البطلان .

وهذا ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها رقم 73259 بتاريخ 21 أكتوبر 1990، المجلة القضائية 1 1992 ص 149 "من المقرر قانوناً أنه يجب أن تحرر الطلبات على ورق مدموغ و موقع من أصحابها.. ومن ثم فإنّ السعي على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون غير سديد .

ولما كان من الثابت -في قضية الحال- أنّ النص القانوني إذا لم يجعل المذكرة غير المدموغة تحت طائلة البطلان، فإنه يضع قاعدة يجب إحترامها ولو بإصلاح الخطأ بعد إيداع المذكرة الأولى، غير أنّ تصحيح الإغفال يجب أن يكون قبل وضع القضية في المداولة و إلا فيترتب البطلان على ذلك " .

لكن قانون الإجراءات الجبائية ينص على غير ذلك، حيث نصت المادة 124 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجبائية على ذلك بقولها "يجب أن يحرر على ورق مدموغ كل ما يستظهر من مذكرات أمام المحكمة الإدارية من طرف المدعي أو من قبل وكيله".

يندرج إجتهد الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هنا في السياق العام الذي أشرنا إليه بخصوص بيانات العرائض بوجه عام حيث لا تعتبر في عمومها من النظام العام ، ومن ثمة ذهبنا إلى أنه يجوز تصحيحها إعمالاً لنص المادة 848 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

شروط أن تكون العريضة مرفوقة بالقرار المطعون فيه : نصت على هذا الشرط الفقرة الأولى من المادة 819 قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالنسبة للدعاوى الإدارية العائدة لإختصاص المحاكم الإدارية، والمادة 904 من القانون نفسه بطريق الإحالة على المادة 819 بالنسبة للدعاوى الإدارية العائدة لإختصاص مجلس الدولة إبتداء وإنهاء ، حيث نصت المادة 819 / 1 على وجوب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول ما لم يوجد مانع مبرر .

ونصت المادة 904 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على الإحالة على شروط العريضة أمام المحاكم الإدارية بقولها : " تطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 أعلاه المتعلقة بعريضة إفتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة " .

¹ - مسعود شيهوب ، الجزء الأول، مرجع سابق ، ص 326.

- لقد طَبَّقَ الإجتِهَادُ الإِدَارِيَّ لِلْمَحْكَمَةِ الْعُلْيَا هَذِهِ الْقَاعِدَةَ تَطْبِيقًا حَرْفِيًّا وَصَارِمًا، حَيْثُ ذَهَبَتْ فِي قَرَارِهَا رَقْمَ 50840 بَتَارِيخِ جَوْلِيَّةِ 1988 " أَنَّهُ لَيْسَ فِي وَسْعِهَا النُّطْقُ بِالْإِبْطَالِ الْمُنْصَبِ عَلَى قَرَارَاتٍ أَوْ مُسْتَنْدَاتٍ وَ الَّتِي لَمْ تَطَّلِعْ عَلَى فُحْوَاهَا وَلَا حَتَّى عَلَى وُجُودِهَا ". وَكَانَتْ هَذِهِ الْقَاعِدَةُ مُنْصَوِّصٌ عَلَيْهَا بِالمَادَّةِ 169 مِنْ قَانُونِ الإِجْرَاءَاتِ المَدْنِيَّةِ السَّابِقِ .

وَفِي حَقِيقَةِ الأَمْرِ ، فَإِنَّ هَذَا الشَّرْطَ كَانَ مَدْعَاةً لِلْغُمُوضِ وَ سَبَبًا فِي تَطْبِيقَاتٍ مَجَانِيَّةٍ لِلْقَصْدِ الحَقِيقِيِّ أحيانًا، عَلَى مُسْتَوَى العَرَفِ الإِدَارِيَّةِ لَدَى المَجَالِسِ القَضَائِيَّةِ الَّتِي كَثِيرًا مَا كَانَتْ تَقْضِي بِعَدَمِ قَبُولِ الدَّعْوَى لِعَدَمِ تَقْدِيمِ القَرَارِ المَطْعُونِ فِيهِ ، وَكَثِيرًا كَذَلِكَ مَا يَتَعَدَّرُ عَلَى المَتَقَاضِي تَقْدِيمَ هَذَا القَرَارِ بِسَبَبِ تَعَسُفِ الإِدَارَةِ وَعَدَمِ تَمَكِينِهِ مِنَ الحَصُولِ عَلَى نَسْخَةِ كَامِلَةٍ مِنْهُ مَكْتَفِيَّةٍ فِي بَعْضِ الحَالَاتِ بِإِشْعَارِهِ بِمُضْمُونِ القَرَارِ بِوَاسِطَةِ رِسَالَةٍ فَقَطْ ، وَلِذَلِكَ وَمِرَاعَاةً لِهَذِهِ الإِعْتِبَارَاتِ تَضَمَّنَتِ الفِئْرَةُ الأُولَى لِلْمَادَّةِ 819 مِنْ القَانُونِ الإِجْرَاءَاتِ المَدْنِيَّةِ وَالإِدَارِيَّةِ الجَدِيدِ إِمْكَانِيَّةَ إِعْفَاءِ المَدْعَى مِنْ شَرْطِ تَقْدِيمِ القَرَارِ المَطْعُونِ فِيهِ " إِذَا وَجَدَ مَانِعٌ يَبْرُرُ عَدَمَ تَقْدِيمِ القَرَارِ ".

وَالْمَقْصُودُ بِالمَانِعِ، أَيُّ وُجُودِ مَا يَمْنَعُ المَدْعَى مِنَ الحَصُولِ عَلَى القَرَارِ إِذَا ثَبِتَ أَنَّ هَذَا المَانِعَ تَسَبَّبَتْ فِيهِ الإِدَارَةُ، أَمْرًا القَاضِي المَقْرَرُ بِتَقْدِيمِهَا القَرَارِ المَطْعُونِ أَوَّلَ جُلْسَةٍ وَيَحْمِلُهَا نَتَائِجُ هَذَا الإِمْتِنَاعِ (فِئْرَةُ 2 مِنْ المَادَّةِ 819) ، إِنْ هَذِهِ المَادَّةُ أَحْدَثَتْ تَطَوُّرًا مَهْمًا عَلَى مُسْتَوَى إِعَادَةِ التَّوَازُنِ إِلَى أَطْرَافِ الدَّعْوَى كَوَضْعِ تَعَسُفِ الإِدَارَةِ فِي حَرَمَانِ المَدْعَى مِنَ حَصُولِهِ عَلَى القَرَارِ وَدَفْعِ دَعْوَاهُ إِلَى عَدَمِ القَبُولِ شِكْلًا بِسَبَبِ عَدَمِ تَقْدِيمِ القَرَارِ المَطْعُونِ فِيهِ .

لَقَدْ تَبَنَّى المَشْرَعُ هَذِهِ المَرَّةَ حَلًّا يَمَارَسُ بِمُوجِبِهِ القَاضِي السُّلْطَاتِ المَخُولَةَ لَهُ فِي التَّشْرِيحِ لِنَقَادِي إِمْتِنَاعِ الأَدَاةِ عَنِ تَبْلِيغِ القَرَارِ الكَامِلِ لِلْمَتَقَاضِيينَ وَتَقْوِيَتِ المَوَاعِيدِ عَلَيْهِمْ مِنْ خِلَالِ الإِكْتِفَاءِ بِإِشْعَارِهِمْ بِمُضْمُونِ القَرَارِ

ثَانِيًا: شَرْطُ التَّظْلَمِ فِي بَعْضِ المُنَازَعَاتِ الإِدَارِيَّةِ الخَاصَّةُ : كَانَ التَّظْلَمُ الإِدَارِيَّ المَسْبُوقِ قَاعِدَةً عَامَةً وَشَرْطًا لِأَمْرٍ لِمَمارَسَةِ الدَّعْوَى الإِدَارِيَّةِ بِجَمِيعِ أَنْوَاعِهَا قَبْلَ سَنَةِ 1990 وَبَعْدَ ذَلِكَ تَخَلَّى المَشْرَعُ عَنِ فِكْرَةِ التَّظْلَمِ بِالنِّسْبَةِ لِلدَّعَاوِي العَائِدَةِ لِإِخْتِصَاصِ العَرَفِ الإِدَارِيَّةِ المَحَلِّيَّةِ وَالجُهُودِيَّةِ عَلَى مُسْتَوَى المَجَالِسِ سَابِقًا أَيُّ المَحَاكِمِ الإِدَارِيَّةِ حَالِيًا ، وَأَبْقَى عَلَيْهِ بِالنِّسْبَةِ لِلدَّعَاوِي العَائِدَةِ لِإِخْتِصَاصِ مَجْلِسِ الدَّوْلَةِ العَرَفَةِ الإِدَارِيَّةِ لَدَى المَحْكَمَةِ العُلْيَا سَابِقًا .

وبصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الذي جعل من التظلم الإداري أمر جوازي وليس إلزامي في جميع أنواع المنازعات الإدارية العامة سواء على مستوى المحاكم الإدارية أو على مستوى مجلس الدولة هذه هي القاعدة العامة والإستثناء هو الإبقاء على التظلم كشرط إلزامي لقبول الدعوى في بعض المنازعات الإدارية الخاصة مثل الضمان الإجتماعي ، الضرائب.

لقد تخلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن فكرة التظلم وجعله جوازيا في المنازعات الإدارية العامة سواء تلك التي تعود لإختصاص المحاكم الإدارية أو تلك التي تعود إبتداء أو إنتهاء إلى مجلس الدولة وسواء تعلقت هذه المنازعات بدعاوي الإلغاء والتفسير والمشروعية أو بدعاوي القضاء الكامل وذلك كقاعدة عامة، ولكنه أبقى على التظلم الوجوبي في بعض المنازعات الخاصة مثل منازعات الضرائب ومنازعات الضمان الإجتماعي، وجعله اختياريا بالنسبة لبعضها الأخذ مثل منازعات العمران، ومنازعات الصفقات العمومية ، وذلك في حدود إستثناءات صريحة نصت عليها النصوص الخاصة بحالة التخلي على التظلم الإلزامي في جميع المنازعات الإدارية العامة .

إستكمل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تجديد ما بقي بإلغاء الطابع الإلزامي للتظلم كشرط من شروط دعوى الإلغاء العائدة لإختصاص مجلس الدولة .

إن هذا الإلغاء يظهر من عدم النص عن التظلم ضمن شروط رفع الدعوى المشار إليها في المواد 815 من هذا القانون من جهة أخرى يظهر ذلك من خلال النص الصريح على الطابع الجوازي للتظلم في المادة 830 من القانون نفسه بنصها "يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري ، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدره القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه وهكذا فإن في دعاوى المنازعات الإدارية العامة لا يلزم المدعي بالقيام بالتظلم ولكن يجوز له أن يقوم بالتظلم للجهة الإدارية مصدره القرار من أجل استطلاع رأيها أو طلب العدول عن موقفها وتفاديا للأعباء والتكاليف التي تفرضها عليه إجراءات التقاضي.

وهذا يعني أن عدم قيام المدعي بالتظلم لا يؤدي إلى عدم قبول الدعوى ، لأن التظلم ليس شرطا إلزاميا من شروطها وكذلك إذا قام بالتظلم فإن ذلك لا يكون مدعاة لعدم قبول الدعوة بحجة أن المدعي لجأ إلى إجراء لا يلزمه القانون به .

إنّ التظلم إختياري يجوز للمدعي اللجوء إليه، ولكن لا يلزم القيام به.

غير أنه عندما يختار طريق اللجوء إليه بمحض إرادته فعليه التقيد ببعض الشروط المرتبطة به ، وخاصة منها أن يقدم التظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار ، فالتظلم المقصود هنا هو التظلم الولائي الذي يوجه إلى مصدر القرار وليس الرئاسي الذي يوجه إلى رئيس مصدر القرار ، ومن الشروط المنصوص عليها قانوناً أيضاً احترام مهلة الرد الممنوحة للإدارة والمحددة بشهرين إثنيين، فبعد انتهاء هذه المهلة يعتبر هذا السكوت بمثابة قرار للرفض وتبدأ هذه المهلة من تاريخ تبليغ التظلم إلى الإدارة و يبقى للمتظلم أجل شهرين إثنيين لرفع دعواه، ويسري هذا الميعاد من تاريخ انتهاء مهلة السكوت المقدرة بشهرين أو من تاريخ تبليغ الرفض في حالة الجواب م 830 فقرة 2-3-4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

ونصت 830 في فقرتها الأخيرة على إثبات إيداع التظلم الإداري يتم بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة .

2- التظلم الوجوبي في بعض المنازعات الخاصة

منازعات الضرائب والرسوم : ويكون التظلم فيها شرطاً لازماً لقبول الدعوى ، أشارت إلى ذلك المادة 110 من قانون الإجراءات الجبائية التي نصت على " تدخل الشكاوي المتعلقة بالضريبة والرسوم والحقوق والغرامات التي توضع من قبل مصلحة الضرائب .

في إختصاص الطعن النزاعي ، عندما يكون الغرض منها إما الحصول على استرداد الأخطاء المرتكبة في وعاء الضرائب أو في حسابها وإما الإستفادة من حق ناتج عن حكم تشريعي أو تنظيمي " .

ولكي يكون التظلم مقبولاً لا يكفي أن يرد ضمن الميعاد القانوني ولكن لابد أن يستوفي شروطاً شكلية نصت عليها المادة 113 من قانون الإجراءات الجبائية .

منازعات الضمان الإجتماعي : يقسم القانون رقم 08-08 المؤرخ في 23 فبراير 2008 المنازعات في مجال الضمان الاجتماعي إلى ثلاثة أنواع هي المنازعات العامة والمنازعات الطبية و المنازعات التقنية ذات الطابع الطبي إن هذه الأخيرة لاتهمنا لأنها لا تخص المتقاضين ولكنها تخص هيئات الضمان الإجتماعي ، وفيما عدا هذه المنازعات فإن المنازعات العامة والمنازعات الطبية، يجعل القانون التظلم إلزامياً وشرطاً ضرورياً لممارسة الدعوى فيها .

¹ - مسعود شيهوب ، الجزء الأول ، مرجع سابق ، ص 341.

