وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة

معهد الحقوق
قسم القانون العام

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون إداري

دور المحكمة العليا و مجلس الدولة في توحيد الاجتهاد القضائي

إعداد الطلبة:

- حشيفة المجدوب
- بومدين حاج عبد القادر

تحت إشراف:

الدكتور خلواتي مصعب

لجنة المناقشة:

إسم و لقب الأستاذ	الرتبة العلمية	الصفـة
خليفي محمد	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
خلواتي مصعب	أستاذ محاضر ب	مشرفا مقررا
برمضان عبد الحميد	أستاذ مساعد	مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

الإهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وعلى آله ومن وفى على أن من علي بالتوفيق والنجاح لأكلل مسيرتي الجامعية بهذه المذكرة المتواضعة.

أهدي هذا المجهود العلمي إلى روح والدي عليه رحمات الله تعالى

إلى والدتي الحبيبة أطال الله في عمرها ورزقها الصحة والعافية

إلى زوجتي

بناتي وأو لادي

زملائي الطلبة الأفاضل، أصدقائي

كل قارئ وباحث

المجدوب حشيفة

الإهداء

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله نحمده حق حمده الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع الذي نرجوا أن يكون خالصا لوجهه،وأن ينفعنا به وأن غيرنا فيه منفعته.

نهدي ثمرة جهدنا إلى أبي العزيز الذي له كل الفضل وأمي التي سهرت على نجاحي وإلى كل إخوتي ،وإلى زوجتي ورفيقة دربي وإلى أبنائي خديجة هبة الرحمان ووصال وأيمن وهيثم.

واخص الشكر للأستاذ الفاضل **الدكتور خلواتي مصعب الذي لم يذخر جهدا في مساعدتنا.**

كما لا نسى زميلي ورفيقي في المذكرة حشيفة المجدوب الذي كان نعم الأخ والصديق والسند.

كما لا أنسى أصدقائي نوردين وحمزة اللذان كان دائما إلى جانبي.

حاج عبد القادر

التشكرات

نتوجه إلى المولى عز وجل بالحمد والشكر على توفيقه لنا بان أنجزنا هذه المذكرة أو لا، ثم نتقدم بجزيل الشكر وآيات العرفان لذوي الفضل من بعده، ونخص بالذكر الأستاذ الكريم المحترم الدكتور **خلواتي مصعب**، الذي أشرف علينا لانجاز هذا العمل المتواضع والذي لم يبخل فيه علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة، ولم يدخر جهدا في تصويب زلاتنا وأخطائنا رغم انشغالاته المتواصلة، والشكر موصول أيضا إلى جميع أساتذة قسم الحقوق على مجهوداتهم .

كما لا يفوتنا أن نبسط آيات الشكر والامتنان لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول تقييم وتقويم هذا الجهد العلمي.

كما لا ننسى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد خاصة زملاءنا الطلبة الذين لم يبخلوا علينا بالنصح والتشجيع في سبيل إتمام هذا الجهد العلمي.

فاللهم بلغ مقاصد الجميع وبارك جهدهم واختم بالتوفيق والسداد.

قائمة المختصرات

ص..... الصفحة

ج..... الجزء

ط ..... الطبعة

د ن..... دون طبعة

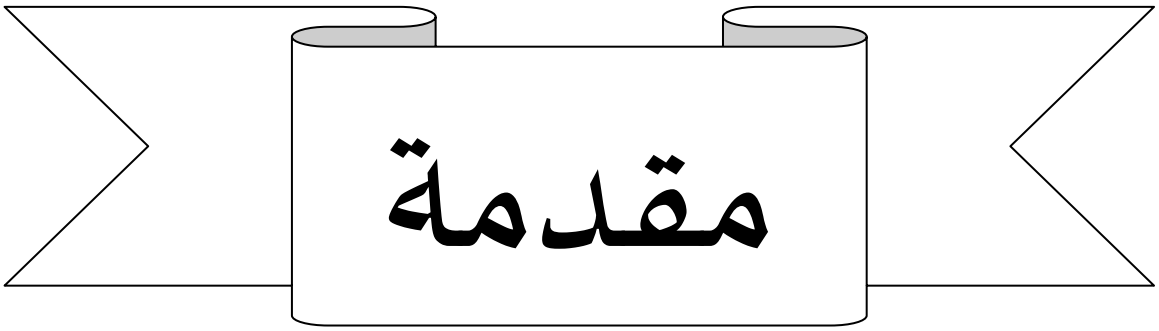
د س ن ..... دون سنة نشر

د م ج..... ديوان المطبوعات الجامعية

ج ر..... الجريدة الرسمية

ق إ ج ج.....قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

ق إ ج م إ ..... قانون الإجراءات المدنية والإدارية


مقدمة

يمثل الفصل في الخصومات وفقا لما يمليه القانون؛ إشاعة الشعور بالعدالة في المجتمع ذلك أن أهم وظيفة يؤديها الجهاز القضائي هي حفظ الحقوق على وجه يتساوى فيه الناس حتى وإن تعدد القضاة أو تغيرت النواحي، فالقضاء هو مركز الثقل في الحفاظ على العلاقات بين أفراد المجتمع.

غير أن التشريع القانوني وأمام التطورات الحاصلة في المجتمع وصعوبة إجراءات تعديل النصوص القانونية وطول فترتها، فسح المجال للقاضي للاجتهاد القضائي والبحث في مختلف مصادر القانون للفصل في القضايا المطروحة أمامه وإلا اعتبر منكرا للعدالة.

حيث نصت المادة الأولى من القانون المدني الجزائري الامر 75-58 المؤرخ في26 سبتمبر1975، يسري القانون على جميع المسائل التي تتنأو لها نصوصه في لفظها أو في فحواها، وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

فالأصل في النصوص القانونية أن تكون واضحة الدلالة، ومفهومة للعامة والخاصة، إلا أنه قد ترد بعض الاستثناءات بوجود نصوص قانونية غامضة أو ناقضة أو حتى متناقضة، لا يعرف من خلالها مقصد المشرع لأنها تحمل عدة معان ومقاصد مختلف حولها، مما يجعل القاضي أمام خيار البحث لإزالة اللبس والغموض عن النص القانوني، ومكملا لما ورد من نقص أو قصور أو تناقض قد وقع فيه المشرع، دون قصد فيزيل الغطاء المبهم ويستفرغ جهده لوضع الأمور في نصابها.

فهذا الاجتهاد في البحث وتفسير النص القانوني هو وسيلة من وسائل الاستقرار في المجتمع ومظهر من مظاهر الدولة الحديثة، ونشر الأمن والثقة في القانون الذي يحتكم المجتمع إليه.

فدور الاجتهاد القضائي بات واضحا ليس فقط في الحالات المذكورة سابقا، بل حتى في حالة عدم ملائمة هذه النصوص القانونية لواقع الأفراد والمجتمع، مما يفرض على القاضي عدم التموقع في التطبيق الحرفي للقاعدة القانونية، وإنما البحث في جميع مصادر القانون ومبادئه للفصل في الوقائع المعروضة عليه، وهوما يبين بوضوح دور الاجتهاد القضائي في

تطوير القواعد القانونية التي يميزها العموم والتجريد وذلك من اجل استمرارها والتطبيق المرن لها، فهو أداة تساعد القضاء على تقديم الحلول للحالات التي لم يتضمن التشريع لها حلولا.

مما سبق ذكره، يظهر جليا أن الاجتهاد القضائي لا يقل أهمية عن التشريع، لأنه يمثل الجانب التطبيقي له، وهذا ما نجده في النظام القانوني للدول الانجلوسكسونية، التي تعتبر السوابق القضائية مصدرا للقانون وبناء عليها يكون الاجتهاد ملزما، ويعتبر مصدرا من المصادر الرسمية للقواعد القانونية، أما النظام القانوني في الدول اللاتينية والتي تأثر بها المشرع الجزائري، يعد الاجتهاد القضائي من المصادر التفسيرية التي يلجا إليها القاضي للفصل في النزاع المطروح أمامه بسبب عجز القواعد القانونية عن مواكبة التطورات المجتمعية المتسارعة.

ولضمان تحقيق الأمن القضائي والحفاظ على المراكز القانونية للمتخاصمين من جهة وبقاء القاضي في بحثه وتفسيره للنص القانوني في دائرة ما يقصده المشرع، ولمنع تعدد الاجتهادات القضائية وتناقضها من جهة أخرى، فقد أو كل المشرع الجزائري مهمة توحيد الاجتهاد القضائي إلى أعلى هيئتي هرم الجهاز القضائي، القضاء العادي والقضاء الإداري أي المحكمة العليا ومجلس الدولة، وهوما جاء في التعديل الدستوري الأخير 2020 في المادة 179 بقولها: "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم"، ونصت في الفقرة الثانية " تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة **توحيد الاجتهاد القضائي** في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون.

وعليه تظهر جليا أهمية الاجتهاد القضائي وحصر توحيده من طرف المؤسس الدستوري على المحكمة العليا ومجلس الدولة، الأمر الذي يجعلنا أمام إشكالية مفادها إلى أي مدى استطاعة المحكمة العليا ومجلس الدولة تحقيق متطلبات المادة 179 من التعديل الدستوري لسنة 2020 من خلال السهر على توحيد الاجتهاد القضاء على مستوى كافة القطر الوطن، وهل هنالك وحدة في التعامل مع القضايا المعروضة على القضاء أم أنها مشوبة بالتناقض والتعارض.

وأمام هذه الإشكالية نطرح جملة من الأسئلة الفرعية والتي يمكن أن نوردها فيما يلي:

- ما الهيئتان المسؤولتان عن اصدار الاجتهاد القضائي في الجزائر؟
- ما هو الهيكل التنظيمي والبشري لهتين الهيئتين؟
- ما المقصود بالاجتهاد القضائي في المادتين المدنية والإدارية؟
- وما هي مصادره ومجالاته؟
- هل جاءت قرارات مجلس الدولة والمحكمة العليا عند نظرهما لنفس المسائل متطابقة أم متعارضة.

كل هذه الأسئلة وغيرها سيتم الإجابة عنها في هذه الدراسة، والتي كان الهدف منها هو التأكيد على ضرورة الاجتهاد القضائي وتوحيده لنشر الطمأنينة والحفاظ على الأمن القضائي من اجل تحقيق العدالة، الأمر الذي لا يمكن أن يتحقق إلا من خلال بحث آليات دقيقة في التعامل مع مختلف القضايا التي تعرض.

أما عن أهمية الموضوع فتكمن في معرفة دور قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة في تفعيل الاجتهاد القضائي على مستوى الأجهزة القاعدة، مع حرصنا على إظهار الأجهزة المفعلة في خدمة الاجتهاد والتي على رأسها هيئة الغرف المجتمعة، كما تكمن أهمية الموضوع في ابراز أوجه التعامل مع القضايا المدنية والإدارية على حد سواء بما يمكن أن يحدث وحدة في الأحكام التي تتحد في موضوعها، الأمر الذي يؤدي بالضرورة إلى الأمن القانوني.

ومما لا شك فيه أن أي دراسة قانونية بحثية تواجهها مجموعة من الصعوبات والعراقيل، ومن بين الصعوبات التي واجهتنا جدة الموضوع وتشعبه، مع قلة الدراسات المتخصصة، الأمر الذي دفعنا إلى التعامل مع المصادر المباشرة للاجتهاد من خلال الوقوف على القرارات المتعددة لمجلس الدولة والمحكمة العليا وإن كانت هذه الأخيرة تستجمع قراراتها في مجلات دورية فإن الأمر كان أعسر بالنسبة لمجلس الدولة الذي يصعب الوصول إلى قراراته لعدم استجماعها بشكل دوري.

أما بالنسبة للدوافع والأسباب التي حفزتنا على اختيار الموضوع فمنها دوافع ذاتية وموضوعية، فالدوافع الذاتية تمثلت في رغبتنا الدائمة في معرفة الآليات التي من خلالها تتم صياغة الاجتهادات القضائية، أما الموضوعية فتتمثل في حاجة الباحثين والمطبقين على وجه الخصوص الى هكذا مواضيع تكون بمثابة المرجعية لهم فيما يتعلق بالمستقر عليه وغير المستقر عليه قضاء.

وبخصوص المنهج المتبع في الدراسة فقد تم الاعتماد على المنهج الوصفي كمنهج أساسي وذلك من خلال عرض مختلف المفاهيم الأساسية التي تتعلق بالهيئتين وإبراز دورهما الكبير على مستوى الجهاز القضائي في الجزائر، كما اعتمدنا المنهج التحليلي من خلال قراءة مختلف القرارات الصادرة عن الهيئتين ومحاولة الوصول إلى التقارب والتطابق والتعارض إن وجد.

أما عن خطة الدراسة فقد قسمنها إلى فصلين مسبوقين بمقدمة ومختتمين بخاتمة ، حيث تناولنا في الفصل الأول الإطار المفاهيمي للمحكمة العليا ودورها في توحيد الاجتهاد القضائي وتطرقنا في مبحثه الأول إلى البنية القانونية والقاعدية للمحكمة العليا وعالجنا في المبحث الثاني الاجتهاد القضائي بين المفهوم والأهمية، أما الفصل الثاني فتناولنا مجلس الدولة ودوره في توحيد الاجتهاد القضائي وعالجنا في مبحثه الأول مجلس الدولة في النظام القضائي الإداري الجزائري، وفي مبحثه الثاني تطرقنا لدور مجلس الدولة في توحيد الاجتهاد القضائي.

الفصل الأول

المحكمة العليا ودورها في توحيد الاجتهاد القضائي

بعد استرجاع الجزائر لسيادتها ولسد الفراغ القانوني الناتج عن ذلك، أصدر المشرع الجزائري الأمر 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 المتضمن الاستمرار في تطبيق القانون الفرنسي إلا ما تعارض منه مع السيادة الوطنية أو تضمن تمييزا بين المواطنين، وقد سبق ذلك التوقيع على بروتوكول قضائي مع الحكومة الفرنسية بتاريخ 28 أوت 1962، تم بموجبه إحالة ملفات الطعون بالنقض المسجلة أمام كل من محكمة النقض ومجلس الدولة الفرنسيين التي بقيت عالقة إلى غاية تاريخ 01 جويلية 1962إلى السلطات الجزائرية لعرضها أمام الجهة المختصة للنظر فيها كمرحلة أولية[1]، تلاها إنشاء المجلس الأعلى كبداية له بموجب الأمر رقم 63-218 الصادر بتاريخ 18 جوان1963 الذي أسندت له مهمة النظر في الطعون بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية، والطعون بالبطلان والقرارات والعقود الصادرة عن السلطات المركزية[2]، وهو ما يعني أن المشرع الجزائري قد تخلى عن الازدواجية القضائية، ليأتي دستور1976 ويصنف المجلس الأعلى ضمن المؤسسات الدستورية ويؤكد في المادة 177 على دوره في توحيد الاجتهاد في العمل القضائي والسهر على احترام القانون التي نصت على ما يلي " يشكل المجلس الأعلى، في جميع مجالات القانون الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

يضمن المجلس الأعلى توحيد الاجتهاد في العمل القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهر على احترام القانون".

أما دستور 1989 فغير اسم هذه المؤسسة الدستورية لتصبح تحت مسمى المحكمة العليا، وذلك في مادته 143 ليصدر فيما بعد القانون رقم 22/89 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها.

---

[1] . لاندة يوسف التنظيم القضائي في الجزائر، دار الهدى للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2006، ص5.

[2] . لاندة يوسف، نفس المرجع، ص5.

ثم جاء دستور 1996[1] ليعود المؤسس الدستوري إلى الازدواجية القضائية بإنشائه لمجلس الدولة ليكون على هرم القضاء الإداري ويبقي المحكمة العليا على هرم القضاء العادي، فألغيت الغرفة الإدارية من المحكمة العليا وأحيلت ملفاتها على مجلس الدولة بموجب المرسوم 279/98 .

صدر المرسوم الرئاسي 179/05 المؤرخ في 14 أوت 2005 المتضمن النظام الداخلي للمحكمة العليا وبعده القانون العضوي رقم 12/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المتضمن تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها.

كما أن التعديلين الدستوريين لسنتي 2016 و2020[2] في المادتين 171و179 على الترتيب اللتان جاءتا بنفس الصيغة حافظا على نفس الدور المنوط بالمحكمة العليا بالنص في الفقرة الأولى" تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم "، ونصت في الفقرة الثانية " تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون ".

بناء على ذلك سنسلط الضوء بداية على المحكمة العليا ودورها في توحيد الاجتهاد القضائي من خلال المبحثين الأول والثاني، حيث نتطرق في المبحث الأول لمفهوم المحكمة العليا واختصاصاتها وسيرها...الخ أما المبحث الثاني فخصصناه بحول الله لدور المحكمة العليا في توحيد الاجتهاد القضائي، وسيكون ذلك على النحو الآتي بيانه :

---

[1].التعديل الدستوري لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 الصادر في ج ر عدد 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.

[2].التعديل الدستوري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020 الصادر في ج ر عدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

المبحث الأول: البنية القانونية والقاعدية للمحكمة العليا

لقد أدت التغييرات والتحولات السياسية الحاصلة في الجزائر بعد الاستقلال إلى تطور النظام الدستوري وهوما انعكس انعكاسا مباشرا على التنظيم القضائي، فكانت البداية بإصدار القانون رقم 63-218 الصادر بتاريخ 18 جوان الذي تم بموجبه إنشاء المجلس الأعلى كجهة نقض عليا وبعدها استبدلت تسميته بتسمية المحكمة العليا بعد صدور دستور 1989[1]، كأعلى هيئة قضائية على هرم القضاء العادي والإداري.

