كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة

فعالية التظلم الإداري المسبق في حل المنازعات الإدارية

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق

تخصص قانون إداري

إعداد الطالبين :

- قـومني محمد
- حميداتو سمية

إشراف الأستاذ :

- د/ بن عودة مصطفي

لجنة المناقشة :

إسم ولقب الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
د/ عبد النبي مصطفى	أستاذ تعليم العالي	جامعة غرداية	رئيسا
د/ بن عودة مصطفى	أستاذ محاضر " أ "	جامعة غرداية	مشرفا مقررا
د/ سيد اعمر محمد	أستاذ محاضر " أ "	جامعة غرداية	عضو مناقشا

السنة الجامعية :2019/2018

قال الله تعالى في كتابه الكريم

شكر وعرفان

الحمد الله الذي بنعمته تتم الصالحات أما بعد:

.أولاأبدأ بالشكر لله عز وجل العلي القديرالذي بفضله تمكنا من اتمام هذاالعمل المتواضع.

ثانيا تحية تقدير وإحترام لكل من ساعدنا في إنجاز هذاالعمل الذي نأمل أن يستفيد منه الجميع.

كماأتوجه بالشكر الجزيل لأستاذنا الفاضل الدكتور مصطفى بن عودة والذي كان نعم السند والموجه خلال مشوار الدراسة ن وجازاه الله كل خير وجعلها في ميزان حسناته .

كمانتقدم بالشكرالجزيل إلى أفراد عائلتينا كل بإسمه والوالدين الكريمين وكل من ساهم من قريب أو بعيد ولو بالدعاء.

إهداء :

قال تعالى :" **واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل رب ارحمهما كما رباياني صغيرا** ." سورة الإسراء الآية ٢٤

أهدي ثمرة جهدي إلى من قال فيهما " وبالوالدين احسانا "

غلى من أنار ذربي في الحياة **أبي** الغالي سندي وعوني .

إلى أمي الغالية نبع المحبة والحنان والتي لم تبخل علي يشيء خاصة بدعائها ودعمها اطال الله في عمرها وحفظها من كل سوء .إلى من ساندني ووقف بجانبي طوال مشواري الدراسي ن وبحثي العلمي إلى رفيق دربي وقرة عيني ن إلى زوجي الغالي .

إلى فلذة كبدي مريم البتول وإبراهيم الخليل رحمة الله عليهما .

إلى سندي وعوني شقائق الروح والوجدان ن إلى إخوتي الأعزاء وأختايا الفضليات اللذين دعماني بالثقة والنجاح

إلى خالتي العزيزة.....إلى عائلة زوجي .....إلى كل الأصدقاء.....إلى اساتدة وطلبة كلية الحقوق بجامعة غرداية .

س .حميداتو

إهداء :

قال تعالى : " وقضى ربك ألا تعبدوا الا إياه وبالوالدين إحسانا إما يبلغن عندك الكبر أحدهما أو كلاهما فلا تقل لهما افف ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريما واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل رب ارحمهما كما رباياني صغيرا ....."صدق الله العظيم

إلى نور العيون ورمش الجفون والسر المكنون والحب الجنون في القلب المفتون والعقل الموزون والصدر الحنون ، إلى البلسم الشافي والقلب الدافي ن والحنان الكافي ، إلى التي أحاطتني بسياج حنانها إلى أروع أم في الوجود أمي الحبيبة .

إلى الذي يعجز اللسان عن وصفه وذكر مثره وعوني وقدوتي إلى النور الوضاء مصدر فخري وذخري إلى الينبوع الذي اغترفت منه الحنان أبي الغالي شفاه الله .

إلى النجوم والكواكب والورود البهيةالذين قاسموني حنان الوالدين غخوتي وأخواتي كل بإسمه .....

إلى سندي ودعمي في هذه الحياة ونصفي الثاني زوجتي الغالية .....إلى صغاري الأحباء .....رودينة.....عبير.....رزان.....حفظهم الله ورعاهم.

إلى كل من علمني حرف اساتدتي الأفاضل..... شيخي الطالب بلقاسم .....أخي صديقي ميلود .....زملائي في العمل .....وزملاء الدراسة وكل من عرفتهم من قريب أو بعيد .....

م قومني

الملخص :

التظلم الإداري هو قيام صاحب المصلحة بالشكوى لدى الجهة الإدارية صاحبة القرار المتظلم منه والذي يرى عدم مشروعيته ن بإلحاقه الضرر بمركزه القانوني يطالب من خلاله بإلغاء هذا القرار أو تعديله أو سحبه أو تعويضه عن الضرر الذي لحقه عنه ، والعبرة من التظلم هو فض النزاع داخل الجهاز الإداري ذاته ، عوض اللجوء إلى الجهات القضائية التي قد تدخل المشتكي المتظلم) في متاعب هو في غنى عنها من جهد وتعب ومصاريف مالية تثقل كاهله وهدر للوقت ، وتهز بكيان الثقة بينه وبين إدارته

وينقسم التظلم الإداري إلى قسمين وهذا بحسب إلزاميته إلى(تظلم إختياري ، وتظلم وجوبي)،وحسب الجهة الإدارية التي يقدم أمامها التظلم إلى تظلم رئاسي ،أو تظلم ولائي ،أو تظلم أمام اللجان الإدارية التي يشكلها القانون لهذا الغرض.كما يجب ان تتوافر عدة شروط في التظلم الإداري لينتج آثاره ، منها ما تعلق بشخص المتظلم منها (الأهلية ، الصفة ، المصلحة)، ومنها ما تعلق بالتظلم الإداري كميعاد تقديم الطعن ، تقديم التظلم أمام الجهة الإدارية المختصة ، أن يكون مجديا وواضحا.....الخ .وليس للتظلم شكل معين ولا يشترط فيه الكتابة إلا في بعض الحالات التي قد يتدخل المشرع ويفرض ذالك ، فالعبرة بتمسك المتظلم بحقه وتحقيق ما يخص مصلحته .وتعمل عدة معوقات وصعوبات على الحد من فعاليته في حل النزاع الإداري منها مثلا ، غموض النصوص القانونية المنظمة له ، ضعف الضمانات القانونية وعدم جدية الإدارة بالأخذ به ، مما عجل بالمشرع إلى إعتماد طرق بديلة عن التظلم الإداري منها الصلح القضائي كطريق بديل لحل النزاع الإداري .

Summary

side of her Administrative complaint is a complaint to stakeholder management grievance resolution, which sees the illegality of appended legal status damage prompts to cancel this decision, amended or withdrawn, or compensation for the damage suffered. The lesson of the grievance is conflict within the Administration itself, instead of resorting to the judicial authorities that may enter the complainan(appellant) into trouble is the indispensable effort and fatigue and financial expenses riddled and waste of time, and shakes confidence entity between him and his administration. Administrative complaint is divided into two parts: as compulsory recourse optional and compulsory grievance by the administrative authority which has recourse to a presidential grievance or complaint or grievance, loyalty to the administrative commissions formed by law for this purpose. Must meet several conditions in the administrative complaint to produce its effects, including an attachment to someone complained (capacity, capacity, CDs), including administrative grievance attached as a date of filing, submit the grievance before the competent administrative authority, to be meaningful and clear. Etc. And not to the grievance form which does not require writing only in certain situations that may interfere with the project.

قائمة أهم المختصرات :

١ـ باللغة العربية :

ب س ن : بدون سنة نشر

ج ر : جريدة رسمية

د د ن : دون دار نشر

ص ص : من صفحة إلى صفحة

ص : صفحـة

ق إ م إ :قانون الإجراءات المدنية والإدارية

م ق : مجلة القضائية

م د : مجلس الدولة

س ق : سنة قضائية

ق م : القانون المدني

٢ ـ باللغة الفرنسية:

P: **P**age

AJDA: **A**ctualité **J**uridique de **D**roit **A**dministratif

JO: Journal officiel

N: **N**uméro

مـــقـــدمـــــــة

تعتبر الإدارة وسيلة تنظيمية للدولة ، إذ تحتل مكانة مرموقة في التجسيد الميداني لمفهوم الدولة .

ويصنف الفرد على أنه من مقومات التي تقوم عليها الدولة ككيان قائم ، ولا يستطيع هذا الفرد أن يعزل نفسه ويكزن في منأى عن هذا الكيان وهي الدولة ، هاته الأخيرة التي تعمل على الربط بين الإدارة والفرد عن طريق علاقة تعاقدية تكون في شكل قرارات أو عقود إدارية أو أي أعمال مادية أخرى .

تخضع الإدارة لمبدأ المشروعية وتلتزم به وفق قانون ينظم أعمالها الإدارية وعلاقتها بالفرد ، وهذا تحت مظلة القانون فوق الجميع ، أي أن القانون هو السيد والكل خاضع لسلطته .

وبمناسبة تأدية الإدارة لمهامها بإصدار قرارات قد تكون مشروعة في حق الموظف ، تجعل من هذا الأخير غير راضي عنها ، وعلى أنها تعسفية وبالتالي تضرره منها ، وبالتالي يحدث تصادم بين الإدارة التي ترى على أن قرارها مشروع ، والفرد الذي يرى يؤمن بعدم شرعية هذا القرار وعلى أنه مجحف في حقه وغير عادل.

تدخل الإدارة في جميع مناحي الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية للفرد والمس بحقوقه والتسبب في أضرار له بحجية أنها تمثل الدولة ولها السلطة المطلقة في التنظيم الإداري ، مما ينتج عنه تصادم بينها وبين مصلحة الفرد يولد نزاع إداري ، بين طرف قوي وهي الإدارة وطرف ضعيف ممثل في شخص الفرد ، وهذا الأخير يدخل في مشكلة أو نزاع إداري بينه وبين الإدارة ، يضطره إلى البحث عن وسيلة لفض نزاعه واسترجاع حقوقه والتعويض عن الضرر الذي ألم به جراء هذا التدخل الإداري ، باللجوء إلى الجهات القضائية المختصة ،برفع دعوى قضائية . ويعتبر اللجوء إلى الجهات القضائية طريقا مشوبا بالكثير من الصعوبات بدءا بطول مدة إجراءات التقاضي وتعقيداتها إلى المصاريف التي تثقل كاهل الفرد ، فماله إلا إختيار الطريق السريع واليسير من أجل مصلحته ، لتحقيق غايته وهذا باللجوء إلى الحل الودي الذي كفله المشرع في قوانينه تحت مسمى التظلم الإداري ، وهو الإجراء الذي سنتطرق له من خلال هذه الدراسة بالنظر إلى مدى فعاليته في خلق التوازن بين ما تصدره الإدارة من تصرفات ورضا الفرد عن مضمونها.

أهمية الموضوع :

يعتبر التظلم الإداري وسيلة يلجأ إليها صاحب المصلحة لحمل الإدارة على سحب أو إلغاء القرار الإداري الغير مسؤول وكونه ضمانة قانونية لتحقيق المشروعية الإدارية .

إضافة إلى أنه وسيلة بديلة لحل النزاع الإداري ، وبتفعيله يحقق العديد من النتائج والأثار الإيجابية الملموسة على أرض الواقع ، سواء قضائيا أو على صعيد الوظيفة العمومية ، وكذا توفير سبيل لصاحب المصلحة (المتظلم) لحل نزاعه الإداري داخل أجهزة الدولة بكل سهولة ويسر، فيحقق مراده بأقل جهد وبكسب الوقت وتوفير المال بعدم توجهه مباشرة لرفع دعوى قضائية ، للوقت الطويل التي تأخذه هذه الأخيرة وإجراءاتها المعدة أحيانا ، ونحن في غنى عن ذالك ، ونحن أمام طريق أمثل لحل نزاعنا الإداري من خلال التظلم الإداري.

ويعتبر وسيلة سريعة لحل النزاع الإداري ، فمن جهة الإدارة تبث في التظلم الإداري خلال ستون (٦٠) يوما من تاريخ رفع التظلم بعد تقديم ا التظلم مباشرة أي بعد صدور القرار الإداري والعلم بمحتواه بالطرق السلمية ، وهذا بالاستجابة أو الرفض أو السكوت ، فهذا يحقق نوع من الاستقرار النفسي والوظيفي إذا كان المتظلم موظفا عاما ، فطول المدة لإصدار القرار من قبل المحاكم في حال اللجوء إلى الدعاوى التي قد تمتد لعدة سنوات يعمل على تذبذب المركز الوظيفي ، وتأثر الموظف نفسيا ، مما يؤثر بالسلب على أداء مهامه ، ومن جهة أخرى فالتظلم الإداري يقلل العبء المالي الواقع على عاتق الإدارة ففي حالة إلغاء أو تعديل القرار الإداري المتظلم منه يجعل المتظلم يطالب بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجة للقرار الصادر بحقه ولا يحتاج لرفع دعوى إلغاء أمام المحاكم الإدارية .

كما أن التظلم الإداري وفي حال كونه تظلم وجوبي يمثل نوع من التسوية الودية للمنازعة الإدارية ، ويحقق مصلحة مرفق القضاء الإداري ، بحده من الكم الهائل في أعداد الدعاوى المرفوعة أمام المحاكم ويساعد تفعيل نظام التظلم الإداري والعمل به إلى تكوين جو الألفة والثقة بين المواطن والإدارة ، فالمواطن يكون على ثقة بأن الإدارة ستعيد له حقه وتنصفه بدلا من أن يلجأ إلى القضاء ويضيع الوقت والمال ، وعندها يمكن أن يكون القرار المتظلم منه قد أخذ منحى يحول معه إلغاؤه كالهدم أو المصادرة أو تغيير المعالم .

وعلى كل ما تقدم من أسباب يعتبر موضوع التظلم الإداري جدير بإعطائه فسحة من التمعن والدراسة والاهتمام حفاظا على مصلحة و حقوق المتظلم ، فلا أحد فوق القانون ، وهنا يقف المسؤول عند حدوده ولا يتعدى صلاحياته.

أسباب ودوافع إختيار الموضوع :

يعتبر التظلم الإداري المسبق وسيلة قانونية للحد من سلطة الإدارة المختصة في فرض قرارات غير مشروعة تعمل على غلحاق الضرر بالفرد ، وعليه قمنا بإختيار الموضوع للأسباب التالية

الأسباب الذاتية : قمنا بالخوض في غمار هذا الموضوع من أجل أخذ المعلومات الكافية عن هذا النوع من الطرق السهلة والسريعة لفض النزاع الإداري ، إضافة إلى كوننا موظفين بالإدارة العمومية وبالتالي فنحن معرضين لأن تصادفنا هذا النوع من المنازعات الإدارية ، وعليه نحن أمام حتمية معرفة إجراءات وعوامل نجاح تظلمنا أمام السلطة الإدارية المختصة .

الأسباب الموضوعية : دوافع إختيار هذا الموضوع لكونه (التظلم الإداري المسبق) احد الإجراءات البسيطة والغير معقدة التي تعمل على فض النزاعات القائمة بين الفرد والإدارة ، كما أن محاكمنا اليوم تعج بمختلف القضايا الإدارية والتي كان من الممكن حلها بطرق ودية كالتظلم افداري المسبق .

أهداف الدراسة :

هدفنا من خلال هذه الدراسة هو تبيان وإقرار منا على أن التظلم الإداري هو حماية لشخص المتظلم من آثار قرارات قد تصدر في حقه من شأنها ا أن تحبط من معنوياته وتدخله في دوامة النزاع الإداري ، ويعد البحث في موضوع التظلم الإداري مثير للجدل والنقاش لأسباب عدة ، ومن أهم هذه الأسباب أن هناك الكثير من القرارات التي تصدر في حق المواطن ، أو موظف الدولة تكون غير مشروعة أو متعرضة مع مصحته ، وكأن الوظيفة العامة أصبحت حكرا وملكية خاصة لمجموعة من المسؤولين ويقررون ما يحلو لهم دون رادع أو إعتبار للقانون ، وأكثر من ذالك فقد أصبح كرسي الرئاسة لدى بعضهم يمثل ملك لهم قابل للتوريث ، مما زاد الوضع سوءا ونتج عنه تفشي الفساد الإداري والمالي والرقابي ،وهذا ما دفع الرؤساء الإداريين في كل جهاز من أجهزة الدولة الإدارية إلى الإعتقاد بأنه يعمل بإقطاعية خاصة به.

الدراسات السابقة :

إن الدراسات السابقة المتحدثة في هذا الموضوع هي دراسات قليلة نوعا ما، سيما إن أردنا التحدث في موضوعات جزئية كالبحث في موضوع التظلم الإداري ،وعليه فتجدر الإشارة إلى عدم وجود دراسات متخصصة تحت إطار عنوان هذه الدراسة بالشكل الجيد ومع ذالك يوجد دراسات كان لها أثر في إرساء قواعد البحث والدراسة في هذا الموضوع بصورة أو بأخرى ، ولعل من هذه الدراسات والتي ساعدتنا في دراسة الموضوع والتعمق فيه ، نذكر منها :

ـ **خالد خوخي** : التسوية الودية للنزاعات الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية ، كلية الحقوق ، جامعة بن عكنون ، الجزائر ، سنة 2012

ـ **سفيان بوفراش** : عدم فعالية التظلم الإداري المسبق في النزاعات الإدارية في الجزائر، درجة الماجستير في القانون ، فرع قانون تحولات الدولة ، كلية الحقوق جامعة مولود معمري ، تيزي وزو سنة 2009 .

ـ **سهام صديق** : الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية ، مذكرة لنيل الماجستير في القانون العام ، قسم القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم القانونية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان سنة 2013

صعوبات الدراسة :

لعل أهم المعيقات والمشكلات التي واجهتنا في هذا البحث تتلخص في الآتي :

ـ ضيق الوقت المحدد لإنجاز المذكرة

ـ قلة المراجع والكتب الفقهية المتخصصة بالحديث عن هذا الموضوع فكلها كانت استحياء وباختصار شديد ولا مبالغة في القول بانعدامها .

ـ وجود بعض الجامعات الكبرى في اضرابات وبالتالي غلق للمكتبات .

نطاق الدراسة : -

- تقوم هذه الدراسة على مناقشة موضوع التظلم الإداري والنصوص المتعلقة بهذا الموضوع من حيث آراء المحاكم والفقه حول هذا الموضوع وبشكل مقارن بالقدر الممكن بين ما ورد في تنظيم هذا الموضوع في الأمر ١٥٤- ٦٦ المؤرخ في ٠٨ يونيو والمتضمن١٩٦٦ قانون الإجراءات المدنية وكذا التعديلات الواردة

على قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الأمر ٠٩-٠٨ المؤرخ في ٢٥ فيفري ٢٠٠٨ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية) إضافة للقوانين الخاصة المتعلقة بـ :

- الأمر ٠٣-٠٣ المؤرخ في ١٣ جويلية ٢٠٠٣ المتعلق بالمنافسة .
- القانون العضوي ٩٨-٠١ المؤرخ في ٣٠ماي ١٩٩٨ المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .
- المرسوم الرئاسي رقم٠٢-٢٥٠ المؤرخ في ٢٠٠٢/٠٦/٢٤ المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية .

إشكالية الدراسة :

تكمن إشكالية هذه الدراسة أساسا في محاولة إزاحة الغموض عن أبرز ملامح التظلم الإداري وتوجيه الفرد إلى الطريق السليم في تقديم التظلم من القرار الإداري الذي يعتقد أنه مجحف في حقه، إضافة إلى التعريف بالنظام القانوني للتظلم الإداري ومدى فعاليته في حل المنازعات الإدارية . بطرح الإشكال التالي :

مدى فعالية التظلم الإداري المسبق في حل المنازعات الإدارية ؟

المنهج المتبع في الدراسة

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج **الوصفي** و**التحليلي** ، فالوصفي تمثل في فهم الأساسيات التي توضح النظام القانوني للتظلم الإداري بدءا بتعريف التظلم الإداري وتبيان أركانه وشروطه وشكله ومدده القانوني ،

أما المنهج التحليلي فقمنا بتحليل هذه الأساسيات وفقا للأسس القانونية والعملية المطبقة ، مع وجود لمحة مقارنة بين قوانين بلدان ذات الصلة بموضوع الدراسة " الجزائر ومصر " وذالك بالقدر الممكن وذالك لغايات إبراز ملامح النظام القانوني للتظلم الإداري ، حيث ان هناك جزئيات في هذا الموضوع تعذر مقارنتها مكانيا لعدم وجود نصوص تتحدث عنها في الوجهات المقابلة وتم إختيار هذا الموضوع بعينه نظرا لأهميته القصوى لما يمثل من من صون للحقوق وتوفير للجهد والوقت والمال على المواطن أو الموظف العام عوض لجوئه للجهات القضائية.

خطة الدراسة :

لقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين ، فالفصل الأول خصص للحديث عن التنظيم القانوني للتظلم الإداري من خلال المبحث الأول والتي تطرقنا من خلاله الى مفهوم التظلم الإدري و أنواعه ، شروطه ،وفي المبحث الثاني تطرقنا لإجراءات وآثار التظلم الإداري.

أما الفصل الثاني فركزنا على الحديث عن التراجع المبدئي عن فكرة التظلم الإداري المسبق لعدم فعاليته من خلال تبيان أسباب عدم فعالية التظلم الإداري المسبق في المبحث الأول ثم في المبحث الثاني خضنا في الحديث عن الصلح كطريق بديل عن التظلم الإداري المسبق .

الفـصـــل الأول :

النظام القانوني للتظلم الإداري المسبق في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية

الفصل الأول :النظام القانوني للتظلم الإداري المسبق

إن خروج سلطات الضبط الإداري على حدود المشروعية ، فضلا عما يؤدي إليه من خلل وإضطراب في النظام القانوني ، وما يحدثه من فوضى في المجتمع ، فإنه يشكل خطرا على حقوق الأفراد وحرياتهم فخضوع سلطات الضبط الإداري لمبدأ المشروعية ، رغم أنها ضمانة هامة وجوهرية ، إلأ أنها تعتبر غير كافية لوحدها لحماية الأفراد من قرارات إدارية خارجة عن المشروعية .

فالتظلم الإداري المسبق يعتبر ضابطا للمشروعية الإدارية ، ففيه تتحقق ميزات لا يمكن الوصول إليها عن طريق القضاء ، لأنه يتيح للإدارة مراقبة تصرفاتها وإعادة النظر في قراراتها .

المبحث الأول : مفهوم التظلم الإداري المسبق

بعد مرور القرار الإداري بمراحل تكوينه ومشروعيته ، وبعلم المخاطبين به بصدور قرارات إدارية في حقهم تأتي مرحلة دخوله حيز التنفيذ ، لكن تحدث حالة عدم رضاهم بمضمون القرارات الإدارية كليا أو جزئيا ، مما يجعل القرار محل مخاصمة ، وكحل ودي أولي قد يلجئون إلى رفع تظلم للجهة الإدارية مصدرة القرار لإعادة النظر فيه.

وهو ما سنتطرق له من خلال المطلبين التاليين : بدءا بتحديد المقصود بالتظلم الإداري المسبق وأنواعه (المطلب الأول) ثم سنتطرق إلى شروط التظلم الإداري المسبق (المطلب الثاني) .

المطلب الأول :تعريف التظلم الإداري المسبق

يقصد بالتظلم لغة الشكوى من الظلم ، والمتظلم هو من يشكو شخصا ظلمه ، ويقال تظلمني فلانٌ أي ألحق الظلم بي ، وتظلم فلان إلى الحاكم من فلان فظلمه تظليماً ، أي أنصفه من ظالمه ن وأعانه عليه ، والظلمة هم المانعون أهل الحق من حقوقهم ، ويقال " ظلمته فتظلم " ، أي صبر على الظلم [١].

ويراد بالتظلم الإداري إصطلاحا " أن يصدر قرار إداري معيب ، أو غير ملائم على الأقل ، فيتقدم أحد الأفراد ممن يمسهم الضرر إلى الجهة التي أصدرت القرار، أو إلى الجهة الرئاسية ، طالبا سحبه ، أو تعديله " [٢]

الفرع الأول : تعريف التظلم الإداري المسبق فقهيا

هناك العديد من التعريفات التى قالها الفقهاء في هذا الصدد وسوف نقتصر على بعض التعريفات لأن مجملها يصب في قالب واحد .

ومن هذه التعريفات عرف التظلم الإداري على أنه بأن يقدم صاحب الشأن الذي صدر القرار في مواجهته إلتماسا للإدارة بإعادة النظر في قرارها الذي أحدث ضررا بمركزه القانوني ، لكي تقوم بسحبه أو تعديله ، أو بعبارة أخرى هو عرض الفرد حالة على الإدارة طالبا منها إنصافه [٣]

وعرف أيضا على أنه شكوى أو إلتماس يتقدم به صاحب الشأن إلى السلطة المختصة ، يعرب فيها عن إعتراضه عن القرار ويطلب سحبه أو إلغائه [٤] .

وعرفه البعض على بأنه هو الوصول إلى حل المشكلات الإدارية بصورة ودية ، في وقت قصير وبدون اللجوء إلى الطريق القضائي [٥].

أما عمار عوابدي فعرفه على أنه :عبارة عن إلتماس أو الشكوى التي يقدمها أصحاب الصفة والمصلحة إلى السلطة الإدارية الولائية والرئاسية والوصائية ، وإلى اللجان الإدارية ، طاعنين في قرارات وأعمال إدارية الغير مشروعة ، بما يجعلها أكثر إتفاقا مع مبدأ الشرعية ، أو أكثر إتفاقا مع مبدأ الملائمة والفعالية والعدالة [٦].

---

[١] جمال الدين محد بن مظور : لسان العرب- مجلد ٢ لسان العرب –بيروت ، لبنان ، ص٤٠١

[٢] سليمان الطماوي: القضاء الاداري –الكتاب الأول .قضاء الإلغاء ،دار الفكر العربي ،القاهرة ١٩٨٦ ، ص٥٣٣.

[٣] مصطفي كمال وصفي- أصول إجراءات القضاء الإداري ، الطبعة الثانية ، مطبعة الأمانة القاهرة مصر ١٩٧٨ ، ص١٧٠

[٤] إبراهيم محمد علي – القضاء الإداري- دار النهضة العربية ، مصر ، سنة ٢٠٠٤ ص٣٦٧

[٥] عبد الله طلبة –القانون الإداري ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ،القضاء الإداري، منشورات جامعة حلب ط٢،سوريا ١٩٩٧ ، ص٢٤٣

[٦] عمار عوايدي النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ،نظرية الدعوى الإدارية ج٢ ، الجزائر ١٩٩٥ ، ص٥٣٦

أما الأستاذ رشيد خلوفي فيرى على أنه : عبارة عن الشكوى أو الطلب المقدم من طرف المتظلم لحصوله على حقوقه أو تصحيح وضعيته ،لذالك يعتبر عملا إداريا يوجه إلى سلطة إدارية مختصة ضد عمل قانوني أو مادي تقوم به الإدارة ، فهو إجراء ذو طابع غير قضائي يسبق الدعوى الإدارية [٧]

وقد عرفته المحكمة الإدارية العليا المصرية بقولها إن التظلم يمتد ليشمل : " كل ما يفيد تمسك المتظلم بحقه، ومطالبته بإقتضائه " [٨].

والهدف من تقرير نظام التظلم هو إتاحة الفرصة للأفراد لمراجعة الإدارة قبل اللجوء إلى القضاء لحماية حقوقهم ، ومصالحهم ، وإفساح المجال كذالك أمام الإدارة لكي تراجع نفسها ، وتعيد النظر فيما أصدرته من قرارات قد تكون جائرة في حق من صدرت في مواجهته ، بحيث يكون في إمكانها أ ن تسحب القرار، أو تعدله ، إذا ما اقتنعت بصحة التظلم المقدم إليها . وهكذا يسوى النزاع في مهده ، بحيث لا يتطور الأمر إلى منازعة قضائية تطرح أمام القضاء نوفي هذا توفير للجهد ، والمال ، والوقت ، وتخفيف للعبء الواقع على كاهل القاضي الإداري ، يضاف إلى ذالك أن الحكمة من التظلم قبل رفع الدعوى يتماشى مع إعتبار الثقة في الإدارة ، بإعطائها الفرصة لإصلاح أخطائها بنفسها ، مما يغني عن السير في منازعة إدارية ، ومباشرة الدعوى ، ومن هنا يعد التظلم إجراء مقررا لصالح الإدارة والمتنازعين معها على حد السواء [٩] .

الفرع الثاني : تمييز التظلم الإداري عن الطعن القضائي

قد يتشابه التظلم الإداري مع بعض التصرفات ، كالطعن القضائي مثلا ، مما يوجب التمييز بينهما .

أولا: أوجه التشابه

ثانيا : أوجه الإختلاف

فيتلخص التمييز بين التظلم الإداري والطعن القضائي في النقاط التالية :

ـ من حيث الجهة الموجه للطعن : فالطعن الإداري يقدم للسلطات الإدارية المختصة التي لها الحق البث في مثل هكذا طعون ، أما الطعن القضائي فيحرك أما الجهات القضائية .

. الطعن القضائي أو الدعوى القضائية عبارة عن دعوى إلغاء تتمتع بكافة خصائص الدعوى القضائية الإدارية ، وتحوز حجية الشيء المقضي فيه خاصة وأنه يتعين على الجهات القضائية إصدار الحكم عاجلا أو آجلا

---

[٧] – رشيد خلوفي ،قانون المنازعات الإدارية :شروط قبول الدعوى الإدارية ،ط٢ ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ٢٠٠٦ ، ص١٠٢.

