

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



دعاوى القضاء الكامل في الجزائر

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري

إشراف الاستاذ:

- علواش فريد

من إعداد الطالب:

- بن ناجي عفاف

الموسم الجامعي 2012/2011

جامعة محمد خيضر - بسكرة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



المنازعة الانتخابية في الجزائر

مشروع بحث مقدم لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري

إشراف الأستاذ:

- بنشوري الصالح

الطالب:

- بلقوت خالد

الموسم الجامعي 2011-2012

الإهداء

تمتد يدي إلى القلم لتهدي ثمرة جهدي

إلى من قال في حقها المولى عز وجل

"وأخفض لها جناح الذل من الرحمة"

والداعي الكرميين أطل الله في عمرهما واللذان كانا بجاني طوال مشواري الدراسي واللذان ساعداني في هذه الحياة بمنحي

التشجيع والمواساة

كما أهدي عملي هذا إلى الأستاذ المشرف

وإلى كل من أساتذة و طلبة قسم الحقوق

وإلى كل أصدقائي

وإلى كل من ساعدني في انجاز عملي هذا ولو بكلمة.

المبحث الأول: المنازعات المتصلة بعملية التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية.

تعد عملية وضع وإعداد القوائم الانتخابية من المراحل الأساسية لعملية الانتخاب وهي تلعب دورا هاما في تحقيق انتخابات نزيهة وحرّة، حيث تعتبر أول المراحل في العملية الانتخابية كما أنها تعد معيارا لصحة وسلامة النظام الانتخابي.

كما يمكن اعتبار هذه المرحلة من الأعمال التحضيرية البعيدة لعملية الانتخاب وذلك لكونها تنظم وتعد قبل فترة طويلة نسبيا عند الانتخابات⁽¹⁾

لذا سنتعرض في هذا المبحث إلى دراسة مرحلة القيد في القوائم أو الجداول الانتخابية، حيث قسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب.

خصص المطلب الأول للمبحث في الإطار المفاهيمي للقوائم الانتخابية.

أما المطلب الثاني فقد خصص لمناقشة إجراءات وشروط التسجيل في القوائم الانتخابية.

أما الطعون المتصلة بعملية التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية فقد خصص لها المطلب الثالث.

(1) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق،

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للقوائم الانتخابية.

قسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع.

نتناول في الفرع الأول التعريف بالقوائم الانتخابية.

الفرع الثاني خصص لأهمية التسجيل في القوائم الانتخابية.

فيما خصص الفرع الثالث لخصائص القوائم الانتخابية والأنظمة المرتبطة بها.

الفرع الأول: مفهوم القوائم الانتخابية

هناك تعريفات مختلفة للقوائم الانتخابية، منها "الكشوف التي تضم أسماء المواطنين المؤهلين للاقتراع أو التصويت في الانتخابات، وذلك بما يضمن المشاركة في هذه الانتخابات"⁽¹⁾

كما يمكن تعريفها أيضا بأنها " جداول مرتبة أبجديا، تتضمن أسماء الناخبين في منطقة معينة تتوافر فيهم لحظة تحريرها للشروط الخاصة بعضوية هيئة الناخبين وممارسة الحق في التصويت"⁽²⁾

وفي نفس الإطار نجد بان القوائم الانتخابية تعرف بأنها " الوثيقة التي تحصي الناخبين وترتب فيها أسماؤهم ترتيبا هجائيا وتحتوي على البيانات المتعلقة بالسم الشخصي والعائلي وتاريخ الميلاد ومكانه ومكان الإقامة أو السكن في الدائرة الانتخابية"⁽³⁾

هذا وتجدر الإشارة أن قوائم الناخبين المشكلة لهيئة الناخبين في انتخاب أعضاء مجلس الأمة تتشكل من أعضاء المجالس الشعبية البلدية و المجالس الشعبية الولائية على مستوى كل ولاية ويسهر الوالي على إعداد هذه القوائم حسب الترتيب الأبجدي على شكل قائمة التوقيع التي تتضمن أسماء الناخبين وألقابهم والمجلس الذي ينتمون إليه، وتوضع هذه القائمة أربعة أيام قبل تاريخ الاقتراع تحت تصرف المرشحين والهيئة الانتخابية⁽⁴⁾

(1) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 126

(2) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص

غير (3) احمد بنيني، الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، منشورة، 2006، ص 39.

(4) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 126

حيث يجب أن تودع نسخة من قائمة التوقيع المصادق عليها من قبل الوالي في مكتب التصويت وذلك طوال مدة الاقتراع⁽¹⁾

وبالتالي فإن عملية القيد في القوائم الانتخابية تعد شرطا أساسيا لممارسة الحقوق السياسية ذلك أن الفرد يتمتع بحقوقه السياسية إذا توافرت فيه مجموعة الشروط القانونية. ويترتب على عملية التسجيل في القوائم الانتخابية أن يسلم الناخب بطاقة الناخب التي تمكنه من الإدلاء بصوته في الانتخاب، حيث تنص المادة 24 من قانون الانتخابات 01-12 المؤرخ في 12 جانفي 2012 على انه " تعد إدارة الولاية بطاقة الناخب التي تكون صالحة لكل الاستشارات الانتخابية وتسلم لكل ناخب مسجل في القائمة الانتخابية".

الفرع الثاني: أهمية التسجيل في القوائم الانتخابية

إن عملية التسجيل في القوائم الانتخابية تعد عملية أساسية وذلك لاستبعاد الأشخاص الذين ليس لديهم الأهلية المطلوبة للعملية الانتخابية، وتقوم بتحديد وحصر المواطنين المتمتعين بالأهلية الانتخابية ليتسنى لهم المشاركة في عملية التصويت، كما أن عنصر الدقة والتركيز في عملية التسجيل ووجود سجل انتخابي كامل وشامل يعد عنصرا حاسما في إرساء وتجسيد الممارسة الكاملة لحق الاقتراع⁽²⁾

وبشكل عام فإن عملية تسجيل الناخبين تستجيب لعدد من الأهداف :

- تعد القوائم الانتخابية أداة عملية لتحديد أعضاء هيئة المشاركة والتأكد وقت التصويت ممن يتمتعون بممارسة هذا الحق.
- منع الأشخاص غير المؤهلين من التصويت.
- منع الناخب من التصويت أكثر من مرة واحدة.

(1) انظر المادة 116 من القانون العضوي 01/12 المتضمن نظام الانتخابات.

(2) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 178

- تسهل من الإجراءات الانتخابية وتوفر الكثير من المعلومات الضرورية حيث تساعد المعلومات التي يتم أخذها من القائمة الانتخابية في تحديد مجموعة من المعطيات كتحديد القاسم الانتخابي، النسبة المئوية المطلوب تحقيقها للفوز بالمقعد

- كما أنها تعد وسيلة وأداة مهمة في توزيع الناخبين على مراكز ومكاتب التصويت المحددة⁽¹⁾

وانطلاقاً مما سبق يمكن القول أن عملية تسجيل الناخبين بالقوائم الانتخابية تعد من أهم الضمانات التي يعبر بها الأفراد بالتساوي عند ممارسة حقوقهم السياسية⁽²⁾

الفرع الثالث: خصائص القوائم الانتخابية والأنظمة المرتبطة بها

1/: خصائص القوائم الانتخابية:

تتمتع القوائم الانتخابية بمجموعة من الخصائص يمكن إجمالها بما يلي:

أ- عمومية القوائم الانتخابية: بما أن الجداول الانتخابية ماهي إلا قوائم تضم المواطنين الذين يتمتعون بحق التصويت، فهذا يعني أنها صالحة لكل الانتخابات ذات الطابع السياسي كالانتخابات التشريعية والمحلية ...

ب- القوائم الانتخابية قوائم كاملة: حيث أنها تكون كاملة وتامة تضم جميع الناخبين المقبولين⁽³⁾

ج- القوائم الانتخابية ثابتة ومنقحة باستمرار: القائمة الانتخابية لا تقبل التعديل كقاعدة عامة إلا خلال فترة زمنية معينة من كل عام، غير أن هذه القاعدة قد ترد عليها بعض الاستثناءات حيث قد تطرأ بعض التغييرات الديمغرافية أين يبلغ بعض الناخبين سن الاقتراع، فيما يتوفى آخرون أو يصبحون غير مقبولين بسبب صفاتهم أو سماتهم الشخصية.

لذا تعدد القوانين إلى تعيين الآلية التي يتم بموجبها تنقيح القوائم الانتخابية.

وقد نصت المادة 14 من قانون الانتخابات 01-12 على أن القوائم الانتخابية دائمة.

(1) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 179-180

(2) المنازعات والجرائم الانتخابية على الموقع الإلكتروني:

www.cour de bejaia-mjustice.dz

(3) عبدو سعد، علي مقلد، عصام نعمة إسماعيل، النظم الانتخابية : دراسة حول العلاقة بين النظام السياسي والنظام الانتخابي، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر ، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2005، ص 74

د- القوائم الانتخابية صحيحة: ذلك أن المعطيات والمعلومات المتعلقة بالناخبين مدونة على نحو صحيح حيث تقوم به لجنة إدارية مختصة⁽¹⁾

هـ- القوائم الانتخابية علنية: هذا يعني أنها تكون علنية يمكن لأي شخص لاطلاع عليها وهي بالتالي ليست سرية⁽²⁾

2/: الأنظمة المختلفة للقيد الانتخابي:

تختلف أنظمة قيد الناخبين من دولة لأخرى وذلك باختلاف الظروف السياسية والاجتماعية ويمكن تصنيف هذه الأنظمة إلى ثلاث أنماط أساسية:

أ- القيد الشخصي والقيد غير الشخصي: بالنسبة لنظام القيد الشخصي فهو النظام الذي يكون بناء على مبادرة من الناخب حيث يجب على الناخب أن يتصل بمكتب تسجيل الناخبين ويطلب شخصيا إدراج اسمه في الجدول الانتخابي أو شطبه.

ونظام التسجيل الشخصي هو النظام المتبع في فرنسا⁽³⁾

وهو كذلك النظام المتبع في الجزائر حيث تنص المادتين 06 و 07 من القانون الانتخابي 12-01 على أن التسجيل في القوائم الانتخابية واجب على كل مواطن ومواطنة.

كما تنص كذلك انه يجب على كل جزائري وجزائرية المتمتعين بالحقوق المدنية والسياسية الذين لم يسجلوا أنفسهم من قبل في القوائم الانتخابية أن يطلبوا تسجيلهم.

أما فيما يخص نظام القيد غير الشخصي فهو يعتمد على التسجيل التلقائي في القائمة الانتخابية حيث تقوم اللجنة الإدارية المختصة بالاعتماد على المعلومات المتوفرة لديها عن كل شخص بالقيام بتسجيلهم في القوائم الانتخابية.

وبالتالي فان الإدارة تتولى القيام بمهمة تسجيل الناخبين من تلقاء نفسها دون طلب شخصي من الناخب.

(1) عبود سعد، علي مقلد وآخرون، مرجع سابق، ص 75

(2) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 177

(3) المرجع نفسه، ص 184

ب- القيد الدوري والقيد الدائم:

نظام القيد الدوري حيث يقوم فيه المسؤولون عن العملية الانتخابية على تجديد القائمة الانتخابية بمناسبة كل عملية انتخابية.

وبهذا فان نظام القيد الدوري يقتضي إعداد قوائم جديدة بالكامل لأسماء الناخبين كل سنة أو أربع سنوات مثلا، أو لمدة محددة من الزمن قبيل كل اقتراع⁽¹⁾

أما فيما يتعلق بنظام القيد الدائم فهو تقدم الشخص مرة واحدة بطلب التسجيل في القائمة الانتخابية حيث يظل اسمه مقيدا في الجدول الانتخابي مادام حيا ولم يغير مقر إقامته.

ونجد أن هناك عدة وسائل تمكن الإدارة المكلفة بإعداد الجداول الانتخابية أثناء مراجعتها من معرفة أسماء المواطنين الذين ينبغي تعديل بياناتهم، لعل من بين أهمها:

- طلبات التحويل والانتقال التي يقدمها الأشخاص للجهات المعنية عد تغيير مكان الإقامة حيث نجد أن المادة 12 من القانون الانتخابي الجزائري 12-01 تنص على انه " إذا غير الناخب المسجل في قائمة انتخابية موطنه يجب عليه أن يطلب خلال الأشهر الثلاثة (3) الموالية لهذا التغيير شطب اسمه من هذه القائمة وتسجيله في بلدية إقامته الجديدة".

- فحص شهادات الوفاة وشطب أسماء المتوفين من القوائم الانتخابية⁽²⁾

- من خلال قيود المحاكم يمكن معرفة أسماء الأشخاص الذين حكمت الحكمة بفقدان أهليتهم وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة (5) من القانون الانتخابي الجزائري 12-01.

ج- القيد الإلزامي والقيد غير الإلزامي:

نظام القيد الإلزامي هو نظام يستوجب تسجيل اسم المواطنين في القوائم الانتخابية قبل تقدمه للاقتراع، وبالتالي فان الشخص يمكنه أن يصوت متى كان اسمه مدرجا في القوائم المعدة لذلك. ويعد هذا النظام هو الشائع في معظم الدول الحديثة فقد أخذت فرنسا به بموجب نص قانون

(1) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 186-187

(2) تنص المادة الثالثة عشر (13) من القانون الانتخابي الجزائري على انه " إذا توفي احد الناخبين فان المصالح البلدية المعنية لبلدية الإقامة تقوم حالا بشطبه من قائمة الناخبين".

الانتخاب الصادر في 1975/12/31 في المادة التاسعة (9) منه " التسجيل في القوائم الانتخابية إلزامي".

وهو النظام نفسه الذي اخذ به المشرع الجزائري⁽¹⁾

أما نظام القيد غير الإلزامي فهو لا يستدعي أن يكون الشخص مسجلا بالقائمة الانتخابية لممارسة حقه في التصويت، حيث نجد مثلا في الولايات المتحدة الأمريكية في بعض ولاياتها انه يكفي الناخب أن يحلف باليمين عند التقدم لصناديق الاقتراع لممارسة الحق في المشاركة الانتخابية⁽²⁾

وما يلاحظ على هذا النظام أنه نظام محدود التطبيق ومرتبب ببعض الظروف الاجتماعية والسياسية أو بعض التقاليد الدستورية.

المطلب الثاني: شروط وإجراءات التسجيل في القوائم الانتخابية

بعد التعرض لمفهوم وخصائص القوائم الانتخابية واهم الأنظمة المرتبطة بها سنتعرض في هذا المطلب إلى شروط وإجراءات التسجيل في الجداول الانتخابية وهذا من خلال فرعين خصص

(1) انظر المادة 06 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات.

(2) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 190

الفرع الأول لدراسة الشروط القانونية المطلوبة للتسجيل بالقوائم الانتخابية، فيما خصص الفرع الثاني لمناقشة إجراءات التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية.

الفرع الأول: شروط التسجيل في القوائم الانتخابية.

بالنسبة لشروط التسجيل في القوائم الانتخابية والقيود بها نجد أن قانون الانتخابات الجزائري 12-01 قد نص على الشروط القانونية للقيود في القوائم الانتخابية من خلال المادتين 06 و 07 منه حيث يعد ناخبا كل من توافرت فيه الشروط الآتية:

أ- الجنسية الجزائرية: هذا ولم ينص القانون الانتخابي على أن تكون الجنسية أصلية أو مكتسبة مما يعني انه يمكن لكل مواطن ذو جنسية جزائرية أصلية أو مكتسبة أن يسجل أو يطلب تسجيله في القائمة الانتخابية.

ب- بلوغ سن ثمانية عشر (18) سنة كاملة يوم الاقتراع⁽¹⁾

ج- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية.

د- عدم وجود الشخص في حالة من حالات فقدان الأهلية، أو في حالة من حالات التنافي غير انه يمكن أن يسجل في القائمة الانتخابية كل من استعاد أهليته الانتخابية اثر رد اعتباره أو رفع الحجر عنه أو بعد إجراء عفو شمله.

فإذا توافرت هذه الشروط القانونية المذكورة أعلاه يحق للمواطن التسجيل بالقائمة الانتخابية على مستوى البلدية محل إقامته⁽²⁾ وبالتالي فان

عملية التسجيل في القوائم الانتخابية تعد واجبا على كل مواطن أو مواطنة تتوفر فيهم الشروط المطلوبة قانونيا وهذا ما نصت عليه المادة السادسة (6) من القانون الانتخابي 12-01.

ومن الضروري ارتباط نص المادة السادسة (6) بنص المادة الثامنة (8) من نفس القانون التي تؤكد انه لايمكن التسجيل في أكثر من قائمة انتخابية واحدة.

(1) انظر المادة 03 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(2) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 127

وهذا ما يبرز أهمية ضبط القوائم الانتخابية بكل الطرق القانونية وذلك بما يحقق احترام شرعية العملية الانتخابية⁽¹⁾

الفرع الثاني: إجراءات التسجيل في القوائم الانتخابية

إن الحديث عن إجراءات التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية ينبغي أولاً تحديد الجهة المختصة قانوناً بإعداد وضبط القوائم الانتخابية.

فبالنسبة للجهة المختصة بإعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها نجد أن نص المادة التاسعة عشر (19) من قانون الانتخابات 97-07 تنص على أنه "يتم إعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها في كل بلدية تحت رقابة لجنة إدارية تتكون من:

- قاض يعينه رئيس المجلس القضائي المختص إقليمياً رئيساً.
- رئيس المجلس الشعبي البلدي عضواً.
- ممثل الوالي عضواً.

إلى أنه بصدر قانون الانتخابات 12-01 المؤرخ في 12 جانفي 2012 نجده قد أضاف تغييرات على تشكيلة اللجنة المختصة بوضع القوائم الانتخابية حيث نجد أن المادة الخامسة عشر (15) منه تنص أن إعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها في كل بلدية تحت مراقبة لجنة إدارية انتخابية تتكون ممن يأتي:

- قاض يعينه رئيس المجلس القضائي المختص إقليمياً رئيساً.
- رئيس المجلس الشعبي البلدي عضواً.
- الأمين العام للبلدية عضواً.
- ناخبان اثنان (2) من البلدية يعينهما رئيس اللجنة عضوين.

⁽¹⁾ هاجر عروج، وآخرون، الحماية الجنائية للنظام الانتخابي في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل شهادة ليسانس حقوق، غير منشورة،

وما يلاحظ على التعديلات التي جاءت به هذه المادة هو انه تم التخلي عن ممثل الوالي كعضو، وتم إضافة الأمين العام للبلدية كعضو، كما تم إضافة ناخبين اثنين بصفتهما عضوين يعينهما القاضي بصفته رئيس اللجنة.

حيث تجتمع هذه اللجنة بمقر البلدية وهذا يكون بناء على استدعاء من رئيسها، أين يوضع تحت تصرفها كتابة دائمة يديرها وينشطها الموظف المسؤول عن الانتخابات في البلدية.

حيث تباشر هذه اللجنة أعمالها في الثلاثي الأخير من كل سنة وذلك في إطار المراجعة العادية للقوائم الانتخابية بناء على قرار من الوالي يتضمن تسمية تشكيلة اللجنة وتاريخ ابتداء المراجعة ونهايتها، ويأمر بعد ذلك رئيس المجلس الشعبي البلدي بتعليق إشعار فتح فترة مراجعة القوائم الانتخابية وقلها ابتداء من الفاتح أكتوبر من كل سنة⁽¹⁾

بعد ذلك تقوم اللجنة بدراسة الطلبات المتعلقة بالتسجيل والشطب التي يقدمها الناخبون.

كما أنه يمكن مراجعة القوائم الانتخابية استثنائيا بمقتضى المرسوم الرئاسي المتضمن استدعاء الهيئة الناخبة المتعلقة باقتراح ما، وهذا حسب ما جاء في الفقرة الثانية من المادة الرابعة عشر (14) من القانون الانتخابي 01-12، حيث أن اللجنة تقوم بنفس الإجراءات المقررة في المراجعة العادية من شطب وتسجيل، لكن هذا يتم خلال فترة زمنية قصيرة لا تتعدى عادة خمسة عشر (15) يوما⁽²⁾

أما الحديث عن عملية إعداد القوائم الانتخابية في الدوائر القنصلية فإنها تتم كذلك تحت مراقبة لجنة إدارية انتخابية متكونة من:

- رئيس الممثلة الدبلوماسية أو رئيس المركز القنصلي يعينه السفير رئيسا .
- ناخبان اثنان (2) يعينهما رئيس اللجنة بصفتهما عضوين يشترط أن يكونا مسجلين في القائمة الانتخابية للدائرة الدبلوماسية أو القنصلية.
- موظف قنصلي ككاتب للجنة.

(1) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 127

(2) المرجع نفسه، ص 128

حيث تجتمع هذه اللجنة بمقر القنصلية بناءً على استدعاء من رئيسها، وتوضع تحت تصرفها كتابة دائمة ينشطها كاتب اللجنة⁽¹⁾

بعد تعليق إشعار اختتام عملية مراجعة القوائم الانتخابية من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي يحق لكل ناخب الاطلاع على القائمة التي تعنيه⁽²⁾

كما أنه يحق للممثلين المعتمدين قانوناً للأحزاب المشاركة في الانتخابات والمترشحين الأحرار أن يطلعوا على القائمة الانتخابية البلدية والحصول على نسخة منها على أن يتم إرجاعها خلال العشرة (10) أيام الموالية للإعلان الرسمي لنتائج الانتخابات⁽³⁾

المطلب الثالث: الطعون المتصلة بعملية القيد في القوائم الانتخابية

(1) انظر المادة 16 من القانون العضوي 01/12 المتضمن نظم الانتخابات

(2) انظر المادة 18 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(3) المرجع نفسه.

لقد نظم المشرع الانتخابي عملية التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية وضبطها في إطار قانوني وحدد لها مواعيد خاصة بمراجعتها.

غير انه ولضمان المساواة في القيد بالقوائم الانتخابية فقد أجاز المشرع كل من له مصلحة في ذلك أن يطعن في هذه العملية وفق إجراءات حددها في قانون الانتخابات⁽¹⁾

لذا سنتناول في هذا المطلب الطعون التي ترفع ضد عملية القيد الانتخابي، حيث قسمنا هذا المطلب إلى فرعين خصص الأول للطعون الإدارية التي تعتري عملية القيد الانتخابي، فيما خصص الفرع الثاني للطعون القضائية.

الفرع الأول: الطعون الإدارية في عملية القيد بالقوائم الانتخابية

في إطار تحقيق سلامة القوائم الانتخابية فقد مكن المشرع الانتخابي المواطنين المعنيين بذلك على الاعتراض على ما جاء في هذه القوائم بتقديم تظلم إداري أمام الجهة الإدارية المختصة وهو ما يعرف بـ " الطعون أو الاعتراضات الإدارية" وذلك كمايلي:

أنه يحق لكل مواطن مسجل في القوائم الانتخابية أن يقدم اعتراضا إلى رئيس اللجنة الإدارية الانتخابية وذلك في الحالات المنصوص عليها في المادتين 19 و 20 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات وهي:

- كل مواطن اغفل تسجيله في قائمة انتخابية له الحق في الاعتراض وذلك بطلب تسجيله.

- كل مواطن مسجل في إحدى القوائم الانتخابية له أن يطلب كتابيا ومعللا شطب شخص مسجل بغير حق.

- كل مواطن مسجل في إحدى القوائم الانتخابية له أن يطلب كتابيا ومعللا تسجيل شخص مغفل في نفس الدائرة.

ويلاحظ هنا أن حق الفرد في طلب التسجيل أو الشطب يعتبر من الرقابة الشعبية على أعمال اللجنة الإدارية⁽²⁾

(1) انظر المادة 21 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(2) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 129.

بعد تحديد الحالات التي يمكن أن يطعن من خلالها المعنيون في القوائم الانتخابية سنتعرض فيمايلي للأجال المتعلقة بالطعن الإداري لعملية التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية وهي على الشكل التالي:

- تقدم الاعتراضات المذكورة سابقا خلال العشرة (10) أيام الموالية لتاريخ تعليق إعلان اختتام العمليات الخاصة بالمراجعة العادية للقوائم الانتخابية.

- يقلص هذا الأجل إلى خمسة (5) أيام في حالة المراجعة الاستثنائية.

وقد نصت على هذه الأجال المادة الواحدة والعشرون (21) من القانون الانتخابي 01-12 إلا أن ما يلاحظ على مواعيد وآجال الطعن في القوائم الانتخابية أن المشرع الانتخابي قد قلص من هذه المواعيد بالمقارنة مع القانون الانتخابي 07-97 أين كانت آجال الطعن بالنسبة للمراجعة العادية هي خمسة عشر (15) يوما، أما في حالة المراجعة الاستثنائية فقد كانت ثمانية (8) أيام⁽¹⁾

بعد عملية إيداع الاعتراضات أمام اللجنة الانتخابية الإدارية ، تقوم بعد ذلك هذه اللجنة بالبت في الاعتراضات المقدمة أمامها وتصدر قرارات إدارية في اجل أقصاه ثلاثة (3) أيام وعلى رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يبلغ المعنيين بموطنهم بقرارات اللجنة ويكون ذلك بكل وسيلة قانونية في اجل ثلاثة أيام كاملة⁽²⁾

للإشارة فان أجل تبليغ القرار من رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى المعنيين في القانون الانتخابي 07-97 قد كانت خمسة (5) أيام كاملة.

وما يلاحظ على قرارات اللجنة الإدارية الانتخابية أن المشرع لم يشترط تسبيب القرارات المراد تبليغها على غرار ما هو معمول به في فرنسا⁽³⁾

الفرع الثاني: الطعون القضائية في عملية القيد بالقوائم الانتخابية

(1) انظر المادة 24 من الأمر 07/97 المتضمن القانون العضوي للانتخابات.

(2) انظر المادة 21 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(4) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 130.

بعد إيداع الاعتراضات أمام اللجنة الإدارية الانتخابية تقوم بالفصل في التظلمات المرفوعة أمامها بقرارات إدارية، حيث تعتبر هذه القرارات التي تصدرها هذه اللجان قرارات يمكن الطعن فيها أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة عن طريق الطعن القضائي.

حيث تنص المادة 22 من القانون الانتخابي 01-12 على أنه " يمكن للأشخاص المعنية في حالة تبليغهم بقرار اللجنة أن يسجلوا الطعن على مستوى كتابة ضبط المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً في ظرف خمسة (5) أيام كاملة ابتداءً من تاريخ تبليغهم".

أما في حالة عدم التبليغ بقرار اللجنة الإدارية الانتخابية فيسجل الطعن في أجل ثمانية أيام كاملة ابتداءً من تاريخ الاعتراض.

إلا أنه بالرجوع إلى القانون الانتخابي 07-97 فنجد أن المشرع قد قلص المواعيد بالمقارنة مع القانون 01-12 حيث تنص المادة 25 من القانون 07-97 أنه في حالة التبليغ يمكن تسجيل الطعن في أجل ثمانية (8) أيام، أما في حالة عدم التبليغ فإن الطعن يسجل في أجل خمسة عشر (15) يوماً.

بعد تسجيل الطعن أمام كتابة ضبط المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً تقوم بعد ذلك المحكمة بالبت في الطعون المرفوعة أمامها ويكون ذلك بحكم في ظرف أقصاه خمسة (5) أيام ويكون ذلك دون مصاريف الإجراءات ويقصد بها مصاريف إيداع العريضة وغيرها.. ثم يرسل إشعار عاد إلى الأطراف المعنية وذلك قبل ثلاثة أيام.

تعتبر القرارات والأحكام التي تصدرها المحاكم الإدارية نهائية وغير قابلة لأي شكل من أشكال الطعن⁽¹⁾

هذا وتجدر الإشارة أنه بالنسبة لميعاد بت المحكمة الإدارية في الطعون المقدمة أمامها في القانون الانتخابي 01-04 هي عشرة (10) أيام كاملة⁽²⁾

وانطلاقاً مما سبق وبالمقارنة مع القانون الانتخابي 07/97 والقانون الانتخابي 01/12 نجد أن المشرع الانتخابي قد لجأ إلى تقليص وتقصير المواعيد والآجال سواء ما تعلق منها بتقديم

(1) انظر المادة 22 من القانون العضوي 01/12 المتضمن نظام الانتخابات

(2) انظر المادة 05 من القانون العضوي 01/04 المعدل والمتمم للأمر 07/97 المتضمن نظام الانتخابات

الطعون الإدارية أو القضائية أو البت فيها، ويمكن أن يرجع ذلك إلى الطابع الخاص والمستعجل الذي تتميز به الطعون الانتخابية⁽¹⁾

ويمكن القول أن دور القضاء في هذه المرحلة دور تطبيقي للنصوص القانونية التي تحكم مرحلة القيد بالقوائم الانتخابية⁽²⁾

المبحث الثاني: المنازعات المتصلة بعملية الترشح

⁽²⁾ مسعود شيهوب، المجلس الدستوري (تشكيله، وظائفه) ، مجلة النائب، المجلس الشعبي الوطني، العدد الرابع، 2004، ص

11

⁽³⁾ إكرام عبد الحكيم محمد محمد حسن، الطعون الانتخابية في الانتخابات التشريعية، المكتب الجامعي الحديث، مصر القاهرة،

2007، ص 291

يعد الترشح واحد من أهم أركان المشاركة في الحياة السياسية كونه والتصويت يمثلان حقان متكاملان لا تقوم الحياة النيابية بواحد منهما دون الآخر، ومن ثم كان كلاهما لازمين لإعمال الديمقراطية في محتواها المقرر دستوريا، بل انه في بعض الأحوال تكون عملية الترشح التي ينطوي عليها النظام السياسي أكثر أهمية من العملية الانتخابية التي تتبعها⁽¹⁾

وانطلاقا مما سبق سنتعرض في هذا المبحث إلى المنازعات المتصلة بعملية الترشح حيث قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب.

خصص المطلب الأول للإطار المفاهيمي للترشح، فيما خصص المطلب الثاني لمناقشة شروط وإجراءات الترشح، أما المطلب الثالث فقد خصص لدراسة الطعون المتصلة بعملية الترشح.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للترشح

(1) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 224

يعد الترشح المرحلة الثانية من العملية الانتخابية وذلك بعد مرحلة ضبط القوائم الانتخابية لذا سنتعرض في هذا المطلب إلى مفهوم الحق في الترشح كفرع أول، على أن نتعرض في الفرع الثاني للمبادئ التي تحكم حق الترشح.

الفرع الأول: مفهوم الحق في الترشح

يمكن تعريف الترشح بأنه "إبداء الناخب لرغبته الصريحة للمشاركة في الانتخابات بغرض تولي مناصب محلية أو وطنية نيابية أو رئاسية، ويعد الترشح كذلك بأنه الإفصاح عن الإرادة للمساهمة في الحياة السياسية⁽¹⁾

وقد نصت المادة 50 من الدستور الجزائري على انه " لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب وينتخب".

ففي ظل نظام التعددية السياسية في الجزائر طبق مبدأ حرية الترشح، حيث انه يمكن لأي مواطن أن يترشح متى توافرت فيه الشروط التي يتطلبها القانون وذلك وفق الإجراءات والشكليات المحددة قانونا، ويكون ذلك ضمن قائمة حزب أو عدة أحزاب أو يكون الترشح حرا⁽²⁾

الفرع الثاني: المبادئ التي تحكم حق الترشح

إن ممارسة حق الترشح تحكمها مجموعة من المبادئ هي:

أ- مبدأ عمومية الترشح:

وهو يعد احد أهم المبادئ الدستورية التي حرصت الدولة الجزائرية على إرسائه ووضعه موضع التطبيق، وهو المبدأ الذي بموجبه يتم فتح باب الترشح أمام اكبر عدد من المترشحين المتنافسين في المعركة الانتخابية.

(1) الحاج كرازي، الحماية القانونية للانتخابات، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، غير منشورة،

2004، ص 46

(2) فريدة مزياي، الرقابة على العملية الانتخابية، على الموقع الالكتروني:

ويعني كذلك انه يحق لكل شخص أو مواطن تتوافر فيه الشروط القانونية اللازمة أن يترشح إلى الانتخابات سواء المحلية أو التشريعية أو الرئاسية، وهذا ما نص عليه الدستور الجزائري⁽¹⁾

ب- مبدأ إلزامية إعلان المترشح:

ويقصد بهذا المبدأ أن المشرع يلزم على كل من يرغب في ترشيح نفسه بتقديم طلب ذلك قبل إجراء عملية الاقتراع بفترة يحددها قانون الانتخابات، حيث يبدأ عملية الترشح في الجزائر بسحب استمارة الترشح في المواعيد المقررة قانوناً، حيث يتوقف تسليم استمارة اكتتاب التوقيعات على تقديم ممثل المعترمين الترشح المخول قانوناً رسالة يعلن فيها تكوين ملف الترشح⁽²⁾

المطلب الثاني: شروط وإجراءات الترشح

بعد التعرض لمفهوم الحق في الترشح واهم المبادئ التي تحكم هذا الحق سنتعرض في هذا المطلب إلى الشروط والإجراءات القانونية للترشح وذلك من خلال فرعين، الفرع الأول نتناول فيه الشروط القانونية للترشح، أما الفرع الثاني خصص لإجراءات الترشح.

(1) انظر المادة 50 من الدستور الجزائري لسنة 1996

(2) انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 07-258 المتعلق باستمارة اكتتاب التوقيعات لانتخاب أعضاء المجالس الشعبية

البلدية والولائية

الفرع الأول: الشروط القانونية للترشح

لقد تبني الفكر الديمقراطي المعاصر مبدأ الترشح العام وذلك من اجل كفالة ممارسة فعالة لهذا الحق، غير أن ذلك لا يعني بأي حال من الأحوال أن يخلو حق الترشح من شروط قانونية تنظمه⁽¹⁾

ولهذا فقد درجت القوانين الانتخابية على تحديد مجموعة من الشروط التي يجب توافرها فيمن يرشح نفسه ليمثل الشعب في الانتخابات المختلفة بهدف التأكد من قدرة المرشح على ممارسة الأعمال التي يسعى لها.

وبهذا فانه يمكننا تقسيم الشروط التي تبنتها النصوص القانونية إلى شروط عامة وخاصة.

1/ الشروط العامة للترشح:

بالنسبة للشروط العامة للترشح يمكننا حصرها في الأهلية الانتخابية، وبذلك فان المترشح يجب أن تتوفر فيه جميع الشروط الواجب توافرها في الناخب وهي:

أ- السن القانونية: تتطلب الدساتير والقوانين الانتخابية في اغلب الدول بلوغ المترشح سنا معينة، حيث أطلق على السن التي يصبح فيها المواطن قادرا على ممارسة حقوقه السياسية " سن الرشد السياسي"⁽²⁾

ففي القانون الانتخابي الجزائري نجد أن المشرع قد حدد السن القانونية بالنسبة للانتخابات المحلية بثلاثة وعشرون (23) سنة وذلك حسب نص المادة 78 من القانون الانتخابي 12-01 وهذا بعدما كان السن القانوني هو خمسة وعشرون (25) سنة في قانون الانتخابات 97-07. أما فيما يخص الانتخابات المتعلقة بالمجلس الشعبي الوطني فقد حددتها المادة 90 من القانون الانتخابي 12-01 بخمسة وعشرون (25) سنة، وذلك عوض ثمانية وعشرون (28) سنة التي نص عليها قانون الانتخابات 97-07.

(1) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 235

(2) المرجع نفسه، ص 239

هذا وقد حدد السن القانوني لانتخابات أعضاء مجلس الأمة بخمسة وثلاثون (35) سنة حسب ما نصت عليه المادة 108 من القانون الانتخابي 01-12، أما القانون الانتخابي 97-07 فقد كان السن القانوني محددًا بأربعين (40) سنة.

انطلاقاً مما سبق نلاحظ أن المشرع الانتخابي قد عمد إلى تخفيض السن القانونية فيما يتعلق بالترشح للانتخابات وذلك راجع إما إلى رغبة منه في فتح باب المنافسة والمساواة بين المترشحين بمختلف الفئات، وإما لتشبيب المجالس المنتخبة.

ب- أداء الخدمة الوطنية أو الإعفاء منها.

ج- التسجيل في قوائم الترشح: وبعد شرط التسجيل في قائمة الترشح شرطاً أساسياً، غير أنه لا يمكن التسجيل في قائمة الترشح لأكثر من مترشحين اثنين ينتميان إلى أسرة واحدة سواء كانت القرابة بالنسب أو المصاهرة حتى الدرجة الثانية، كما لا يمكن لأي شخص أن يكون مترشحاً أو إضافياً في أكثر من قائمة أو في أكثر من دائرة انتخابية⁽¹⁾

- هذا وتجدر الإشارة أنه في قانون الانتخابات الجديد 01-12 قد تم إضافة شرط جديد ويتعلق الأمر بأن يكون المترشح مسجلاً في الدائرة الانتخابية التي يترشح فيها⁽²⁾

2/ الشروط الخاصة للترشح:

بالنسبة للشروط الخاصة للترشح للانتخابات المحلية قد نص القانون صراحة على الأشخاص الممنوعين من الترشح بحكم الوظائف التي يمارسونها في دائرة اختصاصهم حيث يمنع الولاية، والقضاة، رؤساء الدوائر، والكتاب العامون للولايات وأعضاء المجالس التنفيذية للولايات، أعضاء الجيش الشعبي الوطني وكذا موظفو أسلاك الأمن، ومحاسبو الأموال البلدية والولاية، والأمناء العامون للبلديات والولايات من الترشح حتى تمر سنة بعد التوقف عن العمل في دائرة الاختصاص حيث يمارسون أو سبق لهم أن مارسوا فيها وظائفهم⁽³⁾

(1) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 131

(2) انظر المادتين 78، 90 من القانون العضوي 01/12 المتضمن نظام الانتخابات

(3) انظر المواد 81 و83 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

كما يمنع بنفس الشروط السابقة من الترشح للبرلمان وذلك ما نصت عليه المادة 89 من القانون الانتخابي 01-12.

ونجد أيضا انه يشترط في انتخابات أعضاء مجلس الأمة أن يكون المترشحون من أعضاء المجالس الشعبية البلدية والولائية⁽¹⁾

كما يشترط أيضا انه لا يمكن لعضو في مجلس شعبي بلدي أو ولائي محل قرار توقيف بسبب متابعة قضائية من الترشح لعضوية مجلس الأمة.

بهذا فان المشرع الجزائري بهذه الشروط الخاصة قد سعى ومن خلالها لتحقيق حياد الإدارة بإبعاد هذه الطوائف خشية استعمال نفوذها للتأثير على العملية الانتخابية⁽²⁾

الفرع الثاني: إجراءات الترشح

تبدأ عملية الترشح بسحب استمارة الترشح في المواعيد المحددة قانونا، بالنسبة للانتخابات التشريعية والمحلية تسحب الاستمارة من مصالح الولاية أو من الممثلات الدبلوماسية أو القنصلية لمترشي الجالية الجزائرية بالخارج⁽³⁾

فإذا كانت قائمة الترشح تنتمي إلى حزب سياسي يشترط وضع ختم الحزب، أما القوائم الحرة فهي ترفق مع اكتاب التوقيعات الشخصية.

1- أجال إيداع قوائم الترشح:

حددت المدة القانونية لإيداع قوائم الترشح بالنسبة للانتخابات المحلية بخمسون (50) يوما كاملة قبل تاريخ الاقتراع وذلك مانصت عليه المادة 73 من قانون الانتخابات 01-12 .

فيما حددت المدة القانونية لإيداع قوائم الترشح بالنسبة للانتخابات أعضاء المجلس الشعبي الوطني بخمسة وأربعون (45) يوما كاملة قبل تاريخ الاقتراع حسب نص المادة 93 من القانون الانتخابي 01-12.

(1) انظر المادة 105 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(2) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 132

(3) فريدة مزياي، مرجع سابق.

أما فيما يتعلق بانتخابات أعضاء مجلس الأمة فقد حددت المدة القانونية لإيداع التصريح بالترشح في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوماً قبل تاريخ الاقتراع⁽¹⁾

2- الجهة المختصة بدراسة ملفات الترشح:

أسندت مهمة دراسة ملفات الترشح بالنسبة للانتخابات التشريعية والمحلية للوالي ، ونميز في ذلك بين دراسة ملفات الترشح في الانتخابات المحلية حيث تنشأ بمناسبة خليتين على مستوى الولاية، تعنى الأولى بالترشيحات للانتخابات البلدية والثانية بالترشيحات للانتخابات الولائية، حيث تكون دراسة الملفات من طرف إدارات أكفاء ويوضع تحت تصرفهم الوسائل اللازمة لممارسة مهامهم وتزود كذلك بسجلين مرقمين وموقعين من طرف الوالي تدون فيه المعلومات اللازمة المتعلقة بسير عملية الترشح⁽²⁾

يجب أن يتضمن التصريح بالترشح للانتخابات المحلية صراحة مايلي:

- الاسم واللقب والكنية والجنس، تاريخ ومكان الميلاد، المهنة والعنوان وكذا المؤهلات العملية بالإضافة إلى ترتيب كل مترشح في القائمة.
- تسمية الحزب أو الأحزاب بالنسبة للقوائم المقدمة تحت رعاية حزب سياسي.
- عنوان القائمة بالنسبة للمترشحين الأحرار.
- الدائرة الانتخابية المعنية بالمنافسة، وكذا البرنامج الذي سيتم شرحه طوال الحملة الانتخابية⁽³⁾

أما بالنسبة لانتخابات المجلس الشعبي الوطني فان التصريح بالترشح يقدم عن طريق إيداع قائمة المترشحين على مستوى المصالح المعنية بالولاية من طرف المترشح متصدر القائمة أو المترشح الذي يليه مباشرة في الترتيب إذا تعذر عليه ذلك. بعد ذلك يسلم للمترشح وصل إيداع يبين تاريخ وتوقيت الإيداع⁽⁴⁾

أما الحديث عن انتخابات أعضاء مجلس الأمة فقد أوكلت مهمة دراسة ملفات الترشح للجنة الانتخابية الولائية المنصوص على كيفية تشكيلها في المادة 151 من القانون الانتخابي 12-

(1) انظر المادة 111 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(2) فريدة مزياي، مرجع سابق.

(3) انظر المادة 71 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(4) انظر المادة 91 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

01، حيث يتم التصريح بالترشح بإيداع المترشح نسختين (2) من استمارة التصريح تسلمها له الإدارة بعد ملئها والتوقيع عليها على مستوى الولاية⁽¹⁾ بعد ذلك يسجل هذا التصريح في سجل خاص يفتح لهذا الغرض حيث يدون فيه:

- الاسم واللقب وعند الاقتضاء الكنية والعنوان وصفة المترشح.
- تاريخ الإيداع، وكذا الملاحظات حول تشكيل الملف.
- ويسلم للمترشح وصل إيداع يبين تاريخ وتوقيت الإيداع وهذا ما نصت عليه المادة 110 من قانون الانتخابات 01-12.

المطلب الثالث: الطعون المتصلة بعملية الترشح

إن المشرع حينما يفرض قيودا وشروطا على حق الترشح إنما يقصد بذلك أن تكون المجالس المنتخبة ممثلة لإرادة الناخبين تمثيلا فعالا، ومن ثم يكون الحق في هذا التمثيل بشروطه القانونية عاصما من تكوين المجالس ومخالفا لأحكامه، فإذا وقع إخلال بهذا الحق أدى ذلك إلى بطلانه خاصة في حالة وقوع مخالفة لإجراءات وشروط الترشح. مما يترتب عليه بطلان ترشح المرشح، ويكون بذلك لذوي الشأن المنازعة في ذلك⁽²⁾ انطلاقا مما سبق سنتناول في هذا المطلب الطعون المتصلة بعملية الترشح في فرعين خصص الفرع الأول للطعون الإدارية بينما خصص الفرع الثاني للطعون القضائية.

الفرع الأول: الطعون الإدارية المتصلة بعملية الترشح

لقد أجاز المشرع لكل مترشح قام بإيداع تصريح بالترشح المنازعة في ذلك، بالنسبة للانتخابات المحلية فان المادة 77 من القانون الانتخابي 01-12 تلزم أن يكون رفض أي ترشيح أو قائمة مترشحين بقرار معلل تعليلا واضحا وكافيا ، أين يبلغ هذا القرار إلى الأطراف المعنية تحت

(1) انظر المادة 109 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(2) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 251

طائلة البطلان خلال عشرة(10) أيام كاملة من تاريخ إيداع التصريح بالترشح.

أما فيما يتعلق بانتخابات

أعضاء مجلس الأمة فان اللجنة الانتخابية الولائية هي المختصة بالفصل في صحة الترشيحات حيث يمكنها أن ترفض بقرار معلل أي ترشح لم تتوفر فيه الشروط القانونية، على أن يبلغ هذا القرار إلى المترشح في مهلة يومين(2) كاملين من تاريخ إيداع التصريح بالترشح⁽¹⁾

الفرع الثاني: الطعون القضائية المتصلة بعملية الترشح

بعد التعرض للطعون الإدارية سنتعرض فيمايلي للطعون القضائية التي تصاحب عملية إيداع التصريحات بالترشح.

بالنسبة للانتخابات المحلية فان قرار رفض الترشح يبلغ للأطراف المعنية في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ إيداع التصريح، غير أنه ولضمان عدم تعسف الإدارة في قبول أو رفض المترشحين فقد مكن القانون الأطراف المعنية من الطعن أمام القضاء الإداري، وذلك خلال ثلاثة(3) أيام من تاريخ تبليغ قرار الرفض، أين تفصل المحكمة الإدارية المختصة إقليميا في الطعون المقدمة أمامها خلال خمسة (5) أيام من تاريخ رفع الطعن. و يبلغ هذا الحكم تلقائيا وفور صدوره إلى الأطراف المعنية والى الوالي قصد تنفيذه.

وللإشارة فان ميعاد رفع الطعن في قرار رفض الترشيح أمام المحكمة الإدارية في القانون الانتخابي 97-07 كان يومين (2) كاملين من تاريخ تبليغ القرار⁽²⁾

هذا بالنسبة للانتخابات المحلية، أما فيما يخص انتخابات أعضاء مجلس الأمة فان قرار الرفض الصادر عن اللجنة الانتخابية الولائية يكون قابلا للطعن أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليميا خلال ثلاثة (3) أيام ابتداء من تاريخ تبليغ قرار الرفض، على أن تفصل المحكمة الإدارية في الطعن بحكم خلال خمسة (5) أيام كاملة ابتداء من تاريخ تسجيل الطعن⁽³⁾

وتعد الأحكام التي تصدرها المحاكم الإدارية بخصوص منازعات الترشيح أحكام نهائية لا يجوز الطعن فيها بأي شكل من أشكال الطعن.

(1) انظر المادة 113 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(2) انظر المادة 86 من الأمر 97-07 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات

(3) انظر المادة 113 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

من خلال ما تقدم يتبين أن المشرع ولضمان عدم تعسف الإدارة وكونها هي الحكم والخصم في نفس الوقت فقد مكن الأطراف المعنية من الطعن أمام القضاء الإداري المختص⁽¹⁾

المبحث الثالث: المنازعات المتصلة بالحملة الانتخابية

إن دعوة الهيئة الناخبة يترتب عليها بدء عملية الانتخاب وهي المدة التي تسبق تاريخ الاقتراع، إذ يمنح فيها المترشحون حرية الإعلان عن مبادئهم وبرامجهم. المرحلة التي تسبق عملية الاقتراع " الحملة الانتخابية".

لذلك سنبحث في هذا المبحث كل ما يتعلق بالحملة الانتخابية من خلال مطالب ثلاث الأول منها خصص للإطار المفاهيمي للحملة الانتخابية، أما المطلب الثاني فقد تناولنا فيه أهم المبادئ

(1) حسينة شرون، مرجع سابق، 134

التي تحكم سير الحملة الانتخابية، أما عملية الرقابة على استعمال وسائل الحملة الانتخابية فقد خصص له المطالب الثالث.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للحملة الانتخابية

تعد الحملة الانتخابية ضرورة تفرضها طبيعة مباشرة الحقوق السياسية عن طريق الاستفتاء أو الانتخاب، إذ يستعين المترشح بوسائل دعائية خاصة تسمح له بنشر برنامجه ومبادئه على أكبر عدد من المواطنين⁽¹⁾

انطلاقاً مما سبق سنتعرض في الإطار المفاهيمي للحملة الانتخابية لتعريف الحملة الانتخابية كفرع أول، ثم أهم الخصائص التي تتميز بها الحملة الانتخابية كفرع ثان،

الفرع الأول: مفهوم الحملة الانتخابية

تعتبر الحملة الانتخابية من المراحل الهامة للعملية الانتخابية حيث انه عن طريقها يتمكن المترشحون من تعريف المواطنين بأنفسهم وما يحملونه من مؤهلات وبرامج سياسية واقتصادية واجتماعية وثقافية لتحقيق متطلبات المواطنين.

وقد عرفت الحملة الانتخابية بأنها " مجموعة النشاطات المنظمة التي يقوم بها المرشحون بقصد التأثير على إرادة الناخبين وتوجيههم إلى التصويت لصالحهم وذلك بإتباع آليات وتقنيات متعددة"⁽²⁾

كما تعرف أيضا بأنها " مجموعة الأعمال التي تؤديها الأحزاب السياسية أو المرشحون الأحرار لإعطاء صورة حسنة لهيئة الناخبين من خلال برنامج انتخابي وذلك بهدف تكوين رأي عام موحد يمثل اتجاهها سياسيا موحدا للحزب بهدف الوصول إلى السلطة"⁽³⁾

(1) هاجر عروج، وآخرون، مرجع سابق، ص 52

(2) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 204

(3) فريدة مزياي، مرجع سابق.

كما عرفها البعض بأنها " ممارسة مجموعة من الضغوط على الإرادة الحرة للمواطنين لكي يتبعوا موقفا معينا دون أن يؤدي ذلك إلى سلب تلك الإرادة"⁽¹⁾

من خلال ما تقدم يمكن القول أن الحملة الانتخابية هي قيام الأحزاب السياسية أو المترشحين الأحرار بإعداد برامج عملها بغرض شرحها للمواطنين وذلك بمختلف الوسائل القانونية للتأثير على الرأي العام وتوجيهه نحو الهدف الذي يخدم مصالحهم.

الفرع الثاني: خصائص الحملة الانتخابية

تتميز الحملات الانتخابية بمجموعة من الخصائص تميزها عن الحملات الإعلامية وهي:

أ- ذات أهداف سياسية: حيث تكون أهداف الأحزاب السياسية هو تحقيق الفوز في الانتخابات والحصول على مقاعد، وذلك حسب ما يقتضيه القانون، وبالتالي فهذه الأهداف مرتبطة بأهداف المنظمة السياسية.

ب- استخدام كافة وسائل الاتصال: حيث انه يستعمل في الحملة الانتخابية كافة وسائل الاتصال الجماهيري باعتبارها جزء جوهري في العملية السياسية بل تساهم في فوز مرشح وخسارة آخر.

ج- ذات إدارة منظمة: وهذا يعني حضور التخطيط أثناء الحملة الانتخابية بما يرسم طريق العمل المؤدي إلى الهدف، وبذلك فالمشرف على الحملة الانتخابية يتخذ اقرب الطرق للوصول إلى الهدف⁽²⁾

د- ذات مدة زمنية محددة: ذلك أن الحملات الانتخابية في معظم الدول محددة بمدة زمنية تمكن المرشح من تقديم برنامجه الانتخابي، وتمكن الناخب من التفكير في إعطاء صوته الانتخابي للمرشح الذي يستحقه، وحددت مدة الحملة الانتخابية في الجزائر ب22 يوما⁽³⁾

المطلب الثاني: المبادئ التي تحكم سير الحملة الانتخابية

(1) عبدو سعد، علي مقلد، عصام نعمة إسماعيل، مرجع سابق، ص 116-117

(2) الحملات الانتخابية والعلاقات العامة، على الموقع الإلكتروني: www.topicsinpublicrelations.wordpress.com

(3) انظر المادة 188 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

تستخدم الأحزاب السياسية والمرشحين المتنافسين مختلف الوسائل والأدوات الخاصة بالدعاية الانتخابية خلال فترة الحملة الانتخابية وذلك بهدف التأثير على إرادة الناخبين. لذلك فإن التشريعات المختلفة اهتمت بتقرير ضمانات ومبادئ تحكم سير الحملة الانتخابية وتحدد الوسائل المشروعة التي ينبغي على المتنافسين الالتزام بها.

لذا سنتعرض في هذا المطلب إلى المبادئ التي تحكم الحملات الانتخابية وذلك عبر ثلاث فروع، خصص الأول منها للبحث في مبدأ المساواة، أما الفرع الثاني فقد خصص للبحث في مبدأ حياد الإدارة، أما الفرع الثالث فنتناول فيه صحة الوسائل المستعملة واحترام المواعيد المقررة للحملة الانتخابية.

الفرع الأول: مبدأ المساواة

لضمان نزاهة الانتخابات يجب العمل على كفالة حق المساواة في استخدام وسائل الدعاية الانتخابية من جانب المرشحين والأحزاب، حيث انه يجب أن يحكم الحملة الانتخابية مبدأ المساواة في منح الفرص المتكافئة لكل المرشحين للتعبير عن أفكارهم واتجاهاتهم وبرامجهم الانتخابية وبجميع وسائل الاتصال المرئية والمسموعة وكذا الشعارات والرموز⁽¹⁾ حيث يطبق مبدأ المساواة على جميع وسائل الدعاية المشروعة في القانون الانتخابي كالمساواة في عرض الملصقات الدعائية أين يمنح كل مرشح مساحة متساوية مع غيره من المرشحين في الأماكن المخصصة للصق الإعلانات، حيث نجد أن المادة 195 من قانون الانتخابات 01-12 تنص أنه " تخصص داخل الدوائر الانتخابية أماكن عمومية لإصاق الترشيحات توزع مساحتها بالتساوي". ونفس المبدأ كذلك.