تبعه دستور 1996 الذي اعتمد الازدواجية القضائية من جديد باستحداث مجلس الدولة على رأس القضاء الإداري، وأبقى المحكمة العليا على هرم القضاء العادي إلى غاية صدور القانون العضوي رقم 12/11 والنظام الداخلي المؤرخ في 2013/11/24 المتضمن الهياكل القضائية والإدارية للمحكمة العليا.

وفي المطلبين التاليين سنتطرق إلى مفهوم المحكمة العليا واختصاصاتها والى تنظيم المحكمة العليا وتشكيلتها.

المطلب الأول: المحكمة العليا وبيان اختصاصاتها

في ما يلي سنتطرق لتعريف المحكمة العليا وهذا من خلال الفرع الأول ثم سنعرج إلى بيان اختصاصاتها من خلال الفرع الثاني على النحو الآتي بيانه :

الفرع الأول: تعريف المحكمة العليا

المحكمة العليا هي الهيئة القضائية التي تأتي على قمة الهرم القضائي العادي، يقع مقرها بالجزائر العاصمة تختص بالرقابة القضائية على المحاكم والمجالس القضائية فيما

[1].دستور 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج ر، عدد 09 لسنة 1989.

تصدره من أحكام وقرارات[1] وتضمن توحيد الاجتهاد القضائي، وتسهر على احترام القانون، فهي محكمة قانون ويمكن أن تكون محكمة موضوع في الحالات المحددة في القانون[2].

وعليه فهي تفصل في الأحكام لا في القضايا أي أنها تراقب الأحكام والقرارات من ناحية القانون لا الوقائع، كما تتمتع بالاستقلال المالي وكذا الاستقلالية في التسيير تطبيقا لمقتضيات الأمر رقم 96-25 المؤرخ في 12 أوت 1996 المعدل والمتمم للقانون رقم 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، تشتمل على هيكلين هيكل قضائي والآخر إداري وتحتوي على سبعة غرف سيتم التفصيل فيها في المطالب اللاحقة.

تعقد المحكمة العليا جلسات عادية مرة في الشهر للنطق بالقرارات القضائية الفاصلة في الطعون بالنقض وأخرى احتفائية تكون بمناسبة افتتاح السنة القضائية أو بمناسبة تنصيب قضاة المحكمة العليا الجدد.

وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 90-306 المؤرخ في 13 أكتوبر 1990[3] مواصفات البذلة الرسمية في أثناء الجلسات لكل من قضاة المحكمة العليا وكتاب الضبط بالنسبة للقضاة وهي عبارة عن عباءة حمراء بشريطين عريضين من الساتان الأسود من الأمام وياقة حمراء مثنية وكمين عريضين باللون الأحمر بطية من الساتان الأسود وكتفيه حمراء تنتهي بفرو أبيض وبالنسبة لكتاب الضبط عباءة سوداء لياقة حمراء مثنية وكمين عريضين.

---

[1].لاندة يوسف، المرجع السابق، ص 93.

[1]. القانون العضوي رقم 11-12، المتضمن تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصها، ج ر 42، مؤرخة في 31 يوليو 2011.

[3]. المرسوم التنفيذي رقم 90-306، المتضمن مواصفات البذلات الرسمية للجلسات الخاصة بالقضاة والمحامين وكتاب الضبط، ج ر، عدد 44، مؤرخة في 17 اكتوبر 1990 .

ويرجع الإطار القانوني للمحكمة العليا إلى دستور 1963، لتؤكد المادة 177 من دستور 1976 المتضمنة :" يشكل المجلس الأعلى، في جميع مجالات القانون الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم يضمن المجلس الأعلى توحيد الاجتهاد في العمل القضائي في جميع أنحـاء البلاد ويسهر على احترام القانون " كما نصت المادة 178 "ينظر المجلس الأعلى في قضايا الطعن في النصوص التنظيمية ".

وفي دستور 1989[1] فقد نصت المادة 143 على أنه : " تمثل المحكمة العليا في جميع مجالات القانون الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم تضمن المحكمة العليا توحيد الاجتهاد وتسهر على احترام القانون " مما نجم عنه تغيير تسمية المجلس الأعلى واستبداله بتسمية المحكمة العليا.

وفي دستور 1996[2] نصت المادة 152 :" تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائيـة والمحاكم".

يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون".

ومن خلال هذه المادة يظهر اعتماد المؤسس التشريعي ازدواجية التنظيم القضائي.

---

[1]. دستور 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج ر، عدد 09 لسنة 1989.

[2]. التعديل الدستوري لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 الصادر في ج ر، عدد 76، المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.

كما أن التعديلين الدستورين الأخيرين لسنة 2016 و2020 حافظا على نفس صلاحية المحكمة العليا في المادة 171 بالنسبة لدستور 2016 وفي المادة 179 بالنسبة لدستور 2020.

وفي الإطار القانوني فنجد ما يلي:

القانون رقم 89-22 مؤرخ في 12 ديسمبر 1989 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها.[1]

الأمر رقم 96-25 مؤرخ في 12 أوت 1996[2] يعدل ويتمم القانون 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها.

المرسوم الرئاسي 05-279 مؤرخ في 14 أوت 2005 يتضمن إصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا[3].

القانون العضوي 11-12 مؤرخ في 26 يوليو 2011 يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها[4].

---

[1]. القانون رقم 89-22 مؤرخ في 12 ديسمبر 1989 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، ج ر العدد 53 صادرة في 1989/12/13.

[2]. الأمر رقم 96-25 مؤرخ في 12 أو ت 1996 يعدل ويتمم القانون 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، ج ر العدد 48 صادرة في 1996/08/14.

[3]. المرسوم الرئاسي05 – 279 مؤرخ في 14 أوت 2005 يتضمن إصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا، ج ر العدد 55 صادرة في 2005/08/15.

[4]. القانون العضوي11-12 مؤرخ في 26 يوليو 2011 يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، ج ر العدد 42 صادرة في 31/07/ 2011,

الفرع الثاني: اختصاصات المحكمة العليا

طبقا لمفهوم المحكمة العليا الذي تعرضنا إليه في المطلب الأول فإنها لا تعد درجة ثالثة من درجات التقاضي[1]، كونها تحتل هرم القضاء العادي فهي محكمة قانون تفصل في الأحكام والقرارات من خلال ممارسة الرقابة على الأحكام والقرارات القضائية من حيث تطبيقها السليم للقانون واحترامها لأشكال وقانون الإجراءات، طبقا لما جاء في المادة 143 من دستور 1989 وللمادة 152 من دستور 1996 ثم التعديلات الدستورية المشار إليها سابقا بأنها الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

فالتطبيق السليم للقانون يقصد به القانون بمعناه العام أو الواسع الذي يشمل القواعد القانونية والإجرائية أي كل قاعدة عامة واجبة التطبيق بواسطة المحكمة التي يطعن في حكمها فالمحكمة العليا تصوب كل مخالفة كاستبعاد النص الواجب التطبيق، إغفال الحكم المطعون فيه، تطبيق قاعدة لا تنطبق على النزاع أو تطبيقها على نحو يؤدي إلى نتائج قانونية مخالفة لتلك التي يريدها المشرع.

ويمكن أن نجمل اختصاصات المحكمة العليا بشكل عام من خلال جملة النقاط التالية:

– تعتبر المحكمة العليا جهة نقض في مختلف القرارات والأحكام النهائية وذلك وفق مقتضيات المادة 358 و359 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وكذا المادة 500

[1]. بوبشير محند امقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص 225.

من قانون الإجراءات ق.إ.ج اللتان جاءتا بعدد من أوجه وأسباب الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا[1].

– المحكمة العليا محكمة قانون ويمكن أن تكون محكمة موضوع في الحالات المحددة في القانون طبقا للمادة الثالثة من القانون العضوي 11-12 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها.

– تسهر على توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد والسهر على احترام القانون وهوما نصت عليه المواد 143 من دستور 1989 و152 من دستور 1996 وكما نصت عليه المادةتين171و179 في دوستوري 2016 و2020 على التوالي.

– المساهمة في تكوين القضاة طبقا للمادة السادسة من القانون العضوي 11-12.

– تقديم نوعية القرارات القضائية التي ترفع إليها وتبلغها سنويا إلى وزير العدل.

– نشر قراراتها وكذا التعليقات والأبحاث القانونية والقضائية طبقا للمادة 5 من القانون العضوي11-12.

المطلب الثاني: تنظيم المحكمة العليا وتشكيلتها

يختلف تنظيم المحكمة العليا وتشكيلتها عن المحاكم والمجالس القضائية، وسنتناول هذا في الفرعيين التاليين:

[1]. قانون 66-155 المؤرخ في08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج ر العدد 48، مؤرخة في 10 يونيو 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، ج ر 99، مؤرخة في 29 ديسمبر 2021.

الفرع الأول: التنظيم الهيكلي المحكمة العليا

نصت المادة 9 من ق ع 11-12 " [1] يشمل تنظيم المحكمة العليا الرئيس الأول والغرف والنيابة العامة وأمانة الضبط".

أولا: الرئيس الأول

لقد حددت المادة 10 من ق ع 11-12 صلاحيات الرئيس الأول كما يلي[1] :

- تسيير المحكمة العليا من قبل الرئيس الأول. ويتولى بهذه الصفة على الخصوص:
- تمثيل المحكمة العليا رسميا.
- رئاسة أي غرفة من غرف المحكمة العليا عند الاقتضاء.
- رئاسة الغرف مجتمعة.
- تنشيط وتنسيق نشاط الغرف وأمانة الضبط والأقسام والمصالح الإدارية بالمحكمة العليا
- السهر على تطبيق النظام الداخلي للمحكمة العليا.
- ممارسة سلطته السلمية على الأمين العام ورئيس الديوان ورؤساء الأقسام الإدارية والمكلف بأمانة الضبط المركزية والمصالح التابعة لهم.

ثانيا: الغرف

تتشكل المحكمة العليا حسب المادة 13 من القانون العضوي 11-12 من سبعة غرف وهي :

- الغرفة المدنية

[1]. القانون العضوي رقم 11-12، المتضمن تنظيم المحكمة العليا و عملها واختصاصها، ج ر 42، مؤرخة في 31 يوليو 2011.

- الغرفة العقارية
- غرفة شؤون الأسرة والمواريث.
- الغرفة التجارية والبحرية.
- الغرفة الاجتماعية.
- الغرفة الجنائية.
- غرفة الجنح والمخالفات.

يمكن للرئيس الأول للمحكمة العليا بعد استطلاع رأي النائب العام تقسيم الغرف إلى أقسام حسب أهمية وحجم النشاط القضائي، ويتم تحديد اختصاصات الغرف والأقسام التي تكونها عن طريق النظام الداخلي للمحكمة العليا الذي يتضمنه المرسوم الرئاسي 279/05.

وتشمل الغرف على غرف عادية وغرف موسعة.

أ- الغرف العادية:

وهي الغرف المشار إليها سابقا وتنظر كل غرفة في القضية المحال إليها وتفصل فيها دون تدخل الغرف الأخرى بتشكيلة جماعية من ثلاثة قضاة على الأقل[1].

ب-الغرف الموسعة:

قد تنعقد المحكمة العليا في هيئة الغرف الموسعة حسب المادة 15 من ق ع 11-12 " تصدر قرارات المحكمة العليا عن إحدى غرفها أو الغرف المختلطة أو الغرف مجتمعة". بالنسبة **للغرفة المختلطة** تكون الإحالة عليها عندما تطرح قضية أو مسألة قانونية تلقت أو من شانها إن تتلقى حلولا متناقضة أمام غرفتين أو أكثر المادة 16 من نفس القانون العضوي.

[1]. القانون العضوي رقم 11-12.

وتتكون الغرفة المختلطة من غرفتين على الأقل وتفصل في القضية بصفة قانونية بحضور 15 قاضيا على الأقل ويتم اتخاذ القرار بموافقة الأغلبية كما يتم ترجيح رأي الرئيس في حالة تعادل الأصوات في حال عدم الاتفاق يخطر رئيس الغرفة المختلطة الرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يحيل القضية أمام الغرف مجتمعة.

بالنسبة **للغرفة المجتمعة** يحيل إليها الرئيس الأول للمحكمة العليا القضية في حال عدم اتفاق الغرفة المختلطة المادة 17 من ق ع 11-12.

وحسب المادة 18 من ق ع 11 - 12 تفصل المحكمة العليا بغرفها مجتمعة في الحالات التي يحتمل أن تؤدي قراراتها إلى تفسير الاجتهاد القضائي ولا يكون الفصل فيها إلا بحضور نصف أعضائها على الأقل وتتخذ قراراتها بأغلبية الأصوات وفي حالة التعادل يكون صوت الرئيس مرجحا[1].

وتتشكل الغرفة المجتمعة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا حسب المادة 19 من ق ع 11-12 من :

- نائب الرئيس .
- رؤساء الغرف .
- رؤساء الأقسام .
- عميد المستشارين بكل غرفة .
- المستشار المقرر.

ثالثا النيابة العامة

[1]. القانون العضوي رقم 11-12.

المادة 20 من ق ع 11-12:" يمثل النيابة العامة لدى المحكمة نائب عام يقوم بالخصوص بما يلي[1]:

- تقديم الطلبات والالتماسات أمام الغرف والغرفة المختلطة والغرف مجتمعة، وعند الاقتضاء الطعن لصالح القانون.
- ممارسة سلطته السلمية على قضاة النيابة لدى المحكمة العليا والمستخدمين لها[2].

المادة 21 من ق ع 11-12 " يتولى أمانة النيابة العامة قاض يعين بقرار من وزير العدل حافظ الأختام بناء على طلب من النائب العام لدى الحكمة العليا.

- يساعد القاضي المكلف بأمانة النيابة العامة مستخدمين من سلك أمناء الضبط.

رابعا: أمانة الضبط.

نظمتها المادة 22 من ف ع 11-12 إلى المادة 25.

تتشكل أمانة ضبط المحكمة العليا من أمانة ضبط مركزية وأمانات ضبط الغرف والأقسام تحدد صلاحية أمانة الضبط وكيفيات تنظيمها في النظام الداخلي للمحكمة العليا.

يشرف على أمانة الضبط المركزي قاضي عين بقرار من وزير العدل حافظ الأختام، يعين مستخدموأمانة الضبط لدى المحكمة العليا وفقا للتشريع والتنظيم المعمول به.

ثانيا: الهياكل غير القضائية

[1].القانون العضوي رقم 11-12 .

تشمل الهياكل غير القضائية للمحكمة العليا على :

أ- مكتب المحكمة العليا ويتكون من :

- الرئيس الأول.
- النائب العام.
- النائب العام المساعد.
- رؤساء الغرف.
- عميد رؤساء الأقسام.
- عميد المستشارين.
- عميد المحامين العامين.

ويتولى هدا المكتب على الخصوص إعداد مشروع النظام الداخلي للمحكمة، إثارة حالات تعارض الاجتهاد القضائي بين الغرف والسهر على توحيد المصطلحات القانونية لدى الغرف.

ب-الجمعية العامة للمحكمة العليا

نصت المادة 29 من القانون العضوي 11-12 على : "تتشكل الجمعية العامة للمحكمة العليا التي يرأسها الرئيس الأول وتتشكل من قضاة الحكم ومن قضاة النيابة العامة، وتتولى على الخصوص دراسة المسائل المتعلقة بعمل المحكمة العليا، وتقدم اقتراحات الاقتراحات بشأنها والمصادقة على مشروع النظام الداخلي للمحكمة العليا".

ج- الهياكل الإدارية للمحكمة العليا

نصت المادة 31 من القانون العضوي 11-12 على انه تزود المحكمة العليا بالهياكل الآتية:

- أمانة عامة.
- قسم الإدارة والوسائل.
- قسم الوثائق والدراسات القانونية.
- قسم الإحصائيات والتحاليل.

المادة 32 من ق ع 11-12 يقوم الأمين العام تحت سلطة الرئيس الأول للمحكمة العليا بإدارة إعمال قسم الإدارة والوسائل ومتابعة نشاطه.

المادة 33 من ق ع 11-12 تحدد إجراءات التعيين في وظائف الأمين العام ورؤساء الأقسام ورؤساء المصالح لدى المحكمة العليا وتصنيفها عن طريق التنظيم[1].

الفرع الثاني: تشكيلة المحكمة العليا

نصت المادة 14 من القانون العضوي رقم 11-12 على أنه : "تفصل غرف وأقسام المحكمة العليا بتشكيلة جماعية من ثلاثة (3) قضاة على الأقل، يحدد الرئيس الأول للمحكمة العليا، بعد استطلاع رأي النائب العام، توزيع القضاة على الغرف والأقسام بموجب أمر، عند بداية كل سنة قضائية".

وعليه تتشكل المحكمة العليا من :

أ- قضاة الحكم :

- الرئيس الأول.
- نائب الرئيس.
- رؤساء الغرف.
- رؤساء الأقسام.

[1]. القانون العضوي رقم 11-12، المتضمن تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصها، ج ر 42، مؤرخة في 31 يوليو 2011.

- المستشارين.

وحسب المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي 05-279 المتضمن النظام الداخلي للمحكمة العليا فإن الرئيس الأول يتولى تمثيل المحكمة العليا رسميا ويتولى رئاستها ويتولى تسيير الهياكل القضائية بمساعدة مكتب المحكمة العليا والجمعية العامة ويسهر على تطبيق أحكام النظام الداخلي[1].

ب-قضاة النيابة العامة :

نصت المادة 80 من النظام الداخلي للمحكمة العليا على أنه يمثل النيابة العامة لدى المحكمة العليا النائب العام ويساعده في مهامه نائب عام مساعد ومحامون عامون.

