

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع: .....

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

## التظلم الإداري المسبق بين الإبقاء والإلغاء

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون الخاص

الشعبة: الحقوق

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالب :

- بلحاج جيلالي

- كوشة حبيب

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ.....زواتين خالد.....رئيسا

الأستاذ.....بلحاج جيلالي.....مشرفا مقرا

الأستاذ.....بن عوالي علي.....مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم: 2022/07/03

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

1438

# الإهداء

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

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضيء أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى  
قرة عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي إلى  
"خديجة"

أطال الله في عمرها

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

أطال الله في عمره

إلى أخواتي وجميع أفراد عائلتي

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

# شكر وتقدير

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

أشكر الله عز وجل الذي أمدني بعونه ووهبني من فضله ومكنني من إنجاز هذا العمل ولا يسعني إلا أن أتقدم بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في تكويني وأخص بالذكر أستاذي الفاضل " بلحاج جيلالي "

الذي تكرم بإشرافه على هذه المذكرة ولم يبخل علي بنصائحه الموجهة لخدمتي

فكان لي نعم الموجه والمرشد

كما لا يفوتني ان أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفت لمعرفةهم وتقييمهم لمجهوداتي

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

إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الامتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات .

مقدمة

لقد وضع المشرع الجزائري أمام المواطن إجراء التظلم الإداري المسبق قبل مخاصمته للإدارة قضائياً رغبة منه في التقليل من المنازعات الإدارية و إنهائها في مراحلها الأولى بطريقة أيسر دون اللجوء للقضاء.

فالدعوى الإدارية ليست الطريق الوحيد لحل المنازعات الإدارية، حيث أوجد المشرع إجراء التظلم الإداري كطريق بديل لحل المنازعات في مراحلها الأولى خارج نطاق الهيئات القضائية الإدارية<sup>1</sup>.

إن التظلم الإداري عبارة عن طعن إداري يقوم به من يريد مقاضاة الإدارة و يكون في شكل إحتجاج يوجه إلى السلطة الإدارية المختصة طاعنا في مشروعية أعمالها الإدارية غير المشروعة بغية مراجعة تصرفاتها<sup>2</sup>.

وإذا كان المشرع الجزائري أضفى على إجراء التظلم الإداري بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الكثير من الأحكام الجديدة لتدارك الكثير من العيوب التي كانت تعتريه من قبل.

إذ أن العلاقات القانونية فيما بين السلطات العامة بعضها البعض وكذلك بين الأفراد ذاتهم هي علاقات ذات أطراف متساوية ولكن الأمر مختلف بالنسبة بين الفرد والدولة إذ لا تكون بين طرفين متساويين بل تكون الدولة فيها على قدر أعلى من الفرد.

وهو يلعب دورا هاما بالنسبة إلى تحديد ميعاد رفع الدعوى، وإن العرض من تقرير فكرة التظلم الإداري الذي يسبق الدعوى القضائية هو اعفاء للإدارة المجال لإعادة النظر في قراراتها إن تصرفات الإدارة التي يفترض فيها أنها موجهة أولاً إلى خدمة المصلحة العامة في ظل المشروعية هو ما أدى إلى خضوع الدولة أو إحدى إدارتها لنظام قانوني مختلف عمّا

1 - KOUROGHLI Mokdad, «Le contrôle juridictionnel exercé par les juridictions administratives sur l'action de l'administration», Revue du Conseil d'Etat, n3Alger, 2003, p15

2 - بن سنوسي فاطمة، دور التظلم الإداري في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري، دار مدني، الجزائر، 2003، ص11.

يخضع له الأشخاص الطبيعية أو المعنوية العامة وبالتالي أفراد إختصاص النظر في منازعاتها لقضاء خاص يراعي المعايير التي تحكم الإدارة في سعيها لتحقيق النفع العام وهو ما يساهم في تطبيق فكرة الدولة القانونية ومبدأ المشروعية الذي لا يكون إلا بوجود رقابة قضائية على أعمال الإدارة بصفة عامة ومبدأ خضوع الإدارة للقانون بصفة خاصة ولا يتحقق ذلك بصورة فعالة ومنظمة إلا بواسطة الدعوى الإدارية التي تحرك الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وهو ما يفرض علينا كذلك صرف النظر عن المبادئ التي تحكم المنازعة الخاصة "الخصومة ملك للخصوم" عندما نكون بصدد المنازعة الإدارية التي تختلف في الموضوع والشكل والإجراءات والأطراف كما هو مألوف في المنازعات التي يتساوى فيها الأطراف.

وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم يخص المنازعات الإدارية بقانون للإجراءات خاص بها كما هو الحال في النظام المزدوج في فرنسا\* على الرغم من ذلك فإنه أفرد لها بابين في قانون الإجراءات المدنية وهما الباب الثاني من الكتاب الرابع (المواد من 168 إلى 171 مكررم ق.إ.م) المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام المجالس القضائية في المواد الإدارية والباب الرابع من الكتاب الخامس ( المواد من 274 إلى 289 من ق.إ.م) المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا.

\*إلى غاية صدور القانون الإجراءات المدنية والإدارية الأخير.

إن هذا التمييز يشمل بعض الخصوصيات والجزئيات لكن على مستوى الأحكام الكلية فإن الإجراءات تبقى واحدة وهي في الحالتين تشترك في خصائص ومميزات الدعوى الإدارية التي تتميز بها الدعاوى الإدارية عن الدعاوى المدنية وهو الاتجاه الأخير الذي عبر عنه المشرع الجزائري صراحة عبر تعديل قانون الإجراءات المدنية ليصبح قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 وهو ما يعني

محاولة إيجاد نوع من الإستقلالية من الجانب الإجرائي والشكلي بين القانون الخاص والقانون الإداري .

ولعل أهم ما يميز الدعوى القضائية الإدارية عن الدعوى القضائية العادية هو الشروط الخاصة التي تحكم الأولى والتي من أبرزها التظلم الإداري المسبق الذي يعد إجراء جوهريا لا تتعد المنازعة الإدارية دونه الأمر الذي لا يمكن لنا معه الحديث عن الدعوى الإدارية دون التطرق لشرط التظلم الإداري المسبق وبعبارة أكثر دقة لا مجال للحديث عن رقابة قضائية على أعمال الإدارة دون رقابة إدارية ذاتية قد تعدم النزاع الإداري دون اللجوء إلى القضاء.

وقاعدة التظلم الإداري المسبق هي مبدأ عام فرضه النظام القانوني الخاص بالمنازعة الإدارية من جهة ومراعاة لحقوق الأفراد باعتباره وسيلة حل النزاعات بطريقة ودية دون اللجوء للقضاء إضافة إلى إعطاء فرصة للإدارة لمراجعة قراراتها التي طعن فيها أمامها بعدم الشرعية من جهة أخرى.

فالتظلم الإداري -الذي يعرف على أنه الطلب الذي يقدمه صاحب الشأن إلى السلطة الإدارية المختصة طالبا إلغاء أو تعديل أو سحب ما هو صادر من أعمال ينظر لها بأنها غير مشروعة- له مبادئ وأحكام عامة تشريعية وقضائية وحتى نسلط الضوء على تطبيق هذه الأحكام في القضاء الجزائري حاولنا قدر الإمكان الإستناد على الممارسة القضائية العملية إنطلاقا من إجتهد القضاء وآراء فقهاء القضاء الإداري.

وتحظى الإدارة بامتيازات السلطة العامة التي تصل إلى حد الإخلال بالمبادئ الأساسية للقانون وهو مبدأ المشروعية الذي ينتج عنه نزاعات تستلزم البحث عن طرق لحلها، إما لجوء الطرف المتضرر إلى سلطة محايدة للفصل فيها وهي القضاء أو اللجوء إلى وسائل بديلة للحل القضائي ومن بينها ما أقره صراحة المشرع في نصوصه القانونية كالتظلم الإداري والذي يهدف أساسا إلى إيجاد حل ودي أو تصالحي بين الفرد والإدارة للنزاع قبل



اللجوء إلى القضاء ويعتبر التظلم من الشروط الشكلية التي يجب توافرها لقبول دعوى الإلغاء في الجزائر.

غير المشروعة وتصحيح الأوضاع القانونية التي يسببها القرار الغير المشروع ضررا، فالتظلم الإداري هو بمثابة رقابة ذاتية تمارسها الإدارة على نفسها وهو أيضا طريقة لتسوية المنازعات بين الإدارة وخصومها تسوية ودية، ويضاف إلى ذلك فإن أعد مزايا النظام تتمثل في أنه سيقبل من تراكم الدعاوي القضائية المقدمة ضد الإدارة ويحفظ كرامة الإدارة التي تقوم على مبدأ أن الإدارة رجل شريف". أهمية الموضوع: المشرع الجزائري أولى أهمية لتسوية المنازعات الإدارية من خلال الوسائل المتاحة لحلها (كالتحكيم، الوساطة، الصلح، التظلم .... الخ) فإنه أخذ بوسيلة التظلم باعتباره شرط أو مبدأ تفرضه الدعوى الإدارية أو الاجراءات التي تلبي الدعوى الإدارية.

وكذلك تكمن الأهمية هذا الموضوع المشرع منح للإدارة فرصة لإعادة قراراتها التي اتخذتها الغير المشروعة وتصحيحها وتداركها.

**أهداف الموضوع:** معرفة مدى تجسيد التظلم الإداري وبين الإبقاء والإلغاء و مقارنة مع الوسائل المتاحة أخرى والنصوص القانونية المنظمة له وأهميته في مجال القضاء الإداري.

**أسباب اختيار الموضوع:** من الأسباب العلمية تظهر أن مسألة التظلم الإداري يطرح على مستوى القانون في دراسته الناحية القانونية) ويكتنفها نوع من الغموض راجع إلى اختلاف وجهات النظر أهل القانون سواء أساتذة أو محامون أو القضاة مما ينعكس سلبا على الواقع العلمي خاصة فيما يخص معرفة الهيئات التي يقدمها النظام الإداري.

إن التظلم الإداري مرتبط ومتلازم مع مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء ولهذا فإن أي اختلال في العلاقة بين الإدارة والمواطن والقضاء نلجأ إلى التظلم لحماية الفرد من تعسف الإدارة.

ومن أسباب اختيار الموضوع محاولة تقرير الطريق إلى المتقاضي لمعرفة الطريق إلى القاضي أو الإدارة من خلال التظلم الإداري الذي يقدمه إلى الإدارة.

مركزين في دراستنا على أهم نتائج تعديل قانون 90 / 23 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية دون إغفال بعض النصوص الخاصة التي لم يمسهما التعديل. وذلك من خلال طرح الإشكالية التالية:

- ما هي الأحكام العامة للتظلم الإداري المسبق وتطبيقاتها في القضاء الجزائري؟

تم تقسيم الدراسة إلى فصلين :

الفصل الأول القواعد العامة للتظلم الإداري المسبق وتطبيقاتها في القضاء الجزائري حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول بعنوان القانونية للتظلم الإداري المسبق ، وفي المبحث الثاني إلى الآثار القانونية للتظلم الإداري المسبق أما الفصل الثاني سنتطرق فيه نظام التظلم الإداري المسبق في التشريع الجزائري في المبحث الأول سنتطرق شرط التظلم الإداري المسبق في قانون الإجراءات المدنية في ظل تعديل الجديد ، وفي المبحث الثاني سنتطرق إلى شرط التظلم الإداري المسبق في بعض النصوص التشريعية الخاصة وفي الأخير أنهينا هذا البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلنا لها من خلال هذه الدراسة.

## الفصل الأول

القواعد العامة لتنظيم الإداري المسبق وتطبيقاتها في القضاء الجزائري

## تمهيد

تعتبر الرقابة الإدارية إحدى صور الرقابة على الأعمال الإدارية<sup>1</sup>، فهي رقابة ذاتية تمارسها الجهة الإدارية بنفسها على أعمالها. وهذه الرقابة إما يتم تحريكها من جانب الإدارة بنفسها خلال عمليات المراجعة والمتابعة لأعمال الموظفين، وإما أن يتم تحريكها بناء على تظلم يقدمه الفرد الذي وجه إليه الإجراء الإداري، موضحا فيه الخطأ الذي وقعت فيه الإدارة<sup>2</sup>.

يعتبر التظلم الإداري أهم وسيلة من وسائل تحريك الرقابة الإدارية وحل النزاعات الإدارية وديا<sup>3</sup>، يعد التظلم الإداري وسيلة يلجأ إليها المتضرر من القرار الإداري إلى جهة الإدارة يطالب فيها العدول عن قرارها الذي أصدرته لكي تكفيه عناء اللجوء إلى القضاء والمطالبة بإلغاء القرار، ويعرف النظام بأنه وسيلة إدارية للمتضرر من القرار الإداري أو التأديبي يقدمه العامل إلى الجهة الإدارية عسى أن تعدل عن قرارها. فتسحبه وتكفي الموظف مؤونة اللجوء إلى التقاضي طبقا لإلغاء القرار .

كان التظلم الإداري السابق قاعدة عامة وشرط لازما ممارسة الدعوى الإدارية بجميع أنواعها، بحيث لا تكون الدعوى الإدارية مقبولة ما لم تكن مسبقة بالتظلم، ومنذ إصلاح سنة 1990<sup>4</sup> تخلى المشرع الجزائري عن فكرة التظلم الإداري بالنسبة للدعوى العائدة لإختصاص المحاكم الإدارية

1 - محمد رفعت الوهاب، حسن عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000 ص ص. 66-77.

2 - سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 2005 ، ص 179

3 - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995 ، ص 364.

4 - قانون رقم 90 - 23 مؤرخ في 18 أوت 1990 ، معدل ومتمم للأمر رقم 66 - 154 المتضمن قانون الإجراءات 3 المدنية، ج ر العدد 37 صادر بتاريخ 22 أوت 1990 (ملغى).

## المبحث الأول: مفهوم التظلم الإداري المسبق

كرس المشرع الجزائري صراحة التظلم الإداري المسبق في قانون الإجراءات المدنية، بموجب المادة 275<sup>1</sup>، وفي قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الذي ألغى قانون الإجراءات المدنية، والذي سيدخل حيز التنفيذ في أبريل 2009<sup>2</sup>، بموجب المادة 830<sup>3</sup>. كرس المشرع كذلك التظلم الإداري في عدة مجالات بموجب نصوص خاصة، منها مجال الضرائب ومجال الصفقات العمومية، إذ ألزم الأفراد في بعض الحالات القيام به أمام الجهة الإدارية المختصة قبل اللجوء إلى القضاء لتحريك بعض الدعاوى الإدارية، دون أن يقدم له تعريفا صريحا وواضحا.

ويعتبر التظلم الإداري وسيلة من وسائل تحريك عملية الرقابة الإدارية الذاتية ووسيلة من وسائل حل المنازعات الإدارية بين الأفراد والسلطات الإدارية في الدولة إداريا ووديا كما يعد النظام الإداري شرط من شروط الشكلية لقبول دعوى الالغاء بصورة جزئية ونسبية ولدراسة فكرة التظلم الإداري la notion de recours administratif في هذا المجال أي في مجال الشروط الشكلية لقبول الدعوى الالغاء بصورة شاملة وواضحة.

## المطلب الأول: نشأة و تطور التظلم الإداري:

يعتبر التظلم الإداري طريقة أو أسلوب ينتهجه المتضرر وذوي المصلحة يتم من خلالها الاحتجاج عن قرار اداري أو تأديبي ويهدف النظام إلى تعديل هذا القرار أو سحبه او الغاءه حتى يتناسب وأحكام القانون وقواعد العدالة وذلك قبل لجوء إلى القضاء والتظلم

---

1 - تنص المادة 275 من الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 90-23 المؤرخ في 18 أوت 1990، ج ر عدد 76، لسنة 1996 على أنه : " لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار، فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه ."

2 - المادة 1062 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن ق .م.ا. ا، السالف الذكر والتي تنص على: "يسري مفعول هذا القانون، بعد سنة(1)من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

3 - تنص المادة 830 / 1 من القانون رقم 08-09 المتضمن ق . إ.م.ا. على أنه : " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم الى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه ."

الإداري الطريقة لعلها القانون، أسلوب ينتهجه المتظلم لرفع الظلم الذي يعتقد أنه أصابه جراء القرار الإداري الذي صدر بحقه .

عرفت تسوية المنازعات الإدارية في فرنسا عبر التاريخ مرحلتين: الأولى تتمثل في تسوية المنازعات من طرف الإدارة نفسها، والثانية تتمثل في تسوية المنازعات الإدارية من طرف القضاء، إذ أنه ليس للفرد في المرحلة الأولى سوى رفع شكوى إلى الإدارة المختصة، من أجل مخاصمة الإدارة نفسها، إذ كانت تعتبر خصماً وحكماً في نفس الوقت.<sup>1</sup>

### الفرع الأول : نشأة وتطور التظلم الإداري المسبق

ولإحاطة أكثر بالموضوع لا بد من دراسة و فهم الظروف التاريخية التي مر بها القضاء الإداري في فرنسا حيث أنه و قبل اندلاع الثورة الفرنسية كانت الوظيفة القضائية تمارس عن طريق البرلمانات القضائية التي كانت تتولى تسجيل القوانين التي يصدرها الملك و تضي عليها الصيغة التنفيذية و كانت الإدارة العامة هي المختصة بالنظر والفصل في المنازعات التي تحرك ضد أعمالها غير المشروعة ففي هذه المرحلة كانت الإدارة العامة هي إدارة قضائية في ذات الوقت أي أنها كانت الخصم و الحكم.<sup>2</sup>

تجسدت فكرة الفصل بين السلطات عمليا بموجب مجموعة من القوانين التي أصدرتها الهيئات النيابية والمسماة بالجمعية الوطنية " nationale assemblée " ومن أهمها القانون رقم 16-24 الصادر في أوت 1790 المتضمن التنظيم القضائي الجديد، والذي بموجبه منعت فيه السلطة القضائية في النظر في المنازعات الإدارية، وتخويل ذلك للإدارة

1 -BURDEAU François, Histoire du droit administratif ( de la révolution au début des - année 1970), PUF, Paris ,1995, p 228.

