



قسم الحقوق

التخصص: قانون إداري

النظام القانوني للتظلم في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر (ل م د)

دفعه: 2022

إشراف الأستاذ:

د. حورية سعايدية

إعداد الطالبين:

- أيمن رايسي

- هشام عبيد

جامعة العربي التبسي - تبسة
Université Larbi Tebessi - Tebessa
لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
محمد معيفي	أستاذ مساعد -أ-	رئيسا
حورية سعايدية	أستاذ محاضر - أ-	مشرفا ومقررا
خميسي بوقطوف	أستاذ محاضر -أ-	ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021



قسم الحقوق

التخصص: قانون إداري

النظام القانوني للتظلم في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر (ل م د)

دفعه: 2022

إشراف الأستاذ:

د. حورية سعايدية

إعداد الطالبين:

- أيمن رايسي

- هشام عبيد

جامعة العربي التبسي - تبسة
Université Larbi Tebessi - Tebessa
لجنة المناقشة:

الصفة	الرتبة العلمية	الإسم واللقب
رئيسا	أستاذ مساعد -أ-	محمد معيفي
مشرفا ومقررا	أستاذ محاضر - أ-	حورية سعايدية
ممتحنا	أستاذ محاضر -أ-	خميسي بوقطوف

السنة الجامعية: 2022/2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

The image displays the Basmala in a highly stylized, cursive Arabic calligraphic font. The text is written in black ink on a white background. Numerous red annotations are scattered throughout the calligraphy, including small red 'a' characters, red lines, and red squares. These annotations likely serve as guides for the correct stroke order and direction of the pen strokes. The calligraphy is dense and expressive, with thick black lines and elegant curves. The word 'بِسْمِ' is written in a smaller, more compact style compared to the larger, more flowing 'اللَّهُ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ'.

كلمة شكر

الحمد لله حمدا كثيرا

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والذي بفضلته تم إنجاز هذا العمل.

أتقدم بجزيل الشكر إلى أستاذتي الفاضلة: الأستاذة "سعيدة حورية" التي تفضلت بقبول إشرافها على هذه المذكرة، وكانت لي عوناً بتقديم إرشاداتها وتوجيهاتها أثناء إنجاز هذه المذكرة.

كما لا يفوتني أن أتقدم بجزيل الشكر إلى جميع الأساتذة الذين أشرفوا على تدريسنا خلال المشوار الجامعي.

إهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا:

- ❖ إلى أمي رحمها الله
- ❖ إلى أبي الذي تعب وسهر على تربيته وتعليمي أطال الله عمره وحفظه لي.
- ❖ إلى جميع إخوتي و أخواتي .
- ❖ إلى جميع أفراد عائلتي .
- ❖ إلى كل الأصدقاء.
- ❖ إلى جميع زملاء الدفعة.
- ❖ إلى كل من علمني حرفا من الإبتدائي إلى يومنا هذا.
- ❖ إلى كل من ساعدني في إنجاز هذه المذكرة من قريب أو من بعيد.

إهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا:

أهدي تخرجي هذا إلى أُمي الحبيبة وأبي الغالي أطال الله في
أعمارهم وجدتي رحمها الله وأسكنها الله فسيح جنانه وجدتي
أطال الله في عمره وأخي الغالي وجدتي وجدتي من أبي أطال
الله في أعمارهم أحبكم عائلتي.

وأعمامي وعماتي أطال الله في أعمارهم وأرعاهم وأبنائهم
وبنيتهم حفظهم الله .

أحبكم عائلتي على كل ما قدمتموه على ما قدمتموه من دعم
شكرا لإسنادكم لي وشكرا لكل من علمني حرفا لأصل ما
وصله إليه.

أسأل الله أن يجازيكم خير وأن ينعم عليكم بالسعادة والصحة
وطول العمر وإن شاء الله نكون في حسن الظن وأن ترضوا
عليا ولكم كل الود والتقدير والشكر.
أحبكم عائلتي

مقدمة

مما لا شك فيه أن إصدار القرارات الإدارية هو امتياز من الامتيازات العامة التي تتمتع بها الإدارة , كالسلطة التقديرية والتنفيذ المباشر ونزع ملكيات العقارات للمنفعة العامة ومن ثمة فإن مختلف هذه السلطات والتي تتمثل كل هيئات الدولة المركزية والمحلية وسائل المرافق العامة يجب أن تكون أعمالها مطابقة لمبدأ المشروعية أو مبدأ سيادة القانون والذي يقصد بها خضوع الدولة والأفراد لحكم القانون بدرجة متساوية , ولكن حتى يكون هذا المبدأ موجودا وقويا لا بد من توافر جملة من الشروط هي : تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات ومنح الإدارة العامة جملة من الامتيازات باعتبارها أكثر تعاملًا واحتكاكًا بالأفراد حيث تحظى الإدارة بامتيازات السلطة العامة التي تصل إلى حد الإخلال بأحد المبادئ الأساسية للقانون وهو مبدأ المشروعية الذي ينتج عنه نزاعات تستلزم البحث عن طرق لحلها أما باللجوء الطرف المتضرر إلى سلطة محايدة للفصل فيها وهي القضاء, أو اللجوء إلى آليات بديلة لحل هذه النزاعات , ومن بين هذه الآليات نجد أن المشرع أقر مجموعة من الآليات , ومن بين هذه الآليات نجد التظلم الإداري .

حيث أن التظلم الإداري إما أن يأخذ إجراء إجباريا أو اختياريًا حسب الجهة الإدارية المصدرة له , فالأول يفرض المشرع على المتضرر من القرار الإداري تقديمه قبل اللجوء إلى القضاء المختص كإجراء شكلي, جوهرى ينبغى مراعاته, أما الثاني فترك المشرع لذوي الشأن حرية اللجوء إليها إن وجدوا أن لهم مصلحة تتحقق من وراءه بدل اللجوء إلى القضاء .

لكن لا يكفي أن يكرس التظلم الإداري بموجب نصوص قانونية عامة, إنما يجب أن يحاط بمجموعة قانونية خاصة متناسقة ومتكاملة و واضحة يبين فيها بصورة دقيقة كيفية وإجراءات ممارسته من جهة ومن جهة أخرى لا بد من الإحاطة بمجموعة من الضمانات التي من شأنها أن تساهم في تحقيق الهدف المرجو منه, وإلزام الإدارة بجملة من الالتزامات التي يجب مراعاتها عند تعاملها مع هذا الإجراء.

ينقسم التظلم الإداري في القانون الجزائري إلى مجموعتين مجموعة تنظمه نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية والثاني تنضمه مجموعة من النصوص القانونية الخاصة المتعلقة بمجالات محددة .

أهمية الدراسة:

استنادا إلى الأهمية التي تحظى بها التسوية الودية للمنازعات الإدارية من خلال الوسائل المتاحة لها لحلها كالتحكيم, الصلح, التظلم, ... الخ فإن المشرع الجزائري أخذ بوسيلة التظلم باعتباره شرط أو مبدأ تفرضه الدعوى الإدارية والإجراءات التي تلبى الدعوى الإدارية.

وكذلك تكمن الأهمية في هذا الموضوع أن المشرع منح للإدارة فرصة لإعادة قراراتها التي إتخذتها الغير مشروعة وتصحيحها وتداركها.

أسباب اختيار الموضوع:

من الأسباب العلمية تظهر أن مسألة التظلم الإداري يطرح على مستوى القانون في دراسته من (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 التظلم الإداري

التظلم الإداري مرتبط ومتلازم مع مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء ولهذا فإن أي إختلال في العلاقة بين الإدارة والمواطن والقضاء نلجأ الى التظلم في حماية الفرد من تعسف الإدارة.

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

الإشكالية:

في هذا السياق، سيتم دراسة النظام القانوني للتظلم الإداري في التشريع الجزائري.

من هذا المنطلق، يمكن طرح الإشكالية التالية: **كيف عالج المشرع**

الجزائري موضوع التظلم الإداري؟.

وتنبثق عن هذه الإشكالية الرئيسية؛ مجموعة من التساؤلات الفرعية، منها: ما مفهوم التظلم الإداري؟، وماهي شروطه وأنواعه؟، وماهي تطبيقاته في التشريع الجزائري؟، وماهي آثاره .

إن البحث في الإشكالية المطروحة، يهدف إلى:

أهداف الدراسة:

كون هذه الدراسة بمثابة مؤشرات علمية، تساهم بدرجة أو بأخرى في تحفيز من يهمهم أمر الاهتمام بموضوع يرتبط بمعرفة مدى تجسيد التظلم الإداري في حل المنازعات الإدارية على أرض الواقع مع الإجراءات والوسائل والنصوص القانونية المنضمة له في القانون الإداري فقد تمثلت أهداف هذه الدراسة في:

منها ما هي علمية؛ وذلك بالإسهام بجهد علمي تراكمي في إثراء المكتبة القانونية من خلال ما تم التوصل إليه، على أساس أن معالجة هذا الموضوع سيتم دراسته بشكل تفصيلي من الناحية القانونية، وعرض بعض تطبيقاته العملية .

أما الأهداف العملية ، فتكمن في الوصول إلى استنباط الآليات التي تمكن الطرف الشاكي للجوء للتظلم بإعتباره وسيلة إدارية تهدف إلى توفير الجهد والوقت مقارنة بالوقوف الى القضاء.

المنهج المتبع:

تنطلق هذه الدراسة من المنهج الوصفي وهو المنهج الغالب والناظم والرابط بين مختلف فقرات البحث، الذي يهتم بسرد الحقائق العلمية ويصفها كما هي حتى الوصول إلى الاستنتاجات المستنبطة من الموضوع .

كما تم الاعتماد على بعض عناصر المنهج التحليلي، وذلك لتحليل بعض النصوص القانونية والقرارات القضائية ذات الصلة بالموضوع .

الدراسات السابقة:

ولأن العلم تراكمي، كونه سلسلة متتابعة من المعارف والدراسات، يبدأ من حيث انتهى الآخرون، فكان لزاما التطرق إلى الدراسات السابقة، التي ستسجل في

هذا الموضوع دون شك سجلا من المعلومات، التي سيتمكن الباحث من خلالها برصد نتائج الموضوع وعرض التوصيات، والتي ستكون بدورها دراسة سابقة لموضع لاحق. ولاشك أن الدراسات التي أتاحت للباحثة الإطلاع عليها، والتي ستكتب في محاور هذا الموضوع، كثيرة ومتنوعة. وعلى ذلك سيتم عرض بعض الدراسات السابقة، وبشيء من الإيجاز، على النحو التالي:

الدراسة الأولى: مقال، مرية العقون، محمد بركات (2017)، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد العاشر، العدد الأول، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر.

توصل فيها الباحث، إلى أن التظلم الإداري على الرغم أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جعل منه اسلوبا اختياريا، إلا انه وفي حقيقة الأمر أثبت دوره وفعاليته في حل العديد من المنازعات وديا في وقتها دون الحاجة إلى اللجوء إلى الجهات القضائية، وصحيح أنه أصبح إجراء إختياريا قانونا وقضاء، إلا انه بالنظر إلى ايجابياته صار إجباري بالنسبة إلى الشخص الشاكي .

من هذا المنطلق، سيتم توظيف هذه الدراسة في المبحث الأول من الفصل الأول، والمبحث الأول من الفصل الثاني لتحديد مفهوم التظلم الإداري وعرض بعض تطبيقاته في التشريع الجزائري .

الدراسة الثانية: مذكرة ماجستير، صديق سهام (2012-2013)، قدمت بكلية الحقوق جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان ، الجزائر .

الموسومة بـ: الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية.

توصلت فيها الباحثة، إلى ضبط وتحديد الطرق البديلة لحل النزاعات بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث سمح هذا الأخير لأطراف النزاع الإداري باللجوء إلى هذه الطرق متى كان بإمكانهم ستويتهم وديا .

بناء على ذلك ستكون هذه الدراسة، مرجع تنطلق منه هذه المذكرة، من خلال الفصل الأول، للبحث عن تحديد مفهوم التظلم الإداري، وأنواعه وشروطه.

صعوبات الدراسة:

لئن كان يصعب تجاهل أهمية رقمنة التعليم، والتي انخرطت فيها دول العالم عامة والجزائر خاصة، التي تهدف في صلب هذا البحث، إلى تمكين الباحث من الحصول على المعلومة وخلق فضاء مفتوح في وجه كل الباحثين لتسهيل عملية البحث وتقصي الحقائق العلمية، واغناؤه من تحمل مشقة البحث والتنقل ربعا للجهد والوقت، إلا أنه لا يزال يواجه الباحث، بعضا منها التي تصب حول موضوع القيود التي تفرضها المؤسسات الإدارية، من خلال عدم نشر المعلومات وعدم تمكين الباحث من الوثائق الإدارية لجهلها لثقافة الخدمة الإلكترونية، من جهة، وتخوفها من جهة أخرى، من خضوعها للمساءلة. والتي تعد حاجزا أمام أي بحث علمي.

تقسيمات الدراسة:

تأسيسا على ماسبق، وحتى يتم ضبط عناصر هذه الدراسة، فقد تم احترام التقسيم الثنائي المتوازن لفعاليته في الحفاظ على وحدة الموضوع، حيث ستم معالجة الإشكالية المطروحة وتوظيف المنهج والدراسات السابقة، التي سيتم اعتمادها في

هذه المذكرة، من خلال الفصلين التاليين: وكان كل فصل بدوره يضم في طياته
مبحثين

الفصل الأول: الإطار النظري للتنظيم الإداري

الفصل الثاني: الإطار التطبيقي للتنظيم الإداري في التشريع الجزائري

الفصل

الأول

تعتبر الرقابة الإدارية إحدى صور الرقابة على الأعمال الإدارية، فهي رقابة إدارية تمارس الجهة الإدارية بنفسها على أعمالها¹.

وهذه الرقابة أما يتم تحريكها من جانب الإدارة بنفسها خلال عملية المراجعة والمتابعة لأعمال الموظفين ، وإما أن يتم تحريكها بناء على تظلمك يقدمه الفرد الذي وجه إليه الإجراء الإداري، موضحاً فيه الخطأ الذي وقعت فيه الإدارة².