بالنسبة للمنازعات العامة، نص القانون على وجوب التظلم بشأنها إلى لجنة الطعن المحلية التي تؤسس ضمن كل هيئة للضمان الإجتماعي ،وميعاد التظلم هو خمسة عشر يوما 15 من تاريخ إستلام القرار المتظلم فيه وعلى اللجنة أن تفصل في التظلم خلال ثلاثين 30 يوما من تاريخ التظلم .

أما بالنسبة للمنازعات الطبية فقد أعلنت المادة 31 من هذا القانون على وجوب التظلم لدى لجان العجز الولائية في القرارات الصادرة عن هيئات الضمان الإجتماعي والمتعلقة بحالة العجز والتي تتخذها هيئات الضمان الإجتماعي بناء على خبرة طبية .

3- التظلم الإختياري في بعض المنازعات الخاصة

منازعات العمران : لقد نصت المادة 63 من القانون رقم 90 -29 والمتعلق بالتهيئة والتعمير على ذلك بقولها " يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سليما أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السليمة أو رفضها له".

ويفهم من هذه المادة جواز التظلم وليس لزومه لأن التظلم قيد على حرية التقاضي ولا يمكن الحد من هذه الحرية إلا بموجب نص واضح وصريح.

منازعات الصفقات العمومية : كان التظلم في مواد الصفقات العمومية إلزاميا في ظل أول نص خاص بالصفقات العمومية ألا وهو الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 وإستمر التظلم الإلزامي في ظل المرسوم رقم 91 -434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن المادة تنظيم الصفقات العمومية .

وأصبح التظلم في مواد الصفقات العمومية جوازيا إبتداء من صدور المرسوم الرئاسي رقم 02-250 بتاريخ 24 جويلية 2002 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية .

وإستمر الطابع الإختياري للتظلم في مواد الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي الساري المفعول حاليا ، وهو المرسوم رقم 08-338 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 02-250 المذكور آنفا، حيث نصت على منح المناقصة وجعله جوازيا وليس إلزاميا بنصها " زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به و يمكن للمتعهد الذي يحتج على الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار إعلان مناقصة ، أن يرفع طعنا أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل عشرة أيام، إبتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت

للصفحة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة في حدود المبالغ القصوى المحددة في المادتين 121-130".

4- ميعاد التظلم وجزاء مخالفته

أ- **ميعاد التظلم** : ميعاد التظلم المنصوص عليه بالمادة 830 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هو أربعة أشهر من تاريخ تبليغ أو نشر القرار المطعون فيه، نصت على هذا الأجل المادة 829 قانون الإجراءات المدنية والإدارية وعلى الإدارة أن تفصل فيه خلال مهلة شهرين إثنيين من تاريخ تبليغ التظلم إليها.

على المدعي أن يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق ما يثبت أنه قام بالتظلم المطلوب خلال ميعاد الأربعة أشهر التالية لتاريخ تبليغ القرار محل الطعن أو نشره م 830 قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

إن القيام بالتظلم خارج هذا الميعاد يرتب عدم قبول الدعوى شكلا لورود التظلم خارج الميعاد ، لقد أكد الإجتهد للمحكمة العليا هذه القاعدة في العديد من أحكامه وإستقر عليها، وبحسب الميعاد من تاريخ إرسال التظلم وليس إستلامه بينما القانون الجديد للإجراءات المدنية و الإدارية يحسب الميعاد من تاريخ تبليغ التظلم أي استلامه وليس من تاريخ إرساله م 830 من القانون نفسه¹ .

لا يجوز رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية إلا إذا إنتهت المدة الممنوحة للإدارة للرد على التظلم و إلا حكم فيها بعدم قبولها لورودها قبل الأوان ، وقد حدد المشرع هذه المهلة بشهرين إثنيين ، إن السبب في تحديد هذه المهلة يعود إلى الخوف من تعسف الإدارة وذلك بالالتزام الصمت وعدم الرد على التظلم أصلا ، وبالتالي ترك المتقاضي في حيرة من أمره فلا يستطيع رفع دعواه خوفا من عدم قبولها لسبق أوانها ، ولا يستطيع انتظار لمدة غير محددة خوفا من إنقضاء المواعيد ، تفاديا لذلك حدد المشرع مدة معينة بعد إنتهاءها يعتبر السكوت الملابس للإدارة بمثابة قرار ضمني برفض التظلم هذه المدة هي شهرين إثنيين .إن حساب ميعاد الدعوى يبدأ في حالة من تاريخ القرار الضمني بالرفض أي من تاريخ إنتهاء الشهرين و في حالة الرد على التظلم بموجب قرار صريح برفضه فإن ميعاد الدعوى يبدأ كذلك من تاريخ هذا القرار .

¹ - مسعود شيهوب ، الجزء الأول، مرجع سابق، ص.268

إن حساب ميعاد الشهرين يبدأ كما هو واضح من نص المادة /830 ق إ م إ / من تاريخ تبليغ قرار الرفض ، و في جميع الحالات لا يعتد بالتظلم المرفوع بعد رفع الدعوى لأنه يكون خارج الميعاد .

- **جزاء مخالفة ميعاد التظلم** : يترتب على فوات ميعاد التظلم ، سقوط الحق في ممارسة الدعوى في الحالة التي يكون التظلم إلزامي أي المنازعات الخاصة ذلك أن أي دعوى تمارس بدون تظلم تجابه بعدم القبول لعدم إستيفاء شرط التظلم أو لفساده و ميعاد التظلم كميعاد الدعوى من النظام العام على القاضي أن يثيره من تلقاء نفسه وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى.

أما في مجال المنازعات العامة فإن ميعاد التظلم ميعاد التظلم الجوازي هو نفسه ميعاد الدعوى ، فإذا فات الميعاد يسقط الميعاد في الدعوى لإنقضاء الميعاد وليس لإنقضاء ميعاد التظلم الذي هو إختياري ويكون المتقاضي فضل عدم إستعماله.

ثالثا : شرط الميعاد : نتعرض إلى المواعيد العامة والمواعيد الخاصة ثم إلى حساب المواعيد ثم حالات تمديد المواعيد وأخيرا انتهاء الميعاد .

1 - المواعيد العامة للميعاد والنصوص الخاصة : لقد وحد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ميعاد الدعوى في مجال المنازعات الإدارية العامة ، فأصبح كقاعدة عامة محددًا بأربعة أشهر أمام المحاكم الإدارية حسب المادة 829 ، ونصت المادة 907 من نفس القانون من سريان هذا الميعاد أمام مجلس الدولة عندما يفصل بالدرجة الابتدائية والنهائية ، وبحسب الميعاد من تاريخ نشر أو تبليغ القرار المطعون فيه ويسوى في ذلك أن يكون الأمر متعلقًا بدعوى الإلغاء أو بدعوى التفسير أو بدعوى تقدير المشروعية .

وكان الميعاد غير موحد في ظل القانون القديم ، حيث كان ميعاد دعوى الإلغاء العائدة لإختصاص مجلس الدولة شهران إثتان ، بينما ميعاد الدعوى العائدة لإختصاص المحاكم الإدارية إلغاء وتعويضًا هو أربعة أشهر¹ .

غير أن توحيد الميعاد العام لا ينفي أحيانا وجود مواعيد خاصة فقانون الإجراءات الجبائية الذي الغي الأحكام الإجرائية المنقرقة سواء في قانون الضرائب المباشرة او في قانون

¹ - المادة 169، 280 من قانون الإجراءات المدنية السابق رقم 66 - 154 المؤرخ في 08 جوان 1966.

الضرائب غير المباشرة أو في قانون التسجيل ، ووحده الميعاد في جميع الدعاوي الضريبية وجعله أربعة أشهر م 12/122¹.

ويحدد قانون نزع الملكية ميعاد الدعوى في مجال الطعن في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية بشهر واحد من تاريخ تبليغ أو نشر القرار المادة 13 من هذا القانون².

ويحدد قانون نزع جمعيات السياسية ميعاد الدعوى بشهر واحد ابتداء من انتهاء مهلة الشهرين المخصصة لوزير الداخلية لنشر وصل اعتماد الجمعية في الجريدة الرسمية ، وذلك في الحالة التي يكون موضوع الدعوى هو طلب الأعضاء المؤسسين إلغاء قرار وزير الداخلية رفض التصريح بالتأسيس م 17³.

وعموما ، فإنه كلما لم تتضمن النصوص المتعلقة بالمنازعات الخاصة ميعادا تعين تطبيق الميعاد العام المنصوص عليه بالمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

2 - حساب الميعاد : القاعدة أن ميعاد الدعوى في مجال المنازعات العامة يبدأ من تاريخ التبليغ الشخصي لنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي حسب المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وفي المنازعات الخاصة التي يكون فيها التظلم إلزاميا يبدأ الميعاد من تاريخ تبليغ قرار الرفض الصريح للتظلم أو من إنتهاء مدة السكوت⁴ .

وتحسب مدة الميعاد كاملة و تامة وذلك طبقا لقاعدة الميلاد كاملا والتي أوردتها م 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حينما نصت على ما يأتي :

- تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ، ولا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل يعتد بأيام العطل الداخلة ضمن هذه الآجال عند حسابها .
- تعتبر أيام العطلة في مفهوم هذا القانون أيام الأعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية طبقا للنصوص الجاري بها العمل .

- إذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كليا أو جزئيا يمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي ، وعليه فهي تخضع للقواعد التالية :

¹ - قانون الإجراءات الجبائية الصادرة بقانون المالية لسنة 2002 .

² - قانون نزع الملكية رقم 91 - 11 المؤرخ في 27 أبريل 1991.

³ - قانون الجمعيات السياسية.

⁴ - مسعود شيهوب ، الجزء الأول ، مرجع سابق ، ص 377.

بداية الميعاد :

- تتطلق بداية الميعاد في اليوم الموالي لإعلان القرار تبليغا أو نشرًا ، وذلك إما :
 - إذا كان القرار فرديا ، يبدأ الميعاد من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار المطعون فيه .
 - إذا كان القرار جماعيا أو تنظيميا يبدأ الميعاد من تاريخ تبليغ للقرار القرار الشخصي للقرار المطعون فيه .
 - إذا كان القرار جماعيا أو تنظيميا يبدأ الميعاد من تاريخ نشر القرار المطعون فيه .
- نهاية الميعاد :** طبقا لمبدأ حساب المدة كاملة تكون نهاية مدة الميعاد أيضا في اليوم الموالي لسقوط ذلك الميعاد .

تمديد الميعاد : تمديد الميعاد نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية صراحة وبعضها كرسها الاجتهاد القضائي

تمديد الميعاد بسبب العطلة: إذا صادف آخر يوم في الميعاد يوم عطلة ، يمدد الميعاد إلي يوم عمل يليه¹ .

وتعتبر أيام عطلة في مفهوم هذا القانون أيام الراحة الأسبوعية والأعياد الرسمية .

3 - تمديد الميعاد بسبب القوة القاهرة أو الحادث الفجائي : تنص المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية على انقطاع آجال الطعن في حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي وبطبيعة الحالة فإن الدعوة هي حق تنقيد ممارسته بميعاده، وتطبيقا لهذا النص نستطيع القول بأنه يسقط بمرور الميعاد إلا إذا تعلق الأمر بحالة قوة القاهرة أو حادث فجائي بحيث ينقطع الميعاد بمجرد حدوث القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، ولا يعود في السريان للمدة الباقية إلا بإنهاء حالة القوة القاهرة كما هي معرفة في القانون المدني ، أي الحادث الخارج عن إرادة الطعن والذي لا يمكن توقعه ولا درؤه عند الحدوث أو الحادث الفجائي الذي يعرف في القانون الإداري بأنه الحادث غير المتوقع والذي لا يمكن دفعه ولكنه يعود إلى سبب داخلي مجهول وليس بسبب خارجي² .

3- تمديد الميعاد بسبب وفاة المدعي أو تغير أهليته

¹ - وقد طبق الاجتهاد القضائي هذا المبدأ تطبيقا حرفيا في العديد من الأحكام منها القرار 28325 بتاريخ 29 ماي 1982 حيث جاء فيه " ...إذا كان الأجل ينتهي يوم عطلة فتطبيقا للمادة 463 يمتد الأجل لليوم الذي يليه" .

² - محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 167 .

وهي حالة جديدة أدخلها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على غرار حالات أخرى ، والهدف منها تمكين ذوي المتوفي أو ذوي الصفة من مواصلة الإجراءات القضائية والحصول على الحقوق المشروعة لهم .

حيث نصت المادة 832 على ما يلي :

*تتقطع آجال الطعن في الحالات الآتية :

- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة .
- طلب المساعدة القضائية.
- وفاة المدعي أو تغير أهليته.
- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.
- تمديد الميعاد بسبب تقديم طلب المساعدة القضائية.

لقد نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد على تمديد الميعاد بسبب طلب المساعدة القضائية من أجل رفع الدعوى الإدارية في جميع الدرجات في المادة 832 فقرة 3 ويتوقف سريان الميعاد بمجرد تقديم طلب المساعدة القضائية ، و لا يعود في السريان للمدة الباقية إلا من تاريخ تبليغ قرار قبول أو رفض الطلب من مكتب المساعدة القضائية .

تمديد الميعاد بسبب الحكم بعدم الإختصاص

نصت على ذلك صراحة المادة 832 حيث أشارت إلى انقطاع آجال الدعوى في حالة الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة أي عندما يرفع المدعي دعواه خطأ إلى جهة غير مختصة ، فإنه إلى أن يعيد نشر دعواه أمام الجهة الإدارية المختصة يكون ميعاد الدعوى قد إنتهى.

وكذلك إستقر الإجتهد القضائي على تمديد الميعاد في حالة الحكم بعدم الإختصاص¹ ، بحيث يوقف سريان الميعاد في مواجهة المدعي إعتبار من تاريخ نشر الدعوى التي توجب بعدم الإختصاص ،ولا يبدأ الميعاد في سريان من جديد للمدة الباقية إلا من تاريخ تبليغ الحكمة بعدم الإختصاص.