2- عمار عوابدی، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية سنة 1982، ص.30

وهذا بتوجيه تظلم، سواء إلى مصدر العمل الإداري الغير المشروع أو سلطته الرئاسية، أو إلى لجنة إدارية تم إنشائها لغرض الفصل في شكاوي الأفراد<sup>1</sup>.

لقد تعرضت نظرية الإدارة القاضية إلى عدة إنتقادات، نظرا لضياع حقوق الأفراد وعدم كشف الإدارة عن أوجه عدم مشروعية أعمالها وأخطائها للرأي العام، هذا ما أدى إلى إحجام الأفراد عن مخاصمة الإدارة.<sup>2</sup>

لمواجهة هذا الوضع قام " نابليون بونابرت " بإنشاء هيئات إستشارية مستقلة عن الإدارة العامة، وهي مجالس المديریات ومجلس الدولة الفرنسي في العاصمة<sup>3</sup> وكانت مهمته تنحصر في إعطاء المشورة والرأي للإمبراطور ورئيس الدولة في الشؤون القانونية والإدارية.

كما عهد إليه فيما بعد دراسة التظلمات التي يتقدم بها الأفراد ضد الإدارة، وإقتراح الحلول المناسبة لها بصفة إستشارية، والتي تصبح بعد توقيعها من طرف رئيس الدولة قرارات قضائية. وبفضل إجتهدات مجلس الدولة، و توصله إلى تكريس التوازن بين حقوق الأفراد وحریاتهم ومقتضيات الإدارة العامة، وتبني الحلول التي يقدمها إلى رئيس الدولة بدون أي تعقيب، إكتسب صفة القاضي الحقيقي، إذ فوض له الإختصاص القضائي بصورة

---

1 - نوري عبد العزيز، " المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها - دراسة تطبيقية- "، م.م.د العدد 08، الجزائر، 2006، ص17.

2 - بن سنوسي فاطمة، دور التنظيم الإداري في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 1994، ص 13.

3 - في حقيقة الأمر مجلس الدولة الفرنسي ليس من إنشاء نابليون، بل يعتبر إمتدادا للمجلس الذي أنشأه الملوك الفرنسيون منذ القرن 16، إذ كان يتكون من النبلاء والوزراء والمستشارين وكتاب الدولة ووكلاء الدعاوى، من أجل تقديم المشورة للملك، إذ أن نابليون أدخل عليه تعديلات، لمزيد من التفاصيل حول نشأة مجلس الدولة الفرنسي وتطوره .

- ختال سعيد، " القرارات الإدارية وإلغاءها "، ن ق، العدد 44، الجزائر، د س ن، ص ص 13 - 14 .

- صاش جازية، قواعد الإختصاص القضائي بالدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة الجزائر، بن عكنون، 1993-1994، ص ص 27-31.

صريحة بموجب قانون 24 ماي 1872 ، وبالتالي أصبح بمثابة محكمة تصدر أحكاما في النزاعات الإدارية<sup>1</sup>.

منع الأفراد من اللجوء مباشرة إلى مجلس الدولة، من أجل عرض قضاياهم قبل أن يرفعوا تظلما أمام الوزير المختص، الذي يفصل فيه كقاضي درجة أولى، ثم بعد ذلك يرفع الأمر أمام مجلس الدولة الذي يفصل فيه كقاضي إستئناف، وهذا ما كان يعرف بـ " نظرية الوزير القاضي " " Juge Ministre du théorie La ". ويرى أنصار هذه النظرية أنه لو كان للفرد حق اللجوء مباشرة إلى القضاء، فإن ذلك من شأنه أن يشل وظيفة الإدارة<sup>2</sup>.

وعليه يجد التظلم الإداري أساسه التاريخي في نظرية الوزير القاضي، إذ أن الفرد رغم حصوله على قرار إداري، فإنه لا يستطيع اللجوء مباشرة إلى القضاء، إلا بعد تقديم تظلمه إلى الوزير المختص<sup>3</sup>، ولقد تجسدت التفرقة بصورة واضحة وكاملة بين الطعون القضائية المقدمة أمام مجلس الدولة والطعون الإدارية المقدمة أمام الهيئات الإدارية، بعد أن أصبح مجلس الدولة هيئة قضائية<sup>4</sup>.

تم وضع حد لنظرية الوزير القاضي بموجب حكم " كادو الشهير " <sup>5</sup> أين قبل مجلس الدولة الفرنسي، الدعوى المرفوعة أمامه دون عرضها أمام الوزير المختص إذ أصبح هذا

1 - ختال سعيد، المرجع السابق، ص 14.

2 - PREVEDOUROU Eugénie, Les recours administratifs obligatoires, Etude comparée des droits Allemand et Français, L.G.D.J, Paris, 1996, p.19

3 - BARTHLEMY Jean et LOUVARIS Antoine, Recours administratifs, Jurisclasseur, - Droit administratif , fascicule , 1009, 02 ,Paris1997, p 03.

4 - PREVEDOUROU Eugénie, op.cit., p 12.

5 - صدر حكم " كادو " بتاريخ 13 ديسمبر 1885 ،وتتلخص وقائعه في النزاع القائم بين السيد " كادو " وبلدية 22 مرسيليا " نتيجة إلغاء هذه الأخيرة لوظيفة مهندس مدير الطرق والمياه بها، فطالبها السيد " كادو " بتعويضات عن الضرر الذي لحقه من جراء ذلك، مع الإشارة إلى أن هذا الأخير كان يشتغل لديها، فرفع طلبه إلى البلدية وتم رفضه، ثم قام برفع دعوى أمام المحاكم العادية، فقضت بعدم الاختصاص على أساس أن العقد الذي يربطه بالبلدية ليس له طابع مدني،



الأخير مجرد جهة إدارية يقدم حلول إدارية، بعد تلقيه لتظلمات للأفراد<sup>1</sup>.

وبعد اندلاع الثورة الفرنسية المتشعبة بمبدأ الفصل بين السلطات أصبح ينظر إلى القضاء العادي ومسألة إختصاصه بنظر القضايا التي تكون الإدارة طرفا فيها بأنه يشكل عائقا أمام أي تقدم إداري خصوصا وأن له سوابق في هذا المجال بالنظر إلى الدور الذي لعبته البرلمانات القضائية في عرقلة الإصلاحات الإدارية التي إعتزم الملك القيام بها، وهو ما جعل رجال الثورة الفرنسية يعتقدون مبدأ الفصل التام بين السلطتين والذي تجسد خاصة من خلال المرسوم الصادر بتاريخ 16 أوت 1795 الذي منع المحاكم صراحة بالنظر مجددا في الأعمال الإدارية بأية صورة كانت.

وإستمر وضع الإدارة الخصم والحكم في آن واحد إلى غاية سنة 1799 حيث أنشأ الملك نابليون بوناپرت مجلس الدولة ومجلس المحافظات ولم يكن الحال بأفضل مما كان عليه حيث كان دور مجلس الدولة إستشاري وذلك عن طريق لجنة المنازعات التي كانت تفحص الطعون والتظلمات التي يرفعها الأشخاص ضد الأعمال الإدارية غير المشروعة و كانت سلطة المجلس تنحصر في فحص التظلمات وتقديم المشورة فقط في صورة إعداد

---

فتوجه بعد ذلك الى مجلس الإقليم الذي رفض طلبه على أساس أن الطلب ليس له علاقة بتنفيذ أشغال عمومية، فقدم طلبه أمام وزير الداخلية الذي أجابه بسبق رفض طلبه من طرف مجلس الإقليم .  
ثم توجه السيد " كادو " الى مجلس الدولة برفع دعوى ضد قرار الوزير القاضي بالرفض مباشرة، دون أن، يرفعها أمام الوزير أولا، وتم قبولها من طرف المجلس وفصل فيها.

-CE 13/12/1989, Cadot : M.Long.P.Weil,G.Bruibant, P.Delvolvé, B.Genevois, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 10ème édition, Dalloz, Paris, 1993, p 35 et 36. 23 VEPEL Georges et DELVOLVE Pierre, Droit administratif, Tome 02, 12 - ème édition, PUF, Paris, 1992, p 32

1 - عرف على أنه: " عبارة عن طلب مكتوب في أي صيغة كانت، يتقدم به صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو رئاستها، يتضمن رغبة في سحب الإدارة لقرار معين، لعدم مشروعيته "

- عبد الحكيم فودة، الخصومة الإدارية، أحكام دعوى الإلغاء والصيغ النموذجية لها، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1996، ص 101 .

مشروع قرار إداري إلى رئيس الدولة الذي يملك وحده سلطة القرار وهذا ما عرف "بالعدل الممسك" أو كما هو شائع بنظرية "الوزير القاضي"<sup>1</sup>.

وبموجب قانون 24 ماي 1872 حاز مجلس الدولة على صفة المحكمة الإدارية المستقلة التي تبت نهائيا في النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها مع الأخذ بعين الاعتبار التأثير الواضح لرواسب نظرية الوزير القاضي، حيث أن القضايا التي يفصل فيها المجلس محددة حصرا وما خرج عنها يعود لإختصاص الوزير بإعتباره القاضي العادي وكان المجلس يردّ كل تظلم يعود لإختصاص الوزير ما لم يعرض عليه مسبقا و ظل الأمر هكذا حتى 13 ديسمبر 1889 حيث أعدم مجلس الدولة نهائيا نظرية "الوزير القاضي" و ذلك في قراره المبدئي الشهير في قضية كادواين فرض مجلس الدولة نفسه و طلب أن ترفع كل التظلمات أمامه مباشرة دون أن تمر بالوزير القاضي<sup>2</sup>.

ونتيجة لهذا التطور نصل إلى أن التظلم الإداري ولد ونشأ وتطور في فرنسا وكان أساسه نظرية "الوزيرالقاضي" وهو نفس المصدر في القانون الجزائري بحكم أن الجزائر كانت خاضعة للتشريعات الفرنسية والتي إستمر تطبيقها بعد الإستقلال بموجب قانون 31 ديسمبر 1962 وهذا راجع إلى الفراغ التشريعي و المؤسساتي الذي كانت تعانيه البلاد بحكم حداثة إستقلالها، وقد جاء المشرع الجزائري بهذه الفكرة في نصي المادتين 169 مكرر و 275 من قانون الإجراءات المدنية.

1- يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام؛ الجزء الثاني؛ القضاء الإداري مسؤولية السلطة الإدارية العامة، البلد ودار النشر غير مذكورين، الطبعة الثانية.

2- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ص 03.

## الفرع الثاني:تعريف التظلم الإداري المسبق و تمييزه عن غيره من المفاهيم:

التظلمات الإدارية هي الطلبات و الشكاوى التي يتقدم بها الأفراد ذوي المصلحة و الشأن و يتظلمون من قرار أو عمل إداري غير مشروع قد مسّ أو أخل بمراكزهم القانونية أو بمصالحهم الجوهرية المعتبرة أو بحقوقهم الثابتة و يلتمسون أو يطلبون من السلطات الإدارية المختصة مراجعة العمل المطعون فيه بتصحيحه أو سحبه أو تعديله أو إلغائه بصورة يجعله أكثر ملائمة لمبادئ و مقتضيات المرافق ومتطلبات الوظيفة الإدارية.

### أولاً: تعريف التظلم الإداري المسبق:

عديدة هي التعريفات الفقهية التي جيء بها للتظلم الإداري المسبق ومبدئياً نثير مسألة تعريف التظلم الإداري المسبق معرفة عناصره وفي هذا الصدد فإن كلمة التظلم التي تشكل العنصر الأول تعني الطريقة القانونية أو الشكوى أو الطلب المرفوع من طرف متظلم للحصول على حقوقه أو لتصحيح وضعيته ويفترض التظلم الإداري المسبق وجود عمل إداري. ويتمثل العنصر الثاني في الطابع الإداري للتظلم الذي يعني توجيه التظلم إلى السلطة الإدارية المختصة ويطرح هذا العنصر معرفة السلطة الإدارية المختصة و كيفية تحديدها. ويتمثل العنصر الثالث في موضوع التظلم الذي يعني أن التظلم الإداري يوجه مبدئياً ضد عمل قانوني أو مادي للإدارة<sup>1</sup>.

إذن فإن التظلم الإداري المسبق هو الطلب أو الشكوى المرفوعة من طرف المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة لفض خلاف أو نزاع ناتج عن عمل قانوني أو مادي إداري، ولقد جيء بهذا التعريف بعد النقد الكبير الموجه للتعريفات التي كانت تحصر التظلم الإداري المسبق ضد القرارات الإدارية فقط لأن<sup>2</sup>.

1- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الدارية؟، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006. ،ص307.

2- عمار عوابدي، ، نظرية القرارات الإدارية: بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 1999، ص 356.

الإدارة كثيرا ما تقوم بأعمال مادية تصيب الأفراد بضرر دون إصدار قرار إداري مع وجوب القرار السابق الذي يتطلبه المشرع سواء في دعوى التعويض أو دعوى الإلغاء وفي الحقيقة القرار السابق ما هو إلا نتيجة للتظلم الإداري.

إلا أن هذا النقد يفتقد إلى الموضوعية و ذلك إستنادا إلى:

نص المادة 169 مكرر قانون الإجراءات المدنية التي تتحدث بوضوح عن القرار الإداري *Contre une decision admistrative* ثم أن الأعمال المادية لا يشترط فيها التظلم الإداري المسبق كمبدأ تشريعي و قضائي عام, ذلك أن المحكمة العليا إستقرت على ذلك في العديد من قراراتها إذ جاء في أحدها:

" حيث أنه في حالة اعتداء مادي تسقط الشروط المنصوص عليها في المادة 275 ق.إ.م لأن الإدارة بتصرفها قد أعلنت صراحة عن موقفها في النزاع<sup>1</sup>.

إضافة إلى الطبيعة الإستعجالية للإجراءات القضائية الإدارية في حالة الإعتداء المادي التي تتطلب السرعة فلا يبقى للإستعجال معنى إذا تمسكنا بمبدأ وجوب التظلم الإداري<sup>2</sup>

وقد أكد مجلس الدولة إختصاص القاضي الإستعجالي الإداري عندما يتعلق الأمر بالتعدي و قبل إثبات حالة التعدي بموجب محضر معاينة لمجرد الاعتقاد بعدم معرفة موقف الإدارة من النزاع ثم أن التظلم الإداري يوجه ضد الأعمال القانونية لا المادية عادة.<sup>3</sup>

أضف إلى ذلك فإنه وإن كان التصرف صادر من سلطة مركزية أي أن شرط التظلم شرط وجوبي لقبول الطعن القضائي فإنه إن تصرفت الجهة الإدارية المركزية بعمل مادي

1- قرار صادر عن الغرفة الإدارية المحكمة العليا بتاريخ 1991/07/09، قضية السيدة حاج بن علي ضد والي ولاية الجزائر، قرار غير منشور.

2- عبد الوهاب البنداوي، طرق الطعن في العقوبات التأديبية اداريا وقضائيا للعاملين المدنيين والقطاع العام وذوي الكوادر الخاصة، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة طبع بلا، ص8.

3- قرار مجلس الدولة رقم 18915 بتاريخ 2004/05/11، مجلة مجلس الدولة، العدد 05.

فإن شرط التظلم الإداري المسبق يسقط لمعرفتنا بموقف الإدارة من خلال تصرفها بعمل مادي.

وما نصل إليه أن التظلم الإداري المسبق لا يعد شرطا جوهريا لقبول الطعن القضائي كإستثناء أقره القضاء عندما نكون أمام حالة الإعتداء المادي و هو ما يعد حكما عاما جاءت به معظم التطبيقات القضائية للتظلم الإداري المسبق.

❖ أما بالنسبة للتعريف القضائي فلم يعط القضاء تعريفا للتظلم الإداري وهو ما يمكن ملاحظته عند دراسة مجمل القرارات القضائية كل ما في الأمر أن القضاء الجزائري كان متشددا و صارما في تطبيق النصوص القانونية المتعلقة بالتظلم الإداري حرصا على تطبيق مبدأ المشروعية القاضي بخضوع جميع الأفراد في الدولة أشخاصا معنوية أو طبيعية في أعمالهم و تصرفاتهم كافة للقانون.

❖ وفيما يخص موقف المشرع الجزائري فلم يورد تعريفا للتظلم الإداري بل أكد على طابعه الإجباري في نص المادة 275 ق إ م و بعض النصوص الخاصة التي ظل التظلم الإداري ذو طابع إجباري فيها.

**ثانيا: تمييزه عن غيره من المفاهيم:**

وحتى تكتمل إحاطتنا بمفهوم التظلم الإداري المسبق لا بد أن نتعرض للمفاهيم التي قد تتشابه أو تتداخل معه<sup>1</sup>.

### **1- التمييز بين التظلم الإداري و الدعوى الإدارية:**

من حيث النشأة فإن نشأة التظلم الإداري المسبق تعود إلى نظرية الوزير القاضي حيث كان يتمتع بطبيعة قضائية فالمنازعة الإدارية التي تكون الإدارة المركزية طرفا فيها يتولى الملك أمر الفصل فيها أما المنازعات المحلية فإختصت بها محاكم الأقاليم و بهذا كانت الإدارة الخصم والحكم في آن واحد ففي هذه المرحلة لا وجود للدعوى الإدارية بل يوجد

1 - سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005 ، ص 55.

تظلم إداري يرفع للإدارة، على خلاف الدعوى القضائية الإدارية التي ارتبط ظهورها بمبدأ الفصل بين السلطات في نهاية القرن 19 و بداية القرن 20<sup>1</sup>.