نجده مطبقا فيما يخص الوقت المخصص لكل حزب في الإذاعة والتلفزيون وذلك بقصد تقديم برامجهم وأفكارهم للناخبين⁽²⁾ إلا أنه نجد في نص

المادة 191 الفقرة الثالثة منها أن مدة الحصص الممنوحة تكون متساوية بالنسبة للمترشحين للانتخابات الرئاسية، أما بالنسبة للانتخابات المحلية والتشريعية فهي تختلف حسب أهمية عدد

(1) صلاح الدين فوزي، النظم والإجراءات الانتخابية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 479

(2) انظر المادة 191 من القانون العضوي 01/12 المتضمن نظام الانتخابات

المرشحين الذين يرشحهم حزب سياسي أو مجموعة أحزاب سياسية. كما يقتضي مبدأ المساواة أن تكون نفقات الدعاية للحملة الانتخابية متساوية لجميع المرشحين⁽¹⁾

الفرع الثاني: مبدأ حياد الإدارة

كون الحزب الحاكم يتحصل على العديد من الإمكانيات التنفيذية في مجال الدعاية الانتخابية وان قيامه باستغلال هذه الإمكانيات لصالحه ومرشحيه يعد إخلالا بمبدأ المساواة، لذلك حرصت التشريعات المختلفة والمتعلقة بالحملة الانتخابية على ضمان حياد الإدارة وذلك حرصا على توفير فرص متساوية لجميع الأطراف المتنافسة.

كما أنه يمنع على كل مترشح استعمال واستغلال أماكن العبادة والإدارات العمومية ومؤسسات التربية والتعليم والتكوين لأغراض الدعاية الانتخابية⁽²⁾

الفرع الثالث: مشروعية الوسائل المستعملة واحترام المواعيد المقررة

تعتمد الدعاية الانتخابية في الوقت الحاضر على استعمال وسائل الإبهار ودراسة السلوك الانتخابي ومنهج التفكير بالنسبة للناخبين وذلك للتأثير على إرادتهم بغرض إتباع مبادئ الحزب، لذا فان الدعاية الانتخابية أصبحت تعتمد على التخطيط والتوقع والتنظيم⁽³⁾ وبهذا فان الأحزاب السياسية ومرشحيها يستخدمون وسائل متعددة للتأثير على الناخبين، إلا انه يجدر الانتباه إلى الوسائل التي تستخدمها الأحزاب أثناء الحملة الانتخابية فمنها ما هو مشروع ومنها ما هو غير مشروع مما يؤدي للتشكيك في نزاهة وسمعة المترشح كإطلاق دعاية أو إشاعة كاذبة عن المرشحين المتنافسين. وبالتالي فان الدعاية الانتخابية يجب أن تكون نزيهة حيث يكون الفوز في الانتخابات نتيجة تعبير هيئة الناخبين عن إرادتهم الحقيقية وبصدق.

هذا فيما يخص مشروعية الوسائل المستعملة في الحملة الانتخابية، أما فيما يتعلق بالميعاد المقرر للحملة الانتخابية فانه يبدأ بالنسبة للمرشحين الذين استوفوا إجراءات إيداع الترشيحات قبل

(1) د.فريدة مزياي، مرجع سابق.

(2) انظر المادة 197 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(3) د.فريدة مزياي، مرجع سابق.

خمسة وعشرين (25) يوماً من تاريخ الاقتراع وتنتهي قبل ثلاثة (3) أيام من تاريخ الاقتراع، وفي حالة وجود دور ثانٍ للاقتراع فإن الحملة الانتخابية تفتح قبل اثني عشر (12) يوماً من تاريخ الاقتراع وتنتهي قبل يومين (2) من تاريخ الاقتراع⁽¹⁾ لذلك يجب على المترشحين احترام المواعيد المقررة للحملة الانتخابية حيث تنص المادة 189 من القانون الانتخابي 01-12 أنه لا يمكن القيام بالحملة الانتخابية خارج الفترة الزمنية المحددة لها.

وتعتمد معظم دول

العالم لتحديد مدة الحملات الانتخابية بقصد تحقيق عدة أهداف منها: - تحقيق نوع من التكافؤ بين الأحزاب الكبيرة والصغيرة. - تحديد المدة يقلل من العبء الذي تتحمله الدولة.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه في القانون الانتخابي 97-07 أن ميّعاد الحملة الانتخابية يبدأ بواحد وعشرين (21) يوماً قبل تاريخ الاقتراع وينتهي يومين (2) قبل تاريخ الاقتراع⁽²⁾

المطلب الثالث: الرقابة على استعمال وسائل الحملة الانتخابية

قد تلجأ بعض الأحزاب السياسية أثناء المعركة الانتخابية إلى استعمال وسائل غير مشروعة وأساليب غير أخلاقية تعتمد على المكر والخداع أو العمل على تزييف إرادة الناخبين للنيل من سمعة المرشح كإطلاق دعايات وإشاعات كاذبة⁽³⁾ كما قد تلجأ إلى الإخلال بقواعد سير الحملة الانتخابية كتنظيم التجمعات والمظاهرات في غير الأماكن المخصصة لها، وكذا بالنسبة لعملية تعليق الملصقات وتوزيع المنشورات أين يتم تعليقها في غير الأماكن المسموحة لذلك.

من خلال ما تقدم سنتعرض في هذا المطلب إلى الرقابة على استعمال وسائل الحملة الانتخابية وذلك من خلال فرعين، الفرع الأول خصص لدور اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات، أما الفرع الثاني فخصص لدور اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات.

الفرع الأول: اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات

(1) انظر المادة 188 من القانون العضوي 01/12 المتضمن نظام الانتخابات

(2) انظر المادة 172 من الأمر 07/97 المتضمن القانون العضوي للانتخابات

(3) فريدة مزياي، مرجع سابق.

لقد نص عليها المشرع الجزائري في الباب السادس المعنون بآليات الإشراف والرقابة في الفصل الثاني من قانون الانتخابات 01-12. ومن هنا سنتعرض لتشكيلة هذه اللجنة ومهامها.

1/ تشكيلة اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات:

لقد نص عليها القانون الانتخابي 01-12 حيث تحدث لجنة وطنية لمراقبة الانتخابات يتم وضعها بمناسبة كل اقتراع، حيث تنص المادة 172 من قانون الانتخابات أن اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات تتشكل ممايلي:

- أمانة دائمة تتشكل من الكفاءات الوطنية.
- ممثلو الأحزاب السياسية المشاركة في الانتخابات.
- ممثلو المترشحين الأحرار يختارون عن طريق القرعة من قبل المترشحين الآخرين.
- حيث يتم وضع اللجنة بمناسبة كل انتخابات وهي تقوم بانتخاب رئيسها.

2/ مهام وصلاحيات اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات.

وتتمثل صلاحيات هذه اللجنة في أنها تكلف بالسهر على وضع حيز التنفيذ الجهاز القانوني والتنظيمي المعمول به الذي يحكم الانتخابات⁽¹⁾ كما أنها تستفيد من كافة التسهيلات التي تساعدها في أداء مهامها في مجال الرقابة على الانتخابات وذلك أثناء كل مرحلة من مراحل تحضير هذه العملية. وتكلف على الخصوص بمايلي:

- أن عملية المراجعة للقوائم الانتخابية جرت طبقا للقانون.
- مدى احترام فترات الإصاق والإشهار أثناء الحملة الانتخابية.
- أن مكاتب التصويت متوفرة على جميع الوسائل المادية والوثائق الإدارية اللازمة.
- أن كل الهياكل المعينة من قبل الإدارة لاحتضان تجمعات الحملة الانتخابية، وكذا الأماكن المخصصة لإشهار المترشحين قد تم توزيعا بشكل عادل ومتساو.

(1) انظر المادة 174 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

- أن الفرز علني وتم إجراؤه من قبل فارزين معينين بصفة قانونية⁽¹⁾

ويمكن للجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات أن تخطر الهيئات الرسمية المختصة بتسيير العملية الانتخابية بكل تقصير أو نقص أو تجاوز تم ملاحظته، أين يتعين على الجهات الرسمية في اقرب الآجال أن تتصرف لتصحيح الخلل الملاحظ وتخبر بذلك كتابيا اللجنة الوطنية وهذا ما نصت عليه المادة 176 من قانون الانتخابات.

وفي نفس الإطار يمكن للجنة الوطنية أن تستلم نسخة من الطعون المحتملة للمترشحين أثناء الفترة التي تسبق الحملة الانتخابية أو أثناءها، حيث تتداول حول توزيع مجال استعمال وسائل الإعلام العمومية بين المترشحين بشكل منصف.

كما تضيف المادة 180 من قانون الانتخابات أن اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات تسهر على مساهمة الأحزاب السياسية والمترشحين في حسن سير الحملة الانتخابية، حيث تقوم بإرسال ملاحظاتها إلى المترشحين والأحزاب السياسية في حالة إخلال أو تجاوز الأحكام القانونية المنظمة للحملة الانتخابية.

للإشارة فان اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات تتوفر على لجان ولائية ولجان بلدية لمراقبة الانتخابات⁽²⁾

وانطلاقا مما سبق يتبين أن اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات تلعب دورا أساسيا وهاما في مراقبة الوسائل التي تستعملها الأحزاب السياسية أثناء الحملة الانتخابية انطلاقا من عملية الإلصاق والإشهار للمرشحين إلى غاية عملية تنظيم التجمعات والاجتماعات.

الفرع الثاني: اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات

وقد أحدثها المشرع الانتخابي لأول مرة ، حيث تنص المادة 168 من قانون الانتخابات أنه " تحدث لجنة وطنية للإشراف على الانتخابات تتشكل حصريا من قضاة يعينهم رئيس الجمهورية، ويتم وضعها بمناسبة كل اقتراع".

(1) انظر المادة 175 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(2) انظر المادة 183 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

وبالتالي فهي تتشكل من بين قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة والجهات القضائية الأخرى، حيث يعين منهم رئيسا لها⁽¹⁾

وتحدد المادة 03 من المرسوم الرئاسي المتضمن لتنظيم وسير اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات أن مقر اللجنة في مدينة الجزائر.

تعد اللجنة نظامها الداخلي وتصادق عليه في أول اجتماع يلي تنصيبها، وتحتوي اللجنة على أمانة ولجان فرعية محلية⁽²⁾

كما تنص المادة 06 من المرسوم الرئاسي المحدد لتنظيم وسير اللجنة أن رئيسها يقوم بتنسيق أعمالها ويقوم على الخصوص بما يأتي:

- تعيين نائب رئيس أو أكثر.

- تدعيم اللجنة بقضاة آخرين ومستخدمين من أمناء ضبط وضباط عموميين لمساعدتها.
متابعة تنفيذ قرارات اللجنة.

أما فيما يخص صلاحيات اللجنة فهي تقوم بتبادل المعلومات المتعلقة بتنظيم الانتخابات وسيرها مع اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات، حيث تمارس كذلك مهمة الإشراف على تنفيذ أحكام القانون العضوي للانتخابات من تاريخ إيداع الترشيحات إلى نهاية العملية الانتخابية⁽³⁾

وبالنسبة لتدخل اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات فهي تقوم بذلك تلقائيا أو بناء على إخطار من قبل الأطراف المشاركة في الانتخابات أو من قبل اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات ويتم ذلك كتابيا. وعند إخطار

اللجنة تقوم بتعيين احد أعضائها مقررًا للتحقق من الوقائع موضوع الإخطار⁽⁴⁾ حيث تدرس اللجنة القضايا التي تلقنتها في جلسة مغلقة، وتصدر قرارات إدارية معللة في أجل أقصاه اثنان وسبعون (72) ساعة من إخطارها، وتوقع قراراتها من قبل الرئيس والمقرر⁽⁵⁾ وفي الحالة التي

(1) انظر المادة 02 من المرسوم الرئاسي 12-68 الذي يحدد تنظيم وسير اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات

(2) انظر المادة 05 من المرسوم الرئاسي 12-68 المحدد لتنظيم وسير اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات

(3) انظر المادة 169 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(4) انظر المادة 09 من المرسوم الرئاسي 12-68 المحدد لتنظيم وسير اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات

(5) انظر المواد 11 و12 من المرسوم الرئاسي 12-68 المحدد لتنظيم وسير اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات

تتأكد فيها اللجنة من أن الوقائع التي اكتشفتها تحتل وصفا جزائيا تقوم بتبليغ النائب العام المختص فورا.

وقد أكد رئيس اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات في مقال صحفي أن لجنته تلقت العديد من الطعون فيما يتعلق بالحملة الانتخابية معظمها يتعلق بعدم احترام أماكن الإصاق أو استعمال اللغة الأجنبية أثناء الحملة الانتخابية.

ومن خلال ما سبق يلاحظ أن دور اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات يظهر أكثر صرامة وواقعية من اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات وذلك ربما يكون راجعا إلى تشكيلة اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات كونها تتشكل فقط من قضاة.

الفصل الثاني : المنازعات المرتبطة بالإجراءات المعاصرة لعملية التصويت واللاحقة

عليها

لقد تطرقنا في الفصل الأول من هذا البحث إلى الإجراءات التمهيدية للعملية الانتخابية والمنازعات المتعلقة بها انطلاقا من مرحلة القيد بالقوائم الانتخابية إلى غاية مرحلة الحملة الانتخابية.

لذا سنتعرض في هذا الفصل إلى المرحلة الثانية من العملية الانتخابية وهي مرحلة الإجراءات المعاصرة للعملية الانتخابية، وقد يقصد بالمعاصرة هنا تلك الفترة التي تبدأ من لحظة انتهاء الحملة الانتخابية وما يرافقها يوم الاقتراع من فعاليات إلى غاية اللحظة التي يعلن فيها انتهاء عمليات التصويت وإعلان النتائج.

لذلك قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، خصصنا المبحث الأول لكل ما يتعلق بإدارة عملية التصويت، أما المبحث الثاني فقد تم تخصيصه للمنازعات المتصلة بمكتب التصويت، أما المبحث الثالث فقد تناولنا فيه المنازعات المتصلة بمشروعية التصويت للانتخابات المحلية.

المبحث الأول: آليات إدارة عملية التصويت

لقد ارتأينا أن نتناول في هذا المبحث آليات وضوابط إدارة عملية التصويت انطلاقاً من مرحلة عملية الاقتراع بالمكاتب وهذه كعملية أولية، ثم نتعرض لعملية الفرز وضوابطها ، على أن نتطرق في الأخير لنتيجة عملية الفرز وهي مرحلة إعلان وتحديد النتائج.

بالإضافة إلى أننا أردنا أن نعرض على أهم التعديلات التي جاء بها قانون الانتخابات 01-12 فيما يخص سير العملية الانتخابية وإدارتها.

وانطلاقاً مما سبق ذكره سنقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، نتعرض في المطلب الأول للأحكام القانونية المنظمة لعملية التصويت، أما المطلب الثاني فقد خصص لدراسة الأحكام القانونية المنظمة لعملية الفرز، فيما خصص المطلب الثالث للأحكام القانونية المنظمة لعملية تحديد وإعلان النتائج.

المطلب الأول: الأحكام القانونية المنظمة لعملية التصويت

لقد نص قانون الانتخابات على الأحكام والنصوص القانونية التي تنظم وتضبط سير عملية التصويت.

وفي هذا المطلب سنتعرض لأهم الأحكام التي تنظم سير هذه العملية من خلال فرعين، الفرع الأول نتناول فيه ضوابط عملية التصويت، أما الفرع الثاني فخصص لمناقشة أهم الجرائم التي ترتكب خلال التصويت.

الفرع الأول: ضوابط عملية التصويت

تنص المادة 29 من قانون الانتخابات 01-12 أن " الاقتراع يبدأ في الساعة الثامنة صباحاً ويختتم في نفس اليوم في الساعة السابعة مساءً".

فالاقتراع يدوم يوماً واحداً يحدد بمرسوم رئاسي، ويعد الاقتراع الوسيلة المادية التي من خلالها يمارس الناخب حقه في المشاركة السياسية بواسطة التأشير على بطاقة الناخب⁽¹⁾ وبهذا سنتعرض لأهم المبادئ التي تحكم عملية الاقتراع، ثم نتناول كيفية سير عملية التصويت وإجراءاتها.

1/ المبادئ التي تحكم عملية الاقتراع

التصويت هو توجه مجمل الناخبين إلى صناديق الاقتراع للإدلاء بأصواتهم واختيار المرشح أو القائمة التي يفضلون⁽²⁾

ولدراسة المبادئ التي تحكم عملية الاقتراع سنتطرق لها كمايلي:

أ- حرية التصويت: وتتحقق حرية الناخب أثناء الاقتراع متى أمكنه أن يتخذ قراره بالتصويت بعيداً عن كل ضغط كتدخل رجال الإدارة أو ممثلي بعض الأحزاب لإجباره على التصويت لصالح مرشح معين، أو كذلك وعدمهم بالحصول على بعض المكاسب. كما

(1) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 254

(2) حنان القيسي، دور القضاء في المحافظة على نزاهة الانتخابات، على الموقع الإلكتروني:

يتضمن مبدأ حرية التصويت أن تقام مكاتب التصويت في أماكن يمكن أن يقصدها الناخبون بسهولة، وأن تقدم المساعدة للناخبين ذوي الإعاقة الجسدية.

ب- سرية التصويت: ويعد هذا المبدأ أحد الضمانات الجوهرية لتطبيق المشاركة الانتخابية لما له من أثر على ضمان حرية الناخب وتخليصه من جميع مصادر الضغط، ومبدأ السرية يعني أن يدلي الناخب بصوته دون أن يشعر أحد بما اتخذه أو اختاره. ولقد نصت المادة 31 من قانون الانتخابات الجزائري 01-12 على مبدأ سرية التصويت.

ج- شخصية التصويت: ومعنى ذلك أن يدلي الناخب بصوته شخصياً، فلا يمكن لغيره أن يقوم بهذه المهمة بدلاً عنه، حيث يلزم الناخب يوم الاقتراع أن يحضر بنفسه وأن يضع بصمته في قائمة التوقيعات، وهدف ذلك هو التأكد من أن كل صوت لصاحبه.

وقد نصت المادة 31 من قانون الانتخابات 01-12 " أن التصويت شخصي وسري". غير أنه لا يمكن أن نتجاهل أن بعض الناخبين قد تمنعهم ظروف أو أعمار مشروعة من الحضور بأنفسهم للتصويت بسبب المرض أو العمل، لذا كان على المشرع أن يقننها بشكل يسمح للجميع بالمشاركة في الانتخاب وذلك ما يعرف " التصويت بالوكالة". حيث يمكن التصويت بالوكالة لكل من المرضى وذوي العطب الكبير وكذا العمال الذين يعملون خارج ولاية إقامتهم، بالإضافة إلى أفراد الجيش والأمن الوطني والحماية المدنية ومستخدمي الجمارك ومصالح السجون والحرس البلدي الذين يلازمون أماكن عملهم يوم الاقتراع⁽¹⁾

وللإشارة فإن القانون الانتخابي 01-12 قد أضاف فئة جديدة يمكنها ممارسة حق التصويت بالوكالة وهم " الطلبة الجامعيون الذين يدرسون خارج ولايتهم الأصلية" وهذا ما نصت عليه المادة 53 من قانون الانتخابات.

2/ إجراءات سير عملية التصويت

مع مراعاة الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالمكاتب المتنقلة ومكاتب تصويت المواطنين الجزائريين المقيمين بالخارج، يدوم الاقتراع يوماً واحداً ويفتتح على الساعة الثامنة صباحاً ويختتم على الساعة السابعة مساءً. غير أنه

(1) انظر المادة 53 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

وقصد تسهيل ممارسة الناخبين حقهم في التصويت، يمكن الوالي بترخيص من وزير الداخلية أن يتخذ قرارا لتأخير ساعة اختتام الاقتراع في البلدية، ويطلع اللجنة الانتخابية الولائية بذلك⁽¹⁾

وبعد شرط أن يطلع الوالي اللجنة الانتخابية الولائية بتأخير ساعة اختتام الاقتراع شرطا جديدا جاء به القانون الانتخابي 01-12 .

- بعد تأكد أعضاء مكتب التصويت من توفر الوسائل المادية اللازمة وكذا الوثائق الإدارية المطلوبة، حيث انه لايمكن أن يشرع في عملية التصويت إلا إذا حضر فعلا عضوان من مكتب التصويت من بينهما الرئيس⁽²⁾

- يقوم رئيس مكتب التصويت بعد ذلك بفتح الصندوق الشفاف للاقتراع ويبين للحاضرين في القاعة بأنه مغلق بقفلين مختلفين، حيث يسلم احد القفلين إلى المساعد الأكبر سنا ويحتفظ بالمفتاح الثاني عنده⁽³⁾

- على الناخب إثبات هويته عند دخوله مكتب التصويت حيث يتأكد الكاتب من وجود اسمه في قائمة التوقيعات، بعد ذلك يأخذ الناخب شخصا ظرفا وعدد أوراق التصويت اللازمة ودون أن يغادر القاعة يتجه إلى العازل قصد التعبير عن اختياره⁽⁴⁾

- يأذن الرئيس بعد ذلك للناخب بإدخال ظرفه في الصندوق بعد أن يثبت هذا الأخير للرئيس انه لا يحمل إلا ظرفا واحدا، وبعد ذلك يقدم الناخب بطاقته لدمغها بختم ندي ويضع بصمة سبابته على قائمة التوقيعات بعد غطسها في الحبر قبالة اسمه ولقبه، ويوضع عندئذ تاريخ التصويت على بطاقة الناخب، وهذا ما تضمنته المادة 46 من القانون الانتخابي 01-12.

- في حالة كون الناخب مصابا بعاهة تمنعه من إدخال ورقته في الصندوق يمكنه أن يستعين بشخص يختاره ليساعده في ذلك⁽⁵⁾

(1) انظر المادة 29 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(3) مديرية العمليات الانتخابية والمنتخبين، مرشد لفائدة مؤطري مراكز ومكاتب التصويت للانتخابات التشريعية ليوم 10 ماي

2012، وزارة الداخلية والجماعات المحلية، الجزائر، 2012، ص 09

³ انظر المادة 44 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

⁴ مديرية العمليات الانتخابية والمنتخبين، مرجع سابق، ص 09

⁵ انظر المادة 45 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

- أما في حالة التصويت بالوكالة فان الوكيل يقوم بنفس العملية ويضع بصمة السبابة الأخرى حيث تدمغ الوكالة بختم ندي وترتب مع الوثائق الملحقة بمحضر الفرز، كما تدمغ بطاقة الناخب للوكيل بختم ندي يحمل عبارة " صوت بالوكالة"⁽¹⁾

الفرع الثاني: الجرائم المرتكبة خلال عملية التصويت

تتمثل الجرائم المرتكبة خلال عملية التصويت فيمايلي:

1/: دخول مكتب التصويت دون حق:

يجب العمل على حفظ النظام والأمن داخل مكتب التصويت.

حيث يتكون المكتب من أعضائه وممثلي قوائم المترشحين والمراقبين، حيث يسمح بدخول الصحفيين ومندوبي وكالة الأنباء⁽²⁾

فإذا دخل أي شخص إلى مكتب التصويت دون حق ولم يخرج منه بعدما أمره رئيس مكتب التصويت أوجب توقيع عليه العقوبات الجزائية.

2/: حمل السلاح داخل مراكز أو مكاتب التصويت:

جرم المشرع الجزائري دخول الشخص إلى قاعة الاقتراع وهو يحمل سلاحا كان ظاهرا أو مخفيا، حيث تنص المادة 217 من قانون الانتخابات 01-12 أنه " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات كل من دخل قاعة الاقتراع وهو يحمل سلاحا بيئا أو مخفيا باستثناء أعضاء القوة العمومية المسخرين قانونا".

3/: خطف صندوق الاقتراع:

وتعد هذه الجريمة من اخطر أنواع الجرائم الانتخابية وأشدّها إضرارا بالعملية الانتخابية حيث أن المشرع قد شدد من العقوبة أين نصت المادة 222 من القانون الانتخابي 01-12 " يعاقب بالسجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات كل من قام باختطاف صندوق الاقتراع المحتوي على الأصوات المعبر عنها والتي لم يتم فرزها".

وإذا

(1) انظر المادة 59 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(1) المنازعات والجرائم الانتخابية، على الموقع الالكتروني:

وقع هذا الاختطاف من قبل مجموعة من الأشخاص ويعنف تكون العقوبة السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة⁽¹⁾

المطلب الثاني: الأحكام القانونية المنظمة لعملية الفرز

تعد عملية الفرز العملية التي تقوم عند انتهاء الاقتراع، حيث تعتبر من أخطر العمليات بالنسبة للمشاركة ككل، ومن أجل ذلك يقر المشرع عددا من الضوابط القانونية التي ترمي إلى سير إجراءات الفرز بطريقة قانونية.

ولدراسة عملية الفرز قسم هذا المطلب إلى فرعين، خصص الفرع الأول للبحث في ضوابط عملية الفرز، فيما خصص الفرع الثاني لدراسة الآثار المترتبة على عملية الفرز.

الفرع الأول: ضوابط عملية الفرز

تعرف عملية الفرز بأنها عملية حساب الأوراق المعبر عنها والأوراق الملغاة أو المتنازع فيها، وهي عملية إفراغ الصناديق من بطاقات الاقتراع المؤشرة من قبل الناخبين وتصنيفها وتحديد صحتها وعلوها ووضع بيان لها⁽²⁾

1/: كيفية الفرز: يجرى الفرز علنا ويتم بمكتب التصويت إلزاميا، حيث يبدأ فور اختتام الاقتراع ويتواصل دون انقطاع ويدوم لغاية انتهائه كلية⁽³⁾

- حيث أنه يجرى الفرز على يد فارزين يتم اختيارهم من بين الناخبين المسجلين في القائمة الانتخابية بالمكتب، وذلك تحت رقابة أعضاء مكتب التصويت.

- بعد ترتيب الطاولة بشكل يسمح للناخبين بالطواف حولها، يقوم رئيس مكتب التصويت بإفراغ محتوى الصندوق ويتأكد من مطابقة عدد المظاريف لعدد المصوتين، وفي حالة عدم تطابق هذا العدد يقوم رئيس المكتب بعد جديد فادا اثبت الفرق يشار إليه في محضر الفرز⁽⁴⁾

2/: كيفية عد الأصوات التي تحصلت عليها كل قائمة:

(1) فريدة مزياني، مرجع سابق.

(2) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 278

(3) انظر المادة 48 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(4) مديرية العمليات الانتخابية والمنتخبين، مرجع سابق، ص 11

- يسحب أحد الفارزين أوراق التصويت من المظاريف ويعطيها لزميله لإعلانها بصوت مرتفع، وتسجل الأصوات التي تحصل عليها كل قائمة من قوائم المترشحين على ورقة عد النقاط المعدة سلفاً من قبل الفارزين الآخرين. حيث يسجل عدد الأصوات كآتي:

* عمود واحد مائل (/) = صوت واحد
علامة الضرب (×) = صوتين⁽¹⁾

- عند انتهاء عملية تلاوة الأصوات وعدها يسلم الفارزون بعد ذلك إلى رئيس مكتب التصويت أوراق عد النقاط ممضية من طرفهم وكذا أوراق التصويت التي شك في صحتها أو نازع في صحتها ناخبون حسب ما نصت عليه المادة 50 من قانون الانتخابات 01/12.

- يحدد رئيس مكتب التصويت بعد ذلك مايلي:

- عدد المصوتين.

- عدد الأصوات المعبر عنها.

- عدد الأوراق الملغاة.

- عدد الأوراق محل نزاع.

- عدد الأصوات التي تحصلت عليها كل قائمة من قوائم المترشحين.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن عملية الفرز

بعد انتهاء عملية الفرز يترتب عليها تحرير محضر لنتائج الفرز يحرر بحبر لا يمحي على أن يتم ذلك في مكتب التصويت بحضور الناخبين، ويتضمن عند الاقتضاء ملاحظات أو تحفظات الناخبين أو المترشحين أو ممثليهم⁽²⁾

وبالتالي فإنه يترتب على انتهاء عملية الفرز تحرير محضر لنتائج الفرز يحرر في ثلاث نسخ يوقعها أعضاء مكتب التصويت، حيث أنه بمجرد تحريره يصرح رئيس المكتب علناً بالنتيجة المسجلة ويتولى تعليق المحضر داخل مكتب التصويت.

(1) المرجع نفسه، ص 12

(2) انظر المادة 51 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

وقد نصت المادة 51 من القانون الانتخابي 12-01 أن المحضر يحرر في ثلاث نسخ كآلاتي:

- نسخة إلى رئيس مكتب التصويت لتعليقها داخل مكتب التصويت.

- نسخة إلى رئيس اللجنة الانتخابية البلدية مع الملاحق مقابل وصل استلام لتحفظ على مستوى أرشيف البلدية.

بالملاحق المرفقة مايلى:

- أوراق عد الأصوات.

- أوراق التصويت الملغاة أو التي شك في صحتها أو نازع في صحتها ناخبون.

- الوكالات.

قائمة توقيع الناخبين موقعة من طرف أعضاء مكتب التصويت.

- كما تسلم نسخة إلى الوالي أو رئيس المركز الدبلوماسي أو القنصلي. هذا

فيما يخص النسخ الأصلية لمحضر الفرز، بالإضافة انه يتم تسليم نسخة من المحضر " مصادق على مطابقتها للأصل " إلى:

- إلى كل ممثل من ممثلي قوائم المترشحين المؤهلين قانونا مقابل وصل استلام حيث تدمغ هذه النسخة على جميع صفحاتها بواسطة ختم ندي يحمل عبارة " نسخة مصادق على مطابقتها للأصل".

- تسلم كذلك نسخة مصادق على مطابقتها للأصل إلى رئيس اللجنة البلدية لمراقبة الانتخابات أو ممثله مقابل وصل استلام.

ومن باب الشفافية، وفي حالة استنساخ محضر الفرز عن طريق آلة الاستنساخ يجب أن يتم بالتنقل الحتمي والشخصي لرئيس مكتب التصويت لدى مسؤول مركز التصويت حاملا للنسخة الأصلية من محضر الفرز، يكون رئيس مكتب التصويت مرفوقا في تنقله بممثلي قوائم المترشحين المؤهلين قانونا⁽¹⁾

المطلب الثالث: الأحكام القانونية المنظمة لعملية تحديد وإعلان النتائج

⁽¹⁾ مديرية العمليات الانتخابية والمنتخبين، مرجع سابق، ص 14

بعد الانتهاء من عملية الفرز وتحرير المحاضر تحفظ أوراق التصويت وتوضع في كيس مشمع وتوضع في الصندوق الذي يكون هو الآخر مشمعا على مفصليه، حيث يجب بعد ذلك أن تحول إلى مقر اللجنة الانتخابية البلدية.

بعد ذلك

تبدأ عملية تحديد النتيجة والإعلان عنها التي تعد نتيجة منطقية للإحصاء العام للأصوات⁽¹⁾

وانطلاقا مما ذكر سنتطرق في هذا المطلب إلى أهم الأحكام التي تنظم عملية تحديد النتائج وإعلانها، وذلك من خلال فرعين، خصص الأول لعملية الإحصاء العام لأصوات الناخبين فيما خصص الفرع الثاني لتحديد وإعلان النتائج النهائية.

الفرع الأول: الإحصاء العام لأصوات الناخبين

وتكون عملية الإحصاء العام لأصوات الناخبين بعد إرسال محاضر الفرز من قبل رؤساء المكاتب إلى اللجان الانتخابية المختصة⁽²⁾

بذلك سنتعرض إلى دور اللجان الانتخابية في مجال الإحصاء العام لأصوات الناخبين كمايلي:

1/: اللجنة الانتخابية البلدية:

لقد نصت المادة 149 من قانون الانتخابات 01-12 أن اللجنة الانتخابية البلدية تتشكل من قاض رئيسا ونائب رئيس ومساعدين اثنين يعينهم الوالي من بين ناخبي البلدية ما عدا المترشحين والمنتمين إلى أحزابهم وأوليائهم وأصهارهم إلى غاية الدرجة الرابعة. ولقد كانت اللجنة الانتخابية البلدية ضمن القانون الانتخابي 07-97 يترأسها عضو من الإدارة، إلا أنه بصدر القانون 01-12 أضيف عليها تعديلا فيما يخص منصب الرئيس حيث أصبح يرأسها قاض.

ويتجلى دور اللجنة الانتخابية البلدية والمجتمعة بمقر البلدية في إحصاء النتائج المحصلة على مستوى البلدية وذلك انطلاقا من المحاضر التي تعدها مكاتب التصويت أثناء العملية الانتخابية⁽³⁾

(1) سعد مظلوم العبدلي، مرجع سابق، ص 291

(2) شوقي يعيش تمام، آليات الرقابة على العملية الانتخابية في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة محمد خيضر

بسكرة، 2008-2009، ص 79

(3) انظر المادة 150 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

حيث تقوم اللجنة بتسجيل النتائج المتحصل عليها في محضر رسمي من ثلاث نسخ بحضور الممثلين المؤهلين قانونا للمترشحين.

ويجب أن تنشر محاضر اللجنة الانتخابية البلدية المتضمنة جميع الأصوات في مقر البلدية التي جرت بها عملية الإحصاء العام للأصوات⁽¹⁾ وتوزع النسخ الثلاث المذكورة أعلاه كمايلي:

- نسخة ترسل إلى رئيس اللجنة الانتخابية الولائية.
- نسخها يعلقها رئيس اللجنة الانتخابية البلدية بمقر البلدية وتحفظ في أرشيف البلدية.
- نسخة ترسل إلى الوالي لتحفظ في أرشيف الولاية.

كما أنه يجب أن تسلم نسخة من المحضر مصادق على مطابقتها للأصل إلى الممثلين المؤهلين قانونا لكل مترشح مقابل وصل استلام، وتسلم نسخة من المحضر مصادق على مطابقتها للأصل إلى رئيس اللجنة البلدية لمراقبة الانتخابات.

2/ اللجنة الانتخابية الولائية:

لقد ظهرت فكرة اللجان الانتخابية الولائية في النظام الانتخابي الجزائري منذ أول قانون للبلدية الصادر بالأمر 67-24 المؤرخ في 18/01/1967، حيث تضمن هذا القانون بعض جوانب النظام الانتخابي ومراحل سير العملية الانتخابية الخاصة بالمجالس الشعبية البلدية⁽²⁾

غير انه بصدور قانون الانتخابات 12-01 تم التأكيد على دور اللجنة الانتخابية الولائية في العملية الانتخابية، حيث تنص المادة 151 منه أنها تتشكل من " ثلاثة قضاة من بينهم رئيس برتبة مستشار ويعينهم وزير العدل"، تجتمع هذه اللجنة بمقر المجلس القضائي.

أما فيما يخص دورها فهي تقوم بمعاينة وجمع النتائج النهائية التي سجلتها وأرسلتها للجان الانتخابية البلدية، وبالتالي فهي تقوم بإحصاء جميع الأصوات في الولاية أين تقوم بتحرير

(1) هاجر عروج، وآخرون، مرجع سابق، ص 55

(2) شوقي يعيش تمام، شبوي عزيزة، ضوابط حل المنازعة الانتخابية المحلية في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة،

محاضرها لتبليغها إلى المجلس الدستوري وكذا رئيس اللجنة الولائية لمراقبة الانتخابات، وكل ممثل مؤهل قانوناً لكل مترشح مقابل وصل استلام⁽¹⁾

3/ اللجنة الانتخابية للدائرة الدبلوماسية أو القنصلية:

وقد نصت عليها المادة 158 من قانون الانتخابات حيث تنشأ لجان انتخابية دبلوماسية أو قنصلية تكلف بإحصاء النتائج المحصل عليها في مجموع مكاتب التصويت في الدوائر الانتخابية الدبلوماسية أو القنصلية.

4/ اللجنة الانتخابية للمقيمين في الخارج:

تنشأ لجنة انتخابية للمقيمين بالخارج مهمتها تجميع النتائج النهائية المسجلة من طرف جميع لجان الدوائر الدبلوماسية أو القنصلية، وهي تجتمع بمجلس قضاء الجزائر أين تحرر محاضر في ثلاث نسخ وتودعا لدى أمانة ضبط المجلس الدستوري⁽²⁾

الفرع الثاني: تحديد وإعلان النتائج النهائية

بالنسبة للانتخابات المحلية فإن اللجنة الانتخابية البلدية تقوم بعملية الإحصاء العام للأصوات في جميع مكاتب التصويت حيث تحرر ذلك في محاضر وتقوم بإرسالها إلى اللجنة الانتخابية الولائية التي تقوم بدورها بإحصاء جميع النتائج المسجلة والتي أرسلتها اللجان البلدية وبعد ذلك تقوم اللجنة الولائية بالإعلان عن النتيجة النهائية وتحديد نتيجة الانتخاب.

وبالنسبة للانتخابات أعضاء المجلس الشعبي الوطني فبعد تلقي اللجنة الانتخابية الولائية للمحاضر التي أرسلتها اللجان البلدية الانتخابية، حيث تقوم هي الأخرى بتحرير محاضر وتودعها خلال اثنان وسبعون (72) ساعة الموالية لاختتام الاقتراع وتكون في ظرف مختوم لدى أمانة ضبط المجلس الدستوري الذي يقوم هو الآخر بالإعلان عن النتائج النهائية للاقتراع⁽³⁾

(1) انظر المواد 156-157 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(2) انظر المادة 159 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(3) انظر المادة 156 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

المبحث الثاني: المنازعات المتصلة بمكتب التصويت

تنص المادة 36 من قانون الانتخابات 01-12 أنه " يعين أعضاء مكتب التصويت والأعضاء الاضافيون ويسخرون بقرار من الوالي من بين الناخبين المقيمين في إقليم الولاية".

وبالتالي فان أعضاء مكتب التصويت يتم تسخيرهم يوم الاقتراع من طرف الوالي ويكون ذلك بقرار حيث يقومون بتأطير العملية الانتخابية وإدارتها.

لذا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نخصص المطلب الأول لتشكيلة أعضاء مكتب التصويت والمهام التي يقومون بها، فيما خصص المطلب الثاني لدراسة دور المرشح أو ممثله القانوني في مراقبة التصويت، أما الطعون المتصلة بمكتب التصويت فخصص لها المطلب الثالث.

المطلب الأول: تشكيلة أعضاء مكتب التصويت ومهامهم

يدير عملية التصويت مجموعة مؤطرين يكفون بمجموعة من المهام والاختصاصات.

لذا سنحاول دراسة تشكيلة أعضاء مكتب التصويت في الفرع الأول، والمهام التي يقوم بها مكتب التصويت في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تشكيلة مكتب التصويت

لقد نص القانون الانتخابي 07-97 على تشكيلة أعضاء مكتب التصويت وذلك في المادة 39 منه حيث يتألف مكتب التصويت من خمسة أعضاء هم الرئيس، نائب الرئيس، الكاتب، مساعدين اثنين، بالإضافة إلى عضوين اثنين إضافيين يعينهما الوالي ويسخرهما بقرار منه بغرض استخلاف عضو أو أكثر من الأعضاء الأساسيين في حالة غيابهم يوم الاقتراع⁽¹⁾

(1) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 134

وقد اشترطت المادة 40 من نفس القانون أن يكون أعضاء مكتب التصويت وكذا الأعضاء الاضافيون من بين الناخبين المسجلين في إقليم الولاية باستثناء المترشحين والمنتمين إلى أحزابهم وأوليائهم المباشرين وأصهارهم إلى غاية الدرجة الثانية.

غير أنه بصدور القانون الانتخابي 01-12 نجد انه أبقى على نفس تشكيلة مكتب التصويت إلا أنه أضيف تعديلا جديدا فيما يخص شرط القرابة أو المصاهرة بالنسبة للمترشحين حيث تنص المادة 36 منه " انه يستثنى من أعضاء مكتب التصويت المترشحين وأوليائهم والمنتمين إلى أحزابهم أو أصهارهم إلى غاية الدرجة الرابعة"، وبهذا فان المشرع قد لجأ إلى توسيع دائرة القرابة حيث تصل إلى درجة ابن العم وذلك ربما يكون راجعا إلى رغبة المشرع في ضمان حياد مكتب التصويت يوم الاقتراع.

وبالنظر إلى الأهمية البالغة لمكتب التصويت فقد حرص المشرع على أن تنشر قوائم أعضاء مكتب التصويت وكذا الأعضاء الاضافيون بمقر الولاية والدائرة والبلديات المعنية وذلك بعد خمسة عشر (15) يوما من قفل قائمة المترشحين.

للإشارة فان قائمة أعضاء مكتب التصويت في القانون الانتخابي 07-97 تنشر بعد خمسة (5) أيام من قفل قائمة المترشحين⁽¹⁾

بعد ذلك يجب أن تسلم قائمة أعضاء مكتب التصويت والأعضاء الاضافيون إلى ممثلي الأحزاب السياسية المشاركة في الانتخابات وكذا المترشحين الأحرار مقابل وصل استلام كما تعلق هذه القوائم في مكاتب التصويت يوم الاقتراع⁽²⁾

الفرع الثاني: مهام وسلطات أعضاء مكتب التصويت

لقد عهد المشرع الانتخابي إلى أعضاء مكتب التصويت بممارسة عدة مهام، حيث تعد المهمة الأساسية لمكتب التصويت هي ضمان نزاهة العملية الانتخابية وذلك بتوفير الظروف الملائمة لذلك سواء قبل الاقتراع أو أثناءه أو بعده.

1/: سلطات أعضاء مكتب التصويت قبل انطلاق مرحلة التصويت:

(1) انظر المادة 40 من الأمر 07-97 المتضمن القانون العضوي للانتخابات

(2) انظر المادة 36 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

وقد حددها المشرع الجزائري في مجموعة من الإجراءات وهي على النحو التالي:

- التأكد من توفر الإمكانيات المادية اللازمة لعملية التصويت من كراسي وطاولات وأختام

ولوازم المكتب (سيالات، أقلام، مؤرخ...) والعازل لضمان سرية الانتخاب⁽¹⁾

- كما يجب على رئيس مكتب التصويت التأكد من توفر الوثائق الإدارية اللازمة لعملية

التصويت كمحاضر الفرز بعدد كاف، قائمة التوقيعات، أوراق عد نقاط التصويت، وكذا نسخة من قائمة ممثلي قوائم المترشحين.

- يجب التحقق من مطابقة المظاريف القانونية مع عدد المسجلين في القوائم الانتخابية⁽²⁾

وفي حالة انعدام هذه المظاريف لسبب ما يتولى رئيس مكتب التصويت استخلافها بمظاريف أخرى مع نموذج واحد مدموغة بختم البلدية ويشير إلى هذا الاستخلاف في محضر الفرز وترفق معه خمسة من هذه المظاريف⁽³⁾

- تنص المادة 37 من قانون الانتخابات 01-12 انه يجب على أعضاء مكتب التصويت الشروع اليمين الآتي نصه " اقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بمهامي بكل إخلاص وحياد وأتعهد بالسهر على ضمان نزاهة العملية الانتخابية"

2/ سلطات أعضاء مكتب التصويت أثناء مباشرة التصويت

ونميز في هذه المرحلة بين مهمة كل عضو من أعضاء مكتب التصويت وذلك كمايلي:

- رئيس مكتب التصويت: وهو يتمتع بسلطة الأمن داخل مكتب التصويت، حيث يتعين عليه اتخاذ كافة التدابير لضمان حسن سير العملية الانتخابية، ويمكنه طرد أي شخص يمكن أن يخل بالسير العادي لعملية التصويت ويحرر بذلك محضرا يرفق مع محضر الفرز. كما يجوز له أن يستعين بأعوان القوة العمومية لحفظ النظام العام⁽⁴⁾ بالإضافة إلى

(1) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 135

(2) انظر المادة 43 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(3) هاجر عروج، وآخرون، مرجع سابق، ص 61

(4) انظر المادة 39 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

ذلك فان رئيس مكتب التصويت يكلف بإرسال نسب المشاركة وذلك وفق المواقيت المحددة مسبقاً⁽¹⁾

- نائب الرئيس: وهو يساعد رئيس مكتب التصويت في أداء مهامه، ويكلف على الخصوص بدمغ بطاقات الناخبين بوضع ختم ندي يحمل عبارة " انتخب " أو " صوت بالوكالة "، كما يسهر على وضع الناخب بصمة سبائته على قائمة التوقيعات بعد غطسها في الحبر المخصص لذلك.

- الكاتب: ويكلف بمايلي: - التحقق من هوية الناخب.
البحث في قائمة التوقيعات.
ويكلف أيضا بتعداد المصوتين حتى يمكن تبليغه في أي وقت إلى مسؤول مركز التصويت⁽²⁾
- المساعدان: ويكلف كل منهما بمراقبة مدخل مكتب التصويت والسهر على تفادي أي تجمع داخل المكتب، كما يمكنهما أيضا مساعدة نائب الرئيس في مهامه.

3/: سلطات أعضاء مكتب التصويت بعد نهاية عملية التصويت

تزداد مسؤولية أعضاء مكتب التصويت بعد انتهاء عملية التصويت حيث بمجرد اختتام الاقتراع يتعين عليهم التوقيع في قائمة التوقيعات، كما يقع عليهم مسؤولية حفظ وحراسة أوراق الانتخاب إلى غاية القيام بالفرز وتحضير المحاضر بغية تسليمها إلى السلطات المختصة بذلك⁽³⁾

كما يكلف أيضا أعضاء مكتب التصويت بتسليم محاضر فرز الأصوات إلى كل ممثل مؤهل قانونا، خاصة مع وجود مجموعة كبيرة من قوائم المترشحين مثل الانتخابات التشريعية 10 ماي 2012 حيث نجد مثلا في الدائرة الانتخابية خنشلة خمسون (50) قائمة ترشيح.

(1) مديرية العمليات الانتخابية والمنتخبين، مرجع سابق، ص 08

(2) مديرية العمليات الانتخابية والمنتخبين، مرجع سابق، ص 08

(3) الحاج كرازدي، مرجع سابق، ص 68

المطلب الثاني: دور المرشح أو ممثله في مراقبة عملية التصويت

نص قانون الانتخابات أن مكتب التصويت يتكون من خمسة أعضاء أساسيين يكلفون بإدارة عملية التصويت، غير أن ذلك لا يكفي لضمان حيادهم أو ضمان شفافية العملية الانتخابية لذا أجاز المشرع الانتخابي للمرشحين أو ممثليهم الحضور بمكتب التصويت لمراقبة سير عملية التصويت⁽¹⁾

ولهذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، خصص الفرع الأول لشروط الحضور بمكتب التصويت، فيما خصص الفرع الثاني لكيفية مراقبة ومتابعة عملية التصويت.

الفرع الأول: شروط الحضور بمكتب التصويت

تنص المادة 161 من قانون الانتخابات 01-12 انه يمكن للمرشحين بمبادرة منهم حضور عمليات التصويت والفرز أو تعيين من يمثلهم في ذلك. انه نجد أن الفقرة الثانية من نفس المادة قد حددت مجموعة من الشروط تتعلق بالحضور بمكتب التصويت وذلك كمايلي:

- ممثل واحد في كل مركز تصويت.
 - ممثل واحد في كل مكتب تصويت.
- وتضيف كذلك انه لا يمكن بأي حال من الأحوال حضور أكثر من خمسة (5) ممثلين في مكتب التصويت في آن واحد، إلا انه في حالة وجود أكثر من خمسة مترشحين أو قوائم مترشحين يتم تعيين الممثلين بالتوافق بينهم، فإذا تعذر ذلك عن طريق القرعة⁽²⁾

وتنص المادة 164 من القانون الانتخابي أنه يشترط على كل مترشح أن يودع قائمة الأشخاص الذين يؤهلهم لدى المصالح المختصة على مستوى الولاية خلال (20) يوما الكاملة قبل تاريخ الاقتراع، حيث يجب أن تتضمن هذه القائمة كل عناصر الهوية بالنسبة للشخص المؤهل، كما يمكن تقديم قائمة إضافية في اجل عشرة أيام قبل يوم الاقتراع وذلك للتعويض في حالة الغياب.

(1) انظر المادة 161 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

(2) انظر المادة 162 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

الفرع الثاني: كيفية مراقبة ومتابعة عملية التصويت

نصت المادة 163 من قانون الانتخابات 01-12 انه " يحق لكل مترشح أو ممثله المؤهل قانونا في نطاق دائرته الانتخابية أن يراقب جميع عمليات التصويت وفرز الأوراق، وتعداد الأصوات في جميع القاعات التي تجرى بها عملية الاقتراع". ونستشف من نص هذه المادة انه يحقق لممثلي قوائم المترشحين الحضور بمكتب التصويت لمراقبة ومتابعة العملية الانتخابية، ونوجز إجراءات مراقبة عملية التصويت في مايلي:

1- يجلس ممثلو قوائم المترشحين أثناء سير عمليات التصويت في مكان يعينه لهم مسبقا رئيس مكتب التصويت، غير انه لا يجب أن يعيق هذا المكان مهمة ملاحظتهم لمجريات عملية التصويت، ولا يمكنهم التدخل بأي حال و بأي شكل في عملية التصويت⁽¹⁾

2- يحق لكل ممثل مؤهل قانونا الاعتراض على صحة عمليات التصويت وعد الأصوات والفرز بإدراج احتجاجه في محضر الفرز، وأن يسجل كل الملاحظات و المنازعات المتعلقة بذلك، أين يجب على صاحب الاحتجاج أن يبين في محضر الفرز وضمن إطار مخصص للاحتجاجات المعلومات التالية:

- اسمه ولقبه
- وصفته وعنوانه.
- إثبات هويته وتاريخ ومكان إصدارها.
- تسمية قائمة المترشحين الممثلة.
- مضمون الاحتجاج وكذا توقيعه⁽²⁾

3- يسلم أعضاء مكتب التصويت لكل ممثل مؤهل قانونا نسخة من محضر نتائج الفرز مصادق على مطابقتها للأصل مقابل وصل استلام⁽³⁾

(1) مديرية العمليات الانتخابية والمنتخبين، مرجع سابق، ص 16

(2) المرجع نفسه، ص 16-17

(3) انظر المادة 51 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

المطلب الثالث: الطعون المتصلة بمكتب التصويت

بعد التعرض لتشكيلة مكتب التصويت والمهام المسندة لهم، سنتطرق في هذا المطلب إلى حق الطعن في هذه المرحلة وذلك من خلال تقسيمنا لهذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول الطعون الإدارية المتصلة بمكتب التصويت، فيما نتعرض في الفرع الثاني للطعون القضائية المتصلة بمكتب التصويت.

الفرع الأول: الطعون الإدارية المتصلة بمكتب التصويت

يمكن أن تكون القوائم المتضمنة أعضاء مكاتب التصويت محل اعتراض ويكون ذلك كتابيا ويقدم إلى الوالي خلال الخمسة أيام الموالية لتاريخ النشر والتسليم الأول لهذه القوائم⁽¹⁾ وإذا لم يحدد القانون الأطراف المعنية بتقديم الاعتراض إلى أنه يفهم ضمنا من أنهم ممثلو الأحزاب السياسية وكذا المترشحين الأحرار المشاركون في هذه الانتخابات، والدليل على ذلك أن القانون ألزم الإدارة بتسليم قوائم أعضاء مكاتب التصويت لهذه الأطراف⁽²⁾ وتتولى مصالح الولاية المختصة بعد ذلك مهمة دراسة الاعتراضات المقدمة لها، حيث يمكن للوالي أن يقوم إما بتعديل القائمة في حالة الاعتراض المقبول أو يقوم برفض الاعتراض بقرار يبلغ للأطراف المعنية خلال ثلاثة أيام كاملة ابتداء من تاريخ إيداع الاعتراض، وهذا ما تضمنته الفقرة الرابعة من المادة 36 من القانون الانتخابي 01-12.

وما يلاحظ على هذه الفقرة أن المشرع الانتخابي قد مدد في أجال تبليغ قرار الرفض للأطراف المعنية مقارنة بالقانون الانتخابي 07-97 أين كانت المدة هي يومين كاملين ابتداء من تاريخ إيداع الاعتراض.

(1) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 135

(2) انظر المادة 36 من القانون العضوي 01-12 المتضمن نظام الانتخابات

الفرع الثاني: الطعون القضائية المتصلة بمكتب التصويت

لقد مكن المشرع الانتخابي ممثلي الأحزاب السياسية والمترشحين الأحرار في حالة رفض الاعتراضات المقدمة بشأن قوائم مكتب التصويت من قبل الوالي اللجوء إلى القضاء الإداري⁽¹⁾

حيث نجد أن الفقرة الخامسة من المادة 36 تنص أنه " يمكن الطعن في قرار الرفض أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليميا في أجل ثلاثة أيام كاملة تبدأ من تاريخ تبليغ قرار الرفض " على أن تفصل الجهة القضائية الإدارية المختصة في الطعون المرفوعة أمامها خلال خمسة أيام كاملة تبدأ من تاريخ تسجيل الطعن، حيث تبلغ القرارات التي تصدرها المحاكم الإدارية إلى الأطراف المعنية والى الوالي قصد تنفيذه.

تعتبر الأحكام والقرارات التي تصدرها الجهات القضائية الإدارية أحكاما نهائية غير قابلة لأي شكل من أشكال الطعن.

(1) حسينة شرون، مرجع سابق، ص 134

المبحث الثالث: المنازعات المتصلة بمشروعية التصويت للانتخابات المحلية

يطلق على الهيئات المحلية تسميات مختلفة باختلاف دول العالم إلا أنها تشترك في أنها تمثل الشعب، حيث يتولى ممثلو الشعب تصريف الأمور العامة على النطاق المحلي، وتتكون المجالس المحلية في الجزائر من المجلس الشعبي البلدي والمجلس الشعبي الولائي.

حيث تنص المادة 65 من قانون الانتخابات 01-12 انه تنتخب المجالس الشعبية البلدية والولائية لمدة خمس سنوات بطريق الاقتراع النسبي على القائمة، حيث تجرى الانتخابات في ظرف الأشهر الثلاثة التي تسبق المدة النيابية الجارية.

وبهذا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، خصص المطلب الأول لتحديد الجهة المختصة بالنظر في الطعن، فيما خصص المطلب الثاني لدراسة انعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية أما شروط وإجراءات الطعن فخصص لها المطلب الثالث.

المطلب الأول: الجهة المختصة بالنظر في الطعن في مشروعية التصويت للانتخابات المحلية

من أجل معرفة الجهة المختصة بالنظر في الطعون المتعلقة بمشروعية التصويت للانتخابات المحلية يقتضي الأمر أن نعرض بالتحليل لبعض اتجاهات الأنظمة المقارنة وذلك كفرع أول فيما نتعرض في الفرع الثاني للموقف الذي اتخذته المشرع الانتخابي الجزائري بخصوص ذلك.

الفرع الأول: الجهة المختصة بالنظر في الطعن في الأنظمة المقارنة

اختلفت اتجاهات الدول بالنسبة لتحديد جهة الاختصاص بالفصل في الطعون الانتخابية المتعلقة بنتائج الانتخابات المحلية، لذا سنتعرض لتحليل بعض اتجاهات الأنظمة المقارنة والتي لا تخرج غالبا على إسنادها إما لإحدى جهات القضاء العادي أو القضاء الإداري.