يعتبر التظلم الإداري أهم وسيلة من وسائل تحريك الرقابة الإدارية وحل النزاعات الإدارية ودياً³ وللإمام بالقواعد المنظمة له، تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين وكان كل مبحث بدوره يضم بين طياته مطلبين، وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول : مفهوم التظلم الإداري

المبحث الثاني : شروط وأنواع التظلم الإداري

¹ سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة، والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص179

² نفس المرجع، ص179

³ عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص364.

المبحث الأول : مفهوم التظلم الإداري

من المبادئ المستقرة في نطاق القانون الإداري أن المصلحة العامة تتفوق على المصالح الخاصة، وعلى هذا أساس تقوم الإدارة العامة، في معرض تسييرها للمرافق العامة، باتخاذ قرارات إدارية في سبيلها لوضع المصلحة العامة في حيز التطبيق الفعلي، وبناء على ذلك فإن هذه القرارات، تضع في الحسبان أولاً وأخيراً وجوب سير المرافق العامة بانتظام، وأن ضرورة استمرارية المرفق العام هي نقطة بالغة الأهمية، علماً أن ما تتخذه الإدارة العامة من قرارات قد يمس من قريب أو بعيد حقوق الأفراد، أو يخالف مبدأ الشرعية، وعلاجاً لهذا الأمر، أوجد المشرع للمتضرر مسلكاً يؤدي في الأخير باللجوء إليه قبل اللجوء إلى القضاء في بعض الحالات، وهو "التظلم الإداري" الذي بموجبه يطلب المتضرر من الجهة التي أصدرت القرارات، أن تعدل عنه، فإن هي أبت ذلك يبق باب القضاء هو المتوجه الأخير ليطرقه المتضرر.

من هذا المنطلق، تم تقسيم هذا المبحث مطلبين أساسيين ويندرج ضمن كل مطلب عدة فروع، كما سيتم عرضه :

المطلب الأول : تعريف التظلم الإداري

للتطرق لتعريف التظلم الإداري في التشريع الجزائري وجب علينا التطرق إلى تعريف التظلم الإداري إلى فرعين (الفرع الأول) المقصود بالتظلم الإداري (الفرع الثاني) الأساس القانوني للتظلم الإداري

الفرع الأول : المقصود بالتظلم الإداري

مما لا شك فيه أن المشرع الجزائري لم يعرف التظلم الإداري بل نجد أن المشرع حدد لنا عناصره والآثار التي يربتها . وأننا نجد تعريف التظلم الإداري لذي وضعوه فقهاء القانون و التعريف القضائي .

وسنحاول في هذا الفرع طرح التعريف القضائي (أولا) ومجموعة من التعاريف الفقهية

(ثانيا).

أولا : التعريف القضائي للتظلم الإداري

أن المشرع الجزائري لم يعرف التظلم الإداري ولم يجتهد أي اجتهاد قضائي في تعريف التظلم الإداري بل اعتبره إجراء جوهري أي من النظام العام وينطق بالرفض تلقائيا من حيث الشكل وهذا ما جاء في قرار الغرفة الإدارية في المجلس الأعلى في القضية الإدارية المسجلة تحت رقم 1203 المؤرخة في 16 يناير 1974 وانتهت في قرارها إلى عدم قبول الدعوى المتعلقة بنزع والي ولاية الجزائر لأرض يمتلكها المدعي وذلك نظرا لعدم إتباع الإجراءات الصريحة والصحيحة للتظلم الإداري (التدريجي) قبل رفع الدعوى¹

فالمشرع الجزائري كما أشرنا سابقا لم يعرف لنا التظلم الإداري تعريف صريح بل اعتبره حق يلجأ إليه الفرد كإجراء أولي قبل اللجوء للقضاء لتحريك الدعوى القضائية .

¹ انظر الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، قرار رقم10، قضية 1203 المؤرخة في 16 يناير 1974 نقلا عن عيساني علي ، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية، رسالة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ،كلية الحقوق جامعة ابو بكر بلقايد ، السنة الجامعية 2007، ص 30 .

ثانيا / التعريف الفقهي للتظلم الإداري:

لقد حاول العديد من فقهاء القانون الإداري إعطاء تعريف للتظلم الإداري تعريف الأستاذ خلوفي رشيد : "التظلم الإداري تعني الطريقة القانونية أو الشكوى أو الطلب المرفوع من التظلم للحصول على حقوقه أو لتصحيح وضعيته".¹

تعريف الدكتور عمار عوابدي : "التظلم الإداري هو عبارة عن التماس أو الشكوى التي يقدمها أصحاب المصلحة أو الصفة إلى السلطات الإدارية الولائية والرئاسية والوصائية إلى اللجان الإدارية طاعنين في قرارات وأعمال إدارية بعدم الشرعية وطالبن بإلغاء أو سحب أو تعديل هذه الأعمال الإدارية غير المشروعة بما يجعلها أكثر اتفاقا مع مبدأ الشرعية أو أكثر اتفاقا مع مبدأ الملائمة أو الفاعلية والعدالة"²

تعريف الدكتور عبد الرؤوف هاشم بسيوني : "التظلم الإداري هو أن يتقدم صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو إلى هيئتها الرئاسية ، كتابيا بطلب سحب القرار الذي أصدرته لعدم مشروعيتها".³

الفرع الثاني : الأساس القانوني للتظلم الإداري

• الأساس القانوني للتظلم الإداري 1962-1990

لقد عرفت تسوية المنازعات الإدارية في فرنسا عبر التاريخ مرحلتين: الأولى تتمثل في تسوية المنازعات الإدارة نفسها، والثانية تتمثل في تسوية المنازعات من طرف الإدارة من طرف القضاء، إذ أنه ليس للفرد في المرحلة الأولى سوى رفع شكوى إلى الإدارة المختصة، من أجل مخاصمة الإدارة نفسها، إذ كانت تعتبر خصما وحكمة في الوقت وكان هذا كنتيجة للتفسير الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات، الذي اعتنقه رجال الثورة

¹ خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص102.

² عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1995، ص366.

³ عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرافعات الإدارية - إجراءات رفع الدعوى الإدارية وتحضيرها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص229 .

الفرنسية، إذ اعتبروا أن إخضاع منازعات الإدارة لاختصاص القضاء، تناقضا مع هذا المبدأ من جهة، ومن جهة أخرى يحد من استقلالية ونشاط الإدارة.¹

تجسدت فكرة الفصل بين السلطات عمليا بموجب مجموعة من القوانين التي أصدرتها الهيئات النيابية والمسماة بالجمعية الوطنية، 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 وهذا بتوجيه تظلم، سواء إلى مصدر العمل الإداري الغير المشروع أو سلطته الرئاسية، أو إلى لجنة إدارية تم إنشاءها لغرض الفصل في شكاوي الأفراد

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

المواجهة هذا الوضع قام " نابليون بونابرت " بإنشاء هيئات استشارية مستقلة عن الإدارة العامة، وهي مجالس المديرية ومجلس الدولة الفرنسي في العاصمة³ وكانت مهمته تتحصر في إعطاء المشورة والرأي للإمبراطور ورئيس الدولة في الشؤون القانونية والإدارية.

كما عهد إليه فيما بعد دراسة التظلمات التي يتقدم بها الأفراد ضد الإدارة، واقتراح الحلول المناسبة لها بصفة إستشارية، والتي تصبح بعد توقيعها من طرف رئيس الدولة قرارات قضائية. وبفضل إجتهاادات مجلس الدولة، وتوصله إلى تكريس التوازن بين حقوق

¹ ختال سعيد، " القرارات الإدارية و إلغائها "، ن ق، العدد 44، الجزائر، د س ن، ص ص.13-14

² نوري عبد العزيز، " المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها - دراسة تطبيقية-، م.م.د العدد 08، الجزائر، 2006، ص 17.

³ بن سنوسي فاطمة، دور التظلم الإداري في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 1994، ص 13.

الأفراد وحررياتهم ومقتضيات الإدارة العامة، وتبني الحلول التي يقدمها إلى رئيس الدولة بدون أي تعقيب، إكتسب صفة القاضي الحقيقي، إذ فوض له الإختصاص القضائي بصورة صريحة بموجب قانون 24 ماي 1872، و بالتالي أصبح بمثابة محكمة تصدر أحكاما في النزاعات الإدارية.

• الأساس القانوني للتظلم الإداري 1990 إلى يومنا هذا

منع الأفراد من اللجوء مباشرة إلى مجلس الدولة، من أجل عرض قضاياهم قبل أن يرفعوا تظلمًا 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 " .

ويرى أنصار هذه النظرية أنه لو كان للفرد حق اللجوء مباشرة إلى القضاء، فإن ذلك من شأنه أن يشل وظيفة الإدارة.

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 المختص¹، 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.

تم وضع حد لنظرية الوزير القاضي بموجب حكم " كادو الشهير " أين قبل مجلس الدولة الفرنسي، الدعوى المرفوعة أمامه دون عرضها أمام الوزير المختص إذ أصبح هذا الأخير مجرد جهة إدارية يقدم حلول إدارية، بعد تلقيه لتظلمات للأفراد.

¹ 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، ص ص.27-31 .

وقد نص المشرع الجزائري على التظلم الإداري في نص المادة 830 في قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتكريسه أحكاما جديدة ولعل أهمها إيماده الطابع الجوازي للتظلم والتخلي عن التظلم الإلزامي، إذ أصبح بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراء جوازيا يتم بطريقة إختيارية بمعنى يتوقف على مدى رقابة المواطن ورفعته أمام الإدارة , كما عمد المشرع إلى أحداث أحكام أخرى جديدة لتشجيع المواطن للجوء للتظلم الإداري¹.

نستنتج من نص المادة 380 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن المشرع جعل من التظلم الإداري جوازيا أمام الجهتين القضائيتين (مجلس الدولة والحاكم الإداري) من خلال أول مصطلح بدأ بها النص " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري ,تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار.....".

كما عمم المشرع الإجراء أمام مجلس الدولة وأمام المحاكم الإدارية فجاءت كلمة قرار الإداري عامة دون تمييز بين القرار المركزي واللامركزي دون تمييز فلم يعد التظلم إجراء يقي الإدارة من مقاضاتها أمام القضاء سواء تعلق الأمر بإلغاء القرارات المحيلة التي تختص بها المحاكم الإدارية أو بقراراتها المركزية التي يختص مجلس الدولة بالنظر فيها كأول وآخر درجة دون التمييز بينهما, كما كان عليه الحال في قانون رقم 90-23 .

المطلب الثاني : تمييز التظلم الإداري عن غيره من المصطلحات المشابه له

هناك العديد من المفاهيم والمصطلحات التي قد تتشابه وتختلط على القارئ الكريم مع موضوع التظلم الإداري، لذا اقتضى إيضاحها وتبيان الفرق بين التظلم الإداري وغيره من التصرفات اخرى المشابهة .

الفرع الأول :تمييز التظلم الإداري عن الصلح الإداري

تم الإشارة في مادة النزاعات الإدارية في الباب الخامس المتعلقة بالصلح والتحكيم وذلك ضمن الكتاب الخامس المتعلق بالطرق البلدية لحل النزاعات, ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف صريح في الصلح في المادة الإدارية إنما اكتفى بتنظيمه من الناحية الإجرائية سواء بموجب قانون الإجراءات المدنية (الملغى) أو بموجب قانون

¹ المادة 971من قانون 08-09 المذكور سابقا والتي تنص "يجوز إجراء الصلح في أي مرحلة تكون عليها الخصومة".

الإجراءات المدنية الإدارية 08-09 المعمول , فوجد المادة الرابعة من القانون الإجراءات المدنية التي تنص " يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أي مادة كانت " والذي جاء تأكيده من خلال المادة 970 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09.

إلى جانب ذلك أصبح الصلح يكتسي طابعا جوازي بعدما كان طابع إجباري إلا أن جراء الصلح ترك لتقدير الجهة القضائية والإدارية و في أي مرحلة تكون عليها الخصومة وهذا ما أكدته المادة 971 من القانون 08-09, إلا المشرع اشترط على أن يكون الصلح فقط موقفة الخصوم أو بمبادرة منهم فالتظلم الإداري والصلح الإداري يلتقيان في عدة أوجه¹

حيث أن الصلح الإداري والتظلم الإداري هو الوصول إلى التوفيق بين الطرفين المتنازعين إلى جانب وضع حد للنزاع القائم بينهما والأصول إلى التسوية الودية المرغوب فيها. (من حيث الغاية).

حيث أن الإدارة تكون طرف في النزاع الإداري بسبب الأعمال التي تقوم بها على أساس امتيازات السلطة العامة. (من حيث الأطراف)

أما (من حيث الطبيعة القانونية) كقاعدة عامة كل من الصلح والتظلم الإداري إجراء جوازي (اختياري) , فعدم اللجوء إلى التظلم الإداري كقاعدة عامة لا يترتب عدم قبول الدعوى شكلا وعدم اللجوء إلى الصلح الإداري لا يترتب إلغاء القرار القضائي لبطلان الإجراءات².

أوجه الاختلاف بين التظلم الإداري والصلح الإداري

¹ المادة 972 من قانون 08-09 سالف الذكر والتي تنص على " يتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم او بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم " .

² صديق سهام, الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية, مذكرة ماجستير, كلية الحقوق جامعة ابوبكر بلقايد جامعة تلمسان 2013/2012 ص33.

- بالنسبة للجهة المكلفة بالنظر في التظلم الإداري تكون الإدارة مصدرة القرار بمعنى أننا أمام تظلم ولائي¹, فهو إجراء سابق قبل رفع الدعوى أمام القضاء الهدف منه تحقيق نوع من رقابة الإدارة على أعمالها, عكس الجهة المشرفة على الصلح الإداري هي القضاء حيث تتعدّد جلسة الصلح أمام الجهة القضائية المختصة في الفصل في هذا النزاع وهذا ما لاحظناه مستخلصا من نص المادة 972 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- بالنسبة للجهة المكلفة بالقيام به نجد أن التظلم الإداري يكلف للقيام به الشخص المتضرر بينما الصلح الإداري يتم بسعي كما اشرنا من قبل من الخصوم أو من المبادرة من القاضي وفي أي مرحلة تكون عليها الخصومة وهذا ما نصت عليه المادة 972 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- بالنسبة للميعاد فإن التظلم الإداري يكون قبل رفع الدعوى القضائية عكس الصلح يكون في أي مرحلة تكون عليها الخصومة².

