

République Algérienne Démocratique et Populaire

Conseil d'Etat

REVUE DU CONSEIL D'ETAT

Numéro 11
2013

Revue du Conseil d'Etat NUMÉRO 11

**Revue publiée par le conseil d'État,
et imprimée par l'entreprise national des arts
graphique «ENAG»**

Responsable de la publication

Mme la présidente Soumia Abd Essadouk

Tél. : 021921141

Fax : 021923053

Email : majlesdawla@mjustice.dz

**Impression diffusion et abonnement
l'entreprise national des arts graphique
«ENAG»**

Zone industrielle B.P. 75 -Réghaïa - Alger

Tél. 021 73 25 10

ISSN : 1112-4571

Prix public : 300 DA

**Les opinions émises dans les articles publiés par la Revue
n'engagent que la responsabilité de leurs auteurs.**

SOMMAIRE

Le Conseil Supérieur de la Magistrature dans sa formation disciplinaire : Juridiction

A propos du commentaire concernant l'Arrêt du Conseil d'Etat N° 16886 (Toutes Chambres Réunies du 7 juin 2005)

M. Mohamed Bennaceur. Commissaire d'Etat du Conseil d'Etat 05

De la qualification juridique du Conseil supérieur de la magistrature

Par Rachid ZOUAÏMIA. Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences Politiques. Université A. Mira - Béjaïa 21

La conciliation en matière fiscale

M. DENIDENI Yahia. Professeur de Droit Fiscal. Université de Boumerdès 49

Le Conseil Supérieur de la Magistrature dans sa formation disciplinaire : Juridiction

**A propos du commentaire concernant l'Arrêt du Conseil
d'Etat N° 16886 (Toutes Chambres Réunies du 7 juin
2005)**

*Par M. Mohamed Bennaceur,
Commissaire d'Etat du Conseil d'Etat*

La Revue du Conseil d'Etat n° 10 a publié un commentaire de Maître Ghennai Ramdane ayant pour objet l'arrêt du Conseil d'Etat (CE) n° 16886 toutes chambres réunies du 07 juin 2005.

L'arrêt en question opère un revirement de la jurisprudence antérieure en ce qu'il considère le Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) siégeant en matière disciplinaire non plus comme une autorité administrative indépendante comme ça été le cas jusqu'alors mais comme une juridiction administrative spécialisée.

C'est ce revirement qui a suscité l'intérêt de Maître Ghennai et l'a conduit à faire le commentaire de cet arrêt.

Ce commentaire appelle de ma part la réponse suivante surtout que j'ai modestement été à l'origine de ce revirement jurisprudentiel.

Pour rappel des faits et de la procédure, il y a lieu de préciser que Monsieur B.O, magistrat de son état, comparaisait devant le Conseil Supérieur de la Magistrature, siégeant en matière disciplinaire, pour avoir, entre autres griefs qui lui étaient reprochés, enfreint l'obligation de réserve. Ce magistrat à été révoqué par le Conseil Supérieur de la Magistrature suivant décision du 19 février 2001.

Monsieur B.O., après avoir adressé un recours administratif préalable au Ministère de la Justice a saisi le Conseil d'Etat d'un recours en annulation de la décision de révocation.

Le Conseil d'Etat - toutes chambres réunies- statuant sur le recours a suivant l'arrêt commenté, opéré un revirement de sa jurisprudence antérieure et considéré que le Conseil Supérieur de la Magistrature dans sa formation disciplinaire est une juridiction spécialisée dont les décisions doivent être attaquées par la voie du pouvoir en cassation devant le Conseil d'Etat et non pas par la voie du recours en annulation.

Le commentaire de l'arrêt ne vise pas à analyser objectivement les arguments qui militent en faveur de ce revirement jurisprudentiel mais tend surtout à apporter d'autres arguments afin de défendre l'opinion contraire puisque d'emblée et sans surprise l'auteur du commentaire annonce la couleur en affirmant qu'il ne peut pas se déjuger étant donné qu'il avait défendu dans un précédent commentaire la thèse contraire qui consiste à considérer le Conseil Supérieur de la Magistrature dans sa formation disciplinaire comme une autorité administrative centrale et finit même par se demander si le Conseil d'Etat a fait une saine application de la loi

Il faut noter que si les motifs de l'arrêt commenté, qui servent de soutien nécessaire à son dispositif sont concis, comme le fait remarquer Maître Ghennai, ils n'en reflètent pas moins l'analyse qui a servi de fondement à ce revirement.

En effet l'arrêt des chambres réunies s'est appuyé sur les critères formel et organique (composition du Conseil de la Magistrature et procédure suivie) mais aussi et surtout sur le critère matériel (attributions de Conseil Supérieur de la Magistrature) pour qualifier le Conseil Supérieur de la Magistrature de juridiction spécialisée.

Certes la notion de juridiction est difficile à cerner cependant la doctrine a établi des critères qui servent généralement à définir une juridiction.

Maitre Ghennai affirme que cette discussion doctrinale a été abandonnée par les spécialistes du droit public sauf pour révéler l'historique des écoles doctrinales mais il se garde bien d'indiquer le critère au moyen duquel l'on peut distinguer une juridiction d'une autorité administrative lorsque le législateur a omis de qualifier une entité qu'il a créée.

Le commentateur oublie que lui-même a cité dans une précédente contribution le professeur Ahmed Mahiou qui, dans une étude relativement récente (donc qui n'a pas été abandonnée), considère que les instances disciplinaires relevant des ordres professionnels ont un caractère juridictionnel en raison de la mission qui leur a été confiée de trancher des contestations c'est-à-dire de « dire le droit ».

En tout cas il faut retenir que le CE pour la première fois de sa jeune histoire a décidé solennellement au vu des critères sus cités que le Conseil Supérieur de la Magistrature siégeant en matière disciplinaire est une juridiction et que les décisions qu'il rend sont des actes juridictionnels.

Mais suivons un à un les arguments développés par M^o Ghennai dans sa démonstration tendant à réfuter la qualification donnée par le Conseil d'Etat au Conseil Supérieur de la Magistrature.

A propos de la composition du Conseil Supérieur de la Magistrature :

Maitre Ghennai soutient que la composition du Conseil Supérieur de la Magistrature formé majoritairement de magistrats ne lui confère pas automatiquement la qualité de juridiction, sinon toutes les institutions formées partiellement ou exclusivement de magistrats doivent être regardées comme des juridictions.

Il faut rappeler que le Conseil Supérieur de la Magistrature statuant en matière disciplinaire est présidé par le premier président de la Cour Suprême assisté, outre le Procureur Général de la Cour Suprême, de dix magistrats élus par leurs pairs et de six personnalités choisis par le président de la république en raison

de leur compétence en dehors du corps de la magistrature ainsi la majorité est constituée de magistrats professionnels soit douze membres sur dix huit.

Il est incontestable que ce seul critère ne confère pas au Conseil Supérieur de la Magistrature sa qualité de juridiction, néanmoins il est difficilement admissible de qualifier d'autorité administrative un organisme où siègerait douze magistrats sur dix huit membres.

Il faut préciser que le Conseil d'Etat, dans l'arrêt commenté, ne s'est pas appuyé uniquement sur le critère de la composition du Conseil Supérieur de la Magistrature mais ce critère a été cité à côté d'autres critères tel que la procédure suivie et les attributions du Conseil Supérieur de la Magistrature. Tous ces critères additionnés ont conduit le Conseil d'Etat à rendre la décision attaquée.

Le commentateur propose, en guise de défi, d'octroyer le statut de juridiction à toute institution qui est composée exclusivement ou partiellement de magistrats et qui trancherait des litiges.

En effet, toute institution qui remplit les critères que le CE a employé pour qualifier le CSM siégeant en matière disciplinaire de juridiction et ses actes de juridictionnels, peut être également qualifiée de juridiction et les décisions qu'elle rend d'actes juridictionnels et c'est ainsi que cette jurisprudence a été étendue à la commission nationale de recours chargée de la discipline des avocats puis à la commission nationale de recours des notaires puis à celle des huissiers.

Pour ce qui est de la reconnaissance de la qualité de magistrats aux membres Conseil Supérieur de la Magistrature :

Pour étayer ses propos Maître Ghennai affirme que le statut de la magistrature ne reconnaît pas aux membres du Conseil Supérieur de la Magistrature la qualité de magistrats et que seul, le secrétaire du Conseil Supérieur de la Magistrature est considéré comme magistrat en activité ce qui implique, selon Maître Ghennai, que

le Conseil Supérieur de la Magistrature n'est pas une juridiction puisque les membres qui le composent ne sont pas considérés comme magistrats.

En effet les magistrats qui composent le CSM siégeant en matière disciplinaire ne remplissent pas les fonctions qu'ils assument habituellement néanmoins ils font partie ainsi que les autres membres non magistrats, d'une institution qui a vocation à trancher des contestations selon des procédures bien définies.

Il semble que Maître Ghennai confond entre la notion de magistrat et celle de membre d'une juridiction, car on peut faire partie d'une juridiction sans être magistrat et les exemples foisonnent d'exemples de juridiction où siègent des assesseurs non magistrats, qui participent à la fonction de juger d'ailleurs ils sont appelés juges assesseurs ; comme on peut être magistrat et faire partie ponctuellement d'un organisme qui n'est pas une juridiction.

A propos de la nature des procédures applicables :

Est-ce que la procédure suivie – comme il est dit dans l'arrêt commenté – conduit à dire que le Conseil Supérieur de la Magistrature est une juridiction ?

L'arrêt critiqué ne précise certes pas les procédures mises en œuvre (doit il le faire ?) mais le sous-entend ; il est vrai qu'elles sont de nature judiciaire, d'ailleurs le commentateur reconnaît lui-même que, ces procédures ressemblent à s'y méprendre à la procédure judiciaire, mais est ce qu'en dehors des juridictions observe t'on toutes les procédures décrites dans la loi organique relative au Conseil Supérieur de la Magistrature et qui s'articulent ainsi :

Exercice de l'action disciplinaire devant le CSM siégeant en matière disciplinaire par le ministre de la justice par l'intermédiaire de son représentant parmi les membres de l'administration centrale.

Etablissement du rôle de la séance par le premier président de la cour suprême d'office ou à la demande du ministre de la justice.

Communication du rôle de la séance au ministre de la justice et annexé à la convocation adressée aux membres du Conseil.

Formalisation du dossier de l'action disciplinaire qui doit être accompagné du dossier personnel du magistrat.

Désignation d'un rapporteur par le premier président de la cour suprême parmi les membres du CSM.

Faculté donnée au rapporteur d'entendre le magistrat poursuivi ainsi que tout témoin dont l'audition lui paraît utile, et d'entreprendre toute investigation.

Convocation du magistrat mis en cause devant le CSM statuant en matière disciplinaire. Obligation du magistrat de comparaître en personne avec possibilité de se faire assister d'un défenseur parmi ses collègues ou d'un avocat.

Le conseil peut statuer en l'absence du magistrat après s'être assuré de la régularité de la convocation ou en cas de refus du motif présenté, la décision est alors réputée contradictoire.

Le magistrat ou son défenseur a droit à la communication du dossier disciplinaire qui doit être mis à sa disposition cinq jours au moins avant la tenue de l'audience.

Lors de l'ouverture de l'audience et après lecture du rapport par le membre du conseil rapporteur le magistrat poursuivi est invité à fournir ses explications et moyens de défense sur les faits qui lui sont reprochés.

Les membres du conseil et le représentant du ministre de la justice peuvent adresser au magistrat toute question jugée utile, après son audition par le président.

Le magistrat poursuivi, le représentant du ministre de la justice et le secrétaire du CSM n'assistent pas aux délibérations du conseil.

Les décisions du conseil doivent être motivées.

Le secrétaire du CSM assure le secrétariat ; il dresse procès-verbal de chaque audience qu'il signe avec le président.

Il est à remarquer que non seulement la procédure suivie devant le Conseil Supérieur de la Magistrature s'apparente à celle suivie devant les juridictions mais même les termes employés sont les termes propres au domaine judiciaire.

Maitre Ghennai souligne, fort à propos, que les organismes disciplinaires appliquent presque les mêmes normes procédurales mais conclut que ça ne leur confère pas pour autant la qualité de juridiction.

En effet la plupart des instances disciplinaires appliquent certaines règles empruntées au domaine judiciaire telles que les règles du contradictoire ou du droit de la défense mais à la différence des juridictions elles ne rendent pas des décisions définitives « أحكام نهائية » comme il a été souligné dans l'arrêt commenté mais elles se bornent à émettre des avis à l'autorité administrative chargée de prononcer la sanction disciplinaire. Ainsi le statut de la fonction publique et le décret 85-59 du 23-03-1985 portant statut type des travailleurs des institutions et administrations publiques disposent que les sanctions disciplinaires relèvent de l'autorité investie du pouvoir de nomination et non pas des commissions de discipline à la différence du CSM et des autres commissions qualifiées de juridiction qui rendent des décisions portant sanctions disciplinaires.

A titre d'exemple, en France, le Conseil Supérieur de la Magistrature lorsqu'il statue en formation disciplinaire pour les magistrats du siège rend une sentence exécutoire susceptible de recours en cassation devant le Conseil d'Etat en revanche lorsqu'il se réunit en formation disciplinaire chargé de statuer sur la discipline des magistrats du parquet, il rend un avis au Ministre de la Justice, lequel décide de la sanction qui est susceptible de recours

en annulation devant le Conseil d'Etat parce que dans ce dernier cas le Conseil Supérieur de la Magistrature bien qu'appliquant les mêmes règles de procédure n'agit que commission administrative chargée de donner un avis au ministre de la justice à qui échoit le rôle de décider de la sanction.

C'est là que réside toute la différence entre une instance disciplinaire qui ne rend qu'un avis à l'autorité chargée de rendre la décision sur le plan disciplinaire et une instance juridictionnelle qui tranche en toute indépendance une contestation c'est-à-dire qui «dit le droit » selon la formule consacrée.

A propos «de la création de juridiction »

Dans sa logique de critique systématique, le commentateur prend à son compte la question souvent discutée et selon laquelle seul le législateur peut créer des juridictions, invoquant à l'appui de cette affirmation l'article 122/6 de la constitution qui dispose que la création des juridictions relève de pouvoir législatif.

Seulement Maitre Ghennai poursuit lui-même dans son analyse que si le Conseil d'Etat considère qu'il ne crée pas de juridiction mais ne fait que qualifier de juridiction l'entité déjà créée par la loi, cette assertion serait, selon lui, sans fondement car lorsque le législateur crée un organisme sans spécifier pour autant qu'il s'agit d'une juridiction c'est que ce n'en est pas une et aucune autorité ne peut s'arroger le droit de se substituer au législateur pour conférer le caractère juridictionnel à cet organisme.

C'est une démonstration par l'absurde que le commentateur tente de soutenir quand il affirme qu'il est possible que le Conseil d'Etat fasse œuvre de jurisprudence en qualifiant de juridiction une entité déjà créée par la loi ceci d'une part mais paradoxalement il ajoute d'autre part que si le législateur a omis de qualifier un organisme qu'il crée de juridiction c'est qu'il n'est pas considéré comme telle.

Or, il est admis dans toute la doctrine que lorsqu'une entité quelconque n'est pas suffisamment définie dans la loi, c'est la jurisprudence qui se charge de la qualifier et de dire à quelle catégorie elle appartient selon des normes et des critères que la jurisprudence aura elle-même fixés.

Quant à l'exemple des pôles judiciaires que le commentateur a cité, il n'est pas pertinent parce que le juge constitutionnel avait fait remarquer, lors de son contrôle de la loi organique portant organisation judiciaire, que les pôles qui figuraient dans la loi organique n'avaient pas été créés auparavant par la loi pour être introduits ex-nihilo dans l'organisation judiciaire et c'est pourquoi le cas des pôles judiciaires ne peut être cité comme exemple pour affirmer que la jurisprudence ne peut qualifier de juridiction une entité déjà créée par la loi, ne dit-on pas que « comparaison n'est pas raison ».

A propos des attributions particulières du Conseil Supérieur de la Magistrature :

Maitre Ghennai s'interroge en quoi les attributions du CSM siégeant en matière disciplinaire sont elles si particulières au point de lui conférer la qualité de juridiction.

C'est, je pense, le point le plus important que Maitre Ghennai ait soulevé dans son commentaire.

Il faut tout d'abord souligner que c'est la constitution en son article 155 qui trace les contours de la mission du CSM en disposant qu'il veille à la discipline des magistrats sous la présidence du premier président de la république.

Et c'est la loi organique 04-12 du 06 septembre 2004 fixant la composition, le fonctionnement et les attributions du Conseil Supérieur de la Magistrature qui dispose en son article 21 que « pour statuer sur les poursuites disciplinaires engagées contre les magistrats le conseil supérieur de la magistrature dans sa

formation disciplinaire est présidé par le premier président de la cour suprême.

En effet, les attributions ci-dessus décrites ont été le critère déterminant pour faire que le Conseil d'Etat, dans son arrêt toutes chambres réunies, ait décidé de qualifier le Conseil Supérieur de la Magistrature dans sa formation disciplinaire de juridiction.

L'arrêt commenté a souligné dans ses motifs, sans donner de précisions, que «les attributions dont jouit le Conseil Supérieur de la Magistrature en tant que conseil de discipline font de ce dernier une juridiction administrative spécialisée qui rend des décisions définitives susceptibles de pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat ».

Mais est-ce que l'arrêt sus cité a besoin de préciser les attributions octroyées aussi bien par la constitution que par la loi organique au Conseil Supérieur de la Magistrature siégeant en conseil de discipline ?

Est ce que le Conseil Supérieur de la Magistrature siégeant en tant que conseil de discipline n'est pas chargé de statuer sur une contestation qui lui est soumise et de rendre une décision sur cette contestation ?

Cette contestation est constituée par le procès qu'intente le Ministre de la Justice, Garde des Sceaux, en tant que partie poursuivante dans l'action disciplinaire à un magistrat auquel est reproché des manquements aux devoirs de sa charge et c'est cette contestation que le Conseil Supérieur de la Magistrature, conseil de discipline, est chargé de résoudre suivant des règles procédurales précises et une composition formée majoritairement de magistrats.

Si cette entité ainsi définie n'est pas une juridiction, que serait ce donc une juridiction ?

Et c'est une juridiction spécialisée dans la mesure où le législateur lui a attribué un contentieux spécial qu'elle est chargée de résoudre.

Le tribunal administratif est la juridiction de droit commun en matière administrative mais certaines juridictions spécialisées sont chargées par le législateur d'un contentieux d'attribution spécial notamment en matière disciplinaire, fiscal etc....

Quant à dire que le Conseil Supérieur de la Magistrature ne peut être une juridiction puisqu'il dispose du pouvoir réglementaire et une juridiction ne peut dans le même temps disposer du pouvoir réglementaire et du pouvoir de juger, il est inutile de rappeler que l'arrêt commenté avait précisé que c'est le Conseil Supérieur de la Magistrature lorsqu'il siège en tant qu'instance disciplinaire présidée par le premier président de la Cour Suprême qui est considéré comme juridiction alors que le Conseil Supérieur de la Magistrature en tant que conseil élargi présidé selon le cas par le président de la république ou le ministre de la justice exerce des attributions différentes (élaboration de la charte de déontologie, du règlement intérieur, gestion de la carrière du magistrat) et selon des procédures différentes, dans ce cas là il est considéré comme une autorité administrative.

Quant aux termes utilisés, j'estime à l'inverse de Maître Ghennai, qu'ils corroborent la thèse consistant à considérer le Conseil Supérieur de la Magistrature (conseil de discipline) comme juridiction puisque l'article 33 de la loi organique fixant la composition, le fonctionnement et les attributions du Conseil Supérieur de la Magistrature dispose que « le Conseil Supérieur de la Magistrature statuant en formation disciplinaire prononce les sanctions disciplinaires... » et l'article 70 de la loi organique portant Statut de la Magistrature dispose que « les sanctions disciplinaires de révocation et de mise à la retraite d'office sont consacrées par décret présidentiel, les autres sanctions sont exécutées par arrêté au Ministre de la Justice, Garde des Sceaux ».

Le Conseil Supérieur de la Magistrature siégeant en matière disciplinaire, étant une juridiction, il ne peut exécuter lui-même ses décisions, il revient donc au Président de la République de consacrer par décret la révocation ou la mise à la retraite d'office

en vertu de la règle du parallélisme des formes et des procédures, le magistrat étant nommé par décret, on ne peut mettre fin à ses fonctions que par décret et au Ministre de la Justice, Garde des Sceaux d'exécuter par arrêté les autres sanctions.

Et à l'inverse de ce que pense le commentateur les termes de « consacrer et exécuter » révèlent bien que le pouvoir exécutif ne peut que mettre à exécution les décisions prononcées par le Conseil Supérieur de la Magistrature mais il n'exerce aucun contrôle hiérarchique sur la sentence prononcée.

On relève, par ailleurs, la similitude entre les procédures suivies devant le Conseil Supérieur de la Magistrature siégeant en matière disciplinaire et celles suivies devant les juridictions répressives puisque le Ministre de la Justice, Garde des Sceaux joue devant le Conseil Supérieur de la Magistrature le rôle de Ministère Public chargé de mettre en mouvement et d'exercer l'action disciplinaire puis d'exécuter la décision rendue par le Conseil Supérieur de la Magistrature et éventuellement exercer les voies de recours contre cette décision. Et ce sont autant d'indices qui viennent conforter la qualification de juridiction donnée par le Conseil d'Etat au CSM en tant que conseil de discipline.

L'article 11 de la loi organique n° 98/01 du 30 mai 1998 relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat dispose que le Conseil d'Etat « connaît des recours en cassation contre les décisions des juridictions administratives rendues en dernier ressort ».

Il faut alors demander à Maître Ghennai quelles sont, selon lui, ces juridictions administratives qui rendent des décisions en dernier ressort susceptibles de recours en cassation devant le Conseil d'Etat sachant que les tribunaux administratifs statuent en premier ressort à charge d'appel devant le Conseil d'Etat.

Dès lors que le Conseil Supérieur de la Magistrature dans sa formation disciplinaire constitue une juridiction et qu'elle rend

en dernier ressort une décision sur la poursuite disciplinaire d'un magistrat, cette décision est soumise à la censure du Conseil d'Etat par la voie du pourvoi en cassation conformément à l'article 11 sus cité.

Maitre Ghennai soutient dans son commentaire que la décision disciplinaire objet de l'arrêt commenté, a été rendue par le Conseil Supérieur de la Magistrature sous l'égide de l'ancienne loi portant statut de la magistrature qui n'admettait aucun recours contre les décisions disciplinaires et il en tire la conclusion que si ces décisions étaient vraiment juridictionnelles, le législateur n'aurait pas exclu tout recours.

Cette démonstration est fallacieuse parce que même si le législateur considérerait le Conseil Supérieur de la Magistrature comme une autorité administrative même dans ce cas là, il n'aurait pas exclu tout recours ne serait ce que le recours en annulation qui est toujours ouvert ; d'ailleurs la chambre administrative de la Cour Suprême avait en son temps reçu le recours en annulation contre les décisions disciplinaires du Conseil Supérieur de la Magistrature malgré l'interdiction de tout recours prévu par l'article 99/2 de l'ancienne loi. A ce propos le Conseil d'Etat s'est déjà prononcé sur le fait que toutes les décisions qu'elles constituent des actes administratifs ou juridictionnels peuvent être soumises à un contrôle de légalité soit de recours en annulation ou de pourvoi en cassation et ce, en vertu des principes généraux du droit.

Dans l'arrêt commenté, le Conseil d'Etat a décidé que la décision disciplinaire du Conseil Supérieur de la Magistrature peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation sous l'empire de la loi nouvelle qui est restée muette sur la possibilité d'un quelconque recours.

Enfin Maitre Ghennai, malgré certaines précautions de style quant au rôle créateur de règles du juge administratif, dénie au Conseil d'Etat le droit de qualifier de juridiction le Conseil Supérieur de la Magistrature siégeant en formation disciplinaire en ajoutant

que le Conseil d'Etat « s'est substitué au législateur puisqu'il ne s'est pas contenté de donner une solution au cas d'espèce ».

Il faut rappeler que le Conseil d'Etat, statuant sur le recours qui lui a été soumis, s'est borné en vertu du pouvoir d'interprétation qui lui est reconnu, à qualifier de juridiction le Conseil Supérieur de la Magistrature dans sa formation disciplinaire et les décisions qu'il rend d'actes juridictionnels susceptibles de pourvoi en cassation sans outrepasser ses pouvoirs puisqu'il n'a pas élaboré de règle générale applicable à toutes les contestations.

Il faut noter que le Conseil d'Etat français a précédé le Conseil d'Etat algérien en reconnaissant au Conseil Supérieur de la Magistrature statuant comme conseil de discipline des magistrats du siège la qualification de juridiction administrative (conseil d'Etat. ass. arrêt l'Etang 12/07/1969).

Conclusion :

En conclusion, le commentateur se demande s'il est concevable de renvoyer le magistrat sanctionné, après cassation, devant l'instance qui l'a auparavant condamné pour être jugé de nouveau pour les mêmes faits sans que cette instance soit autrement composée.

Cette préoccupation n'a pas sa raison d'être pour plusieurs raisons :

1) Certes il est universellement admis que nul ne peut être jugé deux fois pour les mêmes faits (non bis in idem) non seulement par la même juridiction mais même par une autre juridiction et ceci n'est valable que lorsque une personne est définitivement jugée et qu'elle a été rejugée pour les mêmes faits ; or, dans le cas d'espèce la décision a été censurée par une juridiction qui ordonne que l'affaire soit rejugée et comme il n'existe qu'une seule composition rien ne s'oppose à ce que la juridiction de renvoi statue de nouveau sur l'action disciplinaire en se conformant au point de droit tranché

par le Conseil d'Etat. A titre de comparaison, lorsqu'un acte administratif est annulé pour illégalité l'administration qui a pris cet acte doit reconsidérer l'acte en tenant compte de la décision d'annulation.

2) Le CSM qui a statué sur l'action disciplinaire engagée contre le magistrat demeure compétent quelque soit la qualification que l'on donne à la décision censurée par le Conseil d'Etat ; en effet même si on admet, comme le soutient Me Ghennai, que la décision du CSM est un acte administratif et que cet acte est susceptible de recours en annulation et si cet acte est annulé pour motif d'illégalité le CSM doit être saisi de nouveau pour statuer sur l'action disciplinaire en se conformant à la décision du Conseil d'Etat qui a annulé l'acte entaché d'illégalité.

En fait la différence principale qui existe entre le recours en annulation et le pourvoi en cassation de la décision du CSM en tant qu'instance disciplinaire réside dans l'ampleur du contrôle que le Conseil d'Etat exerce sur cette décision. Ainsi le contrôle du CE en matière de recours en annulation peut porter sur des questions de fait et même annuler la décision du CSM pour erreur manifeste d'appréciation qui consiste à faire ressortir qu'il y a disproportion entre la faute commise et la sanction infligée ce que n'a pas manqué de faire le CE dans plusieurs affaires avant le revirement jurisprudentiel. Cependant en matière de pourvoi en cassation le contrôle est plus restreint puisqu'il n'offre la possibilité aux juges de cassation de sanctionner uniquement la violation de la loi sans pouvoir remettre en cause les questions de fait qui ont été souverainement discutées et appréciées par les dix huit membres du CSM dont le premier président de la Cour Suprême. Et ceci, à mon sens, n'implique pas de « conséquences néfastes ».

Comme semble le craindre Me Ghennai et il ne sert à rien de s'arc-bouter sur une jurisprudence figée et obsolète.

Et puisque le commentateur est friand de citations je lui dédie cette citation du même auteur « Quand un homme ou une assemblée,

saisis de circonstances pressantes ou embarrassantes, se trouvent contraints d'agir, leur délibération considère bien moins l'état même des choses, en tant qu'il ne s'était jamais présenté jusque là, qu'elle ne consulte des souvenirs imaginaires».

De la qualification juridique du Conseil supérieur de la magistrature.

*Par Rachid ZOUAÏMIA
Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences Politiques
Université A. Mira – Béjaïa*

Introduction

Qualifié d'abord par le Conseil d'Etat d'autorité administrative centrale¹, puis, à la suite d'un revirement de jurisprudence, de juridiction administrative spécialisée², le Conseil supérieur de la magistrature pose de redoutables problèmes de qualification juridique qui n'ont pas manqué d'alimenter des discussions doctrinales où les convictions préétablies prennent souvent le pas sur l'argumentation juridique³. Pour tenter de clarifier le débat, il est nécessaire de brosser un bref aperçu sur l'évolution des textes y ayant trait avant d'entrevoir sa véritable nature juridique à la lumière des dispositions de la Loi fondamentale et du texte législatif qui en détermine la composition, le fonctionnement et les attributions⁴.

La Constitution du 8 septembre 1963 institue un Conseil supérieur de la magistrature dont elle fixe la composition tout en renvoyant à la loi pour en déterminer les attributions et les règles

1- CE, 27 juillet 1998, n° 172994, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 1, 2002, p. 83 ; CE, 17 janvier 2000, n° 182491, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 1, 2002, p. 109.

2- CE, n° 016886 du 7 juin 2005, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 10, 2012.

3- Voir, Ramdane Ghennai, « Note relative au revirement jurisprudentiel du Conseil d'Etat en matière de contrôle des décisions rendues par la formation disciplinaire du Conseil supérieur de la magistrature », *Revue du Conseil d'Etat*, n° 10, 2012 (article publié en arabe et en langue française).

4- Loi organique n° 04-12 du 6 septembre 2004 fixant la composition, le fonctionnement et les attributions du Conseil supérieur de la magistrature, *JORA* n° 57 du 8 septembre 2004.

de fonctionnement¹. C'est l'objet de la loi organique du 5 juin 1964 qui précise en son article 8 que « le Conseil supérieur de la magistrature statue comme conseil de discipline sous la présidence du premier président de la Cour suprême ». Toutefois, l'article 9 dispose que « la détermination des sanctions applicables et la procédure disciplinaire sont fixées par le statut de la magistrature »². En l'absence d'un tel texte, la loi organique précitée est restée lettre morte, spécialement au lendemain du 19 juin 1965 qui marque le gel des dispositions de la Constitution de 1963.

En 1969 est promulguée une ordonnance portant statut de la magistrature qui réserve un ensemble de dispositions au Conseil supérieur de la magistrature³. Celle-ci précise que certaines sanctions applicables aux magistrats sont prises par le ministre de la justice, d'autres, les plus graves, sont prononcées par décret. Quant au Conseil supérieur de la magistrature, son rôle se limite à émettre un avis motivé sur la sanction applicable. En un mot, il s'agit d'un organe consultatif.

Dans le cas de la loi du 12 décembre 1989 portant statut de la magistrature⁴, on remarque une contradiction entre certaines dispositions qui donnent un véritable pouvoir de décision au Conseil supérieur de la magistrature en matière disciplinaire et celles qui prescrivent que les sanctions sont « arrêtées » par le ministre de la justice ou « prononcées » par décret lorsqu'il s'agit d'une mesure de révocation.

1- Art. 66 de la Constitution du 8 septembre 1963, *JORA* n° 64 du 10 septembre 1963.

2- Loi organique n° 64-153 du 5 juin 1964 sur le Conseil supérieur de la magistrature, *JORA* n° 48 du 12 juin 1964.

3- Ordonnance n° 69-27 du 13 mai 1969 modifiée et complétée portant statut de la magistrature, *JORA* n° 42 du 16 mai 1969.

4- Loi n° 89-21 du 12 décembre 1989 portant statut de la magistrature, *JORA* n° 53 du 13 décembre 1989, modifiée et complétée par décret législatif n° 92-05 du 24 octobre 1992, *JORA* n° 77 du 26 octobre 1992.

Enfin, la loi organique du 6 septembre 2004 ayant trait au Conseil supérieur de la magistrature précise en son article 33 que l'organe en cause « prononce les sanctions disciplinaires prévues par la loi organique portant statut de la magistrature »¹. A ce titre, le Conseil est doté d'un véritable pouvoir disciplinaire.

De telles dispositions diffèrent de celles de la loi de 1989 en ce que les sanctions ne sont plus « arrêtées » ou « prononcées » par le pouvoir exécutif. Elles sont désormais prononcées par le Conseil et mises en œuvre soit par le ministre de la justice, soit par le Président de la République. A ce titre, il ne s'agit plus d'un organe consultatif, ce qui nécessite sa qualification juridique lorsqu'il siège en formation disciplinaire.

I - La nature juridique du Conseil supérieur de la magistrature ou l'ambivalence

Le Conseil supérieur de la magistrature est un organe ambigu et l'ambiguïté qui le caractérise trouve sa source dans la Loi fondamentale qui en fait un organe ambivalent.

En dehors des compétences consultatives dont le dotent tant la Constitution que la loi organique du 6 septembre 2004 précitée, le Conseil supérieur de la magistrature dispose de deux types d'attributions :

- Il est chargé de se prononcer sur les dossiers ayant trait à la carrière des magistrats (nomination, mutation, promotion). Dans cette situation, le Conseil est présidé par le Président de la République ou le ministre de la justice qui y exerce en tant que vice-président.

1- Loi organique n° 04-12 du 6 septembre 2004 fixant la composition, le fonctionnement et les attributions du conseil supérieur de la magistrature, *JORA* n° 57 du 8 septembre 2004.

- En second lieu, il est chargé du contrôle de la discipline des magistrats. Dans ce cas de figure, ni le Président de la République, ni le ministre de la justice n'y siègent et la présidence du Conseil échoit au premier président de la Cour suprême.

On relève ainsi que le dédoublement fonctionnel du Conseil s'accompagne d'un dédoublement organique, ce qui implique qu'il ne peut faire l'objet de la même qualification lorsqu'il exerce les deux types d'attributions que lui confie la loi organique.

1 - Le Conseil : une institution publique nationale

Lorsque le Conseil est présidé par un représentant du pouvoir exécutif et traite de questions de carrière, il répond parfaitement à la qualification d'institution publique nationale telle que prévue par les dispositions de l'article 9 de la loi organique n° 98-01 ayant trait au Conseil d'Etat¹.

L'expression qualifie divers organes qui ne peuvent être rangés dans la catégorie des autorités administratives centrales en ce qu'une telle notion vise « l'administration centrale de l'Etat ... constituée par l'ensemble des autorités qui forment le pouvoir exécutif »² et ce, par opposition aux autorités administratives locales. Parmi les institutions publiques nationales, certaines sont prévues par la Constitution. D'autres organes ayant une compétence géographique de caractère national peuvent être qualifiés d'institutions publiques nationales soit à raison de l'importance de leurs missions, soit au motif qu'ils bénéficient d'une large indépendance qui les place en dehors des structures administratives classiques.

1- Loi organique n° 98-01 du 30 mai 1998 relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat, *JORA* n° 37 du 1^{er} juin 1998, modifiée et complétée par loi organique n° 11-13 du 26 juillet 2011, *JORA* n° 43 du 3 août 2011.

2- Ahmed Mahiou, *Cours d'institutions administratives*, 3ème édition, OPU, Alger, 1981, p. 91.

Ainsi, et outre le contrôle sur les actes des autorités administratives centrales, le Conseil d'Etat se voit reconnaître un pouvoir de contrôle de la légalité des actes ayant le caractère d'actes administratifs (décisions réglementaires ou individuelles) de diverses institutions. On peut y ranger :

- Le Conseil de la Nation ainsi que l'Assemblée populaire nationale. Il y a lieu de préciser ici que ne sont visés que les actes susceptibles de se rattacher à l'administration des services parlementaires¹, à l'exclusion évidemment des actes législatifs ou encore des actes ayant pour assise la fonction parlementaire², comme dans le cas de la constitution d'une commission d'enquête.

- Le Conseil constitutionnel. Dans l'une de ses décisions, le Conseil d'Etat a eu l'occasion de préciser que les actes du Conseil constitutionnel échappent au contrôle du juge de l'excès de pouvoir. A l'origine de l'espèce soumise à l'appréciation de la Haute juridiction, le rejet par le Conseil constitutionnel d'une candidature aux élections présidentielles au motif que le requérant n'a pu justifier de sa participation à la Révolution du 1^{er} Novembre 1954 comme l'exigent les dispositions de l'article 73 de la Constitution pour les candidats nés avant juillet 1942. Le Conseil d'Etat rejette la requête au motif que les actes pris dans le cadre de l'exercice par le Conseil constitutionnel de ses attributions définies à l'article 163 de la Constitution relèvent de la

1- A titre d'exemple, voir CE, n° 060189 du 28 avril 2010, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 10, 2012, p. 166 (Le litige concerne le non virement de l'indemnité des députés du Parti des travailleurs dans le compte courant du parti). Relèvent également du contrôle du Conseil d'Etat les litiges d'ordre individuel concernant les agents des deux chambres, les décisions détachables par lesquelles leurs services procèdent à la passation de marchés.

2- Le Conseil d'Etat se déclare incompétent pour contrôler la légalité d'un procès-verbal d'une séance de débats parlementaires consacrée à la loi de finances pour 2010 en ce qu'il s'agit d'un acte préparatoire aux travaux parlementaires de l'Assemblée nationale. Voir, CE, n° 062648 du 28 septembre 2011, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 10, 2012, p. 168.

catégorie des actes constitutionnels qui, de par leur nature, ne sont pas susceptibles d'être soumis à l'appréciation du juge de l'excès de pouvoir¹. *A contrario*, on en déduit que le juge administratif retrouve la plénitude de sa compétence lorsque les actes en cause ne rentrent pas dans une telle catégorie et relèvent de celle des actes administratifs. C'est le cas, par exemple, des décisions ayant trait à la carrière du personnel administratif du Conseil constitutionnel.

● La Cour des comptes : Au vu du statut ambivalent de la Cour des comptes, considérée comme « une institution à compétence administrative et juridictionnelle »², il y a lieu de distinguer entre, d'une part les décisions à caractère juridictionnel qui sont susceptibles de pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat³, d'autre part les décisions à caractère administratif qui relèvent du recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat, la Cour

1- CE 21-11-2001, n° 002871, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 1, 2002, p. 142. Sur la question, Ramdane Ghennai, « Sur la soumission des actes du Conseil constitutionnel au contrôle du juge administratif », *Revue du Conseil d'Etat*, n° 3, 2003, pp. 71-83 (en arabe). Sur la position du Conseil d'Etat français, voir CE 25 octobre 2002, Brouant, *RFDA*, 2003, concl. G. Goulard, points de vue de L. Favoreu, P. Gonod et O. Jouanjan. Dans l'espèce soumise, la Haute juridiction estime que le règlement pris par le Conseil constitutionnel à l'effet de définir un régime particulier pour l'accès à l'ensemble de ses archives, « ne revêt pas le caractère d'un acte administratif dont la juridiction administrative serait compétente pour connaître ».

2- Art. 3 de l'ordonnance n° 95-20 du 17 juillet 1995 relative à la cour des comptes, *JORA* n° 39 du 23 juillet 1995, modifiée et complétée par ordonnance n° 10-02 du 26 août 2010, *JORA* n° 50 du 1^{er} septembre 2010.

3- L'art. 110 de l'ordonnance n° 95-20 du 17 juillet 1995 précitée dispose que « les arrêts de la Cour des comptes siégeant toutes chambres réunies sont susceptibles de pourvoi en cassation, conformément au code de procédure civile et administrative », tandis que l'article 11 de la loi organique n° 98-01 du 30 mai 1998 relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat, modifiée et complétée, dispose que « le Conseil d'Etat connaît des recours en cassation contre les décisions des juridictions administratives rendues en dernier ressort, ainsi que des recours en cassation des arrêts de la Cour des comptes ».

des comptes étant considérée comme une institution publique nationale¹.

• Le Conseil national économique et social (CNES) : S'il s'agit d'un organe consultatif, il reste qu'il est amené à prendre des décisions ayant le caractère d'actes administratifs. A titre d'exemple, l'article 10 du décret présidentiel instituant le CNES dispose que « des mesures de suspension peuvent être prises à l'encontre d'un membre à la majorité des 2/3 du bureau dans les conditions et selon des modalités prévues dans le règlement intérieur »².

Ce dernier précise en son article 35 que « la proposition de suspension, émise par le président de séance, à l'encontre d'un membre du conseil, entraîne saisine du bureau du conseil, qui entend le membre concerné et statue sur la demande de suspension conformément à l'article 10 du décret présidentiel n° 93-225 du 5 octobre 1993. Le contrevenant peut, pour se défendre, se faire assister par deux ou trois de ses pairs »³.

En cas de violation des termes du règlement intérieur, la personne poursuivie dans le cadre d'une telle procédure disciplinaire peut intenter un recours devant le juge de l'excès de pouvoir, soit le Conseil d'Etat. Ce dernier est également compétent pour connaître des recours formés par le personnel administratif et technique du

1- La Cour est considérée comme organe administratif tout au long de la procédure de vérification et de contrôle des comptes des organes qui en relèvent comme elle l'est dans le cadre de l'exercice du pouvoir disciplinaire à l'encontre des magistrats qui la composent (Voir, ordonnance n° 95-23 du 26 août 1995 portant statut des magistrats de la Cour des comptes, *JORA* n° 48 du 03-09-1995).

2- Décret présidentiel n° 93-225 du 5 octobre 1993 portant création d'un Conseil national économique et social, *JORA* n° 64 du 10-10-1993, modifié par décret présidentiel n° 96-156 du 4 mai 1996, *JORA* n° 28 du 08-05-1996.

3- Décret exécutif n° 94-398 du 19 novembre 1994 portant approbation du règlement intérieur du Conseil national économique et social, *JORA* n° 78 du 27-11-1994.

CNES ainsi que le personnel d'encadrement, régis par la législation et la réglementation applicables aux institutions et administrations publiques¹.

● Le Haut Conseil islamique : il s'agit d'un organe consultatif institué auprès du Président de la République par les dispositions de la Constitution dans le but « d'encourager et de promouvoir l'ijtihad » et « d'émettre son avis au regard des prescriptions religieuses sur ce qui lui est soumis »². Au même titre que le Conseil économique et social, le caractère consultatif de l'organe ne s'oppose pas à ce qu'il prenne des décisions exécutoires ou des actes unilatéraux comme dans le cas de la gestion de la carrière des fonctionnaires qui y exercent³. A ce titre, les recours contentieux contre de telles décisions relèvent de la compétence du Conseil d'Etat en ce que l'organe constitue une institution publique nationale.

● Les autorités administratives indépendantes qui relèvent bien de la notion d'*institutions publiques nationales*⁴. On y range : le Conseil de la monnaie et du crédit, la Commission bancaire, la Commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse, le Conseil de la concurrence⁵, l'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications, la Commission de régulation de l'électricité et du gaz, l'Autorité de régulation des transports,

1- Art. 93 du règlement intérieur précité.

2- Art. 171 de la Constitution.

3- Voir, décret présidentiel n° 98-33 du 24 janvier 1998 relatif au Haut Conseil islamique, *JORA* n° 4 du 28 janvier 1998 (rectificatif *JORA* n° 5 du 4 février 1998).

4- Sur la question, voir Rachid Zouaïmia, *Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique*, Editions Houma, Alger, 2005, du même auteur, *Droit de la régulation économique*, Berti Editions, Alger, 2008.

5- S'agissant du Conseil de la concurrence, le contentieux de l'annulation est partagé entre le Conseil d'Etat et la Chambre commerciale de la cour d'Alger. Voir, Rachid Zouaïmia, *Droit de la concurrence*, Editions Belkeise, Alger, 2012.

l'Autorité de régulation des services publics de l'eau, l'Organe national chargé de la prévention et de la lutte contre la corruption, la Commission de supervision des assurances, l'Agence nationale des produits pharmaceutiques à usage de la médecine humaine, l'Autorité de régulation de la presse écrite, l'Autorité de régulation de l'audiovisuel, la Cellule de traitement du renseignement financier, l'Autorité nationale de certification électronique, l'Organe national de prévention et de lutte contre les infractions liées aux technologies de l'information et de la communication¹, l'Autorité de régulation des marchés publics et des délégations de service public². Certaines de ces autorités bénéficient de la personnalité morale qui s'oppose à ce qu'elles rentrent dans la catégorie des administrations centrales, ces dernières en étant dénuées du fait qu'elles représentent l'Etat. C'est donc au titre d'institutions publiques nationales que le contentieux de l'annulation des actes de ces organes relève de la compétence du Conseil d'Etat.

● Le Conseil supérieur de la magistrature : Lorsque l'organe statue sur les questions autres que disciplinaires, comme sur la carrière des magistrats, le Conseil supérieur de la magistrature ne peut être qualifié d'autorité administrative centrale au même titre que le gouvernement ou un ministère. Dans ce cas, la compétence du Conseil d'Etat ne peut être fondée que sur la base de la qualification de l'organe en cause d'institution publique nationale. Dans une espèce, le Conseil d'Etat a malencontreusement qualifié

1- C'est par excès de langage que l'Organe national de prévention et de lutte contre les infractions liées aux technologies de l'information et de la communication se voit qualifier d'autorité administrative indépendante et ce en ce qu'il est composé de ministres. Voir, Décret présidentiel n° 15-261 du 8 octobre 2015 fixant la composition, l'organisation et les modalités de fonctionnement de l'organe national de prévention et de lutte contre les infractions liées aux technologies de l'information et de la communication, *JORA* n° 53 du 8 octobre 2015.

2- A signaler que l'Autorité de régulation des transports n'a toujours pas vu le jour, les textes réglementaires d'application de la loi n'ayant toujours pas été promulgués. Voir, Rachid Zouaïmia, *Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance*, Editions Belkeise, Alger, 2013.

le Conseil supérieur de la magistrature de juridiction lorsqu'il statue sur les questions de carrière des magistrats, ce qui constitue une aberration. Dans un tel cas de figure, l'organe est présidé par le Président de la République ou par le ministre de la justice et agit en tant qu'institution publique nationale et non comme autorité juridictionnelle¹.

2 - Le Conseil : une juridiction administrative spécialisée

Dans une première étape, le Conseil d'Etat ignore le dédoublement du Conseil supérieur de la magistrature en le qualifiant d'autorité administrative centrale sans faire la distinction entre la formation ordinaire de l'organe et sa formation disciplinaire². Une telle position est remise en cause à la suite d'un revirement jurisprudentiel où le Conseil d'Etat qualifie l'organe en cause de juridiction administrative spécialisée³. La Haute juridiction reprend à son compte la position du Conseil d'Etat français qui, dans un arrêt de principe, a jugé que le Conseil supérieur de la magistrature statuant en matière disciplinaire est une juridiction administrative spécialisée : « Considérant qu'il ressort des prescriptions constitutionnelles et législatives qui fixent la nature des pouvoirs attribués au Conseil supérieur de la magistrature à l'égard des magistrats du siège, comme d'ailleurs de celles qui déterminent sa composition et ses règles de procédure, que ce Conseil a un caractère juridictionnel lorsqu'il

1- Voir, CE, n° 037712 du 12 mars 2008, H. A. c/ministre de la justice garde des sceaux, cité par Ramdane Ghennai, « Note relative au revirement jurisprudentiel du Conseil d'Etat en matière de contrôle des décisions rendues par la formation disciplinaire du Conseil supérieur de la magistrature », op. cit.

2- Voir, CE 27 juillet 1998, n° 172994, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 1, 2002, p. 83 ; CE 17 janvier 2000, n° 182491, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 1, 2002, p. 109.

3- CE, n° 016886 du 7 juin 2005, précité et le commentaire de Ramdane Ghennai, « Note relative au revirement jurisprudentiel du Conseil d'Etat en matière de contrôle des décisions rendues par la formation disciplinaire du Conseil supérieur de la magistrature », op. cit. Voir également, CE, n° 025039 du 19 avril 2006, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 9, 2009, p. 57 ; CE, n° 037228 du 11 juillet 2007, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 9, 2009, p. 59.

statue comme conseil de discipline des magistrats du siège, qu'en raison de la nature des litiges qui lui sont soumis et qui intéressent l'organisation du service public de la justice, il relève du contrôle de cassation du Conseil d'Etat statuant au contentieux »¹.