[٨] –أنظر حكمها في الطعن رقم (٣٨٩) لسنة (٨) جلسة ١٩٦٥/٠٦/٢٧ والمنشور في الموسوعة الإدارية الحديثة إعداد الدكتور نعيم عطية والأستاذ حسن الفكاهي ج١٥–ط١ مصر ، عام ١٩٨٦ الدار العربية للموسوعات ص٣٨–٣٩ قاعدة رقم (٢٧)

[٩] –خميس السيد إسماعيل : دعوى الإلغاء ووفق تنفيذا القرار الإدري وقضاء التنفيذ وإشكالية والصيغ القانونية أمام مجلس الدولة مع المبادئ العامة للقضاء المستعجل ط١ ، مصر سنة ١٩٩٣، ص٣٥.

، بعكس التظلم الإداري الذي لا يحظى بالحجية الكافية خاصة وان الإدارة غير ملزمة قانونا بالرد على التظلم الإداري الموجه إليها .

. رقابة الجهات القضائية على القرار الإداري المطعون فيه هي رقابة مشروعة فقط ، فتلغي القرارات دون أن يكون لها الحق في تعديلها ، بينما رقابة الجهات الإدارية هي رقابة مشروعة وملائمة ولها تعديل أو إلغاء القرار الصادر عنها ، أو حتى إستبدالها بقرارات أخرى سليمة .

تستعمل طريقة الشكوى أو رفع التظلم الإداري في دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل فقط لكونها ترفع لحل نزاع قائم بين الخصوم خلافا لدعوى التفسير أو دعوى فحص المشروعية [١٠] .

. تفصل الإدارة في التظلم الإداري بقرار إداري يخضع للنظام العام للقرارات الإدارية ، أما المحكمة فتفصل في الطعن القضائي بحكم يخضع لما تخضع له الأحكام القضائية .

الفرع الثالث : أنواع التظلم الإداري

إعتمد الفقهاء على جملة من التصنيفات لتحديد التظلم الإداري كل وفق معيار خاص به ومنها :

أولا : بحسب الإلتزام القانوني بتقديمه .

والذي يقدر هنا درجة الإلتزام من عدمها في القيام بالتظلم الإداري المسبق أمام الجهات القضائية الإدارية ، بحيث نجدها تشترط القيام بالتظلم في دعاوى دون الأخرى ، أو تضع الأمر إختياريا بالنسبة لصاحب المصلحة.

١. التظلم الإداري الإجباري :

هو التظلم الذي يتعين على صاحب الشأن (المتضرر) تقديمه في حالات محددة قانونا كشرط سابق على رفع دعوى الإلغاء ، بحيث يرتب على عدم تقديمه قبل رفع الدعوى عدم قبولها .

ففي القانون٦٦- ١٥٤ من قانون الإجراءات المدنية الملغي بموجب القانون [١١] ، كان التظلم إجراء إجباري وشرط من شروط رفع دعوى الإلغاء تحت طائلة عدم القبول، فيرى المجلس الأعلى برفض الدعوى لعدم القيام بالطعن الإداري المسبق ، حيث أنه وطبقا للقرار الصادر عن المجلس الأعلى في قضية شركة سينجر ضد والي ولاية الجزائر ووزير الداخلية [١٢] : "من المقرر قانونا أن الطعن بالبطلان لا يكون مقبولا إذا كان هذا الطعن قد رفض

---

[١٠]- رشيد خلوفي ، المرجع نفسه ، ص١١٨

[١١] -الأمر ٦٦-١٥٤ المؤرخ في ٠٨ يونيو١٩٦٦ والمتضمن قانون الإجراءات المدنية ، جريدة الرسمية العدد ٤٧ لسنة ١٩٦٦ الملغي بموجب القانون ٠٩-٠٨ المؤرخ في ٢٥ فيفري المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد٢١ ، لسنة ٢٠٠٨ .

[١٢] -قضية سنجر ضد والي الجزائر ووزير الداخلية . نقلا عن قرار مجلس الأعلي رقم ٢٥٠٩١ الصادر في ١٩٨١/١٤١/١٤ المجلة القضائية ،العدد الأول، لسنة ١٩٩٠/ص١٧٩.

بقرار قضائي من أجل عدم القيام برفع الطعن الإداري المسبق ، ومن ثمة فإن إستدراك خطأ الطاعن بإعادة الطعن مرة ثانية في نفس القرار ، إثر رفع الطعن الإداري المسبق ، يكون غير جائز قانونا قبوله .

من هنا يكون التظلم إجباريا إذ ألزم المشرع الشخص المعني الإلتجاء للإدارة أولا قبل رفع دعواه أمام القضاء ومخاصمة القرار الإداري ، فإذا رفع دعواه دون إحترام هذا الإجراء ن رفضت دعواه وإذا حاول تصليح الوضع بتقدمه أمام الجهات القضائية بإعادة رفع دعواه فهذا غير جائز.

والإلزام هنا يخص صاحب الشأن دون الإدارة ، فلها كل السلطة التقديرية في التعامل مع التظلم ، فهي غير ملزمة بالرد أو إتخاذ قرار أو أي إجراء ضده ، ويكفي صاحب الشأن أن يثبت أنه قدم التظلم للجهات الإدارية المختصة ، وله في دالك كل وسائل الإثبات ليطرحها أمام القضاء ، والتظلم الإجباري المسبق هو بمثابة فرصة منحها المشرع للجهات الإدارية لتدارك ما إرتكبته من أخطاء بتصحيحها إداريا دون قضاء .

٢- التظلم الإداري الإختياري :

بصدور قانون ٠٨.٠٩ المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية أضحى التظلم الإداري المسبق يشكل مجرد مرحلة إدارية لحل النزاع وأصبح مجرد إجراء شكوى وليس شرط لقبول دعوى الإلغاء [١٣] .

وهو ذالك التظلم الذي يتقدم به المتضرر من القرار غلى الجهة مصدرة القرار أو الجهة الأعلى منها ، أي أن يقوم الشخص إختياريا وبإرادته الحرة برفع شكوى للجهات الإدارية المختصة طاعنا في القرار الصادر في حقه مبينا وجه الخطأ أوعدم المشروعية فيه ، طالبا إنصافه سواء بتعديل مضمون القرار بما يتوافق ومبدأ المشروعية بإلغائه أو سحبه ، ويكون لهذا الشخص الخيار بين رفع دعوى قضائية ضد قرار الإدارة مباشرة ، وهذا لإعتقاده أنه لا فائدة مرجوة من القيام بالتظلم أمام تعنت الجهات الإدارية ، ويظهر ذالك من مواقفها تجاهه أو من خلال مضمون القرار ، أو أنه يختا تحريك التظلم الإداري أملا في قبول الإدارة لطلبه ، خاصة مع وضوح عدم المشروعية أو الخطأ في القرار الصادر ضده ، ما يجنبه اللجوء للقضاء وإرهاق نفسه مع طول الإجراءات .

[١٣] -سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري-دار بلقيس ، الجزائر ٢٠١٩ ، ص ص١٥٦-١٥٧.

الإستثناءات الواردة على التظلم الإداري الإختياري :

خلافا لقاعدة أن التظلم الإداري المسبق في ظل قانون ٠٨-٠٩ أصبح مجرد مرحلة إدارية لحل النزاع ، وإستثناءا ، جاءت بعض النصوص القانونية الخاصة بإجبارية التظلم الإداري المسبق وكشرط لقبول الدعاوى الإدارية ، كقانون الصفقات العمومية ، الضرائب ، الضمان الإجتماعي.

١. التظلم الإداري فيما يخص قانون الصفقات العمومية :

تعتبر مادة الصفقات العمومية من أكثر المواد تعقيدا في مجال القانون الإداري ، بالنظر إلى طابعها التقني الذي لم يشمل فقط عملية الإبرام والتنفيذ ، بل إمتد أيضا إلى إجراءات التقاضي فيه بالنظر للخصوصية التي تميزها عن غيرها من المنازعات في المسائل الشكلية والإجرائية .

ـ تعريف منازعة الصفقات العمومية :

هي تلك التي تنشأ بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد ، بخصوص تفسير أو تنفيد بنود الصفقة، وهي بذالك لا تشمل المنازعة التي تكون النيابة العامة طرفا فيها ، والمتمثلة في قضايا الفساد في الصفقات العمومية التي يكون أحد اطرافها شخصا طبيعيا يحمل صفة الموثق العمومي طبقا للمادة ٠٢ من ٠١/٠١ المتعلق بالفساد ومكافحته .

كما أن الدعوى المرتبطة بالصفقات العمومية من دعاوى القضاء الكامل ، ولا يمكن رفع دعوى الإلغاء إلا ضد القرارات الإدارية القابلة للإنفصال عن العملية العقدية كالقرارات التي تقترن بإبرام العقد وتتزامن معه ،مثل القرارات الخاصة بإعتماد العقد وإبرامه ، أو القرارات المتضمنة رفض إبرام أو إتمام العقد [١٤] . وقد أخذ القضاء الجزائري بنظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصل .

وإعتبرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا "القرار الإداري المركب الصادر من السلطة الإدارية الوصائية والمتضمن مداولة صادرة عن مجلس محلي متعلق بعقد إمتياز، قرارا إداريا منفصلا ومن ثمة قبلت الدعوى عن شركة إتحاد النقل والمشاركة [١٥] .

أما موقف مجلس الدولة من التظلم الوجوبي في مجال الصفقات العمومية فقد قضى برفض الدعوى شكلا عملا بأحكام المادة١٠٠ من المرسوم التنفيذي رقم ٩١-٤٣٤ المؤرخ في ١٩٩١/١٠/٠٩ ، والمتضمن

---

[١٤] – المادة ٨٠٠ من قانون ٠٨-٠٩ الإجراءات المدنية والإدارية الصادر بتاريخ الجريدة الرسمية العدد٢١ لسنة ٢٠٠٨ .

[2] –محمد السناري : التطورات الحديثة للطعن بالإلغاء في عقود الإدارة ،دار النهضة العربية القاهرة ١٩٩٩، ص ص٤١ . ٤٨

تنظيم الصفقات العمومية والذي نص على أن الطعن السلمي يرفع من قبل المتعاقد مع الإدارة قبل تنظيم كل مقاضاة . وقد جاء في حيثياته " حيث أنه في هذه الدعوى فهذا الطعن السلمي غير موجود تماما مما يجعل الدفع في محله .

حيث أنه وبدون الإلتفات للدفوع الأخرى ينبغي القل بأن قضاة مجلس سكيكدة لما قرروا بقبول الدعوى رغم عدم وجود هذا الطعن السلمي ، قد أخطأوا في تقرير الوقائع وفي تطبيق القانون وبالتالي ينبغي إلغاء القرار المستأنف وفصلا من جديد برفض الدعوى شكلا ،عملا بالمادة ١٠٠ من المرسوم السالف الذكر"[١٦].

وحتى عندما كان التظلم وجوبيا في مادة الصفقات العمومية ، كان يخص الأشغال المنجزة لصالح الإدارة في شكل صفقة عمومية بمعنى الكلمة ،وبالتالي فهو لا يعني الأشغال أو التوريدات التي لتمت لصالح الإدارة العامة بناءا على طلبية صادرة عنها[١٧] .

فقد قضى مجلس الدولة في ٢٠٠٤/٠٩/٢١ " بأنه لا تطبق المواد من ٩٩ إلى ١٠١ من المرسوم التنفيذي ٩١-٣٤٣ (المعوضة بالمادة ١٠٢ من المرسوم الرئاسي رقم(٠٢-٢٥٠) إلا على الصفقات العمومية وليست على الأشغال المنجزة إستنادا إلى مجرد طلبية منصبة على مبلغ لا يتجاوز الحد الإلزامي لإبرام الصفقة [١٨].

. المسائل الإجرائية في منازعات الصفقات العمومية :

بالنسبة لإجراءات متعلقة بمنازعة إبرام صفقة فقد نصت المادة١٠١ من المرسوم الرئاسي ٠٢ . ٢٦ المؤرخ في٢٤ جوان ٢٠٠٢ ، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي ٠٣ . ٣٠٠ المؤرخ في ١١ سبتمبر٢٠٠٣[١٩].

حيث أنه بإمكان الشخص الذي استبعد من الصفقة العمومية ظلما ، رفع الطعن إلى لجنة الصفقات المختصة في آجال عشرة (١٠) أيام من تاريخ نشر إعلان منح المؤقت للصفقة ، تم تصدر اللجنة قرار في آجال خمسة عشرة (١٥) يوما إبتداءا من تاريخ إنقضاء آجال عشرة (١٠) أيام السالفة الذكر ، ويبلغ القرار للمصلحة المتعاقدة ولصاحب الطعن ، ولا يمكن عرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات لدراسته إلا بعد انقضاء ثلاثون (٣٠) يوما من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة .

---

[١] . عمار عوايدي : النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ،نظرية الدعوى الإدارية ج٢، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1998

[١٧] –أنظر قرار مجلس الدولة –ملف رقم ٠٠٤٠٧١ بتاريخ ٢٠٠١/١٠/٠٨ والي ولاية سكيكدة ضد بلقاسم (قرار غير منشور) مجلس الدولة .

[١٨] –مجلس الدولة – العدد٧ ، سنة ٢٠٠٥ ص٧٧

[١٩] –مرسوم رئاسي الملغى رقم ٠٢–٢٥٠ المؤرخ في ٢٠٠٢/٠٦/٢٤ المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ،جريدة الرسمية رقم ٥٢ سنة ٢٠٠٢ المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي ٠٣–٣٠٠ الجريدة الرسمية سنة ٢٠٠٣ (٢).

أما الإجراءات المتعلقة بمنازعة تنفيذ الصفقة والتي نصت عليه المادة ١٠٢ من نفس المرسوم والخاصة بالنزاعات أثناء مرحلة التنفيذ ، إذ يجب على المصلحة المتعاقدة إيجاد حل ودي للنزاع كلما إستطاعوا إيجاد التوازن بين التكاليف المترتبة على عاتق الطرفين أو التوصل لإنجاز أسرع للصفقة ، أو الحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة ، وهذا الإجراء هو إلزامي[٢٠].

ويمكن للمتعامل المتعاقد رفع الطعن أمام اللجنة الوطنية للصفقات التي تصدر مقرر خلال ثلاثون (٣٠) يوما من تاريخ إيداع الطعن ، وذالك قبل اللجوء للقضاء ، والمقرر يسري على المصلحة المتعاقدة حتى في غياب تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية .ويظهر أن الطعن المقدم للجنة هو اختياري، وعند عدم الوصول لأي حل يعرض النزاع على القضاء للفصل فيه .

٢.: التظلم الإداري فيما يخص قانون الضرائب

لا تقبل المنازعات القضائية في منازعات الضرائب المباشرة ، إلا إذا سبقتها شكوى مرفوعة من طرف المكلف بالضريبة ، لأن تقديم الشكوى يعتبر وجوبيا قبل رفع الدعوى أمام الجهات القضائية .

والغرض من الشكوى هو إستدراك الأخطاء المرتكبة في وعاء الضريبة أو في حسابها أو الإستفادة من حق ناتج عن حكم تشريعي أو تنظيمي [٢١].

وتقديم الشكوى أمام مدير الضرائب بالولاية أو لرئيس مركز الإداري للضرائب التابع له مكان فرض الضريبة ، ويسلم وصل إيداع الشكوى على المكلف بالضريبة [٢٢].

أم عن آجال الشكاوى [٢٣]. ، فإنها تقبل إلى غاية ٣١ديسمبر من السنة التي تلي إدراج الجدول في التحصيل ، أو حصول الأحداث لهذه الشكاوى[٢٤] .وينقضي آجال تقديم الشكوى كما يلي :

– يوم ٣١ ديسمبر من السنة التي تلي السنة التي إستلم خلالها المكلف بالضريبة إنذارات جديدة في حالة أو إثر وقوع أخطاء في الإرسال حيث توجه مثل هذه الإنذارات من قبل مدير الضرائب بالولاية

---

[٢٠] –المادة ٩٩ من المرسوم التنفيذي ٩١–٤٣٤ المؤرخ ١٩٩١/١١/٠٩ المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية

[٢١] –أنظر م٧٠ من تقيين الإجراءات الجبائية لقانون المالية سنة ٢٠٠٣ جريدة الرسمية عدد ٨٦ سنة ٢٠٠٢

[٢٢] –أنظر م٧١ من تقنين الإجراءات الجبائية لقانون المالية سنة ٢٠٠٣ جريدة الرسمية عدد ٨٦ سنة ٢٠٠٢

[٢٣] –المادة ٧١ من التقنين نفسه

[٢٤] –تم تعديل هذا التاريخ بموجب قانون المالية لسنة ٢٠٠٧ حيث أصحبت آجال تقديم الشكوى ،فإنها تمثيل إلى غاية ٣١ ديسمبر من السنتين التي تلي سنة إدارج الجدول في التحصيل أو حصول الإجراءات الموجبة لهذه الشكاوي .

– يوم ٣١ ديسمبر من السنة التي تلي السنة التي تأكد فيها المكلف بالضريبة من وجود حصص جبائية فرضت عليه بغير أساس قانوني من جراء خطأ أو تكرار وعندما لا تستوجب الضريبة وضع جدول .تقدم الشكاوى

– إلى غاية ٣١ ديسمبر ن السنة التي تمت فيها الإقتطاعات ، إن تعلق الأمر بإعتراضات تخص تطبيق اقتطاع المصدر.

–إلى غاية ٣١ ديسمبر من السنة التي تلي دفع الضريبة برسمها ، إن تعلق الأمر بالحالات الأخرى

٣. التظلم الإداري المسبق في مادة الضمان الإجتماعي :

يعتبر قانون 08_08المؤرخ في ٢٣ فيفري2008 المتعلق بمنازعات الضمان الإجتماعي من القوانين الخاصة التي تفرض اللجوء إلى التظلم قبل رفع أي دعوى قضائية [٢٥].

حيث إشترط هذا القانون من أجل تسوية الخلافات التي تنشا بين هيئات الضمان الإجتماعي من جهة والمؤمن إجتماعيا أو المكلفين من جهة أخرى بمناسبة تطبيق تشريع الضمان الإجتماعي ، على ضرورة تقديم شكوى أمام لجان الطعن المسبق ، قبل أي طعن أمام الجهات القضائية ، حيث نصت المادة ٠٤ لقانون 08_08 بأنه " ترفع الخلافات المتعلقة بالمنازعات العامة إجباريا أمام لجان الطعن المسبق قبل أي طعن أمام الجهات القضائية " [٢٦].

وقد يسقط شرط التظلم الإداري المسبق حتى ولو إشترطه القانون كما في حالة الإستعجال ، حيث أنه في القرار الإداري رقم٤٤٢٩٩ المؤرخ في 1985/12/28 في قضية (ح ع) ضد مدير الضرائب المباشر لولاية..... ومن معه [٢٧] . متى كان تدبير الإستعجال يمتاز بطابع السرعة التي يتطلبها الإجراء ، وجب عدم إخضاع الدعوى الإستعجالية للطعن الإداري المسبق ومن ثمة إعفاؤها منه دون التقيد بالأجل المنصوص عليه تحت طائلة البطلان في المادة٤٤٥ من قانون الضمان الإجتماعي التي توجب في هذا المجال عرض الطلب مسبقا على نائب مدير الضرائب للولاية المختص في آجال شهر من تاريخ القرار ....."

[٢٥] قانون ٠٨–٠٨ المؤرخ في ٢٣ فيفري ٢٠٠٨ المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الإجتماعي جريدة الرسمية العدد ١١ لسنة ٢٠٠٨

[٢٦] سعيد بوعلي المرجع السابق ، ص١٢٤

[٢٧]القرار رقم ٤٤٢٩٩ الصادر عن المجلس الأعلى في ١٩٨٥/١٢/٢٨ المجلة القضائية ، العدد الثالث لسنة ١٩٨٩ ص٢١٠. قضية (ح ع) ضد مدير الضرائب مباشرة لولاية ..... ومن معه.

ثانيا :التظلم الإداري بحسب الجهة الإدارية المقدم لها

ينقسم التظلم الإداري من حيث السلطة (الجهة الإدارية) المختصة بفحصه إلى نوعين ، النوع الأول التظلم الولائي ، والنوع الثاني التظلم الرئاسي .

1 ـ التظلم الإداري الولائي

وهنا تبقى الحرية لصاحب الشأن في قبول تظلمه ، متى رأى في الجهة حالة من القبول والمرونة في التعامل مع ما قدمه من تظلم ، وقد حددت الفقرة الأولى من المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجهة الإدارية التي توجه لها الشكوى بنصها :" يجوز للشخص المعني رالأمر على الجهة الإدارية التي صدر عنها القرار في حدود الأجل المنصوص عليه في نص المادة 829 أي خلال أربعة (٤) أشهر ،يبدأ إحتسابها من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو تاريخ نشر القرار التنظيمي أو الجماعي [٢٨].

إن الطريقة الوحيدة المفتوحة المتمثلة في توجيه الشكوى إلى مصدر القرار ،طريقة بسيطة وسهلة الإستعمال ، إلا أنها غير فعالة ، لأن تراجع صاحب القرار الإداري عن موقفه صعب وقليل الوقوع ، وبالتالي الأحسن فتح المجال لرفع الشكوى أمام الرئيس الذي يعلو مصدر القرار[٢٩].

وعليه فالشكوى الولائية هي التي تتم أمام الموظف الإداري الذي اصدر القرار ، حيث يطلب منه العودة عن قراره ، ويكون بإمكان الموظف التمسك بعمله أو إلغائه أي إبطاله بالنسبة للمستقبل ، أو سحبه أي القيام بإخفاء أي أثر له (حاضرا ، ماضيا ، مستقبلا) [٣٠].

وترجع أهمية هذا النوع فيمنح فرصة للجهة مصدرة القرار في مراجعة قرارها وإعادة دراسة تصرفها وتمحيصه من جديد ، فإذا تبين خطأها ، فتقوم من تلقاء نفسها بتصحيحه بإلغائه أو تعديله أو إستبداله .

٢ – التظلم الرئاسي :

هو تظلم يتقدم به صاحب الشأن للسلطة الرئاسية مصدرة القرار والتي يكون لها حق تعديل أو سحب أو إلغاء ما يصدر عن الجهات التابعة لها من قرارات لا تتف مع القانون ، وذالك إعمالا لمبدأ رقابة الإدارة الذاتية على أعمالها [٣١] .

---

[٢٨] سعيد بوعلي المرجع السابق ، ص١٥٧

[٢٩] سعيد خلوفي المرجع السابق، ص١١٨

[٣٠] أحمد محيو : محاضرات في المؤسسات الإدارية توجه محمد عرب صاهيلا –ديوان المطبوعات الجامعية ،ط١ الجزائر ٢٠٠٦ ص٣٣٧

[٣١] عبد العزيز خليفة: الموسوعة الإدارية الشاملة في إلغاء القرار الإداري وتأديب الموظف العام ، الجزء الرابع، ضمانات تأديب الموظف العام ، دار محمود للنشر والتوزيع ، الجزائر سنة ٢٠٠٧، ص٢٤٨ .

لم يتم النص إليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، لذالك سنتطرق إليه من خلال نظرة الإجتهاد القضائي .

وهو التظلم الذي يقدمه المتضرر من القرار إلى الرئيس الإداري الذي أصدر القرار ، فيتولى الرئيس بناءا على سلطته الرئاسية سحب القرار ، أو إلغائه ، أو تعديله ، بما يجعله مطابقا للقانون، وهو وسيلة لتحريك الرقابة الرئاسية على أعمال المرؤوس .

ويعرف البعض الشكوى الرئاسية على أنها الدعوى الإدارية التسلسلية بحيث ترفع أمام رئيس من صدر العمل عنه ، وهذه الدعوى تحرك عملية مراقبة الرئيس التي يمكن أن تؤدي لإلغاء عمل الموظف[٣٢].

يرى الإجتهاد القضائي الجزائري أن نبدأ بالسلطة التي تعلو مصدر القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه ، وهو ما أكد عليه القرار رقم ٢٩٩٣٥ الصادر عن المجلس الأعلى [٣٣] " ليكون الطعن الإداري مقبولا يجب أن يوافق مقتضيات المادة 275من قانون الإجراءات المدنية القاضية برفع الطعن الإداري التدريجي أمام السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم يوجد فأمام من أصدر القرار نفسه ".

وفي المقابل نجد القرار الصادر في نفس السنة عدم جواز تقديم التظلم الإداري إلى من أصدر القرار نفسه مع وجود سلطة تعلوه ، القرار رقم28292 الصادر عن المجلس الأعلى [٣٤]، حيث إعتبر أنه لم تقتصر المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية على إشتراط قبول الطعن بالبطلان ، وجوب حصول تظلم إداري تدريجي مسبق بل حددت في نفس الوقت الجهة التي يرفع إليها التظلم الرئاسي المتمثلة في السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة مصدرة القرار، ولم تجيز رفع التظلم الرئاسي أما من أصدر القرار نفسه إلا في حالة عدم وجود سلطة إدارية تعلوه في المرتبة ....."

ويقوم الرئيس بموجب سلطته الرئاسية بإعادة النظر ومراجعة ذالك القرار بما يؤدي عند ثبوت عدم مشروعيته إتخاذ الإجراءات المناسبة ضده ، أو عند ثبوت عدم ملاءمته زمانيا أو وانين ومكانيا أو محاولة إزالة النتائج الضارة المترتبة عليه ، وهي سلطة تحددها القوانين والتنظيمات ، إنطلاقا من رقابة الرئيس على مرؤوسيه بحيث يعتبر أكثر فعالية ، كونها تتم بكل حياد وموضوعية

---

[٣٢] أحمد محيو: المرجع السابق ص٣٣٧.

[٣٣] القرار الصادر عن المجلس الأعلى رقم ٢٩٩٣٥ المؤرخ في ١٩٨٢/٠٦/٢٦، مجلة نشرة القضاء العدد الأول ص١٦٨عن قضية (و.م) ضد والي وهران .

[٣٤] القرار رقم ٢٨٢٩٢ الصادر عن المجلس الأعلي في ١٩٨٢/٠٦/١٢ المجلة القضائية .العدد الأول لسنة ١٩٨٩ ص٢٢٥، عن قضية (س ح) و(ب.أ) ضد والي ..... ووزير الداخلية .

– وقد وجهت إنتقادات لهاذين النوعين من التظلم الإداري (الولائي ، الرئاسي) من خلال السلطة المختصة التي يقدم لها التظلم الإداري :

أ . أصول التنظيم القانوني تقتضي ألا تنظر المسألة أمام درجة واحدة من درجات التقاضي مرتين ، بمعنى أنه لا يمكن أن يكون الرئيس الإداري خصما وحكما في آن واحد.

ب . عدم إستناد عدم النوع من التظلم لإعتبارات قانونية ، وإنما يعود لإعتبار العفو، ويضع المتظلم موضع الإذلال ، بل أنه قد يبدوا الرئيس الإداري في شخص من يمنع ويمنح ليس غير ، وربما يقابل التظلم في بعض الأحيان بنوع من المكابرة يستعلي بها مصدر القرار عن الرجوع فيه .

ج . أنه قد يؤدي إلى تراجع وإعادة التفكيرمن قبل صاحب الشأن الذي بشأنه القرار التأديبي حتى لا يقف أمام نفس الجهة التي ينتمي إليها ولو كانت رئاسية موقف المتهم الذي يستعطفهم للإحسان عليه.

3ـ التظلم الإداري الوصائي :

جاءت تسمية هذا النوع من التظلم الإداري بالوصائي نتيجة وإنطلاقا من وصاية الأولي ورقابته على البلدية وهذا ما نستشفه من نص المادة 61 من قانون البلدية رقم 10 -11 [٣٥]، على أنه :" **يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها قانونا ، أن يرفع تظلما إداريا ، أو دعوى قضائية أمام الجهات المختصة ضد قرار الوالي الذي يثبت بطلان أو رفض المصادقة على مداولة** ." فالمادة هنا لم تحدد طبيعة التظلم كونه رئاسيا أو ولائيا ، بل أجازت أن يقدم رئيس البلدية تظلما ضد قرار الوالي .

وما من شك أن الظلم وإن كان إجراءا إداريا إلا أن له عدة منافع ويكفي الإشارة إلى أنه إجراء سريع وغير مكلف من الناحية المالية ، كما قد يحسم النزاع بين المجلس البلدي والوالي المعني في أجل قصير .

لذا أحسن المشرع حين كفل لرئيس المجلس البلدي أحقية تقديم تظلم أمام الجهة الإدارية، وسواء كان التظلم أمام الوالي مصر القرار أم أمام وزارة الداخلية فإن له عدة فوائد أهمها ، أمام الهيئات القضائية المختصة [٣٦].

---

[٣٥] –قانون رقم ١٠–١١ المؤرخ في ٢٢ يونيو ٢٠١١ المتعلق بالبلدية الصادر عن الجريدة الرسمية ، العدد ٣٧ بتاريخ ٠٣ يونيو ٢٠١١

[٣٦] عمار بوضياف ، شرح قانون البلدية ، دار جسور للنشر والتوزيع ط١ ،الجزائر ٢٠١٢، ص٢٩٣ .