الفرع الثاني: تمييز التظلم الإداري عن الطعن القضائي

للتمييز بين التظلم الإداري والطعن القضائي يجب إيضاح أهم نقاط الفروق

بينهما

- من حيث الجهة الموجهة لها الطعن: يقدم التظلم الإداري إلى السلطات الإدارية المختصة التي لها حق البت في مثل هكذا طعون أما الطعون القضائية فتتحرّك أمام الجهات القضائية .
- الدعوى القضائية هي عبارة عن دعوى إلغاء تتمتع بكافة خصائص الدعوى القضائية الإدارية, وتحوز حجية الشيء المقضي و المقرر فيه خاصة وأنه يتعين على الجهات القضائية إصدار الحكم عاجلا أم آجلا, بعكس القرار الإداري

¹ المادة 830 من قانون 08-09 المذكور سابقا.

² المادة 972 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، السابق ذكره.

الصادر في التظلم الذي لا يحضى بالحجية الكافية خاصة أن الإدارة غير ملزمة قانونا بالرد على التظلم الإداري الموجه لها .

• رقابة الجهات القضائية على القرار الإداري المطعون فيه هي رقابة مشروعية فقط , فتلغي القرارات دون أن يكون لها الحق في تعديلها, بينما رقابة الجهات الإدارية هي رقابة مشروعية وملائمة لها تعديل أو إلغاء القرار الصادر عنها, أو حتى استبدالها بقرارات أخرى.

تستعمل طريقة الشكوى أو رفع التظلم الإداري في دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل فقط لكونها ترفع لحل نزاع قائم بين الخصوم خلافا لدعوى التفسير أو دعوى فحص المشروعية¹.

¹ مرية العقون, محمد بركات "تنظيم التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية", مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية, المجلد العاشر, العدد الأول, جامعة محمد بوضياف, المسيلة, الجزائر, 2017 ص392.

المبحث الثاني : أنواع وشروط التظلم الإداري .

هناك العديد من التقسيمات المتعلقة بالتظلم الإداري حسب عدة معايير مختلفة وهذا ما سنعرضه في **(المطلب الأول)** تحت عنوان أنواع التظلم الإداري و إن التظلم الإداري وسيلة إدارية لتحريك عملية الرقابة الإدارية الذاتية وحل المنازعات الإدارية وديا وإداريا إلا أنه لا يخضع لإجراءات شكلية معينة ومواعيد محددة لقبوله من طرف السلطة الإدارية المختصة, فهكذا قد يكون التظلم الإداري كتابيا أو شفويا فلا يشترط فيه شرط الصفة والمصلحة كما لا يشترط فيع أن ينصب على قرارات إدارية, وان التظلم الإداري القانوني فلا بد أن تتوفر شروط وهذا ما سنتناوله في **(المطلب الثاني)** .

المطلب الأول: التظلم الاداري حسب الجهة المقدمة لها**الفرع الأول : التظلم الإداري الرئاسي**

بمقتضى التظلم الرئاسي يتوجه الفرد المتضرر من القرار إلى رئيس من ص در عنه ذلك القرار محل التظلم, لكي يقوم ذلك الرئيس بموجب سلطته الرئاسية بإعادة النظر ومراجعة ذلك القرار، بما يؤدي عند ثبوت عدم مشروعيته إما إلى سحبه أو إلغائه أو تعديله، أو عند ثبوت عدم ملاءمته زمانيا من حيث توقيت صدوره، أو مكانيا من حيث نطاق سريانه، إلى محاولة إزالة تلك النتائج الضارة المترتبة عليه.¹

وهذه السلطة المعطاة للرئيس الإداري تحددها القوانين والأنظمة، والتي تسمح للرئيس الأعلى برقابة نشاط مرؤوسيه، ودراسة ملف الموضوع بموضوعية تمكنه من اكتشاف أوجه الخلل والقصور في إدارته، وتقييم أداء مرؤوسيه وضمان تحقيق التنسيق المنشود لرفع كفاءة الإدارة وإنتاجيتها.²

¹ مرية العقون, محمد بركات"تنظيم التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية", مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية , المجلد العاشر, العدد الأول, جامعة محمد بوضياف, المسيلة, الجزائر, 2017 ص392.

² نفس المرجع, ص 392.

وتتضح أهمية التظلم الإداري الرئاسي بالمقارنة مع النظام الإداري الولائي، في أنه يمثل أداة رقابية على نشاطات المرؤوسين، وقد يساعد على اكتشاف أوجه الخلل والقصور في الجهة الإدارية، التي يشرف عليها الرئيس الإداري الأعلى، فضلا عن تزايد احتمالات توفر

ضمانات الحيطة والموضوعية في نظر التظلم والفصل فيه من قبل الرئيس الإداري، وهو أمر قد لا يتوفر في التظلم الولائي، لا سيما عندما ينتصر مصدر القرار لقراره ويأبى التراجع .

عنه، الأمر الذي قد يؤدي إلى تجاهل التظلم المقدم إليه، أو إلى رفضه دون وجه حق.¹

الفرع الثاني : التظلم الإداري الولائي

يملك صاحب الشأن أن يقدم تظلمًا إداريًا إلى مصدر القرار الإداري قبل مخاصمة مشروعية القرار قضائية. ويعد تقديم هذا التظلم اختياريًا من حيث المبدأ العام، ما لم يقضي القانون بغير ذلك، وعليه يمكن تعريف النظام الولائي بأنه: التظلم الذي يقدم إلى الجهة مصدرة القرار مطالبًا إياها أن تعيد حساباتها بالنظر في القرار المعيب، إما بسحبه، أو تعديله أو إلغائه؛ وبمعنى آخر: هو التماس يقدم إلى من صدر منه القرار المشكو منه، ويطلب فيه.

الإدارة بدراسة قرارها ومراجعته.²

وترجع أهمية هذا النوع من أنواع التظلم إلى أنه يتيح لرجل الإدارة الذي صدر عنه القرار الإداري المتظلم منه، فرصة مراجعة قراره وبحث تصرفه وتمحيصه من جديد، فإذا

¹ عبد الله محمود، الأحكام الجزائية والموضوعية للتظلم الإداري، مرجع سابق، ص 43

² انظر د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط، 1991، ص 19

استبان له خطأ ما في تصرفه، فإنه يقوم من تلقاء نفسه بتصحيح تصرفه الخاطيء، ويكون ذلك إما بسحب قراره أو إلغائه، أو تعديله بما يتفق مع القانون.¹

وبالرغم من أهمية التظلم الولائي، إلا أنه في تقدير الباحث أن هذا النوع من التظلم قد لا يحقق في حالات كثيرة الغرض المرجو منه؛ لأن الجهة مصدر القرار الإداري ربما تتمسك بموقفها، وتسعى جاهدة أن يكون رأيها هو الصواب، ولا تحبذ العدول عنه.

ونقول مع ذلك أن التظلم الولائي يحقق فائدة هامة حيث يقدم إلى مصدر القرار، وهذا بحد ذاته يعطي أهمية المصدر القرار للتراجع وتصويب قراره، وهذا برأينا يكون بداية أفضل من الرجوع إلى رئيس مصدر القرار، فأعطاء مصدر القرار السلطة في إلغاء قراره يحقق فائدة مرجوة للفرد ومصدر القرار على حد سوا. ولكننا ومع ذلك نفضل دائما التظلم الرئاسي.

المطلب الثاني: التظلم الإداري حسب الأثر المنتج له

الفرع الأول : التظلم الإداري الوجوبي

يكون التظلم وجوبيا إذا ألزم المشرع الشخص المعني بالالتجاء بتظلمه إلى الإدارة قبل رفع دعواه أمام القضاء، فإذا أقام دعواه مباشرة دون إتباع هذا الإجراء، أي تقديم التظلم وانتظار البت فيه كانت غير مقبولة.²

وإذا كان الأصل في مجال الطعون المقدمة أمام القضاء الإداري هو عدم توقف تحريكها على سبق تقديم طعن إداري ينصب على محلها أمام الجهة الإدارية المختصة، فإن ثمة استثناءات لا يجوز فيها قبول تلك الطعون القضائية إلا عند ثبوت تقديم هذا الطعن الإداري مسبقا، وبصورة إلزامية أمام جهة الإدارة، وانتظار البت فيه.³

¹ عبد الله محمد محمود، الأحكام الجزائية والموضوعية للتظلم الإداري، رسالة ماجستير، جامعة طنطا، جمهورية مصر العربية، 1994، ص 42-43

² فه د. حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، عالم الكتب، القاهرة، 1988، ص 107

³ وما بعدها، وانظر كذلك خميس السيد اسماعيل، قضاء مجلس الدولة، ط3، 1993، ص 157، وكذلك محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، ولاية قضاء الإلغاء، 1990، ص 71.

والتظلم الوجوبي ليس إجراء مقصودا لذاته؛ بل هو مجرد افتتاح للمنازعة الإدارية، الهدف منه تقليل عدد القضايا بقدر المستطاع ودون أي إخلال بتحقيق العدالة، بحيث لو رأت الإدارة أن المتظلم على حق في تظلمه أجابت مطلبه وانتهت المنازعة في مراحلها الأولى، وإذا رفضته أو لم تثبت فيه خلال الموعد المحدد لجأ إلى القضاء¹.

وبذلك يتبين لنا أن مفهوم التظلم الوجوبي يتضح من خلال وجوب تقديمه في الحالات المحددة قانونا أمام جهة الإدارة بصورة مسبقة على رفع الدعاوى القضائية، وإلا فإن الأثر المترتب على مخالفة هذا المفهوم سيكون عدم قبول الدعوى أو الطلب المقدم أمام القضاء.

من هنا فإن الحكمة الكامنة من وراء الإلزام بتقديم التظلم الوجوبي قبل رفع الدعوى إنما تتبدى من خلال تعميق الشعور بالثقة في الإدارة وإعطائها الفرصة لإصلاح أخطائها ذاتيا، عليها تتراجع عن قرارها بتصحيح موقفها، وبما يغني عن السير في الخصومة الإدارية

وضياع الوقت والجهد والمال في مباشرة الدعاوى القضائية. 5/3/1966 وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا المصرية عن تلك الحكمة من وراء التظلم الوجوبي في العديد من أحكامها، والتي من بينها الحكم الصادر في الطعن رقم 1301 لسنة 7 قضائية جلسة ، والذي ورد به "إن الحكمة من التظلم السابق على رفع دعوى الإلغاء سواء كان التظلم مقدمة إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، إن كانت من الجهة التي تملك سحبه أو الرجوع فيه، أم إلى الهيئات الرئاسية، وهو التظلم الذي جعله المشرع شرطا لقبول طلب إلغاء القرارات الخاصة بالموظفين العموميين، إن الحكمة من هذا التظلم هي الرغبة في التقليل من المنازعات بإنهائها في مراحلها الأولى بطريق أيسر للناس وذلك بالعدول عن القرار المتظلم منه إن رأت الإدارة أن المتظلم على حق في تظلمه....

¹ د. علي شطناوي، التظلم كشرط لقبول دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص14

ويلاحظ أن التظلم الوجوبي كان محل نقد بعض الفقهاء، وذلك من وجهين؛ الأول: أن النص على نوع وجوبي من التظلم هو أمر يضع الموظف المتظلم موضع الإذلال، حيث يقابل التظلم في بعض الأحيان بنوع من المكابرة والاستعلاء من السلطات الرئاسية للموظفين، يستعلي بخصوصها مصدر القرار عن الرجوع فيه، وهذا نهج غير قانوني أصلاً

والوجه الآخر: أن من أصول التنظيم القانوني ألا تنتظر المسألة أمام درجة واحدة من درجات التقاضي المرتين، بمعنى أن لا يجوز أن يكون الرئيس الإداري حكماً وخصماً وفي ذات الوقت أيضاً جهة إستئنافية، فالأولى دائماً أن يكون التظلم لمن يعلو مصدر القرار على أقل تقدير.

وبالرغم من وجهة تلك الانتقادات، فإنها في تقدير الباحث لا تنال من أهمية التظلم الوجوبي ولا تبرر الاستغناء عنه، على اعتبار أنه يحقق مصلحة القضاء الإداري من جهة إضافة إلى مصلحة أطراف المنازعة الإدارية من جهة أخرى. ففيما يتعلق بمصلحة القضاء الإداري، فإنه يساعد على تقليل عدد القضايا المرفوعة أمام القضاء الإداري، الأمر الذي من شأنه أن يخفف عن كاهل هذا القضاء الكثير من الأعباء، ويساعده على النظر في القضايا المرفوعة إليه والبت فيها في الوقت المناسب.

من جهة أخرى، فإن التظلم الوجوبي يحقق مصلحة أطراف المنازعة الإدارية، من جهة إتاحتها الفرصة لجهة الإدارة العامة وصاحب الشأن لإنهاء المنازعة الإدارية في مراحلها الأولى، دون الدخول مباشرة في الخصومة القضائية وإجراءاتها الطويلة والمعقدة.