1/ مدى ولاية القضاء العادي:

لقد أسندت بعض الدول مهمة النظر في الطعون المتعلقة بمشروعية التصويت للانتخابات المحلية إلى القضاء العادي ومن ذلك نجد المشرع المصري قبل إنشاء مجلس الدولة حيث كانت المحاكم الابتدائية هي التي تفصل في الطعون الخاصة بالمجلس المحلي الذي يقع فيها⁽¹⁾

(1) شوقي يعيش تمام، شبري عزيزة، مرجع سابق، ص 115-116

2/: مدى ولاية القضاء الإداري:

إن تحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري بمنازعات الانتخابات المحلية يستدعي التعرض لموقف المشرع المصري الذي عهد بالفصل في الطعون الانتخابية المتعلقة بمجالس المديرية والمجالس البلدية إلى محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة. وقد توالى عدة أنظمة كذلك إلى عقد الاختصاص للقضاء الإداري ومن ذلك نجد المملكة المغربية قد أسندت ذلك للمحاكم الإدارية (ابتدائياً) ومحكمة الاستئناف الإدارية (استئنافاً) للبت في الطعون في لجان الإحصاء بشأن نتائج الانتخابات في المجالس المحلية وكذلك المهنية⁽¹⁾ ويبدو أن المشرع المغربي سلك مسلك المشرع الفرنسي في مثل هذا النوع من المنازعات والذي جعله هو الآخر اختصاصاً حصرياً للمحاكم الإدارية دون غيرها⁽²⁾

الفرع الثاني: الجهة المختصة في القانون الجزائري

بالرجوع إلى القانون الانتخابي 97-07 نجد أن المشرع الجزائري قد عهد بالمنازعات المتعلقة بمشروعية عمليات التصويت للانتخابات المحلية إلى اللجان الانتخابية الولائية⁽³⁾ إلى أنه بصدر قانون الانتخابات 12-01 نجد أن المشرع الجزائري قد عهد بمهمة الفصل في مشروعية التصويت بالنسبة للانتخابات المحلية للمحاكم الإدارية⁽⁴⁾ حيث تعتبر المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية⁽⁵⁾

(1) محمد بورمضان، الطبيعة القانونية للرقابة القضائية الشاملة في مجال الطعون في المقررات ذات الصلة بالانتخابات، رسالة

المحاماة، العدد 27، المغرب، ص 01

(2) شوقي يعيش تمام، شيري عزيزة، مرجع سابق، ص 118

(3) انظر المادة 92 من الأمر 97-07 المتضمن القانون العضوي للانتخابات

(4) انظر المادة 165 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(5) انظر المادة 800 من القانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية

المطلب الثاني: انعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية

لقد عهد المشرع الجزائري للمحاكم الإدارية مهمة الفصل في مشروعية التصويت للانتخابات المحلية، لذا سوف نحاول أن نقف على تشكيلة هذه المحاكم في الفرع الأول، على أن نحدد بعدها اختصاصاتها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تشكيلة المحاكم الإدارية

تعد المحاكم الإدارية جهة قضائية إدارية تتولى الفصل في المنازعات الإدارية، حيث تم إنشاؤها بموجب القانون العضوي 98-02 المؤرخ في 30-05-1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، والذي صدر بعده المرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 14-11-1998 المتضمن كفاءات تطبيق القانون 98-02 والذي قام بإنشاء محكمة إدارية تنصب عندما تتوفر الظروف الضرورية لسيرها.

وبالنسبة لتشكيلة المحاكم الإدارية نجدها تتشكل من ثلاثة قضاة على الأقل برتبة مستشار من رئيس ومساعدان اثنان⁽¹⁾ حيث

يخضع قضاة المحكمة الإدارية للقانون الأساسي للقضاء، أما فيما يخص تنظيمها الهيكلي في تنظم في شكل غرف حيث يمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام⁽²⁾ وتتنص المادة 05 من القانون العضوي 98-02 على أنه " يتولى محافظ الدولة مهمة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين". ولكل

محكمة إدارية كتابة ضبط تحدد كفاءات تنظيمها سيرها عن طريق التنظيم⁽³⁾

الفرع الثاني: اختصاصات المحاكم الإدارية

ينعقد اختصاص المحاكم الإدارية وفق المعيار العضوي الذي نص عليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تختص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوي إلغاء القرارات الإدارية والدعاوي التفسيرية وفحص المشروعية بالإضافة إلى دعاوي القضاء الكامل⁽⁴⁾

(1) انظر المادة 03 من القانون العضوي 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية

(2) انظر المادة 04 من القانون العضوي 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية

(3) انظر المادة 06 من القانون العضوي 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية

(4) انظر المادة 801 من القانون 08-08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية

كما نجد أن نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة للمنازعات الإدارية حيث تختص بالفصل بأول درجة في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها. وانطلاقا مما سبق

نجد أن المحاكم الإدارية تختص بالفصل في الطعون الانتخابية طالما أن هناك جهة إدارية طرفا في النزاع وهي اللجنة الانتخابية على مستوى الولاية.

هذا فيما يخص الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، أما فيما يخص الاختصاص الإقليمي فإن المحاكم الإدارية تختص بالفصل في القضايا التي تكون في نطاق دائرتها الإقليمية أين قد تشمل عدة بلديات محددة في المرسوم 98-386 (1)

المطلب الثالث: شروط الطعن وإجراءات الفصل فيه

بعد أن تتقرر اختصاص المحاكم الإدارية بالفصل في مشروعية التصويت للانتخابات المحلية سنعرض في هذا المطلب لشروط الطعن أمام المحاكم الإدارية وإجراءات الفصل فيه. وذلك من خلال ثلاث فروع، خصص الفرع الأول لتحديد الشروط القانونية لقبول الطعن، فيما خصص الفرع الثاني لإجراءات الفصل في الطعن والآثار المترتبة عليه.

الفرع الأول: الشروط القانونية لقبول الطعن

يشترط في كل دعوى قضائية مرفوعة أمام القضاء جملة من الشروط التي يتوقف عليها قبول أو رفض الدعوى، وبما أن الطعن موجه أمام المحاكم الإدارية فإن فصلها في الطعون المقدمة أمامها يكون في صيغة دعوى إدارية تتطلب توافر شروط هي:

أ- شرط الصفة: أجاز المشرع الانتخابي الجزائري عبر قوانين الانتخاب أنه يحق لكل ناخب أن يطعن في مشروعية التصويت للانتخابات المحلية (2)

تنص كذلك المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 على أنه " لايجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة ولا مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"

ويقصد بالصفة في التقاضي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة لمباشرة الدعوى أي أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقضاء⁽¹⁾

ويبدو جليا أن المشرع الانتخابي قد وسع من دائرة الفئات التي يجوز لها الطعن وذلك بجعلها حقا لكل ناخب وهدفه تكريس الرقابة الشعبية⁽²⁾ وذلك

بالمقارنة مع الانتخابات التشريعية حيث يمنح حق الطعن بالنسبة لكل مترشح أو حزب سياسي⁽³⁾

ب- شرط الميعاد: لم يحدد المشرع الانتخابي ميعادا محددا يترتب على انقضائه سقوط حق الناخب في الطعن، حيث ألزم الناخب أن يدرج احتجاجه أمام اللجان الانتخابية الولائية وألزمها أن تبت في الاحتجاجات في أجل عشرة أيام، حيث تنص المادة 165 من قانون الانتخابات أنه يمكن أن تكون قرارات اللجنة محل طعن أمام المحكمة الإدارية المختصة.

وبهذا فان ميعاد الطعن أمام المحاكم الإدارية فيما يخص القرارات التي تصدرها اللجان الانتخابية يشوبه نوع من الغموض، لذا وجب على المشرع أن يتدخل بنصوص قانونية لتحديد آجال الطعن التي يترتب على انقضائها سقوط حق الطاعن في تقديم الطعن.

ج- العريضة: نجد انه وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية فان شروط قبول الدعوى أمام المحاكم الإدارية هي وجوب تقديم عريضة مكتوبة وموقعة من محام⁽⁴⁾

حيث يجب أن تتضمن العريضة البيانات التالية:

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
- اسم ولقب المدعي وموطنه.
- اسم ولقب وموطن المدعي عليه.

(2) حاحة عبد العالي، محاضرات في المنازعات الإدارية لطلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة بسكرة، 2009، ص 20

(2) شوقي يعيش تمام، شبري عزيزة، مرجع سابق، ص 126-127

(3) انظر المادة 166 من القانون العضوي 12-01 المتضمن نظام الانتخابات

(4) انظر 815 من القانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية

عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى. حيث يجب أن تودع العريضة لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية وذلك دون مصاريف.

الفرع الثاني: إجراءات الفصل في الطعن والآثار المترتبة عليه

إن خصوصية وسرعة إجراءات العملية الانتخابية، جعلت المشرع لا يطبق القواعد العامة المتعلقة بالدعاوي القضائية الأخرى، حيث أن المشرع الانتخابي قد قلص في المواعيد الانتخابية وبالتالي فالمنازعات الانتخابية محكومة بالسرعة، وبالتالي فإن إجراءات التحقيق وتعيين المقررين لا يمكن أن تطبق على الدعاوي الانتخابية.

أما فيما يخص الآثار المترتبة على الطعن فإن القانون الانتخابي الجزائري لم ينص صراحة على ذلك، غير أنه نجد نص المادة 101 تنص على أن " في حالة الفصل بإلغاء أو بعدم صحة عمليات التصويت للانتخابات المحلية، يعاد الانتخاب موضوع الطعن في نفس الأشكال المنصوص عليها في القانون الانتخابي، وذلك في ظرف خمسة وأربعين (45) يوما على الأكثر من تاريخ تبليغ قرار الفصل من المحكمة الإدارية المختصة إقليميا"

وبذلك فإننا نستشف من نص هذه المادة أن المحاكم الإدارية المختصة يمكنها عند الفصل في الطعون المقدمة أمامها أن تحكم بإلغاء الانتخاب وإعادته من جديد، وبمفهوم المخالفة فإنه يمكنها أن ترفض الطعون المتعلقة بمشروعية عملية التصويت.

كما أن العرف القضائي يبين لنا انه من سلطات المحاكم الإدارية أن تعدل في القرارات التي تفصل فيها، كالتعديل في المقاعد التي حصلت عليها كل قائمة إذا لوحظ أن هناك ما يدعو إلى إجراء مثل هذا التعديل.

الخاتمة:

خلاصة الموضوع أن عملية إعداد القوائم الانتخابية لها أهمية كبيرة، وأن صحتها تؤدي إلى صدق تعبير الناخبين، وفي حالة وجود خلل فيها فإنه يترتب عنه تشويه عملية الانتخابات، لذلك فقد أحاطها المشرع الانتخابي بضمانات إدارية وقضائية.

كما يمكن القول انه لضمان حياد الإدارة إزاء مراقبة العملية الانتخابية فقد مكن المشرع الأحزاب السياسية وممثليها من حق الطعن في قائمة أعضاء مكتب التصويت متى رأوا أن هناك ما يمس بنزاهة إدارة العملية الانتخابية .

أما فيما يخص مرحلة الحملة الانتخابية فقد قام المشرع بإنشاء اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات واللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات التي تختص بمراقبة مدى إجراء الحملة في مواعيدها المقررة ومدى احترام الوسائل التي تستعملها الأحزاب أثناء حملتها.

وفي الأخير يمكن أن نخلص أن المحاكم الإدارية تلعب دورا هاما في مجال تسوية الطعون الانتخابية المتصلة بعمليات التصويت وذلك بما يكفل حقوق المترشحين.

1/ النتائج:

نخلص مما سبق أن المشرع الانتخابي قد وفق بإسناده اختصاص الفصل في المنازعات الانتخابية إلى المحاكم الإدارية، حيث يمكن القول أن المحاكم الإدارية باعتبارها آلية قضائية تعتبر أكثر فعالية في مجال تسوية الطعون الانتخابية ذلك أنها تفصل فيها بصفة مستقلة وبعيدة عن أي ضغوط سياسية أو إدارية التي كانت موجودة في اللجان الانتخابية الولائية.

2/ الاقتراحات:

وبناء على ما تقدم يمكننا أن نخلص إلى مجموعة من الاقتراحات التي نرى أنها تتضمن حولا أكثر فعالية لتسوية المنازعات الانتخابية:

- تمديد أجال تقديم الطعون الانتخابية وكذا أجال الفصل فيها بشكل يسمح لذوي الشأن أن يقوموا بجمع الأدلة والقرائن التي تثبت صحة الطعن.

- تدعيم الهيئات الإدارية المشرفة على مراقبة العملية الانتخابية بممثلين عن الهيئات القضائية، كمثل عن الهيئات القضائية بمكتب التصويت وذلك لضمان حياد الإدارة.
- إدماج كل من اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات واللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات في هيئة واحدة ومستقلة مهمتها الإشراف والرقابة على العملية الانتخابية بكل مراحلها.
- نشر الوعي الانتخابي بين المواطنين، وذلك بحثهم على مراقبة القوائم الانتخابية من تسجيل وشطب في الدورات العادية للمراجعة.

الفصل الأول: المنازعات المرتبطة بالأعمال التحضيرية للعملية الانتخابية

تعد الانتخابات مؤشرا قويا على احترام الديمقراطية، حيث استقر العصر الحديث على أن هناك ارتباط وثيق بين الانتخاب والديمقراطية⁽¹⁾ وتعد الانتخابات النزيهة أحد معايير لمدى ديمقراطية الدول، لذا أحاطتها التشريعات بضمانات قانونية تحكم سير العملية الانتخابية.

وتعرف العملية الانتخابية أنها مجموعة إجراءات فرضها المشرع من خلال قانون الانتخابات، وبالتالي فالعملية الانتخابية لها اجرائين، الأول ويتعلق بالإجراءات التحضيرية وتشمل عملية القيد بالقوائم الانتخابية إلى غاية مرحلة الحملة الانتخابية، أما الإجراء الثاني فهو يتمثل في الإجراءات اللاحقة على العملية الانتخابية ومنها عملية التصويت وإعلان النتائج⁽²⁾ وانطلاقا مما سبق سنتعرض في هذا الفصل إلى أهم المنازعات التي تعترض سير العملية الانتخابية وذلك من خلال ثلاث مباحث، خصص المبحث الأول لمناقشة الطعون المتصلة بعملية القيد في القوائم الانتخابية، فيما خصص المبحث الثاني لدراسة الطعون المتصلة بالترشح، أما الطعون والتجاوزات التي تحدث أثناء الحملة الانتخابية فقد خصصنا لها المبحث الثالث.

(1) مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005، ص 157-158

(2) اقوجيل نبيلة، حبة عفاف، القانون الانتخابي الجزائري بين القوة والضعف، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر

بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الرابع، 2008، ص 366

ملخص المذكرة

يعتبر حق الانتخاب أحد الحقوق التي تركز مبدأ المشاركة السياسية، كما يعتبر كذلك وسيلة من وسائل تكريس الديمقراطية من منطلق مشاركة الشعب في اختيار من يمثلهم في السلطة، وذلك يتحقق من خلال تحقيق مطلب إجراء انتخابات حرة ونزيهة، لذا فقد قام المشرع الانتخابي الجزائري بحماية النظام الانتخابي بمجموعة ضمانات إدارية تتمثل في عملية إدارتها من قبل أشخاص يتمتعون بالحياد، غير أن ذلك لا يكفل مطلب إجراء الانتخابات النزيهة، فكان على المشرع فتح الباب أمام كل من له مصلحة أن يطعن في صحة العملية الانتخابية على مجموع مراحلها، منها ما هو تحضيرى لعملية الاقتراع ومنها وما هو معاصر لها ولاحق عليها، وذلك بداية بعملية التسجيل بالقوائم الانتخابية وانتهاء إلى مرحلة الفرز وإعلان النتائج، ومن هنا يمكن القول أن تحديد نظام قضائي يتولى مهمة الإشراف على سير العملية الانتخابية يمكنه أن يحقق مطلب إجراء انتخابات حرة ونزيهة تحترم فيها إرادة الناخبين.

خطة البحث

الفصل الأول: المنازعات المرتبطة بالأعمال التحضيرية للعملية الانتخابية.

المبحث الأول: المنازعات المتصلة بعملية التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للقوائم الانتخابية.

الفرع الأول: تعريف القوائم الانتخابية.

الفرع الثاني: أهمية القوائم الانتخابية.

الفرع الثالث: خصائص القوائم الانتخابية والأنظمة المرتبطة بها.

المطلب الثاني: شروط وإجراءات التسجيل في القوائم الانتخابية.

الفرع الأول: شروط التسجيل في القوائم الانتخابية.

الفرع الثاني: إجراءات التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية.

المطلب الثالث: الطعون المتصلة بعملية القيد في القوائم الانتخابية.

الفرع الأول: الطعون الإدارية.

الفرع الثاني: الطعون القضائية.

المبحث الثاني: المنازعات المتصلة بعملية الترشح.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للترشح.

الفرع الأول: مفهوم الحق في الترشح.

الفرع الثاني: المبادئ التي تحكم حق الترشح.

المطلب الثاني: شروط وإجراءات الترشح.

الفرع الأول: الشروط القانونية للترشح.

الفرع الثاني: إجراءات الترشح.

المطلب الثالث: الطعون المتصلة بعملية الترشح.

الفرع الأول: الطعون الإدارية.

الفرع الثاني: الطعون القضائية.

المبحث الثالث: المنازعات المتصلة بالحملة الانتخابية.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للحملة الانتخابية.

الفرع الأول: مفهوم الحملة الانتخابية.

الفرع الثاني: خصائص الحملة الانتخابية.

المطلب الثاني: المبادئ التي تحكم سير الحملة الانتخابية.

الفرع الأول: مبدأ المساواة.

الفرع الثاني: مبدأ حياد الإدارة

الفرع الثالث: مشروعية الوسائل المستعملة واحترام المواعيد المقررة.

المطلب الثالث: الرقابة على استعمال وسائل الحملة الانتخابية.

الفرع الأول: اللجنة الوطنية لمراقبة الانتخابات.

الفرع الثاني: اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات.

الفصل الثاني : المنازعات المرتبطة بالإجراءات المعاصرة لعملية التصويت

واللاحقة عليها.

المبحث الأول: آليات إدارة عملية التصويت.

المطلب الأول: الأحكام القانونية المنظمة لعملية التصويت.

الفرع الأول: ضوابط عملية التصويت.

الفرع الثاني: الجرائم المرتكبة خلال عملية التصويت.

المطلب الثاني: الأحكام القانونية المنظمة لعملية الفرز.

الفرع الأول: ضوابط عملية الفرز.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على عملية الفرز.

المطلب الثالث: الأحكام القانونية المنظمة لعملية تحديد وإعلان النتائج.

الفرع الأول: الإحصاء العام لأصوات الناخبين.

الفرع الثاني: تحديد وإعلان النتائج النهائية.

المبحث الثاني: المنازعات المتصلة بمكتب التصويت.

المطلب الأول: تشكيلة أعضاء مكتب التصويت ومهامهم.

الفرع الأول: تشكيلة أعضاء مكتب التصويت.

الفرع الثاني: مهام وسلطات أعضاء مكتب التصويت.

المطلب الثاني: دور المرشح أو ممثله في مراقبة التصويت.

الفرع الأول: شروط الحضور بمكتب التصويت.

الفرع الثاني: كيفية مراقبة ومتابعة عملية التصويت.

المطلب الثالث: الطعون المتصلة بمكتب التصويت.

الفرع الأول: الطعون الإدارية.

الفرع الثاني: الطعون القضائية.

المبحث الثالث: المنازعات المتصلة بمشروعية التصويت للانتخابات المحلية.

المطلب الأول: الجهة المختصة بالنظر في الطعن.

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة في الأنظمة المقارنة.

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة في القانون الجزائري.

المطلب الثاني: انعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية.

الفرع الأول: تشكيلة المحاكم الإدارية.

الفرع الثاني: اختصاصات المحاكم الإدارية.

المطلب الثالث: شروط الطعن وإجراءات الفصل فيه.

الفرع الأول: الشروط القانونية لقبول الطعن.

الفرع الثاني: إجراءات الفصل في الطعن والآثار المترتبة عليه.

قائمة المراجع والمصادر:

- 1- الدستور الجزائري لسنة 1996، ج.ر. 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 المعدل بالقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج.ر. 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008
- 2- الأمر رقم: 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997 المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم: 04-01 المتضمن نظام الانتخابات.
- 3- القانون العضوي رقم: 12-01 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بنظام الانتخابات.
- 4- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- 5- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 مايو 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية.
- 6- المرسوم الرئاسي رقم: 12-68 المؤرخ في 11 فبراير 2012 الذي يحدد تنظيم وسير اللجنة الوطنية للإشراف على الانتخابات.
- 7- إكرام عبد الحكيم محمد محمد حسن، الطعون الانتخابية في الانتخابات التشريعية، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، مصر، 2007.
- 8- سعد مظلوم العبدلي، الانتخابات ضمانات حريتها ونزاهتها، دار دجلة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
- 9- صلاح الدين فوزي، النظم والإجراءات الانتخابية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1985.
- 10- عبدو سعد، علي مقلد، عصام نعمة إسماعيل، النظم الانتخابية: دراسة حول العلاقة بين النظام السياسي والنظام الانتخابي، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2005.
- 11- مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، درا النجاح للكتاب، الجزائر، 2005.
- 12- مديرية العمليات الانتخابية والمنتخبين، مرشد لفائدة مؤطري مراكز وكاتب التصويت للانتخابات التشريعية ليوم 10 ماي 2012، وزارة الداخلية والجماعات المحلية، الجزائر، 2012.
- 13- احمد بنيني، الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، غير منشورة، 2006.

- 14- الحاج كرازدي، الحماية القانونية للانتخابات، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، غير منشورة، 2004.
- 15- شوقي يعيش تمام، آليات الرقابة على العملية الانتخابية في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008-2009.
- 16- هاجر عروج وآخرون، الحماية الجنائية للنظام الانتخابي في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل شهادة ليسانس حقوق، جامعة عباس لغرور خنشلة، غير منشورة، 2010-2011.
- 17- اقوجيل نبيلة، حبة عفاف، القانون الانتخابي الجزائري بين القوة والضعف، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الرابع، 2008.
- 18- حسينة شرون، دور الإدارة المحلية في مراقبة العملية الانتخابية، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السادس، 2009.
- 19- شوقي يعيش تمام، شبيري عزيزة، ضوابط حل المنازعات الانتخابية في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد 26، 2010.
- 20- محمد بورمضان، الطبيعة القانونية للرقابة القضائية الشاملة في مجال الطعون في المقررات ذات الصلة بالانتخابات، رسالة المحاماة، العدد 27، المغرب، ص 01.
- 21- مسعود شيهوب، المجلس الدستوري (تشكيله، وظائفه)، مجلة النائب، المجلس الشعبي الوطني، العدد الرابع، 2004.
- 22- حاحة عبد العالي، محاضرات في المنازعات الإدارية لطلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة بسكرة، 2009-2010.
- 23- فريدة مزياني، الرقابة على العملية الانتخابية، على الموقع الالكتروني: www.univ-biskra.dz/fac/droit/revues/elmofkir/sommaire/rs/nf505.pdf
- 24- المنازعات والجرائم الانتخابية، على الموقع الالكتروني: www.cour de bejaia-mjustice.dz
- 25- حنان القيسي، دور القضاء في المحافظة على نزاهة الانتخابات، على الموقع الالكتروني: www.icr-iq.org/departments/law/dawrqada
- 26- الحملات الانتخابية والعلاقات العامة، على الموقع الالكتروني: www.topicsinpublicrelations.wordpress.com

مقدمة:

تعتبر الانتخابات ظاهرة ديمقراطية وممارسة حضارية لتأكيد حرية الفرد في اختيار من يراه مناسباً لتمثيله في السلطة، وذلك في إطار قانوني منظم هدفه الارتقاء بالانتخابات للمستوى المطلوب، وعليه فإن الانتخابات تعد مؤشراً قوياً على احترام الديمقراطية، حيث أصبح مطلب إجراء انتخابات حرة ونزيهة مطلباً تسعى جميع الدول لتحقيقه باعتبارها معياراً لمدى ديمقراطية الدولة.

لذا أحاطتها التشريعات المختلفة بضمانات قانونية وقضائية وذلك لضمان سير العملية الانتخابية بكل شفافية ونزاهة، غير أنه قد يعترض هذه العملية بعض المشاكل والأخطاء والتي يمكن أن تؤدي إلى التشكيك في نزاهة العملية الانتخابية وذلك في جميع مراحلها انطلاقاً من مرحلة القيد بالقوائم الانتخابية إلى غاية مرحلة الفرز وإعلان النتائج. إلا أنه لا يمكن اعتبار إحاطة العملية الانتخابية بضمانات قانونية تتعلق بإدارتها من قبل أشخاص يتمتعون بالحياد، بل لابد من فتح الباب أمام كل من له مصلحة في الطعن في عمليات التصويت كلما رأوا أنه هناك انتهاك للقواعد القانونية المنظمة لعملية التصويت وهذا ما يعرف بالطعون الانتخابية.

وتبدو أهمية الموضوع في كونه يدرس موضوعاً هاماً وهو المنازعة الانتخابية في الجزائر كون محور البحث هنا متعلق أساساً بالانتخابات التي تعتبر ظاهر ديمقراطية وتعبير عن إرادة الشعب في اختيار من يمثله، كما أن الموضوع يعتبر محل اهتمام من طرف رجال القضاء والفقهاء خاصة مع صدور قانون الانتخابات الجديد لسنة 2012، كما يمكن أن نضيف أن دراسة موضوع المنازعة الانتخابية في الجزائر يؤدي إلى معرفة كيف يتم حل هذا النوع من المنازعات وماهي الضمانات التي وضعها المشرع لضمان سير العملية الانتخابية بكل نزاهة وشفافية.

ويهدف الموضوع إلى دراسة وتحليل العملية الانتخابية والمنازعات المتعلقة بها في النظام الانتخابي الجزائري، وذلك من خلال تجميع المعلومات المتعلقة بماهية هذه المنازعات وأشكالها وكيف يتم حلها إدارياً وقضائياً، كما يهدف إلى تحليل النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالنظام الانتخابي والوقوف على أهم ما جاءت به هذه النصوص من مبادئ ومدى نجاعتها في مراقبة سير العملية الانتخابية.

ومن أسباب اختيارنا للموضوع هو أنه يعد من المواضيع الهامة، كما أن له علاقة وطيدة بالقانون الإداري والقانون الجنائي.

وتحاول الدراسة حل الإشكالية المتمثلة في:

ما مدى فعالية آليات حل المنازعات الانتخابية في الجزائر؟

وكذا الإجابة على التساؤلات الفرعية التالية:

- ماهية التسجيل في القوائم الانتخابية؟

- ماهية الترشح؟

- ماهية الحملة الانتخابية؟

- الجهة المختصة بالنظر في الطعون بشأن المنازعات الانتخابية؟

وقد اعتمدت دراستنا على المنهج التحليلي وبعض من قواعد المنهج المقارن. ومن

أهم المراجع التي اعتمدنا عليها القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات وبعض المراسيم المنظمة له.

وعلى ضوء أهمية الموضوع والإشكالية المثارة بشأنه فقد عالجتنا هذا الموضوع في فصلين، تطرقنا في الفصل الأول لدراسة المنازعات المرتبطة بالأعمال التحضيرية للعملية الانتخابية، فيما خصصنا الفصل الثاني لمناقشة المنازعات المرتبطة بالإجراءات المعاصرة للعملية الانتخابية واللاحقة عليها.

دعاوى القضاء الكامل

في الجزائر

الفصل الأول

الفصل الأول : ماهية دعوى القضاء الكامل :

من خلال هذا الفصل نعرض المبادئ الأساسية لمفهوم دعوى القضاء الكامل من خلال مبحثين أساسيين ، يعتبر المبحث الأول مدخلا تمهيديا للمبحث حيث نستعرض من خلاله المبادئ الأساسية لدعوى القضاء الكامل بداية بتعريفها و تحديد خصائصها ومن ثمة تمييزها عن غيرها من دعاوى الإدارة ، ثم نستعرض في المبحث الثاني الطبيعة القانونية لدعوى القضاء الكامل .

المبحث الأول : المبادئ الأساسية لدعوى القضاء الكامل :

نتناول من خلال هذا المبحث توصيل فكرة البحث من خلال ثلاث مطالب كالآتي :

- المطلب الأول : تعريف دعوى القضاء الكامل .
- المطلب الثاني : خصائص دعاوى القضاء الكامل .
- المطلب الثالث : تميز دعاوى القضاء الكامل عن غيرها من الدعاوى .

المطلب الأول : تعريف دعاوى القضاء الكامل :

نعرض في هذا المطلب تعريف دعاوى القضاء الكامل من الجانب الفقهي و القضائي و القانوني.

الفرع الأول : التعريف الفقهي :

ويعرفها الفقه على أنها : " مجموعة الدعاوى القضائية التي يرفعها أصحاب الصفة القانونية و المصلحة أمام جهات السلطات القضائية العادية أو الإدارية المختصة في ظل مجموعة الشروط و الإجراءات و الشكليات القانونية المقررة ، و تهدف لمطالبة هذه السلطات القضائية الاعتراف أولا بوجود حقوق شخصية مكتسبة و ثانيا وتقرير ما إذا كان قد أصابها أضرار أو معنوية و تقدير الأضرار و تقرير التعويض الكامل اللازم لإصلاحها و الحكم على السلطات الإدارية و المدعى عليها بالتعويض .

فسلطات أو وظائف القاضي المختص بدعوى القضاء الكامل متعددة و كاملة بالقياس إلى سلطات القاضي في كل من دعوى التفسير و دعوى فحص مشروعية القرارات الإدارية ولذلك سميت بدعوى القضاء الكامل .⁽¹⁾

وتسمى بدعوى القضاء الكامل بالنظر لدور القاضي الذي يتمثل في إعادة الحال لما كان عليه و إعادة الحقوق إلى أصحابها فله أن يحكم بالإلغاء و التعديل و إستبدال عمل بآخر بعد إبراز وجه العيب في العمل غير الشرعي و أخيرا بالتعويض لصالح المتضرر و تبرز دعاوى القضاء الكامل في عدة أشكال منها دعاوى التعويض و دعاوى العقود الإدارية ، المنازعات المالية الخاصة بالموظفين و بالضرائب و الرسوم .⁽²⁾

و تعرف أيضا على أنها : " الدعوى التي تكون للقاضي سلطات كاملة بمعنى أنها لا تتوقف على حد إلغاء عمل الإدارة المخالف للقانون هبل تتعدى ذلك لحسم كافة عناصر النزاع بتحديد المركز الذاتي للطاعن بشكل نهائي .⁽³⁾

والمقصود أيضا بدعاوى القضاء الكامل هو تحديد المركز القانوني للطاعن ، فهو على عكس قضاء الإلغاء الذي يقف دور القاضي فيه عند حد إلغاء قرار الإدارة غير الشرعي أو مجرد إدانته أعمالها المخالفة للقانون بل يتعدى دوره إلى إثبات المركز القانوني للطاعن و تبيان الحل السليم في المنازعة المطروحة أمامه.

و إذا كانت التعاريف تستند إلى سلطات القاضي الكاملة في حسم النزاع إلا أنه وجد من لا يقر تسميته لما تثيره من فهم خاطئ في الذهن لأنها توصي أن أنواع القضاء الأخرى ليست كاملة ، لكنها حقيقية حيث أنها كاملة في الحدود المسطرة لها قانونا لأن قضاء الإلغاء هو قضاء معد و منظم لمجرد إلغاء القرارات الإدارية ، فا لفرد يطلب الإلغاء و

1- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي ، ج 2 ، ط2 ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية 2003 ، ص 299.

2- أبو بكر صالح بن عبد الله ، الرقابة على أعمال الإدارة ، الجزائر ، المطبعة العربية غرداية ، 2006 ، ص 411.

3- محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، قضاء التعويض و أصول الإجراءات ، ص.ص 15.16 .

القاضي يستجيب لطلبه كاملا متى تحققت أسبابه ودواعيه لذا يؤثر إستعمال مصطلح قضاء التعويض ، و رغم أن هذا الرأي يبدو مقبولا إلا أن دعوى التعويض ليست سوى صورة من صور القضاء الكامل و ليست كله.(1)

الفرع الثاني : التعريف القضائي :

لم يرد في القرارات القضائية ولم يطرح أي فكرة تعريف لدعوى القضاء الكامل أو تقتضي برفض دعوى الإلغاء لوجود الطريق الموازي ، توضع قواعد إجرائية متعلقة بالدعوى نذكر منها مايلي :

- قرار المحكمة العليا في 11 / 02 / 1989 الذي جاء فيه : "...حيث أن النزاع يحل بالتالي على أساس أنه نزاع منصب على حق ملكية و أن قاضي الدرجة الأولى قد أخطأ بالتالي عندما صرح بعدم إختصاصه طبقا للقانون 07 من قانون الإجراءات المدنية ، حيث أن جميع المنازعات المنصبة على حق الملكية تدخل في نطاق إختصاص الجهة القضائية ذات الإختصاص الكامل فقط ..."(2)
- و أيضا قرار مجلس الدولة في 08 / 06 / 1998 الذي أقر مسؤولية إدارة الجمارك عن ضياع السلسلة العقدية و العقد المودعين إليها وجاء فيه : " أن الأمر يتعلق بمنازعة من منازعات القضاء الكامل لا يشترط تقديم طعن إداري تدريجيا . "(3)
- قرار مجلس الدولة بتاريخ : 15 / 06 / 2004 الذي جاء فيه "...و أن الأمر يتعلق بدعوى من القضاء الكامل هي من إختصاص الغرفة الإدارية المحلية ..."(4).
- الدولة "... وفي 18 أوت 1990 حيث جاءت صياغتها كما يلي : "... في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها ..."(5) ورغم أن المشرع لم ينص صراحة على دعوى

1- إبراهيم عبد العزيز شيحا ، القضاء الإداري ، مصر ، منشأة المعارف 2006 ، ص 295 .

2- قرار رقم 97512 بتاريخ 11/02/1989 ، المجلة القضائية العدد 2 سنة 1994 ص 207.

3- قرار رقم 12944 المؤرخ في 08/06/1998 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول ، سنة 2002 ص 75.

4- قرار 10847 المؤرخ في 15/06/2004 مجلة مجلس الدولة ، العدد الخامس ، سنة 2004 ، ص 147.

5- الأمر رقم 66-154 ، المؤرخ في 8 جوان 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، ج ، العدد 47 مؤرخة

في 8 جوان 1966.

القضاء الكامل إلا أن الفقه حمل قصد المشرع من نص المادتين للإشارة إلى دعاوى القضاء الكامل .

جاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في نص المادة 800 منه مايلي : " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية ، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة ..."

وفي نص المادة 801 منه حيث قام المشرع بتعداد مجالات إختصاص المحاكم الإدارية و تضمنت الفقرة الثانية دعاوى القضاء الكامل

إلا أن هذه النصوص تبقى بعيدة كليا عن إعطاء تعريف شامل لهذه الدعاوى لأنها تتضمن أحكام الإختصاص القضائي .

المطلب الثاني : خصائص دعاوى القضاء الكامل :

لم يقتصر الفقه على إعطاء تعريف لدعاوى القضاء الكامل بل تعدى إلى إستخراج أهم ما تتمتع به من خصائص ، و التي يكاد يكون هناك إجماع حولها ، ونعرضها في هذا المطلب كما يلي :

الفرع الأول : دعاوى القضاء الكامل :

القصد من أن دعاوى القضاء الكامل دعاوى قضائية ، أي أنها ليست مجرد تظلم أو طعن إداري حيث أنها ترفع أمام جهة قضائية تابعة للسلطة القضائية سواء (المحاكم الإدارية) كقاعدة عامة ، أو أمام مجلس الدولة عن طريق الإرتباط ، فبينما الطعون الإدارية على إختلافها توجه و ترفع أمام جهة إدارية تابعة للسلطة التنفيذية سواء كان الطعن ولائيا أو رئاسيا أو لدى لجنة مختصة. وتسير دعاوى القضاء الكامل مثل كل الدعاوى القضائية طبقا للشروط و الإجراءات القانونية المقررة و تنتهي بصدور حكم فيها .

الفرع الثاني : دعاوى القضاء الكامل شخصية ذاتية :

و القصد من أنها دعاوى شخصية ذاتية أن أصحاب الصفة و المصلحة هم من يرفعونها أمام الجهات القضائية المختصة على أساس حجج و مراكز و أوضاع قانونية ذاتية و شخصية

للمطالبة بالإعتراف أو تقرير حقوق شخصية مكتسبة وحمايتها قضائيا عن طريق الحكم بالتعويض الكامل و العادل و اللازم لإصلاح الأضرار المادية و المعنوية التي تسببها بفعل النشاط الإداري غير الشرعي الضار .(1)

فالقضاء الشخصي هو القضاء الذي يتعلق بحق من الحقوق الشخصية أو بمركز من المراكز الشخصية أو هو القضاء الذي يثار فيه النزاع حول مركز قانوني شخصي فردي خاص وليس موضوعي عام كقضاء التعويض و منازعات العقود الإدارية.(2)

و عليه فإن دعاوى القضاء تختلف عن الدعاوى الموضوعية التي تؤسس على مراكز و أوضاع قانونية عامة و التي تستهدف تحقيق حماية قضائية لمراكز و أوضاع قانونية عامة و كذا حماية شرعية الأعمال الإدارية و النظام القانوني في الدولة (3) ، لأن القضاء الموضوعي هو قضاء يتعلق بالحق الموضوعي أو المركز القانوني الموضوعي و بعبارة أخرى هو القضاء الذي يثار فيه النزاع حول إنتهاك القاعدة القانونية العامة أو المساس بمركز قانوني موضوعي ، فطبيعة النزاع أو جوهره هو مخالفة الإدارة للقانون أو القاعدة القانونية العامة أو المساس بمركز قانوني عام للمدعي و مثاله قضاء الإلغاء . (4)

الفرع الثالث : دعاوى القضاء الكامل من قضاء الحقوق :

دعاوى القضاء الكامل تنتمي إلى قضاء الحقوق أي أنها ترفع من ذوي الصفة و المصلحة أمام الجهة القضائية المختصة على أسس و حجج قانونية ذاتية و شخصية للمطالبة بالإعتراف بوجود حقوق شخصية ذاتية مكتسبة في مواجهة السلطات الإدارية أو المطالبة بحمايتها قضائيا عن طريق الحكم بالتعويض الكامل و العادل و اللازم لإصلاح الأضرار لمادية و المعنوية التي أصابتها ، و يملك لقاضي المختص بذلك سلطات ووظائف كاملة ، فدعوى القضاء

1- عمار عوادي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري ، مرجع سابق ، ص 303.

2- جورجى شفيق ساري ، قواعد و أحكام القضاء الإداري ، الطبعة الخامسة ، القاهرة دار النهضة العربية للنشر ، ص 313.

3- عمار عوادي ، النظرية العامة للمنازعة الإدارية في النظام الجزائري ، مرجع سابق ، ص 302 .

4- جورجى شفيق ساري ، قواعد و أحكام القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص 313 .

للحقوق تستهدف حماية الحقوق الشخصية المكتسبة في النظام القانوني و القضائي السائد في الدولة .(1)

يحكم بعدم قانونية العمل الإداري المعروض عليه بل و تقرير مسؤولية الإدارة و الحكم عليها بالتعويض ، وله أيضا تعديل قرار موضوع النزاع و إستبداله بغيره .(2)، و بهذا تختلف دعاوى القضاء الكامل عن دعاوى قضاء المشروعية التي تؤسس و تقام على أساس مراكز و أسس قانونية عامة و التي تستهدف بالإضافة إلى حماية المصلحة الخاصة لرافعها تحقيق أهداف المصلحة العامة بواسطة حماية شرعية الأعمال الإدارية و النظام القانوني إذ تستهدف حماية فكرة الدولة القانونية و حماية مبدأ الشرعية ، و تتحدد سلطات ووظائف القاضي المختص ضيقا و إتساعا و قوة من دعوى لأخرى (3)، و دور القاضي في دعوى الإلغاء يقتصر على إلغاء القرار غير الشرعي دون ترتيب آثار هذا الإلغاء ، و كذلك دعاوى فحص الشرعية الذي ينحصر دور القاضي فيها على تقرير مدى شرعية القرار الإداري دون أن تتعدى سلطته إلى إلغاءه أو ترتيب آثار هذا الإلغاء .(4)

المطلب الثالث: تمييز دعوى القضاء الكامل عن غيرها من الدعاوى:

بعد إطلاعنا على ما تتمتع به دعاوى القضاء الكامل من خصائص لا بد لنا من تمييزها عن غيرها من الدعاوى الأخرى.

الفرع الأول: تمييز دعاوى القضاء الكامل عن دعاوى الإلغاء:

تتميز دعوى القضاء الكامل عن دعاوى الإلغاء فيما يلي :

أولاً: من حيث طبيعة الدعوى: تنتمي دعاوى الإلغاء إلى القضاء الموضوعي المندرج تحت

غطاء الشرعية و تدور لمنازعة التي ينظرها حول تحديد المراكز القانونية الموضوعية لأنها تستهدف مخاصمة الأعمال القانونية المشوبة بعدم الشرعية ، أما القضاء الكامل فينتهي

1- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعة الإدارية في النظام القضائي ، ج2، مرجع سابق ، ص 306.

2- جورج شفيق ساري ، قواعد و أحكام القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص310.

3- عمار عوابدي، مرجع سابق ، ص305 .

4- جورج شفيق ساري ، مرجع سابق ، ص305 .

لقضاء الحقوق الشخصي الذاتي الذي تدور المنازعة فيه حول إعتداء أو تهديد بالإعتداء على مركز قانوني شخصي للطاعن و يستهدف مخاصمة الأعمال القانونية الذاتية التي تؤثر على الحقوق المكتسبة للأفراد .(1)

تعد دعوى الإلغاء من النظام العام و يترتب على ذلك أن القضاء المختص يقبلها و يطبقها سواء و جدت نصوص قانونية تقررها أولاً ن وهي تنصب على جميع القرارات الإدارية ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك ، ومن ثمة لا يجوز الإتفاق على رفعها أو عدم رفعها (2)، بل لا يمكن لرافع دعوى الإلغاء أن يطلب سحبها بعد نشرها أمام الجهات القضائية المختصة أو يطلب عدم الحكم فيها كقاعدة عامة .(3)

ثانياً: من حيث الجهة القضائية المختصة : إن الجهة القضائية المختصة بالنظر في

دعوى الإلغاء هي دائماً جهة القضاء المختص بمنازعات الإدارة سواء المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة ، أما دعاوى القضاء الكامل فهي إضافة لذلك و القضاء العادي ، و بين الهيئات القضائية المختصة .

ثالثاً : من حيث الهدف : تهدف دعوى الإلغاء لحماية مبدأ الشرعية بصفة عامة بينما تهدف دعاوى القضاء الكامل بحماية الحقوق و الإجبار على تنفيذ الالتزامات، الأمر الذي يعجز عليه قضاء الإلغاء الذي يقتصر دوره على قبول الدعوى أو رفضها دون أن يملك حق توجيه الأوامر للإدارة للقيام بعمل أو الإمتناع عنه . (4)

رابعاً : من حيث سلطة القاضي : يعطي القضاء الكامل للقاضي سلطة تصفية النزاع كلية فله أن يلغي القرارات المخالفة للقانون ، وأن يرتب على الإلغاء نتائج كاملة إيجابياً أو سلبياً ولا يقتصر إختصاصه على التصدي لبحث حقوق الطاعن و إنما يمتد ليشمل بحث مستحقات

1- عبد المنعم خليفة عبد العزيز ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، منشأة المعارف للنشر ، الإسكندرية ، طبعة 2004، ص 304.

2- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعة الإدارية في النظام القضائي ، ج2، مرجع سابق ، ص335 .

3- نفس المرجع ، ص 336 .

4- عبد المنعم خليفة عبد العزيز ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، مرجع سابق ، ص 303.

الإدارة المطعون ضدها ، وذلك لإستجلاء وجه الحق في الدعوى بصفة كاملة .(1)

و القاضي عندما يفحص القرار الإداري في دعوى الإلغاء ويضلل إلى قناعة بعدم شرعيته يقضي بإلغائه جزئيا أو كليا سواء كان فرديا أو لا ئحيا ، أما بالنسبة للقضاء الكامل فإن سلطة القاضي تمتد للحكم على الإدارة بالتعويض العادل فيما أصاب الحق الشخصي لرافع الدعوى من أضرار و كذلك المركز القانوني للطاعن في حقوقه في مواجهة الإدارة .(2)

بالرغم من أن سلطات القاضي في دعاوى الإلغاء محدودة و ضيقة إلا أن ذلك لا يقلل من شدة فعالية و قوة هذه الدعوى في القضاء على الأعمال الإدارية غير الشرعية و إنهاء آثارها القانونية نهائيا وإلى الأبد وتبقى سلطة القاضي المختص بدعاوى القضاء الكامل أوسع حيث يمارس

سلطة البحث عن مدى وجود الحقوق الشخصية المكتسبة و الإعتراف بوجودها ثم سلطة تقدير مدى شرعية الأعمال الإدارية الضارة ثم سلطة البحث عن وجود مساس و إضرار به الحقوق و سلطة تقدير التعويض الكامل و العادل و اللازم لإصلاح الأضرار المادية و المعنوية التي أصابت الحقوق الشخصية المكتسبة ،(3) فسلطة الحكم بالتعويض الكامل و

العادل و سلطة أمر السلطات الإدارية بدفع التعويض المحكوم به.(4)

حيث يجب التنويه أن سلطات القاضي في دعاوى القضاء الكامل تتشابه إلى حد كبير مع القضاء المدني ومع ذلك يبقى الفرق بينهما جوهري ، وله علاقة بسلطة القاضي إذ يملك القاضي المدني أن يصدر أوامر للخصوم ولكن القاضي الإداري لا يستطيع أن يوجه أوامر

1- ماجد راغب الحلو ، العقود الإدارية و التحكيم ، القاهرة دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع ، 2004 ، ص 156 .

2- علاق عبد الوهاب ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2003 ، ص ، 127 .

3- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي ، ج2، مرجع سابق ، ص 338.

4- نفس المرجع ، ص 339 .

للإدارة وهذا مبدأ عام يسري على قضاء الإلغاء و القضاء الكامل على السواء ، إلا أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المواد 977 إلى 985 خول للقاضي سلطة توجيه أوامر للإدارة وأجاز له توقيع غرامة تهديدية ضدها في حال إمتناعها من تنفيذ قرارات القضاء ، وبهذا يشكل القضاء الكامل ضمانا لحقوق الأفراد لأنه يوفر لهم حصانة كبيرة ضد تعسف الإدارة ورجالها بأعمالهم غير الشرعية ، فالقاضي الإداري أمام دعاوى القضاء الكامل تكون له سلطات واسعة لحماية حقوق أكثر و أوسع من موقفه أمام دعوى الإلغاء .(1)

خامسا : من حيث محل الدعوى : تقتقر دعاوى القضاء الكامل لمحل دعوى الإلغاء وهو القرار الإداري ، حيث لا تدور حول قرار إداري أصدرته الإدارة بإرادتها المنفردة .(2)

و القرار المطعون فيه في دعاوى القضاء الكامل هو القرار السابق حيث يستفز المتقاضي الإدارة مقدما إليها طلبا لإصلاح الأضرار ، و الجواب المتضمن موقفها من الطالب هو قرار السابق الذي يتحدد به موضع الدعوى وقد يكون هذا القرار صريحا أو ضمنيا في حالة سكوت الإدارة . أما في دعوى الإلغاء فالقرار موجود أصلا لأن الأمر يتعلق بالطعن في قرار يكون قد مس مركز قانوني للطاعن ومن ثمة فشرط القرار المطعون فيه متوفر ولا حاجة للطاعن للقيام بتظلم ثان. ومع ذلك إن التظلم أمام مجلس الدولة في دعاوى الإلغاء شرط جوهري يترتب على تخلفه عدم قبول الدعوى .(3)

سادسا : من حيث المصلحة : في دعاوى القضاء الكامل يجب أن يكون رافع الدعوى صاحب حق بينما يكفي أن يكون صاحب مصلحة في دعوى الإلغاء . و دعوى الإلغاء تتميز بطابعها الموضوعي و كذلك المصلحة التي تحتمها يجب أن تكون بنفس القدر ، أي قبول وجود مصلحة بصفة موضوعية مماثلة و السماح لكل من يخصه القرار الإداري بالطعن فيه بالإلغاء ، أما في دعاوى القضاء الكامل التي تتميز بطابعها الذاتي فإن تقدير

1- أبو بكر صالح بن عبد الله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص 408 .

2- عبد المنعم خليفة عبد العزيز ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، مرجع سابق ، ص 305 .

1- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعة الإدارية ، الجزء الثاني ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية ، 2007 ، ص 289 .

3- علاق عبد الوهاب ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص 126 .

المصلحة يكون أدق لأن هدف هذا النوع من الدعاوى الإدارية هو التعويض عن الضرر لا يخص إلا المتضرر ويقع على المدعي تبرير المساس بحق ذاتي له . (1) حيث يجب أن ترتقي المصلحة لمرتبة الحق بينما في دعوى الإلغاء فيكفي أن تكون للطاعن مجرد منفعة إقتصادية لقبول دعواه ، فالمهم في تحديد المصلحة المعتدى بها في دعوى الإلغاء أن تكون القاعدة التي خلقها القرار المطعون فيه بعدم الشرعية قد شرعة لمصلحة الأفراد و الأشخاص المعنوية الطاعنة وليس لمصلحة الإدارة . (2)

كما أن دعاوى القضاء الكامل لا المصلحة المحتملة المستقبلية إنما تشترط المصلحة الحالية غير أنه وفي كلا الدعويين يشترط في المصلحة المطالب حمايتها أن تكون شرعية و غير مخالفة للنظام و الآداب العامة. (3)

ومنه نستخلص أن المصلحة في دعوى الإلغاء تتسم بنوع من المرونة و الإتساع نظرا للطبيعة للدعوى وحتى يتشجع الأفراد على الدفاع على دولة الحق و القانون . (4)

سابعا : من حيث إجراء الصلح : لا يجوز الصلح في دعاوى الشرعية لأنها تهدف لحماية النظام القانوني السائد في الدولة و بالتالي فإن العمل الإداري إما أن يكون شرعيا أو غير شرعي مما يستوجب إلغائه ، إذ لا يجوز التصالح على العمل غير الشرعي لأن في ذلك مخالفة للقانون ، لاسيما أن الصلح يتم تحت رقابة القاضي إذ لا يعقل أن يساهم هذا الأخير وهو المكلف بحماية مبدأ الشرعية بتطبيقه السليم للقانون في تجاوزه حتى ولو إتفق الأفراد على ذلك ، لهذا تعد دعاوى القضاء الكامل المجال الوحيد لإجراء الصلح لأنها تتحرك أساسا لحماية مراكز قانونية و حقوق شخصية ذاتية للمعني و هذه الأخيرة يمكن التصالح بشأنها .

1- رشيد خلوفي ، شروط قبول الدعوى الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2006 ، ص 267 .

2- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعة الإدارية ، مرجع سابق ، ص 268

3- فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية و في القوانين الأخرى ، الجزائر منشورات البغدادي ، ص 19 .

4- نفس المرجع ، ص 19.

ثامنا : من حيث حجية الحكم الصادر في الدعاوى : يجوز حكم الإلغاء حجية مطلقة في مواجهة الكافة و يلغي القرار الإداري المطعون فيه ويزيل آثاره بالنسبة للجميع ، حتى بالنسبة

لمن يكن طرفا في الدعوى في حين تقتص حجية الحكم في دعاوى القضاء الكامل على أطراف النزاع دون أي طرف آخر ، لأنها تتعلق بمراكز قانونية شخصية ذاتية . (1) و لأنه ذو طابع موضوعي و عيني إذ يؤكد حقيقة عدم شرعية القرارات الإدارية سواء تعلق

الأمر بالمدعي أو الغير فلهذا الأخير الحق في إثارة الطعن باعتراف الغير الخارج عن الخصومة ، و يترتب على القرار القضائي المتضمن إلغاء القرار الإداري المطعون فيه و زوال هذا الأخير بأثر رجعي و إعتبره كأن لم يكن . (2) ، ويستفيد منه كل الذين يوجدون في نفس وضعية الطاعن حتى و إن لم يكونوا أضرافا في دعوى الإلغاء . (3)

الفرع الثاني : تميز دعوى القضاء الكامل عن دعوى التفسير :

بالرغم من اشتراك كل من دعوى التفسير و دعاوى القضاء الكامل في الأصول والقواعد العامة لنظرية الدعوى الإدارية إلا أن هناك إختلافا و فروقا بينهما (4) ، و أبرزها ما يلي :

أولا: من حيث طبيعة الدعوى :

دعوى التفسير دعوى عينية موضوعية وهي من دعاوى قضاء الشرعية ، بينما دعاوى لقضاء الكامل هي دعاوى شخصية ذاتية تنتمي للحقوق (5) ، غير أنه يمكن أن تكون دعوى التفسير شخصية ذاتية إذا كان الغرض من تحريكها الوصول إلى حماية حق في دعوى القضاء الكامل . (5)

-
- 1- محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ، الجزائر دار العلوم و النشر و التوزيع ، 2005، ص 265 .
 - 2- نفس المرجع ، ص 266 .
 - 3- عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري ، دار هومة للطباعة و النشر ، 2004 ، 122 .
 - 4- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعة الإدارية ، مرجع سابق ، ص 265 .
 - 5- نفس المرجع ، ص 123 .

ثانيا : من حيث الشروط الشكلية لقبول الدعوى :

- تشترط فكرة القرار السابق و هي وجوبية في دعاوى القضاء الكامل وغير مطلوبة في دعوى التفسير .(1)
- إستنادا للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية و المادة 08 من قانون 02.98 و المادة 947 و 09 من قانون 01.98 فإن دعوى التغيير لا يشترط ميعاد لرفعها لأنها تهدف إلى توضيح قضائي لقرار إداري دون وجود نزاع يمس مباشرة بحق طرف ثاني .(2)
- كقاعدة عامة لا تخضع دعاوى الشرعية ومن بينها دعوى التفسير لإجراء الصلح لأنها لا تمس مباشرة بحقوق ذاتية مكتسبة شخصية على خلاف دعاوى القضاء الكامل التي يعد فيها الصلح إجراء جوهري .(3)
- **ثالثا : من حيث محل الدعوى :**

تتصب دعوى التفسير على قرارات إدارية شأنها شأن دعوى الإلغاء على وجه سبق تفصيله ، فالقاعدة العامة أنها تتصب على القرارات التي تصلح فقط لأن تكون محلا لدعوى الإلغاء ، إلا أنه يشترط في القرار محل دعوى تفسير الغموض و لإبهام لأن القرارات الواضحة لا تقبل الطعن فيها بالتفسير و يجب أن يترتب على هذا الغموض نزاع جدي بين طرفين أو أكثر على أن يكون قائما فعليا و لم يتم فيه فضه . (4)

رابعا : من حيث الوظيفة و الهدف :

إذا كانت دعوى التفسير تتحرك و ترفع للبحث و الكشف عن المعنى الصحيح و الخفي لعمل أو تصرف إداري مطعون و مدفوع فيه بالغموض و الإبهام فإن دعوى القضاء الكامل تستهدف البحث و الكشف عن مدى وجود حقوق و مراكز قانونية ذاتية شخصية ، و البحث

1- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص190.