المطلب الثاني :شروط وإجراءات رفع التظلم الإداري المسبق

الفرع الأول : شروط التظلم الإداري المسبق :

لقبول التظلم الإداري المسبق لابد من مراعاة مجموعة من الشروط ، إذ أنه يرتب أثارا في حالة مخالفتها ، وبالخصوص إذا كان للتظلم الإداري علاقة بالدعوى الإدارية ، وبالرجوع إلى التشريع الجزائري بصفة عامة ، نجد أن المشرع والقضاء الجزائريين لم يحددا هذه الشروط بصورة واضحة وكاملة ، على عكس التشريع والقضاء المقارن .

ولتحديد هذه الشروط لا بد من الرجوع إلى الفقه والقضاء المقارن ، إذ يمكن تقسيمها إلى شروط متعلقة بمحل التظلم الإداري (أولا) وشروط متعلقة بشخص المتظلم (ثانيا).

أولا : شروط متعلقة بمحل التظلم الإداري(الموضوعية):

يشمل التظلم الإداري المسبق كل أعمال الإدارة، إذ يحق للفرد أن يتظلم أمام الإدارة المختصة ضد كل أعمالها، حتى تلك التي لا تخضع للرقابة القضائية[٣٧].

لكن في دراستنا نتعرض للتظلم الإداري، باعتباره أحد الإجراءات التي تتم قبل رفع الدعوى الإدارية أمام القضاء، إذ يرى الإتجاه الغالب في الفقه أن محل التظلم الإداري هو القرار الإداري، دون الأعمال الأخرى للإدارة [٣٨].

لم تتعرض التشريعات على مختلف أشكالها وأنواعها لتعريف القرار الإداري تاركة ذلك للفقه والقضاء. فعرفه الفقه المقارن الفرنسي على أنه :" **كل عمل قانوني إنفرادي يصدر بإرادة إحدى الجهات الإدارية المختصة، ويحدث أثارا قانونية، بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم."**

وعرفه القضاء الإداري المقارن على أنه عبارة عن :**"إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين، متى كان ممكنا وجائزا قانونا، وكان الباعث عليه ابتغاء المصلحة العامة "**

أما الفقه الجزائري، فقد عرف القرار الإداري على أنه ذلك العمل الذي يمكن الطعن فيه أمام القضاء الإداري " [٣٩]

أجمع الفقه على وجوب توفر مجموعة من الشروط، في القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء

---

[٣٧] –اليمن بن ستيرة ، التنظيم الإداري كشرط لقبول الدعوى الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق جامعة سطيف ٢٠٠٣ ص٢٨.

[٣٨] –السعيد ختال ، القرارات الإدارية وإلغائها،نشرة القضاة،العدد ٤٤ ،الجزائر ،بدون سنة نشر، ص ص ١٣–١٤.

[٣٩] –عبد الحميد جابر ، مفهوم القارا الإداري في القانون الجزائري،مجلة إدارة ،العدد ٠١ .الجزائر ،١٩٩٥ ص٣.

1ـ أن يكون القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية

نجد أن مجمل الدراسات تستند إلى السلطة الإدارية، لتأكيد الطابع الإداري للقرار الإداري، بحيث يكون صادرا عن جهة الإدارة وحدها [٤٠].

والسؤال الذي يطرح، هل المشرع الجزائري إعتمد على المعيار العضوي، بصفة مطلقة لتحديد السلطات الإدارية مصدرة القرار الإداري؟ والمتمثلة في تلك المذكورة في المادة 7من قانون الإجراءات المدنية، والمتمثلة في الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية[٤١].

والإجابة تكون بالسلب، إذ أن القانون العضوي رقم 98-01المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله ذكر سلطات إدارية أخرى، غير تلك المحددة في المادة 7السالفة الذكر، وتتمثل في الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية[٤٢] .

بالرجوع إلى بعض القوانين نجد هيئات أخرى لها طابع إداري، وتتميز بامتيازات السلطة العامة، حيث تمارس صلاحيات الدولة باسمها ولحسابها، ومنها السلطات الإدارية المستقلة [٤٣]، ولقد كيفها المشرع صراحة بأنها ذات طابع إداري، في بعض النصوص القانونية المنشأة لها [٤٤]، وأن معظم قراراتها تخضع لرقابة مجلس الدولة [٤٥].

غير أن نص المادة 7من قانون الإجراءات المدنية، وحتى نص المادة 9من القانون العضوي، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ،لا ينطبق عليها إذ لا يمكن تكييفها على أساس أنها منظمات مهنية وطنية، ولاهي سلطات إدارية مركزية ولا هي مؤسسات عمومية ذات صبغة إدارية، فبقي الرجوع إلى مفهوم الهيئات العمومية الوطنية، الذي يمكن أن يحتوي هذا الصنف من الهيئات الإدارية[٤٦]إلا أنه في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تدارك المشرع الموقف بموجب الفقرة الأخيرة من المادتين 801و 901منه .

---

[٤٠] محفوظ لشعب ،المسؤولية الإدارية في القانون الإداري –الطبعة الثالثة –ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة ١٩٩٤، ص٩٥ .

[٤١] أنظر المادة ٠٧ من ق .إ.م.إ. من القانون السالف الذكر .

[٤٢] أنظر المادة ٠٩ من القانون العضوي رقم ٩٨-٠١ المؤرخ في ٣٠ماي ١٩٩٨ المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله جريدة رسمية عدد ٣٧ الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٠٦١/٢١ .

[٤٣] موسى بن لطرش :السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي :وجه جديد لدور الدولة ، مجلة إدارة : العدد ٠٢ الجزائر سنة ٢٠٠٢ ، ص٥٨

[٤٤] أنظر المادة ٢٣ من الأمر ٠٣-٠٣ المؤرخ في ١٣ جويلية ٢٠٠٣ المتعلق بالمنافسة ، جريدة رسمية ، عدد٤٣ الصادر في ٢٠٠٣/٠٧/٢٠

[45] Zouaimia Rachid ,les autorités administrâtes indépendantes et la régulation économique en Algérie, Edition Houma , alger200 ، P P 06 ـ 07 .

[46] Zouaimia Rachid « le régime contentieux des autorités administratives indépm 45 dants en doroit algérien » Revueidara n°01 .alger 2005 P11

إذ تنص المادة 801من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "تختص المحاكم الإدارية كذالك بالفصل في:

أ – دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

– الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

– البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

– المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

ب – دعاوى القضاء الكامل.

ج – القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة".

– وتنص المادة 901من ق .م.إ. إ على ما يلي :" **يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية،كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".**

كما إستعان المشرع الجزائري بالمعيار المادي، إلى جانب المعيار العضوي في حالات ضيقة لتحديد الطابع الإداري لبعض القرارات، الصادرة عن أشخاص غير إدارية عند القيام بأعمالها باسم ولحساب الدولة، ومثال ذلك القرارات الصادرة عن المؤسسات العمومية الاقتصادية [٤٧]

2 – **أن يكون عملاً قانونيا إنفرادي** :

إذا كان الأصل أنه يحق للفرد أن يتظلم ضد جميع أعمال الإدارة، والتي تنقسم إلى أعمال مادية وأخرى قانونية، فإن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم ،90-23والذي يعتبر القانون العام لإجراءات التقاضي في جميع المواد [٤٨]، قد حصر تقديم التظلم الإداري ضد الأعمال القانونية فقط [٤٩] ، وهذا إستنادا إلى موضوع دعوى الإلغاء أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا، ومجلس الدولة حاليا، والتي تنصب فقط على القرارات الإدارية، والتي تتمثل في القرارات الإدارية التنظيمية والفردية، الصادرة عن السلطة المركزية [٥٠] ،

---

[٤٧] أنظر المواد ٥٥ و٥٦ من القانون رقم ٨٨-٠١ المؤرخ في١٢ جانفي ١٩٨٨ المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية ،جريدة الرسمية عدد٠٢ الصادر بتاريخ ١٩٨٨/٠١/١٣ .

[٤٨] عمار معاشو ،و عبد الرحمان عرباوي–تعدد مصادر القاعدة الإجراءات في المنازعات افدارية في النظام الجزائري وتطبيقاتها على العقود الإدارية ،قانون الأحزاب ، نزع الملكية ،الضرائب ،دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر–١٩٩٩ ، ص٨ .

[٤٩] عمار عوايدي المرجع السابق ، ص٤٥٢.

[٥٠] حسين فريجة ،إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر – مجلة الإدارة العدد ٠٢ الجزائر ٢٠٠٢ ، ص٨٤

ولا يشترط في القرار محل التظلم الإداري أن يكون صريحا فقد يكون ضمنيا [٥١] ، كما تم حصر كذلك تقديم التظلم الإداري الإختياري، ضد القرارات الإدارية فقط في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وبهذا تم إستبعاد مجموعة من الأعمال الإدارية على أساس أنها غير قابلة للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري، ونجد منها

أ – الأعمال المادية:

يقصد بالأعمال المادية، تلك التصرفات والأعمال الصادرة من جانب الإدارة، سواء عن قصد أو بغير قصد، ولا يترتب عنها أثارا قانونية مباشرة، وأن إزالة أثارها الضارة لا يتحقق إلا بعد اللجوء إلى القضاء الكامل قصد المطالبة بالتعويض [٥٢].

ب – التصرفات الإدارية الإتفاقية العقود الإدارية

يتكون العقد الإداري نتيجة تلاقي وإتفاق إرادة مع إرادة أخرى، من أجل تكوين العقد،[٥٣] فبهذا فإن العقد الإداري يفتقد لعنصر من عناصر القرار الإداري المتمثل في صدوره بالإرادة المنفردة للإدارة[٥٤] لكن نجد مجموعة من الأعمال المرتبطة مباشرة بالعقود الإدارية، والتي تعتبر أعمالا إنفرادية تتوفر فيها عناصر القرار الإداري، منها القرارات المنفصلة والمتعلقة بإبرام العقود الإدارية، كمداولات المجلس الشعبي البلدي المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية، ومنها الأعمال المتعلقة بتنفيذ العقد الإداري، مثل المصادقة على إبرام صفقة عمومية [٥٥].

ج – الأعمال الإدارية التي لا يترتب عليها أثر قانوني:

نجد من بين هذه الأعمال، الأعمال التى يدهم ية والمتمثلة في الإنذارات والأعمال التحضيرية للقرارات، مثل قرار إحالة موظف أمام لجنة التأديب، وأراء لجنة التأديب فيما يخص العقوبات [٥٦] ، إلى جانب الأعمال التنظيمية للإدارة، والتي يكون الهدف منها حسن تسير الإدارة نجد التعليمات والمنشورات [٥٧] .و لكن هناك من المنشورات التي تكون لها صفة القرار الإداري، والمتمثلة في المنشور التنظيمي الذي يضيف قاعدة جديدة لنص محل

---

[51]- JEAN MICHEL de forges ,droit administratif 3[eme] ,édition PUF، Paris 1995.P36

[٥٢] مصطفي أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، (قضاء الألغاء). الطبعة ٥منشأة المعرف ١٩٨٥-١٩٨٦ ، ص ص٣٩-٤٠

[٥٣] – مصطفى أبو زيد فهمي، نفس المرجع السابق، ص 42

[٥٤] – عيسى رياض، " دعوى الإلغاء في الجزائر: دراسة مقارنة طبعة خاصة الجزائر ١٩٩٢ ، ص 23.

[٥٥] – عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، محاضرات ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكون، 2004-2005 ص 61 .

[56] - BENBADIS Fauizia, Les conditions de recevabilité ….. op.cit., p 57

[٥٧] – عمور سلامي،لوجيز في قانون المنازعات الإدارية ، نفس المرجع السابق، ص٦٣

المنشور، والذي يلحق أذى بذاته[٥٨] .

د – القرارات التي لا تخضع لرقابة القضاء:

تتم لهذه القرارات في أعمال السيادة ،[٥٩]، إذ رغم أنها تحتوي على جميع عناصر القرار الإداري القابل للإلغاء، إلا أنها تتمتع بحصانة ضد رقابة القاضي الإداري [٦٠] ، وهذه الحصانة أضفاها القاضي الإداري.

ثالثا أن يكون القرار الإداري نهائي :

يشترط في القرار المتظلم منه أن يكون قرارا نهائيا، إذ لا يجوز التظلم من القرارات الغير النهائية، لكونها غير قابلة للطعن فيها بالإلغاء[٦١] يقصد بالصفة النهائية للقرار الإداري ، إستنفاذ جميع مراحل إصداره ، فالقرار الذي يصدر عن سلطة إدارية مختصة، لكنه يحتاج إلى تصديق سلطة أخرى أعلى منها، لا يكتسب الصفة التنفيذية والنهائية [٦٢] .

والقرار الإداري النهائي هو ذلك القرار التنفيذي، الذي ينشئ مراكز قانونية جديدة أو يعدل أو يلغي مراكز قانونية قائمة، والذي يمس بالمراكز القانونية المخاطب به بصفة سلبية، أي يلحق أذى بذاته [٦٣].

وهذا ما أكده مجلس الدولة في قضائه الذي جاء فيه : **" لكن حيث أن الطعن المرفوع أمام لجنة الطعن يوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه طبقا للمادة 25من المرسوم رقم 94–10المؤرخ في 14جانفي 1994المتضمن إختصاصات وتشكيل وتنظيم وسير اللجان التأديبية، حيث أنه بالرجوع إلى دفوع المستأنف والى أوراق الملف، يتضح أن النزاع الحالي ينصب على قرار التسريح وحده، والذي تليه إجراءات أخرى، تسبب فيها المستأنف لرفعه للطعن ضد قرار اللجنة المتساوية الأعضاء أمام لجنة الطعن، وحيث أنه لا يجوز الطعن في القرار إداري إلا إذا كان نافذا، وذلك وفقا للمبادئ العامة للقانون الإداري"**[٦٤]

---

[٥٨] – رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية، نفس المرجع السابق، ص67

[٥٩] – لأكثر تفاصيل حول أعمال السيادة وموقف القضاء الجزائري منها، أنظر:عمار بوضياف، القرار الإداري: دراسة تشريعية...، المرجع السابق، ص ص66 .

[٦٠] – عبد الله بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية ، تنظيم القضاء الإداري، قضاء الإلغاء ، الدار الجامعية للنشر، لبنان، 1993 ، ص 51

[٦١] – عبد العزيز السيد الجوهري، " الطعن الإداري، التظلم الإداري "، مجلة المحاماة، العدد 09 و ،10القاهرة1987 ص45 .

[٦٢] – عيسى رياض ، " دعوى الإلغاء في الجزائردراسة مقارنة "، مجلة الحقوق العدد٤ ، الكويت ١٩٨٩ ، ص ص ١١–٤١ .

[٦٣] – عمار عوابدي ، نظرية القرارات الإدارية : بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، دار هومة ، الجزائر، 1999 ، ص 23 .

[٦٤] – قرار مجلس الدولة ، الغرفة الثانية ، ملف رقم ،008041 الصادر بتاريخ 18مارس ،2003قضية ع.ب ضد مدير القطاع الصحي بالمسيلة ، م .م. د، العدد ،05 الجزائر،2004ص ص١٨٣ – ١٨٥ .

– وقد أقرت بعض التشريعات وبعض فقهاء القانون

4 – أن يقدم التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة :

وهي الجهة التي أصدرت القرار المتظلّم منه، أو الجهة التي يحددها القانون. [٦٥] وهي عادةً الجهة مصدرة القرار، أو الجهة الرئاسية لها، أي الجهة التي لها حق التعقيب رئاسياً على الجهة مصدرة القرار. ومن المتفق عليه أن الوزير يمثّل قمة الهرم الإداري بالنسبة إلى وزارته، مع ملاحظة أن المحكمة الإدارية العليا المصرية قد قررت بأنه لا يجوز التظلّم إلى الوزير إلا حينما يكون هو الذي أصدر القرار، أو أن له سلطة التعقيب عليه، فإن لم يكن القرار صادراً عنه فإن تقديم التظلّم إلى مصدر القرار يعد صحيحا ، ومنتجاً لآثاره القانونية [٦٦] .

والأصل أن يقدم التظلّم إلى الهيئة المختصة، أو إلى الهيئة الرئاسية، ولكن إذا قدم صاحب الشأن التظلّم إلى سلطة غير مختصة فهل يقطع ذلك المدة؟

لا يعتد مجلس الدولة الفرنسي بالتظلّم إلى سلطة غير مختصة، ولكنه يخرج في حالاتٍ استثنائية عن هذا الموقف، كما لو أخطأ المتظلّم في تقديم تظلّمه إلى وزير دون آخر، وكان له عذر مقبول في ذلك، كأن يكون التظلّم متعلقاً بمصلحة نقلت حديثاً من اختصاص الوزير المتظلّم إليه، أو أن تكون المسألة المتظلّم فيها دقيقة، بحيث يجوز الخلط بين وزراء عدة [٦٧] .

وقد قبِل القضاء المصري التظلّمات الإدارية المقدمة إلى جهاتٍ غير مختصة ، وذلك في حال وجود عذر مقبول يبرر خطأ المتظلّم ، وذلك إذا كانت الجهة الإدارية التي قُدِم إليها التظلم تابعة للجهة الإدارية المختصة ، أو أنها ترتبط بها إدارياً [٦٨] .

5– يجب أن يقدم التظلّم في الميعاد القانوني لرفع دعوى الإلغاء:

ويعني هذا الشرط أن يقدم التظلّم خلال ستين يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري ، أو إعلانه لصاحب الشأن ، أو العلم به علماً يقينياً [٦٩] .ذلك أن مضي ميعاد رفع دعوى الإلغاء يعني سقوط حق صاحب الشأن في مخاصمة القرار الإداري قضائياً ، فيحصن القرار رغم العيوب التي شابته، ويعامل معاملة

---

[٦٥] –مصطفى ابو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ط3 ، منشورات جامعة الإسكندرية 1966ص 286 وما يليها

[٦٦] – 65 حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية ، الصادر سنة 1985 ، منشور في مجموعة العشر سنوات

[٦٧] – عبد الله طلبه ، القانون الإداري ،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، القضاء الإداري ط5، منشورات جامعة دمشق 1996ص24

[٦٨] –حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 29 للسنة الثانية القضائية جلسة ١٩٦٠/٠٩/٢١ وحكمها في الطعن رقم ٩٠٤ جلسة 1989/11/28 أحكام السنة٣٥ ص٣٢٥

[٦٩] – أنظر المادة٢٤ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٧٢ ، سنة ١٩٨٠ .

القرارات السليمة، إلا إذا كان القرار مبنياً على غش صاحب الشأن، أو بناء على صلاحية مقيدة، أو كان القرار منعدماً[٧٠].

والعبرة في تقديم التظلّم في الميعاد القانوني هو بتاريخ وصوله الفعلي إلى الجهة المختصة للبت فيه، وليست بتاريخ إيداعه بالبريد [٧١]، أو تاريخ تحريره [٧٢]،وقد أجاز القضاء الإداري قيام التظلّم الإداري، والاعتراف بوجوده في حال إرساله بالبريد المسجل في ميعاد مناسب يسمح بوصوله إلى الجهة المختصة خلال الميعاد المقرر لتقديمه. والحكمة من تطلّب أن يكون البريد مسجلاً هو أن يكون دليل إثبات في مواجهة الجهة المذكورة إذا ما حاولت إنكار التظلّم، أو أنكرت وصوله في الميعاد، مما ييسر عبء الإثبات على صاحب الشأن. وإذا أُرسل التظلّم بطريق البريد فإن التأخير غير العادي في وصول التظلّم إلى الجهة الإدارية المرسل إليها لا يعد إضرار به. ويستوي في ذلك أن يكون التأخير مرده مؤسسة البريد، أو تراخي الإدارة في تسجيل التظلّم في سجلاتها، وذلك كله خاضع لتقدير المحكمة [٧٣] .

6- يجب أن يكون التظلّم الإداري مجدياً:

ولكي يكون التظلم مجدياً يجب أن يكون من الجائز سحب القرار المتظلّم منه أو تعديله من الناحية القانونية ، بحيث يكون في مقدور الجهة الإدارية المختصة ذلك إذا ما اقتنعت بصحة الأسباب الواردة في التظلّم المقدم لها. أما إذا لم يكن في استطاعة الجهة الإدارية المختصة سحب القرار، أو تعديله، أو كان القرار ذاته يستعصي على السحب ، أو التعديل ، فإن التظلّم الإداري يصبح غير مجدٍ، أي إنَّه لا ينتج أثره القانوني في قطع الميعاد ، وفي هذه الحالة يستطيع صاحب الشأن الالتجاء إلى القضاء مباشرة لرفع دعواه، أي دعوى الإلغاء بطبيعة الحال[٧٤]. وبمعنى آخر أن يكون هناك احتمال في أن تغير الجهة الإدارية رأيها بعد تقديم التظلّم، أم إذا كانت قد أعلنت سلفاً عدم استجابتها لأي تظلّم، أو أنه إذا ثبت بأن الموظف قد أطلع الجهة الإدارية على ما يجده من وجوه البطلان في القرار الذي رفع دعوى إلغائه قبل أن يعتمده الوزير المختص بحالته التي شكا فيها المدعي، فليس من

---

[٧٠] –جورجي شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري ، القاهرة ،دار النهضة العربية سنة 2001 ، ص 401

[٧١] – حكم المحكمة الإدارية المصرية رقم 367لسنة 9جلسة1965/03/21 مجموعة العشر سنوات ، ص 592

[٧٢] – حكم المحكمة الإدارية المصرية رقم 391لسنة4جلسة1960/01/23 مجموعة العشر سنوات، ص 579

[٧٣] –حكم المحكمة الإدارية المصرية رقم 367لسنة 9جلسة1965/03/21 مجموعة العشر سنوات ، ص 592

[٧٤] –مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق ، ص 355 .

جدوى لتظلّم يقدمه مرةً أخرى بعد اعتماد القرار، ويتعين عليه رفع دعواه مباشرةً دون تظلّم، وتكون دعواه في هذه الحالة مقبولةً شكلا [٧٥] .

ويلاحظ في هذا الصدد أنه في حالة التظلّم الوجوبي الذي يشترط أن يكون مجدياً، لا يجوز طلب وقف تنفيذ القرارات التي يشترط فيها تقديم هذا التظلّم، إذْ يفترض عدم وجود الاستعجال المبرر لوقف تنفيذ هذه القرارات، أي إن المشرع قدر أن التظلّم الوجوبي يغني عن طلب وقف التنفيذ[٧٦] ولا حاجة لتقديم تظلّم جديد إذا سحِب القرار الإداري جزئياً في أثناء نظر الدعوى ، وتظلّ الدعوى قائمة بالنسبة إلى ما لم يسحب من القرار، إذْ يحق للطالب أن يعدل طلباته أمام المحكمة[٧٧].

7– أن يكون التظلّم واضحاً:

ونقصد هنا أن يكون التظلّم واضحا ، ومعيناً على معرفة القرار المشكو منه. وأن يحدد في التظلم القرار المتظلّم منه ، وأن يكون قاطعاً في بيان مضمونه ، وفحواه ، وحاسماً في تحديد هدفه ، سواء بسحب القرار، أو بإلغائه ، أم بتعديله، فإذا لم يكن التظلّم على هذا النحو أي إذا شابه الغموض وعدم الوضوح فلا يمكن أن ينطبق عليه وصف التظلّم الإداري القاطع للميعاد .

إذا كانت البيانات المذكورة في التظلّم غير كافية للدلالة على المتظلّم ، أو على قصده ، بحيث تجعل التظلّم مجهولاً، فإنه يقع باطلاً لأنه لا يعد تظلّماً بالمعنى الذي قصده المشرع ، ومن ثم فإنه لا ينتج أثراً فيما يتعلّق بميعاد إقامة الدعوى ، وهذا يخضع لتقدير المحكمة التي تملك تقدير هل كان البيان الذي أُغْفِلَ جوهرياً ومؤثراً في السلامة الشكلية للتظلّم أم لا ؟. ووفقاً للاعتبارات المتقدمة ، ولما استقر عليه الفقه والقضاء ، يمكن القول : إن التظلّم يغدو غير مجدٍ في الحالات الآتية :

أ–إفصاح الإدارة مسبقاً عن عدم استجابتها لأي تظلّم:

مما يعني عدم جدوى التظلّم إليها، لأن التظلّم سيكون مآله الرفض ، ومن ثم يتعين على صاحب الشأن اللجوء إلى القضاء مباشرةً ضمن المواعيد المقررة للطعن بالإلغاء، فإن لجأ مع ذلك إلى التظلّم ابتداء فإن هذا التظلّم لا ينتج أثره في قطع ميعاد الطعن بالإلغاء .

---

[٧٥] – انظر في هذا الخصوص حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر بتاريخ ،1953/12/21 ،القضية رقم (1923) لسنة (5) قضائية وحكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ،1978/4/22القضية رقم(150) لسنة ١٧قضائية ، س،(23) ص117. والطعن رقم (723)لسنة (29) ق، س ، جلسة ،1985/4/7لسنة ٣٠ ، مجلة القضاء الإداري ، مصر١٩٨٠ ، ص 92

[٧٦] – رمضان محمد بطيخ: "القضاء الإداري ط 2 دار النهضة العربية عام 2000 ، ص 423

[٧٧] – انظر حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم (8) لسنة35 قضائية ، جلسة 1990/2/4 مجلة القضاء الإداري ، مصر١٩٩٠ ، ص ٧٨

ب –التظلّمات المتكررة:

إذا تكررت التظلّمات التي يتقدم بها صاحب الشأن بمواجهة قرار إداري معين فإن العبرة للتظلّم الأول ، فهو وحده الذي يقطع ميعاد الطعن بالإلغاء ، دون اعتداد بالتظلّمات اللاحقة له ، والحكمة من ذلك ألاّ يتخذ المتظلّم من تعداد التظلّمات سبيلاً لإطالة أمد ميعاد رفع الدعوى .

ج –التنفيذ المادي للقرار

وهي الحالة التي تلجأ فيها الإدارة المختصة إلى تنفيذ قرارها بشكلٍ مادي، كالقرار الذي تجريه السلطة الضبطية بشأن هدم منزل آيلٍ للسقوط ، أو إتلاف بضاعة فاسدة... ذلك أن التظلّم في مثل هذه الحالات يغدو غير مجدٍ لاستحالة إعادة النظر في موضوعه بعد النفاذ النهائي ، ومن ثم فإنه لا يتيح نتائجه القانونية إطلاقاً .

8– يجب أن يقدم التظلّم باسم المتظلّم:

يجب أن يكون التظلّم صادراً من صاحب الحق ، أو من يمثله قانوناً [٧٨] ، سواء قدمه منفرداً ، أم في جماعة من طائفته [٧٩] ، وبمعنى آخر فإن حق التظلّم الإداري لا يقتصر على الأشخاص الطبيعيين ، وإنما يمتد ليشمل الأشخاص الاعتبارية التي منحها القانون الشخصية القانونية ، ومثالها الهيئات والمؤسسات العامة ، والنقابات ، والجمعيات [٨٠] ، وينوب عن هذه الأشخاص الاعتبارية في تقديم التظلّم الإداري ممثلها القانوني. مع التنويه بأن التظلّم المقدم من قبل الأشخاص الاعتبارية يرتب آثاره القانونية بالنسبة إلى جميع الأشخاص الطبيعيين المنضمين إليه وقت تقديم التظلم الإداري ، على أساس أن القرار المتظلّم منه قد مس مصلحتهم المشتركة ، أو مصلحة الغالبية منهم [٨١].

ولا تكفي في مجال التظلم الشكاوى الجماعية المجهولة للأفراد ، ومرد ذلك أن إجابة المتظلّم إلى طلبه يتوقف على تحديد مركزه القانوني بصفة دقيقة ، وهو ما لا يتيسر الوصول إليه في حالة الشكاوى الجماعية

---

[٧٨]. انظر حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر جلسة 1959/05/16 في الطعن رقم 236 السنة 4 القضائية والمنشور في السنة 4 قاعدة رقم 11.

[٧٩] –كمال مصطفى وصفي ، اصول إجراءات القضاء الإداري ط2 ، مطبعة الأمانة ، القاهرة سنة 1978، ص37

[٨٠]–انظر المادة36 من قانون المحاكم المسلكية في سوريا رقم 7سنة 1990

[٨١]– عبد الرؤوف بسيوني ، احكام التظلم الإداري في القانونين المصري والكويتي ، دار النهضة العربية سنة 1997، ص37

المجهولة. وليس معنى ذلك أنه يشترط توقيع المتظلّم على التظلّم المقدم منه ، بل يكفي فقط أن يكون مقدماً باسمه الخاص ، لأن عدم توقيعه على التظلّم لا يؤثر في كيانه[٨٢] .

ثانيا : الشروط المتعلقة بشخص المتظلم :

الأصل في التظلم الإداري بإعتباره طريقة ووسيلة إدارية غير قضائية لتحريك عملية الرقابة القضائية الذاتية وحل المنازعات الإدارية وديا وإداريا أنه لا يخضع لإجراءات شكلية معينة ومواعيد محددة لقبوله من طرف السلطات الإدارية المختصة ، فهكذا قد يكون التظلم الإداري كتابيا أو شفويا[٨٣]، ولا يشترط فيه الصفة والمصلحة .