الفرع الثاني : التظلم الإداري الاختياري

يقصد بالتظلم الاختياري قيام المتظلم اختياريًا بعرض أوجه الطعن الموجهة من جانبه إلى القرار الإداري الصادر بشأنه على جهة الإدارة، طالبا منها إنصافه سواء من خلال

إزالة وجه عدم المشروعية الذي شاب القرار محل التظلم، ومن ثم القيام بسحبه أو تعديله، أو من خلال إزالة وجه عدم الملازمة المنطوي عليه ذلك القرار.¹

ويمثل التظلم الاختياري الأصل العام المتبع في مجال الطعون والتظلمات الإدارية؛ ذلك أنه غير محدد بحالات معينة لا يجوز تقديمه إلا بصدها، كما هو الحال بالنسبة للتظلم الوجوبي المحددة قانوناً حالاته على سبيل الحصر، وهو ما يستفاد منه أن الشخص المعني بهذا التظلم يكون متمتعاً بحرية كبيرة بصده، تتمثل من جانب أول في إمكان إقدامه على تحريك هذا التظلم أمام جهة الإدارة مصدرة القرار أو لدى جهتها الرئاسية، أو على العكس، الإحجام عن تحريكه أمامها، كما أنه يتمتع من جانب ثان بحرية الجمع في آن واحد فيما بين تحريكه لهذا التظلم أمام جهة الإدارة المعنية، وبين إقامة الدعوى أو الطعن أمام القضاء ضد القرار الإداري محل التظلم، ودون أن يتقيد في تلك الأخيرة بسبق تقديم التظلم إلى جهة الإدارة مثلما عليه الحال في التظلم الوجوبي.

وبمعنى آخر، فإن الشخص المعني يمكنه اللجوء مباشرة وفورية إلى القضاء طالبة إليه إلغاء القرار محل الطعن القضائي، ودون أن يلزم بسبق اللجوء في نفس الموضوع إلى جهة الإدارة، ويتبين لنا من ذلك مدى ما يتمتع به الشخص المعني هنا من حرية واسعة في إلغاء القرار محل الطعن القضائي، ودون أن يلزم بسبق اللجوء في نفس الموضوع إلى جهة الإدارة.

ويتبين لنا من ذلك مدى ما يتمتع به الشخص المعني هنا من حرية واسعة في اللجوء الاختياري أو عدم اللجوء إلى جهة الإدارة، دون أن يخشى من وراء مسلكه هذا عدم قبول دعواه أمام القضاء إذا ما فضل اللجوء بصورة فورية ومباشرة أمامه، وهو الأمر الذي لم يكن يتمتع بمثله ذلك الشخص إذا تعلق الأمر بإحدى حالات التظلم الوجوبي المحددة قانوناً على سبيل الحصر والإلزام.

¹ محمد أمين البيانوي، ميعاد الطعن القانوني في مشروعية القرارات الإدارية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 1985، ص

المطلب الثاني : شروط التظلم الإداري

لرفع التظلم الإداري وجب جملة من الشروط التي يفترض للمتظلم إتباعها و مراعاتها لتحريك التظلم منها ماهو شكلي ومنها ماهو موضوعي , ومنها مانص عليه القانون ومنها مالم ينص عليه القانون بمعنى شروط منطقية قسمها دراسة هذا المطلب الى شروط شكلية (الفرع الأول) واخرى موضوعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الشروط الشكلية للتظلم الإداري

تتعلق هذه الشروط بما يتعين على المتظلم احترامه من إجراءات حتى يعتبر تظلمه مقبولا شكلا ولوحظ على التظلم الإداري انه يقدم مكتوبا للجهة الإدارية حتى يكون دليل إثبات بباقي الإجراءات اللاحقة على رفعه وهي كالتالي

أولا / أن يقدم التظلم من طرف صاحب الشأن:

وهنا يقصد بصاحب المصلحة أي الشخص المعني بالقرار, ويستوي التظلم أن يكون من شخص طبيعي أو معنوي وهو ما يعتبره بعض الصفة والمصلحة الشخصية, فالإدارة تتعامل معه هو شخصيا، وليس مع جهات أو أطراف أخرى, يقدم من صاحب الحق نفسه أو ممثله القانوني.

ثانيا/ أن يقدم للتظلم أمام الجهة الإدارية المختصة :

لا يختلف الأمر ولو كان التظلم رئاسيا أو ولائيا, إذا كان التظلم الولائي ولائيا بالنسبة للجهة مصدرة القرار فهذا لا يطرح مشكلا, وينظر المشكل في الجهة الرئاسية, حتى يكون التظلم مجديا يجب أن يوجه إلى من يملك صلاحية إعادة النظر في القرار المتظلم منه¹.

لهذا فلا عبء بالتظلم الذي يقدم إلى جهات غير مختصة ويقدم التظلم حسب تصنيفه عادة إلى :

¹ د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، دعوى إلغاء القرار الإداري وطلبات إيقاف تنفيذه، مرجع سابق، ص366.

- 01-التظلم الولائي يجب أن يقدم إلى الجهة التي أصدرت القرار المتظلم منه.
- 02-التظلم الرئاسي يمكن تقديمه إلى الجهة التي تملك صلاحية تعقيبه على قرارات سلطة المرؤوسة مصدرة القرار ولا يلزم مراعات التدرج الهرمي.
- 03-التظلم إلى جهة الوصاية لا يكون إلا في الحالات التي يضطلع فيها بصلاحيات التعقيب (الإلغاء والتعديل) على قرارات الجهة المحلية وفق الشروط التي يحددها القانون.

ثالثا/ أن يقدم التظلم خلال الآجال والمواعيد المحددة:

اشترط القانون أن يقدم التظلم في الآجال القانونية المحددة، ويكون في الفترة بين صدور القرار ودخوله حيز التنفيذ قبل رفع الدعوى، تنص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "يجوز بالشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم التظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الآجال المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه"¹.

رابعا/ أن يقدم التظلم ضد قرار إداري تنفيذ يقابل للتظلم فيه:

يعرف القرار الإداري على انه عمل قانوني إنفرادي صادر عن هيئة إدارية بهدف إحداث هدف قانوني، فلا يقدم التظلم الإداري على قرار لم تصدر بعد، أو ضد علم عمل تحضيري صادر عن الجهة الإدارية، أو ضد الأعمال المادية، أو ضد قرار غير نهائي لم يتم نشره أو تبليغه إلى صاحب الشأن.

خامسا/ إثبات القيام بإجراء التظلم

¹ المادة 830 من قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008، ص 78.

إذا كان العمل بإجراء إختياريا, يجب على الشاكي في حال رفعه لدعوى الإلغاء أن يثبت بكل الطرق المكتوبة إختياره في المرحلة الأولى طريقة الحل الودي عن طريق الشكوى وما يفسر ويبرر في نفس الوقت إثبات استعمال الشكوى هو تقديم دعوى الإلغاء خارج الآجال المنصوص عليه في المادة 829 حيث يترتب على إختيار الحل الودي تأجيل أو تأخير اللجوء لرفعها عند القيام بإجراء الشكوى (التظلم) طبقا للمادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية, فإنه يتعين على المعني بالأمر إثباته بكل الوسائل الممكنة حيث يقع عبئ للإثبات على الشاكي طبقا للقاعدة المعروفة البيئية على من المدعى, ففي حال الرد الصريح من الإدارة على الشكل يعتبر هذا الرد بمثابة دليل لقيام الشاكي بالشكوى¹.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للتظلم الإداري

أما عن الشروط الموضوعية فتتعلق بموضوع التظلم ومضمونه, حيث يجب أن تتوفر في التظلم حتى يؤدي الغرض منه :

أولا / أن يكون التظلم واضحا وجديا :

لا يمكن للتظلم أن يكون مجديا إلا إذا قدم إلى الهيئة التي أصدرت القرار المشكوك في مشروعيته أو الهيئة الرئاسية للهيئة مصدرة القرار, كون هذه الهيئات وحدها قادرة على تقدير مشروعية القرار المطعون فيه إداريا وملائمته, طالما كرر صاحب الشأن تقديم تظلم للجهة الإدارية يتعين أن يكون الطلب محددًا في معناه فلا يحوي عبارات عامة وفضفاضة تحول دون معرفة طلب الطعن بالضبط وهدفه من إلغاء تعديل وسحب القرار الإداري.

¹مرية العقون, محمد بركات"تنظيم التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية", مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية, المجلد العاشر, العدد الأول, جامعة محمد بوضياف, المسيلة, الجزائر, 2017 ص392.

ثانيا/ أن يكون التظلم مجديا مبني على أسباب قانونية أو واقعية مؤثرة :

يجب أن تبنى الشكوى على أسباب قانونية أو واقعية موجودة فعلا أثرت على المراكز القانونية حتى يكون للإدارة إمكانية النظر فيها, والجدوى تظهير من خلال مدى إمكانية قبول الجهة الإدارية للتظلم من عدمه, فلكي يكون التظلم الإداري مجديا لابد أن يكون لجهة الإدارية القدرة على التصرف معه, من الناحية القانونية تعديل, إلغاء أو سحب

ويظهر عدم جدوى التظلم من خلال مضمون القرار فمثل لو أعلنت الإدارة عن إرادتها سلفا بأنها مصممة عن تطبيق مضمون القرار ومصيره على التزام المخاطبين بمضمونه وانه لا فائدة ولا جدوى من تقديم شكوى ضده لأنه غير مقبول أصلا ولا يكون الطلب محل اهتمام ومراعاة منها, وإنها لم تبحث التظلمات المقدمة أو حتى تنظر فيها¹.

خلاصة الفصل الأول :

¹مرية العقون, محمد بركات ، المقال السابق ، ص 392.

يمكن أن يكون التظلم الإداري إجراء إجباريا أو اختياريا، قبل اللجوء إلى القضاء فالأول يفرض المشرع على المتضرر تقديمه إلى الجهة الإدارية المختصة، قبل اللجوء إلى القضاء المختص كإجراء شكلي ، جوهري ينبغي مراعاته، ويترتب عن عدم احترامه، عدم قبول الدعوى شكلا، أما الثاني فتترك المشرع لذوي الشأن، حرية اللجوء إليه إن وجدوا أن لهم مصلحة تتحقق من وراءه بدل اللجوء إلى القضاء . لكن لا يكفي أن يكرس التظلم الإداري بموجب نصوص قانونية عامة، إنما يجب أن يحاط بمجموعة قانونية خاصة متناسقة ومتكاملة و واضحة، يبين فيها بصورة دقيقة كيفية و إجراءات ممارسته من جهة، ومن جهة أخرى لا بد من إحاطته بجملة من الضمانات التي من شأنها أن تساهم في تحقيق الغاية من وجوده، وإلزام الإدارة بجملة من الإلتزامات التي يجب مراعاتها عند تعاملها مع هذا الإجراء.

تأسيسا على ماسبق تم التوصل إلى النتائج التالية :

- يعد التظلم الإداري وسيلة منحها المشرع لذوي الشأن للاعتراض على قرارات الإدارة المعنية التي تمس مصالحهم المشروعة وتنقص من حقوقهم المكتسبة أو تأثر في مراكزهم القانونية المستحقة لهم .
- كرس المشرع الجزائري التظلم الإداري كإجراء قبلي لحل النزاعات الإدارية قبل اللجوء للقضاء .
- يختلف التظلم الإداري عن الطعن القضائي فيقدم التظلم الإداري إلى السلطات الإدارية بينما تقدم الطعون القضائية أمام المحاكم الإدارية

الفصل

الثاني

مما لا شك فيه أن التظلم الإداري يعتبر من الوسائل لحل النزاع قبل اللجوء إلى القضاء حيث أنه في النظام القانوني الجزائري نجد أن تطبيقات التظلم الإداري في القوانين الخاصة تعتبر شرط لقبول الدعوى أمام القضاء، بموجب قانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري أصبح إستثناءا وخروجا عن الإطار العام للتقاضي.

إن الطابع الإلزامي للتظلم الإداري يترتب عنه آثار جوهرية ومهمة تؤدي إلى قطع ميعاد رفع الدعوى إلغاء القرار أمام القضاء ويمنح الإدارة صلاحية إعادة تصحيح قراراتها الغير المشروعة, وينتج التظلم آثاره في قطع الميعاد, وهذا ما سنتناوله في (المبحث الأول) تحت عنوان تطبيقات التظلم الإداري في القوانين الخاصة وفي (المبحث الثاني) تحت عنوان آثار التظلم الإداري.

تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين وكان كل مبحث بدوره يضم بين طياته مطلبين، وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول : تطبيقات التظلم الإداري في التشريع الجزائري

المبحث الثاني: آثار التظلم الإداري في التشريع الجزائري

المبحث الأول: تطبيقات التظلم الإداري في القوانين الخاصة

سنتناول في هذا المبحث تطبيقات التظلم الإداري في المجال المالي (المطلب الأول) و تطبيقات التظلم الإداري في المجال الإداري (المطلب الثاني) تطبيقات التظلم الإداري في المجال السياسي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تطبيق التظلم في المجال المالي

• تطبيق التظلم الإداري في منازعات الضرائب

بخصوص الشروط الشكلية فإن من يحرك المطالبة الملزم بالضريبة أو من ينوب عنه شريطة توفره على وكالة قانونية تخول له القيام ويعفى من هذا الإجراء الأشخاص المفروض توفرهم عليها كالمحامون والموثقون، وبالنسبة للأشخاص المعنوية كالشركات فيتم تقديم التظلم من طرف ممثلها القانوني، ويجب أن يدور في ورقة تحمل المراجع القانونية والتجارية للشركة و يجب أن توجه المطالبات بصفة فردية باسم المعني مباشرة و يطرح السؤال الذي يفرض نفسه علينا إلى من توجه هذه التظلمات؟ تجيبنا الفقرة الأولى من المادة 235 من المدونة العامة للضرائب أو حقوقه بالنسبة لضرائب الدولة، أما بالنسبة لقانون جبائية الجماعات المحلية فإنها توجه إلى الأمر بالصرف أو مفوضه بالنسبة لجبايات الجماعات المحلية.¹

إنه يمكن تسجيل نوع من عدم التجانس فيما يتعلق بتأهيل الأمر بالصرف بالجماعات المحلية لتلقي المطالبات بخصوص جميع أنواع الرسوم بالرغم من أن صلاحية البت في المطالبات يتم فيها التمييز بين الرسوم التي يتم استخلاصها من طرف المصالح الجبائية للدولة – الرسم المهني و رسم السكن و رسم الخدمات الاجتماعية حيث يبين فيها وزير المالية أو مفوضه.²

و يرى أنه كان من الأولى إقرار نوع من التجانس فيما يتعلق بالجهة المؤهلة لتلقي المطالبات و البت فيها لتوحيدها في نفس الجهاز. و قد يطرح الإشكال في حالة توجيه التظلم إلى جهة غير مؤهلة لتلقي المطالبات؟ بالرجوع إلى النصوص القانونية يتضح أن توجيه التظلم إلى جهة غير مختصة حتى و لو داخل الأجل لا يعتد به، و كذلك الحال فيما لو تقدم الملزم بمطالبته إلى الجهة المختصة بعد مرور الأجل حتى و لو سبق له توجيهها خطأ داخل الأجل إلى جهة معينة. إلا أن القضاء الإداري له وجهة نظر معاكسة لمثل هذه الحالات بحيث نجد له اجتهادات ترمي إلى حفظ حقوق الملزمين في الاعتداد بتظلماتهم الإدارية في العديد من القرارات كما هو الشأن بالنسبة لقرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 19/10/1994 الذي اعتبر أن التظلم الموجه إلى جهة غير مختصة متى كان له صلة بموضوعه ينتج أثره القانوني بشرط ثبوت عذر عدم العلم بالجهة المختصة لدى الطاعن و بطبيعة الحال فالقضاء له مبرراته لأنه يسعى إلى ضمان حقوق الملزمين في مواجهة الإدارة

¹ انظر المادة 235 من المدونة العامة للضرائب أو حقوقه بالنسبة لضرائب الدولة، أما بالنسبة لقانون جبائية الجماعات المحلية

فإنها توجه إلى الأمر بالصرف أو مفوضه بالنسبة لجبايات الجماعات المحلية.