وعليه تتشكل النيابة العامة من :

- النائب العام.
- النائب العام المساعد.
- المحامون العامون.

يتولى مهام أمانة الضبط لدى المحكمة العليا أمناء الضبط.

[1]. المرسوم الرئاسي رقم 05-279، المتضمن النظام الداخلي للمحكمة العليا، ج ر، عدد 55، المؤرخة في 15 أوت 2005.

المبحث الثاني: الاجتهاد القضائي بين المفهوم والأهمية

كما هو معروف فإن ما يميز القاعدة القانونية هو العمومية والتجريد فهي لا تخصص حلولا فردية لكل النزاعات، ولهذا ولضمان استمرارية القواعد التشريعية وملاءمتها مع الوقائع والقضايا يأتي دور الاجتهاد القضائي من أجل تأمين التشريع، ومواكبة تطورات المجتمع من خلال تطبيق النصوص الموجودة بروح جديدة كما عبر عنه بعض الفقهاء بالقضاء التطوري.

فالاجتهاد القضائي يساهم في تفسير النصوص الغامضة ويكمل الناقص منها، وبذلك يصبح مصدرا مباشرا للقانون وفق ضوابط وضعها المؤسس الدستوري لكل من المحكمة العليا ومجلس الدولة.

سنتطرق من خلال هذا المبحث إلى مفهوم الاجتهاد القضائي في المطلب الأول وإلى نماذج من المحكمة العليا ونعالج بعض الاختلالات في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي

سنتطرق إلى مفهوم الاجتهاد القضائي[1] من حيث تعريفه شرعا من خلال الفرع الأول، ثم سنعرج إلى تعريفه تشريعيا كفرع ثاني وصولا إلى بيان أنواعه وتحديد مجالاته من خلال الفرع الثالث.

الفرع الأول : تعريف الاجتهاد القضائي شرعا

هو استفراغ القاضي وسعيه في درك الأحكام الشرعية وتنزيلها على الواقع تنزيلا محكما يفضي إلى الفصل بين المتنازعين وصيانة الحقوق العامة.

[1].الاجتهاد القضائي لغة: هو بذل الجهد والوسع والطاقة لإدراك أمر شاق. نقلا عن محمد بن علي بن محمد القرني مجلة علوم الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة الملك خالد أبها السعودية العدد 83 شهر ديسمبر سنة 2020، انظر لسان العرب 397/2 مختار الصحاح ص 114، المصباح المنير 112/1.

أو هو القضاء الشرعي خارج نطاق النصوص القطعية في ثبوتها ودلالتها أي فيما فيه مجال للاجتهاد سواء عند ورود النص الظني في الدلالة أو الثبوت أو عند عدم ورود النص.[1]

الفرع الثاني : تعريف الاجتهاد القضائي قانونا

هو بذل القاضي جهده في استنباط الأحكام القانونية من مصادرها الرسمية[2] .

استقرار أحكام المحاكم في مسألة معينة على نحو معين فكلمة قضاء يقصد بها الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، التي خولها القانون تفسير النص القانوني وتوحيد وجعله ملزما للمحاكم والمجالس القضائية في حالات محددة.

وكما عرفه الأستاذ بوبشير محمد امقران بأنه مجموعة الحلول التي تتخذها جهة قضائية في قضية مطروحة عند عدم وجود نص قانوني يحكمها أو عند وجود غموض يكتنفها[3].

فتوحيد الاجتهاد القضائي واستقراره هو الوسيلة الفعالة لتوحيد الحلول القضائية للمشاكل العالقة على مستوى المحاكم والمجالس القضائية، ويؤدي إلى ضمان حرية حقوق الأفراد وحرياتهم وهو وظيفة المحكمة العليا في مجال توحيد الاجتهاد القضائي، وخلق القاعدة القانونية أو تفسيرها أو إيجاد حلول لقضايا لم تتناولها نصوص قانونية بذاتها.

---

[1]. حسين فريجة، الاجتهاد القضائي مفهومه وشروطه، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد1، د مجلد، الجزائر، د سنة، ص12.

[2]. محفوظ بن صغير، اجتهاد القاضي في العصر الحديث وضرورة التقنين في مجال الأحوال الشخصية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد السادس، د مجلد، الجزائر، د سنة، ص 90 .

[3]. مقال بوبشير محمد امقران، تفسير الاجتهاد القضائي بين النص والتطبيق، ملتقى الامن القضائي، الجزائ، د س، د ص.

من خلال ما تقدم يمكن القول أن الاجتهاد القضائي بمفهومه العام معناه مجموع الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم في مسالة قانونية معينة أو مجموع الحلول التي تستنبطها المحاكم بمناسبة فصلها في المنازعات المعروضة عليها، سواء في مادة أو فرع من فروع القانون، وبمعناه الخاص هوالحل الخاص الذي يضعه القضاء بشان قضية معينة بشكل مخصص بعملية ذهنية إبداعية يباشرها القاضي في الحالات الخاصة.

الفرع الثالث : أنواع الاجتهاد القضائي مجالاته وخصائصه

يتنوع الإجتهاد القضائي بتنوع مواضيع المنازعات بين الأفراد، ويشمل عدة مجالات، ويتميز بخصائص معينة، كل هذا سنتناوله في التفصيل التالي :

أولا: أنواع الاجتهاد القضائي

يتنوع الاجتهاد القضائي حسب الطريق الذي ينتهجه القاضي لتقرير حكم اتجاه القضية المعروضة عليه، من أهم هذه الأنواع[1]:

- **الاجتهاد البياني:** هو استنباط الحكم من النص الشرعي أو الوضعي مباشرة باستعمال الألفاظ ونحوها، فهو اجتهاد في فهم النص.
- **الاجتهاد القياسي** : هو إلحاق المسألة المسكوت عن حكمها بما نص عليه الشرع أو القانون لعلة جامعة بينهما، كما أن هو الاجتهاد في تخريج علة الحكم واستنباطها ثم إثباتها فيما يماثلها.

[1] . محمد بن علي بن محمد القرني، مقال بعنوان الاجتهاد القضائي لمعالجة الاثار الناشئة عن جايحة كورونا على العقود، تخصص الانظمة، قسم الفقه، كلية الشريعة وأصول الدين، جامعة الملك خالد، أبها، السعودية، تاريخ النشر 1444/04/06 هجرية.

- **الاجتهاد بتخريج الفروع على الأصول الكلية:** هو تقرير حكم جزئي على قاعدة شرعية أو وضعية مقررة فيأخذ الفرع حكمها.
- **الاجتهاد الاصطلاحي:** هو تقرير القاضي للأحكام التي لا نص فيها بناء على مراعاة المصالح الخاصة والعامة حسب الوقائع والأحوال.

ثانيا : مجالات الاجتهاد القضائي

تتمثل مهمة القاضي في بذل جهده لاستنباط الأحكام القانونية من مصادرها الرسمية، فإن لم يجد نصا لحكم النزاع استنبط الحل من فهمه السليم للقانون على نحو يحقق العدالة، وطبعا هذا الاجتهاد يخضع لرقابة الجهات القضائية الأعلى من أجل استقرار المراكز القانونية للمتخاصمين وضمان الشعور بالطمأنينة للمخاطبين بالقاعدة القانونية وبالتالي الثقة في جهاز العدالة.

ولا يستطيع القاضي أن يمتنع عن الفصل في أي نزاع يعرض عليه بحجة عدم وجود قاعدة قانونية يمكن تطبيقها وإلا عد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة[1].

ومن أبرز الحالات التي يمكن للقاضي الاجتهاد فيها:

1. حالة غياب النص التشريعي

يعتمد القاضي في هذه الحالة إلى ما تحمله معاني الألفاظ والعبارات وروح النص العام وما يقصده المشرع ويقارن القضية التي بين يديه بقضايا مماثلة لها كما يمكنها الاستعانة بآراء الفقهاء أو الاسترشاد بما جرت عليه سوابق العمل القضائي في الجزائر أو فيغيرها من الدول الأخرى طبعا مع مراعاة عادات وتقاليد الشعب الجزائري .

[1] . محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، دار هومه، الجزائر، ط16 ،2008، ص200.

وبهذا يمكن للقاضي أن يفتح بابا لاجتهاد والحكم في الوقائع والقضايا التي لايوجد فيها نص صريح[1].

2. حالات النقص في التشريع

قد يكون النص القانوني موجودا ولكن غير كاف أو يحمل بعض الغموض أو التعارض وعدم الانسجام مما يفرض على القاضي البحث في النصوص وتفاسيرها السامية دون أن يتجاوز حدوده المسموح بها قانونا فيدخل في دائرة صلاحية السلطة التشريعية التي هي صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع.

3. حالة وجود النص القانوني

أهم ما يميز الاجتهاد القضائي عدم الشمولية وعدم الثبات.

4. خاصية عدم الشمولية

الاجتهاد القضائي يقتصر على قضاة المحاكم فقط مهما كان تدرجات هذه المحاكم، ومهما كان نوعها محاكم قانون أو محاكم موضوع، فكل حكم فصل فيه بناءعلى تفسير أو إكمال نقص أو تدارك فراغ قانوني أو استنباط من المصادر الأخرى للقانون يعد اجتهادا حتى ولو كان من طرف قضاة المحاكم الدنيا[2].

[1]. حسين فريجة، مقال بعنوان الاجتهاد القضائي مفهومه وشروطه، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، الجزائر، مجلد1، رقم1.

[2]. دلال لونش، فتحية بوعقال، مقال بعنوان الأمن القضائي بين ضمانات التشريع ومخاطر الاجتهاد، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، مجلة الباحث، الدراسات الأكاديمية، العدد12، جانفي2018، ص3.

5. خاصية عدم الثبات

عنصر الاستقرار والتكرار مدة من الزمن ليس شرط النشأة الاجتهاد القضائي فهو يتكون عندما تصدر المحكمة حكما قضائيا اجتهادا وتتبعها في ذلك سائر المحاكم، فاستقرار الاجتهاد القضائي بعنصري التكرارو الثبات مدة معينة، فهذا الثبات هو الذي يحقق الاستقرار وإذا ترك في حالات معينة فان الاجتهاد القضائي لا يستقر[1].

رابعا : شروط القاضي المجتهد

القاضي المجتهد يجب أن يكون على معرفة قانونية واسعة، بعد أن يكتسب معارف نظرية وعملية، ويرى الكثيرون ضرورة تمتعه بميزتين أساسيتين:

1. أن يكون ملما بعلوم اللغة

حيث يكون القاضي المجتهد ملما بعلوم اللغة، ظاهر الكلام وخاصة محله ومطلقه ونصه وفحواه ومفهومه، فالقاضي يسعى أن يكون له إلمام بمباحث الألفاظ ليطبقها عند تفسير النصوص القانونية ليتم له مثلا التمييز بين النص العام والخاص، أن يدرك مباحث التعارض وأن يحسن الترجيح وفهم القواعد الأصولية[2].

2. أن يكون ملما بعلم المنطق

[1]. عبدالرحمان اللمتوني، الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، مجلة الملحق القضائي، عدد رقم 46، ماي 2014، ص04.

[2]. شفارة لخضر، دور الاجتهاد القضائي في تطوير النصوص القانونية دراسة مقارنة، دكتوراه الطور الثالث، تخصص، قسم خاص، جامعة تيارت كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيارت، سنة 2023/2022، ص 21.

المنطق القضائي له طابع عملي ويتأثر بالنظام الإجرائي القائم ويتصلب الواقع والقانون في وقت واحد، فالاستدلال القانوني والتأويل هما أهم الطرق التي يلجا إليها القاضي وبذلك يكون موضوعيا ويستبعد المسائل غير الضرورية من وقائع النزاع وعليه أن يحترم مبدأ المواجهة، فالمنطق القضائي يتعلق بتفسير القاعدة وتطبيقها بشكل علمي بمناسبة قضية مطروحة أمام القضاء.

3. أن يكون القاضي متمكنا من استنباط الأحكام القانونية

يتطلب الاجتهاد القضائي من القاضي قدرة استنباط الأحكام من المصادر القانونية الرسمية ومن المصادر القانونية غير الرسمية، وهذا لن يتأتى له إلا إذا كان حائزا على معرفة قانونية نظرية أو عملية واسعة، ومن ثم فان اجتهاد القاضي في بحثه وتفسيره للنص القانوني وفقا لما وضع له، يعد وسيلة من وسائل الاستقرار في المجتمع[1].

المطلب الثاني: قرارات المحكمة العليا بن التوافق وعدم التوافق

الباحث في أحكام المحكمة العليا سيجد أن قراراتها لم تأت كلها متوافقة في قضايا فصلت فيها تخص نفس المواضيع، حيث أصدرت قرارات متوافقة وأخرى غير متوافقة، وهو ما سنتطرق إليه في هذا المطلب من المبحث الثاني من الفصل الأول، حيث سنتناول في الفرع الأول القرارات المتوافقة وفي الفرع الثاني القرارات غير المتوافقة ثم سيتم التطرق في الفرع الثالث إلى تقييم الدور الاجتهادي للمحكمة العليا.

[1]. عجالي بخالد، دور الاجتهاد القضائي في تطوير النصوص القانونية في التشريع الجزائري، مجلة الفكر القانوني والاقتصادي، العدد الثاني، الجزائر، السنة التاسعة، ص824.

الفرع الأول القرارات المتوافقة

نجد أن المشرع الجزائري في عدة قضايا، ونأخذ من بينها كثير من القضايا في شؤون الأسرة والقضايا الاجتماعية أو قضية أتعاب المحامي، حيث أنه وفي موضوع **أتعاب المحامي** نجد أن المحكمة العليا قد استقرت على أن هذه الأتعاب تدخل ضمن نطاق المصاريف القضائية، وذلك من عدة قرارات من بينها:

القرار رقم 007896 المؤرخ في13-04-2016[1] والذي جاء في مبدئه تستجيب اللجنة لطلب التعويض عن أتعاب المحامي، في حدود المبالغ المذكورة في الوصولات المقدمة أمامها.

وجاء في القرار رقم 008603 المؤرخ في 13-12-2017[2] والذي جاء في مبدئه

يحق للمحبوس حبسا مؤقتا غير مبرر الحصول على تعويض عن أتعاب المحامي المبررة بوصل .

كما جاء في القرار رقم 008946 المؤرخ في 16-01-2019 [3] والذي جاء في مبدئه يحق للمحبوس حبسا مؤقتا غير مبرر استرجاع أتعاب الدفاع، بناء على الوصل المحرر من طرف المحامي.

إلا أن هناك قرارا أصدرته المحكمة العليا في موضوع أتعاب المحامي قد شذ عن مجمل القرارات حيث جاء في القرار رقم 008487 المؤرخ في 15-11-2017 [4] وجاء في مبدئه

---

[1]. القرار رقم 007896 المؤرخ في13-04-2016 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[2]. القرار رقم 008603 المؤرخ في 13-12-2017 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[3]. القرار رقم 008946 المؤرخ في 16-01-2019 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[4]. القرار رقم 008487 المؤرخ في 15-11-2017 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

لا تعوض أتعاب الدفاع، الناتجة عن الدعوى المرفوعة أمام لجنة التعويض، لكون المرافعة أمامها، بواسطة محام معتمد، غير إلزامية.

وفي موضوع **النسب** نجد أن المحكمة العليا قد استقرت في اجتهادها على عدة قرارات من بيتها القرار رقم 1221024 المؤرخ في 03-10-2018 [1] والذي جاء في مبدئه

النسب الثابت بالزواج والإقرار لا يقبل النفي بالوسائل العلمية.

كما جاء في القرار رقم 1225957 المؤرخ في 07-11-2018 [2] والذي جاء في مبدئه

إذا ثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار فانه لا يقبل النفي بالوسائل العلمية.

كما جاء في القرار رقم 1269341 المؤرخ في 09-01-2019 [3] والذي جاء في مبدئه

نفي النسب لا يكون إلا بدعوى اللعان، وليس بالبصمة الوراثية.

وفي موضوع **التقادم** نجد أن المحكمة العليا قد استقرت على عدة قرارات من بينها:

القرار رقم 0912165 المؤرخ في 09-07-2015 [4] والذي جاء في مبدئه

تعد التعويضات عن الساعات الإضافية من الحقوق الدورية المتجددة، التي تتقادم بخمس سنوات يشترط وجود سند، لتقادم الحقوق الدورية المتجددة 15 سنة.

---

[5]. القرار رقم 1221024 المؤرخ في 03-10-2018 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[2]. القرار رقم 1225957 المؤرخ في 07-11-2018 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[2]. القرار رقم 1269341 المؤرخ في 09-01-2019 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[4]. القرار رقم 0912165 المؤرخ في 09-07-2015 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

كما جاء في القرار رقم 0912188 المؤرخ في 05-11-2015 [1] في مبدئه: تعد التعويضات عن الساعات الإضافية من الحقوق الدورية المتجددة، التي تتقادم بخمس سنوات يشترط وجود سند، لتقادم الحقوق الدورية المتجددة ب 15 سنة.

الفرع الثاني القرارات غير المتوافقة

لم تستقر المحكمة العليا على قرارات موحدة تخص نفس القضايا التي عالجتها، فقد جاءت بعض قراراتها غير متوافقة، وهذا ما حصل في عدة مواضيع، نذكر منها ما يلي:

في **الإضراب** مثلا نجد المحكمة أصدرت القرار رقم 1014249 المؤرخ في 07-04-2016 [2] والذي جاء في مبدئه: لا يعتبر الإضراب شرعيا، ما لم تحترم فيه الإجراءات اللازمة قبل اللجوء إلى توقف جماعي.