Dans l'arrêt de principe du 7 juin 2005 précité, le Conseil d'Etat algérien reprend les mêmes arguments que son homologue français en ces termes : « Le Conseil supérieur de la magistrature est une institution constitutionnelle et que sa composition et les procédures de poursuite devant lui ainsi que les attributions particulières qui lui sont dévolues en tant que conseil de discipline, font de lui une juridiction administrative spécialisée rendant des jugements définitifs susceptibles de recours en cassation en vertu des dispositions de l'article 11 de la loi organique 98-01... », que « par conséquent, le recours dans le cas d'espèce ne peut être qu'un recours en cassation assujetti obligatoirement aux conditions requises par l'article 233 du code de procédure civile... ».

Tandis que le Conseil d'Etat français se fonde sur la nature des pouvoirs de l'organe puis sur la composition et les règles de procédure, le juge algérien renverse les critères en mettant d'abord en exergue la composition du Conseil avant de se référer à la procédure et à ses attributions. Il reste que quel que soit l'ordre adopté, on ne manque pas d'être saisi par la similitude des critères adoptés par les deux juridictions.

En France, le Conseil d'Etat a eu à qualifier de juridictions administratives spécialisées un ensemble d'organes ayant des attributions de caractère disciplinaire : dans l'arrêt d'Aillières, le Conseil d'Etat a jugé, à propos d'un jury d'honneur, « qu'il résulte de l'ensemble des prescriptions législatives relatives au jury d'honneur et notamment de celles qui concernent tant sa composition et ses pouvoirs que les recours en révision dont il peut être saisi, que cet organisme a le caractère d'une juridiction qui, par la nature des affaires sur lesquelles elle se prononce, appartient

1- CE, 12 juillet 1969, L'Etang, *RDP*, 1970, p. 387, note M. Waline.

à l'ordre administratif et relève à ce titre du contrôle du Conseil d'Etat statuant au contentieux ».

Dans une autre affaire, Sieur de Bayo, le Conseil d'Etat retient essentiellement le critère matériel pour se prononcer sur la nature des décisions prises par l'organe national d'un ordre professionnel. Il estime que le caractère juridictionnel d'un organisme tient « non aux formes mais à la nature de la matière dans laquelle il décide »¹. Il est vrai que dans l'espèce soumise, la décision contestée ne concerne pas la discipline de l'ordre mais l'inscription au tableau des vétérinaires et docteurs vétérinaires, ce qui justifie que le Conseil d'Etat se contente du critère matériel qui est suffisant pour rejeter le caractère juridictionnel de l'organe en cause.

Enfin, il estime que « la sanction que le conseil d'administration, constitué en formation disciplinaire, de l'université des sciences humaines de Strasbourg (université Marc Bloch Strasbourg II) a infligée le 22 janvier 1998 à Mme Popin, professeur des universités, a été prise dans l'exercice des attributions juridictionnelles que la loi confère en premier ressort aux universités »².

On le voit, le Conseil d'Etat français n'utilise pas un critère unique mais se fonde sur divers indices : il fait appel au critère matériel ainsi qu'à des éléments formels qui ont trait à la composition collégiale de l'organisme, à la participation de magistrats au délibéré, à la procédure à laquelle il est soumis. A ce titre, les organes disciplinaires des ordres professionnels remplissent parfaitement les conditions posées par le Conseil d'Etat pour se voir qualifier de juridictions. Une telle solution est étendue aux organes disciplinaires institués dans la fonction publique lorsqu'ils disposent d'un pouvoir de décision et non simplement d'attributions consultatives. S'agissant de la méthode utilisée par

1- Conseil d'Etat, Ass. 12 déc. 1953, de Bayo, *AJDA* 1954, 2, p. 138, note J. de Soto.

2- CE, 27 février 2004, Mme Popin c/ Université de Strasbourg, *AJDA* 2004, p. 653 ; *Revue de l'Actualité Juridique Française*, www.rajf.org/

le Conseil d'Etat, comme dans l'arrêt l'Etang, elle consiste à faire appel à un faisceau d'indices qu'on ne peut dissocier dès lors que la Haute juridiction en fait un usage combiné.

Dans le cas du Conseil d'Etat algérien, il apparaît à la lumière des considérants de l'arrêt rapporté du 7 juin 2005 qu'il fait sienne la démarche de son homologue français en ce qu'il ne privilégie aucun critère mais en fait également un usage combiné. Une telle démarche est nécessairement ardue en ce que, en l'absence de qualification d'un organe par les textes qui l'instituent, il n'est pas toujours aisé de déduire sa véritable nature juridique à partir d'indices sans faire appel à l'intention du législateur que l'on doit chercher à déceler.

II – Appréciations de la jurisprudence du Conseil d'Etat

Si la qualification du Conseil supérieur de la magistrature de juridiction administrative spécialisée par le Conseil d'Etat n'a pas manqué de soulever un ensemble de critiques, il est nécessaire d'en apprécier les fondements au regard de la question de l'indépendance du pouvoir judiciaire et ce, sans se limiter aux critères sur lesquels il s'est basé pour justifier le revirement de jurisprudence consacré dans l'arrêt rapporté.

1 – Les fondements de la qualification juridictionnelle

En vertu de l'article 138 de la Constitution, « Le pouvoir judiciaire est indépendant ». A ce titre, le principe de séparation des pouvoirs ne peut s'accommoder de ce qu'un organe administratif puisse connaître de la discipline de membres de juridictions qui relèvent du pouvoir judiciaire. Il y a là une évolution remarquable par rapport aux pays arabes où le pouvoir disciplinaire relève essentiellement du pouvoir exécutif. « En Egypte et en Jordanie, les services d'inspection judiciaire compétents pour enquêter sur le comportement des magistrats dépendent du ministère de la Justice. Au Maroc, l'ensemble du processus disciplinaire relève de la compétence du ministre de la Justice, du déclenchement

des poursuites à la prise de sanction à l'encontre des magistrats. Ainsi, le Conseil supérieur de la magistrature est quasi absent de la procédure disciplinaire menée à l'encontre des magistrats, à l'exception des Territoires palestiniens où le comité d'inspection judiciaire dépend du Conseil supérieur de la magistrature et où le comité disciplinaire est constitué exclusivement de magistrats »¹.

Dans le cas des régimes démocratiques, la situation est tout-autre. La Charte européenne sur le statut des juges prévoit que « le manquement par un juge à l'un des devoirs expressément définis par le statut ne peut donner lieu à une sanction que sur la décision, suivant la proposition, la recommandation ou avec l'accord d'une juridiction ou d'une instance comprenant au moins pour moitié des juges élus »².

Au plan pratique, les pays européens sont dotés de corpus qui attribuent la compétence en matière de discipline des magistrats à un Conseil de justice ou à un Conseil de la magistrature, à des tribunaux ou cours de droit commun ou encore à des organes spécifiques. Dans le cas des Conseils de justice ou Conseils de la magistrature, l'organe ne relève ni du pouvoir exécutif, ni du pouvoir judiciaire. Il s'agit d'autorités constitutionnelles situées « aux confins »³ des autres pouvoirs. « Par cette situation constitutionnelle, les Conseils sont en devoir de garantir l'indépendance de la fonction de juger et, selon les pays, de la fonction de poursuivre à l'égard des atteintes que pourraient être amenées à lui faire supporter les autorités politiques, économiques, sociales, médiatiques et même

1- FIDH, *Les conseils supérieurs de la magistrature : Quelles réformes pour un pouvoir judiciaire indépendant ? Les exemples de l'Egypte, la Jordanie, le Liban, le Maroc et la Palestine*, Paris, Avril 2009.

2- Principe 5-1, *Charte européenne sur le statut des juges*, wcd.coe.int/

3- Francis Delpérée, « Belgique : Le Conseil supérieur de la justice en projet », in Thierry-Serge Renoux (s/dir.), *Les Conseils supérieurs de la magistrature en Europe*, La documentation française (Coll. Perspectives sur la justice), Paris, 2000, p. 40.

judiciaires »¹. Dans le cas français, si le constituant n'a pas qualifié le Conseil supérieur de la magistrature, le Conseil d'Etat a tranché en faveur de la nature juridictionnelle de l'organe en cause, étant entendu qu'il ne s'agit pas d'une juridiction ordinaire mais d'une juridiction spécialisée².

A l'échelle internationale, divers textes se sont focalisés sur le principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire : on relève des principes de base, recommandations, chartes, déclarations ou statuts. A titre d'exemple, le Statut Universel du Juge, approuvé à l'unanimité par le Conseil Central de l'Union Internationale des Magistrats lors de sa réunion à Taipei (Taiwan) le 17 novembre 1999, précise en son article 11, au titre de l'administration et principes en matière de discipline, que « La gestion administrative et disciplinaire des membres du pouvoir judiciaire est exercée dans des conditions permettant de préserver leur indépendance, et se fonde sur la mise en œuvre de critères objectifs et adaptés ». Il ajoute que « l'administration judiciaire et l'action disciplinaire doivent relever d'un organe indépendant comportant une part substantielle et représentative de juges ». Enfin, il stipule que « Afin de préserver l'indépendance judiciaire, la procédure disciplinaire doit être menée par un Conseil supérieur de la magistrature indépendant statuant sur des fautes disciplinaires définies par la loi »³.

On relève par ailleurs :

- « Les principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature » adoptés par le septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à Milan du 26 août au 6 septembre 1985 et confirmés par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985⁴. Il y est mentionné que

1- *Les Conseils de la justice en Europe*, www.hub.coe.int/

2- CE, 12 juillet 1969, L'Etang, *RDP*, 1970, p. 387, note M. Waline.

3- Voir, art. 11 du *Statut universel du juge*, www.prevensectes.com/

4- Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Principes

« L'indépendance de la magistrature est garantie par l'Etat et énoncée dans la Constitution ou la législation nationales. Il incombe à toutes les institutions, gouvernementales et autres, de respecter l'indépendance de la magistrature ».

- « Les Règles pour l'application effective des Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature »¹ adoptées en mai 1989 par le Conseil économique et social à la demande des Nations unies et par l'Assemblée Générale dans la résolution 162/44 du 15 décembre 1989. Il y est notamment spécifié au titre de la règle 1 que « Tous les États adoptent et appliquent dans leur système judiciaire les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature, conformément à leur procédure constitutionnelle et à leur pratique nationale ».

- La Résolution du Conseil économique et social sur le renforcement des principes fondamentaux relatifs à la conduite des magistrats qui stipule que « L'indépendance de la magistrature est une exigence préalable du principe de légalité et la garantie fondamentale d'un procès équitable »².

- Les principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire : il s'agit du projet de Bangalore de 2001 sur un code de déontologie judiciaire, adopté par le Groupe judiciaire sur le renforcement de l'intégrité de la justice et révisé lors de la table ronde des premiers présidents organisée au Palais de la Paix à La Haye les 25 et 26 novembre 2002³.

fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature », in *Recueil des règles et normes de l'Organisation des Nations Unies en matière de prévention du crime et de justice pénale*, Nations Unies, New York, 2007, pp. 376-379.

1- Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Règles pour l'application effective des Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature », in *Recueil des règles et normes de l'Organisation des Nations Unies en matière de prévention du crime et de justice pénale*, Nations Unies, New York, 2007, pp. 380-384.

2- www.unodoc.org/

3- Office des Nations unies contre la drogue et le crime, *Commentaire des Principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire*, Nations Unies, New York, 2013.

A la lecture de ces divers instruments, on constate que l'indépendance du pouvoir judiciaire constitue la pierre angulaire de l'Etat de droit. On en conclut que la nature juridictionnelle de l'organe en charge de la discipline des magistrats est une exigence du principe de l'indépendance tant du pouvoir judiciaire que de celle des magistrats. Il reste à savoir si la solution retenue par le Conseil d'Etat ne pose pas de problèmes particuliers au regard de l'ordonnancement juridique algérien.

2- Retour sur les critiques doctrinales

Dans sa contribution parue dans le dernier numéro de la *Revue du Conseil d'Etat*, M. Ghennai émet un certain nombre de réserves sur la position du Conseil d'Etat. Il reste que l'examen minutieux de telles critiques révèle qu'elles ne sont pas fondées.

a – De la composition de l'organe

Le premier argument ayant servi à critiquer la position du Conseil d'Etat a trait à la composition du Conseil supérieur de la magistrature¹. La notion de composition renvoie à une double situation : d'abord l'organe présente une composition collégiale, par ailleurs il est composé en partie de magistrats². Ces derniers n'y exercent pas un emploi, ils remplissent un mandat en vue d'y exercer non une mission de représentation de leurs pairs, mais une mission qui consiste à œuvrer pour l'indépendance de la magistrature à travers les attributions reconnues à l'organe.

Quant à la position du Conseil constitutionnel, elle ne peut servir d'argument en ce sens qu'elle a été mal appréciée. Il a

1- Ramdane Ghennai, « Note relative au revirement jurisprudentiel du Conseil d'Etat en matière de contrôle des décisions rendues par la formation disciplinaire du Conseil supérieur de la magistrature », op. cit.

2- La présence de personnalités extérieures dans la composition du Conseil supérieur de la magistrature permet d'éviter que l'organe ne tombe sous l'emprise d'un certain corporatisme. C'est la solution retenue dans la plupart des textes régissant l'organe dans les pays démocratiques. Sur la question, voir *Les Conseils de la justice en Europe*, op. cit., pp. 96-98.

jugé que « le mandat de membre du Conseil supérieur de la magistrature n'entre pas dans le cadre des mandats prévus par la Constitution ni parmi les emplois civils et militaires de l'Etat », cela signifie qu'il ne s'agit pas d'un emploi au sens des dispositions de l'article 78 de la Constitution. En outre, il ne s'agit pas d'un mandat prévu par la Constitution : à la lecture des dispositions de la Loi fondamentale, on découvre en effet que le Président de la République nomme à un certain nombre de mandats tels celui du tiers des membres du Conseil constitutionnel ou encore celui du tiers des membres du Conseil de la Nation. Ainsi, le mandat de membre du Conseil supérieur de la magistrature n'ayant pas été prévu par la Constitution, mais par la loi organique, cela explique que le Conseil constitutionnel rejette la référence à l'article 78-2 et 7 de la Constitution dans les visas de la loi organique.

Par ailleurs, la présence de magistrats dans la composition du Conseil supérieur de la magistrature n'est pas un critère déterminant pour qualifier l'organe de juridiction. Il s'agit simplement d'un indice qui doit être examiné à la lumière d'autres éléments et ce, de manière combinée. En effet, il existe des juridictions qui ne sont pas composées de magistrats : c'est le cas de la Cour des comptes dont les membres ne sont pas des magistrats au sens de la loi organique relative au statut de la magistrature. Ils sont soumis à un statut spécifique et ne sont considérés comme magistrats que par excès de langage. On peut citer également le cas des juridictions arbitrales constituées de personnes privées.

Quant à la jurisprudence du Conseil d'Etat ayant trait à la Commission bancaire (qui est présidée par le gouverneur de la Banque d'Algérie et non par un magistrat comme le laisse entendre l'auteur de l'article), elle a été qualifiée par le Conseil d'Etat d'autorité administrative indépendante exerçant des attributions « juridictionnelles ». Elle ne pouvait être qualifiée de juridiction pour une raison simple : la référence à l'intention et à la volonté du législateur. La loi de 1990, dont les termes ont été repris par l'ordonnance de 2003¹, est une reproduction fidèle de

1- Ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit,

la loi française du 24 janvier 1984 dont les dispositions ont été incorporées dans le Code monétaire et financier. A la lecture des deux textes, on est frappé par la similitude des dispositions qu'ils renferment et qui montre de manière éclatante que le législateur n'a pas simplement puisé des règles dans le droit français, il a franchi le pas de la reproduction intégrale.

Toutefois, et au même titre que pour les conventions internationales que l'Etat ratifie avec réserves, la loi française est incorporée dans l'ordonnancement juridique interne sous bénéfice d'inventaire. Il s'agit d'un micro-mimétisme en ce sens que certaines dispositions de la loi française ont été purement et simplement écartées. Tel est le cas des dispositions de l'article 48-1 de la loi 24 janvier 1984 reprises dans l'article L. 613-23-I du Code monétaire et financier qui dispose que « lorsque la commission bancaire statue en application de l'article L. 613-21, elle est une juridiction administrative ».

Ainsi, la mise à l'écart de telles dispositions n'est pas fortuite. Elle est au contraire intentionnelle et renseigne sur la volonté du législateur d'adopter une position différente de celle du législateur français quant à la nature juridique de la Commission bancaire. Tandis qu'en France la Commission bancaire se voit reconnaître la qualité de juridiction lorsqu'elle statue en matière disciplinaire, le même organe ne se voit pas reconnaître une telle qualification en droit algérien de sorte que c'est la qualification d'autorité administrative qui l'emporte dans tous les cas et quelle que soit la matière dans laquelle elle statue¹.

JORA n° 52 du 27 août 2003, modifiée et complétée par ordonnance n° 09-01 du 22 juillet 2009 portant loi de finances complémentaire pour 2009, JORA n° 44 du 26 juillet 2009, modifiée et complétée par ordonnance n° 10-04 du 26 août 2010, JORA n° 50 du 1^{er} septembre 2010, complétée par loi n° 13-08 du 30 décembre 2013 portant loi de finances pour 2014, JORA n° 68 du 31 décembre 2013.

1- Sur la question, voir, Rachid Zouaïmia, *Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie*, Editions Houma, Alger, 2005, pp. 56-60. Du même auteur, *Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie*, Editions Belkeise, Alger, 2012, pp. 130-131 ; *Les autorités de régulation financière en Algérie*, Editions Belkeise, Alger, 2013, pp. 53-56.

Par ailleurs, la question a été définitivement tranchée par le législateur qui, à l'occasion de l'amendement de l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit en 2010 a exclu d'en faire une juridiction en y intégrant un représentant du ministre chargé des finances. Or, en application du principe de la séparation des pouvoirs, un organe juridictionnel ne peut être composé de représentants du pouvoir exécutif.

Enfin, la jurisprudence du Conseil d'Etat semble évoluer vers la qualification de juridiction de toutes les structures disciplinaires des ordres professionnels, contribuant par là à asseoir un régime unifié en matière de contrôle disciplinaire des membres des ordres en cause. A signaler toutefois deux exceptions de marque : la discipline des architectes relève des conseils locaux de l'ordre des architectes. La décision de ces derniers est susceptible de recours auprès du conseil national et la décision du conseil national est susceptible de recours auprès du ministre chargé de l'architecture et de l'urbanisme¹. A ce titre, le conseil national ne peut être qualifié de juridiction.

Le second cas est celui de l'ordre national des experts comptables, commissaires aux comptes et comptables agréés qui a subi une restructuration : la loi a en effet créé un ordre national des experts-comptables, une chambre nationale des commissaires aux comptes et une organisation nationale des comptables agréés, administrés chacun par un conseil national élu par les professionnels². Par ailleurs, la loi les dépouille des prérogatives

1- Art. 45 du décret législatif n° 94-07 du 18 mai 1994 relatif aux conditions de la production architecturale et à l'exercice de la profession d'architecte, *JORA* n° 32 du 25 mai 1994, modifié par loi n° 04-06 du 14 août 2004 portant abrogation de certaines dispositions du décret législatif n° 94-07 du 18 mai 1994, *JORA* n° 51 du 15 août 2004.

2- Voir décret exécutif n° 11-25 du 27 janvier 2011 fixant la composition, les attributions et les règles de fonctionnement du conseil national de l'ordre national des experts-comptables, *JORA* n° 7 du 2 février 2011, décret exécutif n° 11-26 du 27 janvier 2011 fixant la composition, les attributions et les règles de fonctionnement du conseil national de la chambre nationale des commissaires aux comptes, *JORA* n° 7 du 2 février 2011, décret exécutif n° 11-27 du 27 janvier

qui leur étaient reconnues par la loi de 1991. Ils n'interviennent plus que dans des domaines assez secondaires comme défendre l'honneur et l'indépendance de leurs membres, émettre un avis sur toutes les questions relatives à ces professions ainsi que sur leur bon exercice. S'ils sont habilités à élaborer leur règlement intérieur, la loi précise que ce dernier doit être approuvé par le ministre chargé des finances. En définitive, la seule attribution importante qu'ils conservent se résume à l'élaboration du code de déontologie de la profession.

Quant aux compétences en matière disciplinaire, elles relèvent désormais d'un organe administratif : le conseil national de comptabilité, placé sous l'autorité du ministre chargé des finances et ayant pour missions l'agrément, la normalisation comptable, l'organisation et le suivi des professions comptables¹. La discipline des experts comptables, commissaires aux comptes et comptables agréés relève de la commission de discipline et d'arbitrage composée de manière paritaire. Il s'agit d'un organe administratif en ce qu'il est composé pour moitié de représentants du pouvoir exécutif et ne peut, de ce fait, être qualifié de juridiction. Par ailleurs, les règles de procédure applicables en la matière comme les sanctions sont définies par un acte réglementaire et non un texte à caractère législatif. Il s'ensuit que les recours contre les décisions de la commission statuant en matière disciplinaire relèvent du contrôle du Conseil d'Etat par la voie du recours en annulation².

2011 fixant la composition, les attributions et les règles de fonctionnement du conseil national de l'organisation nationale des comptables agréés, *JORA* n° 7 du 2 février 2011.

1- Art. 4 de la loi n° 10-01 du 29 juin 2010 relative aux professions d'expert-comptable, de commissaire aux comptes et de comptable agréé, *JORA* n° 42 du 11 juillet 2010, modifiée par loi n° 12-12 du 26 décembre 2012 portant loi de finances pour 2013, *JORA* n° 72 du 30 décembre 2012. Voir également décret exécutif n° 11-24 du 27 janvier 2011 fixant la composition, l'organisation et les règles de fonctionnement du conseil national de la comptabilité, *JORA* n° 7 du 2 février 2011.

2- S'agissant des sanctions prononcées par la commission de discipline et d'arbitrage, voir décret exécutif n° 13-10 du 13 janvier 2013 fixant le degré des fautes disciplinaires commises par l'expert-comptable, le commissaire aux comptes et le comptable agréé dans l'exercice de leurs fonctions ainsi que les sanctions qui s'y rapportent, *JORA* n° 03 du 16 janvier 2013.

b - De la création des juridictions

En traitant de la procédure suivie par le Conseil supérieur de la magistrature siégeant en formation disciplinaire, l'auteur de l'article précité soulève la question de la création des juridictions qui relève de la loi : « S'il arrive au législateur de créer des organismes sans spécifier pour autant leur qualité de juridiction, cela veut dire tout simplement que ces organismes ne sont pas considérés par lui comme des juridictions ». Une telle affirmation doit être mesurée en ce que le législateur a créé au moins une juridiction sans la qualifier ainsi : il s'agit de la Commission nationale de recours en matière de révolution agraire qui est une juridiction spécialisée, placée en dehors de l'ordre juridictionnel.

En outre, ni le législateur organique, ni le Conseil d'Etat n'ont créé de juridiction *ex nihilo*. Le Conseil supérieur de la magistrature est une institution constitutionnelle prévue par les dispositions de la Loi fondamentale. La loi organique n'a pour objet que de préciser « La composition, le fonctionnement et les autres attributions du Conseil supérieur de la magistrature ». La Haute juridiction a simplement tiré les conséquences d'une situation juridique confuse où ni le constituant, ni le législateur organique ne se sont préoccupés de qualifier le Conseil supérieur de la magistrature. Il a fait ainsi œuvre de jurisprudence dans la mesure où l'organe n'a reçu aucune qualification. C'est sans doute en se référant au caractère ambivalent du Conseil supérieur de la magistrature qui lui a été imprimé par le constituant que le Conseil d'Etat a pu qualifier l'organe de juridiction spécialisée lorsqu'il siège en formation disciplinaire.

c – Les pouvoirs du Conseil

Dans la dernière partie de l'article précité, M. Ghennai dénie au Conseil supérieur de la magistrature la qualité de juridiction au motif qu'un organe juridictionnel ne peut « réprimer du chef de ses propres règles », faisant référence à la Charte de déontologie du magistrat¹. Une telle affirmation ne tient pas compte du

1- Voir, Délibération portant Charte de déontologie du magistrat, *JORA* n° 17 du 14 mars 2007.

dédoublément organique du Conseil en ce sens que ce n'est pas la même formation qui établit la Charte de déontologie du magistrat et exerce le pouvoir disciplinaire. La Charte, dispositif à caractère réglementaire, relève de la compétence du Conseil supérieur de la magistrature en qualité d'institution publique nationale tandis que le pouvoir disciplinaire est exercé par l'organe autrement composé.

Par ailleurs, il est nécessaire de revenir au véritable sens des mots pour qualifier les décisions prises par le Conseil supérieur de la magistrature en matière disciplinaire : la loi organique fixant la composition, le fonctionnement et les attributions du Conseil supérieur de la magistrature précise en son article 33 que « Le Conseil supérieur de la magistrature, statuant en matière disciplinaire, prononce les sanctions disciplinaires prévues par la loi organique portant statut de la magistrature ». Le verbe « prononcer » signifie que le pouvoir décisionnel appartient au Conseil supérieur de la magistrature. C'est lui qui prononce la sanction, c'est sa décision qui fait l'objet d'un recours contentieux par la voie de la cassation devant le Conseil d'Etat. Il est ainsi erroné d'écrire que « le véritable pouvoir de sanction relève de la compétence de l'autorité administrative ». Par ailleurs, on ne peut comparer l'incomparable : si le Conseil d'Etat refuse d'accueillir les recours en annulation contre les décisions des commissions disciplinaires en matière de fonction publique, cela s'explique aisément en ce qu'il s'agit d'organes consultatifs qui émettent des avis, le pouvoir de sanction étant mis entre les mains de l'administration.

Reste la question des prérogatives dont disposent le Président de la République et le ministre de la justice : l'article 70 de la loi organique portant statut de la magistrature dispose que « Les sanctions disciplinaires de révocation et de mise à la retraite d'office prévues à l'article 68 ci-dessus sont consacrées par décret présidentiel » tandis que « Les autres sanctions sont exécutées par arrêté du ministre de la justice ». S'agissant du ministre de la justice, il exécute les décisions du Conseil supérieur de la magistrature : cela signifie qu'il en tire les conséquences au plan de la carrière du magistrat poursuivi et ce, en application de la décision du Conseil. Dans le cas du Président de la République, les

rédacteurs du texte ont choisi le verbe consacrer au lieu d'exécuter en signe d'égard à l'institution présidentielle. En pratique, le Président de la République exécute la décision du Conseil : il prend un décret présidentiel de mise à la retraite d'office ou mettant fin aux fonctions du magistrat ayant fait l'objet d'une sanction du quatrième degré. Une telle procédure est tout-à-fait logique dans la mesure où la décision juridictionnelle doit être mise en œuvre et exécutée. Quant à la nature des pouvoirs dont disposent le Président de la République et le ministre de la justice, il s'agit non pas d'un pouvoir discrétionnaire mais d'une compétence liée. Lorsque ces derniers refusent d'exécuter les décisions du Conseil, ils contreviennent aux dispositions de la loi et engagent la responsabilité de l'Etat. Si cela semble quelque peu impensable, c'est qu'en pratique, le problème de l'exécution de la décision dépasse le cadre étroit de l'analyse juridique et requiert un débat sur la question de l'Etat de droit¹.

d – La portée des décisions juridictionnelles

M. Ghennai écrit : « Les règles issues de la jurisprudence ne peuvent avoir une portée générale et impersonnelle dépassant le cadre du litige concerné ». Une telle affirmation doit être nuancée en ce que le Conseil d'Etat n'est pas une juridiction de droit commun. Lorsqu'il statue en matière de contentieux de l'annulation, ses décisions ont un effet *erga omnes* : elles s'imposent à tous. Ainsi, lorsqu'il annule un règlement, ce dernier est anéanti. Le juge administratif modifie ainsi l'ordonnancement juridique et on peut soutenir qu'il rend dans ce cas des arrêts de règlement, ce qui constitue une exception à la règle posée par les dispositions de l'article 116 du Code pénal. Il y a donc lieu de faire une distinction entre les décisions juridictionnelles dotées de la force relative de la

1- A ce titre, le professeur Mahiou estime que les décrets présidentiels échappent au recours contentieux « parce que le Conseil d'Etat algérien n'a jamais osé se prononcer sur la légalité d'une décision du Président de la République alors qu'il a normalement un tel pouvoir » (Ahmed Mahiou, « A propos de l'indépendance de la justice », in *Lexigence et le droit. Mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD*, AJED Edition, Alger, 2011, pp. 407-408).

chose jugée (qui ont un effet *inter partes*) et celles qui bénéficient de la force absolue de la chose jugée (et ayant un effet *erga omnes*).

e - A propos de la question de l'exception d'illégalité

Le moyen privilégié d'assurer le respect de la légalité par l'administration réside dans le recours pour excès de pouvoir, qui a pour objet l'annulation des actes administratifs illégaux. Ce recours constitue la sanction la plus énergique du principe de légalité. L'exception d'illégalité constitue un autre moyen, moins énergique, de mise en œuvre du contrôle juridictionnel. Elle consiste en ce que, à propos d'un procès intéressant l'application d'un acte administratif, l'intéressé invoque son illégalité et donc son inapplicabilité. Le juge ne peut annuler l'acte, mais doit, en l'espèce, en écarter l'application. En d'autres termes, la reconnaissance de l'illégalité d'un règlement par voie d'exception n'entraîne pas l'annulation de celui-ci. Théoriquement, il est toujours en vigueur¹.

Dans l'affaire *Union Bank*, celle-ci a soulevé devant le Conseil d'Etat l'exception d'illégalité d'une disposition d'un règlement du Conseil de la monnaie et du crédit ayant trait au contrôle des changes² et ce, pour demander l'annulation d'une décision imputable à la direction du contrôle des changes prise sur la base de telles dispositions litigieuses³. Le Conseil d'Etat annule la décision administrative au motif que les dispositions du règlement ayant servi de base à une telle mesure violent les dispositions de la loi relative à la monnaie et au crédit. Ainsi, le Conseil d'Etat était saisi de l'annulation d'une mesure de sanction qui était fondée sur le règlement litigieux. Le Conseil d'Etat n'était donc nullement saisi

1- Voir, Rachid Zouaïmia, Marie-Christine Rouault, *Droit administratif*, op. cit., pp. 39-44.

2- Règlement n° 95-07 du 23 décembre 1995 modifiant et remplaçant le règlement n° 92-04 du 22 mars 1992 relatif au contrôle des changes, *JORA* n° 11 du 11 février 1996.

3- CE, 8 mai 2000, *Union Bank c/Banque d'Algérie*, n° 2138, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 6, 2005, pp. 75-79.

en vue de l'annulation dudit règlement. Par ailleurs, la loi relative à la monnaie et au crédit précise clairement que seul le ministre chargé des finances dispose de la faculté d'intenter un recours en annulation contre les règlements du Conseil de la monnaie et du crédit¹.

Conclusion

Le rôle du juge se borne à trancher les litiges, à dire où est le droit dans chaque cas concret à lui soumis. L'acte juridictionnel suppose une règle préexistante. En matière administrative, il arrive fréquemment qu'aucune règle écrite n'ait prévu le cas soumis au juge, qui ne saurait pourtant s'abstenir de statuer, étant lié par l'article 1^{er} du Code civil, qui interdit au juge de se retrancher derrière le silence ou l'obscurité de la loi pour refuser de juger².

Le juge administratif a dans ce cas l'obligation de formuler lui-même la règle lui permettant de statuer. La jurisprudence fait plus qu'interpréter, elle supplée les silences de la loi et crée des règles juridiques. Dans les jugements de principe, le juge manifeste son pouvoir normatif : il résout un litige et, en plus, édicte une norme, remplissant ainsi sa fonction jurisprudentielle.

C'est dans cet esprit que le Conseil d'Etat a jugé que le Conseil supérieur de la magistrature constitue une juridiction lorsqu'il statue en formation disciplinaire : il s'agit d'une décision qui, placée dans son contexte, celui de l'indépendance du pouvoir judiciaire, ne fait que rendre compte de la nature spécifique de l'organe en charge de la discipline des magistrats et dont la qualification de juridiction ne peut que le conforter dans son indépendance telle que garantie par la Constitution. Une telle décision cadre par ailleurs parfaitement avec les exigences de l'indépendance du pouvoir judiciaire telles

1- Art. 65 de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit, modifiée et complétée, op. cit.

2- L'art. 1er du Code civil dispose : « En l'absence d'une disposition légale, le juge se prononce selon les principes du droit musulman et, à défaut, selon la coutume.

Le cas échéant, il a recours au droit naturel et aux règles de l'équité ».

que posées par la société internationale et mises en œuvre dans les Etats démocratiques.

A cela il faut sans doute ajouter que le législateur aurait pu intervenir à la suite de la décision du Conseil d'Etat pour contrecarrer une telle position en clarifiant les dispositions législatives. S'il ne l'a pas fait, encore moins le pouvoir exécutif et spécialement le ministre de la justice dont le département est à l'origine du projet de loi organique, cela signifie simplement qu'il y a, en l'espèce, une approbation tacite de la jurisprudence de la Haute juridiction.

Toutefois, au plan pratique, la question épineuse qui se pose a trait à la connaissance de la jurisprudence. L'article 8 de la loi organique du 30 mai 1998 modifiée et complétée dispose que « Le Conseil d'Etat publie ses décisions et œuvre à la publication de tous commentaires et études juridiques »¹. En réalité, le Conseil ne publie qu'une infime partie de ses décisions. En outre, beaucoup de décisions de principe, notamment celles marquant un revirement de jurisprudence ne sont pas publiées, ce qui est déplorable autant pour le chercheur que pour les avocats, les magistrats, sans oublier les plaideurs².

1- Loi organique n° 98-01 du 30 mai 1998 relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat, *JORA* n° 37 du 1^{er} juin 1998, modifiée et complétée par loi organique n° 11-13 du 26 juillet 2011, *JORA* n° 43 du 3 août 2011.

2- Sur la légitimité du droit jurisprudentiel, voir Rachid Zouaïmia, Marie-Christine Rouault, *Droit administratif*, Berti Editions, Alger, 2009, pp. 67-69.

La conciliation en matière fiscale

*Par M. DENIDENI Yahia,
Professeur de Droit Fiscal à l'Université de Boumerdès.*

Introduction

La conciliation est un processus fondé sur la recherche d'accord entre des parties en litige. En matière fiscale, elle a pour but essentiellement d'assurer le recouvrement de la dette fiscale en un temps raisonnable.

Ainsi, le contribuable qui conteste une imposition peut saisir l'administration fiscale afin de demander des explications sur l'imposition réclamée.

Si cette réclamation est fondée, un arrangement peut être trouvé pour permettre au contribuable de s'acquitter du montant de cette imposition. Si elle n'est pas fondée ou entachée d'erreur, l'administration doit rectifier l'erreur commise et rétablir la situation fiscale du contribuable.

On dit, ici que l'administration **s'est conciliée** avec le contribuable. Cette procédure est basée principalement sur un débat oral et contradictoire. On peut qualifier cette conciliation, de conciliation interne.

La conciliation peut avoir lieu devant une tierce personne, étrangère au désaccord pouvant exister entre l'administration fiscale et le contribuable. Il s'agit là, d'une conciliation externe à l'administration.

Elle peut être effectuée devant un conciliateur fiscal, comme c'est le cas en France, devant une commission de conciliation comme c'est en matière d'enregistrement dans notre pays ou devant la commission d'impôts directs et de TVA comme les commissions prévues dans le code de procédures fiscales (commission de Daïra, de Wilaya ou centrale).

Si le contribuable préfère la voie du contentieux, il n'est plus question de conciliation mais un bras de fer judiciaire avec l'administration fiscale.

Ici, le juge administratif se fait le plus souvent assister lorsqu'il le désigne, par un expert dit « fiscal »¹ pour résoudre une situation fiscale litigieuse. Peut – on pour autant considérer le juge administratif ou l'expert désigné comme un conciliateur fiscal ?

En tout cas à travers le processus de la conciliation, c'est la question du paiement de l'impôt qui est posée. Celle-ci concerne deux types de droits. Les droits au comptant et les droits constatés.

Pour les droits au comptant, la conciliation n'a pas à avoir lieu du fait que ces droits sont payés dans le même temps qu'ils sont évalués dans la plupart des impôts sur la dépense, les droits d'enregistrement, de timbre et de douane. Ici, l'impôt est immédiatement exigible et l'agent des impôts « assoit » le droit, le liquide et en perçoit le montant.

Quant aux droits constatés², un délai légal commence à courir en matière d'assiette avant le paiement de l'impôt. Cependant, au moment de l'exigibilité de celui-ci, il arrive que le contribuable se retrouve dans une gêne ou une indigence financière, et c'est

1- Le juge administratif et le problème que pose l'expertise fiscale en droit algérien, DENIDENI Yahia, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n°03, 2010, P° 05.

2- Ce sont les impôts directs (Impôt sur le Bénéfice des Sociétés – Impôt sur le Revenu Global)

en ce moment là, qu'il recourt le plus souvent en pratique à la conciliation avec le receveur des impôts.

En général, lorsqu'il s'agit d'un redressement important, le receveur des impôts invite le contribuable en difficulté financière à saisir le Directeur des Impôts de Wilaya en vue de demander un dégrèvement.

Dans l'état actuel des textes, il s'agit bien d'un recours gracieux (article 92 CPF) par lequel, le contribuable tente d'obtenir une remise ou une modération des impositions régulièrement établies.

Ce type de recours ne pose pas de véritables difficultés lorsque le demandeur dispose d'un historique fiscal sans incident. Ici, l'administration est amenée à rechercher les éléments de bonne foi dans la ponctualité du redevable au regard de ses obligations fiscales ainsi que dans les efforts faits par lui pour se libérer de sa dette fiscale.

Toujours est – il que l'appréciation initiale sur la situation fiscale du contribuable, revient au receveur des impôts qui lui accorde le plus souvent un calendrier de paiement pour s'acquitter envers le trésor.

La question de la conciliation peut être posée avec beaucoup d'acuité lorsqu'il s'agit du contentieux fiscal.

Que ce soit pour le contentieux de l'assiette ou le contentieux du recouvrement, la question de la conciliation est toujours intéressante à privilégier.

Ainsi, nous nous interrogeons sur son concept et sur les formes qu'elle peut revêtir.

A- Le concept et les formes de la conciliation fiscale:

Traditionnellement, le concept de la conciliation permet aux parties en désaccord sur une situation litigieuse de vider leurs différends loin des Tribunaux et des Cours.

En droit fiscal, le concept de la conciliation a pour objet essentiel le paiement de l'impôt sans résistance du contribuable tout en pérennisant de bons rapports avec l'administration fiscale.

La conciliation est sans aucun doute à l'avantage des deux parties à savoir l'administration fiscale et le contribuable car les deux ont besoin l'un de l'autre.

Pour l'administration, elle a tout intérêt à garder de bons rapports avec le contribuable car celui-ci participe à la couverture des dépenses publiques et au développement de l'économie nationale¹, et le contribuable a tout intérêt à continuer d'exercer en toute légalité ses activités sans être inquiété ni contraint de cesser celles-ci, qui représentent parfois la source de sa survie.

Ainsi, la conciliation en matière fiscale peut être définie comme un arrangement consenti entre l'administration fiscale et le contribuable en cas de désaccord sur des éléments concernant l'assiette, le calcul des impositions ou le recouvrement de l'impôt.

La conciliation permet au contribuable de continuer à remplir ses obligations fiscales et d'informer l'administration de toutes les difficultés qu'il rencontre afin de trouver ensemble la solution la plus adaptée pour maintenir des rapports permettant l'accomplissement en toute loyauté des obligations citoyennes vis-à-vis de la collectivité nationale².

1- Il y a un risque de reconversion de la régularité fiscale à la fraude fiscale.

2- L'article 62 de la révision constitutionnelle du 28/11/1996 dispose que : « tout citoyen doit remplir loyalement ses obligations vis-à-vis de la collectivité nationale »

La conciliation est basée essentiellement sur le dialogue et sur le débat oral et contradictoire. Elle peut être à l'initiative de l'administration ou du contribuable ou de concert entre les deux. On peut la qualifier de conciliation interne.

Elle peut par contre être établie devant un conciliateur qui ne fait pas partie du désaccord entre l'administration fiscale et le contribuable. On dit ici qu'il s'agit d'une conciliation externe.

C'est sur les litiges relatifs à l'assiette que ces deux formes de conciliation peuvent intervenir. Une possibilité de se concilier avec l'administration est toujours à prévoir aussi en matière de recouvrement.

B- La conciliation en matière d'assiette

Tous les litiges relatifs à l'assiette ne se règlent pas seulement par les voies contentieuses au sens strict de ce terme. Il existe en effet des voies administratives de règlement des litiges qui n'excluent pas bien entendu l'intervention ultérieure du juge.

1- *la conciliation interne*

1.1 *La conciliation au moment de la vérification de comptabilité¹*

a) En présence du vérificateur :

Lorsque la comptabilité du contribuable est soumise à une vérification² « sur place » au siège de l'entreprise ou au domicile du contribuable. Le vérificateur doit examiner les

1- Les opérations de contrôle fiscal, liées à l'exercice 2012, ont permis d'enregistrer plus de 61 milliards de dinars en droits et pénalités sur plus de 60000 vérifications réalisées selon le bilan de la DGI. Par rapport au bilan de 2011, il y a une baisse de 11% car il a été enregistré un montant de 67.8 milliards de dinars sur un total de 61169 opérations de contrôle effectuées (Le quotidien EL WATAN n°6820 du 19/03/2013, p10).

2- Article 20-1 du CPF.

documents comptables sur le lieu d'exploitation et ne peut les emporter à son bureau qu'après accord écrit du contribuable, et rédaction d'un reçu détaillé.

Cette obligation d'exercer la vérification sur place est très importante car elle doit permettre au vérificateur et au contribuable de dialoguer. Ce dialogue n'est pas formalisé, il repose pour l'essentiel, sur un débat oral et contradictoire qui se déroule sur le, lieu du contrôle entre le vérificateur et le contribuable vérifié¹.

Lorsque la vérification révèle des anomalies ou des inexactitudes ne traduisant pas les déclarations faites au préalable par le contribuable. Celui-ci peut **se concilier** avec le vérificateur en invoquant par exemple la bonne foi ou l'inattention.

Le contribuable peut même solliciter d'autres RDV pour compléter sa comptabilité ou justifier des opérations financières mises en cause avant que le vérificateur ne lui adresse ce que l'on appelle une proposition de rectification après vérification de comptabilité. C'est la raison pour laquelle d'ailleurs la loi prévoit un nombre de visite minimal du vérificateur chez le contribuable².

Ce type de dialogue est tout à fait courant dans la pratique et nous pouvons le qualifier **de conciliation interne**.

b) En saisissant le supérieur hiérarchique du vérificateur

Au cours d'une vérification de comptabilité de l'entreprise du contribuable ou de La vérification approfondie de la situation fiscale d'ensemble³ de celui-ci, il est possible d'introduire une réclamation au supérieur hiérarchique du vérificateur suivant le cas (Directeur

1- Fiscalité et entreprise, Philippe Colin, Gilles Gervaise et Martine Rossetti, édition Vuibert, Paris 1994, p°321.

2- Fiscalité, Manuel Pratique, Elisabeth Virol, édition Eyrolles, Paris 1993 – 1994, P°274.

3- Article 21 du CPF.

des recherches et vérifications, Directeur des Grandes Entreprises, Directeur des Impôts de Wilayas ou le Chef du Centre des Impôts) pour contester tout manquement aux principes et règles régissant l'action de vérification.

Il s'agit en fait, d'une demande d'intervention d'un conciliateur pour essayer d'une part de rappeler le vérificateur chargé du dossier, des règles de la vérification qu'il faut observer et de garantir au contribuable le respect de celles-ci.

1.2 La conciliation au moment de l'exercice de la procédure contradictoire

Dans le Code de Procédures Fiscales, deux procédures de redressement sont envisagées, la procédure contradictoire et la procédure d'office.

La procédure contradictoire est la procédure normale de redressement applicable lorsque l'administration constate des insuffisances, omissions ou erreurs dans les déclarations du contribuable.

L'administration doit obligatoirement notifier au contribuable les redressements par l'envoi d'une notification (lettre recommandée avec accusé de réception) préalable. A la réception de la notification, le contribuable dispose de 40 jours pour répondre à l'administration.

Pendant ce délai, le contribuable s'il est en tort peut **se concilier** avec l'administration et solliciter le réexamen de son dossier ou souscrire auprès du receveur des impôts un calendrier de paiement dans le cas où il aurait des problèmes de trésorerie.

En revanche, lorsque la procédure d'office est engagée¹, l'administration fixe de nouvelles bases d'imposition à partir des éléments en sa possession, et impose le contribuable sur

1- La procédure d'imposition est une procédure « d'exception » qui a pour effet de diminuer sensiblement les droits du contribuable, notamment en lui retirant la possibilité d'avoir un débat contradictoire avec l'agent compétent.

ces données. Il n'y a pas de dialogue possible entre l'agent et le contribuable, ni d'intervention de la commission des impôts directs et de TVA.

L'administration doit toujours, cependant, motiver, et notifier au contribuable sa décision.

1.3 La conciliation par l'introduction d'un recours gracieux

Le contribuable sanctionné dispose en vertu de l'article 92 du Code de Procédures Fiscales¹, de la possibilité de solliciter la bienveillance de l'administration pour obtenir une réduction plus ou moins importante des pénalités qui le frappent.

Ainsi, on peut considérer cette démarche légale comme une forme de conciliation avec l'administration fiscale. Elle est d'autant plus importante lorsqu'elle est formulée sous forme de **transaction**.

En pratique, la demande est adressée au directeur des impôts de wilaya dont dépend le lieu de l'imposition (art 93 du CPF). La décision prise par celui-ci est susceptible de recours devant le directeur régional des impôts territorialement compétent (art 93 paragraphe 08 du CPF).

Dans le Code de Procédures fiscales algérien, la notion de transaction n'est pas expressément citée comme c'est le cas dans le Livre de Procédures fiscales français dans ses articles L.251 et R 247-3².

1- L'article 92 du Code de Procédures Fiscales prévoit que : « l'autorité administrative connaît, conformément aux lois et règlements en vigueur, des demandes tendant à obtenir de sa bienveillance à titre gracieux, en cas d'indigence ou de gêne mettant les redevables dans l'impossibilité de se libérer envers le trésor, remise ou modération d'impositions régulièrement établies. Elle statue conformément aux lois et règlements également sur les demandes des receveurs des contributions diverses tendant à l'admission en non valeurs de côtes irrécouvrables, à l'obtention de sursis de versement ou à une décharge de responsabilité, ainsi que les demandes des contribuables tendant à la remise ou à la modération de majoration d'impôts ou d'amendes fiscales. »

2- L'article L 251 du Livre de Procédures Fiscales prévoit que : « lorsqu'une transaction est devenue définitive après accomplissement des obligations qu'elle

En revanche, l'objet de la transaction par rapport au texte français ou l'objet de la demande de remise ou de modération dans le texte algérien est le même, dès lors qu'il porte sur l'atténuation des amendes fiscales et des majorations d'impôt.

Cette réflexion nous incite à définir la notion de remise ou de modération et celle de la transaction.

Les deux notions doivent être soigneusement distinguées car la remise est un acte unilatéral alors que la transaction est un contrat.

La remise :

La remise peut être totale ou partielle, dans ce cas on parle de modération. Elle constitue un acte unilatéral d'abandon de créance pure et simple ou conditionnel.

Elle est accordée par l'administration pour tenir compte de circonstances particulières telle que les conditions dans lesquelles l'infraction a été commise ou la situation financière du contribuable.

Une remise ou une modération ne peut normalement intervenir qu'autant que la pénalité est devenue définitive c'est-à-dire n'a pas été contestée dans le délai de réclamation ou a été validée par un jugement devenu définitif.