فمن خلال ما سبق تبدو أسبقية التظلم الإداري في الظهور على الدعوى الإدارية، أما من حيث التعريف فيعرف التظلم الإداري المسبق بأنه عرض الفرد حاله على الإدارة طالبا منها إنصافه فهو تظلم ذو طابع إداري ومحلّه الأصلي هو دعوى الإلغاء، أما الدعوى الإدارية فتعرف بأنها مجموعة من القواعد المتبعة من أجل الوصول إلى حل قضائي للمنازعات التي قامت بسبب النشاط الإداري.

ومن خلال هذين التعريفين يظهر بأن مجال الدعوى الإدارية أوسع بإعتبارها الطريق القضائي الذي يتبعه المدعي من أجل إسترجاع حقوقه في حال فشل المسعى الإداري (التظلم الإداري المسبق) في تحقيق رغباته و أهدافه وديا.

أما من حيث الإجراءات فإن التظلم الإداري لا يشترط فيه شكل معين ولا يقيد فيه المعني بأكثر من تقديم طلب مكتوب، أما الدعوى الإدارية فتخضع لإجراءات شكلية معقدة مقارنة بالتظلم الإداري وكذلك فهي تحتاج لرسم قضائية على خلاف التظلم الإداري كما لا يتصور فيها عدم صدور حكم، على خلاف التظلم للإدارة أن تسكت و لا ترد على التظلم. ومن خلال ما سبق نصل إلى أن العلاقة بين التظلم الإداري المسبق والدعوى الإدارية هي علاقة تكامل و تلازم طالما ظل التظلم الإداري وجوبيا بالنسبة للقرارات المركزية وبعض المنازعات التي تحكمها نصوص خاصة.

---

1- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص ص 163-

## 2- التمييز بين التظلم الإداري و القرار السابق:

هناك وجود نقاط تداخل و تشابه كثيرة بين التظلم الإداري والقرار السابق نظرا للنشأة المشتركة بينهما<sup>1</sup>، إذ ينعقد فيهما الإختصاص للجهة الإدارية المختصة قانونا بالنظر فيهما بالإضافة إلى أن كليهما يعتبر إجراء إداري وجوبي قبل رفع النزاع إلى الجهات القضائية المختصة وتخلفهما ينجم عنه رفض الدعوى شكلا.

القرار الإداري السابق هو تحصيل حاصل للتظلم الإداري فهو النتيجة الأكيدة للتظلم الإداري سواء بالرد الصريح أو الضمني الذي يعد قرارا بالرفض متى إستوفيت المدة القانونية ، ونقطة التشابه الظاهرة أنهما الطريق الودي الوحيد لحل المنازعات الإدارية بعيدا عن القضاء، نصل إلى أن وجود القرار السابق يتوافر دائما في حالة الطعن بالإبطال إذ يوجه الطعن دائما ضد قرار إداري تكون الإدارة قد أصدرته فعلا عن نحو صريح أو ضمني

### الفرع الثالث: أنواع التظلم الإداري المسبق:

بحسب الفقه والتشريع يمكن تقسيم التظلم الإداري المسبق إلى ثلاثة أنواع لكل منها مجال و حالات خاصة به وهي التظلم الرئاسي، التظلم الوصائي و التظلم الولائي، أما في التشريع الجزائري فلقد نصت المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية على نوعين فقط من التظلم الإداري وهما: التظلم الرئاسي Le recours Hierarchique والتظلم الولائي Le recours Gracieux وعرفت كل منهما بقولها: " لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه "

### أولا: التظلم الرئاسي:

ويعرف بأنه الطعن الذي يتقدم به ذوي الشأن والمصلحة من الأفراد إلى الرئيس الإداري للشخص أو الهيئة الإدارية مصدرة القرار موضوع التظلم يشكون فيه قرار السلطة

1- محمد سليمان الطماوي، القضاء الداري الجزء 3، القضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996 ص 683

الإدارية الذي أصدرته و يطلبون فيه إلغاء أو تعديل أو سحب هذا القرار ، يتمثل في ذلك التظلم الذي يقدم إلى السلطة الإدارية، التي تمارس السلطة الرئاسية<sup>1</sup> على السلطة الإدارية مصدره العمل الإداري محل التظلم.

تملك السلطة الرئاسية على أعمال مرؤوسيه، سلطة التعديل والإلغاء وسلطة السحب والحلول وسلطة توجيه التعليمات والأوامر و لا يشترط أن تكون بالضرورة السلطة التي تعلقها التي أصدرت القرار هي تلك الموجودة في أعلى الهرم الإداري<sup>2</sup>.

عرف التظلم الإداري الرئاسي بأنه : " ذلك التظلم الذي يرفعه الفرد المضرور، إلى رئيس مصدر القرار الذي اضر به طالبا منه ممارسة سلطته الرئاسية التي تخوله، حق إقرار أعم ال مرؤوسي أو ه وقفها أو إلغائها أو تعديل أثرها أو ، الحلول في مباشرتها."<sup>3</sup>

**و لا يشترط أن تكون بالضرورة السلطة** ولقد أشار المشرع الجزائري للتظلم الرئاسي في المادة 275 ق إ.م بالطعن التدرجي ولقد طبق القضاء هذه المادة تطبيقا صارما فقد جاء في قرار لمجلس الدولة :

"حيث بالرجوع إلى ملف القضية يتبين أن الطاعن لم يقم بالطعن الإداري التدرجي كما تنص عليه المادة 275 ق.إ.م.

وحيث أن هذا الخرق لأحكام المادة 275 ق إ.م يجعل هذا الطعن مرفوضا من حيث الشكل<sup>4</sup>.

ورغم هذا التشدد التشريعي والقضائي فالإشكال يطرح بقوة في المادة 275 ق إ.م التي تتكلم عن قرارات الهيئات المركزية والتي يكون الأمر سهلا إذا تعلق الأمر بما هو

1 - رياض عيسى، دعوى الإلغاء في الجزائر (دراسة مقارنة) " ، مجلة الحقوق، العدد الرابع، الكويت 1989 ،ص4

2 - GRASHENS Jean-Claude, « A propos du pouvoir hiérarchique dans l'administration,le -30 Pouvoir des supérieurs Hiérarchiques, sur les actes de leurs subordonnés, A.J.D.A, N01,paris 1966,p 146

3 - عمار بوضياف، "المنازعات الإدارية في القانون الجزائري بين إجراء التظلم المسبق والصلح"،مجلة العلوم الإجتماعية و الإنسانية،التواصل، العدد 15 ،عنايه، الجزائر، 2005 ،ص154.

4-القرار رقم 5251 الصادر بتاريخ 2003/03/11 بين أع ضد وزير الداخلية، مجلة مجلس الدولة، العدد 03.



صادر عن موظف له رئيس أعلى منه و أكثر الحالات صعوبة التي يكون الوزير فيها هو المعني بالأمر فمن هو رئيسه و من يقصد المتظلم؟

فإذا قلنا أن رئيس الحكومة هو المقصود فبالرجوع إلى المواد: 77،78،81 من دستور 96 نجد أن رئيس الحكومة لا يملك أي سلطة فعلية في مواجهة الوزراء فسلطته لا تعدو أن تكون سلطة سياسية وبذلك يكون الوزير هو أعلى سلطة في السلم الوظيفي إذن لا حديث عن التظلم الرئاسي بل التظلم هنا يكون ولائيا لغياب سلطة إدارية أعلى من الوزير.

### ثانيا: التظلم الولائي:

ميز الفقه بين أنواع التظلمات الإدارية، وقدم لكل نوع تعريفا خاصا به، فالنوع الأول يتمثل في التظلم الولائي، والثاني يتمثل في التظلم الرئاسي، والثالث يتمثل التظلم أمام لجنة خاصة .

كما عرف بأنه عبارة عن " التظلم الذي يتقدم به الفرد المتضرر إلى الموظف الذي قام بالتصرف المشكو منه، طالبا منه إعادة النظر في تصرفه عن طريق سحبه أو إلغائه أو تعديله كليا أو جزئيا." <sup>1</sup>

هو التظلم الذي يرفعه صاحب الصفة والمصلحة في صورة إلتماس ورجاء إلى نفس الجهة أو الهيئة الإدارية يلتمس منها إعادة النظر والمراجعة فيما أصدرته من قرارات بالتعديل أو الإلغاء أو السحب حتى تكون هذه القرارات مشروعة وعادلة وملائمة لحقوق وحرريات الأفراد والمصلحة العامة

فالقاعدة العامة أن التظلم يكون رئاسيا ولا يلجأ المتقاضى إلى التظلم الولائي إلا في الحالات التي لا يكون لمصدر القرار رئيسا ولقد عرفت المادة 275 ق.إ.م نفسها التظلم

1 - محمد رفعت عبد الوهاب، حسن عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية..

الولائي بهذا المعنى ومن ثم فإن التظلم الولائي ليس موازيا للتظلم الرئاسي بل هو بديل عنه في حالة الهيئة الجماعية أو التي ليس لها رئيس لتمتعها باستقلال ذاتي<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: النظام القانوني للتظلم الإداري المسبق:

نقصد بالنظام القانوني للتظلم الإداري القواعد المنظمة لمختلف جوانب التظلم العام المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية وبعبارة أخرى فإن الأمر يتعلق بالنظام العام الخاص بالدعاوى الموجهة ضد قرارات السلطة المركزية والعائدة لإختصاص مجلس الدولة<sup>2</sup>.

### الفرع الأول: الطبيعة القانونية للتظلم الإداري:

إذا كان قانون الإجراءات المدنية الجزائري قد نص على الطابع الإلزامي للتظلم كشرط من شروط دعوى الإلغاء المرفوعة أمام القضاء الإداري فإنه لم يحدد الطبيعة القانونية للتظلم أي ما إذا كان يعتبر من النظام العام أم لا؟

غير أنه يستنتج من صياغة المادة 275 ق.إ.م أن جزاء عدم القيام بالتظلم هو عدم قبول الدعوى شكلا وذلك بنصها على أنه:

" لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن... "

كما استقرت أحكام المحكمة العليا على تكريس هذه القاعدة وقضت في العديد منها بعدم قبول الدعوى شكلا لعدم قيام الطاعن بالتظلم وعلى المدعي أن يثبت أن بالعريضة ما يثبت أنه إستوفى شرط التظلم<sup>3</sup>.

---

1- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري المرجع السابق، ص 167.  
2 - شاذية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 148  
3- قرار الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا رقم 29840 بتاريخ 1982/12/25 قضية س ز ضد مدير الثقافة.  
و القرار رقم 36878 الصادر بتاريخ 1984/06/09 قضية ب/م ط المنظمة الجهوية للمحامين بالجزائر قرار غير منشور.

ولكن ليس واضحا ما إذا كان يتعين على القاضي إثارة شرط التظلم من تلقاء نفسه و في أي مرحلة كانت عليها الدعوى أم لا بد من إثارته من قبل الخصم قبل مناقشة الموضوع و إلا سقط؟

وفي هذا الإطار فإن الأحكام القضائية تظهر أحيانا غير واضحة وأحيانا أخرى متناقضة بخصوص الطبيعة القانونية للتظلم و هكذا:

### 1- فإنه بخصوص ما إذا كان شرط التظلم من النظام العام أم لا ؟

لم تكن الأحكام حاسمة، ففي الوقت الذي تشير بعض هذه الأحكام إلى أن التظلم إجراء جوهري تقضي بعضها بعدم جواز إثارة التظلم من قبل الخصم على مستوى الإستئناف لأن هذا الحق يكون قد سقط بعدم إثارته أمام قاضي الدرجة الأولى<sup>1</sup>.

ويجب أن نلاحظ أن القرار يؤسس قضاءه هنا على فكرة عدم قبول الطلبات الجديدة أمام الإستئناف وفقا لنص المادة 107 ق.إ.م و ليس على فكرة النظام العام<sup>2</sup>.

يظهر تعارض هذه الأحكام واضحا فالقول بأن التظلم إجراء جوهري يعني أنه من النظام العام و تجوز إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو على مستوى الإستئناف أما القول بأنه لا تجوز إثارته على مستوى الإستئناف فيعني أنه ليس من النظام العام وعدم إثارته أمام قاضي الدرجة الأولى وقبل مناقشة الموضوع يعني أنه تنازل ضمني عنه<sup>3</sup>.

فحسب رأي الأستاذ مسعود شيهوب فإن التظلم ركيزة أساسية في النظام القضائي الجزائري في المواد الإدارية ومن ثمة تكون نية المشرع قد إنصرفت إلى إعتبره من النظام العام خاصة وأنه لا يستعمل صياغة جوازية في المادة 275 ق.إ.م فلم يجعله شرطا إختياريا وإنما جعله شرطا وجوبيا ورتب على تخلفه عدم قبول الدعوى ولذلك يمكن إثارته على

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية رقم 84736 بتاريخ 92/04/26 قضية ح ر م ضد والي ولاية.... قرار غير منشور.

2- قرار رقم 29840 بتاريخ 1982/12/25 الذي نص صراحة على الطابع الجوهري للتظلم .

3 - محمد منصف حساني، إجراءات الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص 9

مستوى قضاء الدرجة الثانية لأنه لا يعد طلبا جديدا- كما جاء في قرار المحكمة العليا وذلك إستنادا للمادة 107 ق إم التي تنص على أنه: "لا يعد طلب جديد الطلب المشتق من الطلب الأصلي في الدعوى التي تهدف إلى الغاية نفسها و لو كان مؤسسا على أسباب و أسانيد مختلفة عنه"<sup>1</sup>.

## 2- أما بخصوص إمكانية تصحيح شرط التظلم من عدمه ؟

فتقرر بعض الأحكام عدم جواز تصحيحه وبالتالي عدم جواز تكراره عند الرفض وهو المجسد في قرار المحكمة العليا :

" إنه من المقرر قانونا أن الطعن بالبطلان لا يكون مقبولا إذا كان هذا الطعن قد رفض بقرار قضائي من أجل عدم القيام برفع الطعن الإداري المسبق ومن ثمة فإن إستدراك خطأ الطاعن بإعادته الطعن مرة ثانية في نفس القرار إثر رفع طعن إداري مسبق يكون من غير الجائز قانونا قبوله"<sup>2</sup>.

إن الإستنتاج الذي يفرضه هذا الإجتهد هو أن التظلم يعتبر من النظام العام لأنه لو لم يكن كذلك لكان من الجائز تصحيحه، إن الإجراءات غير المتعلقة بالنظام العام هي التي يجوز تصحيحها بنص المادة 462 ق.إ.م.<sup>3</sup>.

## الفرع الثاني: شروط تقديم التظلم الإداري:

المشرع الجزائري على غرار التشريع المقارن لم يورد أي قيد شكلي على التظلم الإداري بل يملك المتظلم حرية كبيرة في تحديد شكل التظلم الإداري وهذا محاولة للتخفيف على المتظلم وعدم إلزامه بإجراءات وشكليات دقيقة فقد يكون التظلم عن طريق إنذار على يد المحضر القضائي وقد يكون بعريضة يقدمها صاحب الشأن وقد يكون ببرقية وقد يكون

1- المحكمة العليا الغرفة الإدارية استئناف رقم 84736 بتاريخ 1992/04/26.

2- قرار المحكمة العليا؛ الغرفة الإدارية رقم 25091 بتاريخ 1981/11/14 ، قضية شركة سينجر ضد والي ولاية الجزائر، وزير الداخلية، المجلة القضائية 01.

3 - فريجة حسين ، " إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر "، مجلة إدارة، العدد 02 الجزائر، 2002 ، ص ص.84-

بفاكس ولا يشترط فيه صيغة معينة ورغم ذلك كون التظلم يعد أحد الشروط الشكلية والجوهرية لقبول الدعاوى القضائية الإدارية كما سبق توضيحه لذلك فهناك شروط لا يستقيم التظلم الإداري دونها<sup>1</sup>:

**أولاً: أن يقدم التظلم الإداري مكتوباً :**

فلا يعقل أن يكون شفهي الأمر الذي يستحيل إثباته، وأن يكون واضحاً محدداً خالياً من أي غموض أو إبهام أو عمومية وأن يحتوي على عرض الوقائع بدقة وأن يحدد المتظلم طلباته لأنه بهذا يحدد ما سيطلبه أمام القضاء.

**ثانياً: وجوب توجيه التظلم الإداري إلى الجهة الإدارية المختصة :**

يشترط في المتظلم أن يوجه تظلمه إلى الجهة الإدارية صاحبة إختصاص إتخاذ القرار المطلوب منها وأن التظلم الإداري (سواء كان ولائياً أو رئاسياً) المرفوع أمام جهة إدارية غير مختصة لا يؤخذ بعين الاعتبار<sup>2</sup>.

لكن التساؤل يطرح بشأن ماذا لو رفع المتظلم تظلمه خارج الإدارة المختصة؟ وأجابته المحكمة العليا عن هذا التساؤل:

" حيث أنه إن كان من الثابت حسب المبدأ المعمول به أن الطعن الإداري التدرجي أو اللوائي يوجه وجوباً إلى السلطة المؤهلة للفصل فيه فإنه ومع ذلك عندما ينصب الغلط على الوزارة غير المختصة فعلى هذه الأخيرة أن تعمل على تحويل الطعن للسلطة المختصة."

و تنص المادة 23 من المرسوم 131/88 المؤرخ في 1988/09/04 على<sup>3</sup> أنه:

1 - بغدادي عزيزة، مراقبة شرعية أعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر ، 1992 ، صص 47-60.

2- قرار المحكمة العليا رقم 43308 بتاريخ 1985/12/21، قضية ع/ر ضد وزير الداخلية.

3- مرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 1988/09/04 ينظم العلاقة بين الإدارة و المواطن.

" إذا قدم لمصلحة أو لهيئة طلب لا يدخل في إختصاصها فبإمكانها قدر المستطاع أن تحول الطلب المذكور إلى المصلحة أو الهيئة المعنية مع إشعار الطالب بذلك في الوقت ذاته<sup>1</sup>.