لكن جاء في القرار رقم 1519796 المؤرخ في 2021/12/02 [3]ما لم يوافق القرار السابق من حيث المبدأ بما نصه يقرر القاضي الاجتماعي وحده مدى شرعية الإضراب من عدمه، دون أن ينتظر الفصل في ذلك من جهة قضائية أخرى ثم يفصل في واقعة التسريح بعد وقوفه على مدى توفر الشروط القانونية لممارسة الإضراب.

وفي موضوع **تعين محام للشخص المحجور عليه** نجد أن المحكمة العليا قد أصدرت قرارات غير متوافقة مع نص القانون في حد ذاته

حيث جاء في نص المادة 105 من قانون الأسرة أن المحكمة يمكن أن تعين مساعدا للشخص المجور عليه إذا رأت في ذلك مصلحة، غير أننا بالرجوع إلى القرار رقم 336017

---

[4]. القرار رقم 0912188 المؤرخ في 05-11-2015 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[1].القرار رقم 1014249 المؤرخ في 07-04-2016 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[3]. القرار رقم 1519796 المؤرخ في 2021/12/02 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

المؤرخ في 2005/07/13 [1] نجد أن المحكمة العليا ذهبت إلى غير ما يفيده النص بالقول في مبدئها يجب على القاضي تعيين محام للدفاع عن الشخص المطلوب الدفاع عنه، حيث انتقل النص من الجواز الى الوجوب رغم أن نص المادة 105 لا يفيد ذلك.

وهو أمر أيضا تمت اثارته فيما يتعلق بالنسب الناتج عن الاغتصاب حيث تمت اعتباره نكاح شبهة يثبت من خلاله النسب، وفي المقابل ومن خلال قرارات أخرى نجد أن كل حمل يقل عن 6 أشهر يجعل من المولود ابن زنى حتى ولو كان العقد صحيحا، وهو تعارض جلي يجعل من الابن الشرعي الذي تخلفت الرسمية في عقد أبويه ابن زنى، في المقابل يجعل من الابن الذي جاء بطريقة غير شرعية ثابت النسب على أنه نكاح شبهة.

الفرع الثالث: تقييم الإجتهاد القضائي في المحكمة العليا

بقدر ما كانت القرارات متوافقة بقدر ما حافظنا على استقرار العمل القضائي على مستوى مختلف الدرجات وهو المسعى المؤكد من خلال المذكرة الخامسة 2 بخصوص توحيد الاجتهاد القضائي بغرفة الجنح والمخالفات الموجهة إلى مختلف الهيئات القضائية تحت رقم 114 المؤرخة في 2023/02/09 الموجهة إلى السيدات والسادة رؤساء الأقسام بغرفة الجنح والمخالفات والمتضمنة توحيد 09 تسعة مواضيع صدرت بشأنها قرارات متباينــة بعد أن تم التوصل بشأنها إلى توحيد الاجتهاد القضائي اثر عقد عدة اجتماعات أشرف عليها السيد الرئيس الأول للمحكمة العليا وهذا لتأكيد دور المحكمة العليا في توحيد الاجتهاد القضائي.

وعملا بنص المادتين 53 و55 من نظامها الداخلي، ولتفادي صدور أي قرارات مخالفة مستقبلا.

[4]. القرار رقم 336017 المؤرخ في 2005/07/13 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

كما أننا نلاحظ أن الأصل في الاجتهاد القضائي أن يكون عن طريق هيئة الغرف المجتمعة إلا أن الملاحظ أن القرارات الصادرة عنها جد شحيحة وأن الاجتهادات الخاصة بالهيئة رغم وجود بعض الإشكالات تكاد تكون منعدمة.

2 المذكرة الخامسة، المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات الرئاسة الأول رقم 114، المؤرخة في 2023/02/09.

وسنعرض فيما يلي بعضا من القرارات الصادرة عن الغرف المجتمعة:

في موضوع **الاستئناف** أصدرت القرار رقم 20906 المؤرخ في 29/ 07/ 1980[1]

جاء فيه من حيث المبدا:

لا يجوز للطرف المدني استئناف حكم غيابي إلا بعد تبليغ الحكم المستأنف للمتهم وانقضاء أجل المعارضة.

وفي موضوع **الإيجار** أصدرت القرار رقم 81197 المؤرخ في 23-12-1990[1]

جاء فيه من حيث المبدأ:

حق السكن الممنوح للمطلقة لممارسة الحضانة في مسكن الزوجية ليس له صبغة نهائية لأنه ينتهي بانتهاء مدة الحضانة، ومن ثمة يحتفظ الزوج المستأجر الأصلي بكل الحقوق التي ينتجها حق الإيجار ومن بينها الحق في تملك العين المؤجرة.

وفي موضوع **الطعن بالنقض** أصدرت القرار رقم 117991 المؤرخ في 22-06-1993[2]

جاء فيه من حيث المبدأ:

---

[1]. القرار رقم 20906 المؤرخ في 29/ 07/ 1980 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[2]. القرار رقم 117991 المؤرخ في 22-06-1993 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

لا يمكن إقامة طعن على طعن من نفس الطرف ضد نفس القرار ، وفي حالة ثبوت ذلك، يؤخذ بالطعن الأسبق في التاريخ.

وفي موضوع خاص **بمحرر رسمي** أصدرت القرار رقم 136156 المؤرخ في 18-02-1997.[1]

جاء فيه من حيث المبدأ:

يثبت بيع المحل التجاري بعقد رسمي تحت طائلة البطلان.

وفي موضوع **الهبة** أصدرت الغرف المجتمعة القرار رقم 444499 المؤرخ في 23-02-2009.[2]

جاء فيه من حيث المبدا:

رجوع الأبوين في الهبة لولدهما من الأعمال الإرادية، يحق لهما استعماله إما من خلال دعوى قضائية أو عقد توثيقي وفق الشروط المحددة في المادة 211 من قانون الأسرة، مع مراعاة الشكل الذي تمليه طبيعة المال الموهوب.

في الأخير يمكن القول أن العمل من خلال هيئة الغرف المجتمعة يجعل الاجتهاد القضائي محل قوة واعتبار أكبر وأفضل من الوقوع في تعارضات سواء مع أحكام القانون أو القرارات مع بعضها البعض.

[1]. القرار رقم 136156 المؤرخ في 18-02-1997 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

[2]. القرار رقم 444499 المؤرخ في 23-02-2009 الصادر عن الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة العليا في الجزائر.

الفصل الثاني: مجلس الدولة ودوره في توحيد الاجتهاد القضائي

تماشيا مع الدولة الحديثة والتي تقوم أساسا على مبدأ المشروعية وسيادة القانون استحدث المشرع الجزائري مجلس الدولة ضمن الهياكل الجديدة التي أنشأها التعديل الدستوري لسنة 1996 وبهذا كرس لبداية تغير جذري في النظام القضائي الجزائري وذلك من خلال تبني الدولة لنظام ازدواجية القضاء عكس ما كان سائد من قبل، فقد استحدث المشرع الدستوري بذلك هرمين قضائيين، هرم للقضاء العادي تعلوه المحكمة العليا وتتوسطه المجالس القضائية وقاعدته المحاكم الابتدائية، وهرم للقضاء الإداري يعلوه مجلس الدولة وتتوسطه المحاكم الإدارية للاستئناف استحدثت في آخر تعديل دستوري سنة 2020 وقاعدته المحاكم الإدارية.

فحسب المادة 179 الفقرة الثانية من التعديل الدستوري 2020 والمندرجة ضمن الفصل الرابع المعنون بالقضاء التي أقرت أن مجلس الدولة يعتبر الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية، حيث تهدف الدولة من خلال هذا التوجه أساسا إلى تعزيز السلطة القضائية وحماية النظام القانوني للحقوق والحريات الأساسية، وبما حققه هذا المجلس من تجربة في استقلالية القضاء الإداري وحماية الحقوق والحريات وتجسيد لمبدأ سيادة القانون وتحقيق احترام الإدارة لمبدأ المشروعية الإدارية، مما زاد ذلك كله في تكريس دولة القانون.

لذلك فقد أخذ الاجتهاد القضائي الإداري مكانة جد هامة ومؤثرة في عملية التأسيس لدولة القانون، استحقها من خلال دوره الإبداعي والمؤسس للقانون الإداري الحديث، الأمر الذي ساهم في خضوع الإدارة في نشاطها العام والمتشعب لأحكام القانون بما يشكل ذلك من ضمانة أساسية لحريات وحقوق الأفراد.

ولدراسة أوفى وأشمل سنتطرق في المبحث الأول لمجلس الدولة كهيئة في النظام القضائي الجزائري وفي المبحث الثاني نعالج دور مجلس الدولة في توحيد الاجتهاد القضائي على النحو الآتي:

المبحث الأول: مجلس الدولة في النظام القضائي الإداري الجزائري

لقد اقر التعديل الدستوري لسنة 1996 هيئات قضائية إدارية وهي المحكمة الإدارية كجهة تقاض درجة أولى ومجلس الدولة كأعلى جهة قضائية إدارية، وإعمالا بمبدأ التقاضي على درجتين تدارك المؤسس التشريعي هذه الفجوة وذلك باستحداث محاكم الاستئناف بموجب القانون العضوي 22-10 المتعلق بالتنظيم القضائي[1]، واعتبارها جهات استئناف للأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية حيث نصت المادة 179 من التعديل الدستوري:"يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية".

كما يضمن مجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في جميع أنحاء البلاد وهذا ما نصت عليه المادة سابقة الذكر.

المطلب الأول: مفهوم مجلس الدولة

لدراسة أشمل لمجلس الدولة وجب الإحاطة بماهيته وخصائصه ومعرفة كل ما يتصل به وكذا الإلمام باختصاصاته.

لقد أنشئ مجلس الدولة باعتباره الجهة القضائية العليا في المادة الإدارية، التي تضمن تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وتعمل على توحيد الاجتهاد القضائي في ظل احترام القانون، والجزائر بتبنيها نظام الازدواجية القضائية فلقد اعتمدت في تأسيس هذه الهيئة على تجارب أنظمة كانت سباقة لذلك وعلى رأسها النظام القضائي الفرنسي، غير إنها أعطت خصوصية لها تختلف عن غيره وهوما يدفعنا إلى البحث عن تعريف مجلس الدولة من خلال الفرع الأول ودراسة خصائصه التي يتميز بها من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف مجلس الدولة

يعتبر مجلس الدولة الجزائري الهيئة القضائية العليا في هرم القضاء الإداري في مقابل المحكمة العليا في النظام القضائي العادي، باعتباره هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية.

[1]. قبايلي طيب، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2023، ص 24.

كما يعد القانون العضوي 98-01 النص المرجعي لمجلس الدولة وقد حل محل الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا[1]، فهو من المؤسسات الدستورية حديثة النشأة وهيئة تابعة للسلطة الإدارية يخضع أعضاؤه للقانون الأساسي للقضاة ما عدا مستشاري الدولة في مهمتهم غير العادية، وقد جاء لتكريس مبدأ الازدواجية القضائية التي انتهجتها الجزائر بموجب دستور 1989 ودستور 1996، الذي كرسها فعليا ليجسد ذلك من خلال القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس الدولة وتنظيمه وعمله الصادر في الجريدة الرسمية عدد رقم 37 لسنة 1998 والذي يعتبره جهة مقومة ويضمن الاجتهاد القضائي.

وبعد التعرض لتعريف مجلس الدولة يتعين ذكر خصائصه.

الفرع الثاني: خصائص مجلس الدولة

يمثل مجلس الدولة هرم وأعلى هيئة قضائية في القضاء الإداري وانطلاقا من النصوص الدستورية وقواعد القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم يمكن إيجاز مجموعة من الخصائص من القضائي.

أولا:مجلس الدولة جزء من الهرم القضائي[2]

طبقا للمادة 179 من التعديل الدستوري 2020 نجد أن مجلس الدولة ورد تحت عنوان

السلطة القضائية ما يفسر على أن هذه الهيئة تتبع للسلطة القضائية على النقيض من ذلك بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي يعتبر تابعا للهيئة التنفيذية لأسباب خاصة تتعلق بها.

ثانيا: استقلالية مجلس الدولة

ا. بربارة عبد الرحمان، قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 المعدل والمتمم بالقانون 22-13، دار بيت الأفكار، 2023 ص 573.

[2]. أوشن سمية، دور مجلس الدولة في إرساء قواعد القانون الإداري، مذكرة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2022، ص 24.

يعنى باستقلالية مجلس الدولة هو استقلاليته عن السلطة التنفيذية، فبالرغم من أنه يفصل في النزاعات التي تنشأ بين السلطة التنفيذية والغير لا يجعلها تابعة لهذه الأخيرة بالضرورة أي أنه لا يتبع لها وصائيا وتتجلى هذه الاستقلالية في نص المادة 156 من التعديل الدستوري 2016:"السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون " وهذا ما يكرس مبدأ الفصل بين السلطات، وكذا تتجلى الاستقلالية عن السلطة التنفيذية أيضا من خلال الاستقلالية المالية في مجال التسيير وهذا ما نصت عليه المادة 13 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم بموجب القانون 18-09 المؤرخ في 04 مارس 2018[1].

كما له الاستقلالية في التسيير من خلال إعداده النظام الداخلي وتسجيل الاعتماد المالي اللازم للمجلس، وله التزامات تتمثل في رفع تقرير دوري عن قراراته ونشاطه، يقدم لرئيس الجمهورية باعتباره القاضي الأول للبلاد وهوما لا يتنافى مع صفة الاستقلالية.

الفرع الثالث: الإطار القانوني المنظم لمجلس الدولة

يستمد مجلس الدولة أساسه أو إطاره القانوني من أحكام الدستور كما لا يمكن إنكار الإطارين التشريعي والتنظيمي اللذان أعطيا أكثر فعالية لهذه الهيئة.

أولا:الإطار الدستوري لإنشاء لمجلس الدولة الجزائري

يستنبط مجلس الدولة إطاره وأساسه القانوني من أحكام الدستور لا سيما المادة 152 من التعديل الدستوري 1996 ونص المادة 171 في الفقرتين 2 و3 من دستور 2016، والتي تم تعديلها بموجب المادة 179 من التعديل الدستوري 2020 التي اعتبرت مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية والتي كرست مبدأ الازدواجية في القضاء[2]، ووردت هذه المادة من الدستور في الباب الخاص بالسلطة القضائية ويكون المؤسس الدستوري أعطى لمجلس الدولة مكانة دستورية معددا باقي الهيئات الدستورية الأخرى،

[1]. أوشن سمية، المرجع السابق، ص 26.

[2]. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم وإختصاص القضاء الإداري، د، م، ج، الجزائر، 2011، ج111/1.

من خلال وصف كيفية تعيين رئيس مجلس الدولـــة وخصص المواد178 و179 التي تعد المصدر القانوني الأسمى لمجلس الدولة.

ثانيا:الإطار التشريعي لمجلس الدولة

يعتبر القانون العضوي98-01 المعدل والمتمم على التوالي بموجب القوانين العضوية 13/11 و02/18 و11/22 المتعلقان باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، حيث يحتوي هذا القانون على 44 مادة[1] مقسمة على خمسة أبواب يعالج الباب الأول الأحكام العامة، فيما يتطرق الباب الثاني لاختصاصات مجلس الدولة ويتمحور الباب الثالث حول تنظيم وسير المجلس فيما خص الباب الرابع الإجراءات القضائية والاستشارية أمام مجلس الدولة.

إلى جانب قوانين إجرائية تتمثل في القانون 22-13 المعدل والمتمم للقانون 08-09 والمتضمن ق.إ.م.إ.

ثالثا: الإطار التنظيمي لمجلس الدولة

نص القانون 02/18 في مادته الرابعة على ضرورة التدخل عن طريق التنظيم لتبيان كيفية تطبيق هذا القانون العضوي لاسيما الإطار البشري والإجرائي، ومن حيث الإجراءات المتبعة وذلك عملا وتجسيدا السلطة التنظيمية المنوطة برئيس الجمهورية والوزير الأول[2] مما نتج عنه مجموعة من المراسيم نذكر منها على سبيل ذلك:

- المرسوم الرئاسي 98-187 المؤرخ في 1998/05/30 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة.

- المرسوم التنفيذي رقم 98-263 المؤرخ في 1998/08/29 الذي يحدد كيفية تعيين رؤساء الأقسام ومصالح مجلس الدولة وتصنيفهم.

---

[1]. محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص126.

[2]. محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص95.

المطلب الثاني: تنظيم مجلس الدولة واختصاصاته

يضم مجلس الدولة هياكل متعددة نظرا لتعدد اختصاصاته القضائية والاستشارية الإدارية وقد قام المشرع بتنظيم سير هذه الهياكل من خلال القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم بالإضافة إلى المراسيم التنظيمية التي جاءت في هذا السياق ولأكثر إيضاحا نستعرض هياكل مجلس الدولة وسير عملها في ما يلي:

الفرع الأول: تنظيم هياكل مجلس الدولة

يتكون مجلس الدولة من ثلاث هياكل:قضائية، استشارية وتنظيمية.

أولا :الهياكل القضائية لمجلس الدولة

طبقا لما جاء في المادة 02 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم [1] يعتبر مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الهيئات الإدارية بالدرجة الأولى وهو تابع للسلطة القضائية كما يمارس اختصاصاته القضائية من خلال غرف ويمكن أن تنقسم هذه الغرف إلى أقسام طبقا للمادة 14 المعدلة بموجب المادة 02 من القانون العضوي 18-02 السالف الذكر، فهو يفصل في القضايا الإدارية في شكل غرف وأقسام كما أحال المشرع بموجب المادة 19 من القانون 98-01 المعدلة والمتممة حيث نص على أنه يحدد النظام الداخلي آليات تنظيم وعمل مجلس الدولة لاسيما عدد الغرف والأقسام ومجالات عملها، يتكون مجلس الدولة طبقا للمادة 44 من نظامه الداخلي[2] من خمس غرف تختص أساسا بالفصل في المنازعات الإدارية بمختلف أنواعها.