وقد أجمع العديد من فقهاء القانون على ضرورة توفر شروط في شخص المتظلم من أجل إعطاء للتظلم البعد القانوني القضائي ، ومن بينهم فضيل العيش الذي رأى أنه لقيام الدعوى القضائية لابد من توفر الصفة والمصلحة والأهلية في شخص المتظلم من أجل قبول الدعوى القضائية بصفة عامة ، وهذا ما نصت عنه المادة 459من قانون الإجراءات المدنية : **لا يجوز لأحد أن يرفع دعواه أمام القضاء،ما لم يكن حائزا للصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك**[٨٤] " .

أما الأستاذ " خلوفي رشيد فيرى أنه مبدئيا ومنطقيا ، يشترط في المتظلم أن تتوفر فيه عناصر وأحكام المادة 459من قانون الإجراءات المدنية ، مع الإشارة إلى أن هذه الأخيرة تطبق قانونا على المدعي والطاعن وليس على المتظلم ، وبالتالي فلا بد من توفر المتظلم على الصفة والمصلحة والأهلية حتى يقبل تظلمه .[٨٥]

1شرط المصلحة

لتحديد مفهوم شرط المصلحة بصفة عامة ، لا بد من التطرق لتحديد معناها وبيان خصائصها وشروطها .

تعريفها : إن كلمة المصلحة Intér**êt** تعني لغة مجموع المزايا والفوائد والقيم المادية والأدبية الحالة والمحتملة التي

---

[٨٢]– انظر حكم محكمة القضاء الإداري بجلسة 1960/12/21 السالف الذكر

[٨٣]– عمار عوابدي" النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"،الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر 1998ص390.

[٨٤]– المادة 459 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية ٦٦ –١٥٤ والتي تقابلها المادة 13من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و هاته الأخيرة لم يرد فيها شرط الاهلية كشرط من شروط قبول الدعوى

[٨٥]–رشيد خلوفي. قانون المنازعات الإدارية ، شروط قبول الدعوى الإدارية ط2 ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2006 ، ص 106

يتحصل عليها الشخص من جراء إستعماله لحق أو لعمل [٨٦] ، كما أنها تعني لغة حسن الحال ، والصلاح القوي للشيء أو الواقعة أو الظاهرة ، واللذة والمنفعة ، والمتعة ، والصحة ، والراحة ، والسعادة[٨٧] .

أما إصطلاحا فتعني في نطاق العلوم القانونية مضمون الحق وقيمه ومزاياه المادية والمعنوية الحالة والمحتملة ، وأن المصلحة هي مقصود الشرع وأنها كل منفعة Utilité مزية Avantage ، وكل مكسب Gain المتولدة عن إستعمال الحق[٨٨] .

كما تعني إصطلاحا إستعمال حق الدعوى لإصلاح الأضرار المادية والمعنوية التي تصيب الحقوق والمراكز القانونية الشخصية .

– **شروط وضوابط المصلحة** : للمصلحة مجوعة من الضوابط والشروط التي يتطلب وجودها كشروط وعناصر وضوابط في فكرة المصلحة في نطاق العلوم القانونية ، ومنها : يجب أن تكون المصلحة **مشروعة** ، ويجب أن تكون **جدية** ، ويجب أن تكون **شخصية** ، ويجب أن تكون **حالة ومباشرة**[٨٩] .

– **خصائص المصلحة** : تتسم فكرة المصلحة بصورة عامة بجملة من الصفات والخصائص ، اهمها أنها **فكرة محايدة ومرنة** حيث يختلف معناها ومضمونها ، ووظائفها ، واستعمالها من ميدان للآخر ، ومن وقت للآخر دون تداخل واختلاط في معانيها ، ودلالاتها المختلفة والمتعددة والمتغيرة ، كما أنها **فكرة غائية** أي أنها في معناها العام والخاص هي غاية وهدف مقصود ومستهدف بكل سلوك أو تفكير أو مشاعر أو إرادة ، وكذا بكل عمل أو حق ، وأنها شخصية وذاتية أي أنها متعلقة بشخصية وذاتية الإنسان وتتحكم وتسير سلوكاته وحوافزه .

إضافة إلى خاصية الغموض أي أن المصلحة **فكرة غامضة** أي أنها تمتاز بشدة الغموض والإبهام وذالك لا يعول عليها عادة كمعيار وأساس لتحديد الأفكار والنظريات والحقائق القانونية بصفة عامة ، ونظريات وحقائق ومعطيات القانون الإداري والمنازعات الإدارية بصورة خاصة [٩٠].

2 – الصفة :

ويدرسها بعض الفقهاء كخاصية من خصائص المصلحة ، وهي خاصية أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة .

---

[٨٦] –عمار عوابدي المرجع السابق ص 410عن د. محمد شوقي السيد، التعسف في إستعمال الحق ، رسالة دكتوراء ، القاهرة ، الهيئة المصرية العامة للكتاب 1979 ، ص ص157/156

[٨٧] –عمار عوابدي ، المرجع نفسه ص 411 عن محمد شوقي السيد ، ص157.

[٨٨] –عمار عوابدي المرجع ، ا نفسه ص 411 عن محمد شوقي السيد ، ص157.

[٨٩]–عمار عوابدي ، المرجع نفسه ص 413 عن محمد شوقي السيد ، ص177.

[٩٠] –عمار عوابدي المرجع نفسه ص 412 عن محمد شوقي السيد ص ص167– 168. .

– تعريفه–ا :والمقصود بها أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق (المصلحة) التي أعتدي عليها، هذا بالنسبة للمدعى ، أمتا بالنسبة للمدعى عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الحق في مواجهته [٩١] .

– مدلولها : بصفة عامة تتبث الصفة بمجرد إثبات الحق وحصول الإعتداء عليه ، فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي .

وقد إستقر القضاء المصري على عدم قبول الدعوى من قبل شخص له قرابة مع من مس القرار المطعون فيه مصلحتهم ، كالزوج الذي يطلب إلغاء قرار مس مصلحة زوجته لإنعدام الصفة .

فالمصلحة هنا بالنسبة للزوج ليست شخصية ومباشرة ، وكذالك الأمر في دعوى الأخ بالإلغاء قرار رفض تجديد جواز سفر إخوته ولو كان أكبرهم ، كما لم يقبل القضاء دعوى حلول الورثة محل مورثهم في مواصلة دعوى الإلغاء الا إذا كانت لهم مصلحة شخصية متميزة عن مصلحة مورثهم ، فليست لهم مصلحة في مواصلة دعوى مورثهم بإلغاء قرار تعيين أحد (العمد) وعلى العكس لهم مصلحة في مواصلة دعوى مورثهم المتعلق بترقيتة إذا لهم فائدة ومنفعة شخصية ، بصفتهم يرثون ما كان سيحصل عليه مورثهم من فرق الراتب .[٩٢]

لكي تكون المصلحة شخصية ينبغي ان تتصف بنوع من الفردية Individualisation وهي الفردية التي لم يستطع القضاء ان يضع لهتا معيارا دقيقا ، لقد إستقر القضاء غلى تقرير وجود مصلحة شخصية عندما يثبت المدعي انه (ينتمي إلى دائرة المصالح التي يهددها القرار المطعون فيه).

وقد قبل مجلس الدولة الفرنسي دعاوي المكلفين بالضريبة بالطعن في مداولات المجلس البلدي التي تثقل كاهل الميزانية المحلية بالرغم أنه يتبنى مفهوما ضيقا للمصلحة الشخصية في مجال الضرائب بصفة عامة إذ يقرر عدم كفاية صفة المكلف بالضريبة للقول بوجود مصلحة كافية لطلب الإلغاء .[٩٣]

ويأخذ قانون البلدية الجزائري بهذا الإجتهاد فالمادة 45 فقرة2 منه تسمح((لأي شخص له مصلحة أن يطلب من الجهة القضائية المختصة الإلغاء خلال شهر من تعليق المداولة)) التي تكون مشوبة ببطلان نسبي بسبب مشاركة أعضاء من المجلس الشعبي البلدي في إتخاذها ولهم مصلحة شخصية في القضية ، أو كانوا وكلاء عن الغير ((فالمصلحة)) اللازمة لقبول دعوى الإلغاء هنا تأخذ مذلولا واسعا ، فالنص يكتفي بالإشارة للمصلحة

---

[٩١] –مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الهيئات والإجراءات امامها ج2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر 2005 ، ص271 .

[92] – عبد العزيز السيد الجوهري " ، الطعن الإداري، التظلم الإداري "، العدد٩و١٠، مجلة المحاماة ، القاهرة ، ص ص ٣٨–٦٦ .

[٩٣] –هنا يبدو الفرق بين مفهوم المصلحة الشخصية في دعاوى القضاء المدني والقضاء الكامل، وبين مفهوم المصلحة الشخصية في دعوى الإلغاء حيث تكون ضيقة في الأولى وواسعة في الثانية.

دون وصفها بالمباشرة والشخصية ، أو ربطها بالمكلف بالضريبة .

3 – الأهلية :

عادة ما نميز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي بمايلي :

أولا :فالشخص الطبيعي " **طبقا للمادة** ٤٠ من القانون المدني ، **فإنه لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية إلا من بلغ سن الرشد(١٩) سنة وكان متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه** ".

– وفي حالة فاقد الأهلية أو نقصانها تطبق أحكام القانون المدني)خاصة المواد٤٤،٤٣،٤٢)وقانون الأسرة(المواد من٨١ إلى١٢٥) .

ثانيا : الشخص المعنوي (العام أو الخاص) :طبقا للمادة 50 من القانون المدني ، فإن الشخص الإعتباري (المعنوي) ، مهما كان نوعه ، يتمتع بحق التقاضي ،كم تنص المادة نفسها أيضا على تعيين نائب يعبر عن إرادته.

" يمثل الولاية الوالي أمام القضاء سواءا كان مدعيا أو مدعى عليه ماعدا الحالات التي يكون فيها طرفا النزاع الدولة والجماعات المحلية "

" يمكن رئيس المجلس الشعبي الولائي بإسم الولاية أن يطعن لدى الجهة القضائية المختصة في كل قرار صادر من وزير الداخلية يثبت ببطلان أي مداولة، أو يعلن إلغاءها أو يرفض المصادقة عليها " [٩٤]

- رئيس المجلس الشعبي البلدي ، بالنسبة للبلديات وذالك طبقا للمادة ٦٠من قانون البلدية التي تخوله إحدى فقراتها الحق في :" **رفع الدعاوى لدى القضاء بإسم البلدية ولفائدتها** " في جميع القضايا إلا في حالة تعارض مصالحه الخاصة مع مصلحة البلدية

– ممثل الشخص المعنوي (المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية ، الهيئات العمومية الوطنية ، ممثل المنظمة المهنية الوطنية) مهما كانت تسميته (مدير ، رئيس ، مدير عام ، نقيب...) طبقا لقانونه الأساسي، فالجامعة مثلا يمثلها رئيسها ، والمستشفى يمثله مديره [٩٥].

ويقصد بها أهلية الآداء (أهلية التصرف) ، والأهلية لدى بعض الفقهاء ليست شرطا لقبول الدعوى القضائية ، ولكن هي شرطا لصحة إجراءاتها ، فإذا باشر الدعوى من ليس أهلا لمباشرتها كانت دعواه مقبولة ولكن إجراءات الخصومة تكون باطلة .

---

[٩٤]–أنظر المادة 60 من قانون البلدية رقم ١٠–١١سالف الذكر .

[٩٥] –محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ، طبعة منقحة ، دار العلوم للنشر والتوزيع 2005، ص147 .

وعليه فإذا كان المدعي متمتعا بأهلية التصرف عند رفع الدعوى ، ثم طرأ أثناء سير الإجراءات ، ما أفقده هذه الأهلية كتوقيع حجر عليه ، فإن الدعوى تظل صحيحة ،ولكن يوقف النظر في الخصومة إلى أن تستأنف من له حق في مواصلتها كالقيم على المحجور عليه .

غير أن المشرع الجزائري لم يأخذ بهذا الرأي ، فقد نص على الأهلية مع شروط قبول الدعوى في المادة 459ق إ م وليس ضمن إجراءات الخصومة ، ومن جهة ثانية فإنه جعلها من النظام العام ، (عكس المصلحة) ، ومعنى ذالك فإنه لا يجوز تصحيح عيب الأهلية .

إن تطبيق المادة 459ق إ م حرفيا يؤدي إلى عدم قبول ناقص أو عديم الأهلية ، مع أنها لا يمكن إلا أن تكون مقبولة ، ولكن إجراءاتها باطلة إذا بوشرت من قبله ، فالمفروض أن ممثله القانوني هو الذي يتولى تسيير الإجراءات ولكن يبقى للأصيل حق رفع الدعوى .

يختلف المشرع الجزائري بهذا المسلك ليس فقط عن الرأي الفقهي المشار إليه آنفا ، ولكن أيضا عما إستقر عليه الوضع في الإجتهاد القضاء الفرنسي ، فعلى الرغم من أن الأهلية تصنف ضمن شروط تسجيل الدعوى في فرنسا ، إلا أنه يمكن تصحيح العيوب المتعلقة بها خلال سير الدعوى وإلى غاية الحكم [٩٦].

الفرع الثاني : شكل التظلم الإداري المسبق :

إن التظلم بمختلف أنواعه ليس له شكل معين ، وإنما ما يفيد هو تمسك المتظلم بحقه ومطالبته بإقتضائه يعتبر تظلما ، ولا تشترط الكتابة فيه بل يكفي أن يكون ممكن الإثبات ولو كان شفويا ،كأن يؤشر الرئيس المختص على الأوراق بأن المدعي قد تقدم إليه متظلما في تاريخ معين وفي موضوع معين ، فيجوز التظلم بعريضة عادية أو ببرقية متضمنة بيان القرار المطعون فيه وأوجه الطعن الموجهة إليه ، فالمهم أن يكون المتظلم قد أبلغ تظلمه في الميعاد القانوني إلى الجهة الإدارية المختصة[٩٧] .

وإن كانت القاعدة العامة في التظلم أنه لا يشترط فيه شكل معين إلا أن المشرع قد يتدخل أحيانا فيفرض شكلا معينا استثناءا من القاعدة العامة ومثال ذالك ما قرره المشرع المصري بشأن الإجراءات التي تتبع بشأن التظلم الإداري ، وطريقة الفصل بصدد بعض القرارات الإدارية الخاصة بالوظيفة العامة التي نصت عليها المادة 12 من قانون مجلس الدولة المصري النافذ . [٩٨]

---

[٩٦]– مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ،نفس المرجع السابق ، ص283 .

[٩٧] –مجلة جامعة كربلاء العالمية ، المجلد السادس ، العدد الثالث 2008، الأحكام القانونية للتظلم الإداري (دراسة مقارنة) م م منى محمد عبد الرزاق جامعة كربلاء ، ص 156 .

[٩٨]–مجلة جامعة كربلاء العالمية ، نفس المرجع السابق ، نفس الصفحة .

أما الوضع عندنا في الجزائر فلم يشترط المشرع الجزائري في التظلم الإداري أي شكل محدد ، فقد يكون كتابيا أو طلباته ، وهذا نظرا للعلاقة التي تربطه بالدعوى الإدارية .

وبالرجوع خصوصا إلى نص المواد 275و 276من قانون الإجراءات المدنية ، وكذا نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، يتبين أنها لم تحدد شكل للتظلم الإداري ، بل اكتفت بنقل عبء إثبات القيام بالتظلم على عاتق المتظلم .[٩٩]

هذا بالنسبة للنصوص القانونية ، منها قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي لم تفرض شكلا معينا .

أما موقف القضاء الجزائري فرأى غير ذالك بفرضه شكلية في التظلم الإداري من خلال كتابته وضرورة وجود بيانات معينة تخص شخص المتظلم والجهة الإدارية المختصة المتظلم عندها وكذا الحال عند مجلس الدولة .

فقد قضت المحكمة العليا من قرارها بما يلي : " **حيث أن البرقية لا تشكل تظلما إداريا مسبقا ، وحتى يكون هذا الأخير مقبولا لابد أن يحتوي على وقائع القضية ، والإشارة إلى النصوص التي لها علاقة بالموضوع**

والإشارة فيه إلى اللجوء إلى القضاء في حالة ، عدم إستجابة الإدارة في الأجل القانونية "[١٠٠]

– أما مجلس الدولة فقضى بـ "**.....حيث من المستقر عليه فقها وقضاء أن هذا التظلم يجب أن يكون واضحا في معناه ، ومضمونه ، مبينا تاريخ القرار المتظلم فيه ورقمه وتاريخه والجهة التي أصدرته ، والغرض الذي يريده المتظلم من الإدارة**[١٠١] **."**

---

[٩٩]–صفيان بوفراش ، فعالية التظلم الإداري المسبق في حل النزاعات الإدارية في الجزائر مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام بعنوان عدم ، كلية الحقوق جامعة ولود معمري تيزي وزو الجزائر السنة الجامعية 2009 ، ص ص ٣٤ – ٣٦ .

[١٠٠]–قرار المحكمة العليا ن الغرفة الإدارية ، الصادر بتاريخ 02/07/ 1973 نقلا عن خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية....شرط قبول الدعوى الإدارية ، الرجع السابق ، ص 95 .

[١٠١]–قرار مجلس الدولة ، الغرفة الثالثة ملف رقم 26083الصادر بتاريخ 31/ 10/ 2006قضية شركة (م) ض وزير التجارة م م ذ العدد08 الجزائر ، ص212 .

المبحث الثاني : إجراءات وأثار التظلم الإداري المسبق

سنلقي الضوء في هذا المبحث على الإجراءات اللازمة لتقديم التظلّم الإداري المسبق ، وبمعنى آخر البيانات اللازم توافرها في طلب التظلّم كي ينتج آثاره القانونية. وكيفية التصرف في التظلّم بعد تقديمه إلى الجهة الإدارية المختصة

المطلب الأول : إجراءات تقديم التظلّم الإداري المسبق

رغم أن إجراءات التظلم الإداري تتعلق بالتظلم الوجوبي وليس الجوازي ،إلا أن العمل قد جرى على سريان هذه الإجراءات على كلا النوعين من التظلم (الوجوبي ، الجوازي) . ولقد جاء تنظيم هذه الإجراءات[١٠٢] ، بقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٤ والتي جاء نصها كما يلي :

"وتبين إجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة " .

وبالفعل وتنفيذا لهذا النص صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ بشأن إجراءات التظلم الوجوبي من القرارات الإدارية وطريقة الفصل فيه[١٠٣].

ومن نصوص هذا القرار يتضح لنا إجراءات تقديم التظلم الإداري : ويبدأ ذالك من خلال طلب يقدم للجهة الإدارية المختصة (التي أصدرت القرار) .

ويجب أن يشمل التظلم على البيانات التالية

١ – إسم المتظلم وعنوانه ووظيفته

٢ – تاريخ صدور القرار المتظلم منه وتاريخ نشره في الجريدة الرسمية

٣ – موضوع القرار المتظلم منه والأسباب التي بني عليها التظم

٤ – إرفاق التظلم بحجج ووثائق تعزز تحقيق التظلم لغايته

٥ – قيد التظلم برقم تسلسلي مسجل في سجل الوارد للإدارة به تاريخ إيداع التظلم

٦ – عند إستلام التظلم من قبل الجهة الإدارية المختصة لا بد من منح المتظلم وصل إيداع تظلمه في حينه

.

---

[١٠٢] عبد الله بسيوني ،القضاء ا لإداري ، المرجع السابق،.ص 147 وما بعدها

[١٠٣] عبد الله بسيوني ،القضاء ا لإداري ،المرجع السابق ،ص ص 161 ـ 2 16

وعند وصول التظلم إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار تقوم هذه الأخيرة بإبداء رأيها فيه ، وتقوم بدورها بتحويله أو توجيهه إلى المصلحة المنوطة (المخولة) بفحص التظلم ، وهذا في مدة خمسة عشرة (١٥) يوما من تاريخ إيداع التظلم على مستوى الجهة الإدارية المختصة ، ثم تعرض نتيجة فحص التظلم على الجهة الإدارية المختصة في آجال ثلاثين (٣٠) يوما من تاريخ ورود التظلم .

يتم إتخاذ الإجراءات اللازمة للبث في التظلم خلال الآجال القانونية ، وعلى السلطة المختصة تبليغ المتظلم بالقرار الصادر في حق تظلمه (نتيجة التظلم) وكل هذا كتابيا [١٠٤].

أما المشرع الجزائري فقد جعل التظلم الإداري المسبق، شرط ضروريا لابد أن يقوم به الفرد قبل اللجوء إلى القضاء الإداري في مرحلة ما قبل صدور القانون رقم 90-23 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية ، مع وجود بعض الاستثناءات التي كرسها المشرع أو القضاء منها (الدعاوى الإدارية المستثناة بحكم القانون و المعفاة بحكم الإجتهاد القضائي). [١٠٥]

وقدكرس المشرع الجزائري ولأول مرة قاعدة إلزامية تقديم التظلم الإداري قبل رفع الدعوى الإدارية أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، بموجب الأمر رقم 69-77المعدل لقانون الإجراءات المدنية لسنة ١٩٦٦[١٠٦].

وذلك بإلغائه للمواد من 168إلى 171من الأمر رقم 66-154المتضمن قانون الإجراءات المدنية، واستبدلها بمجموعة من المواد منها المادة 169مكرر المتضمنة لشرط التظلم الإداري. [١٠٧]

تنص المادة 169مكرر من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي: " لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بطريق الطعن في قرار إداري .ولا يقبل هذا الطعن إلا إذا سبقه طعن عن طريق التدرج الرئاسي، يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلوا من أصدر القرار مباشرة أو طعن ولائي يوجه إلى من أصدر القرار.

ويجب أن يرفع الطعن المشار إليه أنفاً خلال الشهرين التابعين لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره.إن سكوت السلطة المختصة عن الرد على شكوى أو على طعن ولائي أو رئاسي مقدم ضد القرار مدة تزيد عن ثلاثة أشهر يعتبر بمثابة قرار بالرفض ، ويجيز رفع طعن قضائي في ميعاد شهر من تاريخ إنقضاء الميعاد المذكور.

إذا كانت السلطة الإدارية المختصة هيئة ذات نظام المداولة ، فإن ميعاد الثلاثة أشهر لا يبدأ في هذه

---

[١٠٤]-عبد الله بسيوني ،القضاء ا لإداري ،المرجع السابق ، ص 147

[١٠٥]-أنظر المادة 40 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة الجزائري ، الصادر بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٩٨ .

[106]- BEN BADIS FAWZIA . LES CONDITIONS DERECEVABILITE.....OP .CIT.....P134.

[١٠٧]-أنظر المادة 21 من الأمر رقم 77/69المؤرخ في 18سبتمبر1969المتعلق بقانون الإجراءات المدنية الصادر بتاريخ ١٨ سبتمبر١٩٦٩ .

الحالة إلا من تاريخ قفل أول دورة قانونية تلي إيداع الطلب .ولا يجوز لأحكام هذه المادة أن تخالف النصوص التي تقرر مواعيد خاصة ذات مدد أخرى.

ويجب أن ينص في تبليغ القرار على المواعيد التي تقل مدتها عن شهر تحت طائلة البطلان.

ويجب إثبات تاريخ إيداع الشكوى أو الطعن الإداري بكافة الطرق الأخرى و ذلك تأييدا لعريضة الطعن.

وبالتالي كان شرط التظلم الإداري المسبق ، في هذه المرحلة إلزاميا أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية ، في جميع المنازعات المتعلقة بمسؤولية الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات ذات الصبغة الإدارية ، أما دعاوى الإلغاء و دعاوى تفسير ودعاوى تقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المذكورة أعلاه ، فكانت من إختصاص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا [١٠٨].

أما أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية والتي أنشأت بموجب الأمر رقم 65-278 المؤرخ في 16نوفمبر 1965الذي تضمن التنظيم القضائي ، حيث حول إختصاصات المحاكم الإدارية إلى الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية وهذا ما أكده فيما بعد قانون الإجراءات المدنية لسنة) 1966[١٠٩].

فقد كرس المشرع ولأول مرة قاعدة إلزامية تقديم التظلم الإداري قبل رفع الدعوى الإدارية أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية ، بموجب الأمر رقم 69-77المعدل لقانون الإجراءات المدنية لسنة1966 [١١٠].

فقد أخذ بالتظلم الإداري الوجوبي من خلال التعديل الذي طرأ على قانون الإجراءات المدنية والإدارية ١٩٩٠ ، والذي لم يعد يأخذ بإجبارية التظلم الإداري المسبق إلا في منازعات القوانين الخاصة كالمنازعات المتعلقة بالجانب الإقتصادي (منازعات الضرائب ، الصفقات العمومية ، أملاك الدولة...) أو منازعات المتعلقة بالجانب الإداري (منازعات الوظيفة العامة ، القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ، القانون المنظم للعلاقة بين الإدارة والموظف ...)

الفرع الأول : المنازعات المتعلقة بالجانب الإقتصادي (المالي) :

أولا : منازعات الضرائب : خص المشرع الجزائري المنازعة الضريبية بنصوص قانونية خاصة ، متعددة تمثلت في كل من قانون الضرائب المباشرة ،قانون الضرائب الغير مباشرة .، قانون الرسم على رقم الأعمال ،قانون التسجيل ، قانون الطابع، بالإضافة على قوانين المالية المتعاقبة أهمها قانون المالية لسنة 1991الذي جاء بإصلاح جذري لمختلف قوانين الضرائب، ثم بعدها جاء قانون الإجراءات الجبائية الذي صدر ضمن قانون المالية 2002 1ثم

---

[١٠٨]– أنظر المادة 7 و 274 من الأمر 66 . 154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغي السالف الذكر .

[١٠٩] –نوري عبد العزيز، المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها – دراسة تطبيقية– مجلة مجلس الدولة، العدد٨ الجزائر ٢٠٠٨ ، ص٢٥

[110]- BEN BADIS FAWZIA . LES CONDITIONS DERECEVABILITE.....OP . CIT.....P1 .

جاء قانون الإجراءات الجبائية بموجب القانون رقم 04-21المؤرخ في 29ديسمبر2004 2. مع الأخذ بعين الإعتبار قانون المالية لسنة 2005 وقانون المالية لسنة 2006 و قانون المالية لسنة 2007 .

1- إجراءاتها : ألزم المشرع الجبائي إتباع إجراءات خاصة أمام الإدارة، ويتم ذلك بتقديم شكوى أمام إدارة الضرائب الذي يعتبر إجراء إجباري وإلزامي للمكلف للقيام به من أجل تسوية بعض الوضعيات القانونية، وبالتالي يعتبر هذا الأخير بمثابة سبيل حوار بين المكلف بالضريبة والإدارة الجبائية ضمنها المشرع بقصد تمكين الإدارة من مراجعة نفسها،و قد أقرها لتحقيق هدفين و هما،التخفيض من الضغط الكبير الذي تعانيه الجهات القضائية بمثل هذه المنازعات التي يمكن حلها على مستوى الإدارة، والسماح باستمرار الحوار بين المكلف بالضريبة والإدارة الضريبية من جهة أخرى .

2- شروطها : ألزم المشرع الجزائري توفر شروط يجب أن تحتوي عليها الشكوى لكي تتمكن الإدارة من الإطلاع عليها ودراستها، لذلك يجب أن تحتوي على شروط شكلية و أخرى موضوعية و التي سنبينها على النحو التالي:

أ – الشروط الشكلية :لكي تكون الشكوى مقبولة لابد من توفرها على مجموعة من الشروط الشكلية و تتجلى هذه الشروط على:

نصت المادة 73من قانون الإجراءات الجبائية على القواعد الشكلية المتعلقة بالشكاية وشروط قبولها وهي كالتالي:[١١١] .

– أن تكون الشكوى فردية : تكون الشكوى فردية عندما تتعلق بمكلف واحد، ما عدا ما يخص المكلفين بالضريبة بصفة جماعية وأعضاء الشركات الذين يعترضون على الضرائب المفروضة على الشركات، فهؤلاء يمكنهم .

أن ينازعوا في الضرائب المفروضة على عاتق الشركة بتقديم شكوى جماعية بصفتهم شركاء فيها[١١٢] .

–أن تقدم الشكوى منفردة عن كل قضية : الشكوى المقدمة من طرف المكلفين بالضريبة تكون بصفة منفردة و هذا يعني عدم تعلقها بنشاطات أخرى أو أنواعا أخرى من الضرائب والرسوم ،كما لا يجب أن تتضمن لنوعين من الطلبات كالإعفاء في حالة إرتكاب الإدارة الضريبية لخطأ مادي أو التخفيض في حالة إعسار المكلف بالضريبة [١١٣].

---

[١١١] –انظر المادة 73من قانون ٢١/٠٤ المؤرخ في ٢٠٠٤/١٢/٢٩ المتضمن قانون الإجراءات الجبائية ، الجريدة الرسمية رقم ٢٥ ، سنة٢٠٠٤.