A cette condition, elle peut porter sur la sanction proprement dite et sur l'intérêt de retard.

prévoit et approbation de l'autorité compétente, aucune procédure contentieuse ne peut plus être engagée ou reprise pour remettre en cause les pénalités qui ont fait l'objet de la transaction ou les droits eux-mêmes. »

L'article R247-3 du Livre de Procédures Fiscales prévoit que : « *la proposition de transaction est notifiée par l'administration au contribuable par lettre recommandée avec avis de réception ; ce document mentionne le montant de l'impôt et celui des pénalités encourues ainsi que le montant des pénalités qui seront réclamées au contribuable s'il accepte la proposition. »*

La transaction :

La transaction est une convention entre l'administration et le contribuable¹ intervenant dans le cadre d'un recours gracieux et qui porte atténuation des amendes fiscales et des majorations lorsque celles-ci et, le cas échéant, les impositions principales ne sont pas définitives.

Les articles L248 à L 251 du Livre de Procédures fiscales français prévoient une disposition originale : la possibilité de transiger avec l'administration. La transaction permet de mettre fin à tout contentieux fiscal par un règlement conventionnel des impositions litigieuses²

Les intérêts de retard et les amendes prononcées par les tribunaux correctionnels ne peuvent faire l'objet d'une transaction.

Sont également exclues notamment : les amendes et pénalités afférentes à une imposition qui a donné lieu au dépôt d'une plainte de l'administration pour fraude fiscale ; les pénalités de taxation d'office encourues en matière de taxes sur les chiffres d'affaires et d'impôts directs³.

Le contribuable s'y engage à admettre la solution fiscale retenue par l'administration qui, de son côté consent une atténuation des pénalités.

En raison de ces caractères, la transaction ne peut porter que sur des pénalités (et éventuellement, les impositions auxquelles celles-ci s'ajoutent) qui ne présentent pas un caractère définitif, c'est-à-dire qui ne sont pas devenues insusceptibles des contestations par la voie contentieuse.

1- La transaction est définie par l'article 459 du code civil comme étant « un contrat par lequel les parties (en l'espèce l'administration et le contribuable) terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître et ce, au moyen de concessions réciproques ».

2- Droit fiscal général, Jean Philippe Baur, édition CPU, Paris 2001, p°121.

3- Fiscal, 2001, groupe Revue Fiduciaire, Paris 2001, p°261.

2- *la conciliation externe*

2.1 La conciliation par le biais des commissions de recours¹

En effet, les commissions de recours² jouent le rôle de conciliateur entre l'administration fiscale et le contribuable en cas de désaccord sur le bien fondé des impositions réclamées.

Ainsi, lorsque le contribuable n'est pas satisfait de la décision rendue sur sa réclamation, selon le cas, par le Directeur des Grandes Entreprises, le Directeur des Impôts de Wilaya, le Chef du Centre des Impôts, peut saisir la commission de recours compétente dans

1- Ces commissions sont prévues à l'article 81bis 1, 2 et 3 du CPF. Ce sont :

- Auprès de la daïra, une commission de recours des impôts directs et taxes assimilées et de TVA.
- Auprès de chaque wilaya, une commission de recours des impôts directs et de la TVA.
- Auprès du ministère chargé des finances, une commission centrale de recours des impôts directs et de la TVA.

2- L'article 81bis du CPF institue auprès de :

- Chaque Daïra, une commission de recours des impôts directs et taxes assimilées. Cette commission émet un avis sur les demandes portant sur les affaires dont le montant total des droits et pénalités (impôts directs et TVA) **est inférieur ou égal à deux millions de dinars (2.000.000 DA).**
- Chaque Wilaya, une commission de recours des impôts directs et de la TVA. Cette commission émet un avis sur les demandes portant sur les affaires dont le montant total des droits et pénalités (impôts directs et TVA) **est supérieur à deux millions de dinars (2.000.000 DA) et inférieur ou égal à vingt millions de dinars (20.000.000DA).**
- Du Ministre chargé des finances une commission centrale de recours des impôts directs et de la TVA. Cette commission émet un avis sur les demandes formulées par les contribuables relevant de la DGE et pour lesquelles cette dernière a préalablement rendu une décision de rejet total ou partiel, les affaires dont le montant total des droits et pénalités (impôts directs et TVA) excède vingt millions de dinars (20.000.000DA et pour lesquelles l'administration a préalablement rendu une décision de rejet total ou partiel.

un délai de quatre mois (04) à compter de la date de réception de la décision de l'administration (art 80 du CPF).

Il doit en revanche à nouveau s'acquitter d'une somme égale à 20% des droits et pénalités restant en litige.

2.2 La conciliation devant la commission de conciliation

L'article 38 quater B du Code de Procédures Fiscales¹ prévoit que : « il est institué, auprès des directions des impôts de wilaya, **une commission de conciliation** composée :

- 1- du directeur des impôts de wilaya président ;
- 2- d'un inspecteur de l'enregistrement ;
- 3- d'un inspecteur des affaires domaniales et foncières ;
- 4- d'un receveur des contributions diverses ;
- 5- d'un inspecteur des impôts directs ;
- 6- d'un notaire désigné par le Président de la chambre régionale des notaires concernée ;
- 7- d'un représentant de l'administration de la wilaya.

A la lecture de cet article, il est à noter que dans le droit fiscal algérien et en particulier en matière d'enregistrement, la notion de la conciliation est utilisée expressément que dans cette disposition.

La commission de conciliation est chargée de concilier entre l'administration fiscale et le contribuable en cas de désaccord sur le prix ou l'évaluation d'un bien acquis par le contribuable.

En effet, en matière d'enregistrement, si le prix ou l'évaluation ayant servi de base à la perception du droit proportionnel du progressif paraît inférieur à la valeur vénale réelle des biens transmis ou énoncés, l'administration fiscale peut procéder

1- Les articles 101 à 108 du code de l'enregistrement ont été transférés au code de procédures fiscales, selon l'article 20 de la loi n°10-13 du 29 décembre 2010 portant loi de finances pour 2011.

à l'évaluation de ces biens sur tous les actes ou déclarations constatant la transmission ou l'énonciation :

- de la propriété, de l'usufruit ou de la jouissance de biens immeubles, de fonds de commerce, y compris les marchandises neuves qui en dépendent, de clientèle, de navires ou de bateaux,

- d'un droit à un bail ou du bénéfice d'une promesse de bail portant sur tout ou partie d'un immeuble (article 38 quater A du Code de Procédures Fiscales).

Si l'évaluation du bien par l'administration ne satisfait pas l'assujetti, celui-ci peut saisir la **commission de conciliation** de wilaya sur le territoire de laquelle se trouve le siège de l'exploitation ou à défaut de siège, la plus grande partie des biens (article 38 quater D du Code de Procédures Fiscales).

L'assujetti est convoqué 20 jours au moins avant la date de la réunion. Il est invité à se faire entendre ou à faire parvenir ses observations écrites et il peut se faire assister par un conseil de son choix ou désigner un mandataire dûment habilité.

Si l'accord ne peut s'établir entre l'administration et les parties, ou si ces dernières ne comparaissent pas ou n'ont pas fait parvenir leurs observations écrites, la commission émet un avis qui est notifié au contribuable par lettre recommandée avec avis de réception (article 38 quater E du Code de Procédures Fiscales).

2.3 La conciliation devant la juridiction administrative

Depuis la mise en place du code de procédure civile et administrative en vertu de la loi n°08-09 du 25 février 2008, force est de constater que le législateur s'est intéressé pleinement à la question de la conciliation devant les juridictions administratives.

En effet, le chapitre premier intitulé : De la conciliation, du titre 5 intitulé : De la conciliation et de l'arbitrage prévoit cinq dispositions traitant la question de la conciliation.

Les articles 970 à 974 du Code de Procédures Civiles et Administratives prévoient respectivement les dispositions suivantes :

L'article 970 : « *en matière de plein contentieux, les juridictions administratives peuvent procéder à la conciliation* ».

Art 971 : « *la conciliation peut intervenir à tout moment de l'instance* ».

Art 972 : « *la conciliation intervient à l'initiative des parties ou à celle du président de la formation de jugement après l'accord des parties.* »

Art 973 : « *en cas de conciliation, le Président de la formation de jugement dresse un procès-verbal dans lequel sont mentionnés les termes de l'accord et ordonne le règlement du litige et la clôture du dossier ; cette ordonnance n'est susceptible d'aucune voie de recours.*

Art 974 : « *la juridiction administrative ne peut procéder à la conciliation que pour les litiges qui relèvent de sa compétence* ».

Il en ressort que le juge administratif chargé de statuer dans un dossier fiscal peut procéder à la conciliation si l'administration et le contribuable sont d'accord.

Toutefois, en pratique il a été constaté que la première audience est toujours consacrée à la conciliation devant le juge administratif. Seulement, le plus souvent, l'administration fiscale ne se présente pas ni se fait représenter malgré la présence du contribuable à l'audience, ce qui explique son refus à la conciliation initiée par le magistrat.

C- **La conciliation en matière de recouvrement:**

Lorsqu'on évoque la question du recouvrement, il s'agit bien des procédures de poursuites. Celles-ci diffèrent selon qu'il s'agit d'impôts recouvrés par le comptable du trésor (relevant de la direction de la comptabilité publique) ou par le receveur des impôts (relevant de la Direction Générale des Impôts).

1- La conciliation au moment du paiement de l'impôt

Dans le guide du contribuable édité par la Direction Générale des Impôts, l'administration fiscale propose au contribuable qui a respecté les délais déclaratifs et que sa bonne foi n'est pas mise en cause, de demander la régularisation de sa dette fiscale par le biais d'un calendrier de paiement et ce, en présentant des garanties suffisantes¹.

En effet, cette proposition indique clairement **une forme de conciliation** avec l'administration fiscale afin d'éviter la radicalisation du conflit en cas de contentieux du recouvrement.

En pratique, le contribuable ayant reçu l'avis à payer du rôle individuel et qui s'est retrouvé en difficulté financière peut saisir le receveur des impôts et lui demander la souscription d'un calendrier de paiement.

Ce calendrier est soumis au paiement initial de 20% du montant des impositions réclamées. A ce stade, le contribuable peut même solliciter un sursis légal de paiement² s'il désire introduire une

1- Le guide du contribuable, document publié par la DGI, Ministères des finances (pas de date d'édition, imprimerie officielle, les vergers – BIR MOURAD RAIS Alger), p°10.

2- Bien sûre l'acceptation du sursis de paiement est soumise à la présentation de garanties. Les garanties préférées de l'administration fiscale, sont, évidemment, une caution bancaire ou une hypothèque, lorsque la valeur vénale de l'immeuble de l'entreprise est suffisante.

réclamation contentieuse sur le bien fondé des impositions mises à sa charge (article 74 du Code de Procédures Fiscales).

La possibilité de l'échéancier de paiement accordée par le receveur des impôts est régie par l'article 156 du Code de Procédures Fiscales.

Dans le même ordre d'idée, il y a lieu d'indiquer que le comptable du Trésor Public peut lui aussi accorder des délais de paiement (Article 157 du Code de Procédures Fiscales).

1- La conciliation au moment des poursuites

L'article 145 du Code de Procédures Fiscales considère le receveur des impôts comme un agent dûment agréé pour exercer des poursuites à l'encontre des contribuables défaillants.

Ainsi, lorsque la fermeture des locaux d'activités du contribuable défaillant est prononcée par le Directeur chargé des Grandes Entreprises et le Directeur de wilaya, dans leur domaine de compétence respectif, sur rapport du comptable poursuivant, ledit contribuable et pour ne pas permettre à cette fermeture d'avoir lieu, peut **se concilier** avec l'administration fiscale en souscrivant un échéancier de paiement auprès du receveur des impôts (article 146 du Code de Procédures Fiscales).

D- Conclusion:

La conciliation fiscale est une phase préalable à la saisine de la juridiction administrative. Elle permet à l'administration d'assurer le recouvrement de la dette fiscale et au contribuable de régulariser sa situation et d'éviter le recouvrement forcé.

Il est toutefois possible de négocier avec l'administration la fourniture d'autres garanties comme par exemple : le nantissement d'un fonds de commerce, saisie fictive du stock de marchandises, la caution de la société mère, (le contrôle fiscal des sociétés, Rémi Mouzon, édition Litec, Paris 1990, P°49).

En général, lorsque la conciliation est à l'initiative de l'administration, c'est parce que le contribuable à qui elle propose cette procédure est une personne qui dispose d'un dossier fiscal dont l'historique ne mentionne aucun incident de paiement ou d'inobservation d'obligations fiscales.

Cependant, et lorsque c'est le contribuable qui souhaite la conciliation, c'est par ce qu'il est en tort parfois et désire régler sa dette fiscale coûte que coûte afin de ne pas faire l'objet de poursuite judiciaire.

La notion de la conciliation est donc intéressante non seulement dans le cas de l'existence d'un éventuel désaccord avec l'administration fiscale mais aussi avant même qu'il y ait une situation litigieuse.

La conciliation peut être envisagée à quatre niveaux: d'abord au niveau de l'exercice de l'activité du contribuable, c'est-à-dire pendant la phase de la détermination de l'assiette fiscale, ensuite au moment du contrôle fiscal, à la réception de l'avis à payer du rôle individuel et en cas de poursuite.

A tous ces niveaux aussi bien pour l'administration que pour le contribuable, le but est d'arriver à se mettre d'accord sans l'intervention du juge afin de permettre au Trésor Public de recouvrer le manque à gagner fiscal et au contribuable le recouvrement forcé.

« Un mauvais arrangement vaut mieux qu'un bon procès ».

BIBLIOGRAPHIES

Ouvrages généraux :

- 1- Droit fiscal général, Jean Philippe Baur, édition CPU, Paris 2001.
- 2- Introduction au droit fiscal général et à la théorie de l'impôt, Michel Bouvier, LGDJ, 3^{ème} édition, Paris 2000.

Ouvrages spécialisés :

- 1- Fiscal, Dictionnaire RF, Groupe Revue Fiduciaire, 16^{ème} édition, Paris 2001.
- 2- Fiscalité, Manuel Pratique, Elisabeth Virol, Alain Senanedsch, 4^{ème} édition Eyrolles, Paris 1993-1994.
- 3- Fiscalité et entreprise, Philippe Colin, Gilles Gervaise, Martine Rossetti, édition Vuibert, Paris 1994.
- 4- Le contrôle fiscal des sociétés, Rémi Mouzon, Edition Litec, Paris 1990.

Textes législatifs et réglementaires, périodiques, Presses et autres documentations :

- 1- La révision constitutionnelle du 28 novembre 1996.
- 2- Le code des impôts.
- 3- Le code de procédures fiscales.
- 4- Le livre de procédures fiscales français.
- 5- Le code civil.
- 6- Le code de procédures civiles et administratives.
- 3- La Charte du Contribuable, document élaboré par la DGI, Ministère des finances (sans date ni année d'édition).
- 4- La revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, n°03 de l'année 2010.
- 5- Le Quotidien El-Watan, n°6820 du 19/03/2013.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
مجلس الدولة

مجلة مجلس الدولة

العدد رقم 11
2013

مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 11

تصدر عن مجلس الدولة
تطبع لدى المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية «موفم»

المسؤولة عن النشر :

السيدة : سمية عبد الصادق

رئيسة مجلس الدولة

رقم الهاتف: 021921141

رقم الفاكس: 021923053

البريد الإلكتروني: majlesdawla@mjustice.dz

الطبع والنشر والإشتراك:

المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية «موفم»

المنطقة الصناعية صندوق البريد 75 - الرغاية - الجزائر

رقم الهاتف : 021 73 25 10

ISSN : 1112-4571

السعر العمومي : 300 دج

لا تقيم الآراء الواردة في المقالات المنشورات في المجلة
إلا مسؤولية أصحابها.

فهرس العدد رقم 11

كلمة العدد 13

أولاً: الفقه القانوني

أ. فهرس الفقه القانوني باللغة العربية:

- الجباية الخاصة بالمؤسسات: موقف القاضي الإداري من الأحكام الجزائية

La fiscalité des entreprises

Les effets des décisions pénales sur l'action administrative

السيدة كريبي زوييدة، مستشارة في مجلس الدولة..... 17

- النظام القانوني للدفر العقاري

د. جبار جميلة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خميس

مليانة..... 43

ب. فهرس الفقه القانوني باللغة الفرنسية:

المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية: جهة قضائية
بخصوص التعليق على قرار مجلس الدولة رقم 16886، الصادر عن
الغرف المجتمعة بتاريخ 07 جوان 2005
السيد محمد بن ناصر، محافظ الدولة لمجلس الدولة

عن التكييف القانوني للمجلس الأعلى للقضاء
السيد رشيد زوايمية، أستاذ بكلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ميرة
عبد الرحمان-بجاية

المصالحة في المجال الضريبي
السيد دنيدي يحيى، أستاذ القانوني الضريبي بجامعة بومرداس

ثانيا: من قرارات غرف مجلس الدولة

الغرفة الأولى:

إيجار سكن

ملف رقم 063109 + 063145 قرار بتاريخ 2012/03/15... إيجار
سكن-مساواة المواطنين أمام القانون.....73

عقد بيع إداري

ملف رقم 063029 قرار بتاريخ 2012/03/15... عقد بيع إداري-
مؤسسة عمومية-إخلال بالتزام تعاقدى-فسخ العقد.....77

صفقة عمومية

ملف رقم 077577 قرار بتاريخ 2013/11/21... صفقة عمومية-كفالة
الضمان-استلام نهائي-صفة التقاضي-وزارة السكن والتعمير-ولاية.....80

صفقة عمومية

ملف رقم 077626 قرار بتاريخ 2013/11/21... صفقة عمومية-
عقوبة التأخير- فسخ صفقة عمومية-كفالة الضمان. مرسوم رئاسي رقم
250-0285

ملف رقم 077702 قرار بتاريخ 2013/12/05... صفقة عمومية-
عدم قابلية الأسعار للتحيين والمراجعة-أشغال أصلية-أشغال تكميلية-
استلام نهائي. مرسوم رئاسي رقم 02-250 : المادة 53..... 89

ملف رقم 078206 + 079325 قرار بتاريخ 2013/11/21... صفقة
عمومية-ملحق الصفقة العمومية-فوائد التأخير. مرسوم رئاسي رقم
250-02:المادتان 76 و 77.....93

ملف رقم 078275 + 078520 قرار بتاريخ 2013/12/05...صفقة
عمومية-عرض مالي-لجنة تقييم العروض-إخلال بقواعد المنافسة.
مرسوم رئاسي رقم 10-236 : المادة 51.....98

ملف رقم 078480 قرار بتاريخ 2013/12/05... صفقة عمومية-
طعن مسبق-كفالة الضمان. مرسوم رئاسي رقم 02-250. مرسوم تنفيذي
رقم 91-434 102

الغرفة الثانية

انتداب

ملف رقم 076887 قرار بتاريخ 2012/10/04...موظف- انتداب.
مرسوم رقم 85-59 : المادة 101 109

ترك منصب العمل

ملف رقم 066073 قرار بتاريخ 2011/10/13... ترك منصب العمل-
موظف-عزل تلقائي-مجلس التأديب. أمر رقم 06-03 : المادة 184.
مرسوم رقم 85-59 : المادة 136.....113

توقف عن النشاط

ملف رقم 072708 قرار بتاريخ 2013/01/17... نشاط خاضع للضريبة- توقف عن النشاط- سجل تجاري- شطب السجل التجاري. قانون الضرائب المباشرة: المادة 132..... 116

سقوط الخصومة

ملف رقم 076319 قرار بتاريخ 2012/04/19...سقوط الخصومة- أجل السقوط-إجراء قاطع للأجل. قانون الإجراءات المدنية والإدارية: المواد 222، 223، 224 و 228..... 118

شطب

ملف رقم 073530 قرار بتاريخ 2012/12/13...شطب-استئناف- عريضة الطعن بالاستئناف-تبليغ. قانون الإجراءات المدنية والإدارية: المواد 216، 838 و 915..... 121

ضرائب مباشرة

ملف رقم 075290 قرار بتاريخ 2013/02/14...ضرائب مباشرة- لجان الطعن- تسبيب القرار. قانون الإجراءات الجبائية: المادتان 80 و 81..... 123

طعن بالنقض

ملف رقم 044199 قرار بتاريخ 2008/03/12...طرق الطعن-طعن بالنقض-مجلس الدولة. قانون عضوي رقم 98-01: المادة 11..... 125

عطلة سنوية

ملف رقم 074241 قرار بتاريخ 2012/06/14...وظيفة عمومي- عطلة سنوية-تعويض العطلة السنوية براتب. أمر رقم 06-03: المادتان 205 و 206..... 127

مديرية ولائية للضرائب

ملف رقم 074115 قرار بتاريخ 2012/06/14... مديرية ولائية للضرائب-صفة التقاضي-منازعات جبائية-وظيفة عمومي. مرسوم تنفيذي رقم 60-91 130

منازعة ضريبية

ملف رقم 076356 قرار بتاريخ 2013/03/14...منازعة ضريبية- طعن نزاعي- إجراء أولي- شكوى- أجل. قانون الإجراءات الجبائية: المواد 71، 72 و 133

الغرفة الثالثة

إثبات ملكية عقارية

ملف رقم 051015 قرار بتاريخ 2010/05/27 ... إثبات ملكية عقارية- عقد توثيقي-سند رسمي-صفة-نظام عام..... 137

توجيه عقاري

ملف رقم 045192 قرار بتاريخ 2009/06/24...توجيه عقاري- مندوبية تنفيذية بلدية-شهر عقاري. قانون رقم 90-25: المادة 73. أمر رقم 74-75: المادتان 15 و 16..... 141

خبرة

ملف رقم 055687 قرار بتاريخ 2010/10/28 ...خبرة- قرار سابق على الفصل في الموضوع- استئناف. قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: المادة 952..... 144

سحب القرار الإداري

ملف رقم 072515 قرار بتاريخ 2012/12/27...قرار إداري-سحب
القرار الإداري-حقوق مكتسبة 146

صفة التقاضي

ملف رقم 061222 قرار بتاريخ 2011/03/31...صفة التقاضي-
ولاية-بلدية-والٍ منتدب-مجلس شعبي بلدي. قانون الولاية: المادة 87.
قانون البلدية: المادة 60..... 152

طلقة نارية

ملف رقم 046907 قرار بتاريخ 2009/10/29...مسؤولية الدولة-
طلقة نارية - تعويض - أهلية التقاضي. قرار وزير الداخلية:
2003/ 12/ 31 156

ملف رقم 063666 قرار بتاريخ 2011/04/28...مسؤولية الدولة-
طلقة نارية-تعويض..... 159

فيضان

ملف رقم 051698 قرار بتاريخ 2010/06/24...مسؤولية البلدية-
فيضان- مياه الأمطار..... 162

مشروع سياحي

ملف رقم 060839 قرار بتاريخ 2011/03/31...مشروع سياحي-
بناء - هدم - رخصة بناء - تفويت فرصة - تعويض - ضرر حقيقي- ضرر
احتمالي 166

هدم

ملف رقم 063375 قرار بتاريخ 2011/04/28... مسؤولية البلدية-
سكن آيل للسقوط-هدم-نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية..... 170

وقف أشغال محل رخصة بناء

ملف رقم 078902 قرار بتاريخ 2013/01/31... رخصة بناء-وقف
أشغال محل رخصة بناء. مرسوم تنفيذي رقم 91-176. مرسوم تنفيذي
رقم 03-06. مرسوم تنفيذي رقم 09-307 174

الغرفة الرابعة

إتاوة

ملف رقم 050150 قرار بتاريخ 2010/01/28... إتاوة-مستثمرة
فلاحية-حق الانتفاع-فسخ عقد المستثمرة. قانون رقم 87-19:
المادة 6..... 179

ملف رقم 050929 قرار بتاريخ 2010/02/25...مستثمرة فلاحية
جماعية-عقد الانتفاع-إتاوة. قانون رقم 87-19..... 183

استيلاء

ملف رقم 059130 قرار بتاريخ 2011/06/30... استيلاء-تعويض.
قانون مدني: المادتان 679 و 681 مكرر 2..... 186

بيع على التصاميم

ملف رقم 059361 قرار بتاريخ 2011/03/31 ... بيع على التصاميم-
عقد توثيقي-لغة عربية-لغة فرنسية-نظام عام-شهر عقاري-محافظة
عقارية. قانون رقم 88-27: المادة 18/2. مرسوم رقم 76-63:
المادة 100. قانون رقم 91-05: المادة 6..... 192

رهن عقاري

ملف رقم 049683 قرار بتاريخ 2009/12/31...رهن عقاري- دين
مصرفي-اتفاقية قرض. قانون النقد و القرض: المادة 176. مرسوم رقم
63-76: المادة 93. قانون المالية لسنة 2003: المادة 96..... 197

سحب قرار إداري

ملف رقم 052389 قرار بتاريخ 2010/05/27 ...سحب قرار إداري-
ثورة زراعية-حقوق شرعية مكتسبة. قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
أمر رقم 71-73. قانون رقم 90-25: المادة 76..... 201

ملف رقم 055416 قرار بتاريخ 2010/11/25...سحب قرار إداري-
قضاء إداري-مستثمرة فلاحية. قانون رقم 87-19: المادة 28. مرسوم
تنفيذي رقم 90-51: المادة 4..... 206

شهادة مسح الأرض

ملف رقم 063075 قرار بتاريخ 2011/09/29 شهادة مسح الأرض-
ملكية عقارية - إثبات الملكية العقارية - مسح الأراضي العام
(Cadastre)..... 210

شهر عقاري

ملف رقم 052869 قرار بتاريخ 2010/05/27...شهر عقاري-عقد
توثيقي-حكم قضائي-إبطال الشهر-قضاء إداري..... 213

عقد شهرة

ملف رقم 059927 قرار بتاريخ 2011/04/28... عقد شهرة - ملك
بلدية. مرسوم رقم: 83-352. قانون رقم 90-30: المادة 2..... 217

الغرفة الخامسة

انتخابات محلية

ملف رقم 086053 قرار بتاريخ 2013/04/18 ... انتخاب-انتخابات
محلية-ناخب-مترشح-اعتراض-مكتب التصويت. قانون عضوي متعلق
بالانتخابات : المادتان 78 و 165..... 223

بطاقة إقامة أجنبي

ملف رقم 068080 قرار بتاريخ 2011/06/29... أجنبي - إقامة
في الجزائر- بطاقة إقامة أجنبي - مغادرة الإقليم الجزائري. قانون
رقم 11-08: المواد 6، 22 و 30 فقرة 3..... 226

تصحيح خطأ مادي

ملف رقم 084210 قرار بتاريخ 2013/06/20...تصحيح خطأ مادي-
اختصاص-قاضي الموضوع-قاضي الاستعجال. قانون الإجراءات المدنية
والإدارية: المادة 891..... 230

تنفيذ حكم إداري

ملف رقم 063857 قرار بتاريخ 2010/07/14... تنفيذ حكم إداري-
غرامة تهديدية-قاضي الموضوع-قاضي الاستعجال-مجلس الدولة-
محكمة إدارية. قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: المواد 978، 979،
980 و 987..... 232

حرية التنقل

ملف رقم 052342 قرار بتاريخ 2009/10/21...حرية عامة-حرية
التنقل-دستور-اتفاقية دولية. الدستور: المادة 44. العهد الدولي الخاص
بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. العهد الدولي الخاص

بالحقوق المدنية والسياسية. البروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد
الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية..... 235

طعن في قرار اللجنة الانتخابية الولائية

ملف رقم 086231 قرار بتاريخ 2013/05/16 ...انتخاب-انتخابات
محلية-مجلس الدولة-طعن في قرار اللجنة الانتخابية الولائية-طعن
بالاستئناف-طعن بالنقض..... 240

لجنة انتخابية ولائية

ملف رقم 085883 قرار بتاريخ 2013/04/18... انتخاب-انتخابات
محلية-لجنة انتخابية ولائية-مشروعية قرار إداري-اختصاص- قاضي
الموضوع-قاضي الاستعجال 242

منع من السفر

ملف رقم 060797 قرار بتاريخ 2010/04/28...منع من السفر-
متابعة جزائية - نيابة عامة - اختصاص قضائي - قضاء إداري-قضاء
عادي..... 244

كلمة العدد

ها هي مجلة مجلس الدولة تعود إلى الصدور دوريا، بعد غياب لأسباب تقنية..

وها هو العدد رقم 11 يصدر ثريًا، بما احتواه من فقه قانوني واجتهاد قضائي.

سيجد القارئ في هذا العدد، بالخصوص، نقاشًا قانونيا و قضائيا يدور حول تغير الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة، بخصوص الطبيعة القانونية للمجلس الأعلى للقضاء، المكرس بالقرار رقم 16886، الصادر عن الغرف المجتمعة بتاريخ 07 جوان 2005، المعتبر المجلس الأعلى للقضاء جهة قضائية، يُطعن في القرارات الصادرة عنها بالنقض و ليس بالإبطال. كما يتضمن دراسات لأساتذة جامعيين في مواضيع مختلفة، تترجم التفاعل القائم بين الاجتهاد القضائي و البحث الجامعي الذي يتواصل ويتعمق مستقبلا.

إن مجلة مجلس الدولة التي ستصدر أعدادها 12، 13، 14 تباعا و في قريب عاجل...مستعدة دوما لفتح صفحاتها للقضاة و الباحثين الجامعيين وأعوان القضاء، لنشر كل مساهمة علمية و نقد بناء، بخصوص محتوياتها، خدمة للقضاء الإداري و العدالة.

و في الأخير، أشكر جميع المساهمين و العاملين على إنجاز هذه الأعداد و بالخصوص المستشار المتقاعد، المتطوع، عبد العزيز أمقران.

رئيسة مجلس الدولة

أولاً:

الفقه القانوني

الجباية الخاصة بالمؤسسات موقف القاضي الإداري من الأحكام الجزائية

La fiscalité des entreprises

Les effets des décisions pénales sur l'action administrative

السيدة كريبي زوييدة
مستشارة بمجلس الدولة

المقدمة:

يساهم القاضي الإداري في مراقبة مدى مشروعية أعمال إدارة الضرائب لحماية حقوق المكلفين بالضريبة والضمانات الممنوحة لهم قانونا كما يساهم في المحافظة على الخزينة العمومية بطريقة غير مباشرة في محاربة ظاهرة الغش الضريبي والتملص من دفع الضريبة. ويعرّف القاضي الإداري النزاع الضريبي من خلال الدعوى الإدارية المطروحة أمامه و المرفوعة من طرف المكلف بالضريبة بعد رفض شكواه من طرف المديرية الولائية للضرائب أو رئيس مركز الضرائب أو رئيس المركز الجواربي كما يعرف النزاع الضريبي في الدعوى المرفوعة من طرف مدير الضرائب من خلال طعنه ضد قرارات لجان الطعن وفقا لأحكام المواد 80، 81 و 82 من قانون الإجراءات الجبائية. و المنازعات الضريبية تتفرع

الى نوعين من المنازعات و هي منازعات الوعاء المتعلقة بالإشكالات المثارة، بخصوص الضريبة المباشرة و الرسوم المماثلة و الرسم على القيمة المضافة سواء فيما يخص إجراءات فرضها أو مدى استحقاقها أو كيفية احتسابها، ومنازعات التحصيل التي تنصب على قرارات إدارة الضرائب الصادرة في إطار المتابعات التي يقوم بها قابض الضرائب من أجل استيفاء الدين الضريبي.

وممارسة القاضي الإداري صلاحياته، يتعين عليه التحقق من استيفاء الدعوى شروطها الشكلية المرتبطة بالطعن المسبق الذي يجب تقديمه في أجله القانوني، الذي منه يحتسب ميعاد رفع الدعوى و الشروط المرتبطة بموضوع الدعوى و ذلك لوجوب مطابقته لموضوع الشكوى ، كما أن على القاضي الفصل في النزاع الضريبي، باتخاذ تدابير التحقيق المنصوص عليها قانونا، متى كانت المسائل المطروحة ذات طابع تقني و ذلك بعد حصره موضوع النزاع، بتبينه نوع الإجراء المتبع من طرف ادارة الضرائب لمراقبة وضعية المكلف بالضريبة الجبائية و فحصه الوثائق التي، من خلالها، يتوصل الى مدى مشروعية الجدول أو السند المحدد للمبلغ محل النزاع.

ونظرا لتنوع المنازعات الجبائية- من حيث طبيعتها- لاختلاف النظام الجبائي للمكلفين بالضريبة، نخصص المحاضرة هذه أساسا للمنازعات الخاصة بالمؤسسات لأهميتها ولخصوصيتها ليس فقط بالنسبة للجهات الإدارية المسيرة لها و بالنسبة للإشكالات الإجرائية والفنية المترتبة عنها بل أيضا بالنسبة للمتابعات الجزائية التي يخضع لها ممثلوها القانونيون والتي قد تؤثر على الفصل في الدعوى الإدارية.

1. المرحلة الإدارية للنزاع الضريبي

الطعن الإداري المسبق في منازعات الوعاء

إن الطعن المسبق يختلف حسب النظام الجبائي الذي تخضع له المؤسسات وهو مرتبط بالمبلغ المنازع فيه، مع الملاحظة أن النظام الحقيقي خصص للمؤسسات المحققة رقم أعمال يتجاوز المبلغ سالف الذكر وهو يعني أيضا المؤسسات الأجنبية، مهما كان مبلغ رقم أعمالها. وتبرز أهميته في تنوع أسباب المنازعات المتولدة عنه والجهات الإدارية المكلفة بالفصل في الطعن الإداري المسبق، الجهات الإدارية المتمثلة في رئيس المركز الجوارى (مبلغ يساوي أو يقل عن 20.000.000,00 دج)، رئيس مركز الضرائب (مبلغ يقل أو يساوي 50.000.000,00 دج) الذين يصدران قراراتهم باسم مدير الضرائب، في المدير الولائي للضرائب (تجاوز مبلغ 50.000.000,00 دج) وأخيرا مدير كبريات المؤسسات (DGE) الذي يفصل في الطعن المسبق المقدم أمامها من طرف الأشخاص المعنوية المذكورة بالمادة 160 من ق ا ج حسب نص المادة 172 المعدلة و ذلك في أجل 06 أشهر يضاف اليه شهرين متى تجاوز مبلغ الشكوى 300.000.000,00 دج الذي يتطلب رأي الإدارة المركزية، ولتشعب الإجراءات، كما تم توضيحه، يتلقى القاضي صعوبات عند فصله في الدعوى شكلا و يتمثل الخطأ الذي يقع فيه في تاريخ بداية أجل رفع الشكوى أو أجل رفع الدعوى بإغفاله قاعدة أساسية في الإجراءات وهي سريان المواعيد من تاريخ التبليغ حسب ما تؤكد المادة 77 وكذا المادة 82 من ق ا ج كما أن الفصل في النزاع موضوعا يتطلب دراية كافية بالقواعد الجبائية والمحاسبية لحصر الإشكالات والبحث عن الحل القانوني لها.

بخصوص المرحلة الإدارية للنزاع الضريبي، نستنتج ما يلي:

- أن الطعن الإداري المسبق إجراء جوهري، تحت طائلة عدم قبول الدعوى، يمكن إثارته من طرف القاضي تلقائياً وهو إجراء يخضع لشروط حددها ق ا ج في المواد 70 من إلى 79.
- أن لجوء المكلف بالضريبة إلى لجان الطعن، في حالة عدم الاستجابة للشكوى، و هو إجراء جوازي. و تجدر الإشارة بصدد ذلك إلى أن قانون المالية لسنة 2017 جاء بتعديل للمادة 81 ق ا ج يتمثل في حذف لجنة الدائرة للطعن لتبقى اللجنة الولائية للطعن التي تغيرت تشكيلتها ولتنشأ لجنة جديدة هي لجنة على مستوى المديرية الجهوية وتنظر كل لجنة في الطعون، حسب المبلغ المنازع فيه (يساوي أو يقل عن 20.000.000,00 دج بالنسبة للجنة الولائية للطعن، بين 20.000.000,00 دج و70.000.000,00 دج بالنسبة للجنة الجهوية وتنظر اللجنة المركزية للطعن في الطعون المرفوعة ضد قرارات مدير كبريات المؤسسات وفي الطعون الخاصة بالشكاوى التي يتجاوز مبلغها 70.000.000,00 دج).

ونلاحظ أيضاً، بخصوص الطعن في قرارات لجان الطعن، أنه و عكس ما يتكرر في تسبيب العديد من الأحكام التي تقضي بعدم قبول الدعوى شكلاً لعدم تقديم قرار لجنة الطعن، أن مجلس الدولة استقر على اعتبار التبليغ للقرار الموجه للطرفين من قبل رئيس اللجنة بمثابة قرار قابل للطعن فيه.

- أن الشكاوى الخاصة بفرض الرسم على القيمة المضافة تقدم في أجل لا يتعدى 04 أشهر حسب المادة 72 المعدلة بقانون المالية لسنة 2017، بينما الشكاوى الأخرى ترفع في غضون السنة الثانية الموالية لسنة وضع الجدول في التحصيل ماعدا الشكاوى المتعلقة بالضريبة الجزافية الوحيدة

التي ترفع خلال أجل 06 اشهر من يوم التبليغ النهائي للنظام الجزائي (المادة 72 ق ا ج) و تاريخ ايداع الشكوى يمثل نقطة انطلاق احتساب أجل رفع الدعوى أي أن قبول الدعوى مرتبط بقبول الشكوى.

• أن الشكوى النزاعية تختلف عن الشكوى المقدمة لإدارة الضرائب لمطالبتها بالعمو (المادة 93 ق ا ج) و بالتالي الاحتجاج أمام القضاء بشكوى «ودية» يؤدي الى عدم قبول الدعوى.

• أن الشكوى النزاعية التي يعتد بها أمام القضاء هي الشكوى الأولى و لا يعتد بالشكاوى الموالية، عملا باجتهاد مجلس الدولة.

• أن موضوع الشكوى يربط النزاع، إذ لا يجوز للمكلف بالضريبة إضافة حصص غير منازع فيها من حيث النوع و السنة و المبلغ و هذا لا يمنع من تقديم دفوع جديدة لها ارتباطا بالدفوع المعتمد عليها في الشكوى.

• أن الإشكالات الإجرائية التي تثار حول الشكوى هي عدم اثبات تقديمها أو تقديمها قبل وضع الضريبة محل النزاع في التحصيل كمنازعة الإشعارات بالتسوية، و عرفت المادة 71 ق ا ج موضوعها بأنه يرمي الى تصحيح أخطاء مرتكبة في الوعاء أو في احتساب الضريبة أو المطالبة بالاستفادة بحق، تعددها، عدم الرد عليها (للمكلف بالضريبة الخيار بين رفع الدعوى عند الأجل المخول للجهة الإدارية للفصل فيها (6 أشهر) يضاف اليه أجل رفع الدعوى المحدد بـ 4 أشهر أو انتظار صدور القرار الفاصل فيه الذي يبدأ احتساب أجل 4 أشهر من تاريخ تبليغه، عملا بالمادة 82-2 ق ا ج).

• أن دور القاضي يكمن في مراقبة صحة الشكوى شكلا و في حالة عدم إرفاقها بالعريضة، على القاضي توجيه طلب للمكلف بالضريبة من أجل إحضارها قبل النطق بعدم القبول، كما عليه، في إطار التحقيق في الموضوع، أن يحدد الضريبة محل النزاع و مصدرها و قيمتها في ضوء الوثائق المقدمة، أن يطلع على الدفوع و التبريرات المقدمة من أجل

الفصل في طلب تخفيض الضريبة المنازع فيها كليا أو جزئيا أو رد ضريبة مسددة بغير حق و عليه إذن المطالبة بكل وثيقة ضرورية للبت في النزاع و أهمها الإشعارات بالتسوية، الجداول، كشوف المعلومات.

الطعن المسبق في منازعات التحصيل:

ينطلق النزاع الخاص بالتحصيل من الطلب الذي يوجهه الطاعن لمدير الضرائب أو لمدير كبريات المؤسسات، حسب الحالة، وفقا لنص المادة 153 من ق ا ج حيث عرفه المشرع بأنه يكون، إما في شكل اعتراض على إجراء المتابعة بمنازعة قانونية إجراء المتابعة شكلا، و إما في شكل اعتراض على التحصيل الجبري دون المساس بوعاء وحساب الضريبة.

وحددت المادة 153 مكرر من نفس القانون الشروط الشكلية لهذه الشكوى مرتبة البطلان على عدم احترام أجل تقديمها المحدد بشهر اعتبارا من تاريخ تبليغ الإجراء ، كما حددت المادة 153 مكرر 1 المعدلة بقانون المالية لسنة 2017 الأجل المخول لمدير الضرائب و لمدير كبريات المؤسسات للفصل في الشكوى بشهرين و ترفع الدعوى في أجل شهرين من تاريخ تبليغ القرار الفاصل في الشكوى أو من تاريخ انتهاء الأجل المذكور، في حالة سكوت الإدارة، مما يتعين معه ملاحظة مميزات منازعات التحصيل من حيث الإجراءات الشكلية الخاصة بالطعن المسبق وكذا من حيث صفة الطاعنين، إذ مكنت المادة 153 مكرر 4 رفع الشكوى من المكلفين بالضريبة و من المتضامنين معهم.

المرحلة القضائية للنزاع الضريبي:

يخضع النزاع الضريبي في هذه المرحلة لشروط شكلية من النظام العام يترتب على عدم احترامها عدم قبول الدعوى و هي وجوب قيد

الدعوى في الأجل المحدد بالمادة 82 من ق ا ج أو بالمادة 153 من نفس القانون حسب طبيعة النزاع المطروح.
للتحقق من احترام إجراءاتها و خول المشرع لإدارة الضرائب أربعة أنواع من المراقبات.

و تجدر الإشارة الى أن ما يميز المنازعات الخاصة بالوعاء بأنها تتعلق بإجراءات تعديل ضريبي (إعادة تقويم رقم الأعمال) اثر التحقيق في الوثائق أي التحقيق في الملف الجبائي للمؤسسة «le contrôle sur pièces» أو اثر التحقيق في محاسبتها «le contrôle sur place» في حالة النقص في التصريح أو انعدام التصريح، كما ينصب النزاع على الأساس الخاضع للضريبة منها تصحيح الأخطاء المرتكبة في الأساس الخاضع للضريبة أو في حسابها أو للمطالبة بالاستفادة من حق ناتج عن حكم تشريعي أو تنظيمي و تعرف هذه المنازعات بمنازعات الوعاء (le contentieux de l'assiette)، بينما ما يميز منازعات التحصيل التي تمثل النوع الثاني من المنازعات الجبائية أنها تنصب على تحصيل الضريبة أي على إجراءات المتابعة و منها التدابير الجزية التي يقوم بها قابض الضرائب لاستيفاء الدين الضريبي، كحجز أموال المكلّف بالضريبة لدى الغير، كإصدار إشعار الغير الحائز أي حجز ما للمدين لدى الغير (ATD) والأمر بالغلق الإداري وهي منازعات ترفع في شكل اعتراض على إجراء المتابعة أو في شكل اعتراض على التحصيل الجبري كالخطأ في شخص المكلّف بدفع الدين الضريبي أو تقادم التحصيل. و هذا ما يسمى بمنازعات التحصيل (le contentieux du recouvrement).

معايير التمييز بين منازعات الوعاء و منازعات التحصيل:

الجهة المصدرة للقرار المنازع فيه: مفتشية الضرائب أو فرقة التحقيق في الوعاء، قباضة الضرائب في التحصيل.

طبيعة القرار محل النزاع: الجدول الفردي، الجدول العام في الوعاء، التنبيه أو اشعارات المتابعة في التحصيل.

الطعن المسبق: يقدم في شكل شكوى، حسب إجراءات المادة 70 و ما يليها من ق ا ج في الوعاء و في شكل اعتراض حسب اجراءات المادة 153 من ق ا ج).

ملاحظة: يجوز للمكلف بالضريبة منازعة التنبيه في الوعاء متى لم تثبت مديرية الضرائب تبليغها له الجدول.

لا يجوز للمكلف بالضريبة الخلط بين النزاعين، لخضوع كل واحد منهما لإجراءات خاصة.

أهم الأسباب المولدة للنزاع الضريبي:

النزاع الضريبي موضوعه الإشكالات المثارة، من خلال أعمال إدارة الضرائب من خلال التحقيق في وضعية المكلف بالضريبة و تختلف هذه الإشكالات حسب النظام الجبائي الذي يخضع له و طبيعة التحقيق الجبائي التي تقوم به إدارة الضرائب بواسطة أعوانها.

النزاع الضريبي و علاقته بالنظام الجبائي الذي تخضع له المؤسسات:
 أصبحت المؤسسات التجارية، كشركات الاستيراد و التصدير، الشركات ذات نشاط إنتاجي ومقاولات الأشغال العمومية تخضع منذ صدور قانون المالية لسنة 2015 للنظام الجزائي تطبيقا للمادة 282 من قانون الضرائب المباشرة المعدلة، متى كان رقم أعمالها لا يتجاوز 30.000.000,00 دج و هو النظام الذي كان سابقا مطبقا على الأشخاص الطبيعية فقط و توسع تطبيقه على الأشخاص المعنوية، حيث حلت الضريبة الجزائرية الوحيدة IFU محل الضريبة على الدخل الإجمالي/ شركاء، الضريبة على أرباح الشركات، الرسم على النشاط المهني والرسم على القيمة المضافة، مما يفيد أن المؤسسات المتابعة وفقا للنظام الجزائي

لا تخضع للرسم على القيمة المضافة ماعدا حالة اختيار الخضوع للنظام الحقيقي، و هو نظام جبائي لا ينشئ منازعات معقدة، إذ ينحصر الإشكال الرئيسي فيها في إعادة تقييم إدارة الضرائب لرقم الأعمال لسنتين متتاليتين المتفق عليه كأساس لتحديد الضريبة الجزافية الوحيدة IFU عند اكتشاف مصالحتها تحقيق رقم أعمال يفوق ما تم التصريح به، مع الملاحظة أن هذا النظام لا يعفي المكلفين بالضريبة من تقديم تصريحاتهم (المادة 17 مكرر من قانون الإجراءات الجبائية المنشأة بقانون المالية لسنة 2015) و أن ادراج المؤسسات في هذا النظام الغرض منه تبسيط تسيير ومراقبة ملفاتهم الجبائية و إخراجهم من نطاق المراقبات الأكثر تعقيدا وأهمها مراقبة المحاسبة التي تعتبر من الأسباب الرئيسية للمنازعات الخاصة بالمؤسسات الخاضعة للنظام الحقيقي.

أعمال إدارة الضرائب الخاضعة لرقابة القاضي الإداري:

إن النظام الجبائي الجزائري نظام تصريحي، إذ سبق و لاحظنا أن المؤسسة مطالبة بإيداع تصريحاتها، مهما كان النظام الجبائي الذي تخضع له، عملا بالمادة 1 من ق ا ج المطبقة على النظام الجزائي و عملا بالمادة 152 من قانون الضرائب المباشرة و المادة 76 من قانون الرسم على رقم الأعمال المطبقة في النظام الحقيقي و تتبع إدارة الضرائب، في ممارستها سلطة المراقبة، عدة طرق، حددها المشرع و أخضعها لشروط، منها ما هو جوهري و ذلك تحت طائلة البطلان:

ا. التسوية الناتجة عن التحقيق في الوثائق:

- ويقصد بذلك التحقيق في ملف المؤسسة الجبائي طبقا للمادتين 18 و 19 من ق ا ج وذلك في ضوء التصريحات المقدمة و الوثائق المبررة لها و تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة استقر على أن تصريحات

المكلفين بالضريبة صحيحة إلى غاية إثبات العكس و بالتالي يقع عبء إثبات النقص في التصريح على عاتق إدارة الضرائب و يتم ذلك عن طريق المعاينات في عين المكان، كالكشف عدم وجود مخزون مصرح به في الميزانية، عن طريق المعلومات المتحصل عليها من المؤسسات البنكية، من الجمارك، من الموردين الملزمين بإيداع الكشف 104، المتضمن قائمة الزبائن و قيمة المشتريات وحتى من الجهات الإدارية المانحة للرخص، كمديرية النقل بالنسبة للمقاولات نقل البضائع، كما يناقش القاضي الدفع ببطلان الإجراءات اعتمادا على المادة 19 سالفه الذكر التي نصت صراحة على أنه يجوز تصحيح التصريحات، تحت طائلة بطلان الإجراءات، بعد تبليغ المكلف بالضريبة بالتصحيح المقترح وتبيان الأسباب التي دعت لذلك، مواد قانون الضرائب المطبقة والأجل الممنوح للمكلف بالضريبة لإبداء موافقته أو تقديم ملاحظاته المحدد بـ30 يوما (المادة 36 من قانون المالية لسنة 2009).

