

جامعة قاصدي مرباح ورقلة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

ميدان: الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: قانون إداري

من إعداد الطالبة: خلادي زينب

العنوان:

تطور الصلح الإداري في التشريع الجزائري

نوقشت بتاريخ: .../.../....

أمام اللجنة المكونة من :

الدكتور: القاسيمي الحسني	عبد المنعم	أستاذ محاضر أ	جامعة قاصدي مرباح	رئيسا
الدكتور: خلف بوبكر	أستاذ محاضر أ	جامعة قاصدي مرباح	مشرفا و مقرا	
الأستاذ: بن آكلي نصير	أستاذ مساعد أ	جامعة قاصدي مرباح	مناقشا	

الموسم الجامعي : 2013 / 2014

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ فَلَاجُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ

الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴾

صدق الله العظيم

سورة النساء الآية 128

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ

﴿ إِنَّ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴾

صدق الله العظيم

سورة الأنفال الآية 01

الإهداء

في زحمة مشاعر يظل نبض الحروف هو الخالد ويتسرب حبرها وينتشر فيمتزج بها بساطة الروح
لأكتب هذا:

مهما قلت ومهما تغنيت بك فلن أوفيك حقك فأنت لست بوطن فحسب بل أنت الحياة والمسكن
إليك يا وطني .

إلى ينبوع الذي لا يمل العطاء إلى من حاكت سعادتي بخيوط منسوجة من قلبها إليك يا
أمي الغالية.

إلى من كلله الله بالهبة والوقار إلى من علمني العطاء بدون انتظار، إلى من حمل اسمه بكل افتخار
والدي العزيز.

إلى رياحين حياتي إلى من جهم يجري في عروقي و يلهج بذكراهم فؤادي إخوتي البنات
وأخي الوحيد.

إلى أخواتي اللواتي لم تلدهن أمي إلى من رافقوني منذ أن حملنا حقائب صغيرة ومعهم سرت الدرب
لقنديل الذكريات و أحلى اللحظات ذكريات الأخوة صديقاتي العزيزات .

إلى الذين بذلوا كل جهدٍ وعطاء لكي أصل إلى هذه اللحظة أساتذتي الكرام لاسيما أستاذة طفولتي
الذين زرعوا حب العلم في قلبي .

إليكم أحبتي أهدي ثمرة جهدي

شكر وعرفان

أشكر الخالق عز وجعل وأحمده لتوفيقه لي ولولا نعمته ما كنت أن أواصل في تحقيق ثمرة جهدي و إنجاز مذكرتي.

ثم أشكر وأشكر من علمونا حروفا من ذهب وكلمات من درر وعبارات من أسمى وأجلى العبارات في العلم وصاغوا لنا من علمهم حروفا ومن فكرهم منارة تنير لنا العلم والنجاح خاصة أستاذي ومشرف مذكرتي الدكتور " بوبكر خلف " الذي أشكره جزيل الشكر على دعمه المتواصل و على توجيهاته التي لم تغب في كل لحظة .

كما أشكر جزيل الشكر عندما لا أجد من التعابير ما يوفيههم جزء مما يستحقوا من التقدير والاحترام أساتذة كلية الحقوق الذين تتلمذت على أيدهم .

وكذا عمال مكتبة الحقوق و أشكر من ساعدني من بعيد أو قريب في إنجاز هذا العمل .
و كما اشكر من أتمنى أن تبقى صورهم في عيوني و جعلهم الله أخوة دربي طيلة الخمس سنوات الممزوجة بالإثارة والتفوق والمنافسة والنجاح دفعة تخرجي .

زيينب

مقدمة

إن نجاح أي منظومة قانونية كانت مرتبطة أساسا بمدى حماية حقوق الأفراد ومدى مراعاتها لظروفهم ، لأن الطريق المتعارف عليه للحصول على هذه الحقوق وضمائها هو اللجوء إلى القضاء ، إلا أنه مع متطلبات وإجراءات الدعاوى القضائية قد يحول دون الحصول على هاته الحقوق أو تأخر الحصول عليها ، لذلك وجدت طرق أخرى بديلة تتميز بطابعها الودي الذي يجعلها أكثر ملائمة وسرعة في تحصيل هذه الحقوق .

فنجد أن المشرع الجزائري تبنى أحد أهم الطرق البديلة لحل النزاعات ألا هو الصلح الذي عرفه المجتمع الجزائري منذ القدم وعرفته الشريعة الإسلامية أيضا، وقد تبلورت فكرة الصلح ضمن إطارها القانوني في ظل مراحل متعددة من ضمنها التعديل بالأمر رقم 77/69 الذي طرأ على قانون الاجراءات المدنية، ثم بعده الأمر رقم 80/71 وعلى الخصوص المادة 12 منه والصادر في 19/12/1971.

غير أن الصلح ظل حبيس القانون و القضاء العادي إلى غاية صدور القانون رقم 23/90 المعدل لقانون الإجراءات المدنية ، و بصدور قانون الإجراءات المدنية و الادارية لسنة 2008 عرف الصلح الاداري منعطفا محوريا و خطوة هامة في تطور هذا الطريق البديل لحل المنازعات في ظل ازدواجية قضائية.

أهمية الدراسة :

تكمن أهمية الصلح الإداري في جوانب متعددة من تم اللجوء اليه كطريق بديل لحل النزاع وذلك للتعبير عن نية الأطراف المتنازعة تفادي للإجراءات المعقدة واختصارا للخصومة .

وكما نعلم بما انه مسلك ودي و قضائي فلا محالة سوف يرتب أثارا قانونية. فأهمية هذا الموضوع لا تقتصر على ما اراد المشرع الجزائري تحقيقه من نتائج الصلح الاداري على أنه إجراء إجباري ثم أصبح جوازي بل ترتقي امتداده أيضا من خلال اصلاح قانون الإجراءات المدنية والإدارية بجانب مجلس الدولة .

وتكمن بساطة هذا الاجراء انه بعد تعديله بهدف إضفائه طابع المرونة التي تسمح بسرعة الفصل في النزاع الاداري وراضي الاطراف مما يخفف من اعباء الهيئات القضائية و يحد من صرامة الاجراءات الاعتيادية و طول اجالها و امادها .

أهداف الدراسة:

تؤسس هذه الدراسة لأهداف يمكن تحقيقها عن طريق :

- عرض مضمون تطور الصلح الاداري و ذلك بتقديم معارف جديدة و متطورة و حول اصلاحاته الواجب الاطلاع عليها من طرف القانونيين و الباحثين .
- بيان أن إجراء الصلح الإداري كطريق بديل لحل النزاع الاداري اصبح جوازي بعدما كان إجباري وطبعا أبقى على إجباريته في بعض النزاعات ذات الصبغة الإدارية كالضرائب أو الضمان الاجتماعي .
- انه إجراء بتطوره يؤدي إلى تقرب القضاء من المتقاضين و بذلك تحقيق منازعة ادارية سليمة.

أسباب الدراسة: (اختيار الموضوع)

تراوحت أسباب الاختيار بين أسباب ذاتية ترتبط بالرغبة الذاتية للباحثة و أسباب موضوعية متعلقة بموضوع الصلح الاداري عينه خاصة تطوره في التشريع الجزائري، و ذلك ضمن :

أسباب ذاتية:

- بيان أن موضوع الصلح الاداري من الموضوعات التي تتسم بالتعقيد و البساطة في أن واحد .
- الخوض في موضوع الصلح الاداري و بيان تطوره لانه مجهل الكثير منا من رجال القانون ان معلمه الرئيسية كانت لها علاقة كبيرة بفكرة التظلم الاداري المسبق .
- قلة اتجاه السياسة الاجرائية محل المنازعة الادارية بعملية الصلح الإداري و ذلك ما يسبب فشله .
- رغبة للكشف عن معالم نظرية الصلح الاداري و تطوره في التشريع الجزائري لا تستمد معطياته من التشريعات القائمة فحسب بل من معطيات إجراءاته القضائية في فض ودي لنزاع قائم .

أسباب موضوعية:

- لإبراز ملامح و تجدد طابع التطور للصلح الاداري و كشف دوره في حل النزاع الاداري .
- إدراك الصلح الإداري أصبح سلطة غير مقيدة مثلما و لد بطابعه المقيد .
- إنتاج هذا الإجراء ببساطته مقابل لا غنى عنه لكل من خاف دق باب القضاء.
- على أن الرقابة الإدارية بكل ما أوتيت من سلطة رقابة ذاتية إلا وأنها تخلت عن إجراء لها كان واجبا وهو التظلم.

صعوبات الدراسة:

- إن تقيد أي باحث علمي لانجاز بحثه سواء في أطروحات أو رسائل أكاديمية مما لاشك فيه انه لا يخلو من ايجاد صعوبات تواجهه و تواجه ذلك العمل اساسا وهي تتمثل :
- الأساس الأكبر الذي يخدم موضوع الدراسة خاصة صعوبة الحصول على بعض المعطيات التي تثري أفكارنا العلمية للبحث ، وكذا نقص تقديم المعلومات من طرف مؤسساتنا القضائية و ذلك نتيجة عدم الاعمال بهذا الاجراء الودي .

- أما بالنسبة للمراجع المتخصصة في هذا الموضوع فلم يتم تناوله من طرف الباحثين و المختصين سوى نادرا رغم مرور سنوات من صدوره وهو اجراء جوهري للقاضي الاداري .

إشكالية الدراسة:

طرح الصلح في المواد الإدارية إشكالات متعددة ارتبطت أساسا بإمكانية اعتماد هذا الطريق البديل في حل النزاعات ذات الطبيعة الإدارية نظرا لخصوصية هذه النزاعات و اختلافها عن النزاعات في القضاء العادي، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يتبناه عبر مراحل متعددة عرف خلالها تطورات كثيرة، مما يدفعنا إلى طرح التساؤل المحوري الآتي :

ما هي أهم التغيرات التي عرفها الصلح الإداري في النظام القانوني الجزائري ؟ وما مدى نجاعتها في تكريس الصلح كإجراء لحل المنازعات الإدارية ؟

المناهج المتبعة:

إن الدراسات و الأبحاث بدون منهج تمنع العقل من الوصول إلى الحقيقة لذا تم الاعتماد في هاته الدراسة على المناهج التالية :

المنهج التاريخي:

تم إتباع هذا المنهج في بحثنا هذا على أحداث زمنية تمثلت في تطور الصلح الإداري في التشريع الجزائري و ذلك من خلال التعديلات التي طرأت علي قانون الإجراءات المدنية و من ثم ظهور نزعة جديدة لقانون الإجراءات المدنية

و الإدارية و ذلك حول إجراء الصلح الإداري .

المنهج التحليلي:

ولقد اخترنا هذا المنهج المناسب لنوع الدراسة من أجل استيعاب موضوع البحث و ذلك من خلال الوقوف على كل النقاط التي تشكل عائقا أو سوء فهم لدى العامة.

تقسيمات موضوع الدراسة:

للإجابة على إشكالية دراستنا تم تقسيم بحثنا إلى **فصل تمهيدي** الذي يبرز إطار أو مدخل مفاهيمي للصلح الإداري ، ثم إلى فصلين يتمثل **الفصل الأول** في بيان تطور الطابع الإجباري للصلح الإداري وذلك عبر مبحثين المبحث الأول تناول مبدأ التظلم الإداري المسبق وذلك لإبراز مدى علاقته بتطور الصلح الإداري ثم المبحث الثاني وهي المرحلة الحاسمة تمثلت في ظهور الصلح الإداري كإجراء بديل من التظلم الإداري ، أما **الفصل الثاني** والذي يبرز لنا الطابع الجوازي للصلح الإداري ، تضمن المبحث الأول تنظيم الصلح الإداري الجوازي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ثم المبحث الثاني النتائج القضائية للصلح الإداري الجوازي .

الفصل التمهيدي

المدخل المفاهيمي للصلح الإداري

تمهيد:

إن المتصفح المنظومة القانونية الجزائرية منذ نشأتها يدرك مدى تعلق المشرع الجزائري بهذا المبدأ ألا وهو مبدأ الصلح الإداري ، مما تفرض عليه كثيرا من المراجعة الذاتية وأحيانا بعضا من التناقض ، لأن ممارستنا العملية له توجد حقائق تستدعي حضور مفاهيم و آليات لتثبيتها ، وحتى نزيل هذا اللبس حاولنا ضبط آليته بإطار مفاهيمي يؤدي بالوقوف بنا لمفهوم الصلح وذلك لإبراز تعريفه كإجراء أو كموضوع عما يشته به من إجراءات أخرى ضمن المبحث الأول ، ثم التعرف على الجانب الأهم وهو الصلح في المادة الإدارية في المبحث الثاني.

المبحث الأول

مفهوم الصلح

إذ ما نحن آثرنا الوقوف لإجراء قانوني فلا تخلي لنا لمستنا الأولى للوقوف لمفهوم له وذلك من خلال حقيقة لغوية يكاد يجتمع عليها الأفراد تعني النتيجة التي ينتهي إليها الصلح أكثر مما يعنيه إجراء ذاته ، وحقيقة قضائية تستدعي حضور آليات توطر سيره ضمن هذه انتقالنا للغوص في معنى هذا الإجراء بوجهين الاصطلاحي والتشريعي في **المطلب الأول** ، ثم تميزه عن الصور المشابهة له **المطلب الثاني** .

المطلب الأول

تعريف الصلح

يقوم بالصلح كل من ذوي الخبرة في الأمور القانونية وفي المسائل الاجتماعية خاصة من قبل القضاة أو رجال القانون مما يستوجب منا التعرف على هذا الإجراء من أجل الوقوف على توضيحه بصفة واضحة وجلية من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول

التعريف الاصطلاحي

إن الأهمية البالغة لإجراء الصلح في القانون الجزائري بصفة عامة وقانون المنازعات الإدارية بصفة خاصة ونظرا لحدائته وفعاليته يستوجب منا التطرق لمعناه لغة وشرعا واصطلاحا.

الصلح لغة : صَلَحَ - صَلُحاً و صَلُوحاً ، بمعنى الفساد زال ، وكذا قطع النزاع والتوفيق بين الخصوم وإحلال السلم بينهم¹.

أما الصلح شرعا : ورد ذكره في العديد من الآيات الحاثئة على الصلح ومنها لقوله تعالى : ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾² فذكرت كلمة "صلح" ثلاث مرات في آية صغيرة بيانا لأهمية الصلح في معاملات حياة المجتمع وكذا قوله تعالى ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾³ فالإخوة الإسلامية فريضة شرعية فتلجأ إلى الصلح من أجل الحفاظ عليها.

أما اصطلاحا فعرفه العديد من فقهاء القانون فمنه من عرفه بطريقة ودية لتسوية خلاف قائم بين طرفين أو أكثر وكما عرفه الدكتور أحسن بوسقيعة بأنه المصالحة أو الصلح بوجه عام بأنها تسوية النزاع بطريقة ودية .⁴

أما غالبا فيعرف الصلح الإداري بأنه إحدى القواعد الإجرائية الواجبة القيام بها في القضايا الإدارية وهو إجراء قانوني يقوم به كل من القضاة ورجال القانون ويهدف إلى التوفيق بين أراء الأطراف المتخاصمة في النزاع .

الفرع الثاني

¹ - لسان العرب ، ج 2 ، دار بيروت، 1981 ، ص 46 .

² - سورة النساء الآية 128 .

³ - سورة الحجرات الآية 10 .

⁴ - أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المواد الجمركية بوجه خاص ، دار هومة ، الجزائر 2005 ، ص : 11 .

التعريف التشريعي

إن المشرع الجزائري أقره ولكن لم يتم بإعطاء تعريفا صريحا له خاصة الصلح الإداري لكن عرف في المادة 459 من القانون المدني الجزائري " الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه " ¹ . فهذا يعني أن للصلح ثلاثة مقومات أساسية لكي يكون الصلح صحيحا وتتمثل في :

- وجود نزاع قائم أو محتمل : فإذا كان هناك نزاع قائم مطروح أمام القضاء ورجب الطرفان في إجراء الصلح كان هذا الصلح قضائيا ، وإذا كان النزاع محتملا بين الطرفين فيكون الصلح لتوقي هذا النزاع ويكون في هذه الحالة صلحا غير قضائيا ، فالمهم أن يكون هناك نزاع جدي قائم أو محتمل ولو كان احد الطرفين هو المحق دون الآخر وكان حقه واضحا مادام هو غير متأكد من حقه ، فالمعيار هو معيار ذاتي محض والعبرة بما يقوم في ذهن كل من الطرفين لا بوضوح الحق في ذاته ² .

- نية إنهاء النزاع : أي أن يقصد الطرفان بالصلح حسم النزاع بينهما ، إما بإنهائه إذا كان قائما أو يتوقيان إذا كان محتملا ، وليس من الضروري أن ينهي الصلح جميع المسائل المتنازع فيها فقد ينهي بعضها لتبت المحكمة في الباقي .

- النزول المتبادل عن الإدعاءات : فإذا لم ينزل احدهما عن الشيء مما يزعمه وترك الطرف الآخر كل ما يدعيه فلا نكون بصدد الصلح بل مجرد نزول عن الإدعاءات وليس من الضروري أن تكون التضحية من الجانبين متعادلة كما لا يشترط أن يكون التنازل على جزء من أصل الحق فقد يكون حتى على المصاريف القضائية أو جزء منها فيكون صلحا مهما كانت تضحية الطرف الآخر قليلة بالنسبة إلى تضحية الطرف الأول ³ .

المطلب الثاني

¹ - القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007، المعدل و المتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني ، ج. ر. ج. ج العدد رقم 31 لسنة 2007

² - نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دار الهدى ، الجزائر ، 2008 ، ص: 543.

³ - نفس المرجع ، ص: 544 .

تمييز الصلح الإداري عن الصور المشابهة له

إذ ما نحن قد حددنا أو حاولنا تعريف الصلح فذلك من باب أولى كذلك إعطاء نظرة عن علاقة الصلح الإداري بالتظلم الإداري ، لأنه قد يشتهر بالصلح الإداري عدة إجراءات مماثلة له تهدف إلى إنهاء النزاعات القضائية والتي قد تختلط ومفهوم الصلح سواء كانت إدارية أو عادية حددها المشرع والتي يمكن إبرازها في ما يلي:

الفرع الأول

الصلح الإداري والتظلم

لقد سبق تعريف الصلح بوجه عام وهو في مجمل التعريفات عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان نزاعا محتملا، وذلك بتنازل كل طرف منهما على وجه التبادل عن بعض حقه ، وكما أشارت اغلب التشريعات أن الصلح ينعدم أمام انعدام المنازعة ينعدم الصلح.

أما التظلم هو إجراء وجوبي سابق كشرط قبول الدعوى وعرفه الفقه بأنه هو إجراء وجوبي يوجه للإدارة ضد قرار غير مشروع من اجل إعادة النظر فيه بواسطة سلطات التعديل أو التصحيح أو السحب أو الإلغاء مما يجعله أكثر شرعية وملائمة وعدالة، ويعتبر شرط ضروري في الدعوى الإدارية بصفة عامة وفي دعوى الإلغاء بصفة خاصة.

والحكمة من التظلم هي الرغبة في التقليل من المنازعات وإنهاءها في مراحلها الأولى بطريقة أيسر دون اللجوء إلي القضاء من اجل طلب إلغاء أو التعويض والانتظار مدة معينة حسب المواعيد المقررة لذلك للبت في هذا التظلم هو إعطاء فرصة للإدارة لمراجعة قراراتها . كما انه لم يرد عن المشرع الجزائي تعريفا للتظلم الإداري وإنما هو حق مقرر للأفراد وإجراء وجوبي لقبول الدعوى أمام القضاء الإداري.

وقد كان شرط التظلم قبل التعديل الصادر في 18/08/1990 لقانون الإجراءات المدنية ، كل طرف يريد خصامة الإدارة العامة أن يوجه تظلما مسبقا إلى الجهات الإدارية المختصة سواء كان ولائي أو رئاسي ومن أهدافه إعطاء الفرصة للإدارة العامة لتراجع نفسها عسى أن تتوصل إلى حل النزاع دون اللجوء إلى القضاء.¹

إن أحد طربي الدعوى الإدارية هو شخص عام فهناك الإدارة التي تمثل المصلحة العامة والفرد الذي يمثل المصلحة الشخصية وهناك بعض الامتيازات للإدارة وهي تفيد المخاصمة بالتظلم الأمر الذي يجعل الإدارة في مركز القوة و الفرد في المركز الأضعف .

¹ - فاطمة بن سنوسي ، مبدأ وجوب التظلم الإداري السابق كشرط من شروط رفع دعوى الإلغاء، مجلة الإدارة ، العدد 2 الجزائر ، 1996، ص: 33.

وعليه فان ظهور فكر الصلح قلصت الفوارق حيث يكون الأطراف أمام القاضي وهو يقوم بمحاولة الصلح في نفس المرتبة دون النظر إلى الامتياز والسلطة الممنوحة لكلاهما وإنما يقع الصلح في مستوى واحد بين الإدارة والأفراد ، لذا كان الارتباط وثيق بين الصلح والتظلم الإداريين بحيث لا يمكن أن نتصورهما معا إلا من خلا ل هذه الدراسة التي سوف تبين لنا تطور الصلح الإداري كان وثيق الصلة بالتظلم الإداري .