[١١٢] – حركات بوبكر عبد الغاني، قروش أنس، تسوية المنازعات الضريبية، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، الجزائر 2006-2007 ، ص22

[١١٣] –عزيز أمزيان ، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة الجزائر ،ص١٤.

-أن تتضمن الشكلية تحت طائلة عدم القبول البيانات الأساسية : ذكرت هذه الحالات على سبيل المثال لا الحصر ومن بين هذه البيانات، ذكر الضريبة المعترض عليها بالإضافة إلى اسم ولقب وعنوان المتظلم، كما يمكن إرفاقها بسند التحصيل أو الإشعار بالمتابعة إلى غير ذلك من الوثائق التي يمكن أن تبين بدقة الضريبة محل النزاع[١١٤]

– تعيين موطن المشتكي : تنص الفقرة الأخيرة من نص المادة 75من ق ا ج أنه يجب على كل مشتك مقيم بالخارج أن يتخذ موطنا له في الجزائر هناك اختلاف فيما إذا كان الشخص طبيعي أو معنوي ، إذا كان الشخص طبيعي فيجب عليه أن يذكر بدقة موطنه في الجزائر، أما إذا كان مقيما بالخارج فيتوجب عليه اتخاذ موطن له بالجزائر[١١٥].

أما إذا تعلق الأمر بمؤسسة أجنبية تقوم بعمليات مع الجزائر، وكانت هذه المعاملات خاضعة للضرائب أوجب على هذه الأخيرة أن تعتمد لدى إدارة الضرائب ممثلا عنها مقيما بالجزائر، بحيث يلتزم بكل التصرفات التي تقوم بها المؤسسة بشأن هذه الضرائب، أما فيما عدا ذلك فتعود إلى الاتفاقيات و المعاهدات الدولية تفاديا للازدواج في فرض الضريبة [١١٦].

– **يجب التوقيع على الشكوى** إشترط المشرع أن تكون الشكوى موقعة من طرف المكلف شخصيا، وهذا تجسيدا لما نصت عليه المادة 04/73 من ق إ ج: "توقيع صاحبها باليد[١١٧] .

لكن كاستثناء يمكن أن تكون الشكوى ممضية من الغير كالوكيل ، لكن يشترط في ذلك التصديق على الوكالة للمصالح المعنية قبل تقديم الشكاية،[١١٨] ، على أن تكون الوكالة محررة على ورق مدموغ ومسجلة ، ويعفى من ذلك الزوجة التي تعيش مع زوجها تحت سقف واحد ، ولا تمارس عملا تجاريا مستقلا عن تجارة زوجها، و

---

[١١٤] – زينب العمري ، النظام القانوني لتسوية النزاع الضريبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ص 9 سنة 2010_2009

[١١٥] –أغيث مسيكة ، وحميدوش ثنينة ، إشكالية التحصيل الضريبي بين امتيازات إدارة الضرائب وضمانات المكلف بالضريبة، مذكر لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2014-2015ص.61 للمزيد من المعلومات انظر عزيز أمزيان، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري ، الطبعة الثانية ، دار الهدى، الجزائر ، 2008ص 24

[١١٦] –عزيز أمزيان، المنازعات الجبائية..... المرجع نفسه. ص ١٦و لمزيد من المعلومات في هذا الخصوص راجع، مراد ناصر، فعالية النظام الضريبي بين النظرية و التطبيق ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،ص 15

[١١٧] –انظر المادة 75من ق ا جبائية، المعدلة بموجب المادة 24من القانون رقم ،07-12المؤرخ في 30ديسمبر، 2007 يتضمن قانون المالية لسنة، 2008ج ر عدد ،03صادر بتاريخ 31ديسمبر

[١١٨] – فيلالي مراد ، لوني يوسف ، المنازعة الضريبية في النظام القانوني و القضائي الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادةا لمدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، الجزائر2004-2005، ص٥٦ .

المحامي المكلف إذا كان مسجلا لدى المصالح الجبائية المعنية بهذه الصفة ، وكذلك بالنسبة للشركات فإن الأشخاص المؤهلين لتمثيلها أمام القضاء معفيين من ذلك.[١١٩]

أ– تحرير الشكاية : توجه شكاية المكلف بالضريبة إلى مدير الضرائب للولاية على شكل رسالة عادية مكتوبة على ورق عادي [١٢٠].

ب ـ الشروط الموضوعية : فضلا عن الشروط الشكلية التي ألزمها المشرع توفرها لتقديم شكوى، كذلك أوجب المشرع توفر شروط موضوعية و هي كالتالي:

ـ يجب على المشتكي أن يفصل في شكواه وذلك من خلال عرض الوقائع و الأسباب والدفوع، سواءا كان الدافع ورائها من أجل إعفاء الضريبة او لتصحيحها أو إعادة تقدير مبلغها[١٢١].

وعلى ذلك وجب أن تتضمن الشكوى البيانات التي نصت عليها المادة 04/73من قانون الإجراءات الجبائية وهي كالتالي :

– ذكر الضريبة المعترض عليه

- بيان رقم المادة من الجدول التي سجلت تحتها هذه الضريبة إن تعذر إستظهار الإنذار، وفي الحالة التي لا تستوجب فيها الضريبة وضع جدول ترفق الشكوى بوثيقة تثبت مبلغ الاقتطاع أو الدفع .

– عرض ملخص للوقائع و الدفوع و الطلبات

ج – شرط الميعاد:

فرض المشرع مدة إلزامية لكي تقبل الشكوى وذلك خلال مدة معينة وأن يستوفي الشروط المحددة حتى يتم قبولها من طرف مدير الضرائب و إلا كانت محل رفض[١٢٢] ،بحيث نجد المشرع الجبائي حدد هذه الآجال بصرامة ووسع فيها.

كقاعدة عامة تقبل الشكاوى إلى غاية 31ديسمبر من السنة التي تلي سنة إدراج الجدول للتحصيل أو حصول الأحداث الموجبة لهذه الشكاوى.

ينقضي أجل الشكوى في:

– 31 –ديسمبر من السنة الثانية التي تلي السنة التي استلم فيها المكلف بالضريبة إنذارا جديدا، في حال وقوع أخطاء في الإرسال.

---

[١١٩]–حسين فريجة، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2008، ص19

[١٢٠]–العيد صالحي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية، دار هومة، الجزائر، 2011 ، ص 89

[١٢١]حسين فريجة، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر ، نفس المرجع السابق، ص 21

[١٢٢]حسين فريجة، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر ، نفس المرجع السابق، ص 22

–31 –ديسمبر من السنة الثانية التي تلي السنة التي تؤكد فيها المكلف بالضريبة من وجود حصص جبائية قرضت عليه بغير أساس قانوني جراء خطأ أو تكرار.

– عندما لا تستوجب الضريبة وضع جدول تقدم الشكاوى:

–إلى غاية 31ديسمبر من السنة التي تلي السنة التي تمت فيها الاقتطاعات ، إذ تعلق الأمر باعتراضات تخص تطبيق اقتطاع من المصدر .

–إلى غاية 31ديسمبر من السنة التي تلي السنة التي تدفع الضريبة برسمها ، إذ تعلق الأمر بالحالات الأخرى.

- تقديم الشكاوى المتعلقة بتقييم أرقام أعمال المستغلين لنظام الضريبة الجزافية الوحيدة في أجل ستة (6) أشهر إبتداءا من تاريخ الإشعار النهائي الجزافي[١٢٣].

3 – الجهة الإدارية المختصة للفصل في التظلم

أ–اختصاص المدير الولائي للضرائب : بالرجوع إلى المادة 79من ق.إ.ج [١٢٤]، نجد أن المدير الولائي للضرائب يفصل في الشكاوى التي لا يتجاوز مبلغها الاجمالي 150مليون دج المتعلقة بالحقوق والغرامات، أما في حالة تجاوز هذا المبلغ فيجب الأخذ بالرأي المطابق للإدارة المركزية ،كما يفصل في طلبات استرداد قروض الرسم على القيمة المضافة إذا كان المبلغ لا يتجاوز 150مليون دج

ب ـ اختصاص رئيس مركز الضرائب:

يفصل رئيس مركز الضرائب باسم المدير الولائي للضرائب في الشكاوى التي يتجاوز مبلغها الإجمالي خمسين مليون دج(50.000.000) الحقوق والغرامات ،كما يفصل في طلبات استرداد قروض الرسم على القيمة المضافة وهذا حسب نص المادة 77من ق.إ.ج[١٢٥]

ج– اختصاص رئيس المركز الجواري:

لدى رئيس المركز الجواري سلطة البث باسم المدير الولائي للضرائب في الشكاوى التي يكون فيها مبلغها الإجمالي للحقوق والغرامات يقل أو يساوي 20مليون دج ش

د–اختصاص الإدارة المركزية:

---

[١٢٣] – المادة 72من ق.ا.ج، المرجع السابق

[١٢٤] – المادة 76من ق.إ.ج معدلة بموجب المادة رقم 36من قانون رقم ،11–16يتضمن قانون المالية لسنة ،٢٠١٢

[١٢٥] – المادة 77معدلة بموجب المادة ،46من قانون رقم ،14–10يتضمن ق.م لسنة ،2015 مرجع نفسه

تمارس سلطة البث في الشكوى من طرف الإدارة المركزية بالنسبة للحقوق والغرامات التي يتجاوز مبلغها الإجمالي 150مليون دج ،كذلك تختص بطلبات استرداد القروض الرسم على القيمة المضافة التي يتجاوز مبلغها الإجمالي 150مليون دج[١٢٦] .

ثانيا : منازعات الصفقات العمومية

تعتبر مادة الصفقات العمومية من أكثر المواد تعقيدا في مجال القانون الإداري، بالنظر إلى طابعها التقني الذي لم يشمل فقط عملية الإبرام و التنفيذ بل امتد أيضا إلى إجراءات التقاضي فيه بالنظر للخصوصية التي تميزها عن غيرها من المنازعات فيا لمسائل الشكلية و الإجرائية .

يقصد بالمنازعات في مجال الصفقات العمومية تلك التي تنشأ بين المصلحة المتعاقدة و المتعامل المتعاقد بخصوص تفسير أو تنفيذ بنود الصفقة ، و هي بذلك لا تشمل المنازعات التي تكون النيابة العامة طرفا فيها و المتمثلة في قضايا الفساد في الصفقات العمومية التي يكون أحد أطرافها شخصا طبيعيا يحمل صفة الموثق العمومي طبقا للمادة02 من 01/01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .

1- إجراءات منازعات الصفقات العمومية :

ترتبط المسائل الإجرائية ، بالاختصاص المعهود للهيئات القضائية في نظر المنازعات التي تنشأ بخصوص الصفقات العمومية ، سواء كان الاختصاص نوعيا أو إقليميا ،كما يرتبط أيضا بقضاء الاستعجال المنظم بقواعد خاصة في تقنين الإجراءات المدنية و الإدارية و كذا بالمسائل الشكلية المتعلقة برفع الدعوى.

أ – الاختصاص النوعي بنظر قضايا الصفقات العمومية.

نصت المادة 800من تقنين الإجراءات المدنية و الإدارية على أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية ، و عرفت هذه المنازعات في الفقرة الثانية منها بقولها " **القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها**" ، و هي بذلك إنما تبنت بصورة قطعية المعيار " العضوي" أساسا لتحديد اختصاص القاضي الإداري.

و الحقيقة أنه و لغاية هذه المرحلة من الدراسة لا يوجد ما يثبت قانونا خضوع منازعات الصفقات العمومية للقضاء الإداري ، فيما عدا الصفقات التي تكون أحد أطرافها الدولة أو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عمومية

[١٢٦] . محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية ، دار العلوم للنشر و التوزيع، بدون رقم الطبعة، الجزائر2005، ص ص ٥-٧ .

ذات صبغة إدارية [١٢٧] ، و من ثمة و مقارنة بأحكام المادة 06من المرسوم الرئاسي 15/247المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام ، فإن الصفقات العمومية التي تكون فيها المصلحة المتعاقدة مؤسسة عمومية خاضعة لأحكام القانون التجاري حتى و لو كلفت بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة نهائية أو مؤقتة من الدولة أو من الجماعات الإقليمية ، لا تدخل في إطار المادة 800 من تقنين الإجراءات المدنية و إدارية ، و بالتالي لا يختص القضاء الإداري بالنظر فيها تمسكا بالمعنى الحرفي الوارد في المادة 800من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ثم أن المادة 801 في فقرتها 03تنص على أن المحاكم الإدارية تختص أيضا بنظر القضايا التي تخولها إياها نصوص خاصة ، الأمر الذي يدفع إلى البحث في قانون الصفقات العمومية متمثلا في المرسوم الرئاسي 247/15عن أي نص يتضمن تخويل المحاكم الإدارية ولاية النظر في منازعات الصفقات العمومية ، و هو البحث الذي يفضي في النهاية إلى الإحالة على التشريع المعمول به طبقا لنص المادتين 82و 153من المرسوم الرئاسي ،247/15 وبالتالي تبقى الأحكام المحددة في تقنين الإجراءات المدنية و الإدارية هي الفيصل في مجال تحديد الاختصاص النوعي للمحاكم الناظرة في قضايا الصفقات العمومية . [١٢٨]

و في هذا الصدد نجد الفقرة 03من المادة 804من تقنين الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على انعقاد الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه ، و ذلك في مادة العقود الإدارية " مهما كانت طبيعتها " على حد تعبير المشرع .

ب – الاختصاص الإقليمي في منازعات الصفقات العمومية.

يجب التمييز في هذا المجال بين الصفقات العمومية التي تخضع المنازعات بشأنها للقاضي الإداري و تلك التي تخضع للقضاء العادي ، فالمنازعات التي تخص الصفقات العمومية التي تخضع للقضاء الإداري يتحدد اختصاص نظرها الإقليمي طبقا لأحكام المادة 804من تقنين الإجراءات المدنية و الإدارية، و التي عقدت الاختصاص في مادة الأشغال العمومية للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال، و في مادة التوريدات للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو تنفيذه إذا ما كان أحد أطراف الدعوى مقيما به، بينما حددت الفقرة 03من هذه المادة قاعدة عامة يمكن تطبيقها على كل الصفقات العمومية التي توصف بأنها عقود إدارية و عقدت الاختصاص بنظرها للمحكمة التي تم في دائرة اختصاصها إبرام الاتفاق أو تنفيذه.

---

[١٢٧] . أنظر المادة 800 من قانون ٠٨-٠٩ المؤرخ في ٢٥ فيفري ٢٠٠٨ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،ج ر عدد٢١في ٢٠٠٨/٠٤/٢٣ .

[١٢٨]– محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، بدون رقم الطبعة، 2005، ص 5

أما المنازعات التي تخضع للقضاء العادي و هي تلك التي تكون المصلحة المتعاقدة فيها مؤسسة عمومية خاضعة لأحكام القانون التجاري ، فإن الاختصاص الإقليمي بصددها محكوم بالمادة 39 من تقنين الإجراءات المدنية والإدارية ، كل هذا يرتب نتيجة حتمية هي اعتبار الاختصاص الإقليمي في منازعات الصفقات التي تخضع للقضاء الإداري من النظام العام طبقا للمادة 807 من تقنين الإجراءات المدنية و الإدارية وحرية الأطراف في تحديد الاختصاص الإقليمي في منازعات الصفقات العمومية الخاضعة للقضاء العادي بالنظر إلى توافر صفة التاجر في كلا طرفي الصفقة طبقا للمادة 45 من تقنين الإجراءات المدنية و الإدارية [١٢٩]

2 ـ الشروط الشكلية المتعلقة برفع الدعوى.

يخضع رفع الدعاوى أمام القاضي الإداري في مادة الصفقات العمومية في المنازعات التي ينعقد اختصاصه فيها طبقا لما سبق بيانه في الفرع الأول من هذا المطلب للقواعد العامة المحددة بالمواد 815و ما بعدها، و هي مسائل لا تثير إشكالا يذكر، فيما عدا مسألة التمثيل بمحام المنصوص عليه بالمادة 815ذاتها، و كذا ضرورة إرفاق نسخة من القرار في الدعاوى الرامية إلى إلغاء مقررات الفسخ الانفرادي للصفقة الذي تصدره المصلحة المتعاقدة.

و الحقيقة أن المادة 827من تقنين الإجراءات المدنية و الإدارية واضحة بخصوص إعفاء الأشخاص المعنوية العامة المحددة بالمادة 800من وجوب التمثيل بمحام ، و هو ما يعني حق هذه الهيئات في مباشرة الدعوى بنفسها خلافا للقاعدة العامة.أما بخصوص مسألة ضرورة تقديم نسخة من مقرر الفسخ ، فان الإشكال لا يطرح ما دامت المصلحة المتعاقدة ملزمة بتبليغ المتعامل المتعاقد بمقرر الفسخ [١٣٠].

3 – الشروط الموضوعية في منازعات الصفقات العمومية.

يتحدد موضوع النزاع كما هو معلوم بطلبات الأطراف الواردة في عريضة افتتاح الدعوى و مذكرات الرد ، ويتراوح موضوع النزاع في الصفقات العمومية بين منازعة المتعامل المتعاقد في قرار فسخ الصفقة و دعوى التعويض عن الأضرار المادية و المعنوية الناجمة عن إخلال المتعامل المتعاقد بالتزاماته العقدية، و أخيرا بخصوص تفعيل الكفالات البنكية.

و معلوم أن حق الفسخ الانفرادي الذي منحه المشرع للمصلحة المتعاقدة المكرس بالفقرة 02من المادة ١٤٩، عادة ما يكون محل منازعة من طرف المتعامل المتعاقد ، ليس بسبب إخلال المصلحة المتعاقدة بالتزاماتها الإجرائية المتمثلة في اعذار المتعامل المتعاقد ، لأن المصلحة المتعاقدة لا يمكنها قانونا تقرير فسخ الصفقة قبل ذلك، و لكن لأن المتعامل المتعاقد يدعي عدم إخلاله بالتزاماته العقدية.

---

[١٢٩] – محمد الصغير بعلي ،العقود الإدارية، المرجع السابق ، ص7

[١٣٠] – محمد الصغير بعلي. العقود الإدارية،.المرجع السابق ص ص 7 ـ 8

و الحقيقة أن نص المادة 152من ذات المرسوم بأنه لا يجوز الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة ينحصر في مجال تطبيقها للبنود التعاقدية المتعلقة بالضمان و إصلاح الضرر، و لا يمتد للمنازعة في ادعاء المصلحة المتعاقد بعدم تنفيذ المتعامل المتعاقد لالتزاماته العقدية، وبالتالي لا يمكن رفض دعوى المتعامل المتعاقد تأسيسا على ذلك[١٣١].

فإذا ثبت للمحكمة بأن المتعامل المتعاقد ليس مخلا بالتزاماته العقدية ، تنطق بإلغاء مقرر الفسخ الانفرادي ، وبالتالي بمواصلة تنفيذ الصفقة من طرف المتعامل المتعاقد، لأن الفسخ هو التصرف الذي يستهدف وضع حد للصفقة صورة قبلية لتنفيذها النهائي[١٣٢] .

كما يمكن أن تنصب المنازعة على مطالبة المصلحة المتعاقدة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتها ماديا و معنويا من جراء عدم تنفيذ المتعامل المتعاقد للصفقة في الأجل و النحو المتفق عليه ، و في هذه الحالة لا يجوز مناقشة مقرر الفسخ لأنه لا يجوز الاعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة ، و عادة ما تفضي هذه الدعاوى للاستعانة بالخبرة الفنية من طرف القاضي ، لأن تقدير التعويض الذي يجبر الضرر هو مسألة تقنية و ليست قانونية .[١٣٣]

الفرع الثاني : المنازعات المتعلقة بالجانب الإداري:

أولا : الوظيفة العامة

لقد نصت المادة 12من المرسوم التنفيذي رقم ، **54/93المؤرخ** في 1993/02/16المتضمن بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين و الأعوان العموميين و على عمال المؤسسات العمومية على أن" السلطة التي لها حق التعيين أو المفوضة نظاميا تصدر العقوبة بقرار معلل يعلم العون المعني كتابيا بالمآخذ المسجلة عليه والعقوبات التي يتعرض لها. و في وسعه أجل خمسة عشرة(15) يوما لتقديم شروحه كتابيا ،كما يمكنه خلال الخمسة عشرة (15) يوما التي تلي تاريخ التبليغ الكتابي أن يوجه طعنا إلى السلطة التي تعلو السلطة التي إتخذت القرار ، و لهذه الأخيرة أجل ثلاثين (30) يوما على الأكثر للبت في الطعن ، و يعد سكوت السلطة العليا المذكورة في نهاية الأجل موافقة على العقوبة"[١٣٤] و تطبيقا للنص السالف الذكر قضى مجلس الدولة في احد قراراته بما يلي " :

حيث إنه يستخلص من أوراق الملف أن المستأنف قد تم عزله من منصب عمله بموجب المقرر الصادر

---

[131] .Brahim BOULIFA, marchés publics, dictionnaire thématique, volume02 , Berti édition, 2013, p 588

[١٣٢]– في صورة تشبه دعوى الإلغاء، انظر في تفصيل هذه الأخيرة، الدكتور محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر و التوزيع، بدون رقم الطبعة، ،2007ص 70و ما بعدها.

[١٣٣]. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية،.المرجع السابق ، ص 12

[١٣٤]–المرسوم التنفيذي رقم 56/93 ، المؤرخ في 1993/02/16 ، المتضمن بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية جريدة الرسمية رقم 11 سنة 1993

بتاريخ 1993/01/06تحت رقم 4190والصادر عن القطاع الصحي بعزابة ، و أن المستأنف قد تظلم فيه بموجب رسالة متضمنة مؤرخة في 1993/06/16و الموجهة للسيد وزير الصحة.

و حيث أنه بالرجوع إلى مقتضيات المادة 12من المرسوم التنفيذي ، رقم 54-93المؤرخ في ، 1993/02/16 ،و كذا المادة 169مكرر من تقنين الإجراءات المدنية، فكان على المستأنف بعد سكوت السلطة الوصية عن الرد عن تظلمه المرسل في 1993/06/16أن يرفع طعنه القضائي في تاريخ أربعة أشهر إبتداء من نهاية أجل 30يوم الممنوحة للسلطة المتظلم إليها ، غير أنه تبين أن المستأنف لم يقم بهذا الإجراء إلا بتاريخ 1995/11/18أي بعد صدور أكثر من سنتين من الموافقة الضمنية عن مقرر عزله المؤرخ في المؤرخ في **1993/0.**

و حيث أنه إستنادا إلى أحكام المادتين 279و 280من تقنين الإجراءات المدنية فإن الطعن القضائي المرفوع يوم 1995/11/18جاء متأخرا مما يجعل عريضته غير مقبولة شكلا . " [١٣٥] **(137)**

إن المرسوم سالف الذكر حدد مدة التظلم الرئاسي بخمسة عشرة يوما بعد تبليغ قرار توقيع العقوبة .كما حدد مدة رد الإدارة على التظلم المقدم بثلاثين يوما على الأكثر.

و في حالة السكوت لمدة تزيد عن ثلاثين يوما فإن السكوت يعتبر بمثابة موافقة على العقوبة و بالتالي يحق لصاحب الشأن الطعن فيه أمام القضاء خلال مدة الميعاد العام) أربعة أشهر (و بذلك تكون مدة الدعوى قد حددت بالأيام و الشهور[١٣٦].

و بالرجوع إلى الأمر رقم ، 06/03المؤرخ في 15يوليو سنة ، 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، (139) ، فإنه يمكن للموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة أو الرابعة أن يقدم تظلما أمام لجنة الطعن المختصة في أجل أقصاه شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار[١٣٧] .

كذلك فيما يخص العقوبة من الدرجة الأولى أو الثانية ، فيمكن للموظف أن يطلب إعادة الإعتبار من السلطة التي لها صلاحيات التعيين ، بعد سنة من تاريخ إتخاذ قرار العقوبة [١٣٨] .

---

[١٣٥]-مجلس الدولة ، الغرفة الأولى ، ملف رقم 165889 بتاريخ 1999/05/17 منصور الطاهر ضد مدير القطاع الصحي بعزابة (قرار غير منشور) نقلا عن علي عيساني التظلم والصلح في المنازعة الإدارية ، مذكرة تخرج نيل شهادة الماجستير في القانون العام كلية الحقوق جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ٢٠٠٧-٢٠٠٨ ، ص 111 .

[١٣٦]-عيساني علي ،التظلم والصلح في المنازعة الإدارية ، المرجع السابق ،ص 112 .

[١٣٧]-أنظر الأمر رقم 06 - 03المؤرخ في 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، رقم 46 سنة 2006

[١٣٨]أنظر لمادة 175 من الامر 06 . 03 .....السالف الذكر

ثانيا : عمال المؤسسات والإدارات العمومية نص المرسوم رقم 85-59المؤرخ في 23مارس [١٣٩] ،عن بعض القواعد الإجرائية الواجب إتباعها في قرار عقوبة عمال المؤسسات والإدارات العمومية خاصة المادة 126 منه والتي نص على :" **تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات الدرجة الثانية بمقرر مبين الأسباب. و يمكن الموظف الذي يتعرض لهذه العقوبات أن يرفع قضيته خلال الشهر الذي يلي صدور القرار ، إلى لجنة الموظفين لتعطي رأيها في ذلك** ".[١٤٠]

كما نصت المادة 128من المرسوم على إمكانية رفع هذه العقوبات إلى لجنة الطعن ، هذا و نصت المادة129على حق الموظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع في المجلس التأديبي في أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية و هي نفس الأحكام المقررة في المادة 168من الأمر -06 03المؤرخ في 15 جويلية. ٢٠٠٦ [١٤١].

أما في حالة إرتكاب العامل لخطأ جسيم فإن المادة 130من نفس المرسوم ،والتي رأى المشرع من خلالها على أنه يجب تسوية وضعية هذا الموظف خلال أجل شهرين إبتداءا من اليوم الذي صدر فيه قرار الوقف . و خلال هذا الأجل يتطلب موافقة لجنة الموظفين على تسريح الموظف ، و إذا عارضت اللجنة ذلك فهنا تعاد كل حقوق الموظف و نفس الشيء إذا لم تجتمع اللجنة المذكورة أو لم يبلغ مقررها المعني فهنا تعاد للموظف كل حقوقه ويتقاضى كامل راتبه ،. و هي نفس الأحكام المنصوص عليها في المواد 165و 173و من الأمر -06 03 المؤرخ في 15جويلية2006 [١٤٢] .

---

[١٣٩] أنظر المادة 176 من الأمر٠٦-٠٣.... السالف الذكر .

[١٤٠] أنظر المادة 126من الأمر٠٦-٠٣.... السالف الذكر .

[١٤١] أنظر المادة 129 من الأمر٠٦-٠٣.... السالف الذكر .

[١٤٢] عيساني علي ،التظلم والصلح في المنازعة الإدارية.المرجع السابق ، ص 112 .

المطلب الثاني: أثار التظلم الإداري المسبق

الفرع الأول : الأثار المترتبة على طرفي النزاع

للتظلم الإداري المسبق آثارا ونتائج هامة بالنسبة للمتظلم ، وبالنسبة للإدارة المتظلم إليها ، فهو سبب رئيس في توقيف قرارت إدارية ليست في صالح المتظلم ، وكذا سبب من أسباب إنقطاع ميعاد دعوى الإلغاء ، مع إتاحة الفرصة للإدارة من أجل مراجعة نفسها وحل مشاكلها الداخلية بالطرق القانونية ، وسنتطرق إلى أثار التظلم الإداري المسبق على المتظلم (أولا) ثم نتطرق إلى أثاره بالنسبة للإدارة مصدرة القرار المتظلم منه (ثانيا) .

أولا : بالنسبة للمتظلم

متى رفع المتظلم تظلم–ه أمام الجهات الإدارية المختصة ممثلة في الجهة الرئاسية مستوفيا لجميع الشروط القانونية ، محققا لغايته من التظلم بتراجع الإدارة عن قرارها وعدولها عنه ، وتجنب الدخول مع الإدارة في منازعة قد تثقل كاهله ماديا (مصاريف الدعوى القضائية)،ومعنويا (إضطراب علاقته مع الإدارة وتهديد إستقرارها) ، خاصة مع العدد الهائل من المنازعات الإدارية على مستوى الجهات القضائية[١٤٣] .

وللتظلم الإداري المسبق آثارا مباشرة وغير مباشرة بالنسبة للمتظلم .

1 ـ عدم قبول المتظلم لمحتوى القرار الإداري الصادر : يعبر التظلم الإداري صراحة وضمنيا على عدم قبول المتظلم (صاحب المصلحة) للقرار الصادر من طرف الجهة الإدارية المختصة ، وتعبيره عن مخاصمتها مباشرة ، لأنه سكوته عند صدور القرار الإداري رغم مساسه بحقوقه ومصالحه ، يعتبر دليلا على قبوله له وسريانه بحقه ، مادام بإمكانه التعبير بإعتراضه ورفض مضمون هذا القرار عملا بالقاعدة القانونية الفقهية " **السكوت في معرض الحاجة بيان** "[١٤٤] .