أ. التسوية الناتجة عن التحقيق المحاسبي:

بالنسبة للتحقيق في المحاسبة، يراقب القاضي مدى احترام المحققين للإجراءات المنصوص عليها في المادة 20 ق ا ج، تحت طائلة البطلان، منها إخطار المكلف بالضريبة بأجراء التحقيق، مع منحه أجلا لتحضير وثائقه، مرفق بميثاق حقوق و واجبات المكلف بالضريبة ويشير فيه إلى إمكانية المكلف بالضريبة الاستعانة بمستشار من اختياره، كما يجب تبليغه بنتائج التحقيق و منحه أجل 40 يوما للرد، إجراء التحقيق في عين المكان في الأجل المحدد (3 أشهر، 6 أشهر، 9 أشهر حسب رقم الأعمال السنوي بالنسبة لكل سنة محل التحقيق).

ب. التسوية الناتجة عن التحقيق المصوب في المحاسبة:

(المادة 20 مكررا 1 ق ا ج) تخضع إجراءاته لمراقبة القاضي، مثل التحقيق المحاسبي ماعدا بعض الإجراءات، نظرا لخصوصيات هذا

التحقيق، على أن لا يتجاوز التحقيق أكثر من شهرين، تحت طائلة البطلان، و يمنح للمكلف بالضريبة مهلة 30 يوما لإبداء ملاحظاته.

و يمكن القول بأن الإجراءات الجوهرية التي يجب على إدارة الضرائب احترامها تشكل ضمانات خولها المشرع للمكلف بالضريبة، الضمانات التي يفقدها في حالة التلبس الجبائي (المادة 20 مكرر 3)، التلبس الذي يسمح لإدارة الضرائب بإجراء حجز تحفظي، يرتب فقدان الحق في الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة والامتيازات الأخرى، يعرض المكلف بالضريبة إمكانية الخضوع الى تحقيق محاسبي جديد إمكانية تمديد آجال التحقيق في عين المكان وتمديد أجل التقادم بسنتين، وأخيرا التسجيل في البطاقة الوطنية لمرتكبي أعمال الغش الضريبي.

وأهم الإشكالات المتولدة عن التحقيق المحاسبي تتلخص في معاينة المحققين عدم احترام المؤسسات القانون التجاري والمخطط الوطني للمحاسبة والنظام المحاسبي المالي، وبالتالي، وبالرجوع إلى المواد 9، 10 و11 من القانون التجاري، يتعين على المؤسسات مسك دفاتر تجارية إلزامية وغياب أحد الدفاتر، دفتر لليومية يترتب عليه عدم قبول المحاسبة شكلا لكن عدم مسكها الدفاتر الثانوية لا يترتب هذا الجزاء، شريطة توفر جميع الوثائق الثبوتية. لا إشكال إذن في حالة قبول المحاسبة شكلا ومضمونا لمسكها وفقا للقانون. وفي الحالة العكسية، أي متى تمت معاينة عدم صحة المحاسبة شكلا ووجود اختلالات في مضمون المحاسبة، أي في الكتابات المدونة فيها، تعارض المؤسسة الخاضعة للتحقيق ضد نتائج التحقيق، من خلال ردها على نتائج التحقيق الأولية، بتقديم الدليل على مسكها الدفاتر وتبريرها جميع القيود المحاسبية، كما تطعن في الجدول الفردي الصادر في حقها، بعد التبليغ بنتائج التحقيق النهائية بمنازعة رقم الأعمال المعتمد عليه، في نسبة الضريبة أو الرسم وفي نسبة غرامات الوعاء. ويمكن حصر الإشكالات المثارة عادة في الطعن في إجراءات

التحقيق الجبائي بالمطالبة ببطانها لعدم تبليغ المؤسسة بالإخطار بالتحقيق أو عدم احترام الضمانات المخولة للمكلف بالضريبة، تجاوز المدة القانونية المحددة لإجراء التحقيق، في منازعة طريقة إعادة تشكيل رقم الأعمال (الحساب المالي أو الحساب المادي)، في المطالبة بالحق في الإعفاء الكلي أو الجزئي متى قام المحققون باسترجاع الضرائب، ضرائب ورسوم كانت المؤسسة معفاة من دفعها، و المثل على ذلك، تراجع إدارة الضرائب عن الامتيازات الجبائية الممنوحة في إطار الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب أو الوكالة الوطنية لدعم الاستثمار أو الصندوق الوطني للبطالين والأسباب الرئيسية المعتمد عليها من طرف إدارة الضرائب لإلغاء الإعفاءات المذكورة هي عدم تحقيق المشروع الذي من أجله منحت الامتيازات، عدم احترام الواجبات الجبائية، كعدم إيداع التصريحات الشهرية أو عدم إثبات بالطرق القانونية الدخول في الاستغلال الذي منه يبدأ احتساب مدة الاستفادة من الامتيازات.

سلطات القاضي الإداري الفاصل في النزاع الضريبي:

يعالج القاضي النزاع الضريبي بالتحقيق في الملف قبل حسم النزاع والبت في مدى شرعية قرارات ادارة الضرائب ويتم ذلك عن طريق:

1- تكييف النزاع الضريبي:

تعتبر عملية التكييف ذات أهمية كبيرة لخصم النزاع ومعرفة النص الواجب التطبيق وهي عملية تتطلب التحكم في المصطلحات والمفاهيم لوجوب تحديد طبيعة النزاع الذي يتفرع إلى نزاع في الوعاء ونزاع في التحصيل، نوع الضريبة أو الرسم المنازع فيه، مبلغه ورقم الجدول الضريبي المنازع فيه، في مرحلة أولى. كما يستوجب الفصل في النزاع الضريبي في مرحلة ثانية، بتبيان نوع المراقبة الجبائية التي خضعت لها المؤسسة المكلفة بالضريبة. وتتطلب عملية التكييف الاطلاع على وثائق ضرورية، يتعين إدراجها في الملف.

- ويطلع القاضي، للتحقيق في القضية، على الوثائق المرفقة بالملف التي من خلالها يمكن حصر النزاع وهي تتلخص عموما في الوثائق التالية:
- الشكوى والقرار الفاصل فيها.
- الإشعار C4 و التبليغ بنتائج التحقيق الأولية (في حالة التحقيق المحاسبي) والرد عليها.
- التبليغ بنتائج التحقيق النهائية
- الجدول الضريبي
- الوثيقة المعتمد عليها في التسوية (التصريحات الشهرية والسنوية، كشف المعلومات، محضر المعاينة...).

2- البحث عن النص الواجب التطبيق:

إن النصوص القانونية المطبقة في المجال الجبائي متشعبة وهي خاضعة للتعديل أو الإلغاء سنويا بموجب قانون المالية لكل سنة (وفقا للمادة 13 من القانون المتعلق بالقوانين المالية الصادر في 07-07-1984)، كما يخضع كل نوع من أنواع الضريبة لقانون خاص بها يعرفها بدقة ويحدد شروط فرضها أو الإعفاء منها وهو ما يتعين على القاضي التدقيق فيها من أجل تكييف النزاع وتطبيق القانون تطبيقا صحيحا. ويمكن الإشارة على سبيل المثال إلى أنواع الضريبة التي تخضع لها المؤسسات:

- الضريبة المباشرة المنصوص عليها في قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة والتي حصرها المشرع في الضريبة على الدخل الإجمالي (الخاصة بالشركاء)، الضريبة على أرباح الشركات، الضريبة على الدخل -أجور (الدفع الجزافي قبل إلغائه في قانون المالية لسنة 2006)، الرسم على النشاط المهني فضلا عن الضريبة على فائض القيمة المفروضة على عمليات بيع الحصص الاجتماعية، متى تبين أن ثمن البيع مخفض وهي الضريبة التي تشكل المصدر الأساسي للمنازعات الضريبية وتمثل الضريبة

على أرباح الشركات أهم مصدر لنشوب النزاع، كطلب الإعفاء من دفعها في إطار الاستفادة من مقرر منح مزايا من إحدى الوكالات الوطنية، كوكالة دعم تشغيل الشباب، وكالة دعم تطوير الاستثمار، متى تمت التسوية باسترجاع الحقوق المعفاة أو النسبة الواجبة التطبيق لاحتسابها في حالة إعادة الاستثمار للأرباح، أو هامش الربح الواجب التطبيق على نشاط المؤسسة.

- الرسم على القيمة المضافة الخاص بفئة معينة من المكلفين بالضريبة، تطبيقاً لقانون الرسم على رقم الأعمال الذي يعرف النشاط الخاضع للرسم المذكور (المادة 5 من ق.ر.ر.ا المعدلة بقانون المالية لسنة 2005)، و من بينها فئة المؤسسات، كما يحدد التزامات المكلفين بالضريبة و يبين كيفية احتسابه أي نسبة الرسم الواجبة التطبيق، شروط فرضه، شروط حسمه وشروط الإعفاء من دفعه. و من أبرز الإشكالات المطروحة بشأنه، عمليات استرجاع الرسم المذكور (Rappel de la TVA) بعد حسمه، علاقة المؤسسة بممّونها المدرجين بالفهرس الوطني للمتهربين الجبائين، شروط الاستفادة من النسبة المخفضة أو من الإعفاء الكلي من الرسم، بموجب شهادات الشراء بالإعفاء، المسلمة من طرف إدارة الضرائب لتعامل المؤسسة مع مؤسسات معفاة من دفعه (كالتعامل مع مؤسسات تابعة للقطاع العسكري أو مؤسسات تعمل في نشاط بترولي) كما يشكل طلب استرجاع قرص الرسم على القيمة المضافة (PrecompteTVA) موضوع منازعات عديدة بخصوص تصفية قرص الدين، سواء فيما يتعلق بمبلغه أو مدى استحقاقه.

3-اختيار تدبير التحقيق الملائم:

للإمام بالجوانب التقنية للنزاع الضريبي التي تظهر غامضة، يتخذ القاضي أحد التدابير المنصوص عليها قانوناً و التي تتمثل في الخبرة،

التحقيق الإضافي (قبل إلغائه بموجب قانون المالية لسنة 2017) و مراجعة التحقيق و التي يلجا إليها قبل الفصل في الموضوع وفقا للمادتين 85 و86 من ق ا ج إلا أنه ما تم ملاحظته، من خلال أحكام الدرجة الأولى، عدم تحديد المهمة للخبير أو المحقق بدقة و دون تكليفهما بمسائل قانونية، كمطابتهما بالقول هل الضريبة متقدمة أو هل الضريبة مشروعة؟ بينما يتعين حصر المهمة في إعطاء الخبير أو المحقق رأيه في الجوانب التقنية، بالتحقق من مسك جميع الدفاتر التجارية، بإجراء تجربة الإنتاج التي منها يمكن تحديد نسبة الخسارة لنشاط إنتاجي، بمعاينة وجود مخزون من عدمه، بمعاينة وجود عتاد تم اقتناؤه في إطار مقرر منح امتيازات جبائية.

4 - سلطة القاضي الإداري في إلغاء أو تعديل قرار إدارة الضرائب:

يصدر القاضي الإداري، بعد التحقيق في الملف، تكييف النزاع و تقدير وسائل الإثبات المقدمة، حكما برفض الدعوى لعدم التأسيس، لاعتبار الضريبة المفروضة قانونية في غياب الدليل حول عدم مشروعيتها، أو حكما بإلغاء الجدول الضريبي كليا أو جزئيا، متى ثبت له أن الضريبة غير مطابقة للقانون، إما من حيث إجراءات فرضها أو من حيث كيفية تحديدها أو من حيث المساس بحق مقرر قانونا. و يقوم في هذه الحالة بالتصريح ببطالان الإجراءات أو بعدم استحقاق الضريبة أو بعدم صحة المبلغ المحدد، كما يفيد الملكلف بالضريبة بالحق المطالب به كحق حسم الرسم على القيمة المضافة لتوفر شروطه القانونية أو الحق في الإعفاء من الضريبة أو من الرسم على النشاط المهني، بناء على مقرر منح امتيازات جبائية و في هذه الحالة، يحل حكم القاضي الفاصل في النزاع الضريبي محل قرار إدارة الضرائب المنازع فيه. ومما سبق شرحه، يمكن تلخيص سلطة القاضي الفاصل في النزاع الضريبي فيما يلي:

- سلطة إلغاء الضريبة.
- سلطة تقدير الضريبة المستحقة و جعل قراره يحل محل القرار الإداري.
- يصرح بإبطال تحصيل الضريبة، كإبطال إشعار الغير الحائز.
- سلطة الإنقاص من امتيازات ادارة الضرائب، كالتصريح بعدم أحقيتها في الامتياز المخول لها في تحصيل الضريبة من عدمه(حق الأولوية).

الأحكام الجزائية و موقف القاضي الإداري منها:

يقوم القاضي الإداري، في إطار مراقبة مشروعية الضريبة، بالاطلاع على جميع الوثائق المقدمة، وقد يكتشف من خلالها وهو يحقق في الملف أن أحد الطرفين يحتج بحكم صادر في دعوى جزائية. فما هي قيمة الأحكام الجزائية الثبوتية للفصل في النزاع الضريبي؟

إذا كانت العقوبات الجبائية تطبق مباشرة من طرف إدارة الضرائب، فإن العقوبات الجزائية تصدرها محكمة الجناح بعد رفع شكوى من طرف الإدارة الجبائية.

و يقوم القاضي الجزائي بدراسة الشكوى و الوثائق المرفقة بها للتحقق من توفر أركان الجريمة المتابع من أجلها ممثل المؤسسة، الأركان التي تتمثل في:

1 - الركن الشرعي:

باعتبار أن المبدأ العام للركن الشرعي مكرس بموجب المادة الأولى من قانون العقوبات التي تنص على أن «لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون» فإن الركن الشرعي لأي مخالفة يجب أن يستند إلى نص قانوني يشير صراحة إلى أن هذا الفعل يشكل مخالفة جزائية ويعاقب عليه بعقوبة جزائية.

والحال كذلك في المجال الجبائي، أين تطبق قوانين الضرائب، إضافة إلى أحكام القانون الجزائري بالنسبة للمخالفات المختلطة (وهي المخالفات المرتبطة بالقانون الجبائي وبالقانون العام في نفس الوقت).

غير أنه يجدر التذكير في هذا النطاق بأنه، باستثناء قانون الإجراءات الجبائية، فإن قوانين الضرائب الخمسة (قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، قانون الرسوم على رقم الأعمال، قانون الضرائب غير المباشرة، قانون التسجيل وقانون الطابع) هي قوانين مستقلة عن بعضها البعض، وبالتالي فإن كل مخالفة تجد عقوبتها في قانون الضرائب الخاص بها إلا في حالة وجود إحالة صريحة من قانون نحو قانون آخر.

2- الركن المادي:

يقوم الركن المادي على أداء فعل يمنعه القانون أو الامتناع عن أداء فعل يوجبه القانون.

3 - الركن المعنوي:

يقصد بالركن المعنوي القصد الجنائي، بمعنى نية الجاني المبيّنة في الغش.

كما أنه إضافة إلى الركن الشرعي ، فإنه من أجل قيام جريمة الغش الجبائي يجب توافر عنصرين هما:

- وجود الأفعال المادية، التي بموجبها، يقوم المكلف بالضريبة بعملية التملص كلياً أو جزئياً من تأسيس الوعاء أو من دفع الضريبة.

- إرادة متجهة نحو الغش.

2. المواد مطبقة على المخالفات في المجال الجبائي:

قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة (ق.ض.م)	من 303 إلى 308 ومن 407 إلى 408
قانون الرسوم على رقم الأعمال (ق.ر.ر.أ)	من 117 إلى 128
قانون الضرائب غير المباشرة (ق.ض.غ.م)	من 530 إلى 538 ومن 542 إلى 544
قانون التسجيل (ق.ت)	من 119 إلى 121
قانون الطابع (ق.ط)	33 و 34
قانون الإجراءات الجبائية (ق.إ.ج)	101، 104 و 104 مكرر

المخالفة العامة للغش:

المخالفة العامة للغش الجبائي تكمن في استعمال طرق تدليسية (مع الملاحظة أن المادة 36 من قانون الإجراءات الجبائية التي كانت تعرف الطرق التدليسية قد ألغيت بموجب المادة 25 من قانون المالية لسنة 2016)، و الغاية من استعمال طرق تدليسية:

- إما التملص أو محاولة التملص كليا أو جزئيا من تصفية أو تحصيل أي ضريبة أو حق أو رسم.
(المواد: 303 ق.ض.م، 117 ق.ر.ر.أ، 532 ق.ض.غ.م، 119 ق.ت و 34 ق.ط).

- وإما التملص أو محاولة التملص من الدفع التام أو الجزئي للضرائب أو الرسوم الواقعة على ذمتهم أو تنظيم الإعسار. (المواد : 407 ق.ض.م، 118 ق.ر.ر.أ، 533 ق.ض.غ.م، 119 ق.ت و 34 ق.ط).

من أجل تحديد الأفعال الموصوفة بالطرق الاحتياطية، تقدم مختلف القوانين الضريبية التوضيحات التالية:

تعتبر طرقاً تدليسية:

- حسب قانون الضرائب المباشرة :

المادة 2/193	<p>- إخفاء أو محاولة إخفاء المبالغ أو المنتوجات التي يطبق عليها الرسم على القيمة المضافة من طرف كل شخص مدين به، وخاصة المبيعات من دون فاتورة.</p> <p>- تقديم وثائق مزورة أو غير صحيحة للاستناد إليها، عند طلب الحصول، إما على تخفيض أو خصم أو إعفاء أو استرجاع الرسم على القيمة المضافة ، وإما الاستفادة من الامتيازات الجبائية، المقررة لصالح بعض الفئات من المدينين.</p> <p>- القيام عمدا بنسيان تقييد أو إجراء قيد في الحسابات غير صحيح أو وهمي في دفتر اليومية ودفتر الجرد المنصوص عليهما في المادتين 9 و10 من القانون التجاري أو في الوثائق التي تحل محلها. ولا يطبق هذا الحكم إلا على المخالفات المتعلقة بالنشاطات التي تم إقفال حساباتها.</p> <p>- قيام المكلف بالضريبة بتدبير عدم إمكانية الدفع أو بوضع عوائق بطرق أخرى أمام تحصيل أي ضريبة أو رسم مدين به.</p> <p>- كل عمل أو فعل أو سلوك يقصد منه، بوضوح، تجنب أو تأخير دفع كل جزء من مبالغ الضرائب والرسوم، كما هو مبين في التصريحات المودعة.</p> <p>- ممارسة نشاط غير قانوني: يعتبر كذلك، كل نشاط غير مسجل و/أو لا يتوفر على محاسبة قانونية محررة، تتم ممارسته كنشاط رئيسي أو ثانوي.</p>
--------------	--

- حسب قانون الرسوم على رقم الأعمال :

<p>المادة 118</p>	<p>- إخفاء أو محاولة إخفاء من قبل أي شخص، المبالغ أو الحواصل التي ينطبق عليها الرسم على القيمة المضافة الذي هو مدين بها ولاسيما منها عمليات البيع بدون فاتورة.</p> <p>- تقديم وثائق خاطئة أو غير صحيحة إثباتا لطلبات ترمي إلى الحصول، إما على تخفيض أو تخفيف أو مخالصة، أو استرجاع الرسم على القيمة المضافة وإما إلى الاستفادة من المزايا الجبائية المنصوص عليها لفائدة بعض الفئات من المدينين بالضريبة.</p> <p>- الإغفال عن قصد لنقل أو للعمل على نقل حسابات أو القيام بنقل أو السعي إلى نقل حسابات غير صحيحة أو وهمية في دفتر اليومية أو دفتر الجرد المنصوص عليهما في المادتين 9 و10 من القانون التجاري أو الوثائق التي تحل محلها. ولا يطبق هذا الحكم إلا على مخالفات الأصول المتعلقة بالسنوات المالية التي أفلت حساباتها.</p> <p>- الإغفال عن التصريح بمدخيل المنقولات أو رقم الأعمال أو التصريح الناقص بهما، عن قصد.</p> <p>- سعي المكلف بالضريبة إلى تنظيم عجزه عن الوفاء أو الحيلولة دون تحصيل أي ضريبة أو رسم هو مدين به، وذلك بواسطة طرق أخرى.</p> <p>- كل عمل أو طريقة أو سلوك يقضي ضمنا، إرادة واضحة للتملص من دفع كل مبلغ الرسوم على رقم الأعمال المستحقة أو جزء منها، أو تأجيل دفعها، كما يتجلى ذلك من التصريحات المودعة.</p>
-------------------	---

2.2 المخالفات الخاصة بالغش:

<p>- عدم الدفع بقصد للاقتطاع من المصدر المتعلق بالضريبة على الدخل الإجمالي، بالنسبة للمداخيل المنصوص عليها في المادة 33 من قانون الضرائب المباشرة (المادة 110 من قانون الضرائب المباشرة).</p> <p>- عدم الدفع التلقائي للاقتطاع من المصدر المتعلق بالضريبة على أرباح المؤسسات (المادة 165 من قانون الضرائب المباشرة).</p> <p>- امتناع البنوك وشركات القرض وغيرهما من المدينين بالفوائد عن إيداع التصريحات المنصوص عليها في المادة 124 من قانون الضرائب المباشرة (المادة 125 من قانون الضرائب المباشرة).</p> <p>- عدم القيام، عن قصد، بالاقتطاع من المصدر أو القيام باقتطاعات غير كافية، التهرب أو محاولة التهرب عن قصد، كلياً أو جزئياً، من الاقتطاع من المصدر المتعلق بالضريبة على الدخل الإجمالي وذلك بالنسبة للمستخدمين أو المدينين، إضافة إلى عدم الدفع بقصد للاقتطاع من المصدر المتعلق بالضريبة على الدخل الإجمالي بالنسبة للمستخدمين أو المدينين. (المادة 2/134 من قانون الضرائب المباشرة).</p> <p>- عدم التقديم، في الآجال المحددة قانوناً بعد الإشعار بالإندار، للكشف المتضمن المبالغ المدفوعة للأشخاص، الذين لا ينتمون إلى مستخدمي المؤسسة. (المادة 176 من قانون الضرائب المباشرة).</p> <p>- التحويل غير القانوني للتحفيزات الجبائية. (المادة 194 مكرر من قانون الضرائب المباشرة).</p> <p>- عدم تقديم الجدول الشهري والسنوي المفصل الخاص بالزبائن، بعد طلب من المفتش أو تقديم جدول غير صحيح. (المادة 228 من قانون الضرائب المباشرة).</p>	<p>قانون الضرائب المباشرة</p>
--	-------------------------------

<p>- التصريح برقم أعمال غير كاف أو إذا طبق الخصم في غير محله، وهذا في حالة تجاوز مبلغ الرسوم المغشوش فيها نسبة 10 % من مبلغ الرسوم المستحق فعلا. (الفقرة الأخيرة من المادة 116 من قانون الرسوم على رقم الأعمال).</p>	<p>قانون الرسوم على رقم الأعمال</p>
<p>المخالفات المنصوص عليها في المادتين 530 و 531 من قانون الضرائب غير المباشرة.</p>	<p>قانون الضرائب غير المباشرة</p>

في مجال التحصيل:

إن مخالفات التحصيل تتمثل أساسا في رفض تسديد ضريبة مستحقة أو في تنظيم الإعسار.

إن أعوان المصالح المكلفة بالتحصيل، الذين قاموا بإثبات المخالفة، يجب أن يحرروا محضرا يبين بوضوح عدم جدوى كل الإجراءات المنصوص عليها في مجال التحصيل القسري أو عدم توطين المكلف بالضريبة.

الدين الضريبي كعنصر أساسي في الشكوى:

إن الشكوى لا تقبل إلا إذا قدمت من طرف مدير الضرائب، كما أن الشكوى لا تنتج آثارها إلا إذا أثبت مدير الضرائب توفر جريمة الغش الضريبي وذلك بتقديم الدليل على وجود دين ضريبي محدد وثابت بسند نافذ وهو الجدول الضريبي، وبالتالي يعتبر الدين الضريبي عنصرا أساسيا في الجريمة. فما هو الدين الضريبي؟
يتحقق القاضي المكلف بالتحقيق من وجود الدين الضريبي ومن مبلغه.

يقع على كل مكلف بضريبة الدين الضريبي الذي يمثل مبلغ الضرائب والرسوم المستحقة كل سنة مالية على حدة، تطبيقا لمبدأ سنوية الضريبة،

كما يكون مبلغ الدين صافيا أي لا يشمل مبلغ الغرامات و يثبت الدين عن طريق الجدول الضريبي أو كل إشعار صادر عن إدارة الضرائب، قبل انتهاء مدة التقادم.

نظرا للطابع الفني لمسألة الدين الضريبي، يمكن اللجوء إلى خبرة من طرف قاضي التحقيق تلقائيا أو بناء على طلب ممثل النيابة العامة أو طلب أحد الخصوم (المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية) ويكلف الخبير بالتحقق من الجانب الفني كبيان أسس تقدير الضريبة ومصدر المعلومات، التي على ضوءها، تم تحديد رقم الأعمال المخفي...و لا يكلف الخبير بالتحقق من شرعية الضريبة أو تقادمها التي هي من اختصاص القاضي وحده.

ملاحظة: يكون الدين الضريبي ثابتا، حتى في حالة وجود نزاع حوله أمام القاضي الإداري لأن العبرة في توفر دلائل حول وجود الدين، كركن من أركان جريمة الغش الضريبي.

يجب الإشارة إلى ضرورة عدم الخلط بين التقادم الجزائي المنصوص عليه بالمادتين 8 و 9 من قانون الإجراءات الجزائية وحق الاسترداد المخول للإدارة الجبائية، بموجب أحكام المادة 39 من قانون الإجراءات الجبائية التي تنص: يحدد الأجل الذي يتقادم فيه عمل الإدارة بأربع سنوات، بالنسبة لـ:

- تأسيس الضرائب والرسوم، وتحصيلها
- القيام بأعمال الرقابة
- قمع المخالفات المتعلقة بالقوانين والتنظيمات ذات الطابع الجبائي.

إن إدانة المكلف بالضريبة جزائيا لا تعفيه أبدا من تسديد ما عليه من حقوق مستحقة، لذلك فإن إجراءات المتابعة القسرية من أجل التحصيل تبقى مستمرة إلى غاية مرحلتها النهائية.

يتضمن الحكم الجزائي عقوبات جزائية (متعلقة بالدعوى العمومية) وتعويضات مالية (متعلقة بالدعوى المدنية). هذا، كما تجدر الإشارة إلى ضرورة التفرقة بين التعويضات المالية المتعلقة بالدعوى المدنية والدين الجبائي واجب الأداء، بموجب السند التنفيذي الصادر عن الإدارة الجبائية (الجدول الضريبي)، وذلك باستعمال مختلف طرق التحصيل العادية أو القسرية المخولة من طرف التشريع الجبائي.

المتابعات التي تقوم بها مديرية كبريات المؤسسات:

يتم إعداد ملف الذي يجب أن يتضمن، إضافة إلى الوثائق المثبتة للإدانة، كل العناصر المرتبطة بإجراءات الإخضاع الضريبي، لاسيما تلك المتعلقة بالإجراءات الحضورية ومنها الوثائق والمستندات المثبتة للمخالفة، مختلف التبليغات مرفقة بوصولات الاستلام المتعلقة بها، الجدول الضريبي الذي يجب أن يتضمن الرقم، تاريخ إعداده و تاريخ إدراجه في التحصيل، نسخة من القانون الأساسي للشركة و سجلها التجاري (لتحديد المسؤول القانوني للشركة).

و بالنسبة للمتابعات الداخلة في اختصاص مدير الضرائب، تخضع لراي المطبق للجنة الجهوية للمخالفات الجزائية التابعة للمديرية الجهوية للضرائب (قانون المالية لسنة 2012).

مدى حجية الحكم الجزائي عند الفصل في النزاع الضريبي:

للحكم الجزائي حجية فيما فصل فيه بثبوت جريمة الغش الضريبي أي في جانبه الجزائي فقط و بالتالي القضاء بالإدانة لا يحرم المكلف بالضريبة من اللجوء إلى القاضي الإداري، كما أن القضاء بالبراءة لا يعفي المكلف بالضريبة من دفع الدين الضريبي، عكس ما ورد في قرارات صادرة عن جهات قضائية التي تلغي الدين الضريبي، رغم أن ذلك ليس من صلاحياتها.

الغش الضريبي في ضوء اجتهاد المحكمة العليا:

- قرار 53074 الصادر في 18/03/2009: الذي نقض القرار المطعون فيه، كرس مبدأ عبء إثبات القيام بطرق تدليسية، على عاتق إدارة الضرائب، ما لم يكن إقرار المتهم الصريح، بكونه تملص من الضريبة باستعمال إحدى الطرق التدليسية و أن مبلغ الدين الضريبي المتملص منه يخص كل سنة مالية.
- قرار 716337 صادر في 20/01/2011: يحسب المبلغ المتملص منه في جريمة الغش الضريبي، على أساس سنة مالية واحدة.
- قرار 695221 صادر في 21/10/2010: غش ضريبي يتعلق بالرسم على القيمة المضافة، وجوب تطبيق نص المادة 117 و 118 من قانون الرسم على رقم الأعمال و ليس المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة الواجبة التطبيق على الغش الضريبي في مادة الضريبة المباشرة.
- قرار 430229 الصادر بتاريخ 31/12/2008: الفاصل في الطعن المرفوع ضد قرار قضى ببراءة المتهم من تهمة الغش الضريبي، المتمثل في الامتناع عن تسديد الضريبة، لتحريك الدعوى العمومية من طرف مدير الضرائب، دون تبليغ المكلف بإجراءات المتابعة، مسببا نقض القرار على عدم وجوب التبليغ.
- قرار رقم 600302 الصادر بتاريخ 21/10/2010 لا تخضع التعويضات المحكوم بها لإدارة الضرائب للقواعد العامة و إنما لأحكام القوانين الضريبية (تمكين مديرية الضرائب من مبلغ الدين).
- قرار رقم 599126 الصادر بتاريخ 22/10/2009: يمدد أجل التقادم في جنحة الغش الضريبي بعامين، في حالة ثبوت استعمال طرق تدليسية.
- قرار رقم 734116 الصادر بتاريخ 19/07/2012: جريمة الغش الضريبي جنحة في جميع الحالات و تطبق العقوبة على كل حالة، حسب قيمة الحقوق المتملص منها.

الغش الضريبي في ضوء اجتهاد مجلس الدولة:

- قرار رقم 27482 الصادر في 2006/07/12: براءة المكلف بالضريبة من جريمة الغش الضريبي لا تعفيه من تسديد الضريبة.
- قرار رقم 33858: التناقض بين التصريح (ج50) و الميزانية لا يعتبر مناورة تدليسية.
- قرار 80957 حجية الحكم الجزائي.
- قرار 77202 طلب وقف الفصل إلى حين الفصل في الدعوى الجزائية.

النظام القانوني للدفتري العقاري

د. جبار جميلة

أستاذ محاضر قسم ب، كلية الحقوق
والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة

مقدمة :

تبنى المشرع الجزائري نظام الشهر العيني الذي يعتمد أساسا على العقار، عكس ما هو عليه نظام الشهر الشخصي الذي يعتمد على الشخص المالك و ليس العقار المملوك ، كما أعد لهذا النظام ترسانة من النصوص القانونية بغرض ضبط حق الملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى قصد المحافظة عليها وحمايتها من أشكال التلاعب ، بما في ذلك تلك المكتسبة دون سند .

فكان أول هذه النصوص هو الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المعدل و المتمم (01)، يضاف إليه المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 يتعلق بتأسيس السجل العقاري (02). من خلال سن المشرع للنصوص القانونية التي تؤسس لنظام الشهر العيني ، يتضح جليا أن تجسيد هذا النظام الذي يتطلب جملة من الإجراءات التقنية و القانونية الدقيقة و المحكمة، من بينها إجراءات مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، هذا الأخير يترتب عليه إعداد و تسليم دفتر عقاري الذي تطرق إليه المشرع لأول مرة في المادة 32 من

المرسوم رقم 73-32 المؤرخ في 05/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة (03) إذ يعتبر كالوسيلة لإثبات الملكية العقارية غير أن هذه الوسيلة بات يكتنفها الكثير من الغموض والتناقض في تفسير و تطبيق النصوص القانونية سواء على مستوى الإدارة (المحافظات العقارية) أو الجهات القضائية، الشيء الذي دفعنا للبحث في الموضوع، لاسيما وأن الدراسات القانونية التي تناولته تكاد تنعدم.

وعليه فإن الإشكالية التي نراها تخدم الموضوع تكمن في ما هو الإطار القانوني المنظم للدفتـر العقاري ؟
للإجابة على هذه الإشكالية، ارتأينا تقسيم الموضوع إلى أربعة نقاط نراها كفيلة للإلمام بجوانب البحث، نعالج في النقطة الأولى مفهوم الدفتـر العقاري، ثم نخرج و من خلال النقطة الثانية إلى تكييف الدفتـر العقاري حتى تتمكن و من خلال النقطة الثالثة من معرفة مدى حجيته في الإثبات، لنصل و من خلال النقطة الرابعة و الأخيرة إلى الجهة القضائية المختصة بإلغاء الدفتـر العقاري .

أولاً : مفهوم الدفتـر العقاري

لدراسة مفهوم الدفتـر العقاري يتطلب منا ذلك التطرق إلى تعريف الدفتـر العقاري، ثم إعداده و أخيراً تسليمه، هذا ما سوف نتناوله من خلال النقاط الفرعية التالية.

1): تعريف الدفتـر العقاري

لم يعرف المشرع الدفتـر العقاري، لكن إذا ما أردنا تعريفه نقول هو عبارة سند إداري يمنحه المحافظ العقاري يكون الغرض منه إثبات حقوق عينية واردة على العقار و يسلم للمالك سواء كان شخص طبيعي أو معنوي عند إنشاء بطاقة عقارية مطابقة، وإذا

حدث و أن تصرف صاحب الدفتر تصرفا ناقلا للملكية فيؤشر فيه على هذا التصرف بشكل واضح و يسلم الدفتر للمتصرف إليه باعتباره المالك الجديد. على أن يصدر الدفتر العقاري وفق النموذج المحدد بموجب قرار وزاري صادر عن وزير المالية، ولا تسلم هذه الوثيقة إلا بعد تحقيق ميداني تقوم به لجان المسح العام للأراضي بعد التحري و الاستفسار عن مدى صحة المعلومات المتعلقة بالعقارات و تحديدها تحديدا شاملا و دقيقا بإشراف قاضٍ (04)، و هكذا فإن الدفتر العقاري يشكل الحالة المدنية الفعلية للملكية العقارية، إذ أنه يرسم حياته القانونية (05).

2 : إعداد الدفتر العقاري

نصت المادة 32 من المرسوم رقم 73-32 المؤرخ في 1973/01/05 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة على أنه يسلم للمالكين دفتره عقاريا بدلا من شهادات الملكية، و يشكل السند الوحيد لإقامة الدليل في شأن الملكية العقارية ، يضاف إليه نص المادتين 18 و19 من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، حيث تنص المادة 18 على ما يلي: «يقدم إلى مالك العقار بمناسبة الإجراء الأول دفتر عقاري تنسخ فيه البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية».

إن العقود الإدارية و الاتفاقات المشار إليها في المادة 16 أعلاه لا يمكن إشهارها إلا إذا كانت الوثائق المخصصة محفوظة لدى المصلحة المكلفة بمسك السجل العقاري، مرفقة بالدفتر العقاري . و يشير العون المكلف بمسك السجل العقاري في الدفتر العقاري إلى العقود المذكورة ويضبطه بجميع البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية»، كما تنص المادة 19 من نفس الأمر على ما يلي : « تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري ، و الدفتر الذي

يشكل سند ملكية.» و تعتبر عملية إعداد الدفتر العقاري آخر مرحلة من مراحل تأسيس السجل العقاري، بحيث يمكن المالك من خلاله إثبات مجمل حقوقه الواردة على عقار معين و الذي يتم من خلاله تقييد كل الحقوق و الأعباء المتعلقة بهذا العقار و لا يسلم هذا الدفتر للمالك إلا في حالة التقييم النهائي.

بهذا الطرح يعتبر الدفتر العقاري أهم وثيقة من وثائق السجل العقاري يتضمن موجز لأهم ما تحويه البطاقة العقارية في هذا الشأن، كما يتعين على المحافظ العقاري التأكد من مطابقة الدفتر العقاري لمجموع البطاقات العقارية، طالما أن إنشاء هذه الأخيرة ينتج عنها إعداد دفتر عقاري .

1/ : مضمون الدفتر العقاري

بالرجوع إلى نص المادة 45 من المرسوم رقم 76-63 المتضمن تأسيس السجل العقاري، فإن الدفتر العقاري يكون مطابقا للنموذج المحدد بموجب قرار صادر عن وزير المالية، و أول قرار صدر في هذا الشأن هو القرار الوزاري المؤرخ في 27/05/1976 المتضمن مضمون الدفتر العقاري والمتكون من الطابع و ستة جداول، فالطابع هو مجموعة البيانات المعرّفة للعقار المخصص له الدفتر العقاري و يتضمن البلدية، القسم، مجموعة الملكية، سعة المسح.

فبالنسبة للجدول الأول تعين فيه مجموعة الملكية مع ذكر النطاق الطبيعي (الموقع، المساحة، عدد القطع المكونةالخ).

أما الثاني يتعلق بتلك الإجراءات الأولية لشهر الحقوق العقارية و كذا جميع التصرفات العقارية اللاحقة على العقار ، و يتم فيه تعيين المالك أو المالكين من حيث هويتهم (الاسم، اللقب، المهنة، الجنسية... الخ).

بينما الجدول الثالث تسجل فيه جميع الإجراءات المتعلقة بالاشتراكات وكذا الارتفاقات الإيجابية و السلبية لمجموعة الملكية العقارية مع ذكر مراجع إشهارها في الخانة المقابلة لها، كما تؤشر فيه جميع التغييرات أو التشطيبات التي قد تلحق بالحقوق المشهورة. في حين الجدول الرابع يتضمن مجموع الحقوق المشهورة المتعلقة بالتجزئات و الأعباء كحالة التجزئة إلى قسمين مثلا؛ و يؤشر فيه على التغييرات والتشطيبات الخاصة بالحقوق المشهورة. والجدول الخامس تؤشر فيه كل الامتيازات والرهنون التي تقع على مجموعة الملكية. أما الجدول السادس يتعلق بتأشيرة التصديق و التي من خلالها يصادق المحافظ العقاري وتحت مسؤوليته على أمرين.

* الأمر الأول: هو التصديق على تاريخ تسليم هذا الدفتر لمالكه.

* الأمر الثاني: التصديق على تطابق التأشيرتان المبينتان في الدفتر مع البطاقة العقارية الموافقة له و يتم التصديق عن طريق وضع الختم الرسمي للمحافظة العقارية و توقيع المحافظ العقاري.

ب/ : كيفية إعداد الدفتر العقاري

بداية نقول لا تختلف قواعد الدفتر العقاري كثيرا عن قواعد إعداد البطاقات العقارية ، في هذا الصدد تضمنت المادة 45 من المرسوم 63-76 القواعد الخاصة بإعداد و التأشير على الدفتر العقاري حيث أن التأشير يتم بالحبر الأسود الذي لا يمحي و بكيفية واضحة سهلة القراءة و يشطب على البياض بخط أفقي، كذلك يمنع التحشير و الكشط والأغلاط، و في حالة الخطأ أو السهو فإن إدراج كلمة أو معلومة تستعمل إلا في الحالات أو التخريجات الخاصة المرقمة و المصادق عليها من قبل المحافظ العقاري، وعند كتابة أسماء المالكين يكتب اللقب بأحرف كبيرة أما الاسم يكتب بأحرف صغيرة، كما ترقم أوراق الدفتر العقاري و يوضع عليها الختم الرسمي و في آخر صفحة من الدفتر

يصادق المحافظ العقاري على استلام الدفتر المطابق للبطاقة العقارية، كما يجب التسطير بين كل إجراء و آخر. بحيث يتم تسطير الإجراء الأول بالحبر الأحمر مع إحالة أسباب الإلغاء في خانة الملاحظات و أي تأشير ورد على البطاقة العقارية يجب أن يبين في الدفتر العقاري، كما يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بالتصحيح التلقائي للتأشيرات الواردة في البطاقة العقارية و له أن ينذر بطلب منه حائز الدفتر العقاري قصد ضبط و تصحيح هذا الأخير (06).

و نظرا لأهمية الدفتر العقاري فقد أوجب المشرع أن يكون مصحوبا بالوثائق المودعة و إلا رفض إجراء الشهر من قبل المحافظ العقاري، غير أن هناك حالات لا يمكن القيام بإجراء الشهر دون تقديم الدفتر العقاري تتمثل هذه الحالات فيما يلي:

- حالة تأسيس مجموعة البطاقات العقارية (السجل العقاري).
- حالة العقود أو القرارات القضائية التي صدرت دون مساعدة المالك الحقيقي أو ضده.

- حالة تسجيل امتياز أو رهن قانوني أو قضائي.

و يقوم المحافظ العقاري بالتأشير على البطاقات العقارية و لكن يصعب عليه نقل هذه التأشيرات على الدفتر العقاري، نظرا لامتناع حائزه من تقديمه، لذلك خول المشرع للمحافظ العقاري الحق في تسليم دفتر عقاري آخر للمالك الجديد مع الإشارة إلى ذلك في البطاقة العقارية الخاصة بهذا العقار لمراجعة الدفتر المسلم، و هذا بعد قيام المحافظ بتبليغ حائز الدفتر بتنفيذ الإجراء عن طريق رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام تتضمن إنذار المعني بضرورة إيداع الدفتر خلال 15 يوم تسري ابتداء من تاريخ استلام إشعار قصد ضبطه. و في حالة ما إذا طلب المالك تصحيح خطأ ما، فعلى المحافظ العقاري أن يطلب إيداع الدفتر العقاري للتأكد من وجود الخطأ و في حالة رفض التصحيح فعلى المحافظ العقاري أن يبلغ المالك قراره بالرفض

موجب رسالة موسى عليها في مدة أقصاها 15 يوما تسري ابتداء من تاريخ إيداع الطلب (07).

(3) : تسليم الدفتر العقاري

يسلم الدفتر العقاري للمالك الذي يثبت حقه على عقار ممسوح بعد إنشاء بطاقة عقارية تبين الوضعية القانونية للعقار المعني وكل نقل للملكية لا يؤدي إلى إنشاء بطاقات جديدة، بل يتم فقط ضبط و تحيين الدفتر الذي أودعه المالك القديم ليتم تسليمه للمالك الجديد . فمثلا في حالة البيع الدفتر الذي يكون بحوزة البائع يودع مع عقد البيع المحرر من طرف الموثق لدى المحافظة العقارية، فعندما يشهر العقد يؤشر على الدفتر العقاري بانتقال الملكية و يسلم هذا الأخير للمالك الجديد .

أما في حالة قسمة عقار ما إلى عدة حصص أو قطع ملكية أخرى تحمل أرقام جديدة ، فإنه يتعين على المحافظ العقاري أن يعد دفترا عقاريا جديدا بعد أن يقوم بإتلاف الدفتر السابق و يشير إليه في البطاقة الموافقة، إلا أنه من الناحية العملية لا يتلف و لكن يحفظ جانبا في الأرشيف و يؤشر على صفحاته بأنه قد ألغي (08).

و الأصل أن المالك بمجرد أن يصبح حقه قائما بمناسبة إنشاء بطاقة عقارية يسلم له دفتر عقاري (09) باستثناء الحالة التي يكون فيها العقار مملوكا على الشيوخ ، و هي الحالة التي يقدم فيها دفتر عقاري واحد يودع لدى المحافظة العقارية. ما لم يتفق الشركاء على تعيين وكيل يحتفظ بهذا الدفتر، كما يشار على البطاقة العقارية المطابقة للعقار إلى الشخص الذي آل إليه الدفتر (10).

أما في حالة ضياع أو إتلاف الدفتر العقاري ، يتقدم من ضاع منه الدفتر بطلب خطي مسببا يتضمن هوية المالك بغرض الحصول على دفتر آخر مع وجوب التأشير على بطاقة الموافقة لهذه العملية.

من خلال ما سبق ذكره يمكننا القول أن الدفتر العقاري يسلم للمالك وهو يمثل سند قانوني يثبت ملكيته على عقار معين، وبالتالي يمكن اعتباره التأسيس القانوني للسجل العقاري، كما أن العبرة في الدفتر العقاري بمجموعة الملكية و ليس بالشخص المالك و هو الفرق ذاته بين نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني، إذ بفضل هذا الدفتر نكون أمام الصور التالية:

- لكل مجموعة ملكية دفتر عقاري واحد.
- إذا كان المالك يملك أكثر من عقار، فهو بذلك يملك أكثر من دفتر عقاري.
- مجموعة الملكية الواحدة يكون لها دفتر عقاري واحد حتى و لو تعدد الملاك.

ثانياً : طبيعة الدفتر العقاري

لقد تبين رأي الفقهاء حول طبيعة الدفتر العقاري فيما إذا كان قرار إداري أم لا، لذلك نجد هناك فريقين فريق يقر بأن الدفتر العقاري هو عبارة عن قرار إداري، في حين الفريق الثاني ينكر هذا الوصف و يرى بأن الدفتر العقاري ليس بقرار، هذا ما سوف نبحثه من خلال النقطتين التاليتين.

1) : الرأي الأول : الدفتر العقاري قرار إداري

يعرّف القرار الإداري « بأنه عمل قانوني إنفرادي يصدر من جانب الإدارة لوحدها و بإرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين و اللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إنشاء وضع قانوني معين ابتغاء تحقيق مصلحة عامة» (11).

في حين يعرفه البعض الآخر: « هو عمل الذي يصدر عن الإدارة للتعبير عن إرادتها الملزمة بوصفها سلطة عامة مستمدا من القوانين والمراسيم يكون من آثاره إنشاء أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني».

من خلال تعريف القرار الإداري يمكن استخلاص خصائص القرار الإداري و المتمثلة فيما يلي:

- * - القرار الإداري عبارة عن عمل قانوني أي يستمد قوته من القوانين و اللوائح و التنظيمات.
- * - القرار الإداري عبارة عن عمل إداري انفرادي يصدر من جانب الإدارة ولوحدها دون أن يشاركها الفرد في إعداد القرار.
- * - القرار الإداري يترتب آثار قانونية تتمثل في إنشاء أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني.
- * - القرار الإداري يصدر عن سلطة إدارية مختصة.

هذه الخصائص التي يتمتع بها القرار الإداري إذا ما حاولنا إسقاطها على الدفتر العقاري نقول ، أن هذه الخصائص تتوافر في الدفتر العقاري و هو ما تبينه القوانين التي تؤسس لهذا الأخير، بحيث ألزم المشرع الإدارة و بإرادتها المنفردة ضرورة إعداد و تسليم دفتر عقاري للمعني أو لوكيله (12) حسب نص المادة 18 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، كما بينت المادة 45 من المرسوم 63/76 مواصفات الدفتر العقاري وكيفية التأشير عليه، يضاف إلى هذا النص القرار المؤرخ في 1976/05/27 الذي يتضمن تحديد نموذج الدفتر العقاري.