¹ - قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في 23 نوفمبر 1985، تحت رقم 26 /440، المجلة القضائية، مارس 1989 ص 202 "المبادئ المستقر عليها قضاء، إن الطعن القضائي أمام الجهة الإدارية المرفوع خطأ أمام جهة تقاضي غير مختصة لا يسقط أجله الذي يبقى قائما طوال المدة التي تستغرقها الدعوى الخاطئة ، شريطة عدم الرجوع إلى الجهة المختصة في أجل شهرين من تبليغ قرار عدم الإختصاص.....".

رابعاً :الحكم في الدعوى وفي تنفيذه

1 - الحكم في الدعوى : يتم الحكم في الدعوى الإدارية ضمن الشروط نفسها التي يتم بها الفصل في الأحكام المدنية ،فهي تصدر في جلسة علنية وتتضمن نفس البيانات الخاصة بالأحكام المدنية¹ من بيان أطراف الدعوى ، وملخص الوقائع ودفاع الخصوم وتسبيب وبيان القواعد القانونية المطبقة على النزاع، ويوقع أصل الحكم من قبل الرئيس والمستشار المقرر وأمين الضبط المواد 277،276، 278 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تبلغ الأحكام في المواد كما في المواد العادية عن طريق محضر قضائي بناء على طلب المعني ونفقته، غير أنه يجوز في المواد الإدارية أن يتم التبليغ تلقائياً للأطراف من قبل أمانة ضبط المحكمة الإدارية، حيث نصت المادة 894 على ما يلي: " يتم التبليغ الرسمي للأحكام و الأوامر إلى الخصوم في موطنهم عن طريق المحضر القضائي " .

ونصت المادة 895 " يجوز بصفة إستثنائية لرئيس المحكمة الإدارية أن يأمر بتبليغ الحكم أو الأمر إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط" .

وحسب المادة 601- 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن أي حكم لا يكون قابلاً للتنفيذ إلا إذا كان ممهوراً بالصيغة التنفيذية .

وتختلف الصيغة التنفيذية للأحكام العادية² عن الصيغة التنفيذية للأحكام الإدارية وتكون هذه الأخيرة كما يلي في المادة 601/ ب .

" الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي ، وكل مسؤول إداري آخر، كل فيما يخصه وتدعو وتأمر كل المحضرين المطلوب إليهم ذلك فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص، أن يقوموا بتنفيذ هذا الحكم، القرار " .

ونلاحظ على الفور أن هذه الصيغة التنفيذية تجعل مسألة التنفيذ في مواجهة الأشخاص المعنوية العامة من مسؤولية الرئيس الإداري فهي تأمر الوزير أو الوالي المعني أما أعوان

¹ - فقد نصت المادة 888 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي : " تطبق مقتضيات المتعلقة بالأحكام القضائية المنصوص عليها في المواد 270 إلى 298 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية".

² - نص الصيغة في الفقرة أ من المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

التنفيذ بما فيهم العمومية فمسؤوليتهم في تنفيذ الحكم تكون في مواجهة الخواص فقط وليس في مواجهة الإدارة¹.

ثانياً: في تنفيذ الحكم نظر لما تتمتع به القرارات القضائية الإدارية من قوة الشيء المقضي به فإنه يجب تنفيذها كقاعدة عامة ، مع إمكانية وقف تنفيذها في حالات معينة² .

1 - القاعدة العامة القاعدة أن يقوم جميع الأشخاص ، ومنها الأشخاص المعنوية العامة بتنفيذ القرارات القضائية الصادرة نهائياً ، وهو ما تؤكد المادة 145 من الدستور حينما نص على ما يأتي: " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء³ .

كما أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ينص على القوة التنفيذية للقرارات القضائية الإدارية المترتبة على دعوى الإلغاء حيث لا يوقف الاستئناف ولا سريان ميعاده ولا المعارضة ، من الإقتضاء تنفيذ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية، وذلك كله خلافاً للأحكام الصادرة في المواد المدنية، حيث يكون للطعن فيها أثر موقوف⁴ .

2 - الإستثناء : إستثناءاً من قاعدة تنفيذ القرارات القضائية الإدارية يمكن وقف تنفيذها كما نص عليه التشريع ، ويطبقه القضاء الإداري .

التشريع : على غرار القانون السابق للإجراءات المدنية في مادته 283 فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي يسمح بتنفيذ القرارات القضائية الإدارية بنص المادة 913 " يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية إذا كان تنفيذه من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها، عندما تبدو الأوجه المثارة في الإستئناف من شأنها تبرير إلغاء القرار المستأنف " .

ومن ثم فإن رئيس مجلس الدولة مخول وحده بإصدار أمر يوقف بموجبه تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة عن المحاكم الإدارية والمطعون فيها أمامه إستئنافاً أو نقضاً حسب ملاسبات ومعطيات القضية .

¹ - مسعود شيهوب ، الجزء الأول ، مرجع سابق ،ص268.

² - محمد الصغير بعلي ،مرجع سابق ،ص383.

³ - دستور 1996 المعدل و المتمم بموجب قانون رقم 02-03 المؤرخ 10-04-2002.

⁴ - المادة 323 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

القضاء : يتضح من موقف القضاء الإداري الجزائري سواء قرارات الغرفة الإدارية القائمة سابقا بالمحكمة العليا ، أو قرارات مجلس الدولة حاليا تطبيق و أعمال هذا الإستثناء من حيث وقف تنفيذ القرارات القضائية .

ويقتصر وقف تنفيذ القرارات على المحاكم الإدارية دون قرارات مجلس الدولة لأن مجلس الدولة لا يمكنه الأمر بوقف تنفيذ قرارات صادرة عنه¹ .

3 - وسائل التنفيذ : لقد وسع المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من صلاحيات القاضي الإداري وسلطاته في توجيه الأوامر والتدخل في مسار تنفيذ الأحكام والقرار بعدما كان القاضي في المسائل الإدارية لا يجوز له النطق بالغرامة التهديدية ما دام لا توجد أي قانون يرخص بذلك صراحة في إطار قانون الإجراءات المدنية القديم وهكذا خصص لموضوع تنفيذ الأحكام الإدارية المواد من 978 من 978 إلى 989 ونعرض بإنجاز هذه السلطات المخونة للقاضي الإداري بصدد تنفيذ الأحكام الإدارية .

سلطة توجيه أوامر للتنفيذ في نفس الحكم الصادر في الموضوع : كان إجتهد القضاء الإداري في الجزائر يذهب إلى أنه لا يحق للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات، لكن بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، و في الحالة التي يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية بإتخاذ تدابير معينة، حيث تنص المادة 978 على ما يلي : " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية بإتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الإقتضاء " .

سلطة توجيه أوامر للإدارة من أجل إصدارها قرار تنفيذ الحكم : عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لإختصاص الجهات

¹ - مجلس الدولة : قرار 9889 ، بتاريخ 30-04-2002 ، قضية (س و) ضد : قرار صادر عن مجلس الدولة : في الشكل : حيث أنه ودون الحاجة لفحص الأوجه المثارة ، فإن وقف التنفيذ يشكل إستثناء للطابع التنفيذي للقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الدرجة الأولى حيث أنه لا يمكنه النطق به بالنسبة للقرارات التي أصبحت نهائية عملا بمبدأ التقاضي على درجتين أو بفعل الإختصاص القانوني.

القضائية الإدارية بإتخاذ تدابير معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد المادة 979.

سلطة الأمر بالغرامة التهديدية : لقد نظم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية موضوع الغرامة التهديدية في المواد من 980 إلى 988 حيث يعود الإختصاص إلى الجهة القضائية الإدارية التي كانت قد قضت بها سواء المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة .

حيث يجوز للجهة الإدارية المختصة أن تصدر أمر بالغرامة التهديدية في حالة عدم تنفيذ الإدارة التدابير الصادرة في إطار الحالتين السابقتين ، كما يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تأمر بالغرامة التهديدية في حالة إمتناع الإدارة عن تنفيذ أمر أو حكم أو قرار في حالة عدم تحديد تدابير تنفيذية ، ففي هذه الحالة يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ أو الأمر بغرامة تهديدية حسب المادة 981 وتكون الغرامة التهديدية مستقلة عن التعويض عن الضرر حسب المادة 982 ، وبمعنى آخر فإن الأمر بالغرامة التهديدية لا يغني عن الحكم بالتعويض عن أضرار الإمتناع عن تنفيذ الحكم.

و عندما تمتنع الإدارة المحكوم ضدها كلياً أو جزئياً أو تتأخر عن تنفيذ الحكم، رغم صدور حكم بالغرامة التهديدية، فإنه يجوز للمحكوم لصالحه أن يلجأ للجهة القضائية التي أصدرت الأمر بالغرامة التهديدية لتصفيتها المادة 983.

و في الحالة التي يثبت أن الإدارة نفذت الحكم كلياً أو جزئياً يجوز للجهة القضائية إلغاء أو تخفيض الغرامة التهديدية المحكوم بها حسب الحالة والضرورة المادة 984.

- و يحدد القانون شروط إجرائية لازمة لقبول طلب المحكوم لصالحه من المحكمة الإدارية، الأمر بإتخاذ هذه الإجراءات الضرورية للتنفيذ وطلب الغرامة التهديدية هذه الشروط حسب المادتين 987،988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتمثل فيما يلي :

- لا بد أن يكون الحكم نهائياً بالصيغة التنفيذية.
- لا بد أن يثبت رفض الإدارة تنفيذ هذا الحكم و يثبت هذا الرفض إما صراحة عند تبليغها الحكم عن طريق محضر قضائي أو ضمناً عند إنقضاء أجل 03 أشهر تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، وتعفى الأوامر الإستعجالية من هذا الأجل.

- وفي الحالة التي تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه لإتخاذ تدابير تنفيذ معينة، فإنه لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد إنقضاء هذا الأجل.
- وعيا من المشرع بمشكلة تنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهة الإدارة، فقد حاول من خلال هذه النصوص الجديدة لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية تقنين الحد الأدنى من الأحكام المساعدة على حل مشكلة تنفيذ الأحكام الإدارية.
- و هكذا تبنى القانون الجديد أحكاما تسمح للجهة القضائية الإدارية بالأمر بالتدابير الضرورية لإرغام الإدارة على التنفيذ و إمكانية تحديد أجل لذلك، و هي الأحكام التي لم تكن في القانون القديم.

المبحث الثاني : الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة

تشكل الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة الجزائري العنصر الوحيد والجديد في النظام القضائي الجزائري ، الناتج عن دستور 1996 لكن مجالها ضيق بالنظر إلى نوعية النصوص المقدمة له ، ويتمثل الإختصاص في إبداء الرأي واقتراح التعديلات المتعلقة بمشاريع القوانين ،

وعليه فالحديث عن الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة في الجزائر يستدعي تحديد وتعيين الهيئات التي تقوم بها مع بيان قواعد سيرها ، وكذا ذكر مجال الإستشارة والإجراءات المتبعة فيها كالآتي :

المطلب الاول: تنظيم الهيئات الإستشارية .

المطلب الثاني : نطاق ومجال الإستشارة لمجلس الدولة.

المطلب الأول : تنظيم الهيئات الاستشارية لمجلس الدولة

إن المشرع الجزائري منح لمجلس الدولة بالإضافة إلي اختصاصه القضائي الأصيل اختصاصا ذا طابع استشاري، حيث نصت المادة 136 ف 3 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري " تعرض مشاريع القوانين علي الوزراء بعد رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول حسب الحالة مكتب المجلس الشعبي الوطني ومكتب مجلس الأمة.

والمادة 14 ف 02 من القانون العضوي رقم 98-01 يمارس مجلس الدولة اختصاصه ذا الطابع الاستشاري في شكل جمعية عامة ، ولجنة دائمة ، لكن هاته الفقرة تم تعديلها بموجب القانون العضوي 18-02 المعدل والمتمم للقانون العضوي -01 98 حيث نصت المادة 35 يتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري في شكل لجنة استشارية

الفرع الأول : الهيئات الاستشارية في ظل قانون 01-98

أ- **الجمعية العامة :** ينعقد الاختصاص للجمعية العامة في الحالة العادية أي تبدي رأيها في مشاريع القوانين العادية حسب نص المادة 36 من القانون العضوي رقم 98-01 " تبدي الجمعية العامة لمجلس الدولة رأيها في مشاريع القوانين ونصت المادة 37 من القانون العضوي على تشكيلة الجمعية العامة المتكونة من رئيس مجلس الدولة ومحافظ الدولة ورؤساء الغرف ، وخمسة مستشارين دولة مع إمكانية مشاركة الوزراء بأنفسهم أو يعينوا ممثلين، ولا تصح مداوات الجمعية العامة إلا بحضور الأغلبية البسيطة لأعضائها، ويتأسسها رئيس مجلس الدولة في حالة وجود مانع له يخلفه نائب رئيس مجلس الدولة¹.

¹ - المادة 91 من النظام الداخلي في الدولة الجزائري.

ب - اللجنة الدائمة : تمثل اللجنة الدائمة الهيئة الاستشارية الثانية لمجلس الدولة، ويتمثل اختصاصها بإعداد الرأي في الحالات الاستثنائية التي ينبه الوزير الأول على استعجالها¹ ، وتتشكل اللجنة الدائمة حسب نص المادة 38 من القانون العضوي رقم 98-01 من رئيس لجنة برتبة رئيس غرفة، وأربعة من مستشاري الدولة على الأقل ، محافظ دولة أو احد مساعديه، وقد نصت المادة 41 مكرر من القانون العضوي عن مشاركة الوزير أو من يمثله في جلسات بالنسبة للقضايا التابعة لقطاعه برأي استشاري .

المشروع لم يشر للنصاب القانوني الواجب توافره خلافا للجمعية العامة لاعتبار مداوات اللجنة صحيحة من الناحية القانونية واكتفي في المادة 08 من المرسوم التنفيذي 98-261 المؤرخ 29-08-1998 المحدد لأشكال الإجراءات و كفياتها في توافره الاعتبار المداولة وهو أغلبية أصوات الحاضرين، ولا شك أن التشكيلة المصغرة للجنة الدائمة ، يمكنها من الاجتماع في مدة زمنية معقولة و من مناقشة المشروع المعروض عليها وتداول فيه ، بالإضافة إلى ما أشارت إليه المادة 38 من القانون العضوي 98-01 أنها مكلفة بدراسة مشاريع القوانين في الحالات الاستثنائية التي ينبه عليها رئيس الحكومة على استعجالها².