2 ـ حصول المتظلم على حقوقه :

تقديم التظلم الإداري يرتب حصول المتظلم على حقوقه وحفاظه على مصالحه المشروعة التي كفلها له القانون ، وإزالة الأضرار المادية والأدبية اللاحقة به نتيجة لصدور القرار الإداري المتظلم منه ، والذي يعتبره المتظلم مجحفا في حقه ، إذا اقتنعت الإدارة المتظلم إليها بمشروعية أسباب التظلم ، ووجاهة الإعتراضات والملاحظات الواردة فيه ، ومن ثم ينتهي النزاع القائم بين صاحب المصلحة وبين الإدارة المعنية في مراحله الأولى

---

[١٤٣] عمار بوضياف ، الوسيط في قضاء الإلغاء دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر فرنسا تونس مصر ،الأردن ، دار الثقافة للنشر والتوزيع الجزائر 2011 .ص٤٤

[١٤٤] الحسيني محمد بن عبد الله بن محمد ، "التظلم الإداري دراسة نظرية وتطبيقات مقارنة "، رسالة ماجستير الجامعة الأردنية 2001، ص113 .

بطريقة ودية دون اللجوء للقضاء ، مما يوفر على المتظلم الكثير من الجهد والوقت والمصاريف القضائية ، فضلا عن إختصاره جميع الإجراءات القضائية اللازمة في هذا الشأن [١٤٥].

– ثانيا : بالنسبة للإدارة المتظلم عندها :

وهنا نميز ثلاث حالات :.

الحالة الأولى : إستجابة الإدارة للتظلم المقدم امامها في الميعاد المحدد وقبل رفع دعوى الإلغاء، فتستجيب وتسحب القرار المتظلم منه فتعدله ، أو تلغيه ، أوتتخذ الإجراء المناسب ، وبالتالي نحن أمام تحقق الغاية المرجوة من التظلم وهي تغيير مصير القرار المتظلم منه لصالح المتظلم وبالتالي تم وأد مشكلة النزاع في مهدها ،[١٤٦]

الحالة الثانية : عدم إستجابة الإدارة المتظلم أمامها ، وردها صراحة بقرار تبليغ للمتظلم وبدء سريان مدة الطعن أمام محكمة القضاء الإداري ، وهذا مع تعليل وتبرير رفض التظلم [١٤٧].

الحالة الثالثة : سكوت الإدارة وعدم ردها على التظلم المقدم أمامها رغم مرور فترة البث فترة البث في التظلم ، وهنا يبدأ سريان مدة الستين (60) يوما بعد انتهاء الثلاثين (30) يوما لتقديم التظلم [١٤٨].

وعليه يعتبر الرفض هنا ضمنيا بسكوت الإدارة المتظلم أمامها وعدم ردها في الأجال المحددة قانونا (ستون (60) يوما ، وهنا يف يفتح الباب أمام صاحب المصلحة باللجوء للقضاء لحل نزاعه .

الحالة الرابعة : تقوم الإدارة بالرد على التظلم المقدم أمامها بالإيجاب ولكن بعد فوات الفترة المحددة قانونا للرد على التظلم ، وبعد قيام صاحب المصلحة برفع دعوى لإلغاء القرار المتظلم منه ، في هذه الحالة قد إستقر إجتهاد القضاء المصري على إعتبار الخصومة هنا منتهية لإجابة المتظلم على طلبه ، وتتحمل جهة الإدارة مصاريف الدعوى أو يتحملها المتظلم ، أو يتحملها الإثنان معا مناصفة ، حسب قرار المحكمة[١٤٩] .

الفرع الثاني : الآثار بالنسبة للقرار المتظلم منه

ينتج عن التظلم الإداري بالنسبة للقرار الإداري اثرين هما :

1 – قطع ميعاد الطعن بالإلغاء

---

[١٤٥] –الحسيني محمد بن عبد الله بن محمد ، التظلم الإداري دراسة نظرية وتطبيقات مقارنة ، نفس المرجع السابق ص ١١٣ .

[١٤٦] –الحسيني محمد الشوبكي عمر محمد ، القضاء الإداري،نفس المرجع السابق ص 114

[١٤٧] –بحث علمي منشور بعنوان التظلم الوجوبي في محكمة القضاء الإداري ، مقدم من المستشار المساعد ياسين طه الدوري عضو مجلس شورى الدولة .

[١٤٨] –البحث العلمي بعنوان التظلم الوجوبي، المذكور سابقا

[١٤٩] –الحسيني محمد بن عبد الله بن محمد ، التظلم الإداري دراسة نظرية وتطبيقات مقارنة ،نفس.المرجع السابق ، ص 117 .

بتظلم صاحب الطعن أو المتضرر من القرار لدى الجهة الإدارية المختصة التي اصدرت القرار ، أو الجهة الرئاسية التي لها الرئاسة والإشراف ، فإن ميعاد الطعن القضائي ينقع ولا يبدأ بالسريان من جديد إلا من تاريخ رفض الإدارة المعنية للتظلم المقدم لديها ، وقد يكون هذا الرفض صريحا ، فتبدأ مدة الطعن من تاريخ إعلام المتظلم بهذا الرفض ، وقد يكون ضمنيا (سكوت الإدارة) فتبدأ مدة الطعن من تاريخ انقضاء شهر على تقديم التظلم إلى الجهة الإدارية ، أو الجهة الرئاسية التي تشرف عليها [١٥٠] .

ويجب أن يقدم التظلم خلال مدة الستين (60) يوما من يوم العلم بالقرار الإداري بالطرق القانونية حتى يقطع الميعاد ، لأنه بمرور هذه المدة يصبح القرار نافذا رغم عيوبه بحيث لا يمكن إجبار الإدارة ، على إعادة النظر فيه ، والإدارة مخيرة في الرد على التظلمات المقدمة بعد مرور المدة[١٥١].

ويعد قطع ميعاد الطعن بالإلغاء من أهم الآثار المترتبة على تقديم التظلم الإداري إلى الإدارة المختصة ، فبعد هذا التقديم ينقطع سريان ميعاد دعوى الإلغاء ، وتمنح مدة جديدة لكل من طرفي النزاع لحل خلافهما ، ويستمر هذا الإنقطاع ساريا حتى تبث الجهة الإدارية المختصة في نتيجة التظلم المقدم إليها نهائيا وهذا بقبوله أو رفضه صراحة أو ضمنيا [١٥٢].

أما تقديم التظلم الإداري إنقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء ، فإنه لا ينتج أثره في قطع هذا الميعاد ، ويسقط حق المتظلم في رفع الدعوى القضائية ، وتكون دعواه غير مقبولة شكلا لإنقضاء الميعاد ، وإذا كان التظلم المرفوع إلى الجهة الإدارية بعد مضي المدة المقرره لتقديمه لا قيمة له من حيث قطع مدة الطعن بالإلغاء ، فإنه ليس هناك ما يمنع **الإدارة** من أن ترد على المتظلم وأن تجيبه على طلباته [١٥٣].

2 ـ وقف تنفيذ القرار المطعون فيه

من المنطقي والمسلم به ، أن الإدارة المتظلم عندها غير ملزمة بوقف القرار المتظلم فيه إلا في حالات معينة ، توقف تنفيذ القرار إلى غاية البث فيه سواءا بالإيجاب ، أو بالسلب ، إذ أنه ليس من المعقول أو المقبول أن تستمر في تنفيذ أحكام وبنود قرار متظلم منه لديها ، وهي من أصدره ، وفي نفس الوقت هي من تقوم بالنظر أو البث فيه بدراسة حيثياته والنظر في تغيير قرارها أو تعديله[١٥٤] .

---

[١٥٠]– الشوبكي عمر محمد ، القضاء الإداري ، دراسة مقارنة ط 1 ، الأردن ، دار الثقافة للنشر والتوزيع سنة 2007 ، ص240 .

[١٥١] –الشوبكي عمر محمد ، القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص 340 .

[١٥٢]–الحسيني محمد الشوبكي عمر محمد ، القضاء الإداري،المرجع السابق ، ص 134

[١٥٣]ا–لشوبكي عمر محمد ، القضاء الإداري.،المرجع السابق ، ص 139

[١٥٤] الشوبكي عمر محمد ، القضاء الإداري،المرجع السابق، ص 140

لأنه في حالة عدم وقف التنفيذ وفي بعض الحالات ، كقرار تهديم منزل متصدع وآيل للسقوط ، يؤدي إلى فوات الجدوى من التظلم .[١٥٥]

[١٥٥] بوفراش سفيان، عدم فعالية التظلم الاداري المسبق في النزاعات الادارية في الجزائر درجة الماجيستر في القانون، فرع قانون "تحولات الدولة " كلية الحقوق جامعة مولود معمري ، تيزي وزو سنة ٢٠٠٩ ، ص ١١٣.

الفصل الثاني :التراجع المبدئي عن فكرة التظلم الإداري المسبق لعدم فعاليته

الفصل الثاني التراجع المبدئي عن فكرة التظلم الإداري المسبق لعدم فعاليته

تعتبر سلطة القاضي الإداري محصورة في مجموعة القرارات الإدارية غير المشروعة ، إذ يستطيع فقط الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع ، دون أن تمتد سلطته إلى تعديل هذا القرار ، أو الحلول محل الإدارة في إصدار قرارات مشروعة وصحيحة ، بدل القرارات المعيبة غير المشروعة.

يؤدي التظلم الإداري المسبق إلى نتائج لا يمكن التوصل إليها عن طريق الدعوى القضائية ، فرقابة القضاء تعد رقابة مشروعة (contrôle de lègalitè) أما رقابة الإدارة فهي رقابة ملائمة (contrôle dimportunitè) ، فإنها تستطيع أن تعدل أو تسحب القرار بمجرد عدم ملائمته[١٥٦] ويكون ذلك ضمن آجال الطعن القضائي .

ولكي تتحقق الأهداف المرجوة من التظلم الإداري لابد من أن تكون المنظومة القانونية المنظمة له بسيطة ومنسجمة ومتكاملة وأن يحاط بمجموعة من الضمانات التي من شأنها أن تساهم في تفعيله ، وبالرجوع إلى التظلم الإداري المسبق في الجزائر نجد أنه محاط بمنظومة قانونية يعتريها قصور وغموض من جهة ومن جهة أخرى ضعف الضمانات و لهذا سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين أما عن المبحث الأول فسوف نتناول فيه أسباب عدم فعالية التظلم الإداري المسبق وأما عن المبحث الثاني فسنتطرق إلى الصلح الإداري كطريق بديل لفكرة التظلم الإداري المسبق.

المبحث الأول أسباب عدم فعالية التظلم الإداري المسبق

نجد بأن التنظيم القانوني الجيد للتظلم الإداري المسبق يضمن تحقيق الفعالية المرجوة من وراء تكريسه كإجراء غير قضائي لحل النزاعات وتحقيق العدالة الإدارية و ذلك بفض تلك المنازعات في مراحلها الأولى ، والتقليل من عدد القضايا ، إذ يفترض في النصوص القانونية المنظمة له ، وإجراءات ممارسته أن تكون واضحة وبسيطة إلا أنه عند الرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة له في التشريع الجزائري نجد بأنها يعتريها غموض وقصور من جهة كذلك نجد ضعف الضمانات القانونية وعدم جدية الإدارة بالأخذ بفكرة التظلم الإداري من جهة أخرى.

المطلب الأول غموض النصوص القانونية المنظمة للتظلم الإداري المسبق

التطبيق الصحيح للنصوص القانونية و الصياغة الجيدة لها يعتبران من أهم العوامل التي تساهم وتساعد في تحقيق الأهداف المتوخاة منها فأثناء تطبيق القاضي لهذه النصوص القانونية تطبيقا صحيحا وكذا حسن فهمها وإحترامها من طرف المتقاضي نجد أن هذا الوضع لا ينطبق على النصوص القانونية المنظمة للتظلم الإداري العام والخاص.

الفرع الأول غموض النصوص القانونية المنظمة للتظلم الإداري العام

تتمثل النصوص القانونية المنظمة للتظلم الإداري العام في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فنظرا لهذا الغموض الذي إنتاب التظلم الإداري ، وتأثيره السلبي على إجراءات التقاضي ، دفع بالمشرع إلى التخلي عن إجبارية هذا الإجراء ، وجعله إختياريا أي أنه تركه لتقدير ذوي الشأن للقيام به كمبدأ وكإستثناء أبقى المشرع التظلم الإداري إجباريا في ظروف معينة ،وحالات محددة بموجب نصوص خاصة .

فنجد بأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد بسط إجراءات التظلم الإداري وتجنب كل غموض وفراغ من شأنه أن يشعر بالريبة أو الشك.

بعد سكوت الجهة الإدارية المتظلمة أمامها عن الرد خلال شهرين (2) بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا القرار من تاريخ تبليغ التظلم.

وفي حالة سكوت الجهة الإدارية يستفيد المتظلم من أجل شهرين (2) لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ إنتهاء أجل الشهرين (2) المشار إليه في الفقرة أعلاه.

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

يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة و يرفق مع العريضة. »[١٥٧]

فالنسبة للفقرة الأولى من نص المادة فإنها تجيز للمتضرر من (القرار الإداري) أن يقدم تظلما أمام الجهة الإدارية (مصدرة القرار) ضمن الآجال الواردة في المادة ٨٢٩.

فيبدو من الفقرة الأولى أن التظلم أمام الإدارة جاء على سبيل الجواز بمعنى أن المتضرر من القرار الإداري له حرية اللجوء إلى التظلم من عدمه وهذا عكس ماكان سائد في ظل قانون الإجراءات المدنية الذي كان لايجيز اللجوء إلى الطعن القضائي إلا بعد المرور على التظلم الإداري.

أما الفقرة الثانية من نفس النص ، فأثارت إحتمال سكوت الإدارة عن مخاطبة المعني والرد عن تظلمه طيلة شهرين ، أعتبر ذلك السكوت بمثابة رد سلبي أي (رفض) التظلم على أن إحتساب أجل الشهرين المقررة للإدارة بأن ترد أو تسكت يبدأ من تاريخ تبليغ التظلم[١٥٨] .

فيتضح لنا من نص المادة ٨٣٠ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المكرسة للتظلم الإختياري وعدم توفيق المشرع في تكريس نصوص قانونية واضحة ودقيقة فيما يخص هذا الإجراء إذ تثير هذه المادة عدة إشكالات قانونية .

1-إمكانية أو عدم إمكانية قيام ذوي الشأن بالجمع بين إجراء التظلم الإداري ودعوى الإلغاء في نفس الوقت ، أي إمكانية رفع الدعوى قبل إنتهاء مواعيد البث في التظلم ، ولا يترتب عليه عدم قبول الدعوى

2- أغفلت المادة ٨٣٠ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحديد ميعاد تقديم التظلم الإداري فيما يخص القرارات الإدارية السلبية.

فيعتبر عدم تحديد ميعاد التظلم الإداري في دعوى الإلغاء في مثل هذه القرارات عائقا كبيرا لإستقرار المراكز القانونية الناشئة عنها .

أما الفقرة الثالثة عن نص المادة ٨٣٠ قد أثارت إحتمال تأكد سكوت الإدارة ، فقررت أنه متى كان ذلك فإن المتظلم يستفيد من أجل شهرين لتقديم طعنه أمام المحكمة الإدارية ، يسري أجله من تاريخ إنتهاء أجل الشهرين المخصصين (لرد الإدارة أو سكوتها) فيبدو أن سكوت الإدارة عن الرد طيلة الشهرين المقررين لها ، أبخس حقوق المتظلم فيما يتعلق بأجل الطعن القضائي ، فها هو يتقلص إلى (شهرين إثنين) بعد أن كان أربعة أشهر ، وكل ذلك من نتائج السكوت المقنن للإدارة [١٥٩]

---

[١٥٧]-قانون رقم ٠٨-٠٩ المؤرخ في ٢٥ فبراير سنة ٢٠٠٨ ، الجريدة الرسمية رقم ٢١ الصادرة بتاريخ ٢٢ أفريل ٢٠٠٨.

[١٥٨] سائح سنقوقة ، شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد، نصا ،شرحا ، تعليقا ، تطبيقا ،ج٢ ، دار الهدى الجزائر، ص١٠٥٥ .

[١٥٩]-سائح سنقوقة ، شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد ، نفس المرجع السابق ، ص ١٠٥٨.

فالمشرع لم يحافظ على المدة كاملة وأقحم مدة سكوت الإدارة ضمن الأجل الخاص بالطعن القضائي.

أما الفقرة الرابعة من ذات النص فتشير إحتمال رد الإدارة ولكن بالرفض فقررت أنه متى كان ذلك فإن أجل الشهرين المشار إليه آنفا يبدأ سريانه من تاريخ تبليغه بالرفض.

أما الفقرة الخامسة والأخيرة من المادة فتقرر بأن التظلم أمام الجهة الإدارية أو مايمكن تسميته (بالتظلم المسبق) يجب أن يثبت بالوسائل المكتوبة على أن تلك الوسيلة المثبة للتظلم يتعين أن ترفق بالعريضة المقدمة أمام الجهة القضائية.

الفرع الثاني غموض النصوص القانونية المنظمة للتظلم الإداري الخاص

نجد إلى جانب نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصوص خاصة متعلقة بالمنازعات الإدارية الخاصة ، والتي تم بموجبها تكريس التظلم الإداري كإجراء لحل النزاعات الإدارية وديا حيث المشرع الجزائري قد أورد نصوصا متفرقة وعديدة سنتعرض للبعض منها على سبيل المثال لا على سبيل الحصر .

١- في منازعات الضرائب والرسوم:

ويكون التظلم فيها شرطا لازما لقبول الدعوى ، نصت على ذلك المادة (١/٣٢٩) من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة بالنسبة لمنازعات الضرائب المباشرة والمادة (٢/١٠٨) من قانون الرسم على القيمة المضافة بالنسبة لمنازعات الضرائب غير المباشرة.

وإذا كانت هذه الأخيرة قد جاءت مكتفية بالنص على أنه يمكن أن يكون *فرض الضريبة التلقائي ..... موضوع إحتجاج في الستة أشهر إبتداءا من تاريخ التبليغ* (لدى مسؤول الإدارة الضريبية على مستوى الولاية) ، الذي يبت في ذلك لمدة أربعة أشهر فإن الأولى جاءت مستفيضة شيئا ما عندما نصت على حق المكلفين بالضريبة في تقديم *الشكايات * المتعلقة بالضريبة أو الحقوق أو الغرامات التي تفرض من قبل مصلحة الضرائب المباشرة [١٦٠].

إن هذه الأحكام الخاصة بمنازعات *الوعاء* تنطبق كذلك على منازعات *التحصيل*

[١٦٠] -مسعود شيهوب، المباديء العامة للمنازعات الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية،ج٢ ، الجزائر ٢٠٠٥، ص٢٩٩.

٢- النصوص المتعلقة بمنازعات العمران:

فيما يخص النزاعات الناشئة عن قرارات وزير التعمير والبناء لابد من القيام بالتظلم الإداري المنصوص عليه في المادة ٢٧٥ من قانون الإجراءات المدنية.

أما فيما يخص قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي فيوجد نوع آخر من التظلم الإداري الذي كرسه القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير كما تعتبر المادة ٦٣ من قانون ٩٠-٢٩ الأساس القانوني له والتي نصت على *يمكن لطالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له*.

وقد يتسائل البعض عن حقيقة هذا النص وما إذا كان مقصده هو الطابع الإختياري للتظلم أم وجوبي ، إن إستعمال المشرع صياغة جوازية تظهر في بداية الجملة بعبارة *يمكن طالب.....* وتؤكد هذا الطابع غير أن الغموض يظهر في نهاية النص عندما يشير إلى الحق في الدعوى في حالة سكوت الإدارة أو رفضها التظلم ، أي وكأن التظلم إلزاميا [١٦١].

ولهذا يرى الأستاذ *شيهوب مسعود* ضرورة تفسير النص حرفيا مفاده جواز التظلم وليس لزومه ، لأن التظلم الإجباري يعتبر قيدا على حرية التقاضي ولا يمكن الحد من هذه الحرية إلا بموجب نص واضح وصريح.

3- النصوص المتعلقة بمنازعات التنازل عن أملاك الدولة (الدومين) :

لقد نص القانون رقم ٨١-٠١ المؤرخ في ٠٧ فيفري ١٩٨١ المتضمن *تنازل الدولة والمجموعات المحلية عن العقارات ذات الإستعمال السكني أو الحرفي أو التجاري لفائدة الخواص* على التظلم كشرط وجوبي في الدعاوى المتعلقة بمنازعات أملاك الدولة ويعتبر هذا القانون الأساس القانوني للتظلم الإداري في المنازعات المتعلقة بالتنازل عن هذه الأملاك فنصت المادة ٣٣ منه على .

يجوز لكل مترشح للإكتساب يرى أنه مغبون أو أن حقوقه أغفلت أن يرفع طعنا إلى اللجنة الولائية المشار إليها في المادة ١٤ ، وذلك في ظرف الشهرين التاليين لتاريخ تبليغه القرار المتخد ضده[١٦٢]

---

[١٦١]- مسعود شيهوب، المباديء العامة للمنازعات الادارية، نفس المرجع السابق ، ص٣١١ .

[١٦٢]-قانون رقم ٨١-٠١ المؤرخ في ٧ فيفري ١٩٨١، يتضمن تنازل الدولة و المجموعات المحلية عن العقارات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي أو التجاري لفائدة الخواص، ج ر عدد ٠٦ الجزائر لسنة ١٩٨١.

– فالملاحظة التي يمكن استخلاصها من نص المادة (٣٣) من قانون ٨١-٠٨ هو الغموض الذي يكتنفها ، فهي من جهة تقصر شرط التظلم على *المترشحين للإكتساب* أي الذين قدمو طلبات شراء العقار إلى لجنة الدائرة ورفضت ، ومن جهة أخرى تقصر هذا التظلم على القرارات المتخذة ضدهم* فالمادة ٣٣ توحي بأن التظلم في مجال المنازعات المتعلقة بالتنازل عن أملاك الدولة أنه إختياري وهذا بإستعمال المشرع لكلمة *يجوز* ، لكن بالرجوع إلى نص المادة ٣٥ من نفس القانون نجدها تنص على*يجوز للمترشح أن يرفع طعنا نزاعيا إلى الهيئات القضائية التابعة للقانون العام في حالة رفض الطعن المقدم إلى اللجنة الولائية ، أو عند عدم تلقي رد في الآجال المحددة في المادة ٣٤ أعلاه*.

فيتضح من خلال نص المادة أن التظلم الإداري يعتبر كشرط وجوبي في الدعاوى المتعلقة بمنازعات أملاك الدولة[١٦٣] .

– وبالتالي كان على المشرع أن يستعمل كلمة *يجب* بدل من كلمة *يجوز* لتوضيح إلزامية التظلم الإداري في هذه الحالة.

٢– غموض العلاقة الموجودة بين التظلم وبين العقد الإداري المتضمن بيع الملك المتنازل عليه ، حيث يعتبر هذا العقد أخر إجراء في عمليات التنازل ، والدعوى الإدارية في هذه الحالة لا توجه ضد قرار التنازل وإنما توجه ضد العقد[١٦٤] .

وبالتالي في هذه الحالة تطرح مسألة وجوب أوعدم وجوب التظلم إلى اللجنة الولائية قبل اللجوء إلى القضاء ، فبالرجوع إلى المادة ٣٣ السالفة الذكر يمكن القول أن التظلم يتعلق فقط بقرارات التنازل وليس بالعقود ، ولهذا يعتبر هذا التميز غير منطقي ، فإما أن يكون التظلم إجباريا فيما يخص جميع الدعاوى المتعلقة بالتنازل عن أملاك الدولة ، أو لا يكون كذلك.

٣– يطرح غموض نص المادة ٣٥ من القانون رقم ٨١-٠١ إشكالية القرار محل الدعوى أمام القضاء الإداري هل قرار لجنة الدائرة هو محل الدعوى أم القرار الناتج عن التظلم المقدم ضد قرار هذه الأخيرة أمام اللجنة الولائية.

---

[١٦٣]–مسعود شيهوب، المباديء العامة للمنازعات الادارية، نفس المرجع السابق ،ص ص٣٠٤ ـ ٣٠٥

[١٦٤]–مسعود شيهوب، المباديء العامة للمنازعات الادارية ، نفس المرجع السابق ، ص ٣٠٧

المطلب الثاني :ضعف الضمانات القانونية وعدم جدية الإدارة في الأخد بفكرة التظلم الإداري

كي يكون التظلم الإداري فعال في حل النزاعات الإدارية لابد من إرفاقه بعدة ضمانات فغياب هذه الضمانات يصبح التظلم مجرد إجراء شكلي مقصود لذاته ، وحتى أنه قد يؤثر سلبا على حقوق الأفراد بجعله حاجزا في وجههم للحصول على حقوقهم من جهة وإمتياز للإدارة من جهة أخرى ، فلهذا نجد التظلم الإداري في الجزائر يعاني من ضعف شديد وكذا عدم جدية الإدارة في الأخذ به.

الفرع الأول: نقص الضمانات القانونية لتفعيل دور التظلم الإداري

يجب على المشرع عند وضعه لإجراء التظلم الإداري أن يحيطه بمجموعة من الضمانات القانونية التي تجعله واقعيا ونجاعة في حل النزاع الإداري وإلا كان من شأن غياب هذه الضمانات أو نقصها أن يكون مجرد إجراء شكلي ، يكون الهدف منه فقط إعلام الإدارة بوجود نزاع قد يكون محل دعوى قضائية [١٦٥].

فمن بين هذه الضمانات الغائبة والتي يجب على المشرع الجزائري تكريسها

أولا – غياب تعليل القرارات المتعلقة بالتظلم الإداري:

نقصد بالقرارات المتعلقة بالتظلم الإداري تلك التي تكون محل التظلم وبالخصوص التي تكون محل التظلم الإجباري ، والقرارات الناجمة عن رفض التظلم الإداري.

إن تعليل القرار محل التظلم الإداري والقرار الناجم عن رفضه من أهم ضمانات تفعيل التظلم الإداري .

يقصد بتعليل القرار الإداري بصفة عامة أنه إلتزام قانوني تعلن الإدارة بمقتضاه عن الأسباب القانونية والواقعية التي حملتها إلى إصداره ، أو بعبارة أخرى هو إفصاح الإدارة عن الأسباب القانونية والواقعية التي استند إليها القرار الإداري ، ويختلف التعليل عن السبب في القرار الإداري ، إذ أن هذا الأخير يعتبر ركن في القرار وغيابه يجعله باطلا ، أما التعليل فهو إجراء شكلي لايرقى لمرتبة الركن في القرار وغيابه لايؤثر على القرار الإداري إلا إذا كان واجبا قانونا [١٦٦].

---

165 –خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية،الخصومة، الإدارة ،الاستعجال الإداري،الطرق البديلة لحل المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية ط١ الجزائر ٢٠٠٥ ، ص٨٨

[١٦٦]– صفيان بوفراش ، عدم فعالية التظلم الاداري المسبق في النزاعات الادارية في الجزائر، نفس المرجع السابق، ص ١١٣ .

وبالتالي لصحة القرار الإداري يستوجب وجود السبب بالضرورة ، ولا يستوجب وجود تعليل ، والإدارة غير ملزمة بالتعليل إلا إذا أوجب القانون ذلك فإذا كان التظلم الإداري عبارة عن وسيلة لتخفيف الإكتظاظ على الجهات الإدارية المختصة فإنه لن يتحقق ذلك إلا عن طريق تعليل قرارات الرفض التي تسمح بإقتناع الفرد بأن الأسباب التي إستند إليها القرار الإداري أسباب مشروعة ، وأن لجوءه إلى القضاء يكون دون جدوى.

فغياب التعليل في قرار الرفض غالبا مايجبر المواطن ، على إقامة دعوى قضائية ضد قرار يجهل أسبابه ، وهذا ما يجعله في حيرة وأمام صعوبة العثور على أسانيد لدعواه.

كما يعتبر التعليل وسيلة لعقلنة العمل الإداري ، بإرغام الإدارة بالتأني أثناء إتخاذها القرارات الإدارية

ثانيا – نقص إجراءات ممارسة التظلم وطريقة الفصل فيه :

إن تكريس إجراءات قانونية واضحة لتقديم ولفحص التظلمات الإدارية وتوضيح إلتزامات الإدارة وإلزامها على التقيد بها ، من شأنه أن يساعد في تفعيل التظلم وتحقيق الأهداف المتوخاة منه ، نجد الإدارة نفسها مرغمة على إتباع هذه الإجراءات المسطرة مسبقا ومن جهة أخرى تعتبر ضمانة للمتظلم من خلال دراسة تظلمه ، طبقا لإجراءات محددة وواضحة وهذا من شأنه أن يجسد الشفافية الإدارية في فحص التظلم الإداري[١٦٧] .

فبالرجوع إلى المنظومة القانونية للتظلم الإداري العام في الجزائر سواء قبل أو بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أنه يفتقد إلى الحد الأدنى من الإجراءات ، فلا يوجد أي نص قانوني يبين إجراءات ممارسة التظلم ، ولايوجد أي نص قانوني يوضح طريقة الفصل فيه .

فالمشرع الجزائري أهمل التظلم الإداري ، إذا أنه كرسه كإجراء إجباري دون إرفاقه بأية إجراءات تبين طريقة تقديمه ، وتحديد البيانات التي يجب أن يشمل عليها ، ولم يحدد إلتزامات الإدارة إتجاه هذا الإجراء.