من خلال هذه النصوص التشريعية السالفة الذكر نستشف أن الدفتر العقاري هو عبارة عن عمل إداري إنفرادي يصدر عن هيئة إدارية وفق الشكل المحدد قانونا بقصد إنشاء أو إنهاء حقوق عينية عقارية وأي تعديل يطرأ على هذه الحقوق يؤشر عليه في الدفتر العقاري ، لذلك كيف بعض الأساتذة من بينهم الأستاذ عمار بوضياف والأستاذ جمال

عبد الناصر أن الدفتر العقاري هو عبارة عن قرار إداري نظرا لاحتوائه جميع عناصر القرار الإداري (13)، هذا ما سوف نتناوله بالشرح حسب الآتي:

أ- الدفتر العقاري عمل إداري

يصدر الدفتر العقاري عن هيئة إدارية تخضع للقانون الإداري تتمثل هذه الهيئة في المحافظة العقارية باعتبارها مصلحة إدارية عمومية موضوعة تحت وصاية وزارة المالية حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-65 المؤرخ في 02/03/1991 (14)، يشرف عليها محافظ عقاري تتبع مديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية (15).

وعملا بالمعيار الشكلي الذي تبناه المشرع الجزائري بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (16)، فإن كل عمل يصدر عن هيئة إدارية يعد عملا إداريا يكون الاختصاص فيه للمحاكم الإدارية، و عليه مادام الدفتر العقاري يصدر عن هيئة إدارية فهو عمل إداري.

ب - الدفتر العقاري يصدر بإرادة منفردة

الدفتر العقاري يصدر بإرادة الإدارة المنفردة (المحافظة العقارية)، يحمل توقيع المحافظ العقاري لوحده بعد أن يستوفي الإجراءات والأعمال التمهيدية المتعلقة بإعداد و تسليم الدفتر العقاري والتي تشارك فيها عدة هيئات (كالبديية، الولاية، القضاء، مصالح المسح الأراضي...الخ).

ج - الدفتر العقاري يرتب أثرا قانونيا

إن الهدف المتوخى من إعداد و تسليم الدفتر العقاري للمالك أو لوكيله هو تثبيت الحقوق العينية الواردة على العقارات، هذا

ما أشارت إليه المادة 33 من المرسوم رقم 73-32 المؤرخ في 05/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، يضاف إليه نص المادة 19 من الأمر رقم 75-74 السالف الذكر، و هو ما يبين و من دون لبس أن دفتر العقاري يتولد عنه أثر قانوني يتمثل في إثبات أو تعديل أو إنهاء حقوق عينية عقارية.

ج - الدفتر العقاري عمل إداري قانوني

يستمد دفتر العقاري مشروعيته من القوانين و النصوص التنظيمية التي تؤسس لهذا العمل منها الأمر 75-74 و المرسوم 76-63 السابق ذكرهما.

2) : الرأي الثاني الدفتر العقاري ليس بقرار إداري

بخلاف الرأي الأول، هناك من يرى بأن دفتر العقاري ليس بقرار إداري و حجتهم في ذلك أن دفتر العقاري دوره كاشف للمراكز القانونية و لا تنطبق عليه عناصر القرار الإداري كما أنه ليس بعمل إنفرادي تتدخل في وجوده عدة جهات إدارية، و حين يوقع المحافظ العقاري على دفتر العقاري فإن عمله يقتصر على الإشهاد بمطابقة هذا الأخير للبطاقات العقارية و السجل العقاري (17) و بالتالي فهو مجرد شهادة إدارية.

هذا الرأي مأخوذ عليه، بحيث أن دفتر العقاري ليس دائما دوره كاشفا للحق العيني أو مجرد إشهاد على وجود الحق، بل قد يكون في أحيان أخرى مؤسسا للحق ذاته، كالحائز الذي له حق الحصول على دفتر عقاري يمكنه من إثبات ملكيته، و بالتالي يكون هذا الأخير منشأ للحق بعد أن يتحول الحائز إلى مالك.

من خلال الرأيين السابقين، نستطيع القول أن دفتر العقاري وإن كان يتمتع بمواصفات القرار الإداري، إلا أن دعوى إلغائه لا تستوفي

الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء التي يكون موضوعها قرار إداري أخص بالذكر شرط الميعاد المحدد بأربعة أشهر و الذي يسري ابتداء من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار. في حين يمكن إلغاء الدفتر العقاري إلغاءً قضائياً و في أي وقت، عملاً بالمادة 16 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي لم تحدد أجلاً مسقطاً لرفع الدعوى هذا ما يؤثر سلباً على استقرار المعاملات والمراكز القانونية للمتعاملين العقاريين، مما يزعزع الثقة في التعامل بالعقار.

ثالثاً: حجية الدفتر العقاري

يبنى نظام الشهر في التشريع الجزائري على العقار، كون أن نظام الشهر هو عيني وليس شخصي حسب الأمر 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري. هذا النظام بقي تطبيقه مرهون بمسح كل أراضي التراب الوطني، ذلك أن عملية القيد في السجل العقاري لا يمكن تنفيذها إلا بعد المسح الذي يتكفل بتحديد معالم الأرض و تقسيمها إلى وحدات ملكية و إعطائها أرقام خاصة و رسم مخططاتها (18)، بعد أن تودع هذه الوثائق لدى المحافظة العقارية ليتكفل المحافظ العقاري بإنشاء السجل العقاري، هذا الأخير يصدر عنه دفتر عقاري الذي يعتبر السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية في الأماكن الممسوحة، إلا أن السؤال الذي يبقى مطروح هو ما مدى حجية الدفتر العقاري؟

إن الإجابة على هذا السؤال ليست بالأمر الهين، لاسيما إذا علمنا أن عمليات المسح لم تشمل بعد كل تراب الجمهورية، أمام هذا الوضع أبقى المشرع على نظام الشهر الشخصي ونص على تطبيقه في المناطق غير الممسوحة ريثما يتم إعداد مسح عام يشمل كامل التراب الوطني (19).

فضلا عن ذلك نجد أن المشرع الجزائري و رغم تبنيه لنظام الشهر العيني، إلا أنه لم يحسم بعد بعض المسائل مما يشكك في تبنيه لهذا النظام بصفة مطلقة، نظرا لعدم أخذه بكل المبادئ التي يقوم عليها هذا الأخير (20). يضاف إلى ذلك عدم انسجام قوانين الشهر العقاري و القانون المدني الأمر الذي أدى إلى تباين و اختلاف الآراء الفقهية حول المسألة، تمثلت هذه الآراء في اتجاهين الأول يقـر بالحجية المطلقة للدفتـر العقاري، في حين الاتجاه الثاني يأخذ بالحجية النسبية للدفتـر ، هذا ما سوف نـعرج إليه بالدراسة.

الاتجاه الأول : الحجية المطلقة للدفتـر العقاري

يقول أنصار هذا الاتجاه منهم الأستاذ مجيد خلفوني (21) بوجود إضفاء الحجية المطلقة على الدفتـر العقاري و دليلهم في ذلك.

1 - المادة 33 من المرسوم 32-73 المؤرخ في 05/11/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة التي تنص: « إن الدفاتر العقارية الموضوعة على أساس مجموعة البطاقات العقارية البلدية ومسح الأراضي المحدث ستشكل حسب الكيفيات التي ستحدد في نصوص لاحقة المنطلق الجديد و الوحيد لإقامة البيئة في شأن الملكية العقارية».

2 - يضاف إلى هذا النص نص المادة 19 من الأمر 74-75 السالف الذكر التي تقضي بما يلي: «تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الإشهار في السجل العقاري و في الدفتـر الذي سيشكل سند الملكية» .

3 - اجتهاد المحكمة العليا يكرس و من خلال القرار رقم 259635 الصادر بتاريخ 2004/04/21 مبدأً مفاده: « يؤسس الدفتـر العقاري على أساس سند الملكية طبقا للأمر رقم 74-75 و المرسوم رقم 63-76 بعد استكمال الإجراءات والشكليات والأجال مما يجعله يكتسب القوة الثبوتية: فالنعي باعتماد القضاة على التصريحات دون عقد الملكية

يكون دون جدوى» (22)، يضاف إليه القرار رقم 197920 الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2000/06/28 (23).

حيث يعتبر الدفتر العقاري المعبر الحقيقي عن الوضعية القانونية للعقار الممسوح، ولا يسلم لصاحبه إلا بعد إجراء عمليات التحقيق العقاري و التي تتمثل في إجراءات المسح المعقدة، مما ينجم عنها تطهير العقار أو ما يثقله من أعباء و حقوق لفائدة الغير.

فليس بمقدور أي شخص الإدعاء خلافا لما يحتويه الدفتر العقاري، لأن الهدف من مسح الأراضي العام هو إسباغ الحجية المطلقة للحقوق بغرض تسهيل تداول العقار وبعث الائتمان العقاري وضبط الملكية العقارية بالإضافة إلى عدم التلاعب بها، لهذا يعد السند الحاسم للملكية العقارية (24).

هذه الحجج فندها أصحاب الاتجاه الثاني.

الاتجاه الثاني : الحجية النسبية للدفتر العقاري

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن حجية الدفتر العقاري نسبية و ليست مطلقة في إثبات الملكية العقارية و ذلك للأسباب التالية:

1 - المادة 16 / 1 من المرسوم رقم 63-76 السالف الذكر تنص على ما يلي: « لا يمكن إعادة النظر في الحقوق الناتجة عن التقييم النهائي الذي تم بموجب أحكام المواد 12، 13، 14 من هذا الفصل إلا عن طريق القضاء»، حيث و من خلال هذا النص ضيق المشرع من نطاق الحجية المطلقة للحقوق المقيدة في نظام الشهر العيني بتكريسه لهذا الاستثناء، إذ بمقتضاه يكون بإمكان الأشخاص غير الحائزين على دفاتر عقارية الطعن في هذه الدفاتر والتي يحوزها أصحاب حقوق عينية مشهورة وذلك عن طريق القضاء.

2 - هذا الاتجاه تبنته الغرفة المدنية بموجب القرار رقم 108200 الصادر بتاريخ 1994/03/16 (25) بالإضافة إلى هذا القرار هناك قرار

آخر يحمل رقم 666056 الصادر بتاريخ 2011/07/14 عن الغرفة العقارية و الذي يقر بإمكانية إلغاء الدفاتر العقارية و مناقشة مضمونها أمام القضاء الإداري (26).

3 - لم يحدد المشرع الجزائري أجل مسقط لقرارات المحافظ العقاري، إذ يمكن إعادة النظر فيها عن طريق القضاء لاسيما ما تعلق بالترقيم النهائي عند إقراره بإمكانية الأخذ بالتقادم المكسب عكس ما أخذت به بعض التشريعات الأخرى (27) بتبنيها مبدأ من مبادئ نظام الشهر العيني ألا و هو عدم سريان التقادم المكسب في حق المالك المقيد في السجل العيني من بين هذه الدول العربية نجد: المغرب، ليبيا، الأردن، العراق، لبنان.

ولعل تمسك المشرع الجزائري بأحكام التقادم المكسب باعتباره سبب من أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة حسب نص المادة 827 والمادة 828 من القانون المدني يتعارض إلى حد ما مع حظر التقادم الذي يعتبر كمبدأ من المبادئ التي يقوم عليها نظام الشهر العيني، لاسيما بعد صدور المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 المتعلق بسن إجراءات التقادم المكسب و إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية (28) الملغى بموجب القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري(29)، علما أن التقادم المكسب يسري على كل العقارات و الحقوق العينية المملوكة للخواص المشهورة و غير المشهورة من دون تمييز أو استثناء.

أمام هذا الوضع هناك سؤال يطرح، هل المشرع الجزائري عند أخذه بعقد الشهرة بموجب المرسوم 83-352 المشار إليه أعلاه يكون قد عارض الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 الذي جسد نظام الشهر العيني؟ علما أن المرسوم رقم 83-352 كان يطبق على

المناطق التي لم تخضع لعمليات المسح و هذا يعني أن عقد الشهرة ذاته سيتم شهره وفقا لنظام الشهر الشخصي باعتبارها مناطق لم يؤسس بشأنها سجلا عينيا.

للإجابة على هذا السؤال نقول أن المرسوم رقم 83-352 لم يلغي الأمر رقم 75-74 إذ أصبح المشرع يعمل بالنظامين معا نظام الشهر العيني يطبق على المناطق الممسوحة و نظام الشهر الشخصي تخضع له العقارات غير الممسوحة، فإذا كان التمسك بالتقادم كسب من أسباب كسب الملكية لا يثير أي إشكال بالنسبة للمناطق غير الممسوح فهل يكون الطرح نفسه بالنسبة للمناطق الممسوحة ؟

بداية نقول أن التقادم المكسب شرع بغرض استقرار المعاملات وليس بغرض تشجيع أخذ أموال الغير بالباطل و هي الوظيفة التي يؤديها التقادم المكسب في غياب السجل العيني، أما الأخذ بالتقادم المكسب بعد إقامة السجل العيني فذلك يؤدي إلى إهدار هذا الاستقرار وبالتالي الابتعاد عن الهدف الذي تقرر التقادم لأجله، فيصبح صاحب الحق المشهر في غير مأمّن من ضياع حقه مما يحول دون تحقيق نظام السجل العيني لهدفه (30).

وعليه لا ينبغي الأخذ بالتقادم المكسب في مواجهة الحقوق المشهورة في نظام السجل العيني إلا على سبيل الاستثناء: - كحالة وفاة المالك مثلا، ما لم يتم الورثة بتقييد حقهم خلال مدة التقادم، على أن يكون التمسك بالتقادم من أجل كسب حق الانتفاع وليس حق الملكية كون هذا الأخير حق دائم، بهذا الطرح تصبح الملكية مجزئة إلى ملكية رقبة مملوكة للورثة و صاحب حق الانتفاع و يكون كلا الحقان مشهران و يمارسان من دون تعارض و في ذلك تحقيقا لصفة الديمومة التي تثبت لحق الملكية، كما لو انصب الشهر على تصرف معيب يكون محله أملاك الدولة (سواء كانت عامة أو خاصة) أو أملاك وقفية التي لا يجوز كسبها بالتقادم، فلا ينبغي أن يؤدي الأثر التطهيري

للسجل العيني إلى إهدار أموال الدولة و الأموال المصونة كالأوقاف العامة .

هذا الموقف هو للدكتورة محمدي فريدة (31) و نحن نؤيد هذا الموقف إلى حد ما، لاسيما إذا كان التقادم المكسب ينصب على تكريس حق الملكية، أما إذا كان التقادم المكسب الغرض منه الاعتراف بحقوق عينية كحق الانتفاع مثلا، فلا نرى مانعا من الاعتراف به حتى و إن كان هذا الحق يرد على حق تم شهره و حتى و لو كان الحق ينصب على أملاك تابعة للدولة أو أملاك وقفية.

بهذا الطرح تصبح الملكية مشهرة مجزئة إلى ملكية رقبة وحق انتفاع وكلاهما مشهران، أما إذا كان الغرض من التمسك بالتقادم هو تملك العقار، فلا ينبغي الاعتراف به في ظل نظام الشهر العيني حماية لصاحب الحق من جهة، و التأكيد على الصفة المؤبدة التي يتمتع بها حق الملكية من جهة أخرى.

أمام هذا الوضع تكون إرادة المشرع مدعوة للتدخل بتعديل أحكام التقادم التي تضمنها القانون المدني على نحو يفيد حصر اكتساب حق الملكية عن طريق التقادم المكسب بالنسبة للعقارات الممسوحة، دون أن يشمل الحظر حق الانتفاع حتى و لو تعلق الأمر بأملاك الدولة أو الأملاك الوقفية، و في ذلك تحقيقا للوظيفة الاقتصادية المنوطة بالملكية. أما في المناطق التي لم يشملها بعد المسح فإن اعتماد هذا السبب (التقادم) يكون وفق ما تقتضيه إجراءات التحقيق العقاري المكروسة بموجب القانون رقم 07-02 المذكور أعلاه، ريثما تنتهي عمليات المسح لتشمل كامل التراب الوطني، حينها يتدخل المشرع مرة أخرى ليسلب واقعة الحيابة أثرها لكي تكون سببا من أسباب كسب الملكية العقارية.

من خلال الآراء السابقة، نقول أن الدفتر العقاري له حجية مطلقة لا تقبل إثبات العكس وهو السند الوحيد لإثبات الملكية العقارية المشهورة شريطة أن يراعي المشرع ما يلي:

1 : تحقيقا لانسجام النصوص القانونية بين التشريعات العقارية المتعلقة بالمسح و أحكام القانون المدني، يجب أن يتدخل المشرع بتعديل المادة 827 والمادة 828 من القانون المدني على نحو يفيد أن الاعتراف بالتقادم المكسب يقتصر على العقارات والحقوق العينية العقارية المتواجدة في مناطق غير ممسوحة، لتكون سندات الملكية بهذه المناطق تشمل كل السندات ماعدا الدفتر العقاري. أما في المناطق الممسوحة، يحظر اكتساب الحقوق العينية العقارية بواسطة التقادم دون أن يشمل الحظر الحقوق المتفرعة عن حق الملكية كحق الانتفاع مثلا، و بذلك يكون الدفتر العقاري السند الوحيد للإثبات.

2 : يجب على المشرع تعديل المادة 1/16 من المرسوم 63-76 المذكور أعلاه و ذلك بنصه على الأجل المسقط لحق التقاضي حماية لاستقرار المعاملات، بهذا الطرح يصبح الدفتر العقاري ذو قوة ثبوتية و السند الوحيد لإثبات الملكية، بعد انقضاء أجل رفع الدعوى.

رابعاً : الجهة القضائية المختصة بإلغاء الدفتر العقاري

لا تكاد تخلوا عمليات الترقيم النهائي من المنازعات التي قد تثار، لاسيما ما تعلق منها بإلغاء الدفتر العقاري وهو الأمر الذي تفتن إليه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 16 من المرسوم رقم 63-76 المشار إليه آنفا، وبالتالي فإن إعادة النظر في الدفتر العقاري لا تتم إداريا و إنما يكون الاختصاص فيها إلى الجهات القضائية.

إلا أنه من الناحية العملية ثار إشكال حول الجهة القضائية المختصة تصدى له الاجتهاد القضائي لكل من مجلس الدولة و المحكمة العليا

على أن انعقاد الاختصاص النوعي يكون للقضاء الإداري، متى كانت المحافظة العقارية و وكالة المسح طرفا في النزاع. لذلك سوف نحاول من خلال هذه النقطة أن نخرج إلى الجهة القضائية المختصة بإلغاء الدفتر العقاري ثم إلى شهر الدعوى المتعلقة بالإلغاء.

1 - الجهة القضائية المختصة بالإلغاء

تطبيقا لنص المادة 1/7 من قانون الإجراءات المدنية الملغى خرج مجلس الدولة باجتهاد قضائي بموجب القرار رقم 0384825 الصادر بتاريخ 2007/07/25 مفاده: « أن الدفاتر العقارية الصادرة عن المحافظ العقاري و الذي يخضع لسلطة والي الولاية فهي مستندات ذات صبغة إدارية يرجع مجال الفصل في إلغائها لاختصاص الغرفة الإدارية الجهوية» (32).

لكن وبعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 وطبقا لنص المادة 800 منه التي تنص على أن: « تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في: 1 - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن: - الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية - البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية» .

و عليه و من خلال هذا النص نستشف أن الاختصاص النوعي يؤول للمحاكم الإدارية، وبالتالي فإن إلغاء الدفاتر العقارية يكون من اختصاص هذه المحاكم، و هو الطرح الذي تبنته المحكمة العليا ضمن اجتهادها القضائي المكرس بموجب القرار رقم 666056 الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2011/07/14 حيث يقضي المبدأ بما يلي: «لا يمكن إلغاء الدفاتر العقارية أو مناقشة مضمونها إلا أمام القضاء الإداري». (33)

إلا أن الإشكال المطروح من الناحية العملية هو من الذي يمثل المحافظة العقارية أمام الهيئات القضائية هل مديرية الحفظ العقاري، أم الوالي؟ للإجابة على هذا الإشكال نقول أن صفة التمثيل القضائي تثير إشكالا حقيقيا كان مرده التناقض الواضح و الصارخ بين النصوص التشريعية سارية المفعول.

ففي البداية و عند اعتراف المشرع بنظام الشهر العيني، أكد المرسوم رقم 63-76 و بموجب المادة 111 منه على أن صفة تمثيل المحافظة العقارية تثبت للوالي المختص إقليميا، حيث تنص : « تمثل الدولة محليا في العدالة من قبل الوالي، يساعده في ذلك رئيس مصلحة بالولاية مكلف بشؤون أملاك الدولة و الشؤون العقارية فيما يخص حالة العقار، تطبيقا للمادة 24 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 و المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري»، و ما دام أن الولاية باعتبارها شخصا معنويا عاما يؤول الاختصاص القضائي إلى جهات القضاء الإداري أي للمحاكم الإدارية، حسب المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لكون أن المحاكم الإدارية تختص بالنزاعات التي تكون الولاية أو المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية طرفا في النزاع.

و بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 65-91 المؤرخ في 02/03/1991 و بموجب المادة 2 منه، نجد أن مديرية الحفظ العقاري تتبع الولاية كونها مصلحة خارجية، وهو الحكم نفسه نجده مكرسا بموجب المادة 3 من المرسوم رقم 94-215 المؤرخ في 23/07/1994 (34). غير أن التناقض وجدناه يشوب القرار المؤرخ في 20/02/1999 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة (35)، بحيث يعترف بموجب المادة 1 منه بصفة التمثيل القضائي على مستوى الهيئات القضائية العليا (المحكمة العليا، مجلس الدولة، محكمة التنازع) للمدير العام للأموال الوطنية في القضايا المتعلقة بالأموال الوطنية والحفظ

العقاري، أما على مستوى المحاكم والمحاكم الإدارية وكذا المجالس القضائية، فإن التمثيل القضائي يعود لمديري أملاك الدولة ومديري الحفظ العقاري بالولاية، وهو ما يشكل اعتداء على الاختصاص النوعي لكونه يسند الاختصاص للمحاكم العادية في القضايا المتعلقة بأملك الدولة والحفظ العقاري التي يمثلها مدير أملاك الدولة وكذا مدير الحفظ العقاري، وعليه نقول أن هذا القرار الذي مازال ساري المفعول هو قرار خارق للنصوص التشريعية المذكورة أعلاه.

2 - شهر دعوى الإلغاء

نصت المادة 85 من المرسوم 63-76 على أن: « دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم شهرها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا... » بخلاف قانون الإجراءات المدنية الملغى، لم يكن ينص على نفس المبدأ وهو الشيء الذي تداركه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 08-09 بنصه صراحة على وجوب إشهار عريضة الدعوى لدى المحافظة العقارية، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، حسب نص المادة 3/17، إذ أصبح الشهر إجراءً جوهرياً، لا بد أن يقوم به المتقاضى وإلا رفضت دعواه. (36)

خاتمة:

ختاماً لهذا الموضوع، نقول أن الدفتر العقاري، باعتباره سندا إدارياً، يثبت حق الملكية و الحقوق العينية العقارية، إلا أن هذا السند لم يعترف له المشرع بالحجية المطلقة التي تشكل دعامة من دعائم نظام الشهر العيني، بل كرس له حجية نسبية، إذ يمكن الطعن فيه أمام القضاء الإداري و إن كانت جهات القضاء سواء العادي أو الإداري قد اختلفت حول المسألة، فمنهم من اعتبره ذا حجية مطلقة و منهم من أقر بالحجية النسبية.

و لعل مرد هذا الخلاف هو تناقض نصوص التشريعات العقارية وعدم انسجامها مع غيرها من القوانين الأخرى، سواء تلك التي صدرت قبلها أو بعدها، ضف إلى ذلك أن الجزائر ما زالت تعيش مرحلة انتقالية تحاول، من خلالها، الانتقال من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني و هي مرحلة صعبة التجاوز.

كما توصلنا، من خلال هذه الدراسة، إلى بعض الاقتراحات نراها كفيلة لمعالجة بعض الثغرات القانونية تكمن فيما يلي:

1 - تعديل نص المادة 16 من المرسوم رقم 76-63 بتحديد آجال سقوط الدعوى القضائية لكي يكتسب الدفتر العقاري الحجية المطلقة في الإثبات.

2 - تعديل نصي المادة 827 و المادة 828 من القانون المدني على نحو يفيد حظر التمسك بالتقادم كسبب من أسباب كسب الملكية في المناطق التي شملتها عمليات المسح، دون أن يشمل الحظر المناطق غير الممسوحة و في ذلك تأكيد على تبني المبدأ الخامس من المبادئ التي يقوم عليها نظام الشهر العيني ألا و هو حظر التمسك بالتقادم.

3 - إلغاء القرار المؤرخ في 20/02/1999 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة و الحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، كونه قرارا خارقا للنصوص القانونية التي تسند صفة التمثيل القضائي للوالي.

4 - إعداد خرائط للمسح تودع تحت تصرف القضاء من أجل تمكين القضاة من معرفة المناطق الممسوحة، بغرض التمسك بالدفتر العقاري كسند وحيد لإثبات الملكية العقارية و إعطائه القوة الثبوتية دون أن يشمل هذا الطرح المناطق غير الممسوحة.

5 - ضرورة الإسراع لإتمام عمليات المسح التي استغرقت سنوات عديدة و القضاء على نظام الشهر الشخصي لتجاوز مرحلة تطبيق النظامين معا.

6 - تعديل كل من الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري و كذا المرسوم 63-76 الذي يتعلق بتأسيس السجل العقاري على نحو يحقق الانسجام و قواعد القانون المدني، مع أخذهما بعين الاعتبار طبيعة وخصوصية الأملاك الوقفية، لأن المشرع آنذاك لم يكن يعترف بهذا النوع من الملكية إلا مؤخرا، كما أن هذه التشريعات صدرت في ظل نظام سياسي واقتصادي تجاوزه الزمن.

7 - إدخال تكنولوجيا الإعلام والاتصال، عن طريق رقمنة الحفظ العقاري بشكل عام و صدور دفاتر عقارية رقمية تستند إلى سجل عقاري رقمي وكذا بطاقات عقارية رقمية.

الهوامش :

01 - الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 18/11/1975، العدد 92 .

02 - المرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25/03/1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، التشريعات العقارية، مديرية الشؤون المدنية، طبعة 1994، ص 225 .

03 - المرسوم رقم 32-73 المؤرخ في 05/01/1973 المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، التشريعات العقارية مديرية الشؤون المدنية ، طبعة 1994، ص18.

- 04 - 1 / لخضر القيزي - مداخلة تحت عنوان : النظام القانوني للدفتري العقاري - الملتقى الوطني الرابع، الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، كلية الحقوق جامعة المدية ، يومي 27 و 28 أفريل 2011، ص 3.
- 05 - 1 / عازب فرحات - مسح الأراضي و السجل العقاري - الندوة الوطنية للقضاء العقاري بزرالدة يومي 15 و 16 ديسمبر 1993، مديرية الشؤون المدنية وزارة العدل، مطبعة الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص 59.
- 06 - المواد 33، 50، 51 من المرسوم 63-76.
- 07 - المادة 2/51 من المرسوم رقم 63-76.
- 08 - المادة 49 من المرسوم رقم 63-76.
- 09 - المادة 46 من المرسوم رقم 63-76.
- 10 - المادة 47 من المرسوم رقم 63-76.
- 11 - د / عادل السعيد أبو الخير- القانون الإداري - (القرارات الإدارية، الضبط الإداري، العقود الإدارية) دون مكان النشر، طبعة 2008، ص 14.
- 12 - أ / خالد رامول - المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري - قصر الكتاب ، الجزائر ، طبعة 2001، ص 97.
- 13 - نعيمة حاجي - المسح العام وتأسيس السجل العقاري في الجزائر، دار الهدى، الجزائر، طبعة 2009 ، ص 120.
- 14 - المرسوم رقم 91-65 المؤرخ في 02/03/1991 يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 06/03/1991 العدد 10.
- 15 - 1 / رامول خالد - مرجع سابق - ص 79 ... 80 .
- 16 - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 23/04/2008، العدد 2.
- 17 - 1 / لخضر القيزي - مرجع سابق، ص 7.
- 18 - 1 / ليلي زروقي، 1 / حمدي باشا عمر المنازعات العقارية، دار هومة للنشر و التوزيع، طبعة 2004 ، ص 48.

- 19 - المادة 27 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري.
- 20 - ا / ليلي زروقي، ا / حمدي باشا عمر - مرجع سابق - ص 45. 47.
- 21 - مجيد خلفوني - الدفتر العقاري - مجلة الموثق، العدد الثامن 2003، ص 15.
- 22 - د / سعيد مقدم، ا / جمال سايس - الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري - كليك للنشر، الطبعة الأولى، سبتمبر 2009، ص 419.... 421.
- 23 - المجلة القضائية، العدد الأول، لسنة 2001، ص 249.
- 24 - ا / لخضر القيزي - مرجع سابق - ص 8.
- 25 - المجلة القضائية العدد الثاني، لسنة 1995، ص 80.
- 26 - مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 2011، ص 184..187.
- 27 - ا / ليلي زروقي، ا / حمدي باشا عمر - مرجع سابق - ص 51.
- 28 - المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21/05/1983 المتعلق بسن إجراءات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية - الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 24/05/1983، العدد 21.
- 29 - القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 28/02/2007، العدد 15.
- 30 - د / محمدي فريدة - التقادم المكسب و نظام السجل العيني - مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني طبعة 2004، ص 12.
- 31 - مرجع سابق - ص 124.
- 32 - ا / على خوجة خيرة - مداخلة تحت عنوان : اختصاص القضاء الإداري في إلغاء الدفتر العقاري - الملتقى الوطني الرابع، الحفظ العقاري وشهر الحقوق العينية العقارية في الجزائر، كلية الحقوق جامعة المدية، يومي 27 و 28 أفريل 2011، ص 6.
- 33 - مجلة المحكمة العليا - العدد الأول سنة 2012، ص 184... 188.
- 34 - المرسوم التنفيذي رقم 94-215 الصادر بتاريخ 23/07/1994 يحدد

أجهزة الإدارة العامة في الولاية و هيكلها الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 1994/07/27، العدد 48.

35 - القرار المؤرخ في 1999/02/20 يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 1999/03/24، العدد 20.

36 - 1 / علي خوجة خيرة - مرجع سابق - ص 7.

ثانيا:

من قرارات غرف مجلس الدولة

الغرفة الأولى

إيجار سكن

063145+ 063109

عقد بيع إداري

063029

صفقة عمومية

077577

077626

077702

079325 + 078206

078520 + 078275

078480



إيجار سكن

القرار رقم 063109 + 063145 المؤرخ في 2012/03/15
قضية والي ولاية الجزائر ضد (ب.ا)

الموضوع: إيجار سكن-مساواة المواطنين أمام القانون.

المبدأ: لا يحق للوالي طرد مواطن بالقوة من سكن مؤجر له بطريقة قانونية إلا بمراعاة القوانين و النصوص التنظيمية المعمول بها؛
بعد تصرف الوالي، خارج ما هو مقرر قانونا، خرقا لمبدأ استقرار الأوضاع و مساواة المواطنين أمام القانون.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن استئناف والي ولاية الجزائر القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2009/12/14 القاضي عليه وعلى بلدية الحمامات بتوفير مسكن للمدعية يكون مطابقا للسكن الذي انتزع منها وبإلزامهما بالتضامن بأن يدفعها لها مبلغ 100.000 دج تعويض.
حيث استأنفت بلدية الحمامات ممثلة في شخص رئيسها نفس القرار سجل استئنافها تحت رقم 63145.

حيث أنه نظرا لارتباط الاستئناف ببعضهما البعض يتعين ضمهما للفصل فيهما بقرار واحد.

حيث أن الاستئنافين جاء ضمن الآجال ووفقا للأشكال القانونية فيتعين قبولهما من حيث الشكل.

من حيث الموضوع:

حيث أن الاستئنافين يرميان إلى إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد فيما يخص والي ولاية الجزائر التمس رفض الدعوى لعدم التأسيس ورئيس بلدية الحمامات التمس إخراجه من الخصام.

حيث أن أساس النزاع ينصب حول السكن الذي استفادت به المستأنف عليها (ب.ا) بموجب مقرر استفادة صادر عن رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية الحمامات بتاريخ 1996/06/25.

حيث قامت المستأنف عليها بتسديد مبلغ الكفالة وحرر لها عقد إيجار عن السكن وسددت مبلغ الإيجار إلى غاية شهر فيفري 2001 كما هو ثابت من وصل الإيجار المقدم بالملف.

حيث اتخذ والي الجزائر بتاريخ 2000/12/20 قرار تم بموجبه إلغاء جميع مقررات منح السكنات الاجتماعية بما فيها مقرر استفادة المستأنف عليها.

حيث تبين للمجلس من المراسلة الموجهة إلى رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية الحمامات ومدير الترقية والتسيير العقاري من طرف الوالي أنه في إطار عملية إعادة الإسكان المستعجلة يطلب تلبية حاجيات السيدة (ب.ا) وإعادة إسكانها بالسكن موضوع النزاع.

حيث أن المستأنف عليها بعد قيامها بالإجراءات القانونية اللازمة الخاصة بالسكن سلم لها إيصالات إيجار التي تفيد أنها مستأجرة للسكن لمدة حوالى أربعة سنوات إلا أن الوالي بعد فوات كل هذه المدة اتخذ

قرار في 2000/12/20 يلغي فيه استفادتها خارقا الإجراءات القانونية ومتناقضا مع ما جاء في المراسلة السالفة الذكر التي أقر إسكان المستأنف عليها في إطار عملية الإسكان المستعجلة.

حيث أن قرار الاستفادة وإبرام عقد إيجار لفائدة المستأنف عليها أقر لها وضع قانوني على السكن وأن تصرف الوالي بطردها منه يعد خرق لمبدأ استقرار الأوضاع ومساواة المواطنين إزاء القانون ما دام يقر بإعادة إسكانه لبعض العائلات التي هي في نفس الوضعية المستأنف عليها بعد طعنهم في القرار الصادر عنه في 2000/12/20 المتضمن إلغاء قرارات الاستفادة من السكنات الاجتماعية.

حيث أن القرار المستأنف بقضائه أحسن تطبيق القانون مما يستوجب على المجلس تأييده.

حيث أن الدولة معفاة من المصاريف القضائية طبقا للمادة 64 من قانون المالية لسنة 1999.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا ونهائيا:
في الشكل: ضم القضية رقم 63145 إلى القضية الحالية قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.
مع إعفاء المستأنفين من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر مارس سنة ألفين واثنى عشر من قبل الغرفة الأولى- القسم الثاني- المشكلة من السيدات والسادة:

ميمون رتيبة الرئيسة
عجالي سعاد مستشارة الدولة المقررة
حرزلي أم الخير مستشارة الدولة

بحضور السيدة درار دليلة، محافظ الدولة وبمساعدة السيد بالراحي
وحيد، أمين الضبط.

عقد بيع إداري

القرار رقم 063029 المؤرخ في 2012/03/15

قضية وزير المالية (المديرية العامة للأموال الوطنية)
ضد الشركة ذ.م.م ديستري ورس «Distri-Ouars»

الموضوع: عقد بيع إداري-مؤسسة عمومية-إخلال بالتزام تعاقدية-
فسخ العقد.

المبدأ: يحق لوزير المالية (المديرية العامة للأموال الوطنية) فسخ
عقد البيع الإداري و استرجاع أصول المؤسسة العمومية محل البيع، في
حالة إخلال المشتري بالتزام تعاقدية، متمثل في عدم التأجير للغير، إلا
بعد تسديد كامل الثمن.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن العريضة مستوفية لأوضاعها الشكلية القانونية والاستئناف
وارد في الآجال القانونية المحددة له مما يتعين قبوله من حيث الشكل.

من حيث الموضوع:

حيث استأنف وزير المالية ممثلاً بالمديرية العامة للأموال الوطنية
القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيارت بتاريخ 2009/11/15
القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس يلتمس إلغاءه والقضاء من جديد

بإلغاء عقد الاستفادة الممنوح للمستأنف عليها وهو الأصلي للدعوى وبالتالي فدفع المستأنف عليها باعتباره طلب جديد غير مبرر.

حيث ذكر أن المستأنف عليها استفادت من عقد إداري يتضمن بيع عقار يتمثل أصول مؤسسة عمومية مشهورة بتاريخ 2006/07/18 حجم 129 رقم 58 بشرط عدم قيام المستأنف عليها بأي تصرف يتمثل في بيع أو تأجير العقار قبل التسديد الكلي للثمن.

حيث أن المستأنف عليها لم تلتزم ببند العقد أنها قبل تسديد ثمن العقار قامت بتأجيره للغير مما أدى بالمستأنف لمرافعتها من أجل فسخ العقد وتسديد مؤخر التنازل مع إخلاء العقار فصدر القرار محل الاستئناف الذي رفض الدعوى على أساس أن المستأنف عليها على استعداد لتسديد الثمن إلا أنها لم تبادر على قيامها بإجراءات التسديد.

حيث أنه ثابت من محضر المعاينة المؤرخ في 2009/06/20 أن المحضر القضائي انتقل إلى مقر تواجد الشركة أين لاحظ عدم وجود لأي لافتة تشير إلى اسم هذه الشركة ووجود لافتة كبيرة على مدخل هذا العقار مكتوب عليها مركز المراقبة التقنية للسيارات وكالة (م.ش) رقم الاعتماد 65.

حيث أن هذا المحضر يؤكد ما تدفع به المستأنفة حول إخلال المستأنف عليها بالشرط الخاص الوارد بعقد البيع وبتصرف المستأنف عليها في العقار قبل استكمال دفع الثمن المتعلق به.

حيث أن وصولات الدفع المقدمة من طرف المستأنف عليها جاءت بتواريخ لاحقة وأنها لا تنفي عن المستأنف عليها المخالفة التي قامت بها بإخلالها للشروط الواردة بالعقد.

حيث أنه في حالة الإخلال بالتزام التعاقدي يحق طلب فسخ العقد للطرف المتضرر إزاء الطرف المخل بالتزاماته التعاقدية.

حيث أن القرار المستأنف لم يحسن تقدير النزاع ولم يطبق القانون مما يتعين على المجلس إلغائه والقضاء من جديد بالاستجابة لطلب المستأنف خلافا لما ذهب إليه السيد محافظ الدولة في طلباته.

حيث من خسر الدعوى يلزم بمصاريفها.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا ونهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف وفصلا من جديد القضاء بإلغاء عقد الاستفادة الممنوح للمستأنف عليها المؤرخ في 2006/07/12 والمشهد في 2006/07/18 حجم 129 رقم 58.

مع تحميل المستأنف عليها بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر مارس سنة ألفين واثنى عشر من قبل الغرفة الأولى- القسم الثاني- المشكلة من السيدات والسادة:

ميمون رتيبة الرئيسة

عجالي سعاد مستشارة الدولة المقررة

حرزلي أم الخير مستشارة الدولة

بحضور السيدة درار دليلة، محافظ الدولة وبمساعدة السيد بالراحي وحيد، أمين الضبط.

صفحة عمومية

القرار رقم 077577 المؤرخ في 2013/11/21

قضية ولاية غرداية و من معها
ضد مقاوله جميع أشغال و البناء والري

الموضوع: صفقة عمومية-كفالة الضمان-استلام نهائي-صفه التقاضي-
وزارة السكن و التعمير-ولاية.

المبدأ: يتم استرجاع كفالة الضمان، بتقديم محضر الاستلام النهائي،
المحرر طبقا لما هو مقرر قانونا.

لا يمكن مقاضاة وزارة السكن والحكم عليها بدفع مبلغ أشغال
منجزة، في إطار صفقة عمومية، مبرمة بين الوالي، ممثلا في مدير
التعمير والبناء و بين مقاوله خاصة.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن كلا من الاستئنافين الأصلي والفرعي جاء طبقا للإجراءات
القانونية مما يتعين قبولهما شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنفتين تطالبان بإلغاء القرار المستأنف والقضاء من
جديد برفض الدعوى لعدم الإثبات وبعدم أحقية المستأنف عليها فيما
تطالب به بناء على أوجه الاستئناف المشار إليها أعلاه في الوقائع.

حيث أن المستأنف عليها تعرضت طالبة رفض الاستئناف لأنه غير مؤسس و الحكم لها بتعويض قدره 500.000 دج عن الأضرار التي لحقت بها من هذا الاستئناف الغير مبرر وعن الاستئناف الفرعي تأييد القرار المستأنف و تعديله بإلزام المستأنف عليهما فرعيا بأن يدفع لها تعويضا قدره 500.000 دج عن المماثلة وإرجاع مبلغ الكفالة المقدر بـ 212.140,88 دج.

حيث أنه ثابت من الملف بأن الدعوى الأصلية رفعت ضد والي ولاية غرداية و وزارة السكن والتعمير ممثلة بمصلحة من مصالحها الخارجية مديرية التعمير والبناء لولاية غرداية وطالبت المدعية بالحكم عليهما بالتضامن بدفع المبالغ المطالب بها وأن قضاة أول درجة قبلوا هذه الدعوى شكلا وفي الموضوع ألزموا المدعى عليهما بدفع المبلغ المحكوم به. حيث انه وبالرجوع إلى الاتفاقية محل النزاع نجد أنه تم إبرامها بين والي ولاية غرداية ممثلا من طرف مدير مديرية التعمير و البناء وبالتالي فإن وزارة السكن و التعمير لا دخل لها في النزاع الحالي هذا من جهة وأن التضامن لا يكون إلا بنص قانوني أو اتفاقي كما أن الوزارة و هي إدارة لا يمكن أن تمثلها إدارة أخرى وهي مديرية التعمير والبناء كما أن العقد جاء فيه طرفان فقط وهي المصلحة المتعاقدة وهي الوالي ممثلا من طرف مدير التعمير و البناء و المتعامل المتعاقد وهي المستأنف عليها وبالتالي لا يمكن إلزام الوزارة بدفع المبلغ لأنها لم تكن طرفا في العقد ثم كيف يمكن للوزارة مع الوالي بدفع المبلغ المحكوم به معا لأن لكل منهما ذمة مالية مستقلة بينما المشروع محل النزاع خصص له غلاف مالي موحد الوالي هو الأمر بالصرف فيه ما دام أنه طرفا في العقد وبالتالي يتعين القول مبدئيا أن قضاة أول درجة أخطأوا لما قبلوا الدعوى شكلا في مواجهة وزارة السكن والتعمير ممثلة بواسطة مصالحها الخارجية مديرية التعمير والبناء وكذا لما ألزموها بدفع المبلغ.

حيث انه و فيما يخص موضوع النزاع فإنه ثابت من الملف أن المدعية المستأنف عليها الأصلية كانت قد طالبت في الدعوى الأصلية مبلغ 984.838,70 دج مقابل باقي الأشغال المنجزة حسب الحساب العام النهائي المؤرخ في 2008/12/06 و استرداد مبلغ الكفالة و التعويض و ان الوالي أجاب بأنه لم يبق للمدعية سوى مبلغ 327.274,75 دج حسب الحساب العام المؤرخ في 2009/01/17 و هو لا يمانع في تسديده.

حيث انه وبعده تعيين خبير فإن هذا الأخير توصل إلى أن قيمة الأشغال المنجزة و الغير مسددة هي 1.193.494,82 دج لذلك طالبت المدعية الأصلية به أي أنه مبلغ أكبر من ذلك الذي كانت تطالب به في الدعوى الأصلية أما المدعى عليهما فأجاب أن الإدارة هي في الحقيقة دائنة للمدعية بمبلغ 218.831,20 دج بعدما كانا في الدعوى الأصلية ذكرا أنهما لا يمانعان من دفع مبلغ 327.274,75 دج الباقي في ذمتها لصالح المدعية.

حيث أنه و بالرجوع إلى الملف نجد أنه تم تحرير كشف حساب عام نهائي مؤرخ في 2008/12/06 وهو ممضى عليه من كل الأطراف أي الإدارة والمتعامل معها ومكتب الدراسات جاء فيه بكل وضوح أن مبلغ الاتفاقية هو 4.242.817,50 دج وأن مبلغ الأشغال المنجزة في إطار الاتفاقية هو 3.247.538,01 دج ثم أضيف إليها مبلغ الأشغال الإضافية المقدر بـ 415.141,28 دج وكذا مبلغ الأشغال التكميلية المقدر بـ 324.468,94 دج ليصبح المبلغ الجديد للاتفاقية هو 3.987.148,22 دج و بالتالي فإن مجلس الدولة يعتمد على ما جاء في هذا الحساب النهائي لأنه ممضى من طرف الأطراف و بالتالي تكون الأشغال المنجزة فعلا من طرف المدعية المستأنف عليها هو 3.987.148,22 دج مع رفض الدفع المثار من طرف الإدارة الرامي إلى أنه تم إعادة النظر في كمية الأشغال المنجزة حسب الكشف العام الذي أعدته هي و التي تدعى أن قيمة الأشغال كان أقل لأن هذا الكشف الذي تدعيه لم يتم الإمضاء عليه من كل الأطراف.

حيث انه ثابت من الملف بأن المدعية المستأنف عليها قد تلقت مبلغ 3.002.309,22 دج وهذا باعترافها وعليه عند طرح هذا المبلغ من قيمة الأشغال المنجزة المشار إليها أعلاه حسب الكشف العام تبقى المستأنف عليها دائنة للإدارة بمبلغ 984.838,70 دج وهذا المبلغ الذي كانت تطالب به في الدعوى الأصلية مما يتعين القول أنه هو المبلغ المستحق ويتعين الحكم به وتعديل القرار المستأنف في هذا الجانب بالقول بأن هذا المبلغ هو الواجب الدفع.

حيث أنه و فيما يخص طلب استرجاع كفالة الضمان أن المستأنف عليها لم تقدم محضر الاستلام النهائي الذي على أساسه يتم استرجاع هذا المبلغ كما لم تثبت أنها قامت بالإجراءات القانونية للحصول على هذا المحضر و عليه يتعين تأييد القرار المستأنف لما رفض هذا الطلب.

حيث أنه و فيما يخص طلب التعويض فإن قضاة أول درجة رفضوا على أساس عدم إعدار المستأنف عليها للمستأنفة لكن هذا السبب في غير محله لأن ذلك ليس شرطا للحكم بالتعويض الذي يحكم به متى ثبت أن طرفا أضر بالطرف الآخر نتيجة لعمل قام به و لما ثبت أن عدم الدفع للمستحقات كان ثابتا فإن عدم الدفع لها في وقتها يكون تصرفا قد أضر بصاحب الحق مما يتعين الحكم له بالتعويض مع رد المبلغ إلى الحد المناسب.

حيث أن المستأنفة معفاة من الرسوم القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا، نهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف الأصلي والفرعي.
في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مبدئياً و تعديلاً له القول بأن المبلغ الواجب الدفع هو 984.838,70 دج تسعمائة و أربعة و ثمانين ألفاً وثمانمائة وثمانية و ثلاثين ديناراً و سبعين سنتيماً و أن تدفع من طرف والي ولاية غرداية باعتباره الأمر بالصرف في ميزانية التجهيز مع إلزام هذا الأخير بدفع مبلغ 100.000 دج مائة ألف دينار تعويضاً للمستأنف عليها.

المستأنفة معفاة من الرسوم القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد و العشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين و ثلاثه عشر من قبل الغرفة الأولى- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

غربي الهاشمي الرئيس
ميسوري اعمارة مستشار الدولة المقرر
بن منصور حفيظة مستشارة الدولة

بحضور السيدة درار دليلة، محافظ الدولة وبمساعدة السيد بوخش محمد، أمين الضبط.

صفحة عمومية

القرار رقم 077626 المؤرخ في 2013/11/21
قضية مقاوله أشغال البناء (ب.م) ضد ديوان الترقية
والتسيير العقاري لولاية المدية

الموضوع: صفقة عمومية-عقوبة التأخير-فسخ صفقة عمومية-كفالة
الضمان.

مرسوم رئاسي رقم 02-250.