الفرع الثاني : الهيئات الاستشارية في ظل القانون العضوي 18-02

إن المشروع الجزائري في ظل قانون العضوي 18-02 المعلن والمتم للـقانون العضوي 98-01 في مادته 35 نص على " يتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري في شكل لجنة استشارية " ومن مهام هاته اللجنة حسب نص المادة 36 من القانون العضوي السالف الذكر " تبدي اللجنة الاستشارية رأيها في مشاريع القوانين ومشاريع الأوامر " وتتشكل اللجنة الاستشارية حسب نص المادة 37 من رئيس مجلس الدولة ومحافظ الدولة، بالإضافة إلى رؤساء غرف، وثلاث مستشاري دولة يتم تعيينهم من قبل رئيس مجلس الدولة ، ويمكن للوزراء أن يشاركوا بأنفسهم أو يعينوا من يمثلهم في الجلسات المخصصة للفصل في القضايا التابعة لقطاعاتهم حسب شروط المنصوص عليه في المادة 39، وتصح اجتماعات اللجنة الاستشارية بحضور نصف عدد أعضائها على الأقل.

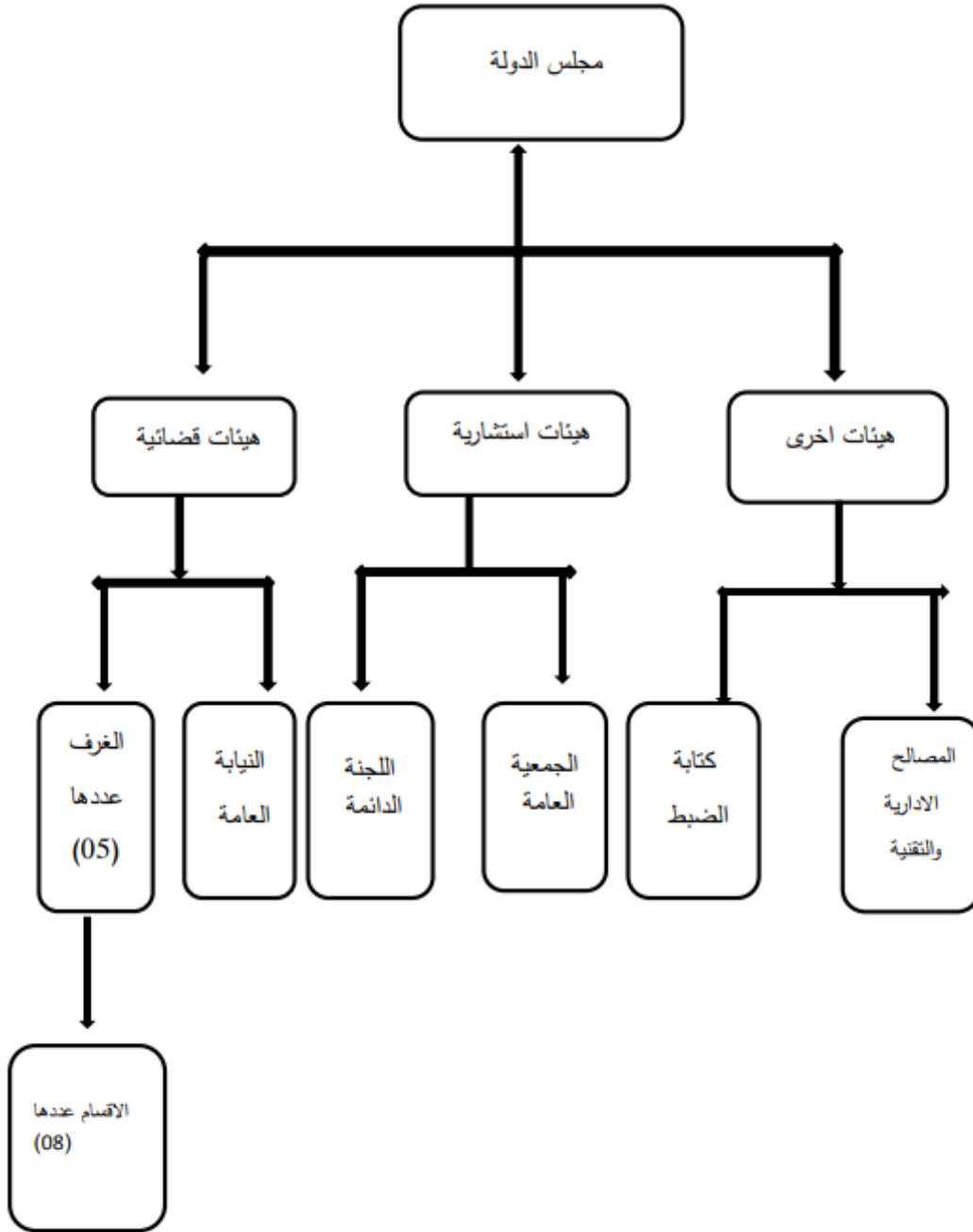
الفرع الثالث : التشكيلة البشرية المسيرة لمجلس الدولة

¹ - المادة 38 من النظام الداخلي لمجلس الدولة الجزائري.

² - رشيد خلوفي، مرجع سابق ، ص 137 ، 136 .

إن السير الحسن والفعال لهيئة قضائية عليا متخصصة في المنازعات الإدارية كمجلس الدولة تتطلب تواجد عنصر هام وحساس يضمن التوافق بين الأفراد والإدارة وبين المصلحة العامة والخاصة ونظرا للمكانة التي يتمتع بها مجلس الدولة واختصاصاته القضائية والاستشارية ، التي تتطلب فئات بشرية مناسبة والمتمثلة في موظفون في سلك القضاء ، يحكمهم قانون مجلس الدولة نفسه ويخضعون من حيث التعيين والترقية وإنهاء المهام والتأديب للقانون الأساسي للقضاء دون الموظفين الإداريين الذين يخضعون للقانون الأساسي للوظيفة العمومية. هذا ما جاء في نص المادة 174 من التعديل الدستوري 2016 " يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة ، ونقلهم، وسير سلمهم الوظيفي " كما نجد القانون العضوي رقم 11-04 المؤرخ في 06-09-2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، كما تضمن الإطار التشريعي الخاص في القانون العضوي رقم 01-98 ، حيث ورد في المادة 20 قائمة القضاة التابعين لمجلس الدولة

الهيكل التنظيمي لمجلس الدولة



المصدر: القانون العضوي 98-01 مؤرخ في 05 - 30 - 1998 متعلق بمجلس الدولة . ملحق رقم (05).

أ - **جهات الحكم:** تتكون الفئة الأولى من قضاة الحكم طبقاً لنص المادة 20 من قانون العضوي 98-01 من :

- رئيس مجلس الدولة

- نائب رئيس

- رؤساء الغرف

- رؤساء الأقسام

- مستشاري الدولة سوف نتطرق في هذا المطلب إلى رئيس مجلس الدولة في ونائبة

ب- **رئيس مجلس الدولة** : يعتبر رئيس مجلس الدولة أعلى سلطة في الهيكل البشري لمجلس الدولة، يتولى جميع الشؤون القضائية والاستشارية والإدارية للمجلس¹.

ج- **تعين رئيس مجلس الدولة** : يعين رئيس مجلس الدولة بمرسوم رئاسي وبدون استشارة أي هيئة وهذا طبقا للنص المادة 92 ف 5 من التعديل الدستوري رقم 16-01 المؤرخ في 7 مارس 2016 التي تقابلها المادة 78 من دستور 1996 ومن خلال هذه المرجعية الدستورية يتبين بكل وضوح عدم وجود أي معايير تقيد رئيس الجمهورية من تعيين رئيس مجلس الدولة كما هو الحال في تعيين رئيس المجلس الدستوري ورئيس الأول للمحكمة العليا، لكن القانون العضوي 98-01 في مادته 20 قد وضحت المركز القانوني لأعضاء مجلس الدولة بهم فيهم الرئيس أنهم يخضعون للقانون الأساسي للقضاة.

ثانيا :صلاحية رئيس مجلس الدولة

لقد نصت المادة 22 من القانون العضوي 98-01 علي صلاحية رئيس مجلس الدولة، لكن هاته صلاحيات كانت محل تعديل من قبل المشرع بمقتضى المادة 6 من القانون العضوي 11-13 الذي يعدل ويتم القانون العضوي 98-01 وتتمثل في؟

- تمثيل مجلس الدولة رسميا

- رئاسة أي غرفة من غرف مجلس الدولة ، عن الاقتضاء

- رئاسة الغرف مجتمعة.

- السهر على تطبيق أحكام النظام الداخلي لمجلس الدولة.

- اتخاذ إجراءات ضمان السير الحسن للمجلس الدولة.

¹ - عبد الرزاق زوينة، قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة، مجلة بمجلس الدولة، عدد الأول، سنة 2002 ، ص32 .

- ممارسة السلطة السلمية علي الأمين العام ورئيس الديوان ورؤساء الأقسام الإدارية والمكلف بأمانة الضبط المركزية والمصالح التابعة لهم¹.
- د- **نائب رئيس مجلس الدولة** : هو العضو الذي خول له القوانين أن يحل محل رئيس مجلس الدولة في حالة غياب رئيس المجلس أو حدوث مانع له.
- هـ- **تعيين نائب رئيس مجلس الدولة** : يعين نائب رئيس مجلس الدولة في الجزائر باعتباره قاضيا بموجب مرسوم رئاسي وبعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء².
- و- **صلاحية نائب رئيس مجلس الدولة** : من صلاحيته يتولي رئاسة مجلس الدولة في حالة حدوث مانع قانوني أو حالة غياب رئيس المجلس حسب نص المادة 23 من القانون العضوي 98-01، وفي حالة ممارسة الرئيس لمهامه فان نائب يتولي مساعدته لكن هاته المادة عدلت بموجب المادة 6 من القانون العضوي 11-13 يساعد رئيس مجلس الدولة نائب الرئيس ويستخلفه حال غيابه أو حدوث مانع له، وفي حال وقوع مانع للرئيس ونائبه معا يقوم مقام رئيس مجلس الدولة عميد رؤساء الغرف بمجلس الدولة³.

* محافظ الدولة ومساعديه المستشارون

إن محافظ الدولة ومساعديه في الجزائر هم سلك قائم بذاته ومستقل عن هيئة الحكم، مكون من محافظ الدولة رئيسا و مساعدين له يعملون تحت إشرافه وعلى هذا الأساس ينفرد النظام الجزائري عن النظامين الفرنسي والمصري.

حيث اعترف المشرع الجزائري لمحافظ الدولة بالعضوية الكاملة داخل مجلس الدولة وبصفة قاضي مستقل من جهة، ومن جهة أخرى يجعل منه سلكا قائما بذاته داخل هيئة

1- محافظ الدولة : لقد أنشأ المشرع الجزائري ولأول مرة في تاريخ القضاء الإداري الجزائري هيئة محافظي الدولة منذ تبني نظام الازدواجية، والمشرع الجزائري وفق في تسميته بمحافظ الدولة مثلما فعل المشرع المصري على غرار المشرع الفرنسي حين سماه ب محافظوا الحكومة وبقيامه بهذا العمل يكون قد تفادي اللبس حول الدور الذي يقوم به هذه الهيئة .

¹ - القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 25 جوان 2011 يعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج. ر، عدد 43 ، لسنة 2011.

² - المادة 50 من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج. ر. عدد 57، لسنة 2004.

³ - المادة من القانون العضوي رقم 11-13 ، مرجع سابق

أ- **تعيين محافظ الدولة** : يتم تعيين محافظ الدولة باعتباره قاض بموجب مرسوم رئاسي طبقا للمادة 92 من دستور 2016¹ ونص المادة 20 من القانون العضوي 98-01 كما نصت المادة 15 من القانون العضوي رقم 98-01 " يقوم محافظ الدولة بدور النيابة العامة بمساعدة محافظي الدولة المساعدين "

ب- **صلاحيات محافظ الدولة** : هذا ما تضمنته المادتين 15 و26 من القانون العضوي رقم 98-01 حيث جاء في نص المادة 26 يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدون مهمة النيابة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري ويقدمون مذكراتهم كتابيا ويشرحون ملاحظاتهم شفويا .:

وبصدور القانون لعضوي رقم 13-11 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98-01 أضاف المشرع بعض الصلاحيات وردت في المواد 26 مكرر ، 26 مكررا حيث أنهم يقومون بتقديم الطلبات والالتماسات في القضايا المعروضة على مجلس الدولة، تنشيط ومراقبة أعمال محافظة الدولة والمصالح تابعة لها، ممارسة السلطة السلمية على قضاة محافظة الدولة، ممارسة السلطة السلمية والتأديبية على المستخدمين التابعين لمحافظة الدولة.

2- محافظي الدولة المساعدين:

إن محافظ الدولة يمارس مهامه ضمن هيئة محافظة الدولة وخصوصا أن صلاحياته تدخل ضمن الاختصاصات القضائية والاستشارية ، فتم تدعيمه لممارسة هذه المهام بمحافظي دولة مساعدين².

أ- **تعيين محافظي الدولة المساعدين**: محافظي الدولة المساعدين هم أيضا قضاة يخضعون للقانون الأساسي للقضاة كزملائهم يعينون بمرسوم رئاسي بعد الاستشارة كما نصت المادة 20 من القانون العضوي.

01 - 98 حيث لا تقل درجة محافظي الدولة المساعدين عن درجة مستشاري الدولة كما حدد المشرع حسب نص المادة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 98-187 عدد محافظي الدولة المساعدين.

¹ - المادة 92 في 5 من دستور المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري ج. ر. ، عدد 14 لسنة، 2016.

² - محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري ، المرجع السابق ، ص 73.