² نفس المرجع .

الجبائية كما أنه يعمل على تلطيف العلاقة ما بين الملزم و الإدارة. صيغة التظلم يجب أن تكون كتابية و تتضمن المعطيات والبيانات اللازمة للتعريف بالملزم و بموضوع النزاع كتعيين الضريبة المتنازع في شأنها و في هذا الشأن يستحسن إرفاق المطالبة بنسخة من الإشعار الضريبي أو بيان التصفية والوقائع والوسائل التي يستند عليها الملزم.¹

و الملاحظ أن عدم احترام هذه البيانات يعتبر كعيب في الشكل قد يؤدي إلى رفض المطالبة من طرف الإدارة الجبائية. و قد يثور التساؤل فيما يتعلق بحضورية المسطرة و هل يمكن للملزم تقديم تظلمه عبر البريد أو بطريقة إلكترونية، حيث نجد قصور تشريعي عن التنصيص على مثل هذه الإمكانية بشكل صريح، إلا أنه و بالرجوع للقواعد العامة و بالضبط قانون الالتزامات و العقود نجد قانون "53.05" دخل حيز التطبيق المتمم و المعدل لقانون الالتزامات و العقود فيما يتعلق بباب الإثبات و تبني السند الإلكتروني في إثبات المعاملات و التخاطب و التواصل فإنه أصبحت هذه الإمكانية متاحة للملزمين لتقديم تظلماتهم بالطريقة الإلكترونية و خصوصا و أنه أصبح إثبات المعاملة المقدمة على سند إلكتروني في قبوله لدى القضاء.²

• آجال التظلم حددت المادة 235 آجال أداء الضريبة³، كما عمل المشرع إلى توحيد هذه الآجال سواء فيما يتعلق بجبايات الدولة أو جبايات الجماعات المحلية و هذه الآجال هي:

- في حالة أداء الضرائب أو الرسوم بصورة تلقائية، خلال السنة أشهر الموالية لانصرام الآجال المقررة - في حالة فرض الضرائب أو الرسوم عن طريق جداول أو قوائم الإيرادات أو أوامر بالاستخلاص خلال السنة أشهر الموالية للشهر الذي يقع صدور لأمر بتحصيلها. و تعتبر الآجال من النظام العام، كما أنها آجال كاملة بحيث لا يعتبر في حسابها اليوم الأول من الأجل و يوم حلول الأجل (المادة 245) من المدونة العامة للضرائب.⁴ إلا أن هناك آجال خاصة متعلقة ببعض الطلبات، و يتعلق الأمر بالمطالبة بتحفيظ الضريبة أو الإبراء منها بالنسبة للضريبة على الدخل المتعلقة بالأكرية عند إثبات الملزم عدم استيفاء الأكرية حسب (المادة 239) من المدونة العامة للضرائب⁵، حيث يتم الخضوع لآجال التقادم المنصوص عليه في (المادة 232) أي إلى حدود 31 ديسمبر من السنة الرابعة الموالية لتاريخ استحقاق الضريبة و كذا طلبات استرداد الواجبات المستخلصة برسم واجبات التسجيل على العقود التي تم إبطالها أو فسخها حيث يتقدم طلب الاسترداد بمضي أربع سنوات على يوم التسجيل حسب (المادة 241).⁶

و من الممكن تقديم تظلمات جديدة و في نفس موضوع النزاع طالما بقي الأجل مفتوحا و ساريا، غير أنه لا يعتد إلا بالتظلم الأول المقدم من قبل الملزم، و هذا ما أكده

1 المادة 235 من المدونة العامة، مرجع سابق.

2 المرجع نفسه.

3 أنظر، المادة 235 من نفس المرجع.

4 أنظر، المادة 245 من المدونة العامة للضرائب.

5 أنظر، المادة 239 من المدونة العامة للضرائب.

6 أنظر، المادة 232 والمادة 241 من المدونة العامة للضرائب.

الإجتهااد القضائي، حيث اعتبر أن تقديم تظلم جديد لا يفتح أجلا جديدا للطعن أمام القضاء و من ذلك قرار المجلس الأعلى 420 بتاريخ 2003/06/26 الذي اعتبر أن أجل الطعن القضائي في الضرائب المفروضة على إثر مقرر صادر عن اللجنة الوطنية محدد حصرا داخل أجل شهرين من تاريخ وضع الأمر بالتحصيل موضع التنفيذ، و تقديم تظلم جديد هذا الشأن لا يفتح أجلا جديدا للطعن.¹

تطبيق التظلم الإداري في التشريع و التنظيم الواجب على الصفقات العمومية

يعتبر أسلوب الإدارة باللجان من ضمن الأساليب التي تتبعها التنظيمات المختلفة في تسيير أعماله سواء كانت هذه التنظيمات حكومية أو خاصة وسواء كانت على المستوى المركزي أو على المستوى المحلية، وهذا ما شجع تنظيم الصفقات العمومية على استخدام هذا الأسلوب، لأن عقد الصفقة العمومية يفرض وجود عدة رقابات عن طريق لجان الصفقات المختصة.

ثم إن تسوية منازعات الصفقات العمومية عن طريق الطعن الإداري المسبق ما هو إلا أحد مجالات الرقابة والتي تكون إدارية خارجية، وأن هذه الرقابة الخارجية لا تتعدى رقابة المطابقة الأهداف الفعالية والاقتصاد للحفاظ على التوازنات الاقتصادية والاجتماعية في الأمة وكذا التحقق من طرف لجان مندرجة من المستوى المحلي إلى المستوى المركزي متخصصة في تدقيق مطابقة هذه الصفقات التشريع والتنظيم المعمول به وكذا البرامج المحددة في التشريع والتنظيم المعمول به وكذا البرامج المحددة في كل نسبة مالية بطريقة نظامية.

وبما أن تنظيم الصفقات العمومية حول لجان الصفقات المختصة البت في الطعون الإدارية المسبقة المقدمة من قبل المتعهدين المحتجين على اختيار المصلحة المتعاقدة في إطار أعمال الرقابة الخارجية، فإنه لم يكن يهدف إلى البحث في إشكالات كلاسيكية متمحورة حول من يراقب ومن يستفيد من عملية الرقابة بل يتعدى ذلك إلى الخوض في تحديد هذه اللجان من خلال تشكيلها ومهامها ومجال اختصاصها ثم تنظيم الطعن الإداري المسبق أمام هذه اللجان.

سبق وأن أشرنا إلى أن لجان الصفقات العمومية المختصة تضطلع بمهمة نظر الطعون الإدارية المسبقة في إطار تسوية منازعات الصفقات العمومية وتصنف هذه اللجان حسب مرسوم رئاسي يبين طريقة تشكيلها وقواعد سيرها ومهامها.

وللإشارة فإن الوزير الأول "أحمد أويحي" حدد تاريخ 31 مارس 2010 كآخر أجل أمام أعضاء الحكومة والولاية لتشكيل هذه اللجان وفقا للمرسوم الرئاسي الجديد المعلن عنه شهر أكتوبر 2010، وذلك باتخاذ كل التدابير الملائمة لتشكيل هذه اللجان، كما أوردت هذه التعليمات أن هذه الأجال لا يمكن تجاوزها وذلك تقاديا لعدم تعطل المشاريع، غير أن المرسوم الرئاسي 12-23 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية² قد أحدث بعض التعديلات فيما يخص هذه اللجان، بحيث أصبحت تتحدد كمايلي:

- اللجنة البلدية للصفقات العمومية

¹ أنظر، قرار المجلس الأعلى 420 بتاريخ 2003/06/26.

² أنظر، المرسوم الرئاسي 12-23 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

- اللجنة الولائية للصفقات العمومية
- لجنة صفقات للمؤسسة العمومية المحلية .
- لجنة الصفقات للهيئة الوطنية المستقلة.
- اللجنة الوزارية للصفقات العمومية
- اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.
- اللجان الوطنية للصفقات العمومية .

تطبيق التظلم الإداري في مجال المنازعات المتعلقة بالتنازل على أملاك الدولة

النصوص المتعلقة بمنازعات التنازل عن أملاك الدولة:

تعتبر المادة 33 من القانون رقم 81-01 المؤرخ فيفري 1981 المتضمن تنازل الدولة والمجموعات المحلية عن العقارات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي أو التجاري الفائدة الخواص¹، الأساس القانوني للتظلم الإداري في المنازعات المتعلقة بالتنازل عن هذه الأملاك والتي تنص على:

" يجوز لكل مترشح للإكتساب يرى أنه مغبون أو أن حقوقه أغفلت أن يرفع طعنا إلى اللجنة الولائية المشار إليها في المادة 14 أعلاه، وذلك في ظرف الشهرين التاليين التاريخ تبليغه القرار المتخذ ضده"².

إن الملاحظات التي يمكن إستنتاجها من نص المادة المذكورة أعلاه، تبين لنا مدى غموضها:

1- توحى القراءة الأولية للمادة المذكورة أعلاه إلى أن التظلم في مجال المنازعات المتعلقة بالتنازل عن أملاك الدولة ، أنه إختياري وهذا باستعمال المشرع لكلمة " يجوز " . لكن بالرجوع إلى نص المادة 35 من القانون نفسه، يتضح أن التظلم الإداري يعتبر كشرط وجوبي في الدعاوى المتعلقة بمنازعات أملاك الدولة.

إذ لا يجوز للفرد اللجوء إلى القضاء إلا بعد رفض تظلمه، المقدم أمام اللجنة الولائية صراحة، أو سكوت هذه الأخيرة لمدة شهرين، تبدأ من تاريخ تقديم الطلب.³

هذا ما كرسته المحكمة العليا ومجلس الدولة في قضائهما بمبدأ إلزامية التظلم في مجال المنازعات المتعلقة بالتنازل عن أملاك الدولة، حيث قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا

¹ قانون رقم 81-01 مؤرخ في 7 فيفري 1981، يتضمن تنازل الدولة والمجموعات المحلية عن العقارات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي أو التجاري لفائدة الخواص، ج ر عدد 06، لسنة 1981.

² تنص المادة 35 من القانون رقم 81-01 على ما يلي: يجوز للمترشح أن يرفع طعنا نزاعيا إلى الهيئات القضائية التابعة للقانون العام في حالة رفض الطعن المقدم الى اللجنة الولائية، أو عند عدم تلقي رد في الأجل المحددة في المادة 34 أعلاه " .

³ أنظر المادة 34 من القانون رقم 81-01، السالف الذكر

بما يلي: " ولما ثبت أن الطعن بالبطلان الذي تقدم به الطاعنين في القضية الراهنة ولم يقدموا طعنا مسبقا فإنه يتعين التصريح بعدم قبوله " ¹.

كما قضى مجلس الدولة كذلك بما يلي: " حيث أن قضاة الدرجة الأولى لم يشيروا إلى عدم إحترام الإجراءات المنصوص عليها بالمادة 33 السالفة الذكر من قبل المدعي المستأنف حاليا، وصرحوا برفض الدعوى لعدم تأسيسها، والحال كان عليهم عدم قبولها شكلا لخرقها المادة 33 من القانون رقم 81-01 الصادر في 07 فيفري 1981، لأنه لا يمكن رفع دعوى قضائية إلا بعد إستفاء هذا الإجراء " ².

وبالتالي كان على المشرع أن يستعمل كلمة " يجب " بدلا من كلمة " يجوز " لتوضيح إلزامية التظلم الإداري في هذه الحالة.

2- يظهر من خلال نص المادة 33 من القانون رقم 81-01 أن شرط التظلم الإداري يقتصر على الذين تم رفض طلباتهم المتمثلة في شراء العقار التابع للدولة، من طرف لجنة الدائرة، وهذا باستعمال الصياغة الآتية: " المترشحين للإكتساب ". وبالتالي هل الأشخاص غير المترشحين معفيين من شرط التظلم، ومثال ذلك الجار الذي يفاجأ ببيع إدارة أملاك الدولة للحديقة المشتركة مع جاره ذهب الأستاذ " شيهوب مسعود إلى القول:

" أن هذا التمييز غير منطقي، إن الأمر يتعلق في رأينا ببيع في الصياغة، وكان الأسلم أن تكون صياغة المادة متعلقة بكل " مدع " وليس بكل مترشح للإكتساب " ³.

3- غموض العلاقة الموجودة بين التظلم وبين العقد الإداري المتضمن بيع الملك المتنازل عليه، حيث يعتبر هذا العقد آخر إجراء في عمليات التنازل، والدعوى الإدارية في هذه الحالة لا توجه ضد قرار التنازل وإنما توجه ضد العقد ⁴.