المبدأ: تحسب عقوبة التأخير في الصفقة العمومية عن المدة
الممتدة من تاريخ انتهاء مدة الإنجاز إلى التاريخ الفعلي للتسليم.
يتعذر، في حالة فسخ الصفقة، تحديد مدة التأخير، وبالنتيجة،
حساب عقوبة التأخير.
يؤدي عدم تنفيذ الأشغال وتسليمها إلى عدم رفع اليد عن كفالة
الضمان، باعتبارها، في هذه الحالة، تعويضا لصاحب المشروع عن
الضرر اللاحق به، من جراء فسخ الصفقة على مسؤولية المقاول.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف وقع داخل الآجال و طبقا للإجراءات الشكلية
الواجبة قانونا فيتعين التصريح بقبوله شكلا.
حيث أن الاستئناف الفرعي وقع طبقا للإجراءات الشكلية الواجبة
قانونا فيتعين التصريح بقبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أنه يستخلص من الوثائق أن ديوان الترقية والتسيير العقاري أقام هذه الدعوى طالبا إلزام خصمه بأن يدفع له قيمة غرامة التأخير 1.812.400,65 دج المقررة في قرار الفسخ مع تعويض قدره 500.000 دج.

أن المدعى عليه في المرحلة الابتدائية طالب بمقابل الأشغال التي أنجزها والمقدرة بـ 1.012.023,93 دج مع تعويض.

حيث أن القرار المستأنف رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أن (ب. م) استأنف القرار مؤسسا طعنه على أن بداية تنفيذ الصفقة صادف الفترة الممطرة مما جعله يتباطأ في وتيرة الإنجاز وهذا ما تذرع به الديوان لتقرير فسخ الصفقة وتقرير عقوبة التأخير وتمسك بطلب مقابل الأشغال المنجزة المحددة في قرار الفسخ مع طلب مبلغ 2.000.000 دج كتعويض ومقابل البضاعة التي تركها في الورشة.

حيث أنه ثابت من قرار الفسخ الصادر عن الديوان في 2006/12/19 أن المقاول أنجز أشغالا بمقدار 1.012.023,93 دج لم يتقاضى مقابلها.

حيث أن المقاول محق في المطالبة بمقابل الأشغال المنجزة.

حيث أن المستأنف طلب الحكم له بتعويض يشمل جبر الضرر الناتج عن الفسخ وكذا مقابل السلع التي تركها في الورشة.

حيث أن طلب التعويض غير مبرر ما دام أنه يقر بأنه تأخر في الإنجاز كما أن قيمة السلع التي يدعي أنه تركها في الورشة غير محددة وبالتالي فيتعين رفض هذا الطلب.

حيث أن الديوان تقدم باستئناف فرعي يرمي إلى إلزام المستأنف الأصلي بأن يدفع له قيمة عقوبة التأخير المقررة في قرار الفسخ.

حيث أن عقوبة التأخير تحسب حسب المرسوم المتضمن الصفقات العمومية حسب معادلة أحد عواملها هو مدة التأخر وهي المدة التي تمتد من تاريخ انتهاء مدة الإنجاز إلى التاريخ الفعلي للتسليم.

حيث أن الصفقة فسخت وبالتالي يتعذر تحديد مدة التأخر ومن ثمة حساب عقوبة التأخير.

حيث أن عدم تنفيذ الأشغال وتسليمها يؤدي حتما إلى عدم رفع اليد عن الكفالة ويعد ذلك تعويضا لصاحب المشروع عن الضرر الناتج عن فسخ الصفقة على مسؤولية المقاول.

حيث أن المستأنف عليه طلب الحكم له بتعويض قدره 1.000.000 دج.

حيث أن الديوان لم يقدم العناصر التي يمكن الاعتماد عليها لحساب هذا التعويض وذلك بتقديم صفقة إنجاز نفس المشروع أبرمت مع مقاول آخر بكلفة أكبر مثلا.

حيث أن طلب التعويض غير مبرر ويتعين رفضه.

حيث أن ظروف الدعوى تدعو إلى تأييد القرار المستأنف فيما قضى برفض الطلب الأصلي لمدير ديوان الترقية والتسيير العقاري وإلغائه فيما قضى برفض الطلبات المقابلة وفصلا من جديد في هذا الجانب إلزام الديوان بأن يدفع للمستأنف مبلغ 1.012.023,93 دج مقابل الأشغال المنجزة مع رفض طلب التعويض.

حيث أن ظروف الدعوى تدعو إلى تحميل المستأنف عليه المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنياً، حضورياً ونهائياً:
في الشكل: قبول الاستئناف الأصلي والفرعي.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف فيما قضى برفض الطلب الأصلي وإلغائه فيما قضى برفض الطلبات المقابلة وفصلاً من جديد في هذا الجانب إلزام المستأنف عليه ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية المدية بأن يدفع للمستأنف مبلغ (1.012.023,93 دج) مليون واثنى عشر ألف وثلاثة وعشرون دينار وثلاثة وتسعون سنتيم ورفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.

تحميل ديوان الترقية والتسيير العقاري المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي والعشرون من شهر نوفمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الأولى- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	غربي الهاشمي
مستشارة الدولة المقررة	بن منصور حفيظة
مستشار الدولة	ميسوري أعمارة

بحضور السيدة درار دليلة، محافظ الدولة، وبمساعدة السيد بوخش محمد، أمين الضبط.

صفقة عمومية

القرار رقم 077702 المؤرخ في 2013/12/05
قضية مقاوله أشغال الري و التجهيز ضد بلدية مرسط

الموضوع: صفقة عمومية-عدم قابلية الأسعار للتحيين و المراجعة-
أشغال أصلية-أشغال تكميلية-استلام نهائي.
مرسوم رئاسي رقم 02-250: المادة 53.

المبدأ: يمكن إعادة النظر في مبدأ عدم قابلية أسعار الصفقة
العمومية للتحيين و المراجعة، بوثيقة لاحقة، موقعة من الطرفين.
يمكن تدارك انعدام محضر الأشغال التكميلية بمحضر الاستلام
النهائي، غير المميز بين الأشغال الأصلية و الأشغال التكميلية.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف الحالي جاء طبقا للإجراءات القانونية مما يتعين
قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنفة تطالب بإلغاء القرار المستأنف و القضاء من جديد
بتمكينها من المبالغ المستحقة المقدرة بـ 7.548.293,84 دج و احتياطيا
تعيين خبير في المحاسبة لتحديد إذا ما كانت هناك أشغالا إضافية و هذا
بناء على أوجه الاستئناف المذكورة أعلاه في الوقائع.

حيث أن المستأنف عليها تعرضت طالبة تأييد القرار المستأنف. حيث أنه ثابت من الملف أن البلدية المستأنف عليها أبرمت صفقة مع المستأنفة لانجاز أشغال تجديد شبكة المياه الصالحة للشرب في 2007/07/25 وجاء في المادة 4 الفقرة ب أن أسعار هذه الصفقة غير قابلة للتعيين و لا للمراجعة.

حيث أنه ثابت من وثيقة « الحسم العام النهائي » والغير مؤرخة والمقدمة من طرف المستأنفة والمبرمة بين البلدية والمستأنفة والتي تخص نفس الصفقة المشار إليها أعلاه أنه جاء في مادته الأولى أن هذا الحسم العام و النهائي أنه يتضمن: إدراج أشغال إضافية بسعر الوحدة الموجود بالصفقة الأصلية وإدراج أشغال تكميلية سعر الوحدة غير موجود بالصفقة الأصلية و إلغاء أشغال غير منجزة و تحيين الأسعار طبقاً للمادة 53 من المرسوم الرئاسي 250/02 و تحديد المبلغ النهائي للصفقة والذي حدد بمبلغ 39.878.231,09 دج و غلق الصفقة نهائياً و أن هذا المحضر الذي يعد بمثابة ملحق غلق نهائي للصفقة ثم جاء في المادة 4 منه أن المواد الأخرى من الاتفاقية و التي لم يطرأ عليها أي تغيير تبقى ثابتة.

حيث يظهر من هذا أن مبدأ عدم تحيين الأسعار ومراجعتها تم إعادة النظر فيه بموجب هذه الوثيقة المشار إليها أعلاه لأنه ورد فيه بكل وضوح أنه من بين ما يهدف إليه هو «تحيين الأسعار و إدخال أشغال إضافية و تكميلية» و بالتالي يكون الدفع المثار من طرف البلدية الرامي إلى أن الأسعار غير قابلة للتعيين طبقاً للمادة 4 من الاتفاقية دفع غير مؤسس لأن هذه المادة تم إعادة النظر فيها و أصبحت الأسعار قابلة للتعيين بموجب العقد الجديد بين الطرفين و يكون قضاة أول درجة قد أخطأوا لما أسسوا قرارهم على المادة 4 فقرة ب من الاتفاقية لأن مبدأ عدم تحيين الأسعار تم إعادة النظر فيه بموجب الوثيقة المشار إليها أعلاه.

حيث أنه ثابت كذلك من الكشف الكمي والتقديري للأشغال التكميلية خارج الصفقة و الممضى عليه من طرف البلدية أنه تم إعادة النظر بالزيادة في قيمة الأنابيب قطر 300 بمبلغ 6.000.577,20 دج وكذا في قيمة الأنابيب قطر 150 بمبلغ 304.436 دج.

حيث أنه و لما ثبت أن مبدأ تحيين الأسعار تم إعادة النظر فيه بموجب ملحق الغلق المشار إليه أعلاه كما أنه تم إدخال أشغال إضافية في هذا الملحق و أن البلدية في هذا الملحق و أن البلدية اكتفت بالقول بأن هذه الطلبات غير مؤسسة ولم تناقش القيمة المطالب بها وهي قيمة تحيين الأسعار و الأشغال التكميلية يتعين إلغاء الحكم و الحكم للمستأنفة بالقيمة المطالب بها لأنها تتوافق مع ما ورد في الكشف الكمي والتقديري الممضى عليه من طرف البلدية كما يتعين رفض الدفع المثار من طرف البلدية الرامي إلى أن الأشغال التكميلية لا يوجد محضر استلام لها لأن محضر الاستلام النهائي المحرر في 2010/08/01 جاء عاما ولم يذكر فيه الأشغال الأصلية أو التكميلية .

حيث أنه والحال كذلك يتعين إلغاء القرار المستأنف وفصلا من جديد الحكم للمستأنفة بالمبلغ المطالب به.

حيث أن البلدية معفاة من الرسوم القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا و نهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف و فصلا من جديد إلزام المستأنف عليها بلدية مرسط بأن تدفع للمستأنفة مبلغ 7.548.293,84 دج سبعة

ملايين و خمسمائة و ثمانية و أربعين ألفا ومائتين و ثلاثة وتسعين ديناراً
وأربعة و ثمانين سنتيماً.
المستأنف عليها معفاة من الرسوم القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الخامس من شهر ديسمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الأولى-
القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

ميامون رتيبة	الرئيسة
ميسوري اعمارة	مستشار الدولة المقرر
بن منصور حفيظة	مستشارة الدولة
غربي الهاشمي	مستشار الدولة

بحضور السيدة درار دليلة، محافظ الدولة. وبمساعدة السيد بوخش
محمد، أمين الضبط.

صفقة عمومية

القرار رقم 078206+079325 المؤرخ في 2013/11/21
قضية المؤسسة ذات الشخص الوحيد EURL (غ) ضد ديوان الترقية
والتسيير العقاري لولاية سيدي بلعباس

الموضوع: صفقة عمومية-ملحق الصفقة العمومية-فوائد التأخير.
مرسوم رئاسي رقم 02-250: المادتان 76 و 77.

المبدأ: لا يمكن الاحتجاج بإمضاء ملحق الصفقة العمومية خارج
الأجال التعاقدية، لتبرير عدم دفع مقابل الأشغال المنجزة.
الملحق وثيقة تسوّى بها قيمة الأشغال المنجزة داخل وخارج أجل
الصفقة.

وعليه فإن مجلس الدولة

بعد الاطلاع على المواد 01 إلى 15 و 896، 949، 950 و 207، 209 من
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

بعد الاطلاع على عريضتي الاستئناف المودعتين بتاريخ 2012/02/16
و 2012/03/25 والحكم المستأنف فيه بموجبهما الصادر بتاريخ
2011/11/22 فهرس 11/844.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف و مذكرات الأطراف.

من حيث الشكل:

حيث استأنفت كل من المؤسسة ذات الشخص الوحيد (غ) وديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية سيدي بلعباس الحكم الصادر بتاريخ 2011/11/22 تحت رقم الفهرس 11/844 وأنه لحسن سير العدالة، يتعين الأمر بضم القضية رقم 079325 للقضية رقم 078206 لوحدة الموضوع والأطراف.

حيث أن الاستئناف قد استوفيا كل أوضاعهما الشكلية والإجرائية يتعين قبولهما شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث يستفاد من دراسة وثائق الملفين و طلبات المستأنفين أن المستأنفة ذات الشخص الوحيد (غ) قد طلبت تأييد الحكم المستأنف مبدئيا فيما قضى به وتعديلا له إلزام المستأنف عليه بأن يدفع لها مبلغ (1.057.427.13 دج) كفوائد تأخرية ومبلغ (1.000.000 دج) كتعويض عن كافة الأضرار، بينما يطلب ديوان الترقية و التسيير العقاري إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى بإلزام المستأنف الديوان بدفع مبلغ قيمة الوضعية رقم (08) و مبلغ كفالة الضمان و التصدي بالقول برفع اليد عن كفالة الضمان و تأييده في كل تراتبه الأخرى.

1-عن مبلغ الوضعية رقم (08):

حيث أنه بالرجوع إلى الملحق رقم (02) المحرر بتاريخ 2008/06/01 المؤشر عليه و الممضى من جميع الأطراف، نجده يتضمن في مادته الأولى و الثانية الإشارة إلى تقييم الأشغال المنجزة الإضافية داخل و خارج الصفقة رقم 083/ د ت ت ع/ 191/ 2006 المؤرخة في 2006/06/21، وهذا يعني صراحة ثبوت التعاقد و ثبوت الانجاز، وبالتالي يكون دفع المستأنف ديوان

الترقية و التسيير العقاري، بأن الملحق تم إمضائه خارج الآجال التعاقدية دفع غير مؤسس، لكون الملحق هو أمر مسوى به لأشغال تم إنجازها داخل وخارج الصفقة و من ثم يتعين تأييد الحكم الذي قضى بقيمة الأشغال المتفق عليها في عقد الصفقة و إلغائه فيما قضى برفض قيمة الأشغال الإضافية خارج الصفقة ومن جديد القضاء بإجابة المؤسسة ذات الشخص الوحيد لطلبها المتعلق بقيمتها المقدرة ب (1.094.007.97دج).

2- فيما يخص فوائد التأخير:

حيث أن فوائد التأخير المترتبة عن عدم دفع الوضعيات للأشغال المنجزة في أجالها يحكمها نص المادتين 76 و 77 من المرسوم الرئاسي رقم 205-02 المؤرخ في 2002/07/24 المعدل و المتمم.

وحيث أن هاتين المادتين توجبان اتباع إجراءات معينة للاستفادة من الحق المطلوب تتمثل بالخصوص في إيداع طلب مفصل بالوضعية المطلوبة وأنه في دعوى الحال لا يوجد ما يفيد إيداع الوضعية مما يتعذر حساب فوائد التأخير كما أنه لم يثبت إتباع الإجراء المطلوب في المادة 77 المشار إليها وعليه يتعين رفض الطلب لعدم التأسيس وبذلك تأييد الحكم الذي قضى برفضه.

عن طلب التعويض:

حيث أن المستأنفة المؤسسة ذات الشخص الوحيد كانت قد أنجزت الأشغال المتفق عليها و سلمتها في أجالها لصاحبة المشروع ديوان الترقية وهذا منذ استحقاق قيمة الوضعية في سنة 2008 وأنه عند عدم دفع المستحقات في وقتها يكون قد الحق مما لا شك أضرارا بها تستحق عليها التعويض والقضاة برفضهم طلب التعويض يكونوا قد جانبوا الصواب وعرضوا حكمهم في هذه الجزئية للإلغاء و أنه يتعين فصلا من جديد في

هذا الطلب القول أن طلب التعويض مؤسس إلا أن فيه مبالغة يتعين بذلك إرجاعه إلى الحد المعقول ويقدره مجلس الدولة بمبلغ (400.000دج).

حيث أنه و طبقا للأسباب الموحى إليها أعلاه يتعين القضاء بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى بقيمة الوضعية رقم (08) وكذا مبلغ الكفالة وإلغاءه فيما عدا ذلك و فضلا من جديد إلزام المستأنف عليه ديوان الترقية والترقية العقاري لولاية سيدي بلعباس ممثلا في مديره بأن يدفع للمستأنفة مبلغ (1.094.007,97دج) قيمة الأشغال الإضافية ومبلغ (400.000دج) كتعويض.

حيث يتعين تحميل خاسر الدعوى مصاريفها.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا ونهائيا:
في الشكل: قبول الاستئنافين شكلا وضم القضية رقم 79325 للقضية
78206.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف فيما قضى بقيمة الوضعية رقم 08 وكذا مبلغ كفالة الضمان وإلغاءه فيما عدا ذلك وفضلا من جديد إلزام ديوان الترقية والترقية العقاري لولاية سيدي بلعباس ممثلا في مديره العام بأن يدفع للمستأنفة المؤسسة ذات الشخص الوحيد مبلغ مليون وأربعة وتسعين ألف وسبعة دنانير وسبعة وتسعين سنتيما (1.094.007,97دج) قيمة الأشغال الإضافية ومبلغ أربعمئة ألف دينار كتعويض (400.000 دج).

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الواحد و العشرون من شهر نوفمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل
الغرفة الأولى- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	غربي الهاشمي
مستشارة الدولة	بن منصور حفيظة
مستشار الدولة	ميسوري اعمارة

بحضور السيدة درار دليّة، محافظة الدولة ومساعدة السيد بوخش
محمد، أمين الضبط.

صفقة عمومية

القرار رقم 078275 + 078520 المؤرخ في 2013/12/05

قضية مؤسسة (م.ي) لأشغال البناء ضد وزارة السكن
والعمران و من معها

الموضوع: صفقة عمومية-عرض مالي-لجنة تقييم العروض-إخلال
بقواعد المنافسة.

مرسوم رئاسي رقم 10-236: المادة 51.

المبدأ: يحتوي العرض المالي، في الصفقات العمومية، على رسالة
التعهد و جدول الأسعار الوحدوية والجدول الكمي و التقييمي.

تطلع لجنة تقييم العروض، عند فحص العرض المالي، على جميع
الوثائق و ليس على رسالة التعهد فقط.

يقع إثبات إخلال الإدارة بقواعد المنافسة على المدعي بهذا الإخلال.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن (م. ي) استأنف القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس
قضاء الأغواط في 2011/10/26 والقاضي بالزام وزارة السكن و العمران
بأن تدفع له تعويضا قدره 50.000 دج بموجب العريضة المسجلة تحت
رقم 78275.

حيث أن وزير السكن استأنف نفس القرار بموجب العريضة المسجلة تحت رقم 078520.

حيث أن الملفين متحدين من حيث الأطراف و الموضوع فيتعين إذا الحكم بضم الملفين عملا بالمادة 207 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أن الاستئناف وقعا داخل الآجال و طبقا للإجراءات الشكلية الواجبة قانونا فيتعين التصريح بقبولهما شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أن (م. ي) استأنف القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الأغواط الذي قضى برفض طلبه الرامي إلى إلغاء قرار منح الوقت و قضى بتعويض ضئيل.

حيث أن المستأنف يزعم بأن الإدارة خالفت النصوص التنظيمية الخاصة بالصفقات العمومية التي تمنع التفاوض مع المتنافسين بعد فتح الأظرفة و أن الإدارة قامت بتصحيح عرض أحد المتنافسين ليصبح عرضه أقل عرض.

حيث أن المادة 51 من المرسوم 2010/236 تنص فيما يخص العرض المالي على أنه يحتوي على رسالة التعهد وجدول الأسعار الوحدوية والجدول الكمي والتقييمي للأشغال.

حيث أن (م. ي) لم يقدم الوثائق الخاصة بعرضه من أجل مقارنتها مع عرض منافسه لاسيما من أجل التأكد من أن الأسعار الوحدوية وكذا الجدول الكمي والتقييمي الذي عرضه يشكلون فعلا أقل عرض.

حيث أن لجنة تقييم العروض عند تفحصها للعرض المالي لا تطلع فقط على رسالة التعهد بل تصب مراقبتها على جميع الوثائق و ليس على رسالة التعهد فقط.

حيث أن المستأنف لم يثبت بأن الكشف الكمي والتقييمي الذي عرضه و الخاص بالعرض بدون رسوم كان أقل من عرض منافسه.

حيث أن طلبه الرامي إلى إلغاء المنح المؤقت غير مؤسس و قد أصاب قضاة الدرجة الأولى حيث قضاوا برفض هذا الطلب ويتعين تأييد القرار في هذا الجانب.

حيث أن وزير السكن والعمران استأنف القرار الذي ألزمه بدفع تعويض للمقاول (م.ي).

حيث أن إخلال الإدارة بقواعد المنافسة غير ثابت و من ثمة فإن طلب التعويض غير مؤسس وقد أخطأ قضاة الدرجة الأولى في تقدير الوقائع وتطبيق القانون مما يتعين إلغاء القرار المستأنف فيما قضى بالتعويض وفصلا من جديد رفض هذا الطلب.

حيث أن ظروف الدعوى تدعو إلى تحميل (م.ي) المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، غيابيا في حق مؤسسة (ح. ص)، حضوريا في حق باقي الأطراف و نهائيا:

في الشكل: الأمر بضم الملف 78520 إلى الملف 78275 قبول الاستئنافين.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف فيما قضى برفض طلب إلغاء المنح المؤقت للصفقة وإلغائه فيما قضى بالتعويض و فصلا من جديد في هذا الطلب رفضه لعدم التأسيس.
تحميل (م. ي) المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر ديسمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الأولى- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيسة	ميمون رتيبة
مستشارة الدولة المقررة	بن منصور حفيظة
مستشار الدولة	ميسوري اعمارة
مستشار الدولة	غربي الهاشمي

بحضور السيدة درار دليلة، محافظ الدولة. ومساعدة السيد بوخش محمد، أمين الضبط.

صفقة عمومية

القرار رقم 078480 المؤرخ في 2013/12/05

قضية (ا.ع) ضد ولاية الجزائر و من معها

الموضوع: صفقة عمومية-طعن مسبق-كفالة الضمان.

مرسوم رئاسي رقم 250-02.

مرسوم تنفيذي رقم 434-91.

المبدأ: لا يعتبر الطعن المسبق، في قانون الصفقات العمومية الحالي (مرسوم رئاسي رقم 250-02)، طعنا وجوبيا؛

يتم رفع اليد عن كفالة الضمان، بعد استلام المشروع، بموجب محضر الاستلام النهائي.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف الأصلي وقع داخل الآجال و طبقا للإجراءات الشكلية الواجبة قانونا فيتعين التصريح بقبوله شكلا.

حيث أن مديرية تهيئة الإقليم والوقاية من السكن الوضيع وتقليصه لم تكن طرفا في الدعوى ولم تدخل في الخصام ولم تتدخل بصفة قانونية فيتعين إذا استبعاد عريضتها.

من حيث الموضوع:

حيث أن (ا.ع) استأنف الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية للجزائر في 2011/04/06 والقاضي بعدم قبول الدعوى.

حيث أن المستأنف أسس طعنه على سوء تقدير قضاة الدرجة للوقائع وتطبيق القانون ما دام أن الطعن المسبق أمر جوازي.

حيث أن قضاة الدرجة أسسوا حكمهم على المرسوم 434/91 الذي أبرمت الصفقة في المجال الزمني لتطبيقه والذي كان يعتبر الطعن المسبق أمرا وجوبيا.

حيث أن قانون الصفقات العمومية الحالي لا يعتبر الطعن المسبق وجوبيا ولما نصت المادة 7 من القانون المدني على أن الأحكام الجديدة الخاصة بالإجراءات تطبق فورا فإنه يتعين إلغاء الحكم المستأنف لسوء تطبيق قضاة الدرجة الأولى القانون.

حيث أن النزاع يخص مقابل أشغال أنجزها المستأنف لفائدة المستأنف عليها تنفيذا لصفقة موضوعها انجاز مجمع مدرسي وسكنين في الدار البيضاء.

حيث أنه ثابت من مراسلة مدير التجهيزات العمومية الموجهة إلى الوالي المنتدب لمقاطعة الدار البيضاء أنه نظرا لعدم كفاية الاعتمادات المخصصة للمشروع تم الالتزام بمقابل جزء من الأشغال وتم تأجيل تسوية الجزء المتبقى المقدر ب 6.011.977.87 دج.

حيث أنه ثابت من وثيقة الخلاصة المتعلقة بالملحق المؤشر عليه من طرف صاحب المشروع أنه تم الاتفاق على أشغال بقيمة 6.011.977.87 دج.

حيث أن المستأنف طلب الحكم له بمقابل الوضعية المقدر ب 7.304.836.14 دج غير أن الوضعية غير مؤشر عليها.

حيث أن الدين الثابت بإقرار المدين هو 6.011.977.87 دج. ويتعين إذا إلتزام صاحب المشروع بدفعه.

حيث أن طلب رفع اليد عن الكفالة الضمان طلب مؤسس ما دام أن المشروع استلم بموجب محضر الاستلام النهائي.

حيث أن المستأنف طلب الحكم له بتعويض بمقدار 1.000.000 دج.

حيث أن تعنت المستأنف عليها ثابت ما دام أنها تستمر في منازعة الدين رغم تأشيرها على الوثائق المثبتة للدين غير أنه يتعين الرجوع بالتعويض إلى الحد الذي يتناسب مع الضرر الفعلي ذلك أنه حتى المستأنف تأخر في رفع الدعوى.

حيث أن الولاية معفاة من المصاريف.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا ونهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف وفصلا من جديد إلتزام والي ولاية الجزائر بأن يدفع للمستأنف مبلغ 6.011.977.87 دج ستة ملايين وأحد عشر ألف وتسعمائة وسبعة وسبعين دينار وسبعة وثمانون سنتيم مقابل الأشغال وتعويض قدره 300.000 دج ثلاثمائة ألف دينار مع إلتزامه برفع اليد عن الكفالة الضمان.

إعفاء الولاية معفاة من المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر ديسمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الأولى- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيسة	ميمون رتيبة
مستشارة الدولة المقررة	بن منصور حفيظة
مستشار الدولة	ميسوري اعمارة
مستشار الدولة	غربي الهاشمي

بحضور السيدة درار دليلة، محافظ الدولة وبمساعدة السيد بوخش محمد، أمين الضبط.

الغرفة الثانية

انتداب

076887

ترك منصب العمل

066073

توقف عن النشاط

072708

سقوط الخصومة

076319

شطب

073530

ضرائب مباشرة

075290

طعن بالنقض

044199

عطلة سنوية

074241

مديرية ولائية للضرائب

074115

منازعة ضريبية

076356

انتداب

القرار رقم 076887 المؤرخ في 2012/10/04
قضية المؤسسة العمومية الاستشفائية بشير بن ناصر ضد (ع. ط)

الموضوع: موظف- انتداب.
مرسوم رقم 85-59: المادة 101.

المبدأ: يعد مخالفا القانون، القرار الإداري المنتدب موظفا، لمدة غير محددة.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:
حيث أن القرار المستأنف بلغ للمستأنف بتاريخ 2011/12/13 وسجل الاستئناف بتاريخ 2011/12/22.

حيث أن الاستئناف جاء في أجله القانوني المنصوص عليه في المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكان مستوفيا للشروط والإجراءات القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الموضوع:
حيث أن المستأنف عليه السيد (ع. ط) بصفته طبيب عام لدى المؤسسة العمومية الاستشفائية المستأنفة منذ 1991/03/03 تم انتدابه بموجب القرار رقم 1934 الصادر عن مدير القطاع الصحي ببسكرة

بتاريخ 1996/07/17 إلى وساطة الجمهورية ابتداء من 1996/07/20 ولمدة غير محددة.

حيث أن المستأنفة وبعد خمس 05 سنوات من الانتداب راسلت المستأنف تخبره بأن مدة الانتداب قد انتهت طبقاً لأحكام المادة 101 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 والتي تحدد مدة الانتداب بخمس سنوات، كما تم إعداده للالتحاق بمنصب عمله وعن طريق رسائل مضمنة الوصول الأولى بتاريخ 2001/07/24 والثانية بتاريخ 2001/08/08.

حيث أنه بتاريخ 2001/08/25 اتخذ مقرر العزل بسبب التخلي عن المنصب، وهو المقرر المطعون فيه حالياً.

حيث أن المقرر رقم 1934 المؤرخ في 1996/07/17 تضمن عبارة «إعارة» التي ترجمت خطأ من النسخة الأصلية التي جاءت باللغة الفرنسية وهي عبارة «انتداب» مما يتعين استبعاد عبارة إعارة من المناقشة.

حيث أن القرار السالف الذكر انتدب المستأنف عليه لمهمة لدى وسيط الجمهورية ابتداء من 1996/07/20 ولمدة غير محددة.

حيث أن المستأنفة طبقت صحيح القانون حينما أعذرت المستأنف عليه للالتحاق بمنصبه بعد مضي 5 سنوات وذلك طبقاً لأحكام المادة 101 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 السالفة والمذكورة أعلاه.

حيث أن القرار الإداري الذي انتدب المستأنف لمدة غير محددة هو مخالف للقانون.

حيث بالإضافة إلى عدم الالتحاق بالمنصب بعد الإذارين، وبعد إلغاء منصب وسيط الجمهورية، فإن المستأنف لم يحرك ساكنا منذ اتخاذ مقرر العزل سنة 2001/08/25 إلى تاريخ رفع الدعوى بتاريخ 2011/06/07 أي بعد عشر سنوات كاملة مما يؤكد تخليه عن منصب وظيفته.

حيث أن القرار المطعون فيه سليم ومطابق للإجراءات القانونية.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى بإلغائهم القرار المطعون فيه، فإنهم جانبوا الصواب مما يتعين إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أن المصاريف القضائية تكون على المستأنف عليه.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانياً، حضورياً ونهائياً:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

المصاريف القضائية على المستأنف عليه.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر أكتوبر سنة ألفين واثنى عشر من قبل الغرفة الثانية- القسم الثاني- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	عدة جلول أمحمد
مستشار الدولة	بوعنيق علي
مستشار الدولة	شيبوب فلاح جلول

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة نوي فاطمة، أمينة الضبط.

ترك منصب العمل

القرار رقم 066073 المؤرخ في 2011/10/13

قضية (ب.ع) ضد المديرية العامة للجمارك

الموضوع: ترك منصب العمل-موظف-عزل تلقائي-مجلس التأديب.

أمر رقم 03-06 : المادة 184.

مرسوم رقم 59-85 : المادة 136.

المبدأ: ترك منصب العمل و عدم الالتحاق به، بعد الإعذار المبلغ قانوناً، يؤدي إلى العزل التلقائي للموظف.

يفقد الموظف، ويصبح تارك منصب عمله، حقه في المثول أمام مجلس التأديب.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الدعوى رفعت في الشكل والأجل القانونيين فيتعين قبولها

شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث أقام المدعي الحالي دعوى الحال يطلب إلغاء المقرر الصادر عن

المدعى عليها بتاريخ 2010/03/31 والقضاء بإعادة إدراجه في منصب

عمله الأصلي كمساعد إداري مع احتفاظه بكافة حقوقه المكتسبة

وبإلزامها بأدائها له مرتباته الشهرية ابتداء من شهر أوت 2006 إلى غاية رجوعه الفعلي ومبلغ 1000.000,00 دج تعويضا له عن كافة الأضرار المادية والمعنوية اللاحقة به.

وحيث يعتمد المدعي في تبرير دعوى الإلغاء على أن الإجراءات التأديبية المتخذة ضده لم تكن قانونية ولم تتخذ في وقتها المحدد قانونا.

لكن حيث يتعين الملاحظة أن المدعي الحالي ترك منصب عمله وتم إعداره في 2006/08/16 تحت رقم 1886 و 2006/08/22 تحت رقم 2151 ثم تم اتخاذ قرار في 2006/08/13 تحت رقم 2845 بتوقيف راتبه ابتداء من 2006/08/01 (تاريخ أول غياب له غير مبرر).

وحيث أن ترك المنصب وعدم الالتحاق إليه رغم الإعدار المبلغ للموظف قانونا لا يستوجب إحالة هذا الأخير على المجلس التأديبي بل يستوجب العزل التلقائي، لكن مع ذلك فإن المدعى عليها أحالت ملفه على اللجنة الوطنية المتساوية الأعضاء بتاريخ 2007/11/27 والتي قررت عزله.

وحيث أن قرار العزل اتخذ طبقا للقانون فيتعين رفض دعوى المدعي لعدم التأسيس.

في المصاريف القضائية:

حيث يتعين تحميل المدعي المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانياً، حضورياً، نهائياً:
في الشكل: قبول الدعوى.
في الموضوع: رفض الدعوى لعدم التأسيس.
مع تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الثالث عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة
الثانية- القسم الثاني- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	عدة جلول أمحمد
مستشار الدولة المقرر	شيبوب فلاح جلول
مستشار الدولة	غانم فاروق

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة نوي
فاطمة، أمينة الضبط.

توقف عن النشاط

القرار رقم 072708 المؤرخ في 2013/01/17
قضية مديرية الضرائب لولاية عنابة ضد (ص. ر)

الموضوع: نشاط خاضع للضريبة- توقف عن النشاط- سجل
تجاري- شطب السجل التجاري.
قانون الضرائب المباشرة: المادة 132.

المبدأ: لا يتم إثبات التوقف عن النشاط الخاضع للضريبة إلا
بدليل واحد، يتمثل في شطب السجل التجاري و إشعار مديرية
الضرائب، خلال عشرة (10) أيام، ابتداء من يوم التوقف.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف استوفى أوضاعه الشكلية و القانونية فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

حيث أن مديرية الضرائب لولاية عنابة رفعت استئناف ضد القرار
الصادر في 2012/04 رقم 1208 القاضي برفض الدعوى التي كانت ترمي
إلى إلغاء قرار لجنة الدائرة للطعن الصادر في 2010/11/08 الذي ألغى
الضريبة الخاصة بسنتي 2006 إلى 2009.

حيث أن قرار لجنة الدائرة اعتمد على تصريحات المستأنف عليه
كونه باع الشحنة لإلغاء الضريبة المفروضة ولكن هذا لا يكفي لإعفاء
المستأنف من الضريبة ولا يعني بالضرورة التوقف عن نشاط نقل

البضائع وأن التوقف عن النشاط لا يثبت إلا بدليل واحد وهو شطب السجل التجاري من القيد وإشعار مديرية الضرائب خلال 10 أيام ابتداء من يوم التوقف طبقاً للمادة 132 من قانون الضرائب المباشرة.

حيث أن قرار لجنة الدائرة غير مسبب قانوناً وكذلك قرار الغرفة الإدارية المصادق على مقرر اللجنة مما يتعين إلغاء القرار المستأنف وكذلك إلغاء قرار لجنة الدائرة للطعن الصادر في 2010/11/08.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانياً غيابياً، بالنسبة للمستأنف عليه:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف و القضاء من جديد بإلغاء قرار لجنة الدائرة للطعن الصادر في 2010/11/08 .
وجعل المصاريف على المستأنف عليه.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثانية، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	فنيش كمال
مستشارة الدولة	كريبي زوييدة
مستشارة الدولة	خيري مليكة
مستشار الدولة	بوعنيق علي

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة ومساعدة السيدة أدهيمن ليلي، أمينة الضبط.

سقوط الخصومة

القرار رقم 076319 المؤرخ في 2012/04/19

قضية مديرية الضرائب لولاية عين تيموشنت ضد (م. ف)

الموضوع: سقوط الخصومة-أجل السقوط-إجراء قاطع للأجل.
قانون الإجراءات المدنية والإدارية: المواد 222، 223، 224 و 228.

المبدأ: تسقط الخصومة بتخلف الخصوم عن القيام بالمساعي اللازمة، بعد مرور سنتين، و انعدام الإجراء القاطع لسريان أجل السقوط.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن دعوى السقوط استوفت أوضاعها الشكلية و القانونية فهي مقبولة.

من حيث الموضوع:

أولاً: حول الدفع المتعلق بالشكل:

بدعوى أن عريضة الدعوى لم تشر إلى الآجال القانونية الممنوحة للمدعى عليها لتقديم مذكرة الدفع.

لكن بالرجوع إلى محضر التبليغ المؤرخ في 19 فيفري 2012 رقم 587 المحرر من طرف الأستاذة رايس حفيظة محضرة قضائية لدى محكمة وهران يتضح وأن هذا المحضر يتوفر على جميع المعلومات القانونية

خاصة المادة 838 التي تنص على أن تودع المذكرات والوثائق المقدمة من الخصوم بأمانة الضبط وكذلك كيفية التبليغ للحضور.

حيث فضلا عن ذلك فإن المدعى عليها تلقت العريضة واطلعت على محتواها مما يتعين رفض الدفع المثار.

ثانياً: حول سقوط الخصومة:

حيث بالفعل بالرجوع إلى أوراق الملف خاصة القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 24 جانفي 2006 رقم 22773 القاضي بتعيين الخبير بن شبة بومدين لم تستمر أي إجراءات لتنفيذ القرار التمهيدي وهذا أكثر من خمسة سنوات وبدون أي إجراء تقطعي مما يتعين التصريح بسقوط الخصومة.

هذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانياً، حضورياً و نهائياً:
في الشكل: قبول الدعوى.
في الموضوع: التصريح بسقوط الخصومة.
مع تحميل المدعى عليه بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر أفريل سنة ألفين واثنى عشر من قبل الغرفة الثانية-القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	فنيش كمال
مستشارة الدولة	كريبي زوييدة
مستشارة الدولة	خيرى مليكة
مستشار الدولة	بوعنيق علي

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة وبمساعدة السيد بلخيري حلیم، أمين الضبط.

شطب

القرار رقم 073530 المؤرخ في 2012/12/13
قضية مديرية الضرائب لولاية تمناست ضد (ر. م) و من معه

الموضوع: شطب-استئناف-عريضة الطعن بالاستئناف-تبليغ.
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: المواد 216، 838 و 915.

المبدأ: يؤدي عدم تبليغ المستأنف عليه بعريضة الاستئناف إلى
شطب الطعن بالاستئناف.

وعليه فإن مجلس الدولة

حيث أن مديرية الضرائب لولاية تمناست الممثلة من طرف مديرها
استأنفت بواسطة محاميها القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس
قضاء تمناست بتاريخ 2011/04/19 الذي قضى برفض الدعوى الرامية
إلى إلغاء قرار لجنة الدائرة للطعن الذي منح للمستأنف عليه تخفيضا.

حيث أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يلزم المستأنف بتبليغ
عريضة الاستئناف إلى المستأنف عليه ويرتب على عدم تقديم محضر
التبليغ الرسمي تشطيب القضية من الجدول.

حيث أن المستأنفة اكتفت بإيداع عريضة الاستئناف دون تقديم ما
يثبت تبليغها لعريضة الاستئناف عن طريق محضر قضائي للمستأنف
عليه رغم مطالبتها بذلك بواسطة رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام
بتاريخ 2012/06/05 تحت رقم 003820 مخالفة بذلك أحكام المادة

838 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي أحالتنا عليها المادة 915 من نفس القانون لذا تعين شطب القضية من الجدول.

حيث أن المستأنفة معفاة من المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا، غيابيا:

شطب القضية.

إعفاء المستأنفة من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين و اثني عشر من قبل الغرفة الثانية-القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	فنيش كمال
مستشارة الدولة المقررة	خيرى مليكة
مستشار الدولة	بوعنيق علي
مستشارة الدولة	كريبي زوبيدة

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة ومساعدة السيدة إخلوفي يمينة، أمينة الضبط.

ضرائب مباشرة

القرار رقم 075290 المؤرخ في 2013/02/14
قضية مديرية الضرائب لولاية تلمسان ضد (ب.ر)

الموضوع: ضرائب مباشرة- لجان الطعن- تسبب القرار.
قانون الإجراءات الجبائية: المادتان 80 و 81.

المبدأ: يجب، في مجال الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة و الرسم على القيمة المضافة، تسبب قرارات اللجان، المنشأة على مستوى الدائرة و الولاية و الوزارة المكلفة بالمالية.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف استوفى أوضاعه الشكلية و القانوني فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

حيث يستفاد من دراسة الملف أن مديرية الضرائب لولاية تلمسان رفعت دعوى في 2009/10/26 لإلغاء قرار لجنة الدائرة للطعن الصادر في فاتح سبتمبر 2010 لمخالفته القانون وذلك بمنح إسقاط ضريبي بمبلغ 145.193,00 دج بدون أي سبب أو أساس قانوني.

حيث بالفعل بالرجوع إلى قرار لجنة الدائرة للطعن الصادر في فاتح سبتمبر 2010 نجد أنه غير مسبب كما تنص عليه المادة 81 من قانون

الإجراءات الجبائية ولم يذكر الأسباب التي أدت بمنح إسقاط ضريبي للمستأنف عليه مما يتعين إلغاء القرار والقضاء من جديد بإلغاء قرار لجنة الدائرة للطعن.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانياً، حضورياً و نهائياً:
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد بإلغاء قرار لجنة الدائرة للطعن الصادر في فاتح سبتمبر 2010.
مع إعفاء مديرية الضرائب من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر فيفري سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثانية، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	فنيش كمال
مستشارة الدولة	كريبي زوبيدة
مستشارة الدولة	خيري مليكة
مستشار الدولة	بوعنيق علي

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة إخلوفي يمينة، أمينة الضبط.

طعن بالنقض

القرار رقم 044199 المؤرخ في 2008/03/12

قضية (ق. ع) ضد والي ولاية تلمسان

الموضوع: طرق الطعن-طعن بالنقض-مجلس الدولة.

قانون عضوي رقم 98-01: المادة 11.

المبدأ: القرار الصادر عن مجلس الدولة، غير قابل للطعن فيه بالنقض.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حول الوجه المثار من طرف الوالي والمتعلق بعدم قبول الدعوى:

بدعوى أن (ق. ع) أسس طعنه على المادة 11 من القانون رقم 1998/01 الصادر في 30 ماي 1998 وأن المادة المذكورة لا تنص على الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة.

حيث بالفعل فإن عريضة المدعي تضمنت الطعن بالنقض في القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 09 ماي 2007 تحت رقم 029473 الفاصل في الاستئناف بصفة نهائية والذي يطالب فيها بنقض وإبطال القرار.

حيث أن قرارات مجلس الدولة تصدر بصفة نهائية ولا يمكن الطعن فيها بالنقض.

لهذه الأسباب

قرر مجلس الدولة:

في الشكل: بعدم قبول الطعن لعدم جوازه.
مع تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر مارس سنة ألفين وثمانية من قبل الغرفة الثانية- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	فنيش كمال
مستشارة الدولة	كريبي زوييدة
مستشار الدولة	شيبوب فلاح جلول
مستشارة الدولة	خيرى مليكة
مستشارة الدولة	سكاكني باية

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة ومساعدة الأستاذة إخلوفي يمينة، أمينة الضبط.

عطلة سنوية

القرار رقم 074241 المؤرخ في 2012/06/14
قضية المديرية الولائية للبريد و تكنولوجيا الإعلام و الاتصال
لولاية عين الدفلى ضد (م. ا)

الموضوع: وظيف عمومي-عطلة سنوية-تعويض العطلة السنوية
براتب.

أمر رقم 03-06 : المادتان 205 و206.

المبدأ: لا تعوّض العطلة السنوية، في الوظيف العمومي، براتب.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف جاء مستوفي لشروطه الشكلية و في أجاله القانوني
يستوجب قبوله.

من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنفة استأنفت القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف
الغرفة الإدارية بتاريخ 2010/01/11 القاضي بإلزام المدعي عليها بأدائها
للمدعي (م. ا) مبلغ 124.351,50 دينار مقابل العطل السنوية مع رفض
ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنفة أسست الاستئناف على أن العطل السنوية لا
تعوض نقدا طبقا للمادة 87 من القانون الأساسي العام للعامل رقم

78/12 والمادتين 205 و 206 من الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الوظيف العمومي.

عن دفع المستأنفة:

حيث أنه طبقا للاجتهاد القضائي و المادة 87 من القانون الأساسي العام للعامل بأنه لا يجوز تعويض العطل السنوية براتب.

حيث أن هذه المادة و الاجتهاد القضائي يطبق على كل شخص يشتغل بمؤسسة عمومية إدارية سواء كان موظفا أو عون متعاقد.

حيث أن المادة 205 من الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية تنص لا يمكن بأي حال تعويض العطلة السنوية براتب.

حيث أن العطل السنوية لا تعوض براتب طبقا لما ذكر أعلاه مما يجعل دعوى المستأنف عليه غير مؤسسة قانونا و يستوجب رفضها لعدم التأسيس.

حيث أن القرار المستأنف غير مؤسس في قضائه يستوجب إلغائه.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المستأنف عليه.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا، نهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف و القضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

المصاريف القضائية يتحملها المستأنف عليه.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر جوان سنة ألفين و اثني عشر من قبل الغرفة الثانية- القسم الثاني-المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	عدة جلول أمحمد
مستشار الدولة المقرر	غانم فاروق
مستشار الدولة	شيبوب فلاح جلول

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة فاطمة نوي، أمينة الضبط.

مديرية ولائية للضرائب

القرار رقم 074115 المؤرخ في 2012/06/14
قضية مديرية الضرائب لولاية مستغانم ضد (ب. م)

الموضوع: مديرية ولائية للضرائب-صفة التقاضي-منازعات جبائية-
وظيفة عمومي.
مرسوم تنفيذي رقم 91-60.

المبدأ: تتوفر المديرية الولائية للضرائب على صفة التقاضي في
المنازعات الجبائية فقط.
لا تتوفر نفس المديرية على أهلية التقاضي في المنازعات المتعلقة
بالوظيفة العمومي.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:
حيث أن الاستئناف جاء مستوفي لشروطه الشكلية و في أجاله القانوني
يستوجب قبوله.

من حيث الموضوع:
حيث أن المستأنفة استأنفت القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغانم
الغرفة الإدارية بتاريخ 2011/05/29 القاضي بإلغاء المقرر الصادر بتاريخ
2011/03/21 تحت رقم 51/م ع ص/11 عن مديرية الضرائب بمستغانم
الذي قضى بنقل المدعي (ب. م) إلى قبضة الضرائب سيدي لخضر مع
رفض باقي الطلبات.

و تلتمس إلغائه و القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أنه دون الرد على دفوع الطرفين فإنه يثبت من الملف أن المستأنف عليه أقام الدعوى ضد مديرية الضرائب لولاية مستغانم.

حيث أن مديرية الضرائب لولاية مستغانم مصلحة خارجية لإدارة الضرائب لوزارة المالية و طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 60/91 المؤرخ 1991/02/23 المتعلق بتنظيم و تحديد صلاحيات المصالح الخارجية للإدارة المالية وخاصة 02 منه فإن المديرية الولائية للضرائب تعتبر مصلحة خارجية لوزارة المالية.

حيث أن المديرية الولائية للضرائب منحها صفة التقاضي في المنازعات الجبائية لا غير مما يجعل أن المستأنف عليه رفع دعوى ضد شخص إداري لا يتمتع بأهلية التقاضي في مسائل الوظيف العمومي مما جعله قد أساء توجيه الدعوى.

حيث أن القرار المستأنف غير مؤسس في قضائه يستوجب إلغائه.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المستأنف عليه.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا، نهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف و القضاء من جديد بعدم قبول

الدعوى شكلا.

المصاريف القضائية يتحملها المستأنف عليه.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الرابع عشر من شهر جوان سنة ألفين و اثني عشر من قبل الغرفة
الثانية- القسم الثاني- المشكلة من السيدات و السادة:

عدة جلول أمحمد الرئيس
غانم فاروق مستشار الدولة المقرر
شيبوب فلاح جلول مستشار الدولة

بحضور السيد بوصوف موسى، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة
فاطمة نوي، أمينة الضبط.