ب- **صلاحيات محافظي الدولة المساعدين**: مهام محافظي الدولة المساعدين هي مساعدة محافظ الدولة في التنسيق والعمل على تسيير مصالح محافظة الدولة، كما يجوز لأحد مساعدين محافظ الدولة الذي يتمتع بالأقدمية أن يحل محل محافظ الدولة في حالة أي مانع.

3- **المستشارون**: وهم يشكلون الفئة الأساسية لمجلس الدولة في الجزائر، وهم صنفان كما هو متبع في مجلس الدولة الفرنسي الصنف الأول مستشارو دولة في مهمة عادية والصنف الثاني مستشاري الدولة في مهمة غير عادية.

أ- **مستشاروا الدولة في مهمة عادية**: هاته الفئة من مستشاروا الدولة في مهمة عادية تخضع للقانون الأساسي.

1- تعيين مستشاروا الدولة في مهمة عادية يتم تعيينه بموجب مرسوم رئاسي باعتباره قاضيا وقد تم تعيين أعضاء مجلس الدولة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30-05-1998 وأغلبية مستشاري الدولة في مهمة عادية من بين قضاة المجالس القضائية أو المحكمة العليا.

ب- **صلاحيات مستشاروا الدولة في مهمة عادية**: تتركز أساسا مهام المستشارين في مهمة عادية في التقرير والاستشارة وذلك بالفصل في المنازعات الإدارية في المجال القضائي ويشاركون في التشكيلات في المجال الاستشاري، كما يمكنه ممارسة وظيفة محافظ الدولة المساعد طبقا لنص المادة 29 ف2 قانون عضوي 98-01¹.

ج- **مستشاروا الدولة في مهمة غير عادية**: مجلس الدولة يتمتع بمهام قضائية إضافة إلى مهام استشارية المتمثلة في الاجتهاد القضائي وإثراء مشاريع القوانين الذي يتطلب قضاة مستشارين من ذوي الخبرة والكفاءة العالية، وأطلق عليهم اسم مستشاري الدولة في مهمة غير عادية.

د- **تعيين مستشاروا الدولة في مهمة غير عادية**: هاته الفئة لا تخضع للقانون الأساسي للقضاة مثل الفئات الأخرى وقد نصت المادة 29 من القانون العضوي 98-01 " تحدد شروط تعيينهم عن طريق التنظيم " وتؤكد هذا عن طريق التنظيم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-

¹ - المادة 29 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله. المعدل المتمم، ج. ر ، عدد 37 ، لسنة 1998.

165¹ حيث تضمن شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية، ويبلغ عدد المستشارين في مهمة غير عادية اثني عشر مستشارا على الأكثر يتم تعيينهم طبقا للمرسوم السالف الذكر لمدة ثلاث سنوات .

و- **صلاحيات مستشاروا الدولة في مهمة غير عادية** : تعتبر وظيفة مستشاري الدولة في مهمة غير عادية وظيفية عليا في الدولة ويشترط التعيين في هذه الوظيفة توفر بعض الشروط في المترشح التي حددها نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي 03-165 المؤرخ في 9 أبريل سنة 2003 المتضمن شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية يتمثل دور مستشاري الدولة في مهمة غير عادية من خلال مشاركتهم والتدخل مع إعداد وتقديم الآراء لإثراء مشاريع القوانين المقدمة من طرف رئيس مجلس الدولة .

المطلب الثاني : نطاق ومجال النشاط الإستشاري لمجلس الدولة

يتسم نطاق ومجال النشاط الإستشاري في مجلس الدولة الجزائري بالضييق ، وهذا بالنظر إلى ما هو مخول لمجلس الدولة الفرنسي، حيث أنه يستشار فقط في المجال التشريعي عكس مجلس الدولة الفرنسي الذي يأخذ برأيه في مشاريع القوانين وكذا مشاريع الأوامر والمراسيم والقرارات والمسائل الإدارية قبل عملية إصدار هذه القرارات² .
"بيدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي"³ .

والتطرق أيضا إلى مضمون المادة (12) من نفس القانون التي جاء فيها : " بيدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إخطاره بها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة (04) المذكورة أعلاه ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية "

وعليه فالإجابة تكون: بأن مجلس الدولة : يمثل غرفة مشورة للحكومة في مجال التشريع ، هذا ما يقودنا إلى طرح تساؤل آخر حول ما إذا كان النشاط الإستشاري لمجلس الدولة يقتصر فقط على مجال النصوص القانونية ، أم أنه يمتد إلى مجالات أخرى غير مجال التشريع ؟ .
وهذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا المطلب .

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 03-165، المؤرخ في 9 افريل سنة 2003 ، المتضمن تعيين مستشاري الدولة في مهمة عادية و غير عادية ، ج. ر ، عدد 26 ، لسنة 2003.

² - راغب الحلو ، القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، سنة 1995 ، ص 152.

³ - المادة 04 من القانون العضوي رقم 01/98 مرجع سابق.

الفرع الأول : النطاق الإستشاري لمجلس الدولة في المجال التشريعي

يستمد مجلس الدولة وظيفته الإستشارية في مجال التشريع من نص المادة 119 فقرة أخيرة من دستور 1996 التي نصت على : " تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد الأخذ برأي مجلس الدولة ثم يودعها رئيس الحكومة مكتب المجلس الشعبي الوطني " . نستنتج من هذا النص بعض الملاحظات التي تدور حول ما إذا كانت النصوص القانونية الواجب تقديمها لمجلس الدولة مذكورة على سبيل الحصر ؟

أي هل كلمة مشاريع القوانين تقتصر على مشاريع النصوص التشريعية أم لا ؟

الإجابة تكون بالرجوع إلى المواد السابقة الذكر¹ ، إذا بالرجوع إليها يتضح أنّ نطاق الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة يقتصر على مشاريع القوانين، وبصفة أدق النصوص التشريعية التي تبادر بها الحكومة ، واستبعاد المشاريع التي يبادر بها النواب . وهذا ما يؤكّد مجددا ضيق الدور الإستشاري المنوط بمجلس الدولة .

وتجدر الإشارة إلى أن مشاريع القوانين أيا كان موضوعها سواء تعلقت بالعقار أو الأحوال الشخصية أو قانون العقوبات أو الإجراءات بنوعها المدنية أو الجزائية أو تشريع العمل أو الضمان الاجتماعي ، أو قانون الإستثمار أو الضرائب أو الجمارك أو الفلاحة أو المياه وغيرها من المجالات ، تأسيسا على ما تقدّم فإنّ مجلس الدولة يساهم مساهمة كبيرة في صناعة التشريع بلفت نظر الحكومة للثغرات التي قد تبدو على بعض المشاريع ، فيقترح من هذا المنطلق كل تعديل أو إلغاء يراه مناسبا وضروريا .

وهذا أمر يقودنا إلى ذكر جانب التأهيل في قضاة مجلس الدولة، إذ يفترض فيهم الخبرة الكبيرة والإطّلاع الواسع والثقافة القانونية حتى يمكّنوا المجلس من أن يمارس هذا الدور المنوط به كمؤسسة دستورية استشارية في المجال التشريعي .

أولا: النطاق الإستشاري لمجلس الدولة في المجال الإداري. : يضطلع مجلس الدولة الفرنسي في المجال الإداري بدور هام وحيوي في تقديم الرأي و المشورة والإقتراحات حول ما يحال إليه من مشاريع القرارات والمراسيم والأوامر والمسائل الإدارية والفنية والتنظيمية في مختلف الموضوعات والأعمال الإدارية .

¹ - المادة 119 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

وعلى العكس في الجزائر فإنه في مجلس الدولة أستبعد المجال الإداري برمته وهذا حسب المادة 4 من القانون العضوي 98-101¹ ، حيث لا يستشار مجلس الدولة في مشاريع المراسيم الرئاسية الصادرة عن رئيس الجمهورية ولا مشاريع المراسيم التنفيذية الصادرة عن رئيس الحكومة ،ومن باب أولى في باقي القرارات الإدارية المركزية المختلفة الأخرى² .
ومن هذا المنطلق يمكننا التساؤل حول ما إذا أقصى مجلس الدولة نهائيا من إبداء رأيه في الأوامر و المراسيم الرئاسية ؟.

إعترف الدستور لرئيس الجمهورية بإصدار الأوامر في مواضع أربعة و هي :

- 1- حالة شغور المجلس الشعبي الوطني وهو ما أشارت إليه المادة 124 من الدستور .
 - 2- بين دورتي المجلس الشعبي الوطني وهو ما نصت عليه المادة 124 من الدستور .
 - 3- في الحالة الإستثنائية موضوع المادة 93 من الدستور .
 - 4- و في حالة عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية في أجل أقصاه 75 يوما و هو ما أشارت إليه صراحة و لأول مرة المادة 120 من الدستور .
- و من هذا يتبين لنا أنّ الدستور اعترف لرئيس الجمهورية بإصدار ما أصطلح عليه تشريع الضرورة، أي يصدر تشريعات لها قوة القانون في شكل أوامر .

و بالرجوع إلى نص المادة 4 من القانون العضوي 98-01 في صيغتها الأولى ، و التي أجازت لمجلس الدولة أن يمارس رقابته على الأوامر التي يتولى رئيس الجمهورية إصدارها ،و بذلك نجدها وسّعت من نطاق مهمة مجلس الدولة عند قيامه بالوظيفة الإستشارية³ ، غير أنّ هذه المادة كانت محل إلغاء جزئي من جانب المجلس الدستوري بموجب رأي صادر عنه تحت رقم 06/98 المؤرخ في 19 ماي 1998 ، ولقد علل المجلس الدستوري بموجب رأي صادر عنه تحت رقم 06/98 المؤرخ في 19 ماي 1998 ، ولقد علل المجلس الدستوري إلغاءه لهذه المادة بما يلي⁴:

1- إعتبار أنّ المؤسس الدستوري بتحويل المشرع تحديد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة بموجب قانون عضوي ، كما ورد ذلك في المادة 153 من الدستور ، كان بقصد ترك المجال

¹ - المادة 04 من القانون العضوي 01/98 مرجع سابق.

² - رشيد خلوفي ، مرجع السابق ، ص 344 .

³ - عمار بوضياف، مرجع سابق ، ص 84.

⁴ - رأي المجلس الدستوري رقم 06/98، المؤرخ في 19/05/1998.

للمشرّع لتحديد اختصاصات قضائية أخرى في إطار الفصل الثالث من الدستور الوارد تحت عنوان السلطة القضائية.

2- وإعتباراً أنّ الإختصاصات الإستشارية التي أقرها المؤسس الدستوري على سبيل الحصر، تتعلق بمشاريع القوانين دون سواها التي تعرض وجوباً على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها قبل عرضها على مجلس الوزراء طبقاً للمادة 119 الفقرة الأخيرة من الدستور.

3- وإعتباراً أنّ المشرّع بإقرار عرض مشاريع الأوامر و مشاريع المراسيم التنفيذية على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها كما ورد في المادة 4 من القانون العضوي موضوع الإخطار، لم يتقيد بالنص و أضاف اختصاصات استشارية لم يقرها المؤسس الدستوري و بالتالي يكون قد استأثر لنفسه ما لم تقض به أحكام المادة 119 أخيرة من الدستور¹.

هذا بخصوص الأوامر ، أما فيما يخص رقابة مجلس الدولة على المراسيم الرئاسية و التنفيذية ، فإنه يدفعنا إلى الرجوع إلى النص الأصلي للمادة الرابعة و التي جاء فيها : "... كما يمكن أن يبدي رأيه في مشاريع المراسيم التي يتم إخطاره بها من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة".

لقد وسّعت الفقرة الثانية من هذه المادة قبل عرضها على المجلس الدستوري من نطاق الإستشارة بالنسبة لمجلس الدولة إذا وإلى جانب القوانين و الأوامر أجازت له ممارسة الإستشارة في مجال النصوص التنظيمية من مراسيم رئاسية و مراسيم تنفيذية.

فيخطر المجلس من جانب رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة حسب الحالات ليبيدي رأيه حول مشروع مرسوم رئاسي أو مرسوم تنفيذي .

غير أنّ المجلس الدستوري وحال عرضه الأمر عليه و فحصه بدقة متناهية و كبيرة رأى بعدم دستورية هذه الفقرة وبأن الإختصاص فيها تجاوز لنص المادة 119 من الدستور وبالتالي تم إلغاؤها ، ومن ثم أبعدت المراسيم الرئاسية و المراسيم التنفيذية من الإستشارة² وبالتالي ضيّقت من نطاق الوظيفة الإستشارية للمجلس، وعليه فالأمر يقضي بإعادة النظر في هذه المسألة بتوسيع صلاحيات مجلس الدولة حتى تشمل الجانب الإداري، حتى وإن كان في بعض جوانبه من أجل مسايرة تطور النظام القانوني لمجلس الدولة.

1 - المادة 119 فقرة أخيرة من دستور 1996.

2 - و هذا عكس ما هو الأمر في فرنسا و مصر اللتان أضفتا هذه المكانة لمجلس دولة كل منهما.

ثانيا :أهداف إشراك مجلس الدولة في الوظيفة الإستشارية :

لقد أعلن عرض الأسباب للقانون العضوي 98-01 على الغرض الأساسي المراد تحقيقه من خلال إشراك مجلس الدولة في إعداد النصوص التشريعية وإبداء الرأي بخصوصها وعلى العموم يتمثل هذا الغرض في إحداث التنسيق بين النصوص القانونية للتشريع الواحد وإحداث التنسيق بين النصوص لتشريع وآخر ، وأيضا ملاءمة النص لأهدافه الإجتماعية.

1- إحداث التنسيق بين النصوص القانونية للتشريع الواحد

إنّ الهدف من إستشارة مجلس الدولة في مشاريع القوانين المقترحة من الحكومة قبل عرضها على البرلمان هو جعل النصوص القانونية في المنظومة القانونية الواحدة، وبالتالي تجنب وقوع تعارض النصوص القانونية في التشريع الواحد.