الفرع الثاني

الصلح الإداري والصور المشابهة له

سوف نتطرق إلى تمييز الصلح عن أهم الصور المشابهة و البديلة لحل النزاع والمتمثلان في الوساطة والتحكيم

أولاً : الصلح الإداري والوساطة لقد كرس إجراء الوساطة كطريق بديل لإنهاء الخصومة ، يضاف إلى الصلح سعياً إلى إنهاء النزاعات بالتراضي ، مما يكفل تنفيذ الأطراف لما اتفقوا عليه دون اللجوء إلى الطرق الجبرية لذا فقد ألزمت القاضي بعرض الوساطة على الخصوم وذلك في بعض المواد ومتى قبل الخصوم هذا العرض عين القاضي الشخص الذي يقوم بها ¹ .

وقد يتبادر لنا أن الوساطة هي الصلح ، لأن كل منهما يؤدي إلى حل النزاع بطريقة ودية دون الدخول إلى مخاصمة قضائية ، إلا أنه توجد عدة فوارق بين هاذين الإجرائيين والتي سنعرض أهمها في النقاط التالية :²

بالنسبة لطبيعة الإجراء : حسب نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن إجراء الصلح يعتبر إجراء جوازي على خلاف الوساطة والتي تعتبر إجراءاً جوهرياً ملزم للقاضي يطرحه الخصوم . أي أنه في حالة تجاوزه يعرض الحكم إلى نقضه بمخالفة قاعدة جوهريّة نص عليها المشرع وبالتالي تعتبر من النظام العام .

¹ - بريارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ط2، منشورات البغدادي ، الجزائر ، 2009 ، ص: 525.

² - مانع سلمى ، الطرق البديلة المستحدثة لحل المنازعات الإدارية ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد26 ، جامعة بسكرة ، 2012 ، ص: 40.41.

بالنسبة للقائم بها : تباشر عملية الوساطة من قبل الوسيط وهو طرف محايد يعنيه القاضي وقد يكون هذا الشخص طبيعى او معنوي وتمثل في جمعية معينة .

وعليه تعتبر كل من الصلح والوساطة طريقتين وديتين لحل النزاعات أمام القضاء بصفة مرنة وسرية كما يحافظان على المراكز القانونية من حساسيات النزاع بحيث يتمان بأسلوب الحوار والنقاش وتبادل الآراء¹ .

ثانيا : الصلح الإداري والتحكيم يتفق العمل التصالحي أو التوفيقى مع التحكيم في أن كل منهما يستند إلى الإرادات الخاصة، كما يتفقا في أن كل منهما يؤدي إلى حسم النزاع وأساس كل منهما تصرف قانوني، فعقد الصلح هو أساس العمل التصالحي و عقد التحكيم هو أساس حكم المحكم، و لذلك فإن كل من العمل التصالحي و حكم المحكم يتأثر بما يصيب العقد من عيوب، فبطلان عقد الصلح يؤدي إلى بطلان العمل التصالحي، و بطلان اتفاق التحكيم يؤدي إلى بطلان حكم المحكم و انعدامه² .

أما في الصلح يتنازل الطرفان عن كل أو جزء من الحق أما التحكيم فلا يقتضي بالضرورة ذلك، زيادة على أنه بين المحكم والقاضي المصالح اختلاف جوهري يكمن في طبيعة ولاية كل واحد منهما، فالقاضي يستمد ولايته من القانون وحده، أما المحكم على عكس ذلك فيستمد منها من إرادة الأطراف أنفسهم .

¹ - مانع سلمى ، نفس المرجع ، ص: 41

² - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، الجزائر ، (د.ت)، ص: 56.

المبحث الثاني

الصلح في المادة الإدارية

إن الاختلافات التي تظهر على الصلح الإداري لا يمكن ظهورها إلا لما ظهر في تطبيقاتها العملية وما تتبعها من قيود قانونية خاصة ، إذ أن كل منظومة قانونية تحكمها ثقافتها وتجربتها المعاشة زيادة على النظام السياسي والاقتصادي المنتهج ما يجعلنا الوقوف في القانون المقارن لهذا فلا عجب أن نحن وجدنا مفهوم الصلح غيره في تشريعات أخرى متفقة وقد يعاكسه. ولكن الشيء المؤكد أن إجراءات الصلح في المواد الإدارية لها خصائصها ومميزاتها التي تنفرد بها بل و لها أثارها القانونية المترتبة عنها وذلك ما يجعلنا الوقوف على الصلح الإداري في القانون المقارن في **المطلب الأول** ، وحتى ندرك كل الإدراك الصلح في المادة الإدارية رجعنا إلى التقرير التمهيدي الذي لولاه لما تمكنا من إزالة بعض اللبس الذي طبع القرارات الإدارية في كثير من أنحاء الوطن من خلال إبراز بؤادر الصلح الإداري في التشريع الجزائري **المطلب الثاني**.

المطلب الأول

الصلح الإداري في القانون المقارن

التعامل مع الصلح كإجراء أو كموضوع من الأمور المعقدة والمتطلبة لكثير من الدقة في سائر التشريعات ولعل التشريعات العالمية ذاتها تتعامل مع عملية الصلح ككل وفق فلسفات اجتماعية واقتصادية وسياسية تحدد السياسة القانونية لكل بلد . ومنها سوف نبرز الصلح في القانون الفرنسي ضمن **الفرع الأول** ثم الأميركي في **الفرع الثاني** .

الفرع الأول

الصلح في القانون الفرنسي

لفظ الصلح في استعماله القضائي لا يختلف تماما عن استعماله اللغوي ذلك لان جوهر الشيء واحد وبالرغم من إن اللغة القانونية لها خصائصها وأولها الدقة في تحديد المفهوم وثانيهما علاقة الجوهر بالشكل والصلح في العمليات القضائية يتخذ عدة أشكالاً ويتبع إجراءات .

وفي اللغة الفرنسية لا يزول الغموض كذلك ويلاحظ هذا في التقرير الذي أمر به مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن إذا يقررون مفهومه بأنه التوفيق لمساعدة الأطراف لتواصل أو التفاوض، أو تقييم المواقف واستكشاف حلول مرضية للطرفين . وهذا ونفس الغموض يلاحظه ويستشهد به الأستاذ مارشال في هذا الشأن¹ ، حيث أنه برر ذلك مما تعاني منه المصطلحات المستخدمة من كونها غير دقيقة وغير متنسقة التطبيق.

تعرف المنظومة القانونية الإدارية في فرنسا نظام الصلح مند زمن بعيد وبالأخص فيما يتعلق بالصفقات العمومية وكذا في علاقات الدولة بالمؤسسات التعليمية الخاصة أين يخضع النزاع المتعلق بالعقود المحددة للالتزامات المتبادلة إلى وجوب إجراء صلح مسبق.

ولكن يبقى هذا الصلح وإن تعلق بمواد إدارية بحتة، يختلف عن مفهوم الصلح كما جاء به المشرع الجزائري وذلك منذ صدور قانون 1986/01/06 والذي أجاز الصلح في مادته 22 عددا قليلا من الحالات التي تقدم فيها الخصوم بمشروع صلح وهي لا تتعدى 11 حالة.²

وهو وسيلة يقترحها القانون على الأفراد من أجل فض نزاعاتهم وديا أمام القاضي الإداري بتمكينهم من تقديم مشروع صلح وطرحه على هيئة المحكمة كما هو جائز في الأمور المدنية. ولكن هذا الإجراء بقي حبرا على ورق وهذا لسببين:

- لأن صعوبة المادة الإدارية تختلف بطبيعتها وإجراءاتها عن المادة المدنية ويصعب القاضي أن يرى دوره محدود .

¹-Marshall .T. reparation ,conciliation and mediation .R.P.V paper N°27, home office,,London,1984, p:26.

² - بن صاولة شفيقة ، الصلح في المادة الإدارية ، ط 1 ، دار هومة ، الجزائر ، 2006 ، ص: 59.

- لأن الطلبات المقدمة بهذا الشأن قليلة جدا وهذا راجع إلى طبيعة المنازعة الإدارية ذاتها والتي في أغلبها متعلقة بالمشروعية ، وأما الجانب التعاقدية فيها فينصب على أموال عامة يصعب للأفراد التصرف فيها والمصالحة فيها بمطلق الحرية .

و النتيجة القانونية التي ينتهي إليها هي أنه ليس هناك ما يمنع المتقاضى أمام القضاء الفرنسي من طلب الصلح من القاضي الإداري، ولكن ليس له الحق في التعقيب لا على رفض الطلب ولا على محتوى الصلح إن وجد¹.

الفرع الثاني

الصلح في القانون الأمريكي

إذا كان الصلح في كل أشكاله المتواجدة اليوم في الأنظمة القانونية الأوروبية ، ماهو إلا إرث الماضي في ثوب جديد فإن الفكر القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية أتبع لنفسه مشروعاً قانونياً خاصاً بالصلح يتميز بالعقلنة والشكلية والتقنين .

وعليه أخرج تخصصاً قضائياً قاعدياً تهتم به المحاكم البلديات لأن الصلح بما له من ميزات و خصائص يشكل طريقاً موازياً للقضاء يمكن أن يؤثر سلباً عليه ففي التجربة الأمريكية كذلك يبقى السؤال مطروح هل كل القضايا يمكن التصالح فيها ؟ فيعتقد الأستاذ أورباخ أنه يجب علينا أن نقتني بين ما يستحب الصلح فيه وبين الذي نتركه يأخذ طريقه عبر المحاكم² ، لأن كل القضايا ليست مستوجبة للصلح منطقياً ولعل القانون يقف بدوره حكماً فيما يمكن الصلح فيه من عدمه .

كما انه وجدت هيئة المفوضين هيئة تعمل في إطار قضائي للصلح و مهمتها إدارية وعليه يمكننا أن نقول أن الصلح يتم داخل الدائرة القضائية بواسطة هيئات قضائية و لا قضائية ، ولكن الثابت هو أن الصلح في النظام الأمريكي يجري تحت مراقبة مفوض الدولة وبالتالي فله مطلق الحرية في عرضه من عدمه.³

المطلب الثاني

بؤادر الصلح الإداري في القانون الجزائري

¹ - بن صاولة شفيقة ، نفس المرجع ، ص: 62.

² - j. S. Auerbach , justice with law resolving disputes with lawyers , new-york , oxford.univ. pres , 1983 , p: 205.

³ - محمد عاطف ألبنا ، الوسيط في القضاء الإداري، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1990، ص: 41.

إن المادة الإدارية أكثر من غيرها عرضة للتغير والتأثر وذلك بحكم علاقتها بالشيء العام ، وإن مجالات المادة الإدارية عديدة ومتفرعة ومنها ما يتصل بالنظام السياسي بشكل مباشر كالإدارة في مجملها ومنها ما يتصل بشكل غير مباشر كموضوع انتخابات أو تهيئة عمرانية ومنها ما يتصل بالنظام الاقتصادي ومنها ما يتصل بالسياسة المحلية وما إلى ذلك من مجالاتها العديدة والمتفرعة .

الفرع الأول

قراءة في التقرير التمهيدي حول اقتراح القانون المعدل والمتمم للأمر

رقم 154 /66

الصلح ضمن السياسة القضائية¹ كان يهدف إلى تبسيط إجراءات التقاضي في المجال الإداري وتقريب القضاء الإداري من المواطن ، وتخفيف الضغط على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا فان تبسيط الإجراءات في مجال القضاء الإداري كان على أساس :

- إلغاء التمييز بين الطعن الولائي والطعن عن طريق التدرج الرئاسي .
- تقريب العدالة من المتقاضي .

إن هذه التعديلات كما جاء في التقرير التمهيدي هدفها الأول تسهيل وتيسير إجراءات التقاضي إداريا خاصة فيما يتعلق بالنزاعات ذات الطبيعة المحلية والتي كان يحكمها الطعن المسبق كشرط إجرائي لا بد منه وعليه فأساسها إلغاء الطعون المسبقة بالنسبة للنزاعات التي تؤول إلى المجالس القضائية وتعويضها بوجوب إجراء مصالحة بين الطرفين أمام القاضي وتوسيع اللامركزية في المنازعات الإدارية التي من شأنها تقريب العدالة من المتقاضي.

أما الصلح ضمن التعديل الجديد فمن قراءة المشروع يتبين لنا جليا أقحم المشرع الصلح في المادة الإدارية ضمن الميزات التالية:

¹ - التقرير التمهيدي حول اقتراح القانون المعدل والمتمم للأمر رقم 145/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، المجلس الشعبي الوطني ، الفترة التشريعية الثالثة ، الدورة الغير عادية يوليو 1990 ، لجنة التشريع والشؤون القانونية والإدارية ، ص : 1.

- أنه إجراء جديد وسطا بينا رفع الدعوى والتحقيق فيها.
- يقوم به مستشار مقرر للغرفة الإدارية .
- بمقتضاه يعتبر النزاع منتهيا بمجرد اتفاق الأطراف.
- يصدر المجلس قرارا يثبت اتفاق الأطراف.
- إذا لم يتم الصلح فان المستشار يحرر محضر عدم الصلح.
- وعن خصائصه فأنا نلاحظ:
- انه يعوض أسلوب التظلم الرئاسي و الولائي سابقا .
- أنه أكثر مرونة وفعالية من التظلم، خاصة أنه يتم تحت رقابة القاضي.
- أنه يهدف إلى التشاور.
- وأخيرا فانه يلاحظ على هذا القانون ما يلي:
- كسر حكر الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بشأن موضوع فحص المشروعية عموما ، وأملى توزيعا جديدا في و غدت قرارات الإدارة المحلية من اختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية و أبقى على القرارات المركزية وحدها ضمن اختصاصات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا .¹
- إلغاء إجراء الطعن المسبق الو جوي بالنسبة للمنازعات المطروحة أمام الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية إلا ما استثنى منها بنص خاص ، وإبقاء التظلم قائما أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا .

الفرع الثاني

موقع المادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية القديم .

¹ - التقرير التمهيدي، نفس المرجع، ص: 4.

² - بن صاولة شفيقة ، مرجع سابق ، ص: 40 .

تعتبر المادة 17¹ من قانون الإجراءات المدنية القاعدة العامة التي يمكن الإحالة عليها في جميع المواد وتعتبر المادة 169 مكرر 3 من نفس القانون النص الخاص الوارد بشأن الإجراءات المتبعة أمام قاضي الغرفة الإدارية والمبدأ القانوني الذي لا بد يل عنه هو " أن الخاص يقيد العام ".²

إذن لو نحن وضعنا تحليلنا للمادة 169 مكرر 3 في نفس الإطار ومقارنة بالمادة 17 من قانون الإجراءات المدنية لخلصنا إلى التيجتين التاليتين :

النتيجة الأولى : إن النص على إجراء محاولة الصلح جاء لإزالة الخلاف الذي كان سائدا بين القضاة في فهم عمومية المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية واعتبار طائفة منهم أن عدم جواز تطبيقها في المادة الإدارية لان مبدأ التظلم لم يكن يعني سوى محاولة صلح خارج الدائرة القضائية ولا يمكن إعادة إدراجه ضمن إجراءات التقاضي الإداري .

النتيجة الثانية : إن طائفة لم تكن تنظر إلى المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية على أنها واجبة التطبيق في المادة الإدارية لأن التظلم قائم ولكن كانت تراها محصورة في المواد المدنية فقط لان المادة الإدارية يحكمها مبدأ أساسي وهو " لا تصالح على الأموال العمومية " وبالتالي فالمادة 17 منه كانت مستبعدة بطريقة آلية .²

خلاصة القول إذن أن المادة 169 مكرر 3 جاءت لتحسم الخلاف وتؤكد أن الصلح في المادة الإدارية ممكن بل واجب قضاء وبذلك الخاص قيد العام .³ والذي سوف نتدرج في تفصيلا أكثر حول تطوره ضمن الفصلين .

خلاصة الفصل :

الصلح الإداري في المنظومة القانونية كان مصدره الشريعة الإسلامية والقانون المدني خاصة المادة 459 منه بينما في القوانين الأخرى فإنه حديث وتسميته مختلفة للدلالات غالبا ما يعبر عنها بالتسوية ، إلا أن المشرع

¹ - تنص المادة 17 من الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية على ما يلي : " يجوز للقاضي مصالحة الأطراف أثناء نظر الدعوى في أية مادة كانت " .

² - بن صاولة شفيقة ، مرجع سابق ، ص: 41 ، 42 .

³ - لوصيف نوال ، فعالية تعديل قانون الإجراءات المدنية بين التظلم والصلح ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام ، فرع المؤسسات السياسية والإدارية ، جامعة منتوري ، قسنطينة، 2007 ، ص: 80 .

الجزائري الذي انفرد ولم يتأثر إطلاقاً بالتشريع الفرنسي أين لم نعثر على الصالح الإداري ماعداً في المنازعات المالية إلا عند استقراءنا للنص التقرير التمهيدي حول اقتراح القانون المعدل والمتمم للأمر رقم 66/154 مما نعثر على للصالح الإداري . وكذلك نستخلص انه توجد صور مشابهة للصالح خاصة التحكيم والوساطة لكن من ناحية أنها تسوي النزاع ودياً، أما بالنسبة لمبدأ للتظلم يبقى ذو علاقة أساسية للصالح الإداري.

الفصل الأول

الطابع الإجباري للصلح الإداري

تمهيد:

لأن الصالح وليد من التظلم الإداري، ولأن الصالح الذي ورث ميزات التظلم الإداري المسبق من كونه وسيلة لاستصدار قرار صريح أو ضمني يصلح موضوعاً للطعن أو كونه إجراءً أوجبه القانون إزاء قرار إداري قد يكون محل تفاوض فهو إلا إجراء قضائي أوجبه المشرع .

فالتظلم الإداري المسبق يحدد القواعد القانونية والقضائية الواجب تطبيقها على النزاع ، بمعنى أن المتظلم عند عرضه النزاع على القضاء بعد طعنه المسبق يكون مجبوراً على طرح نفس الطلبات المتضمنة في هذا الطعن وغالباً إذا كان قد طلب بإلغاء قرار فإنه لا يمكن أن يطرح الإلغاء والتعويض معاً على القضاء بعد ذلك ولكن يجب عليه تقديم دعويين مستقلتين .

بينما تبني الصالح عوض التظلم يجعل المدعي يتحرك بكل حرية قبل دعواه ، ولهذا ظهر إجراء الصالح كطريق بديل عن التظلم الإداري ، وذلك عندما ألغى التظلم الإداري على مستوى الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وتركه على مستوى الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ، فإذا ظهوره كان مبني لعدة أغراض خاصة لتحقيق أغراض أساسية التي بحاجة إليها القضاء الإداري ، وخاصة إعطاء فرصة للمتقاضين بعدما تسبب التظلم الإداري بتصرفات سلبية التي تقوم بها الإدارة و التي منحت لها السلطة العامة وخاصة أيضاً في إبراز دور القاضي الإداري للتخلي عن تعسفها .

وتأسيساً على ما تقدم سيقسم **الفصل الأول** من هذه الدراسة إلى مبحثين:

نُحْص المبحث الأول لمبدأ التظلم الإداري الو جوي المسبق وذلك عبر مرحلتين مرحلة ما قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية القديم¹ . ثم مروراً بمرحلة ثانية وحاسمة والتي هي بعد التعديل بموجب القانون رقم

23 / 90² . وفي **المبحث الثاني** نتناول ظهور الصالح الإداري كإجراء بديل عن التظلم الإداري وذلك من خلال موقع الصالح وفقاً لنص المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية رقم 23 / 90 وإبراز دور القاضي في عملية الصالح .

¹ - الأمر رقم 66 / 154 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، ج.ج.ج.ج ، العدد رقم 63 ، سنة 1966 .

² - القانون رقم 90 / 23 ، المؤرخ في 18/08/1990 ، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية ، ج.ج.ج.ج ، العدد رقم 37 ، سنة 1990 .

المبحث الأول

مبدأ التظلم الإداري الو جوبي المسبق

وضعت قاعدة التظلم الإداري المسبق في القانون الجزائري منذ 1966 تاريخ صدور قانون الإجراءات المدنية وطبقت بصفة مستمرة إلى غاية سنة 1990 السنة التي أدخل فيها المشرع تعديلات عديدة، على هذا القانون فمن أجل إعطاء مفهوم واسع وسليم عن تطور الصالح الإداري في التشريع الجزائري تقتضي لنا معالجة مبدأ تعديل التظلم الإداري الو جوبي المسبق، لكونه إجراء مهم ظهر منه مبدأ الصالح الإداري وذلك من خلال إعطاء دراسة جدية وموجزة تخص مرحلتين التي ما قبل التعديل في **المطلب الأول** ثم الانتقال إلى المرحلة الحاسمة التي بعد التعديل التي انجر عنها ظهور الصالح الإداري في **المطلب الثاني**.