### ثالثا: وجوب رفع التظلم في ميعاد محدد :

يشترط من المتظلم أن يرفع تظلمه الإداري خلال المدة المنصوص عليها في القوانين الخاصة فإن لم توجد قوانين خاصة فيرفع هذا التظلم حسب قواعد قانون الإجراءات المدنية وميعاد التظلم المنصوص عليه بالمادة 275 ق.إ.م هو شهران من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه إذا كان فرديا أو نشره إذا كان جماعيا و لقد نصت على هذا الأجل المادة 278 ق.إ.م وعلى الإدارة أن تفصل فيه خلال مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ إرسال التظلم إليها وعندما تكون الجهة المختصة بالتظلم هيئة تداولية مجلس أو لجنة مثلا فإن حساب مهلة السكوت الممنوحة للإدارة تبدأ من تاريخ قفل أول دورة تلي إيداع الطلب ونصت على ذلك المادة 279 ق.إ.م.

ومن خلال النصين يظهر أن المشرع الجزائري ميز بين التظلم في القرار الصريح و التظلم في القرار الضمني.

**1- في حالة القرار الصريح:** نص المشرع على أن المدة التي يرفع خلالها التظلم هي شهرين تسري من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره.

وهنا فإن حساب ميعاد الشهرين لا يبدأ بالنسبة لصاحب الشأن كما هو واضح من نص المادة 278 ق.إ.م إلا إذا علم بصدور القرار الإداري الصريح محل الطعن بالإلغاء وذلك عن طريق نشره أو التبليغ أو العلم اليقيني الذي يقوم مقام التبليغ و نشير هنا إلى أن القضاء الإداري في الجزائر أخذ بنظرية العلم اليقيني حيث إعتبر المجلس الأعلى الفرد الذي

1 - عادل الطببائي " ، نشأة القرار الإداري السلبي وخصائصه القانونية: دراسة مقارنة ، " مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، مصر، جوان 1994 ،ص ص7-38.

رفع تظلمه الرئاسي أو الولائي ضد قرار إداري غير مبلغ لأنه كان عالما بذلك القرار علما يقينيا فيعتبر تظلمه صحيحا<sup>1</sup>.

2- في حالة القرار الضمني: نص المشرع على أن المدة محددة بثلاثة أشهر من تاريخ تقديم التظلم للإدارة المعنية فالطعن القضائي وجب أن يقدم في هذه الحالة بعد إنتهاء مدة ثلاثة أشهر إذ إعتبر المشرع أن السكوت الملابس للإدارة مدة تزيد على ثلاثة أشهر عن الرد يعد بمثابة قرار ضمني برفض التظلم<sup>2</sup>.

وبناء على ما تقدم يمكن حصر القواعد الإجرائية الآتية في مجال ميعاد التظلم وجزء مخالفته:

✓ على المدعي في دعوى الإلغاء أن يثبت أنه قام بالتظلم المطلوب خلال ميعاد الشهرين التاليين لتاريخ تبليغ القرار محل طلب الإلغاء أو نشره، إن القيام بالتظلم خارج هذا الميعاد يرتب عدم قبول الدعوى شكلا لورود التظلم خارج الميعاد ولقد أكدت المحكمة العليا هذه القاعدة في العديد من قراراتها وإستقرت عليها<sup>3</sup> وبسري الميعاد من تاريخ إرسال التظلم وليس إستلامه<sup>4</sup>.

✓ لا يجوز رفع دعوى الإلغاء إلا إذا إنتهت المهلة الممنوحة للإدارة للرد على التظلم وإلا حكم فيها بعدم قبولها لورودها قبل الأوان، هذه المدة هي ثلاثة أشهر وحساب ميعاد الدعوى يبدأ في حالة السكوت من تاريخ القرار الضمني بالرفض (أي من تاريخ إنتهاء الثلاثة أشهر) وفي حالة الرد على التظلم بموجب قرار صريح برفضه فإن ميعاد الدعوى

1 - Cour Suprême chambre administrative, 13 mai 1966 Houari Brahim contre état annuaire de la justice 66(1) page 251.

2- القرار رقم 23887 بتاريخ 1982/05/29 قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي ضد ب أ ب و القرار رقم 32515 بتاريخ 1983/03/05 قضية مدير الصندوق العام للتقاعد ضد ر.م و القرار رقم 39700 بتاريخ 1985/03/09 قضية ل.س ضد وزير العدل.

3 - قرار المحكمة العليا رقم 25641 بتاريخ 30 ماي 1981 قضية والي ولاية... وزير الداخلية ضد فريق ب، قرار غير منشور.

يبدأ كذلك من تاريخ هذا القرار وفي جميع الحالات لا يعتد بالتظلم المرفوع بعد رفع الدعوى لأنه يكون واردا خارج الميعاد (3) .

✓ يترتب على فوات ميعاد التظلم سقوط الحق في ممارسة الدعوى ذلك أن أي دعوى تمارس بدون تظلم تجابه بعدم القبول لعدم إستيفاء شرط التظلم أو لفساده وميعاد التظلم كميعاد الدعوى من النظام العام على القاضي أن يثيره من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى والسند القانوني في ذلك هو المادة 461 ق.إ.م التي تنص على أنه: " فيما عدا حالة القوة القاهرة يترتب السقوط على مخالفة المواعيد المحددة قانونا لمباشرة حق من الحقوق بموجب نصوص هذا القانون

#### الفرع الثالث: الحالات المستثناة فيها شرط التظلم الإداري:

وتتمثل في النزاعات التي لا يشترط فيها رفع التظلم الإداري المسبق بحكم القانون أو بمقتضى اجتهاد قضائي و هي حالات محددة على سبيل الحصر:  
أولاً: في حالة رفع دعوى إستعجالية :

نص المشرع الجزائري على هذه الحالة في المادة 171 ق.إ.م التي تنص على أنه:  
" في جميع حالات الإستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي أو للقاضي الذي ينتدبه بناء على عريضة تكون مقبولة حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق".  
هذا النص صريح في إستبعاده للتظلم الإداري المسبق لأنه إستبعد القرار السابق فمن باب أولى إستبعاد التظلم الإداري المسبق لأنه لا وجود للقرار السابق دون وجود التظلم الإداري.

ولقد جاء في هذا المعنى قرار المحكمة العليا بقضائها:

" حيث أن الدعوى الإستعجالية معفاة من التظلم الإداري لتوفر عنصر الإستعجال..."



وكان تبرير المحكمة العليا في إعفاء المعني من التظلم الإداري لتوفر عنصر الإستعجال هو أن توفر عنصر الإستعجال بكل مقوماته يكفي لتقرير إعفاء المعني من شرط التظلم الإداري<sup>1</sup>.

### ثانيا: في حالة رفع الدعوى الإدارية أمام جهة قضائية غير مختصة:

إن الخطأ في تحديد الجهة القضائية المختصة يعد إحدى الحالات التي يعفى فيها المتضرر من تقديم التظلم الإداري وهذا ما قرره المحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه<sup>2</sup>:  
" حيث أنه من الثابت أن إقامة الدعوى أمام قضاء غير مختص ورفض الدعوى المرفوعة أمامه يمكن للمدعي تقديم دعوى جديدة أمام القضاء الإداري المختص دون تقديم أي تظلم سابق في هذا الشأن<sup>3</sup>.

وهذا القرار يجسد فعليا التخفيف على المتظلم من ناحية إجراءات التقاضي والجهد والوقت في آن واحد لأن إعادة الأمر للبداية وانتظار رد الإدارة يؤثر على نفسية المواطن ويعقد إجراءات التقاضي من وقت وجهد وتكاليف.

### ثالثا: في حالة رفع دعوى القضاء الكامل :

من خلال نص المادة 169 مكرر ق.إ.م نلاحظ أن القرار الإداري السابق (النتائج عن التظلم الإداري) هو شرط من شروط قبول دعاوى القضاء الإداري بما فيها دعوى القضاء الكامل بصفة عامة ودعوى التعويض والمسؤولية الإدارية بصفة خاصة أمام الغرفة الإدارية للمجالس القضائية المختصة<sup>4</sup>. وبالرجوع إلى اجتهاد المحكمة العليا نجدها تخالف هذا الطرح في قرارها الصادر بتاريخ 1990/06/03 الذي جاء فيه:

1- قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية الصادر بتاريخ 1985/12/28 قضية حاج بن علي ضد والي ولاية الجزائر

- 2

3 - Cour Suprême chambre, administrative Jean et George Contre Ministère de L'intérieure et Wali d'Alger de 20/01/1983 ? Revue Algérienne em

4- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، ص 44.

" حيث أن هذه القضية منصبة على طلب التعويض ومن ثمة فإنه يحق و يتعين على المعني وبدون شرط متعلق بالآجال أن يرفع شكوى وليس طعنا إداريا تدريجيا إلى الإدارة".  
وما يمكن ملاحظته في هذا القرار أنه ميز بين الشكوى والتظلم الإداري التدريجي وهو تمييز مقصود لأن الشكوى ترفع دائما أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار عكس التظلم الذي يوجه كقاعدة عامة للجهة الرئاسية المباشرة لمصدر القرار فإذا إنعدمت فيوجه إستثناء للجهة التي أصدرته، إضافة إلى أن القرار السابق لم يعتبر التظلم الإداري شرطا جوهريا لازما لقبول دعوى القضاء الكامل وتخلف الشكوى في ملف الدعوى لا يعني عدم قبول الدعوى لعدم تعلقها بالنظام العام والإجراءات الجوهرية<sup>1</sup>.

لنصل إلى أن دعاوى القضاء الكامل حسب وجهة نظر المحكمة العليا لا يشترط فيها التظلم الإداري المسبق عندما كان شرطا لازما لقبول الدعاوى الإدارية حسب نص المادة 169 مكرر ق إ.م و هو نفس ما يقال بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية(23/90).

#### رابعاً: في حالة رفع دعوى لا تمس بحقوق الأطراف :

تعتبر هذه الحالة من الحالات المستثنى فيها شرط التظلم الإداري وفق إجتهااد المحكمة العليا حيث قضت هذه الأخيرة:

" حيث أن المستأنفين طلبا من القاضي الإداري تعيين خبير بقصد الإنتقال إلى المصلحة الإدارية المعنية والسماع منهم ودراسة وفحص المستندات لمعرفة بواعث شغل الأمكنة، التثبت من هوية المستفيد ، حيث أنه يجوز للمجلس القضائي وطبقا للمادة 172 ق إ.م الأمر بمثل الإجراء الآنف الذكر و في هذه الحالة فإن مقتضيات المادة 169 مكرر من ق إ.م تصير زائدة<sup>2</sup> .

1 - بعلى محمد الصغير "، تنفيذ القرار القضائي الإداري"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، التواصل، العدد17، عنابة الجزائر، 2006 ، ص ص.141-15.

2- قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية بتاريخ 14/01/1989 قضية كروش قاسي ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للجزائر الوسطى

### خامسا: في حالة الإعتداء المادي :

تتحقق حالة الإعتداء المادي عندما تقوم الإدارة بعمل مادي مشوب بمخالفة جسيمة تمس بحق الملكية أو بحرية من حريات الفرد وهو ما أقرته المحكمة العليا حيث اعتبرت أن التعدي المادي يتحقق عندما تقوم الإدارة بتنفيذ عمل بالقوة غير مرتبط بتنفيذ نص تشريعي أو تنظيمي ومن شأنه أن يمس بحرية أساسية أو بحق الملكية<sup>1</sup>.

وفي حالة الإعتداء المادي أقرت المحكمة العليا أنه لا ضرورة لشرط التظلم المسبق بالقول: " حيث أن الأفعال التي وقع المعنيون ضحيتها تشكل تعديا أي تصرف مادي للإدارة مشوب بعيب جسيم وماسا بأحد الحقوق الأساسية للفرد وأنه لا مجال بالتالي للتمسك في دعاوى التعدي بفحوى المادة 169 مكرر ق.إ.م لأن الإدارة قد إختارت بتصرفها المادي هذا موقفا بخصوص المسألة المتنازع عليها<sup>2</sup>.

كما قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرار آخر:

" حيث أنه في حالة الإعتداء المادي لا تبرير لوجود الشرط المنصوص عليه في المادة 275 من ق.إ.م حيث بتصرفها المادي أخذت الإدارة صراحة موقفها في النزاع"<sup>3</sup>.

و ما يقال عن الإعتداء المادي يقال عن الإستيلاء غير الشرعي على الملكية الذي يتحقق عندما تمس الإدارة بالملكية العقارية للشخص دون سند شرعي<sup>4</sup>.

### المبحث الثاني: الآثار القانونية للتظلم الإداري المسبق:

يترتب على الطابع الإلزامي للتظلم الإداري المسبق خاصة قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية بموجب قانون 23/90 عدة آثار: على القرار الإداري وعلى الجهة الإدارية مصدرة القرار وكذلك على الدعوى القضائية .

1- قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1985/11/23 بين رئيس بلدية ب ر ضد و ع.ع.

2- قرار المحكمة العليا الإدارية الصادر بتاريخ 1971/07/09 قضية حاج بن علي ضد والي ولاية الجزائر

3- قرار المحكمة العليا رقم 456404 بتاريخ 1988/01/30.

4- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية؛ شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، ص 196.

### المطلب الأول: عدم وقف تنفيذ القرار الإداري محل التظلم الإداري وشروطه

#### الفرع الأول: عدم وقف تنفيذ القرار الإداري محل التظلم الإداري:

بمقتضى مبدأ ثابت وهو مبدأ إمتياز الأولوية أو الأسبقية الذي يتمتع به القرار الإداري فإن هذا الأخير له طابع تنفيذي تلقائي رغم الطعن فيه بعدم المشروعية فعلى خلاف القوانين و اللوائح فإن القرار الإداري-الذي يعرف بأنه العمل الصادر من الإدارة و الذي تقصد من خلاله إحداث أثر قانوني و يكون له طابع تنفيذي-فهو بذلك يحدث أثره القانوني بمجرد صدوره و تتوافر له القوة التنفيذية بغير إعلانه أو نشره إلا إذا كان الإعلان أو النشر عنصرا سابقا في كيانه و وجوده ذلك لأنه أهم مظهر من مظاهر السلطة العامة.

و نظرا لهذه الأهمية التي يتمتع بها القرار الإداري فقد أقر المشرع الجزائري بموجب المادة 170 ق.إ.م. فقرة 11، 12، 13 أنه:

" لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي أثر موقوف إلا إذا قرر بصفة إستثنائية خلاف ذلك بناء على طلب صريح من المدعي.

#### الفرع الثاني : شروط وقف التنفيذ القرار الإداري محل التظلم الإداري

مع ذلك لا يجوز للمجلس القضائي بأي حال من الأحوال أن يأمر بوقف تنفيذ قرار يمس حفظ النظام العام و الأمن و الهدوء العام<sup>1</sup>.

و القرار الذي يأمر المجلس القضائي فيه بوقف التنفيذ يقبل الطعن بالإستئناف أمام المحكمة العليا في ميعاد 15 يوما من تبليغه و يجوز لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في هذه الحالة أن يأمر فوراً بصفة مؤقتة أن يضع حدا لوقف التنفيذ"

يستشف من هذا النص أنه و كقاعدة عامة لا يوقف تنفيذ القرار الإداري عند ممارسة الطعن القضائي ذلك أن القرار الإداري يتمتع بالطابع التنفيذي لمجرد صدوره ويوقفه

1 - بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة "، مجلة إدارة، العدد 02، الجزائر، 2002، ص ص 57-82.

إستثناء طلب المعني بالأمر إلا أن القاضي الإداري لا يمكنه الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري إذا كان موضوعه متعلق بالنظام العام.

و إذا سمح المشرع بمقتضى المادة 170 ق.إ.م<sup>1</sup> للقاضي الفاصل في المواد الإدارية أن يوقف تنفيذ بعض القرارات الإدارية في حالات معينة فإنه لا يوجد نص قانوني يخص نفس الموضوع في حالة رفع التظلم الإداري المسبق و بالتالي فإنه ليس للتظلم المسبق أي آثار فيما يخص وقف تنفيذ القرار الإداري موضوع التظلم و تعود إمكانية إيقاف تنفيذه إلى سلطة الإدارة فقط.

**المطلب الثاني: رفض الطعن القضائي شكلا:**

**الفرع الأول : الطعن القضائي في التظلم الإداري**

تنص المادة 275 ق.إ.م على أنه: " لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن التدريجي...".

و قد إستقرت المحكمة العليا على تكريس هذه القاعدة و قضت برفض الدعوى شكلا في حالة غياب الإجراء في العديد من القرارات و بدوره سار مجلس الدولة في نفس اتجاه المحكمة العليا حيث قرر: " و حيث بالرجوع إلى ملف القضية يتبين أن الطاعن لم يقيم بالطعن الإداري التدريجي طبقا لأحكام المادة 275 ق.إ.م مما يجعل هذا الطعن مرفوضا من حيث الشكل"<sup>2</sup>.

من خلال ما سبق يتبين أن التظلم الإداري إجراء جوهري يترتب على غيابه رفض الطعن شكلا، كذلك في حالة الخطأ في تحديد نوع التظلم أقرت المحكمة العليا رفض الطعن القضائي شكلا و يتضح ذلك من خلال قرارها الصادر بتاريخ 12/06/1982.

لم تقتصر المادة 275 ق.إ.م على الاشتراط على قبول الطعن بالبطلان وجوب حصول طعن إداري تدريجي مسبق بل حددت في نفس الوقت الجهة التي يرفع إليها ذلك

1 - المادة 170 قانون الإجراءات المدنية.

2- قرار مجلس الدولة رقم 5251 بتاريخ 11/03/2003 ، مجلة الدولة العدد3.

التظلم المتمثلة في السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة مصدرة القرار و لم تجز رفع التظلم الرئاسي أمام من أصدر القرار نفسه إلا في حالة عدم وجود سلطة إدارية تعلوه في المرتبة.