2- نفس المرجع، ص 191

3- نفس المرجع، ص191

4- نفس المرجع، ص189

و التأكد عما إذا أصابها ضرر مادي أو معنوي و تقدير و تقرير التعويض العادل و اللازم لإصلاح الأضرار و الحكم بذلك على الإدارة العامة حماية للحقوق الشخصية المكتسبة للأفراد (1).

خامسا : من حيث سلطات القاضي :

في دعوى التفسير تضيق سلطة القاضي المختص إلى حد كبير فهو يقتصر على مجرد تحديد المدلول الصحيح للعمل الإداري دون بيان مدى مطابقته للقانون ودون أن يتعدى ذلك إصدار حكم بالإلغاء أو التعويض (2).

حيث أن سلطات القاضي المختص محدودة جدا في دعوى التفسير ، إذ تنهر هذه السلطات في حدود البحث عن المعنى الحقيقي و الصحيح الخفي للتصرف الإداري المطعون و المدفوع فيه بالتعويض و الإبهام و إعلان ذلك في حكم قضائي (3).

سادسا : من حيث التحريك :

هناك طريقتين تتحرك من خلالهما دعوى التفسير :

- الطريقة الأولى : وهو الطريق المباشر حيث يمكن لصاحب الصفة و المصلحة كما هو الحال في جميع دعاوى القضاء أن يرفع دعوى تفسير القرار الإداري أمام الغرفة الإدارية أو مجلس الدولة ابتداء حسب الحالة .
- الطريقة الثانية : وهو الطريقة غير المباشرة حيث تقوم جهة القضاء العادي في حالة الدفع بالغموض و الإبهام في قرار إداري مرتبط و حيوي و مهم بالنسبة للدعوى الأصلية المطروحة أمامها بمطالبة الأطراف بإحالة الأمر على الجهة القضائية المختصة و حينئذ يتوقف النظر و الفصل في الدعوى الأصلية إلى حين إعطاء المعنى الحقيقي و

1- عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 123.

2- محفوظ العتب ، مسؤولية الإدارة في القانون الإداري ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 62.

3- نفس المرجع، ص 124.

الواضح للقرار المطعون فيه بالتفسير ،⁽¹⁾ بينما تتحرك دعوى القضاء الكامل بالطريقة المباشرة فقط.

الفرع الثالث: تمييز دعاوى القضاء الكامل عن دعوى تقدير الشرعية .

إن ما قيل عن تمييز دعاوى القضاء الكامل عن دعوى التفسير هو نفسه ما يقال عن دعوى فحص الشرعية ، غير أنه هناك إختلاف من حيث سلطة القاضي في دعوى فحص الشرعية ، حيث تقتصر على الفصل في مدى شرعية أو عدم شرعية القرار الإداري المطعون فيه ، إذ يقوم بعدمعابنة و فحص القرارات من حيث الأركان التي يقوم عليها بالتصريح إما بشرعية القرار المطعون فيه إذا كانت أركانه مطابقة و الموافقة للنظام القانوني السائد أو بعدم شرعية القرار إذا كان مشوبا بعيب من العيوب و يكون ذلك في الحالتين بقرار قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به و يلتزم القاضي العادي به .⁽²⁾

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لدعوى القضاء الكامل :

يقصد بالبحث عن الطبيعة القانونية لدعوى القضاء الكامل البحث في مدى اعتبارها دعوى إدارية بالمفهوم الضيق و الفني للقانون الإداري الفرنسي ، و يقتضي ذلك التعرض لثلاثة مسائل جوهرية أولها للقانون أولها مسألة الإختصاص القضائي ، لأن القاضي الإداري يختص بالمنازعات الإدارية بمفهومها الفني و الضيق معتمدا على المعيار العضوي ، أما المسألة الثانية هي مسألة إجراءات تسوية هذا النوع من الدعاوى لأنه يفترض أن تتميز إجراءات تسوية المنازعات الإدارية عن غيرها من الدعاوى العادية .

أما المسألة الثالثة وهي على قدر كبير من الأهمية لا تقل عن سابقتها وهي مسألة القانون المطبق على النزاع ، كل هذا سنتناوله من خلال ثلاث مطالب :

1- محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ، مرجع سابق،ص191.

2- نفس المرجع،ص 197.

- **المطلب الأول :** الإختصاص القضائي .
- **المطلب الثاني :** القانون المطبق في دعاوى القضاء الكامل .

المطلب الأول : الإختصاص القضائي :

يقصد بقاعدة الإختصاص الأهلية القانونية لهجة قضائية للنظر في نزاعات معينة وهي من المسائل الأولية التي يثيرها القاضي قبل الفصل في موضوع الدعوى و ذلك باستثناء حالات ترك الدعوى أو الإستئناف أو النقض⁽¹⁾، و لتحديد الإختصاص القضائي أهمية بالغة في تحديد الجهة المختصة بنظر منازعات الإدارة ، كما يسهل على المتقاضي معرفة الجهة القضائية التي يرفع دعواه أمامها ضد تصرفات الإدارة و يجنبه معانات البحث عن الجهة القضائية المختصة لحماية الحقوق و الحريات من جهة و من جهة أخرى يسهل على الجهات القضائية معرفة مدى اختصاصها بالنظر و الفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها مما يؤدي إلى المحافظة على الوقت الجهد من الضياع و يترتب على معرفة الجهة المختصة بالفصل في النزاع الإداري معرفة الإجراءات الواجب إتباعها أمامها.

إن اختصاص المحاكم الإدارية يقابل اختصاص الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية وهذه الأخيرة منذ تعديل قانون الإجراءات المدنية بموجب قانون 90-23 وطبقا للمادة 07 منه " تختص بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي يكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفا فيها فالغرفة الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية طبقا للعبارة الواردة في هذا النص " في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها إلى حين تنصيب المحاكم الإدارية.

ونجد إن المادة 07 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية تميز بين نوعين من الغرف الإدارية فالشطر الأول من الفقرة الثانية للمادة 07 ينص على اختصاص الغرف الإدارية

1- خلوفي رشيد ، تنظيم و اختصاص القضاء الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2005، ص،308.

الجهوية بدعوى الإلغاء ودعوى التفسير ودعوى فحص المشروعية المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن الولاية بينما الشطر الثاني من الفقرة الثانية للمادة 07 ينص على إختصاص الغرف الإدارية المحلية المتمثل في دعوى الإلغاء و دعوى التفسير و دعوى فحص المشروعية ضد القرارات الصادرة عن المجالس الشعبية البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية و كذلك دعوى المسؤولية المدنية الرامية لطلب التعويض المرفوعة ضد الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية (1).

إن المحاكم الإدارية يقتصر اختصاصها على المجال القضائي، وهي تحل محل الغرفة الإدارية ذلك أنها "...جهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية " كما ورد بالمادة 01 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية و المشروح طبقاً لهذا النص يميز بين المحاكم الإدارية أي أنه لم يصنفها إلى (جهوية و محلية) (2)، وإذا أن المشروح أراد من خلال نص المادة 01 أن تتمتع المحاكم الإدارية بالاختصاص العام و الولاية العامة في المنازعات الإدارية، إلا ما أسنده القانون صراحة إلى جهة أخرى كما هو الشأن بالنسبة للقانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاص مجلس الدولة و تنظيمه وعمله في المادة 09 منه، (3) فنلاحظ أن المشروح قد استعمل مصطلحات لا تؤدي معنى "الولاية العامة"

وعليه إذا رجعنا إلى المادة 200 فقرة 01 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تنص على أن "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية"، ومنه نلاحظ أن المشروح قد تدارك التوضيح الخاطئ للمصطلحات على حد ما تم توضيحه سابقاً واستعمل بدل العبارة "الجهات القضائية للقانون العام في المادة الإدارية" عبارة "جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية"

1- ماجدة بودوح شهباز، توزيع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد الثالث، 2006، ص، 100.

2- نفس المرجع ص 160

3- قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاص مجلس الدولة و تنظيمه و عمله،

المادة 09.

وعليه فان السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو هل المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة فعلا ؟

بالرجوع إلى النص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09 نجده ينص على : تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في :

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.
- دعاوى القضاء الكامل
- القضايا المحولة لها بموجب نصوص خاصة.

و الملاحظ من نص المادة أن المشرع قد جمع بين اختصاصات الغرف الإدارية الجهوية والغرف الإدارية المحلية و أحالها إلى المحاكم الإدارية دون أن يضيف هذه الأخيرة إلى جهوية أو محلية و بذلك يكون لها نفس الاختصاص النوعي على مستوى كل وطن، فهي تختص طبقا الفقرة 01 من المادة 801 في دعاوى الإلغاء و التفسير و فحص المشروعية

للقرارات الصادرة عن الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الطبعة الإدارية⁽¹⁾

وهنا قد أحسن المشرع لعدم تمييز القرارات الصادرة عن الولاية بجهة قضائية خاصة بها كما كان عليه الأمر ، وهذا يحقق مبدأ مهم وهو تقريب العدالة من المواطن، لكن المشرع سرعان ما أعاد المساس بهذا المبدأ، بحيث و بنفس المادة و الفقرة نص على المحاكم الإدارية

تتضر في الدعاوى المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية فقط دون المؤسسات العمومية الوطنية و على ما يبدأ هنا أننا سوف نطبق

1- مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول ، سنة 2002، ص 52 .

قاعدة مفهوم المخالفة أي بمفهوم المخالفة لنص المادة 801 فقرة 01 فإن تلك الدعوى تكون من اختصاص مجلس الدولة ينظر فيها ابتدائيا ونهائيا، لأن القضاء الإداري يتشكل من المحاكم الإدارية و مجلس الدولة و ما ليس من إختصاص الأول فهو من إختصاص الثاني ، إلا إذا نصت نصوص خاصة على خلاف ذلك .لكان على المشرع إزالة هذا الإبهام حتى لا يترك المجال لأي تأويل بأن يدمج صراحة هذا الحالة ضمن المادة 901 من قانون لإجراءات المدنية و لإدارية .

لكن الحالة الجديدة التي أضافها المشرع إلى إختصاصات مجلس الدولة قد فصلت من الولاية العامة للمحاكم الإدارية ، خاصة و أن مجلس الدولة لا يزال يحتكر دعاوى الإلغاء و التفسير و فحص المشروعية المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية طبقا لنص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هذا فيه مساس بمبدأ تقريب العدالة من المواطن و مبدأ التقاضي على درجتين .

و تحقيقا لهذين المبدأين ، و لجعل المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية فعلا كان على المشرع أن يفعل بعكس ذلك بحيث يجعل هذه الأخيرة بالإضافة إلى إختصاصها

المنصوص عليها في المادة 801 أن تختص أيضا بالدعاوى المتعلقة بقرار المؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري وكذا إقرارات السلطات الإدارية المركزية.

و الملاحظ أيضا أن المشرع قد أضاف إلى إختصاص المحاكم الإدارية الدعاوى المتعلقة بقرارات المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية و المتمثلة في المديرية التابعة

للوزارة⁽¹⁾. و تثار هنا مجموعة من الأسئلة ، بما أن هذه المديرية لا تتمتع بالشخصية المعنوية و بالتالي بأهلية التقاضي ، باستثناء البعض منها لديها أهلية التقاضي ، فهل يجب أن يكون لها ممثل أمام القضاء؟. ومن يمثلها الوالي أم الوزير ؟.، أم نفهم من هذا التعديل أنه أصبح لديها أهلية التقاضي؟، أم أن التعديل متعلق فقط بتلك المديرية التي لها أهلية التقاضي بموجب القانون الخاص بها الذي ينظمها مثل مديرية الضرائب ؟ .

1- مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول ، مرجع سابق ،ص52.

و مع ذلك تعتبر هذه الإضافة خطوة حسنة قام بها المشرع، حيث وسع من الولاية العامة للمحاكم الإدارية و بذلك قد قرب العدالة من المواطن و حقق مبدأ التقاضي على درجتين⁽¹⁾. و نلاحظ كذلك أن الفقرة الثانية من المادة 801 أعلاه تنص على إختصاص المحاكم الإدارية و تنظر في دعاوى القضاء الكامل ، فالمشرع قد أصاب باستعماله عبارة "دعاوى القضاء الكامل " و التي تشمل دعوى التعويض، و دعاوى العقود ، و الدعوى الضريبية ...عكس ما كان عليه الوضع في المادة 07 فقرة 02 ، ق.إ.م حيث نذكر دعوى التعويض فقط دون ذكر باقي الدعاوى و دعوى التعويض ليست إلا واحدة من دعاوى القضاء الكامل مما يستدعي معه الإستفسار عن باقي الجهة القضائية المختصة بباقي الدعاوى .

كما نلاحظ أن دعاوى القضاء الكامل هي حكر على المحاكم الإدارية فقط ، و تفصل فيها سواء كانت الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصغة الإدارية وطنية كانت أم محلية طرفا فيها ، فبالرغم من أن الفقرة لن يكون إلا في سياق ما جاء في المادة 806 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

و بما أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة ، فالمشرع قد أضاف فقرة ثالثة في نص المادة 801 يفتح فيها المجال لمنازعات أخرى قد تحيلها عليها نصوص خاصة .

الفرع الأول : الإختصاص النوعي :

أولا : المعيار العضوي لمؤشر تحديد الإختصاص بدعاوى القضاء الكامل :

يقصد به نصيب كل جهة من الدعاوى المعروضة أمام القضاء بالنظر إل نوعها معتمدا على معيار عضوي يستند إلى وجود أحد أشخاص القانون العام طرفا في النزاع كما هو مشار إليه في المادة 800 فقرة 02 من قانون 08-09 و التي تنص على : "تختص

بالفصل في أول درجة ، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية طرفا فيها " ⁽¹⁾. وهو نفس المعيار المنصوص عليه

1- ماجدة بودوح شهباز، توزيع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص100

في المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية و بنفس الصيغة ما عدا أن المشرع في نص هذه المادة قد أسقط سهوا ذكر "البلدية" بينما تدارك الأمر في نص المادة 800 فقرة 02 .

و نجد أن لم يتناول بالذكر لهذا المعيار في قانون 98-02 الذي ينظم المحاكم الإدارية ذلك أن هذا القانون يحيل تطبيق نصوص قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بالغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية⁽¹⁾، ولهذا المعيار أهمية عملية تتمثل في سهولته. بحيث يستطيع المتقاضى العادي تحديد مجال إختصاص القاضي الإداري بصفة مسبقة إذ يكفي أن يكون جهة أحد الأشخاص العمومية المذكورة في المادة 800 فقرة من قانون 08-09 لتوجيه دعوى أمام القضاء الإداري. ومع ذلك نجد أن المشرع قد وسع من إختصاص القضاء الإداري ليمتد إلى المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية و الصناعية ، وعليه وفقا لهذا المعيار يكفي وجود أحد هذه الأشخاص المعنوية العامة المذكورة لينعقد الإختصاص للجهات القضائية الفاصلة في المواد الإدارية ، ومنه سنتولى دراسة كل هذه الأشخاص حسب ورودها في نص المادة على النحو التالي :

- **الدولة:** إن المقصود بكلمة "الدولة" يخص كل النشاطات ذات الطابع الإداري التي تقوم به المؤسسات العمومية الدستورية ، لأن الفهم الضيق للكلمة "الدولة" و حصره في السلطات الإدارية المركزية يخرج من دائرة إختصاص القضاء الإداري و القضاء بصفة عامة ، كل النزاعات التي تكون السلطات العمومية الدستورية طرفا فيها ، ليس فيما يتعلق بالنشاط الذي وجدت لأجله لكن بسبب نشاطها ذو الطابع الإداري . وفي هذا الصدد وعلى سبيل المثال ماهي الجهة القضائية المختصة للنظر في القضايا المتعلقة بالقرارات ذات الطابع الإداري و بالعقود التي يبرمها مثلا المجلس الدستوري و السلطات التشريعية و السلطات القضائية؟⁽²⁾. و بالتالي فإن مصطلح "الدولة" لا يقتصر على السلطات الإدارية المركزية بل يشمل كذلك المؤسسات العمومية الدستورية في حالة قيامها بنشاطات ذات طابع إداري .

1- قانون رقم 98 - 02 ، المتعلق بالمحاكم الإدارية ، مرجع سابق المادة 02.

2- قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، المؤرخ في ...، المادة 800 .

وقد تؤدي همة النتيجة إلى تصور غريب إذا إستثنينا النظر في القرارات الإدارية الصادرة عن إختصاص مجلس الدولة على أساس مقتضيات المادة 901 من ق.إ.م.إ و تم العمل حسب المفهوم الواسع لمصطلح الدولة ، يصبح توزيع الإختصاص بالنسبة للقرارات الإدارية كالتالي (1):

1) تختص المحاكم الإدارية كأول درجة قضائية في القرارات الإدارية الصادرة عن الجماعات الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و كذلك القرارات الصادرة عن المؤسسات العمومية الدستورية .

2) يختص مجلس الدولة كأول درجة و آخر درجة قضائية في القرارات الصادرة عن السلطات المركزية فقط.

و بالتالي و إنطلاقا من الهدف المنتظر من دور القضاء الإداري لا بد من إعادة صياغة المادة 800 و 901 من ق.إ.م.إ و ذلك إما تغيير كلمة " السلطات الإدارية المركزية " في المادة 901 و إستبدالها بكلمة " الدولة " إما إعتبار مجلس الدولة ، كجهة إستئناف و نقض قضائية فقط ، و بالتالي إعتبار المحاكم الإدارية كجهة قضائية ترفع أمامها دعوى الإلغاء ضد كل القرارات الإدارية الصادرة عن الدولة . (2) **الولاية** : تشير المادة 800 من ق.إ.م.إ إلى الولاية كطرف في القضايا التي يعود الفصل فيها للمحاكم الإدارية و توضح المادة 801 من نفس القانون الأعمال التي تدرج ضمن الأعمال الصادرة عن هذه الجماعات الإقليمية الخاضعة لرقابة المحاكم الإدارية ، و يقصد بالولاية المذكورة في المادة 800 ق.إ.م.إ الجماعة الإقليمية المنصوص عليها في قانون الولاية . و تفصل المادة 801 ق.إ.م.إ في قضايا الإلغاء التي تكون الولاية طرف

1- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، (تنظيم و إختصاص القضاء لإدارية) الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2011 ، صص 317 ، 318 .

2- نفس المرجع ص 318 .

- ا فيها لتفادي الغموض السائد في المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية . (1) تنص

الفقرة 03 من المادة 801 أن الأعمال التي تكون محل دعوى إلغاء هي القرارات الإدارية الصادرة عن المصالح العادية للولاية المحددة في قانون الولاية و كذلك "المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية .

وضعت العبارة السابقة حد للمشكل المطروح سابقا حول تكييف المصالح غير الممركزة و بالتالي تحديد الجهة القضائية الإدارية المختصة .و بالتالي و بحكم المادة 801 ق.إ.م.إ أصبحت المحاكم الإدارية تنتظر في كل القرارات الإدارية الصادرة عن الولاية وكل المصالح التابعة لها بصفة عادية أو كل المصالح المتواجدة على مستواها . (2)

- **البلدية** : البلدية هي الجماعة الإقليمية التي حددها قانون البلدية ، و لا تعتبر التقسيمات المختلفة المذكورة في قانون البلدية كطرف في القضايا المرفوعة أمام المحاكم الإدارية ، و بالتالي الممثل و الطرف الوحيد أمام المحاكم الإدارية .
- وجاء في المادة 801 من ق.إ.م.إ بخصوص البلدية توضيحا بالنسبة لبعض المصالح التابعة لها بحيث تنص على "البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية" لكن دون توضيح آخر (3)

- **المؤسسات العمومية ذات الطبعة الإدارية** : أشارت المادة 07 ق.إ.م.إ إلى إختصاص الغرفة الإدارية المحلية بجميع منازعات المؤسسات العامة ذات الصبغة الإدارية مثل المستشفيات و الجامعات و لمدارس الوطنية و غيرها دون تمييز بين المؤسسات العمومية الإدارية الوطنية أو المحلية رغم أن الأولى تنشأ بقرار من السلطة المركزية في حين تنشأ الثانية بمداولات المجالس المنتخبة حيث يعتقد الإختصاص القضائي حصريا للغرفة الإدارية

1- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، تنظيم و إختصاص القضاء لإدارية ، ، مرجع سابق ص 319

2- نفس المرجع ص319.

3- نفس المرجع ص 320 .

4- نفس المرجع ص320.

بالمجلس القضائي بالنسبة لجميع أنواع المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ولما كانت المؤسسة العمومية الإدارية أسلوب من أساليب تسيير المرافق العامة وجب تمييز المؤسسة العمومية الإدارية عن المؤسسة العمومية الصناعية التجارية وكذا المؤسسة العمومية الإقتصادية (1)

ولما كانت المؤسسة العمومية الإدارية أسلوب من أساليب تسيير المرافق العامة وجب تمييز المؤسسات العمومية الإدارية عن المؤسسة العمومية الصناعية التجارية وكذا المؤسسة العمومية الإقتصادية. (2)

ثانيا : الإستثناءات الواردة على المعيار العضوي :

إذا تعقنا التطور الذي طرأ على المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية نجد أن الإستثناءات التي نص عليها القانون كانت مدرجة ضمن هذه المادة إلى غاية سنة 1990 ، ثم أخرجها المشرع بواسطة القانون رقم 90-23 المؤرخ في 16/08/1990 وجمعها في المادة 07 مكرر ، كما أن هذه الإستثناءات كانت تنحصر في حالتين عند صدور قانون الإجراءات المدنية سنة 1966 تتمثل الحاليتين في:

- مخالفة الطرق الخاضعة للقانون العام و المرفوعة أمام المحكمة ، وطلبات البطلان ترفع مباشرة أمام المجلس الأعلى .

و بعد تعديل سنة 1990 توسعت إلى مواضيع أخرى بحيث تنص المادة 07 مكررة من قانون الإجراءات المدنية على : " خلاف أحكام المادة 07 ق.إ.م تكون من إختصاص المحاكم :

- مخالفات الطرق .
- المنازعات المتعلقة بالإجراءات الفلاحية و الأماكن المعدة للسكن ، أو لمزاولة م

1- ماجدة بدوح شهبناز ، توزيع الإختصاص بين جهات القضاء الإداري ، مرجع سابق ص، 243.

2- نفس المرجع ، ص 243.

- هنية أو الإيجارات التجارية و كذلك في الموارد التجارية و الإجتماعية .
- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية و الرامية لطلب تعويض الأضرار الناجمة عن سيارة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية (1)

أما إذا رجعنا إلى قانون 08-09 نجد أن هذه الإستثناءات المنصوص عليها في المادة 802

وخلافا للمادة 07 ق.إ.م فقد قلصت مرة أخرى إلى حالتين بحيث تنص المادة على : (2)

- القضايا المتعلقة بالمسؤولية عن الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة لإحدى المؤسسات العمومية المذكورة في المادة 800 . ق.إ.م.إ.
- **مخالفة الطرق**: إستعمل المرع عبارة " مخالفة الطرق " للإشارة إلى قضايا ينظر فيها القضاء العادي بدل القضاء الإداري ، عبارة لا تترجم محتوى العبارة المذكورة في النص باللغة الفرنسية و هي "Contraventinde voierie" (3) و تحتوي كلمة " voierie " على مجال أوسع من كلمة الطرق .
- بحيث لا تقتصر عبارة "Contraventinde voierie" على مخالفة الطرق العمومية بأنواعها بل تتعداها .
- أشار الفقه و القضاء الإداريين الفرنسيين أن كلمة " la voierie " تنقسم إلى " la grande voierie et la petite voierie " وله آثار من حيث إختصاص كل من القضاء الإداري و القضاء العادي ، و ينظم مصطلح " la voierie " الحالات التالية :
- الإعتداء على الأملاك العمومية عند ما يشعر شخص خاص في بناء أو غرس أشجار
- الإعتداء على هذه الأملاك بدون وجه حق .

1- ماجدة بدوح شهيناز ، نفس المرجع ص244 .

2- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، تنظيم و إختصاص القضاء لإدارية ، الجزء الأول ، مرجع سابق ص326.

3- نفس المرجع ص 326

- إتلاف الأملاك العمومية مثلا تلوث الوديان أو إستخراج الرمال من شواطئ البحر أو من الوديان .

- عدم إحترام قواعد حماية هذه الأملاك .

القضايا المتعلقة بالمسؤولية عن الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة لإحدى المؤسسات العمومية المذكورة في المادة 800 . ق.إ.م.إ. : بعدما كانت الجهة القضائية الإدارية المختصة للفصل في الدعاوى الرامية إلى قيام مسؤولية الدولة ، الولاية أو البلدية ، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري بسبب الضرر الناجم عن حادث مرور بواسطة سيارة تابعة لها في سنة 1990 ثم تغيير المادة 802 من ق.إ.م.إ.

ثالثا : المعيار العضوي على دعاوى القضاء الكامل : إن خير وسيلة لمعرفة أثر المعيار العضوي على مفهوم دعوى القضاء الكامل كان لا بد من الرجوع للتطبيقات القضائية في هذا المجال ، الذي قمنا بجمع قرارات قضائية ذات صلة بالموضوع معلقين عليها وذلك على النحو التالي :

في قضاء المحكمة العليا :

قرار بتاريخ 25/06/1983 (1) :

- قضية (م.أ) ضد مدير المركز الوطني للسجل التجاري ووزير التجارة (ر.ج.ع) الذي أقر أن شطب التاجر من السجل التجاري من صلاحيات وزير التجارة و السلطات القضائية و أن مدير المركز الوطني للسجل التجاري غير مختص ، مستند في قراره

يناقش هذا النزاع أثر من آثار صفة السجل و الجهة المختصة بذلك ، فهذا القرار لا يعكس أي طبيعة إدارية للنزاع المعروض أمام الغرفة الإدارية و القاضي الإداري تحديدا .

1- قرار رقم 511 بتاريخ 25/06/1983 ، المحلة القضائية ، العدد الأول ، سنة 189 ، ص 253.

قرار بتاريخ: 09/11/1985 : (1)

- قضية (ب،أ) ضد والي ولاية وهران ومن معه الذي إعتبر أن الموافقة على النظام الداخلي للإدارة يشكل إتفاق بمثابة عقد و أن إخلال المستأجر بهذا النظام (عدم دفع الإيجار) جزاؤه الفسخ التلقائي ، و جاء فيه : "... حيث أن النظام الداخلي للإدارة المحلية الذي إعتد عليه قضاة الدرجة الأولى موافق عليه من قبل المدعي و أن الإتفاقيات

الحاصلة بين الطرفين بكل حرية وهي بمثابة عقد مبرم بينهما ، و يترتب عن عدم تنفيذ أحد شروط عقد الفسخ الآلي "... .

حيث إعتبر القضاء أن النظام الداخلي للإدارة بمثابة عقد ، و إستندوا إلى أحد بنوده التي تمنح للإدارة حق الفسخ التلقائي للعقد عند الإخلال بأحد بنوده ، فالإدارة هنا مارست أحد حقوقها المكرسة في العقد و لا تظهر أي سلطة إستثنائية أو غير مألوفة في قواعد القانون الخاص .

قرار بتاريخ : 25/07/1993 (2) .

- قضية (ب،ر، وم) ضد بلدية العلو الذي جاء في أسبابه ما يلي:

حيث أن المستأنفتان تعيينان على القرار القضائي المستأنف كونه رفض دعاوهما حيث الرامية إلى الحكم على بلدية العلو بتسليمها القطعة الأرضية التي اشترتها سنة 1978 بموجب حكم قضائي و الذي إعتبر البيع العرفي صحيحا و يعد بمثابة عقد ، حيث أنه بالرجوع إلى نص الحكم المحتج به من طرف المستأنفتان و المؤرخ في 28/05/ 1978

فإنه يأمر بتسجيل هذا الحكم و إشهاره لدى مصلحة الشهر العقاري و هو الإجراء الذي لم يتم ، مما يفقده الحجية المطلقة ضد البلدية المالكة للعقار المذكور بموجب قرار دمج القطعة الأرضية محل النزاع المعروفة ب: "بور فرف"...

1- قرار رقم 2706 بتاريخ 09/11/1985 ، المحلة القضائية ، العدد الأول ، سنة 1989، ص 212.
2- قرار رقم 99699 بتاريخ 25 07/1993 ، المجلة القضائية العدد الثاني ، سنة 1994 ، ص 212.

يعكس موضوع هذا القرار تصرف من تصرفات الإدارة العادية و هي تتولى الدفاع عن مصالحها و ممتلكاتها مستفيدة في ذلك من خطأ المستأنفان و المتمثل في عدم إشهار حكم قضائي صادر لمصلحتها يقضي باعتبار البيع العرفي صحيحا ، فهو نزاع عادي للإدارة .

في قضاء مجلس الدولة :

قرار بتاريخ 15/04/2003 (1):

قضية مشراوي عيسى بن قدور ضد بلدية الأغواط الذي جاء فيه : "...إن العلاقة التي تربط المستأنف عليها ناتجة عن عقد إيجار الذي بموجبه أجبر المستأنف عليها للمستأنف مساحة داخل السوق المغطاة... وقد تضمن العقد من بين الشروط شرطا خاصا بفسخ العقد من طرف المؤجر تضمنته مادة من العقد ، حيث أن البلدية باتخاذها لإعذار بالإخلاء قد

خرقت ما كان يحتوي عليه العقد و حتى القوانين المعمول بها لاسيما المواد 106 و 107 من القانون المدني "

يؤكد هذا القرار على إختصاص القضاء الإداري بمنازعات الإدارة التي تنزل فيها الإدارة لمرتبة الأفراد و هو ما يبرر خضوعها لقواعد القانون المدني و بالتالي القاضي الإداري أصبح مختصا بمنازعات الإدارة المدنية مطبقا قواعد القانون المدني فهو قاضي إدارة و ليس قاضي إداري.

قرار بتاريخ 08/11/1999 (2):

قضية آيت حمود أكلي ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية درارية الذي جاء فيه "...في

1- لحسن بن الشيخ آث موليا ، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، طبعة 2001 ، ص 116.

2-

3- نفس المرجع ، ص 115.

الموضوع حيث أن خيار بيع الأرض من عدمه ، يشكل إحدى صلاحيات الإدارة و أن هذه الصلاحيات تدخل في الإختصاص التقديري ، حيث أنه و في هذه الأحوال لا يمكن للقاضي سوى التحقيق من أن الإدارة لم ترتكب خطأ يتعلق بالوقائع أو القانون كما أنها لم تتحرف بالسلطة ، غير أنه لا يمكن للقاضي على الإطلاق إصدار أوامر للإدارة .

حيث أنه وفي هذه الحال ، فإن البلدية و بعد أن وعدت ببيع الأرض قررت عدم الوفاء بوعدها مثلما تخول لها صلاحيات ذلك ، حيث أن أخذ الإدارة لتعهدات إختارت عدم الوفاء بها يقيم مسؤولية هذه الإدارة ، بحيث أن هذه التعهدات التي لم يتم الوفاء بها ألحقت ضررا بمواطن و الذي يجب إصلاحه و أنه و أمام هذا يتعين على الطاعن التقاضي على نحو مغاير .وفي الأخير حيث أن قضاة الدرجة الأولى كانوا على خطأ عندما رفضوا عريضة الطاعن لعدم تقديم الوثائق و المستندات ، و أنه يتعين بالفعل على المستشار المقرر ن وفقا لما يسمح به القانون أن يطلب جميع المستندات التي يراها ضرورية ."

قرار بتاريخ 31/01/2000⁽¹⁾ :

قضية (ح.م) ضد بلدية موازية الذي جاء فيه من حيث الموضوع :

في شأن الدفع المتعلق بعملية البيع،حيث أن البلدية سلمت للمستأنف عقد البيع الذي حرر في 10/11/1988 وأن المستأنف قام بتسديد ثمن المبيع كما يستخلص من الوثائق المقدمة في شأن عملية الإشهار للعقد الإداري ، حيث أنه وبعد أن أصبح البيع صحيحا و قانونيا فعلى البائع أي على البلدية أن تقوم بواجباتها التابعة لضفتها كباثة حيث أن إحدى هذه الواجبات هي إشهار العقد الإداري مما ينبغي القول بأن قضاة المجلس لما رفضوا هذا الطلب للمستأنف فقد أخطأ و في تطبيق القانون و بالتالي يتعين إلغاء القرار المستأنف "

يعكس هذا القرار أحد تصرفات الإدارة التي تنزل فيها إلى مستوى الأفراد حيث أبرمت عقد بيع كانت فيه البائع و أحد المواطنين هو المشتري و هذا مما لا شك فيه من تصرفات الإدارة ذات الطبيعة المدنية ، لأن المشرع كيف عقد البيع ضمن العقود الخاصة و نظمه

1- لحسن بن الشيخ آث موليا ، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية الجزء الثاني، مرجع سابق ، ص 185.

ضمن قواعد القانون المدني و رغم ذلك إختص القاضي الإداري بنظره هذا النزاع تكريسا للمعيار العضوي المعمول به الملاحظ أيضا أن القاضي وجه أمر للإدارة للتقيد بالتزامها بصفتها بائع للعقار محل النزاع وهو بإشهار عقد البيع فهذا القرار لا يعكس الطبيعة العدية للنزاع فحسب إنما يعكس مركز الإدارة أمام القضاء فهي مجرد متعاقد ملزم بإحترام تعهداته التعاقدية

الفرع الثاني : الإختصاص الإقليمي :

تطرح مسألة الإختصاص الإقليمي في حالة وجود جهات قضائية يفوق عددها إثنين مثل المحاكم أو المجالس القضائية ولم تطرح في حالة وجود جهة قضائية فريدة من نوعها مثل مجلس الدولة أو المحكمة العليا ، و يقصد بالإختصاص الإقليمي أهمية القاضي الإداري القانونية للنظر في نزاعات إدارية وقعت في إقليم محدد و محدود .

أولا : مبدأ تحديد الإختصاص : إذا كان تحديد الإختصاص النوعي يتم على أساس طبيعة أحد أطراف القضية ، فإن الإختصاص الإقليمي مبني على مبدأ عام و غير مطلق ، حيث تثير المادة 803 من ق.إ.م.إ إلى مسألة أختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية و تحيل إل المادتين 37،38 من نفس القانون تحديد المبدأ الذي يؤسس عليه هذا الإقتصاص⁽¹⁾ ، حيث تنص المادة 37 من ق.إ.م.إ على ما يلي: " يؤول الإختصاص الإقليمي للجهات القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطني المدعي عليه ، و إن لم يكن له موطن معروف ، فيعود الإختصاص للجهات القضائية التي يقع فيها آخر موطن له وفي حالة إختيار موطن يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

وتضيف المادة 38 المذكورة اعلاه مايلي: "في حالة تعدد المدعي عليهم ، يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصه موطن أحدهم".

وبلتالي فإن المبدأ الذي يحدد الإختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية هو مبدأ موطن المدعي

1- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ،(تنظيم و إختصاص القضاء الإداري)، الجزء الأول، مرجع سابق ،ص 257

عليه ،أي في النزاع الإداري بصفة شبه كلية مقر إحدى السلطات الإدارية المذكورة في المادة 800 من ق.إ.م.إ .

وقد إستعمل ق.إ.م.إ طريقة الإحالة إلى بعض مواد تطبيق على القضايا غير الإدارية طريقة لا تأخذ بعين الإعتبار خصوصيات المنازعات الإدارية ، ما جاء في المادتين 37،38 يتماشى والقضايا القائمة بين أشخاص مرفوعة أمام القضاء العادي حالة لا يمكن أن تحدث في القضايا الإدارية بحيث تنظر المحاكم الإدارية في الدعاوى التي تكون الإدارة في وضعية مدعي عليه ، الأمر الذي يبعد الإحتمالات الواردة في المادتين 37 و38 وبالتالي لا يمكن أن يكون موطن معروف لمؤسسة من مؤسسات الدولة أو في حالة عدم وجود موطن معروف للجوء إلى آخر موطن لها أو حالة إختيار موطن (1).

ثانيا : الإستثناءات :

وهي حسب مانصت عليه المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هي كالاتي:
خلاف الأحكام المادة 803 ق.إ.م.إ ترفع الدعوى المبينة أدناه وجوبا أمام المحاكم الإدارية المحددة على النحو الآتي :

- في المادة الضريبية و الرسوم ، أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان فرض الضريبة و الرسم .
- في مادة العقود الإدارية مهما كانت طبيعتها ، أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام العقد .
- في المنازعات المتعلقة بالموظفين أو أعوان الدولة أو غيرهم من الأشخاص العاملين في المؤسسات الإدارية ، أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان التعيين .
- في مادة الخدمات الطبية ، أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان تقديم الخدمة .

1- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ،(تنظيم و إختصاص القضاء الإداري)، الجزء الأول، مرجع سابق ،ص258.
- في مادة التوريد أو الأشغال أو تأجير خدمات فنية أو صناعية أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام الإتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيما به

- في مادة تعويض الضرر الناجم عن جنائية أو جنحة أو فعل تقصيري أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان وقوع الفعل الضار .
- في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من الجهات القضائية الإدارية أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم موضع الإشكال.

و نصت المادة 805 من ق.إ.م.إ على إختصاص المحكمة الإدارية المحلي بالطلبات الإضافية أو العارضة المقابلة التي تدخل ضمن الطلبات الإضافية أو المحاكم الإدارية ، تختص المحكمة الإدارية أيضا بالنظر في الدفع التي تكون من إختصاص الجهة القضائية الإدارية ، و يبقى الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية يتحدد عن طريق التنظيم و فقا للمادة 806 .

الفرع الثالث : تنازع الإختصاص :

سوف نقوم بدراسة مشاكل تنازع الإختصاص من خلال نقطتين:

- تنازع الإختصاص بين جهات القضاء العادي و جهات القضاء الإداري.
- تنازع الإختصاص داخل جهات القضاء الإداري.

أولا- تنازع الإختصاص بين جهات القضاء العادي و جهات القضاء الإداري:

نصت المادة 152 فقرة 04 من الدستور على أنه تؤسس محكمة التنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الإختصاص بين المحكمة العليا و مجلس الدولة ، ولقد تأسست بموجب القانون العضوي 98-03 بتاريخ 03 جوان 1998⁽¹⁾. تتمتع محكمة التنازع بوضع و مكانة متميزتين فهي تنظيم قضائي من حيث تكوينها و إجراءات و أساليب سيرها و عملها و قضائها ذو طبيعة خاصة فهو ليس قضاء ابتدائي ولا إستئنافي ولا نقضا ، إنما هو قضاء لتوضيح و تحديد الإختصاص في حالات تنازع الإختصاص بين هيئات القضاء العادي و

1- عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الإزدواجية (1962 - 2000) دار ربحانة ، الطبعة الأولى ، ص 84 .

هيئات القضاء الإداري ، و قضائها ملزم لكلا الجهتين و غير قابل للطعن بأي طريقة كانت.

غير أنه ما يهنا في هذا الإطار هو ماهي حالات تنازع الإختصاص؟ وماهي الإجراءات المتبعة فيها؟ .

أولا : حالات تنازع الإختصاص : تضمن القانون العضوي 98-03 حالات تنازع الإختصاص و التي تأخذ ثلاث صور للتنازع ، التنازع الإيجابي ، التنازع السلبي ، تعارض حكيم نهائين عن جهة القضاء العادي و القضاء الإداري .

- **التنازع الإيجابي :** وهو تمسك كل من جهة القضاء العادي و القضاء الإداري باختصاصهما بنظر دعوى معينة ، حيث تنص المادة 160 من القانون العضوي 98-03 على أنه يكون تنازعا في الإختصاص عند ما تقضي جهتان قضائيتان إحداها خاضعة للنظام القضائي العادي و الأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري باختصاصهما للفصل في نفس النزاع و يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام جهة الإدارية و أخرى جهة قضائية عادية ز يكون الطلب مبينا على نفس السبب و نفس الموضوع المطروح أمام القاضي ، فالنزاع الإيجابي وضع قانوني غير سليم يحمل إشكالا قانونيا ، إذ كيف تقر كل جهة القضاء العادي و قضاء الإدارة باختصاصهما بالفصل في نفس النزاع و مثاله أن تعترف المحكمة المدنية بالطبع المدني للعقد و في نفس الوقت تعتبره جهة قضاء الإدارة من العقود الإدارية فهذا و ضع يعني وجود خطأ في التكييف و تصور مختلف لذات النزاع فهو ما يؤدي إلى تضارب الأحكام بين جهتين قضائيتين⁽¹⁾
- **التنازع السلبي:** في هذه الحالة تقر كل من جهة القضاء العادي و القضاء الإداري عدم اختصاصهما بالنظر في نفس النزاع و قد نصت على هذه الحالة المادة 16 من القانون 98 - 03 التي جاء فيها : " يكون تنازعا في الاختصاص عند ما تقضي جهتان إحداها خاضعة للنظام بالقضائي العادي و الأخرى للنظام القضائي الإداري بعدم إختصاصهما

1- عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الإزدواجية (1962 - 2000)، مرجع سابق ، ص 96،95 .

للفصل في النزاع⁽¹⁾ و مثاله أن يرفع شخص دعوى أمام جهة العادي فتقضي بعدم

- إختصاصها ثم أمام جهة قضاء الإدارة فتقضي بعدم إختصاص أيضا وهو ما يشكل حالة إنكار العدالة إذ كيف يتصور وجود منازعة دون قضاء فيها وهو أمر يتنافى و مقتضيات العدالة و القانون الطبيعي و حقوق الإنسان .
- **التعارض بين جهتين نهائيتين** : نصت المادة 17 من القانون العضوي 98-03 على هذه الحالة التي جاء فيها " في حالة التناقض بين أحكام نهائية و دون مراعاة للأحكام المنصوص عليه في الفقرة الأولى أعلاه تفصل محكمة التنازع بعديا في الإختصاص "(2) و لا يمكن إدراج هذه الحالة ضمن التنازع السلبي لأن كل جهة تصدر حكما و لم تصرح بعدم إختصاصها ، و عليه لقيام حالة التعارض بين حكمين نهائيين يشترط ما يلي :
 - أن يصدر حكمان نهائيان في موضوع الدعوى أحدهما عن القضاء العادي و الآخر عن قضاء الإدارة ، و لا يقبلان الطعن بأي طريقة من طرق الطعن .
 - أن يتعارض الحكمان تعارضا يؤدي الإنكار العادلة بالنسبة لشخص رافع الدعوى .
 - أن يكون بصدد و حدة موضوع الدعويين و لا يشترط وحدة أطراف النزاع و ذلك نظرا لتمتع كل من جهات قضاء الإدارة و جهات القضاء العادي بالإستقلال و السيادة في ممارسة إختصاصهما فيحدث أن تصدر أحكاما قضائية متعارضة من الجهتين في موضوع نزاع واحد .

ثانيا : إجراءات رفع الدعوى أمام محكمة الشارع :

طبقا للأحكام الواردة في القانون رقم 98-03 فإن دعوى التنازع ترفع بأحد الطريقتين ، من قبل المعنيين أو عن طريق القاضي بتطبيق نظام الإحالة ، تفصل بعض الشيء في كل طريقة على حدى (3):

-
- 1- عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الإزدواجية (1962 - 2000)، ص، 96، 97 .
 - 2- عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الإزدواجية (1962 - 2000) ، مرجع سابق ، ص 98
 - 3- نفس المرجع ، ص 91 .

1- رفع الدعوى بإعتماد الإحالة :

تنص المادة 18 من قانون 98-03 على أنه إذا لاحظ لقاضي المحضر في الخصومة أن هناك جهة قضائية قضت باختصاصها أو بعدم إختصاصها و أن قراره سيؤدي إلى تناقض في أحكام قضائية لنظامين مختلفين ، يتعين عليه إحالة ملف القضية بقرار مسبب غير قابل لأي طعن إلى محكمة التنازع للفصل في موضوع الإختصاص ، و في هذه الحالة تتوقف الإجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة التنازع ، عند الإحالة يتعين على كاتب الضبط للجهة القضائية المخطرة إرسال نسخة من قرار الإحالة إلى محكمة التنازع مصحوبة بكل من الوثائق المتعلقة بالإجراءات في أجل شهر واحد إبتداء من تاريخ النطق بهذا القرار .

ويتضح من هذا النص أن الإحالة لها طابع وقائي و تهدف لإيجاد حل قضائي نهائي قبل ظهور حالة تناقض الأحكام النهائية عن كلا القضائيين الإداري و العادي كما تهدف لتسيير الإجراءات و تقصير عمر المنازعة .

رفع الدعوى من المعنيين أنفسهم :

نصت المادة 17 ف 01 من القانون العضوي شهرين إبتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري أو النظام القضائي العادي " ، و عليه فإن رفع الدعوى من أطراف النزاع مقيد بشرطين هما (1) :

- الآجال و المحددة بشهرين إعتبارا من تاريخ عدم قابلية القرار الأخير لأي طعن سواء أمام القضاء الإداري أو القضاء العادي .
- أن يكون القرار غير قابل للطعن أمام جهتي قضاء الإدارة أو القضاء العادي و غاية ذلك هو فتح المجال لسبيل التصحيح أمام الجهة القضائية المختصة سواء كانت تنتمي للقضاء العادي أو قضاء الإدارة لتدارك الأمر ، ثم يرفع النزاع أمام المحكمة بعريضة مكتوبة تودع و تسجل بكتابة الضبط (م 19 فقرة 01) و يجب أن تكون العرائض و المذكرات

1- عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الإزدواجية (1962 - 2000) ، مرجع سابق ، ص 91 .

موقعا عليها ن قبل محام معتمد لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة و يتم إيداع عدد النسخ حسب عدد الأطراف التي يجب تبليغهم بها في حين توقع العرائض و المذكرات المقدمة من قبل الدولة لممارسة حق دفاعها من الوزير المعني أو موظف مؤهل لهذا الغرض بينما

الجماعات العمومية الأخرى و الهيئات العمومية يتم تمثيلها أمام محكمة التنازع وفقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما م 20 قانون 98-03 .

و تكون العرائض و المذكرات مفرقة بنسخ مؤشرة عليها من قبل المحامين الموقعين عليها قصد تبليغها للأطراف المعنية ، و إذا لم تقدم هذه النسخ بوجه كاتب الضبط إنذار إلى الأطراف و محاميهم قصد تقديمها في أجل شهر تحت طائلة عدم القبول لتلك العرائض و المذكرات .

يعين رئيس محكمة التنازع بمجرد إخطاره مستشار مقرا من بين أعضاء المحكمة في ذلك لن يخرج عن أحد أعضائها من المحكمة العليا أو مجلس الدولة الذي يتولى دراسة الملف و يعد تقريرا كتابيا يودعه لدى كتابة ضبط محكمة التنازع قصد إرساله إلى الدولة م 22 ، وقد حددت أجل شهر إذا كان الطرف المبلغ مقيما في الجزائر و شهرين إذا كان مقيما بالخارج ابتداء من تاريخ التبليغ للرد و تقديم الدفع (م23) .

وفي حالة عدم رده و رغم فوات الأجل يوجه المستشار المقرر بإنذار له لتقديم رده في مدة شهرين من تاريخ منحه الأجل (م24) ، و تعقد محكمة التنازع جلساتها بدعوى من رئيسها (م25) يتلى خلال الجلسة العلنية التقرير للأطراف أو محاميهم تقديم ملاحظاتهم الشفوية مباشرة بعد تلاوته ثم تسمع مذكرة محافظ الدولة (م26) و تصدر محكمة التنازع قرارها باسم الشعب الجزائري و يجب أن تشمل أسماء الأطراف و المستندات الرئيسية و المؤشر عليها و النصوص المطبقة عند الإقتضاء طلبات الأطراف (م30) ثم تبليغ نسخ منها للأطراف المعنية و يرسل ملف القضية مرفقا بنسخة من القرار للجهة القضائية المعنية في حالة إخطار المحكمة عن طريق الإحالة في أجل أقصاه هر ابتداء من تاريخ النطق بالقرار تحت مسؤولية رئيس المحكمة (م31) و تسدد مصاريف و تكاليف و حقوق التسجيل طبقا للشروط و الكيفيات المعمول بها أمام المحكمة العليا (م 33) .

ثالثا: تنازع الإختصاص بين جهات قضاء الإدارة : ولقد نظمته المادة 808 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث يؤول الفصل في تنازع الإختصاص بين محكمتين إداريتين إلى مجلس الدولة و يؤول الفصل في تنازع الإختصاص بين محكمة إدارية و مجلس الدولة لإختصاص مجلس الدولة بكل غرفة مجتمعة.

المطلب الثاني : القانون المطبق :

يتأسس هذا المطلب على فكرة الإختصاص القضائي ، فإذا كان المعيار العضوي سرب دعاوى الإدارة العادية لإختصاص قضاء الإدارة فما أثر ذلك على القانون المطبق و بصياغة أخرى ما هو أثر المعيار العضوي على القانون المطبق على دعاوى القضاء الكامل ؟ وهل يتمتع هذا القانون بخصائص القانون الإداري بالمفهوم الفني و الضيق ؟

للإجابة على هذا الإشكال قسمنا المطلب إلى فرعين يتضمن الفرع الأول أثر المعيار العضوي على القانون المطبق بينما يتضمن الفرع الثاني خصائص القانون المطبق .

الفرع الأول : أثر المعيار العضوي على القانون المطبق :

يظهر القانون المطبق على النزاع من خلال التطبيق القضائي لذا تضمن هذا الفرع القرارات القضائية المستعملة في تحديد أثر المعيار العضوي على الإختصاص القضائي ، فهي مرجع سابق ، و هدف ذلك أنها الإقرب لبيان إرتباط القانون المطبق بالإختصاص القضائي ، فإذا كان هذا المعيار قد وسع مفهوم دعوى القضاء الكامل لتشمل الدعاوى العادية للإدارة فما موقف القاضي من ذلك ؟ فهل سيطبق القانون العادي على النزاع العادي للإدارة ؟ و بما أن المعيار العضوي يعقد النزاع لإختصاص قاضي الإدارة سواء كانت الإدارة مدعية أو مدعى عليها ، فالإدارة عندما تدعي تطلب بحقوقها في مواجهة الأفراد ، و القانون المطبق على الأفراد هو القانون الخاص فما موقف القاضي مكن القانون المطبق في هذه الحالة ؟ للإجابة على هذين التساؤلين يجب الرجوع للعمل القضائي و ذلك على النحو التالي :

أولا : بالنسبة للدعاوى الإدارة العادية :

نحاول من خلال هذا العنصر التعرف على لقانون المطبق على النزاع العادي للإدارة هل القانون الخاص نظرا لطبيعة موضوع النزاع ، أو القانون الإداري نظرا لطبيعة النزاع الناتجة

عن المعيار العضوي ؟ لاسيما و أن العديد من التصرفات القانونية كيفت من طرف المشرع على أنها تدرج ضمن القانون الخاص بها :

- مادة 670 ف 1 قانون رقم 04-08 المتعلق بحماية التراث الثقافي على ما يلي >> يمكن دمج الممتلكات الثقافية العقارية التابعة للملكية الخاصة في الأملاك التابعة للدولة عن طريق الإقتناء بالتراضي أو عن طريق نزع الملكية من أجل المنفعة العامة أو عن طريق ممارسة الدولة حق الشفعة أو عن طريق الهبة <<.
- وتنص المادة 2 ف 1 من القانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية عمومية على ما يلي :

>> يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريق إستثنائية لإكتساب الأملاك أو حقوق عقارية و لا يتم إلا إذا أدى إنتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية .<< في حين تنص المادة 2 ف1 و 2 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المتضمن كفيات تطبيق القانون 91-11 على الإجراءات التي يجب على المستفيد من نزع الملكية التقيد بها و هي إعداد ملف يشمل على : >> تقرير يسوغ اللجوء إلى إجراء نزع الملكية و يبرز النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الإقتناء بالتراضي . << وعليه فإن الوسائل الودية المقصودة في قانون نزع الملكية للمنفعة العامة هي العقد الخاص .

إن هذه النصوص تؤكد على قاعدة عامة أساسها أن الإدارة على قدم المساواة مع الأفراد و عليها اللجوء إلى وسائلهم للحصول على الأموال و الخدمات و في حين تعذر ذلك تلجأ للوسائل الإستثنائية ، وليس العكس أي ليست القاعدة العامة أن تتمتع الإدارة بهذه الإستثناءات و تقوم باستعمالها في مواجهة الأفراد .

كما أن هذه النصوص تؤدي بنا إلى نتيجة قانونية و قضائية تتمثل في أن كل هذه الأمثلة تضمنت عقود كيفت من طرف المشرع بأنها عقود القانون الخاص في حين طبقا للمادة

7 ق إ م يختص بنظرها القاضي المختص بالمنازعات الإدارة⁽¹⁾ إضافة الأعمال الإدارية و التسيير التي تجريها الإدارة العامة بمقتضى القانون الخاص فهي ليست من أعمال السلطة لكن يختص بها قاضي الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وهو ما يؤدي لتأكيد على أن قاضي

الجزائري هو قاضي الإدارة و ليس قاضي النشاط الإداري (2) و للوقوف على حقيقة القانون المطبق على الدعاوى العادية للإدارة لا بد من الرجوع إلى أحكام القضاء بهذا الشأن منها :

- قرار بتاريخ 28/07/1991 (3)

و الذي جاء فيه :

...حيث أن الطاعن يستظهر بالعقد الإداري الذي منح له و الذي يحدد أرضه غربا بطريق لطلب إبطال عقود إدارية منحت قطعا أرضية للغير و التي تم تخطيطها في مكان الطريق المقرر إنشائها .