المطلب الأول

مرحلة ما قبل تعديل 1990

يحتل التظلم الإداري المسبق مكانة خاصة في التشريع الجزائري وتتجلى هذه المكانة الخاصة من خلال مواقف المشرع الجزائري في هذا النطاق أنه لطالما كان حقا مقررًا للأفراد، فقد عرف موضوع التظلم الإداري عدة تعديلات، خاصة أن قانون الإجراءات المدنية الصادر بموجب الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 اعتبره شرطا مطلقا لقبول أي دعوى إدارية¹ وعلى كل مستويات القضاء الإداري وذلك بموجب المادتين 169 مكرر والمادة 275 منه حيث كانتا تشكلان الإطار القانوني للتظلم الإداري المسبق في تلك المرحلة والتي سوف يتم معالجتها لها ضمن الفرعين كالتالي :

¹ - فاطمة بن سنوسي، دور التظلم الإداري في حل النزاعات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع إدارة ومالية، الجزائر، 2001، ص: 20.

الفرع الأول

التظلم أمام الغرف الإدارية بالمجلس القضائي و المحكمة العليا إجباري

القاعدة التي كانت سائدة آنذاك أنه لا يجوز في المواد الإدارية بصفة عامة أن يلجأ المتقاضي إلى الغرف الإدارية مباشرة بل عليه قبل ذلك مراجعة الإدارة ، عن طريق طلب يقدمه إليها في شكل يلتزم منها التراجع عن التصرف القانوني الصادر عنها .

وهذا ما يعرف بالتظلم أو كما شائع في الفقه الفرنسي باسم الطعن الإداري المسبق ، وقد نص على هذه القاعدة قانون الإجراءات المدنية 154/66 في المادة 169 مكرر بالنسبة لدعاوى العائدة لاختصاص الغرفة الإدارية على مستوى المجالس ، وفي المادة 275 من نفس القانون بالنسبة للدعاوى العائدة لاختصاص الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا ، بحيث تفرض اعتبار التظلم الإداري المسبق إجراء إجباري في كليهما و ضروري يقوم به المتظلم ويلزم به قبل رفع دعوى قضائية ، ويظهر جليا هذا الطابع الإجباري حينما نتحدث عن التظلم الرئاسي والولائي .

إن قواعد الاختصاص التي كانت سائدة في هذه المرحلة تقصر الاختصاص بدعاوى البطلان الموجهة ضد القرارات الإدارية بجميع أنواعها على الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ، بينما تجعل الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية مختصة بدعاوى القضاء الكامل ، ومع اختلاف النظام القانوني للدعويين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل سواء من حيث المواعيد أو من حيث جهة الاختصاص ، فإنهما يتحدان في شرط التظلم وقاعدة القرار السابق ، ففي كليهما لا تكون الدعوى مقبولة إذا لم تكن مسبقة بالتظلم¹ .

ولا يعني منها المتقاضي إلا في حالات استثنائية نص عليها المشرع صراحة في قانون الإجراءات المدنية ويتعلق الأمر بالدعوى الإستعجالية في المادة 171 مكرر منه. وهذا هو وجه الشبه مع المشرع الفرنسي الذي يجعل كذلك من فكرة القرار المسبق قاعدة عامة إلا في الحالات الإستعجالية² .

وحتى لا نقع في خلط بين فكرة التظلم والقرار المسبق فإن غاية كلا منهما الوصول إلى حل ودي للنزاع الإداري أما عن نطاق التطبيق كليهما فإن التظلم الإداري يجد تطبيقه على القرارات الإدارية أي الأعمال أو التصرفات القانونية والتي تعتبر من الشروط المهمة والملزمة لدعوى الإلغاء ، أما القرار السابق على عكس التظلم الإداري يقع تطبيقه في حالة وجود تصرفات مادية غير مشروعة تقوم بها الإدارة العامة .

¹ - مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، ج2، ط4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007 ، ص: 291.

² - نفس المرجع ، ص: 292 .

الفرع الثاني

الوضعية القانونية للتظلم الرئاسي و التظلم الولائي

بالنسبة للتظلم الرئاسي وهو المشار إليه في المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية¹، الذي يرفع إلى السلطة التي تعلق من اصدر القرار، يتجه هذا النص عكس ما يذهب إليه بعض الفقهاء من أن التظلم الرئاسي يرفع في رأيهم أمام عدة سلطات إدارية، إننا مع مسلك المشرع الجزائري لأنه يتسم بالبساطة، فحسن ما فعل عندما حسم الأمر بالنص صراحة على أن الهيئة التي يوجه إليها التظلم الرئاسي هي الجهة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار، وليس السلطة الرئاسية الأعلى الموجودة في قمة الهرم السلمي².

وعليه فإن نص المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية تمثل الإطار القانوني للتظلم الرئاسي لإجراء التظلم وكما يستشف من الصيغة الإجبارية استنادا ومن خلال العبارة " لا تكون الطعون بالبطان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري ". والذي يعتبر أيضا شرطا جوهريا ومن قرارات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في هذا الشأن القرار الصادر بتاريخ 12/06/1982 بالملف رقم 28892 والذي حوى التظلم الرئاسي وتطبيق المادة 275 وتضمن في حكمه أن المادة المذكورة لم تجز رفع التظلم الرئاسي أمام من أصدر القرار نفسه إلا في حالة عدم وجود سلطة إدارية تعلقه في المرتبة³.

أما عن التظلم الولائي هو ذلك الإجراء الإداري المتضمن احتجاج الطاعن على قرار إداري معين ومؤسسا على عدم شرعية القرار الإداري، فأعتبر المشرع الجزائري التظلم الولائي في قانون الإجراءات المدنية قبل التعديل شرطا جوهريا شكليا لدعوى الإلغاء المرفوعة أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية وذلك بقيام صاحب الصفة والمصلحة برفع تظلم ولائي على الجهة المصدرة للقرار وذلك بموجب نص المادة 169 من نفس القانون⁴.

المطلب الثاني

¹ - المادة 275، من الأمر رقم 66 / 154، مصدر سابق .

² - خلوي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص: 154.

³ - فضيل العيش، مرجع سابق، ص 89.

⁴ - حسين طاهري، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص: 10.

مرحلة ما بعد التعديل بموجب قانون 90 / 23

لقد عرف إجراء التظلم الإداري المسبق تعديلات أخرى بموجب القانون رقم 23/90 المؤرخ في 18/08/1990 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية ، ولقد وبرر المشرع هذا التغيير بإيجاد حل للتعقيدات الإجرائية في المنازعات الإدارية، خاصة فيما تعلق بمسألة التظلم الإداري المسبق .

كما برر هذا التغيير بإعادة توزيع النزاعات الإدارية بين الهيئات القضائية الفاصلة في المواد الإدارية ومفادها أن التظلم غير ملزم في المنازعات الإدارية العائدة إلى اختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية ، وذلك طبقا للتعديل الذي مس المادة 169 مكرر 3 وهذا لإعطاء فرصة لتسوية النزاع وديا عن طريق الصلح ، حيث أن هذا التعديل جاء بالزامية التظلم في القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية، و إلزاميته في منازعات خاصة والتي سوف تتم دراستها في الفروع الآتية :

الفرع الأول

إلزامية التظلم في القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية

لقد أعلن المشرع عن نيته في إلغاء التظلم على مستوى المنازعات العائدة لاختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية ، وذلك لتخفيف العبء على المتقاضين وتبسيط إجراءات الدعوى الإدارية التي يشكل التظلم أحد مظاهر تعقيدها ، ولكنه أعلن في نفس الوقت عن إحلال نظام الصلح محل التظلم¹.

وقد ترجمت نصوص القانون المعدل هذه النية ولكن بشكل سيئ بسبب الغموض وعدم الدقة في صياغة المادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية 23/90².

وعليه سلك المشرع الجزائري هذه الطريقة منذ صدور قانون الإجراءات المدنية سنة 1966 كان التظلم الإداري العائد للمحكمة العليا دائما وجوبي لكن منذ صدور قانون 1990 وضع شرطا جديدا بين الدعويين

المحلية و الجهوية بإجراءات خاصة وهي المصالحة وإبقائه على التظلم مركزيا عكس اتجاه المشرع الفرنسي الذي يطبق التظلم في دعوى القضاء الكامل وليس في دعوى الإلغاء¹ ، لأن من طبيعة دعوى الإلغاء تنصب على

¹ - يتمثل التجديد الأساسي في إلزام القاضي بإجراء محاولة الصلح بين الأطراف بالنسبة للنزاعات المخولة للمجالس القضائية ، وذلك كإجراء بديل للطعون المسبقة والتي يتم إلغاؤها على هذا المستوى لأنها تشكل حاليا وسيلة ترمي إلى تحطيم عزيمته المواطن .

² - مسعود شيهوب ، مرجع سابق ، ص: 296.

إلغاء قرار إداري سواء كان فرديا أو تنظيميا وحتى الأسس والأسباب المعروضة في مشروع القانون 1990 والتي أوجعها إلى تبسيط إجراءات التقاضي في الدعوى العائدة إلى الجهات الإدارية المحلية فإنها مجال تبسيط أيضا في اختصاصات مجلس الدولة وعليه فإن هذا التمييز غير مفهوم ويجب أن يذهب مفهوم الإصلاح إلى وحدته وإلغائه جميعا سواء مركزيا أو محليا .

غير أنه لا شيء تغير من حيث الإجراءات فيما يتعلق بالدعوى التي هي من اختصاص المحكمة العليا سواء تعلق بالتفسير أو فحص المشروعية أو الإلغاء فإن المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية بينت أنه إذا تعلق الأمر بالإلغاء فيشترط تقديم قرارين الأول صريح والثاني ضمني وذلك لتقديم تظلم سواء كان رئاسيا أو ولائيا أو أمام لجنة مختصة ومن ثم فلا يوجد صلح أمام هذه الهيئة القضائية العليا .

وبالتالي فإن مبدأ اشتراط الطعن الإداري المسبق في الدعوى التي هي من اختصاص الغرفة الإدارية للمحكمة العليا ومبدأ عدم اشتراطه في الدعوى التي هي من اختصاص الغرف الإدارية للمجالس القضائية وحل محله إجراء الصلح ومن المعروف عمليا أن الإدارة العامة لا تتنازل بسهولة عما اتخذته من إجراءات أو أصدرت من قرارات إلا نادرا وأنه خير للمتقاضين أن يعاني بيروقراطية القضاء من أن يعاني بيروقراطية الإدارة .

وعليه يفهم مما سبق أنه يتعين قبل ولوج سبيل القضاء الإداري من أجل إقامة دعوى الإلغاء على مستوى المحكمة العليا أي الغرفة الإدارية ، لابد من استيفاء شرط التظلم الإداري المسبق ، أما عن الصلح فوجد كطريق ودي لحل نزاعات المجالس القضائية في الغرف الإدارية² .

فالتظلم يعتبر هنا ركيزة أساسية في النظام القانوني المتعلق بالمواد الإدارية في الجزائر، ما يدفعنا للتساؤل إن كان هذا الأخير من النظام العام أم لا ؟.

إن الأحكام القضائية في الجزائر تظهر أحيانا غير واضحة ، وأحيانا أخرى متناقضة بخصوص الطبيعة القانونية للتظلم ، إلا أن نية المشرع قد انصرفت إلى اعتباره من النظام العام ، خاصة وأنه لا يستعمل صيغة الجواز في المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية ، فلم يجعله شرطا اختياريا ، وإنما جعله شرطا وجوبيا ورتب على تخلفه عدم قبول الدعوى³ .

الفرع الثاني

¹ - مسعود شيهوب ، نفس المرجع ، ص:298.

² - لوصيف نوال ، مرجع سابق ، ص:23.

³ - مسعود شيهوب ، مرجع سابق ، ص:319.

إلزامية التظلم في المنازعات الخاصة

بما أن المادة 169 مكرر³ من قانون الإجراءات المدنية¹ نصت على أن كل المواد التي تحكمها إجراءات خاصة يجب أن تخضع أثناء تقديمها والفصل فيها للأحكام المنصوص عليها أي الخاصة بها ، و بهذا تكون قد أبقّت على التظلم الإداري المسبق مثلا بالنسبة للمادة الضريبية ولمادة الصفقات العمومية والتنازل عن أملاك الدولة. إذن نتساءل عن دور القاضي أمام هذا الوضع، والذي مما لاشك فيه أن التظلم الإداري المسبق بالنسبة لهذه المواد يعتبر شرطا من شروط رفع الدعوى ولا يمكن أبدا للقاضي تخطيه بحجة استبداله بالصلح وذلك للسببين:

- تبنيا للمبدأ القائل بأن الخاص يقيد العام.

- إن هذه المواد منصوص عليها في قوانين خاصة ، ولا يوجد ضمن قواعد الإجراءات الإدارية المستحدثة بالتعديل ما يلغي طريق التظلم الإداري المسبق².

وعليه في المادة الضريبية نقول أنها تخضع وفق نصوص خاصة إلى إجراءات التظلم ، فيمكننا أن نقول أن المشرع الجزائري قد أجاز بطريقة غير مباشرة الصلح في المسائل الضريبية عموما وقد جعلها من اختصاص محلي بحيث ترفع أمام قاضي الغرفة الإدارية بالمجلس ولكن هناك بعض الفقهاء من يعترض على عدم جواز الصلح على الضرائب .

كما تخضع أيضا عملية الصلح في مسألة الصفقات العامة وعليه يعتبر المرور بلجنة الصلح شرطا لا بد من توافره ويعتبر هذا في حد ذاته تظلم ، فإن جهاز الصلح يهدف إلى البحث في الخلافات الناتجة في مجال الصفقات العمومية وعن العناصر العادلة التي يمكن تبنيتها لفض النزاع وديا³.

لذلك نقول أن الخصومة الإدارية لم تتجرد من التظلم إذ لا تزال سواء ضمن النصوص الخاصة أو بموجب نص المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية التي تهيكّل النزاع بين الإدارة المركزية على أساس مرحلة إجرائية جوهرية تسبق طرح النزاع على القضاء هذه المرحلة هي مرحلة التظلم الإداري المسبق .

و ترى الأستاذة شفيقة بن صاولة أن محتوى التظلم قد يكون محاولة موقع اتفاق وبذلك يحدث الصلح وعليه فإن التظلم في فحواه هو محاولة صلح⁴.

المبحث الثاني

¹ - المادة 196 مكرر 3 من القانون رقم 90 / 23 ، مصدر سابق .

² - بن صاولة شفيقة ، مرجع سابق ، ص: 82.

³ - عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، ط3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007 ، ص: 145.

⁴ - بن صاولة شفيقة ، مرجع سابق ، ص: 81.

ظهور إجراء الصالح الإداري كإجراء بديل عن التظلم

بظهور فكرة الصالح القضائي بين الإدارة العامة والأفراد و ذلك أدى بإحلال محل التظلم الإداري محاولة الصالح الإداري كإجراء بديل وفقا لصدور قانون رقم 23/90 المؤرخ في 18/8/1990 المعدل والمتمم للأمر رقم 154/66 جاء بنصوص جديدة في مجال المنازعة الإدارية ، واستحداث إجراء محاولة الصالح الإداري الإجباري الذي بينت معالمه الأساسية وفقا للمادة 17 من قانون الإجراءات المدنية الذي سوف نعالجه في **المطلب الأول** ، ثم إبراز في **المطلب الثاني** دور القضاء الإداري في عملية الصالح الإداري .

المطلب الأول

موقع الصالح الإداري وفقا لنص المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية

إن الأساس القانوني لإجراء الصالح أول ما ظهر في قانون الإجراءات المدنية في جميع مراحل التعديلات التي طرأت وذلك في المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية¹ التي تنص على ما يلي : " يجوز للقاضي مصالحة الأطراف أثناء نظر الدعوى في أية مادة كانت " ، وهي جوازية في جميع القضايا المدنية، الأحوال الشخصية ، تجارية ، عقارية ، الاجتماعية ، ثم جاءت قوانين أخرى موضوعية وإجرائية في نفس الوقت مثل قانون علاقات العمل الصادر في سنة 90 وقانون الأحوال الشخصية الصادر سنة 84 المعدل والمتمم وقانون الجمارك الصادر سنة 79 والمعدل سنة 98 وكلها نصت على الصالح بطرق وكيفيات مختلفة وأخيرا قانون الإجراءات المدنية في المادة الإدارية بالقانون الصادر في 18/8/1990 وعلى الخصوص المادة 3/169 من هذا القانون الفقرة الثانية والتي تنص على ما يلي :

"على كاتب الضبط أن يرسل العريضة بعد تقييدها إلى رئيس المجلس القضائي الذي يحيلها إلى رئيس الغرفة الإدارية لتعيين مستشارا مقرا ، ويقوم القاضي بإجراء محاولة صلح أقصاها ثلاثة أشهر، وفي حالة إذا تم الصالح يصدر المجلس قرار يثبت اتفاق الأطراف ويخضع هذا القرار إلى الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون "

وقد استثنى المنازعات التي تفصل فيها الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا من هذا الإجراء طبقا لأحكام المادة 231 من قانون الإجراءات المدنية المعدلة بموجب المادة 7 من قانون رقم 23/90 الصادر في 18/08/1990 .

¹ - القانون رقم 23/90، مصدر سابق.

وبالتالي فإن مبدأ مشروعية الصالح أصبح شرط لازم وجوبي في المنازعات الإدارية المحلية سواء كانت بين الإدارة والأفراد أو بين الأشخاص المعنوية العامة والخاصة ولم يخضع المشرع للتمييز هل هو وجوبي وإلزامي بل اكتفى بما هو منصوص عليه بالمادة 17 التي أجازته في جميع المواد بما فيها المادة الإدارية .
فهذا الإجراء جعل الإدارة في وضع متساوي مع الأفراد والنزول بها أمام القضاء والقيام بمحاولة الصالح في مركز قانوني ممتاز تفرد به في ظل هذا التعديل الطارئ على نص المادة 169 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية 23 /90 .

وهو ما يطرح لنا عدة تساؤلات تقودنا إلى مدى وجوبه الصالح في الدعوى التي يشملها الصالح ؟
وكذلك عن الجهات القضائية المخولة لها لهذا الإجراء، وهذا من خلال الفروع التالية :

الفرع الأول

الدعوى محل الصالح والاستثناءات الواردة عليها

إن الوجه الجديد الذي جاءت به المادة 169 مكرر 3 والمواد 7 و 275 و 274 من قانون الإجراءات المدنية في القانون الصادر في 18 / 8 / 1990 قد تخلى تماما على نظام التظلم بنوعيه الولائي والرئاسي للدعوى العائدة لاختصاص الغرف الإدارية المنعقدة في جميع المجالس القضائية والغرف الجهوية وعددها 5 وهي : الجزائر ، قسنطينة ، بشار ، ورقلة ، وهران .

وتم إزالة شرط التظلم لقبول الدعوى بينما التظلم أمام المحكمة العليا لازال شرطا لازما حسب نص المادتين 274، 275 من قانون الإجراءات المدنية ومادام التظلم حذف وحل محله الصالح أمام المجالس القضائية فإن هذه الغرف بدورها تنظر في دعاوى القضاء الكامل كاختصاص عام ودعوى الإلغاء والتفسير وفي حالة تجاوز السلطة ، فهل يقوم القاضي بإجراء الصالح في قرار فاقد المشروعية؟ مع العلم أن القاضي هو حامي القانون .

حسب نص المادة 7 قانون الإجراءات المدنية رقم 23/ 90 جاء فيها :

" تختص المجالس بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا التي تكون الدولة طرفا فيها أو الولايات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وحسب قواعد اختصاص ، فالغرف الجهوية في الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن الولايات وتختص المجالس القضائية الأخرى في قرارات رؤساء البلديات والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والتفسير والمشروعية و المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة والولاية والبلديات والمؤسسات ذات الصبغة الإدارية "

وعليه من استقراء المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 169 مكرر 3 فإنها لم تبين لنا الصلح هل هو أمام القضاء الكامل أي تعويض أم في القرارات المتعلقة بالمشروعية والتفسير وتجاوز السلطة؟¹ فإن المادة جاءت عامة وبالتالي من الناحية الشكلية فإن وجوبية الصلح في جميع القضايا المطروحة أمام المجالس والغرف الجهوية رغم التناقض يكون القاضي أمام مشكلتين :

الأول لا يمكن الصلح في قضايا المشروعية لأنه حامي القانون، والثاني أمام عمومية النص الملزم والأمر. والسؤال المطروح : هناك قوانين خاصة لم يشملها المشرع مثل قانون الصفقات العمومية والضرائب والتسجيل فهي من اختصاصات المجالس القضائية وإن الخاص يقيد العام وما دامت هذه النصوص لم تلغ التظلم السؤال المطروح : هل يقوم القاضي بإجراء الصلح رغم وجود التظلم المسبق أمام المجالس القضائية والغرف الجهوية؟

وقد أثار الأستاذ خلوفي رشيد في كتابه شروط قبول الدعوى حالتين هل يقوم القاضي بإجراء الصلح في نزاع يتعلق بالصفقات العمومية وهو لازال محافظا على التظلم ، وذلك أنه يجب الإعفاء من الصلح مادام لازال يحافظ على التظلم ومادام الخاص يقيد العام ؟

والتساؤل الآخر هو هل الصلح والتظلم يؤدي كل إجراء منهما إلى هدف واحد ؟

فإذا كان يهدف الصلح إلى حل منازعة نهائية قبل الدخول في الخصومة ويتم الإشهاد على تصالح الأطراف أمام العدالة ولا يصبح له الصفة والصبغة التنفيذية مثل القرارات الإدارية بينما التظلم هو التماس أمام الإدارة من المواطن للرجوع من جديد وعليه من حيث الجهة ليست للصلح والتظلم نفس الجهة، الأولى قضائية والثانية إدارية رغم صعوبة التمييز فإنهما لا يشكلان طريق واحد وعليه أمام إلزامية التظلم في النصوص الخاصة

لبعض المنازعات مثل الصفقات العمومية والضرائب فإنه لا مانع من القيام بإجراء الصلح من طرف القاضي مادام المشرع في المادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 7 لم يستثن ذلك .² وهناك تطبيقات قضائية تؤكد وجوبية الصلح رغم وجود التظلم في القضايا التي لازال التظلم فيها وجوبي .³

وخلاصة القول وبالنص الصريح لا يجوز الصلح في المنازعات المتعلقة باختصاص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا حسب مفهوم المواد 231 و 274 و 257 وكما أنه لا يمكن إجراء الصلح أو التظلم في حالة

¹ - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2003 ، ص : 81 .

² - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية ، نفس المرجع ، ص:81

³ - قرار مجلس الدولة ، رقم 1960095 ، فهرس 433 ، المؤرخ في 2001/07/16 ، ضد مديرية الضرائب ، ميلة ، أنظر المرجع ، فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، مرجع سابق، ص : 77.

الاستعجال للطبيعة الخاصة لعنصر الاستعجال ولا يمس بأصل الحق وإنما هو إجراء مؤقت وهناك الدعوى الأصلية دائما في قضايا الاستعجال توجد دعوى موازية في الموضوع وتخرج قضاء الاستعجال من دائرة التظلم والصلح للطبيعة الخاصة لهذه الدعوى والتي تناقش أصل الحق وهذا ما نصت عليه المادة 183 من قانون الإجراءات المدنية

الفرع الثاني

الجهات القضائية المخولة بإجرائه

الصلح الإداري قضائي بطبيعته ولا يمكن أن نتصور مكانا آخر غير القضاء مقرا له. ولكن يختلف القضاء في مكان إجراء عملية الصلح فمنهم من يتخذ مكتبه مقرا لذلك ومنهم من يجري العملية أثناء الجلسة ، فمرد هذا الاختلاف يرجع إلى غياب النص القانوني الذي يحدد ذلك ، ولكن إذا ما نحن رجعنا إلى أمثلة لعملية صلح في مواد أخرى نجد مثلا أنها كثيرا ما تتم في الانفراد بالمصالح سواء كان قاضيا كما هو الحال بالنسبة لمواد الأحوال الشخصية ، أو كان موظفا مختصا كما هو الحال بالنسبة لمفتش العمل في مواد قانون العمل. والصلح في حد ذاته ينصب على وقائع معينة كثيرا ما تتعلق بمصالح شخصية أموالا كانت أم مراكز قانونية و بالرجوع إلى نص المادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية رقم 90 / 23 وبعد استقراءها يفهم من خلالها أن الجهة المخولة بإجراء الصلح هي الغرف الإدارية بالمجالس القضائية والغرف الجهوية بالمجالس القضائية والتي عددها 5 ، ورغم أن التعديل بالنسبة للمجالس المحلية أقر 48 مجلسا ولم تصدر المراسيم

والقرارات التطبيقية للمجالس الأخرى ورغم شروع مجلس قضاء بومرداس ، برج بوعرييج، غيليزان ، غرداية في العمل في السنة القضائية 2002/2001 ولم توجد بهم غرف.

وعليه فإن المحكمة العليا مستبعدة بالنسبة للصلح كما أن هناك جهات قضائية مختصة بالصلح حسب القوانين المنظمة لها . فحسب مفهوم المادة 169 مكرر 3 فإن الجهات القضائية المختصة بالصلح في مجال المنازعات الإدارية هي المجالس القضائية التي تنظر في قضاء التعويض بصفة كاملة وتنظر في قضايا قرارات البلديات والمؤسسات العمومية بصفة كاملة وتنظر في قضايا قرارات البلديات والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وكذلك الجهات الجهوية للغرف الإدارية على مستوى خمس مجالس التي تنظر في القرارات التي تصدر من الولايات

وكذلك في دعاوى التفسير وتجاوز السلطة والتفسير وهذا حسب توزيع الاختصاص بين الغرف الإدارية المحلية والجهوية والمحكمة العليا¹.

وإن كان هذا يثير فضولنا لمعرفة ما هو عدد الجلسات المخصصة لإجراء عملية الصلح؟ وهل جلسة الصلح علنية أم سرية؟.

في بداية الأمر تجدر الإشارة إلى أنها حسب المادة المذكورة أعلاه أن الدعوى الإدارية ترفع كسائر الدعاوى الأخرى، وفقا للأوضاع المعتادة بمقتضى عريضة مكتوبة تحتوي على مجموعة من البيانات و الوثائق و المستندات اللازمة. تسجل العريضة الافتتاحية لدى كتابة الضبط، بعد تسجيلها و قيدها، يقوم كاتب الضبط بإرسالها إلى رئيس المجلس القضائي الذي يحيلها بدوره إلى رئيس الغرفة الإدارية ليعين مستشارا مقررًا.

يتولى العضو المقرر إجراء محاولة الصلح في غضون ثلاثة أشهر يستدعي فيها الأطراف، و يستمع لأقوالهم و يتأكد ما إذا تتوفر لديهم الرغبة في التصالح، و إنهاء الخصومة أو المضي في المنازعة.² وإن كان نص المادة لم يشر إلى عدد الجلسات ، و إن كانت الجلسة سرية أم علنية ، ذهب البعض إلى أن عملية الصلح تجرى بمكتب القاضي أو بقاعة المداولات المخصصة عادة لإجراء الصلح ، و مادامت فكرة الصلح تهدف إلى عدم الدخول في المنازعة ، وهي بداية لفك النزاع وديا ، فإنها تقام من طرف القاضي في جلسات سرية كغيرها مثل الصلح في الأحوال الشخصية و بحضور الكاتب ، رغم أن المشرع في نص المادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية لم يشر إلى ذلك ، و ما دام الكاتب هو من شهود إثبات وقائع الصلح في حالة المنازعة ، و يظهر ذلك من خلال تحرير للمحضر فحضوره يعد ضروريا.

و إن كانت عملية الصلح تختلف من مجلس قضائي إلى آخر، فمنهم من يقوم بعملية الصلح في جلسة علنية و منهم من يقوم بهذه العملية في مكتب القاضي بحضور الأطراف و محاميهم.و في ذلك يعتقد الأستاذ خلوفي أنها ينبغي ترك علنية أو سرية جلسة الصلح القضائي حسب موضوع النزاع³.

أما عن عدد الجلسات و إن كان هذا الأمر ترك للقاضي الحرية في تحديد عدد الجلسات بالنسبة للمدعى عليه، وهي الإدارة في غالب الأحيان ، و قد تكون ممثلة من طرف أحد الموظفين المفوضين للحلول محل

¹ - فضيل العيش، الصلح في المادة الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، مرجع سابق ، ص: 74. 73 .

² - حسين طاهري ، مرجع سابق، ص: 38.39 .

³ - رشيد خلوفي ، مرجع سابق ، ص : 110 .

الرئيس أو المدير ، فتمنح له فرصة للرجوع عند الأصيل ، و هو المفاوض أو المصالح¹ . و إن كان البعض يفضل عدم تحديد المشرع لجلسات الصلح ، نظرا لكون الهدف من الصلح يستدعي تكرار القاضي المصالح عدد الجلسات ، عندما يتبين له أن الأطراف مستعدين لقبول الحل الودي .

وهو يشبه بذلك التشريع التونسي ، فقد ذهب المشرع إلى المادة 357 من قانون المحاكمات على أنه يعتبر التوفيق بين الخصوم من مهام القاضي ، كما تعطي المادة 456 منها للقاضي الذي يقوم بتحضير القضية للمرافعة سلطة الاستماع إلى الخصوم ، سعيا إلى التوفيق و إجراء الصلح بينهم، كما تمنح المادة 460 لرئيس المحكمة رغم بدأ جلسات النظر في الدعوى ، أن يدعو المتخاصمين إلى مكتبه و أن يسعى للتوفيق بينهما² .

الفرع الثالث

مبدأ الصلح من النظام العام

إن إلزامية الصلح عرفت عدة تطورات في التشريع الجزائري وكان المشرع بين المد والجزر تارة جعل هذا الإجراء إجباري وتارة أخرى اختياري ، الذي جاء في قضايا الأحوال الشخصية والمنصوص عليه في المادة 17 من الأمر رقم 274/59 على ضرورة إجراء الصلح بين الزوجين ، وعند صدور قانون الإجراءات المدنية في سنة 1966 بموجب الأمر رقم 66/154 والتي تنص المادة 17 منه على إجبارية الصلح في مواد الأحوال الشخصية واختياري في المواد المدنية ثم عدلت المادة المتعلقة بالصلح بالأمر رقم 80/71 وجاءت عامة وهي جوازية في أية مادة كانت بعد صدور قانون الأسرة في سنة 1984 بالقانون رقم 84/11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 ونصت على ذلك المادة 49 .

¹ - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، مرجع سابق ، ص: 73. 74.

² - لوصيف نوال ، مرجع سابق ، ص: 128.

وهناك عدة تطبيقات قضائية تؤكد وتنقض الحكم بسبب عدم إجراء الصلح ، وما جاءت به المادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية في المنازعة الإدارية مفادها أنه يقوم القاضي بإجراء محاولة الصلح في مدة أقصاها ثلاثة أشهر ولمعرفة هذا المبدأ ، هل الصلح من النظام العام يجب معرفة الطابع الإلزامي للصلح كإجراء جوهري أو قانوني يجوز مخالفته ويجوز للقاضي إثارة هذا الإجراء من تلقاء نفسه أو يثار من قبل الأطراف ؟

فنقول أن وجوب إجراء الصلح القضائي هو إجراء جديد رغم ما يفوق عن 12 سنة ، وحل هذا الإجراء محل التظلم الإداري المطلوب قبل التعديل ورغم أن المادة لم تصرح وتفصح مثل ما هو منصوص عليه بالمقارنة بالمادة 49 من قانون الأسرة التي جاءت ملزمة بل اكتفى المشرع بالقول بأن إجراء الصلح حل محل التظلم الذي كان شرط لازم لقبول الدعوى .

وإن إجراء الصلح إلزامي مادام التظلم وضع لمصلحة الأطراف قبل اللجوء إلى القضاء وعدة قرارات مبدئية مخالفة التظلم يؤدي إلى بطلان الدعوى . وعليه فإن إجراء الصلح ملزم للقاضي للقيام به خلال فترة زمنية محددة يجب القيام بهذا الإجراء وإلا تعرض حكمه للبطلان لمخالفته لقاعدة جوهريّة في الإجراءات وهي إجراء الصلح حسب مقتضيات المادة 169 الفقرة 3 مكرر¹ .

المطلب الثاني

دور القضاء في عملية الصلح الإداري

بعد العمل القانوني القضائي بشكل عام تعبير عن إرادة مصدر العمل في إحداث أثر قانوني يترتب عليه تعديل في التنظيم القانوني القائم إنه إذن العمل على إحداث مركز قانوني مرتب لأثار وينعت العمل التشريعي بهذا.

وعليه فإن القضاء الإداري عموما في تصوره انتقل تدريجيا من حماية الإدارة من تعسف المحاكم العادية التي ما لبثت تتدخل في شؤونها ، فلذا أصبحت الملائمة عنصرا آخر من عناصر المشروعية يمكن للقاضي

¹ - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية ، مرجع سابق ، ص : 80 . 81 .

المصالح بواسطتها مراقبة احترام الإدارة للقانون، وفي هذا الإطار إذا كان الصلح هو المسلك الودي والقضائي معا لإنهاء خلاف قائم فإنه سيرتب لا محالة آثارا قانونية أمام القضاء والقاضي الإداري .

وعليه فإنه مادام الصلح يضع حدا للمنازعة الواقعة بين الأطراف فما مفاد حجية محضر الصلح؟ وهل يكون القرار الذي يفرغ محضر الصلح له قوة تنفيذية؟ ويجوز استئنافه كغيره من الأحكام القضائية رغم أنه عبارة عن فض للنزاع ودبا .

وعليه سوف نبرز دور القاضي الإداري في الفرع الأول ثم مروراً على مدى تعرض عملية الصلح للرقابة القضائية في الفرع الثاني ثم إبراز مدى حجية محضر الصلح ومدى يمكن الطعن فيه في الفرع الثالث .

الفرع الأول

دور القاضي الإداري في عملية الصلح الإيجابي

لم تحدد جميع القوانين التي اشترطت الصلح سواء تم الصلح أمام القضاء مثل الصلح الوجداني في مادة الأحوال الشخصية ومكاتب المصالحة في منازعة العمل التي تتم خارج دائرة القضاء، بل ما هو مشابه تماماً لهذه القوانين المختلفة التي عاجلت الصلح والتسوية على مدة زمنية ولم يقدم أي قانون سواء كان موضوعي أو إجرائي .

كما لم يبين المشرع طريقة إجراء الصلح أو القاضي في ذلك أو في الطريقة وفي التسوية أو الصلح خارج القضاء، وعليه فالمشرع سواء في المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية خلال جميع مراحلها لم يبين دور وطريقة إجراءاته وكذلك نفس الشيء في المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية الفقرة الثالثة، ترك حرية إجراء الصلح للقاضي من البديهيات ليستدعي القاضي الطرفين ويحدد لهما تاريخ إجراء جلسة الصلح ومكانه ليقوم بمحاولة تبصيرهما بموضوع النزاع ويطرح الوقائع الأولية للنزاع محل الصلح .

أما جدية الصلح كثيراً ما يصل الأطراف إلى الهدف المنشود وتقريب وجهة نظر ويمكن للقاضي أن يتوصل إلى صلح جزئي أو كلي وهناك تطرح عدة أسئلة وهي كيف يتم تنفيذ الصلح الجزئي وهل يستمر في المنازعة فيما يبقى مختلف عليه؟

أما في حالة غياب أحد الأطراف فإن المشكل لا يطرح إذ يسعى القاضي الإداري الذي موقفه إيجابي مثل القاضي الجزائي إلى إحضار الطرفين بجميع الوسائل القانونية المتاحة له وفي حالة تكرار الغياب فإنه ينتظر المدة المحددة قانوناً، ويقفل باب الصلح بمحضر عدم الصلح لغياب أحد الأطراف ويحيل القضية للتحقيق¹ بينما في المنازعة الإدارية بمقتضى دور القاضي في كيفية إجراء الصلح هو عبارة عن لقاء بين الطرفين

¹ - قرار مجلس الدولة، رقم 001017، فهرس 061، المؤرخ في 11/ 03/ 2002، غير منشور، أنظر فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر، مرجع سابق، ص: 87.

وطرح الموضوع على المدعي عليه للرد عليها وديا فإذا وافق يشهد لهما القاضي بذلك ولكن الإشكال هل القاضي الإداري يثبت الصلح أم يحكم به ؟ فهناك رأيين :

الرأي الأول : القاضي الإداري أثناء الصلح لا يقوم بمهمة قضاء بل مهمة مصالحة إن الصلح لا يخضع لأي قاعدة بل مرده إلى إرادة الأطراف ، إنه لا يخضع لمبادئ العدالة والإنصاف وإنما يدور في حركية إستراتيجية تحكمها المصالح الشخصية أولا وأخيرا ، والمصالح ليست مقيد بالقانون والعدل بأكثر مما هي مقيدة بالقسط .

لهذا فالمصالح قد يكون حكما ، ولكنه لا يرقى أبدا إلى درجة القاضي وبالتالي فوثيقة الصلح تختلف كل الاختلاف عن وثيقة القضاء ، وآثارهما القانونية تختلف كذلك .

ولعل ما يوضح أكثر هذا ما ذهب إليه اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي في قضية- فيريتي- أين اعتبر النتيجة أن عدم مباشرة الصلح لا يخضع لأية رقابة كذلك على محتوى وثيقة الصلح .

إن الصلح في القضاء الفرنسي طريقة وقائية لفض النزاع ، وحسب الفقيه- قودمن- فالقاضي الإداري المطروح أمامه إشكال الصلح يقوم مهمة مصالحة لا مهمة قضاء ولكنه ليس ببعيد عن هذه الأخيرة ، لأن الوظيفة القضائية هي التي تكسي المصالحة مشروعيتها¹.

الرأي الثاني: القاضي الإداري أثناء الصلح يقوم بمهمة قضاء ومصالحة معا إن اللجوء إلى القاضي من أجل المصالحة لا يكون إلا بهدف البحث عن ذلك الذي يفتقر له المصالح الغير قاضي وإلا لما احتاج الناس إليه².

ويمكن للقاضي الاستعانة بجميع الوسائل المتاحة له قانونا في إطار المبادئ واحترام القانون و الإجراءات الجوهرية في التقاضي ، والحقيقة عدم وضع أو رسم طريق إجراء الصلح هو حسن ما فعل المشرع ليترك حرية التصرف بين الأطراف للوصول إلى اتفاق يرضي الطرفين شريطة أن لا يمس الاتفاق و الصلح بمشروعية القوانين ولا يتعدى الصلح على النظام العام أو تجاوز السلطة أو عدم المشروعية ودور القاضي في الجلسة بمثابة الحكم قد يكون جدي ويستطيع الوصول إلى صلح وقد يكون أو يصبح إجراء شكلي دون روح أو موضوع².

الفرع الثاني

¹ - بن صاولة شفيقة ، مرجع سابق ، ص: 105. 104.

² - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، مرجع سابق ، ص : 85 .

مدى رقابة الأجهزة القضائية على العملية الصلحية

إلى جانب إسناد مهمة إدارة الصلح للقاضي نفسه ، فإن القانون وفي المادة الإدارية على الخصوص فرض طرفاً منظماً هو النيابة العامة وذلك كون المصالح المتنازع عليها تستدعي وجوب حضور الإدارة التي هي ذات طابع عمومي .

وبمعزل عن هذا فإن القانون وفي عملية الصلح انتدب طرفاً من إدارة القضاء يسهر على تدوين محضر الصلح كضمانة أخرى على الحياد والموضوعية .

أولاً : على شرعية الحضور القضائي

من البديهي أن مسألة الصلح لا يجب أن تطرح إلا إذا كان هناك أمر يمكن التصالح عليه، أي إذا كان هناك فضاء للمنافسة وللتفاوض يحويه النزاع، وبمفهوم المخالفة فإن الواقع والقانون معا يشملان مجالات ترفض أي تفاوض بل ويستبعدانه.

وببديهي كذلك أن إشكالية الصلح لا تطرح إلا إذا اصطدمت الحقوق فيما بينها، أي إذا شب خلاف حول حق ومصصلحة تكون أولاً حقيقة غير محتملة واقعية غير وهمية وأخيراً مشروعاً لا العكس.

ولكن البديهي أكثر من هذا وذلك فإننا لا نحتاج للغير من أجل المصالحة، ولا للقضاء أكثر من هذا الغير. لأن الصلح قد يتم بين الطرفين ويسوى النزاع بينهما ودياً إذا ما هما اتفقا على ذلك فهل لنا أن نسمي هذا الحضور القضائي صلحاً؟. إذن يجب علينا أن نفرق في عملية الصلح أمام القاضي الإداري بين أمرين:

- لمن المصلحة من أجل أن يصلح و لمن له المصلحة في الصلح

إذا كان الأمر الأول زيادة على كونه شرطاً من شروط الدعوى القضائية التي يستدعيها القانون بموجب المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية فإنه كذلك شعور داخلي بالنسبة للمتقاضين وهذا ما أفردنا له الحديث في موضعه .

أما الأمر الثاني ويتعلق بمن له المصلحة في الصلح الإداري عامة، ويتعلق خصيصاً مالك الدعوى ومديرها وهو القاضي الإداري كيف؟¹

ليست الإدارة إلا مؤتمنة على المصالح العمومية التي عليها واجب الإدارة والتسيير و الحفاظ أما صاحب هذه الحقوق فإنه المجتمع ككل والدولة ، والقاضي الإداري عليه وجوبية الحفاظ على مصالح المجتمع والدولة من جهة ومراقبة احترام وعدم تجاوز القوانين التي تضعها الدولة يعني السهر على فحص المشروعية .

¹ - فضيل العيش ، صلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، نفس المرجع ، ص 132 .

فإن مصلحة القانون بشكل عام والمجتمع ممثلان بالقاضي الإداري لهما مصلحة في هذا النزاع يجب حمايتها ومن ثمة بات من الضروري إقحام القاضي كطرف إيجابي في النزاع.