" والقرار الإداري الذي كان موضوع تظلم ولائي عوض تظلم رئاسي يوجه لوزير الداخلية لذلك يجب إعتبار عريضة الطعن فيه بالإلغاء غير مستوفية للأشكال الجوهرية المنصوص عليها قانونا و من ثمة التصريح بعدم قبول الطعن المذكور شكلا"<sup>1</sup>

يظهر جليا أن المحكمة العليا إعتبرت مجرد الغلط في نوع التظلم (ولائي أو رئاسي) خرقا لإجراء جوهرية موجبا لعدم قبول الدعوى شكلا لإرتباط ذلك بالإجراءات الجوهرية أما الغلط في الجهة التي لها إختصاص نظر وفحص التظلم الإداري فقد إعتبرته المحكمة العليا لا يؤثر في الطعن الإداري و بالتالي يكون صحيحا إستنادا إلى المادة 23 من المرسوم 131/88 المتعلق بتنظيم العلاقات بين الإدارة و المواطن و التي قررت أن الإدارة تعمل قدر المستطاع لتحويل الطلب للإدارة المختصة قانونا للنظر فيه و قد جاء في قرارها:

" حيث أنه إذا كان من الثابت حسب المبدأ المعمول به أن الطعن الإداري التدريجي أو الولائي يوجه وجوبا للسلطة المؤهلة قانونا للفصل فيه فإنه و مع ذلك من المقبول عندما ينصب الغلط على وزارة غير مختصة أن تعمل هذه الأخيرة على تحويل الطعن للسلطة المختصة"<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني : أثر ميعاد التظلم الإداري على الطعن القضائي:

من آثار التظلم الإداري كذلك قبول الطعن القضائي إذا رفع في المواعيد المحددة قانونا أما إذا رفع التظلم الإداري بعد فوات الميعاد المنصوص عليه في قانون الإجراءات

1 - رياض عيسى ، " دعوى الإلغاء في الجزائر: دراسة مقارنة "، مجلة الحقوق العدد 04 ، الكويت،، 1989 ، ص ص 41-11.

2- قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية رقم 43308 بتاريخ 1985/05/25 مجلة قضائية عدد 03 سنة 1989 ص 205.

المدنية يترتب عليه فوات ميعاد رفع الدعوى إلى القضاء الإداري بالنسبة للقرار المتظلم منه أي أن تكون غير مقبولة شكلا<sup>1</sup>.

فالميعاد المنصوص عليه بموجب المادة 278 ق.إ.م- أن الطعن الإداري المسبق المنصوص عليه في المادة 275 ق.إ.م يجب أن يرفع خلال شهرين من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره- يتعلق بالنظام العام و من ثمة وجب أن تقضي المحكمة بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد المحدد للطعن بالإلغاء حتى ولو لم يدفع الخصم بذلك إضافة إلى جواز إيداء هذا الدفع في أية مرحلة كانت عليها الدعوى<sup>2</sup>.

و قد أكدت المحكمة العليا ارتباط أثر ميعاد التظلم الإداري بقبول أو عدم قبول الطعن القضائي في قرارات عدة منها قرارها الذي جاء فيه :

" حيث أن القرار المطعون فيه بلغ بصفة قانونية للمدعيان يوم:1975/10/04 حيث أن التظلم الإداري المسبق قدم يوم:1975/10/09 و أن رئيس البلدية أجاب صراحة يوم 1975/12/09 عندئذ فإن العريضة التي قدمت يوم:1976/02/05 تعتبر قانونية و أن آخر أجل لتقديم الدعوى يكون يوم:1976/02/11."<sup>3</sup>.

و قد إتفق كل من الفقه و القضاء على أنه يترتب على إنقضاء المواعيد إستحالة التظلم أو رفع دعوى قضائية ضد قرار إداري ذلك أن القاضي يثير مسألة الميعاد من تلقاء نفسه و ذلك لتعلق مسألة المواعيد بالنظام العام و هذا إستنادا إلى نص المادة 461 ق.إ.م فهذا يعني أن فوات ميعاد التظلم ينجم عنه إكتساب القرار حصانة ضد الإلغاء أي لا يمكن بعد ذلك الرجوع للطعن القضائي حتى ولو كان القرار مخالفا لمبدأ المشروعية.

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، دار الكتب القانونية سنة 2005. ص 12.

2 - بوضياف عمار " ، المنازعات الإدارية في القانون الجزائري بين إجراء التظلم المسبق والصلح ،" مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، التواصل العدد 15 ، عنابة، الجزائر، 2005 ، ص152.

3- قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية بتاريخ 1976/11/20 قضية خماش أحمد و كوكاس أحمد ضد بلدية بودواو، مجلة قضائية عدد 01 سنة 1989.

بالإضافة إلى الآثار السالف ذكرها ينتج عن التظلم الإداري المسبق آثار أخرى

تتمثل في:

- **تحديد الجهة القضائية المختصة إقليمياً للنظر في الدعوى القضائية :** وطبقاً للقاعدة المبدئية المنصوص عليها في المادة 08 ق.إ.م فإن الجهة القضائية المختصة هي الجهة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه أي الإدارة هذا من جهة و من جهة أخرى فإذا كان التظلم يتعلق بقرار مركزي فالإختصاص يعود لمجلس الدولة و إذا كان التظلم يتعلق بالقرارات المحلية فالدعوى ترفع على مستوى المجلس القضائي الذي يقع فيه موطن الإدارة المدعى عليها\*

- **تحديد محتوى الدعوى و مجال النزاع :** ذلك أن القاضي الإداري لا يستطيع أن يحكم بأكثر مما طلبه المتظلم في التظلم الإداري فعلى المتضرر أن يوضح في طلباته عناصر الخلاف القائم بينه و بين الإدارة كذلك فإن الطلبات المطروحة في التظلم الإداري المسبق هي نفس الطلبات التي يجب طرحها من طرف المدعي في الدعوى القضائية أي أنه لا يقبل من المدعي أن يطرح أمام القاضي الفاصل في المواد الإدارية طلبات لم يثرها في تظلمه الإداري.

- **تحديد القواعد القانونية والقضائية الواجب تطبيقها على النزاع :** على المتظلم أن يحدد في طلباته إن كان يقصد الإلغاء أو التعويض أو الطلبين معا لأن الأمر يختلف من حيث الإجراءات و الشروط<sup>1</sup>.

حيث تخضع كل من دعوى الإلغاء و دعوى القضاء الكامل لقواعد قانونية وقضائية خاصة بها و أن للتظلم الإداري المسبق تأثير في تحديد القواعد القانونية والقضائية الواجب تطبيقها بحيث يمكن معرفة هذه الأخيرة بالرجوع إلى محتوى التظلم.

\* مع ملاحظة أن تعديل 23/90 ألغى التظلم الإداري في القرارات الصادرة من السلطات المحلية و هو موضوع دراستنا في الفصل الثاني.

1- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر ، 2002، ص 144-150.



هذه هي القواعد الأساسية و العامة المتعلقة بالتظلم الإداري المسبق و يبقى لنا أن نعود لدراسة النظام القانوني للتظلم الإداري المسبق في التشريع الجزائري<sup>1</sup>.

---

1 - لأعرج محمد ، تعليق القرارات الإدارية على ضوء، قانون رقم 01-03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية، بتعليق قراراتها الإدارية منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية العدد 43 ،المغرب، 2003 ،ص55.

## الفصل الثاني

# نظام التظلم الإداري المسبق في التشريع الجزائري

**تمهيد**

كان التظلم الإداري المسبق قاعدة عامة و شرطا لازما لممارسة الدعوى الإدارية بجميع أنواعها مع إستثناءات طفيفة قبل التعديل الذي جاء به المشرع سنة 1990(قانون 23/90) و قد كان القضاء الجزائري يطبق أحكامه بصرامة خاصة فيما يتعلق بعدم قبول الدعوى شكلا عندما يتعلق الأمر بعدم وجود التظلم الإداري ضد القرارات التي تصدرها الهيئات المحلية تطبيقا لنص المادة 169 مكرر ق إ.م القديمة و كذا تلك التي تصدرها الهيئات المركزية تطبيقا لنص المادة 275 ق إ.م.

### **المبحث الأول: شرط التظلم الإداري المسبق في قانون الإجراءات المدنية في ظل تعديل الجديد**

من بين أوجه الإصلاح التي تضمنها قانون 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 أنه تخلى على شرط التظلم بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الهيئات المحلية وإستحدث نظام الصلح عندما يتعلق الأمر بهذه المنازعات و أبقى عليه بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالقرارات المركزية.

و هكذا جاء في عرض أسباب مشروع تعديل 23/90 ما يلي: " يتمثل التجديد الأساسي في إلزام القاضي بإجراء محاولة الصلح بين الأطراف بالنسبة للنزاعات المخولة للمجالس القضائية و ذلك كإجراء بديل للطعون المسبقة(الطعون الولائية والطعون السلمية) والتي يتم إلغاؤها على هذا المستوى لأنها تشكل حاليا وسيلة ترمي إلى تحطيم عزيمة المواطن"<sup>1</sup>.

1- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، دار الريحانة، الجزائر ، 2000 ، ص135.

وعليه سنحاول التفصيل في التعديل الذي طرأ على شرط التظلم الإداري المسبق بموجب قانون 23/90 بتناول: الإبقاء على شرط التظلم الإداري المسبق في القرارات المركزية (مطلب 1)، إلغاء شرط التظلم في القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية (مطلب 2) والصلاح كبديل لشرط التظلم في القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية (مطلب 3).

**المطلب الأول: الإبقاء على شرط التظلم الإداري المسبق في القرارات المركزية:**

**الفرع الأول : الإبقاء على شرط التظلم الإداري المسبق في القرارات المركزية**

من المقرر قانوناً أن الطعون بالإلغاء و التفسير و فحص مشروعية القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية لا تقبل شكلاً دون وجود التظلم الإداري المسبق وهو ما يستشف من المواد التالية:

✓ تنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 01 /98 على أنه:

" يفصل مجلس الدولة إبتدائياً و نهائياً في <sup>1</sup> :

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية.

2- الطعون الخاصة بالتفسير و مدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة."

✓ وتنص المادة 40 من نفس القانون على أنه:

" تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية"

✓ وتنص المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية على أنه:

1- القانون العضوي رقم 01/98 مؤرخ في 30 ماي 1998 متعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله، ج ر عدد 37 ،الصادرة بتاريخ 21 جوان 1998.

" لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه"

إذن فالتظلم الإداري المسبق هنا شرط من شروط قبول الدعوى و هذا المسلك ليس جديدا على المشرع الجزائري فقد كان التظلم الإداري شرط من شروط قبول رفع الدعاوى المتعلقة بمنازعات القرارات المركزية منذ صدور قانون الإجراءات المدنية في 1966 و لم يشمل تعديل 23/90 هذا النوع من المنازعات بل بقيت على حالها و هذا خلافا لما فعلته على مستوى المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الجهات المحلية حيث ألغت فكرة التظلم في الدعاوى المتعلقة بهذه القرارات.

و قد أكد القضاء الجزائري في العديد من القرارات منها قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/03/11 والذي جاء فيه<sup>1</sup> :

" حيث أن القرار الصادر السلطة المركزية و الطعن فيه كان لا بد أن يسبقه الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو الجهة التي أصدرت القرار فإن لم يوجد فأمام من أصدرت القرار نفسه طبقا للمادة 275 حيث أن الطاعن لم يقيم بالطعن التدرجي طبقا للمادة 275 حيث أن هذا الخرق لأحكام المادة 275 يجعل الطعن مرفوضا شكلا"

لكن السؤال الذي يطرح نفسه لماذا لم يستغن المشرع الجزائري على شرط التظلم الإداري في القرارات المركزية رغم وصفه في أسباب التعديل بأنه محطم لعزيمة المواطن؟

قد يعود ذلك إلى أن المشرع أراد أن يخضع الإدارات المركزية لنظام الرقابة الإدارية الذاتية نظرا لخصوصية و أهمية و موضوع القرارات الصادرة عن هذه الإدارات أو أن الصلح لا يمكن تصوره بين الوزراء و المسؤولين و الأفراد العاديين و ذلك بسبب مكانة

1- قرار مجلس الدولة في الملف رقم 5251 بتاريخ 2003/03/11 مجلة مجلس الدولة العدد 03 سنة 2004.

هؤلاء<sup>1</sup>، أو لأن التظلم الإداري ضد هذه القرارات قد يجنب المواطن طول الفصل في الدعوى و مصاريفها و إجراءاتها أمام مجلس الدولة و هذا عند إنتهاء النزاع بقبول التظلم و إجابة المواطن بالإيجاب.

### الفرع الثاني: إلغاء شرط التظلم في القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية:

إن المادة 169 مكرر من ق.إ.م قبل صدور قانون 23/90 المؤرخ في 1990/08/18 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية كانت تنص على وجوب رفع تظلم رئاسي أصلاً أو ولائي حسب كل حالة لقبول الدعوى أمام المجالس القضائية -الغرفة الإدارية- إلا أنه بعد صدور قانون 23/90 السالف الذكر حذف المشرع شرط التظلم الإداري المسبق الذي كان منصوصاً عليه في المادة 169 مكرر من ق.إ.م و لم يعد شرطاً لقبول الدعاوى القضائية التي ترفع لأول مرة أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية سواء كانت دعوى إلغاء أو قضاء كامل لتصبح الدعوى ضد قرار إداري توجه مباشرة أمام الغرفة الإدارية للمجلس القضائي دون تقديم تظلم إداري مسبق.

لكن هل هذا الحذف المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية له طابع مطلق أم أن القواعد القانونية الخاصة به تبقى سارية المفعول؟ و هل إلغاء الفقرة 06 من المادة 169 مكرر القديمة التي كانت تنص على أنه: " لا يجوز لأحكام هذه المادة أن تخالف النصوص التي تقرر مواعيد بها"

يعني عدم تطبيق ما جاء في القوانين الخاصة بالنسبة للمواعيد أو إجراءات أخرى مثل التظلم الإداري المسبق، إن الإجابة على هذين السؤالين تكون ب لا لسببين أساسيين<sup>2</sup>:

1- عياض عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية في تونس، المطابع الموحدة مجموعة سراس، تونس، 1995. ص653.

2- رشيد خلوفي قانون المنازعات الإدارية. المرجع السابق ص 106.

✓ يتمثل السبب الأول في عدم وجود مادة معينة في القانون رقم 23/90 المؤرخ في 1990/08/18 تلغي صراحة التظلم الإداري المسبق في القوانين الخاصة.

✓ و يتمثل السبب الثاني فيما هو منصوص عليه في المادة 168 فقرة 03 من ق.إ.م التي نصت صراحة على أن المواد التي تحكمها إجراءات خاصة تستمر خاضعة للأوضاع المنصوص عليها في الأحكام الخاصة بهذه المواد.

و هكذا نستطيع أن نقول أن مجال حذف التظلم الإداري المسبق المشار إليه في المادة 169 مكرر غير مطلق بل يخص فقط الدعاوى الإدارية المرفوعة أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية و يبقى ما هو منصوص عليه في القوانين الخاصة من شرط التظلم الإداري المسبق ساري التطبيق كما سيتم بيانه لاحقا في المبحث الثاني من هذا الفصل.

### المطلب الثاني: الصلح كبديل لشرط التظلم في القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية:

لقد أعلن عرض أسباب مشروع قانون 23/90 عن نية المشرع في إلغاء التظلم في المنازعات العائدة لاختصاص المجالس و ذلك لتخفيف العبء على المتقاضين و تبسيط إجراءات الدعوى الإدارية التي يشكل التظلم أحد مظاهر تعقيدها و لكنه أعلن في نفس الوقت عن إحلال نظام الصلح محل التظلم<sup>1</sup>.

### الفرع الاول : الصلح كبديل لشرط التظلم في النزاعات

و فعلا إستحدثت المادة 169 مكرر 03 الصلح كإجراء يقوم به القاضي خلال ثلاثة أشهر من قيد العريضة، فقبل تعديل 23/90 كان الفرد يقدم التظلم و ينتظر رد الإدارة لكن بعد التعديل فرض المشرع نظام الصلح كإجراء جوهري رغبة منه في إيجاد حلول ودية

1 - نوري عبد العزيز، المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها - دراسة تطبيقية- مجلة مجلس الدولة، العدد 08، الجزائر، 2006، ص.114.

للنزاعات الإدارية التي تزداد يوما بعد يوم و هو ما يضاعف أهمية هذا الإجراء بالنسبة لكل من الإدارة و المواطن على حد سواء.

فبالنسبة للإدارة حافظ المشرع على المدة الممنوحة لها لتراجع موقفها بالإضافة إلى تجنب اللجوء إلى القضاء في حالة الإتفاق الودي أما بالنسبة للمتقاضي فهو ليتعرف عن كذب على دوافع الإدارة التي جعلتها تتصرف تجاهه بهذا القرار و يجد القاضي نفسه مجبرا للقيام بهذا الإجراء فلقد ألزمت المادة المذكورة المستشار المقرر بالقيام بالصلح كإجراء أولي قبل الشروع في التحقيق في الدعوى، ثم أن المشرع أعطى له سلطة تقديرية واسعة و ذلك لتقريب وجهات النظر من خلال تقرير عدد جلسات الصلح اللازمة لحل النزاع في إطار الأجل القانوني المحدد(أجل أقصاه ثلاثة أشهر من يوم قيد العريضة الافتتاحية) و يثبت الصلح في قرار يخضع لطرق تنفيذ قرارات الغرفة الإدارية الأخرى و في الحالة العكسية أي عند عدم حصول الصلح يثبت ذلك في محضر فقط يوقعه الأطراف و يستمر إجراء التحقيق في الدعوى و تبادل المذكرات الكتابية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : التظلم في النزاعات الصادرة عن الهيئات المحلية

يعتبر التظلم في النزاعات الصادرة عن الهيئات المحلية و بطبيعة الحال فإن إجراء الصلح لا يطبق في القضايا التي يكون التظلم فيها إلزاميا لأن هذا الأخير يعتبر هو الآخر وسيلة ودية لحل النزاع كما هو الحال في القضايا العائدة لاختصاص المحكمة العليا حيث نصت المادة 281 ق.إ.م صراحة على عدم تطبيق أحكام المادة 3/169 ق.إ.م على الطعون المرفوعة أمام المحكمة العليا في المواد الإدارية و كذلك لا تطبق هذه المادة على المنازعات الخاصة التي يشترط فيها التظلم و بهذا الخصوص فلقد أقرت المحكمة العليا أن تقديم تظلم إداري مسبق منصوص عليه في قانون خاص يعفي المعني من تقديم التظلم

1 - بن ملحة الغوثي ، " أفكار حول الإجتهد القضائي " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية العدد 03 ، الجزائر ، 1997 ، العدد 03 ، الجزائر ، 1997 ، ص619.