1. في شكل غرف وأقسام

---

[1]. القانون العضوي رقم 01-98، المعدل والمتمم المؤرخ في30 ماي1998، المتعلق باختصاصاتهم مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.رعدد37 لسنة 1998.

[2]. المادة 44 من النظام الداخلي لمجلس الدولة ج ر عدد رقم 66 الصادر في 27 أكتوبر 2019.

أ- **الغرفة الأولى:** تختص البث في المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية والمحلات والسكنات[1]وتنقسم إلى ثلاثة أقسام :

- **القسم الأول والثالث:** كل منهما يفصل في المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية.
- **القسم الثاني:**ويفصل في المنازعات المتعلقة بالسكنات والمحلات.

ب- الغرفة الثانية: وبها قسمان

- **القسم الأول:**وينظر في المنازعات الضريبية والمنازعات المتعلقة بالبنوك.
- **القسم الثاني:**وينظر في المنازعات الخاصة بالوظيفة العمومية.

ج- **الغرفة الثالثة:**وتختص بالنظر في المنازعات المتعلقة بمسؤولية الإدارة بمفهومها الواسع ونزاعات التعمير.

د- الغرفة الرابعة:وتختص بالفصل في كل المنازعات المتعلقة بالعقار وتنقسم الى 05 أقسام

- **القسم الأول والقسم الرابع** وينظران في المنازعات الخاصة بالترقيم والدفتر العقاري ومنازعات التحقيق العقاري في إطار القانون 07-02 وكذا المنازعات المتعلقة بإجراءات الشهر والإيداع.
- **القسم الثاني:** ويفصل في القضايا المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة وحالات التعدي والاستيلاء.
- **القسم الثالث والقسم الخامس:** ينظران في جميع المنازعات العقارية الأخرى والتي تدخل في اختصاص الأقسام السابقة(الحيازة،العقود التوثيقية، العقود الإدارية، عقود الامتياز، استصلاح الأراضي...)

هـ- **الغرفة الخامسة:** تفصل في القضايا الاستعجالية وإيقاف التنفيذ ومنازعات الانتخاب والجمعيات وكذا المنظمات المهنية[2].

---

[1]. قبايلي طيب، المرجع السابق، ص 88.

[2].المادة44 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

حيث يتم إنشاء الغرف وتحديد إختصصاتها وعدد أقسام كل منها بموجب أمر من رئيس مجلس الدولة بعد أخذ رأي مكتبه وتتشكل كل غرفة من قسمين على الأقل.

يمارس كل قسم نشاطه إما على إنفراد أو مجتمعان في شكل غرفة ومن المعلوم أن تشكيلة الغرفة أو القسم لا تظم سوى المستشارين في مهمة عادية، باعتبارهم قضاة.

ولا يمكن لأية غرفة أو أي قسم الفصل في القضية إلا بحضور ثلاثة من أعضاء كل منهم على الأقل[1].

كما يمكن لرئيس مجلس الدولة، عند الضرورة أن يترأس أية غرفة.

وتتكون كل غرفة بمجلس الدولة من:

- رئيس الغرفة.
- رؤساء الأقسام.
- مستشاري الدولة.
- كاتب ضبط.

1. **الغرف المجتمعة:** بأمر من رئيسه يعقد مجلس الدولة في حالة الضرورة جلساته مشكلا من كل الغرف مجتمعة، خاصة في الحالات التي من شأن القرار الذي سيصدر عن إحدى الغرف أن يشكل تراجعا عن الاجتهاد القضائي وتتم الإحالة على الغرف المجتمعة، بأمر من رئيس مجلس الدولة بمبادرة منه أو بناء على اقتراح محافظ الدولة أو رئيس إحدى الغرف[2] وهوما نصت المادة 31 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم يتشكل مجلس الدولة عند انعقاد الغرفة المجتمعة من:

- رئيس مجلس الدولة.
- نائب الرئيس.

[1]. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص62.

[2]. المواد 50 و 51 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

- رؤساء الغرف.

ثانيا : الهيئات الاستشارية لمجلس الدولة

منح المشرع الجزائري مجلس الدولة بالإضافة إلى اختصاصه الأصيل اختصاصا ذا طابع استشاري[1] حيث نصت المادة 36 في الفقرة 03 من القانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري:"**تعرض مشاريع القوانين على الوزراء بعد رأي مجلس الدولة ثم يودعها الوزير الأول حسب الحالة مكتب المجلس الشعبي الوطني ومكتب مجلس الدولة**"

وطبقا لما نصت عليه المادة 14 الفقرة 02 من القانون العضوي رقم 98-01 "يمارس مجلس الدولة اختصاصه ذا الطابع الاستشاري في شكل جمعية عامة ولجنة دائمة"[2]غير أن هذه المادة تم تعديلها بموجب القانون 18-02 المعدل والمتمم للقانون العضوي 98-01 حيث نصت المادة 35 :"يتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري في شكل لجنة استشارية ".

على عكس ما كان قبل هذا التعديل حيث كانت الهيئات الاستشارية لمجلس الدولة تتمثل في الجمعية العامة واللجنة الدائمة، وتبدي اللجنة الاستشارية رأيها في مشاريع القوانين ومشاريع الأو امر، ويترأس هذه اللجنة رئيس مجلس الدولة وتتشكل من محافظ الدولة، ورؤساء الغرف و3 مستشاري دولة ويتم تعيينهم من طرف رئيس مجلس الدولة[3]، ويمكن للوزير أو ممثله أن يحضر جلسات اللجنة الاستشارية بالنسبة للمسائل التابعة لقطاعه.

---

[1]. صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خده، 2008/2007 ص202.

[2]. محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري، ص143.

[3]. المادة 37 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدلة بنص المادة 4 من القانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 4 مارس2018 ج ر عدد 15 المؤرخة 07 مارس 2018 ص 7.

ثالثا:الهيئات التنظيمية(الهياكل الإدارية)

يقصد بالهيئات التنظيمية لمجلس الدولة الهياكل أو الهيئات الإدارية التي لا تمارس الوظيفة القضائية أو الاستشارية والتي يعد تشكيلها أو وجودها مهما وإجباريا للسير الحسن والمنتظم لمجلس الدولة وتنحصر هذه الهيئات في مكتب مجلس الدولة، كتابة ضبط المجلس وأمانة المجلس.

1. **مكتب مجلس الدولة:**نصت المادة 24 من القانون العضوي 98-01 [1]على أنه:

يتكون مكتب مجلس الدولة من:

- رئيس مجلس الدولة، رئيسا.
- محافظ الدولة، نائبا لرئيس المكتب.
- نائب رئيس مجلس الدولة.
- رؤساء الغرف.
- عميد رؤساء الأقسام.
- عميد المستشارون.

وحسبما ما نصت عليه المادة 06 من القانون العضوي 11-13 والتي عدلت المادة 25 من القانون 98-01 المعدل والمتمم فقد حددت اختصاصات المكتب فيما يلي:"**يتولى مكتب مجلس الدولة على الخصوص:**

- إعداد مشروع النظام الداخلي لمجلس الدولة والمصادقة عليه.
- إبداء الرأي في توزيع المهام على قضاة مجلس الدولة.
- إثارة حالات التعارض في الاجتهاد القضائي بين الغرف.
- السهر على توحيد المصطلحات القانونية لدى الغرف.

[1]. المادة 20 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل و المتمم.

- دراسة المسائل التي يعرضها رئيس مجلس الدولة. "[1]

كما تحدد آليات عمل المكتب واختصاصاته الأخرى في النظام الداخلي لمجلس الدولة كما أقرت المادة 25 المعدلة والتي أحالتنا إلى النظام الداخلي والتي تنص المادة 89 منه على أن: " يمارس مكتب مجلس الدولة الصلاحيات المذكورة في المادة 25 من القانون العضوي ويتولى أيضا ما يأتي:

- إبداء الرأي حول كل مسألة تتعلق بتنظيم عمل المجلس.
- إعداد البرنامج الجلسات السنوي.
- تحديد عدد القضايا التي يقرر فيها كل قاض في كل جلسة.
- تقييم إحصائيات القضايا المطروحة على مجلس الدولة وكذا القضايا المفصول فيها حصيلة النشاط السنوي.
- ضبط برامج تكوين القضاة لاسيما عبر تنظيم ملتقيات وأيام دراسية وفترات تكوين في الخارج وبرامج مساهمة قضاة مجلس الدولة في تحسين مستوى قضاة الجهات القضائية.
- دراسة الاقتراحات المعدة من الأمين العام حول الميزانية.

يجتمع مكتب مجلس الدولة في حدود 03 دورات عادية في السنة القضائية كما له أن يجتمع في دورات استثنائية يدعو لها رئيس مجلس الدولة كما يمكنها بعد استشارة محافظ الدولة كما يمكن له يجتمع بطلب من هذا الأخير أو رئيس غرفة أو أكثر.

2. أمانة ضبط مجلس الدولة:

[1]. القانون العضوي 11-13، المؤرخ في 26 جويلية 2011، المعدل والمتمم للقانون العضوي، 98-01 ج ر، ع.43.

تتكون أمانة مجلس الدولة من أمانة ضبط مركزية وأمانات ضبط غرف الأقسام[1] ويتولى الإشراف على

أمانة الضبط المركزية قاض تحت سلطة رئيس مجلس الدولة كما يمارس السلطة السلمية على مستخدمي الأمانة والتي تتركز مهامها فيما يلي:

- تلقي المذكرات الجوابية وملفات الموضوع.
- تلقي عرائض الطعون والاستئناف وترقيمها وتسجيلها في السجل العام للقضايا.
- تلقي أصول القرارات من الغرف وإرسالها إلى الإدارة المعنية بالتسجيل.
- تسليم نسخ القرارات وشهادات الاستئناف أو عدم الاستئناف وشهادات عدم المعارضة.

كما تتواجد على مستوى كل غرفة وقسم أمانة ضبط يشرف عليها موظف برتبة أمين قسم ضبط بموجب أمر من رئيس مجلس الدولة وهوما أشارت له المادة 86 من النظام الداخلي للمجلس.

وتتولى أمانات الغرف والأقسام المهام المنصوص عليها في المواد 87و88 من النظام الداخلي للمجلس[2] نخص بالذكر:

- تبليغ المذكرات ومذكرات الرد والتكاليف بالحضور للأطراف.
- استلام الملفات الخاصة بالغرفة من أمانة الضبط المركزية.
- تسجيل منطوق القرار.
- متابعة التنسيق بين نشاط أمانة ضبط الغرفة أو القسم ونشاط الضبط المركزية.

---

[1]. المادة 16من القانون العضوي 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011 المعدل والمتمم للقانون العضوي، 98-01 ج ر، ع.43

[2]. النظام الداخلي للمجلس، ج ر، ع66،2019.

- تحضير جدول الجلسات وتبليغها إلى رئيس مجلس الدولة ومحافظ الدولة.
- حضور الجلسات وضبط سجلاتها بانتظام وحفظهما في حالة جيدة.
- توزيع العمل على الموظفين ومتابعة نشاطهم.
- تسجيل بيانات الملف في السجل العام للغرفة أو القسم.
- السهر على طباعة القرارات وتصحيحها.
- التوقيع على أصول القرارات طبقا للقانون وإرسالها إلى أمانة الضبط المركزية بغرض ترتيبها أو حفظها.
- إرسال الملفات مع نسخة من القرار الصادر فيها إلى محافظ الدولة لإعادتها إلى الجهات القضائية الإدارية المعنية
- إرسال الملفات القضائية المفصولة فيها إلى مصلحة الأرشيف لترتيبها وحفظها.

3. الجمعية العامة لقضاة مجلس الدولة:

تتشكل الجمعية العامة لقضاة مجلس الدولة وطبقا لنص المادة 97 من النظام الداخلي للمجلس [1] من:

- رئيس مجلس الدولة.
- محافظ الدولة.
- نائب الرئيس.
- نائب محافظ الدولة.
- رؤساء الغرف.
- رؤساء الأقسام.
- مستشاروالدولة.
- محافظي الدولة المساعدون.
- قضاة مجلس الدولة الذين هم في وضعية خدمة أو إلحاق.

[1]. النظام الداخلي للمجلس، ج ر، ع66، 2019.

تنعقد الجمعية العامة مرة واحدة في السنة بدعوة من رئيس مجلس الدولة وتتولى على الخصوص:

- دراسة المسائل المتعلقة بعمل مجلس الدولة وتقديم الاقتراحات بشأنها.
- انتخاب قضاة مجلس الدولة لدى مختلف هيئات ومؤسسات الدولة.

وطبقا للمادة 98 من النظام الداخلي لمجلس الدولة:" تنعقد الجمعية العامة مرة واحدة في السنة بدعوة من رئيس مجلس الدولة [1]".

الفرع الثاني:التشكيلة البشرية لمجلس الدولة

تختلف التشكيلة البشرية لمجلس الدولة من دولة لأخرى أما في الجزائر وبموجب القانون العضوي 13/11 المعدل والمتمم للقانون العضوي 01/98 [2] المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله حيث نصت مواده على التشكيلة البشرية :

أولا: رئيس مجلس الدولة

لكل مجلس دولة رئيس خاص به ونائب ينوب عنه في حالة غيابه، يعين رئيس مجلس الدولة بمرسوم رئاسي طبقا لنص المادة 92-5 من التعديل الدستوري لسنة 2020 وانطلاقا من هذه المرجعية فلرئيس الجمهورية الحرية وعدم التقيد بمعايير أو شروط في اختيار وتعيين رئيس مجلس الدولة على نقيض من ذلك فيما يخص اختيار رئيس المحكمة العليا الذي يشترط فيه أن يكون قاضيا وبالرجوع إلى نص المادة 06 من القانون العضوي 13/11 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه أنها خصت صلاحيات رئيس المجلس بما يلي:

- رئاسة أي غرفة من غرف مجلس الدولة عند الضرورة.
- رئاسة الغرف المجتمعة.

---

[1]. النظام الداخلي للمجلس، ج ر، ع66، 2019.

[2]. القانون العضوي 11-13،المؤرخ في 26 جويلية 2011، المعدل والمتمم للقانون العضوي، 98-01 ج ر، ع.43.

- تسيير نشاط الغرف وأمانة الضبط والأقسام والمصالح الإدارية.
- اتخاذ إجراءات ضمان السير الحسن لمجلس الدولة وتطبيق لنظامه الداخلي.
- ممارسة السلطة السلمية على الأمين العام ورئيس الديوان ورؤساء الأقسام الإدارية والمكلف بأمانة الضبط المركزية والمصالح التابعة لها[1].

ثانيا:نائب الرئيس

تعتبر وظيفة قضائية نوعية ويعين من خلال استشارة المجلس الأعلى للقضاء وتشتمل مهامه في ما يلي:

- استخلاف رئيس مجلس الدولة في حالة حصول مانع له أو غياب أما في الحالات العادية فيقوم بمهمة المتابعة والتنسيق بين مختلف الغرف والأقسام.

وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 23 من القانون العضوي 13/11 المعدل والمتمم للقانون 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه [2]على ما يلي:"يساعد رئيس مجلس الدولة نائب رئيس مجلس ويستخلفه حال غيابه أو حدوث مانع له ".

كما يتولى أيضا:

المتابعة والتنسيق بين مختلف الغرف والأقسام وذلك في حالة ممارسة رئيس المجلس مهامه.

- يعتبر عضو في الجمعية العامة للمجلس وعضو في مكتب المجلس وعند انعقاد الغرف المجتمعة.

ثالثا:رؤساء الأقسام والمستشارين

[1]. عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون و تطبيقاتها في التشريع الجزائري، دار ريحانة، 1998، ص18.

[2]. المادة 23 من القانون العضوي رقم 13/11المعدل والمتمم للقانون رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

تمثل هذه الفئة العمود الفقري لمجلس الدولة من حيث تعدد إختصاصاتهم ووجودهم في مختلف هيئاته من مكتب المجلس إلى الغرف المجتمعة.

أ- رؤساء الأقسام

تولى المرسوم الرئاسي 187/98 الصادر بتاريخ 30 ماي 1998 الذي تضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة ورؤساء الأقسام وقد بلغ عددهم 08 قضاة طبقا لنص المادة الأولى من نفس المرسوم وتتمثل مهمة رؤساء الأقسام[1] وطبقا لما نصت عليه المادة 28 من القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيم عمله فيما يلي:

- ترؤس الجلسات وإعداد التقارير وتسيير المناقشات والمداولات وتوزيع القضايا على القضاة التابعين للأقسام.
- كما يعتبر عميد رؤساء الأقسام من أعضاء مكتب مجلس الدولة.

ب- المستشارون les conseillers d'états

يشكل مستشارو الدولة أهم فئة بمجلس الدولة نظرا لكثرتهم ودورهم البارز وهم موزعين على قسمين:

1. مستشارو الدولة في خدمة أو مهمة عادية onseillers d'État en service ordinaire:

يعين مستشار الدولة في مهمة عادية بموجب مرسوم رئاسي بحكم أنهم قضاة طبقا لنص المادة 92-8 من التعديل الدستوري لسنة 2020[2] ورجوعا لأحكام المرسوم الرئاسي 187/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتضمن تعيين أعضاء

[1]. المرسوم الرئاسي رقم187/98 الصادر بتاريخ 30 ماي 1998 الذي تضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة تعيين رؤساء الأقسام.