ثانياً :على رقابة النيابة العامة

المبدأ العام هو أن النيابة العامة لا تضار بالصالح وهي كذلك تستفيد منه ومع ذلك فهي موجودة كطرف في العديد من أنواع القضايا أما في المسائل الإدارية فتسمى " بالطرف المنضم " وهذا الانضمام وجوبي بحكم القانون، إذن فإن تدخل النيابة في الدعاوى التي تكون فيها طرفاً منضمًا ما هو إلا نسبي ولعلنا نجد في المادة الإدارية على الخصوص مثلاً في مجال النزاع الضريبي بحيث لا يمكننا أن نستخلص مباشرة من مصلحة الفرد للإدارة على مبلغ ما أنه أقر منه بجرمة التهريب من التحصيل الضريبي .

إن الترتيب المنهجي لفقرات المادة 169 مكرر 3 يوحى في نظرنا بنوع من الخلل ولقد جاء على هذا النحو " في حالة ما إذا تم الصالح يصدر المجلس قراراً يثبت اتفاق الأطراف ويخضع هذا القرار عند التنفيذ إلى إجراءات التنفيذ المنصوص عليها في هذا القانون " .

" في حالة عدم الوصول إلى الاتفاق يحزر عدم الصالح ، وتخضع القضية إلى إجراءات التحقيق المنصوص عليه في هذا القانون " .

لنتساءل عن دور النيابة في الصالح أكثر من غيره لأمرين:

- أنها تمثل النظام العام.

- أن المجتمع لا يخلو من المسؤولين إن لم تكن تنقصهم الكفاءة يمكن لهم أن يتربصوا بأموال ويتصالحوا عن قصد أو غير قصد إضراراً بها¹ .

وتعقياً على هذا نقول كذلك أن القاضي الإداري وإن أوكلت له مهامه بل و أحيانا ما يسمى في الفكر القانوني الفرنسي بالإداري الممتاز، فإن للنيابة صلاحياتها كذلك التي بها تساعد على حماية المجتمع والدولة. يبدو لنا إذن أن الدور المناط بالنيابة محدد حسب فقرات المواد 170 و 8 و 9 و 10 ، بل أكثر من ذلك فإن طلبات النيابة العامة لا يمكن أن تؤخذ بعين الاعتبار لأنه سواء قدمت النيابة العامة طلباتها في الميعاد المحدد أم لا فإنه يحدد تاريخ الجلسة التي يجب فيها تلاوة التقرير . ويظهر أن المشرع حسب نص الفقرة 3 من المادة 17 مكرر يعطي الفرصة من جديد لتلقى طلبات النيابة بل ويوجب عليها ذلك.

ثالثاً :على حضور كاتب الضبط لعملية الصالح

¹ - بن صاولة شفيقة ، مرجع سابق ، ص 162 .

جرى العمل القضائي على إسناد مهمة تلقي أقوال المتصالحين لكاتب الضبط لدى الغرفة الإدارية وهو شخص حيادي ينتمي إلى إدارة القضاء وملتزم قانوناً بشروط معينة .

يفرغ مضمون الصلح في وثيقة يتلقى فيها كاتب الضبط عروض الطرفين وتنازلاتهما وأقوالهما إن حضرا معا أو أقوال طرف دون الآخر وإن تخلف يؤشر على عدم حضورهما يقوم كاتب الضبط بالتوقيع على محضر بمعية القاضي المصالح وكذا بمعية الأطراف .

إن المهم في محضر الصلح هو خصية الكتابة التي تضيف على عملية الصلح طابع الرسمية وهذا ما هو معمول به عموماً كذلك في الصلح إذ تنص المادة 2044 فقرة 2 من القانون الفرنسي على وجوب تدوين الصلح كتابة ولكن يجمع الفقهاء على أن الكتابة هنا هي من أجل الإثبات فقط وليس من أجل الانعقاد¹ . و الصلح في المواد الإدارية على الخصوص يتميز عن غيره بوجود ضمانات خاصة متمثلة في القاضي الإداري وفي كتابة الضبط مما يضيف عليه طابع الرسمية.

إن محضر الصلح في الدعوى الإدارية يعتبر ورقة في ملف الدعوى تطلع عليها النيابة العامة عند إبداء التماساتها ويخضع محضر الصلح للقواعد العامة للإثبات والتي تشمل الأوراق الرسمية القضائية فهي حجة بما فيها إلى أن يطعن فيها بالتزوير.

الفرع الثالث

حجية محضر الصلح ومدى الطعن في القرار الصادر بإثباته

وسيتضح ذلك في العنصرين التاليين :

أولاً : طبيعة القرار الإداري الصادر بإثبات الصلح

وفقاً لما نصت عليه المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية في الفقرتين 3 و4 أن هاتين الفقرتين تضمنت مصير قضية محاولة الصلح وهي الوصول أو عدم الوصول إلى اتفاق ، فيرى الأستاذ فضيل العيش بأنه ما نصت عليه الفقرة الأولى معناه أن هذا المحضر له القوة الإلزامية وبهذا محضر الصلح يتحول من منازعة إلى عقد رضائي بين الطرفين كمثل عقد البيع أو الإيجار ، لأن القاضي في محضر الصلح يعطي القرار القضائي المنصب داخله الصلح ويكون له الحجية² .

¹ - H.L et j Mazeaud, leçons de droit civil t3 ,4^{eme} édition, mont chester, paris, 1974, p861.

² - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، مرجع سابق ، ص : 98 .

أما بالنسبة للأستاذ رشيد خلوفي فيرى أن الفقرة الثالثة من المادة 169 تحتوي على بعض العناصر تتطلب التوضيحات لأن المشرع وضعها دون تفصيل رغم أهمية نتائجها من الناحية القانونية والإجرائية .

فتتمثل في العبارات : " في حالة ما إذا تم الصلح " وكذا عبارة " القرار الذي يصدره المجلس " وكذا في عبارة " يثبت " وكذا في عبارة " الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون "

فتدور نتيجة العبارة الأولى " في حالة ما إذا تم الصلح " على وجه الخصوص حول مصير الدعوى أي هل يعتبر الوصول إلى الصلح أنتفاء وجه الدعوى أو تنازل ؟

فتنتهي الدعوى في حالة انتفاء وجه الدعوى عندما يتوصل القاضي لإنهاء النزاع دون الفصل فيه ويعود انتهاء هذه الدعوى الذي يتم بواسطة قرار قضائي إلى اختفاء أو غياب موضوع الدعوى مثلاً: وفاة المدعي ، سحب القرار الإداري موضوع النزاع أثناء الدعوى في دعوى تجاوز السلطة .

أما تحقق التنازل في القرار الذي يعبر بواسطة المدعي على إرادته في تخليه عن إدعاءاته أو الإجراءات التي قام بها أمام القاضي ، ولكن نوع التنازل المنصوص عليه في المادة 3/169 من قانون الإجراءات المدنية ناتج عن عبارة " في حالة ما إذا تم الصلح " فهذه العبارة اعتقد الأستاذ خلوفي رشيد لا تعني انتفاء وجه الدعوى لأن انتفاء أو غياب موضوع النزاع تم خارج محاولة الصلح كما تم بإرادة منفردة للإدارة .

أما فيما يتعلق بالعلاقة الموجودة بين الصلح ونوع التنازل ، اعتقد أن الصلح يشكل تنازل عن الخصومة بحكم ما جاء في شرط الميعاد لقبول الدعوى الإدارية بصفة عامة يعني استحالة دعوى المدعي مرة ثانية بعد انتهاء المدة القانونية المذكورة في المادة 169 مكرر3 من قانون الإجراءات المدنية وهذا مهما كان السبب .

أما بالنسبة لعبارة "قرار" استعملها المشرع بدل كلمة حكم المصطلح المتعدد في قانون الإجراءات المدنية للتعبير على القرارات الصادرة عن المجلس القضائي .

فباستعمال المعيار العضوي الذي يركز على مصدر القرار ، أما المعيار الشكلي لا يؤدي إلى اعتبار هذا القرار ذا طبيعة قضائية لأن الأشكال والإجراءات المتعلقة بالأحكام القضائية غير موجودة في القرار المذكور في المادة 3/ 169 من قانون الإجراءات المدنية .

وهكذا فإن طبيعة القرار المنصوص عليه في المادة 3/ 169 غير واضحة وأن المعيار العضوي غير كافي لذلك¹ أما النتائج المترتبة عن أن القرار يخضع لإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون .²

¹ - رشيد خلوفي ، مرجع سابق ، ص : 175 .

² - تعود المشرع الجزائري عند تحريره لبعض المواد القانونية استعمال صيغ لا تساهم في تطبيق النصوص التشريعية ، مثلا صيغة بعض المواد في آخر النص التشريعي التي تشير إلى إلغاء كل النصوص القانونية الماضية المخالفة للنص الجديد دون تحديدها ، الشيء الذي يفسح المجال إلى تأويلات ونزاعات عديدة حول مفهوم النصوص المخالفة . ونجد هذا التعبير في المادة 3/ 169 من قانون الإجراءات المدنية في عبارات "الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون " .

تؤكد هذه العبارة على الطبيعة القضائية للإجراءات الخاصة بتجسيد القرار الصادر عن المجلس ، إجراءات تهدف إلى إثبات الوصول إلى الصلح بين الطرفين .

ويبقى السؤال مطروحا حول تحديد هذه الإجراءات علما أن القرار يقتصر على رسم الاتفاق الذي توصل إليه الطرفان أمام القاضي المصالح . فكان من الأحسن تحديد إجراءات خاصة بالطابع المميز لهذا القرار الصادر عن الجهة القضائية .

أما بالنسبة للفقرة 4 من المادة 169 في حالة عدم الوصول إلى محضر الصلح ، فاكتمل المشرع بالإشارة إلى تحرير محضر في هذه الحالة وإدخال القضية في مرحلة الخصومة العادية وهذا حسب الأحكام المنصوص عليها في المادتين 170 و 171 على وجه الخصوص من قانون الإجراءات المدنية . ولكن هل يستمر القاضي المصالح في النظر في القضية أم يعين رئيس الغرفة الإدارية للمجلس القضائي مستشارا آخر؟

وفي هذا الصدد إذا كان الاختيار يعود للسلطة التقديرية لرئيس المجلس ، وإذا كان في استمرار القاضي المصالح أو اختيار قاضي جديد للنظر في القضية إيجابيات أم سلبيات فإن مواصلة النظر في القضية من طرف القاضي المصالح هو الحل الأنجع لأن للقاضي المصالح معرفة اكتسبها أثناء جلسة الصلح¹ .

أما بالنسبة لعدم إجراء عملية الصلح لقد أكدت الغرفة الإدارية على الطابع الإجباري لعملية الصلح لكن سرية وعدم وجود إحصائيات أو معلومات حول عملية الصلح على مستوى المجالس القضائية لا تسمح بمعرفة مصير الدعاوى الإدارية في حالة عدم إجراء الصلح في مدته القانونية أو في حالة عدم القيام بهذا الإجراء ولكن يبقى السؤال مطروح هل يعتبر عدم احترام قاعدة إجراء الصلح وسيلة يجتج بها المستأنف أمام المحكمة العليا؟

ثانيا : الصلح ينهي النزاع فهل يجوز استئنافه

مادام سبقت الإشارة غالى تنفيذه كغيره من الأحكام حسب مفهوم المادة 169 الفقرة الثالثة فمثله يخضع لإجراءات إصدار الأحكام وكل طرف يتسلم نسخة من القرار المفروغ داخله مضمون الصلح . معناه أن هذا القرار يخضع لإجراءات التبليغ والمواعيد المنصوص عليها في تنفيذ الأحكام بصدورها نهائيا وبالتالي فمن الناحية الإجرائية الشكلية فلا يوجد نص قانوني يمنع مستلم الحكم أن يتقدم أمام كتابة الضبط المختصة سواء للاستئناف كدرجة ثانية أو النقض ، تطبيقا للمواد من 98 إلى 110 من قانون الإجراءات المدنية ، وللمعارضة في الأحكام الغيابية والطعن بالنقض من المواد 235 إلى 240 من نفس القانون .

¹ - رشيد خلوفي ، مرجع سابق ، ص: 175.

وعليه مادام محضر الصلح أخذ ثوب القرار القضائي فإنه قابل لجميع طرق الطعن سواء كانت عادية أو الغير عادية إلا أنه من حيث الموضوع فإن الجهة القضائية الإدارية التي تفصل في ذلك سوف تقبل الدعوى في الشكل وترفضها في الموضوع وإنه من البديهي فإن المعارضة غير جائزة في محضر الصلح لأنه لم يكن هناك صلح بدون حضور الأطراف ، معناه جميع الأحكام التي توصل إليها القاضي حضوريا.

وهناك عدة تطبيقات قضائية عثرنا عليها ليس في مجال المنازعة الإدارية وإنما المدنية والتي رفعت أمام المحكمة العليا في عدة قرارات الطلاق بالتراضي . غير أنه ليس من المسلمات يمكن إبطال حكم الصلح وذلك للغلط أو للتدليس أو نقص الأهلية وهناك تثار مسألة الحكم الإتفاقي والحكم الصادر بالتصديق على المحضر . إن التطبيقات القضائية في مصير يجيز استئنافها ومن حق المستأنف أن يطعن في هذا الحكم كغيره من الأحكام ، ومن واجب المحكمة أن تتعرض للفصل في النزاع القائم بشأنه بين الطرفين .

ومادام المشرع الجزائري ترك الباب مفتوحا بشأن هذا التعديل ولم ينص صراحة على عدم جواز استئنافه فيبقى الاجتهاد القضائي ليس بشأن الاستئناف من الناحية الإجرائية وإنما من الناحية الموضوعية للاستئناف مادام الثاني أشهد على الصلح يفترض فيه الحجية وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا على الصلح¹ .

¹ - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية ، مرجع سابق ، ص: 100 . 101 .

خلاصة الفصل :

تعد المرحلة الأولى من تطور الصالح الإداري الأهم في ذلك لأن النظام القديم كان في أكثر الأحيان يفرض على المواطن بتقديم طعنه الإداري المسبق ، وكانت في أغلب الحالات الإدارة تكتفي بالسكوت الذي يعتبر رفض ضمني ، أما بوجود التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية خاصة المادة 169 مكرر 3 حلول الصالح محل التظلم و من ذلك أيضا امتيازته بالطابع الإجباري ، فإن المشرع الجزائري أعطى للقاضي الإداري دورا ايجابيا فعلا مادام أنه يقوم بقضايا الصالح المطروحة عليه وأنه يسعى إلى اتصال الأطراف بينهما وتقريب وجهة نظر كل طرف وبجلسات حرة من أي قيد إجرائي ما عدا المدة الزمنية التي نصت عليها المادة 169 بثلاثة أشهر.

وبهذا فنقول إن مبدأ تطور الصالح بالطابع الإجباري هو أيضا مبدأ فعال خاصة في خضوع الإدارة للقانون وبذلك يضمن نجاعة احترام مبدأ الشرعية في دولة القانون وتكريس الحلول الودية لحل النزاعات الإدارية بوجه الخصوص وذلك تحت ضمانات القضاء .

الفصل الثاني

الطابع الجوي للصحة الإداري

تمهيد:

بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي يعد أهم ملفات لجنة إصلاح العدالة ، حيث جاء هذا القانون ليستعيد مجمل الأحكام الإجرائية المتبعة في النزاعات العادية والإدارية على حد سواء ، وليكسر إجراءات جديدة في هذا المجال ، وبدعم العمل القضائي من جهة أخرى بأحكام تستجيب لمتطلبات المجتمع لاسيما حقوق المواطنين وحرياتهم الأساسية وتسيير اللجوء إلى مرفق العدالة.

فمقومات قانون الإجراءات المدنية والإدارية جاءت مجسدة لمبدأ المساواة أمام القضاء وتوفير شروط ضمان المحاكمة العادلة من خلال تكريس حق الدفاع للجميع، لأنه لا بد من ضبط وتفعيل الخصومة القضائية التي بلا شك تساهم في ترقية ثقافة التصالح بين المتخاصمين ، وعليه فالطرق البديلة تم الأخذ بها من منطلق أن العمل القضائي سمته البطء ، وأن هذا القانون يقوم على أصول فقهية وفلسفية واجتماعية لفض الخصومات بين المتنازعين، كما تضمن آليات بديلة مستحدثة لتفعيل الجزاءات التي تفرضها حالة المساس بالحقوق الموضوعية لضمان استقرار المعاملات داخل المجتمع¹ .

رغم أن الصلح إجراء أقره المشرع الجزائري قبل صدور القانون الجديد، إذ نجد الكثير من النصوص تشير إليه لاسيما القانون المدني. إلا أن تصدي المشرع لموضوع الصلح بموجب النص الجديد يأخذ طابعا إجرائيا جوازيا في حين الصلح الوارد في القانون المدني ذو طابع موضوعي لا يوفر أي توضيح لكيفيات مباشرته² .

فقد كرس قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مبدأ الصلح في حل النزاعات الإدارية بنوع من الوضوح ولسد الفراغ الذي كان موجود في قانون الإجراءات المدنية القديم رقم 23/90 والذي أكد على الطابع الجوازي للصلح الإداري والذي سوف نعالج ذلك بشيء من التفصيل في **المبحث الأول** في تنظيم الصلح الإداري الجوازي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، ثم النتائج القضائية للصلح الإداري الجوازي في **المبحث الثاني** .

¹ - بريارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مرجع سابق ، ص: 517 .

² - محمد سعدي بلعيز ، إجراءات الصلح والوساطة تحت رقابة القاضي ، حوار ل : جريدة صوت الأحرار ، 16/6/ 2008 ، للإطلاع أكثر أنظر للموقع

: <http://www.djazairess.com/alahrar/1650> ، تاريخ الإطلاع: 12 / 11 / 2013.

المبحث الأول

تنظيم الصلح الإداري الجوازي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد

إن النص القديم المتعلق بالإجراءات المدنية الذي أعطى للصلح الطابع الإجباري كما سبق وبيننا ذلك أنه جاء مقيدا وفقا لمادة وحيدة منه المادة 169 مكرر¹ والتي كانت يشوبها نوع من الغموض و اللبس خاصة في المجال الإجرائي ، لكن بعد ظهور القانون الجديد 09 /08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية² ، فقد نظم هذا القانون إجراء الصلح كطريق وإجراء بديل لحل وفض النزاعات الإدارية ، بصورة مرنة تسمح بسرعة الفصل فيها وتراضي الأطراف مما يخفف من أعباء الهيئات القضائية ، ويحد من صرامة الإجراءات الاعتيادية وطول أجالها وآمادها³ . وذلك بإبرازه بالطابع الجوازي بعد خروجه من التقييد الإجباري ضمن أساسه القانوني في **المطلب الأول** ، ثم الإطار الإجرائي الذي تميز بطابع المرونة وإبراز دور الأطراف المصالحة ضمن **المطلب الثاني**

المطلب الأول

الأساس القانوني للصلح الإداري الجوازي

لقد كرس قانون الإجراءات المدنية والإدارية مبدأ الصلح الإداري في النزاعات الإدارية ، والذي تناوله بنوع من الوضوح سواء من حيث الطبيعة القانونية للإجراء ، أو من حيث الإجراءات المتبعة ، وكذا من حيث المجال ، وعليه فإلحاحا أكثر بدراسة إجراءات الجوازي سنحاول إبرازه في مشروع قانون الإجراءات المدنية والإدارية في **الفرع الأول** ثم مضمون الإطار القانوني للصلح الإداري الجوازي ضمن **الفرع الثاني** .

الفرع الأول

¹ - القانون رقم 23/90، مصدر سابق.

² - القانون رقم 09 /08 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر . ج ج ، العدد 21، الصادرة في 23 ابريل 2008 .

³ - محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم ، عنابة ، 2009 ، ص : 312 .

قراءة لمشروع قانون الإجراءات المدنية والإدارية

من بين أهم المسائل التي كانت محل اهتمام اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة مسألة إيجاد قانون مستقل للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية ، فأمام طبيعة النظام القضائي السائد وهو نظام الازدواجية القضائية ووحدة السلطة القضائية ، وعليه فقد تم الفصل في الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية عن الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية العادية .

بحيث خصص باب ملحق بقانون الإجراءات المدنية يتضمن الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية بحيث تمثلت مزايا هذا الاقتراح في تجنب المشرع لتكرار القواعد المشتركة للإجراءات وعليه فمن الناحية المبدئية ليس هناك مانع أن يضم قانون واحد هذه الإجراءات على أساس أن كلا من محاكم القانون العام والمحاكم الإدارية تخضع للسلطة القضائية¹ .

ونظرا لأهمية مشروع قانون الإجراءات الإدارية والمدنية وسعيه إلى إيجاد البدائل والسبل الكفيلة لحل النزاعات الإدارية وكذا التنبيه للشغرات والنقائص التي كانت على مستوى قانون الإجراءات المدنية القديم .

ومن خلال ما سبق ذكره فقد جاء في توصيات اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة² عن الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية وطرق الطعن فيها ما يلي :

إن طرق الطعن الحالية تتم بطول أمد لإجراءات التقاضي الإداري ، وبالتالي تراكم القضايا على مستوى الجهات القضائية مما يتعين البحث عن البدائل التي تساعد على الحد من كثرة الطعون التي تودع على مستوى جهات الاستئناف والطعن لذلك جاء في توصيات اللجنة ما يلي :

- تعميم وتبسيط إجراءات المصالحة الودية والتظلم الإداري المسبق .