إذا كان هذا الوضع في التظلم الإداري العام ، فإنه يكاد يكون نفسه في التظلمات الإدارية الخاصة ، بإستثناء التظلم في منازعات الضرائب .

الفرع الثاني : عدم جدية الإدارة في فحص التظلم

تعتبر الإدارة وسيلة لتحقيق أية سياسة تضعها الدولة فهي محل إهتمام المواطن نظرا لعلاقتها المباشرة به إذ تعد الأهمية التي توليها الإدارة للتظلم الإداري أهم ضمانة لتفعيله من خلال الفصل في مضمونه بطريقة جدية

[١٦٧] بوفراش صفيان، عدم فعالية التظلم الاداري المسبق ، نفس المرجع السابق ، ص ص ١١٩ -١١٥

والبحث عن حلول ودية وذلك للحد من عدد المنازعات الإدارية المعروضة على القضاء إلا أن سلوك الإدارة الجزائرية كثيرا مايتميز بعدم الجدية والتجاهل.

- **عدم الرد الصريح على التظلم الإداري**

رغم أن المشرع الجزائري فرض على الإدارة ، أن ترد على التظلمات الإدارية ، إلا أنها تفضل في كثير من الأحيان الإلتزام بالصمت وعدم الرد عليها ، وسلوكها سلوكا سلبيا إتجاه تظلمات الافراد ، وعدم الإستجابة لحاجياتهم ، إذ تلجأ الإدارة إلى التخفي وراء فكرة القرار الضمني من أجل التهرب من مسؤوليتها وإلتزاماتها وعدم دراسة التظلم الإداري بصورة جدية والفصل في مضمونه وعدم تقديم ردود صريحة ، ونجد أن هذا السلوك السلبي إتجاه التظلم الإداري تسلكه حتى الإدارة الفرنسية ، ولكن ليس بنفس الحدة ودرجة سلوك الإدارة الجزائرية [١٦٨].

- **عدم تنظيم مبدأ المواجهة**

المقصود بمبدأ المواجهة في التظلم الإداري ، تمكين المتظلم من تقديم ملاحظاته ودفوعه عند فحص الإدارة لتظلمه ، والمواجهة لا تعني حضور ذوي الشأن أثناء عملية فحص التظلم وإبداء دفوعه ومواجهته ، بل قد يتم عن طريق المراسلة بينه وبين الإدارة ، فهذا المبدأ يعتبر آلية حوار بين الإدارة والفرد وذلك بتبادل وجهات النظر من أجل الوصول إلى الحلول.

إذ نجد من أسباب فشل التظلم الإداري في حل النزاعات الإدارية بشكل فعال يعود إلى عدم تنظيم مبدأ المواجهة أثناء معالجة وفحص التظلم فبالرجوع إلى واقع الإدارة الجزائرية لا نجد أي أثر لتكريس مبدأ المواجهة في معالجة التظلمات الإدارية ، بل يجد المواطن نفسه يتعامل مع إدارة تنقصها المرونة وتخضعه لسلسلة من الإجراءات المعقدة التي تعرقل مصالحه ، وأمام معاملتة له من طرف الموظف من خلال إمتناعه عن أداء الخدمة أو تراخيه إلى جانب المحسوبية والوساطة [١٦٩].

كل هذا أدى إلى إنعدام الثقة والتواصل بين الإدارة والمواطن .

---

[١٦٨]–بوفراش صفيان ، عدم فعالية التظلم الاداري المسبق في النزاعات الادارية في الجزائر، نفس المرجع السابق، ص ص ١٣٣- ١٣٤ .

[١٦٩]–بوفراش صفيان ، عدم فعالية التظلم الاداري المسبق في النزاعات الادارية في الجزائر ، نفس المرجع السابق، ص ١٣٨.

المبحث الثاني: الصلح الإداري كطريق بديل لفكرة التظلم الإداري المسبق

نظرا للتحولات السياسية التي شهدتها الجزائر بمقتض دستور ١٨٨٩ و١٩٩٦ الذي أرسى مبدأ التعددية السياسية ومبدأ الفصل بين السلطات وقع اصلاح عميق في إجراءات المنازعة الإدارية بموجب قانون ٩٠_٢٣ [١٧٠] الذي أعطى حدود لتطبيق التظلم الإداري والذي جاء هادفا الى تقريب العدالة من المواطن وتبسيط إجراءات التقاضي.

وتجدر الإشارة الى أن المشرع الجزائري قد كرس مبدأ جوهري في المنازعة الإدارية بموجب المادة ١٦٩_٣ من قانون الإجراءات المدنية الملغى الا وهو الصلح الاجباري غير أنه بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم ٠٨_٠٩ [١٧١] قد أحدث تغيرات في مسألة الصلح وجعله اجراءا جوازيا يتيح للقاضي الإداري إمكانية التدخل وفي أي مرحلة تكون عليها الدعوى ،بشرط موافقة الخصوم عليه أو بسعي منه.

إن أهمية الصلح في المنازعة الإدارية تظهر في عدة جوانب أبرزها تخفيف العبء عن القاضي والمتقاضي على حد السواء وتحول المتخاصمين إلى متصالحين ويوفر عنهم المشقة والتعقيد ويكسبهم الوقت والجهد والمال ونظرا لأهمية موضوع الصلح في المنازعات الإدارية ارتأينا أن نتناول في هذا المبحث الصلح الإداري كطريق بديل لفكرة التظلم الإداري المسبق حيث قسمناه الى مطلبين كي نتطرق في المطلب الأول إلى تعريف الصلح و طبيعته القانونية فسنتناول دور الصلح في حل المنازعات الإدارية نتائجه و آثاره القضائية.

[١٧٠] قانون رقم ٩٠_٢٣ مؤرخ في ١٨ أوت ١٩٩٠ يعدل ويتمم الأمر رقم ٦٦_١٥٤ المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى.ج . ر عدد ٣٦صادر في ٢٢ أوت ١٩٩٠ .

[١٧١] قانون رقم ٠٨-٠٩ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر .

المطلب الأول :تعريف الصلح وطبيعته القانونية

لقد أقر المشرع الجزائري بالصلح في المادة الإدارية بموجب تعديل ١٩٩٠ لقانون الإجراءات المدنية الملغى ، فمن خلال هذا التعديل تم استبعاد فكرة التظلم الإداري المسبق كشرط لقبول الدعوى الإدارية وإستبداله بإجراء محاولة الصلح.

فإن كان الصلح في المادة الإدارية قد نظمه المشرع الجزائري من الجانب الإجرائي فإننا سنتطرق في هذا المطلب الى تعريف الصلح الإداري في الفرع الأول أما الفرع الثاني فسوف نتناول الطبيعة القانونية للصلح في المنازعة الإدارية .

الفرع لأول : تعريف الصلح في المنازعة الإدارية

نظرا للأهمية التي أعطاها المشرع الجزائري لإجراء الصلح يستوجب التطرق لمعناه في الفقه ثم التشريع وأخيرا القضاء.

أولا – تحديد معنى الصلح لدى الفقه : يعرفه البعض :*الصلح هو إجراء لتنظيم النزاع القائم بين طرفين وأن المصلح يقترح عليهم نظام معين والأطراف أحرار في تطبيقه أم لا[١٧٢] كما يرى البعض الآخر أن :*الصلح هو إجراء قانوني يقع عادة من ذوي الخبرة في الأمور القانونية وفي المسائل الاجتماعية ويقع أحيانا من قبل القضاة أو رجال القانون من أجل التوفيق بين أراء الأطراف المتخاصمة في النزاع * [١٧٣].

ثانيا – التعريف التشريعي للصلح في المنازعة الإدارية

المشرع الجزائري لم يعرف الصلح في المادة الإدارية وإنما اكتفى بتنظيمه من الناحية الإجرائية سواء بموجب قانون الإجراءات المدنية الملغى أو بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فقد نصت المادة الرابعة منه على *يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أي مادة كانت*[١٧٤] بحيث تشكل هذه المادة الإطار القانوني العام لإجراء الصلح بين الأطراف وعلى غرار نص المادة المذكورة أعلاه نصت أيضا عليه المواد الخاصة بالنزاعات الإدارية والتي تشكل الإطار القانوني الخاص لهذه النزاعات نظرا للخصوصية التي تتمتع بها.

---

[١٧٢]–عيساني علي ، التظلم والصلح في المنازعة الإدارية ،. مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة ابو بكر بلقايد ، تلمسان٢٠٠٧–٢٠٠٨ ص ٣٢

[١٧٣]–خلوفي رشيد محاضرات في المنازعات الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ١٩٩٤ ، ص ٤٤

[١٧٤]– مريم لوماشي، الطرق البديلة المستحدثة لحل النزاعات الإدارية ، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ٢٠١٧–٢٠١٨ ، ص ١٥

المشرع الجزائري لم يكتفي بالنص على الصلح في المواد الخاصة بالنزاعات الإدارية فحسب ، بل تعدى ذلك فأدرجه ضمن الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت عنوان الطرق البديلة لحل النزاعات حيث خصص الباب الأول للصلح والوساطة بحيث شكل هذا الكتاب الأساس القانوني العام للصلح لجميع النزاعات المطروحة على القضاء سواء كان القضاء عادي أو إداري.

وعليه نستنتج من خلال نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأهمية البالغة التي أعطاها المشرع لإجراء الصلح بين الأطراف والدور المنوط للقاضي لإدارة الصلح إضافة الطابع الجوازي الذي أصبح يطغى عليه بعدما كان إجباري ، ويستشف ذلك من المادتين ٩٧٠ و ٩٧١ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [١٧٥].

وتجدر الإشارة إلى أنه لابد من التفرقة بين مفهوم الصلح كطريق بديل لحل النزاعات الإدارية ومفهوم الصلح في القانون المدني ،والذي عرفته المادة ٤٥٩ من القانون المدني على أنه *عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ،وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه بإستثناء ماتعلق بالحالة الشخصية أو بالنظام العام [١٧٦].

ثالثا – التعريف القضائي للصلح في المنازعة الإدارية

من خلال بحثنا عن موقف القضاء الجزائري من الصلح في المنازعة الإدارية وإعطاء تعريفا له فإننا نذكر قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ ٢٠٠١\٠٦\١٨ الفاصل في قضية مدير القطاع الصحي بسيد وضد (ق.م) فمن خلال هذا القرار الصادر عن مجلس الدولة يمكننا أن نستخلص المفهوم الذي أعطاه القضاء للصلح فهو *عقد ينهي النزاعات التي يتناولها ،ويرتب إسقاط الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية ، ويتم أمام رئيس الغرفة الإدارية الذي يصدر قرار يعطي الإشهاد على هذا الصلح ،والصلح لارجعة فيه بالنسبة للحقوق التي أنشأت منه* [١٧٧].

كما يعرف الصلح بأنه إجراء ودي ينظمه القانون ويرضي به الطرفين حتى لايصل النزاع إلى المرحلة القضائية .

---

[١٧٥]–خالد خوخي ، التسوية الودية للنزاعات الإدارية ،مذكرة نيل شهادة الماجستير ،فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية كلية الحقوق جامعة بن عكنون ،الجزائر، ٢٠١٢ ، ص٩١

[١٧٦]–عبد الرحمان بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص517

[١٧٧]– منير لعبادلة ، ماضي يوسف، مغمولي عز الدين، الصلح في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق و الآداب و العلوم الإجتماعية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة ، 2010، ص ص5 ـ6

الفرع الثاني: شروط الصلح في المنازعة الإدارية

للصلح الإداري شروط عدة فمنها شروط عامة يمكن تطبيقها على الصلح بصفة عامة سواء في المواد المدنية أو الجزائية أو الإدارية ،وهناك شروط خاصة لا تتعلق إلا بالصلح في المنازعة الإدارية وعليه سنتناول الشروط العامة أولا ثم الشروط الخاصة ثانيا .

أولا– الشروط العامة للصلح في المنازعة الإدارية

بالرجوع إلى نص المادة ٤٥٩ من القانون المدني يمكننا أن نستخلص ثلاثة شروط أساسية ليكون الصلح قائما وصحيحا وهي كالآتي :

١– وجود نزاعا قائما

فالمقصود بالصلح هو إمكانية تسوية النزاع المعروض أمام الجهة القضائية وفي أية مرحلة يكون عليها النزاع ،ويتمثل في إيجاد صيغة توافقية يقبل بها الأطراف تؤدي إلى إنهاء النزاع القائم ،فالصلح في المادة الإدارية يشترط وجود نزاع قائم فعلا ،وليس مجرد إحتمال وذلك لأن الصلح في المادة الإدارية هو إجراء قضائي ،وبالتالي حتى يقوم القاضي بهذا الإجراء فلابد من وجود أو قيام النزاع وعرضه على القضاء الإداري [١٧٨].

فالقاضي الإداري لا يمكن له أن ينظر في مستقبل الأشياء إلا بقدر ما تقتضيه المسائل العالقة المطروحة أمامه [١٧٩].

٢– نية إنهاء النزاع

أي أنه يقصد الطرفان بالصلح حسم النزاع بينهما ،وليس من الضروري أن ينهي جميع المسائل المتنازع فيها ،فقد ينهي البعض لتبث المحكمة في الباقي [١٨٠] فحسب المادة ٧٩٣ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذا حصل صلح يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضر يتضمن الاتفاق الذي إليه الخصوم سواءا بصفة كلية أو جزئية ،وما إذا كانت هناك تحفظات من أحدهم [١٨١].

٣– النزول المتبادل عن الإدعاءات

---

[١٧٨]–عبد السلام ذيب ، قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد، دار موفم للنشر ، الجزائر2009،ص413

[١٧٩]–منير لعبادلة ، ماضي يوسف، مغمولي عز الدين، الصلح في المادة الإدارية نفس المرجع سابق، ص110

[١٨٠]نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : الخصومة، التنفيذ، التحكيم دار الهدى ، الجزائر،2008،ص543

[١٨١]سائح سنقوقة ، شرح قانون الاجراءات المدنية و الإدارية :نصا ،شرحا، تعليقا،تطبقا، ج2، دار الهدى الجزائر٢٠١١ ، ص ص1164. 1165

فإذا لم يتنازل أحدهما عن شيء مما يزعمه ،وترك الطرف الآخر كل ما يدعيه ،فلا نكون بصدد الصلح ،بل مجرد نزول عن الإدعاءات وليس من الضروري أن تكون التضحية من الجانبين متعادلة ،كما لا يشترط أن يكون التنازل عن جزء من أصل الحق ،فقد يكون حتى على المصاريف القضائية أو جزء منها فيكون صلحا مهما كانت تضحية الطرف الآخر قليلة بالنسبة إلى تضحية الطرف الأول [١٨٢]

- أي عدم إشتراط التكافؤ بين مايتنازل عنه كل من الطرفين .

ثانيا – الشروط الخاصة بالصلح في المنازعة الإدارية

إن للصلح في المنازعة الإدارية شروط خاصة وهي :

➢موافقة الخصوم على الصلح

بالروج إلى نص المادة ٩٧٢ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فنجدها تنص على أن الصلح يتم بسعي من الخصوم أو من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم ففي الحالة التي يبادر فيها الخصوم إلى الصلح يلاحظ بأن إرادتهم حرة وغير مقيدة بقبول القاضي ،لأنهم أطراف الخصومة الأساسين ،أما في الحالة التي يبادر فيها تشكيلة الحكم ،فإن مبادرته مشروطة بقبول الخصوم لذا يعتبر من أهم الشروط وإلا فالصلح لا يتم من دونه [١٨٣]

➢الصلح في المنازعة الإدارية يكون في نطاق القضاء الكامل

نصت المادة ٩٧٠ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها *يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل* فبصدور القانون الجديد رقم ٠٨-٠٩ لم تعد محاولة الصلح تكتسي طابعا إجباريا ،إنما جعل منها المشرع إجراءا جوازيا يجوز إجراءه في مادة القضاء الكامل خلافا لقانون الإجراءات المدنية الملغى الذي لايحدد مجال الصلح في المنازعة الإدارية [١٨٤].

إضافة إلى كون أن الصلح لا يكون إلا في القضاء الكامل فإن موضوع الصلح أيضا يجب أن يكون من الإختصاص النوعي وهذا طبقا للمادة ٩٧٤ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [١٨٥].

➢ تثبيت الصلح في محضر

حتى يكون الصلح قائما وصحيحا لابد للقاضي المقرر أن يثبت الصلح الذي تم بين الخصوم في محضر يسمى محضر الصلح ،ويوقع عليه القاضي والخصوم وأمين الضبط ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية التي تم

---

[١٨٢]–نبيل صقر نبيل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، نفس المرجع السابق ، ص543

[١٨٣]–عبد الله مسعودي ، الوجيز في شرح قوانون الإجراءات المدنية و الإدارية،درهومة،الجزائر 2009 ص300

[١٨٤]–بربارة عبد الرحمان، ، نفس المرجع السابق،ص521

[١٨٥]–باعلي محمد الصغير، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر 2005 ، ص ٥٤

الصلح أمامها ،حتى يعد سندا تنفيذيا ،وهذا مانصت عليه المادة ٩٩٢ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها *يثبت الصلح في محضر ،ويوقع عليه الخصوم والقاضي وأمن الضبط ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية *وبالتالي فإن الصلح يجب أن يصب في محضر يسمى محضر الصلح إن كان الأمر كذلك و محضر محاولة الصلح إن كان الإجراء لم يأتي بنتيجة على أن يتم توقيعه في جميع الحالات من قبل كل من الخصوم و القاضي وأمين الضبط ليودع في النهاية بأمانة الضبط بالجهة القضائية المعنية [١٨٦].

الفرع الثالث : التكييف القانوني للصلح في المنازعة الإدارية

إن التكيف القانوني للصلح في المنازعة الإدارية يقتضي تبيان طبيعته وكذا مدى إلزاميته .

اولا: الطبيعة القانونية للصلح في المنازعات الإدارية

لتوضيح الطبيعة القانونية للصلح فلا بد من تكييفه وفقا لمعايير في القانون الإداري فوفقا للمعيار المادي الذي يسند على طبيعة النشاط دون النظر إلى مركز الجهة الصادر عنها فيكون العمل إداريا بطبيعته إذا ما تضمن خصائص العمل الإداري ،ويكون العمل قضائيا إذا احتوى على عناصر وخصائص العمل القضائي ،فالصلح الإداري هدفه الوحيد هو حل النزاع القائم بين الطرفين المتنازعين والمتعلق بنشاط إداري ،فيكيف الصلح هنا كإجراء إداري [١٨٧].

أما طبقا للمعيار العضوي الذي يستند على صفة الهيئة أو الأشخاص التي صدر عنها العمل ،وكذلك على طبيعة الشكليات والإجراءات التي صدر في نطاقها للحكم على طبيعته ،دون النظر إلى طبيعة ومضمون العمل ذاته فيعتبر العمل وفقا لهذا المعيار عملا إداريا إذا صدر عن السلطة الإدارية المختصة ،وفي ظل شكليات وإجراءات إدارية يكون العمل قضائيا إذا كان صادرا عن هيئة قضائية وبموجب الشكليات والإجراءات المقررة للعمل القضائي.

وبالرجوع إلى إجراء الصلح وفقا لهذا المعيار فإن الهيئة المكلفة بإجراء الصلح تتجسد في شخص القاضي ،مادام أن عملية الصلح تتم تحت إشرافه 'كما أن الإجراءات المتبعة في هذه العملية تتم وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،وبالتالي فوفقا لهذا المعيار يكيف الصلح على أنه إجراء قضائي

[١٨٦]-سنقوقة سائح ،شرح قانون الاجراءات المدنية و الإدارية ، نفس المرجع السابق ،ص 118

[١٨٧]-عيساني علي ، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية ، نفس المرجع السابق ص63

فالمشرع الجزائري قد صنف الصلح ضمن الطرق البديلة لحل النزاعات وقد يكون ذلك راجعا إلى إعتباره بديل عن السير في إجراءات الدعوى القضائية ،وبالتالي أثناء القيام بإجراء الصلح تكون الدعوى متوقفة على نهاية هذا الإجراء.

ثانيا :تحديد مدى إلزامية إجراء الصلح في المنازعة الإدارية

أدرج المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية الملغى الصلح في المادة الإدارية ضمن الإجراءات المتبعة أمام المجالس القضائية بمقتضى المادة ١٦٩ مكرر ٣ من نفس القانون بموجب تعديل ٢٣\٩٠ حيث أن المشرع ذكر عبارة *يقوم* ولم يذكر عبارة *يجوز القاضي* وبالتالي فإن هذا النص جاء وجوبيا مما يترتب عليه إعتبار أن إجراء محاولة الصلح كقاعدة عامة وجوبي لا يمكن للقاضي الإداري إغفاله [١٨٨].

إلا أنَ بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول به وبالتحديد في المادة ٩٧٠ ،التي تنص *يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل * يظهر جليا من خلالها الطبيعة القانونية لإجراء عملية الصلح ،ويستشف ذلك من خلال كلمة *يجوز* حيث أضفى عليه الطابع الإختياري وبالتالي لم يعد الصلح إجراءا وجوبيا يترتب على إغفاله بطلان الإجراءات كما لم يعد بإمكان الخصوم أو القاضي الدفع ببطلان الإجراءات لعدم إحترام هذا الإجراء [١٨٩].

إلا أنَ بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول به وبالتحديد في المادة ٩٧٠ ،التي تنص *يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل * يظهر جليا من خلالها الطبيعة القانونية لإجراء عملية الصلح ،ويستشف ذلك من خلال كلمة *يجوز* حيث أضفى عليه الطابع الإختياري وبالتالي لم يعد الصلح إجراءا وجوبيا يترتب على إغفاله بطلان الإجراءات كما لم يعد بإمكان الخصوم أو القاضي الدفع ببطلان الإجراءات لعدم إحترام هذا الإجراء [١٩٠].

١٨٨

[١٨٩] مريم لوماشي، الطرق البديلة المستحدثة لحل النزاعات الإدارية ، نفس المرجع السابق ، ص ٣٦

[١٩٠] مريم لوماشي، الطرق البديلة المستحدثة لحل النزاعات الإدارية ، نفس المرجع السابق ، ص ٤٠

المطلب الثاني:إجراءات الصلح في المنازعة الإدارية

بإعتبار أن الصلح طريقا بديل لحل النزاعات الإدارية ،فقد أورد المشرع الجزائري الإجراءات المتعلقة به ضمن الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلق *بالطرق البديلة لحل النزاعات* إلا أنه تماشيا مع خصوصية النزاعات الإدارية ،فقد خص الإجراءات المتعلقة به ضمن الكتاب الرابع المتعلق *بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية * بموجب المواد ٩٧٠ إلى ٩٧٤

الفرع الأول : تحديد الجهة القضائية المختصة للقيام بعملية الصلح في المنازعة الإدارية

يتم إجراء الصلح في دعاوى القضاء الكامل أمام الجهات القضائية المختصة إقليميا ونوعيا ،وهو ما أكدته المادة ٩٧٤ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك بقولها ***لايجوز للجهات القضائية الإدارية أن تباشر الصلح إلا في المنازعات التي تدخل في إختصاصها***

أولا – الإختصاص القضائي للمحاكم الإدارية

ينقسم الإختصاص القضائي للمحاكم الإدارية إلى نوعين هما :

الإختصاص النوعي والإختصاص الإقليمي

1–الإختصاص النوعي للمحاكم الإدارية :

بالرجوع إلى قواعد الإختصاص النوعي ،نجد أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية ،حيث تختص بالفعل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية طرفا فيها .

وقد أضاف المشرع الجزائري على وجه التفصيل بموجب المادة ٨٠١ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية النزاعات التي تدخل ضمن إختصاص المحاكم الإدارية [١٩١].

تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في :

- دعاوى الإلغاء
- دعاوى القضاء الكامل ..... ، وبالتالي فإنه يجوز إجراء الصلح في دعاوي القضاء الكامل أمام المحاكم الإدارية لكونها تدخل ضمن إختصاصها النوعي [١٩٢].

---

[١٩١]–قانون رقم ٠٨–٠٩ المؤرخ في ٢٥ فبراير سنة ٢٠٠٨ ، الجريدة الرسمية رقم ٢١ الصادرة بتاريخ ٢٢ أفريل ٢٠٠٨

[١٩٢] سهام صديق ، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية ، نفس المرجع السابق ، ص ١٤٣

2- الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية

فيما يخص الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية ،فقد أحالت المادة ٨٠٣ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى نص المادتين ٣٧ ، ٣٨ من نفس القانون إذ نجد أنه يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه ،وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الإختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له وفي حالة إختيار موطن فيؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي تقع فيها الموطن المختار ،أما في حالة تعدد المدعى عليهم ،فيؤول الإختصاص للمحكمة الإدارية لموطن أحدهم و بالرجوع الى أحكام المادتين المشار إليهما نجدهما تتناولان مكان إقامة المدعى عليه أو آخر موطن له أو اختيار الموطن أو موطن أحد المدعى عليهم في حالة تعدد هؤلاء [١٩٣].

إلا أن الإختصاص الإقليمي المقرر بموجب المادة ٨٠٣ أعلاه يقبل الإستثناءات بمقتضى المادة ٨٠٤ من نفس القانون ،إذ خرج المشرع على مبدأ إختصاص موطن المدعى عليه ،حيث أوجب رفع بعض الدعاوى أمام محكمة دون سواها آخذا بمعيار موضوع النزاع أو مكان حصوله لتحديد الإختصاص الإقليمي ،وإستنادا إلى هذه المادة فيما يخص الجهات القضائية المخولة للقيام بالصلح في المنازعة الإدارية نستنتج أنه:

يجوز إجراء الصلح في المنازعات الجبائية التي تدخل ضمن دعاوى القضاء الكامل أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان فرض الضريبة أو الرسم.

بإعتبار أن عقد الأشغال العمومية عقد إداري يدخل ضمن دعاوى القضاء الكامل فإنه يجوز إجراء الصلح بشأنها أمام المحكمة الإدارية التي وقع في دائرة إختصاصها مكان تنفيذ العقد.

دعاوى العقود الإدارية تدخل ضمن دعاوى القضاء الكامل وبالتالي فإنه يجوز إجراء الصلح بشأنها أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه.

يجوز إجراء الصلح في دعاوي القضاء الكامل المتعلقة بمنازعات الوظيف العمومي أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان التعين.

كما يجوز إجراء الصلح في المنازعات المتعلقة بالمسؤولية عن الأخطاء الطبية أما المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان تقديم الخدمة [١٩٤] .

---

[١٩٣]-سنقوقة سائح ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، مرجع سابق ص1031

[١٩٤]- سهام صديق ، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية ، مرجع سابق، ص144،147

ثانيا – الاختصاص القضائي لمجلس الدولة

يختص مجلس الدولة إبتدائيا ونهائيا بالفصل في دعاوي الإلغاء والتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية وذلك بموجب المادة ٠٩ من القانون العضوي رقم ٩٨-٠١ والمادة ٩٠١ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [١٩٥]،وبالتالي يمكن إجراء الصلح أمام مجلس الدولة ،وذلك في حالة رفع دعوى إلغاء ضد قرار إداري مركزي من أجل إبطاله من طلب تعويض عن الضرر الحاصل للمعني بذلك القرار ،فالتصالح يكون في دعوى التعويض دون دعوى الإلغاء.

كما يختص مجلس الدولة بالفصل في إستئناف الاحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية ،وذلك بموجب المادتين ١٠ من القانون العضوي ٩٨-٠١ والمادة ١/٩٠٢ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في هذه الحالة نتساءل هل يجوز لمجلس الدولة كدرجة إستئناف قضائية أن يسعى لإجراء عملية الصلح ويشرف عليها ؟

هذه المسألة طرحت تعارض في الآراء بين الكتاب فإنقسمو إلى:

الرأي الأول : يرى أنه في حالة الوصول إلى الصلح على مستوى المحكمة الإدارية لايجوز لمجلس الدولة أن يسعى لإجراء الصلح ، من الناحية القانونية تنص المادة ٩٧٣ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه إذا حصل صلح يأمر رئيس تشكيلة الحكم تسوية النزاع وغلق الملف ويكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن أما من الناحية المنطقية فلا يمكن أن نتصور أن النزاع الذي كان محل الصلح من طرف الخصوم أمام المحاكم الإدارية أن يستأنف فيه أمام مجلس الدولة بحيث حدد الخصوم موقفهم أثناء الخصومة أمام المحكمة الادارية [١٩٦].

الرأي الثاني : يرون أنه في حالة إستئناف الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية الفاصلة في دعاوى القضاء الكامل ،فإنه يجوز إجراء الصلح أمام مجلس الدولة لمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم أو بسعي من الخصوم [١٩٧].

---

[١٩٥]–القانون العضوي رقم ٩٨-٠١، مؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله،ج ر عدد 37 صادر في 1 جوان 1998 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 11 -13 ج ر عدد 43 صادر في غشت 2011 .

[١٩٦]–خلوفي رشيد، قانون المنازعات الادارية: خصومة ، الادارة، الاستعجال الاداري، نفس المرجع السابق ، ص ص216 ـ217.