الإداري المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية و قياسا على ذلك يعفى الذي قدم تظلم من إجراء الصلح<sup>1</sup>.

و حسب رأي الأستاذ مسعود شيهوب فإن نظام الصلح لم يكن مفيدا في الواقع العملي فقليلة جدا هي القضايا التي تقبل فيها الإدارة الصلح مع المدعي و السبب واضح و هو أن سلوك الإدارة الذي يتضرر منه المدعي يمر عادة بمراحل تحضير و تفكير مما يعني أن الإدارة تكون قد أخذت وقتا كافيا للتراجع و التصالح مع الفرد لو أرادت.

أما من الناحية القانونية فإنه إن كان الصلح مقبولا في دعاوى القضاء الكامل فإنه لا يمكن أن يكون كذلك في دعاوى الإلغاء لأنه لا يمكن أن يكون القاضي شاهدا على إبرام صلح مخالف للمشروعية فوظيفة قاضي الإلغاء هو ملاحظة ما إذا القرار محل الطعن قد كبح الشروعية و إذا تأكد من ذلك تعين عليه إلغاء القرار و ليس عقد الصلح<sup>2</sup>.

### المبحث الثاني: شرط التظلم الإداري المسبق في بعض النصوص التشريعية الخاصة:

هناك مجموعة من المنازعات التي ظلّ التظلم الإداري المسبق شرطا وجوبيا فيها و هذه المنازعات تحكمها نصوص قانونية خاصة و تطبيقا للقاعدة الفقهية "الخاص يقيد العام" فإن هذه المنازعات تبقى خاضعة للنصوص التي تحكمها و سنتناول فيما يلي: شرط التظلم الإداري المسبق في أهم هذه المنازعات.

1- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية شروط قبول دعوى، المرجع السابق، ص 108.

2- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات و الإجراءات أمامها، الجزء الثالث، نظرية الإختصاص، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 45.

المطلب الأول: شرط التظلم الإداري في منازعات الضرائب و الرسوم:

الفرع الاول : شرط التظلم الإداري في منازعات الضرائب والرسوم

تنص المواد 330 إلى 337 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة على التظلمات الإدارية المقدمة من المكلفين المتعلقة بمنازعات الضرائب.

وحسب المادة 330 من هذا القانون يجب أن توجه الشكايات أي التظلمات الإدارية المسبقة المتعلقة بالضرائب أو الحقوق أو الغرامات التي تفرض من قبل مصلحة الضرائب المباشرة أولا إلى المفتش رئيس قسم الضرائب بالولاية الذي يشمل مكان فرض الضرائب ويسلم وصل بذلك للمكلفين بالضرائب.

و تنص المادة 131 على المواعيد الخاصة برفع هذه الشكايات إذ أوردت أن أجل الشكاية ينقضي في 31 ديسمبر من السنة التي إستلم خلالها المكلف بالضريبة إنذارات جديدة ،و تضع المادة 332 القواعد المتعلقة بالتظلم المذكور في المادة 330 كما تحدد نفس المادة شروط قبول الشكايات بحيث يجب:

1- أن يكون التظلم فرديا فلا يجوز أن يأخذ شكلا جماعيا سوى في حالتين هما: عندما تفرض الضريبة جماعيا، أو عندما يتعلق الأمر بإحتجاج أعضاء في شركات الأشخاص على الضريبة المفروضة على الشركة.

2- أن لا يخضع التظلم لحقوق الطابع الذي تخضع له العريضة.

3- أن يتضمن التظلم جملة من البيانات يؤدي تخلفها إلى جزاء عدم القبول هذه البيانات هي<sup>1</sup>:

1 - مصطفى أبو زيد فهمي، قضاء الإلغاء، شروط القبول، أوجه الإلغاء، ديوان المطبوعات الجامعة، مصر، 2003 ، ص 34.

- ذكر الضريبة المعترض عليها.
- بيان رقم المادة من الجدول التي سجلت تحتها الضريبة إذا تعذر الإستظهار بالإندازار أو بأية وثيقة تثبت الاقتطاع.
- عرض مختصر لوسائل المتظلم.

وحسب المادة 333 يتم النظر في التظلمات من قبل المفتش بينما يبت مدير الضرائب للولاية في الاحتجاجات خلال 04 أشهر التي تلي تاريخ تقديمها كما تنص عليه المادة 334.

وتشير المادة 337 إلى الرد الصريح أو الضمني لإدارة الضرائب (في حالة سكوت الإدارة فإن المهلة كذلك هي أربعة أشهر) كما تشير نفس المادة إلى قاعدة رفع الدعوى أمام الغرفة الإدارية للمجلس القضائي خلال 04 أشهر من يوم تسليم الإشعار بإبلاغ القرار.

و تلزم الفقرة الأخيرة من المادة 334 الإدارة الجبائية في حالة عدم الاستجابة للمتظلم تضمين قرار الرفض الأسباب التي بني عليها.

و يترتب على هذا الرفض حق المتظلم إما في اللجوء إلى لجان الطعن البلدية و الولاية و المركزية و إما إلى الغرفة الإدارية لدى المجلس القضائي المختص<sup>1</sup>.

و ما يمكن إستخلاصه مما سبق هو :

✓ أن النزاعات المتعلقة بالضرائب و خاصة قواعد التظلم الإداري الذي يرفع من طرف المكلفين منظمة في نص قانوني خاص غير قانون الإجراءات المدنية و بالتالي فعلى المدعي أن يخضع لها و إلا رفضت شكواه كما يجب على القاضي الفاصل في منازعات

1- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية شروط قبول دعوى، مرجع سابق. ص 110.

الضرائب أن يطبق المواد المذكورة أعلاه طبقاً للقاعدة القانونية التي تشير إلى أن القانون الخاص يقيد القانون العام.

✓ أن التظلم الإداري المسبق<sup>1</sup> يرفع من قبل المتظلم أمام مديرية الضرائب بالولاية التي أصدرت القرار المتنازع حوله.

✓ أن التظلم الإداري المسبق ضروري قبل اللجوء إلى الطعن القضائي.

و لقد نص المشرع على إلزامية هذا الإجراء في نص المادة 71 من قانون الإجراءات الجبائية التي تقضي بأنه يجب أن توجه الشكايات المتعلقة بالضرائب و الحقوق و الغرامات المشار إليها في نفس القانون أولاً إلى مدير الضرائب و هكذا فإن التغيير الذي طرأ على قانون الإجراءات المدنية لا يمس هذه القواعد و لا يلغيها.

و قد قضى مجلس الدولة أن تعديل 23/90 لا يشمل منازعات الضرائب المباشرة بقوله: " حيث أنه فيما يخص الدفع الشكلي فإن المستأنف يطالب بقبول دعواه شكلاً لكون إجراء التظلم المسبق غير ملزم بل أنه ألغي بموجب قانون 23/90 المؤرخ في 18 /08 /1990 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية.

حيث أنه بالرجوع إلى القانون المذكور في مادتيه 169 و 169 مكرر فإنه يجوز فعلاً رفع الدعوى الإدارية مباشرة أمام الجهات القضائية الإدارية الابتدائية التابعة للمجالس القضائية دون حاجة لتظلم إداري مسبق<sup>2</sup>، ولكن حيث أن التظلم المسبق في مادة الضرائب هو إجراء جوهري من النظام العام طبقاً للمادتين 334،337 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة.

1- أمزيان عزيز، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2005. ص 96.

2- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 78.

حيث أن رفع المدعي المستأنف دعواه خرقا لهذا الإجراء يتعين معه القضاء بعدم قبول الدعوى شكلا<sup>1</sup>.

ففي هذا القرار قرر مجلس الدولة أن إصلاح 23/90 لا يشمل منازعات الضرائب فهل يعود ذلك إلى طابعها الفني؟ أم لأن الصلح غير ملائم عندما يتعلق الأمر بالخرينة العمومية؟ أو أن طبيعة النزاع تحتاج إلى وقت و جهد كبير خاصة و أن معظم القضايا المتعلقة بالضرائب لا بد لها من خبرة. و من ثم فإن حل النزاع على مستوى الإدارة عن طريق التظلم أفيد للمتظلم و الإدارة و للقاضي الإداري أيضا؟

و ما دام أن قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة لم يتخلى عن التظلم الإداري المسبق فإن قاعدة الخاص يقيد العام تطبق على إطلاقها و هو المجسد في قرار مجلس الدولة المذكور سابقا.

### الفرع الثاني: شرط التظلم الإداري في منازعات الصفقات العمومية:

تنص المادة 101 من المرسوم الرئاسي 250/02 المتضمن قانون الصفقات العمومية على أنه: " زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به يمكن للمتعهد الذي يحتج على الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في ظل إعلان مناقصة أن يرفع طعنا أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة في حدود المبالغ القصوى المحددة في المادتين 121 و 130 من نفس القانون.

تصدر لجنة الصفقات المختصة قرار في أجل 15 يوما ابتداء من انقضاء أجل 10 أيام يبلغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة و لصاحب الطعن.

1- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/02/25، ملف رقم 6509 ، مجلة مجلس الدولة(عدد خاص بالمنازعات الضريبية) 2003.

لا يمكن أن يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة لدراسته إلا بعد انقضاء 30 يوما إبتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة الموافق للأجل المحددة لتقديم الطعن و لدراسة الطعن من طرف لجنة الصفقات المختصة و لتبليغه<sup>1</sup>...".

و بقراءة سطحية لهذا النص يظهر أن شرط التظلم الإداري المسبق لا يزال موجودا في مجال الصفقات العمومية حتى بعد تعديل 23/90 طبقا لقاعدة "الخاص يقيد العام" و بالتالي ففي نزاع حول صفقة عمومية يجب على المتعاقد أن يرفع تظلما رئاسيا في إطار قواعد المرسوم الرئاسي 250/02 المذكور أعلاه و ليس حسب قواعد قانون الإجراءات المدنية و أن التغيير الذي طرأ على المادة 169 مكرر ق.إ.م لا يعني النزاعات حول الصفقات العمومية من حيث وجوب رفع التظلم الإداري المسبق.

لكن هذه القاعدة لا تطبق على إطلاقها على منازعات الصفقات العمومية لما تحويه الصفقة العمومية من مراحل و في هذا الإطار أكد مجلس الدولة على لزوم التظلم الإداري في منازعات الصفقات العمومية فيما يتعلق بتنفيذها دون غيرها من المنازعات حيث جاء في قرار له:<sup>2</sup> " حيث أن المستأنفة تمسكت بأن القرار المعاد يجب إلغاؤه ذلك لأن قضاة الدرجة الأولى لم يأخذوا بعين الاعتبار كون الاستئناف لم يرفع الطعن المسبق الإلزامي المنصوص عليه في المادتين 100 و 101 من المرسوم 434/91 المؤرخ في 09/11/1991 المتعلق بتنظيم الصفقات.

حيث أن هذه الأحكام تم تعديلها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 2002/07/24 و يمكن للمتعاقد قبل رفعه الدعوى قضائيا تقديم طعن أمام اللجنة الوطنية

1- بشير بلعيد، القضاء المستعجل في المواد الإدارية في الجزائر، مطابع عمار قرني، باتنة الجزائر ، السنة 2011 ص60.

2- قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 05/06/07 بين المجلس الشعبي البلدي لتتس ضد طواف قادة ملف رقم 21137 مجلة مجلس الدولة عدد 06.

للسفقات العمومية طبقا لأحكام المادة الجديدة 102 و لكنه مجرد اختيار و ليس إلزاميا و أنه مادام الأمر يتعلق بقاعدة إجرائية فهي ذات تطبيق فوري و أن عدم تقديمه أمام اللجنة الاستشارية لا يشكل خرقا لقاعدة إجرائية، وإضافة إلى ذلك فإن دعوى المستأنف عليه لا تتعلق بنزاع ناشئ عن تنفيذ الصفقة العمومية كما يستخلص ذلك من أحكام المادة 99 من المرسوم رقم 334/91 المؤرخ في 1991/11/09 و من ثمة فإن الوجه غير سديد.

نفهم من هذا القرار أن التظلم الإداري ليس شرطا وجوبيا عندما يتعلق الأمر بمنازعات الصفقات العمومية الخارجة عن دائرة التنفيذ بمعنى أن المنازعات الأخرى (منازعات تكوين الصفقة العمومية) يكون فيها التظلم جازيا و هو تطبيق سليم لمقتضيات قانون الصفقات العمومية.

ثم إن النص جاء بصيغة الإختيار: " يمكن للمتعاقد..." و هذا يعني جواز ممارسة التظلم بالنسبة للمتعاقد أي قبل الشروع في تنفيذ الصفقة و إلزاميته عندما يتعلق الأمر بنزاع ناشئ عن تنفيذ الصفقة العمومية.

**المطلب الثاني : شرط التظلم الإداري في منازعات الضمان الاجتماعي:**

**الفرع الأول : شرط التظلم الإداري في منازعات الضمان الاجتماعي**

يصنف القانون رقم 15/83 المؤرخ في 83/07/02 المتعلق بمنازعات الضمان الاجتماعي النزاعات الخاصة بدعاوى المؤمن له أو ذوي الحقوق إلى أربعة أنواع هي:

✓ المنازعات العامة التي تخص الخلافات الناشئة عن تطبيق أو تفسير أو الإعتراض على القرارات الصادرة عن هيئات الضمان الإجتماعي<sup>1</sup>.

1 - وديوه عبد الكريم " ، مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تقليد أم تقييد"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 01 تيزي وزو، الجزائر ، 2007 ، ص45.

- ✓ المنازعات الطبية التي تتعلق بتقارير الخبرة الطبية في مجال تقدير العجز و كذا تقارير اللجان الطبية المختصة.
  - ✓ المنازعات التقنية ذات الطابع الطبي و تخص كافة الأعمال و النشاطات الطبية التي لها علاقة بالضمان الاجتماعي.
  - ✓ المنازعات المتعلقة بالتعويض الناتج عن الخطأ سواء تلك الصادرة عن صاحب العمل أو ممثله أو الصادرة عن الغير.
- وفي جميع هذه المنازعات يشترط المشرع الطعن الإداري كمرحلة وجوبية قبل اللجوء إلى القضاء .

- وهكذا بالنسبة للمنازعات العامة نص القانون على وجوب التظلم بشأنها إلى لجنة الطعن الأولى التي تؤسس ضمن كل هيئة للضمان الاجتماعي (المادة 06)

وحسب المادة 09 من القانون فإن هذه اللجنة تتكون من ممثلين عن العمال المؤمن عليهم و ممثلين عن أصحاب العمل. ميعاد التظلم هو شهران إثنان من تاريخ إستلام القرار المتظلم فيه (المادة 10)

- أما بالنسبة للمنازعات الطبية فقد أعلنت المادة 30 من القانون على المبدأ أي على قاعدة وجوب التظلم لدى لجان العجز-التي تتكون حسب المادة 32 من مستشار لدى المجلس رئيسيا وطبيب خبير وممثل الوزير المكلف بالضمان الاجتماعي و ممثل الإتحاد العام للعمال الجزائريين- في القرارات الصادرة عن هيئات الضمان الاجتماعي و المتعلقة بحالة العجز و التي تتخذها هيئات الضمان إلا بناءا على خبرة طبية<sup>1</sup>.

1 - رياض عيسى ، ملاحظات حول تعديل قانون الإجراءات المدنية وأثرها على طبيعة الغرفة الإدارية في التنظيم القضائي الجزائري"، ملتقى قضاة الغرف الإدارية الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص 77..



و لقد حددت المادة 34 ميعاد التظلم إلى هذه اللجنة بشهرين من تاريخ تبليغ المعني قرار هيئة الضمان الإجتماعي أو أربعة أشهر من تاريخ طلب الخبرة و حسب المادة 36 فإن اللجنة تتمتع بمهلة شهرين للفصل في التظلم<sup>1</sup>.

- أما بالنسبة للمنازعات التقنية ذات الطابع الطبي تشير المادة 40 من القانون إلى إختصاص اللجنة التقنية-التي حسب المادة 41 تتكون من أطباء ممثلين لوزارة الصحة و أطباء ممثلين لهيئة الضمان الإجتماعي و أطباء ممثلين للإتحاد الطبي الجزائري- بنظر الخلافات الناتجة عن ممارسة النشاط الطبي وأن قرارات هذه اللجنة تخضع للطعن أمام القضاء المختص.

إضافة إلى هذه النصوص هناك نصوص أخرى جاءت بالتنصيص على التظلم الإداري المسبق منها ما إعتبرته شرط غير إلزامي كما هو الشأن في نص المادة 03 من القانون 29/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير بقولها: "لطالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سليما ..."

فمن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع الجزائري أصبغ على التظلم في مجال منازعات العمران طابعا إختياريا و ذلك لأن المشرع إستعمل عبارة "يمكن للطالب..."<sup>2</sup>.

كما أن القانون 01/81 المؤرخ في 07/02/1981 نص في المادة 33 منه على أنه<sup>3</sup>:

1- حمدي باشا عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، توزيع دار الفكر العربي، الاسكندرية السنة 2005 ص 72.

2- مسعود شيهوب المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق ، ص 65.

3- القانون 01/81 المؤرخ في 07/02/1981 المتعلق بالتنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو الحرفي أو التجاري التابعة للدولة و الجماعات المحلية لدواوين الترقية و التسيير العقاري و المؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية للدولة و الجماعات المحلية.