بالتالي في هذه الحالة تطرح مسألة وجوب أو عدم وجوب التظلم إلى اللجنة الولائية قبل اللجوء إلى القضاء، بالرجوع إلى المادة 33 السالفة الذكر، يمكن القول أن التظلم يتعلق فقط بقرارات التنازل وليس بالعقود، ولهذا يعتبر هذا التمييز غير منطقي، فإما أن يكون التظلم إجباريا فيما يخص جميع الدعاوى المتعلقة بالتنازل عن أملاك الدولة، أو لا يكون كذلك. 4- يطرح غموض نص المادة 35 من القانون رقم 81-01 إشكالية القرار محل الدعوى أمام القضاء الإداري، هل قرار لجنة الدائرة هو محل الدعوى أم القرار الناتج عن التظلم المقدم ضد قرار هذه الأخيرة أمام اللجنة

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 88952، الصادر بتاريخ 03 أفريل 1994، قضية بين ورثة (ص) ضد والي ولاية الجزائر ومن معه، م.ق، العدد 03، الجزائر، 1994، ص 175.

² قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 002254، الصادر بتاريخ 07 ماي 2001، قضية بين بوزقري محمد ضد والي ولاية بومرداس ومن معه. أشار إليه: تاجر محمد، المرجع السابق، ص 86.

³ مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية...، المرجع السابق، ص 306.

⁴ المرجع نفسه، ص 307.

إن عدم وضوح نص القانون 81-01، قد أوقع الكثير من المتقاضيين في الخطأ وأدى ذلك إلى رفض دعواهم في الشكل، وقد إستقر إجتهااد المحكمة العليا ومجلس الدولة على أن قرارات لجان الطعن الولائية تكون وحدها القابلة للطعن القضائي. حيث قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بما يلي: " حيث أن قرارات لجان الطعن الولائية هي وحدها القابلة للطعن فيها بطعن قضائي إداري " ¹. وقضى مجلس الدولة بما يلي:

" حيث تنص المادة 33 من القانون رقم 81-01 المؤرخ في 07 فيفري 1981 المتضمن التنازل على الأملاك العقارية للدولة، أنه يجوز لكل مترشح للإكتساب يرى أنه مغبون.... أن يرفع طعنا إلى اللجنة الولائية في ظرف شهرين لتبليغ القرار المتخذ ضده. حيث أنه تطبيقا لهذه المادة يتضح أن مثل هذه القرارات غير قابلة للطعن فيها مباشرة أمام الغرفة الإدارية، بل أمام اللجنة الولائية والتي يمكن بعد ذلك الطعن فيها قضائيا. حيث أنه على هذا الأساس يتعين عدم قبول الدعوى شكلا " ².

تجدر الإشارة إلى أنه تم إلغاء أحكام القانون رقم 81-01 المعدل والمتمم، وجميع نصوصه التطبيقية بموجب المادة 40 من قانون المالية لسنة 2001، مع إبقاء الأملاك العقارية التي كانت محل طلبات للإكتساب، والتي تم إيداعها قبل 31 ديسمبر 2000 خاضعة لأحكام القانون رقم 81-01 السالف الذكر.

كما تم الإبقاء على لجان ما بين البلديات الدراسة هذه الطلبات، واللجان الولائية لتلقي الطعون المقدمة ضد قرارات هذه الأخيرة ³.

أصبحت المادة 41 من قانون المالية لسنة 2001 الأساس القانوني للتنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ودواوين الترقية العقارية ⁴.

ولقد صدر مرسوم تنفيذي (279) تطبيقا لأحكام المادة 41، الذي حدد شروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين التسيير العقاري ⁵.

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 63975، الصادر بتاريخ 28 جانفي 1989، قضية بين ح م ضد وخ، م.ق، العدد 03، الجزائر، 1994، ص 196.

² قرار مجلس الدولة، ملف رقم 209380، الصادر بتاريخ 27 مارس 2000، أشار إليه:

حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 51.

³ أنظر المادة 40 من القانون رقم 2000-06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000، يتضمن قانون المالية لسنة 2001، ا جر عدد 80، الصادرة بتاريخ 24/12/2000

⁴ تنص المادة 41 من قانون المالية لسنة 2001 على ما يلي: : يمكن التنازل بالتراضي على أساس القيمة التجارية، وفقا للتشريع والتنظيم الساري المفعول، ولفائدة شاغليها الشرعيين على الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني والمهني والتجاري أو الحرفي، التابعة للدولة والجماعات المحلية ودواوين الترقية والتسيير العقاري. يحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عند الحاجة عن طريق التنظيم ".

⁵ مرسوم تنفيذي رقم 03-269 مؤرخ في 07 أوت 2003، يحدد شروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري الموضوعة حيز الإستغلال قبل أول يناير سنة 2004، ج ر عدد 48، الصادرة بتاريخ 13/08/2003

كما تم بموجب هذا المرسوم إنشاء على مستوى كل دائرة لجنة لتلقي الطلبات، وعلى مستوى كل ولاية لجنة لدراسة التظلمات المحتملة ضد قرارات لجنة الدائرة.¹

والشيء الملاحظ أن المشرع لم ينفادى الغموض الذي أحاط بالتظلم الإداري في منازعات أملاك الدولة، فمن خلال نص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 03-269، لم يتضح إن كان التظلم ضد قرارات لجنة الدائرة أمام اللجنة الولائية إجباريا أم لا.²

كما أن المرسوم 03-269 لم يحدد القرار محل الدعوى، هل هو قرار لجنة الدائرة أم القرار الناتج عن التظلم أمام اللجنة الولائية، حتى أنه لا يوجد في المرسوم أية إشارة إلى الطعن القضائي سواء ضد قرار لجنة الدائرة أو قرار اللجنة الولائية.³

فالسؤال المطروح هل بإمكان المتضرر اللجوء إلى القضاء المختص من أجل إلغاء هذه القرارات، وهل التظلم إجراء وجوبي في هذه الحالة؟

في تقديري يعتبر أن كل قرار تتوفر فيه خصائص القرار الإداري يكون قابلا للإلغاء أمام القضاء، ويستطيع المتضرر اللجوء إلى القضاء حتى في حالة عدم وجود نص يقضي

بذلك هذا من جهة، ومن جهة أخرى وخلافا للقانون رقم 81-01 السالف الذكر، فإن التظلم الإداري أمام اللجنة الولائية ليس وجوبيا، لأن الأصل في التظلم إختياريا، ولا يكون وجوبيا إلا بموجب نص صريح، كما أن محل دعوى الإلغاء يكون القرار الصادر عن اللجنة الدائرة.

المطلب الثاني: التظلم الإداري في المجال الإداري

تطبيق التظلم الإداري في مجال الوظيفة العامة

التظلم الإداري ظهرت بذوره منذ ما يعرف بالإدارة القاضية في النظام الفرنسي، ولعدم وجود جهة قضائية تختص بالرقابة على النشاطات الإدارية والفصل في المنازعات الإدارية، وكان المواطن يرفع تظلماته إلى رؤساء الإدارات الإقليمية والوزراء والملوك للفصل فيها، وهنا كانت الإدارة لها صفة الخصم والحكم في آن واحد⁴، ما عجل بإدخال تعديلات على نظام الإدارة القاضية وتم إنشاء مجلس الدولة الفرنسي وأنشأت مجالس الأقاليم كهيئات إدارية استشارية. ويعرف البعض التظلم الإداري بأنه إجراء موجه إلى مؤسسة إدارية نشيطة وينظر في الأعمال الإدارية وفقا لاختصاصات إدارية، وهذا التظلم يفترض وجود

¹ تجدر الإشارة أنه تم استبعاد تطبيق أحكام هذا المرسوم، على الأملاك العقارية التابعة للجماعات المحلية، بموجب المادة الأولى منه، وأنه طبقا للمادة 18 من هذا المرسوم ينتهي سريان، أحكامه في 31 ديسمبر 2007 و لكن تم تمديد مدته بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 06-296 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الذي يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 03-269 المؤرخ في 07 أوت 2003، الذي يحدد شروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين التسيير العقاري الموضوعة حيز الاستغلال قبل أول يناير 2004، ج ر عدد 54 الصادرة بتاريخ 03 سبتمبر 2006.

² انظر المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 03-269 السالف الذكر.

³ تنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 03-269 على ما يلي: " توجه الطعون المحتملة ضد قرارات لجنة الدائرة لدى لجنة الولاية في أجل شهر واحد من تاريخ إستلام التبليغ"

⁴ فاطمة بن سنوسي، دور التظلم الإداري في ظل المنازعات الإدارية في القانون الجزائري، دار مدني للنشر، 2003، ص 15/17

نزاع قائم بين الإدارة وشخص ما أو بين مؤسستين إداريتين، ويعرف أيضا بأنه الإجراء الذي يقوم به صاحب التظلم والملقب بالمتظلم أمام جهة إدارية طالبا فيه منها ومراجعة عملها موضوع التظلم، أو للحصول على تعويض بسبب ضرر ناتج عن نشاطها. وعرف الطعن الإداري المسبق بأنه تظلم ذو طابع إداري محض يوجه إلى الإدارة التي تتولى دراسته دون إجراءات محددة ودون مناقشة حضورية وسيأخذ شكلين، طعن ولائي، وطعن رئاسي.¹ ويعرف النظام الجزائري والفرنسي تطبيقات واسعة لهذه الطعون الإدارية. في حين لم يعرف التشريع والقضاء التظلم الإداري، وترك ذلك للفقه لتحديد معناه والتظلم الإداري نوعان هما التظلم الرئاسي، والتظلم الولائي.²

أن الإدارة على اعتبار إنها تحوز على امتيازات منحها لها المشرع تصد تحقيق المصلحة العامة، بقيامها بتصرفات وأعمال قانونية قد تمس بالحقوق والحريات الأساسية للمواطن، فإن الأنظمة لم تمنح لها امتيازات مطلقة، بل أوجدت وسائل تشريعية وقضائية لتوفيق وترجح بين تلك الامتيازات الممنوحة للإدارة وأعوانها والحقوق والحريات الأساسية التي تكفلها القوانين للمواطن.³

تطبيقا لتقريب الإدارة من المواطن واستجابة إلى تطلعات التنمية، أصدر قرار ترقية 10 مقاطعات إدارية بجنوب الوطن إلى ولايات بصلاحيات كاملة تكتسي أهمية بالغة من حيث تقريب الإدارة من المواطن وتعزيز اللامركزية، بما يستجيب لمتطلبات التنمية الاجتماعية والاقتصادية حيث أن القرار الذي اتخذته رئيس الجمهورية عبد المجيد تبون، القاضي بترقية المقاطعات الإدارية: "تيميمون، برج باجي مختار، أولاد جلال، بني عباس، عين صالح، عين قزام، تقرت، جانت، المغير، المنيع" إلى ولايات بصلاحيات كاملة وفقا لقانون التنظيم الإقليمي الجديد، وهذا طبقا لتكريس مبدأ تقريب الإدارة من المواطن بمناطق الجنوب التي تتميز بمساحات شاسعة وبمسافات متباعدة، وبالإضافة إلى تعزيز اللامركزية الإدارة سيساهم في تشجيع روح المبادرة لدى المسؤولين على المستوى المحلي وفك العزلة، خاصة عن مناطق الظل، بما يعزز تطويرها تنمويا، فمن غير المعقول مثلا: أن ينتخب مواطن من مدينة عين صالح المسافة أكثر من 700 كلم، إلى مقر الولاية تمنراست من أجل استخراج وثيقة أو إيداع

تطويرها تنمويا، فمن غير المعقول مثلا: أن ينتخب مواطن من مدينة عين صالح المسافة أكثر من 700 كلم، إلى مقر الولاية تمنراست من أجل استخراج وثيقة أو إيداع ملف إداري ومن هذا كان هذا القرار يندرج ضمن إطار إصلاح الإدارة العمومية مما سيخفف من الأعباء البيروقراطية. ولتفعيل هذا صدر القانون رقم 19-12 المؤرخ في 14 ربيع الثاني

¹ فاطمة بن سنوسي، المرجع نفسه، ص 10.

² خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاصات القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، الطبعة الثانية، 2005، ص 09.

³ مسعود شيهوب، المبادئ العامة في المنازعات الإدارية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2009، ص 356.

1441، الموافق ل 11 ديسمبر 2019 المعدل والمتمم للقانون رقم 84-09 المؤرخ في 02 جمادى الأولى 1404 الموافق ل 04 فيفري 1984، والمتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.¹ فالمادة الثالثة من القانون تشير إلى أن التنظيم الإقليمي الجديد للبلاد ويتشكل من 1541 بلدية وتشير المواد من 52 مكرر إلى 52 مكرر 09 من نفس القانون، إلى أن المساء يومية إخبارية وطنية إلكترونية د. ع، صادرة في 01 مارس 2021. الجريدة الرسمية، العدد 78، 2019.²

تطبيق التظلم الإداري في مجال القانون المنظم العلاقة بين المواطن والإدارة

جاء بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 88-131 المؤرخ في 4 جويلية 1988 .. و نصت المادة 34 من المرسوم على أنه: " يجب على الإدارة أن ترد على كل الطلبات أو الرسائل أو التظلمات التي يوجهها المواطنون إليها ، و لهذا الغرض تحدث هياكل في المستويين الوطني و المحلي تكلف بالبت في عرائض المواطنين".³ كذلك نصت المادة 36 من نفس المرسوم على أنه : " يجب أن يبين كل قرار يبين المواطن الإجراء والجهة أو السلطة الإدارية التي يمكن أن يقدم إليها طعن مجاني ، كما يجب أن يبين زيادة على ذلك إذا اقتضى الأمر أي سلطة أخرى أو وسيلة خاصة داخلية للمراقبة مفتوحة في وجه المواطن"⁴ و نصت المادة 37 على أنه: " يحق للمواطن أن يحتج على الإدارة بالتعليمات و المنشورات والمذكرات والإعلانات التي أصدرتها ، و في هذا الإطار يجب على الإدارة أن تبلغ للمواطن أي عقد أو وثيقة يكون مضمون كل منها ضده"⁵.