[2]. المادة 92-8 من التعديل الدستوري الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

مجلس الدولة[1] حيث حدد عدد مستشاري الدولة في المهمة العادية هو20 وأغلبهم تم تعيينهم من قضاة المحكمة العليا.

وطبقا لما جاء في أحكام المادة 29 من القانون 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وسيره يعتبر مستشارو الدولة مقررين في التشكيلات القضائية والتشكيلات ذات الطابع الاستشاري مع مشاركتهم في المداولات كما لهم إمكانية ممارسة وظائف محافظ الدولة المساعدين.

2. مستشارو الدولة في خدمة أو مهمة غير عادية Conseillers d'états en service extraordinaire:

تعتبر هذه الفئة متميزة لأنها لا تخضع من حيث التنظيم للقانون الأساسي للقضاء ولا تنتمي إلى هذا الصنف وعليه لا يتمتعون بهذه الصفة وهذا ما أكدت عليه المادة 29 من الفقرة الأخيرة من القانون العضوي 01/98 حيث جاء فيها: "تحدد شروط وكيفيات تعيينهم عن طريق التنظيم"، وقد تم ذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 145/03 المؤرخ في 09 أفريل 2003 المتعلق بشروط وكيفيات تعيين مستشاري دولة في مهمة غير عادية حيث نصت المادة 03 منه على أنه:

يبلغ عدد مستشاري الدولة في مهمة غير عادية 12 مستشار على الأكثر ويعينون من ذوي الكفاءات الأكيدة في مختلف النشاط ويجب أن تتوفر فيهم إحدى الشروط الخاصة التالية:

- أن يكون حائز على شهادة دكتوراه في القانون أو العلوم الاقتصادية أو المالية أو التجارية ويثبت 07 سنوات خبرة في الوظائف العليا للدولة.
- أن يكون حائز على شهادة جامعية تعادل على الأقل ليسانس أو شهادة معادلة لها ويثبت خبرة مهنية مدتها 16 عشر سنة بعد الحصول على هذه الشهادة.

[1]. المرسوم الرئاسي رقم 187/98المؤرخ في30 ماي 1998 والمتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة.

الفرع الثالث:اختصاصات مجلس الدولة

يعتبر التعديل الأخير لنص قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقانونين المتعلقين بالتقسيم القضائي ومجلس الدولة والنص المتضمن القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي[1]، بمثابة آلية لتصويب وضع مع إعادة الاعتبار لمجلس الدولة وتصحيح لمساره الطبيعي الذي يتماشى مع أحكام الدستور كجهة نقض واستئناف وكجهة مختصة في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة بالإضافة اعتباره جهة أصيلة في الاجتهاد القضائي.

أو لا:مجلس الدولة باعتباره جهة نقض

بعد التعديل الذي طرأ في المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث أسندت المهام السابقة لمجلس الدولة كجهة استئناف للأوامر والأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية إلى المحاكم الإدارية للاستئناف المستحدثة بموجب القانون 13/22، وعملا بأحكام المادة 900 مكرر من نفس القانون بينما احتفظ مجلس الدولة بدوره الأصيل كجهة نقض وذلك بالنظر في الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية[2].

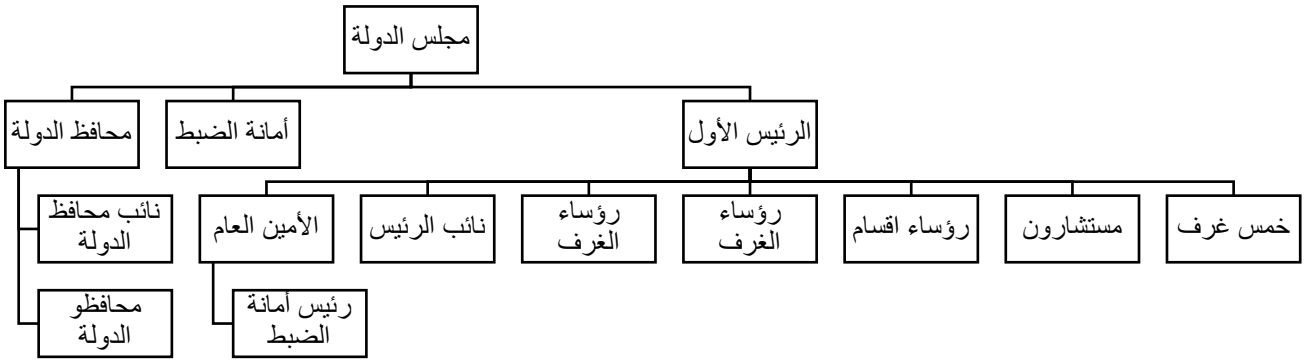
ثانيا: مجلس الدولة باعتباره جهة مختصة بموجب الاجتهاد القضائي

نصت المادة 179 الفقرة 03 من التعديل الدستوري لسنة 2020:" تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد" كما نصت المادة 02 من القانون 98-01 المعدل والمتمم على أن مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات الإدارية ويضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على إحترام القانون.

[1]. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون 09/08 والمتمم بالقانون رقم 13/22 الجزء الأول، ط5 بيت الأفكار للنشر، الدار البيضاء، الجزائر، 2022، ص 574.

[2]. بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص576.

إن استقرار الاجتهاد القضائي وعدم التراجع عنه لا يعد غاية في حد ذاتها، بل هو وسيلة لمجلس الدولة من أجل تحقيق المهمة المسندة إليه والمتمثلة في توحيد الاجتهاد القضائي والذي يهدف إلى ضمان إتباع الجهات القضائية الدنيا لهذا الاجتهاد.



الهيكل التنظيمي لمجلس الدولة

المبحث الثاني: دور مجلس الدولة في توحيد الاجتهاد القضائي.

إن مجلس الدولة هو الهيئة المخولة لمراقبة سيادة القانون، ولذلك فهدفه الأسمى هو أن تكتمل هذه السيادة، فبنشاطه القضائي يعتبر ضمير الإدارة الذي يراقب تصرفاتها عن كتب بصفته حامي الحريات وكونه أعلى هيئة في التنظيم القضائي يسهر على ضرورة أن يكون مختصا في المادة الإدارية لكي يتسنى له الاجتهاد[1].

إن الدور المنوط بالقضاء الإداري ذو أهمية كبرى ومتزايدة وهذا يعود لقلة التشريعات المتعلقة بالنشاط الإداري، ونوعية النشاط الإداري مما يجعل القاضي في مهمة استخلاص القاعدة القانونية من خلال الاجتهاد القانوني، من أجل البث في المنازعات القضائية، ولما للقاضي الإداري في مجلس الدولة من خصوصية تفرض، وجب علينا بداية بيان مفهوم الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية من خلال المطلب الأول كما نتطرق من خلال المطلب الثاني لقرارات مجلس الدولة ما بين التوافق والتعارض.

مطلب الأول:ماهية الاجتهاد القضائي الإداري

يصنف موضوع الاجتهاد القضائي من أهم الموضوعات التي تثير الاهتمام في القضاء الإداري، لكونه يعتبر أساس القانون الإداري حيث لا يعتبر القضاء الإداري مجرد قضاء تطبيقي ينحصر في كونه نصوصا مقننة مسبقا، بل بالعكس تماما فإنه عبارة عن قضاء إنشائي لا مانع له من خلق الحلأو القاعدة القانونية المناسبة للنزاع المطروح في حال غياب النص القانوني، الذي يحكمه ومن خلال هذا الأساس أسهم القضاء الإداري في خلق القاعدة القانونية، وإرساء قواعد نظام قانوني قائم بذاته نتج عن طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق العامة ومقتضيات حسن سيرها[2].

[1]. بلهامل محمد عبد الفتاح، الدورالاجتهادي لمجلس الدولة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيـدي، أم البواقي، 2015/2014، ص07.

[2]. بلهامل محمد عبد الفتاح، نفس المرجع، ص9 .

ومن خلال ذلك فالقاضي الإداري عند مزاولته لنشاطه كثيرا ما يجتهد لكن بضوابط تلزمه مع مراعاة مجموعة من الخصوصيات، والأسس التي تعد قاعدة لاجتهاده ولرفع اللبس وجب إيضاح مفهوم الاجتهاد القضائي الإداري[1].

الفرع الأول :مفهوم الاجتهاد القضائي الإداري

لا شك أن مفهوم الاجتهاد القضائي الإداري يمتاز بالتشعب والتعقيد وذلك لعدة اعتبارات، أهمها علاقة الاجتهاد القضائي بالمنظور العام بالعديد من المفاهيم القانونية المقاربة له،والتي تتصل به بصفة مباشرة أو غير مباشرة لكونه اجتهاد يمس فرع من أهم فروع القانون، بالإضافة لتمتعه بخصوصيات تميزه عن باقي الإجتهاد القضائي، من الناحية التاريخية والعملية[2].

ولمحاولة تحديد مفهوم الاجتهاد القضائي الإداري توجب التطرق أولا لتعريفه.

أولا:الإطار العام لتعريف الاجتهاد القضائي الإداري

يعتبر معظم فقهاء القانون الاجتهاد القضائي الإداري جزء لا يتجزأ من المنازعات الإدارية، وبالتالي فإن الاجتهاد القضائي الإداري يعتبر امتداد للمنازعات الإدارية أو نتاج لها، خصوصا للدور المحوري والبارز الذي قام به من إرساء قواعد المنازعات الإدارية، خاصة ما تعلق بقواعد المسؤولية الإدارية .

لأكثر إيضاح نتناول التعريف الفقهي بمختلف معاييره.

ثانيا:التعريف الفقهي للاجتهاد القضائي الإداري

لتبيان التعريف الفقهي وجب الانطلاق من المعايير الأساسية الثلاث وهي: المعيار العضوي والمعيار الموضوعي والمعيار الشكلي.

---

[1]. اوشن سمية، المرجع السابق، ص8.

[2]. سنوساوي سمية، الاجتهاد القضائي الإداري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون العام، جامعة الجزائر 1 يوسف بن خدة كلية الحقوق سعيد حمدين، ص19.

أ- **المعيار العضوي:** يهتم المعيار العضوي بصفة عامة بطبيعة الجهة القضائية التي أصدرت الاجتهاد القضائي، فكلما كان صادرا عن جهة قضائية إدارية فيعتبر اجتهادا قضائيا إداريا ومن هذا المنطلق فإن جل التعريفات الفقهية للاجتهاد القضائي عموما والاجتهاد الإداري خصوصا تنبثق من مبدأ وتعريف عام وواسع وهو: " مجموع الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات ذات الطبيعة القضائية" وانطلاقا من ذلك يمكن استنباط تعريف فقهي للاجتهاد القضائي الإداري بأنه مجموع القرارات القضائية الإدارية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية[1].

كما يمكن أن يكون الاجتهاد القضائي الإداري مقتصرا على الجهات القضائية الإدارية العليا والمتمثلة في مجلس الدولة، كما أن للمعيار العضوي بمفهوم أكثر تضييقا انه كل قرار قضائي صادر عن الجهة القضائية الإدارية العليا (مجلس الدولة) ضمن تشكيلة الغرف المجتمعة، فبهذا ينحصر في طبيعة التشكيلة التي تصدر الاجتهاد القضائي الإداري وهي الغرف المجتمعة.

ب- **المعيار الموضوعي:** فينصب أصحاب المعيار الموضوعي على طبيعة النشاط فإذا تضمن القرار القضائي الإداري حلا لنزاع معروض، ويتضمن بصفة صريحة أو ضمنية موقفا جديدا في مسألة قانونية معينة، أو إلغاء لموقف قضائي سابق من عمل قضائي فإن هذا القرار الجديد يعتبر اجتهادا قضائيا إداريا وبذلك نستنبط تعريفا للاجتهاد القضائي الإداري يعتبر أن : "جميع القرارات القضائية الإدارية التي تقر موقفا قانونيا جديدا أو تعدل أو تلغي موقفا قانونيا سابقا"

ج- **المعيار الشكلي** : يهتم أصحاب هذا المعيار ويولون الأهمية للضوابط الشكلية للاجتهاد القضائي، بحيث يعد القرار القضائي الإداري اجتهادا قضائيا إداريا إذا تضمن شكليات خاصة به، وذلك من خلال طريقة تحريره التي تضمن توضيحات

[1]- سنوساوي سمية، مرجع سابق، ص19.

واستنباطات مفصلة للقاضي الإداري خلال الفصل في مسألة قانونية والتي توحي وتجسد بأن هذا القرار القضائي الإداري هو عبارة عن اجتهاد قضائي[1].

من خلال التطرق لمختلف المعايير يمكن تقديم تعريف شامل له والذي يعرف بأنه:"الجهد المبذول من طرف القاضي الإداري أو الهيئة القضائية الإدارية في سبيل إيجاد واستنباط الحلول والأحكام القانونية ليطبقها على خصومة معروضة عليه في إطار القانون العام ،وينطلق القاضي فيها من قواعد استثنائية غير مألوفة في قواعد القانون الخاص، غير موجودة أو موجودة ويعتريها غموض وعدم كفاية، مراعيا في ذلك الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد[2]".

الفرع الثاني:مصادر الاجتهاد القضائي الإداري وخصائصه

يقصد بمصادر الاجتهاد القانوني تلك الوسائل التي بواسطتها تتكون مجموعة من القواعد التي يتضمنها القانون الإداري والمتمثلة فيمايلي[3] :

أو لا:المصادر المكتوبة للاجتهاد القضائي الإداري

يقصد بها القواعد التي وضعتها السلطة المختصة والتي تحتوي على قواعد قانونية ملزمة تتفاوت في درجة قوتها القانونية

1. المعاهدات الدولية

يجد القاضي الإداري نفسه مضطرا للجوء إلى المعاهدات الدولية في حالة منازعة احد أطرافها شخص من أشخاص القانون الدولي، وذلك من أجل الوصول إلى حلها وفي هذا

---

[1]. سنوساوي سمية، مرجع سابق، ص20.

[2]. المهدي خالدي، الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2017-2018، ص30.

[3]. ابتسام فاطمة الزهراء شقاف، دور القاضي الإداري في إنشاء القاعدة القانونية، مذكرة ماجستير في القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، 2016/2015، ص 90.

الإطار تعتبر المعاهدات الدولية من أهم المصادر التي يستند إليها القاضي عند اجتهاده، وذلك طبقا لما جاءت به المادة171 من التعديل الدستوري لسنة 2020:"يلتزم القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق المعاهدات المصادق عليها...".

2. الدستور

يعد الدستور المصدر الأساسي والرسمي للاجتهاد القضائي الإداري، وعلى ضوء مواده القانونية يستمد صلاحيته، من خلالها يعمل على حل المنازعة المعروضة عليه اعتمادا ومراعاة لأحكام الدستور، وبذلك تعد النصوص الدستورية المصدر الذي يستنبط منه الاجتهاد القضائي الإداري.

وقد شهد دور القاضي الإداري قفزة نوعية من خلال دستور1996 وماتبعه من تعديلات سنة 2016 وصولا لتعديل 2020 حيث نصت على العديد من مواضيع القانون الإداري نذكر منها على وجه الخصوص :

- مبدأ نزع الملكية للمنفعة العامة .
- صلاحيات رئيس الجمهورية.
- الجماعات المحلية.
- التعسف في استعمال السلطة.
- ضمانات المواطن في مواجهة السلطة.

1. القوانين

يحظى التشريع بمختلف تسمياته سواء كان قانون عادي أو قانون عضوي أو تشريع بالأوامر دورا بارزا وهاما في تكريس الاجتهاد القضائي الإداري، نذكر منها خاصة القوانين الإستفتائية التي يرى بشأنها الفقيه PREVOST بأنها تشريع يوازي الدستور، كما هو الحال القانون المتعلق بالوئام الوطني، والقوانين العضوية التي تعد روح

الدستورية حسب الفقيه DUGUIT[1]، ففي مجال استناد مجلس الدولة على القوانين في إعمال اجتهاده القضائي نذكر ما يلي:

- قرار مجلس الدولة رقم 1105 المؤرخ في 2003/03/07 والذي بموجبه "أن المكلف بالإشراف على انتخابات أعضاء مجلس نقابة المحامين لا يمكن اعتباره منظمة مهنية وطنية بمفهوم المادة 09 من القانون العضوي 98-01، ولا يتمتع بأهلية التقاضي والدعوى القضائية لأجل الطعن في صحة الانتخابات لا تكون صحيحة إلا إذا رفعت ضد نقيب المحامين[2].

2. النصوص التنظيمية

هي عبارة عن المراسيم التنظيمية التي تدخل ضمن مجال السلطة التنظيمية، **حيث تضم قواعد آمرة** ومجردة ولا تخص مركز بذاته،فالقاضي الإداري قد يستند في إصدار حكمه إلى نص تنظيمي، وقد أقر مجلس الدولة في القرار رقم 12676 المؤرخ 2002/12/03 أن الوجه المأخوذ من انعدام صفة التقاضي لدى مدير البريد والمواصلات على مستوى الولاية يصطدم بالمرسوم"**98-143 المؤرخ /05/ 1998** المتضمن منح مدير البريد والمقرر المتخذ له في 1998/06/02 المتضمن منح مدير البريد والمواصلات الأهلية لتمثيل الإدارة أمام الجهات المختصة[3].

3. القضاء الإداري

كما كان وما يزال القضاءفي العديد من الدول مصدرا رسميا لقواعد القانون الإداري،ويعنى به مجموعة الحكام والقرارات الصادرة عن جهات القضاء الإداري والتي يتم استنباطها من

---

[1]. **يامن بن دريس،** «دور القاضي الإداري في تكريس مصادر الاجتهاد القضائي »، حوليات جامعة الجزائر، العدد 31، ص336 و337 .