منازعة ضريبية

القرار رقم 076356 المؤرخ في 2013/03/14

قضية (م. ن) ضد مديرية الضرائب لولاية باتنة و من معها

الموضوع: منازعة ضريبية- طعن نزاعي- إجراء أولي- شكوى- أجل.
قانون الإجراءات الجبائية: المواد 7، 71 و 72.

المبدأ: تقبل الشكوى، في المنازعة الضريبية، إلى غاية 31 ديسمبر من السنة الثانية التي تلي سنة إدراج الجدول في التحصيل أو حصول الأحداث، الموجهة لهذه الشكوى.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف استوفى أوضاعه الشكلية و القانونية طبقا للمادة 950 من ق إ م إ فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

حيث يستفاد من دراسة الملف أن المستأنف يمارس صناعة الحليب ومشتقاته وقد تعرض إلى تحقيق محاسبي لسنوات 2000 إلى 2003 وأعيد تشكيل رقم أعماله مع ما يتطابق مع المشتريات المخفية المقدرة بـ 425.656,08 دج فصدر في حقه سنة 2004 الجداول رقم 23 - 25 - 27 - 29 - 31 تمثل الرسم على النشاط المهني والرسم على القيمة المضافة والدخل الإجمالي والدفن الجزائي.

حيث أن المستأنف لم يطعن في هذه الجداول الضريبية التي أدرجت في التحصيل سنة 2004 إلى في سنة 2008 إي في 2008/01/12 حسب ختم مصالح البريد تحت رقم 81 في نفس التاريخ وبالتالي تكون الشكوى أوردت خارج الأجل المنصوص عليه في المادة 72 من قانون الإجراءات الجبائية التي تنص تقبل الشكاوى إلى غاية 31 ديسمبر من السنة الثانية التي تلي سنة إدراج الجداول في التحصيل و مادام أن الجداول وضعت في التحصيل حسب خاتم البريد في 21 فيفري 2004 تكون الشكوى خارج الأجل المنصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه مما يتعين تأييد ما توصل إليه قاضي الدرجة الأولى.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا حضوريا و نهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.

وجعل المصاريف القضائية على عاتق المستأنف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر مارس سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثانية، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	فنيش كمال
مستشارة الدولة	كريبي زوبيدة
مستشارة الدولة	خيري مليكة
مستشار الدولة	بوعنيق علي

بحضور السيد بوضوف موسى، محافظ الدولة ومساعدة السيدة
إخلوفي يمينة، أمينة الضبط.

الغرفة الثالثة

إثبات ملكية عقارية
051015

توجيه عقاري
045192

خبرة
055687

سحب القرار الإداري
072515

صفة التقاضي
061222

طلقة نارية
046907
063666

فيضان
051698

مشروع سياحي
060839

هدم
063375

وقف أشغال محل رخصة بناء
078902

إثبات ملكية عقارية

القرار رقم 051015 المؤرخ في 2010/05/27
قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية أولاد
تبان ضد ورثة (ب.ع) ومن معهم

الموضوع: إثبات ملكية عقارية-عقد توثيقي-سند رسمي-صفة-نظام
عام.

المبدأ: يتم إثبات الملكية في العقارات، بموجب عقد توثيقي أو سند
رسمي مسجل و مشهر.

الصفة من النظام العام، يثرها القاضي في جميع مراحل الدعوى.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن العريضة مستوفية لأوضاعها الشكلية القانونية والاستئناف
وارد في الآجال القانونية المحددة له مما يتعين قبوله من الشكل.

من حيث الموضوع:

حيث أقام المستأنف عليهم دعوى ضد المستأنف أمام الغرفة الإدارية
لمجلس قضاء سطيف يلتمسون فيها تعيين خبير لتحديد المساحة المستولى
عليها وتقييمها نقدا حسب سعر السوق.

حيث ذكروا أن مورثهم يملك قطعة أرض توجد ببلدية أولاد تبان تدعى (ف) شرع المستأنف في بناء فوقها ثانوية دون اتخاذ أي إجراء قانوني من أجل نزع الملكية.

حيث صدر قرار بتاريخ 2007/04/09 يقضي بتعيين خبير وحددت له مهمة للنزاع القائم بين الطرفين.

حيث أنه بعد إنجاز الخبير لمهمته أعيدت الدعوى للسير فيها وصدر القرار محل الاستئناف الذي صادق على تقرير الخبرة مبدئياً وألزم المستأنف بدفعه للمستأنف عليهم تعويض قدره 828.600,00 دج.

حيث يرمي الاستئناف إلى إلغاء هذا القرار والفصل من جديد أساسا برفض الدعوى الأصلية لرفعها على غير ذي صفة واحتياطياً برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أسس الاستئناف على سوء تقدير الوقائع والتناقض في التسبيب وانعدام الأساس القانوني أن مشروع بناء الثانوية هو قطاعي تابع لمديرية التربية لولاية سطيف كان على المستأنف عليهم مرافعة مديرية التربية أن الأرض موضوع النزاع ذات طابع عرش فإنه لا يمكن تملكها.

حيث أنه تم استدعاء المستأنف عليهم وفقاً للقانون إلا أنهم لم يتمكنوا من الاستدعاءات فيتعين الفصل في غيابهم بقرار غيابي. حيث ثبت للمجلس من دراسة أوراق القضية أن المستأنفين لإثبات صفتهم قدموا عقد عرفي يدعوا تحريره خلال سنة 1957 إلا أنه لا يحمل أي تاريخ.

حيث أن الخبير أثناء المعاينة وتطبيق الوثائق على أرض الواقع توصل إلى أن الأرض موضوع النزاع تقع في قطعة أكبر منها التي تحمل رقم 03

من الملكية المشتركة لمخطط دوار أولاد تبان تقدر مساحة القطعة 07 هكتار 9 آر تعود ملكيتها للدولة استعملت من طرف خواص الذين تصرفوا فيها بالبيع إلى المدعين بموجب عقد عرقي.

حيث تثبت الملكية في العقارات بموجب عقد توثيقي أو سند رسمي مسجل ومشهر.

حيث أن صفة المستأنفين كمالكين للأرض غير ثابتة بعد.

حيث أن الصفة من النظام العام يمكن للقاضي التمسك بها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

حيث أن القرار المستأنف بقضائه لم يحسن تقدير النزاع مما يعرضه للإلغاء ويقضي المجلس من جديد بعدم قبول الدعوى الأصلية شكلا.

حيث التمس السيد محافظ الدولة في طلباته الكتابية المؤرخة في 2010/03/23 إلغاء القرار المستأنف ورفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث من خسر الدعوى يلزم بمصاريفها.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، نهائيا وغيايبا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بعدم قبول الدعوى الأصلية شكلا.

مع تحميل المستأنف عليهم بالمصاريف القضائية.
بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
السابع والعشرين من شهر ماي سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة
الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشارة الدولة المقررة	عجالي سعاد
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة وبمساعدة السيد ربحي
علي، أمين الضبط.

توجيه عقاري

القرار رقم 045192 المؤرخ في 2009/06/24
قضية بلدية بئر خادم ضد (ع.م) و من معه

الموضوع: توجيه عقاري-مندوبية تنفيذية بلدية-شهر عقاري.
قانون رقم 90-25: المادة 73.
أمر رقم 75-74: المادتان 15 و 16.

المبدأ: قرارات التسوية المتصرفية في عقار، الصادرة عن المندوبية التنفيذية البلدية، بعد صدور قانون التوجيه العقاري، باطلة و لا أثر، قانونيا، لها.

قرار الاستفادة لا يُكسب صاحبه أي حق إلا من تاريخ شهره.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث تبين من خلال محضر التبليغ المرفق بملف القضية أن البلدية المستأنفة تم تبليغها بنسخة من القرار المستأنف بتاريخ 2007/11/25، وعليه فإن الاستئناف المسجل بكتابة الضبط لدى مجلس الدولة بتاريخ 2007/12/24 كان داخل الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية، مما يتعين التصريح بقبول الاستئناف شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أن البلدية المستأنفة تلتمس إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بقبول دعوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، وبعد التصدي

للقرار المعترض فيه القضاء برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس، وهي الطلبات التي تمسكت بها أيضا ولاية الجزائر.

حيث أن المستأنف عليهم من جهتهم يلتمسون القضاء بتأييد القرار المستأنف.

حيث أن الثابت في ملف القضية أن قرارات التسوية الصادرة لصالح المستأنف عليهم عن المندوبية التنفيذية سنة 1996، هي استفادات مخالفة لأحكام المادة 73 من القانون 90-25، وهي تعتبر باطلة ولا ترتب أي حق.

حيث أنه طبقا للمادة 73 من القانون 90-25 المشار إليها أعلاه، فإن أي تصرف في العقار تبرمه المندوبية التنفيذية لصالح الخواص يكون باطلا ولا يرتب أي أثر.

حيث أنه ومن جهة أخرى فإن قرارات الاستفادة التي يستظهر بها المستأنف عليهم فهي غير مشهورة ولا تكسب أي حق، إلا من تاريخ شهرها طبقا للمادتين 15، 16 من الأمر 75-74 المتعلق بمسح الأراضي والسجل العقاري.

حيث أنه وللمعطيات السابقة يتعين إلغاء القرار المستأنف، والفصل من جديد بقبول اعتراض البلدية، وإلغاء القرار المعترض فيه، ورفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أنه من خسر الطعن يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 896 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا ونهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف، والفصل من جديد بقبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، وإلغاء القرار المعترض فيه، ورفض الدعوى لعدم التأسيس.
وتحميل المستأنف عليهم بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرين من شهر جوان سنة ألفين وتسعة من قبل الغرفة الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشار الدولة المقرر	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	عجالي سعاد
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	عدة امحمد جلول

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة ومساعدة السيد بوسبسي رشيد، أمين الضبط.

خبرة

القرار رقم 055687 المؤرخ في 2010/10/28
قضية بلدية بحير الشرقي ضد (ا.م) و من معه

الموضوع: خبرة- قرار سابق على الفصل في الموضوع- استئناف.
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: المادة 952.

المبدأ: القرار الناطق بتعيين مختص في الطب الشرعي لفحص الضحية، على سبيل الخبرة، قرار سابق على الفصل في الموضوع، غير قابل للاستئناف، إلا مع الحكم الفاصل في الموضوع و بعريضة واحدة.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف ينصب ضد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2009/01/10.

حيث أن القرار المعاد قضي وقبل الفصل في الموضوع بتعيين السيد عثمانى عبد الكريم المختص في الطب الشرعي المقيم بمخبر الشرطة العلمية للقيام بفحص المدعي ومعاينة الإصابة التي تعرّض لها بتاريخ 1994/07/20 وتحديد مختلف نسب الأضرار التي لحقته.

حيث أن القرار المستأنف هو بمثابة قرار قبل الفصل في الموضوع وبالتالي وطبقا لنص المادة 952 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

فإنه لا تكون الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع قابلة للاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدّعى ويتم الاستئناف بعريضة واحدة؛ مما يتعين التصريح بعدم قبول الاستئناف شكلا.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا ونهائيا:
في الشكل : عدم قبول الاستئناف.
البلدية معفية من دفع المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرين من شهر أكتوبر سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة الثالثة، المشكّلة من السيدات والسادة:

مسعودي حسين	الرئيس
بوعروج فريدة	مستشارة الدولة المقررة
عجالي سعاد	مستشارة الدولة
نويري عبد العزيز	مستشار الدولة

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، بمساعدة السيد ربحي علي، أمين الضبط.

سحب القرار الإداري

القرار رقم 072515 المؤرخ في 2012/12/27

قضية التعاونية العقارية المسماة «ل»

ضد والي ولاية الجزائر و من معه

الموضوع: قرار إداري-سحب القرار الإداري-حقوق مكتسبة.

المبدأ: تتحصن القرارات الإدارية، المرتبّة حقوقا للغير وغير الصادرة، بناء على غش أو تدليس، في مواجهة الإدارة، بعد مرور آجال الطعن القانونية، إعمالا لقاعدة حماية الحقوق المكتسبة والمحافظة على استقرار المعاملات الخاصة والعامّة.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث استأنفت التعاونية العقارية المسماة «ل» ممثلة من طرف رئيسها الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بالجزائر بتاريخ 2010/11/08 والقاضي بإبطال العقد الإداري للتنازل عن قطعة أرض الحامل لرقم 133/م.ع/1999 والمحرم من قبل بلدية بئر خادم لفائدة التعاونية العقارية المسماة «ل» وبالنتيجة إبطال رخصة التجزئة المؤرخة في 2002/05/05 وأيضا رخصة البناء الجماعية الصادرة في 2002/05/05

تحت رقم 081/م.ع/2002 وأيضا قرار تجديد رخصة البناء الجماعية رقم 226 المؤرخة في 28/05/2007 عن بلدية بئر خادم والقضاء بطرد المدعى عليها التعاونية العقارية المسماة «ل» وكل شاغل بإذنها من القطعة الترابية موضوع النزاع ذات مساحة 15000م² الكائنة بمزرعة (ط.ب) بئر خادم مؤسسة هذا الاستئناف على أن هذه الأرض قد حولت إلى البلدية.

وحيث تدفع الولاية أن هذه الاستفادة مشبوها فيها لأنها تمت من طرف أناس مشتبه فيهم وأن العقد المحرر لم تراعى فيه الشكليات القانونية وخاصة أحكام المادة 793 من القانون المدني وأن قرار التحويل إلى الاحتياطات العقارية البلدية المؤرخ في 29/10/1979 هو خاص بقطعة أخرى وليس الأرض المتنازع عليها وبالتالي فهذه الأرض لم يتم إدماجها في الاحتياطات العقارية البلدية وبالتالي فإن التصرف في الأرض من طرف البلدية باطل طبقا للمادة 73 من القانون 90/25 وأمام جدية الدفوعات الحالية تطلب رفض الاستئناف لعدم التأسيس.

وحيث أجابت بلدية بئر خادم تؤكد على موافقتها على ما جاء في عريضة افتتاح الدعوى المرفوعة من طرف الوالي.

وحيث يتبين من دراسة ملف القضية ودفوعات الأطراف والوثائق المدرجة فيه: أن الأرض موضوع النزاع الواقعة في المكان المسمى «ط.ب» الطريق الوطني ذات مساحة 1هـ و65 آر و60 سنتيار هي من بين القطع الأرضية التي حولها والي ولاية الجزائر إلى بلدية بئر خادم بموجب العقد الإداري المسجل والمشهر بالمحافظة العقارية بالجزائر بتاريخ 20/12/1987 حجم 20 رقم 1215 هذا العقد الإداري الذي يضم 77 قطعة من بينها القطعة محل النزاع والتي تحمل رقم 43 في العقد هذا الأخير الذي حول

هذه الأراضي من ملكية الولاية إلى ملكية بلدية بئر خادم مع الذكر أمام كل قطعة على أنها أرض للتشييد.

وحيث أن البلدية اتخذت مداولة في هذا الخصوص سابقة عن صدور القانون 25/90 لتوزيع هذه الأراضي مصادق عليها من طرف الوصاية وتطبيق لمبدأ عدم رجعية القانون على الماضي فإن ما تدفع به المستأنف عليها في هذا الموضوع غير جدي.

وحيث أن الثابت في ملف القضية أن المستأنفة تحصلت على قطعة أرض مساحتها 15000م² بموجب عقد إداري مؤرخ في 1999/12/14 تحت رقم 13/ع.م/1999 مسجل بمفتشية الطابع بتاريخ 2006/12/19 وتمت مباشرة عملية الإشهار حسب الوثيقة الممضاة من طرف (م.ش) رئيس المجلس الشعبي البلدي بالنيابة مؤرخ في 2007/11/17 ولم يتم الإشهار.

وحيث تحصلت المستأنفة على قرار التجزئة الصادر بتاريخ 2002/05/05 بعد موافقة مديرية التعمير لولاية الجزائر وفي نفس الوقت تسلمت المستأنفة رخصة البناء الجماعية مؤرخة في 2002/05/05 ورخصة انطلاق الأشغال بتاريخ 2007/05/28 ولقد تم تجديد رخصة البناء الجماعية بتاريخ 2007/05/28 تحت رقم 226 وكل ذلك بموافقة مديرية التعمير لولاية الجزائر وإمضاء رئيس المجلس الشعبي البلدي لبئر خادم.

وحيث ثبت أيضا من ملف القضية أن التعاونية قد سددت قيمة الأرض حسب ما يدل عليه الوصل المسلم بتاريخ 2006/12/19 من طرف إدارة الضرائب المباشرة والتسجيل والطابع كما تم انجاز قنوات صرف

المياه القذرة من طرف مؤسسة (ب) للقنوات المؤرخة في 2009/09/04 كما تثبتته الوثيقة المرفقة بالملف.

وحيث يستخلص مما سبق أن التعاونية المستأنفة قد اكتسبت هذه الأرض بالطرق الشرعية ودفعت ثمنها وتحصلت على رخصة التجزئة والبناء وأعيد تجديد هذه الأخير وكل ذلك من البلدية. دون أن يطعن طاعن في صحة هذه الاستفادة أو القرارات الصادرة عن البلدية وطبقا للقاعدة القانونية وما استقر عليه الاجتهاد القضائي فإنه يحق للإدارة العدول عن قراراتها في الميعاد المحدد قانونا وما دام أن كل هذه التصرفات قد تمت ولم تبدي الإدارة اعتراض على ذلك بل كان بموافقتها وهذه التصرفات رتبت حقوقا لا لبس عليها لفائدة المتعاونين الذين استفادوا من بناء سكنات لهم بلغت 80% ومنهم من سكن منزله. دون استعمال غش أو تدليس في الحصول على هذه الأرض ومن غير العدل إخراجهم من ديارهم مع العلم أن كل الإجراءات التي قاموا بها سليمة وإن كان هناك خلل فهو من جانب الإدارة والتي أرادت تداركه بموجب القرار الصادر بتاريخ 2009/09/27 المتضمن وقف البناء والذي تم إبطاله من طرف الغرفة الإدارية بتاريخ 2010/01/17 وأكد هذا القرار مجلس الدولة بقراره الصادر بتاريخ 2010/02/03 الذي رفض الاستئناف شكلا ولما لم تفلح البلدية تدخل الوالي بدعوى استعجالية لوقف الأشغال انتهت بصدور قرار 2010/04/12 نص بعدم الاختصاص على إثرها رفع الوالي دعوى يطلب إبطال العقد الإداري للتنازل بدعوى أنه غير قانوني (وتطبيقا للقاعدة الفقهية فإنه لا يجوز للإدارة أن تتذرع بخطئها).

حيث أن العقود الإدارية التي ترتب حقوقا للغير ولم تكن صادرة بناء على غش أو تدليس تتحصن في مواجهة الإدارة بعد مرور آجال الطعن القانونية وبما أن الإدارة هي التي أجرت هذه المعاملات وأصدرت

القرارات واستلمت المقابل عن ذلك وبدأت الأشغال بأمر منها ولم تبدي اعتراضاً على ذلك ولا تحفظاً فإن طلبها الحالي غير مبرر وغير مؤسس استناداً على قاعدة حماية الحقوق المكتسبة والمحافظة على استقرار المعاملات الخاصة منها والعامّة وأن القول بما يخالف ذلك يعد مخالفاً مع مبدأ العدالة لذلك قرر مجلس الدولة إلغاء القرار المستأنف لعدم مراعاة ما سلف ذكره والفصل من جديد برفض الدعوى على أساس أن هذه الأرض حولت إلى البلدية وهي صاحبها بموجب وثائق رسمية كما أن البلدية تصرفت بناء على مداوات سابقة وبوثائق صحيحة إلى غاية إثبات عكسها ولم يكن لها رد فعل بالإبطال أو منع هذا البيع في الآجال التي حددها لها القانون والاجتهاد القضائي.

وحيث أن الولاية معفاة من دفع المصاريف القضائية طبقاً للمادة 64 من القانون 12/98 المتضمن قانون المالية لسنة 1999.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنياً، حضورياً و نهائياً:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى

لعدم التأسيس.

وإعفاء المستأنف عليه من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر ديسمبر سنة ألفين واثني عشر من قبل الغرفة الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	مسعودي حسين
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	بن ساعو فريدة

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، وبمساعدة السيد بوسبسي رشيد، أمين الضبط.

صفة التقاضي

القرار رقم 061222 المؤرخ في 2011/03/31
قضية الوالي المنتدب للمقاطعة الإدارية لزرالدة
ضد (س.ع) ومن معه

الموضوع: صفة التقاضي-ولاية-بلدية-والٍ منتدب-مجلس شعبي
بلدي.

قانون الولاية: المادة 87.

قانون البلدية: المادة 60.

المبدأ: لا يملك الوالي المنتدب للدائرة الإدارية صفة التقاضي، بصفته
مدعياً أو مدعى عليه.

الوالي، هو وحده، من يمثل الولاية أمام القضاء.

تتوفر البلدية وليس المجلس الشعبي البلدي على الشخصية
المعنوية.

ترفع البلدية الدعاوى، أمام القضاء، بواسطة رئيسها.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن القرار المستأنف صدر بتاريخ 2009/02/09،

حيث أن المستأنف عليه (س.ع)، يثير عدم قبول الاستئناف مقدما
محضر تبليغ محرر بواسطة محضر قضائي في 2009/03/27 موجه إلى
المستأنف الذي رفع استئنافه في 2010/01/07؛

لكن حيث أنه من قراءة محضر التبليغ هذا لا يوجد ما يشير إلى أن الوالي المنتدب للمقاطعة الإدارية لزرالدة قد استلم هذا المحضر؛

حيث أنه طلب من (س. ع) بتاريخ 2010/12/02 عن طريق التحقيق تقديم ما يثبت تبليغ القرار إلى الوالي المذكور أعلاه؛

وإنه رغم منحه أجل شهر واحد لتقديم الإثبات فإن (س. ع) لم يقيم بذلك؛ وأنه بالتالي وبما أن الدفع بعدم قبول الاستئناف غير مبرر، يتعين رفضه والقول بأن الاستئناف مقبول لوروده وفقا للأشكال القانونية وفي الأجل المنصوص عليه قانونا؛

من حيث الموضوع:

حيث أنه يتضح من الدارسة الدقيقة للملف أن النزاع القائم بين الأطراف نشأ إثر زلزال هز عدة ولايات في وسط الجزائر في 2003/05/21 و لاسيما ولاية البليدة والذي تسبب في إلحاق الأضرار بمسكن (س. ع) الكائن بمستثمرته الفلاحية ببلدية الرحمانية ورفع هذا الأخير على إثر ذلك دعوى قضائية ضد الوالي للمقاطعة للدائرة الإدارية لزرالدة من أجل إلزامه بعد إجراء خبرة بأن يدفع له تعويض استناد إلى المادة 12 من المرسوم التنفيذي 314-03 المؤرخ في 2003/09/16 المحدد شروط وكيفيات منح الإعانات لإعادة بناء السكنات المنهارة أو المصرح بعدم قابليتها للترميم من جراء زلزال 21 مايو 2003؛

لكن حيث أنه يتضح من الملف أن (س. ع) عند رفعه دعواه الأصلية أمام قضاة الدرجة الأولى بتاريخ 2006/01/07 فإنه وجهها ضد الوالي المنتدب للمقاطعة الإدارية لزرالدة الذي تمسك في الموضوع بأنه لا يمكن رفع دعوى ضده أمام القضاء بما أنه لا يتمتع بالشخصية القانونية؛

حيث أن الدفع المثار مؤسس طالما أنه تطبيقا للقانون الوالي المنتدب للدائرة الإدارية لا يملك صفة التقاضي سواء كمدعي أو مدعى عليه ماعدا التقاضي حاليا في دعوى الاستئناف بسبب وجود مصلحة مباشرة في إلغاء القرار الذي حكم عليه عن غير صواب؛

وانه في الواقع الوالي المنتدب للمقاطعة الإدارية يعتبر بمثابة سلطة إدارية يتصرف بتفويض الصلاحيات المسندة للوالي الخاضع له بما أن هذا الأخير يعتبر بموجب المادة 87 من قانون الولاية الممثل الوحيد للولاية أمام القضاء سواء كان مدعيا أو مدعى عليه؛

وأنة إضافة إلى ذلك قام (س.ع) عند رفع دعواه الأصلية بالتكليف بالحضور فضلا عن الوالي المنتدب المذكور أعلاه، المجلس الشعبي البلدي لبلدية الرحمانية وهي هيئة التداول للبلدية المذكورة أعلاه والتي لا تملك الشخصية القانونية؛

وانه بالفعل وتطبيقا للمادة الأولى من قانون البلدية فإن البلدية وحدها التي تتمتع بالشخصية المعنوية وترفع الدعاوى أمام القضاء بواسطة رئيسها تطبيقا للمادة 60 من القانون المذكور أعلاه؛

وانه يتعين بالتالي إلغاء القرار المستأنف والتصريح بعدم قبول الدعوى شكلا لسوء التوجيه؛

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا حضوريا في حق (س.ع) ونهائيا واعتباريا حضوريا في حق بلدية الرحمانية؛

في الشكل: قبول الاستئناف.
في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف وفصلا من جديد التصريح بعدم
قبول شكلا الدعوى الأصلية لسوء التوجيه.
بتحميل (س.ع) مصاريف الدعوى.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الواحد والثلاثين من شهر مارس سنة ألفين وأحد عشر من قبل الغرفة
الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشار الدولة المقرر	حسن عبد الحميد
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، و بمساعدة السيد
بوسبسي رشيد، أمين الضبط.

طلقة نارية

القرار رقم 046907 المؤرخ في 2009/10/29

قضية المديرية العامة للأمن الوطني
ضد ذوي حقوق (ق.م) و من معهم

الموضوع: مسؤولية الدولة- طلقة نارية -تعويض-أهلية المتقاضي.
قرار وزير الداخلية: 2003/12/31.

المبدأ: الدولة، ممثلة في وزير الداخلية و الجماعات المحلية، المتقاضي عن طريق المديرية العامة للأمن الوطني، مسؤولة مدنيا عن الحادث الناجم عن رصاصة طائشة، خرجت من مسدس عون أمن تابع لها.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية وجاء في أجله القانوني، مما يتعين قبوله شكلا.

حيث أن القرار الوزاري المؤرخ في 2003/12/31 يؤهل المدير العام للأمن الوطني لتمثيل وزير الدولة ووزير الداخلية والجماعات المحلية في الدعوى المرفوعة أمام العدالة وبالتالي فإن دفع مساعد محافظ الدولة بعدم قبول الدعوى لسوء التوجيه دفع غير جدي.

من حيث الموضوع:

حيث أنه يتبين من دراسة ملف الدعوى أن المرحوم (ق.م) توفي إثر إصابته برصاصة صدرت من المسدس الذي كان بحوزة موظف الشرطة (ع.ز).

حيث أن ذوي حقوق الضحية رفعوا الدعوى الحالية طالبن تعويضهم عن الأضرار المادية والمعنوية اللاحقة بهم بسبب وفاة ابنهما وأخيهم المرحوم (ق.م).

حيث أنه ثابت من خلال الحكم الجزائي الصادر عن محكمة حجوط قسم الجنح أن المتهم (ع.ز) وبصفته عون أمن تابع للمديرية العامة للأمن الوطني وعندما كان يحاول استرجاع مسدسه المسلم له في إطار وظيفته من عند العارض تسربت رصاصة منه لتصيب الضحية (ق.م) الذي توفي على إثر ذلك.

حيث أن سبب الحادث يعود إلى خروج الرصاصة من المسدس الذي هو ملك للمدعو (ع.ز) والذي هو عون شرطة وبالتالي فإن المديرية العامة للأمن الوطني هي مسؤولة مدنيا عن الحادث وهي التي تتحمل التعويضات على أساس نظرية المخاطر كون المدعو (ع.ز) عون تابع لها.

حيث أن المستأنفة لا تنفي مسؤوليتها ولكن تلتمس من خلال طعنها بالاستئناف خفض مبلغ التعويض الممنوح لذوي حقوق الضحية. في حين أن هؤلاء يقدمون طلب مقابل برفع التعويضات الممنوحة مع أخذ بعين الاعتبار أن المتوفى كان الكفيل الوحيد عن عائلته.

حيث أن التعويضات الممنوحة لذوي حقوق (ق.م) ملائمة؛ مما يتعين تأييد القرار المستأنف.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، حضورياً، علنياً و نهائياً:

في الشكل: قبول الاستئناف.
في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.
المستأنفة معفية من دفع المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع والعشرين من شهر أكتوبر سنة ألفين و تسعة من قبل الغرفة الثالثة، المشكّلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشارة الدولة المقررة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	عدة جلول أمحمد
مستشار الدولة	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	عجالي سعاد
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، بمساعدة السيد بوسبسي رشيد، أمين الضبط.

طلقة نارية

القرار رقم 063666 المؤرخ في 2011/04/28
قضية (ب.ع) ضد وزارة الدفاع الوطني

الموضوع: مسؤولية الدولة-طلقة نارية-تعويض.

المبدأ: يقيم الضررُ، المتمثل في فقد بصر إحدى العينين، الناجم عن
طلقة نارية من سلاح دركي، مسؤولية الدولة، ممثلة في وزارة الدفاع
الوطني؛

الضرر الحاصل، ضرر جسدي وجمالي و معنوي.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية وجاء في أجله القانوني
مما يتعين قبوله شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث أنه يستخلص من دراسة ملف الدعوى والوثائق المرفقة أنه
بتاريخ 1988/10/08 كان المستأنف ضحية إطلاق النار في عملية مكافحة
الشغب من طرف مصالح الأمن وأعضاء من الجيش الوطني الشعبي كما
هو ثابت من محضر التحقيق الابتدائي المؤرخ في 2002/05/20 رقم 768
المنجز من رجال الدرك الوطني بعنابة.

حيث أن المستأنف أصيب برصاصة بعينه اليسرى وسلمت له شهادة أصلية عن المستشفى الجامعي بعنابة بتاريخ 1988/11/15 تثبت إصابته بعينه اليسرى عن طريق عيار ناري وإن تقرير الخبرة الطبية المحرر بتاريخ 2008/02/21 والمنجزة من طرف الطبيب الشرعي بالمستشفى العسكري بقسنطينة تؤكد العلاقة السببية بين الإصابة التي تعرض لها المستأنف والأضرار المتمثلة في فقدان البصر بعينه اليسرى .

حيث أن الخبير حدد نسبة العجز المؤقت عن العمل بـ18 شهرا ونسبة العجز الجزئي الدائم بـ55%.

حيث أن المستأنف عليها قد عرضت على المستأنف تعويضا قدره 69.950 دج مقابل الأضرار الجسمانية التي تعرض لها نتيجة رصاصة طائشة من أحد أفراد أعوانها.

حيث أن المبلغ المقترح زهيد نظرا لجسامة الضرر.

حيث أن المستأنف فقد بالفعل بصره بالعين اليسرى وإن الضرر الذي لحقه هو ضرر جسدي، جمالي ومعنوي.

حيث أن المستأنف له الحق في المطالبة بالتعويض نظرا للضرار التي تلقاها وأن المبلغ المحكوم به هو مجحف في حقه مما يتعين رفعه إلى حد معقول ومتناسب والضرر الذي أصبح يعاني منه وأصبح معاقا بعاهة دائمة.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، حضوريا، علانيا ونهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف مبدئياً وتعديله برفع التعويض المحكوم به الى مبلغ 1000.000 دج مليون دينار.
المستأنف عليه معفية من دفع المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرون من شهر أفريل سنة ألفين وأحد عشر من قبل الغرفة الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشارة الدولة المقررة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، وبمساعدة السيد ربحي علي، أمين الضبط.

فيضان

القرار رقم 051698 المؤرخ في 2010/06/24

قضية (ل.ا) ضد بلدية تيزي راشد

الموضوع: مسؤولية البلدية- فيضان- مياه الأمطار.

المبدأ: تقوم مسؤولية البلدية عن الأضرار الناجمة عن الفيضان، بسبب عدم صيانة مجاري مياه الأمطار، قبل فصل الشتاء.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن العريضة مستوفية لأوضاعها الشكلية القانونية والاستئناف وارد في الآجال القانونية المحددة له مما يتعين قبوله من حيث الشكل.

من حيث الموضوع:

حيث استأنف (ل.ا) القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2007/02/11 القاضي بالمصادقة مبدئياً على تقرير الخبير قدير محمد وبالنتيجة القضاء على المدعى عليها بلدية تيزي راشد ممثلة من طرف رئيسها بأن تدفع للمدعي مبلغ 1000.000,00 دج مقابل جميع الأضرار.

يسأل إلغائه والقضاء من جديد بتعيين خبير آخر للقيام بنفس المهمة المحددة بالقرار التحضيري المؤرخ في 2000/09/18.

حيث ذكر المستأنف أن الأشغال التي قامت بها البلدية المتمثلة في إنجاز قنوات صرف المياه القذرة على مستوى مزرعته إلى تسرب المياه القذرة بها مسببة له خسائر معتبرة موت المواشي واستحالة القيام بأشغال الزرع.

حيث عين المجلس خبيرين في موضوع النزاع بموجب قرارين تمهيديين الصادرين في 2000/09/18 و 2004/09/05 فاستبعد المجلس الخبرة الأولى واعتمد الخبرة الثانية، إن المستأنف طلب استبعاد تقرير الخبرة الثانية لأن الخبير المعين من طرف المجلس غير مختص في الزراعة وأنه لم يقم بالمهمة المسندة إليه كما ينبغي وحمل المستأنف جزء من المسؤولية على أساس إمكانية تحويل هذه المياه.

حيث تدفع البلدية أنها غير مسؤولة عن الأضرار التي تسبب فيها بعض المواطنين من بلديتي تاعوينت وأخريف قاموا بربط قنوات المياه الخاص بالقنوات الرئيسية التي لم تنتهي الأشغال بها رغم الإذارات التي وجهتها لهم والخبير في تقريره لم يؤكد تسرب المياه القذرة لذا تسأل إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث ثبت للمجلس من دراسة تقرير الخبرة أن موقع ملكية المستأنف وبعض الملكيات المجاورة لها حيث تقع في ملتقى لمجرين طبيعيين لمياه الأمطار تأتي من موقعين المجرى الأول قرية تاعوينت وأخريف المجرى الثاني قرية لغريب في فصل الشتاء تغمرها المياه هذا نظرا لموقع ومرفولوجية المنطقة ولتفاذي من أضرار الفيضانات يستحسن صيانة هذه المجاري لمياه الأمطار قبل فصل الشتاء والقيام بدراسة تقنية لتصميم هذه الشبكة المخصصة لمياه الأمطار.

حيث أن الخبرة تؤكد على أن الأضرار التي لحقت بأرض المستأنف ترجع لعدم صيانة مجاري مياه الأمطار من جهة وموقع القطعة الأرضية والأراضي المجاورة لها التي تقع في ملتقى مجريين طبيعيين. وبالتالي تكون المسؤولية مشتركة بين الطرفين.

حيث أن عمل الخبير جاء وافي ومقنع وموضحا لأسباب الأضرار التي لحقت بالمستأنف إلا أنه بعدم عثوره على الأغراس فإنه قام بتقدير التعويض استنادا لتصريحات المستأنف فيرى المجلس أن التعويض مبالغ نوعا إلا أن النزاع لا يحتاج إلى خبرة مضادة كما يزعم به المستأنف أو رفع التعويض حسب ما جاء في تقرير الخبرة.

حيث أن القرار المستأنف أصاب فيما قضى به فالمجلس يؤيده.

ان السيد محافظ الدولة يرى وأن التعويض مبالغ فيه يستوجب خفضه إلا أنه لم يبرر طلبه هذا.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا، نهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.
في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.
مع تحميل المستأنف بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرين من شهر جوان سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

مسعودي حسين الرئيس
عجالي سعاد مستشارة الدولة المقررة
بوعروج فريدة مستشارة الدولة
نويري عبد العزيز مستشار الدولة

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، وبمساعدة السيد ربحي
علي، أمين الضبط.

مشروع سياحي

القرار رقم 060839 المؤرخ في 2011/03/31
قضية (ب.ح) ضد ولاية عنابة و من معها

الموضوع: مشروع سياحي-بناء-هدم-رخصة بناء-تفويت فرصة-
تعويض-ضرر حقيقي-ضرر احتمالي.

المبدأ: التعويض عن الضرر الناجم عن هدم بناء، منجز برخصة
بناء و وفق المخطط المعتمد، يكون على أساس الضرر الحقيقي و ليس
الضرر الاحتمالي.
يتم التعويض، كذلك، عن تفويت فرصة إنجاز المشروع السياحي
في الوقت المقرّر.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن رجوع القضية بعد الخبرة جاء مستوفيا الإجراءات القانونية
والشكلية فهو مقبول شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث يتلخص موضوع النزاع في كون المرجع رفع دعوى قضائية يطلب
فيها تعويضه عن الأضرار التي تسبب فيها صدور القرار الولائي الصادر
بتاريخ 1994/12/5 رقم 287 المتضمن الإعلان عن بطلان كل الوثائق
المتعلقة باستفادة المرجع عن القطعة الأرضية المخصصة لإنجاز مشروعه
السياحي وفي ذات الوقت تم تهديم البناءات التي شرع فيها هذا القرار

الذي تم إلغائه بموجب القرار الصادر عن الغرفة الإدارية الجهوية بقسنطينة بتاريخ 2007/09/6 هذا القرار الذي تم تأييده بموجب قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2005/5/3 وبذلك أصبح القرار الولائي في حكم العدم، ومن ذلك فإن الدفوع المقدمة من طرف الولاية لا تسند إلى أساس جدي مادام أن القرار الذي أصدرته قد تم إلغائه من طرف القضاء.

وحيث التمسست ولاية عنابة المرجع ضدها رفض الدعوى لعدم التأسيس وفي الاحتياط استبعاد الخبرة المنجزة وتعيين خبير جديد .

وحيث التمسست كل من بلدية عنابة والوكالة البلدية للتسيير والتنظيم العقاريين إخراجهما من الخصام.

وحيث يستفاد من دراسة الملف أن المرجع استفاد من الأرض موضوع النزاع بموجب عقود رسمية وأن هذه العقود تم إلغائها بموجب القرار الولائي.

هذا القرار الذي تم الطعن فيه بالإلغاء وتم إلغائه من طرف الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة وأيد بموجب قرار صادر عن مجلس الدولة الأمر الذي يؤكد صحة استفادة المرجع.

وحيث أن البلدية عمدت إلى تهديم ما أنجز على هذه الأرض بمجرد صدور القرار الولائي دون انتظار نتيجة الطعن ورفع مواد البناء.

وحيث قضى القرار المستأنف بتعويض المرجع مبلغ رأى فيه أنه لا يستقيم مع الضرر الحاصل لذلك استأنفه أمام مجلس الدولة هذا الأخير الذي عين خبيرا.

وبعد إجراء الخبرة أعاد المرجع القضية يطلب بما توصل إليه الخبير.

وحيث توصل مجلس الدولة بعد دراسة الخبرة ووقائع القضية إلى أن كل من الخبير غدير مزداد بلقاسم المعين بموجب قرار مجلس قضاء عنابة المؤرخ في 11/10/1995 والخبير مصنف الربيع المعين بموجب قرار مجلس الدولة المؤرخ في 26/09/2007 قد توصلا إلى مبلغ متقارب حول الأضرار الناتجة عن التهديم ، واختلفنا فيما عدا ذلك.

وحيث رأى مجلس الدولة أن الضرر الحقيقي يتمثل في تهديم ما تم بناءه لذلك قرر منح المرجع هذا المبلغ أما باقي الطلبات التي تخص الفارق في سعر مواد البناء والقيمة الافتراضية المقدمة على أنه لو أنجز المشروع فيكون المدخول بالقيمة المحددة في الخبرة فهذا لا يمكن الأخذ به لأن التعويض يعرف على حسب تقدير الضرر الحقيقي الواقع.

وحيث من جهة ثانية فإن تفويت الفرصة يستحق التعويض لكن بالقدر المعقول لذلك يستحق المرجع أيضا تعويضا على هذا الأساس لذلك رأى مجلس الدولة تقديره جزافيا.

أما عن الطلبات المقدمة إجمالية فقد رأى مجلس الدولة أنها مبالغة ولا يمكن الأخذ بها إجمالية لذلك اقتصر على منح التعويض طبقا للعنصرين المذكورين أعلاه.

وحيث أن القرار المستأنف لما منح المرجع تعويض جزافيا حسبما قدره يكون قد أجحف في حق المرجع لذلك قرر مجلس الدولة تعديله فيما قضى به.

وحيث أن إجراءات الدعوى بقيت مترابطة ومستمرة لذلك فإن الدفع بسقوط الخصومة يكون غير مؤسس.

وحيث أن الدولة معفاة من المصاريف القضائية طبقا للمادة 64 من القانون 12/98 المتضمن قانون المالية لسنة 99.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا ونهائيا:
في الشكل: إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة.
في الموضوع: إفراغ قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2007/09/26 رقم 34350 المصادقة جزئيا على الخبرة المنجزة من طرف الخبير مصنف الربيع وبحسبها تأييد القرار المستأنف مبدئيا وتعديله برفع التعويض المحكوم به إلى مبلغ 9.191,848,36 دج تسعة ملايين ومائة وواحد وتسعون ألف وثمانمائة وثمانية وأربعون دينار وستة وثلاثون سنتيما مقابل الأضرار الناتجة عن الهدم ومبلغ 4.000.000,00 دج أربعة ملايين دينار كتعويض ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.
 إعفاء المرجع ضدها من المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثون من شهر مارس سنة ألفين وأحد عشر من قبل الغرفة الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس المقرر	مسعودي حسين
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، وبمساعدة السيد بوسبي رشيد، أمين الضبط.

هدم

القرار رقم 063375 المؤرخ في 2011/04/28
قضية بلدية معسكر ضد (ب. خ)

الموضوع: مسؤولية البلدية-سكن آيل للسقوط-هدم-نزع الملكية
من أجل المنفعة العمومية.

المبدأ: تتحمل البلدية التعويض عن الوعاء فقط و لا تتحمله عن
السكن محل الهدم، عند هدم سكن آيل للسقوط، بناء على قرار بلدي
واستحواذ البلدية، صاحبة المشروع، على أرضيته، في إطار نزع الملكية
من أجل المنفعة العمومية.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن اللقب الصحيح للمستأنف عليها هو «ب. خ» عوض «بن. ج. ع».

حيث لا يوجد بالملف ما يثبت تبليغ قرار أول درجة إلى المستأنفة
بلدية معسكر، مما يجعل الاستئناف معتبرا في أجله القانوني.

حيث استوفى الاستئناف أوضاعه الإجرائية الأخرى؛ فهو مقبول شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث عابت المستأنفة بلدية معسكر على قرار أول درجة فيما قضى
به عليها من تعويض لفائدة المستأنف عليها (ب. خ) رغم أن البلدية

المذكورة لم تقم بهدم سكن المعنية وإنما وفرت وسائل النقل والعمال لإخلاء المباني المهدامة من طرف مديرية التعمير والبناء للولاية. كما أن الخبير قد بالغ في تقدير التعويض مقابل المتر المربع ومقابل البناء. وعليه طلبت البلدية المستأنفة إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس واحتياطيا إجراء خبرة أخرى. واحتياطيا جدا اعتماد تقييم البناء الذي أعدته إدارة أملاك الدولة بمبلغ 431.095,00 دج.

حيث دفعت المستأنف عليها (ب. خ) بأن هدم البناء كان على أساس قرار صادر عن البلدية في 2007/03/17 يتضمن اسمها ضمن قائمة خاصة بالأشخاص الذين نزعت ملكيتهم. وأضافت تقول أن البلدية هي صاحبة المشروع. وعليه طلبت القضاء برفض الاستئناف لعدم التأسيس.

حيث التمسست محافظة الدولة القضاء بتأييد القرار المستأنف.

حيث يتضح من أوراق ملف القضية أن المستأنف عليها (ب. خ) تملك سكنا مقاما على مساحة 50 م² اشترته من المسمى (ب. م) بعقد مؤرخ في 1966/01/28 وأن البلدية قامت بهدم السكن المذكور واستولت على أرضه التي كان مقاما عليها وهو ما تؤكده المراسلة الصادرة عن رئيس البلدية المستأنفة يوم 2007/03/14 تحت رقم 11.

حيث أن التعويض الذي قدره الخبير المحلف حسب السعر الجاري في السوق يتمثل في الأرض بمبلغ 50 م² × 12.000 دج = 600.000,00 دج وقيمة البناء بمبلغ 50 م² × 15.000,00 دج = 750.000,00 دج. ليكون مبلغ التعويض الإجمالي هو 1.350.000,00 دج.

لكن حيث ثبت من الملف كذلك أن هدم سكن المدعية المستأنفة عليها كان بناء على قرار بلدي مؤرخ في 2003/12/08 رقم 527 بسبب

أيلولته للسقوط؛ مما يجعل صاحبه غير محقة في التعويض عن البناء ولكنها تبقى محقة في التعويض عن الوعاء الذي كان مقاما عليه. أي التعويض عن قطعة الأرض فقط.

حيث أصاب قضاة أول درجة فيما قضاوا به من تعويض عادل للمستأنف عليها مقابل قطعة الأرض المستولى عليها؛ لذا يتعين تأييد قرارهم المستأنف مبدئيا مع تعديله بخفض التعويض المحكوم به.

حيث أن المصاريف القضائية على من خسر الطعن بالاستئناف عملا بنص المادة 896 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لكن حيث أن البلدية معفاة من دفع الرسوم القضائية طبقا للمادة 64 من قانون المالية لسنة 1999؛ لهذا فهي تبقى على كامل الخزينة العمومية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا ونهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف ومبدئيا تعديله بخفض التعويض المحكوم به إلى مبلغ ستمائة ألف دينار (600.000,00 دج) كتعويض عن الأرض.

وإبقاء الرسوم القضائية على عاتق الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرون من شهر أفريل سنة ألفين وأحد عشر من قبل الغرفة الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشار الدولة المقرر	نويري عبد العزيز
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، وبمساعدة السيد
ربحي علي، أمين الضبط.

وقف أشغال محل رخصة بناء

القرار رقم 078902 المؤرخ في 2013/01/31

قضية بلدية برج البحري ضد (س. ح)

الموضوع: رخصة بناء-وقف أشغال محل رخصة بناء.

مرسوم تنفيذي رقم 176-91.

مرسوم تنفيذي رقم 03-06.

مرسوم تنفيذي رقم 307-09.

المبدأ: لا يجوز للإدارة إصدار قرار بوقف أشغال كانت محل رخصة بناء، لعدم توفر الإدارة على هذه الصلاحية.

يعدّ اتخاذ مثل هذا القرار تعديا، لعدم مشروعيته.

لا تأثير لنص قانوني جديد على رخصة بناء، مسلمة وفق مقتضيات نص قانوني سابق.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية وجاء في أجله القانوني مما يتعين قبوله شكلا طبقا لنص المواد 949-950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنفة تلتمس إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية ببومرداس بتاريخ 2011/12/12 والذي قضى بإلغاء القرار المتضمن وقف

الأشغال الصادر عن بلدية برج البحري بتاريخ 2010/11/18 الحامل لرقم 10/194 لعدم مشروعيته مدعية بأن الحكم المستأنف ارتكز على أحكام المرسوم التنفيذي 91/176 المحدد لكيفيات تحضير شهادة رخصة البناء وهو الذي تم تعديله بموجب المرسومين التنفيذيين الأول رقم 03/06 المؤرخ في 2006/01/17 والثاني 307/09 المؤرخ في 2009/09/22 وهي لم تشرع في بدأ الأشغال إلا في ضمن صيرورة الإجراءات الجديدة للتطبيق.

حيث أنه بالرجوع إلى المقرر المتضمن وقف الأشغال محل الطعن بالإلغاء رقم 10/194 الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية برج البحري بتاريخ 2010/11/18.

حيث أن هذا القرار مشوب بعيب مخالفة القانون وغيب السبب بحيث أنه ذكر بأن المستأنف عليها تقوم بأشغال الحفر دون تحصلها على رخصة البناء في حين أن المستأنف عليها من استفادت من رخصة البناء من مصالح البلدية نفسها رقم 2007/447.