المطلب الثالث: التظلم الإداري في المجال السياسي

جاء به الأمر رقم 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات ، و تضمن بعض الأحكام المتعلقة بالمنازعة الانتخابية، بحيث كان النزاع المتعلق رفض الترشيح معقود للمحاكم العادية التي تفصل فيها خلال 5 أيام كاملة من تاريخ رفض الطعن بحكم غير قابل لأي شكل من أشكال الطعن وهذا طبقا للمادة 86 من هذا القانون . أما الإختصاص بالفصل في المنازعة الانتخابية المحلية المتعلقة بالعملية الانتخابية فأسند فيها الفصل للجنة الانتخابية الولائية التي تفصل في جميع الإحتجاجات المرفوعة

¹ أنظر القانون رقم 19-12 المؤرخ في 14 ربيع الثاني 1441، الموافق ل 11 ديسمبر 2019 المعدل والمتمم للقانون رقم 84-09 المؤرخ في 02 جمادى الأولى 1404 الموافق ل 04 فيفري 1984، والمتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.

² أنظر، فالمادة الثالثة من القانون تشير إلى أن التنظيم الإقليمي الجديد للبلاد ويتشكل من 1541 بلدية وتشير المواد من 52 مكرر إلى 52 مكرر 09 من نفس القانون، إلى أن المساء يومية إخبارية وطنية إلكترونية د. ع، صادرة في 01 مارس 2021. الجريدة الرسمية، العدد 78، 2019.

³ أنظر المادة 34 المرسوم الرئاسي رقم 88-131 المؤرخ في 4 جويلية 1988، المتضمن تنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن .

⁴ أنظر المادة 36 المرسوم الرئاسي رقم 88-131، المرجع السابق.

⁵ أنظر المادة 37 المرسوم الرئاسي رقم 88-131، المرجع السابق.

عليها، و تصدر قراراتها في أجل أقصاه 10 أيام من تاريخ إخطارها و لا تقبل قراراتها أي طعن¹.

و هذا ما نصت عليه المادة 92 من قانون الانتخابات .

أما بعد صدور القانون العضوي رقم 04-01 المؤرخ في 7 فبراير 2004 المعدل و المتمم للأمر 07-97 المؤرخ في 06 مارس 1997. و هذا التعديل يتمثل أساسا في الأخذ بالطعن الإداري المسبق إلى جانب الطعن القضائي ، هذا بالإضافة إلى جعل المنازعات الانتخابية من إختصاص القضاء الإداري².

وينطبق هذا على مختلف المنازعات القائمة سواء المتعلقة بالتسجيل بالقائمة الانتخابية أو رفض الترشيح ، أو قوائم أعضاء مكاتب التصويت أو عمليات التصويت .

فبالنسبة للقائمة الانتخابية سمحت المادة الخامسة من قانون الانتخابات لكل مواطن (ناخب) الطعن أمام اللجنة الإدارية البلدية التي تفصل بموجب قرار في كل طعن أو إعتراض يتعلق بالتسجيل أو الشطب من القائمة الانتخابية ، و ذلك وفقا للإجراءات و المواعيد الواردة بالمواد 22-23-24 من قانون الانتخابات ، و يتم تبليغ قرار اللجنة إلى الطاعن كتابيا من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال 5 أيام . و يتم الطعن أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي خلال 8 أيام كاملة من تاريخ تبليغ قرار اللجنة أو خلال 15 يوم كاملة من تاريخ الإعتراض³.

في حالة عدم التبليغ ، ثم تصدر الغرفة الإدارية قرارها خلال 10 أيام من تاريخ الطعن ، و ذلك بعد إشعار كل الأطراف قبل 3 أيام . أما بالنسبة لقرار رفض ترشيح شخص

أو قائمة مترشحين فيبلغ خلال 10 أيام من تاريخ إيداع طلب الترشيح، و يكون قابلا للطعن أمام الغرفة الإدارية الجهوية خلال يومين كاملين من تاريخ تبليغ قرار الرفض ، و خلال 15 يوم كاملة من تاريخ الإعتراض في حالة عدم التبليغ .

و تصدر الغرفة الإدارية قرارها خلال 5 أيام من تاريخ الطعن ، و هذا القرار هو غير قابل لأي طعن المادة 86 من قانون الانتخابات⁴.

كما يمكن الطعن في قائمة أعضاء مكاتب التصويت ، فيقدم الطعن الإداري إلى الوالي خلال 5 أيام الموالية لنشر القائمة ، و يصدر الوالي القرار بتعديل القائمة أو قرار الرفض ، و يتم تبليغ قرار الرفض خلال اليومين المواليين لتاريخ تبليغ قرار الرفض

، ثم تصدر الغرفة الإدارية قرارها خلال 5 أيام من تاريخ رفع الطعن ، يعتبر قرار الغرفة الإدارية الجهوية غير قابل لأي شكل من أشكال الطعن.

أما في مجال الطعن القضائي ، فيمكن لكل ناخب بالبلدية الطعن في صحة أو عدم مشروعية مختلف إجراءات و تدابير العملية الانتخابية ، و يكون ذلك خلال يومين كاملين من تاريخ إعلان اللجنة الانتخابية

¹ أنظر المادة 86 من الأمر رقم 07-97 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

² أنظر القانون العضوي رقم 04-01 المؤرخ في 7 فبراير 2004 المعدل و المتمم للأمر 07-97 المؤرخ في 06 مارس 1997.

³ أنظر المواد 22-23-24 ، من نفس القانون.

⁴ أنظر المادة 86 ، نفس القانون.

- تجدر الإشارة إلى القانون رقم 89 - 13 المؤرخ في 07/08/1989 المعدل و المتمم و الذي كان يحكم نظام الإنتخابات¹ و الذي تولت من خلاله اللجان الموجودة على مستوى كل ولاية ، الفصل في المنازعات الحاصلة بمناسبة إنتخابات أعضاء المجالس الشعبية و الولاية حيث كان الناخب يقدم إحتجاجاته بان الطعن في مشروعية التصويت لدى مكتب الإنتخابات الذي صوت فيه ، فيتم تسجيله ثم تحويله على اللجنة الإنتخابية الولاية و التي عليها الفصل خلال 10 أيام من رفع الأمر إليها ، مع العلم أن قراراتها غير قابلة لأي طعن انظر القانون رقم 89-13 المؤرخ في 07-08-1989 المتضمن قانون الإنتخابات جريدة رقم 32 ، سنة 1989².

الولاية للناتج ، تصدر الغرفة الإدارية قرارها خلال 5 أيام من تاريخ رفع الطعن ، و هذا القرار هو قابل للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة خلال 10 كاملة من تاريخ التبليغ .

¹ القانون رقم 89 - 13 المؤرخ في 07/08/1989 المعدل و المتمم و الذي كان يحكم نظام الإنتخابات.
² القانون رقم 89-13 المؤرخ في 07-08-1989 المتضمن قانون الإنتخابات جريدة رقم 32 ، سنة 1989.

المبحث الثاني : آثار التظلم الإداري بالنسبة للمتظلم والجهة الإدارية

المطلب الأول : آثار التظلم الإداري بالنسبة للمتظلم

إن المتظلم إذا رفع تظلمه أمام الجهة الرئاسية أو أمام ذات الجهة المصدرة للقرار الإداري وتحققت التراجع والعدول من جانب الإدارة قد يؤدي هذا إلى تحقيق على صاحب المصلحة عبئ المنازعة القضائية من حيث الوقت المخصص لها , والعدد الهائل من الدعاوي المسجلة على مستوى الأجهزة القضائية الإدارية¹

وسنتناول في هذا المطلب فرعين (الفرع الأول) تحت عنوان العلم بالقرار الإداري أما (الفرع الثاني) تحت عنوان إفصاح المتظلم عن رفضه للقرار

الفرع الأول : العلم بالقرار الإداري

إن الآثار المترتبة على تقديم التظلم الإداري حصول المتظلم على حقوقه والحفاظ على مصالحه المشروعة وإزالة الأضرار المادية و الأدبية اللاحقة به نتيجة لصدور القرار الإداري المتظلم منه والذي يعتبره المتظلم مجحف بحقه إذا إقتنعت الإدارة المتظلم إليها بمشروعية أسباب المتظلم ووجاهة الملاحظات والإعتراضات ومن ثم ينتهي النزاع القائم بين صاحب المصلحة وبين الإدارة المعنية بطريقة سليمة وديا دون الحاجة للجوء للقضاء²

ومن جهة أخرى فإن من المنطقي أن يترتب على تقديم المتظلم لتظلمه نتيجة مفادها انه قد علم بالقرار المتظلم منه على إعتبار أنه لن يتقدم بهذا التظلم إلا إذا علم وأحيط بهذا القرار³.

الفرع الثاني: إفصاح المتظلم عن رفضه للقرار الإداري

إن تقديم المتظلم لتظلمه يؤدي بطريقة غير مباشرة على قيام الدليل على علمه بالقرار الإداري لأنه لا يتظلم اصلا ويعتبر تقديم التظلم كذلك إفصاحا من قبل صاحب الشأن عن رغبته في رفض القرار الذي ألحق به ضررا وبالتالي قد وضع الإدارة امام احد الخيارين هما لجوء الى الحق الودي بإعتبار النظر في القرار أو سلوك الطريق القضائي بكل مشاقه وفعلا عن تحمل أعباء المصاريف المالية .

المطلب الثاني : آثار التظلم الإداري بالنسبة للجهة الإدارية

للتظلم الإداري آثار ونتائج مهمة بالنسبة للإدارة مصدرة القرار المتظلم منه , فمن خلاله تستطيع الإدارة مراقبة مشروعية أعمالها وإكتشاف اوجه الخلف أو القصور التي قد تتعرض لها بإصدار القرارات الإدارية التي تنعكس إيجابا على سير المرافق العامة للدولة , وللتظلم الإداري بالنسبة للإدارة المتظلم إليها أثرين أول أثر مباشر وهو تحويل جهة

¹ أنظر, بو ضياف عمار , الوسيط في القضاء الإلغاء دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية علمية حديثة في كل من الجزائر- فرنسا- تونس- مصر- الطبعة الأولى, الأردن , دار الثقافة للنشر والتوزيع, سنة 2011, ص221.

² أنظر الحسيني محمد بن عبد الله بن محمد, التظلم الإداري " دراسة مقارنة " ,رسالة ماجستير ,الجامعة الأردنية, 2001, ص113.

³ نفس المرجع بوضياف عمار, ص113.

الإدارة المختصة المظلم إليها سلطة التصرف في التظلم المقدم إليها (الفرع الأول) ،
والثاني أثر غير مباشر وهو إثبات قصد الإدارة إيزاء التظلم المقدم لها (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الأثر المباشر للتظلم الإداري بالنسبة للإدارة المتظلم لها :

تحويل جهة الإدارة المتظلم إليها سلطة التصرف بالتظلم المقدم إليها

وللحديث عن هذا الأخير يجب التحدث خلال النقاط التالية

- 01- قبول الجهة الإدارية للتظلم المقدم إليها.
- 02- رفض جهة الإدارة المتظلم إليها للتظلم المقدم من صاحب المصلحة.
- 03- عدم الإجابة على التظلم.

بالنسبة لرفض الجهة الإدارية لطلب التظلم المقدم إليها.

الجهة الإدارية المتظلم إليها ترفض ما ورد إليها من طلبات ومقترحات لعدم إقتناعها بمشروعية الأسباب والإعتراضات الواردة في هذا التظلم ويكون رفض صريح الذي عرفه مجلس الدولة المصري في حكم يقول فيه " هو أن تكشف السلطة الإدارية المختصة التي يقدم إليها المتظلم عن رأيها بما لا يحتمل جدلا وعلى وجه يقطع صراحة في إفادة هذا المعنى فإذا كان هذا التصرف الذي اتخذ مع المتظلم من جهة مختصة أو كان غيؤ قاطع الدلالة في هذا المعنى لم يجر إعتبره قرارا صريحا بالرفض¹

ولبيان معنى رفض جهة الإدارة للمتظلم المقدم إليها بتعيين علينا التفرقة بين الحالتين :

- **الحالة الأولى :** إذا جاء رد الإدارة على المتظلم بالرفض خلال الميعاد المقرر لبحث التظلم وقبل رفع دعوى الإلغاء ، فهنا ينتهي سبب قطع ميعاد الطعن بالإلغاء ، وتبدأ مدة هذا الطعن من جديد ، ويكون للمتظلم رفع الدعوى في خلال " ستين يوما " من خلال وصول الإخطار اليه يرفض التظلم المقدم للجهة للإدارة ، وهذه الحالة تتصرف على نوعي التظلم الإداري " الإختياري والوجوبي " في التشريع والقضاء الإداريين المصريين²
- **الحالة الثانية :** إذا جاء رد الإدارة على على التظلم المقدم إليها بالرفض ، ومن خلال الميعاد المحدد لبحث هذا التظلم ولكن بعد رفع دعوى الإلغاء ، حيث يكون المتظلم في هذه الحالة قد تعجل ورفع دعواه دون إنتظار رد الإدارة على تظلمه ، وهنا لا تتور مشكلة بالنسبة للتظلم الإختياري ، فالطاعن يملك عدم التظلم أصلا ، فمن باب أولى أن يملك عدم إنتظار الرد على تظلمه ويذهب إلى المحكمة الإدارية المختصة لرفع دعواه القضائية ، ولكن الصعوبة تنشأ في حال التظلم الوجوبي حيث ان المشرع قد رفضه في حالات معينة لكي يتسنى لأطراف فض المنازعات وديا ، ومن الحكمة التريث حتى ثبت الإدارة فيه لعلها تجيب المتظلم إلى طلباته

¹ المرجع السابق ، الحسيني محمد بن عبد الله بن محمد ، ص 117

² المرجع السابق ، ص 118

خلال الفترة المحددة للبت في هذا التظلم ، لا سيما وأنه في هذه الحالة يمكن أن يدفع في مواجهة المتظلم بعد قبول دعواه القضائية¹.