...حيث أنه يستخلص من المبادئ العامة بأنه يجوز للإدارة أن تعدل من شروط إستغلال أو تنظيم مصالحها بالرغم من وجود أي مانع بما فيه الموانع التعاقدية .

...حيث أنه فضلا عن ذلك فإن الأراضي الممنوحة للطاعن ليست محصورة وذلك لوجود طريق من الشرق كما يتضح ذلك من مخططات المرفقة بالملف و لهذا لا يمكننا تطبيق المادة 976 من القانون المدني في هذه القضية .

الملاحظ على هذا القرار أنه للإدارة بتعديل العقد بإرادة منفردة مخالفة بذلك بنود العقد إلا أنه إستند في قضائه إلى سبب مادي وهو كون الأرض غير محصورة وسند قانوني هو عدم إمكانية تطبيق المادة 976 قانون مدني بمعنى لو أمكن تطبيق هذه المادة قد يستند إليها .

1- ناصر لباد ، القانون الإداري ، ط1 الجزائر ، لباد للنشر ، ص 444.

2- خلوفي رشيد ، تنظيم و إختصاص القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص 340.

3- ملف رقم 79360 بتاريخ 28/07/1991 المجلة القضائية ، العدد الثالث ، سنة 1994 ، ص 168 .

- قرار بتاريخ 28/02/1993 : (1)

"...حيث يتعلق النزاع بطلب فريق (أ) لإسترجاع قطعة أرضية تقع بقرية بني جبيلة بلدية بني كسيلة .

في حين فصل موضوع النزاع في صفة فريق أ (المستأنفين) كمالكين لهذه الأرض و طبق المادتين 393 و 792 قانون مدني .

حيث أن المستأنفين برروا طلبهم للقطعة الأرضية محل النزاع كون رئيس بلدية تاوريريت ابغيل إستعار هذه الأرض منهم لإستعمالها لفرض صناعة الآجر المسلح لصالح البلدية وهذا بموجب تعهد مكتوب في 21 فيفري 1990 .

... حيث أن القرار المستأنف أصاب فيها توصل إليه من رفض دعوى المدعين ما دام هؤلاء لم يقدموا أي سند ملكية يثبت دعواهم بتملك ما يطالبون به .

طبق القاضي قواعد القانون المدني (339 و 792 ق إ م) و طبق أيضا مبدأ هام في قواعد الإثبات وهو مبدأ البينة على من إدعى لأن المستأنفين لم يقدموا أي سند ملكية يثبت دعواهم بتملك ما يطالبون به .

- قرار بتاريخ 10 أكتوبر 1993 (2):

الذي جاء فيه "... حيث بالرجوع إلى القانون المدني وخاصة المادة 107 ف 03 إذا طرأت حوادث إستثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها ، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الإلتزام التعاقدى و إن لم يطرح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف ، و بعد مراعاة مصلحة الطرفين أن يرد الإلتزام المرهق إلى حد معقول و لما ثبت من مستندات القضية الحالية أن السوق محل العقد المبروم بين المستأنف و المستأنف عليه رئيس بلدية عين الباردة بقي مغلقا بسبب مرض الحمى الذي أصاب المواشي فإن ذلك يعد حدثا إستثنائيا غير متوقعا يجب الأخذ به ... "

1- ملف رقم 95606 بتاريخ 28/02/1995 المجلة القضائية ، العدد الأول ، سنة 1994 ، ص 197.

2- ملف رقم 99694 بتاريخ 10 أكتوبر 1993 المجلة القضائية ، العدد الأول ، سنة 1994 ، ص 217.

هذا قرار تطبيق صريح لقواعد القانون المدني المتعلقة بنظرية الظروف الطارئة ، ولا وجود لأي حكم إستثنائي غير مألوف أو إمتياز للإدارة فهي مجرد منازعة مدنية للإدارة إختص بها القاضي الإداري تطبيقا للمادة 07 ق إ م التي تكرر المعيار العضوي ، ولما كانت دعوى

عادية للإدارة طبق القاضي القانون العادي و ذلك من أثر المعيار العضوي على القانون المطبق .

- قرار بتاريخ 24/07/1994: (1)

الذي جاء فيه "... حيث أن القاضي الإداري و طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات لا يمكنه إجبار الإدارة على تعويض المستأنف بقطعة أرضية أخرى عندما ترفض هذه الأخيرة هذا الحل الذي لا يوجد في بنود العقد الأصلي ...".

بمفهوم المخالفة أن القاضي لو وجد بند في العقد يمنحه إمكانية التعويض لا يستند إليه ، تكريماً لمبدأ العقد شرعية المتعاقدين .

- قرار بتاريخ 08/04/2002: (2)

الذي جاء في مضمونه أنه من المسلمات القانونية أن شهر العقد لا يحول دون فسخه إذا ثبت أن البائع ليس مالكا للأرض المتنازع عليها و أن يتعذر بشهر العقد وبالتالي فهو بهذه الصفة محصن ولا يمكن الطعن فيه بالقول أنه مخالف للقانون ما دام أن البائع باع ملك الغير .

القاضي الإداري طبق المادة من القانون المدني 397 لأن القانون المدني هو الذي نظم قواعد بيع ملك الغير وبما أن النزاع يدخل ضمن الدعاوى العادية للإدارة فلا مانع من تطبيق القانون العادي لأنه لا إجتهاًد مع وجود النص .

1- ملف رقم 105050 بتاريخ 24/07/1994 المجلة القضائية ، العدد الثالث ، سنة 1994 ، ص218 .
2- قرار رقم 006426 بتاريخ 08/04/2002 مجلة مجلس الدولة ، العدد الثاني ، سنة 2002 ، ص 202 .

- قرار الدولة في 15/04/2003: (1)

"...إن العلاقة التي تربط المستأنف بالمستأنف عليها ناتجة عن عقد إيجار الذي بموجبه أجرب المستأنف عليها للمستأنف مساحة داخل السوق المغطاة...وقد تضمن العقد من بين الشروط

شرطاً خاصاً بفسخ العقد من طرف المؤجر تضمنته المادة 8 من العقد... حيث أن البلدية باتخاذها الإعدار بالإخلاء... قد خرقت ما كان يحتوي عليه العقد وحتى القوانين المعمول بها لاسيما المواد 106 و 107 ق . مدني ."

يؤكد هذا القرار على أن العقد هو شرعية المتعاقدين و أن بنوده هي القانون المطبق عليهم و أنه لا يجوز لهم التنصل من إلتزاماتهم التعاقدية حتى لو كان المتعاقد هو الإدارة ، لذى إستند في قضائه أولاً على بنود العقد ثم على القانون 106 (107. ق . مدني).

- قرار مجلس الدولة في 15/07/2003⁽¹⁾:

حيث أستند إلى أن المواد 165 و 193 ق. مدني و 15 و 16 من الأمر رقم 75/74 المؤرخ في 12/11/1975 وما دامت هذه الإجراءات لم تتبع في عقد التنازل الذي يتمسك به المستأنف ، فإنه لا يمكن له الإحتجاج به إعتبار أن ملكية القطعة الأرضية لازالت للبلدية التي تستطيع أن تتصرف فيها. كرس هذا القرار ملكية القطعة الأرضية للإدارة وطبقاً لصورة مباشرة لا تحتاج لتوصيح قواعد القانون المدني.

- ثانياً: بالنسبة للإدارة المدعية:

القاعدة العامة أن القاضي الإداري يختص بنظر النزاع كلما كانت الإدارة طرفاً في الدعوى وسواء كانت هذه الإدارة مدعى عليها وفي هذه الحالة يمكن أن تخضع للقانون الإداري المنظم لها ، كما يمكن أن تكون الإدارة مدعية وفي هذه الحالة أن القانون المطبق على الأفراد هو القانون العادي وهو ما يطرح التساؤل حول القانون المطبق فهل القاضي يتمسك بالقانون المنظم للإدارة لأنها طرف في النزاع أو أنه سيطبق القانون العادي لأنه قانن الأفراد والإجابة على هذا الأشكال لا بد من الرجوع إلى الأحكام القضائية لتحديد موقف

1- قرار بتاريخ 15/04/2003 المجلة القضائية ، العدد الأول ، سنة 1994 ، ص 217.

2- قرار بتاريخ 10/07/2003 مجلة مجلس الدولة ، العدد الرابع سنة 2003 ، ص 119.

القاضي على النحو التالي:

- قرار 14/11/1981 قضية السيد وزير المالية ضد (س.ر):

الذي أكد على مبدأ حماية الأجور وإمّيازاتها على جميع الديون بما فيها الخزينة العامة وأستند في القضاء على المواد 989 و 993 قانون مدني ومواد 142 -143 من الأمر 12/78 المؤرخ في 04/08/1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعمال والمادة 161 من الأمر 32.75 المؤرخ في 29 أفريل 1975.

وهو بذلك أيد الحكم الصادر لصالح (س.ر.)⁽¹⁾:

لما كان موضع النزاع يندرج ضمن المواضيع المنظمة في قواعد القانون العادي فليس أمام القاضي سوى التقيد بتطبيق القانون وهو ما كرسه هذا القرار .

وعليه فإنّ المشرع قد أجاز إستثناء رفع دعوى التعويض أو المسؤولية عن الأضرار التي تسببها القرارات الإدارية غير الشرعية إلى الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (مجلس الدولة حالياً) كأول وآخر درجة وذلك بشرط أن تكون دعوى التعويض هذه مرتبطة بدعوى من دعاوى القرارات الإدارية التي ترفع مباشرة أمام المجلس الأعلى ، والهدف من هذا الوضع هو تبسيط الإجراءات على المواطن الذي كان عليه أن يرفع دعوى إلغاء أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ثم يرفع دعوى أخرى أمام الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية التي كانت مختصة بصفة ابتدائية بدعاوى التعويض للمطالبة بترتيب آثار الإلغاء .

وبالتالي فإنّ الأصل في هذه الدعاوى أنها دعاوى إلغاء وليست دعاوى قضاء كامل لأنّ هذه الأخيرة تبقى حكراً على المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية بالمجالس القضائية) إنما تعتبر هذه الدعاوى قضاء كاملاً بالنظر إلى سلطة القاضي فهي سلطة كاملة لفض النزاعات نهائياً حيث يلغي القرار متى تثبت له عدم شرعيته ويرتب آثار هذا الإلغاء .

وبعد أن تبين أن المحاكم الإدارية الممثلة في الغرف الإدارية المحلية هي صاحبة الإختصاص الأصلي بنظر دعوى القضاء الكامل وأن إختصاص مجلس الدولة مرده قاعدة

1- قرار رقم 21276 قرار بتاريخ 14/11/1981 المجلة القضائية ، العدد الأول ، سنة 1989 ص 215.

الإرتباط وجب رسم نطاق إختصاص المحاكم الإدارية بتحديد الإختصاص النوعي وكذا الإختصاص الإقليمي تم التطرق لمسائل تتنازع الإختصاص.

الفرع الثاني : خصائص قانون الإدارة العامة:

يتميز القانون الإداري بالمفهوم الفني الضيق بمجموعة من الخصائص حيث أنه قانون قضائي وغير مقنن ، مرن ، متطور ، وأنه حيث النشأة أما هذه الخاصية الأخيرة يقصد بها أنه حديث النشأة مقارنة بفروع القانون الخاص الآخر كالقانون المدني و التجاري أما في الوقت الحاضر فقد فقد الخاصية لظهور قوانين أخرى أكثر حداثة منها قانون التنمية المستدامة ، قانون المنظم للمعلوماتية ، قوانين حماية البيئة ، هذه القوانين التي ظهرت بسبب التطور التكنولوجي وتطور الإهتمامات الحضارية للأمم ونتيجة لتأثر القانون الداخلي بالقانون الدولي ، وتهدف دراسة هذا الفرع إلى توضيح مدى توفر هذه الخصائص في القانون المطبق على الإدارة.

أولا : قانون الإدارة العامة وخاصية عدم التقنين:

تدخل المشرع في تنظيم مختلف الجوانب المتعلقة بالإدارة من حيث تنظيمها أو تسييرها أو مواردها أو مصاريفها ، أو من حيث منازعاتها حيث يعلق الأستاذ محيو في هذا الصدد قائلا: "إن الجريدة الرسمية في الجزائر تبدو في الوقت الحاضر كأنها جريدة للقانون العام".

حيث أورد الدستور مجموعة من القواعد المتعلقة بالإدارة منها:

- المادتين 15-16 المتعلقة بالجماعات الإقليمية:
- المادتين 17-18 التي تضمنت أحكام تتعلق بالأماكن الوطنية.
- المادة 20 التي وضعت قاعدة أساسية في نزع الملكية الخاصة في إطار القانون ويترتب عليه تعويض عادب ومنصف.
- المواد 21-22-23 التي أكدت الوظائف العامة لا يمكن أن تكون مصدر للشراء الشخصي أو للمنفعة الخاصة ، وأن لايجوز التعسف في استعمال السلطة وأن عدم تحييز الإدارة يضمنه القانون.
- المادة 64 التي وضعت المبادئ التي تحكم الضريبة.
- المادة 66 على واجب كل مواطن حماية الملكية العامة
- المواد 152-153 التي نصت على إنشاء مجلس الدولة ومحكمة التنازع.
- المادة 160 إلى 162 التي أكدت على رقابة السلطة التشريعية على كيفية استعمال الإعتمادات المالية من طرف السلطة التنفيذية.

وكذلك القانون المدني الذي نصت مادة 49 منه على الأشخاص الاعتبارية ، والمواد بعد 677 وضعت شروط وقيود نزع الملكية للمنفعة العامة 261 تعويض قلبي عادل ومنصف.

أضافة للنصوص الخاصة يمكننا أن نذكر على سبيل المثال:

قانون الولاية ، قانون البلدية ، القانون الأساسي للوظيفة العامة ، قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة ، قانون الضرائب غير المباشرة ، قانون الإجراءات الجبائية ، قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ، قانون الإجراءات المدنية و الإجراءات الإدارية ، القانون العضوي المنظم لمجلس الدولة وعمله وإختصاصاته ، قانون المحاكم الإدارية ، القانون العضوي المنظم لمحكمة التنازع والقانون المنظم للعلاقات بين الإدارة و المواطن وهذه نماذج قد أستعملت في إعداد هذا العمل والقائمة مفتوحة وطويلة جدا.

ومن ثمة إن القول بأن قانون الإدارة غير مقنن أصبح محل نظر ، لأنه أصبح مقننا غير أنه ليس في تقنين موحد وهذا أمر بديهي بسبب فكرة التخصص فحتى قواعد القانون العادي تفرعت وإستقل القانون التجاري عن القانون المدني إستقل قانون العمل وإستقل قانون الأسرة، بل أن هذه الفروع تفرعت أيضا ، فظهرت في نطاق القانون التجاري قانون التحكيم الدولي ، العلاقات التجارية الدولية. وفي قانون العمل يتفرع عنه قانون الضمان الإجتماعي ، القانون المنظم لعلاقات العمل الفردية والقانون المنظم لعلاقات العمل الجماعية قانون المنظم لحوادث العمل و الأمراض المهنية.

فلم يعد في الوسع جمع هذه الفروع في تقنين موحد رغم انه لا يمكن أن ننفي أنها تنتمي أساسا للقانون المدني الذي مازال يعتبر بمثابة الشريعة العامة.

ثانيا: قانون الإدارة العامة والطبيعة القضائية :

لم ينشأ قانون الإدارة العامة في الجزائر قضائيا، وذلك لوجود نصوص فرنسية إستعمارية سابقة ، والتي إستمر العن لبها في المرحلة الإنتقالية ما بين 1962-1965 .

كما أن إختبار المشرع للمعيار العضوي كمؤشر لتحديد لإختصاص القاضي للإدارة افرز نتيجتين أساسيتين حيث تتعلق الأولى بإدخال المنازعات الخاصة للإدارة وهي المنازعات التي تنزل فيها الإدارة لمستوى الخواص وتزاحمهم في نشاطهم لإختصاص قاضي لإدارة، فمن حيث

طبيعتها هي دعاوى خاصة تجد تنظيمها ضمن قواعد القانون الخاص و القاضي ملزم بتطبيق القانون سواء كان قانونا عاما أو قانونا خاصا ، طالما أن النص موجود فلا يجوز له أن يتمتع عن تطبيقه وأن يبتدع حولا إذ لا إجتهد مع وجود النص.

اما النتيجة الثانية فهي أن المعيار العضوي لم يميز بين منازعات الإدارة التي تكون فيها مدعية أو مدعي عليها وهنا نميز بين كلا الحالتين :

أما الإدارة المدعي عليها فالمشروع قد تولى مهمة تنظيم مختلف الجوانب المتعلقة بالجهاز الإداري في الدولة مما يحصر دور القاضي في الإجتهد ، فيطبق قانون الصفقات العمومية متى كان هذا أنسب للنزاع ، ويطبق قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة متى كان أنسب للنزاع وكذلك بالنسبة لقانون الوظيفة العمومية.

إضافة لتطور علم الإدارة وضرورة مواكبة قانون الإدارة لهذا العلم حيث أصبحت المرافق الإدارية تلجأ إلى وسائل و أساليب القانون الخاص بحثا عن المواد البشرية الفعالة لتحقيق النجاعة لأن معظمها تعتمد على التمويل الذاتي.

كل هذه العوامل سمحت بإنحصار اللإجتهد الإنشائي للقاضي ووسعت في مجال تطبيقه لقواعد القانون الخاص ، لهذا يجب أن لا نعيب على القاضي الإداري تطبيقه لقواعد القانون الخاص لأن المرع ألزمه بتطبيق القانون دون تمييز بين القانون الأنسب طالما ان النص موجود ، كما يجب أن لا نعيب عليه عدم العجتهد و إبتكار الحلول لأن المشرع لم يترك له مجالا لذلك بسبب تضخم التشريع ، فلا يجوز أن نعيب عليه تمسكه بوظيفته الأساسية وهي تطبيق القانون.

وعليه أصبح دور قاضي الإدارة دولا تفسيريا تكميليا ولم يعد مصدرا منشئا شأنه شأن القاضي العادي فكلاهما ملزم بتطبيق القانون ، وما زاد في حصر وظيفة القاضي هو تراجع المؤسسات ذات الطبيعة الإدارية في ظل الإنتقام إلى النظام البيروالية حيث تحولت مؤسسات عمومية إلى شركات تجارية تخضع للقانون التجاري في مختلف جوانبها وتخضع لإختصاص القاضي العادي.

أو إلى مزيج من الإختصاصات منها مديرية البريد و المواصلات التي إنقسمت إلى هيئة عمومية إدارية تمثلها بريد الجزائر وهيئة تجارية ممثلة في إتصالات الجزائر ، فبإنحصار المؤسسات الإدارية ينحصر دور القاضي في الإجتهاد.

ثالثا: قانون الإدارة العامة و خاصيتي التطور و المرونة:

سبقت الإشارة إلى أن القانون المطبق على الإدارة أصبح محتوى في نصوص قانونية تنظمه ، وبالتالي فهو لا يتطور إلا بتطور حركة التشريع ، هذه الأخيرة تخضع لأسباب متعددة منها السياسية والإقتصادية و الإجتماعية وقد تكون الأسباب ضرفية والملاحظة فعلا أن القانون المطبق على الإدارة متطور نظرا للتضخم التشريعي الهائل الذي عرفته البلاد بعد إختيارها للمنهج الإشتراكي ثم العودة إلى النظام الليبرالي ، فكل مرحلتين تحتاج لنصوص تنظمها وبين كل مرحلة وأخرى لابد من وجود نصوص إنتقالية تغطي مرحلة الفراغ أو عدم الإتزان التي تخلفها عملية الإنتقال من نظام إلى آخر ، وإذا كان الدستور والذي يفترض فيه الثبات و الإستقرار قد عدل أربع مرات مع ترقب التعديل الخامس فما بالك بالنصوص التشريعية فبعد صدور قانون 31 ديسمبر 1962 الذي نصت المادة الاولى منه على إستمرارية العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما كان يتعارض مع السيادة الوطنية مكن أن نورد التطورات التالية:

- عدل القانون الوظيفي العمومي أربع مرات كما يلي:
- قانون 66 133 المؤرخ في 02/06/1966 القانون الأساسي للوظيفة العمومية
- الأمر رقم 74-71 المؤرخ في 16/11/1971 قانون التسيير الإترافي للمؤسسات .
- المرسوم 85-89 المؤرخ في 23/03/1985 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية.
- الامر 06-03 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية.
- عدل قانون الإنتخابات الذي يتضمن إنتخاب أعضاء المجالس الشعبية المتخبة الولائية و البلدية مرتين كما يلي:
- الامر رقم 97-07 المؤرخ في 27 شوال عام 1417 الموافق ل6 مارس سنة 1997
- الأمر رقم 04-01 المؤرخ في 07 فبراير 2004.

والواقع أن هذا التطور لم يكن مقصورا على القانون المطبق على الإدارة إنما يشمل أيضا القانون الخاص بقانون العزل صدر بموجب الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة للعمل في القطاع الخاص . وتلته التعديلات التالية:

- القانون الأساسي العام للعمال رقم 78-12 المؤرخ في 5 أوت 1978.
 - القانون المرسوم 85-59 المؤرخ في مارس 1985 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال الإدارات والمؤسسات العمومية.
 - قانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلقة بعلاقات العمل.
- وكذا القانون التجاري الصادر بموجب الأمر 75-09 في 26 سبتمبر 1975 عدل كما يلي:
- الأمر 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996.
 - قانون 05-02 المخرج في فبراير 2005.

ومن ثمة تعدد خاصية التطور بالنسبة للقانون النطبق على الإدارة نتيجة حاجة إجتماعية تعكسها النصو التشريعية.

- المرونة:

إن عدم إستقرار النصوص المتضمنة للقواعد المنظمة للإدارة وسرعة تعديلها أو إلغائها وإستبدالها بغيرها سواء أكان إلغائها صريحا أو ضمنيا ، أفرز خاصية التطور القانوني المطبق على الإدارة ، وفكرة التطور تعكس مرونة هذا القانون ، غير أن هذا ليس هو المقصود في هذا المقام ، لأن مرونة القانون المطبق على الإدارة ذات طبيعة خاصة.

فإذا كانت المادتين 122-123 من الدستور قد حددنا المجالات التي يشرع فيها البرلمان بموجب قوانين عادية وقوانين عضوية وهو إختصاص أصيل مصدره الدستور وأكدده لفض "يشرع" ولم تنص على كون البرلمان بضع المبادئ العامة للتريع أو أي عبارة أخرى توحى بهذا المعنى .

كما حددت المادة 124 صلاحيات رئيس الجمهورية في التشريعات بأوامر في الحالات الإستثنائية في حين نصت المادة 125 من الدستور " بمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون. يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي

الذي يعود لرئيس الحكومة حددت هذه المادة المجال المخصص للسلطة التنفيذية لممارسة إختصاصها في التشريع بواسطة التنظيمات وهذه السلطة تمارس خارج الحالات المخصصة للبرلمان. دستورياً أي أن السلطة التنفيذية في ممارسة التنظيم سلطة البرلمان في سن القوانين. لكن الملاحظة أن السلطة التشريعية وإن كانت تقوم بمهمتها ظاهرياً ، فمن خلال دراسة القوانين التي تصدر نجدها تكتفي ببيان المبادئ الأساسية و القواعد العامة والتحويل إلى التنظيم يمكن قبولها إذا وجدت مبرراً لها ، فإنها في بعض الحالات تطرح تساؤلاً بشأن دستورتها فإذا أخذنا على سبيل المثال الفقرة 6 من المادة 122 أعلاه نجدها تشير إلى أن البرلمان يشرع في مجال القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي وإنشاء الهيئات القضائية فنستشهد في ذلك بمايلي:

- القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة :

نجده يحيل في مسائل جوهرية للنظام الداخلي كعدد الغرف والأقسام وتسيير الهيئات القضائية للمجلس وإختصاصاتها كمايلي:

المادة 17 ف 2 تحدد كيفية تعيين رؤساء المصالح والأقسام عن طريق التنظيم.

المادة 19 تحدد النظام الداخلي وكيفيات تنظيم وعمل مجلس الدولة لاسيما عدد الغرف والأقسام ومجالات عملها وكذا إصلاحات كتابة الضبط والأقسام التقنية والمصالح الإدارية وهذا يتنافى مع عنوان القانون العضوي 01-98 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .

المادة 22 ف 4 يمارس جميع الصلاحيات المخولة ضمن النظام الداخلي.

المادة 25 تحدد الإختصاصات الأخرى لمكاتب المجلس عن طريق النظام الداخلي.

المادة 29 تحدد شروط وكيفيات تعيين المستشارين عن طريق التنظيم.

المادة 91 تحدد أشكال وكيفيات الإجراءات في المجال الإستشاري عن طريق التنظيم.

المادة 40 تحدد الإجراءات ذات الطابع القضائي لـ ق.إ.م وهو قانون وليس تنظيم.

المادة 43 تحدد كيفيات الإحالة عن طريق التنظيم .

- القانون المنظم للمحاكم الإدارية:

المادة الأولى تحيل تحديد عدد المحاكم وإختصاصها الإقليمي للتنظيم.
المادة 06 لكل محكمة إدارية كتابة ضبط تحدد كيفيات تنظيمها و سيرها عن طريق التنظيم

.

المادة 07 تتولى وزارة العدل التسيير الإداري و المالي للمحاكم الإدارية ، فهي لا تتمتع
بالإستقلالية إنما تتبع السلطات التنفيذية و لا تتبع السلطة القضائية .
هذا القانون تضمن 09 مواد تضمنت 03 إحالات في المادة الأولى والمادة 60 والمادة 09
منه.

دعاوى القضاء الكامل

الفصل الثاني: تطبيقات دعاوى القضاء الكامل :

بعد التعرف على ماهية دعاوى القضاء الكامل من خلال درامية خصائصها و تمييزها عن غيرها من الدعاوى و كذا تحديد طبيعتها ، تجب الإشارة إلى أن دعاوى نطاق دعاوى الشرعية التي يكون للقاضي فيها سلطة كاملة للبت في النزاع و بصفة نهائية حسب ما يقتضيه القانون .

إن النظر لهذه الدعاوى بصفة عامة من زاوية ق.إ.م أو قانون .إ.م.إ لا يكفي لإعطاء نتيجة قانونية سليمة لأن دعاوى القضاء الكامل متعددة فمنها ما يستند إلى تصرف قانوني سواء تعلق الأمر بالنسبة للقرار الإداري أو العقد الإداري ومنها ما يستند إلى عمل مادي ، و باختلاف السند الذي تقوم عليه هذه الدعاوى تختلف شروط إنعقاد الخصومة بشأنها ، حيث يتدخل المشرع لتنظيم هذا النوع من المنازعات طبقا لخصوصيات كل منازعة منها مثلا المنازعات الانتخابية ، منازعات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة ، منازعات العمران ، المنازعات الضريبية ، منازعات العقود أو جانب من منازعات الوظيفة العامة فهذه المنازعات تخضع لأنظمة قانونية خاصة .

وبما أنه يتعذر دراسة كل هذه الدعاوى لأن كل ما هو خارج عن دعاوى الشرعية هو قضاء كامل ، قمت بإنقاء ثلاث نماذج و المعيار المعتمد في عملية الإنتقاء هذه هو أساس المنازعة، فالإدارة عند ممارستها لأعمالها إما تقوم بتصرف قانوني قد يكون حيث إخترت الصفقات العمومية بإعتبارها النموذج التقليدي للعقود الإدارية ، و منازعات الضريبة على أساس وجود قرار إداري وفي نفس السياق القانوني الأساسي للوظيفة العامة بإعتبارها من دعاوى القضاء الكامل الناتجة عن قاعدة ، و أخيرا نموذج عن الدعاوى التي تستند على عمل مادي و النموذج التقليدي هو دعوى مسؤولية الإدارة الناتجة عن خطأ أو بدون خطأ.

وتجب الإشارة الى أن هذه الدراسة لا تهدف لدراسة المنازعات المتعلقة بهذه النماذج في حد ذاتها لأن كل منها تشكل بحثا مستقلا .

إنما تهدف إلى تحديد طبيعتها بإعتبارها من دعاوى القضاء الكامل ، وسنتولى دراسة هذا الفصل وفقا للخطة التالية :

- المبحث الأول: دعاوى القضاء الكامل التي تستند على تصرف قانوني .
- المطلب الأول: التي تستند على عقد إداري (منازعات الصفقات العمومية) .
- المطلب الثاني: التي تستند على قرار .
- المبحث الثاني: دعاوى القضاء الكامل التي تستند على عمل مادي .
- المطلب الأول: مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ .
- المطلب الثاني: مسؤولية الإدارة دون خطأ .

المبحث الأول: دعاوى القضاء الكامل التي تستند على تصرف قانوني .

إن الإدارة عندما تتعامل مع الأفراد قد تلجأ إلى أسلوب القانون الخاص وقد تلجأ إلى أسلوب القانون العام و معيار الإختيار بين أحد الأسلوبين هو إنتقاء الأسلوب الأنجح لتحقيق المصلحة العامة ، سوا كان ذلك بطريقة مباشرة أو عن طريق تحقيق مصلحة لمرفق عام لضمان حسن سيره و بالتالي بصورة غير مباشرة تتحقق المصلحة العامة .

وإذا لجأت الإدارة إلى أسلوب القانون الخاص ، فمعنى ذلك أنها ستلجأ إلى التعاقد الذي يحكمه مبدأ حرية التعاقد ، أما إذا إختارت أسلوب القانون العام فإنها ستلجأ إلى أساليب السلطة العامة و أهم مظهر لهذه الأساليب هو سلطتها في إتخاذ قرار مرتب لأثر قانوني في مواجهة الغير و بإرادتها المنفردة ، لهذا حاولنا من خلال هذا إخترا نموذج الصفقات العمومية بإعتبارها من منازعات القضاء الكامل المنظمة بنص خاص لتحديد المركز الحقيقي للإدارة في مواجهة المتعامل معها هل هي في مركز ممتاز أم أنها في مركز المتعاقد في نطاق القانون المدني ؟ وما مدى تطبيق قاعدتي حرية التعاقد و العقد شرعية المتعاقدين في مجال الصفقات العمومية ؟ ما مدى تأثير ذلك على إختصاص قاضي الإدارة؟ وعلى إجراء تسوية هذه المنازعة و على القانون المطبق على النزاع ؟

المطلب الأول في مجال منازعات عقود الصفقات العمومية:

الفرع الأول : الإختصاص في منازعات الصفقات العمومية :

ينعقد الإختصاص بنظر منازعات الصفقات العمومية للقضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي ولكن هل المعيار العضوي وحده يكفي أم هناك معايير أخرى؟ بمعنى آخر هل المعيار العضوي هو الذي يمنح الطبيعة الإدارية للصفقة العمومية أم أن هناك معايير أخرى يجب توفرها حتى تعتبر الصفقة العمومية عقدا إداريا ؟ وللإجابة على هذا الإشكال وجب التطرق للمعايير التي تحدد الصفقة العمومية .

أولا: المعيار العضوي:

على أساس هذا المعيار يمكن إعتبار العقد إداريا إذا كان أحد أطرافه جهة إدارية مختصة بإبرام العقود الإدارية " وزارة ، ولاية ، بلدية ، مؤسسة عمومية " أي أن جميع العقود التي تبرمها و

تعقدها سلطة إدارية عامة ، توصف بأنها عقود إدارية بصرف النظر عن القواعد القانونية الواجبة التطبيق على هذه العقود ، و بغض النظر أيضا عن جهة القضاء المختص بمنازعاتها العقود أي أن العبرة وفقا لهذا المعيار بالجهة التي أبرمت و عقدت العقد فكلما كانت هذه الجهة جهة إدارية كانت العقود التي عقدتها إدارية⁽¹⁾.

و إذا عدنا لتعريف الصفقات العمومية في الجزائر و في مختلف المراحل التي مر بها التشريع الجزائري (67-82-91-2002) حيث نسجل مدى التذبذب الكبير الذي وقع فيه المشرع بين مرحلة تشريعية و أخرى فيما يخص مجال التطبيق فيخص هيئات و يبعد أخرى و أحيانا أخرى يوسع من مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية ثم يعود فيضيف ، و يرجع تفسير ذلك قطعا لطبيعة كل مرحلة من مراحل التي سن فيها قانون الصفقات العمومية .

و هذا المعيار يتضمن الهيئات التي يمكن لها إبرام الصفقات العمومية و هي أشخاص القانون العام حيث جاء في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 301-03 المعدل و المتهم للمرسوم الرئاسي 250-02 ولا تطبق أحكام هذه المادة إلا على الصفقات المحمل مصاريف الإدارات العمومية و الهيئات الوطنية المستقلة و الولايات و البلديات و المؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري و عندما تكلف الهيئات الأخيرة بإنجاز مشاريع إستثمارات عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة و تدعى في صلب النص المصلحة المتعاقدة⁽²⁾.

1- عمار عوابدي ،دروس في القانون الإداري (النشاط الإداري) ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2000، ص،ص، 188 ، 189.

2- المرسوم الرئاسي 301-03 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 250-02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 11 سبتمبر 200

ولقد نصت المادة 02 المذكورة سابقا أن المعيار العضوي بتحديد نطاق تطبيق هذا القانون بإعادة ذكر نفس ما ورد في المادة 02 من قانون 434/91 لكن المشرع أضاف إلى هذه المادة أشخاص عمومية أخرى و بذلك يكون قد وسع من مجال تطبيق قانون 250-02⁽¹⁾ ، حيث أصبح قانون الصفقات العمومية 250-02 يطبق على الأشخاص العمومية التالية :

- الإدارات العمومية للدولة .
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري .
- مراكز البحث و التنمية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي .
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني.

و بالإضافة إلى هذه الهيئات التي أضافها فإنه يشترط في العقد الإداري مراعاة للمعيار العضوي أن يكون أحد طرفيه إما الدولة أو الهيئة العمومية الوطنية المستقلة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العامة رغم الإستثناءات الواردة عليه بموجب نصوص (2).

ثانيا : المعيار الموضوعي : يمثل في موضوع العقد الإداري و يتصل محله بمرفق من المرافق العامة و طبقا للمادة 03 من المرسوم الرئاسي 02-250 نجد أن موضوع الصفقات يخص ثلاث مواضيع و عمليات أساسية و هي باقتناء اللوازم إنجاز الأشغال ، تقديم الخدمات (3).

ثالثا: المعيار المادي :

لما كان للصفقات صلة وثيقة بالخزينة العامة و جب حينئذ ضبط حد مالي أدنى لإعتبار العقد

1- قدوج حمامة ، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، 2000، ص103

2- محمد الصغير بعلي ، العقود الإدارية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة ، 2005 ، ص 11 .

3- المرسوم الرئاسي 03-301 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المادة 03 و المادة 54 فقرة 02.

صفقة عمومية ، ذلك أنه من غير المعقول إلزام جهة الإدارة على التقاعد بموجب أحكام قانون الصفقات العمومية في كل الحالات و أيا كانت قيمة و مبلغ الصفقة لما ينطوي عليه إبرام الصفقة من مراحل طويلة لا شك أن إجبار الإدارة على التقاعد في كل الوضعيات و الحالات بحسب الكيفيات المبنية في الصفقات العمومية وما تفرضه من إشهار و إجراءات و رقابة و

قبود سيبعث ... كبيرا في أداء العمل الإداري و ذلك أن الإدارة كما تتعاقد بمبالغ كبيرة و ضخمة تتعاقد أيضا بمبالغ بسيطة و إن كان إلزامها بالخضوع لأحكام قانون الصفقات مقبولا و شائعا و مطلوبا ، فإن الأمر لا يكون كذلك إن تعلق الأمر بمبلغ بسيط و يعود من حيث الأصل للمشرع صلاحيات تحديد الحد الأدنى المالي المطلوب لإعداد صفقة و إمكانية تغيير هذا الحديث صفقة و أخرى ، فما صلح لحد عقد الخدمات لا يصلح لحد عقد الأشغال العمومية ، لما تتطلبه هذه الأخيرة من أموال ضخمة (1).

ويبدو الهدف من وراء فرض حد مالي أدنى لإعتبار العقد صفقة عمومية ، تخضع لقانون الصفقات هو ترشيد النفقات العامة ، فكلما كان المبلغ كبيرا تحملت الخزينة أعباءه ووجب أن يخضع العقد لأصول وأحكام و إجراءات تكشف للجمهور و يعلن من حيث الأصل كما يخضع لأطر رقابة محددة أما إذا كان المبلغ الناتج عن العقد بسيطا فلا داعي من إرهابها جهة الإدارة و إجبارها على التعاقد وفق قانون الصفقات العمومية عندما تريد مثلا شراء مستلزمات مكتبية بمبالغ بسيطة ، وما يؤكد أن الحد الأدنى للصفقة قد يختلف من صفقة إلى صفقة ، وقد أشارت الفقرة الأولى من المادة 05 من المرسوم الرئاسي 301-03 " كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ستة ملايين (6.000.000) دج أو يقل عن الخدمات ، الأشغال التوريدات أربعة ملايين دينار جزائري (4.000.000) دج الخدمات الدراسات و الخدمات، لا يقتضي وجوب إبرام الصفقة من مفهوم هذا المرسوم (2)

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية ، منشأة جسور للنشر و التوزيع ، طبعة ، أولى ، 2007 ، ص،ص 59، 60.

2- المرسوم الرئاسي 301-03 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، المادة 05

رابعا : المعيار الشكلي :

رجوعا لتعريف الصفقات العمومية الوارد في المادة 03 من المرسوم الرئاسي 02-250 نجد المشرع الجزائري ثبت على مبدأ واحد و هو أن الصفقات العمومية عبارة عن عقود مكتوبة ،

ولعل سر إشتراط الكتابة و التأكيد عليها في مختلف قوانين الصفقات العمومية في الجزائر يعود لسببين هما :

- 1- الصفقات أداة لتنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية و أداة لتنفيذ مختلف البرامج و الإستثمارات لذا وجب بالنظر لهذه الزاوية أن تكون مكتوبة .
- 2- أن الصفقات العمومية تتحمل أعبائها المالية الخزينة العامة ، فالمبالغ الضخمة التي تصرف بعنوان الصفقات العمومية لجهاز مركزي أو محلي أو مرفقي أو هيئة و طنية مستقلة تتحملها الخزينة العامة (1).

وعلى الرغم من أن المشرع قد يتطلب عن طريق القانون إتباع إجراءات معينة تكون مكتوبة كما هو الحال في بعض الإجراءات المتعلقة بالمناقصة و المزايدات العامة كوسيلة من وسائل إختيار للطرف المتعاقد مع الإدارات ومن هذه الشكليات الكتابية أو المكتوبة شكلية الكتابة ، أو عمليات إجراء الفحص و الترتيبات و إرساء المناقصات و المزايدات العامة إلا أن الأصل و المبدأ العام المسلم به في نطاق العقود الإدارية أن الإدارة العامة تتمتع بقاعدة حرية التحرر من الشكليات ما لم يشترط القانون صراحة كلية من الشكليات في مجال إبرام العقود ، أو تتلاقى إرادة الإدارة المتعاقدة مع إدارة الطرف المتعاقد معها و يتوافر على جميع عناصر أو شروط العقد .

وبناء على ذلك فإن القاعدة العامة هي :أن الإدارة العامة متحررة من شكلية الكتابة في إبرام العقود الإدارية ما لم ينص المشرع على عكس ذلك ، إلا أنه إذا كان الأصل و المبدأ العام هو حرية الإدارة في التخلص من شروط شكلية الكتابة في العقود الإدارية ، فإن العقود الإدارية غالبا ما تكون العقود إدارية .

1- عمار عوابدي ،دروس في القانون الإداري، مرجع سابق ، ص ص ، 265، 266.

أما عقود إدارية مكتوبة ، إما أن تكون العقود الإدارية مكتوبة في أغلب مراحل إنعقادها و في معظم إجراءاتها حيث يغلب على العقود الإدارية في مثل هذه الحالة إتباع الإجراءات و الوثائق

المكتبة مما يجعل العقد الإداري هنا عقدا مكتوبا في أغلب مراحلها و إجراءاته ولم يصب و يفرغ في النهاية و في الأغلبية و وثيقة كتابية .

أو أن العقود الإدارية غالبا ما تكون مكتوبة لأن الإدارة العامة كثيرا ما تفضل الإلتجاء إلى الطريقة أو الشكل الكتابي باختيارها لأنه الطريق الأسلم كل ذلك جعل العقود الإدارية في أغلبها و معظمها عقودا مكتوبة رغم أن الأصل و المبدأ العام أن الإدارة العامة تتمتع بحرية التحرر من شكل الكتابة ، ونظرا لأهمية شكل الكتابة في العقود الإدارية فقد شرع المشرع الجزائري القاعدة و الأصل العام في العقود الإدارية أن تكون هذه العقود مكتوبة " إن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات و المكاتب العمومية وهو الطريق الأسلم و الأكثر منطقية ، و أصبحت القاعدة أن أغلب العقود الإدارية مكتوبة ، و يترتب على شرط الكتابة كون العقود الإدارية عقود مكتوبة ثابتة في التاريخ ."

أما ما تشتمل عليه العقود الإدارية يعتبر قرينة قاطعة لا يمكن إنكارها أو الطعن فيها إلا بطريقة التزوير .(1)

خامسا : معيار الشرط الإستثنائي:

باعتبار الصفة العمومية عقد فإنها تخضع للقواعد العامة المقررة في قواعد القانون المدني في المسائل التي لم ينظمها نص خاص في قانون الصفقات العمومية و مثالها الأحكام المتعلقة بأركان العقد و لتمييز الصفة العمومية باعتبارها عقدا إداريا عن العقود العادية يضيف جانب من الفقه للمعايير السابقة معيارا آخر و هو معيار الشرط الإستثنائي ، مضمونه أن تتضمن الصفة العمومية شروط غير مألوفة تجسد إمتيازات السلطة العامة و إتباع أساليب القانون العام و مثال هذا الشرط يظهر في أحكام عقد الصفة العمومية وما

1- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 266.

تنشئه من إلتزامات و حقوق حيث تمنح للإدارة إمتيازات و سلطات واسعة على حساب المتعامل المتعاقد معها ومن أمثلتها حق تعديل العقد بإرادة منفردة أو فسخ العقد بإرادة منفردة أو توقيع جزاءات مالية... إلخ.

حيث تعتبر الصفقة عقدا إداريا متى قام بإبرامه شخص معنوي عام بقصد تسير مرفق عام أو تنظيمه، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام ، وذلك يتضمن شروطا إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص أو يخول المتعاقد مع الإدارة الإشتراك مباشرة في تسير مرفق عام (1).

وهو ما دفعنا للبحث عن مدى تحقق هذا الشرط في مجال قانون الصفقات العمومية الجزائري وكذا مدى تطبيقه القضائي في نقطتين أساسيتين آثار الصفقة العمومية على الإدارة و آثار الصفقة العمومية بالنسبة للمتعاقد.

1-آثار الصفقة العمومية بالنسبة للإدارة :

- سلطة المصلحة المتعاقد في المراقبة و الإشراف :

لا يترتب على إبرام العقد الإداري ترك المتعاقد ينفذ العقد بأي طريقة أو وسيلة كانت ، و إنما تتمتع الإدارة بسلطة الإرف و المراقبة على عملية التنفيذ ، و بهذا الصدد يذهب الفقه و القضاء إلى أن سلطة المراقبة و الإشراف التي تتمتع بها الإدارة لدى تنفيذ العقد الإداري تأخذ صورتين .

- سلطة الإشراف و المراقبة على تنفيذ المتعاقد معها ، كما هو وارد و منصوص عليه في العقد إن هذه السلطة مقررة في جميع العقود الإدارية ، لمبدأ عام ، سواء تم النص عليها في صلب العقد أو لم ينص عليها (2).
- سلطة الإدارة في توجيه تنفيذ العقد ، خاصة في عقود الأشغال العامة بصورة مناسبة من

1- محمد سليمان الطاوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، مطبعة الجامعة ، ص 52.

2- محمد الصغير بعلي ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص ص 142 ، 143.

خلال إصدار " أوامر العمل" تلتزم بها خاصتا المقاول على تنفيذ العقد حسب الطريقة التي تراها الإدارة ، مع إحتفاض المتعاقد معها بالطعن في تلك الأوامر بإعتبارها قرارات إدارية منفصلة، les actes detachables سواء عن طريق دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض ، متى

إعتقد بتعسف الإدارة و تجاوز سلطاتها ، و القاعدة العامة أن سلطة الإدالة في الإشراف و الرقابة لحماية المال العام و ضمان حسن سير المرفق العام ، وغالبا ما تشترط الإدارة ضمن بنود صفقاتها أو في دفاتر الشروط العامة و الخاصة حقها في إصدار التعليمات و يتجسد ذلك أكثر في عقود الأشغال العامة بالنظر لطبيعته الخاصة كون أن تنفيذه يستغرق مدة زمنية طويلة (1) .

- سلطة التعديل :

خلافًا للوضع في القانون الخاص ، حيث تسري قاعدة العقد شريعة المتعاقدين بمقتضى المادة 106 من القانون المدني التي تنص على ما يأتي :

"العقد شريعة المتعاقدين" أن تعدل العقد الإداري بإرادتها المنفردة ، خاصة من خلال آلية الملحق "lavenant" طبقا للمواد 89 إلى 93 منه المرسوم الرئاسي 02-250⁽²⁾

تنص المادة 90 من المرسوم الرئاسي 02-250 على ما يلي : "يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة وتبرم في جميع الحالات إذا كان هدف زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة الأصلية.

ومهما يكن من أمر ، لا يمكن أن يعدل الملحق موضوع الصفقة جوهريا"⁽³⁾.

- الملحق جزء تابع للصفقة:

عدم الخضوع إلى الرقابة الخارجية اللاحقة (لجان الصفقات) إذا كان لا يؤثر في بنية الصفقة أو إذا كان مبلغه لا يتجاوز نسبة مبلغ الصفقة طبقا للمادة 93 من نفس المرسوم التي قضت على مايلي "لايخضع الملحق بمفهوم المادة 90 أعلاه إلى فحص هيئات الرقابة

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 142،143.

2- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، مرجع سابق ، ص 74.

3- المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، مرجع سابق ، المادة 90.

الخارجية القبلية إذا كان موضوعه لا يعدل تسمية الأطراف المتعاقدة و الضمانات التقنية و المالية و أجل التعاقد و كان مبلغه أو المبلغ الإجمالي لمختلف الملاحق لا يتجاوز زيادة أو نقصانا " للنسب التالية:

20% من الصفقة الأصلية ، بالنسبة إلى الصفقات التي هي من الصفقات التابعة للمصلحة المتعاقدة .

10% من الصفقات الأصلية ، بالنسبة إلى الصفقات التي هي من إختصاص اللجنة الوطنية للصفقات .

يجب ألا يسمى التعديل جوهر العقد كما ورد في الفقرة الأخيرة من المادة 90 التي نصت على أنه " ...لا يمكن أن يعدل الملحق موضوع الصفقة جوهريا " و تحديد ذلك أمر متروك للقاضي الإداري في حالة النزاع .

ويترتب على تعديل العقد الإداري حق المتعامل المتعاقد في التعويض عن الإلتزامات الإضافية الجديدة (1)

- **سلطة توقيع الجزاء :** تنص المادة 08 من المرسوم 02-250 على أنه "يمكن أن ينجز عن عدم تنفيذ الإلتزامات المتعاقد عليها في الآجال المقررة أو تنفيذها غير المطابق ، فرض عقوبات مالية ن بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به " .

تحدد الأحكام التعاقدية للصفقة نسبة العقوبات و كفيات فرضها أو الإعفاء منها طبقا لدفاتر الشروط المذكورة أدناه لإعتبارها عناصر مكونة للصفقات العمومية " (2) .

- **وسائل الضغط:** تتمتع الإدارة التعاقدة بمجموعة من وسائل الضغط على المتعامل المتعاقد معها بغية دفعه إلى تنفيذ العقد الإداري إستجابة لمقتضيات المصلحة العامة و تلبية الإحتياجات الجمهورية و تتمثل في الجزاءات و الوسائل التالية :

- توقيع المقاول في عقد الأشغال العامة ، و إسناده إلى مقاول أو جهة أخرى ليوصل تنفيذ

1- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق ، ص 75.

2- المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة 08.

و إتمام الشغل ، طبقا للتشريع الساري المفعول وذلك كله على حساب المقاول الأول .

- الشراء على حساب المورد في عقود التوريد نظرا لإخلاله بشروط العقد سواء من حيث مواصفات التوريدات أو التأخر عن تسليمها .

- وضع المرفق أو المشروع تحت الحراسة في عقود الإلتزام وعلى كل فإن لجوء الإدارة إلى هذه الجراءات ووسائل الضغط لا يؤدي إلى إخلال الرابطة العقدية مع المتعاقد معها ، خاصة في الجانب المالي.(1)

- **الفسخ الجزائي :**

تنص المادة 99 من المرسوم 02-250 على مايلي (2) "إذا لم ينفذ المتعقد إلتزاماته توجه له المصلحة المتعاقدة إنذار ليفي بالتزاماته التعاقدية في أجل محدد ، وإن لم يتدارك المتعاقد تقصيره في الأجل الذي حدده الإعدار المنصوص عليه أعلاه ، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تفسخ الصفقة من جانب واحد .

لايمكن الإعتراض على قرار المصلحة المتعاقدة بفسخ الصفقة عند تطبيقها البنود التعاقدية في ضمان الملاحظات الرامية إلى إصلاح الضرر الذي لحقها بسبب سوء تصرف المتعاقد معها . يحدد الوزير المكلف بالمالية بقرار البيانات الواجب إدراجها في الإعدار و كذلك آجال نشره في شكل إعلان قانوني

- **سلطة إنهاء العقد :**

يستهدف هذا الإمتياز أو السلطة المخولة للإدارة إنهاء الرابطة التعاقدية و قطع العلاقة بينهما وبين المتعامل المتعاقد و يفترض هنا في هذه الحالة أن يقدم المتعامل المتعاقد على إرتكاب خطأ جسيم يحول للإدارة ممارسة هذه السلطة ن فإذا وضعنا بعين الإعتبار أن العقد الذي يربط الإدارة بالمتعامل معها هو عقد إمتياز (3) فإننا نتصور في هذه الحالة أن يلجأ الملتزم

1- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق ، ص78.

2- المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة90.

3- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص ص157، 158 .

إلى خرق بنود العقد المتعلقة بالرسوم التي يلزم المنتفعون من خدمات المرفق بدفعها فيبادر إلى رفعها دون علم الإدارة و موافقتها أو يميز بين المستنفعين إعتقادا على أسس تتعلق بجنس المنتفع أو معتقده .

فهذا الفعل من جانبه يخول للإدارة فسخ الرابطة العقدية ، غير أن سلطة فسخ العقد و بالنظر لخطورتها و آثارها ، فإن الإدارة قبل ممارستها تلزم بإعذار المعني .

ولقد أحسن المشرع الجزائري صنعا عندما نص في المادة 99 من المرسوم الرئاسي 02-250 على وجوب توجيه إعدار المتعامل المتعاقد بهدف الوفاء بالتزاماته خلال مدة معينة وجاء في نصها أيضا أن سلطة الفسخ تتم من جانب واحد "إدارة الإدارة لوحدها دون اللجوء للقضاء ، وهذا مظهر متأخر يميز الصفقات العمومية عن العقود المدنية فهذه الأخيرة التي تأخذ طابع الفسخ القضائي ولا تزود أي طرف بممارسة سلطة إتجاه الطرف الآخر .

ولم يكتفي المرسوم بالإعلان عن الفسخ من جانب واحد ، بل نص على عدم قابلية الفسخ للإعتراض إذا لجأت الإدارة إلى تطبيق البنود الواردة في الصفقة ، فإرادة المشرع هي تحقيق الإستمرار في فرص الضغوط المعنوية و القانونية على التعامل المتعاقد حتى يتقيد أكثر بالالتزامات التعاقدية مما يضمن حقوق الإدارة و يكرس حسن سير المرفق العام .

وقد أجازت المادة 100 من المرسوم بالإضافة للفسخ الأحادي اللجوء للفسخ التعاقدية حسب الشروط الموجودة في نص الصفقة (1) ، وقد جاء في نص المادة 100 " زيادة على الفسخ من جانب واحد المنصوص عليه في المادة 99 أعلاه ، يمكن القيام بالفسخ التعاقدية للصفقة حسب الشروط المنصوص عليها صراحة لهذا الغرض ، و في حالة الفسخ فسخ صفقة جارية التنفيذ باتفاق مشترك ، بوقع الطرفان وثيقة الفسخ التي يجب أن تنص على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال المنجزة و الأشغال الباقي تنفيذها وكذلك تطبيق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة" (2)

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص ص157، 158 .

2- المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة100.

ب- آثار الصفقة بالنسبة للمتعاقل :

يترتب على الصفقة العمومية حقوق للمتعاقل مع المصلحة المتعاقد هذه الحقوق التي تشكل التزامات في مواجهة هذه الأخيرة .

- **الحق في المقابل المالي :** تعتبر الصفقة العمومية عقد مفاوضة يلزم فيه المتعاقل المتعاقد بتنفيذ العمل أو الخدمة موضوع الصفقة تبعا للمواصفات و الشروط المتفق عليها ، وتلتزم الإدارة المعنية بدفع المقابل المالي ، ولما كانت الصفقة العمومية ترتبط إرتباطا وثيقا بفكرة المال العام و بحقوق الخزينة العامة و جب التأكد من حسن التنفيذ قبل تحويل قيمتها المالية إلى حساب المتعاقل المتعاقد ولقد فصلت المواد من 61 إلى 79 من المرسوم 02-250 و حددت كصفات الدفع بما يعكس إهتمام المشرع بهذا الأمر⁽¹⁾ و هذه الكصفات تتمثل في التسبيق ، الدفع على الحساب ، التسوية على حساب الرصيد .
- **التسبيق :** " هو كل مبلغ يدفع من قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد ، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة" وفقا للمادة 62 و الملاحظ هنا أن التسبيق جاء لمساعدة المتعاقل المتعاقد لمباشرة الأعمال و الوفاء بالأعباء المالية و يمكنه من توفير المواد التي بتطبيقها تنفذ الصفقة و تأخذ شكلين حسب المواد 64 و 65 من المرسوم 02-250.
- **التسبيق الجزافي L'avance forfaitaire :** هو عبارة عن مبلغ من المال يوضع تحت تصرف المتعاقل المتعاقد قبل بدأ تنفيذ الصفقة على أن لا يتجاوز قيمته كحد أقصى 15% من السعر الأول للصفقة يمكن دفعه على مرة واحدة كما يمكن توزيعه على فقرات يتم الإتفاق عليها في الصفقة .
- **التسبيق على التميرين L'avance sur approvisionnement :** وهو عبارة عن مبلغ من المال يوضع تحت تصرف المتعاقل المتعاقد قبل التنفيذ إذا ثبت لجهة الإدارة بموجب وثائق و عقود مكتوبة تؤكد إرتباطه القانوني مع الغير بهدف توفير مواد موضوع الصفقة⁽²⁾

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 160 .