¹ - التقرير التمهيدي لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 ، المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، المجلس الشعبي الوطني الفترة التشريعية السادسة الدورة العادية الأولى يناير 2008 ، لجنة التشريع القانونية والإدارية ، ص: 4.

² - قام رئيس الجمهورية بتنصيب اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة في 1999/10/20 أوكل إليها مهمة الإصلاح المنظومة التشريعية وتقديم اقتراحات وتشكل من رجال القانون وقضاة مختصين وأساتذة جامعيين ويدخل ذلك في إطار برنامج إصلاح العدالة.

- تحديد إجراءات الصلح وهيئاته ومنح القاضي المصالح سلطات وصلاحيات واسعة ، وكذا توسيع مجال الصلح وموازنة مع ذلك الحث على اللجوء إليه ، وعليه فمن مستجدات هذا المشروع تبسيط إجراء الصلح الذي كان واجبا في القانون القديم في مجال النزاعات الإدارية . وإجراءات التقاضي أمام الجهات القضائية الإدارية ، والتي تظهر أنها مقتبسة مجملها من القوانين المقارنة وخاصة الفرنسي . بحيث نصت المادة 27 من التقرير التمهيدي لقانون الإجراءات المدنية والإدارية على إمكانية القيام بعملية الصلح أمام المحاكم الإدارية وذلك بتحديد مجالها وهو القضاء الكامل .

وكما نصت المادة 28 من نفس المشروع على أن يكون هذا الصلح اختياري وليست محدد بمدة معينة بل في أي مرحلة تكون عليها الدعوى ، وكما حدد هذا المشروع إجراءات المتخذة إزاء هذا الإجراء بحيث تكون بناء على طلب أحد الأطراف أو بناء على طلب القاضي مع الموافقة المسبقة للخصوم والذي جاء بمقتضى المادة 29 من نفس المشروع¹ .

ومن خلال هذه الاقتراحات و البدائل التي جاء بها المشروع التي ركزنا فيها على ما هو متعلق بالموضوع والذي يعتبر كمسار بديل لمسار الخصومة القضائية وجعله يخضع لقواعد مختلفة عن القواعد العامة للدعوى القضائية بحيث يهدف إلى تحقيق بديل مناسب لفض النزاع بالنسبة للأطراف ، والتي تساهم أيضا في خلق أو إيجاد حلول قانونية للمنازعة الإدارية . و ذلك لا يتم إلا بتضافر الجهود و مواكبة التطور الحاصل في المنظومة القانونية و مسايرة تطور القانون الإداري و مراعاة لخصوصيته و هي المرونة ، مما يسهل على القاضي القيام بواجبه في تطبيق القانون و المساهمة في خلق و ابتكار قواعد قانونية تكون مصدرا من مصادر القانون تحت مصدر مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة² .

الفرع الثاني

مضمون الإطار القانوني للصلح الإداري الجوازي

¹ - التقرير التمهيدي، نفس المرجع، ص: 149.

² - عيساني علي ، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستير في القانون العام ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2008، ص: 53.

بعد أن تعرفنا على إجراء الصلح من خلال التقرير التمهيدي لمشروع قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال توصيات اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة نتابع ما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فيفري 2008 بخصوص إجراء الصلح ، فقد نظمت أحكام قانونية عديدة موضوع الصلح ، واتسمت بالوضوح والشفافية وكذا المنطقية في تطبيقه من حيث المجال وكذا الطابع الإجرائي وذلك بخلاف قانون الإجراءات المدنية القديم الذي احتوى الصلح ضمن مادة وحيدة وردت في نص المادة 169 مكرر 3 والتي افتقرت لمعالم وإجراءات تطبيق الصلح وكذا الغموض الذي شاب هاته المادة من حيث التطبيق من قبل القاضي الفاصل في المواد الإدارية .

وعليه فقد أثرى المشرع الجزائري بنوع من الوضوح إجراء الصلح في الفصل الأول من الباب الخامس من الكتاب الرابع ضمن عنوان الصلح والتحكيم ، فقد جاءت المادة 4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بإجراء الصلح وذلك بنصها " يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت "

ويعد نص المادة الرابعة المذكورة أعلاه القاعدة العامة لإجراء الصلح بحيث تسمح بمحاولة القيام به بين الخصوم في أي مادة كانت ، مما يستخلص عمومية هذا الإجراء سواء في النزاعات العائدة لاختصاص المحاكم العادية أو النزاعات الإدارية والتي تعد من اختصاص القضاء الإداري طبقا للمعيار العضوي الذي كرسه المادة 800 من نفس القانون¹ .

إلا انه عملا بالمبدأ السائد والقائل القانون الخاص يقيد العام فقد وردت نصوص خاصة لتطبيق إجراء الصلح في النزاعات الإدارية بما يلي " يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل " ² جاءت هذه المادة لتؤكد الطابع الجوازي للصلح وذلك من خلال كلمة يجوز ، وكما حددت المجال أو الدعاوى التي تقبل إجراؤه وهي دعاوى القضاء الكامل بحيث فصلت المادة 970 من هذا القانون من الإشكالية المطروحة في نص المادة 169 مكرر 3³ ، في مجال تطبيق إجراء الصلح بحيث عرفت عدم استقرار التطبيق مما استدعى هجر تطبيق هذه القاعدة من قبل العديد من القضاة .

¹ - خالد خوجي ، التسوية الودية للنزاعات الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير ، فرع قانون الدولة والمؤسسات السياسية ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر 2012، ص: 129.

² - المادة 2/801 ، من القانون رقم 09 /08 ، مصدر سابق .

³ - القانون رقم 23/90 ، مصدر سابق.

وجاءت المادة 971 بشئ من الوضوح حول مدى تطبيق إجراء الصلح وذلك بنصها " يجوز إجراء القاضي الصلح في أي مرحلة تكون عليها الخصومة " . فيفهم من ذلك أنه يمكن للقاضي إجراء الصلح منذ الوهلة الأولى وأثناء التحقيق بل ويمكن إجراء محاولة الصلح أثناء المرافعات وقبل صدور قرار القاضي بشأن دعوى محل النزاع .

ونصت المادة 972 من نفس القانون على الأطراف الذين يحق لهم القيام بمبادرة الصلح ، وذلك بنصها " يتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة "الخصوم"

وعليه وردت هذه المادة بالوضوح بعدما سمحت للخصوم بالمبادرة بالصلح بأنفسهم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم . ولكن بعد موافقة الأطراف على مبادرة القاضي لإجراء الصلح ، ويظهر الاختلاف جليا وواضحا بين المادة 972 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، والمادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية ، بحيث أوكلت المادة 169 مكرر 3 إجراء الصلح للقاضي وحده دون اشتراك الخصوم خلاف للمادة 972 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ¹ .

كما تناولت المادة 973 من نفس القانون تنظيم إجراء الصلح والتي تنص على أنه " إذا حصل صلح يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضرا يبين فيه ما يقع الاتفاق عليه ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف ويكون هذا الأمر غير قابل للطعن " . ويستنتج من ذلك أن عملية الصلح تستند إلى رئيس تشكيلة الحكم بحيث يقوم بطرح المبادرة ، وكذا متابعة إجراءات الصلح دون إغفال عن تحديد محضر الصلح في حالة الاتفاق كونه غير قابل لأي طعن بحيث نستنتج أنه لا يمكن رفع الدعوى من جديد في نفس الموضوع الذي سبق الفصل فيه صلحا ، مما يعني انقضاء الخصومة طبقا لنص المادة 220 من نفس القانون والتي تعتبر القاعدة العامة وذلك بنصها " تنقضي الخصومة تبعا لانقضاء الدعوى بالصلح أو بالقبول بالحكم أو تنازل عن الدعوى "

ويضيف نص المادة 974 من نفس القانون بأنه " لا يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تبشر الصلح إلا في النزاعات التي تدخل اختصاصاتها " ويفهم من هذا النص أن القاضي

¹ - خالد خوخي، مرجع سابق ، ص: 130 .

الإداري المختص نوعيا وإقليميا لإجراء الصلح هو القاضي المختص للنظر في النزاعات حسب أحكام المادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

المطلب الثاني

الإطار الإجرائي للصلح الإداري

يتضمن إجراء الصلح جملة من الإجراءات المعينة والمحددة قانونا وزيادة أنها تدخل ضمن ما تتطلبه العملية القضائية ، وتسري بتدابير إجرائية وفقا لشكليات فهذه الشكليات محددة في فضاءات ثلاث ، منها المادي المتعلق بالمكان الذي تنعقد فيه الجلسة ، وزمني يحتوي المدة التي يجب خلالها إتمام هذه العملية ومدى ارتباط القاضي والأطراف بها ، أما الثالث المتعلق بالأطراف التي تنشط عملية الصلح ومدى تأثير كل طرف في الصلح فهاته التدابير تولى الصلح عناية كبيرة التي من خلال تخلف إحداها قد تسقط ، لذا سوف نحاول تسليط الضوء عليها من الناحية القانونية والعملية على السواء² . وذلك من خلال الفرع الأول في إبراز القضاء المختص بعملية الصلح ، ثم دور أطراف عملية الصلح في الفرع الثاني .

الفرع الأول

القضاء المختص بعملية الصلح الإداري

قبل التطرق إلى الجهة القضائية نلاحظ أن المشرع الجزائري أعطى مجالا أوسع وأكثر دقة ووضوحا في مصطلح المادة 801 / 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعوى القضاء الكامل " .

فكان بهذه الصيغة قد أزال الغموض الذي كان يكتنف اللجوء إلى هذا الإجراء في القانون القديم الذي لم يبين إن كان صالحا للدعويين الإلغاء والتعويض معا أم لا لما أكد أن الإجراء يخص دعوى القضاء الكامل فقط على اعتبار أن دعوى الإلغاء تعتبر من دعاوى المشروعية التي ليست ملك لأصحابها بل تتعلق بالنظام العام وبالتالي لا تصالح فيها. ويقصد بذلك الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ومهما كان طرفي النزاع سواء كانت هيئة مركزية أو لا مركزية . ونص كذلك المشرع في المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على نزاعات

¹ - رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، شروط قبول الدعوى الإدارية ، مرجع سابق ، ص : 216.

² - بن صاولة شفيقة ، الصلح في المادة الإدارية ، مرجع سابق ، ص : 152.

تكون في مجموعها دعاوى القضاء الكامل مع تحديد اختصاصها الإقليمي وتمثل في الدعاوى المتعلقة بالنزاعات الضريبية والرسوم ونزاعات الأشغال العمومية ونزاعات العقود الإدارية ، ونزاعات الوظيفة العمومية النزاعات المتعلقة بالخدمات الطبية نزاعات عقود التوريدات والأشغال ، وكذا إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية¹ .

فتصنف كل هذه الدعاوى المذكورة أعلاه ضمن دعاوى القضاء الكامل والتي تعد هذه الأخيرة المجال القانوني المناسب لإجراء عملية الصلح. وذلك كان لا بد من الوصول بنظرة مختصرة عن إجراءات رفع الدعوى قبل الدخول إلى القواعد الخاصة المتعلقة بإجراء عملية الصلح .

أولا : قواعد دعوى الصلح

إن قواعد دعوى الصلح هي نفس القواعد العامة لرفع أي دعوى أمام القضاء ، كما أن دعوى بدون اللجوء إلى القضاء تبقى ميتة ولا تتجسد كما أنها ليست دليلا على وجود الحق بل هي رخصة أجازها المشرع الجزائري لجميع المواطنين للجوء أمام مرفق القضاء بصفة عامة وهي من أجل تجسيد حق عن طريق الحصول على حكم أو قرار أو أمر ، وسواء كان صاحب الطلب محقا و مؤسسا لدعواه أم لا فإن له حق بذلك² .

و كما عرف القضاء الإداري الدعوى بمثابة خصومة قضائية وهي مجموعة من الإجراءات التي تبدأ بإقامة الدعوى أمام المحاكم ويتخذ من طرف المدعى للمطالبة بحقوقه وينتهي بحكم فاصل حتى ولو انتهى النزاع إلى الصلح³ . ومن المبادئ المستقر عليها في الفقه والقانون والتشريعات المدنية التي تنص في أغلبها على شروط قبول الدعوى يجب توفر الصفة والمصلحة والأهلية ، كما يرى البعض ويختصرها على شرطي الصفة والمصلحة وما رآه المشرع الجزائري في نص المادة 13 الفقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون" .

وكذا من ضمن الشروط السابقة الذكر يجب أن تتمحور كذلك الشروط المنصوص عليها في المواد 14 و 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مع التنبيه أنه لا يمكن التوسع في هذه الشروط لأنها ليست موضوع الدراسة وإنما نعرض عليها بصفة وجيزة وهي مشتركة في جميع التشريعات⁴ .

¹ - خالد خوخحي، مرجع سابق، ص: 133.

² - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، مرجع سابق ، ص: 9.

³ - حسان السيد البيسوني ، دور القضاء في المنازعة الإدارية ، عالم الكتب ، مصر ، 1988، ص: 114.

⁴ - فضيل العيش ، الصلح في المادة الإدارية ، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية ، مرجع سابق ، ص: 14.

ثانيا : الجهة القضائية المخولة لإجراء الصلح

يستعمل قانون الإجراءات المدنية والإدارية عبارة الجهات القضائية في مادته 970 منه مما يعني أن عملية الصلح أمام الجهات القضائية أو من طرفها ممكنة أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة ، فإذا كانت مسألة إجراء الصلح لا تثير أي تساؤل إجرائي فإن السماح لمجلس الدولة القيام بها يتطلب نوعا من التوضيح نظرا لنوعية اختصاصه ، فإذا كان مجلس الدولة يسعى أو يشرف على عملية الصلح كجهة قضائية ابتدائية فإنه يكون في الصورة التي تكون فيها المحاكم الإدارية . لكن هل يجوز لمجلس الدولة كدرجة استئناف قضائية أن يسعى لإجراء عملية الصلح ويشرف عليها ؟

تكون الإجابة بلا من الناحية القانونية ومن الناحية المنطقية ، فمن الناحية القانونية ، تنص المادة 973 في حالة الحصول على الصلح أثناء الخصومة الإدارية أن يأمر بتسوية النزاع وغلق الملف وأشارت بكل وضوح نفس المادة " ويكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن " ، ومن الناحية المنطقية لا يمكن أن نتصور أن النزاع الذي كان محل الصلح من طرف الخصوم أمام المحاكم الإدارية أن يستأنف فيه أمام مجلس الدولة بحيث حدد الخصوم موقفهم أثناء الخصومة أمام المحكمة الإدارية .

كما تحدد المادة 970 القواعد المتعلقة بالمجال الذي يتم فيه الصلح: " يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في القضاء الكامل " . فتتعلق القاعدة الأولى بنوع النزاع القابل للصلح فيه و تشير المادة إلى نوع واحد من الدعاوى الإدارية الأربعة التي يجوز فيها الصلح وهي دعوى القضاء الكامل أي إبعاد إجراء عملية الصلح حول شرعية القرار الإداري سواء تعلق الأمر بتفسيره الرسمي أو تقدير مطابقته للقانون لأن الشرعية مبدأ أساسي يعود إلى اختصاص السلطة القضائية دون سواها. وبما أن الشرعية مسألة جوهرية ولها طابع غير شخصي يستطيع القاضي تحديد المحتوى القانوني للصلح¹ .

ثالثا: ظروف الصلح

يهدف تفعيل الصلح كطريق بديل لحل النزاعات الإدارية ، فقد أضفى القانون الجديد مرونة كبيرة على ظروف إجراء الصلح ، سواء من حيث الزمان أو المكان :

¹ - رشيد خلوي ، قانون المنازعات الإدارية ، الخصومة الإدارية ، الطرق البديلة ، ج3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2013 ، ص: 216 . 217 .

الزمان : تنص المادة 971 منه على ما يأتي : " يجوز إجراء الصلح في أية مرحلة تكون عليها الخصومة " وهو ما نصت عليه أيضا المادة 991 منه ، وعلى هذا النحو فإن القانون الجديد قد أبقى الباب مفتوحا للخصوم وللقاضي لإجراء الصلح ، خلافا للقانون السابق الذي كان يقيد المستشار المقرر بمدة محددة هي 3 أشهر ، كما كان واردا بالمادة 169 مكرر3 منه .

المكان : منح القانون للقاضي المقرر سلطة تقديرية في اختيار مكان الصلح وذلك حسب نص المادة 991 مثل: مقر الهيئة القضائية ، مقر الهيئة الإدارية ... إلخ .

ونفس الملاحظة كذلك بالنسبة لتحديد عدد الجلسات المخصصة لإجراء عملية الصلح فغالبية القضاة يكتفون بجلسة واحدة وقليل منهم من يقوم بإعادة الجلسة بغية الوصول إلى نتائج إيجابية¹ .

إلا أنه في اعتقادنا أنه يمكن للقاضي وكذا الخصوم طلب إجراء الصلح في أي مرحلة تكون عليها الخصومة تطبيقا للمادة 971 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وهذا يعود أولا إلى حق الخصوم والقاضي بإجراء عملية الصلح وكذا الطابع الاختياري لطبيعة الإجراء ، و هذا متى تبين للخصوم والقاضي جدية المحاولة لفض النزاع أما عن كيفية إجراء عملية الصلح فهل تجري بشكل علني أم سري ؟ فإن إجراء عملية الصلح تختلف من محكمة إدارية إلى أخرى ، فمن القضاة من يجري الصلح في جلسة علنية ومنهم من يقوم بها في جلسة سرية بمكتبه بحضور الخصوم ومحاميهم كونه يمتاز بالسرية ويتعلق بالمسائل خاصة .

كما من يرى أن الصلح يجري في سرية تامة وتبقى التصريحات المدلاة أمامه في طي الكتمان متى لم يفلح الصلح واستمر القاضي الإداري في التحقيق² . وعليه فترك السلطة التقديرية للقاضي المصالح أكثر ملائمة وذلك لإيجاد اللحظة المناسبة لعرض الصلح على الخصوم³.

الفرع الثاني

دور أطراف عملية الصلح

¹ - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص: 314.315.

² - طاهري حسين ، الموجز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مرجع سابق ، ص: 198.

³ - بن صاولة شفيقة ، الصلح في المادة الإدارية ، مرجع سابق، ص: 158.

إن القضاء الإداري في أغلب الأحيان هو قضاء يهدف إلى إنشاء حلول للقضايا المطروحة أمامه وهي تقوم بين الإدارة بصفقتها مسيرة للمرفق العام وبين الأفراد بصفقتهم إما في خدمة هذه المرافق أو على علاقة بها .

والدعوى الإدارية تمتاز بكونها ليست محل حق للخصوم ، وإنما يملكها القاضي ذلك لأن مردها يعود إلى قاعدة الشرعية ومبدأ سيادة القانون أولاً وقبل كل شيء ¹ . وتضمن الدستور الجزائري لسنة 1996 مجموعة المبادئ الدستورية العامة تخص حقوق المواطنين أمام السلطة القضائية ، تتمثل هذه المبادئ في حق انتفاع من الخدمات التي يقدمها مرفق القضاء وتتمثل في تمتع طرفي الخصومة بنفس الحقوق والواجبات أمام مرفق القضاء الذي يجسدها حق المساواة أمام القضاء ، فلا يميز أحدهما عن الآخر لأي سبب كان ² .

أولاً : دور القاضي المصالح

يبدو أن وضعية القاضي الإداري تجاه الصلح وضعية حرجة كونه قاضي يبت في النزاع إضافة إلى كونه مصالح يهدف إلى تهدئة النزاعات بين الخصوم باستعمال كل الوسائل الملائمة حتى تلك التي تذهب إلى أبعد ما حدده القانون ، فما صلاحياته عند البت في موضوع النزاع ؟ لأن المصدر الأساسي لقواعد المنازعات الإدارية يوجد في القاعدة القانونية والاجتهاد القضائي فيما يفترض أن يعتمد القاضي المصالح على قواعد العدالة والإنصاف وهي القواعد الأكثر ملائمة وهدف الصلح المنتظر منه .

إلا أن الأمر قد اختلف من المنهج السابق أي قانون الإجراءات المدنية القديم ، وتم إعادة النظر في طبيعة عملية الصلح وجعلها اختيارية يسمح لها بتحقيق الهدف المنتظر منها . وهذا ما استدركه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحيث منح الطابع الاختياري لإجراء الصلح ، وكذا التحرر من قاعدة الميعاد وجعله غير مقيد يعني أن القاضي المصالح وفقاً للإجراء الاختياري يجعله متحرراً من قواعد النظام العام ومنحه سلطات واسعة تجاه عملية الصلح ³ . كما يسمح للقاضي إبداء رأيه في عملية الصلح طالما أن القاضي يعتبر شخصاً حيادياً ، ويجيز له القانون طرح الصلح على الخصوم في أي مرحلة تكون عليها الدعوى ، وذلك بالقدر الذي يجعله يدرك الحقيقة وبالطريقة التي يرسمها القانون .

¹ - بن صاولة شفيقة ، نفس المرجع ، ص : 86 .