حيث يحرص مجلس الدولة على تحرير النصوص بأسلوب صحيح، واضح و دقيق ، كما يمس أداءه توضيح النقاط الغامضة و التناقضات بين المواد¹ ، و من الأمثلة التي يمكن ذكرها عن تعارض الأحكام في التشريع الواحد ما يلي : أنه جاء في نص المادة 42 من القانون المدني بما يلي :

" لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر السن أو عته أو جنون"،وفي نفس الوقت جاء في نص المادة 43 من ذات القانون:"كل من بلغ سن التمييز ، ولم يبلغ سن الرشد وكان سفيها أو معتوها يكون ناقص الأهلية"² .

وهكذا تتناقض المشرّع في تنظيم المسألة الواحدة ، فهو يتحدث عن المعتوه ويعتبره تارة فاقد الأهلية (المادة 42) ، وتارة مميّز (المادة 43) ، ولاشك أنّ هذا التناقض سيجعلنا في حيرة خاصة و أنّ الحكم على التصرف يختلف إذا إعتبرنا المعتوه فاقد التمييز عنه، إذا إعتبرناه ناقص التمييز .

وإذا كان الهدف من إستشارة مجلس الدولة هو تجنب التعارض والتصادم في الأحكام القانونية لنفس التشريع تجنباً للتكرار و الخلط ، وإبعاد الغموض، والتي من شأنها أن تؤدي إلى خلق بعض الصعوبات والعراقيل .

¹ - سائح سنقوفة، قانون الإجراءات المدنية نسا و تعليقا، شرحا و تطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة 2002، ص 288.

² - المادة 42 من القانون المدني، الصادر بموجب الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 30/09/1975، الجريدة الرسمية، رقم 78.

2- إحداه التنسيق بين النصوص القانونية لتشريع وآخر

إنّ مجلس الدولة ومن خلال قيامه بالمهمة الإستشارية بشأن مشاريع القوانين، فهو يسعى ويحاول لخلق الإنسجام بين تشريع وآخر، حيث يسهر على مطابقة مشاريع القوانين للقواعد الدستورية والقانون الساري المفعول، إذ أنه ودون شك ظاهرة التناقضات بين النصوص وعدم الإنسجام الذي ميّز المرحلة السابقة مهمة في غاية من الصعوبة، تتطلب الإطّلاع الواسع ليس في مجال آليات القانون الخاص، بل ضمن القانون العام أيضا، كما تتطلب متابعة مركزة لحركة التشريع وجهدا كبيرا¹.

ومن الأمثلة عن التعارض بين تشريع وآخر، نجد مثلا نص المادة 144 من قانون العقوبات الذي جاء كما يلي :

" يعاقب من شهرين إلى سنتين وبغرامة مالية من 500 إلى 5000 دينار، كل من أهان قاضيا أو موظفا أو أحد رجال القوة العمومية بالقول أو الإشارة أو التهديد ... " ².

وشددت الفقرة الثانية من ذات المادة على العقوبة من سنتين إذا تمت الإهانة في جلسة المحكمة أو مجلس قضاء ، وفي المقابل نجد قانون الإجراءات المدنية القديم وتحديدا في نص المادة 31 في الفقرة الرابعة نجدها قضت بعقوبة مخالفة للأولى³، أي التي جاءت في نص المادة 144 من قانون العقوبات، إذ جاء فيها : " وفي حالة إهانة القاضي أو الإخلال الجسيم بواجب الإحترام له، يحرّر القاضي محضرا بما حدث فيجوز له أن يحكم على الشخص بالحبس لمدة لا تتجاوز ثمانية أيام " .

وهكذا إختلف الحكم إختلافا كبيرا شائعا في تنظيم ذات الفعل ، فالمادة 31 المذكورة تصف الفعل على أنه إخلال جسيم بواجب الإحترام للقاضي أو إهانته ، وتوضع له عقوبة لا تزيد عن ثمانية أيام، في حين نفس الفعل أي الإهانة لو تم بأسلوب الكتابة أو الإشارة لوصلت العقوبة إلى سنتين⁴، وكان الأجدر بالمشرع أن يقتصر التجريم على قانون العقوبات وحده دون سواه، وأن يكتفي قانون الإجراءات المدنية وهو قانون إجرائي بالإحالة إليه (إلى قانون

1 - المادة 43 من القانون المدني .

2 - حسن السيد بسبوني ، دور القضاء في المنازعة الإدارية ، عالم الكتب ، القاهرة ، مصر ، سنة 1998 ، ص 276.

3 - المادة 144 من قانون العقوبات.

4 - المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية الصادر بالأمر رقم 154/66.

العقوبات)، خاصة وأنه ليس للأول علاقة بالحبس و لا بالغرامة ،وهو مجال إختصاص قانون العقوبات .

3- إمكانية مجلس الدولة التطرق إلى ملاءمة مشروع النص القانوني : أما الهدف الثالث من إستشارة مجلس الدولة في مجال التشريع، هو أنّ مجلس الدولة يستطيع في هذا الصدد أن يتطرق إلى ملاءمة مشروع النص القانوني ويتساءل عن تبريراته وأهدافه الإجتماعية و الإقتصادية¹.

ومن خلال ما سبق عرضه في نطاق الإستشارة ، يمكن القول أنّ دور مجلس الدولة في الإستشارة التشريعية لا يتعدى إقتراحات القوانين التي تبادر بها الحكومة، كما أنّ المادة 04 من القانون العضوي 98-01 قد أفصت الجانب الإداري بكاملة من الإستشارة، ويقصد بذلك المراسيم التنظيمية والمراسيم التنفيذية. ومهما يكن فإنّ هذا الرأي من شأنه أن يضيّق نطاق الإختصاص الإستشاري لمجلس الدولة، وهو مسلك لا يتفق مع ما هو سائد في الأنظمة المقارنة التي تأخذ بالإزدواجية القضائية ويوجد بها مجلس الدولة حيث يمتد إختصاصه إلى المجال الإداري (مراسيم ، القرارات الوزارية) كما هو الوضع في فرنسا و مصر و لبنان ... وغيرها.

وهو ذات الموقف الذي كان قد عبّر عنه تقرير اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة سنة 2000 بقولها : " أنّ المجلس الدستوري في رأيه رقم 06/98 المؤرخ في 19/05/1998 المتعلق بالمراقبة تطابق القانون العضوي لمجلس الدولة إستبعد إختصاص هذا الأخير في المادة الإستشارية حول مشاريع الأوامر ومشاريع المراسيم، بحجة أنّ المشرّع إحتكر لنفسه إختصاصات إستشارية أخرى لم تنص عليها أحكام المادة 119 .

هذا التفسير محل نظر غير مقنع ، ولا يستند إلى أنه حجة وغير مؤسس قانوناً " ،وعليه فالأمر يقتضي إعادة النظر في هذه المسألة بتوسيع صلاحيات مجلس الدولة ، حتى تشمل الجانب الإداري، حتى وإن كان في بعض الجوانب من أجل مسايرة تطور النظام القانوني لمجلس الدولة .

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، مبدأ المشروعية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان، 2002 ، ص 396 .

لكن يبقى الرأي الإستشاري لمجلس الدولة غير إلزامي إذ يمكن الأخذ به، لكن مسألة الإستشارة تظل بالنسبة للحكومة عبارة عن إجراء إلزامي .

الفرع الثاني : إجراءات الوظيفية الإستشارية في مجلس الدولة الجزائري

هناك إجراءات يتم إتباعها أثناء قيام مجلس الدولة بالوظيفة الإستشارية، حيث أحالت المادة 41 من القانون العضوي 98-01 أشكال وكيفيات هذه الإجراءات، وقد حدد بصفة مختصرة المرسوم التنفيذي رقم 98/216 هذه الأشكال والإجراءات وكذلك الأمر بالنسبة للنظام الداخلي أمام مجلس الدولة في المجال الإستشاري ، وبالتالي فإنّ هذه الوظيفية تمر بمراحل و إجراءات يمكن تقسيمها إلى إجراءات أولية وإجراءات لاحقة .

أولا: الإجراءات الأولية. إستنادا لنص المادة 41 من القانون العضوي 98-01 السالف الذكر فإنها تحدد أشكال و كيفيات الإجراءات في المجال الإستشاري عن طريق التنظيم . ولقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 98/261 في أوت 1998 المؤرخ في 26 أوت ، يحدد الأشكال والإجراءات وكيفياتها في المجال الإستشاري أمام مجلس الدولة .

كما تتم إستشارة مجلس الدولة حول مشاريع القوانين وفق الإجراءات الواردة أيضا بالنظام الداخلي.

وفيما يلي هذه الإجراءات .

1- إخطار مجلس الدولة. : إنّ مجلس الدولة بإعتباره هيئة دستورية مستحدثة بدستور 1996 لا يعمل من تلقاء نفسه ، بل ينبغي أن يخطر من قبل الحكومة ويطلب منه إبداء رأيه حول مشروع أو مشاريع قوانين، فهو على هذا النحو كالمجلس الدستوري الذي لا يعمل إلا بموجب إخطار من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الوطني الشعبي¹ .

وبعدّ الإخطار إجراء إلزامي بالنسبة للحكومة ، فبعد مصادقة مجلس الحكومة على مشروع القانون، يلزم الأمين العام للحكومة الذي يتولى السهر على العلاقة بين الحكومة ومجلس الدولة بإخطار رئيس مجلس الدولة بالمشروع المصادق عليه مرفقا بعناصر الملف المحتملة من وثائق وتقارير ، إحصاءإلخ.

ويسجل الإخطار في سجل رسمي يسمى سجل الإخطار، وهذا ما فرضته المادة 04 من المرسوم التنفيذي 98/261 بقولها:

¹ - المادة 166 من الدستور سنة 1996 .

" يرسل كل مشروع قانون وجميع عناصر الملف المحتملة من طرف الأمانة العامة للحكومة إلى أمانة مجلس الدولة، ويسجل ذلك في السجل الزمني الخاص بالإخطار " .

2- إستلام المشروع من جانب مجلس الدولة وعرضه على الجهة المختصة

بعد إستلام رئيس مجلس الدولة القانون المصادق عليه من طرف مجلس الحكومة ، يعيّن مقرر من أحد مستشاري الدولة بالمجلس ولكن قبل هذا يجب التمييز بين وضعيتين، عما إذا كانت الحكومة نبّهت المجلس بالطابع الإستعجالي للمشروع أو أنها لم تفعل ذلك و تركت المشروع يسير وفقا للطريقة العادية .

أ- الوضع في الحالة العادية

إذا لم تخطر الحكومة المجلس بالطابع الإستعجالي للمشروع، فإنّ هذا الأخير يسلك الطريق العادي ، فبمجرد إبلاغ رئيس مجلس الدولة بذلك يتولى بموجب أمر صادر منه بتعين أحد مستشاري الدولة كمقرر ثم تجتمع الجمعية العامة ، ويجد ذلك العضو نفسه أحيانا أمام مشروع قانون مدني أو تجاري أو تشريع إجتماعي أو إقتصادي أو تشريع جزائي أو تشريع جمركي أو تشريع يخص الإنتخابات أو المياه أو السكن أو الفلاحة أو الضرائب أو الصحة أو الغابات وغيرها من الميادين¹.

ب- الوضع في الحالة الإستعجالية : عموما فالمقرر يجد نفسه ضمن المجال الذي حددته المادة 12 من الدستور وهو ما يفرض عليه الإطلاع الواسع والخبرة الكبيرة في مجال القانون². نصت المادة 101 من النظام الداخلي لمجلس الدولة من القسم الثالث المتعلق بالإجراءات الإستعجالية على أنه " يمكن لرئيس الحكومة تطبيقا لأحكام المادة 38 من القانون العضوي أن ينبه في الحالات الاستثنائية على الطابع الاستعجالي للمشروع موضوع المناقشة ، وفي هذه الحالة تتم دراسة هذا الأخير من طرف اللجنة الدائمة لمجلس الدولة " .

لذا إذا نبّهت الحكومة رئيس مجلس الدولة على طابع الاستعجالي للمشروع يتولى الرئيس بدوره إحالة مشروع القانون على رئيس اللجنة الدائمة وهو رئيس غرفة الذي يعين بدوره مستشار مقرا .

1 - المادة من نظام الداخلي للمجلس الدولة الجزائري .

2 - المادة من دستور 1996 .

والجدير بالملاحظة أن المشرع نص في المادة 5 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي 261/98 على : " في الحالات الإستثنائية التي ينبه رئيس الحكومة¹ على إستعمالها ، يحيل رئيس مجلس الدولة مشروع القانون إلى رئيس اللجنة الدائمة الذي يعين في الحال مستشار الدولة المقرر ."

وما يمكن ملاحظته من المادة الأولى والثانية هو أنّ النظام الداخلي جاء ليؤكد على حالة الإستعمال مع عدم تحديد أجل يتقيد به رئيس المجلس أو اللجنة الدائمة ولا حتى العضو المقرر ن لكن المادة 106 من النظام الداخلي تركت المجال أو السلطة التقديرية لرئيس اللجنة وذلك حسب حالة الإستعمال² .

ثانيا : الإجراءات اللاحقة : نفس طريقة الإجراءات الأولية سيكون ذلك بالنسبة للإجراءات اللاحقة وذلك بالإستناد دائما لنص المادة 41 من القانون العضوي 01/98 السالف الذكر ، وذلك بطبيعة الحال عن طريق التنظيم .

أ- تحديد جدول أعمال الجلسة : طبقا للمادة 06 من المرسوم التنفيذي 216/98 : " يحدد رئيس المجلس الدولة جدول العمال ويخطر الوزير المعني أو الوزراء المعنيين " وبذلك فرئيس المجلس يهتم بتحديد جدول أعمال جلسات المجلس وهذا بعد أن يلتقي التقرير من قبل المستشار المقرر في الوضع العادي ، أو من رئيس اللجنة الدائمة في الوضع الإستعجالي ، ويبلغ تاريخ الجلسة وجدول الأعمال للوزير أو الوزراء المعنيين .

ب- عقد الجلسة : يتم عقد جلسة مجلس الدولة في المجال الإستشاري ، إما في شكل جمعية عامة أو لجنة دائمة وأثناء هذه الجلسة يتلى التقرير المعد من قبل العضو المقرر ، لتبدأ بعدها مرحلة المناقشة ثم المداولة وحددت المادة 08 من المرسوم التنفيذي 261/98 النصاب القانوني المطلوب لإعتبار الجلسة صحيحة من الناحية القانونية ، وإكتفت بأغلبية أصوات الحاضرين وفي التعادل يرجح صوت الرئيس ، ويدون رأي المجلس في شكل تقرير نهائي يتولى رئيس مجلس الدولة إرساله إلى الأمين العام للحكومة³ ، وهذا ما جاء في نص المادة 09 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر .

¹ - الوزير الأول ، بموجب التعديل الأخير لدستور 1996.

² - حيث تنص المادة 106 من النظام الداخلي لمجلس الدولة " يحدد رئيس اللجنة الدائمة مدة سير الأشغال حسب حالة الاستعمال ."

³ - أن نص المادة 199 من دستور 1996 حيث يتولى الأمين العام للحكومة تقديم إلى مجلس الوزراء .

وبموجب هذه الوظيفة ، يمارس مجلس الدولة عن طريق إستشارته من طرف السلطة التنفيذية حول مشاريع القوانين رقابة شرعية ورقابة ملائمة على الموضوعات محل الإستشارة ولكن هذه الرقابة تنتهي دائما وإكتفاءا بتقديم الرأي دون إصدار الأحكام القضائية لأن ذلك يدخل في نطاق الإختصاصات القضائية للمجلس .

ومن هذا الرأي المقدم من مجلس الدولة فإنه يبقى مجرد رأي لا أكثر ولا أقل لأن الإدارة المركزية حرة في الأخذ أو عدم الأخذ به¹، ومن خلال ما أبرزنا في هذا الفصل تعين علينا أن نجري شيئا من المقارنة بين مجلس الدولة الجزائري ومع غيره في فرنسا ومصر ، حيث يشمل التدخل الإستشاري في هذه الدول النصوص ذات الطابع التشريعي والنصوص ذات الطابع التنظيمي بينما مددت المادة 04 من القانون العضوي 01/98 بعد تعديلها من قبل المجلس الدستوري هذا المجال إلى النصوص التشريعية فقط . لذا نجد أن النصوص التنظيمية التي تصدرها وتنتشرها وتطبقها الحكومة دون أية رقابة مسبقة أي رقابة مجلس الدولة على هذه النصوص تكون رقابة بعدية أي من خلال القضايا التي ترفع أمامه ضد هذه النصوص .

بالإضافة إلى عدم إشارة الدستور بصفة صريحة لتقديم النصوص التنظيمية لرأي مجلس الدولة ، يرجع ذلك إلى أمر بديهي وهو الطبيعي والعادي لمجلس الدولة والمتمثلة في مساعدة الإدارة خاصة وبالدرجة الأولى في إعداد النصوص التنظيمية .

ومنه يتضح لنا أن الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة تتصف بالضييق في إبداء الرأي حول مشاريع القوانين فقط ، التي تبادر بها الحكومة مما يبعد عنه صفة مستشار فعلي للحكومة ولهذا يقتضي الأمر إعادة النظر في نص المادة 04 من القانون العضوي 98-01.

وهذا بتوسيع الإستشارة لتشمل النصوص التنظيمية التي تخضع حاليا لرقابة مستقلة ولا يمكن لمجلس الدولة مراقبتها إلا بعد الطعن فيها أمام الجهات القضائية الإدارية .
لذا نجد أن مصدر النزاعات سبب يكمن في النصوص التنظيمية للإدارة التي لم تمر على مجلس الدولة .

ومن هذا المنطلق كان من الأفضل سماح المؤسس الدستوري لمجلس الدولة في إبداء الرأي في النصوص التنظيمية حيث لا يوجد شك في مقدرة مجلس الدولة في هذا المجال

¹ - هذا يمنع من القول أن الإدارة المركزية عليها إحترام مشروعها الأساسي المحال للإستشارة لمجلس الدولة دون إصدار نص مخالف له.

باعتباره قادر على إبداء الرأي في النصوص التشريعية والتي تعد بدورها أسمى من النصوص التنظيمية ، ولذلك كان من الأجدر بالمشرع أن يراجع السلطة الإستشارية لمجلس الدولة ويوسع من الدائرة الضيقة المتمثلة في إبداء الرأي حول مشاريع القوانين فقط المعروضة عليه من الحكومة ، وهذا مثلما فإن بإسهام إجراءات النقاضي في المواد الإدارية في عشرات المواد التي جسدت خصوصيات ازدواج النظام الإجرائي ولو ضمن قانون واحد للإجراءات من خلال ما سبق وبدراسة الأحداث التي تعاقبت على الجزائر تم التطرق إلى التطور التاريخي لمجلس الدولة من خلال مختلف المراحل التاريخية بداية من مرحلة الاستعمار سنة 1830 حيث كان نظام السائد آنذاك هو النظام الفرنسي باعتبار الجزائر مستعمرة تابعة لها إلى غاية الاستقلال اين انتهجت الجزائر نظام وحدة القضاء ولو بشكل متميز لأنه يواكب إمكانيات الدولة خاصة البشرية في ذلك الوقت كما أثبتت بموجبه السلطة أنها حققت نجاحا علي مستوي المنظومة القانونية والقضائية بالقضاء على نظام الازدواجية باعتباره من رواسب ومخلفات الاستعمار.

وفي سنة 1996 تم تبني نظام القضاء المزدوج واستحداث مجلس الدولة وتم تجسيده ميدانيا سنة 1998 وهكذا توالى القوانين والتنظيمات المنظمة لاختصاصاته وعمله وكيفية تعيين أعضائه، ولقد جاءت جل نصوصه في اتجاه تطوير هاته الهيئة ومواكبتها للتطورات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية رغم أن عملية التطوير كانت بطيئة ولكن التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 وسع من نطاق تدخل مجلس الدولة في المجال الاستشاري، والمشروع الجزائري عند إنشائه لمجلس الدولة عمل على ضمان استقلاله واستمراره في حماية النظام القانوني للحقوق والحريات من خلال تنظيم الهياكل والهيئات المختلفة المجلس الدولة و تبيان قواعد سيرها من خلال نظام الأقسام والغرف بالنسبة للاختصاص القضائي والهيئات الاستشارية المتمثلة في (جمعية العامة ولجنة الدائمة) أما في التعديل الأخير لسنة 2018 للقانون العضوي 01-98 فتم تخصيص لجنة واحدة (لجنة استشارية) ، وقد تم تحديد تشكيلته البشرية التي يغلب عليها القضاة والإطار القانوني الذي يحكم أعضائه ، فاختصاصاته جعلته يتمتع بتشكيلة خاصة ومتعددة تتناسب معه.

خاتمة

خاتمة :

لقد عرف مرفق القضاء في الجزائر تطورا كبيرا مسايرا للتطورات التي عرفت بها البلاد في مختلف المجالات وما أفضى إليه الوضع الجديد من تحولات في العلاقات الاجتماعية و المعاملات المالية و الاقتصادية ، حيث أعيد تحديث التنظيم القضائي بموجب القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17 جويلية 2005 الذي كرس مبدأ ازدواجية القضاء في ظل وحدة السلطة القضائية وفق نظرة جديدة مواكبة لتطلعات الإصلاح القضائي الذي أعلن عنه التعديل الدستوري لسنة 1996 ، محددات تشكيله الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي وعلى رأسها المحكمة العليا وتلك التابعة للنظام القضائي الإداري وعلى رأسها مجلس الدولة. وتتولى محكمة التنازع الفصل في تنازع الاختصاص بين النظامين القضائيين العادي و الإداري .

وضمن القضاء الإداري يوجد مجلس المحاسبة الذي يشكل هيئة قضائية متخصصة للقضاء المالي ومستقلة عن السلطة القضائية تمارس نشاطها القضائي و الإداري باعتبارها جهة عليا للقضاء و التقييم والاستشارة في المجال المالي .

و من خلال دراسة النظام القانوني للهيئات القضائية العليا في الجزائر يتضح أن المؤسس و المشرع الجزائريين أرادا للمحكمة العليا أن تكون محكمة نقض أساسا و أن تكون وظيفتها خارج نطاق النقض ضيقة و محددة ، حتى يتسنى لها أداء رسالتها المحددة بالمادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996 ، ومن أجل ذلك ارتأى المشرع أن ينشئ لها طرقا لتوحيد الاجتهاد القضائي كالغرفة المختلطة و هيئة الغرف مجتمعة ، لكن يبدو أن استعمال عبارة "المحكمة العليا" غير ملائم في ظل تعدد الهيئات القضائية العليا ، لأنها تثير في ذهن البعض أن هذه المحكمة تشكل على غرار ما هو حاصل في الولايات المتحدة بالنسبة للمحكمة العليا .

ومن جهة أخرى أراد المؤسس و المشرع لمجلس الدولة أن يكون هيئة قضائية أصلا و تابعة للسلطة القضائية و كفاه بوظيفة الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية طبقا للمادة 152

أعلاه ، بالإضافة إلى دوره كمستشار للحكومة بالنسبة لمشاريع القوانين ، و تعددية اختصاصاته القضائية، في النقض و الاستئناف و القضاء الابتدائي النهائي و لأن دور الاجتهاد القضائي لا يقل أهمية عن دور التشريع ، فقد أوكل المؤسس الدستوري للهيئات القضائية العليا وخاصة المحكمة العليا ومجلس الدولة ، مهمة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد والسهر على احترام القانون، لتواكب تطور المجتمع واحتياجاته وتلبي طموحاته في إقامة العدل ، ومن ثمة يجب أن يكون قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة المثل الأعلى والقدوة الحسنة لقضاة الهيئات القضائية الدنيا ، و لا يتأتى ذلك إلا بالمثابرة على البحث العلمي و الاجتهاد الدائم في شرح النصوص القانونية وتفسيرها ورفع مستوى تأهيلهم العلمي و كفاءاتهم إلى أرفع درجات المعرفة ومن ثمة إصدار قرارات ذات نوعية عالية تكون بحق مرجعا أساسيا في تكوين قضاة الموضوع، فدور قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة في تكوين القضاة بنشر الثقافة القانونية و الاجتهاد الموحد في القرارات التي يصدرانها قد يؤثر سلبا أو إيجابا، و إن كان تتمتع بالزام معنوي لا غير .

فقد تؤثر سلبا إذا كانت قرارات الغرف متعارضة أو متناقضة في مسائل اجتهادية وتفسير بعض النصوص القانونية ، مما يؤثر على نوعية الأحكام و القرارات القضائية التي تستند إلى ذلك الاجتهاد و يؤثر على الاجتهاد القضائي وتكوين القضاة ، كما قد تؤثر إيجابا على نوعية الأحكام والقرارات القضائية إذا كانت هذه الاجتهادات موحدة ، حيث تلزم الجميع بتطبيق القانون تطبيقا صحيحا ، لأن اجتهاد المحكمة العليا ومجلس الدولة لا ينصب إلا على تفسير القانون و تطبيقه تطبيقا صحيحا ، وبالتالي منع تأويل النصوص القانونية ومنع استغلال القرارات المتعارضة لمخالفة القانون والمساس بالحقوق .

و لأن لمحكمة العليا و مجلس الدولة خولهما الدستور صلاحية تقويم أعمال المجالس القضائية والمحاكم و أنهما على رأس هرمي التنظيم القضائي ، فإن قراراتهما تعد مرجعا أساسيا في الاجتهاد القضائي يستأنس به القضاة في حالة انعدام الحل في مصادر القانون الرسمية ، كما أن قرارات المحكمة العليا و مجلس الدولة تمثل خارجيا صورة القضاء الجزائري وتحدد

مكانته دوليا وتمثله من حيث حماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية ومن حيث مستوى التقدم الاجتماعي والاقتصادي والسياسي والثقافي ويكون هذه القرارات مرجعا للقضاة و المحامين يستندون عليها في فرض احترام التطبيق السليم للقانون لأنهما هيئتان اجتمع لديهما المنطق القضائي والمنهج القانوني في الرقابة على حسن تطبيق القانون.

ونظرا للدور الذي تلعبه المحكمة العليا ومجلس الدولة ، فقد أوصت اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة بأن يكون " الالتحاق بالجهات القضائية العليا يجب أن يكون متوقفا على شروط موضوعية تتعلق بالكفاءة و الأقدمية ... " ، أي لا يعين في المحكمة العليا أو مجلس الدولة إلا القضاة الذين تتوافر فيهم شروط الأقدمية في العمل وإثبات الكفاءة من خلال أحكامهم و قراراتهم ودراساتهم و بحوثهم ومؤلفاته . أما محكمة التنازع فقد أُرِدا لها المؤسس و المشرع الجزائريان أن تكون تجسيدا و دعما للازدواجية القضائية، التي أعلن عنها دستور 1996 ، و من خلال النصوص التي حددت نظامها القانوني، يتبين أن محكمة التنازع، هي مؤسسة قضائية مستقلة، قائمة بذاتها، تتوسط قمة الهرمين القضائيين، العادي و الإداري، فلا هي تابعة لهما ولا هي سلطة رئاسية أو وصائية عليهما، إن موقعها هذا يسمح لها بالفصل في تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا و مجلس الدولة، كاختصاص دستوري، و بين الجهات القضائية العادية و الجهات القضائية الإدارية الأخرى، كاختصاص أتى به المشرع، و أجازه المجلس الدستوري كاجتهاد دستوري .