2- نفس المرجع ، ص 161.

إذا كان يتعلق الأمر بعقد أشغال و يقوم المقاول المتعاقد سند الإثبات يخص مادة الحديد أو الخشب أو الإسمنت و يطلب بناء عليها بحقه في التسبيق على التموين و كما نصت المادة 63 من المرسوم 02-250 على أنه للإدارة حق إشتراط تعهد أو إلتزام صريح من جانب المتعامل المتعاقد بإيداع المواد في مكان معين تحت طائلة إرجاء التسبيق " لا تدفع التسبيقات إلا إذا فح المتعامل المتعاقد مسبقا كفالة بقيمة معادلة بإرجاع تسبيقات يصدرها بنك جزائري أو صندوق ضمان الصفقات أو بنك أجنبي يعتمده بنك جزائري ، وتحرر هذه الكفالة حسب الصيغ التي تلائم المصلحة المتعاقد و البنك الذي ينتمي إليه " كما يتضح من المادة 68 من نفس المرسوم أن التسبيق على التموين لا يخص إلا عقد الأشخاص العامة و عقد إقتناء اللوازم بحكم القيمة المالية لهذين العقدين .

كما أجاز المشرع للمتعامل المتعاقد حق الجمع بين التسبيق الجزافي و التسبيق على التموين في النص السابق الذكر من باب إقتراض حسن النية من جانب الإدارة ، غير أنه متى حدث الجمع بين التسبيقين فلا يجوز أن يتجاوز المبلغ الإجمالي للصفقة 50% حسب المادة 70 من المرسوم 02-250- " لا يمكن أن يتجاوز المبلغ الجامع بين التسبيق الجزافي و التسبيقات على التموين ، في أي وقت من الأوقات نسبة 50% من المبلغ الإجمالي للصفقة " (1)

- الدفع على الحساب L'acompte :

يختلف الدفع على الحساب عن التسبيق فإذا كان الثاني كما بينا هو عبارة عن قسط من المال يدفع قبل البدء في الأعمال موضوع الصفقة فإن الدفع على الحساب و بحسب المادة 62 فقرة 02 تعلق بالتنفيذ الجزئي للصفقة " الدفع على الحساب هو كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقد مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة " (2) ومثاله أن المتعامل المتعاقد أنجز ما نسبته 30 % من الصفقة يطالب بالدفع على حساب لهذه القيمة (4) أي أن الدفع من الحساب يتعلق

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 161.

2- المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المواد 64، 63، 65.

3- نفس المرجع ، المادة 62.

4- عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 163 .

فقط بعقد الأشغال العامة و عقد الخدمات .

وبما أن الدفع على الحساب يتعلق بنسبة تقدم الأشغال أو الخدمات فالمشرع هنا علق منحة على مجموعة من الوثائق تتمثل في التالي :

- محاضر أو كشوف حضورية (ميدانية) خاصة بالأشغال المنجزة ومصاريها .
- جدول تفصيلي للوازم موافق عليه من المصلحة المتعاقدة .
- جدول الأجور المطابق للتنظيم المعمول به و جدول تكاليف الضمان الإجتماعي .
- التسوية على رصيد الحساب :

وتتمثل في الدفع المؤقت أو النهائي المنصوص عليه في الصفقة بعد التنفيذ الكامل لموضوعه حسب نص المادة 74 من المرسوم 02-250 ، كما بينة المادة 74 منه كيفية التسوية المؤقتة للرصيد كونها تتم بعد تسليم المشروع أو الخدمة ، على أن تقوم الإدارة باقتطاع مبالغ الضمان و الغرامات عند الإقتضاء ، أما بالنسبة للتسوية النهائية و كما نصت عليها المادة 75 من نفس المرسوم " يترتب على تسوية حساب الرصيد النهائي رد إقتطاعات الضمان ، و شطب الكفالات التي كونها المتعامل المتعاقد ، عند الإقتضاء " أي أنها تكون برد الإقتطاع للمتعامل المتعاقد .

وتجد الإشارة إلى أن مدة الصفقة إلى أن مدة الصفقة قد تأخذ وقتا طويلا ، حيث قد ينتج عنه إرتفاع في أسعار بعض المواد لذا جاء في نص المادة 52 من المرسوم 02-250 أنه " يمكن أن يكون السعر ثابتا أو قابلا للمراجعة ... " و بالتالي فإن الملاحظ من نص المادة أن سعر الصفقة قد يبقى ثابتا أو يتغير فيكون قابلا للمراجعة بتغيير الأضواء .

- السعر الثابت:

ويتم تحديده في بنود الصفقة و يذكر بالأرقام و الأحرف ، فلا يشار في الصفقة لإمكانية مراجعته (1)

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 165 .

- السعر القابل للمراجعة :

قد تتضمن الصفقة بندا يخول أطرافها مراجعة الأحكام المالية فيها يتغير السعر أو تعيينه مع العوامل و الظروف الجديدة وهذا حسب الأحكام المقررة في المواد من 52 إلى 58 من المرسوم 02-250⁽¹⁾

الحق في التعويض " L' indemnisation " : إضافة إلى إقتضاء المقابل المالي المتمثل في السعر المتفق عليه (سعر الصفقة) يحق أيضا للمتعاقل المتعاقد الحصول على التعويض⁽²⁾ ، وذلك نتيجة الأضرار التي لحقت به من تصرفات الإدارة و يستند في ذلك إلى المسؤولية العقدية ، المسؤولية التقصيرية .

المسؤولية العقدية :

وذلك في حالة إخلال الإدارة المتعاقدة و عدم وفاتها بالتزاماتها التعاقدية حيال المتعاقل المتعاقد ، كما هي محددة في الصفقة و دفاتر الشروط .

المسؤولية التقصيرية :

وذلك في حالة ارتكاب أخطاء من طرف الإدارة المتعاقدة (خطأ مرفقي). كما يحق للمتعاقل المتعاقد أن يحصل على تعويضات أخرى مترتبة ن خارج إطار المسؤولية العقدية أو التقصيرية كما هو الأمر في حالة :

الأعمال الإضافية :

وهي الأعمال التي يقوم بها المتعاقل المتعاقد دون أن تكون واردة في الصفقة ، إذا كانت ضرورية indispensable من أجل التنفيذ الحسن للصفقة . كما يمكن أيضا الحصول على التعويض إستنادا إلى نظرية الإثراء بلا سبب .

الحق في التوازن المالي :

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 165 .

2- نفس المرجع ، ص 167.

قد ينجم عن تنفيذ الصفقة العمومية أحداث أو وقائع من شأنها إرهاب المتعامل المتعاقد ما يؤثر على مركزه المالي و يعطي له الحق في المطالبة بإعادة التوازن المالي ، فإذا كانت مراكز الأطراف في العقود المدنية متساوية ، فإن ذلك لا يكون في الصفقة العمومية حيث يتحمل المتعامل المتعاقد عبئاً مالياً لم يكن في الحسبان ساعة التعاقد بما يفرض مراعات هذا الطارئ الجديد ولإعتراف له بحقوقه المدنية تشجيعاً له للمحافظة على التزاماته

غير أن لإعتراف للمتعامل المتعاقد بحقه في التوازن المالي بدخل إما تحته نظرية فعل الأمير أو نظرية الظروف الطارئة⁽¹⁾

الفرع الثاني: إجراءات تسوية منازعات الصفقات العمومية

يتمثل النظام القانوني لمنازعات الصفقات العمومية في نصوص متفرقة تردت أساساً إلى المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية و المادتين 101-102 من المرسوم الرئاسي 250-02 المعدل المتعلق بتسوية النزاعات ، وعليه فإن تسوية الخلافات التي قد تحدث بين المتعامل المتعاقد و المصلحة المتعاقدة بالطرق الودية أو عن طريق القضاء⁽²⁾

أولاً التسوية الودية:

في هذه التسوية تميز بين مرحلتين مرحلة الإجراء و مرحلة التنفيذ.

أ- **مرحلة الإبرام:** لقد جاء النص في تسوية الخلافات في مرحلة الإبرام في نص المادة 101 من المرسوم الرئاسي 250-02 المعدل بمقتضى نص المادة 17 من المرسوم الرئاسي 338-08 بحيث أن هذه المادة تنص على أنه "زيادة على حقوق الطعن المنصوص عليها في التشريع المعمول به يمكن المتعهد الذي حتج على الإختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة ، في إيطار إعلان مناقصة أن يرفع طعناً أمام لجنة الصفقات المختصة من أجل عشرة أيام ، ابتداءً من تاريخ نشر إعلان المنح الوقت

1- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية ، المرجع السابق ، ص 167

2- نفس المرجع ، ص 95

للصفقة في حدود المبالغ القصوة المحدودة في المادتين 121-130 أدناه تصدر لجنة الصفقات المختصة قرار في أجل خمسة عشر أياما ، إبتداء من تاريخ إنقضاء عشرة أيام المذكورة أعلاه .

يبلغ هذا القرار للمصلحة المتعاقدة و صاحب الطعن.لايمكن أن يعرض مشروع الصفقة على لجنة الصفقات المختصة لدراسته إلا بعد إنقضاء أجل 30 يوما إبتداء من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة للأجال المحددة ، لتقديم الطعن و دراسة الطعن من طرق لجنة الصفقات المختصة ولتبليغه وفي حالة الطعن المجتمع لجنة الصفقات المحددة تشكيلتها في المواد 119-120-122 أدناه ، بخصوص ممثل المصلحة المتعاقدة بصوت إستشاري⁽¹⁾. ترفع الطعون الخاصة بالصفقات التي تدخل فمن إختصاص اللجنة الصفقات في المؤسسات العمومية أو مراكز البحث و التنمية أو المؤسسات العمومية المذكورة في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 02-250 التي تنص على أنه "لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل المصاريف الإدارية العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري ، عندما تكلف هذه الأخيرة بإنجاز مشاريع إستثمارية عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة ، وتدعى في طلب النص "المصلحة المتعاقدة".

أما الصفقات الوزارية بالنسبة للصفقات العمومية الملزمة بها لدى المراقب المالي للوزارة أو البنك الجزائري لتنمية أو أمام لجنة الصفقات الولائية بالنسبة لصفقات الملتمزم بها لدى المراقب المالي للولاية أو أمين الخزينة البلدي .

ب- **مرحلة التنفيذ** : قد جاء النص عليها في المادة 102 من المرسوم 02-250 المعدل و المتهم بمقتضى المادة 18 من المرسوم 08/338 بحيث تنص المادة على أنه "تستوي النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية و التنظيمية الجاري العمل بها .

1- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية ، المرجع السابق ، ص 96.

غير أنه يجب على المصلحة المتعاقدة ، أنها تبحث عن حل ودي لنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقتها كلها وهو كما يأتي :

- إيجاد التوازن لتكاليف المترية على كل طرف من الطرفين .
- التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة .
- الحصول على تسوية نهائية أسرع و بأقل تكلفة .

في حالة إتفاق الطرفين يكون هذا الإتفاق موضوع مقرر يصدره الوزير الأول أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب النفقات المطلوب الالتزام بها في الصفقات ، وبصبح هذا القرار نافذا بغض النظر عن غياب تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية .

يمكن للتعامل المتعاقد أن يرفع طعنا ، قبل كل مقاضاة أمام العدالة ، أمام اللجنة الوطنية للصفقات المختصة التي تصدر موقرا في هذا الشأن خلال 30 يوما إعتبارا من تاريخ إيداع الطعن و ذلك قبل رفع دعوى قضائية .

يسري هذا المقرر على المصلحة المتعاقدة بغض النظر عن غياب تأشيرة هيئة الرقابة الخارجية القبلية حسب الشروط المحددة في أحكام المرسوم رقم 91/ 314 المتعلق بإجراءات تسخير الأمرين بالصرف للمحاسبين العموميين⁽¹⁾

ج- هيئات الرقابة على الصفقات العمومية :

- اللجنة المحلية للمصنفات العمومية : تمارس الرقابة الخارجية في الإطار المحلي على مستوى لجنتين محليتين التي تتمثل في اللجنة البلدية و اللجنة الولائية وفقا للمادتين 121 و 122 من المرسوم الرئاسي 02- 250 .
- اللجنة البلدية لصفقات : تختص اللجنة البلدية لصفقات بدراسة مشاريع الصفقات التي تيرمها البلدية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الموضوعة تحت وصايتها مع الأخذ بعين الإعتبار العتبة المالية⁽²⁾ ، وذلك حسب نص المادة 122 من المرسوم

1- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية ، المرجع السابق ، ص 97.

2- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 186.

الرئاسي و تتشكل هذه اللجنة البلدية لصفقات من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله ، ممثل عن المصلحة المتعاقدة ممثلين عن المجلس الشعبي البلدي ، قابض الضرائب ، ممثل عن المصلحة التقنية المعنية بالخدمة⁽¹⁾ كما تتولى اللجنة ممارسة رقابتها القبلية على مشروع الصفقة يمنح التأشيرة أو رفضها و هذا خلال عشرين يوما إبتداء من تاريخ إيداع الملف الكامل لدى كتابة اللجنة كما ورد في نص 125 من المرسوم 02-250 ، كما تتولى اللجنة البلدية للصفقات دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت ذلك أن المشرع و بموجب تنظيم الصفقات العمومية الجديد أعطى كل مترشح أو متعهد حق رفع تظلم أمام اللجنة البلدية خلال 10 أيام من نشر إعلان المنح المؤقت للصفقة وهذا طبقا للمادة 116 من المرسوم الرئاسي⁽²⁾

- **اللجنة الولائية للصفقات :** تتشكل اللجنة الولائية حسب نص المادة 120 من المرسوم 02-250 من " الوالي أو ممثله / ثلاثة ممثلين عن المجلس الشعبي الولائي ، المدير الولائي للأشغال العامة ، المدير الولائي لري مدير السكن و التجهيزات العمومية ، مدير التخطيط و التهيئة و الإقليم المدير الولائي للمصلحة التقنية المعنية بالخدمة ، أمين الخزينة الولائي المراقب المالي " ⁽³⁾

وتختص اللجنة الولائية بدراسة مشاريع دفاتر الشروط و دراسة مشاريع الصفقات و دراسة الطعون الناتجة عن إعلان المنح المؤقت⁽⁴⁾ .

دراسة مشاريع دفاتر الشروط :

بحيث تخضع مشاريع دفاتر شروط المناقصات لدراسة لجان الصفقات المختصة قبل إعلان المناقصة حسب تقييم إداري للمشرع تؤدي هذه الدراسة في أجل خمسة عشر يوما إلى صدور مقرر (تأشيرة) من لجنة الصفقات .المختصة ، وبعد إنقضاء هذا الأجل يعتبر مشروع دفتر الشروط كأنه مصادق عليه " تعطى المصلحة المتعاقدة من التأشيرة المسبقة للجنة الصفقات المختصة بالنسبة للعمليات ذات الطابع المتكرر التي شرع فيها على أساس

1- المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة 112.

2- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص187.

3- المرسوم الرئاسي 02-250، المادة 120.

4- عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 189.

دفتّر الشروط النموذجي سبقت المصادقة عليه " حسب ما ورد في المادة 188 من المرسوم الرئاسي 02-250⁽¹⁾.

دراسة مشاريع الصفقات :

تختص اللجنة الولائية أيضا في دراسة مشاريع الصفقة في حد ذاتها ، وتجد سلطة الرقابة هذه أساسها القانوني و هذا ما ورد في نص المادة 121 من نفس المرسوم التي جاء فيها " تنص اللجنة الولائية للصفقات بدراسة الصفقات التي يساوي مبلغها ، المستويات المحددة في المادة 130 أدناه ."

وكذلك المادة 116 من ذات المرسوم التي جاء فيها " تقدم لجنة الصفقات مساعدتها في مجال تحضير الصفقات العمومية و إتمام تراتيبيها".

دراسة الطعون الناتجة عن إعلان المنح المؤقت:

يعتبر أفضل إجراء جاء به المرسوم الرئاسي 02-250 و الذي أو جبهته المادة 43 من المرسوم نشره في نفس الجرائد التي تضمنها إعلان المناقصة و يفرض لهذا الإجراء يكون المشرع قد أضاف على إختيار المتعاقد مع الإدارة⁽²⁾

يضفي شفافية أكبر بفرضه مسألة النشر في الجرائد وفي النرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي و يجب ذكر المعايير المعتمد عليها في الإختيار و الكشف عن النقاط الجزئية التي حصل عليها المناقص المختار و هذا ما قضته المادة 43 الفقرة 4 من المرسوم .

ويجوز للمتعهد أن يرفع طعنا أمام اللجنة الولائية للصفقات و هذا خلال مدة 10 أيام من تاريخ نشر إعلان المنح المؤقت ، و تتولى اللجنة دراسة الطعن خلال مدة 15 يوم من إنقضاء أجل 10 أيام الخاصة بمدة الطعن ، و يتم التبليغ بهذا القرار لصاحب الطعن و المصلحة المتعاقدة وهذا حسب ما ورد في المادة 101 من المرسوم الرئاسي 02-250⁽³⁾.

1- المرسوم الرئاسي 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المادة 120 .

2- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص ص 191 ، 192.

3- نفس المرجع ، ص 192.

2- اللجنة الوطنية و الوزارية للصفقات :

- اللجنة الوزارية : تتشكل اللجنة الوزارية من عدة أطراف و أشخاص لتمارس الإختصاص المناط لها وقد نصت المادة 119 في الفقرة الأخيرة من المرسوم الرئاسي 02-250 على أنه " تتكون اللجنة الوزارية للصفقات من : الوزير المعني أو ممثله عن المصلحة المتعاقدة ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة ، ممثلين مختصين للوزير المكلف بالمالية من مصالح الميزانية و الخزينة .(1)

تختص اللجنة الوزارية مثل باقي اللجان بصلاحيات فهي تصادق على مشاريع دفاتر الروط الخاصة بالمناقصة التي تدخل في نطاق إختصاصها ضمن الحد المالي المذكور في نص المادة 130 كما تتولى المصادقة على مشروع المناقصة و تفصل في الطعون الناتجة عن المنح المؤقت .

المصادقة على مشاريع دفاتر الشروط : طبقا لنص المادة 116 من المرسوم الرئاسي 02-250 قبل نشر الإعلان ، فيعهد في البلدية للإدارة المعنية بالصفقة وضع مشروع دفتر الشروط و تبرز إرادتها في وضع المواصفات التقنية ، و تتولى اللجنة دراسة دفتر الشروط في أجل 15 يوما من إيداع المشروع لدى كتابة اللجنة و تصدر في حالة الموافقة مقرر تأشيرة وعند إنقضاء هذا الأجل و يعد دفتر الشروط مصادقا عليه.(2)

المصادقة على مشروع الصفقة : طبقا للمادة 116 من المرسوم الرئاسي 02-250 تتولى اللجنة الوزارية المصادقة على مشاريع المناقصة المعروضة عليها من قبل المصلحة المتعاقدة متى توافر فيها الحد المالي المطلوب وتعلقت بأحد الجهات المذكورة في المادة 199 (3) من المرسوم الرئاسي وتتصب رقابة اللجنة على الصفقات التي تبرمها الجهات الإدارية و المؤسسات العمومية و قد ورد في نص المادة 130 أن اللجنة تختص بمراقبة الصفقات التي تبرمها الإدارات المركزية للوزارة أو المؤسسات العمومية الواردة أعلاه (4)

1- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية ، المرجع السابق ، ص 58.

2- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 196.

3- نفس المرجع ، ص 197 .

4- محمد الصغير بعلي، ، مرجع السابق ، ص160.

دراسة الطعون الناتجة عن المنح المؤقت :

تعتبر من أهم الآيات التي إستخدمها المرسوم الرئاسي 02-250 المتعلقة بالمنح المؤقت حق كآلية تجسيد بحق مبدأ الشفافية في إبرام الصفقات العمومية و تحقيق مبدأ المساواة بين المتعهدين ، ولعقد أجاز المشرع للمتنافيين بعد الإطلاع على نتيجة المنح المؤقت حق تقديم طعن يعرض على اللجنة الوزارية لدراسة وتقديم النتيجة بصدده وهذا من خلال 10 أيام من النشر .

3-اللجنة الوطنية للصفقات :

تتكون من اللجنة الوطنية للصفقات التي يتزأسها الوزير المكلف بالمالية أو ممثله ، ممثل واحد من كل وزارة ، غير أنه لكل من الوزير المكلف بالمالية ووزير الأشغال العمومية ممثلان إثنان حسب نص المادة 131 من المرسوم الرئاسي 02-250.

وتختص اللجنة الوطنية حسب نص المادة 127 من المرسوم الرئاسي 02-250 باختصاصات كثيرة يمكن إيجازها فيما يأتي :

- **في مجال برمجة الطلبات العمومية و توجيهها :** خول المرسوم الرئاسي للجنة الوطنية للصفقات صلاحيات مساهمة في برمجة الطلبات العمومية و توجيهها طبقا للسياسة التي تحدد الحكومة ، فتولى اللجنة بعدم القيام بدراسات فنية للطاقت الموجودة على المستوى الوطني إصدار توصيات سواء في مجال الإنتاج بصورة مختلفة و كذلك الحال بالنسبة للخدمات .
- **في مجال التنظيم :** وتعتبر اللجنة الوطنية للصفقات طبقا لنص المادة 128 من المرسوم الرئاسي مصدرا هاما من مصادر تنظيم الصفقات العمومية وتمارس الإختصاصات التالية (1) :
- تقترح أي إجراء من شأنه أن يعمل على تحسين ظروف إبرام الصفقات و ظروف تنفيذها .
- تتولى فحص دفاتر الأعباء العامة و دفاتر الأحكام المشتركة و نماذج الصفقات النموذجية

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص ص 201، 211.

بالأشغال و اللوازم و الدراسات و الخدمات قبل المصادقة عليها .

- تدرس كل الطعون التي يرفعها المتعامل المتعاقد قبل أي دعوى قضائية ، وهذا ما أشارت إليه المادة 102 من المرسوم 02-250 .
- تتولى اللجنة تقديم رأي فيما يخص مشاريع اعتماد الأرقام الإستدلالية الخاصة بالأجور⁽¹⁾.
- **في مجال الرقابة :** ولقد أعلنته المادة 130 من المرسوم 02-250 و التي إعترفت للجنة الوطنية بمنح التأشيرة أرفضها بالنسبة لصفقات الأشغال و اللوازم و الداسات و الخدمات كل حسب مبلغها .

ومن نص هذه المادة يتضح لنا أن تنظيم الصفقات كرسست مبدأ التمييز بين أنواع الصفقات العمومية .

وتعتبر اللجنة الوطنية للصفقات العمومية مركزاً اتخاذ القرار فيما يخص الصفقات التي تعود لها الإختصاص ، وتملك أيضا منح التأشيرة بتحفضات غير مرفقة إذا تعلق الأمر بالموضوع ويمكن للجنة أن تطلب إستكمال المعلومات الناقصة قبل إصدارها القرار⁽¹⁾.

الفرع الثاني تحدد نطاق القضاء الكامل:

أولا - شروط إختصاص القضاء الكامل:

أ- أن يصدر القرار عن الإدارة بوصفها جهة تعاقدية:

أي يجب أن يصدر عن الإدارة باعتبارها السلطة المختصة بإصدارها هذا القرار وأن مصدر سلطتها هو العقد ذاته وأن تصدره في مواجهة المتعاقد بوصفها طرفا في العقد ، ذلك يستبعد ما تصدره الإدارة من قرارات بوصفها سلطة عامة ، مستمدة سلطتها في إصداره من القوانين واللوائح فمثل هذه القرارات تخضع لإختصاص قاضي الإلغاء ، حيث أن الإدارة لم تصدرها باعتبارها طرفا في العقد إنما إستعمالا لسلطتها اللائحية⁽²⁾

1- عمار بوضياف ، الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق ، ص ص،213،214.

2- عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، مصر ، منشأة المعارف للنشر والتوزيع ، 2004

، ص ،331

أو باعتبارها سلطة عامة إدارية كالضبط الإداري.

ب- أن يتصل القرار بالصفقة :

ويقصد بذلك القرارات المركبة المتصلة بالعملية الإدارية العقدية في مرحلة إبرام وتنفيذ أو إنقضاء وأن تصدر في مواجهة المتعاقد مع الإدارة ، وعليه يخرج من ولاية القضاء الكامل القرارات الصادرة للتمهيد لإنعقاد العقد الإداري والتي تصدر عن الإدارة تنفيذ العقد في مواجهة الغير⁽¹⁾، على أساس أن الغير لا يمكنه تحريك ورفع الدعوى العقدية نظراً لنسبة آثار العقد وشخصية دعاوى العقود باعتبارها من دعاوى القضاء الكامل التي تنتمي لقضاء الحقوق بالتالي يلجأ إلى قضاء الإلغاء.

الفرع الثالث القانون المطبق في منازعات الصفقات العمومية :

نظم المرسوم الرئاسي 02-250 الأحكام المتعلقة بالصفقات العمومية ، بالإضافة للمراسيم التنفيذ المتعلقة بالصفقات العمومية و دفاتر الشروط ، بل إن عقد الصفقة في حد ذاته يعد القانون المطبق عليها فيما يتعلق بتحديد التزامه كل طرف فيها ، ولمعرفة القانون المطبق على منازعات الصفقات العمومية لابد من الرجوع للعمل القضائي من خلال القرارات التالية :

- قرار مجلس الدولة في 15/04/2003⁽²⁾ :

قضية قديس عبد القادر ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية متليلي حيث إستند في تسبيب الحكم على أن : "قضاة الدرجة الأولى لم يحسنوا إعتبار المسألة الخاصة بعملية مراجعة الأسعار كما أشاروا إلى المادة 25 من الصفقة و إعتبروا المدة الزمنية ... وكان عليهم أن يستندوا إلى المادة 26 من الصفقة التي هي خاصة بتغيير الأسعار". الملاحظ على هذا القرار أنه إستند على أحد بنود العقد مكرسا بذلك مبدأ حجية العقد فهو القانون المطبق على أطرافه في حالة النزاع وذلك من مقتضيات المادة 206 ق م.

- قرار مجلس الدولة في 15/04/2003⁽³⁾ :

قضية مقاول الأشغال العمومية (ل.م) ضد بلدية تنس الذي يتضمن أن :

1- عبد العزيز منعم خليفة ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، مرجع سابق ، ص ، 331.

2- قرار رقم 006052 ، بتاريخ 15/04/2003 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الرابع ، سنة 2003 ، ص ، 71.

3- قرار رقم 006052 ، بتاريخ 15/04/2003 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الرابع ، سنة 2003 ، ص ، 80.

"... طبقا للمادة 41 من دفتر الشروط الإدارية العامة ، فإن الحساب العام و النهائي الموقع عليه من طرفي العقد الصفقة العمومية قابل للإحتجاج به على الطرفين الموقعين اللذين لا يستطيعان المنازعة فيه لاحقا ...".

أكد هذا القرار على المعيار الشكلي وأن توفر هذا المعيار يجعل من العقد حجة بما هو وارد فيه ، وإن أطراف العقد دون تمييز الإدارة لا يستطيعان الإحتجاج بغير ما هو وارد فيه.

- **قرار مجلس الدولة في 06/12/1999** ⁽¹⁾:

قضية الهيئة التنفيذية لبلدية الربيعية (البرواقية) ضد تعاونية البناء و الري و إستصلاح الأراضي بالبرواقية الذي جاء فيه " ... من حيث الموضوع : حيث أن العقد شريعة المتعاقدين ، حيث بالرجوع إلى الوثائق الموجودة بالملف يتبين بأن بلدية الربيعية قد أبرمت صفقة إضافية مع الشركة المستأنفة عليها بتاريخ 05/05/1991.

وحيث أن هذه الملحق قد صودق عليه من طرف المصالح التقنية بدائرة برواقية في 28/09/1991... وحيث بالإضافة إلى الوثائق الموجودة بالملف يتبين بأن بلدية الربيعية قد حررت بتاريخ 17/03/1993 شهادة إعتراف بالدين ، ووضح فيه بأن البلدية الربيعية مستعدة لتسديد قيمة الأشغال محل النزاع عند فتح الميزانية لسنة 1993 و عليه فإن دفع المستأنفة غير مؤسس مما يتعين تأييد القرار المعاد"

- **المطلب الثاني الدعاوى التي تستند على قرار (منازعات الضرائب المباشرة) :**

القرار الإداري هو تصرف قانوني تتخذه الإدارة بإرادتها المنفردة و يترتب في حد ذاته آثارا قانونية يتحملها الأفراد ويلتزمون بها رغم أنهم لم يتفاوضوا مع الإدارة بشأنها ، بل أنهم كثيرا ما يتعرضون على مضمونها من أمثلة هذه القرارات التأديبية ، قرارات رفض الترشح بالنسبة لدعاوى الإنتخابية وغيرها ولما تعذر أن يتحمل البحث كل الدعاوى المتعلقة بهذه القرارات أخذت نموذج من الدعاوى التي تستند إلى قرار باعتبارها من دعاوى القضاء الكامل و هي المنازعة الضريبية .

1- لحسن الشيخ آث ملويا ، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص، 191.

الترشح بالنسبة لدعاوى الإنتخابية وغيرها ولما تعذر أن يتحمل البحث كل الدعاوى المتعلقة بهذه القرارات أخذت نموذج من الدعاوى التي تستند إلى قرار بإعتبارها من دعاوى القضاء الكامل و هي المنازعة الضريبية .

المتعلقة بهذه القرارات أخذت نموذج من الدعاوى التي تستند إلى قرار بإعتبارها من دعاوى القضاء الكامل و هي المنازعة الضريبية .

الضريبة هي إقتطاع مالي تأخذه الدولة جبرا من الأفراد دون مقابل بهدف تحقيق المصلحة العامة⁽¹⁾ وتكون الضريبة مباشرة بالنظر إلى موضوعها أو المادة الخاضعة لها و التي تتميز بالثبات والإستقرار كملكية عقار أو ممارسة مهنة ، وتكون الضرائب غير مباشرة إذا تعلق بوقائع عارضة ومتقطعة⁽²⁾ وتعتبر نقطة البداية في المنازعة الضريبية حينما يتلقى المكلف إنذارا موجهها له من الإدارة الضريبية وهو وثيقة تبين الحصة أو الحصص المطلوب أدائها بشرط وجوب الأداء وكذلك تاريخ الشروع في التحصيل وبعد ذلك يكون أمام حالتين :

- قد يرضى المكلف بالضريبة ويرى أنها مناسبة فيسدها طوعا وإختيار دون الخوض في المنازعة و المخاصمة فالنزاع لم ينشأ أصلا.
- عدم رضا المكلف بالضريبة المطلوب سدادها لأي سبب يحتج به كأن يدفع بأنها مرهقة أو خاطئة أو غير مؤسسة قانونا بالنظر لتشاطه و حجمه و نسبة أرباحه و هنا تظهر المنازعة الضريبية⁽³⁾.

الفرع الأول الإختصاص في منازعات الضرائب المباشرة :

نصت المادة 64 من الدستور على أنه "لا يجوز أتحدث أي ضريبة إلا بمقتضى القانون " وتضمنت المادة 122 المجالات التي يشرع فيها البرلمان بموجب قوانين عادية ومن بينها مجال إحداث الضرائب والرسوم و الحقوق المختلفة وتحديد أسسها

1- محمد الصغير بعلي ، المالية العامة ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2003 ، ص، 57.

2- نفس المرجع ، ص ، 67.

3- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، القبة القديمة، الجزائر ، 2005، ص، 09.

نسبها و تضمنت المادة 123 المجالات التي يشرع فيها بموجب قوانين عضوية ومن الأحكام المتعلقة بالضرائب ، وعليه إن القانون هو الذي ينظم مختلف معالم الضريبة من مختلف الجوانب كالقيمة الوعاء الضريبي ، ميعاد الدفع للجهة المختصة بالتحصيل ، طرق الطعن الإدارية و القضائية وغيرها من المسائل الأخرى وهو ما يعرف بقاعدة اليقين ، حيث أن إحترام هذه القاعدة يؤدي إلى وضوح التزامات المكلف و تقييد الإدارة بالقانون⁽¹⁾.

وعليه فقرار فرض الضريبة يأتي تنفيذ القانون ولا تتخذه الإدارة بإرادتها المنفردة وهو ما يعرف بقاعدة شرعية الضريبة .

فالمنازعة الضريبية هي تلك التي تتنازع في صحته أو شرعية ربط الضريبة و مهمة القاضي في هذا الصدد هي البحث عما إذا كانت الضريبة محل النزاع قد ربطت وفقا للقانون و اللوائح أم تربط وفقا لها ، ففي حالة ما إذا تبين له عدم صحة أو شرعية ربط الضريبة فإنه يحكم برفضها كليا أو جزئيا فمصدر الضريبة هو القانن و الإدارة عندما تقوم بتصيلها إنما هي مجرد أداة تنفيذية لهذا القانون و عليه فقرار فرض الضريبة .

قرار تنفيذي وليس قرار إداري بالمفهوم الفني و الضيق للقانون الإداري و بالتالي يختص قاضي الإدارة بحقوقها التي تطالب فيها الإدارة بحقوقها القانونية إتجاهها الغير وهي ليست دعاوى إدارية بالمفهوم الفني للقانون الإداري كما نستدل في هذا الطرح بكون موضوع منازعة الضريبة هو من حيث غايتها النهائية تحصيل مبالغ مالية تعتبر ديونا للخزينة العمومية طبقا للرخصة السنوية لتحصيل الصادر عن السلطة التشريعية السنويا عن طريق القانون المالية علما بمقتضيات دستورية للمادتين 64-122 فقرة 13 من دستور 1996.

وبالتالي لايمكن إدارة الضرائب به أعوانها في تعليماتها المتعلقة بالإجراءات الإدارية و القضايا للمنازعات الضريبية الذاهبة إلى أنه و مادامت المسألة تتعلق بمصالح الخزينة العمومية فإنها مجال للمصاححة ، غيرأنه يجب مع ذلك على المصالح الضريبية الإستجابة لإستدعاءات القاضي بدون الإلتزام بأي شئ⁽²⁾.

1- محمد الصغير بعلي ، المالية العامة ، مرجع سابق ، ص 64

2- عبد العزيز أمقران ، "عن عريضة الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة" مجلة مجلس الدولة ، عدد خاص بالمنازعات الضريبية سنة 2003 ، ص21.

وعليه إن إجراءات الصلح المنصوص عليه في المادة 169 ثالثاً ف.إ.م لا يطبق في منازعات الضرائب المباشرة لعدم جدواه⁽¹⁾ كقاعدة عامة وهو ما يدل على أن إدارة الضرائب تقوم بتنفيذ القانون وليس لها حتى سلطة تقديرية في التصالح مع المكلف بالضريبة ، كما أن إدارة الضرائب لا تملك سلطة التقدير في فرض الضريبة من عدم أو سلطة تقديرية في تقدير الوعاء أو إعفاء المكلفين بها قانوناً من دفعها ، رغم أن لها سلطة تقديرية في اللجوء إلى وسائلها التحقيقية لتأكد من صحة تصريحات المكلف وعدم وجود غش أو تدليس بها ولكن تبقى في جميع هذه الحالات مقيدة بالقانون ونتيجة لذلك يختص قاضي الإدارة بمنازعات الضرائب المباشرة التي تعد من دعاوى الإدارة التي تطالب فيها بحقوقها المكرسة قانوناً في مواجهة المكلفين بالضريبة وهو تنفيذي لنص قانوني وليس قرار إداري بالمفهوم الفني و الضيق للقانون الإداري.

الفرع الثاني إجراء تسوية منازعات الضرائب المباشرة :

التجسيد الخاص للعدالة التي يجب أن تسدد الضريبة فإن القانون المتعلق بالضرائب المباشرة والرسم المماثلة وقانون الإجراءات الجبائية وكذا قوانين المالية المتعاقبة وضع الآليات والإجراءات الكفيلة بالطعن في القرارات الصادرة عن مصالح الضرائب من طرف المكلفين في حالة عدم رضاهم بها⁽²⁾.

وتمر المنازعة بمرحلتين هما :

أولاً- التسوية الإدارية :

تبدأ المنازعة الضريبية عندما يوجه إنذار إلى كل مكلف بالضريبة مسجل في جدول الضرائب المختلفة يبين مجموع كل حصة من المبالغ المطلوبة أدائها وشروط وجوب الأداء وكذا تاريخ التحصيل ويرفق الإنذار في حوالة الخزينة محررة سلفاً توجه الإنذار في ظرف مختوم⁽³⁾ ، ولا يبدي المكلف إستعداداً لتسديدها ، سعيًا منه لإيجاد التسوية بين مصلحة

1- عبد العزيز أمقران ، "عن عريضة الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة " مرجع سابق ، ص 23

2- محمد الصغير بعلي ، المالية العامة ، مرجع سابق ص 74

الضرائب المختصة و المكلف بالضريبة ، عمد قانون الضرائب المباشرة والرسوم الممثلة الصادرة بموجب الأمر 101-76 وقوانين المالية المتعاقبة إلى إنشاء وإحداث هيئات إدارية للطعن أمامها في قرارات المدير الولائي للضرائب من طرف المكلفين بالضريبة عند الإقتضاء⁽¹⁾ وتكتسي دراسة هذه اللجان وقبل ذلك التظلم المرفوع أمامها المصطلح عليه بالشكوى الضريبية أهمية قانونية نظرا لخصوصيته لذا ستتم دراسة الشكوى الضريبية ولجان الطعن .

أ- **الشكوى الضريبية:** إن الشكوى الضريبية عبارة عن مجموعة من القواعد الواجب إتباعها للمطالبة ببعض الحقوق أو لتسوية بعض الوضعيات القانونية .

وهي وسيلة حوار بين المكلف بالضريبة وإدارة الضرائب فمنها المشرع قصد تحقيق غايتين

أولا تجنب إعتراف الجهات القضائية بكمية كبيرة من النزاعات التي تجد خلالها على

مستوى إدارة الضرائب وثانيا السماح بإستمرار الحوار بين المكلف بالضريبة والإدارة بغية

حصر فدوى الدعوى القضائية عند الإقتضاء وضمان حسن سيرها لاحقا⁽²⁾.

ويجب التمييز بين مصطلح طعن ولائي وطعن نزاعي ، فاطعن النزاعي يقصد به التظلم المرفوع لمدير الضرائب ويسمى بالشكاية ويرمى من ورائها الطالب إلى المنازعة في شريعة قرص الضريبة.

أما الطعن الولائي فيقصد به الطعن الذي يهدف من ورائه الطالب للحصول على إمتياز أو إلتماس من إدارة الضرائب للتخفيض من مبلغ الضريبة أو إعفائه منها على سبيل التسامح لاغير وتنظمه المادة 133 ق.إ.ج.

فالطعن النزاعي هو الذي يهدف إلى تصحيح خطأ مادي في وعاء الضريبة أو حسابها أو الإستفادة من حق ناتج عن حكم تشريعي أو تنظيمي

1- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، مرجع سابق ، ص 10.

2- محمد الصغير بعلي ، ص 74.

وبما أن المنازعة الضريبية تمر بمرحلة التسوية الإدارية أو جب المشرع للجوء إلى التظلم الإداري المسبق طبقا للمادة 71 ق.إ.ج التي جاء فيها " توجه الإحتجاجات المتعلقة بالضرائب أو الرسوم و الحقوق و الغرامات المنصوص عليها في مادة 70 من قانون إ.ج في بداية الأمر و جب كل حالة إلى مدير الضرائب الولائي أو رئيس مركز الضرائب النابعة له مكان فرض الضريبة و يسم الوصول إلى المكلف بالضريبة "(1) إن تقديم الشكوى الضريبية إجراء جوهري و من النظام العام و ملزم للمكلف بالضريبة و يتعين القاضي على إثارة عدم إستيفائه تلقائيا و في جميع مراحل الدعوى و بالخصوص عند تفحصه للعريضة الأصلية المفتحة للدعوى.

فالأصل أن الشكوى من طرف المدعي شخصيا وإذا أناب عنه شخصا آخر و جب على هذا الأخير أن يستظهر وكالة قانونية محررة على ورق مدموغ و ترسل رفقة الشكوى أو تقدم منفصلة إلى إدارة الضرائب و قد أستثنيت المادة 75 شرط تقديم الوكالة في الحالتين:

- إذا كان الموكل محامي مسجل في نقابة المحامين
- إذا كان شخصا يستمد من وظيفته حق التصرف باسم المدعي:

و تنص المادة 73 أن الشكوى يجب أن تكون فردية و يعني أن تقدم من المدعي شخصيا و بمفرده. و يستثنى من ذلك المكلفون الذين تفرض عليهم الضريبة بشكل جماعي أعضاء شركات لأشخاص في الحالة التي تكون فيها الشركة مدعيا و تكون الشكوى منفردة بالنسبة لكل محل (ملف جبائي) خاضع للضريبة يحمل رقم مادة خاص به .

رغم أن الشكوى غير خاضعة لحقوق التسجيل إلا أن المتسرع إشتراط أن تكون مؤقتة و ممضاة من طرف المعني بالأمر نفسه أو وكيله القانوني كما يجب على الشاكي أن يضكر بدقة موطنه في الجزائر ، فإذا كان مقيما بالخارج فيجب عليه أن يتخذ موطنا بالجزائر (م 75 ق.إ.م) و يترتب على تخلف الشروط الجوهرية عدم قبول الشكوى وبالتالي يتم

1- العبد صالح الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 89.

رفضها من قبل المدير الولائي آليا⁽¹⁾ والذي يتمثل في غياب توقيع المدعي بخط اليد أو غياب الوكالة المدموغة المسجلة قبل تقديم الشكوى ويعتبر أي خطأ آخر قابلاً للتصحيح من طرف المدعي ويسمح له بتدركه وفق ماتبينه المراسلات البينية وإذا كانت البيانات السابقة مقررة تحت طائلة عدم القبول فإن قانون الإجراءات الجبائية يجيز تدارك العيوب الشكلية التي يسببت في رفض الشكوى من طرف مسير الضراب للولاية في العريضة المدعوة لدى المحكمة الإدارية باستثناء إنعدام توقيع الشكوى الأصلية⁽²⁾ ولا بد من إحترام الآجال القانونية حيث حدد المشرع بصرامة خصوصية هذه الآجال وقد وسع فيها إعتبار خصوصيات هذه المنازعات وطبيعة المعنيين بها ، لكن القاعدة العامة أن الشكاوى تقبل إلى غاية 31 ديسمبر من السنة التي تلي سنة تحصيل الجل أو حصول الأحداث المواجهة لهذه الشكوى⁽³⁾.

حيث أن إنقضاء أجل الشكوى طبقاً للمادتين 72 ق.إ و 112/ ف 1 قانون المالية 2002 يكون. يوم 31 ديسمبر من السنة التي تلي السنة التي أستلم خلالها المكلف بالضريبة إنذارات جديدة في حالة أو إثر وقوع أخطاء في الإرسال ، حيث توجه له مثل هذه الإنذارات من قبل مدير الضرائب بالولاية.

يوم 31 ديسمبر من السنة التي تاي السنة التي تأكد فيها المكلف بالضريبة من وجود حصص جبائية فرضت عليه تغيير أساس قانوني من جراء خطأ أو تكرار أما الفقرة 3 من نفس المادة فإنها تنص على الحالات التي لا تستوجب الضريبة وضع جدول حيث تقدم الشكاوى إلى غاية 3 ديسمبر من السنة التي تلي السنة التي تدفع الضريبة برسمها إن تعلق الأمر بحالات أخرى .

أما الشكاوى الخاصة بدعوى عدم الإستغلال لعقار ذات الإستعمال التجاري و الصناعي المنصوص عليه في المادة 255 ق.ض.م فإنها تقدم قبل 31 ديسمبر على الأثر من السنة التي تلي السنة التي حصل عدم الإستغلال لمستوفي الشروط المحددة في نفس المادة 255

1- بن شائعة فتيحة "شكوى الضريبة في منازعات الضرائب المباشرة" مجلة منتدى القانون ماي 2006 ص 273.

2- العيد صالح ، مرجع سابق ص 85.

3- نفس المرجع ص 88.

أعلاه ولقد أكدت المادة 3 من ق.ض.م على أنه يجب أن تقدم الشكاية قبل حلول 31 ديسمبر من السنة التي تلي سنة إدراج الجدول في تحصيل أو حصول الإحداث الموجبة لهذه الشكاية ويوم 31 ديسمبر من السنة التي تلي السنة التي تأكد فيها المكلف من وجود حصص جبائية فرضت بغير قانون من جزء خطأ أو تكرار.

وفي الحالة التي لا تستوجب الضريبة وضع جدول تقدم الشكليات في الآجال التالية:

تعلق الأمر بإعتراضات تخص تطبيق إقتطاعات من المصدر إلى غاية 31 ديسمبر من السنة التي تلي السنة تدفع الضريبة برسمها إن تعلق الأمر بالحالات الأخرى .
كما يجب على المعني تفصيل الشكوى وذلك بالغرض المفصل لمحتوى الشكوى و الدفع التي يتقدم بها .

وطبيعة الإعتراضات و مبرراتها و حجمها و بالتالي تقع عبئ إثبات سوء تقييم الوعاء (الأساس الضريبي) أو الغلط المادي الذي إرتكبته المصلحة الجبائية على المدعي⁽¹⁾.

ويجب أن تتضمن ما يلي:

- ذكر الضريبة و القيمة المالية المتنازع عليها.
- بيان رقم المادة في الجدول التسجيلي للضريبة و إرفاق الجدول أو المواد المحددة لقيمة الإقتطاع أو الدفع.
- مناقشة نلخص طبيعة النزاع و الدفع التي قدمها لتصحيح الخطأ الإداري و تحديد طلباته سواء بالتخفيض أو الإلغاء الكلي لمبلغ الإقتطاع⁽¹⁾.

وعليه أن تتضمن الشكوى الضريبية البيانات الواردة في المادتين 73-75 ق.إ.ج و(113-115 قانون المالية 2002) تحت طائلة عدم القبول في حالة عدم توفرها⁽²⁾.

ويتقدم حتى الإسترجاع بمرور السنوات إبتداء من يوم الدفع

- **طلب إرجاع الدفع:**

1- العبد صالحى الوجيز فى شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 89.

2- بن شائعة فتيحة "شكوى الضريبة فى منازعات الضرائب المباشرة" مرجع سابق ص 272.

بالموازرة مع تقديم تشكوى إلى المدير الولائي أتاح المشرع للمشتكي فرصة تقديم طلب يتضمن تأجيل دفع لمقدر المتنازع عليه من الضرائب المفروضة⁽¹⁾ وقد نصت المادة 74 ق.إ.ج على هذا الإجراء وكذلك المادة 144 من قانون المالية 2002 وهي محررة كما يلي:

يجوز للمكلف بالضريبة الذي ينازع من خلال شكوى تقدم ضمن الشروط المحددة في المواد 112-113-115-116 من هذا القانون في صحة أو مقدر الضرائب أو مقدر الضرائب المفروضة عليه أن يرجئ دفع القدر المتنازع فيه من الضراب المذكورة إذ طالب في عريضة إفتتاح دعوة بالسنتقاء من الأحكام الواردة في هذه المادة وحدد المبلغ أو بين أسس التخفيض الذي يأمل شريطة أن يقدم ضمانات كفيلة بتحصيل الضريبة يقصد بها الإجراء حسب نص المادة 74 ق.إ.ج تقديم طلب ثانوي مرفق للطلب الرئيس في الدعوى الأصلية

يتضمن إجراء وتأجيل دفع المقدار المتنازع عليه فيه وهذا بإحترام الشروط القانونية الواجبة⁽¹⁾ يمكن إستنتاج هذه الشروط من نص المادة 74 أعلاه وهي:

أن تكون الشكوى مقدمة ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 72-73-75-76 ق.إ.ج بإعتباره أن هذا المطلب هو طلب لاحق وفرعي حيث يجب على المكلف بالضريبة أن يتوجه بشكاية لدى مدير الضرائب للولاية التي يشمل إقليمها مكان فرض الضريبة ينازع من خلالها كلياً أو جزئياً الضرائب التي فرضت عليه وتودع الضريبة ينازع من خلالها كلياً أو جزئياً الضرائب التي فرضت عليه وتودع الشكاية لدى مديرية الضرائب المختصة إقليمياً وفق الشروط وفي الأجال المشار إليها ضمن المواد 112-113-115-116 ق.إ.ج⁽²⁾ حيث يتمكن المكلف بالضريبة الإستفادة من إجراء دفع الضريبة التي ينازع فيها ، يجب عليه أن يطالب في عريضة إفتتاح دعوة بالإستفادة من أحكام المادة 114 ق.إ.ج مع إبرازه بصراحة طلب إرجاء دفع حصة الضرائب التي هي موضع النزاع⁽³⁾ كما يلزم بتحديد المبلغ أو على الأقل إبراز الأسس التخفيض المطالب به حيث يجب على المكلف

1- العيد صالح، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية المرجع سابق ص 90

2- المرحوم محمد الحبيب " إجراء إرجاء الدفع" مجلة مجلس الدولة ، العدد خاص بالمنازعات الضريبية 2003، ص 50

3- نفس المرجع ، ص 50

بالضريبة أن يحدد في الشكاية المبلغ أو على الأقل بيان أسس حساب التخفيض الذي يأمله⁽¹⁾ ويجب عليه تقديم ضمانات تحصيل الضريبة وهو ما أكدته مجلس الدولة في قراره في 27/07/1998 الذي أكد على وجوب تقديم الضمانات الكافية لتغطية أصل الدين والغرامات وفي هذه الحالة فطلبها الخاص بالتأجيل غير سديد وأن ما ذهب إليه قضاة الدرجة الأولى مخالف للقانون وبالتالي إنعدام الضمانات يترتب إنعدام قبول التأجيل⁽²⁾ حيث تنص المادة 74 ق 2 ق.إ الجبائية على: "وإذا لم يتم تقديم الضمانات لايحوز للمكلف بالضريبة الذي طالب بالإستفادة من أحكام هذه المادة ، عن طريق البيع فيما يخص الجزء المتنازع فيه من الضريبة إلا إذا تم إتخاذ قرار إداري نهائي من قبل مديرية الضرائب الولائية ، غير أنه يجوز للإدارة إتخاذ جميع التدابير لتحفيظه الكيفية بضمان حقوق " .

ومن ثم وجب على المكلف بالضريبة أن يذكر في عريضة إفتتاح دعوة أنه مستعد لتقديم ضمانات في شكل عقارات أو منقولات ذات قيمة تكون على الأقل تساوي حصة ضرائب موضوع الشكوى وعل أساس هذا الإجراء تقوم مصلحة قباضة الضرائب في التنسيق مع نيابة النديرية المكلفة بالمنازعات بالنظر في طلب تأجيل الدفع ويكون للمدير الولائي للضرائب مهلة 4 أشهر للفصل في الشكاوى (م76 ف 2) ويعم القابض كي يتمكن من تحصيل الضرائب المباشرة ويكون ذلك على النحو التالي:

دور المديرية الفرعية للمنازعات الضريبية بدأ إستلام شكاية المكلف بالضريبة المتضمنة طلب إرجاء الدفع وقبولها من حيث الشكل تقوم مصالح المنازعات لدى مديرية الضرائب للولاية بالإجراءات التالية: تحديد مبلغ الضريبة الذي هو موضوع طلب الإرجاء بالدفع وذلك بناء على المعطيات التي تتضمنها شكاية المكلف بالضريبة إبلاغ قابض الضرائب المختص إقليمياً بموجب رسالة بين المكلف بالضريبة في إرجاء دفع

1- المرجوم محمد الحبيب " إجراء إرجاء الدفع" مجلة مجلس الدولة ، مرجع سابق، ص 50.

2- قرار رقم 116162 ، بتاريخ 27/07/1988 ، مجلس الدولة ، العدد الأول سنة 2002 ، ص 79.

الضريبة التي هي موضوع الشكوى دور قابض الضرائب المختص إقليمياً⁽¹⁾ بمجرد إستلامه الرسالة الصادرة عن مصالح المنازعات لدى مديرية الضرائب للولاية ، يتخذ قابض الضرائب كل الإحتياطات اللازمة التي شأنها أن تجعل المكلف بالضريبة يقدم الضمانات الكفيلة بضمان تحصيل حصة الضرائب التي سيؤجل دفعها لقابض الضرائب صلاحية تقدير طبيعة وقيمة الضمانات التي يقترحها المكلف بالضريبة وعادة ما يتخذ قراره على أساس جدية هذه الضمانات وكذا سلوك الشاكي إزاء إدارة الضرائب من حيث تسديده للضرائب في آجالها وإحترامه لجداول التسديد بالتقسيط الممنوحة له. وفي حالة الرفض غلى قابض الضرائب أن يبلغ المكلف بالضريبة قراره المتضمن رفض إرجاء

دفع الضريبة وفي كل الأحوال يجب على قابض الضرائب أن يبلغ مديرية الضرائب عن النتيجة المتخذة إزاء مثل هذه الطلبات سواء كان ذلك بالقبول أو بالرفض وفي حالة رفض طلب إرجاء الدفع وإذا لم يتم تكوين الضمانات فإن المكلف بالضريبة يعفى من المتابعة عن طريق البيع فيما يتعلق بالضريبة موضوع الشكوى (م 114 ق.إ.ج) وبما أن طلب إرجاء الدفع يكون مضمناً في الشكاية الأصلية التي ينازع من خلالها المكلف بالضريبة كلياً أو جزئياً في مقدار الضريبة الصادرة في الجدول المدرج في التحصيل بتاريخ معين فإنه تطبق عليه المواعيد الواردة في المادة 112 ف1 وإذا رفضت إدارة الضرائب المكلف بالضريبة يجوز للمعني اللجوء إلى القضاء المستعجل بعريضة إلى رئيس المحكمة المختصة إقليمياً في إطار تدبير الإستعجال على القاضي أن يتخذ قراره على وجه السرعة فيما يتعلق بجدية الضمانات المقترحة ومن ثم وجوب قبولها أم لا من طرف قابض الضرائب وربما أن إرجاء الدفع يمثل شكلاً من أشكال وقف المتابعة التي تطبق عليها آجال الطعون المنصوص عليها في المادة 194 ق.إ.ج ف1 التي جاء فيها:

1- المرحوم محمد الحبيب" إجراء إرجاء الدفع" مجلة مجلس الدولة ، العدد خاص بالمنازعات الضريبية ص 90.