الفرع الثاني : الأثر الغير المباشر للتظلم الإداري بالنسبة للإدارة المتظلم إليها :

إذا كان تخويل جهة الإدارة المعينة سلطة التصرف في التظلم المقدم إليها ، وبالفروض التي أشرنا إليها فيما تقدم هو الأثر المباشر المترتب على تقديم التظلم لهذه الجهة ، فإن إثبات قصد الإدارة هو الأثر الغير المباشر المتولد عنه ، لأن التظلم الإداري يكشف عن مسلك هذه الإدارة عند بحثها فيه ، وعمّا إذا كانت جادة في ذلك أم لا²

ولما كانت الإدارة هي الطرف القوي ، وتملك من الإمكانيات ما لا يملكه المتظلم ، فإنه يقع على عاتقها بإعتبارها خصما شريفا وحكما في أن واحد ، رفع الضرر عنه قدر الإستطاعة ووفقا للقانون ، تلافيا لإقامة دعوى الإلغاء³ وعلى ذلك فإنه ينبغي أن تبحث الإدارة تضييم مقدا إليها بحثا جديا وموضوعيا وبدرجة عالية من الحيادة فلا ترفضه الا لسبب قانوني ومنطقي ومعقول⁴، ولعلّ هذا هو سبب النص في الفقرة الثانية "24" من قانون مجلس الدولة المصري رقم "47" سنة "1972" على أنه : "إذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسببا ومعللا"⁵ وقد تستطيع جهة الإدارة تجاهل هذا النص ومخالفته ، ولكن هذا التصرف يدل على تعنتها

وسوء نيتها ، وبالتالي مقاضاتها وإلزامها بالتعويض إذا توفرت شروطه وعناصره⁶.

¹ المرجع السابق ، ص 119-120

² المرجع السابق ، ص 130

³ المرجع السابق ، ص 130

⁴ المرجع السابق ، ص 130

⁵ قانون مجلس الدولة المصري رقم "47" سنة "1972" ، مصدر سابق ، مادة رقم "2/24".

⁶ المرجع السابق ، الحسينس محمد ص 130

خاتمة الفصل الثاني

يعتبر التظلم الإداري المسبق، إحدى الوسائل القانونية الهامة في حل النزاعات الإدارية، إذ يهدف إلى إيجاد حل ودي، للنزاع قبل اللجوء إلى القضاء. الشيء الذي يسمح للمتقاضى بربح الوقت و تفادي الإجراءات القضائية المعقدة. رغم تكريس التظلم الإداري المسبق من طرف المشرع الجزائري في مختلف النصوص القانونية لحل النزاعات الإدارية إلا أنه لم يحقق الفعالية المنشودة من وراء تكريسه وهذا راجع إلى عدة عوامل ولعل من أهمها : عدم كفاية الضمانات القانونية والقضائية التي تساهم في تفعيله، إلى جانب غموض النصوص القانونية المنظمة له وغياب الإنسجام فيما بينها، وتعقيد إجراءات ممارسته بالإضافة إلى عدم جدية الإدارة الجزائرية في دراسته.

الختامة

الخاتمة :

وفي الأخير بعد دراسة ما يعرف بالتظلم الإداري كإجراء أولي لحل ودي يقدمه الشخص المعني بالقرار الإداري والذي أثر على مركزه القانوني, شاكيا الإدارة تصحيح الوضع بإلغاء سحبه أو تعديله, بالنظر إلى سلطتها التقديرية في ذلك.

ويتلقى التظلم الإداري ويحقق أهدافه متى كان محل إهتمام من الإدارة سواء أكان ولائيا أو رئاسيا, وعلى الرغم من أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جعل منه أسلوبا إختياريا, إلا أنه في حقيقة الأمر أثبت دوره وفعاليته في حل العديد من المنازعات وديا في وقتها دون الحاجة إلى اللجوء إلى الجهات القضائية, وأصبح إجراء إختياري قانونا وقضائيا, إلا أنه بالنظر إلى إيجابياته صار إجباري بالنسبة للشخص الشاكي بإعتباره أنه رفضه توفير الجهد والوقت مقارنة بالوقوف أمام القضاء .

حيث تناولت الدراسة موضوعا في غاية الأهمية ألا وهو التظلم الإداري في التشريع الجزائري وقد جاءت هذه الدراسة في فصلين وتناول الباحث في الفصل الأول تحت عنوان الإطار النظري للتظلم الإداري وفقا لمبحثين مفهوم التظلم الإداري بالنسبة للمبحث الأول أنواع وشروط التظلم الإداري بالنسبة للمبحث الثاني أما في الفصل الثاني تناولنا فيه تطبيقات وأثار التظلم الإداري في التشريع الجزائري, وبعد دراسة هذا الموضوع إستخلصنا مجموعة من التوصيات والنتائج .

أولا : نتائج الدراسة

- يعد التظلم الإداري وسيلة منحها المشرع لذوي الشأن للاعتراض على قرارات الإدارة المعنية التي تمس مصالحهم المشروعة وتنقص من حقوقهم المكتسبة أو تأثر في مراكزهم القانونية المستحقة لهم .
- كرس المشرع الجزائري التظلم الإداري كإجراء قبلي لحل النزاعات الإدارية قبل اللجوء للقضاء .
- يختلف التظلم الإداري عن الطعن القضائي فيقدم التظلم الإداري إلى السلطات الإدارية بينما تقدم الطعون القضائية أمام المحاكم الإدارية.
- من خلال تحليلنا للتنظيم القانوني المتعلق بالتنظيم نلاحظ هناك غموض في النصوص القانونية العامة والخاصة المنظمة له.
- أهمية التظلم الإداري في القضاء الإداري إلا أنه لم يتلقى العناية اللازمة من طرف المشرع بإستثناء التظلم الإداري في منازعات الضرائب الذي نظمه بموجب قواعد دقيقة وإجراءات خاصة.

ثانيا : التوصيات

- إلزام الإدارة بالرد على التظلمات الإدارية بموجب قرارات إدارية صريحة ومعللة .
- إنشاء نص قانوني يحدد ويضبط إجراءات القيام بالتظلم الإداري.
- إستحداث جهاز إداري خاص أو لجان خاصة مهمتها دراسة التظلمات الإدارية .

- يجب على المشرع أن ينظم التظلم الإداري في المنازعات الإدارية بموجب نصوص وقواعد دقيقة وإجراءات منظمة وخاصة.
- على المشرع وضع قوانين ونصوص خاصة لتفعيل دور القاضي الإداري في المنازعات الإدارية لكي لا يقتصر دوره فقط على التحقق بصحة الوقائع والوثائق المقدمة بملفات التظلم .
- محاربة البيروقراطية على مستوى الإدارة الضريبية في ما يتعلق بالتظلم الإداري بالمنازعات الجبائية خاصة ما يتعلق بفكرة عدم فصل في التظلم بعد فوات الأجل .

قائمة

المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً : المصادر

أ-القوانين

- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.
- قانون رقم 81-01 مؤرخ في 7 فيفري 1981، يتضمن تنازل الدولة والمجموعات المحلية عن العقارات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي أو التجاري لفائدة الخواص، ج ر عدد 06، لسنة 1981.
- القانون رقم 2000-06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000، يتضمن قانون المالية لسنة 2001 ، عدد 80، الصادرة بتاريخ 2000/12/24.
- القانون رقم 89-13 المؤرخ في 07-08-1989 المتضمن قانون الانتخابات جريدة رقم 32 ، سنة 1989.
- القانون رقم 19-12 المؤرخ في 14 ربيع الثاني 1441 هـ الموافق ل 2019/12/11 ، يعدل ويتم القانون رقم 84-09 المؤرخ في 2 جمادى الاولى 1404 الموافق ل 4 فبراير 1984 والمتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد . الجريدة الرسمية، العدد 78، 2019.

ب القوانين العضوية

- القانون العضوي رقم 04-01 المؤرخ في 7 فبراير 2004 المعدل و المتمم للأمر 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997.
- من الأمر رقم 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات

ج المراسيم الرئاسية

- المرسوم الرئاسي رقم 88-131 المؤرخ في 4 جويلية 1988، المتضمن تنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن .

د المراسيم التنفيذية

- مرسوم تنفيذي رقم 03-269 مؤرخ في 07 أوت 2003، يحدد شروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين الترقية والتسيير العقاري

الموضوعة حيز الإستغلال قبل أول يناير سنة 2004، ج ر عدد 48، الصادرة بتاريخ 13/08/2003

• المرسوم التنفيذي رقم 06-296 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الذي يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 03-269 المؤرخ في 07 أوت 2003، الذي يحدد شروط وكيفيات التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة ولدواوين التسيير العقاري الموضوعه حيز الاستغلال قبل أول يناير 2004، ج ر عدد 54 الصادرة بتاريخ 03 سبتمبر 2006.

• المرسوم تنفيذي 12-23 المؤرخ في 18/01/2012 يعدل ويتم المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 17/10/2010، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

هـ القرارات

• الغرفة الإدارية، المجلس الأعلى، قرار رقم 10، قضية 1203 المؤرخة في 16 يناير 1974 نقلا عن عيساني علي، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية، رسالة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة ابو بكر بلقايد، السنة الجامعية 2007.

• قرار المجلس الأعلى 420 بتاريخ 26/06/2003.

• قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 88952، الصادر بتاريخ 03 أبريل 1994، قضية بين ورثة (ص) ضد والي ولاية الجزائر ومن معه، م.ق، العدد 03، الجزائر، 1994.

• قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 002254، الصادر بتاريخ 07 ماي 2001، قضية بين بوزقري محمد ضد والي ولاية بومرداس ومن معه. أشار إليه: تاجر محمد.

• قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 63975، الصادر بتاريخ 28 جانفي 1989، قضية بين ح م ضد وخ، م.ق، العدد 03، الجزائر، 1994.

• قرار مجلس الدولة، ملف رقم 209380، الصادر بتاريخ 27 مارس 2000، أشار إليه: حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، 2005

ثانيا: المراجع

أ الكتب

- سامي جمال الدين, منازعات الوظيفة العامة, والطعون المتصلة بشؤون الموظفين, منشأة المعارف, الإسكندرية, 2005.
- عمار عوابدي, النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري, الجزء الثاني, نظرية الدعوى الإدارية, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 1995.
- خلوفي رشيد, قانون المنازعات الإدارية, شروط قبول الدعوى الإدارية, الطبعة الثانية, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2006.
- عبد الرؤوف هاشم بسيوني, المرافعات الإدارية - إجراءات رفع الدعوى الإدارية وتحضيرها, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, 2008.
- ختال سعيد, "القرارات الإدارية و إلغائها", ن ق, العدد 44, الجزائر, د س ن .
- نوري عبد العزيز, "المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها - دراسة تطبيقية-", م.م.د العدد 08, الجزائر, 2006.
- سليمان الطماوي, النظرية العامة للقرارات الإدارية, ط, 1991.
- حسن السيد بسيوني, دور القضاء في المنازعة الإدارية, عالم الكتب, القاهرة, 1988 .
- خميس السيد اسماعيل, قضاء مجلس الدولة, ط3, 1993.
- محمد رفعت عبد الوهاب, القضاء الإداري, ولاية قضاء الإلغاء, 1990.
- خليفة, عبد العزيز عبد المنعم, دعوى إلغاء القرار الإداري وطلبات إيقاف تنفيذه .
- فاطمة بن سنوسي, دور التظلم الإداري في ظل المنازعات الإدارية في القانون الجزائري, دار مدني للنشر, 2003.
- مسعود شيهوب, المبادئ العامة في المنازعات الإدارية, الجزء الأول, ديوان المطبوعات الجامعية, بن عكنون, الجزائر, 2009.

ب رسائل المذكرات

- بن سنوسي فاطمة، دور التظلم الإداري في حل النزاعات الإدارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 1994.
- 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
- صديق سهام، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة أوبكر بلقايد جامعة تلمسان 2012/2013.
- عبد الله محمد محمود، الأحكام الجزائية والموضوعية للتظلم الإداري، رسالة ماجستير، جامعة طنطا، جمهورية مصر العربية، 1994.
- محمد أمين البيانوي، ميعاد الطعن القانوني في مشروعيات القرارات الإدارية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 1985.

ج المقالات

- مرية العقون، محمد بركات "تنظيم التظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد العاشر، العدد الأول، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2017 .

ملخص:

يمنح التظلم الإداري للإدارة فرصة لإصلاح أخطائها وإعادة النظر في موقفها، وبالنتيجة يخفف العبء على القضاء الإداري بإنهاء المنازعة الإدارية في بدايتها بشكل لا يؤدي إلى تطور الأمر إلى منازعة قضائية تطرح أمام القضاء، وفي ذلك توفير للجهد والمال لنوي الشأن من ناحية، وتخفيف العبء الواقع على كامل القضاء من ناحية أخرى. إلا أنه رغم الإصلاحات القانونية الواردة في هذا الإجراء فإن الواقع العملي أثبت عدم نجاعته كإجراء التسوية الودية وحسم الخلافات بشكل جدي، فمزال التظلم الإداري اتجاه الإدارة بعد إجراء وقائي غير محفز للفرد وامتياز في يد الإدارة.

الكلمات المفتاحية: التظلم الإداري، المنازعة الإدارية، التسوية الودية، إجراء وقائي، امتياز في يد الإدارة.

Abstract

Administrative grievance gives the administration an opportunity to correct its mistakes and reconsider its position, as a result, the burden on the administrative judiciary is reduced by ending the administrative dispute at the beginning, in a manner that does not lead to the evolution of the matter into a judicial dispute before the courts, this will save the effort and money of the concerned parties on the one hand and reduce the burden on the judiciary on the other hand. However, the practical situation has proved ineffective as a measure of friendly settlement and serious resolution of differences. The administrative grievance is still the direction of the administration after a preventive measure that does not stimulate the individual and privilege in the hands of the administration

key words : Administrative grievance Administrative dispute, friendly settlement, Preventive action, privilege Administration