" يجوز لكل مترشح لإكتساب يرى أنه مغبون أو أن حقوقه أغفلت أن يرفع طعنا إلى اللجنة الولائية المشار إليها في المادة 14 من نفس القانون و ذلك في ظرف الشهرين التاليين لتاريخ تبليغه القرار المتخذ ضده"

و قد تم إلغاء هذا القانون بموجب المادة 40 من قانون المالية لسنة 2001 إلا أن أحكام التظلم بقيت سارية المفعول فيما يتعلق بطلب الإكتساب المودعة قبل 2000/12/31.

إن أهم ما يمكن أن يقال أن النصوص الخاصة التي نصت على التظلم كثيرة ومتفرقة منها ما اعتبرت التظلم شرطا جوهريا يترتب على إغفاله رفض الدعوى شكلا ومنها ما جاء بالتظلم بصيغة الاختيار أو الجواز كما سبق بيانه.

و أهم ما يقال أن تعديل 23/90 لم يشمل إلزامية التظلم في النصوص الخاصة إضافة إلى أن هذه الأخيرة لم تلغي هذا الإجراء و ما يفسر ذلك هو الطبيعة الخاصة لهذه المنازعات لذلك أفردها المشرع بقوانين خاصة بعيدا عن الإجراءات المدنية.

### الفرع الثاني : قراءة في أهم نتائج تعديل 23/90 :

لقد جاء في عرض أسباب مشروع تعديل 23/90 المؤرخ في 1990/07/18 والمتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية بيان لأهم الأهداف المنشودة من هذا التعديل وسوف نرى ما إذا كانت هذه الأهداف قد تحققت بواسطة المواد القانونية التي تغيرت في قانون الإجراءات المدنية<sup>1</sup>.

1 - أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966 ي ، تضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 90-23 المؤرخ في 18 أوت 1990 ، ج ر عدد 76 ، لسنة 1990 .

**أولاً: أهداف التعديل:**

لقد سنت قاعدة التظلم الإداري المسبق في القانون الجزائري منذ 1966 تاريخ صدور قانون الإجراءات المدنية ولم يتدخل المشرع الجزائري في هذا الموضوع إلا في سنة 1990 تم هذا التدخل بواسطة القانون رقم 23/90 المؤرخ في 18/07/1990 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية وسبب هذا التعديل هو أن الإجراءات السابقة كانت معقدة ومحطمة لعزيمة المواطن خاصة في ظل مركزية القضاء وهو ما يحمل المواطن مشاق السفر للعاصمة لمقاضاة الإدارة إضافة إلى البيروقراطية التي تعاني منها الإدارة الجزائرية.

وهكذا برر المشرع - كما جاء في عرض أسباب مشروع التعديل - هذا التغيير بإيجاد حل للتعقيدات الإجرائية في المنازعات الإدارية خاصة فيما يتعلق بمسألة التظلم الإداري المسبق، كما برر هذا التعديل بإعادة توزيع النزاعات الإدارية بين الهيئات القضائية الفاصلة في المواد الإدارية بسبب تراكم القضايا المرفوعة مباشرة أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ، هذه هي الأهداف المنشودة في القانون 23/90 المذكور أعلاه والتي جاء بها عرض أسباب مشروع التعديل ويبقى أن نعرف مدى تحقق هذه الأهداف بواسطة التغيير الذي طرأ على بعض النصوص القانونية من قانون الإجراءات المدنية.

**ثانياً : مجال التعديل:**

لقد خص تعديل 23/90 بعض المواد القانونية التي لها علاقة بالتظلم الإداري المسبق والتي نتناولها في النقاط التالية :

- **تغيير محتوى المادة 169 مكرر من ق.إ.م.<sup>1</sup> :** بعدما كانت تحتوي المادة 169 مكرر على سبع فقرات أصبحت بعد تغيير 1990 تتشكل من فقرتين وهما:

1 - المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية

"لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري، ويجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا خلال الأربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره".

إن التغيير الذي طرأ على المادة 169 مكرر تجسد في حذف التظلم الإداري المسبق عندما يتعلق الأمر بالدعاوى القضائية التي ترفع لأول مرة أمام الغرفة الإدارية للمجالس القضائية أي أنه عكس ما كان عليه الأمر قبل التعديل فإن الدعوى ضد قرار إداري توجه مباشرة أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي دون حاجة لتقديم تظلم إداري مسبق.

- إضافة المادة 169-3 من ق.إ.م : أضاف المشرع الجزائري قاعدة جديدة منصوص عليها في المادة 169-3 و التي تنص على ما يلي<sup>1</sup>: "على كاتب الضبط أن يرسل العريضة عقب قيدها إلى رئيس المجلس القضائي الذي يحيلها إلى رئيس الغرفة الإدارية ليعين مستشارا مقررًا ويقوم القاضي بإجراء محاولة الصلح في مدة أقصاها ثلاثة أشهر. في حالة إذا ما تم الصلح يصدر المجلس قرار يثبت إتفاق الأطراف ويخضع هذا القرار عند التنفيذ إلى الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون.

وفي حالة عدم الوصول إلى إتفاق يحزر محضر عدم الصلح وتخضع القضية إلى إجراءات التحقيق المنصوص عليها في هذا القانون"

فبعد أن حذف المشرع التظلم الإداري المسبق كشرط لقبول الدعاوى الإدارية أمام الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية بموجب تعديل المادة 169 مكرر من قانون 90-23 أضاف المادة 169-3 التي توجب على القاضي على مستوى الغرفة الإدارية بالمجالس

1 - المادة 169 - 3 من قانون الإجراءات المدنية

القضائية القيام بعملية الصلح بين أطراف النزاع المعروض عليه قبل الشروع في التحقيق في القضية.

- إبقاء التظلم الإداري المسبق في المادة 275 من ق.إ.م : إن دراسة هذه النقطة في موضوع التعديلات التي طرأت على قانون الإجراءات المدنية تبدو في غير محلها لكن صمنا على ذكرها حتى نبرز مرة أخرى التناقض الموجود بين أهداف التعديل وإبقاء التظلم الإداري المسبق كشرط من شروط قبول الدعوى القضائية التي ترفع مباشرة أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.

ثالثا : لإشكالات والملاحظات التي أثارها التعديل:

رغم نية المشرع في الإصلاح الجذري للمنظومة الإجرائية في المنازعات الإدارية إلا أن الكثير من الإشكالات القانونية تبقى دون إجابة خاصة فيما يتعلق بنتائج هذا الإصلاح عند التطبيق.

وما يمكن ملاحظته على صياغة المادة 169 مكرر من ق.إ.م الجديدة أنها تحتوي على فقرتين نصت الأولى على أنه لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري وهي نفس الفقرة قبل التعديل وقد أبقى المشرع عليها حرفيا كما كانت واردة في المادة 169 مكرر من ق.إ.م<sup>1</sup> القديمة وهي خاصة بالقرار السابق خلافا لما أعلن عنه المشرع في عرض الأسباب وهو شيء يدعو إلى الدهشة ولا يمكن فهمه إطلاقا.

إنه حتى ولو أردنا قراءة المادة قراءة مباشرة وفهمها فهما حرفيا كما هي دالة على قاعدة القرار المسبق فإن الأمر لا يستقيم فالتساؤل المطروح في هذه الحالة حول نوع التظلم

1 - المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية

الواجب القيام به (ولائي أو رئاسي)؟ وميعاد تقديمه؟ ومهلة السكوت المقررة لحصول القرار الضمني بالرفض؟

فالفقرات السبع التي كانت تقنن مجمل هذه القضايا المتعلقة بالنظام القانوني للتظلم قد ألغيت ضمنا عندما تخلى عنها المشرع ولم يضمنها بأحكام المادة 169 مكرر الجديدة.

إن عنوان القسم الثاني نفسه الواردة تحته المادة 169 مكرر الجديدة عدل فأصبح يتعلق بميعاد الطعن بعد أن كان في النص القديم يتعلق "بالقرار السابق على الطعن وميعاد الطعن" وبعبارة أخرى أصبحت المادة 169 مكرر حسب عنوان القسم متعلقة بميعاد الطعن القضائي فقط بعد حذف "قاعدة القرار المسبق" وعليه فإن المشرع مدعو إذن إلى حذف الفقرة الأولى من المادة 169 مكرر الجديدة طالما تأكدت نيته في إلغاء التظلم على مستوى الدعاوى العائدة لإختصاص المجالس وهي النية التي فهمها القضاء وطبقها.<sup>1</sup>

- أما بالنسبة للمادة 169-3 من ق.إ.م المستحدثة والمتضمنة نظاما بديلا عن التظلم وهو الصلح فإذا كان الصلح في دعوى القضاء الكامل مقبول ومبرر كونها تتعلق أصلا بالدفاع عن حقوق شخصية ذاتية فما يثير التساؤل هو كيفية إجراء الصلح في دعوى الإلغاء باعتبارها دعوى موضوعية تهدف إلى إلغاء القرار الإداري المخاصم لعدم مشروعيته فالقرار الإداري أصلا يكون إما مشروعاً أو غير مشروع ومن ثمة لا يمكن المصالحة في عدم شرعية قرار إداري.

وفي حقيقة الأمر فإن نظام الصلح لم يكن مفيدا في الواقع العملي فقليلة جدا هي القضايا التي تقبل فيها الإدارة الصلح مع المدعي.

1- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات والإجراءات أمامها، المرجع السابق، ص 123.

كما أن هناك عدة مسائل قانونية تطرح نفسها بإلحاح في حالة صدور قرار قضائي يثبت إتفاق الصلح بين طرفي النزاع والتي لم يجب عليها المشرع في المادة 169-3 و المتمثلة في<sup>1</sup>:

- هل القاضي قبل إجرائه للصلح أو قبل إصدار أو النطق بالقرار المثبت للصلح يجب عليه أن يراقب ويتأكد من إستيفاء الدعوى لكل شروط قبولها خاصة المتعلقة منها بالنظام العام المنصوص عليه في المادة 459 من ق.إ.م من صفة ومصلحة وأهلية وشرط التظلم الإداري المسبق إذا إشتراطه نص خاص أو ميعاد رفع الدعوى المنصوص عليها في المادة 169 مكرر فقرة 02 من ق.إ.م أو نص خاص؟

- أما المسألة الثانية تتعلق بمدى إمكانية الطعن بالإستئناف ضد القرار القضائي المثبت للصلح؟

كما أن المشرع في المادة 169-3 لم يحدد عدد الجلسات المخصصة للصلح، وما يمكن قوله أن المسائل القانونية العديدة التي تثيرها المادة 169-3 من ق.إ.م التي ما تزال عالقة مردها حادثة إجراء الصلح القضائي الإجباري في المنازعات الإدارية والصيغة العامة للفقرات القليلة المشكلة لهذه المادة الأمر الذي يجعل مراجعتها وتعديلها أمرا ملحا تيسيرا لمهمة رجل القانون وتثبيتا للغاية المبتغاة من وراء إستحداث هذا الإجراء القضائي.

- أما بالنسبة لإبقاء التظلم الإداري المسبق في المادة 275 من ق.إ.م : فنجد أن الأسباب المعلن عنها في عرض أسباب مشروع قانون 90-23 حول إلغاء فكرة التظلم الإداري في الدعاوى العائدة لاختصاص المجالس والخاصة بتخفيف وتبسيط إجراءات التقاضي تجد مجالا لها أيضا هنا على مستوى دعاوى الإلغاء العائدة لإختصاص المحكمة العليا ومع ذلك فإن نصوص الإصلاح لم تلغ التظلم على هذا المستوى كما فعلته على مستوى دعاوى المجالس القضائية؟

1 - المادة 169 - 3 من قانون الإجراءات المدنية

إن هذا التمييز غير مفهوم وكان من المفروض أن تقود وحدة الأسباب هذه إلى وحدة الإصلاح وبالتالي إلغاء نظام التظلم بالنسبة لجميع الدعاوى العائدة لاختصاص المجالس والعائدة لإختصاص المحكمة العليا خاصة وأن موقف الإدارة في هذه الحالة الأخيرة معروف ومعلن من خلال القرار المطعون فيه ومن ثم لا داعي لتكليف المدعي بإستصدار القرار عن طريق التظلم طالما أن هذا القرار موجود.

- أما فيما يتعلق بنص المادة 279 من ق.إ.م كان على المشرع تعديلها لتحقيق الإنسجام التشريعي والمنطقي بين النصوص القانونية ذلك أن هذه المادة تنص على الميعاد الممنوح للإدارة للرد إذا كانت هذه الأخيرة هيئة تداولية التي يقصد بها الهيئات المحلية (المجلس الشعبي الولائي، المجلس الشعبي البلدي) وبما أن المشرع ألغى التظلم على مستوى المجالس القضائية فلا مجال للحديث عن هذه الهيئات لذا كان من المفروض أن يعدل كل المواد التي لها علاقة بالموضوع حتى نتجنب وجود نصوص مية داخل المنظومة الإجرائية.<sup>1</sup>

كل هذه النتائج تجعلنا أمام منظومة إجرائية معقدة وهذا لا يعني أن نتائج هذا التعديل لم تكن إيجابية من حيث التطبيق القضائي فهذا التعديل له أثر ايجابي على فحوى المادة 275 طالما أنه خفف العبء على الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا) وقلص من اختصاصها بحيث أصبحت الغرف الإدارية بالمجالس الخمسة المنصوص عليها في المادة 07 تختص ابتداء في دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية.

ولعل دراستنا لنظام التظلم الإداري المسبق في التشريع الجزائري لا يمكن أن تكتمل دون الإشارة إلى أهم التعديلات التي أدخلها المشرع الجزائري على أحكام التظلم الإداري إثر تعديله لقانون الإجراءات المدنية 90/23 بموجب القانون رقم 08/09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

1- فاطيمة بن سنوسي، دور التظلم في حل المنازعات الدارية في القانون الجزائري، دار مدني، الجزائري 2003.ص



إذ نص المشرع على شرط التظلم الإداري المسبق في البابين الأول والثاني (الخاصين بالإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية والإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة على التوالي) من الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية . وهكذا تناول قاعدة التظلم الإداري المسبق على مستوى الدعاوى العائدة لاختصاص المحاكم الإدارية في المادة 830 منه، أما التظلم الإداري المسبق على مستوى الدعاوى العائدة لاختصاص مجلس الدولة فقد نص عليه في المادة 907 منه والتي أحالت على المادة 830 السابقة.

أي أن المشرع سوى بين أحكام التظلم الإداري في القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية وأحكام التظلم الإداري في القرارات الصادرة عن الهيئات المركزية من حيث: جواز تقديم التظلم الإداري، آجال تقديم التظلم الإداري ، سريان ميعاد رفع الطعن القضائي في حالة سكوت الإدارة أو ردها بالرفض.

حيث اعتبرت المادة 830 /2 سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد مدة شهرين بمثابة قرار بالرفض وحينها يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي يبدأ سريانه من تاريخ انتهاء أجل الشهرين الممنوحين للإدارة للرد أما في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها يبدأ سريان أجل الشهرين الممنوح للمتظلم لتقديم طعنه القضائي من تاريخ تبليغ الرفض.

أما فيما يخص إجراء الصلح فقد نظمه قانون 09/08 في الفصل الأول من الباب الخامس من الكتاب الرابع في المواد من 970 إلى 974<sup>1</sup>.

حيث أجاز المشرع للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة دعاوى القضاء الكامل وهو ما نصت عليه المادة 970.

1 - المواد 970—974 من قانون المدني

ولعل البارز في هذا التعديل هو جوازية إجراء الصلح في أية مرحلة تكون عليها الخصومة ( المادة 971 )، بالإضافة إلى عدم تقييد القاضي بمدة ثلاثة أشهر التي كان يجب عليه إجراء محاولة الصلح خلالها في ظل قانون 23/ 90 .

خاتمة

كخلاصة لكل ما سبق ولتقييم نظام التظلم الإداري المسبق الذي كان محل دراسات وبحوث فقهية كثيرة فمن الفقهاء من ينظر إليه على أنه إجراء وضع لصالح الإدارة والمواطن بإعتباره وسيلة حل النزاعات بطريقة ودية دون اللجوء إلى القضاء والبعض الآخر يرى بأنه امتياز للإدارة ووسيلة لحمايتها و قد جاء في عرض أسباب تعديل قانون الإجراءات المدنية بأنه إجراء يحطم من عزيمة المواطن وهو ما يدفعنا للقول أن التظلم الإداري المسبق إجراء ينطوي على عيوب ومزايا في آن واحد.

رغم إتسام إجراء التظلم الإداري المسبق بالبساطة و عدم التعقيد ، إلا أننا لا ننكر أن دراسته متعددة الجوانب، و كل جانب منها يختلف عن الجانب الآخر، ولذلك حاولت أن تكون دراستي للموضوع جامعة تحيط بجميع جوانبه، بسبب أهميته في مجال القضاء الإداري، إلا أنه بالمقابل لم يلقى العناية اللازمة من طرف المشرع، بإستثناء التظلم الإداري في مجال منازعات الضرائب ، الذي نظمه بموجب قواعد دقيقة و إجراءات خاصة.

كرس المشرع الجزائري التظلم الإداري المسبق، كإجراء قبلي لحل النزاعات الإدارية قبل اللجوء إلى القضاء و بطريقة فوضوية، إذ نجده مبعثرا بين مختلف النصوص القانونية المتعلقة بمختلف المجالات هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أنه منظم بموجب قواعد إن وجدت مختلفة من نص إلى آخر، مع الإشارة إلى إنعدام التنسيق والإنسجام بين مختلف هذه النصوص، الشيء الذي إنعكس سلبا على فعاليته في حل النزاعات الإدارية .