[2]. **جمال سايس، رشيد خلوفي،** الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 4، ط2، منشورات كليك، الجزائر،2018،ص 2010.

[3]. جمال سايس، رشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج4، مرجع سابق، ص 1568.

النصوص القانونية إن توفرت أو إنشاؤها بواسطة القضاء الإداري، وعليه فالقاضي الإداري كثيرا ما يجد نفسه مضطرا إلى صياغة مبادئ قانونية والتي تصبح ملزمة للإدارة والأفراد، ومن خلال ذلك يصبح القاضي الإداري منشئا للقاعدة القانونية الإدارية[1].

وكثيرا ما اعتمد مجلس الدولة على الاجتهاد القضائي الإداري في حيثيات قراراته وأحكامه نتطرق لبعض الأمثلة على ذلك:

–قرار مجلس الدولة رقم 33289 المؤرخ في 2007/06/13 يقر أن اجتهاد مجلس الدولة على أن الطعن في قرار اللجنة الولائية للطعن (الضرائب)،يوجه ضد المكلف بالضريبة إلا أن توجيه الدعوى ضد اللجنة مع إدخال المكلف بالضريبة في الخصام لا يؤثر في موضوع القضية ،ومن ثمة لا يعتبر خرقا للأشكال الجوهرية[2].

4. الفقه

يتمحور دور الفقه في شرح التشريع والتعليق على الأحكام واستنباط المبادئ القانونية بالطرق العلمية المختلفة بواسطة أهل الفقه، أما فيما يخص المجال الإداري أرسى الفقهاء المبادئ العامة التي تخص مجال الإدارة بصفة عامة، وبالرغم من الدور المحوري الذي يقوم به الفقهاء في هذا المجال أو غيره من فروع القانون الأخرى من خلال تحليل النصوص وكشف تناقضاتها من ناحية وإيجاد قرارات قضائية والتعليق عليها من ناحية أخرى، كل هذا المجهود يهدف إلى توجيه وإرشاد كلا من القاضي والمشرع على حد سواء، غير أن رأي الفقهاء يضل استثنائيا غير ملزم بالنسبة للقاضي باعتباره مصدرا تعبيريا لا رسميا.[3]

ثانيا:المصادر الغير المكتوبة للاجتهاد القضائي الإداري

---

[1]. ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، ط 3، لباد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، ص47 .

[2]. جمال سايس، رشيد خلوفي، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 6، مرجع سابق، ص2277 .

[3]. أسماء عوامرية، دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2014–2015، ص31.

تعتبر القواعد القانونية المكتوبة سندا ودعامة للمصادر القانونية الغير مكتوبة، وتشمل هذه المصادر كل من:

-العرف الإداري.

-المبادئ العامة للقانون.

1. العرف الإداري

هو عبارة عن مجموعة من القواعد التي دأبت الإدارة على إتباعها في مزاولة وظيفتها في مجال معين من نشاطها، وتستمر في ذلك لتصبح فيما بعد ملزمة لها وتعد مخالفتها غير مشروعة وتؤدي إلى إبطال تصرفاتها بالطرق التي يقرها القانون.[1]

كم يقوم العرف الإداري على عنصرين هامين :

أ- **العنصر المادي:** ويتمثل في اعتياد الإدارة العامة في تصرفها وأعمالها على سلوك معين بصورة متكررة ومستمرة، وتقدير ما إذا كانت المدة كافية لوجود العرف من عدمه إلى القضاء.

1. **العنصر المعنوي:**ويتمثل في الاعتقاد بالالتزام، سواء من جانب الإدارة أو الأفراد الذين يتعاملون معها[2].

- المبادئ العامة للقانون:

تعتبر المبادئ العامة للقانون مصدرا مهما من مصادر القانون الإداري، ويقصد بها مجموعة القواعد القانونية التي ترسخت ولا تستند إلى نص مكتوب، وإنما يكون مصدرها القضاء كما تختلف عن المبادئ القانونية التي يكون مصدرها التشريع.

---

[1]. أسماء عوامرية، المرجع نفسه، ص32.

[2]. محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري، النشاط الإداري)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص21 .

وقد يلجأ القضاء الإداري في العديد من المنازعات إلى هذه المبادئ في ظل غياب التقنين لقواعد القانون الإداري حيث تستمد اغلب تلك المبادئ من الطبيعة المتميزة للحياة الإدارية، كما هو الحال لمبدأ دوام استمرار سير المرفق العام بانتظام، والمساواة بين المنتفعين أمام المرفق العام.

الفرع الثالث: خصائص وأسس الاجتهاد القضائي الإداري

بعد التطرق لمصادر الاجتهاد القضائي الإداري المختلفة، وجب ذكر خصائصه من واقعية ومراعاة الظروف المحيطة بالنزاع، ارتباطه بأسس النظام السياسي والقانوني للدولة، وتجاوز القاضي الإداري لدوره كحكم في النزاع وارتباط القانون الإداري بالقضاء الإداري وعدم إمكان الفصل بينهما، كما علينا التطرق أيضا لأسس الاجتهاد القضائي الإداري

أولا:خصائص الاجتهاد القضائي الإداري

يمتاز الاجتهاد القضائي الإداري بعدة خصوصيات سبق ذكرها وتتمثل فيما يلي:

1. الواقعية ومراعاة الظروف المحيطة بالنزاع:

عندما يجتهد القاضي الإداري في الكشف عن قاعدة قانونية، لتكون أساس حكمه حيث تتم موازنته بين ما يصدره من أحكام، وما يحيط بالنزاع من ظروف واقعية، على هذا الأساس اتسمت أحكام القضاء الإداري بالمرونة والواقعية، وهذا راجع إلى أن ميزة القضاء، أنه دائم الاتصال بالحياة العملية والتي يستمد قواعده منه[1].

2. ارتباط الاجتهاد القضائي الإداري بأساس النظام السياسي والقانوني للدولة:

ما نلاحظه على الاجتهاد القضائي الإداري أنه في أغلب الأحيان مستنبط أحكامه من المبادئ العامة عندما يجتهد القاضي الإداري لا يستند على مصدر محدد بل يعتمد على الأسس العانة للنظام السياسي السائد في المجتمع ومن رواسب ومكونات الضمير القانوني للأمة وما يحتويه من مثل وأخلاق وقيم فلسفية وحضارية، وبذلك يكون استنباط هذه المبادئ

[1]. أسماء عوامرية، المرجع السابق، ص13.

استنباطا متطورا ومتجددا ويساير كل ما يطرأ من تطورات فيما يخص الحياة السياسية والاقتصادية.

3. تجاوز القاضي الإداري لدوره كحكم في النزاع

ينتقل القاضي الإداري من تطبيق القانون إلى البحث عن الموازنة بين المصلحة العامة والمصالح الفردية، وبذلك يتجاوز مهمته العادية باعتباره فاصلا في خصومة معينة ويتحول القاضي الإداري من خلال حكمه الذي يصدره مصدرا إنشائيا للمبدأ العام الذي يصنعه، وللقاعدة القانونية التي يتضمنها هذا المبدأ[1]

4. ارتباط القانون الإداري بالقضاء الإداري وعدم إمكان الفصل بينهما

لقد سلم بقول لا قانون بلا قاضي يعمل على تطبيقه، وفي المجال الإداري فلا يمكن الحديث عن وجود قانون إداري إلا بوجود قضاء إداري، ولكون القانون الإداري حديث النشأة كان لزاما على القاضي الإداري الفصل في النزاع المعروض أمامه وإلا عد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة، بذلك فقد أسهم من خلال اجتهاده من إنشاء المبادئ وإرساء النظريات المكونة للقانون الإداري، ليعودعليه بالفضل وجعله قانونا مستقلا[2].

ثانيا:أسس الاجتهاد القضائي الإداري

إن للاجتهاد القضائي أسس ومقومات يقوم عليها لذلك وجب على القاضي التعامل معها بواسطة منهجية يسلكها لأجل التوصل إلى الحلول القانونية للنزاعات المعروضة عليه وتتمثل هذه الأسس في : أدوات الصياغة القانونية، التكييف القانوني والتفسير القضائي[3]

---

[1]. عبد الجليل مفتاح، مصطفى بخوش، دور القاضي الإداري في وضع القاعدة القانونية وتطبيقها، مجلة الإجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، العدد الثاني، بسكرة، ص118.

[2]. عمار عوابدي، القانون الإداري، النظام الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2005 ، ص58-59.

[3]. أسماء عوامرية، المرجع السابق، ص21.

1. أدوات الصياغة القانونية

مقصود بأدوات الصياغة القانونية القاعدة القانونية العامة والمجردة التي يتكون منها القانون والتي لا يمكن حصرها في النص القانوني المدون كتابة في شكل تشريع، وإنما قد تكون عرفية أو متصلة بقواعد العدالة أو بالقانون الطبيعي وللقاضي استنباطها من مصادرها الغير مكتوبة والعمل على تطبيقها في المنازعة المعروضة عليه.

2. التكييف القانوني

ويعتبر الأساس الثاني للاجتهاد القضائي والذي معناه إعطاء النزاع المعروض على القاضي الوصف القانوني الدقيق الذي يسمح بتطبيق قاعدة قانونية معينة عليه[1].

3. التفسير القضائي

يعد الأساس الثالث والجوهري في آن واحد وذلك من حيث تطبيق القانون، ويعتبر الأسلوب الضروري لتطبيق القاعدة القانونية على وقائع النزاع المعروض أمام القاضي، فقد يتمثل التفسير في توضيح معاني ألفاظ النص القانوني من حيث غموضها، أو إصلاح عيوب النص القانوني إن وجدت أو إزالة التناقض والتعارض بين النصوص القانونية.

[1]. بلهامل محمد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص22.

المطلب الثاني: قرارات مجلس الدولة ما بين التوافق والتعارض

جدير بالذكر ومن خلال التدقيق في مختلف قرارات مجلس الدولة التي عالجت نفس الموضوع نجد أن المشرع الجزائري في عدة قضايا لم تكن القرارات على العموم متوافقة، إنما كانت هناك قضايا اتسمت بعدم التوافق مما دفعنا إلى تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع عالجنا في فرعها الأول قرارات مجلس الدولة المتوافقة وتطرقنا في فرعها الثاني القرارات الصادرة عن مجلس الدولة الغير متوافقة أو المتناقضة في حين تمحور الفرع الثالث حول تقييم دور مجلس الدولة في توحيد الاجتهاد القضائي

الفرع الأول: قرارات مجلس الدولة المتوافقة

لمعالجة هذا المحور تطرقنا الى جملة من المواضيع من بينها نزع الملكية للمنفعة العامة، رخصة البناء، التقادم.

أولا: فيما يخص موضوع نزع الملكية للمنفعة العامة فقد وردت عدة قرارات متوافقة استقر عليها مجلس الدولة نذكر منها:

- القرار رقم 29055 المؤرخ في 2006/07/12 الذي جاء بأن تحديد مبلغ التعويض من أجل نزع ملكية للمنفعة العامة يجب أن يستند على موقع القطعة الترابية المنزوعة، ومساحتها وعلى تاريخ وقوع نزع الملكية والقرار رقم 026004المؤرخ في 2006/07/26 الذي جاء فيه أن التعويض الناتج عن نزع الملكية للمنفعة العامة يخضع لاعتبارات المساحة وموقع الأرض إلى جانب طبيعتها ومراعاة المنفعة العامة[1].

ثانيا: فيما يخص رخصة البناء فقد استقر مجلس الدولة على قرارات متوافقة من بينها:

- القرار رقم 164638 المؤرخ في 1999/05/03[2] والذي جاء في مضمونه الأمر بهدم ما تم بناؤه فوضويا بدون رخصة بناء، وهو نفس فحوى القرار رقم 179545 المؤرخ في 2000/06/17 الذي أقره مجلس الدولة بهدم ما تم بناؤه أثناء توسيع المنزل

[1].رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، منشورات كليك، ط1،ج3، 2013، ص1673.

[2] . القرار رقم 164638 المؤرخ في 1999/05/03 الصادر عن مجلس الدولة .

ما يعد خرقا صارخا للقوانين، ونذكر أيضا القرار 417 المؤرخ في 2001/07/01 الذي جاء فيه ضرورة هدم البنايات ذات الاستعمال الصناعي أو التجاري التي شيدت بدون رخصة بناء.

ثالثا:فيما يخص تقادم الدين لدى الأشخاص العمومية في إطار صفقات عمومية

حيث استقر مجلس الدولة على قرارات متوافقة نذكر منها:

- القرار رقم 013565 المؤرخ في 2004/01/20[1] الذي جاء تحت مبدأ يتوجب على دائن إحدى الأشخاص العمومية المطالبة بالدين في اجل أربع سنوات وإلا سقط دينه بالتقادم،وعلى غرار ذلك جاء القرار رقم 123293 الصادر بتاريخ 2018/04/05[2] تحت مبدأ لا يسري تقادم الدين المترتب عن عدم التسديد طالما أن الامتناع كان بفعل الإدارة في أجل أربع سنوات من مطالبته للدين.

رابعا: فيما يخص إلغاء رخصة البناء

في خضم موضوع إلغاء رخصة البناء ومن بين القرارات المتوافقة التي استقر عليها مجلس الدولة القرار رقم 112233 الصادر بتاريخ 2016/11/17[3] الذي جاء تحت مبدأ لا يحق لوالي ولاية إلغاء رخصة بناء ممنوحة من طرف رئيس مجلس شعبي بلدي لكون أي قرار إداري يلغى من طرف الهيئة المنشئة له، وفي نفس السياق جاء القرار 55 الصادر بتاريخ 2002/02/11[4] الذي اقر ليس لمديرية ولائية أن تلغيٌ قرار رخصة البناء ولو كانت صاحبة إبداء الرأي التقني.

الفرع الثاني: قرارات مجلس الدولة غير المتوافقة

جدير بالذكر أن مجلس شهد صدور قرارات امتازت بالتوافق، غير أن قرارات أخرى لم تخلومن التناقض نذكر منها:

[1] . القرار رقم 013565 المؤرخ في 2004/01/20 الصادر عن مجلس الدولة .

[2] . القرار رقم 123293 الصادر بتاريخ 2018/04/05 الصادر عن مجلس الدولة .

[3] . القرار رقم 112233 الصادر بتاريخ 2016/11/17 الصادر عن مجلس الدولة .

[4] . القرار 55 الصادر بتاريخ 2002/02/11 الصادر عن مجلس الدولة .

أو لا:الغرامة التهديدية

عرف إجراء الغرامة التهديدية تذبذبا مبررا في القرارات القضائية سواء على مستوى الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا أو مجلس الدولة حاليا، حيث صدرت عدة قرارات قضت بعدم جواز الحكم بالغرامة التهديدية على الإدارة إعمالا بمبدأ الفصل بين السلطات وعدم جواز توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري ومن جهة أخرى تنطق نسبيا بالغرامة التهديدية إكراها للإدارة على تنفيذ التزام بعمل أو الامتناع عن عمل ومن بين هذه القرارات :

أ- القرار المتضمن عدم جواز تسليط الغرامة التهديدية

القرار الصادر عن مجلس الدولة رقم 14989 المؤرخ في 2003/04/08[1] الذي جاء فيه :"لا يجوز للقاضي الإداري في المسائل الإدارية النطق بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد أي قانون يرخص صراحة بها، وأن القرار المستأنف بإرفاقه قرار الطرد بغرامة تهديدية قد تجاهل هذا المبدأ، مما يستوجب بالنتيجة قبول طلب وقف التنفيذ"

ب- القرار المتضمن جواز تسليط الغرامة التهديدية على الإدارة

قرار مجلس الدولة رقم 52240 المؤرخ في 2010/05/27[2] حيث جاء في حيثياته:"حيث أن في دعوى الحال أن معاملة البيع لا ينقصها إلا شهر العقد الإداري، وهذا بإمكان البلدية القيام به غير أن امتناعها عن فعل ذلك يعد تعسف وجب رفعه عن طريق إصدار غرامة تهديدية من أجل إتمام إجراءات نقل الملكية المتمثل في الشهر وذلك طبقا لنص المادة 980 من ق.إ.إ.م"

ثانيا: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، استرداد الأرض محل نزع الملكية

[1] . القرار رقم 14989 المؤرخ في 2003/04/08 الصادر عن مجلس الدولة .

[2] . قرار رقم 52240 المؤرخ في 2010/05/27 الصادر عن مجلس الدولة .

يعتبر موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العامة موضوع شائك من خلال عدم استقرار قراراته الصادرة عن مجلس الدولة ومن بين هذه القرارات:

1- القرار رقم 141785 الصادر بتاريخ 2019/05/23 يحق لمالك الأرض محل نزع الملكية بعد انقضاء الآجال المذكور استرجاع ملكيته في حال بقائها في حيازته[1]، وعلى النقيض من ذلك جاء به القرار رقم 127783 الصادر بتاريخ 2019/06/27 الصادر عن مجلس الدولة انه لا يحق لمن نزعت منه ملكيته من أجل المنفعة العمومية المطالبة باسترداد الملكية.[2]،

2- كما نجد أن مجلس الدولة وفي كثير قراراته لم يفرق بين الاستلاء والغصب والذي يكون من خلال نزع الملكية دون اتباع الإجراءات، وبين الاعتداء المادي، حيث أننا نجد أنه وأمام نفس الوقائع يعتبر مجلس الدولة في بعض قراراته الاعتداء دون القيام بإجراءات نزع الملكية استلاء ويوجب التعويض إلى ثلاثة أضعاف وهو الثابت من خلال القرار رقم 059130 المؤرخ في 30 جوان 2011 أما القرار رقم 066458 19 جويلية 2012 فاعتبر الاعتداء المادي يستوجب تعويض كتعويض نزع الملكية عن المنفعة العامة.