[١٩٧]– سهام صديق ، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية ، نفس المرجع السابق ، ص148

الفرع الثاني : المبادرة في إجراء الصلح في المنازعات الإدارية

بإعتبار أن إجراء الصلح ذو طابع إختياري،فإنه يحق للقاضي والأطراف المبادرة باللجوء إليه متى تبين لهم أنه بإمكانه حل النزاع عن طريقه ،سنتطرق في هذا الفرع إلى الجهة التي لها حق المبادرة بإجرائه ثم المراحل التي يجوز فيها المبادرة لإجراء الصلح.

أولا الجهة التي لها حق المبادرة : طبقا للمادة ٩٧٢ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتم إجراء الصلح إما بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم وذلك على النحو التالي

أولا :الصلح بسعي من الخصوم

- تنص المادة ٩٧٢:* يتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم .....* [١٩٨].

حيث يجوز للخصوم إجراء الصلح دون تدخل القاضي الإداري

وبالتالي يجب أن يكون الأطراف متفقون جميعهم على الصلح ،فمتى كان أحدهم غير موافق عليه فيصبح مستحيلا ،إذا هو عبارة توافق الإرادات لحل النزاع تبعا لإتجاه معين ،فقد يظهر إتفاق الأطراف من خلال تطابق مذكراتهم أو قبول أحدهم بالعرض المقدم من خصومه [١٩٩].

ثانيا : الصلح بسعى من القاضي الإداري

تأكيد للمادة ٠٤ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،أجازت المادة ٩٧٢ منه لرئيس تشكيلة الحكم المبادرة باللجوء إلى الصلح كإجراء للخصومة ،فيقوم بعرضه على الأطراف متى تبين له أن الهوة بينهم ليست كبيرة، ويشترط في هذه الحالة موافقة الخصوم على الصلح وقد تكون الموافقة صريحة أو ضمنية من خلال عدم معارضتهم على المبادرة فاشتراط موافقة الخصوم على مبادرة رئيس تشكيلة الحكم بإجراء الصلح هو تماشيا مع إعتباره طريق ودي لحل النزاع الإداري .

إن القاضي بصفة عامة عليه أن يكون حياديا ولا يتدخل في الخصومة إلا بالقدر المسموح له قانونا المادة ٨٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [٢٠٠].

---

[١٩٨]–قانون رقم 08 –09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ج ر عدد 21، الصادر في 23فيفري 2008

[١٩٩]–خلوفي رشيد، قانون قانون المنازعات الادارية: خصومة ، الادارة، الاستعجال الاداري، الطرق البديلة لحل المنازعات الادارية ، نفس المرجع السابق ، ص215

[٢٠٠]بن صاولة شفيقة ، الصلح في المادة الإدارية ، نفس المرجع السابق ، ص 100

نجد أن دور القاضي المقرر هو تحديد الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات والملاحظات وأوجه الدفاع والردود ،ويجوز له أن يطلب من الخصوم تقديم أية وثيقة أو مذكرات أو مستندات أخرى تفيد فض النزاع ،أي أن دور القاضي المقرر هو تحقيق وجمع الوثائق والمعطيات لجعل القضية مهيأة للفصل إن المادة ٨٤٤ لم تشر إلى فكرة إبداء القاضي المقرر لرأيه في النزاع ،كما أنه لا يوجد نص يشير إلى عدم إبداء المقرر لرأيه ،فالحظر لا يكون إلا بنص وعدم وجود نص ،يعني إباحة لمقرر بأن يبدي رأيه في النزاع بإعتباره هو الذي أعاد وهيأ المنازعة للفصل فيها فعملية الصلح تتطلب من القائم بها التدخل ، ومحاولة إيجاد الحلول ، وتقريب وجهات النظر بين الخصوم حتى يتم الصلح ، لذا فإنه يجب على القاضي المقرر أن يقوم بدور إيجابي بإبداء رأيه وطرح الحلول على الخصوم ، وينبههم إلى حدود القانون ويمنعهم من التعدي عليه (القانون) أو على الصلح العام.

فبدوره في البحث عن التطبيق السليم للقانون ، والسهر على إحترامه يسمح له بأن لا يصادق على إتفاق يخالف القانون أو يمس بالنظام العام [٢٠١].

ثالثا – المراحل التي يجوز فيها المبادرة لإجراء الصلح

حدد أجل الصلح في المنازعة الإدارية بالمادة ٣/١٦٩ من قانون الإجراءات المدنية الملغى بجعل مدته لاتتجاوز ثلاثة أشهر كأقصى تقدير ، ولكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد جعل الآجال مفتوحة ، ولم يحدد مدته ، حيث جاء في نص المادة ٩٧١ منه أنه *يجوز إجراء الصلح في أية مرحلة تكون عليها الخصومة* وكذا المادة ٩٩٠ من نفس القانون [٢٠٢].

فيستخلص من إستعمال مصطلح *في أية مرحلة تكون عليها الخصومة* وفقا للمادتين أنه يجوز إجراء الصلح بعد رفع الدعوى مباشرة أو أثناء التحقيق أو بعد قفله وحتى في جلسة المرافعة ، وهذا على خلاف ما كان سائدا في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى أين يتم عرض إجراء الصلح أثناء مرحلة التحقيق [٢٠٣].

مما يعني أنه يمكن للأطراف أن تتصالح في أية مرحلة تكون عليها حالة سير الدعوى على مستوى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة ، إما بمبادرة رئيس تشكيلة الحكم أو من قبل الأطراف

---

[٢٠١]–خلوفي رشيد، قانون قانون المنازعات الإدارية: خصومة ، الإدارة، الاستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ص219

[٢٠٢]–الأخضر قوادري الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي في الإحكام العامة للطرق البديلة في حل النزاعات مرجع سابق ص 85

[٢٠٣]–صديق سهام الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية .....، مرجع سابق ص151

الفرع الثالث : آثار الصلح

بالنسبة للقانون المدني إنطلاقا من الأثر الرئيسي للصلح أنه ينهي النزاع ويترتب عن إسقاطه الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين المتخاصمين بصفة نهائية ، كما أن للصلح أثر كاشف بالنسبة لما إشتمل عليه من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها

أما ما جاء عن أثر الصلح في القانون رقم ٠٨-٠٩ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فيتمثل الأثر الأول للصلح في حالة مبادرة القاضي به ، وقبوله من طرف الخصوم بقيام رئيس تشكيلة الحكم بتحرير محضرا يتضمن ما تم الاتفاق عليه ويأمر بتسوية النزاع ، بحيث يكون الأمر بتسوية النزاع إستنادا على محضر الصلح غير قابل لأي طعن ومكتسبا لقوة الشيء المقضي فيه [٢٠٤].

ويتمثل الأثر الثاني في غلق الملف وعدم إثارة النزاع مدة أخرى من طرف نفس الخصوم وبخصوص نفس الخلاف أمام القضاء الإداري

أما إذا تم الصلح بسعي من الخصوم وحصل الصلح يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضرا يبين فيه ماتم الاتفاق عليه ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف ويكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن وهو مانصت عليه المادة ٩٧٣ منه ، وبالنسبة إلى أثر الصلح بسعي من الخصوم خارج الخصومة ، فإنه يطبق ماتم الاتفاق عنه من طرف الأطراف بطريقتين

- **الطريقة الأولى :**

في تطبيق الأطراف ما تم الصلح عليه بمحض إرادتهم وفي حالة أية نزاع يخص تطبيقه يجوز للقاضي الإداري المختص نوعيا وإقليميا أن ينظر في هذا النزاع عن طريق دعوى القضاء الكامل من باب النزاعات المتعلقة بالعقود

- **الطريقة الثانية :**

في توجه الخصوم بمحض إرادتهم بعد إتفاق القاضي الإداري المختص وطلب منه المصادقة على الاتفاق كضمان قضائي على هذا الاتفاق وفي حالة مخالفته للقواعد القانونية أو مخالفته للنظام العام ويكون الرفض من خلال إصدار مقرر قضائي برفض المصادقة قابل للطعن فيه من طرف الخصوم طرف الخصوم [٢٠٥].

---

[٢٠٤]-سعيد بوعلي المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر 2014 ص

[٢٠٥]-سعيد بوعلي المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري ....المرجع نفسه، ص 357

الخاتمة

تطرقنا من خلال دراستنا لأحكام التظلم الإداري المسبق إذْ بينا ماهيته، وأنواعه، وشكله، وشروطه، وإجراءاته، والتصرف فيه، والأثر القانوني المترتب عليه، وكيفية حساب ميعاده ، وأهم الصعوبات التي عجلت على الحد من إعتماد المشرع الجزائري عليه كحل للنزاع الإداري بل تعدى ذالك إلى التخلي عنه ، واللجوء إلى الطرق البديلة لحل النزاع الإداري كالصلح الإداري مثلا رغم إيجابيات التظلم الإداري المسبق وأثاره الإيجابية على صاحب المصلحة في إلغاء أوتعديل أو سحب القرار المتظلم منه . المشرع الجزائري استثنى بعض النزاعات الإدارية في بعض القوانين الخاصة من فكرة التخلي عن التظلم الإداري المسبق بل فرضه كإجراء إداري لرفع دعوى الإلغاء .

النتائج:

1- التظلّم الإداري يهدف إلى إتاحة الفرصة للمتظلم لمراجعة الإدارة قبل اللجوء إلى القضاء لحماية حقوقه، ومصلحته، وإفساح المجال كذلك أمام الإدارة لكي تراجع نفسها، وتعيد النظر فيما أصدرته من قرارات قد تكون جائرة في حق من صدرت في مواجهته، بحيث يكون في إمكانها أن تسحب القرار، أو تعدله، إذا ما اقتنعت بصحة التظلّم المقدم إليها.

٢- تسوية النزاع في مهده عن طريق التظلّم الإداري يحد من تطور النزاع الأمر إلى منازعة قضائية، وفي هذا توفير للجهد، والمال، والوقت، وهو الطريق الأيسر والأسرع لحل النزاع وكذا يعمل على تخفيف للعبء الواقع على كاهل القضاء الإداري من ناحية. ومن هنا يعد التظلّم إجراء مقرراً لصالح المتظلم والإدارة معا ، ويعمل على بسط الثقة بين الموظف وإدارته .

٣- إن إهمال صاحب المصلحة الذي صدر بشأنه القرار الإداري وتخليه عن تظلمه خلال الميعاد القانوني ، يرتب آثارا ليست من مصلحته بفقدانه لحقوقه في رفد دعوى الإلغاء خاصة في بعض القوانين الخاصة التي أقر المشرع فيها على ضرورة تظلم صاحب المصلحة لدى الإدارة المختصة قبل لجوئه لرفع دعوى إلغاء .

التوصيات

- ضرورة إعادة النظر في تراجع المشرع عن فكرة التظلم الإداري المسبق
- توعية العامل والموظف بفكرة التظلم الإداري المسبق ن فالكثير من الموظفين تفقد حقوقهم بجهله للقانون .
- ضرورة تعامل الإدارة بجدية وردها على التظلم المقدم أمامها في الأطر والميعاد القانوني

- وضع شروط وضوابط (شكلية ، موضوعية) تنظم التظلم الإداري المسبق وفق أساس قانوني سليم وجعله يتماشى مع التطور في المعاملات الإدارية
- أوصي بتعميم فكرة التظلم الإداري المسبق على كافة المنازعات الإدارية حفاظا على الطرف الضعيف في النزاع الإداري (الموظف) .

وعليه فبتخلي المشرع الجزائري عن فكرة التظلم الإداري عدا المنازعات الإدارية الخاصة ، قد حد منه على أن يكون طريق لحل النزاع الإداري وعليه اصبح التظلم الإداري غير مجدي ومعتمد لحل النزاع الإداري رغم أهميته وسهولته عن إجراءات التقاضي لحل النزاع الإداري.

قائمة المراجع

أولا: بالغة العربية :

1-الكتب

١ –**إبراهيم محمد علي** – القضاء الإداري– دار النهضة العربية –سنة ٢٠٠٤

٢–**أحمد محيو** – محاضرات في المؤسسات الإدارية توجه محمد عرب صاهيلا –ديوان المطبوعات الجامعية ، ط١ الجزائر ٢٠٠٦ .

٣ـ العيد صالحي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية، دار هومة، الجزائر، سنة 2011.

٤– اليمن بن ستيرة ، التنظيم الإداري كشرط لقبول الدعوى الإدارية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كليلة الحقوق جامعة سطيف ٢٠٠٣

٥ ـ جابر عبد الحميد ، مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري،مجلة إدارة ،العدد ٠١.الجزائر، ١٩٩٥

٦– جمال الدين محد بن مظور ، لسان العرب– مجلد ٢ لسان العرب –بيروت

٧ ـ جورجي شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري ، القاهرة ،دار النهضة العربية سنة 2001

٨ ـ حسين فريجة ،إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر –مجلة إدارة العدد ٠٢ الجزائر ٢٠٠٢ .

٩– ختال السعيد– القرارات الإدارية وإلغائها،نشرة القضاة،العدد ٤٤،الجزائر ،بدون سنة نشر.

١٠– خميس السيد إسماعيل ، دعوى الإلغاء ووقف تنفيذا القرار الإدري وقضاء التنفيذ وإشكالية الصيغ القانونية أمام مجلس الدولة مع المبادئ العامة للقضاء المستعجل ط١ سنة ١٩٩٣ .

١١– رمضان محمد بطيخ ، "القضاء الإداري ط 2 دار النهضة العربية عام

١٢– رشيد خلوفي ،قانون المنازعات الإدارية ،شروط قبول الدعوى الإدارية ،ط٢ ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،,٢٠٠٦

١٣– مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الهيئات والإجراءات امامها ج2 ديوان المطبوعات الجامعية2005 .

١٤– محمد السناري ، التطورات الحديثة للطعن بالغاء في عقود الإدارة ،دار النهضة العربية القاهرة ,١٩٩٩

١٥ـ محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ، طبعة منقحة ، دار العلوم للنشر والتوزيع 2005 .

١٦– محمد بوضياف، شرح قانون البلدية ،جسور للنشر والتوزيع طبعة ١ ،الجزائر العاصمة

١٧– محمد بن عبد الله بن محمد لحسيني ، "التظلم الإداري دراسة نظرية وتطبيقات مقارنة "، رسالة ماجستير الجامعة الأردنية 2001 .

١٨ - محفوظ لشعب ،المسؤولية الإدارية في القانون الإداري –الطبعة الثالثة –ديوان المطبوعات الجامعية –الجزائر سنة ١٩٩٤.

١٩ ـ موسى بن لطرش – السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي ،وجه جديد لدور الدولة ، مجلة إدارة العدد ٠٢ الجزائر سنة ٢٠٠٢ .

٢٠– مصطفي كمال وصفي- أصول إجراءات القضاء الإداري –طبعة سنة ١٩٧٨ (طبعة الثانية) مطبعة الأمانة

٢١ـ مسعودي عبد الله، الوجيز في شرح قوانون الإجراءات المدنية و الإدارية،درهومة،الجزائر 2009

٢٢– سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري–دار بلقيس –الجزائر ٢٠١٩

٢٣– سليمان الطماوي، القضاء الاداري –الكتاب الأول .قضاء الإلغاء ،دار الفكر العربي سنة ١٩٨٦.

٢٤ ـ مصطفى أبو زيد فهمي، ماجد راغب الحلو، الدعاوي الإدارية: دعوى الإلغاء،ط١ القاهرة١٩٩٨ .

٢٥– **سائح سنقوقة** ، شرح قانون الاجراءات المدنية و الإدارية :نصا ،شرحا، تعليقا،تطبقا، ج2، دار الهدى، الجزائر، ٢٠١١.

٢٦ ـ عبد الرحمان بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر،2009.

٢٧ ـ عبد االله بسيوني عبد االله، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية ، تنظيم القضاء الإداري، قضاء الإلغاء ، الدار الجامعية للنشر، لبنان، 1993

٢٨–. عبد الله بسيوني ، احكام التظلم الإداري في القانونين المصري والكويتي ، دار النهضة العربية سنة 1997.

٢٩– عبد الله طلبة ، القانون الإداري ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ،القضاء الإداري، منشورات جامعة حلب ط٢،سوريا ١٩٩٧

٣٠– عبد الله طلبه ، القانون الإداري ،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، القضاء الإداري ط5، منشورات جامعة دمشق 1996 .

٣١– عبد العزيز السيد الجوهري، " الطعن الإداري، التظلم الإداري "دار الفكر العربي ، القاهرة ١٩٨٧..

٣٢ ـ عبد العزيز أمزيان، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة ٢٠١٠

٣٣– عبد العزيز خليفة ، الموسوعة الإدارية الشاملة في إلغاء القرار الإداري وتأديب الموظف العام– الجزء الرابع– ضمانات تأديب الموظف العام– دار محمود للنشر والتوزيع سنة ٢٠٠٧ .

٣٤ ـ عبد السلام ذيب ، قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد،موفم للنشر ، الجزائر2009

٣٥– عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ج٢ 1998.

٣٦ ـ عمار معاشو ،وعرباوي عبد الرحمان ، تعدد مصادر القاعدة الإجراءات في المنازعات الإدارية في النظام الجزائري وتطبيقاتها على العقود الإدارية ،قانون الأحزاب،نزع الملكية ،الضرائب ،دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر-١٩٩٩ .

٣٧ ـ عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، محاضرات ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكون، ،2004-2005 .

٣٨ـ نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : الخصومة، التنفيذ، التحكيم دار الهدى ، الجزائر،2008،ص543

٣٩– نوري عبد العزيز، المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها – دراسة تطبيقية- مجلة مجلس الدولة، العدد، 08الجزائر، .٢٠٠٨.

ثانيا : باللغة الأجنبية :

١-. Zouaimia Rachid ,les autorités administrâtes indépendantes et la régulation économique en Algérie, Edition Houma , alger 2005.

٢ـ BEN BADIS FAWZIA . LES CONDITIONS .....OP CIT

٣ ـ Brahim BOULIFA, marchés publics, dictionnaire thématique, volume02 , Berti édition, 2013

٢– الرسائل والمذكرات الجامعية

- **خالد خوخي**، التسوية الودية للنزاعات الإدارية ،مذكرة نيل شهادة الماجستير ،فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية كلية الحقوق جامعة بن عكنون ،الجزائر، ٢٠١٢ .

- **مسيكة أغيث ، و ثنينة حميدوش** ، إشكالية التحصيل الضريبي بين امتيازات إدارة الضرائب وضمانات المكلف بالضريبة ،مذكر لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، تخصص القانون العام للأعمال ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2014-2015
- **منير لعبادلة ، ماضي يوسف، مغمولي عز الدين**، الصلح في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق و الآداب و العلوم الإجتماعية، جامعة قالمة 8 ماي 1945، 2010.
- **سفيان بوفراش** ، عدم فعالية التظلم الاداري المسبق في النزاعات الادارية في الجزائر درجة الماجيستر في القانون، فرع قانون "تحولات الدولة "كلية الحقوق جامعة مولود معمري ، تيزي وزو سنة ٢٠٠٩ .
- **سهام صديق**، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية ، مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون العام ، قسم القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ٢٠١٣ .
- **مريم لوماشي**، الطرق البديلة المستحدثة لحل النزاعات الإدارية ، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ٢٠١٧-٢٠١٨
- **٣ – مجلات علمية :**
  - مجلة جامعة كربلاء العالمية ، المجلد السادس ، العدد الثالث 2008، الأحكام القانونية للتظلم الإداري (دراسة مقارنة) م م منى محمد عبد الرزاق جامعة كربلاء.

٤- نصوص وأوامر قانونية :

- قانون رقم 08-09مؤرخ في 25 فيفري ،2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 المؤرخ في 23أفريل. ٢٠٠٨ .
- القانون العضوي رقم ٩٨-٠١، مؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله،ج ر عدد 37 صادر في 1 جوان 1998 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 11 -13 ج ر عدد 43 صادر في غشت 2011 .
- -قانون رقم ٩٠_٢٣ مؤرخ في ١٨ أوت ١٩٩٠ يعدل ويتمم الأمر رقم ٦٦_١٥٤ المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى.ج . ر عدد ٣٦صادر في ٢٢ أوت ١٩٩٠ .
- – قانون رقم ٨١-٠١ المؤرخ في ٧ فيفري ١٩٨١، يتضمن تنازل الدولة و المجموعات المحلية عن العقارات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي أو التجاري لفائدة الخواص، ج ر عدد ٠٦ لسنة ١٩٨١.

- – الأمر رقم 06 - 03المؤرخ في 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، رقم 46 سنة 2006 .
- -المرسوم التنفيذي رقم 56/93 ، المؤرخ في 1993/02/16 ، المتضمن بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية جريدة الرسمية رقم 11 سنة1993 .
- – المرسوم التنفيذي رقم 56/93 ، المؤرخ في 1993/02/16 ، المتضمن بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية جريدة الرسمية رقم 11 سنة 1993 .
- – القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة الجزائري ، الصادر بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٩٨.

– القانون رقم ٨٨-٠١ المؤرخ في١٢ جانفي ١٩٨٨ المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية ،جريدة الرسمية عدد٠٢ الصادر بتاريخ ١٩٨٨/٠١/١٣ .

– القانون العضوي رقم ٩٨-٠١ المؤرخ في ٣٠ماي ١٩٩٨ يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله جريدة رسمية عدد ٣٧ الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٠٦١/٢١ .

– الأمر ٠٣-٠٣ المؤرخ في ١٣ جويلية ٢٠٠٣ المتعلق بالمنافسة ، جريدة رسمية ، عدد٤٣ الصادر في ٢٠٠٣/٠٧/٢٠ .

– قانون رقم ١٠-١١ المؤرخ في ٢٢ يونيو ٢٠١١ المتعلق بالبلدية الصادر عن الجريدة الرسمية ، العدد ٣٧ بتاريخ ٠٣ يونيو٢٠١١ .

– مرسوم رئاسي رقم ٠٢-٢٥٠ المؤرخ في ٢٠٠٢/٠٦/٢٤ المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ،جريدة الرسمية رقم ٥٢ سنة ٢٠٠٢ المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي ٠٣-٣٠٠ الجريدة الرسمية سنة ٢٠٠٣ .

– قانون ٠٨-٠٨ المؤرخ في ٢٣ فيفري ٢٠٠٨ المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الإجتماعي جريدة الرسمية العدد ١١ لسنة ٢٠٠٨ .

– الأمر ١٥٤-٦٦ المؤرخ في ٠٨ يونيو١٩٦٦ والمتضمن قانون الإجراءات المدنية ، جريدة الرسمية العدد ٤٧ لسنة ١٩٦٦ الملغي بموجب القانون ٠٩-٠٨ المؤرخ في ٢٥ فيفري المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد٢١ لسنة ٢٠٠٨ .

- **فهرس الموضوعات**

مقدمـة

الفصل الأول

النظام القانوني للتظلم الإداري المسبق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

المبحث الأول : مفهوم التظلم الإداري المسبق ٠٦

المطلب الأول: تعريف التظلم الإداري المسبق ٠٦

الفرع الأول : التعريف الفقهي للتظلم لإداري المسبق ٠٦

الفرع الثاني : تمييز التظلم الإداري المسبق ٠٨

الفرع الثالث : أنواع التظلم الإداري المسبق ٠٩

أولا : بحسب الإلتزام القانوني بتقديمه ٠٩

١ – التظلم الإداري الإجباري ٠٩

٢ – التظلم الإداري الإختياري ١٠

ثانيا : بحسب الجهة الإدارية المقدم لها ١٤

١ – التظلم الإداري الولائي ١٤

٢ – التظلم الإداري الرئاسي ١٥

٣ – التظلم الإداري الوصائي ١٧

المطلب الثاني : شروط وإجراءات رفع التظلم الإداري المسبق ١٧

الفرع الأول : شروط التظلم الإداري المسبق ١٧

أولا : شروط متعلقة بمحل التظلم الإداري ١٨

١ – أن يكون القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية ١٨

٢ – أن يكون عملا قانونيا إنفرادي ٢٠

٣ – أن يكون القرار الإداري نهائي ٢٢

٤ – أن يقدم التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة ٢٣

٥ – أن يقدم التظلم الإداري في الميعاد القانوني ٢٣

٦ – أن يكون التظلم الإداري مجديا ٢٤

٧ – أن يكون التظلم الإداري واضحا ٢٥

٨ – أن يقدم التظلم الإداري باسم المتظلم ٢٦

ثانيا : شروط متعلقة بشخص المتظلم ٢٦

١ – المصلحة ٢٧

٢ – الصفة ٢٨

٣ – الأهلية.....٢٩

الفرع الثاني : شكل التظلم الإداري المسبق ٣١

المبحث الثاني : إجراءات وآثار التظلم الإداري المسبق ٣٢

المطلب الأول : إجراءات تقديم التظلم الإداري المسبق ٣٣

الفرع الأول :المنازعات المتعلقة بالجانب الإقتصادي ٣٥

أولا : منازعات الضرائب ٣٥

١ – إجراءاتها ٣٥

٢ – شروطها ٣٦

٣ – الجهة الإدارية المختصة للفصل في التظلم ٣٩

ثانيا : منازعات الصفقات العمومية ٤٠

١ – إجراءاتها ٤٠

٢ – شروطها ٤٢

الفرع الثاني : المنازعات المتعلقة بالجانب الإداري ٤٣

أولا : الوظيفة العامة ٤٣

ثانيا : عمال المؤسسات والإدارات العمومية ٤٥

المطلب الثاني : آثار التظلم الإداري المسبق ٤٥

الفرع الأول : الأثار المترتبة على طرفي النزاع ٤٥

أولا : بالنسبة للمتظلم ٤٦

١ – عدم قبول المتظلم لمحتوى القرار الإداري الصادر ٤٦

٢ – حصول المتظلم على حقوقه ٤٧

ثانيا : بالنسبة للإدارة المتظلم عندها ٤٧

الفرع الثاني : الأثار بالنسبة للقرار المتظلم منه ٤٨

١ – قطع ميعاد الطعن بالإلغاء.....٤٨

٢ – وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ٤٨

الفصل الثاني

التراجع المبدئي عن فكرة التظلم الإداري المسبق لعدم فعاليته

المبحث الأول :أسباب عدم فعالية التظلم الإداري المسبق ٥١

المطلب الأول : غموض النصوص القانونية المنظمة للتظلم الإداري المسبق ٥١

الفرع الأول : غموض النصوص القانونية المنظمة للتظلم الإداري العام ٥١

الفرع الثاني : غموض النصوص القانونية المنظمة للتظلم الإداري الخاص ٥١

أولا : منازعات الضرائب والرسوم ٥٤

ثانيا : منازعات العمران ٥٤

ثالثا : منازعات التنازل عن أملاك الدولة (الدومين) ٥٥

المطلب الثاني : ضعف الضمانات القانونية وعدم جدية الإدارة في الأخذ بالتظلم الإداري٥٥

الفرع الأول : نقص الضمانات القانونية لتفعيل دور التظلم الإداري ٥٦

أولا : غياب تعليل القرارات المتعلقة بالتظلم الإداري ٥٧

ثانيا : نقص إجراءات ممارسة التظلم وطريقة الفصل فيه ٥٧

الفرع الثاني : عدم جدية الإدارة في فحص التظلم ٥٨

أولا : عدم الرد الصريح على التظلم الإداري ٥٨

ثانيا : عدم تنظيم مبدأ المواجهة ٥٩

المبحث الثاني : الصلح الإداري كطريق بديل لفكرة التظلم الإداري المسبق ٦٠

المطلب الأول : تعريف الصلح وطبيعته القانونية ٦١

الفرع الأول : تعريف الصلح في المنازعة الإدارية ٦١

أولا : تحديد معنى الصلح لدى الفقه ٦١

ثانيا : التعريف التشريعي للصلح في المنازعة الإدارية ٦٢

ثالثا : التعريف القضائي للصلح في المنازعة الإدارية ٦٣

الفرع الثاني : شروط الصلح في المنازعة الإدارية ٦٣

أولا : الشروط العامة ٦٣

ثانيا : الشروط الخاصة ٦٤

الفرع الثالث :التكييف القانوني للصلح في المنازعة الإدارية ٦٥

أولا : الطبيعة القانونية ٦٥

ثانيا : تحديد مدى إلزامية إجراء الصلح في المنازعة الإدارية ٦٦

المطلب الثاني : إجراءات الصلح في المنازعة الإدارية ٦٧

الفرع الأول : تحديد الجهة الإدارية المختصة للقيام بالصلح ٦٧

أولا : الإختصاص القضائي للمحاكم الإدارية ٦٧

١- الإختصاص النوعي ٦٧

٢- الإختصاص الإقليمي ٦٨

ثانيا : الإختصاص القضائي لمجلس الدولة ٦٩

الفرع الثاني : المبادرة في إجراء الصلح في المنازعات الإدارية ٧٠

أولا: الصلح بسعي الخصوم ٧١

ثانيا : الصلح بسعي القاضي الإداري ٧١

ثالثا : المراحل التي يجوز فيها المبادرة لإجراء الصلح ٧٢

الفرع الثالث : أثار الصلح 73

خـاتـمـة 74

قائمة المراجع 76

فهرس الموضوعـات.....81