وتجسد كذلك هذا القصور في تعقيد إجراءات ممارسة التظلم و ذا لك بتشتت و تنوع ميعاد تقديم هـ، و صعوبة تحديده إلى جانب صعوبة معرفة الجهة المختصة به، نظرا لتعدد الجهاز الإداري في الجزائر، إذ أصبح من الصعب على المتظلم ، و حتى على ذوي الاختصاص تحديدها بسهولة . كل هذا حال دون اللجوء إليه، بل حال دون اللجوء إلى القضاء في حالة إجباريته

وأما سلبيات التظلم فأهمها تقييد إدارة الفرد في مخاصمة الإدارة خلافا لما تعوده في مجال مخاصمة أقرانه الخواص حيث تعود على ممارسة حق التقاضي بكل حرية ودون قيود مسبقة.

إن أهم سلبيات القضاء الإداري في النظام الجزائري هو ثقل إجراءات التقاضي إذا ما قورنت بالدعوى المدنية التي لا تعرف هذه القيود والشروط المسبقة والتي منها التظلم الإداري المسبق والميعاد.

إن التظلم في حقيقة الأمر هو راسب من راسب "نظرية الوزير القاضي" في فرنسا ذلك أنه إلى غاية 1889 كانت قرارات الإدارة المتعلقة بالرد على شكاوى الأفراد تأخذ شكل حكم قضائي ابتدائي الدرجة وما الطعن القضائي أمام المحكمة الإدارية إلا إستئناف في هذا الحكم الابتدائي هذه هي "نظرية الوزير القاضي" وهي النظرية التي عدل عنها مجلس الدولة بمقتضى قرار صادر عنه في 1889/12/13 عندما قرر إختصاصه بالدرجة الأولى في نظر الطعون المرفوعة ضد قرارات الإدارة.

وكان بإمكان مجلس الدولة في الحقيقة العدول نهائيا عن فكرة التظلم ولكنه أبقى عليه كأثر من آثار نظرية الوزير القاضي.

إلى جانب كل هذا نجد غياب أهم ضمانات لتفعيل دور التظلم الإداري، والمتمثلة في الموقف الايجابي الذي تسلكه الإدارة تجاه هذا الإجراء ، وذلك بإعطائها أهمية له من خلال تحديد إجراءات الفصل فيه، والرد عليه بموجب قرارات إدارية معللة وصریحة .

و من أجل تفعيل دور التظلم الإداري لا بد من :

أولاً: تكريس نصوص قانونية متكاملة ومتناسقة و واضحة، وذلك من خلال وضع تقنين للإجراءات الإدارية غير القضائية، مستقل عن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يحدد فيه، بوضوح وبدقة شروط وإجراءات ممارسة التظلم الإداري وطريقة الفصل فيه .

ثانياً: تضمين النصوص القانونية المجسدة للتظلم الإداري ، بجملة من الضمانات التي من شأنها أن تساعد إلى حد كبير في تفعيل دوره وهذا من خلال :

1 - إلزام الإدارة بالإشارة في محضر تبليغ القرار الإداري إلى نوع التظلم الإداري، وآجاله والجهة المختصة به، تحت طائلة البطلان .

2 - إلزام الإدارة بالرد على التظلمات الإدارية، بموجب قرارات إدارية صريحة ومعللة.

3 - تكريس مبدأ لمواجهة من خلال السماح للمتظلم بالدفاع عن حقوقه من خلال دعوته إبداء ملاحظاته وتقديم دفوعه قبل الفصل في موضوع التظلم .

4 - إصدار قانون خاص يلزم الإدارة بتعليق قراراتها، تحت طائلة البطلان .

5 - تكريس حرية الإختيار بين تقديم التظلم، إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو إلى السلطة الرئاسية لها .

6 - إنشاء لجان مختصة على مستوى جميع الإدارات لدراسة التظلمات الإدارية .

7 - وجوب تسليم الإدارة للمتظلم و صل إيداع عند تقديم تظلمه، توضح فيه تاريخ استلام التظلم الإداري، وجميع البيانات المتعلقة بالمصلحة المختصة بفحصه، من عنوان ورقم الهاتف، وتبين فيه بوضوح الوثائق الناقصة واجل تقديمها .

8 - تخويل المتظلم الحق في طلب التعويض أمام القاضي الإداري في حالة تهاون الإدارة في القيام بواجباتها اتجاهه و اتجاه تظلمه.

بالتالي فإن المشرع الجزائري لم يعطى الأهمية اللازم لة لتظلم الإداري المس ،بق كوسيلة بديلة للحل القضائي للنزاعات الإدارية، ف كما هو منظم حالياً عبارة عن إجراء شكلي فقط ، وله وظيفة تزيينية في القانون الجزائري وبعيد عن تحقيق الغاية من وجوده

# قائمة المراجع

القرآن الكريم

أولاً: الكتب

- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر سنة 1992.
- أمزيان عزيز، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، دار الهدى عين مليلة.
- بشير بلعيد، القضاء المستعجل في المواد الإدارية في الجزائر، مطابع عمار قرني.
- بن سنوسي فاطمة، دور التنظيم الإداري في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري ، دار مدني، الجزائر، 2003 .
- حمدي باشا عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، توزيع دار الفكر العربي.
- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الدارية؟، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل معهد الحقوق والعلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 1985.
- سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 2005 .
- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول ، القاهرة، دار الفكر العربي 1976.
- عبد الحكيم فودة، الخصومة الإدارية، أحكام دعوى الإلغاء والصيغ النموذجية لها، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1996.
- عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري الإسكندرية، منشأة المعارف 1996.
- عبد الوهاب البنداوي، طرق الطعن في العقوبات التأديبية اداريا وقضائيا للعاملين المدنيين والقطاع العام ونوي الكوادر الخاصة، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة طبع بلاد،
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، دار الكتب القانونية ، 2005.



- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، دار الريحانة، الجزائر، 2000.
- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية سنة 1982.
- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية 2003.
- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995 .
- عمار عوابدي، مبدأ تدرج السلطة الرئاسية الجزائر المؤسسة الوطنية للكتاب 1984.
- عياض عاشور ، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية في تونس المطابع الموحدة مجموعة سراس 1995.
- شاذية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005 .
- فاطيمة بن سنوسي، دور التظلم في حل المنازعات الدارية في القانون الجزائري، دار مدني، طبعة 2003.
- محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية)، دار العلوم، 2005.
- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر ، 2002.
- محمد حلمي، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1977.
- محمد رفعت عبد الوهاب، حسن عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000 .
- محمد سليمان الطماوي، القضاء الداري الجزء 3، القضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996 .
- محمد عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، 1990.

- محمود حافظ: القضاء الإداري دراسة مقارنة الطبعة الثانية، القاهرة، 1973.
- مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات والإجراءات أمامها الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية، 1998.
- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات و الإجراءات أمامها، الجزء الثالث، نظرية الإختصاص، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- مصطفى أبو زيد فهمي، قضاء الإلغاء، شروط القبول، أوجه الإلغاء، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 2003.
- محمد رفعت الوهاب، حسن عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
- يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الثاني، القضاء الإداري مسؤولية السلطة العامة، الطبعة الثانية، 1998.

### ج - الرسائل العلمية

#### 1 - رسائل ماجستير

- بن سنوسي فاطمة، دور التنظيم الإداري في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 1994.
- حسن فريحة: منازعات الضرائب المباشرة في الجزائر مذكرة ماجستير فرع إدارة ومالية معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر 1985.
- صاش جازية، قواعد الاختصاص القضائي بالدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة الجزائر، بن عكنون، 1993-1994.
- فاطمة بن سنوسي: دور التنظيم الإداري في محل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري رسالة ماجستير فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر 1994.

- محمد منصف حساني، إجراءات الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000-2001 .
- موسى نورة: التظلم الإداري المسبق، الصلح في المنازعات الإدارية مذكرة ماجستير المركز الجامعي تبسة 2004/2005.
- وفاء لعباني: دعاوى المؤمن له في منازعات الضمان الاجتماعي رسالة ماجستير، فرع قانون أعمال جامعة قسنطينة 1983.

## ثانيا : النصوص القانونية

### الدستور

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1989.
- 2- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996.

### 1 - القوانين

- القانون العضوي رقم 01/98 مؤرخ في 30 ماي 1998 متعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله، ج ر عدد 37 ،الصادرة بتاريخ 21 جوان 1998.
- قانون رقم 90 - 23 مؤرخ في 18 أوت 1990 ،معدل ومتم للأمر رقم 66 -154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر العدد 37 صادر بتاريخ 22 أوت 1990 (ملغى).
- القانون رقم 15/83 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي.
- القانون رقم 10/99 المؤرخ في 11/11/1999 المعدل والمتمم للقانون رقم 15/83 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي.
- القانون رقم 24/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير .
- قانون 06/2000 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2001.

### 2 - الأوامر

- أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966 ي ، تضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 90-23 المؤرخ في 18 أوت 1990 ، ج ر عدد 76 ، لسنة 1990 .

### 3 - النصوص التنظيمية

#### أ المراسيم الرئاسي

- المرسوم الرئاسي 250/02 المؤرخ في 2002/07/24 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

#### ب - المراسيم التنفيذية

- المرسوم 131/88 المؤرخ في 1988/09/14 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن.

#### ثالثا : المقالات

- بعلى محمد الصغير " ، تنفيذ القرار القضائي الإداري " ، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، التواصل، العدد 17 ، عنابة الجزائر، 2006.

- بغدادى عزيزة، مراقبة شرعية أعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر ، 1992 .

- بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة " ، مجلة إدارة، العدد 02 ، الجزائر، 2002 .

- بن ملحّة الغوثي ، " أفكار حول الإجتهد القضائي " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية العدد 03 ، الجزائر، 1997 ، العدد 03 ، الجزائر ، 1997 .

- بوضياف عمار " ، المنازعات الإدارية في القانون الجزائري بين إجراء التظلم المسبق والصلح ، " مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، التواصل العدد 15 ، عنابة، الجزائر، 2005.

- ختال سعيد، " القرارات الإدارية وإلغاءها " ، ن ق، العدد 44 ، الجزائر، د س ن.

- عادل الطبطبائي " ، نشأة القرار الإداري السلبي وخصائصه القانونية: دراسة مقارنة ، " مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، مصر، جوان 1994 .
- عياض عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية في تونس، المطابع الموحدة مجموعة سراس، تونس، 1995.
- عمار بوضياف، "المنازعات الإدارية في القانون الجزائري بين إجراء التظلم المسبق والصلح"،مجلة العلوم الإجتماعية و الإنسانية،التواصل، العدد 15 ،عناية، الجزائر، 2005.
- فريجة حسين ، " إجراءات دعوى الإلغاء في الجزائر "، مجلة إدارة، العدد 02 الجزائر، 2002.
- فاطمة بن سنوسي: مبدأ وجوب التظلم الإداري المسبق كشرط من شروط قبول دعوى الإلغاء، مقال منشور بالمجلة القضائية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جزء رقم 02 سنة 1996.
- رياض عيسى ، " دعوى الإلغاء في الجزائر: دراسة مقارنة "، مجلة الحقوق العدد04 ، الكويت، 1989 .
- نوري عبد العزيز، " المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها - دراسة تطبيقية- "، م.م.د العدد 08، الجزائر، 2006.
- ودريوه عبد الكريم " ، مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تقليد أم تقييد"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 01 تيزي وزو، الجزائر ، 2007 .
- المجالات القضائية:
- 1- المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1990.
- 2- المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1989.

- 3- المجلة القضائية، العدد الرابع لسنة 1989.
  - 4- المجلة القضائية، العدد الثالث لسنة 1989.
  - 5- المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1993.
  - 6-مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث سنة 2003.
  - 7-مجلة مجلس الدولة (عدد خاص بالمنازعات الغريبة) سنة 2003.
- نشرة القضاة:
- 1- نشرة القضاة العدد 44.

#### المراجع باللغة الفرنسية

- KOUROGHLI Mokdad, «Le contrôle juridictionnel exercé par les juridictions administratives sur l'action de l'administration», Revue du Conseil d'Etat ,n3Alger,2003,p15
- BURDEAU François, Histoire du droit administratif ( de la révolution au début des - année 1970), PUF, Paris ,1995, p 228.
- PREVEDOUROU Eugénie, Les recours administratifs obligatoires, Etude comparée des droits Allemand et Français, L.G.D.J, Paris, 1996.
- BARTHLEMY Jean et LOUVARIS Antoine, Recours administratifs, Jurisclasseur, - Droit administratif , fascicule , 1009, 02 ,Paris1997.
- CE 13/12/1989, Cadot : M.Long.P.Weil,G.Bruibant, P.Delvolvé, B.Genevois, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 10ème édition, Dalloz, Paris, 1993, p 35 et 36. 23 VEPEL Georges et DELVOLVE Pierre, Droit administratif, Tome 02, 12 - ème édition, PUF, Paris, 1992.
- GRASHENS Jean-Claude, « A propos du pouvoir hiérarchique dans l'administration,le -30 Pouvoir des supérieurs Hiérarchiques, sur les actes de leurs subordonnés, A.J.D.A, N01,paris 1966.

- Ahmed MAHIOU, cours de contentieux administratifs Faxicule l'organisation juridictionnelle office des publication universitaires, Hydra,Alger.

-Charles Debbech, contentieux administratifs, DALLoz, Paris 1975.

الفهرس



إهداء

شكر وتقدير

1	المقدمة.....
6	الفصل الأول: القواعد العامة للتظلم الإداري المسبق وتطبيقاتها في القضاء الجزائري..
8	المبحث الأول: ماهية التظلم الإداري المسبق.....
8	المطلب الأول مفهوم التظلم الإداري المسبق.....
9	الفرع الأول: نشأة وتطور التظلم الإداري المسبق.....
14	الفرع الثاني: تعريف التظلم الإداري المسبق وتمييزه عن غيره من المفاهيم. ....
15	الفرع الثالث : أنواع التظلم الإداري المسبق .....
21	المطلب الثاني: النظام القانوني للتظلم الإداري المسبق.....
21	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للتظلم الإداري.....
23	الفرع الثاني: شروط تقديم التظلم الإداري.....
27	الفرع الثالث: الحالات المستثناة فيها شرط التظلم الإداري.....
30	المبحث الثاني : الآثار القانونية للتظلم الإداري المسبق .....
31	المطلب الأول: عدم وقف تنفيذ القرار الإداري محل التظلم الإداري.....
31	الفرع الأول : عدم وقف التنفيذ القرار الإداري محل التظلم الإداري.....
31	الفرع الثاني : شروط وقف التنفيذ القرار الإداري محل التظلم الإداري.....

- المطلب الثاني: رفض الطعن القضائي شكلا. 32.....
- الفرع الاول : الطعن القضائي في التظلم الإداري 32.....
- الفرع الثاني : أثر ميعاد التظلم الإداري على الطعن القضائي 33.....
- الفصل الثاني: نظام التظلم الإداري المسبق في التشريع الجزائري 37.....
- المبحث الأول: شرط التظلم الإداري المسبق في قانون الإجراءات المدنية في ظل تعديل الجديد 38.....
- المطلب الأول: الإبقاء والإلغاء على شرط التظلم الإداري المسبق في القرارات المركزية 39
- الفرع الاول : الإبقاء على شرط التظلم الإداري المسبق في القرارات المركزية 39.....
- الفرع الثاني : إلغاء شرط التظلم في القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية 41.....
- المطلب الثاني : الصلح كبديل لشرط التظلم في النزاعات الصادرة عن الهيئات المحلية 42.....
- الفرع الاول : الصلح كبديل لشرط التظلم في النزاعات 42.....
- الفرع الثاني : التظلم في النزاعات الصادرة عن الهيئات المحلية 43.....
- المبحث الثاني: شرط التظلم الإداري المسبق في بعض النصوص التشريعية الخاصة . 44
- المطلب الأول: شرط التظلم الإداري في منازعات الضرائب والرسوم. 45.....
- الفرع الاول : شرط التظلم الإداري في منازعات الضرائب والرسوم. 45.....
- الفرع الثاني: شرط التظلم الإداري في منازعات الصفقات العمومية. 48.....
- المطلب الثاني : شرط التظلم الإداري في منازعات الضمان الاجتماعي 50.....

50.....	الفرع الأول : شرط التظلم الإداري في منازعات الضمان الاجتماعي.....
53 .....	الفرع الثالث: قراءة في أهم نتائج تعديل 23/90 : .....
63.....	خاتمة.....
67.....	قائمة المراجع .....

## ملخص مذكرة الماستر

ومن هنا نستنتج في هذه الموضوع لكل ما سبق ولتقييم نظام التظلم الإداري المسبق الذي كان محل دراسات وبحوث فقهية كثيرة فمن الفقهاء من ينظر إليه على أنه إجراء وضع لصالح الإدارة والمواطن بإعتباره وسيلة حل النزاعات بطريقة ودية دون اللجوء إلى القضاء والبعض الآخر يرى بأنه امتياز للإدارة ووسيلة لحمايتها و قد جاء في عرض أسباب تعديل قانون الإجراءات المدنية بأنه إجراء يحطم من عزيمة المواطن وهو ما يدفعنا للقول أن التظلم الإداري المسبق إجراء ينطوي على عيوب ومزايا في آن واحد.

### الكلمات المفتاحية:

1/. للتظلم الإداري 2/.. المسبق 3/ شرط... 4/. النزاعات 5/ الهيئات المحلية

## Abstract of The master thesis

Hence, we conclude on this subject for all of the above and to evaluate the prior administrative grievance system, which was the subject of many jurisprudential studies and research. Some of the jurists view it as a procedure for the benefit of the administration and the citizen as a means of resolving disputes in an amicable manner without resorting to the judiciary. Others see it as a privilege of the administration and a means To protect it, the reasons for amending the Civil Procedures Law were presented as a procedure that breaks the will of the citizen, which leads us to say that the prior administrative grievance is a procedure that involves defects and advantages at the same time.

key words:

1/Administrative grievance 2/.. Advance 3/ condition... 4/. Disputes 5 / local bodies