"تطبق أحكام المادة 193 أعلاه على جميع الدعاوى المتعلقة بالمتابعة في مجال الضرائب المباشرة" وكما هو مبين في الفقرة من نفس المادة " إذ تمت إحالة الطلب أمام المحكمة الإدارية يجب أن يقدم تحت طائلة نفس العقوبة في أجل شهر إعتباراً من تاريخ قرار مدير الضرائب بالولاية المختصة أو من إنقضاء الأجل المذكور في الفقرة 2 من المادة 124 ق.إ.ج فهو الشهر الذي يجب على رئيس المصلحة أن يبت من خلالها في المطلب المودع من طرف المكلف بالضريبة والتي يبدأ سريانها ابتداء من تاريخ إيداع الطلب على مستوى مديرية الضرائب وتجب الإشارة إلى أنه في حالة قبول طلب المكلف بالضريبة المتمثلة في منحة الإستفادة من إرجاء دفع الضريبة موضع المنازعة فإن قابض الضرائب يتوقف عن متابعة الشاكي بخصوص تحصيل مبلغ الضريبة مؤجلة الدفع إلى غاية إتخاذ قرار متابعة الشاكي بخصوص تحصيل مبلغ الضريبة مؤجلة الدفع

إلى غاية إتخاذ قرار إداري نهائية من قبل مدير الضرائب⁽¹⁾ إذا كان أجل رد مدير الضرائب بالولاية على الشكاوى يكون خلال 4 أشهر من إيداعها وتمدد هذه المدة بشهرين في حالة إستشارة الإدارة المركزية بسبب تجاوز القضية لمبلغ 10.000.000 دج فإن للمشتكي بعد ذلك حق اللجوء إلى لجنة الطعن أو القضاء الإداري بصورة مباشرة⁽²⁾ ، وتثير المادة 74 ق.إ.ج الملاحظات التالية: إنها خالية من أي إجراء يمكن إتباعه.

لم تحدد طبيعة الضمانات ولادور القاضي في الرقابة على تقييم الإدارة لهذه الضمانات إستعملت مصطلحي الشكوى و العريضة إفتتاح الدعوى للدلالة على نفس المضمون المتمثل

1- المرحوم محمد الحبيب " إجراء إرجاء الدفع" مجلة مجلس الدولة ، العدد خاص بالمنازعات الضريبية ص 51.

2- العيد صالح، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية المرجع سابق ص 104.

للولاية⁽¹⁾ التظلم لتقريب وجهات النظر بين المكلف بالضريبة و الإدارة⁽²⁾ والأصل العام في مسار الشكوى المقدمة إلى إدارة الضرائب هو النظر و البث من طرف المدير الولائي للضرائب⁽³⁾ غير أن الإدارة المكزية للضرائب قد تختص بنظرها أيضا⁽⁴⁾

1- إختصاصات وصلاحيات مدير الضرائب بالولاية:

إن للمدير الولائي للضرائب دورا محوريا في المنازعات الجبائية إذ أن المفتش لا يقوم إلا بالنظر في المنازعات الخاصة المذكورة في م 76 ق.إ.ج ، بينما المدير الولائي له سلطة البث في هذه الشكاوى.

ويتمتع هذا الأخير بسلطة واعة بهذا الصدد⁽⁵⁾ طبقا ببيواد 333-334 من ق.ض.م ، فإن المدير الولائي للضرائب ينظر في الشكاية في غضون 4 أشهر إعتبارا من تقديمها ويحق لمدير الضرائب في الولاية رفض الشكوى شريطة أن يذكر أسباب الرفض حتى يتسنى للمكلف إبداء دفاعه أمام لجان الطعن الإدارية أو الغرفة الإدارية المختصة إن إختار الطريق القضائي⁽⁶⁾ ويمكن لمدير الضرائب التخفيض الكلي أو الجزئي للضريبة إن إكتشف خطأ في تقديرها من قبل مفتش الضرائب فيتدارك الأمر فيتخذ قرار بتخفيضها كليا أو جزئيا أو التخفيض الكلي يعفى المكلف من دفع الضريبة المفروضة عليه أما التخفيض الجزئي يراد به إنقاص جزء من الضريبة⁽⁷⁾ ويجوز تمييز الضرائب أن يفوض كل سلطة قراره أو جزء منها كماله أنه يخضع الشكوى للمحكمة الإدارية مباشرة وهناك

1- بن شائعة فتيحة، المرجع سابق ص 273.

2- محمد الصغير بعلي ، المالية العامة ، المرجع السابق ص 75.

3- العيد صالح، المرجع سابق ص 92.

4- المرجع السابق ، ص 95.

5- محمد الصغير بعلي ، المالية العامة ، المرجع السابق ص 74.

6- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، المرجع السابق ص 11.

7- نفس المرجع ، ص 11.

حالة خاصة حيث يحل محل رئيس مركز الضرائب وسنعرض لكل حالة على النحو التالي:

- منح التعويض:

حيث تنص المادة 78 قانون الإجراءات الجبائية على أنه لمدير الضرائب بالولاية صلاحية تفويض كل سلطة قراره أو جزء منها لقبول الشكاوى إلى أعوان الإدارة بشروط وهي:

أن يكون للأعوان المعنيين رتبة مفتش رئيس على الأقل تمارس صلاحية البث في الشكاوى عن طريق التفويض بالنسبة لتسوية القضايا المتعلقة بتفويض ضريبي أقصاه مائة ألف 100.000 دج على كل حصة .

- الحالة الخاصة برئيس مركز الضرائب:

تبقى صلاحيات رئيس مركز الضرائب غامضة بإعتبار حداثة هذا المنصب من جهة وغموض الفقرة المذكورة في م 76 ق.إ.ج من جهة أخرى⁽¹⁾ ويمكن بيان شرط تدخل رئيس المركز نيابة عن المدير الولائي كما يلي: ييبث رئيس مركز الضرائب في الشكاوى في أجل 4 أشهر إعتباراً من تاريخ تقديمها لرئيس مركز الضرائب سلطة البث فيها يخص الإحتجاجات المتعلقة بالضرائب والرسوم والحقوق والغرامات التابعة للإختصاص مركز الضرائب ، تمارس سلطة إتخاذ القرار من قبل الرئيس من أجل إعلان قرارات التخفيض الجزئي أو الرفض المتعلق بقضايا ذات مبلغ إجمالي لايتجاوز 500.000 دج

- إختصاص الإدارة المركزية للضرائب:

نصت المادة 77 ق.إ.ج بصورة تفصيلية ووضحت في حالة تدخل الإدارة المركزية في الشكاوى موضوع الذرائع مع لإدارة الجبائية وقد ورد ذلك في حالتين:

1- العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 94

- الحالة الأولى: وهي الحالات التي يكون فيها للإدارة المركزية سلطة البث في الشكاوى موضوع النزاع متعلق بالتحقيقات المنجزة من طرف الهيئات المكلفة بالرقابة الجبائية على

المستوى الوطني للشكاوى بعد البث في شكوى موضوع النزاع يبلغ القرار للمكلف بالضريبة عن طريق المدير الولائي المختص إقليميا في أجل 6 أشهر حيث إن القرارات المتعلقة بالشكاوى النزاعية المقدمة على إثر التدقيقات التي يقوم بها الهيكل المكلف بالرقابة الضريبية على المستوى الوطني أي مصلحة الأبحاث و التدقيقات (sru) تتخذ بناء على الرأي الصادر عن الإدارة المركزية وحسب التعليمات رقم 191 الصادرة عن المديرية العامة للضرائب في شهر أبريل من سنة 2000 فإن جميع القضايا النزاعية ذات الصلة بالتدقيقات المنجزة من طرف مصلحة البحث وتدقيقات تبحث لإختصاص الغدارة المركزية مهما كانت المبالغ المنازع فيها وطريقة التسوية المتمسك بها من طرف الأعوان المدققين أثناء عملية التدقيق ويتم التحقيق في الشكوى على المستويين المحلي في أجل 4 أشهر والمستوى المركزي في أجل شهرين وترسل الشكاوى وجوبا إلى مدير الولاية المختصة إقليميا في إطار الآجال المقررة

قانونا وبعد التحقيق في الشكوى محليا يحيل مدير الضرائب للولاية الملف مصحوبا وجوبا بموقفه من القضية إلى الإدارة المركزية ممثلة في مديرية المنازعات التي تحيله بدورها إلى مديرية الأبحاث والتدقيقات التي تجعل إلى مديرية المنازعات مصحوبا برئها تتولى مديرية دراسة الملف على ضوء مختلف الآراء الصادرة حوله وتصدر بدورها رأيا ملزما لإدارة الضرائب للولاية المختصة إقليميا عند إتخاذها القرار الواجب تبليغه للمكلف بالضريبة ويتم التبليغ بواسطة رسالة موصى عليها مصحوبة بإشعار بالإستلام ويجب أن تتضمن رسالة التبليغ الأسباب الكاملة للرفض الجزئي أو الكلي للشكوى كما يتعين على مديرية الضرائب للولاية وبمجرد تبليغ المكلف بالضريبة إرسال نسختين من القرار المذكور إلى مديرية المنازعات ومديرية الأبحاث والتدقيقات.

الحالة الثانية: وهي الحالة التي تمارس فيها الإدارة المركزية وظيفة إستشارية عندما يتجاوز المبلغ الإجمالي للحقوق والعقوبات موضع للشكاوى مبلغ 10 ملايين 10.000.000 دج يتعين على المدير الولائي للضرائب الأخذ برأي الإدارة المركزية (المديرية العامة للضرائب)

... وفي هذه الحالة يمدد الأجل المذكور (4 أشهر) بشهرين إضافيين المجموع (6 أشهر)⁽¹⁾ ولقد أسند لها هذا الإختصاص بموجب المادتين 16-46 قانون المالية 2000 اللتان أكملتا المادة 334 ف قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة والمادة 108 من قانون الرسوم على

رقم الأعمال⁽²⁾ بحيث صار لازماً على مدير الضرائب للولاية أخذ الرأي المطابق للإدارة المركزية بخصوص جميع الشكاوى التي تنصب على القضايا التي يفوق مبلغها الإجمالي من الحقوق والغرامات 10.000.000 دج إن مدير الضرائب للولاية لا يفصل قانوناً في الشكاوى المذكورة المتعلقة بالضرائب المباشرة والرسم على القيمة .

2- خصوصية إجراءات التحقيق في الدعوى :

بعد إتمام إجراءات إمالة الدعوى إلى المحكمة الإدارية وصحتها يبدأ تبادل المقالات بين طرفي النزاع حيث يرسل مدير الضرائب بالولاية الملف مصحوباً بطلباته بكتابة ضبط المحكمة ، وإذا لم يكن موافق على قبول الطلب بتمامه فإنه يعلم المدعي بأن له أجلاً مدته

30 يوماً للإطلاع على الملف ولتقديم ملاحظات مكتوبة إن رأى ذلك مناسباً ويعلن عن رغبته في اللجوء إلى الخبرة وعند إنقضاء المهلة القانونية يسلم الملف للمدير الولائي للضرائب بهذه المناسبة وقائع جديدة يتم إعلام المدعي بذلك حسب الإجراءات المنصوص عليها سابقاً ونبدأ مرحلة جديدة في حياة الدعوى وهي مرحلة التحقيق التي تتم بطريقتين هما التحقيق الإضافي و الخبرة⁽¹⁾ .

وقبل التطرق إلى إجراء التحقيق الإضافي وإجراء الخبرة وجب التطرق لإجراء الصلح للإجابة على سؤال مهم وهو هل يجوز الصلح في المنازعات الضريبية؟

1- العيد صالح الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 95.

2- بن شائعة فتيحة "شكوى الضريبة في منازعات الضرائب المباشرة" مرجع سابق ص 269.

3- العيد صالح الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 107.

- الصلح في المنازعات الضريبية :

إن وضوح المنازعات الضريبية هو من حيث غايته النهائية تحصيل مبالغ مالية تعتبر ديونا للخرزينة العمومية طبقا للرخصة السنوية لتحصيل الصادر عن السلطة التشريعية سنويا عن طريق قانون المالية عملا بمقتضيات دستورية المادتين 01 و 13/122 من دستور 1996.

وبالتالي لا يمكن إدارة الضرائب أن تتصلح بما يمس بديون الخزينة العمومية وهو ما ذكرت المديرية العامة للضرائب أعوانها في تعليماتها المتعلقة بالإجراءات الإدارية و القضائية للمنازعات الضريبية الذاهة إلى أنه وما دامت المسافة تتعلق بمصالح الخزينة العمومية فإنه لامجال للمصالحة غير أنه يجب مع ذلك على المصالح الضريبية للإستجابة للإستدعاءات القاضي بدون الإلتزام بأي شئ⁽¹⁾ وعليه إن إجراءات الصلح المنصوص عليه في المادة 169 ثالثا ق.أ.م لا يطبق في منازعات الضرائب المباشرة لعدم جدواه⁽²⁾ وذلك لأن قانون الضرائب المباشرة وكذا قانون الإجراءات الجبائية تكلف بمختلف الجوانب تمكين المكلف بالضريبة من الإستفادة من الضروف الملائمة ذات الصلة بإمكانية الضريبة لتسديد ديونه مثل التأجيل القانوني للدفع والحصول من قابض الضرائب على الجدول الزمني للتسديد والتخفيض . ورغم أن الدعوى الضريبية المباشرة لا يجوز فيها الصلح إلا أن مجلس الدولة أقر مبدأ المصالحة في هذه المنازعات.

- التحقيق الإضافي:

إن رأى القاضي إجراءات التحقيق العامة غير كافية ولم تؤدي المقصود و النتيجة المرجوة بأمر إجراء تحقيق خاص⁽³⁾ وذلك متى تبين له عدم كفاية إجراءات التحقيق العامة⁽²⁾ ويعتبر التحقيق الإضافي ومراجعة التحقيق والخبرة إجراءات التحقيق الخاصة الوحيدة التي يجوز

1- عبد العزيز أمقران ، " عن عريضة رفع الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، المرجع السابق ص 108.

2- نفس المرجع ، ص 23.

3- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، مرجع سابق ، ص 26.

لأمر بها في مجال الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة⁽¹⁾ ، حيث يكون التحقيق الإضافي

إلزاميا كلما تقدم المكلف بالضريبة بوسائل جديدة قبل الحكم ، وإذا حدث أن تذرع المدير الولائي للضرائب بعد إجراء التحقيق الإضافي بوقائع أو أسباب لم يسبق للمكلف بالضريبة العلم بها يجب أن يخضع الملف لإيداع جديد طبقا للفقرة 2م 84 السالفة الذكر .

أما مراجعة التحقيق في حالة ما إذا رأت المحكمة الإدارية ضرورة الأمر بذلك ويتم مراجعة التحقيق على يد أحد الأعوان لمصلحة الضرائب غير الذين قاموا بالتحقيق الأول بحضور المشتكي أو وكيله وهذا ما أكدته القرار في الملف⁽²⁾. المضافة إلا إذا أخذ مسبق أي الإدارة المركزية والإلتزام به إن الشكاوى التي تختص الإدارة المركزية بالفصل فيها في هذا المجال هي الشكاوى المنازعة في الضرائب والتسويات الصادرة عن مصالح الضريبة والتي يفوق مبلغها الإجمالي 10.000.000 دج من الحقوق و الغرامات بعنوان الضرائب المباشرة والسم على القيمة المضافة .

التصحيحات الضريبية التي تقوم بها المديرات الفرعية للرقابة الضريبية في مجال الضرائب المباشرة والرسم على القيمة المضافة ويفوق مبلغها 10.000.000 دج ويتم الغصل في هذه الكاوى في أجل 6 أشهر كذلك على المستويين: المحلي 4 أشهر وعلى المستوى المركزي 3 أشهر حي تأحيل مدير الضرائب للولاية الملف مشفوعا برئييه إلى الإدارة المركزية ، مديرية المنازعات التي تصدر رأيا ملزما لمدير الضرائب للولاية عند إتخاذ القرار الواجب تبليغه للمكلف بالضريبة ويتم التبليغ بواسطة رسالة موسى عليها مصحوبة بإشعار بالإستلام أما حالة القبول الكلي للشكوى كما يتعين على مدير الضرائب للولاية إرسال نسخة من القرارات المذكورة إلى مديرية المنازعات وتقدم الشكوى حسب حرفية نص المادة 112 ف 1 قانون المالية لسنة 2002 في أجل لايتعدى 31 ديسمبر من السنة التي تلي سنة إدراج الجدول في

1- العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 109.

2- قرار 04-2 بتاريخ 05/16/1994 المجلة القضائية العدد الثالث سنة 1994 ص 99.

- الطعن لدى لجان الطعن:

التحصيل أو حصول الأحداث الموجبة لهذه الشكوى⁽¹⁾

في حالة عدم إستجابة المدير الولائي للشكوى فإن للمشتكي الحق في اللجوء إلى لجان الطعن المنصوص عليها في المواد 300-301-302 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة ، فبعد أن يرد المدير الولائي للضرائب على تظلم وطعن المكلف بالضريبة يمكن لهذا الأخير في حالة عدم رضاه أن يرفع طعنه إلى لجنة الطعن المختصة خلال المدة المحددة شريطة أن لا يكون قد رفع دعوى أمام القضاء⁽²⁾ بحيث تنص المادة 81 ف1 على أنه وفي هذه الحالة لا يمكن أن يتوازي مع إحالة القضية.

قرار بتاريخ 1994/06/05 قضية وزير الإقتصاد ضد (ب.م) الذي طبق المادة 378 الذي جاء فيه " ... حيث أنه يستخلص من مقتضيات المادة 378 ف ضرائب المباشرة أنه كل إقتراح بالزيادة يقدم بمنايبة المراقبة الجبائية يعتبر باطلا إذ لم يشر إلى المكلف بأن له حق في أن يساعده المستشار يختاره هو من أجل مناقشة هذا الإقتراح أو من أجل الإجابة عليه ... حيث أنه لا يستخلص من الوثائق المرفقة بالملف أن نص هذه المادة قد أحترم من طرف إدارة الضرائب وبالتالي فإن الدرجة الأولى لا تقم إلا بتطبيق القانون بإبطال إجراءات التحقيق ". وفي الحالات المنصوص عليها في المادة 76 أعلاه ويتم ذلك بحضور رئيس المجلس الشعبي البلدي أو عضوين من أعضاء لجنة الطعن على مستوى الدائرة وبعد الإنتهاء من هذه العملية يقوم العون المكلف بمراجعة التحقيق بتحرير محضر يضمنه ملاحظات المشتكي وكذا عند إقتضاء ملاحظات رئيس المجلس الشعبي البلدي ويبيدي رأيه ويرسل مدير الضرائب بالولاية بعدها الملف إلى المحكمة الإدارية مرفقا بإقتراحاته.

1- بن شائعة فتيحة "شكوى الضريبة في منازعات الضرائب المباشرة" مرجع سابق ص 269.

2- محمد الصغير بعلي ، المالية العامة ، المرجع السابق ص 76.

ج-الخبرة:

تعتبر الخبرة القضائية من طرق الإثبات وذلك لإتصالها بالواقعة المراد إثباتها فأصبحت أكثر من ذي قبل تفرض نفسها بكل قوة إذ يهدف للجوء إلى الخبرة أمام القاضي الإداري في جوهره إلى إقامة التوازن بين مصلحة الأفراد من جهة ومصلحة الجماعة التي تمثلها الإدارة الجبائية من جهة أخرى ولذلك فإن الخبرة بالنسبة إليه مجال خصب وأكثر من ضرورة في مجال المنازعات الضريبية حيث نصت المادة 48 من ق.أ.م: " يجوز للقاضي بناء على طلب الأطراف أو طلب أحدهم أو من تلقاء نفسه أن يأمر قبل الفصل بموجب أمر شفوي... " بإجراء الخبرة ونظمة مواد من 47 إلى 55 مكرر الأحكام الخاصة بالخبرة من جهة وقد كرست المادة 86 ق.إ.ج هذا الإجراء بالإضافة إلى نص المادة 341 من ق.ض.م وذلك لأن المنازعات الضريبية تتعلق في الغالب بمسائل مالية حسابية دقيقة وطريقة حساب الضريبة وتأسيسها وربطها لذا يتم الجوء للإستعانة بخبراء في المسائل الجبائية والحسابات⁽¹⁾. كما يجب أن يكون هذا الطلب مبررا وبيث في هذا الطلب بثا عاجلا بعد رفع الدعوى على الطرف الخصم ويكون رد الخبير أمام الجهة القضائية التي أمرت بالخبرة وقبل إنجازها فلا يجوز رد الخبرة أمام الجهة التي أمرى بالخبرة وهو ماكرسه مجلس الدولة في قراره الذي قضى برفض الدفع المثار أمامه المتعلق بعدم إقتصاص الخبرة المعينة وكان على المستأنف إثارة دفعة أمام الجهة الأولى الآمرة بالخبرة وهذا الدفع جاء متأخرا .

1- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، مرجع سابق ، ص 27.

1-تسيير الخبرة:

يقوم بالخبرة خبير أصلي تعينه المحكمة في إطار الإجراءات والظروف المحددة وفقا لقانون الإجراءات الجبائية وقانون الضرائب المباشرة حيث يقوم الخبير الأصلي الذي تعينه المحكمة بتحديد اليوم و الساعة بدأ العمليات وإعلان المصلحة الجبائية المعينة وكذا المشتكي وإذا إقتضى الأمر الخبراء الآخرين قبل 10 أيام على الأقل من بدأ العمليات⁽¹⁾ وبعد ذلك يتوجه الخبراء إلى مكان إجراء الخبرة بحضور ممثل من الإدارة الجبائية وكذا المشتكي أو ممثله وإذا إقتضى الأمر يحضر رئيس لجنة الطعن على مستوى الدائرة حيث يقومون بتأدية المهمة المنوطة بهممن قبل المحكمة الإدارية وهذا الإجراء أيضا غير مطبق حاليا من طرف أي جهة قضائية ويهدف إحضار الأطراف أساسا لتحقيق المستواة بين أطراف النزاع وعلى ذلك فإنه مبدأ يتعلق بالنظام العام فإذا أتمت الخبرة دون إحضار أحد الاطراف بها يكون مصيرها البطلان.

الملاحظة هو إختلاف المدة بين ماهو وارد في ق.إ.م الذي حددها ب:5 أيام على الأقل ونص المادة 53 فالمشرع الجبائي خرج عن الأصل وحدد المدة ب:10 أيام⁽²⁾ ويتولى الخبير فحص الوثائق المتعلقة بالمحاسبات وسائر المعاملات التي أجراها المكلف بالضريبة كدفاتر وفواتير أخرى التي يمكن الإعتماد عليها لحساب الضريبة ويستند في عمله إلى قانون الإجراءات الجبائية وقانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة والقوانين المالية والقوانين المكملة له⁽³⁾. ويتضمن الأمر بإجراء الخبرة بالمسائل التالية :

تنص المادة 141 ق.ض.م على أنه يمكن للغرفة الإدارية أن تأمر بالخبرة وذلك إما حكما أو بناء على طلب المكلف بالضريبة أو طلب مدير الضرائب ويحدد هذا الحكم مهمة الخبراء التي تتم في معظم الحالات على يد خبير واحد تعينه المحكمة الإدارية ، غير أنه في حالة طلب الطرفين ذلك يتم إسناده إلى ثلاثة خبراء غير معمول به حاليا من طرف الغرفة الإدارية في المجالس القضائية.

1- العبد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 112.

2- خلوفي رشيد الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية ص173.

3- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، مرجع سابق ، ص 29.

وقد نص القانون الإجراءات الجبائية على الأحكام الخاصة بمن لا يجوز تعيينهم كخبراء وهم :

- الموظفون الذين شاركوا في تأسيس الضريبة المعترض عليها .
- الأشخاص الذين أبدوا رأياً في القضية المتنازع عليها .
- الأشخاص الذين تم توكيلهم من قبل أحد الطرفين أثناء التحقيق .
- وتتجز الخبرة بصفة عملية تحت مسؤولية الخبير الشخصي .

وفي حالة رفض الخبير القيام بالمهام المسندة إليه لسبب جدي أو ظروف طارئة وقعت له أسندت مهمته لخبير آخر بموجب أمر على عريضة بصره رئيس الجهة القضائية التي مرت بالخبرة⁽¹⁾ وتتص المادة 341 ق.ض.م و المادة 86 ف 4 من ق.إ.ج نفس أحكام المادة 52 ق.إ.م في رد الخبير حيث أنه يجوز لكل طرف أن يطلب رد الخبير الذي عينته المحكمة الإدارية أو خبير الطرف الآخر و يتولى مدير الضرائب بالولاية بتقدير الرد بإسم الإدارة وفي هذه الحالة يوجه الطلب للمحكمة الإدارية في أجل 8 أيام كاملة إعتباراً من اليوم الذي يستلم فيه الطرف بتبليغ إسم الخبير الذي يتناوله بالرد وعلى الأكثر عند بداية إجراء الخبرة⁽²⁾ ، وإذا إشتملت إدارة الضرائب من الخبير إستدعاء و تغييب عن حضور عمليات الخبرة فإن هذا لا يمس الطابع الحضورى للخبرة ولا يجوز لها التمسك لاحقاً بهذا أمام الجهة القضائية في الإستئناف لأنه لا يجوز لها التمسك بخطئها⁽³⁾ .

فإذا أنهى الخبير المهمة الموكلة إليه وجب عليه أن يقدم تقريراً تضمنته نتيجة أعماله وما توصل إليه مبدئياً قيد رأيه الخاص مجيب عن جميع المسائل التي طلبتها منه الجهة القضائية

1- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، مرجع سابق ، ص 28.

2- العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 111.

3- عبد العزيز أمقران ، "عن عريضة رفع الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، المرجع السابق ص 43.

وكل المعلومات التي تخص المهمة المسندة إليه مع الإشارة إلى أن المادة 49 ق.أ.م أجازت تقديم الخبرة الشفهية إلى الجلسة فإذا تمت الخبرة بهذه الطريقة وجب على كاتب الضبط بالجلسة تسجيل تصريحات الخبير في سجل الجلسة حتى يمكن الرجوع إليه إلا أن هذه الطريقة غير معمول بها فالقاعدة العامة أن يقدم الخبير تقريراً كتابياً واحداً يدون فيه جميع المعلومات والآراء المتوصل إليها ويوقعه ويودعه بكتابة ضبط الجهة القضائية المختصة وأن تعدد الخبراء فهم ملزمون بأن يقدموا بيان عن خبرتهم بتقلايلاً واحداً مالم يختلفوا في الرأي فإن لم يتفقوا وجب على كل واحد منهم أن يدلي برأيه معللاً طبقاً للمادة 49 ف3 ق.أ.م مالم نقرر الجهة القضائية خلاف ذلك وذلك في أجل 20 يوماً ليطلع عليها الأطراف ولا يمكن الطعن في البيانات الواردة في الخبرة بعدم الصحة أمام قاضي الإدارة طالما لم يطعن فيها بالتزوير⁽¹⁾ ويقوم بعدها الخبراء بتقديم كشف عن الأمر تفرغهم ومصاريفهم وأتعابهم وتتم تصفية ذلك وتحديد الرسم بقرار من رئيس المحكمة الإدارية طبقاً لتعريفه المحدد بقرار الوزير المكلف بالمالية مع العلم أن التقارير التي تقدم أكثر من 3 أشهر في غلق المحضر لا يؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد الأتعاب ويجوز للخبراء بصفتها غرف إستثمارية في ظرف 3 أيام كاملة إعتباراً من تاريخ تبليغهم قرار رئيس المحكمة الإدارية⁽²⁾ غير أن المحكمة تبث في المنازعات المصارف للخبرة في الغرفة المنشورة وليس في الغرفة الإستشارية كما جاء في نهاية ف9 من المادة 6 ق.أ.م. ويتحمل الطرف الذي يخسر الدعوى مصاريف الخبرة أما في حالة الإستجابة لطلبه جزئياً فإنه يتحمل جزئياً كذلك مصاريفها في حدود ما يقرره القاضي مع مراعات ما كان عليه النزاع عند بداية عمليات الخبرة ويخوض مصاريف الخبرة الموضوعة على عاتق الإدارة فتتحملها الخزينة العمومية أو الصندوق المشترك للجامعة المحلية⁽³⁾ وإذا تبين للقاضي أن العباصر التي بني عليها تقرير

1- خلوفي رشيد الخبرة القضائية في المادة المنازعات الإدارية ، المرجع السابق ص 178.

2- العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 113.

3- نفس المرجع ، ص 179.

الخبرة غير وفية وغير جدية له أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة وله على وجه الخصوص أن يأمر بإستكمال التحقيق أو أن يستدعي الخبرة أمامه ليحصل منه على التوضيحات اللازمة 54 ق.أ.م أما إذا أنجز الخبير على أكمل وجه هنا يعتبر تقريره دليلا للإثبات نظرا لإمامه بالجوانب القانونية والعملية وفي حالة فشل الخبير يتخذ القاضي القرار الذي يراه مناسباً كالمصادقية جزئياً على الخبرة كأن يلزم أحد الأطراف بدفع جزء من الضريبة لأكملها أو يأمر بخبرة مضادة في حالة ما إذا إتضح له عدم عدالة الحل المقترح لوجود تناقض في تقرير الخبرة مثلاً ، وقد يأمر بإستبعاد الخبرة نهائياً وبالتالي عدم المصادقة على تقرير الخبرة وعليه لا يستند قضاؤه على الخبرة المستبعدة⁽¹⁾ وتجب الإشارة إلى أنه لم يعد السير في الدعوى بعد نجاز الخبرة طيلة سنتين فإنه يتعين تطبيق أحكام المواد 220 ق.أ.م المتعلقة بسقوط الخصوم ، وهو ما أكدته مجلس الدولة في قراره الصادر في 1999/12/70⁽²⁾ ويتم التمسك بسقوط الخصومة أمام اللجنة القضائية لأمير بالخبرة وليس أم جهة الإستئناف وبالتالي فإن التمسك به لأول مرة أمام مجلس الدولة يؤدي إلى النطق بعدم قبوله⁽³⁾. وخلاصة هذا الإجراء أنه إذا كان الفصل في المنازعة الضريبية يتوقف في كثير من الأحيان على إجراء الخبرة إذ تعد الإجراء الرئيسي في التحقيق عندما لا تسمح مستندات الملف للجهة القضائية الإهتمام إلى طريقة الواجبة للفصل بها في القضية فإن الخبرة في مجال الضرائب تثيره الملاحظات التالية:

تعيين الخبير يتم من طرف القضاء بدل الإدارة الضريبية وفي ذلك ضمان للمكلف بالضريبة والقضاء على أي شك بخصوص إستقلال الخبير عند تنفيذ المهمة المسندة إليه من طرف القضاء⁽⁴⁾ ولا سيما في حالة تعيين ثلاثة خبراء فإن الخبير الذي تعينه المحكمة هو الذي

-
- 1- قرار رقم 165076 بتاريخ 17/07/1999 مجلة مجلس الدولة عدد خاص بالمنازعات الضريبية ص 48.
 - 2- عبد العزيز أمقران ، " عن عريضة رفع الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، المرجع السابق ص 48
 - 3- نفس المرجع ص 41.
 - 4- عبد العزيز أمقران ، " عن عريضة رفع الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، المرجع السابق ص 41

يسير عمليات الخبرة غير أن الملاحظة أن القضاة عادة ما يلجؤون إلى الخبرة لا يجب أن يتم إلا في حالة الضرورة في إيطار تقني محض وبعد إستكمال التحقيق تبدأ المناقشة.

2- المناقشة أثناء الجلسات:

أجازت المادة 88 ق.إ.ج لمدير الضرائب بالولاية أن يقدم أثناء التحقيق في الدعوى طلبات فردية بقصد إلغاء أو تعديل القرار الصادر في موضوع الشكوى إلا إبتدائيا وتبلغ هذه الطلبات إلى المشتكي طبقا لأحكام الأمر 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية في الجلسة العلنية ولقد قصرت المادة القانونية الأجل المتاح للمكلف بالضريبة ليعلن عن رفضه قبول التخفيض الجزئي المقترح من طرف الإدارة على مدة 20 يوما⁽¹⁾.

3- البت في القضية:

يتم تبليغ القرارات المتخذة من طرف الغرفة الإدارية إلى أطراف الدعوى بواسطة كاتب الضبط أو المحضر القضائي ويجب أن ينفذ القرار سواء من المكلف أو إدارة الضرائب ويحوز القرار قوة الشئ المقضي فيه إذا لم يطعن فيه في الميعاد القانوني وينتج أثره بالنسبة لإدارة الضرائب أو المكلف بالضريبة⁽²⁾.

واقامت المادتين 90-91 ق.إ.ج لطرفي النزاع الإستئناف حيث يمكن الطعن في القرارات الصادرة من المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة عن طريق الإستئناف ضمن الشروط المنصوص عليها في القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة أما بالنسبة للمكلفين بالضريبة فقد ألزمتهم المادة بضرورة التقييد بتحرير العرائض المقدمة في جميع الحالات على ورق مدموغ اما بالنسبة للإدارة الجبائية فقد أجازت المادة القانونية لمدير الضرائب الولائية أن يستأنف ضد القرارات التي تصدرها المحكمة الإدارية في مجال الضرائب

1- العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 155.

2- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، مرجع سابق ، ص 31

المباشرة والرسوم على إختلاف أنواع المؤسسة من قبل مصلحة الضرائب وفي هذا الإطار يسري إلى الأجل المتاح لرفع الإستئناف أمام مجلس الدولة بالنسبة للإدارة الجبائية إعتباراً من اليوم الذي تم فيه تبلغ مدير الضرائب بالولاية كما يعتبر قرار مجلس الدولة غير قابل للطعن لأنه حائز لقوة الشئ المقتضى فيه⁽¹⁾.

رغم أن ق.إ.ج أحال تطبيق ق.إ.م إلا أنه تمسك ببعض خصوصيات الإجراءات الجبائية وفق ما جاء في الموند 87 إلى 91 ق.إ.ج ، وهي أحكام عرضية تسبق النطق بالحكم في قضية أو تحويل مسار المنازعات بشكل جذري وهما على التوالي.

- سحب المشتكى لطلبه:

وهي حالة تشبه مضمون المادة 97 ق.أ.م المتعلقة بترك الخصومة والتي تنص على ترك الخصومة إذا كانت بغير قيد أو شرط ، يجوز طلب كتابة أو إبداء في محضر يحرر لذلك ويثبت ترك الخصومة بحكم غير أن ق.إ.ج أورد لشروط تختلف عن تلك المبينة أعلاه أهمها:

- أن يخبر كل مشتكى يرغب في سحب طلبه بذلك قبل صدور الحكم.
- أن يكون ذلك برسالة محررة على ورق موقعة بيده او من طرف وكيله .
- يخضع هذا السحب لقبول الطرف الخصم عندما يكون قد سبق له وأن قدم طلبات فرعية وهو أهم نقطة إختلاف مع المادة 97 ق.إ.م⁽²⁾

- طلب تدخل الغير:

- يمكن للغير أن يطلب التدخل في النزاع لكن بشروط هي:
- يجب ان يكون طلب التدخل محررا على ورق مدموغ.

1- العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 116.

2- نفس المرجع ص 114.

- يجب أن يكون هذا الطلب من طرف أشخاص يثبتون وجود مصلحة في حل النزاع الذي فصل في مجال الضرائب والرسوم أو الغرامات الجبائية
- أن يكون ذلك قبل صدور الحكم⁽¹⁾.

الفرع الثاني القانون المطبق في مجال منازعات الضرائب المباشرة:

ولقد حدد المشروع هدف الطعن النزاعي في المادة 70 ق.ض.م والمادة 110 ق.مالية 2002 كما يلي:

- إندراك الأخطاء المرتكبة في الوعا الضريبي أو حسابها.
 - إستفادة من حق ناتج عن حكم تشريعي أو تنظيمي
- وأما إندراج مبالغ مدفوعة دون وجهة حق عملا بمقتضيات المادة 109 ق.إ.ج ويتقدم طلب الإسترجاع بمرور ثلاث سنوات إبتداء من يوم الدفع وهو ما اكده نص المادة ق.ض.م.

1- العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، مرجع سابق ص 114.

2- نفس المرجع ص 114.

المبحث الثاني في مجال الأعمال المادية :

إن تلاقي مبادئ الديمقراطية الليبرالية وأفكار العدالة والتضامن هو ما سمح بقبول فكرة مسؤولية شخص القانون العام وتحمله الجزاء بسبب أخطائه ، وعلي حوار كل نشاط فان الإدارة قد تقوم بنشاط مولد الضرر ، فيكون للمتضررين الحق في طلب إصلاحه ، وتعرف هذه المطالب بدعوى مسؤولية الإدارة وهي الدعوى التي يرفعها كل ذي صفة ومصلحة أمام قضاء الإدارة للمطالبة بتعويض عما أصابه من ضرر من جراء عمل الإدارة يملك في هذه الدعوة سلطة البحث و التحقيق والتأكد من كيفية المساس بالحقوق من طرف الإدارة وإذا ما كان الضوء ناتج عن فعلها أولا ، كما يملك سلطة الحكم عليها بالدفع التعويض للطرف المتضرر فدور القاضي يتمثل في إثبات العلاقة السببية بين العمل الإدارة والمتضرر وتتميز دعوى التعويض بكونها شخصية إذا تستند إلى حق شخصي ذاتي لرفعها وكذا أنها من دعاوي القضاء الكامل لأنها تحول للقاضي صلاحيات واسعة تبدأ من دعاوي الحقوق لأنها تستند إلى وجود حق ثار حوله النزاع والمدعي يطالب بحماية هذا الحق .

دعوى مسؤولية الإدارة في القانون العام ترفع مبدئيا ضد الشخص معنوي عام الذي يعمل العون المتسبب في الضرر لحسابه حتى تم التعرف علي هذا الأخير أو المرفق العام الذي يتم العمل أو الشغل العام المصدر للضرر لحسابه أو الأشياء المملوكة له أو التي تمت مصادرتها أو تسخيرها للاستعمال وتعد دعاوي التعويض الناشئة عن أخطاء الإدارة أهم فروع القضاء الكامل في واقع الحياة العملية ولما كانت مسؤولية الإدارة تقوم علي فكرة الخطأ فانه يترتب عليها تعويض الأفراد عن الأضرار الاستثنائية الجسمية الناتجة عن نشاط الإدارة بالرغم من شرعيته ، فالأصل أن تأسس مسؤولية الإدارة علي فكرة الخطأ الذي قد يكون إما قرار إداري غير شرعي أو عملا ماديا بحتا بسبب ضرر لأحد الأفراد إلا أنه بجانب هذا الأساس تكميلي آخر لمسؤولية الإدارة حيث تقوم مسؤولية الإدارة دون خطأ مبررا ظهور هذا الاتجاه هو فكرة العدالة التي تؤدي إلي تعويض الأفراد عن الأضرار الإدارية الجسمية التي تنتج عن نشاط الإدارة بالرغم من شرعيته ، إن دعاوي مسؤولية الإدارة هي آلية للحد من ذاتية السلطة العامة بهدف تحقيق المصلحة العامة ، لذا تضمن هذا المبحث دراسة مسؤولية للإدارة علي مسؤولية الإدارة دون خطأ.

المطلب الأول مسؤولية الإدارة علي أساس الخطأ :

إن قيام المسؤولية علي أساس الخطأ هي واحدة في القانونين المدني والإداري ومن ثمة لكي تترتب مسؤولية الإدارة لابد من توفير ثلاث شروط وهي الضرر والخطأ والعلاقة السببية ، حيث أنه من البديهي أولاً وقبل كل شيء القول أنه لا مسؤولية بدون خطأ ولا تعويض بدون أضرار أو بمعنى آخر لا مسؤولية ولا تعويض إلا بناء علي خطأ الذي تضمن هذا المطالب دراسة أركانه المسؤولية علي أساس الخطأ ثم التعويض ويبي ذلك دعوى الرجوع التي ترفعها الإدارة علي الغير⁽¹⁾

الفرع الأول أركان المسؤولية علي أساس الخطأ :

تقوم المسؤولية علي أساس الخطأ علي نفس أركانه المسؤولية المعروفة في قواعد القانون المدني وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

أولاً - الخطأ:

القاعدة العامة في القانون المدني أن من ارتكب خطأ وسبب ضرر للغير يلزم بالتعويض ويطلق علي هذا الفعل الضار "الخطأ" الذي يحمل صوراً عديدة ولا يشترط فيه قدر خاص من الجسامة إذا أن الأخطاء علي مختلف درجاتها متعادلة في نظر القانون وهو ما يطلق عليه الخطأ المدني⁽²⁾، أما الخطأ الإداري فيقصد به ما يقع للأفراد من أضرار بسبب عيب في سير الإدارة العامة ويقترّب من هذا المفهوم للخطأ التأديبي الذي يتخذ شكل الإخلال بالواجبات الوظيفية في صورة أخطاء مهنية ، علي درجات مختلفة تقابلها عقوبات تأديبية محددة وهو بذلك يختلف عن الخطأ الجنائي يعد إخلالاً بقواعد القانون العقوبات المفروضة بنص خاص حيث حرص المشروع علي صياغته وتحديد صور بشكل دقيق وعليه يكون الخطأ مدني والعكس غير صحيح⁽³⁾ وتختلف مسؤولية الإدارة عن المسؤولية الشخصية التي يمثل الخطأ الشخصي فيها أساساً في المسؤولية المدنية فإنه لا يصلح أن يكون أساساً لمسؤولية الإدارة لأنها شخص معنوي عام لا إرادي ولا عقل له مثل الشخص الطبيعي ومن ثم فهي غير التي قادرة علي إتيان وارتكاب الأفعال تكون الخطأ الذي يعقد مسؤوليتها لأن الشخص المعنوي كالدولة أو أي جماعة إقليمية تتصرف بحكم الضرورة عن طريق إنسان ونتيجة لذلك فإن مسؤولية الإدارة لا يمكن أن تكون إلا مسؤولية عن فعل الغير أو مسؤولية

1- رشيد الخلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية ، ديوان مطبوعات الجامعة ، ط 4 ، 2011، ص9.

2 - هنية أمميدة ، الخطأ في المسؤولية الإدارية "جامعة الحاج لخضر باتنة"، 2003/2004، ص124.

3 - نفس المرجع ، ص125.

عن فعل الشيء⁽¹⁾ ، إذا لا وجود للخطأ الشخصي في مسؤولية الإدارة لأن الأشخاص الإدارة إذا تحملت المسؤولية فإنهم دوما أشخاص معنوية وبالتالي لا أن تلون هي نفسي مرتكبة الخطأ لكن لا تسأل عن سلوك أعوانها أو فعل أشيائها وعليه تبقى المسؤولية الإدارة بعمل مادي أو تصدر قرار إداريا مخالفا للنصوص القانونية واللوائح التي يجب عليها مراعاتها في نشاطها ولما كانت الجهات الإدارية هي أجهزة ذات شخصية معنوية قادتها بواسطة موظفيها الذين يعبرون عنها ويعملون لحسابها .

فخارج الحالات الاستثنائية مسؤولية الإدارة تظهر بسبب خطأ شخص للمعون الغير مقطوع الصلة بالموقف ، وهو في الحقيقة خطأ مدني ويأتي الخطأ المرفقي ليقوم مقام هذا الفعل أو التصرف المولد لدعوى التعويض وبعيدا عن أية مخالطة هو العمل المعيب للمرفق الذي يتجلى في في التخلف عن الالتزامات المفروضة عليه ولجبر الأضرار الناجمة عن أعمال الإدارة العامة يمكن تصور ثلاث حلول :

- أن تتحمل الإدارة العامة المسؤولية عن القرار تأسيسا علي الخطأ الشخص وهو حل يكفل الأداء الجيد للموظف بكل حرص رغم ماقد يصيبه من عين شخص وهو يقدم الخدمات العامة للجمهور .
- أن تتحمل الإدارة العامة المسؤولية عن القرار تأسيسا علي فكرة الخطأ المرفقي وهو حل من شأنه حماية الموظفين رغم تهاونهم وتقصيرهم في أداء مهامهم في بعض الحالات .
- أن تتوزع المسؤولية بين الموظف العام والإدارة العامة تبعا لدرجة الخطأ الشخصي أو المرفقي⁽²⁾

وسبب التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي هو توفير الحماية القانونية للموظف العام فإذا أخطأ في عمل مادي أو قرار إداري غير شرعي وترتب علي هذا الخطأ إضرار بالأفراد وجبت حمايته من تحمل نتيجة أخطائه المادية لكونها تعد من المخاطر العادية للعمل في الجهات الإدارية ولا يكون في هذه الحالة مسؤولا في حالة الخاص من ارتكابها بحسن نية بل تتحملها جهة الإدارية.

1 - عمار عواجدي ،نظرية المسؤولة الإدارية تأصيلية تحليلية مقارنة الطبيعة ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية 2004،ص111.

2- محمد الصغير بعلي ، الوجيزة في المنازعات الإدارية ،مرجع سابق ،ص204.

ولتقدير وجود الخطأ علي القاضي أن يستعرض الواجبات المحددة للمرفق والطرف أو الشكل الذي تؤدي فيه تلك الواجبات والصعوبات الحقيقية التي تواجهها من خلال فحص النصوص والمهام المنوطة بالإدارة مع الأخذ بعين الاعتبار الوسائل التي تتمتع بها الإدارة والتي هي في متناولها والطابع التوقيعي للضرر وسلوك الضحية وما يجب أيضا أخذه بعين الاعتبار وهو الموقف البرغماتي للقاضي يحسب عليه الفحص الدقيق لكل العناصر التي تسمح له بمعرفة هل أن الإدارة تصرفت كما كان عليها التصرف وتقدير السلوك الإدارة وتصرفها في حد ذاته حد دقيق إذا يتغير تبعا لظروف الزمان والمكان التي ينتج الضرر فيها .

وللخطأ عدة صور يجب عرضها مع التمييز بين الخطأ الشخص والخطأ المرفقي :

أ - صور الخطأ: للخطأ عدة صور منها

1 - الخطأ الثابت الخطأ المفترض

الأصل أن الشخص لا يسأل إلا نتيجة فعله الشخص ،متي ثبت أن فعله كان خطأ وانه تسبب في إحداث ضرر معين لغيره ، ويقع عبئ هذا الإثبات علي عاتق المتضرر ، وهذا هو الخطأ الثابت، ثم تسحب هذا الحكم علي مسؤولية عن الأشخاص وعن الأشياء وهي الحالات التي يسأل فيها الشخص لا عن عمل صدر منه شخصا بل عما قام به شخص آخر في رقيبته أو إحداثه شيء تحت يده ومسؤولية ففي كل هذه الأحوال تقوم علي خطأ ينسب إليه شخصا،لأنه قص في رقبه الغير وأهمل في حراسة الشيء⁽¹⁾.

2 - الخطى الإيجابي والسلبى:

لا شك أن الخطأ يتحقق بالترك أو الامتناع ، وبالفعل الارتكاب وقد يكون الضرر الذي يصيب به المضر نتيجة تعدي قام به المسؤول بعمله الإيجابي لأن الخطأ علي تقديم الخدمة المطلوبة منه ويرتكب بهذا عملا سلبيا وهو ما يعتبر خطأ يقوم علي الامتناع ، ففي الحالة الأولى يكون الخطأ إيجابيا أما الثانية فيكون الخطأ سلبيا⁽²⁾.

3- الخطأ العمدي و خطأ:

1- هنية أحميدة "الخطأ في المسؤولية الإدارية " مرجع سابق، ص 119

1- هنية احميدة ،"الخطأ في المسؤولية الإدارية ،مرجع سابق،ص120.

الإهمال: يتحقق الخطأ العمدي عندما يقصد الموظف إحداث الضرر فيها يقدم عليه من تصرفات معينة كالغش وخبث النية ولو لم يكن ما تحقق هو الهدف الأساسي لما قام به، إنما أحدث أهداف لم يسعى إليها ويقع علي المتسبب في ذلك إقامة الدليل علي أنه لم تكن لديه نية الإضرار وهو متصل بالعنصر المعنوي للخطأ ، أما الخطأ العمدي فيتحقق عندما يكون السلوك المعيب دون أن تتجه إرادة المسؤول إلي إحداث الضرر (1).

ب - معايير تمييز الخطأ المرفقي:

للتفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي أهمية بالغة فهي تقوم بتحديد الجهة القضائية المختصة حيث تختص جهات القضاء الإدارية بالنظر والفصل في دعوى مسؤولية الإدارة المنعقدة علي خطأ مرفقي، بينما تختص جهات القضاء العادي بالنظر والفصل في دعوى المسؤولية المنعقدة علي أساس الخطأ الشخصي للموظف العام (2).

كما إن فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي تقدم تفسيراً مقبولاً لتحميل مسؤولية عبئ التعويض ن فهي صياغة قانونية ترمي إلي تحقيق فكرة العدالة بمسؤولية الإدارة وتحميلها عبئ التعويض عن الأعمال التي يؤديها لها موظفوها والتي تتسبب للغير من الأشخاص العاديين أضرار وأساسها الأخطاء المصلحة أو الوظيفة حسب المعايير و الحلول المعتمدة نبينها قيام مسؤولية الموظف العام الشخصية تجد مبررها وأساسها في الخطأ الشخصي الذي ارتكبه .

إضافة لأن هذه التفرقة تؤدي إلي إنماء وتربية الشعور المسؤولية لدي الموظفين (3)، لهذا يجب عرض معايير التمييز بين الخطأ الشخص الذي يسأل عنه الموظف المسؤولية شخصية و الخطأ المرفقي الذي تتحمل تباعته الإدارية

1- معيار الخطأ العمدي :

1- نفس المرجع، ص 121.

2 - نفس المرجع، ص 135.

3- نفس المرجع 135.

بعد معيار الخطأ العمدي من أقدم المعايير التي قال هما الفقه في هذا الضرر وهو معيار يقوم علي البحث في مسلك الموظف وأهدافه ، فإذا تبين تعمد الإضرار بالأفراد بعد خطؤه شخصيا ويتحمل وحده العبء النهائي للتعويض.

فالخطأ الشخصي طبقا لهذا المعيار هو الذي يظهر للإنسان بنقائصه وعواطفه وتهوره وعدم تبصره ورعونته أما الأخطاء المرفقية فهي تلط التي يرتكبها الموظف كأني إنسان معرض للخطأ والصواب (1).

وعليه إذا كان العمل الضار موضعيا وكشف عن الموظف باعتباره وكيلا للدولة معرضا لارتكاب أخطاء وليس إنسان بضعفه وأهوائه وغفلته فيبقي العمل إداريا بخلاف ذلك إذا اكتشفت شخصية الموظف في أخطاء عادية أو اعتداء مادي أو غفلة فينسب الخطأ للموظف وليس للوظيفة (2) ويؤخذ هذا المعيار لأنه يؤدي إلي استبدال الخطأ الجسم من تطابق الخطأ الشخصي .

2 - معيار خطأ الجسم :

كلما كان الخطأ جسميا يصل ارتكاب جريمة تقع تحت طائفة قانون العقوبات يعتبر الخطأ الشخصي ويكون مرفقيا إذا كان من المخاطر العادية التي تتعرض لها الموظف عادة في عمله الوظيفي (3) حيث إذا ثبت القاضي أن الخطأ جسيم يعتبره خطأ شخصي علي خلاف الخطأ البسيط فهو الخطأ مرفقي (4) ويؤخذ علي هذا المعيار أن الخطأ الجسم لا يعكس الضرر الجسم إذا قد يؤدي خطأ بسيط الضرر الجسم والعكس صحيح وبالتالي يجب الاقتراب من سلوك الإدارة وليس النتائج هذا السلوك فطلقة نارية قد تخلف جرحا بسيط بينما مليمترات قليلة في تعاطي حقنة ماقد يؤدي إلي الوفات (5) المتبع من طرف الموظف وليس جسامه الخطأ (6) ومؤداه أن الخطأ يعتبر شخصيا ويسأل عنه الموظف من ماله الخاص في

1- محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنزعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 205

2- رشيد خلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 10

3- عمار عوادي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، تأصلية تحليلية مقارنة ، مرجع سابق ، ص 139

4- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مسؤولية الإدارة من تصرفاتها ، مرجع سابق ، ص 57

5- . p 08 . cit . p . laresponsabilite administrative . jean pierre du bois

6- مخلوفي رشيد ، قانون المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 11

حالة صعبة إلى تحقيق أغراض شخصية كالأغراض المالية أو الإنتفاضية (1) حيث يعتبر هذا المعيار بأنه ذاتي شخصي إذا يقوم أساسا علي القصد السيئ لدي الموظف وهو يؤدي واجباته الوظيفية فكما كان قصد الحكاية أو الإضرار بالغير أو قصد به مصلحته وفائدته الشخصية كان الخطأ شخصيا يتحمل عبئ نتائجه لذلك يتطلب هذا المعيار من القاضي الغوص والبحث في نفسية وسريرة الموظف ومسلكه وأهدافه (2).

وواضح أن هذا المعيار ينفي كل أثر لجسامة الخطأ علي قيام الخطأ الشخصي مع أن الخطأ الذي يتم عن الإهمال وعدم التبصر الشديد لا يقل بحال من الأحوال عما يرتكبه الموظف من أخطاء بصدد قيامه بتصرفات لا يقصد منها خدمة المرفق العام وإلا فإن القول بغير ذلك وعدم اعتبار الخطأ الجسيم الذي ارتكب بحسن نية خطأ يؤدي علي مسؤولية الموظف الشخصية ، لتفشي روح الاستهتار في الجهاز الإداري .ويؤخذ علي هذا المعيار أنه ضيق النطاق فالخطأ الشخصي علي حالات التصرف بسوء نية وخاصة حالات الخطأ الجسيم .

3 - معيار الخطأ المنفصل:

يعتبر الخطأ شخصيا إذا أمكن فصله ماديا أو معنويا عن الوظيفة عن الوظيفة أما إذا إذا اتصل الخطأ إتصالا ماديا أو معنويا بالوظيفة أو المرفق كان الخطأ مرفقيا (3) والخطأ المنفصل انفصالا ماديا عن الوظيفة يتحقق عندما يرتكب الموظف فعلا ضار لا تتطلبه الوظيفة أصلا وليست له علاقة مادية بواجباتها ، أما الخطأ المنفصل انفصالا معنويا عن الوظيفة فيتحقق عندما يكون الفعل الضار الذي ارتكبه الموظف يدخل أصلا فمن واجباتها لكنه يستهدف أغراضا خاصة تخالف الذي يهدف تحقيقها بالفعل وإن كان ظاهريا يدخل في

1 - محمد الصغير بعلي ،الوجيز في المنزعات الإدارية ،مرجع سابق ، ص205

2 - عمار عوادي ، نظرية المسؤولية الإدارية تأصيلية تحليلية مقارنة ،ص136

3 - هنية أمعيدة ، الخطأ في المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 138 .