ومن خلال ما رأينا في الأنظمة المقارنة والجزائر نلاحظ هذه الدول وغيرها رغم وجود تشابه فيما بينها والتأثر بالنصوص القانونية المختلفة ، إلا أنكل دولة لها مميزات وظروفها مما يجعلها تختلف عن غيرها في نقاط معينة و في بعض الإجراءات

قائمة المراجع

القائمة المراجع

النصوص القانونية :

1- القوانين

- 1- القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- 2- القانون العضوي، رقم 22/89 ، والمادتان 218 و219 من قانون الإجراءات المدنية القديم
- 3- القانون العضوي 98-02 المؤرخ في 4 صفر 1419 الموافق 30 ماي 1998 ، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج. ر ، عدد 37، 1998
- 4- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله. المعدل المتمم، ج. ر ، عدد 37 ، لسنة 1998.
- 5- القانون رقم 89-22 ، المؤرخ في 12-12-1989 المتعلق بنظم وصلاحيات المحكمة العليا تغيرت تسمية المجلس الأعلى إلى المحكمة العليا.
- 6- القانون 01 - 08 المؤرخ في 26 جوان 2007 المعدل لقانون الإجراءات الجزئية ، الجريدة الرسمية 34 ، لسنة 2001.
- 1- القانون رقم 03-165، المؤرخ في 9 افريل سنة 2003 ، المتضمن تعيين مستشاري الدولة في مهمة عادية و غير عادية ، ج. ر ، عدد 26 ، لسنة 2003.
- 2- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء ، ج. ر. عدد 57، لسنة 2004.
- 3- القانون العضوي 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 يعدل ويتم القانون العضوي 98-01 ج. ر.، العدد 43، لسنة 2011
- 4- القانون العضوي رقم 12-11 المؤرخ في 26 جويلية، يحدد تنظيم المحكمة العليا و عملها و اختصاصاتها. (منشور في الجريدة الرسمية رقم 42 لسنة 2011).

- 5- القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 25 جوان 2011 يعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج. ر، عدد 43، لسنة 2011.
- 6- القانون رقم 16-01 المؤرخ 26 جمادى الأولى عام 1437. الموافق 6 مارس سنة 2016 المتضمن التعديل الدستوري
- 7- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري وج رع 14 لسنة 2016.
- 8- بالقانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 ج. ج. ج. ا عدد 25 الصادرة في 14 أبريل 2002، والقانون 16/01 المؤرخ في 6 مارس 2016 ج. ر. م. ج. ج. رقم 14
- 9- القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2017، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه و عمله ج. ر. عدد 43، لسنة 2017.
- 10- القانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في مارس 2018 ويعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في مارس 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله و ج ر ع 15 لسنة 2018.
- 2- المراسيم
- 1- المرسوم الرئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 28 فبراير 1989، ج، ت، ج، ج، عدد 09، الصادرة في 01 مارس 1989.
- 2- المرسوم التنفيذي رقم 90-141 المؤرخ في 19 ماي 1990 ضمن تنظيم مجلة المحكمة العليا وسورها ، الجريدة الرسمية رقم 2 لسنة 1990.
- 3- المرسوم التنفيذي رقم 05-303 المؤرخ في 30 أوت 2005 يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء ، الجريدة الرسمية رقم 58 ، لسنة 2005.

النصوص التشريعية :

1- الاوامر

- 1- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 30/09/1975، الجريدة الرسمية، رقم 78.
- 2- الأمر 76 -97، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 ج.ر.ج. ج.ج، عدد هو العدل والمتمم بموجب القانون 06/79 المؤرخ في 07 يوليو 1976، ج.ر.ج.ج. ج.ج ، عدد 28 الصادرة في 10 يوليو 1976
- 3- الأمر 96-25- المؤرخ في 12 أوت 1996 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا و تنظيمها وسيرها . الجريدة الرسمية رقم 18 السنة 1996
- 4- الأمر 73 - 04 المعدل والمتمم، المتضمن قانون القضاء العسكري، الجريدة الرسمية 53 لسنة 1998

2- القرارات :

- 1- قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في 23 نوفمبر 1985، تحت رقم 26 /440، المجلة القضائية، مارس 1989
- 2- القرار الصادر عن الغرف المختلطة المشكلة من رؤساء الفرقة المدنية، وغرفة الأحوال الشخصية والمواريث، والفرقة الاجتماعية، مع أعضاء من هذه الغرف الثلاث الصادر في الطعن رقم 81197 بتاريخ 23/12/1993، المجلة القضائية العدد د سنة 1996
- 3- قرار المحكمة العليا الصادر عن هيئة الغرف المجمع في الطعن رقم 13619 بتاريخ 11/02/1997 المجلة القضائية . مجلة فصلية، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، العدد 01 لعام 1997
- 4- قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرف المجمع في الطعن رقم 201023 بتاريخ 27 /03/ 2001 المجلة القضائية . مجلة فصلية. تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، العدد 01 لعام 2001.

الكتب :

- 1- أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية ، النقض الجنائي ، الجزء الأول ، الطبعة الثامنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1993
- 2- أحمد هندي ، أحكام محكمة النقض، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006
- 3- بوبشير محند أمقران ، السلطة القضائية في الجزائر، د.ط ، دار الأمل للنشر ، 2003
- 4- حسن السيد بسيوني ، دور القضاء فمنازعة الإدارية ، دراسة مقارنة النظم القضائية في مصر وفرنسا و الجزائر ،عالم الكتب، القاهرة، 1988
- 5- حسن السيد بسيوني ، دور القضاء في المنازعة الإدارية ، عالم الكتب ، القاهرة ، مصر ، سنة 1998.
- 6- حمدي باشا عمر ، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية ، دار هومه ، 2004.
- 7- راغب الحلو ، القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، سنة 1995
- 8- سائح سنقوفة، قانون الإجراءات المدنية نصا و تعليقا، شرحا و تطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة 2002.
- 9- عمار عوابدي ، قضاء التفسير في القضاء الجزائري، طبعة 1 ، دار هومة، الجزائر ، 1999
- 10- عمار بوضياف ، النظام القضائي الجزائري ، الطبعة الأولى، دار الريحانة للنشر ، الجزائر، 2003
- 11- عبد العزيز سعد ، طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات الفصلية ، دار هومه ، 2006،
- 12- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر ، دراسة وصفية تحليلية مقارنة، ط2 ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2008،

- 13- عبد الرحمان بريارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، منشورات بقناتي ، الجزائر ، 2009،
- 14- عبد السلام ديب ، القانون الإجراءات المالية و الإدارية، - ترجمة المحكمة عادلة , دار النشر، ط 2، الجزائر ، 2011 .
- 15- عمار بوضياف ، المنازعات الإدارية ، ج 1 ، ط 1، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، 2013،
- 16- محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ، دراسة مقارنة ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، مصر ، 1988
- 17- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الأول ، الهيئات والإجراءات ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 1999
- 18- محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، مبدأ المشروعية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان، 2002
- 19- محمد صغير بعلي، القضاء الإداري مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2004
- 20- محمد صغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2005
- 21- محمد صغير بعلي ، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2005،
- 22- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 1 ق.م. ج: الجزائر، 2009
- 23- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2009
- 24- نبيل أسماعيل عمر و أحمد خليل ، قانون أصول المحاكمات المدنية ، منشورات الحلبي ، بيروت 2004

- 25- هاشم العلوي ، المجلس الأعلى للقضاء في ضوء التشريع المغربي والمقارن،
د.ط ، أفريقيا الشرق ، الدار البيضاء ، 1988
- 26- يوسف دلاندة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة 1، دار هومة للطباعة
والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009
- 27- يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية و غير العادية و القرارات الصادرة عن
القضاء الإداري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2009

الأطروحات و الرسائل الجامعية

أطروحات الدكتوراه:

- بوجدي عمر، اختصاص القضاء الإداري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011 - 2012

مذكرات الماجستير :

1- دهيمي فيصل ، القضاء ومحاولات الإصلاح على ضوء مشروع القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، رسالة لنيل درجة ماجستير في القانون الدستوري وعلم التنظيم السياسي ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، 2000-2001

2- الجمال عوابدي، عادل حباري تقدير ندير حيراني، القضاء الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة 8 ماي 1945، الجزائر : 2013-2014

3- الزبير بن النوى، خصوصيات النظام القضائي في الجزائر بعد التعديل 96-98، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة سطيف ، 2015

4- سهام بشمر ، الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، 2012/2013

المقالات العلمية :

المجالات:

- بودريوه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر الواقع والأفاق، " مجلة مجلس الدولة ، ع 6 2005

- بودروة عبد الكريم، أجال رفع دعوى الإلغاء(وفق القانون 98-01 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية) المجلة الأكاديمية للبحث القانوني الصادرة عن كلية الحقوق جامعة بجاية، 2010

- صدراي صدراي ، " اجتهاد الغرفة الإدارية المحكمة العليا - اجتهاد غير معروف. " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ، عدد خاص ، سنة 1994

- عبد الرزاق زويينة، قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة، مجلة بمجلس الدولة، عدد الأول، سنة 2002

- قديدير منصور ، من أجل نظرة جديدة للقضاء ، المجلة القضائية ، العدد الأول، 1999

- نصر، أحمد مجحودة، رسالة الأمهات القضائي في دولة القانون ، المجلة العضوية ، العدد ، سنة 1989

الملتقيات العلمية :

1- بن الشيخ أث ملويا لحسين، الملتقى في فضاء مجلس الدولة، ج 1، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010

المراجع باللغة الأجنبية

1. Jean, Bernard .Droit constitutionnel. Tome.1 Auby12 édition .1996.p154.
2. philipe george – droit politique. Siry 11édition – 1999 – p107.
3. thienrys . renaux – justice et pouvoir. Dalloz .1996.p.97
4. Roger. Perrot, institutions juditieres ,delta ,7 édition , 1995 , p 329.
5. BONNARD (A), précis élément de droit Administratif, 4e édition, France, p99.

الفهرس

إهداء

شكر

01.....	مقدمة
07.....	الفصل الأول : الإجراءات المتبعة أمام المحكمة العليا
08.....	المبحث الأول : التطور التاريخي للمحكمة العليا
08.....	المطلب الأول: النتائج الفورية لاستقلال العدالة 1962-1965
08.....	الفرع الأول : إنشاء المجلس الأعلى
23.....	الفرع الثاني الإبقاء على المحاكم الإدارية الفرنسية.
24.....	المطلب الثاني : الإصلاح القضائي من 1965 إلى 1986.
24.....	الفرع الأول : طبيعة الإصلاح القضائي من 1965-1986.
27.....	الفرع الثاني : هياكل المناعة الإدارية بعد إصلاح 1990.
30.....	المبحث الثاني : الطرق القانونية المتبعة للوصول إلى المحكمة العليا
30.....	المطلب الأول: اختصاصات المحكمة العليا
30.....	الفرع الأول: اختصاص النقض.
33.....	الفرع الثاني: اختصاص الفصل في الموضوع.
34.....	الفرع الثالث: الاختصاصات القضائية الأخرى للمحكمة العليا.
38.....	الفرع الرابع : الاختصاصات غير القضائية للمحكمة العليا
40.....	المطلب الثاني: الإجراءات أمام المحكمة العليا.
40.....	الفرع الأول: شروط الطعن بالنقض.
46.....	الفرع الثاني : إجراءات سير الخصومة
48.....	الفرع الثالث : قرارات المحكمة العليا.
55.....	الفصل الثاني : الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة

56.....	المبحث الأول : هيئات واختصاصات مجلس الدولة.....
56.....	المطلب الأول : الهيئات القضائية لمجلس الدولة.....
57.....	الفرع الأول : الغرف والأقسام.....
58.....	الفرع الثاني : الغرف مجتمعة.....
58.....	المطلب الثاني : اختصاصات مجلس الدولة.....
59.....	الفرع الأول : اختصاصات مجلس الدولة كهيئة قضائية.....
60.....	الفرع الثاني : اختصاصات مجلس الدولة كهيئة استشارية.....
69.....	المطلب الثاني : إجراءات المنازعة الإدارية أمام مجلس الدولة.....
69.....	الفرع الأول : الخصائص العامة للإجراءات أمام هيئات القضاء الإداري.....
73.....	الفرع الثاني : شروط قبول الدعوى العامة.....
77.....	الفرع الثالث :شروط قبول الدعوى.....
93.....	المبحث الثاني : الوظيفة الإستشارية لمجلس الدولة.....
93.....	المطلب الأول : تنظيم الهيئات الاستشارية لمجلس الدولة.....
93.....	الفرع الأول : الهيئات الاستشارية في ظل قانون 01-98.....
94.....	الفرع الثاني : الهيئات الاستشارية في ظل القانون العضوي 02-18.....
95.....	الفرع الثالث : التشكيلة البشرية المسيرة لمجلس الدولة.....
101.....	المطلب الثاني : نطاق ومجال النشاط الإستشاري لمجلس الدولة.....
102.....	الفرع الأول : النطاق الإستشاري لمجلس الدولة في المجال التشريعي.....
108.....	الفرع الثاني : إجراءات الوظيفية الإستشارية في مجلس الدولة الجزائري.....
115.....	خاتمة.....
119.....	قائمة المراجع.....

ملخص مذكرة الماستر

عرف القضاء الإداري إجراءات المتبعة أما المحكمة العليا ومجلس الدولة إطار النظام القضائي الموحد من أجل تحقيق المساواة مع القضاء العادي. ولم يكن ذلك التطور نظريا فحسب، بل ظهر له نوعا من التكريس في الواقع، يتبنى إنشاء القضاء الإداري المفضي إلى انتهاج المجلس الدولة والمحكمة العليا في الازدواجية القضائية ومادامت الازدواجية تمنح نوعا من الاستقلالية للقضاء الإداري كتنظيم جديد ضمن السلطة القضائية، فقد شمل تنظيمه الهيكلي درجتين من التقاضي هما المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، والمحكمة العليا في تسمياتها الجديد وزعت بحسب التقسيم الإداري المحلي والمركزي.

الكلمات المفتاحية:

1/ القضاء الإداري المحاكم الإدارية 2/ مجلس الدولة 3/ مجلس الأعلى 4/ المحكمة العليا 5/ اختصاصاتها المحكمة

Abstract of The master thesis

The administrative judiciary defined the procedures followed for the Supreme Court and the Council of State in Algerian legislation within the framework of a unified judicial system in order to achieve equality with the ordinary judiciary. And that development was not only theoretical, but a kind of dedication appeared to him in reality, adopting the establishment of the administrative judiciary leading to the adoption of the State Council and the Supreme Court in judicial duplication.

As long as duplication grants a kind of independence to the administrative judiciary as a new organization within the judiciary, its structural organization included two levels of litigation: the administrative courts and the State Council, and the Supreme Court in its new designations distributed according to the local and central administrative division.

key words:

1 / Administrative Judicial Administrative Courts 2 / State Council
3 / Supreme Council 4 / Supreme Court 5 / Courts jurisdiction