² - خوجي خالد ، مرجع سابق ، ص : 140 .

³ - محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص : 314 .

فخلاصة القول إذن هي للقاضي له دور إيجابي يجب القيام به و هذا الدور يجعله وهو في محاولة إجراء الصلح يطرح الحلول ويعرضها على الخصوم ، بل ويوقفهم عن تجاوز حدود القانون ويمنعهم من التعدي على الصالح العام وينذرهم حين المجازفة بانتهاك الحق . لأنه لا يتم الصلح إلا بعد موافقة الخصوم .

وتعود مبادرة الصلح من طرف القاضي بصفة عامة وبالتالي القاضي الإداري له حرية بما ينص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية في أحكامه التمهيدية وعلى وجه الخصوص في المادة 4 من نفس القانون .

ثانيا : دور الخصوم

حتى يكون الصلح قضائيا لا يكفي أن يكون هناك عقد صلح صحيح وقائم بين الطرفين ، فيلزم بالإضافة إلى ذلك أن يحضر الطرفين بنفسيهما أو يوكل بوكالة خاصة بالصلح أمام المحكمة ، وان يقر كل منهما أنه موافق على الصلح ولن يأتي ذلك إلا إذا حضر الطرفان وقاما بالتوقيع عليه وفقا لنص المادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وكذا المادة 972 من نفس القانون .

وعليه نستنتج أنه ¹ أقر القانون حق طلب الصلح للخصوم ، وذلك مقارنة بنص المادة 169 الفقرة 3 من النص القديم لم تخول للخصوم حق طلب الصلح بحيث كانت عملية مقتصرة على القاضي وحده ومن هذا نفهم بأن المشرع الجزائري حاول إشراك الخصوم في عملية الصلح ومنهم الدور الإيجابي ، من اجل حل النزاع بإرادتهم على أساس أنهم أدرى بالنزاع المعروض على القاضي الإداري ، ويكون ذلك بحضور الأطراف .

لأن القاضي مادام أنه طرف في الجلسة فلا يمكنه أن يبرم صلحا بحضور طرف واحد طالما أن الصلح يعود إلى طرفي النزاع للاتفاق على تسوية ودية ، وعند غياب احد الخصوم ونظرا للهدف المنتظر من إجراء الصلح فمن الملائم استدعاء أطراف الجلسة ما دامت أن إجراء الصلح غير مقيد بمدة زمنية .

وتطبيقا لمبدأ الوجاهية فإن جميع الإجراءات تتخذ على علم وبحضور أطراف على أن تبقى حريتهم في طلب إجراء الصلح ، ² و يرى بعض قضاة الغرفة الإدارية أن جلسة الصلح لا تتم إلا بحضور الأطراف المعنية شخصيا و لا يقبلون بالتالي أي وكالة أو إنابة ، وإذا كان المشرع الجزائري قد وحد بين مفهومي الوكالة والإنابة في المادة 571 من القانون المدني ³ وبالتالي نقول أن الشخص العام له النيابة أكثر من الوكالة ذلك أن القانون

¹ - رشيد خلوي ، قانون المنازعات الإدارية ، الطرق البديلة ، مرجع سابق ، ص: 215.

² - خالد خوجي ، مرجع سابق ، ص: 141.

³ - المادة 571 "الوكالة والإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه" ، القانون رقم 05/07 ، مصدر سابق.

هو الذي من له سلطة التصرف باسم الشخص العام ، وسلطة تمثيله وهذا ما نصت عليه المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عندما أعفت الدولة والأشخاص الاعتبارية الواردة في نص المادة 800 من نفس القانون من التمثيل الوجوبي بمحام ، والمادة 828 من نفس القانون أما الوكالة بالنسبة للأشخاص العادية يجب أن تكون بتوكيل محام المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ .

أما عن النائب أو الممثل القانوني هو عضو من الشخص المعنوي كالمدير أو غيره مثلا والناطق بإرادته يبرم التصرفات باسم الشخص العام طبقا للقانون ونظام الشخص المعنوي إلا أن ما يميز هذا النائب أنه لا تصدر له إنابة من الشخص المعنوي ذاته وإنما يستمدّها من القانون مباشرة² ، و نرى أن توكيل محام لرفع الدعوى ومباشرتها يجب أن يتضمن بالضرورة توكيلا بالصلح لأن إجراء الصلح دعوة من القاضي والخصوم على حد سواء في محاولة حل ودي لنزاع قائم علما أنه جوازي .

أما عن دور القاضي المقرر في عملية الصلح فأعطت المادة 972 لرئيس تشكيلة الحكم وللخصوم على السواء حق طلب اللجوء إلى الصلح ، وهذا على خلاف ما كان عليه الوضع في القانون القديم أين كانت المبادرة به من اختصاص العضو المقرر فقط، وكان من الممكن نظرا للدور المنوط بالعضو المقرر في تحضير الدعوى أن يعطى له أيضا حق المبادرة به في مراحل تحضيرها ربما للوقت على غرار ما كان معمولا به في القانون القديم.

فنحن نعلم أن القاضي بصفة عامة عليه أن يكون حياديا وان لا يتدخل من بعيد ولا من قريب في الخصومة إلا بالقدر الذي يجعله يدرك الحقيقة ، وبالطريقة المرسومة له قانونا .

والقاضي المقرر بدوره لا يخرج عن هذا المجال ، فباستقراء المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن دور القاضي المقرر هو تحديد الأجل الممنوح للخصوم من اجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود ، ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع أي أن دور القاضي المقرر هو تحقيق وجمع الوثائق والمعطيات بجعل القضية مهياًة للفصل ، ولم تنص هذه المادة على فكرة إبداء رأيه في النزاع وعند بحثنا في مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن مادة أو نص صريح يمنع القاضي المقرر من إبداء رأيه في عملية الصلح لم نجد أي أثر لذلك ، فلا يوجد حجية قانونية تجبر القاضي المقرر على الحياد عن الصلح حيث أن الصلح الإداري يتطلب من القائم به التدخل ومحاولة إيجاد الحلول

¹ - خالد خوي، مرجع سابق، ص: 142.

² - بن صالوة شفيقة ، مرجع سابق ، ص: 132.

وتقريب وجهات النظر بين الخصوم حتى تتم المصالحة ، فإن القاضي المقرر يجب عليه أن يقوم بدور ايجابي بإبداء رأيه و طرح الحلول وعرضها على الخصوم ، وينبهم عن حدود القانون ويمنعهم من التعدي عليه أو على الصالح العام ، وهو الرأي الذي ذهبت إليه الأستاذة بن صاولة شفيقة¹ .

المبحث الثاني

النتائج القضائية للصلح الإداري الجوازي

إذا كان الهدف الأسمى للصلح الإداري هو إنهاء النزاع بين أطرافه ، وذلك بتسويته بصورة ودية ، وبرضا أطرافه فإنه بذلك يحسم النزاع القائم بينهم ، فعلى القاضي أي رئيس التشكيلة إثباته في محضر موقع عليه طبقا لنص المادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وسواء كان الصلح نتيجة لمجهودات الأطراف الخاصة أو بسعي من القاضي فإنه يستوجب وكما ذكرناه آنفا إثبات هذا الاتفاق في محضر . والصلح و باعتباره صفة عقدية فإنه يرتب ما يرتبه العقد من آثار، كما أنه و باعتبار صفته القضائية فإنه يرتب بعض آثار الأحكام، وبما أن النص القديم أنهى إجراء الصلح بتحديد فرضيتين حالة الوصول إلى صلح ، وحالة عدم الوصول إلى صلح ، في حين نص المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية اكتفى بحالة الوصول إلى صلح . تدفعنا ل طرح تساؤلات عديدة التي تتمثل في الآثار التي يرتبها هذا المحضر والتي سوف يتم التطرق إليها في **المطلب الأول** ثم مدى حجية هذا المحضر وإمكانية الطعن فيه في **المطلب الثاني** .

المطلب الأول

الآثار الذي يرتبه الصلح الإداري

يمكن القول أن الطابع الاختياري لعملية الصلح الإداري أدت بنص المادة 973 بالاكْتفاء بالإشارة إلى الوصول إلى محضر صلح ، مما يرتب ذلك آثارا على مستوى الطرفين القاضي الإداري من جهة والأطراف من جهة أخرى ، وذلك يؤدي باختلاف هاته الآثار المترتبة عن عملية الصلح تختلف حسب نوع الصلح كما وأنه يمكن للقاضي الاستعانة بجميع الوسائل المتاحة له قانونا في إطار احترام القانون و الإجراءات الجوهرية في التقاضي للوصول إلى اتفاق يرضي كلا الطرفين ، شريطة أن لا يمس اتفاق الصلح بشرعية القوانين

¹ - للإطلاع أكثر أنظر الموقع : <http://fr.scribd.com/doc/29339894/12545805872> تاريخ الإطلاع : 2014/04/08 .

ولا يعتدي على النظام العام . ويكمن إبراز ذلك من خلال الفرع الأول أثاره بمبادرة من القاضي ثم في الفرع الثاني بمسعى من الخصوم

الفرع الأول

آثار الصلح الإداري بمبادرة من القاضي الإداري

نصت المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "إذا حصل الصلح ، يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضرا يبين فيه ما تم الاتفاق عليه ، ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف ، ويكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن " فيتمثل الأثر الأول للصلح في حالة مبادرة من القاضي وقبوله من طرف الخصوم في إصدار أمر من طرف القاضي الإداري ، أمر ينفذ ككل الأوامر القضائية .

ويتمثل الأثر الثاني في غلق الملف، عبارة يفهم منها نهاية النزاع وعدم إثارته مرة أخرى من طرف نفس الخصوم وبخصوص نفس الخلاف أمام القضاء الإداري ويكتسب هذا الأمر قوة الشيء المقضي فيه ¹ .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع استعمل كلمة الأمر في المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تعبيرا منه عن الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية ، إلا أنه كان من الأفضل أن يستعمل كلمة قرار نظرا للتشكيلة الجماعية في الدعوى ، وهذا ما أقرت به المادتين 843 و 844 من نفس القانون بأنها تشير إلى التشكيلة الجماعية ما لم يوجد نص يخالف ذلك .

كما يجب التنويه إلى أن الصلح قد يقع على بعض عناصر النزاع فقط وبالتالي يكون صلحا جزئيا وهذا ما يمكن استنتاجه من عبارة "يبين فيه ما يقع الاتفاق عليه " بحيث قد يقصر الصلح على بعض عناصر النزاع دون الأخرى والتي تفصل فيها الدعوى ² .

وبناء على الإلزام الدستوري لا يخضع القاضي إلا للقانون ، ويجب أن يمارس وظيفته في حدوده وبناءا على ذلك يجب على القاضي قبل إصدار القرار أو الأمر المثبت للصلح أن يتأكد من استفاء الدعوى

¹ - رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، الطرق البديلة ، مرجع سابق ، ص: 218.

² - خالد حوخوي ، مرجع سابق ، ص: 153.

المرفوعة أمامه لشروط قبولها والمتعلقة منها بالنظام العام . تطبيقا للقواعد القانونية الإجرائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو تلك المنصوص عليها في القوانين الخاصة¹ .

الفرع الثاني

آثار الصلح بمسعى من الخصوم

بعد التطرق إلى أثر الصلح أثناء الخصومة والتي تطبق فيها أحكام المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك حسب ما تم ذكره في الفرع السابق ، نذهب إلى أثر الصلح بمسعى الخصوم والذي يكون خارج الخصومة وتطبق عليه ما تم الصلح خارج الخصومة بطريقتين :

فالطريقة الأولى تتجسد في تطبيق الاتفاق من طرف الخصوم بإرادتهم وفي حال أية نزاع يخص تطبيقه يجوز للقاضي الإداري أن ينظر عن طريق دعوى القضاء الكامل من باب النزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية .

أما الطريقة الثانية فتتجسد في إرادة التوجه للخصوم بعد الاتفاق للقضاء الإداري والطلب منه المصادقة على الاتفاق كضمان قضائي للاتفاق . فتشير هذه الطريقة لسؤالين :

يتمثل السؤال الأول في إمكانية وقانونية المصادقة ، أي هل يشير قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى عملية المصادقة ؟ فأعتقد الأستاذ رشيد خلوفي من الناحية القانونية أن أحكام المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا تعتبر كسند قانوني للمصادقة على الاتفاق الذي هو خارج الخصومة .

لكن يمكن للقاضي الإداري أن يصادق على هذا الاتفاق لأن الصلح هو من جهة طريقة بديلة لحل النزاعات الإدارية ، ومن جهة أخرى لا يقتصر دور القاضي على الفصل في النزاعات بل كذلك النظر فيها ، عبارة أشمل من عملية الفصل .

ويتمثل السؤال الثاني في هل القاضي الإداري يصادق بصفة آلية على كل اتفاق تم بين طرفين متخصصين يكون أحدهما سلطة عمومية ؟

¹ - عمور سلامي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ، الجزائر ، 2009 ، ص: 97.

فيرى الأستاذ رشيد خلوفي أن دور القاضي في البحث عن التطبيق السليم للقانون والسهر على احترامه يسمح للقاضي الإداري أن لا يصادق على اتفاق يخالف القانون أو يمس بالنظام العام ، فهل في هذه الحالة ، يمكن الطعن في المقرر القضائي الذي يرفض المصادقة عليه ؟

إن الإجابة على هذا السؤال مرتبطة بمتطلبات حماية الأوضاع القانونية في المجتمع ، وعلى هذا الأساس يحتمل أن يؤدي عدم الطعن في المقرر القضائي برفض المصادقة على صلح تم خارج الخصومة إلى وجود أوضاع يحتمل أن لا تتماشى ودولة القانون ، وعليه يرى أستاذ رشيد خلوفي من الناحية القانونية إمكانية الطعن بالاستئناف في المقرر القضائي الذي يرفض المصادقة على الصلح¹ .

المطلب الثاني

محضر الصلح الإداري الجوازي

ذهب الفقه إلى أن عقد الصلح الإداري يعتبر موجودا منذ اتفاق الأطراف شفاهة عليه، وليس منذ إثباته في محضر الجلسة لأن عقد الصلح رضائي، و لا يحتاج إلى أي شكل خاص لوجوده ، أما ما يقوم به القاضي بإثبات ما أتفق عليه الأطراف في محضر الجلسة فهو أمر غير لازم لوجود الصلح وإنما لازم ليكتسب الصلح الصفة الرسمية وليكون سندا تنفيذيا يمكن تنفيذه مباشرة ودون اللجوء إلى إعطائه الصيغة التنفيذية بطرق التنفيذ الجبري .

فالصلح مبني على نتائج اتفاق بين وقائع من جهة وإرادة أطراف من جهة أخرى ، ولكن ما طبيعة المحضر الصادر بإثبات الصلح الإداري الايجابي ؟ والذي سنحاول الإجابة عليه في الفرع الأول . وهل يملك حجية وقوة تنفيذية ؟ وهل يجوز الطعن في هذا القرار ؟ والذي سوف نبرزه في الفرع الثاني .

الفرع الأول

طبيعة حجية محضر الصلح الإداري

إن الحجية في مجال المنازعة القضائية هو الحفاظ على وحدة الأحكام القضائية وانسجامها وعدم تعارضها حتى لا يؤدي إلى اضطراب وتعارض أحكام القضاء ، كما أنه كثيرا ما يقع الخلط بين حجية الشيء

1- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، الطرق البديلة ، مرجع سابق ، ص: 218 . 219.

المقضي به وقوة الأمر المقضي به ، لان الحجية تثبت للأحكام القطعية دون الأحكام التحضيرية والتمهيدية والوقائية ، أما قوة الأمر المقضي به فإنها نهائية لا يصل الحكم إليه إلا إذا صار نهائيا ، أي لا يقبل الطعن كذلك سواء بالمعارضة أو الاستئناف ، وما دام محضر الصلح بدوره يلبس ثوب الحكم وهذا ما نصت عليه المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ ، بمعنى أن هذا المحضر له قوة إلزامية .

وكما نصت المادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على انه " يثبت الصلح في محضر يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية " . فالخصومة التي تنتهي بالصلح ، لا يصدر بشأنها حكم قضائي إنما يحل المحضر المثبت للصلح محل الحكم² .

ويجب التنبيه على أن الأحكام الصادرة بموجب الصلح تشمل دعاوى القضاء الكامل ، لان دعاوى الإلغاء مستبعدة من هذا المجال نظرا للتعارض الواضح ، بحيث لا يمكن أن يصلح القاضي على قرار غير مشروع إلا إذا تعلق الأمر بالصلح على سحب القرار الإداري ، بينما دعاوى القضاء الكامل ، دعاوى شخصية ذاتية يجوز التفاوض في العناصر والوقائع المادية محل الدعوى وبالتالي فالحكم الصادر بموجب محضر اتفاق صلح يجوز على حجية نسبية بحيث يقتصر الحكم على الأطراف المعنية فقط أي رافع الدعوى والجهة الإدارية المختصة دون أن يكون لأي شخص آخر حق التمسك بهذا الحكم ، لان له حجية نسبية لا تتعدى أطراف الخصومة³ .

و كما ارجع فقهاء القانون اختلاف تحديد طبيعة القرار أو الحكم الصادر بموجب محضر الصلح إلى تحديده وفقا للمعايير التقليدية ، فكيفه الفقهاء وفقا لذلك استنادا لمعايير منها المعيار العضوي الذي يركز على الجهة المصدرة له أن له طابع قضائي حسب نص المادتين 970 و 971 وكذا المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

أما بالنسبة للمعيار المادي والذي يركز على طبيعة النشاط الإداري نلاحظ أن الصلح هدفه الوحيد هو إنهاء النزاع بطريقة ودية ، والمتعلق بالنشاط الإداري فكيف الصلح بإجراء إداري، أما بالرجوع إلى المعيار الشكلي أو الإجرائي ، والذي يعتمد على الإجراءات الواجب إتباعها فإن عملية إجراء الصلح تتم وفقا لنصوص وقواعد قانونية محددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁴ . فللصلح قوة قانونية أنه يمكن أن تؤول محاولة الصلح

¹ - المادة 973 تنص على أنه : "إذا حصل صلح يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضرا يبين فيه ما تم الاتفاق عليه ، ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف ويكون هذا الأمر غير قابل للطعن " .

² - بربارة عبد الرحمان ، مرجع سابق ، ص: 519 .

³ - نبيل صقر ، مرجع سابق ، ص: 441.440 .

⁴ - خالد خويحي ، مرجع سابق ، ص: 149 .

إلى الفشل بعدم الصلح ، وحينئذ يواصل القاضي السير في باقي إجراءات الدعوى ، أما عند حصوله ، فما على القاضي سوى العمل بنص المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ .

والقاعدة العامة أن تتم محاولة الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين ، أما الاستثناء في حالة وجود نص خاص في القانون يقرر خلاف ذلك ، فالمشرع لم يحدد إجراءات يتم بموجبها الصلح وإنما فتح المجال واسعا للقاضي وفقا لما يراه مناسبا بشأن الكيفية ، مادام ذلك سيحقق نتيجة وذلك طبقا لنص المادة 991 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية² .

وعليه فنقول حسب ما نصت عليه المادة 993 " يعد محضر الصلح سنداً تنفيذياً بمجرد إيداعه بأمانة الضبط " . يفهم أن الصلح أثر منهي للخصومة ويعد محضر الصلح سنداً تنفيذياً يبيّن حجية الشيء المقضي فيه مجرد التأشير عليه من طرف القاضي وإيداعه بأمانة الضبط³ .

وتبقى التصريحات المدلاة بين الأطراف محررة في المحضر وفي طي السرية حتى ولو لم يفتح الصلح واستمر القاضي الإداري في التحقيق ، وكما مر بنا انه اتفاق بين الطرفين يثبتته القاضي في هذا المحضر ويعد بذلك سنداً تنفيذياً ذا قوة إلزامية للأطراف يقع عبء المسؤولية على الطرف الممتنع ، ومن له أن يرفع دعوى للمطالبة بالتنفيذ والتعويض . ولما كان الصلح يجري تحت إشراف القاضي وبالمحكمة الإدارية فمن المنطقي أن تطبق القاعدة العامة بشأن المصاريف القضائية فيلزم بها أحد أطراف النزاع أو كلاهما معا⁴ .

الفرع الثاني

إشكالية الطعن في المحضر

من المعترف به أن إجراء الصلح يتم بسعي من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم ، فإذا حصل الصلح يجرر رئيس تشكيلة الحكم محضراً يبين فيه ما تم الاتفاق عليه ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف ، ويكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن⁵ . و ذلك طبقاً لنص المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فيفهم من ذلك أنه في حالة تحرير محضر الصلح فإنه لا يقبل فيه الطعن مهما كان شكله سواء

¹ - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص: 315.

² - بريارة عبد الرحمان ، مرجع سابق ، ص: 519 .

³ - بن صاولة شفيقة ، الصلح والوساطة كطريقتين بديلين لحل النزاعات الإدارية ، مجلة مجلس الدولة ، عدد خاص ، الجزائر ، 2010 ، ص: 50 .

⁴ - طاهري حسين، مرجع سابق ص: 198.