دائرة واجبات الوظيفية ويتصل بها اتصالا ماديا ، فعند فحص الخطأ بدقة يتبين أنه قصد منه الإضرار بالغير ولهذا يكون منفصلا عن الوظيفة معنويا أو ذهنيا (1).

5 - معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في تشريع الجزائر :

تنص المادة 145 من قانون البلدية علي أن "إن البلدية مسؤولة عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي البلدي والمنتخبون البلدي وموظفون البلدية "وفي نفس السياق نص القانون الولاية علي أن "الولاية مسؤولة مدنيا عن الأخطاء التي يرتكبها أعضاء المجلس الشعبي الولائي ، ويمكنها الطعن لدي القضاء المختص ضد مرتكبي هذه الأخطاء.

بالإضافة لقانون الوظيفة العامة الذي نصت المادة 160 منه علي أنه "يشكل كل تخل علي الواجبات المهنية أو المساس بالإنضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامها خطأ مهنيا ويعرض مرتكبه العقوبة تأديبية دون المساس عند الاقتضاء بالمتابعة الجزائية "والمادة 30 الذي تنص "يجب علي الدولة حماية الموظف مما قد يتعرض له من تهديد أو إهانة أو شتم أو قذف أو اعتداء من أي طبيعة كانت ، أثناء ممارسة وظيفته أو بمناسبةها ويجب عليه التعويض لفائدته عن الضرر الذي يلحق به".

وتحل الدولة في هذه الظروف محل الموظف للحصول علي التعويض من مرتكب هذه الأفعال كما تملك الدولة نفس الغرض حق القيام برفع دعوى مباشرة أمام القضاء عن طريق التأسيس كطرف مدني أمام الجهة القضائية المختصة وتنص 31 علي أنه "إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من غير سبب خطأ في الخدمة ويجب علي المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية التي تسلط عليه عالم ينسب إلي هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلا عن المهام الموكلة له".

وكذا المادة 129 من قانون المدني التي تنص "لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذ الأوامر صدرت إليهم من رئيس من كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم".

¹ - نفس المرجع ، ص 139.

و الملاحظة أن المشرع أعتبر الخطأ مرفقياً إذا كان مرتبطاً بالوظيفة سواء كان أثناء قيام المعني بالوظيفة أو بمناسبةها ، غير أنه تدخله لم يعطي معياراً للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ الإداري المرفقي بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، ولم يحسم مسألة معيار التفرقة بينهما بصورة جامعة مانعة ونهائية إنما أشار فقط كل من الخطأ بين وأثار ذلك⁽¹⁾.

ج - صور الخطأ المرفقي :

يمكن إعطاء صورتين للخطأ المرفقي وذلك إما بالنظر للجهة التي تنسب إليها الخطأ أو بالنظر لدرجة جسامته .

1 - صور الخطأ المرفقي بالنظر للجهة التي ينسب إليها :

- الخطأ ينسب إلي شخص معين بالذات :

يمكن إسناد الخطأ إلي موظف معين بذاته أو موظفين معينين بذواتهم ممن يعملون في خدمة المرفق دون أن يعتبر الخطأ الواقع منهم خطأ شخصياً⁽²⁾.

وتتحقق هذه الصورة في حالة ما إذا أمكن إسناد الخطأ الوظيفي الذي يترتب مسؤولية الإدارة إلي موظف معين بذاته أو موظفين معينين بذاتهم ، أي يمكن أن يعرف مصدر الفعل الضار الذي أدي إلي مسؤولية الإدارة⁽³⁾ فمرتكب الخطأ معروف ويسهل تحديده وكذا تحديد الإدارة التي ينتمي إليها وبالتالي تحميلها المسؤولية⁽⁴⁾.

- الخطأ الذي ينسب إلي المصلحة أو المرفق :

وهو خطأ موضوعي يصعب أو يستحيل نسبه إلي موظف معين ويأخذ بدوره صورتين إما أن الخطأ المرفقي ارتكب من طرف شخص واحد ولكنه مجهول ، أو من أطراف عدة أشخاص مجهولين⁽⁵⁾ ففي هذه الحالة تعذر معرفة مصدر الفعل الضار المكون للخطأ الذي أدي إلي المسؤولية المرفق مع عدم إسناده ونسبة مادية علي موظف معين بذاته أو موظفين

¹ - عمار عواجدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، تأصيلية وتحليلية ومقارنة ، مرجع سابق ، ص 131

² - هنية أمبدة ، الخطأ في المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 169.

³ عمار عواجدي ، نظرية المسؤولية الإدارية تأصيلية تحليلية وقارنة ، لمرجع سابق ، ص 150.

⁴ خلوفي رشيد ، قانون المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 20.

⁵ نفس المرجع ، ص 19.

معينين بذاتهم¹ ، إذا تتحقق هذه الصورة عندما ينسب الخطأ إلى المرفق ذاته دون إمكانية تحديد مصدر الفعل الضار الذي أدى إلى المسؤولية الإدارية فالفعل الخاطئ وقع بالتأكيد إلا أنه لا يمكن معرفة الموظف الذي صدر منه بالضبط أو الموظفين المعينين بذواتهم بل أن الخطأ يرجع إلى سوء تنظيم المرفق العام وطريقة أداء للعمل²

2 - صور الخطأ بالنظر لجسامته :

للخطأ درجات منه الخطأ البسيط الخطأ الجسيم الخطأ البالغ الجسامه ، الخطأ الاستثنائي الجسامه ، غير أن القضاء ماليا لا يأخذ إلا الخطأ البسيط و الجسيم البسيط والجسيم ، هذا الأخير الذي تراجع كثيرا ويكفي الخطأ البسيط في أغلب الحالات لقيام مسؤولية السلطة العامة ولم يستمر الخطأ الجسيم إلا في الحالات التي يكون فيها تنفيذ الخدمة ذو صعوبة خاصة أو عندما يستبعد القانون مبدئيا قيام أية مسؤولية إدارية³. ففي الحالات العادية واستناد القواعد القانون المدني يكون الخطأ جسيم في حالات معينة كما اشترط هذه الصعوبة من الخطورة في الخطأ المرفقي لإقامة مسؤولية بعض المرافق العامة التي يتميز نشاطها بصعوبة معينة⁴ وتظهر أهمية التمييز بين الخطأ يبين الخطأين الجسيم والبسيط في القانون التقليدي بصورة جلية في التطبيقات القضائية حيث يتطلب الخطأ الجسيم بالنية لمرافق معينة حتى تتعقد مسؤوليتها ومثلها قطاع المستشفيات ، وهذا التمييز يرتبط بطبيعة الأنشطة فتلك التي تقوم علي عمل عادي سهل الأداء ترتب المسؤولية الإدارية علي أساس الخطأ البسيط بينما تلك المعقدة والصعبة أو ذات الخطورة لا ترتب المسؤولية الإدارية إلا علب أساس الخطأ الجسيم⁵ وهو لا يتعلق إلا ببعض الهيئات والمرافق ، غير أن القضاء الجزائي كما لا حظنا من خلال قراراته السابقة لا يكرس الخطأ الجسيم إنما يكتفي بالخطأ البسيط الناتج عن إهمال وعدم التبصر وعدم الحيطة والحذر فهو يكرس الخطأ بمفهومه المدني

¹ عمار عواجدي ، مرجع سابق ، ص 151 .

² هنية أحميدة ، مرجع سابق ، ص 170 .

³ هنية أحميدة، الخطأ في المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 128 .

⁴ خلوفي رشيد ، قانون المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 22

⁵ - أحمد محيو ، المنازعات الإدارية ، ديولن المطبوعات الجامعة ، ص 216

3 - مظاهر الخطأ المرفقي :

وتتجلى في ثلاث مظاهر :

1 - أداء المرفق لخدماته علي الوجه السيئ :

ويندرج تحت هذا المظهر جميع الأعمال الإيجابية الصادرة عن الإدارة والمنطوية علي الخطأ يتسبب في الإضرار بالغير فالمفترض هنا هو الإدارة بعمل إيجابي خاطئ ، فهي تؤدي خدماتها لكن ذلك يتم علي وجه سيئ يصيب الأفراد بالأضرار ، وينسحب هذا علي جميع الأعمال الإيجابية الصادرة من الإدارة في أداء الأمر والتي تتعدد صورها فيستوي في ذلك أن ينشأ الضرر عن عمل قام به أحد الموظفين خلال أثناء تأدية لخدمة الوظيفية علي وجه السيئ¹

2 - عدم أداء المرفق لخدماته:

ينسحب هذا المعني علي الموقف السلبي الذي تتبناه الإدارة تجاه عمل كان يجب عليها قانونا القيام به إذا كان من شأن هذا الامتناع أن يصيب الأفراد بضرر، وينطوي تحت هذه الصورة امتناع الإدارة علي القيام بعمل كان القانون يحتم عليها ويلزمها بأن تقوم به إذا ما نتج عن الامتناع إضرار بالأفراد ومسؤولية الإدارة هنا تقوم علي أساس اتخاذها الموقف سلبي وذلك بامتناعها عن الإتيان القيام بأعمال وتصرفات معينة يلزمها القانون بإتيانها مما يؤدي لإحداث إضرار بالأفراد فنتعقد مسؤوليتها²

3 - أداء المرفق لخدمات ببطء تام :

فالإدارة إذا ما أبطأت في تنفيذ أمر كان يتحكم عليها بتنفيذه أكثر من اللازم في أداء تلك الخدمات وترتب عن ذلك التباطؤ ضرر لأفراد قامت مسؤوليها وتحملت عبئ التعويض عن ذلك³.

ثانيا: الضرر:

¹ - عمار بوضباف نظريه المسؤولية الإدارية تأصلية تحليلية مقارنة ، مرجع سابق ، ص 152

² - هنية أميدة ، الخطأ في مسؤولية الإدارة ، مرجع سابق ، ص 155.

³ - هنية أميدة ، الخطأ في مسؤولية الإدارة ، مرجع سابق ، ص 155.

أ - أنواع الضرر القابل للتعويض :

بأخذ الضرر الموجب للتعويض في مسؤولية الإدارة صورتين هما الضرر المادي والضرر المعنوي

1 - الضرر المادي :

ويشمل الضرر المادي علي صورتين ضرر مادي وضرر جسماني .

2 - الضرر المالي :

ويقصد به أساس الضرر الذي يلحق مباشرة النشاطات المهنية سواء كان هذا النشاط خاصا (تجاري أو غير تجاري) أو نشاط عموميا أو وظيفيا¹ فهو ضرر يلحق بالذمة المالية للمتضرر والإخلاف حول التزام الإدارة بتعويض من أجل الإصابة ضرر مادي أحداثه تصرفها غير شرعي بقدر يتناسب مع هذا الضرر²

_ الضرر الجسماني :

يمين السلامة الجسمانية للشخص وهو الضرر الذي ينتج عنه إخلال في الظروف المعيشية عن آلام الجسد والحروق أو الضرر الجمالي أما الضرر الذي يؤدي إلي الإخلال بظروف المعيشية فمثاله العجز الكلي أو الجزئي الذي يؤثر علي ظروف الحياة³

2 - الضرر المعنوي:

ويتعلق هذا الضرر بالآلام التي تمس بمشاعر الحنان أو تلك التي تمس بحقوق الأفراد كالشرف والسمعة فهذا الضرر لا اتصال له بالذمة المالية المضرورة حيث يصيب مشاعره . (4)

ب - شروط الضرر:

¹ - خلوفي رشيد ، قانون المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 119 .

² - عبد العزيز منعم خليفة ، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها ، مرجع سابق 220 .

³ - خلوفي رشيد ، قانون المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 119 .

⁴ - عبد العزيز منعم خليفة ، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها ، مرجع سابق ، ص 220 .

إذا كانت القاعدة العامة أنه حيث لا ضرر لا مسؤولية الإدارة يجب أن يراعى في تقديره مجموعة من الشروط :

_ أن يكون الضرر علي حق مشروع فالتعويض يجب أن يكون الضرر قد أصاب حق أو مصلحة يحميها القانون .

_ أن يكون الضرر محققاً أي الوقوع قد يكون حالاً أو مستقبلاً وهو عكس الضرر المحتمل
_ أن يكون الضرر مباشراً وهذا عندما يكون تحقيقه بمثابة نتيجة طبيعية السلوك الإدارية الخاطيء.

ثالثاً العلاقة السببية:

إن خاصية المباشرة للضرر تثير مشكلة السببية ، فالمسؤولية المباشرة وليس البعيد أو غير مباشر للضرر⁽¹⁾ وهو ما يجسد العلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر لأنها ركن ضروري في تقرير المسؤولية ويجب أن يكون خطأ الإدارة هو السبب المباشر للضرر⁽²⁾ ، حيث يجب علي الضحية إقامة الدليل علي أن السبب المباشر للضرر اللاحق بها في علاقة مباشرة مع نشاط الإدارة القاضي بالتحقيق للوقوف علي حقيقة ذلك.

الفرع الثاني دعوى التعويض:

في روابط القانون الخاص وبالتحديد في إطار المسؤولية المدنية قد يكون التعويض المحكوم به في حالة ثبوت تلك المسؤولية إما نقدية أما عينياً حسب الأحوال إلا أن الأمر مختلف في المسؤولية الإدارية بمفهومها الفني التقليدي حيث يكون التعويض نقدياً دائماً حيث لا يتصور التعويض العيني لاسيما في مجال المسؤولية الإدارية بدون خطأ حيث أن السماح بالتعويض العيني سيؤدي إلي التضحية بأعمال من شأنها تحقيق الصالح العام من أجل تحقيق نفع فردي خاص بالمضروور للنشاط الإداري الشرعي⁽³⁾ إذا يترتب علي تقرير مسؤولية الإدارة أن يثبت للضحية الحق في التعويض فجزاء مسؤولية الإدارة إذن هو التعويض وسنتولي دراسة هذا الجزء في النقاط التالية تقدير التعويض وتقدم دعوى التعويض.

أولاً: تقدير التعويض:

¹ - نفس المرجع، ص 212.

² - أحمد محيو، المنازعات الإدارية ، مرجع سابق، ص 240.

³ - عبد العزيز منعم خليفة ،مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ،مرجع سابق ، ص 226.

الأصل أن يحدد الاتفاق مقدار التعويض ، إما إذا انتقض الاتفاق علي تحديد قدر التعويض متي توفرت موجباته ولم يوجد نص قانوني في هذا الشأن فإن تقدير التعويض يخضع لسلطة القاضي (1) من طرف الضحية أو ذوي الحقوق تطبيقا للقاعدة العامة التي تمنع القاضي أن يفصل في أكثر مما طلب منه إذ ل يتم التعويض عن الضرر لا أكثر ولا أقل (2) ويتم تقدير التعويض في تاريخ وقوع الضرر ويحدد بالعملة الوطنية ، كما يمكن أن يحكم القاضي بناء علي طلب الضحية تعويضا مؤقتا أو فوائد عن التأخير (3) و الأجل أن يكون حكم القاضي بالتعويض قطعيا حتى صدر نهائيا ، بحيث لا يجوز للمضر المعاودة إلي المطالبة بزيادته بعد فترة ، وذلك مالم يحتفظ القاضي للمضرور بحقه في المطالبة بإعادة النظر في تقدير التعويض خلال مدة معينة إذا إستوجت ظروف الدعوة هذا الأمر (4).

يعد تقدير التعويض النقدي سهلا بالنية للضرر المادي علي العكس الضرر الأدبي لأن يتعلق بالمشاعر والأحاسيس ولا يمكن تقديرها بالمال ومن ثم درجة المحاكم حيثياتها علي أن الحكم بالتعويض عن الضرر المعنوي يكون سبيل المواساة حيث يعد رمزيا وليس مقابلا.

ثانيا: تقادم دعوي التعويض:

إن دعوي المطالبة بالتعويض تخضع للتقادم بحيث تمتع المحكمة عن نظرها بعد مضي المدة التي يحددها المشرع وتسري أحكام التقادم المقررة في القانون المدني في المجال الإداري إلا إذا وجد نص خاص وإذا كان الأخذ بالتقادم المسقط في القانون الخاص يجد حكمته التشريعية في استقرار الحقوق فإن هذا الحكمة متوفرة في نطاق القانون العام علي النحو أدعي وأوجب حيث تتمثل تلك الحكمة في استقرار تميله المصلحة العامة وحسن سير الموافق العامة (5) وبفوات المهلة المحددة قانونا سقوط الحق الذي تدافع عليه تلك الدعوى إذا لا يترتب علي سقوط الدعوى انقضاء الحق وإنما يؤدي فقط لإلغاء الإجراءات الحاصلة فيها بحيث لا يمكن علي أي حال لاستناد إلي أي من إجراءات الدعوى التي سقطت أو

1- نفس المرجع ،ص 239

2- رشيد الخلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية، مرجع سابق ،ص 137.

3- نفس المرجع ،ص 131.

4- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مسؤولية الإدارة عن تصرفتها ، مرجع سابق ،ص 246.

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مسؤولية الإدارة عن تصرفتها ، مرجع سابق ،ص 246.

الاحتجاج به، وزيادة علي عدم فوات مواعيد رفع الدعوى يشترط كذلك أن يكون الحق في التعويض مزال قائما ولم يسقط سواء بالتقادم الطويل أو المتوسط أو القصير حسب ما حدده القانون المدني والقوانين الفرعية الأخرى

الثالث: الفرع: دعوى الرجوع:

قد يقترن خطأ الشخص مع الخطأ المرفقي مما يضطره الإدارة لتحميل التعويض غير أن تحمل الإدارة عبئ أخطاء موظفيها أيا كانت طبيعة هذه الأخطاء وصلتها بالمرفق العام فيه تهديد لخزانة الدولة والتنمية للشعور بعدم المسؤولية لدي الموظفين لذي يجوز للإدارة الرجوع علي الموظفين لاسترداد مبالغ التعويض إذ كان خطأ الموظف منفصلا ذهنيا أو معنويا عن مرفق العام ، بينما لا يسمح لها بهذا الرجوع إذا

كان الخطأ متصلا مباشرة بالموفق العم ، فدعوى الرجوع ممكنة إذا كان العون قد ارتكب خطأ شخصيا وتكون مرفوضة إذا كان الخطأ مرفقيا لتعلق الأمر بدعوي مباشرة المواجهة العون وهي جزاء له عن تخاذله في أداء واجباته المرفقية ، أن التساؤل هنا هو هل هناك تجاوز بمبدأ الفعل بين السلطات القضائية والإدارة لأنه في الحقيقة كيف يمكن أن نبرز الخطأ الشخصي ثم تقديره من قبل قاضي الإدارة إذا اختارت الضحية متابعة الإدارة ، وتجب الإشارة إلي أنه إذا كان الضرر ناتجا عن خطأ شخصي وحيد للعون فلإدارة أن ترجع عليه بمجمل الضرر وإذ كان الضرر ناتجا عن تلاقي الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي للعون ليس للإدارة سوى المطالبة بحصة العون من التعويض المتناسب مع خطئه الشخصي المحسوبة طبقا لجسامة الخطأيين وتتحمل نصيبها عن الخطأ المرفقي إلا إذا كان هذا الأخير ناتجا عن الخطأ الشخصي للعون ، وإذا كان عدد من أعوان المرفق ساهموا في تحقيق الضرر فالإدارة لا يمكنها إلزامهم متضامنين ، بل تتحد حصة كل واحد انطلاقا من جسامة خطئه الشخصي⁽¹⁾ وبالتالي إن الإدارة لا تتحمل المسؤولية بمفردها إلا في حالة الخطأ المصلحي أما إذا كان ثمة تعدد في الأخطاء بأي صورة من الصور واضطرت الإدارة لسبب من الأسباب أن تدفع التعويض فإنها تتمتع بحق الرجوع علي الموظف بما يقابل نصيبه من الخطأ الشخصي غير أن الإسراف تحميل الموظف نتيجة أخطائه الوظيفية قد يدفعه إلي تهريب من المسؤولية.

¹ - عادل بن عبد الله ، مسؤولية الدولة عن أعمال مرفق الشرطة، جامعة محمدخضر ، بسكرة 2002/2003، ص103.

- المطلب الثاني : مسؤولية الإدارة دون خطأ:

إن مسؤولية الإدارة كأصل عام تقوم علي الخطأ والخطأ المصلحي هو وحده الذي يسمح للمتضرر الحصول علي التعويض عن طريق الأضرار التي سببتها الإدارة غير أن القاضي أصبح يقبل المسؤولية علي أساس آخر غير الخطأ الناشئ عن نشاطها يمكن هذا التطور أن القاضي يستطيع إصلاح الأضرار دون اللجوء إلي تقدير العمل المؤدي للضرر فيما إذا كان خطأً أولاً فهو تقدير ذاتي ، حيث أنه يمكن للإدارة أن تقوم بنشاطات لتحقيق المصلحة العامة تؤدي لإحداث ضرر ، ولكن تحقيق مبدأ المساواة يظهر أنه من غير العادل أن يستفيد مجموع الموظفين من نشاط الإدارة بينما يتحمل شخص واحد المضار الناتجة عنه وبالتالي علي القاضي أن يأمر بالتعويض رغم انتفاء الخطأ ، أن المسؤولية الإدارية عن عملها الشرعي يجنب المدعي عبئ إثبات الخطأ بإقامة علاقة السببية بين الموقف العام وموضع الضرر الذي لحقه هذا وإن مختلف الحالات التي يعتد بها كأساس المسؤولية للإدارة في هذه الحالة التي يمتد بها كأساس إنما يسودها ويكتسبها الطابع الاستثنائي والغير اعتيادي (1).

وعليه يمكن القول إن انتفاء صفة الخطأ عن عمل الإداري الضار لا يمكن عدالة وقانوننا ومنطقاً أن يؤدي إلي هدم وانتفاء رن الضرر الناجم الذي يسببه نشاطها وعملها ، فمن المعارض المنطق العدالة أن تقلب صفة الشرعية تلك التي صيغ بها النشاط الإداري الضرر الناجم عن أمر الشرعي بعض اللإدارة العامة من مسؤوليتها نهائياً ذلك أن هذه الشرعية لا تعدوا في جوهرها إلا أن تكون شرعية استثنائية وليست شرعية طبيعية وأصلية أو شرعية عادية (2) .

وتعد الوظيفية الأساسية للمسؤولة دون خطأ في تسهيل تعويض الضحايا الذين يصطدمون بحاجز إثبات التصرف الخاطئ إذا ليس عليهم الآن سوى إثبات العلاقة السببية أو الطابع الخاص للضرر المسبب لها وهو امتياز ذو قيمة، كما لا يمكنها أن تتخلص من هذه المسؤولية الإدارية بالاستناد لفعل الغير الحادث العرض ويجب علي القاضي في تقريره لمسؤولة الإدارة أن لا يؤدي إلي تفيد عملها أو أن يحملها علي أن تتصرف أقل حرية أو

¹ - محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنزعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 206.

² - عمار عوادي ، نظرية المسؤولة الإدارية نظرية تأصلية تحليلية مقارنة ، مرجع سابق، ص 232.

شكل سلبي وركود وعليه فالمسؤولية دون خطأ تستند نسبياً علي فكرة تسهيل الحصول الضحية دون تعويض.

الفرع الأول خصائص المسؤولية دون خطأ:

تتميز نظرية مسؤولية الإدارة بدون خطأ أو مسؤولية الإدارة عن أعمالها الشرعية بحمله من الخصائص هي:

أولاً نظرية استثنائية وتكميلية:

الأصل أن الأساس القانوني للمسؤولية بصفة عامة الإدارية بصفة خاصة هو الخطأ ولكن النشاط أو الفعل الإداري قد تلبسه ملابسات وتحيط به ظروف تجعل الخطأ معدوماً أو مجهولاً ، لا يتطلب القضاء إثباته للحكم بالتعويض للمضروب قبل الإدارة العامة (1) حيث يكفي الضحية في نظام مسؤولية الإدارة بدون خطأ أن يثبت وجود علاقة سببية بين الضرر وعمل الإدارة بينما في المسؤولية الإدارية علي أساس الخطأ يشترط من الضحية زيادة علي ما هو مطلوب في المسؤولية بدون خطأ أن يثبت أن تصرف الإدارة غير السليم وتصرف خاطئ (2) فالحكم للمضروب بالتعويض في نظرية مسؤولية الإدارة دون خطأ ذو أساس قانوني تحقق التوازن بين الحقوق والامتيازات المقررة للإدارة من حيث إعفائها في بعض الحالات من الخطأ وإصباح أعمالها وأفعالها الضارة بصفة شرعية (3)

ثانياً - لا تشترط صدور قرار إداري :

إن النظرية مسؤولية الإدارة عن أعمالها الشرعية لا تشترط وجود قرار إداري وذلك لأنها ناجمة عن أعمال وأفعال مادية بحيث يصبح تطلب القرار الإداري وإثباته للحكم بالتعويض متعارضة ومتناقضة مع أبسط قواعد العدالة وروحها .

ثالثاً - مسؤولية متعلقة بالنظام العام:

في المنازعات الإدارية إطار الإجراءات محددة بطلبات الأطراف القاضي لا يستطيع معالجة وتفحص عناصر لم يثرها العنصر من تلقاء نفسه ولو دون طلب الأطراف ،فهو ملزم فقط بتبنيه الأطراف لتقديم ملاحظاتهم (4) لكننا لم نجد في التشريع أو القضاء ما ينص علي أن

1- نفس المرجع ،ص 303.

2- رشيد خلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية ن مرجع سابق ،ص 35.

3- عمار عوابدي، مسؤولية الإدارة تأصيلية تحليلية ومقارنة، مرجع السابق، ص 303.

4- عمار عوابدي، مسؤولية الإدارة تأصيلية تحليلية ومقارنة، مرجع السابق ،ص 303.

مسؤولية الإدارة دون خطأ من النظام العام ، وأن القاضي يثيره من تلقاء نفسه ، بل يكتفي بالإشارة إليها كأساس لقرارته فحسب .

رابعاً- جاء نظرية مسؤولية الإدارة دون خطأ التعويض:

إن تطبيق هذه النظرية يؤدي للحكم بالتعويض حيث أن هذه النظرية لا علاقة لها إطلاقاً بقضاء للإلغاء وبالرغم من ذلك فهي تلتقي مع نظرية التعسف في استعمال الحق المدنية إذا يحكم فيها دائماً بالتعويض لأن القرار الإداري فيها سلمت جميع أركانها من عيوب الشرعية المعروفة الذي فنتيجتها دائماً التعويض لا للإلغاء ، ولا تستطيع إنقاص أو زيادة مسؤوليتها طبقاً لهذه النظرية إل ا في حالتها هما القوة القاهرة وخطأ الضحية بينما في مجال مسؤولية الإدارة علي الأساس الخطأ يمكن لها زيادة علي الحالتين المذكورتين نتعض من مسؤوليتها في حالات أخرى وهي خطأ الغير والظرف الطارئ (1) .

_ نظرية مسؤولية الإدارة خطأ ليست مطلقة في مداها:

حيث لا يعوض عن الضرر في مسؤولية الإدارة بدون خطأ إلا إذا وصل إلي درجة معينة من الخطورة بينما يقرر القاضي في مسؤولية الإدارة علي أساس الخطأ بتعويض الضرر الناتج علي كل التصرفات الخاطئة وغير سليمة² وذلك لأن نظرية مسؤولية الإدارة بدون خطأ ليست مطلقة ومحكومة بأوضاع الدولة وظروفها الاقتصادية وقدرتها المالية حيث لا يجوز التوسع فيها كثير لدرجة أن تصبح عامل إرهاب وإتقال للدولة اقتصادياً وماليا فتعيقها عن الحركة والتقدم في سبيل التنمية الوطنية والانتعاش الاقتصادي والاجتماعي والثقافي في المجتمع (3)

_ الطبيعة الاستثنائية للضرر:

تتمثل مميزات لضرر في دعاوى مسؤولية الإدارة بدون خطأ في خاصيتين هما: الطابع غير العادي والطابع الخاص

1 _ الطابع الخاص للضرر:

حيث يتعين أن يصيب الضرر فرد معيناً أو أفراد محدودين لوجه خاص ويترتب علي ذلك إذا كان الضرر عاماً يصيب عدد محدود من الأشخاص فإنه قد يكون من الأعباء العامة

¹ - رشيد الخلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية ، المرجع سابق ، ص 35.

² - نفس المرجع ، ص 35.

³ - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 209.

التي يتحملها الأفراد دون تعويض، إذ لا يكون للضرر طابع خاص إلا إذا مس عدد قليلا من الأفراد يمكن تحديدهم وإلا أصبح عبئا يتحملة المجتمع⁽¹⁾ .
ويذهب جانب من الفقة إلى الضرر يجب أن يكون شخصا أي أن يصيب شخص بذاته أو أشخاص معينين بذواتهم ومن ثم فإنه الضرر متي أصاب عد من الأشخاص غير قابل للتحدي فإنه يصبح ضرر عاما لا تقوم معه مسؤولية الإدارة حيث يعد الضرر هنا من الأعباء العامة التي يجب علي الأفراد تحملها دون تعويض⁽²⁾ ومع ذلك اعترض جانب من الفقة علي هذا الرأي أعتبر أن الضرر حتى يكون خاصا ويمون ركنا في مسؤولية الإدارة لا يتحدد بكثرة المضرورين أو قلة عددهم بل أن ذلك يعد دليلا علي جسامه الخطأ واستهتار الإدارة الأمر الذي يوجب في مسؤوليته الإدارة لا التساهل فيها أو لإلغائها⁽³⁾ .
وعليه يصرف النظر علي هذا الجدل الفقهي فإنه متي كان الضرر مدى وسع فإنه يشكل عبئا عاما يتحملة لجميع ومنها الحق التعويضي وهنا يكمن الفرق بين مسؤولية الإدارة لا التساهل فيها أو إلغائها .

وعليه بصرف النظر علي هذا الجدل الفقهي فإنه متي كان الضرر وسع فإنه يشكل عبئا عاما يتحملة الجميع ومانع الحق التعويضي وهنا يكمن الفرق بين مسؤولية الإدارة وبدون خطأ وتلك التي تقدمه على الخطأ ففي الخطأ نفي الحالة الثانية يكفي أن بسبب نشاط الإدارة الخاطيء لضرر الفرد أو عدة أفراد حتى لو كان الضرر يخص عدد كبير من الأفراد فإنه ذلك لا يعني الإدارة من تعويض الأضرار الناشئة في حالة المسؤولية بدون خطأ⁽⁴⁾ وهناك من يعتبر هذا الشرط من خصائص المسؤولية دون خطأ وتعني أن الضرر يضع هؤلاء الأفراد في وضع غير مقبول مقارنة بباقي المواطنين وللقاضي تقدير عتبة القبول حيث لا تثور صعوبة إذا تعلق الأمر بمتضرر وحيد لكنها تثور من تعلق الأمر بمتضرر وحيد لكنها

1- نفس المرجع، ص 209.

2 - نفس المرجع، ص 209.

4- نفس المرجع، ص 209

4 - رشيد الخلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، المرجع سابق، ص 35.

تثور متي تعلق الأمر بمجموعة من المتضرر يبين من المتضررين عمل إداري أو أكثر ومثاله المسؤولية عن فع القانون (1) .

ب _ الطابع غير عادي للضرر:

ويقصد بالطابع غير عادي للضرر أنه ذلك الضرر الذي يتجاوز في حسابانه وتقديره القدر الذي يجعل من مخاطر المجتمع العادية التي يتحكم علي الأفراد تحملها نتيجة لوجودهم كأعضاء في هذه الجماعة لذلك يشترط القضاء هذا الشرط⁽²⁾ ومع ذلك فإنه السؤال الذي يبقي مطروحا حول مدي تحديد مستوي الضرر الذي يفوق ماهو محتمل من طرف الجميع (3) لقد اعتمد القضاء علي معايير مختلفة مثلا المسافة الموجودة المبني العمومي ومقر الضحية أو الأهمية المالية الجسدية للضرر⁽⁴⁾ .

وتعتبر كل هذه المعايير علي صعوبة تحديد الضرر غير العادي كما تعتبر عن المجال الواسع للسلطة التقديرية للقاضي فيما يتعلق بتحديد الطابع غير عادي للضرر القابل للتعويض في نظام المسؤولية بدون خطأ أو عليه متي يترتب عن نشاط الإدارة الشرعي ضرر دون طابع غير عادي التزمت بتعويض الضحية كقاعد عامة .

الفرع الثاني تطبيقات نظرية المسؤولية دون خطأ:

أولا _ نظرية المخاطر:

المقصود بنظرية المخاطر هو أن من أنشأ مخاطر ينتفع منها فعلية تحمل تبعه الأضرار الناتجة عنها فمبادئ العدل والإنصاف تقتضي أن تتحمل الإدارة المخاطر النشاط كمقابل المنفعة التي تجنيها من هذا النشاط كما أن تطبيق نظرية المخاطر ضيق غير مستقرة بل ربما تكون في حالة انحصار لصالح المسؤولية الخطيئة⁽⁵⁾ وتأخذ صورتين هما:

1 _ مخاطر الأشياء الخطرة:

قد تستعمل بعض الموفق العامة أشياء خطيرة ترتب قيام المسؤولية العامة دون خطأ كاستعمال الشرطة للأسلحة النارية أن لا يكون الضحية معني بالمتابعة ،حيث أنه إذا كانت

1 - نفس المرجع، ص36.

2 - عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص303.

3 - نفس المرجع، ص303.

4 - رشيد الخلوفي، المرجع سابق، ص36.

5- هنية أميدة، الخطأ في مسؤولية الإدارة، مرجع سابق، ص76.

القاعدة العامة في مسؤولية الشرطة هو اقترافها بقيام الخطأ البسيط ، فإنه عندما يتعلق الأمر بالضرر الناتجة عن استعمال الأسلحة الخطرة تقوم المسؤولية دون خطأ⁽¹⁾ لكن كما سبق الإشارة إليه إن القضاء الجزائري لا يكرس الخطأ الجسيم حتى في مجال الشرطة ويكتفي بخطأ لإهمال وعدم الحيطة والحذر .

ب _ مخاطر النشاطات الخطرة :

وتعرف أيضا بمخاطر الحوار ولقد توسعت لتشمل مؤسسات التربية والمراقبة بسبب الطرق الجديدة في إعادة تربية الجانحين ولذلك مصالح السجون التي أنشأت مراكز ذات نظام أكثر حرية فهذه النشاطات تنطوي علي استعمال وسائل أو تتم في ظروف لا تخلو من المخاطر مثلما هو الحال في الإنشاءات أو تجارب الحربية المحروسة الخاصة بالمساجين أو المصابين عقليا⁽²⁾ ومن أجل تسهيل وتعويض الأضرار الواقعة عن المتضررين فإن القاضي يلجأ فكرة المخاطر الجوار⁽³⁾ ومن ثم يمكن القول أن المخاطر الجوار تشمل مخاطر الأشياء الخطرة ومخاطر الأنشطة الخطرة. فيجيران المرافق العامة قد يتحملون بفعل هذا الجوار أضرار معينة كالضوضاء ، الروائح الانفجارات ، وغيرها فيكون لهم الحق في طلب التعويض لأن هذه المخاطر تفوق في مجملها الأعباء العادية للجوار⁴ فالمناهج الحديثة للحراسة تقتضي بالسماح للمسجونين وللمريض عقليا بالخروج علي سبيل التجربة بهدف إدماج في الحية الاجتماعية مما يؤدي لحدوث مخاطر تقييم مسؤولية الإدارة دون وقوع خطأ وأساس ذلك المخاطر كقيام أحد الأحداث الجانحين بسرقة خلال فترة الخروج أو ارتكاب مريض خلال هذه الفترة بارتكاب أفعال ضارة⁽⁵⁾

وكذلك مخاطر لضبط والشرطة حيث تقوم مسؤولية الشرطة في الأحوال العادية علي الخطأ الجسيم لأن استعمال الأسلحة الحديثة في عمليا الشرطة يمكن أن يؤدي بدون وجه حق علي

¹ - مسعود شيهوب ، عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص 63.

² - نفس المرجع ، ص 06 .

³ - أحمد محيو ، المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ص 226.

⁴ - مسعود شيهوب ، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص 06.

⁵ - أحمد محيو ، المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 227.

الإضرار بالأشخاص الذين لن يكون في قدرتهم مطلقاً تقديم إثبات الخطأ فما بالك بالخطأ الجسيم لهذا فإنها تقوم علي أساس نظرية المخاطر (1) إلا أن القضاء كان له مرفق خاص.

هـ _ مخاطر الأشغال العامة:

ويقصد بالأشغال العمومية حسب المفهوم التقليدي كل عمل يتم المصلحة شخص عام ويقع علي عقار يستهدف تحقيق مصلحة عامة ، ويشمل لفظ الأشغال العمومية النشاطات والمنشآت⁽²⁾ وهي ذات أهمية بسبب كثرتها لأنها تؤدي إلي الإضرار بالأموال والأشخاص إما عند تنفيذها أو بعد بناء لإنشاءات العمومية وبتطبيق نظرية الخطأ فإن التعويض يكون إلا إذا أثبت المضرور الخطأ الإدارة إلا أن الضرر يحدث دون الخطأ مصلحي فتنفيذ الشغل العمومي ثم دون خطأ لكن الضرر قد تحقق لذا فإن الضرر الناتج وده كافي لتبرير إمكانيات التعويض ، فالأضرار التي تلحق بالغير تستوجب التعويض علي أساس مخاطر الأشغال العامة ودون الحاجة لإثبات غير انه إذا كلن الضحية من مستعملي المرفق فإن المسؤولية تكون مشروطة بوقوع الخطأ في التنفيذ⁽³⁾.

¹ - نفس المرجع ، ص 226.

² - نفس المرجع ، ص 182

³ - مسعود شيهوب ، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص 06.

الفهرس:

- مقدمة.
- الفصل الأول: ماهية دعاوى القضاء الكامل في الجزائر.....(5)
- المبحث الأول : المبادئ الأساسية لدعاوى القضاء الكامل....(5)
- المطلب الأول : تعريف دعاوى القضاء الكامل.....(5)
- المطلب الثاني: خصائص دعاوى القضاء الكامل(5)
- المطلب الثالث تمييز دعاوى القضاء الكامل عن غيرها من الدعاوى... (8)
- المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لدعاوى القضاء الكامل في الجزائر... (10)
- المطلب الأول: الإختصاص القضائي(18)
- المطلب الثاني : القانون المطبق في دعاوى القضاء الكامل.....(19)
- الفصل الثاني: تطبيقات دعاوى القضاء الكامل في الجزائر.....(40)
- المبحث الأول : في مجال التصرفات القانونية.....(55)
- المطلب الأول : في مجال عقود منازعات الصفقات العمومية(56)
- المطلب الثاني في مجال القرارات (منازعات الضرائب المباشرة).....(80)
- المبحث الثاني: في مجال الأعمال المادية..... (107)
- المطلب الأول : مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ.....(108)
- المطلب الثاني : مسؤولية الإدارة دون خطأ..... (122)
- خاتمة .
- قائمة المراجع .
- الفهرس.

خاتمة:

يبقى القانون هو ملاذ الأفراد في مواجهة الإدارة ، فهو الوسيلة الجازرة لكل تجاوزاتها ، وذلك في سبيل حماية حقوقهم وحررياتهم ، وهو الكفيل الحقيقي لحفظ النظام العام في المجتمع من خلال تحقيق التوازن المالي بين صلاحيات وإختصاصات الإدارة وبين مصالح من تربطهم علاقة بها. إلا أن القانون كوسيلة لحماية حقوق وحرريات الأفراد تعتبر كامنة ولا بد اتفعلها من الجؤ للقضاء بواسطة الطعن القضائي والذي يأخذ عدة صور منها دعوى الإلغاء و دعوى التفسير ، ودعاوى القضاء الكامل والتي تعد محل دراستنا .

ودعاوى القضاء الكامل سميت بهذا الإسم نظرا لتعداد وإتساع ساطات القاضي المختص في هذه الدعاوى مقارنة بسلطاته المحدودة في دعاوى الإلغاء و التفسير وح مشروعية القرارات الإدارية ومن ثمة فهي تشمل مجموعة دعاوى إدارية يرفعها ذوي الشأن أمام القضاء المختص بهدف المطالبة و الإعتراف لهم بوجود حقوق خصية مكتسبة والتقرير أن الإدارة من خلال أعمالها القانونية أو المادية قد مست بهذه الحقوق الذاتية بفة غير شرعية إما بإعادة الحالة التي كان عليها المدعون على أساس القانون أو دفع مبلغ مالي مستحق إو التعويض عنها كل هذا يبين لنا ما يتمتع به قاضي دعاوى القضاء الكامل من ساطات كاملة.

ولا يشترط في دعاوى القضاء الكامل تحقيق جميع تلك النتائج مرة واحدة فقد تقتصر على تحقيق إحداها دون أن تتعدى ذلك.

إن المقصود بدعاوى القضاء الكامل كل الدعاوى التي تكون للقاضي سلطات واسعة تمكنه من تحقيق كل النتائج المطلوبة ، وهي دعاوى قضائية شخصية ذاتية تنتمي

لقضاء الحقوق لأنها تشترط إرتقاء المصلحة لمرتبة الحق المعروف في القانون المدني .

ولعل مايميز هذه الدعاوى أن معظمها يخضع لنظام قانوني خاص كدعاوى نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة ، ودعاوى الصفقات العمومية ، والدعاوى الإنتخابية و الدعاوى الضريبية.

وإذا إتسعنا بهذا الصدد بتقسيمات القانون إلى قانون شكلي وقانون موضوعي نجد أن المشرع قد كرس المعيار العضوي محددًا على سبيل الحصر الأشخاص العمومية التي يحصل وجودها كطرف في نزاع إداري يدخل في إختصاص قاضي الإدارة وهي الدولة، الولاية ، البلدية ، المؤسسات العمومية طات الصبغة الإدارية .

ويعد المعيار العضوي المعيار الأساسي في توزيع الأختصاص بين القضاء الإداري و القضاء العادي ، إلا أنه ليس الوحيد وذلك لتوسيع إختصاص قاضي الإدارة .

ف نجد أن القاضي الإداري يختص أصالة بكل دعاوى القضاء الكامل وذلك كلما كانت الإدارة طرفًا في النزاع .أما بالنظر إلى توزيع الإختصاص داخل القضاء الإداري فإن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة بالنظر في دعاوى القضاء الكامل خارج نطاق إختصاص مجلس الدولة ، إلا أنه قد يؤدي إختصاص مجلس الدولة بدعاوى الإلغاء إلى نفس النتائج التي تحققها دعاوى القضاء الكامل ، نتيجتا لقاعدة الإرتباط.

شكر و عرفان

نحمد الله ونشكره على جزيل فضله و توفيقه لنا لإتمام
هذا العمل و نتقدم بلشكر إلى الأستاذة المشرفة
علواش فريد
الذي ساعدني بتوجيهاته ونصائحه القيمة وصبره معي
لإنجاز هذا العمل فكان لي نعم الموجه .
وإلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد

قائمة المراجع:

- الكتب:

- 1- إبراهيم عبد العزيز شيحا ، القضاء الإداري ، مصر ، منشأة المعارف 2006.
- 2- أبو بكر صالح بن عبد الله ، الرقابة على أعمال الإدارة ، الجزائر ، المطبعة العربية غرداية ، 2006.
- 3- العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية ، الجزلئر دار هومة 2005.
- 4- حسين طاهري ، المنازعات الضريبية ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، القبة القديمة، الجزائر، 2005.
- 5- جورجى شفيق ساري ، قواعد و أحكام القضاء الإداري ، الطبعة الخامسة ، القاهرة دار النهضة العربية للنشر.
- 6- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، (تنظيم و إختصاص القضاء لإدارية) الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2011.
- 7- رشيد خلوفي ، شروط قبول الدعوى الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2006.
- 8- خلوفي رشيد ، تنظيم و اختصاص القضاء الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2005.
- 9- خلوفي رشيد ،الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية،ديوان المطبوعات الجامعية.
- 10- عبد المنعم خليفة عبد العزيز ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، منشأة المعارف للنشر ، الإسكندرية ، طبعة 2004.
- 11- عمار عوابدي ،دروس في القانون الإداري (النشاط الإداري)، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

12- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي ، ج 2 ، ط 2 ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية 2003.

13- قدوج حمامة ، عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، 2000 .

14- لحسن بن الشيخ آث موليا ، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية الجزء الثاني، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع .

15- ماجد راغب الحلو ، العقود الإدارية و التحكيم ، القاهرة دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع ، 2004 .

12- محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ، الجزائر دار العلوم و النشر و التوزيع ، 2005.

13- محفوظ العتب ، مسؤولية الإدارة في القانون الإداري ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية.

14- محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، قضاء التعويض و أصول الإجراءات.

15- فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية و في القوانين الأخرى ، الجزائر منشورات البغدادي .

16- محمد سليمان الطاوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، مطبعة الجامعة.

17- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعة الإدارية ، الجزء الثاني ، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية ، 2007.

- الرسائل و المحاضرات الجامعية:

1- إلهام خرباشي "النظام القانوني للتنظيم الإداري المطبق في المنازعات الضريبية ورقة بحث قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول " الإجراءات الجبائية " جامعة 8 ماي 1945 قالمة الجزائر 21-22 أبريل 2008 .

2- بن شائعة فتيحة "شكوى الضريبة في منازعات الضرائب المباشرة " مجلة
منتدى القانون ماي 2006.

- 3- علاق عبد الوهاب ، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ،
رسالة ماجستير ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2003.
- 4- ماجدة بودوح شهيناز، توزيع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري ، مجلة
المنتدى القانوني ، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد الثالث،
2006.

- القوانين :

- قانون رقم 08-09 ، المؤرخ في 25 فبراير 2008 الموافق لـ 18 صفر
1429 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية
العدد 21 ، سنة 2008.
- قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق
باختصاص مجلس الدولة و تنظيمه و عمله الجريدة الرسمية العدد 37
، سنة 1998.
- قانون رقم 98 - 02 ، المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق بالمحاكم
الإدارية، الجريدة الرسمية العدد 37 ، سنة 1998 .
- المرسوم الرئاسي 03-301 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي 02-250
المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المؤرخ في 11 سبتمبر 2003 .
- المجلة القضائية العدد الثاني ، سنة 1994.
- المجلة القضائية ، العدد الأول ، سنة 1989.
- المحلة القضائية ، العدد الأول ، سنة 1989.
- مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول سنة 2002.
- مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول ، سنة 2002.
- مجلة مجلس الدولة ، العدد الرابع ، سنة 2003.
- مجلة مجلس الدولة ، العدد الرابع ، سنة 2003.

- المرحوم محمد الحبيب " إجراء إرجاء الدفع " مجلة مجلس الدولة ، العدد خاص بالمنازعات الضريبية 2003.
- عبد العزيز أمقران ، " عن عريضة الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة " مجلة مجلس الدولة ، عدد خاص بالمنازعات الضريبية سنة 2003.

ملخص المذكرة :

عرف الطعن القضائي ثلاث تقسيمات، وما ندرس هنا هو التقسيم التقليدي للطعون الإدارية و الذي يندرج تحته دعاوى القضاء الكامل والتيهي محل دراستنا .

حيث حاولنا الإلمام بها من جميع الجوانب فقمنا بتحديد مفهوم دعاوى القضاء الكامل على الرغم من أنه لا يوجد تعريف شامل مانع لها ، ثم عمدنا إلى تمييزها عن باقي الدعاوى من خلال إظهار مدى إتساع أو ضيق ساطات القاضي فيها .

كما وضحنا أثر المعيار العفوي في توزيع الإختصاص بين القضاء الإداري و القضاء العادي ، من خلال تحديد الأشخاص العمومية التي يجعل وجودها في النزاع نزاعا إداريا ، أما بالنظر إلى توزيع الإختصاص داخل القضاء الإداري فإن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة بالنظر في دعاوى القضاء الكامل حسب ما جاء به قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، مع أن إختصاص مجلس الدولة في دعاوى الإلغاء يحقق نفس النتائج التي تحققت دعاوى القضاء الكامل نتيجة لقاعدة الإرتباط.

مقدمة

إن الرقابة على أعمال الإدارة تكتسي أهمية كبيرة ، هذا وفق مانصت عليه المادة 142 من الدستور على أنه " ينظر القاضي في السلطة " .

والطعون على قرارات وأعمال السلطة الإدارية يختلف على حسب طبيعة الطعن القضائي أدرج الفقه ثلاث تقسيمات للطعون الإدارية ، تقسيم ، تقسيم حديث و مختلط وما إعتد عليه دراستي هو التقسيم التقليدي والذي ينظر إلى سلطة القاضي عند الفصل في النزاع والتي تضيف أوسع من دعوى لأخرى وطبقا لهذا الإتجاه تقسم الدعوى إلى: دعاوى إلغاء و فحص مشروعية و دعوى تفسير و دعاوى القضاء الكامل .

وكما سبق القول فإن سلطات القاضي تضيق أو تتسع ، فتضيق في دعوى الإلغاء ودعوى التفسير ودعوى فحص الشرعية ، هذه الدعاوى التي تخاصم جميعها قرارا إداريا وتقتصر سلطة القاضي فيها على الحكم بإلغائه إذا كان معيبا بعدم شرعيته أو بفحص شرعيته أو بتفسيره إذا كان مبهما دون أن تتعدى هذه الحدود ، ومثل هذه الدعاوى تدخل في إختصاص القاضي المختص بمنازعات الإدارة أو لا تكريسا للمعيار العضوي و ثانيا لأنها دعاوى إدارية بالنظر لموضوعها فهي تنصب أساسا على قرار إداريا تصدره السلطة الإدارية بإرادتها المنفردة .

بما أن أعمال الإدارة لا تقتصر على إصدار القرارات فقط إنما تلجأ إلى التعاقد وهو تصرف ثنائي أو متعدد الأطراف ، كما قد تقوم بأعمال تخلف ضررا بالغير ما يبرر مصلحته في اللجوء للقضاء ، فبالإضافة لإلغاء أو فحص الشرعية أو تفسير القرارات فالهدف من خلال مطالبته القضائية لتصفية النزاع نهائيا بإلغاء القرار الذي ألحق به الأذى و تعديل مركزه القانوني و التعويض إن إقتضى الأمر أو قد يهدف إلجبر الإدارة على إتخاذ تدابير إحتياطية فقط وذلك قبل وقوع الضرر وفي هذه الحالة يستعمل دعاوى القضاء الكامل التي تسمح للقاضي المختص بنظرها بفض النزاع بصورة كاملة ونهائية .

وهنا يظهر الإشكال حو مفهوم دعاوى القضاء الكامل في الجزائر فيما إذا كان إختصاص القاضي في منازعات الإدارة يستند على المعيار العضوي وعليه فإن دعاوى القضاء الكامل تعد من إختصاصه عندما تكون الإدارة طرفا في النزاع بغض النظر عن موضوعها.

كما يطرح تساؤل حول ما إذا كانت دعاوى القضاء الكامل دعاوى إدارية بالمفهوم الفني و الضيق للقانون الإداري الفرنسي والذي يكون مؤشر إختصاص القاضي فيه هو المعيار المادي فضيف إختصاصه ليقصر على منازعاته الإدارة ذات الطبيعة الإدارة دون منازعاتها الأخرى لأن قاعدته أن يتبع الإختصاص القضائي الموضوع .

بما أن القاضي الإداري الذي يختص بدعوى الإدارة ذات الطبيعة الإدارية و يطبق عليها القانون الإداري بمفهومه الضيق و الفني يظهر الإرتباط بين الإختصاص القضائي و القانون المطبق و بالتالي تكون دائما في مركز المدعى عليها فقط .

بينما في مؤشر إختصاص القاضي الفاصل في منازعات الإدارة في الجزائر هو المعيار العضوي والذي بصرف النظر في موضوع النزاع بالتالي تكون في مركز المدعي أو المدعى عليها .

كما يمكن أن تكون كخصم مباشر إختصاصه إما في نطاق القانون العام وإنما في نطاق القانون الخاص ، وهو ما يؤثر في إختصاص القاضي الفاصل في دعاوى القضاء الكامل من جهة ، ومن جهة أخرى على النزاع ، وبالتالي يؤثر على الطبيعة القانونية لدعاوى القضاء الكامل وعليه فإننا نصوغ الإشكال الرئيسي على النحو التالي :

- كيف يظهر أثر المعيار العضوي على مفهوم دعاوى القضاء الكامل؟ من حيث هل هي دعاوى إدارية ذات مفهوم ضيق أم ذات مفهوم واسع؟.

ولعل أهم أسباب إختياري للموضوع الإمام بجوانب الموضوع و زيادة ما عندي من معلومات حول الموضوع والتي كانت قليلة .

وكذا لعدم وجود دراسات كثيرة هذا الموضوع (دعاوى القضاء الكامل في الجزائر) على الرغم من وجود دراسا كثيرة عن الدعاوى التي تدخل في مضمونها .

وبالنسبة للمنهج المتبع في دراستنا فقد إعتدنا على المنهج التحليلي وفق الخطة التالية:

- مقدمة.
- الفصل الأول: ماهية دعاوى القضاء الكامل في الجزائر.
- المبحث الأول : المبادئ الأساسية لدعاوى القضاء الكامل.
- المطلب الأول : تعريف دعاوى القضاء الكامل.
- المطلب الثاني: خصائص دعاوى القضاء الكامل .
- المطلب الثالث تمييز دعاوى القضاء الكامل عن غيرها من الدعاوى.
- المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لدعاوى القضاء الكامل في الجزائر.
- المطلب الأول: الإختصاص القضائي .
- المطلب الثاني : القانون المطبق في دعاوى القضاء الكامل.
- الفصل الثاني: تطبيقات دعاوى القضاء الكامل في الجزائر.
- المبحث الأول : في مجال التصرفات القانونية.
- المطلب الأول : في مجال عقود منازعات الصفقات العمومية .
- المطلب الثاني في مجال القرارات (منازعات الضرائب المباشرة).
- المبحث الثاني: في مجال الأعمال المادية.
- المطلب الأول : مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ.
- المطلب الثاني : مسؤولية الإدارة دون خطأ.