الفرع الثالث: تقييم الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة

إن الأصل في القضاء الإداري أنه قضاء اجتهادي المنشئ، كما انه قضاء فتي على عكس القضاء العادي الذي اكتملت محطات نموه، ومن ثم كان بالإمكان استعمال السابقة القضائية كحجة على القضايا التي تلحقها، وعلى عكس القضاء العادي فان القضاء الإداري سريع التطور، الأمر الذي يجعل المقتضيات تختلف من محطة إلى محطة أخرى.

[1]. مجلة مجلس الدولة، قسم الوثائق و الدراسات القانونية والقضائية، ع17، 2019، ص162.

[2].مجلة مجلس الدولة، المرجع نفسه، ص168.

أما عن هيئة الغرف المجتمعة فعملها يبقى محصورا في توحيد الضوابط التي تكون محل اختلال جسيم بين قضية وأخرى.

ومن بين القرارات الصادرة عن هذه الهيئة :

-القرار رقم 123633 الصادر بتاريخ 2016/03/09[1] الذي يتمحور حول تنازع الاختصاص، ويقوم مبدؤه أن يؤول اختصاص الفصل في طلب رفض اعتماد الجمعيات الوطنية إلى مجلس الدولة.

- القرار رقم 123633 الصادر بتاريخ 2016/03/09[2] الذي يتمحور حول تنازع الاختصاص السلبي، ويقوم مبدؤه أن يؤول اختصاص الفصل في طلب رفض اعتماد الجمعيات الوطنية إلى مجلس الدولة.

-القرار رقم 063457 الصادر بتاريخ 2012/07/30[3] الذي يتمحور حول العقود التوثيقية، ويقوم مبدؤه أن من المبادئ العامة للقانون وان نظام قابلية الطعون الرامية إلى إبطال العقود المنشئة للحقوق يخضع لرفعها في الآجال المعقولة، فإن الطعن بإلغاء عقد توثيقي مسجل ومشهر المرفوع بعد مضي أكثر من خمسة وأربعين سنة أي بعد مرور مدة تجاوزت أقصى آجال التقادم المحدد في القوانين السارية حاليا وكذا في تلك التي كانت تطبق وقت انعقاد البيع وشهره، يعد غير مقبول لوروده بعد انقضاء الآجال المعقولة.

-القرار رقم 067345 الصادر بتاريخ 2011/02/14[4] الذي يتمحور حول وقف تنفيذ الأحكام القضائية لإخلاء السكن، أنه يستنتج من التفسير الواسع للمادة 913 من ق.إ.م.إ إن إمكانية الأمر بوقف التنفيذ المخولة لمجلس الدولة كإجراء تحفظي ومؤقت ووسيلة واقية لحماية أكثر لحقوق الأطراف تخص جميع الأحكام المعروضة على رقابته عن طريق الاستئناف وتخضع

[1] . القرار رقم 123633 الصادر بتاريخ 2016/03/09 الصادرة عن الغرف المجتمعة لمجلس الدولة.
[2] . القرار رقم 123633 الصادر بتاريخ 2016/03/09 الصادرة عن الغرف المجتمعة لمجلس الدولة.
[3] . القرار رقم 063457 الصادر بتاريخ 2012/07/30 الصادرة عن الغرف المجتمعة لمجلس الدولة.
[4] . القرار رقم 067345 الصادر بتاريخ 2011/02/14 الصادرة عن الغرف المجتمعة لمجلس الدولة.

إلى توفر شرط واحد من الشرطين المحددين في المادة 913 وذلك أنه يكفي لتبرير طلب وقف التنفيذ، إذا ظهر أن مواصلة التنفيذ تعرض المحكوم عليه لخسارة مؤكدة مهما كانت طبيعتها لا يمكن تداركها أو أن الأوجه المثارة في الاستئناف جدية.

وقد يكون من الجيد في الأخير انشاء خليا عمل تستجمع من خلالها مختلف القرارات المتعارضة للخروج بالأخير بقرار موحد عن طريق هيئة الغرف المجتمعة ضمانا لتوحيد الاجتهاد القضائي وعمل بما ورد في نص المادة 179 من الدستور الجزائري.

خاتمة

يظهر جليا من خلال دراستنا لدور المحكمة العليا ومجلس الدولة في توحيد الاجتهاد القضائي الأهمية الكبيرة للاجتهاد القضائي بصفة عامة، سواء بالنسبة للقضاء العادي أو القضاء الإداري، فالاجتهاد القضائي يخرج القاضي من اطار النص القاصر أو المبهم إلى البحث في جميع مصادر القانون للفصل في الوقائع المطروحة عليه وتقديم الحلول القانونية للحالات التي فيها غموض، أو يعتريها نقص أو التي لم يذكر لها المشرع حلولا، فهو بالتالي يطور القاعدة القانونية ويجعلها كالكائن الحي تقبل التطور حسب الظروف والإشكالات والتحولات المتسارعة في المجتمع، وبالتالي ينشر الثقة والأمن القانوني مجتمعيا وهو ما تمليه المنظومة القضائية للدولة الحديثة التي تبتغي صناعة دولة الحق والقانون ، ويظهر ذلك بشكل أكثر جلاء بالنسبة للقضاء الإداري حيث يعتبر الاجتهاد القضائي مصدرا غير رسمي للقانون الإداري في الجزائر ويندرج ضمن مبدا المشروعية الذي يؤدي احترامه إلى تجسيد دولة الحق والقانون.

وما يزيد من مكانة وقيمة الاجتهاد القضائي، هو تكليف المؤسس الدستوري مهمة توحيد الاجتهاد القضائي إلى أعلى هيئتين قضائيتين ودسترة ذلك في التعديل الدستوري الأخير 2020 في المادة 179 منه.

ومن أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذا الجهد العلمي المتواضع:

- أن القضاء مهيكل إلى هيكلين هذه الهياكل اكتملت بالمحكمة الإدارية الاستئنافية، الأمر الذي يحتاج إلى أن تكون القرارات الصادرة عن المحاكم على الأقل موحدة ما بين الشرق والغرب، والشمال والجنوب في مختلف المحاكم، هذا الأمر الذي لا يمكن أن يتأتى إلا من خلال تفعيل عمل هيئة الغرف المجتمعة، التي لمسنا أن عملها شحيح جدا في الكثير من المسائل، سواء المسائل التي تتعلق بالقضاء العادي أو القضاء الإداري.
- هناك بعض القرارات المتناقضة والتي تجعل الدفاع أو هيئة المحكمة قد تميل إلى رأي دون رأي آخر، الأمر الذي قد يؤدي الى الوقوع في التناقض.

-حرصا من الهيئات القضائية العليا من اجل توحيد الاجتهاد القضائي فقد قامت بإصدار مذكرة رقم خمسة بخصوص توحيد الاجتهاد القضائي بغرفة الجنح والمخالفات الموجهة إلى مختلف الهيئات القضائية تحت رقم 114 المؤرخة في 2023/02/09 الموجهة إلى السيدات والسادة رؤساء الأقسام بغرفة الجنح والمخالفات والمتضمنة توحيد 09 تسعة مواضيع صدرت بشأنها قرارات متباينة بعد أن تم التوصل بشأنها إلى توحيد الاجتهاد القضائي؛ اثر عقد عدة اجتماعات أشرف عليها السيد الرئيس الأول للمحكمة العليا وهذا لتأكيد دور المحكمة العليا في توحيد الاجتهاد القضائي، وهذا عملا بنص المادتين 53 و55 من نظامها الداخلي، ولتفادي صدور أي قرارات مخالفة مستقبلا.

- ان الاجتهاد القضائي يحتاج إلى معرفة وإلمام وإلى قاض متخصص ذو طبيعة نوعية، حيث يجب التوسيع من عملية توظيف القضاة وتوزيع الملفات بشكل متزن، ما كفالة التخصص القضائي بحيث لا يكون هنالك تنقل نوعي سواء في اطار القضاء العادي أو من العادي إلى الإداري، الامر الذي يكفل جودة في الحكم القضائي.

أما عن أهم الاقتراحات التي نراها مناسبة فيمكن أن نجملها فيما يلي:

- الدعوة إلى أن يكون القضاء متخصصا بما يكفل جودة القضاء وجودة الأحكام.
- تفعيل هيئة الغرف المجتمعة؛ بما يخدم الاجتهاد القضائي واستقرار الأحكام والقرارات.
- عقد مؤتمرات وملتقيات وطنية ودولية بهدف توحيد الاجتهاد القضائي على مستوى جميع المحاكم في الجزائر.

قائمة المصادر و المراجع

المصادر

✓ الدساتير

- دستور 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج ر، عدد 09 لسنة 1989.
- التعديل الدستوري لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 الصادر في ج ر عدد 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.
- التعديل الدستوري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020 الصادر في ج ر عدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

1. القوانين

- القانون العضوي رقم 11-12، المتضمن تنظيم المحكمة العليا و عملها واختصاصها، ج ر 42، مؤرخة في 31 يوليو 2011.
- القانون العضوي رقم 98-01، المعدل والمتمم المؤرخ في30 ماي1998، المتعلق باختصاصاتهم مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.رعدد37 لسنة 1998.
- القانون العضوي رقم 98-01 المعدلة بنص المادة 4 من القانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 4 مارس2018 ج ر عدد 15 المؤرخة 07 مارس 2018 .
- النظام الداخلي للمجلس، ج ر، ع66،2019.
- قانون 08-09 يتضمن ق إ م إ ، معدل و متمم بموجب قانون 22-13-مؤرخ في 07/12/ 2022،ج.ر.ج.ج عدد 48،صادر بتاريخ 2022/07/17.
- القانون العضوي 11-13، المؤرخ في 26 جويلية 2011، المعدل والمتمم للقانون العضوي، 98-01 ج ر، ع.43.

- قانون 66-155 المؤرخ في08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج ر العدد 48، مؤرخة في 10 يونيو 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، ج ر 99، مؤرخة في 29 ديسمبر 2021.
- القانون رقم 89-22 مؤرخ في 12 ديسمبر 1989 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، ج ر العدد 53 صادرة في 1989/12/13.

✓ **الأوامر**

- الأمر رقم 96-25 مؤرخ في 12 أو ت 1996 يعدل ويتمم القانون 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، ج ر العدد 48 صادرة في 1996/08/14.

✓ **المراسيم**

- المرسوم الرئاسي رقم187/98 الصادر بتاريخ 30 ماي 1998 الذي تضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة تعيين رؤساء الأقسام.
- المرسوم الرئاسي05 – 279 مؤرخ في 14 أوت 2005 يتضمن إصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا، ج ر العدد 55 صادرة في 2005/08/15.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-306، المتضمن مواصفات البذلات الرسمية للجلسات الخاصة بالقضاة والمحامين وكتاب الضبط، ج ر، عدد 44، مؤرخة في 17 اكتوبر 1990 .

المراجع

✓ **الكتب العامة**

- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون 09/08 والمتمم بالقانون رقم 13/22 الجزء الأول، ط5 بيت الأفكار للنشر، الدار البيضاء، الجزائر، 2022.

- بوبشير محند امقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.
- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم وإختصاص القضاء الإداري، د، م، ج، الجزائر، 2011.
- عبد الجليل مفتاح، مصطفى بخوش، دور القاضي الإداري في وضع القاعدة القانونية وتطبيقها، مجلة الإجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، العدد الثاني، بسكرة.
- عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون و تطبيقاتها في التشريع الجزائري، دار ريحانة، 1998.
- عمار عوابدي، القانون الإداري، النظام الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2005 .
- قبايلي طيب، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2023.
- لاندة يوسف التنظيم القضائي في الجزائر، دار الهدى للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2006.
- محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري، النشاط الإداري)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري.
- محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، دار هومه، الجزائر، ط16 ،2008.
- ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، ط 3، لباد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.

✓ **الكتب المتخصصة**

- حسين فريجة، الاجتهاد القضائي مفهومه وشروطه، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد1، د مجلد، الجزائر، د سنة.
- محفوظ بن صغير، اجتهاد القاضي في العصر الحديث وضرورة التقنين في مجال الأحوال الشخصية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد السادس، د مجلد، الجزائر، د سنة.
- حسين فريجة، مقال بعنوان الاجتهاد القضائي مفهومه وشروطه، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، الجزائر، مجلد1، رقم1.
- عبد الرحمان اللمتوني، الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، مجلة الملحق القضائي، عدد رقم 46، ماي 2014.
- شفارة لخضر، دور الاجتهاد القضائي في تطوير النصوص القانونية دراسة مقارنة، دكتوراه الطور الثالث، تخصص، قسم خاص، جامعة تيارت كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيارت، سنة 2023/2022.
- عجالي بخالد، دور الاجتهاد القضائي في تطوير النصوص القانونية في التشريع الجزائري، مجلة الفكر القانوني والاقتصادي، العدد الثاني، الجزائر، السنة التاسعة.
- **جمال سايس، رشيد خلوفي**، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 4، ط2، منشورات كليك، الجزائر،2018.

✓ **المجلات العلمية**

- مقال بوبشير محمد امقران، تفسير الاجتهاد القضائي بين النص والتطبيق، ملتقى الامن القضائي، الجزائر.
- محمد بن علي بن محمد القرني، مقال بعنوان الاجتهاد القضائي لمعالجة الاثار الناشئة عن جايحة كورونا على العقود، تخصص الانظمة، قسم الفقه، كلية الشريعة وأصول الدين، جامعة الملك خالد، أبهـا، السعودية، تاريخ النشر 1444/04/06 هجرية.
- دلال لونش، فتحية بوعقال، مقال بعنوان الأمن القضائي بين ضمانات التشريع ومخاطر الاجتهاد، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، مجلة الباحث، الدراسات الأكاديمية، العدد12، جانفي2018.
- يامن بن دريس، «دور القاضي الإداري في تكريس مصادر الاجتهاد القضائي »، حوليات جامعة الجزائر، العدد 31.
- مجلة مجلس الدولة، قسم الوثائق و الدراسات القانونية والقضائية، ع17، 2019.

✓ **الرسائل و الأطروحات العلمية**

- أوشن سمية، دور مجلس الدولة في إرساء قواعد القانون الإداري، مذكرة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2022.
- صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خده، 2008/2007.
- بلهامل محمد عبد الفتاح، الدورالاجتهادي لمجلس الدولة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيـدي، أم البواقي، 2015/2014.
- سنوساوي سمية، الاجتهاد القضائي الإداري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون العام، جامعة الجزائر1 يوسف بن خدة كلية الحقوق سعيد حمدين.

- المهدي خالدي، الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2017-2018.
- ابتسام فاطمة الزهراء شقاف، دور القاضي الإداري في إنشاء القاعدة القانونية، مذكرة ماجستير في القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، 2016/2015.
- أسماء عوامرية، دور الاجتهاد القضائي كمصدر للقانون الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2014-2015.
- رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، منشورات كليك، ط1،ج3، 2013.

الفهرس

الفهرس

الفهرس	
الفصل الأول	7
المحكمة العليا ودورها في توحيد الاجتهاد القضائي	7
المبحث الأول: البنية القانونية والقاعدية للمحكمة العليا	10
المطلب الأول: المحكمة العليا وبيان اختصاصاتها	10
الفرع الأول: تعريف المحكمة العليا	10
المطلب الثاني: تنظيم المحكمة العليا وتشكيلتها	15
الفرع الأول: التنظيم الهيكلي المحكمة العليا الجدول	15
الفرع الثاني: تشكيلة المحكمة العليا	21
المبحث الثاني: الاجتهاد القضائي بين المفهوم والأهمية	23
المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي	23
الفرع الأول : تعريف الاجتهاد القضائي شرعا	23
الفرع الثاني : تعريف الاجتهاد القضائي تشريعيا	24
الفرع الثالث : أنواع الاجتهاد القضائي مجالاته وخصائصه	25
المطلب الثاني قرارات المحكمة العليا بن التوافق وعدم التوافق	29
الفرع الأول القرارات المتوافقة	29
الفرع الثاني القرارات غير المتوافقة	31
الفرع الثالث: تقييم الإجتهاد القضائي في المحكمة العليا	33
الفصل الثاني:مجلس الدولة ودوره في توحيد الاجتهاد القضائي	36
المبحث الأول: مجلس الدولة في النظام القضائي الإداري الجزائري	38
المطلب الأول: مفهوم مجلس الدولة	38
الفرع الأول: تعريف مجلس الدولة	39
الفرع الثاني: خصائص مجلس الدولة	39
الفرع الثالث: الإطار القانوني المنظم لمجلس الدولة	40
المطلب الثاني: تنظيم مجلس الدولة واختصاصاته	42
الفرع الأول: تنظيم هيئات مجلس الدولة	42
الفرع الثاني:التشكيلة البشرية لمجلس الدولة	50
الفرع الثالث:اختصاصات مجلس الدولة	54
المبحث الثاني: دور مجلس الدولة في توحيد الاجتهاد القضائي.	57

الفهرس

مطلب الأول:ماهية الاجتهاد القضائي الإداري	57
الفرع الأول :مفهوم الاجتهاد القضائي الإداري	58
الفرع الثاني:مصادر الاجتهاد القضائي الإداري وخصائصه	60
الفرع الثالث: خصائص وأسس الاجتهاد القضائي الإداري	65
المطلب الثاني: قرارات مجلس الدولة ما بين التوافق والتعارض	68
الفرع الأول:قرارات مجلس الدولة المتوافقة	68
الفرع الثاني:قرارات مجلس الدولة الغير متوافقة	70
الفرع الثالث: تقييم الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة	71