⁵ - بريارة عبد الرحمان ، مرجع سابق ، ص: 521.

بالاستئناف أو بالنقض ، وعليه يغلق ملف الدعوى ولا تقبل دعوى أخرى في نفس الموضوع بعدم التأسيس أو لسبق الفصل فيها صلحا ، وفي رأينا فقد سلك المشرع مسلكا حسنا بعدم جواز

الطعن في محضر الصلح وبهذا يكون قد أكد الهدف من الصلح في إنهاء النزاع بصفة ودية وتفاديا لطول الإجراءات وهذا ما كان ينتظر من إجراء الصلح .

نستخلص أن محضر الصلح لا يقبل أي طعن إلا بالتزوير وذلك بتحديد مفهومه وهو ذلك التزوير الذي تنصب عليه الكتابة كالزيادة أو النقصان أو الشطب ولا يمكن الطعن في معناه ، ذلك أن القاضي الإداري وحده يملك تفسيره فيصبه في منطوق الحكم ليصبح بذلك حكما ، فدعوى التفسير تنصب على القرار ككل ولو كانت تستهدف عباراته إلى صلح¹ .

إذن يجب على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار ضمن عبارات الصلح مصالح المتقاضين ليس فيما يتعلق بالقانون فحسب ولكن فيما يتعلق كذلك بالحقوق الموضوعية² . ويرى الأستاذ نبيل صقر أنه لا يجوز الطعن في محضر الصلح ، وإنما يجوز رفع دعوى ببطالانه إلى المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة ، ولا يختلف الحال حينما يكون الخصوم قد كتبوا ما اتفقوا عليه ، حيث يلحق الاتفاق المكتوب بمحضر الجلسة ويثبت محتواه فيه معنى هذا أن إثبات الصلح في محضر الجلسة سواء تم بمبادرة من المحكمة أو بناء على اتفاق الخصوم تم توقيعه من الخصوم أو وكلائهم يكون كافيا لاعتباره سندا تنفيذيا أو بمجرد توقيع الكاتب و القاضي على المحضر إذ أن محضر الجلسة يعد في هذه الحالة بمثابة توثيق للصلح ، فمحضر الصلح المصادق عليه هو نوع من المحررات الموثقة ولا يلزم أن يصدر من المحكمة حكما في هذه الحالة إلا أن تكون المصادقة على المحضر في حضور الخصوم أو وكلائهم ، فإذا تغيب أحدهم فإن المحضر لا تكون له سوى قيمة الورقة العرفية³ .

¹ - بن صاولة شفيقة ، الصلح في المادة الإدارية ، مرجع سابق ، ص: 172 .

² - خوجي خالد، مرجع سابق، ص: 151.

³ - نبيل صقر، مرجع سابق، ص: 440.

خلاصة الفصل :

تعد مرحلة تطور الطابع الجوازي للصلح الإداري مرحلة حديثة ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد تضمنته المواد من 970 إلى 974 حيث أصبح الصلح الإداري جوازي وسواء بناء على طلب الخصوم أو بناء على مبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقتهم .

فبعد أن كان الصلح إجراء جوهري يتقيد به القاضي أصبح إجراء جوازي تقوم به الجهة القضائية بناء على موافقة الخصوم ، ولكن هذا الصلح مقصور على دعاوى القضاء الكامل فقط ، والملاحظ هنا أنه تكريس قانوني لإجهااد فقهي ، وبما أن دعاوى قضاء الكامل من اختصاص المحاكم الإدارية و أن الصلح أصبح إجراء جوازي في أية مرحلة كانت عليها الخصومة إذ لم يعد مقصورا على المرحلة الابتدائية وقبل التطرق إلى موضوع النزاع باعتباره دعوى قضائية مطروحة أمام القضاء . ويتم تثبيته بواسطة المحضر الذي يجره رئيس تشكيلة الحكم ويأمر بغلق الملف وبأمر غير قابل للطعن ، وفقا لنص المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الخاتمة

بعد دراستنا لموضوع البحث المتعلق بتطور الصلح الإداري في التشريع الجزائري ، اشتملت طياته على أهمية كبيرة يكتسبها النزاع الإداري لحله بطريقة ودية حرة من أي قيد إجرائي ولا تتعارض مع النظام العام ، ويحقق رضا الطرفين دون تعسف .

فتعرضنا في هذه الدراسة بداية إلى فصل تمهيدي بينا فيه مفهوم الصلح خاصة الإداري ومدى العلاقة التي تربط الصلح بالتظلم الإداري ، ثم إلى تطور الطابع الإجباري للصلح الإداري في الفصل الأول في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم ، حيث يتضح لنا أن التظلم الإداري إجراء إداري هدفه إنهاء النزاع ، إلا انه قد يشكل عائقا كبيرا للأفراد عند لجوءهم إليه ، مما أدى بالمشروع الجزائري إلى إلغاء التظلم أمام المجالس القضائية في كل الدعاوى ماعدا ماهو منصوص عليه بقوانين خاصة ، فحذفه يعتبر خطوة كبيرة في طريق تبسيط الإجراءات أكثر وذلك بإحلال الصلح الإداري محله في المادة 169 مكرر3 والتي صدرت بموجب القانون رقم 23/90 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية وما تجدر الإشارة إليه أن المشروع نظمه في مادة وحيدة دون توضيح لإجراءاته ولحجته ، زيادة على أن القاضي ملزم بمحاولة الصلح .

ثم ولينا وجهتنا في الفصل الثاني حول تطور الطابع الجوازي للصلح الإداري والتي هي بفضل الإصلاحات الشاملة التي مست قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 وخاصة ما نصت عليه المادة 970 منه . التي ميزته بهذا الطابع وأعطت له العديد من التحديثات.

وحتى لا نجعل من خاتمنا تكرارا لما ورد في ثنايا هاته الدراسة ، فغنا سنكتفي بالتركيز على أهم النتائج والاقتراحات التي تمكن من ضمان وفعالية تطور الصلح الإداري في حل النزاعات الإدارية .

بالنسبة للنتائج تتحدد فيما يلي :

أولا : إن المبررات العملية لإجراء الصلح الإداري كانت حين اللجوء إلى القضاء هو الطريق المعتاد للفصل في النزاعات التي تنشأ بين الفرد والهيئات الإدارية المختلفة في الدولة ، فإن قيامها يواجهه مشكلة تراكم أو تراحم القضايا والذي يظهر بوضوح في الأزمة الحالية للقضاء .

ثانيا : لما كان إجراء الصلح الإداري في الوهلة الأولى إجراء إجباري وليد عن التظلم الإداري فكان مجال تطبيقه مبهم أي لم يميز المشرع الجزائري مجال تطبيقه في دعاوى الإلغاء أو دعاوى القضاء الكامل .

ثالثا: إضافة إلى ذلك عندما أقره المشرع ضمن إصلاح 1990 كان هدفه إزالة التعقيدات إلا أنه تبين خصوصا بعد اشتراط المدة الزمنية المحددة قد زاده تعقيدا أكثر .

رابعا: أن تطور الصلح الإداري في مرحلته الأولى كان عبئا يواجه القاضي الإداري مما جعل نص المادة 169 مكرر 3 من قانون 23/90 تتصف بعدم الفعالية في تطبيقها .

خامسا : بالنسبة لتطوره نحو الطابع الجوازي فحسن ما فعل المشرع حيث تدارك الموقف التي مست إجراء الصلح في المادة الإدارية في القانون القديم ، بحيث انه أعطى أساسا قانونيا لهذا الإجراء ، خاصة أن تحريكه قد ربطه بإرادة الخصوم أو بمبادرة من القاضي بعد موافقة الخصوم .

سادسا : إن تحديد مجال واحد يختص به إجراء الصلح وهو في دعاوى القضاء الكامل فقط ، لأنه يحقق مصلحة أطراف المتقاضين بدون المساس بمبدأ الشرعية ، زيادة على أنه إجراء يكون في أي مرحلة كانت عليها الخصومة ، دون تقييده بمدة زمنية معينة .

سابعا : حسن ما فعل المشرع حيث أنه أعطى لمخض الصلح حجية بعدم جواز الطعن فيه .

ثامنا : العائق في هذا الموضوع هو عدم دقة ترجمة النص الفرنسي المنظم للصلح الإداري مما أفرز أحكاما قانونية مفرغة من محتواها الأصلي، الأمر الذي نتبينه من خلال بقاء التشريع الجزائري المتعلق بالصلح يدرس ما عدا في المنازعات المالية على خلاف النظام القانوني الفرنسي الذي عرف فيه الصلح الإداري تطورا ملحوظا .

فمن كل ما سبق تبيانه نتقدم باقتراحات تضمن نجاعة وفعالية تطور إجراء الصلح الإداري لتحقيق توازن الخصومة والنزاع الإداري وهي :

أولاً : . بما أن للصلح أهمية في فض النزاعات حبذا لو كان مكانته محفوظة بأنه إجراء جوهري أكثر من انه إجراء جوازي وذلك تعزيزاً لمركزه .

ثانياً : حتى تكون الطرق الودية لفض النزاعات الإدارية بديلاً قضائياً و قانونياً يجب إعطاءها حرصاً خاصاً وإهتماماً بالغاً أكبر ، وذلك لضمان تسلسل إجراءاته لكي يؤدي مهمته وإلا فإنه يبقى مجرد إجراء يهجره القاضي ويتفاداه المتقاضي .

ثالثاً : تعميم إجراء الصلح في النزاعات الإدارية التي تحكمها قوانين خاصة.

رابعاً : إعطاء توعية بمدى أهمية الصلح الإداري لتحقيق الغاية المنشودة من طرف المشرع ، بأمر يقتضي تكاتف الجهود من كل أطرافه لتفعيل اللجوء إليه .

خامساً : كما أن إنجاح هذه التجربة يتطلب أيضاً الإبتعاد عن الشكلية في النصوص ممن هو مكلف بتطبيقها من خلال الإتجاه نحو التجسيد الفعلي لمحتواه .

سادساً : تحقيق إمكانية الوصول إلى اتفاق بين الأطراف وتسوية النزاع وذلك على أساس متوازن واحترام القواعد القانونية بنجاعة محض الصلح .

سابعاً : القضاء على ظاهرة البطء في الفصل في المنازعات الإدارية بإبراز عملية الصلح الإداري على المستوى القضائي والعمل به ، خاصة بما يتعلق بتوضيح الإجراءات القانونية والقضائية المتعلقة بعملية الصلح .

قائمة المصادر والمراجع

أولا :المصادر

- القرآن الكريم .

ثانيا : المراجع باللغة العربية

المعاجم :

1 - لسان العرب، الجزء الثاني، دار بيروت للطباعة النشر ، 1981 ، لبنان .

الكتب العامة

- 1 - أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائرية بوجه عام وفي المواد الجمركية بوجه خاص ، دار هومة ، الجزائر ، 2005 .
- 2 - بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الطبعة الثانية، منشورات البغدادي ، الجزائر ، 2009 .
- 3 - حسان السيد البسيوني ، دور القضاء في المنازعة الإدارية ، عالم الكتب ، مصر ، 1988.
- 4 - حسين طاهري ، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2012.
- 5 - خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية ، شروط قبول الدعوى الإدارية ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2006 .
- 6 - خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية ،الخصومة الإدارية ، الطرق البديلة ، الجزء الثالث ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2013 .
- 7 - عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007.
- 8 - عمور سلامي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ،كلية الحقوق ، الجزائر ، 2009 .
- 9- محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم ، عنابة ، 2009.
- 10 - محمد عاطف ألبن ، الوسيط في القضاء الإداري، دار الفكر العربي ،القاهرة ، 1990.
- 11 - مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الثاني ،الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007 .
- 12 - نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دار الهدى ، الجزائر ، 2009

الكتب المتخصصة :

- 1- بن صاولة شفيقة ، الصلح في المادة الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار هومة ، الجزائر ، 2006 .
- 2 - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مؤسسة الشروق للإعلام والنشر ، الجزائر ، (د.ت).

الرسائل الجامعية :

- 1 - خالد خوخي ، التسوية الودية للنزاعات الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع قانون الدولة والمؤسسات السياسية ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، 2012.
- 2- عيساني علي ، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2008.
- 3- فاطمة بن سنوسي ، دور التظلم الإداري في حل النزاعات الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع إدارة ومالية ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، 2001 .
- 4 - فضيل العيش ، الصلح في المنازعات الإدارية ، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، 2003.
- 5 - لوصيف نوال ، فعالية تعديل قانون الإجراءات المدنية بين التظلم والصلح ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام ، فرع المؤسسات السياسية والإدارية ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2007 .

المجلات والمقالات:

- 1 - بن صاولة شفيقة ، الصلح والوساطة كطريقتين بديلين لحل النزاعات الإدارية ، مجلة مجلس الدولة عدد خاص ، 2010 .
- 2- فاطمة بن سنوسي ، مبدأ وجوب التظلم الإداري السابق كشرط من شروط رفع دعوى الإلغاء مجلة الإدارة ، العدد 2 الجزائر ، 1996.
- 3 - مانع سلمى ، الطرق البديلة المستحدثة لحل المنازعات الإدارية ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 26 ، جامعة بسكرة ، 2012.
- 4 - محمد سعدي . بلعيز ، إجراءات الصلح و الوساطة تحت رقابة القاضي ، مقال منشور ، صوت الأحرار ، الموقع <http://www.djazairess.com/alahrar/1650>

المراجع الإلكترونية :

1_ <http://fr.scribd.com/doc/29339894/12545805872>

2 _ <http://www.djazairess.com/alahrar/1650>

ثالثا : المراجع باللغة الأجنبية :

1 – H.L et j Mazeaud, leçons de droit civil t3 ,4^{eme} édition, mont chester, paris ,1974 .

2 _ Marshall .T. reparation, conciliation and mediation .R.P.V paper N°27 London, home office, 1984.

رابعا: القوانين

النصوص التشريعية

- 1 – الأمر رقم 66 / 154 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، ج .ج .ج العدد رقم 63 ، لسنة 1966 .
- 2 – القانون رقم 90 / 23 ، المؤرخ في 18/08/1990 ، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية ج .ر . ج .ج العدد رقم 37 ، لسنة 1990 .
- 3 – القانون رقم 05/07 مؤرخ في 13 مايو 2007 ، المعدل و المتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني ج .ج .ج العدد 31 رقم لسنة 2007 .
- 4 – القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج .ج .ج العدد رقم 21 ، الصادرة في 23 ابريل 2008 .

التقارير التمهيديّة

- 1 - التقرير التمهيدي حول اقتراح القانون المعدل والمتمم للأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، المجلس الشعبي الوطني .
- 2 - التقرير التمهيدي لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 ، المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، المجلس الشعبي الوطني الفترة التشريعية السادسة ، الدورة العادية الأولى يناير 2008 ، لجنة التشريع القانونية والإدارية .

الصفحة	الموضوع
أ	الإهداء
ب	شكر و عرفان
01	مقدمة
07	الفصل التمهيدي : مدخل مفاهيمي للصلح الإداري
08	المبحث الأول : مفهوم الصلح
08	المطلب الأول : تعريف الصلح
09	الفرع الأول : التعريف الاصطلاحي
10	الفرع الثاني : التعريف التشريعي
11	المطلب الثاني : تمييز الصلح الإداري عن الصور المشابهة له
11	الفرع الأول : الصلح الإداري والتظلم
12	الفرع الثاني : الصلح الإداري و الطرق البديلة الأخرى
14	المبحث الثاني : الصلح في المادة الإدارية
14	المطلب الأول : الصلح الإداري في القانون المقارن
15	الفرع الأول : الصلح في القانون الفرنسي
16	الفرع الثاني : الصلح في القانون الأمريكي
17	المطلب الثاني : بوادر الصلح الإداري في القانون الجزائري
17	الفرع الأول : قراءة في نص التقرير التمهيدي حول اقتراح القانون المعدل والمتمم للأمر رقم 154 /66
19	الفرع الثاني : موقع المادة 169 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية القديم .

21	الفصل الأول: الطابع الإجباري للصلح الإداري
23	المبحث الأول: مبدأ التظلم الإداري الوجوبي المسبق
23	المطلب الأول: مرحلة ما قبل تعديل 1990
24	الفرع الأول: التظلم أمام الغرف الإدارية بالمجلس القضائي و المحكمة العليا إجباري
25	الفرع الثاني: الوضعية القانونية للتظلم الرئاسي و التظلم الولائي
26	المطلب الثاني مرحلة ما بعد التعديل بموجب قانون رقم 23 / 90
26	الفرع الأول: إلزامية التظلم في القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية
28	الفرع الثاني: إلزامية التظلم في المنازعات الخاصة
29	المبحث الثاني: ظهور الصلح الإداري كإجراء بديل عن التظلم
29	المطلب الأول: الصلح الإداري وفقا لنص المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية
30	الفرع الأول: الدعوى محل الصلح والاستثناءات الواردة عليها
32	الفرع الثاني: الجهات القضائية المخولة بإجرائه
34	الفرع الثالث: مبدأ الصلح من النظام العام
35	المطلب الثاني: دور القضاء في عملية الصلح الإداري
36	الفرع الأول: دور القاضي الإداري في عملية الصلح الإيجابي
38	الفرع الثاني: مدى رقابة الأجهزة القضائية على العملية الصلحية
40	الفرع الثالث: حجية محضر الصلح ومدى الطعن في القرار الصادر بإثباته
45	الفصل الثاني: الطابع الجوازي للصلح الإداري
47	المبحث الأول: تنظيم الصلح الإداري الجوازي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد
47	المطلب الأول: الأساس القانوني للصلح الإداري الجوازي
48	الفرع الأول: قراءة لمشروع قانون الإجراءات المدنية والإدارية
50	الفرع الثاني: مضمون الإطار القانوني للصلح الإداري الجوازي
52	المطلب الثاني: الإطار الإجرائي للصلح الإداري
52	الفرع الأول: القضاء المختص بعملية الصلح الإداري
56	الفرع الثاني: دور أطراف عملية الصلح
59	

	المبحث الثاني : النتائج القضائية للصلح الإداري الجوازي
60	المطلب الأول : الآثار الذي يرتبه الصلح الإداري
60	الفرع الأول : آثار الصلح الإداري بمبادرة من القاضي الإداري
61	الفرع الثاني : آثار الصلح بمسعى من الخصوم
63	المطلب الثاني : محضر الصلح الإداري الجوازي
63	الفرع الأول: طبيعة حجية محضر الصلح الإداري
65	الفرع الثاني: إشكالية الطعن في المحضر
68	الخاتمة
75	قائمة القوانين والمراجع
77	الفهرس

الملخص:

أولى المشرع الجزائري مكانة هامة لتطور الصلح الإداري في التشريع الجزائري ، وذلك حين استحدثته كإجراء لحل النزاعات الإدارية بموجب القانون رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتعلق بالإجراءات المدنية المعدل بالقانون رقم 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 وبالتحديد المادة 169 مكرر3 وذلك بإلغاء التظلم وإحلال الصلح الإداري على مستوى الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي فقط كإجراء وجوبي.

و كرس المشرع إجراء الصلح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 بموجب المواد من 970 إلى غاية المادة 974 من نفس القانون ولكن خصه بالطابع الجوازي في مادة القضاء الكامل فقط خلاف لما كان عليه القانون القديم ، وكما جاء ذكره أيضا ضمن المواد من 990 إلى غاية المادة 993 من نفس القانون رغبة من المشرع لإثراء طبيعة المبادرة نحو الصلح لحل النزاعات الإدارية ، ولا يعتبر الصلح الإداري اختصاصا عاما ومستقلا عن المحاكم الإدارية بل يبقى مرتبطا بالمنازعات التي تدخل ضمن اختصاصاتها ويكون نتيجة لدعوى ترفع أمامها .

الكلمات المفتاحية : الصلح الإداري ، التظلم الإداري ، الطابع الإجباري ، الطابع الجوازي .

Résumé :

Le Législateur algérien a octroyé une importance pour le développement de la conciliation administrative dans la législation algérienne, Ceci a été introduit par une mesure de résoudre les litiges administratifs en vertu de la loi n ° 66 /154, en date du 8 Juin 1966 en procédure civile modifié par la loi n ° 90/23 du 18 Août 1990 en particulier l'article 169 bis 3 où le grief a été aboli et on a mit magistrat administratif au niveau de la chambre administrative du conseil judiciaire en tant que procédure obligatoire.

le législateur a dédié la conciliation dans le code de procédures civiles et administratives n° 9.8 en vertu des articles 970 jusqu'à l'article 974 de la même loi , mais en le désignant comme admissible dans la matière de loi entière seulement contrairement à l'ancienne loi, comme l'a mentionné aussi parmi les matériaux de 990 à l'article 993 de la même loi de la volonté du législateur d'enrichir la nature de l'initiative en faveur du magistrat à résoudre les litiges administratifs , mais la conciliation administrative ne doit pas être considérée comme une compétence générale et des tribunaux administratifs indépendants mais reste liée à des litiges qui relèvent des termes de référence et être le résultat d'une action intentée devant elle.

Les mots clés: conciliation administrative - le grief administratif - caractère obligatoire - caractère

admissible.