حيث أنه بالإضافة إلى ذلك فإن قرار توقيف الأشغال المطعون فيه ذكر بأنه يتعين توقيف الأشغال إلى غاية صدور قرار التسوية في حين أن المستأنف عليها متحصلة على قرار التسوية محرر في 2007/10/24.

حيث أن القرار المطعون فيه بالإلغاء هو مشوب بانحراف السلطة ما دام وأن الأسباب المذكورة غير صحيحة فهو أيضا مخالف للقانون بحيث أنه لا يجوز للإدارة إصدار قرار بتوقيف الأشغال إلا بعد معابنتها لمخالفة قواعد العمران ورخصة البناء وتحضير محضر من طرف السلطات المختصة وعرضها على العدالة.

حيث أن زعم المستأنفة بأن رخصة البناء المسلمة للمستأنف عليها أصبحت غير متطابقة مع القوانين المعدلة والمتممة للقانون 176/91 فهو ادعاء غير مؤسس ومردود مما يتعين إبعاده والقول بأن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تقديرهم للوقائع مما يتعين تأييد الحكم المستأنف.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، حضوريا، علانيا ونهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.
في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.
المستأنفة معفية من دفع المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثون من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثالثة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشارة الدولة المقررة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
مستشار الدولة	نوبري عبد العزيز
مستشار الدولة	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	بن ساعو فريدة

بحضور السيد سعايدية بشير، محافظ الدولة، وبمساعدة السيد بوحناش سليم، أمين الضبط.

الغرفة الرابعة

إتاوة

050150

050929

استيلاء

059130

بيع على التصاميم

059361

رهن عقاري

049683

سحب قرار إداري

052389

055416

شهادة مسح الأرض

063075

شهر عقاري

052869

عقد شهرة

059927

لغة عربية

059361

إتاوة

القرار رقم 050150 المؤرخ في 2010/01/28
قضية المستثمرة الفلاحية الجماعية المسماة «م.ع»
ضد وزير المالية

الموضوع: إتاوة- مستثمرة فلاحية- حق الانتفاع- فسخ عقد المستثمرة.
قانون رقم 87-19: المادة 6.

المبدأ: يتم فسخ عقد انتفاع مستثمرة فلاحية، بعد الإعدار، في حالة رفضها دفع الإتاوة المستحقة للخرينة العمومية.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف جاء مستوفي لأوضاعه القانونية مما يتعين قبوله شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث يتجلى من دراسة الملف أن رئيس المستثمرة الفلاحية الجماعية المسماة «م ع» وهو السيد (ع. ب) طعن بالاستئناف ضد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2008/05/17 والقاضي في الشكل: بقبول الدعوى، في الموضوع: القضاء بفسخ عقد الانتفاع المشهر بتاريخ 1993/07/12 حجم 17 رقم 148 إيداع 154/03 والمبرم بين المدعي والمدعى عليها وإلزامها بالمصاريف القضائية ورفض ما زاد عن ذلك من الطلبات لعدم الاختصاص.

حيث أن المستأنفة التمسّت الإشهاد أنها سددت كامل المبلغ المستحق بما فيها الأتاوة اللاحقة على رفع الدعوى وذلك حسب مبلغ 669.000 دج والإشهاد بأن مسير المستثمرة قد تعهد كتابيا للمستأنف عليها بتاريخ 2008/06/09 بأن يدفع حقوق الانتفاع الدائمة المفروضة على الأراضي الفلاحية للفترة الممتدة من جويلية 2008 إلى 2008/09/30 على أقساط قبل تاريخ سنة واحدة.

بعد الإشهاد بأن المستثمرة الفلاحية كانت حسنة النية ولم تمتنع عن الدفع بل كانت في ظروف استثنائية.

بعد الإشهاد بأحكام المادة 107 من القانون المدني، القضاء بإلغاء القرار المستأنف ومن جديد القضاء برفض الدعوى وذلك لانقضاء الالتزام عن طريق الوفاء به.

حيث أن الدعوى الحالية رفعت من قبل وزير المالية الذي مثله مدير أملاك الدولة لولاية أم البواقي بهدف فسخ العقد الإداري المثبت للحقوق العقارية لفائدة المستثمرة «م ع» المشهر في 12/07/1993 حجم 17 رقم 148 إيداع 154/03 لعدم دفع الأتاوة المستحقة والقرار المستأنف استجاب إلى طلب فسخ عقد الانتفاع ورفض إلزام المستأنف عليها بتسديد مبلغ الأتاوة والغرامة التهديدية لعدم الاختصاص.

حيث أن المستأنفة تدفع بكون طلبات المدعي المستأنف عليه سابقة لأوانها وأنها تعهدت بدفع المستحقات كتابيا في أجل سنة وبدأت تسدد لما كان على ذمته من دين وهذا بموافقة إدارة أملاك الدولة.

حيث تدفع كذلك بتقادم الالتزامات الدورية وفقا لمواد القانون المدني.

حيث أنه ثابت من المستندات المرفقة بالملف أن وزير المالية الممثل لإدارة أملاك الدولة كان قد أعذر المستثمرة المستأنفة بدفع الأتاوة المستحقة طبقاً للمادة 06 من قانون 19/87 والتي هي واجبة عليها وأن العقد المبرم بينهما يلزم المستثمرة باحترام أحكام قانون 19/87 كما جاء في بنوده صراحة غير أن هذه الأخيرة أخلت عن التزاماتها التعاقدية وفي البداية كانت قد امتنعت من دفع مبلغ 662.858 دج هو مبلغ الأتاوة المستحقة للفترة المعينة مقابل حق الانتفاع بالأراضي.

حيث أن بعد صدور القرار المستأنف قامت المستأنفة بدفع الأتاوة المستحقة والتمست الإشهاد لها بذلك وإلغاء القرار المستأنف الذي قضى بفسخ عقد الاستفادة.

حيث أن المستأنفة دفعت وصلات التسديد وشهادة من المستأنف عليه بترئة ذمة المستأنفة.

حيث أن فسخ العقد يكون نتيجة عدم دفع الأتاوة إلا أن القرار المستأنف قضى بفسخ العقد وبعدم الاختصاص فيما تعلق بالأتاوة وعليه يتعين إلغاءه مع التوضيح بأن نتيجة التعسف وعدم التسديد بعد الإعذار يؤدي إلى الفسخ وفي الحالة الراهنة بينت المستأنفة حسن نيتها عندما سددت ما كان عليها من الدين وكان على المستأنف عليه منحها أجل للدفع وفي حالة الامتناع يطلب الفسخ في الدعوى الحالية ولذا لا داعي لفسخ العقد الإداري المطعون فيه الذي يبقى طلب سابق لأوانه، مع الإشهاد للمستأنفة بتسديدها الأتاوة المطلوبة.

حيث ينبغي حينئذ إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد رفض طلب فسخ العقد الإداري المطعون فيه والإشهاد للمستأنفة بتسديدها للأتاوة المطلوبة.

حيث أن المستأنف عليها معفاة من دفع المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا، حضوريا، نهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد رفض طلب
فسخ العقد الإداري المطعون فيه والإشهاد للمستأنفة بتسديدها للأتاوة
المطلوبة.
إعفاء المستأنف عليه من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الثامن والعشرين من شهر جانفي سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة
الرابعة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	يحياوي منور نعيمة
مستشارة الدولة المقررة	عبدالصادوق سمية
مستشار الدولة	خنفر حمانة
مستشار الدولة	روابحي محمدي
مستشار الدولة	بن بودريو حسين
مستشار الدولة	بوبكر محمد
مستشارة الدولة	بونشادة حورية

بحضور السيد شهبوب فضيل، محافظ الدولة وبمساعدة السيد غلامي
محمد، أمين الضبط.

إتاوة

القرار رقم 050929 المؤرخ في 2010/02/25
قضية المستثمرة الفلاحية الجماعية المسماة «ع.ع»
ضد وزير المالية

الموضوع: مستثمرة فلاحية جماعية-عقد الانتفاع-إتاوة.
قانون رقم 19-87.

المبدأ: يحول دون فسخ عقد الانتفاع دفعُ الإتاوة المستحقة
للخزينة العمومية من طرف المستثمرة الفلاحية الجماعية بالتقسيط،
بعد موافقة إدارة أملاك الدولة.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف جاء مستوفي لأوضاعه القانونية مما يتعين قبوله
شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث يتجلى من دراسة الملف أن المستثمرة الفلاحية الجماعية
المسماة «ع.ع» ممثلة في شخص رئيسها (ب.م) طعنت بالاستئناف ضد
القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة الغرفة الإدارية بتاريخ
2008/06/23 والقاضي في الشكل قبول الدعوى.

وفي الموضوع: القضاء بفسخ عقد الانتفاع المشهر بتاريخ 1996/12/28
حجم 71 رقم 20 إيداع 1810/06 وعلى المدعى عليها وكل من يحل

محلها برفع اليد عن العقار موضوع العقد مع دفع مبلغ 356.057,00 دج ثلاثمائة وستة وخمسون ألف وسبعة وخمسون دينار جزائري الذي يمثل مستحقات الخزينة العمومية مقابل انتفاع المدعى عليها من العقار الممنوح لها ورفض ما زاد عن ذلك من الطلبات.

حيث أن المستأنفة التمسست إلغاء القرار المستأنف والتصريح من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أن السيد محافظ الدولة التمس إلغاء القرار المستأنف فيما يخص فسخ العقد وإبقائه في ماعدا ذلك موضحا بأن المستأنفة دفعت نصف المبلغ المستحق من الأتاوة وتعهدت بالتسديد على ثلاثة أقساط والمستأنف عليه لم ينف ذلك مما جعل سبب فسخ العقد لم يعد قائما.

حيث أن المستأنفة تناقش شروط فسخ العقد مؤكدة على أن عدم احترام المادة 06 من قانون 19/87 لا تؤدي إلى فسخ عقد الانتفاع.

لكن حيث أن العقد المبرم بين المستثمرة الفلاحية وأملاك الدولة يلزم المستثمرة باحترام قانون 19/87 كما جاء ذلك صراحة في بنود العقد المطعون فيه وثبت أن المستثمرة أخلت عن التزاماتها التعاقدية في البداية عند امتناعها من دفع مبلغ 356.057 دج كمستحقات الخزينة العمومية مقابل الانتفاع من العقار الممنوح للمستثمرة المستأنفة لكنها أثبتت حسن نيتها عندما تعهدت بتسديد المبلغ المستحق على ثلاثة أقساط حسب شهادة التعهد المؤرخة في 20/07/2008 والممضاة من طرف مصالح أملاك الدولة وممثل المستثمرة السيد (ب. م).

حيث ثابت بأن فسخ عقد الانتفاع يكون نتيجة عدم دفع الأتاوة إلا أن القرار المستأنف قضى بفسخ العقد ورفع اليد عن العقار دون التأكد من عدم التسديد بعد الإعذار وفي الحالة الراهنة المستأنفة قد بينت

حسن نيتها بدفع الأتاوة بالتقسيط بناء على رضى مصالح أملاك الدولة بذلك وهذا حسب التعهد المقدم بالملف.

حيث يتعين حينئذ تأييد القرار المستأنف مبدئياً وتعديلاً له رفض طلب فسخ العقد الإداري للانتفاع بأراضي المستثمرة وكذا طلب رفع اليد عن العقار لكون هذا الطلب سابق لأوانه.

حيث أن المستأنفة تتحمل المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانياً، غيابياً بالنسبة لوزير المالية، الممثل من طرف مدير أملاك الدولة لولاية أم البواقي، نهائياً:
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف مبدئياً وتعديلاً له رفض طلب فسخ العقد الإداري المطعون فيه وكذا طلب رفع اليد.
تحميل المستأنفة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر فيفري سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة الرابعة- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	يحياوي منور نعيمة
مستشارة الدولة المقررة	عبدالصادوق سمية
مستشار الدولة	خنفر حمانة
مستشار الدولة	روابحي محمدي

بحضور السيد شهبوب فضيل، محافظ الدولة وبمساعدة السيد حجوط حسان، أمين الضبط.

استيلاء

القرار رقم 059130 المؤرخ في 2011/06/30

قضية ورثة (ب. م) ومن معهم ضد
مدير الشركة القادرية ذات الأسهم بغريس ومن معه

الموضوع: استيلاء-تعويض.

قانون مدني: المادتان 679 و 681 مكرر 2.

المبدأ: وضع الإدارة اليد على ملكية عقارية خاصة، بدون تبليغ
المالك بأي إجراء قانوني، يعد استيلاءً مستوجبا التعويض العادل.
الإدارة، المحررة عقد التنازل، تتحمل التعويض المستحق.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث إن الاستئناف الأصلي و الفرعي جاءا مستوفيان للشروط
الشكلية المنصوص عليها قانونا وعليه يتعين قبولهما شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث يستخلص من معطيات القضية أن المدعين أقاموا دعوى الحال
الرامية إلى تعيين خبير وإسناد له مهام تحديد المساحة محل النزاع
وتقييمها نقدا.

حيث أنهم أسسوا الدعوى على انه تم الاستعلاء من طرف الشركة المدعى عليها على الجزء من القطعة الأرضية المملوكة أصلا لمورثهم بسند رسمي.

حيث إن الدعوى أدت إلى صدور قرار في 99/10/23 بتعيين خبير أول وفي 2002/2/26 بتعيين خبير ثاني وقرار في 2005/12/31 لإحضار شهادة نقل الملكية بعد الوفاة.

وحيث و عند إعادة السير في الدعوى التمس المدعين استبعاد الخبرة على أساس أن تقييم المساحة على أساس 120 دج/ متر مربع و عدم تقييم الحرمان من الانتفاع يجعل التقرير ناقص.

حيث إن قضاة الدرجة الأولى صادقوا على الخبرة و ألزموا رئيس بلدية غريس ومدير أملاك الدولة بأن يدفعوا بالتضامن للمدعين مبلغ 800 520 دج تعويضا عن الاستعلاء على جزء من أرضهم...

و حيث يستخلص من طلبات المدعين حال استئناف القرار التماسهم القضاء بتعيين خبير لإجراء خبرة مضادة و استندوا على نفس الدفوع المثارة ضد الخبرة أمام الدرجة الأولى.

حيث يدفعون أيضا أن كل أطراف الدعوى متفقين على إجراء خبرة أخرى.

حيث انه يستخلص من طلبات رئيس بلدية غريس المستأنف فرعيا التماسه إخراج البلدية من الخصومة على أساس أنها غير معنية بالنزاع

باعتبار أن مديرية أملاك الدولة هي التي تصرفت في العقار محل النزاع بموجب عقد البيع المحرر في 2005/5/25.

وحيث انه يستخلص من طلبات الشركة المستأنف عليها التماسها تأييد القرار المستأنف على أساس أن مديرية أملاك الدولة هي التي تتحمل دفع التعويض مع البلدية.

حيث يستخلص من طلبات والي الولاية التماسه إخراجها من الخصومة أو تعيين خبير لإجراء خبرة مضادة.

حيث يؤسس طلبه على عدم إصداره لأي قرار بنزع الملكية و على أن الخبير لم يطبق العقود المدعين ميدانيا.

حيث و بعد الاطلاع على طلبات محافظ الدولة الرامية إلى إجراء خبرة.

وحيث أن وزير المالية لم يجيب و لا يوجد ما يثبت تبليغ العريضة بعد تصحيح الإجراءات وفقا للقرار الوزاري المؤرخ في 1999/2/20.

حيث و بعد الاطلاع على المستندات.

وحيث ثابت أن العقار محل النزاع ملكا للمستأنفين بموجب عقد رسمي و شهادة توثيقية لنقل الملكية بعد الوفاة مشهورة.

وحيث ثبت من الشهادة حول الحالة الايجابية و السلبية الصادرة عن المحافظة العقارية أن المستأنفين لم يتصرفوا في الملكية محل النزاع.

وحيث تبين من المستندات أيضا أن البلدية تصرفت في قطعة أرضية بمساحة 5 هكتارات لفائدة وحدة الخرسة « BETON » بغريس لإنجاز مصنع مواد الخرسة و ذلك على أساس أنها ملكا للدولة و هذا بموجب القرار الصادر في 1976/4/19.

وحيث انه يستخلص من المعطيات أن الوحدة المشار إليها أعلاه استفادت من التنازل عن مساحة 39242 متر مربع مقابل دفعها لمصالح أملاك الدولة قيمة هذه المساحة.

وحيث ثابت انه و بعد صدور المرسوم التنفيذي 294/94 الخاص بكيفية حل المؤسسات العمومية غير المستقلة و بناء على المادة 23 من المرسوم 08/94 المتعلق بقانون المالية التكميلي لسنة 1994 تم حل المؤسسة المشار إليها أعلاه وحلت محلها الشركة المستأنف عليها والتنازل لها عن العقار المنجز على المساحة التي سبق التنازل عنها لفائدتها من طرف البلدية.

وحيث ثابت انه تم تحرير عقد التنازل بمقابل من طرف مديرية أملاك الدولة.

وحيث يستخلص من تقرير الخبير غلام الله عدة انه و بعد تطبيقه المستندات ميدانيا توصل إلى أن المساحة المتنازل عنها لفائدة الشركة المستأنف عليها تتضمن جزء تعود ملكيته للمستأنفين بموجب السندات المشار إليها أعلاه.

و حيث انه توصل إلى تحديد المساحة العائدة للمستأنفين ب 53 آر منها 4340 متر مربع ضمن المساحة المتنازل عنها لفائدة الشركة.

حيث وبناء على ذلك يرى المجلس أن اللجوء إلى خبرة أخرى غير مجدي.

وحيث و نظرا لثبوت تنازل أملاك الدولة بموجب عقد رسمي لفائدة الشركة المستأنف عليها عن المساحة التي استفادت منها أصلا وحدة الخرسة بغريس منها المساحة العائدة للمستأنفين فإنها ملزمة بتحمل التعويض المستحق لهم.

وحيث و فيما يتعلق تقييم المساحة محل النزاع.

وحيث ثابت أن الخبر حدها على أساس 120 دج / للمتر المربع.

لكن وحيث ثابت أن وضع اليد على المساحة المتنازع من اجلها يعتبر استيلاء لعدم تبليغ المستأنفين بأي إجراء قانوني و من ثم فإن الدفع بالتقادم من طرف البلدية غير مؤسس و أن التقييم على أساس 120 دج/ للمتر المربع إجحاف لحقوق المستأنفين.

حيث و نظرا لموقع العقار و طبيعته و حرمان المستأنفين تعسفا منه يرى المجلس استنادا لاجتهاده بالنسبة للعقارات المماثلة تحديد التعويض على أساس 300 دج / للمتر المربع.

حيث و بناء على ذلك يرى المجلس تعديل القرار المستأنف برفع مبلغ التعويض و تحميل وزارة المالية التي تمثلها المديرية العامة للأموال الوطنية دفع مبلغ 1 302 000 دج للمستأنفين.

و حيث أن هذا المبلغ يشمل و يغطي كل الأضرار اللاحقة بالمستأنفين مما يجعل طلب التعويض الإضافي غير مؤسس.

حيث انه يتعين إعفاء المستأنف عليه دفع المصاريف القضائية طبقا للمادة 64 من قانون المالية لسنة 1999.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا، غيابي لوزير المالية (المديرية العامة للأموال الوطنية) حضوري لباقي الأطراف، نهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف الأصلي و الفرعي.
في الموضوع: تأييد القرار المستأنف مبدئيا و تعديلا له رفع مبلغ التعويض المحكوم به لفائدة المستأنفين إلى 1 302 000 دج (مليون وثلاثة مائة واثنان ألف دينار جزائري) يتحمل دفعه وزير المالية ممثلا بالمدير العام للأموال الوطنية.
و إعفاءه من دفع المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثين من شهر جوان سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة الرابعة- القسم الثاني- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	بوبكر محمد
مستشارة الدولة المقررة	بونشادة حورية
مستشار الدولة	بن بودريو حسين

بحضور السيد قجور عبد الحميد، محافظ الدولة، وبمساعدة السيدة بلعشية يمينة، أمينة الضبط.

بيع على التصاميم

القرار رقم 059361 المؤرخ في 2011/03/31
قضية (ح . ع) ضد المحافظ العقاري للمحافظة العقارية
لدائرة بئر مراد رابيس بحضور (ع.ص) و من معه

الموضوع: بيع على التصاميم-عقد توثيقي-لغة عربية-لغة فرنسية-
نظام عام-شهر عقاري-محافظة عقارية.
قانون رقم 88-27: المادة 2/18.
مرسوم رقم 76-63: المادة 100.
قانون رقم 91-05: المادة 6.

المبدأ: يكون باطلا، لمخالفته النظام العام، تسجيل و شهر عقد
البيع على التصاميم التوثيقي، المحرّر باللغة الفرنسية.
يعدّ إجراء الشهر بمثابة قرار إداري صادر عن المحافظ العقاري،
يختص القاضي الإداري بإبطاله.

لغة عربية

الموضوع: لغة عربية-عقد توثيقي- تسجيل-شهر-محافظ عقاري-
قرار إداري-قضاء إداري.
قانون رقم 88-27: المادة 2/18.
قانون رقم 91-05: المواد 2، 5 و 6.
مرسوم رقم 76-63: المادة 100.

المبدأ: العقد التوثيقي، المحرّر بغير اللغة العربية، باطل، لمخالفته النظام العام.

إجراءات تسجيل العقد، المحرّر بغير اللغة العربية، باطلة بطلانا مطلقا. بعد إجراء الشهر، بمثابة قرار إداري صادر عن المحافظ العقاري، قابل للإبطال أمام القضاء الإداري.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن القرار المستأنف الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2007/10/15 لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغه للمستأنف.

حيث أن عريضة الاستئناف سجلت بأمانة مجلس الدولة بتاريخ 2009/08/16 وهي مستوفية للأوضاع والبيانات الشكلية المطلوبة قانونا مما يتعين قبول الاستئناف شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أن موضوع النزاع يرمي إلى المطالبة بإلغاء إجراءات التسجيل والشهر للعقد التوثيقي المحررة باللغة الفرنسية من طرف الموثق أمداس لفائدة المستأنف عليه (ع. ص) المشهر بتاريخ 1995/12/27 حجم 240 رقم 08 لمخالفته القانون.

حيث أن المستأنف عليهم لم يردوا عن دفعات المستأنف.

حيث أن القرار المستأنف اهتدى إلى رفض الدعوى لعدم التأسيس كون أن العقد المطعون فيه عقد رسمي توثيقي وليس عقد إداري وأنه

ما زال قائماً ولم يطعن فيه وأن إجراءات التسجيل والشهر إجراءات شكلية للعقد ولاحقة لإبرامه.

من حيث الدفع المثار من طرف المستأنف كون العقد محل الإشهار جاء مخالفاً للقانون سيما أحكام المادة 06 من قانون رقم 91/05 المؤرخ في 16/01/1991 المتعلق بتعميم اللغة العربية دون الالتفات إلى الأوجه الأخرى.

حيث أنه بالرجوع إلى العقد التوثيقي المسجل والمشهر محل المنازعة القضائية المشهر بتاريخ 27/12/1995 حجم 240 رقم 08 الخاص ببيع على التصاميم يتضح أنه تم تحريره بغير اللغة العربية في حين أن قانون 27/88 لاسيما أحكام المادة 17 منه المعدل بقانون 05/91 سيما أحكام المواد 2-5-6 منه أن شكل تحرير الوثائق الرسمية والعقود التوثيقية يكون باللغة العربية وهي من النظام العام ويمنع تسجيل وإشهارها إن كانت محررة بغير اللغة الرسمية علاوة على الشكل الوجوبي بتحرير العقود باللغة العربية أكدتها أحكام المادة 17 من قانون 27/88 المؤرخ في 12/07/1988 المتضمن قانون تنظيم التوثيق وأن عدم احترام هذه القاعدة الجوهرية يعرض إجراء التسجيل والإشهار للإبطال هذا من جهة ومن جهة أخرى بالرجوع إلى المرسوم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري سيما فيما يتعلق بعنوان مراقبة المحافظ العقاري في مدى صحة الشكليات لإجراءات الإشهار وتطبيقاً لأحكام المادة 100 من المرسوم 63/76 أنه عندما لا تتوفر الشروط الشكلية المنصوص عليها في التنظيم الجاري به العمل فإنه يتعين رفض الإيداع.

حيث أن القرار المستأنف عندما اهتدى إلى رفض طلبات المستأنف بحجة أن العقد المطعون فيه عقد توثيقي وليس عقد إداري وأنه ما زال

قائماً ولم يطعن فيه وأن إجراءات التسجيل والشهر هي إجراءات تكميلية للعقد ولاحقة لإبرامه أساءوا تطبيق القانون واجتهادات مجلس الدولة المستقرة التي تحتكم للمعيار العضوي بوجود شخص معنوي من أشخاص القانون العام يكون طرفاً في النزاع كفيل يجعل القاضي الإداري مختص وهذا ما اهتمت إليه محكمة التنازع في قرارها المؤرخ في 2007/12/09 ملف رقم 45.

كما أنه من الثابت أن إجراء الشهر يعد بمثابة قرار إداري صادر عن المحافظ العقاري مما يجعل القضاء الإداري مختص بدون منازعة قانونية ومن ثمة يتعين إلغاء القرار المستأنف والتصدي بإبطال إجراء الإشهار للعقد التوثيقي محل المخاصمة القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانياً، غيابياً بالنسبة للمستأنف عليه (ع.ص) واعتبارياً حضورياً لباقي الأطراف ونهائياً:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف وحال التصدي بإبطال إجراء الإشهار الصادر عن المحافظ العقاري لبئر مراد رايص بتاريخ 1995/12/27 حجم 240 رقم 08.

مع تحميل المستأنف عليه (ع.ص) المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر مارس سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة الرابعة- القسم الأول- المشكّلة من السيدات والسادة:

الرئيس	منور يحيى نعيمة
مستشار الدولة المقرر	رحيم أحمد
مستشارة الدولة	عبد الصادق سمية
مستشار الدولة	خنفر حمادة
مستشار الدولة	روابي محمدي
مستشارة الدولة	بكير سعاد

بحضور السيد شهبوب فضيل، محافظ الدولة وبمساعدة السيد
حجوط حسان، أمين الضبط.

رهن عقاري

القرار رقم 049683 المؤرخ في 2009/12/31
قضية ورثة (ز. و) ضد القرض الشعبي الجزائري ومن معه

الموضوع: رهن عقاري- دين مصرفي-اتفاقية قرض.

قانون النقد و القرض: المادة 176.

مرسوم رقم 63-76: المادة 93.

قانون المالية لسنة 2003: المادة 96.

المبدأ: لا يشترط القانون قبل سنة 2003، لصحة عقد الرهن العقاري، وجود اتفاقية قرض مسبقة بين البنك و زبونه. لا يؤسس إلغاء إجراءات قيد الرهن إلا على أخطاء يرتكبها المحافظ العقاري أو على سبق شهر سند متعارض مع السند محل الرهن.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف جاء مستوفي لأوضاعه القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث يتجلى من دراسة الملف أن ورثة (ز. و) طعنوا بالاستئناف ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ 2008/03/10 والقاضي في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع رفضها لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنفين التمسوا إلغاء القرار المعاد والفصل من جديد إلغاء إجراء عقد الرهن الرسمي المسجل بتاريخ 10/08/1996 مجلد 02 رقم 22 مع شطب إجراءات الشهر من البطاقات العقارية طبقا للمادة 112 من المرسوم 63/76.

حيث أن المستأنف عليه ممثل القرض الشعبي الجزائري التمس تأييد القرار المستأنف.

حيث أن السيد محافظ الدولة التمس تأييد القرار المستأنف.

حيث أن الدعوى الحالية تهدف إلى إبطال إجراء قيد عقد الرهن العقاري وتمسك المستأنفون بهذا الطلب فقط بينما أمام مجلس قضاء الجزائر كانوا قد قدموا كذلك طلب إلغاء عقد الرهن.

حيث أن المستأنفين ينفون وجود إثبات أي دين.

حيث أن مجلس قضاء الجزائر كان قد رفض الدعوى لكون إلغاء إجراءات الشهر لا يمكن الفصل فيها بمعزل عن ثبوت الدين من عدمه.

حيث أن المستأنفين أوضحوا بأن شركة العطور قامت بفتح حساب لدى القرض الشعبي الجزائري وقدمت طلب قروض بواسطة ممثلها وفي النهاية لم تأخذ القروض وهذه القضية أن مسألة وجود الدين من عدمه مطروحة أمام الجهات القضائية من أجل بطلان عقد الرهن.

حيث أن المستأنفين يطلبون إبطال إجراءات قيد الرهن لعدم وجود اتفاقية القرض بدعوى أن القيد جاء مخالفا للقانون إذ لا وجود اتفاقية حول الرهن بين الطرفين.

لكن حيث أن قيد الرهن وقع في 10/08/1996 طبقا للمادة 176 من قانون النقد والقرض والمادة 93 من المرسوم 63/76 ولا يخضع للمادة 96 من قانون المالية لسنة 2003 الذي جاء بعد تسجيل الرهن القانوني والذي يشترط اتفاقية مسبقة.

حيث ثابت أن نزاع قضائي لا زال مطروحا أمام القضاء المختص حول الرهن وثبوت الدين من عدمه وهناك أحكام نهائية وأخرى غير نهائية.

حيث أن قيد الرهن وقع على تصريح بالدين.

حيث أن إلغاء إجراءات القيد تكون مؤسسة على أخطاء قام بها المحافظ العقاري أو وجود إشهار سابق أي سند يعاكس القيد وفي القضية الحالية لا يوجد ما يثبت بأن إجراءات القيد تكون باطلة لوجود عيوب بها خاصة وأن المحافظ العقاري لم يلاحظ أي خطأ ولم يثير دفوع في هذا الشأن وعليه فإن طلب المستأنفين غير مبرر.

حيث أن القرار المستأنف أصاب فيما قضى به مما يتعين تأييده.

حيث أن المستأنفين يتحملون المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا، غيابيا في حق وزير المالية (مدير الحفظ العقاري لولاية الجزائر) وشركة عطور الجزائر، نهائيا:
في الشكل: قبول الاستئناف.
في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.
تحميل المستأنفين المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر ديسمبر سنة ألفين وتسعة من قبل الغرفة الرابعة، المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	يحياوي منور نعيمة
مستشارة الدولة المقررة	عبد الصادوق سمية
مستشار الدولة	خنفر حمانة
مستشار الدولة	روابحي محمد
مستشار الدولة	بوبكر محمد
مستشارة الدولة	بونشادة حورية

بحضور السيد شهبوب فضيل، محافظ الدولة وبمساعدة السيد حجوط حسان، أمين الضبط.

سحب قرار إداري

القرار رقم 052389 المؤرخ في 2010/05/27

قضية (ي. ب) ومن معه ضد والي ولاية تيبازة ومن معه

الموضوع: سحب قرار إداري-ثورة زراعية-حقوق شرعية مكتسبة.
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
أمر رقم 71-73.
قانون رقم 90-25: المادة 76.

المبدأ: الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة مستقر على أنه لا يمكن لقرار إداري إلغاء حقوق شرعية لشخص ما.
لا يمكن للوالي، بعد انقضاء أجل سحب القرار الإداري، تحت طائلة تجاوز السلطة، إلغاء قراره السابق، المتضمن إرجاع أرض مؤقمة، في إطار الثورة الزراعية، لأصحابها.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن المستأنف جاء مستوفي لأوضاعه القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

حيث أن إدخال السيد (م. ب) في الخصام جاء مستوفيا لأوضاعه القانونية وله الصفة والمصلحة في النزاع فيتعين قبول إدخاله.

من حيث الموضوع:

حيث يتجلى من دراسة الملف أن السيد (ي. ب) و ورثة (ي. خ) طعنوا بالاستئناف ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ 2004/12/06 والقاضي في الشكل: قبول الدعوى. وفي الموضوع: رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنفين التمسوا إلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد بإلغاء القرار الولائي الصادر بتاريخ 2002/07/17 رقم 514 وإبطال كل الآثار المترتبة عليه والإقرار بأسبقية المعارضين لاسترجاع أرضهم المؤممة محل النزاع.

حيث أن والي ولاية تيبازة الممثل للولاية المرجع ضده التمس تأييد القرار المستأنف.

حيث أن السيد (م. ب) مدخل في الخصام التمس تأييد القرار المستأنف.

حيث أن السيد محافظ الدولة التمس تأييد القرار المستأنف.

حيث أن المستأنفين يؤسسون الاستئناف على وجهين دفاع وهما:

1) عيب تجاوز السلطة:

والمتمثلة في حرمان المستأنفين (ي. ب) و ورثة المرحوم (ي. خ) من حق مكتسب:

إن المستأنف عليه والي ولاية تيبازة أصدر بتاريخ 1990/10/27 بإرجاع ومنح مورثهم استغلال الأرض متبوع بإرسالية من أجل الحضور إلى

المصالح الفلاحية من أجل سحب قرار الاسترجاع للأرض المؤممة إبان الثورة الزراعية وقد تم إرجاعها كاملة لأصحابها الشرعيين.

حيث أن صدور القرار الولائي رقم 514 المؤرخ في 2002/07/17 برفض إرجاع الأرض إلى أصحابها الشرعيين يكون الوالي قد تجاوز سلطته بمخالفته للقوانين وإصدار قرار فردي يقضي باستعادة الأرض المسترجعة لأصحابها دون أي مبرر قانوني.

إن اجتهاد مجلس الدولة مستقر على أن قرار إداري لا يمكنه إلغاء حقوق شرعية لشخص ما.

2) مخالفة وتطبيق القانون:

استرجاع الأرض خارج الأجل القانوني المحدد بأربعة أشهر:

إن الوالي بإلغائه قرار الاسترجاع المحرر في 1994/06/28 بعد مضي الأجل المحدد له كان هو تجاوز السلطة وعليه قدم التماساته التي سبق ذكرها.

حيث أن ثابت من الملف أن القرار الصادر عن والي ولاية تيبازة بتاريخ 2007/07/17 رقم 512 ألغى القرار الصادر في 1994/06/28 رقم 53 المتضمن استرجاع قطعة أرض فلاحية ذات مساحة 10 هكتارات كائنة ببلدية الشعبية التابعة للسيد (ي. م) وهو مورث المستأنفين.

حيث أن والي ولاية تيبازة دفع باعتبار القطعة الأرضية المؤممة قد اكتسبها مورث المستأنفين إبان الثورة التحريرية سنة 1958 (عقد بيع محرر في 1958/12/09) من مستعمر وعليه فإنه لا يمكن يستحيل إرجاعها بناء على أحكام المادة 76 من قانون 25/90.

لكن حيث أن الوالي كان قد أصدر قرارا باسترجاع هذه القطعة الأرضية بتاريخ 1994/06/28 تحت رقم 53 وكان عليه بعد مضي مهلة التراجع (أي أربعة أشهر) اللجوء إلى القضاء للحصول على إبطال قراره وأما مسألة استرجاع الأرض فلا تناقش حاليا.

حيث أن الوالي باتخاذ قراره في 2002/07/17 رقم 512 أبطل بموجبه قراره السابق قد تجاوز السلطة مما يعرض قراره للإبطال.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى لم يصيبوا فيما قضوا برفض الدعوى لعدم التأسيس وينبغي حينئذ إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد بإلغاء القرار الصادر عن والي ولاية تيبازة بتاريخ 2002/07/17 تحت رقم 512.

حيث أن المستأنف عليه معفي من دفع المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا، حضوريا، نهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف وقبول تدخل (م. ب) وعدم قبول إدخال مدير الفلاحة لولاية تيبازة في الخصام.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد إبطال القرار الصادر عن والي ولاية تيبازة بتاريخ 2002/07/17 رقم 512. إعفاء المستأنف عليه والي ولاية تيبازة من دفع المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر ماي من سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة الرابعة- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

منور يحياوي نعيمة	الرئيس
عبد الصادوق سمية	مستشارة الدولة المقررة
خنفر حمانة	مستشار الدولة
روابحي محمدي	مستشار الدولة

بحضور السيد شهبوب فضيل، محافظ الدولة وبمساعدة السيد حجوط حسان، أمين الضبط.

سحب قرار إداري

القرار رقم 055416 المؤرخ في 2010/11/25

قضية والي ولاية البويرة ضد (م. س) بحضور مديرية الفلاحة

الموضوع: سحب قرار إداري-قضاء إداري-مستثمرة فلاحية.

قانون رقم 87-19: المادة 28.

مرسوم تنفيذي رقم 90-51: المادة 4.

المبدأ: لا يمكن للوالي سحب قراره، المتعلق بحقوق الانتفاع والملكية والاستثمار في مستثمرة فلاحية، بعد انقضاء أجل السحب، إلا عن طريق القضاء.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف جاء مستوفي لأوضاعه القانونية مما يتعين قبوله شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث يتجلى من دراسة الملف أن والي ولاية البويرة الممثل للولاية طعن بالاستئناف ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ 2008/02/27 والقاضي في الشكل: قبول الدعوى وفي الموضوع: إبطال القرار رقم 119 الصادر عن والي ولاية البويرة بتاريخ 1996/02/26 والمتضمن الإعلان عن سقوط حقوق الانتفاع والملكية

والاستثمار الممنوحة للسيد (م. س) بصفته عضوا بالمستثمرة الفلاحية «م ل» ببلدية الروراوة والتصريح بعدم الاختصاص النوعي بخصوص بقية الطلبات.

حيث أن المستأنف والي ولاية البويرة التمس إلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد برفض دعوى المستأنف عليه الأصلية لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنف عليها مديرية الفلاحة لولاية البويرة الممثلة من طرف مديرها التمس إلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد رفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنف عليه (م. س) التمس تأييد القرار المستأنف وبالمقابل إلزام المستأنف بدفعه له تعويض عن الاستئناف التعسفي قدره: 100.000 دج.

حيث أن المدعي المستأنف عليه حاليا (م. س) رفع دعوى أمام مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية ملتمسا إبطال المقرر الولائي رقم 119 المؤرخ في 1996/02/26 الذي تضمن إسقاط حقوق الانتفاع من الملكية والاستثمار كعضو بالمستثمرة الفلاحية «م ل» بلدية الروراوة.

حيث أن المستأنف عليه كان عضوا بالمستثمرة الفلاحية الجماعية «م ل» بموجب العقد إداري المؤرخ في 1993/06/27 تحت رقم المثبت 170 للحقوق العقارية لفائدة المستثمرة الفلاحية الجماعية «م ل».

حيث أن هذا العقد المشهر جاء بناء على القرار الصادر عن الوالي المؤرخ في 1993/02/03 رقم 95 المتضمن تخصيص الأراضي في صورة الانتفاع غير المحدود لجماعة منتجين.

حيث أن الحقوق العقارية للسيد (م. س) كانت محمية وكان على المستأنف رفع دعوى قضائية لطلب إبطالها بعد مرور مهلة السحب.

حيث أن قانون 19/87 في مادته 28 خول للوالي اتباع الإجراءات الضرورية في حالة مخالفة هذا القانون من طرف المنتجين المستفيدين بالمستثمرة الفلاحية، كما أن المادة 4 من المرسوم التنفيذي 51/90 توضح كيفية تطبيق المادة 28 من قانون 19/87.

حيث أن المستأنف عند قيامه بإسقاط الحقوق العقارية لـ (م. س) بدون اللجوء إلى الإجراءات المخولة له في القانون قد تجاوز سلطته كما أن بناء قراره المطعون فيه على المرسوم التنفيذي رقم 373/83 المتعلق بحفظ النظام والأمن العمومية لم يبرر قراره ولا يمكنه إسقاط حقوق عقارية بموجب هذا المرسوم التنفيذي.

حيث أن القرار المستأنف أصاب فيما قضى به مما يتعين تأييده.

حيث أن المستأنف معفي من دفع المصاريف القضائية بناء على أحكام المادة 64 من قانون المالية لسنة 1999.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا، حضوريا، نهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.

إعفاء المستأنف من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر نوفمبر سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة الرابعة- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	منور يحياوي نعيمة
مستشارة الدولة المقررة	عبد الصادق سمية
مستشارة الدولة	بكير سعاد
مستشار الدولة	رحيم أحمد

بحضور السيد شهبوب فضيل، محافظ الدولة وبمساعدة السيد حجوط حسان، أمين الضبط.

شهادة مسح الأرض

القرار رقم 063075 المؤرخ في 2011/09/29
قضية (ح.ا) ضد بلدية فوكة

الموضوع: شهادة مسح الأرض- ملكية عقارية-إثبات الملكية العقارية-
مسح الأراضي العام (Cadastre).

المبدأ: شهادة مسح الأرض (Cadastre) هي من الأعمال التحضيرية فقط و لا تعطي صاحبها أي حق ملكية على الأرض الممسوحة، في غياب سند ملكية صحيح.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن عريضة الاستئناف جاءت مستوفية وفقا للآجال والأشكال القانونية عملا بالمادتين 949 و950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وعليه يتعين قبولها شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنف أسس استئنافه للقرار المعاد على أساس أن قضاة أول درجة رفضوا دعواه الرامية إلى رفع الاعتداء الواقع من طرف المستأنف عليها على أرض تابعة له بصفة قانونية وبموجب سند قانوني صحيح صادر عن هيئة إدارية مختصة تتمثل في إدارة مسح الأراضي والتي كان يشغلها بصفة هادئة وعلنية ومستمرة وعليه يتعين إلغاء

قضائهم والتصدي من جديد بإلزام المستأنف عليها بإخلاء القطعة الأرضية محل النزاع الكائنة بحي بربارة بفوكة المسجلة باسم المعارض تحت رقم 27 قضية رقم 48 بموجب شهادة مسح الأراضي الصادر عن إدارة المسح بتاريخ 2005/06/28 تحت رقم 1245 مع إلزامها بدفعها للمعارض مبلغ 3.000.000 دج تعويض عن كافة الأضرار اللاحقة به.

حيث ردت على ذلك المستأنف عليها بأنها لا يمكنها الاستيلاء على القطعة الأرضية محل النزاع لأنها ملك لها ولها الحق في إنجاز الأشغال التي تراها مناسبة فوق القطعة التابعة لها وأن المستأنف لم يقدم أي سند قانوني يثبت ملكيته لها.

حيث أن الغرفة بعد الاطلاع على القرار المستأنف وعلى عريضة الاستئناف وعلى عريضة الرد وعلى مجمل الوثائق المرفقة يتضح لها بأن المستأنف يحاول رفع الاعتداء من طرف البلدية يقول أن الأرض تابعة لملكته دون تبيان ذلك أو تقديم السندات الكافية لذلك وأن السندات المقدمة أي شهادة المسح لا تعطى لصاحبها أي حق تملك على القطعة محل النزاع في غياب سند ملكية صحيح وعليه أن قضاة أول درجة برفضهم لدعواه الأصلية يكونون قد طبقوا صحيح القانون وعليه يتعين تأييد قضائهم.

حيث أن خاسر الدعوى يلزم بالمصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا، حضوريا، نهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف.
في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.
تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع والعشرين من شهر سبتمبر من سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة الرابعة- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	منور يحيى نعيمة
مستشار الدولة المقرر	خنفر حمادة
مستشارة الدولة	عبد الصادق سمية
مستشار الدولة	رحيم أحمد

بحضور السيد روابحي محمدي، محافظ الدولة وبمساعدة السيد حجوط حسان، أمين الضبط.

شهر عقاري

القرار رقم 052869 المؤرخ في 2010/05/27
قضية ورثة (ر.ع) ومن معهم ضد وزير المالية
(المديرية العامة للأموال الوطنية) ومن معه

الموضوع: شهر عقاري-عقد توثيقي-حكم قضائي-إبطال الشهر-قضاء
إداري.

المبدأ: إجراء الشهر هو قرار إداري، منفصل عن العقد التوثيقي أو
الحكم القضائي و من ثم فالقاضي الإداري مختص بإبطال إجراء الشهر.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف جاء مستوفي لأوضاعه القانونية مما يتعين قبوله
شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث يتجلى من دراسة الملف أن
1- ورثة (ر.ع).

2- ورثة (ر.ح) طعنوا بالاستئناف ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء
قسنطينة بتاريخ 2008/10/25 الغرفة الإدارية و القاضي في الشكل: قبول
الدعوى.

و في الموضوع : القضاء بإلغاء إجراء شهر الحكم القضائي الصادر عن
محكمة سوق اهراس القسم المدني تحت رقم 98/83 فهرس 98/971

المؤرخ في 1998/05/31 في جزئه الخاص بالمصادقة على القسمة القضائية بين ورثة (ر. ع) و(ر.ح) للأملك العقارية الفلاحية (مجموع القطع الأرضية) البالغ مساحتها 152 هكتار 76 آر 29 سنتيار المشهر بالمحافظة العقارية بسوق اهراس بتاريخ 2004/05/04 حجم 200 رقم 06.

حيث أن المستأنفين وورثة (ر. ع) و(ر.ح) التمسوا إلغاء القرار المستأنف.

حيث أن المستأنف عليه وزير المالية توصل بالعريضة ولم يقدم مذكرة جوابية.

حيث أن ورثة (ر.ح. س) و ورثة (ر. م) لم يتوصلوا بالعريضة و يتعين القضاء في حقهم غيابيا.

حيث أن المستأنف استند على مخالفة القرار المعاد أحكام المادة 85 من مرسوم 63/76 و دفع أن العريضة الافتتاحية كانت غير مشهرة و أن الدعوى غير مقبولة شكلا،

لكن حيث يتبين من القرار المستأنف أن العريضة الافتتاحية قد شهرت و ينبغي إبعاد هذا الدفع لكونه غير سديد.

حيث أن القرار محل الاستئناف لا يستقيم في وجوده و يكون عديم الأثر مع استمرار وجود عقد البيع التوثيقي المشهر الذي ينصب على الأراضي الفلاحية التي يتناولها الحكم القضائي القاضي بالقسمة بين الورثة ولم تكن دعوى تزوير في العقد الموثق و الدعوى الحالية لا تخضع للاختصاص القضاء الإداري.

لكن حيث أن الدعوى الحالية تنحصر في طلب إبطال الإشهار ولا إبطال عقد توثيقي أو حكم قضائي و الإشهار هو إجراء منفصل عن العقد أو الحكم القضائي و هو من اختصاص القضاء الإداري حسب المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية لأن طرف الدعوى هو مديرية المحافظة العقارية التي هي إدارة.

كما أن الحكم العقاري منفصل عن دعوى الشهر و عليه فإن الدفع المثار غير سديد ويتعين رفضه.

حيث أن الدفع الرابع بتشويه الوقائع من طرف قضاة الدرجة الأولى غير مؤسس ويتعين رفضه.

حيث إن قضاة الدرجة الأولى أصابوا عندما قضوا بإلغاء إجراء شهر الحكم القضائي الصادر عن محكمة سوق اهراس القسم المدني تحت رقم 98/83 فهرس 98/971 المؤرخ في 1998/05/31 في جزئه الخاص بالمصادقة على القسمة القضائية بين ورثة (ر ح) و ورثة (ر. ع) و ورثة (ر. ح. س) للأملك العقارية الفلاحية البالغ مساحتها 152 هكتار 76 آر 29 سنتيار المشهر بالمحافظة العقارية بسوق اهراس بتاريخ 2004/05/04 حجم 200 رقم 06.

حيث إن الحكم القضائي المؤرخ في 1998/05/31 تضمن قسمة بين الورثة للأرض المؤممة و التي لم تسترد و ذلك ثابت من رفض اللجنة الولائية لإرجاع الأراضي و قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2005/06/07 المشهر بالمحافظة العقارية لولاية سوق اهراس و كذا القرار الصادر عن مجلس الدولة المؤرخ في 2007/09/26 المشهر كذلك بالمحافظة العقارية لسوق اهراس و عليه يتعين تأييد القرار المستأنف.

حيث إن المستأنفين يتحملون المصاريف القضائية بناء على أحكام المادة 270 من قانون الإجراءات المدنية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانياً، غيابياً بالنسبة لـ (ب.ا) و(ر.م.ج) و(ر.م.ط) و(ق.ع) و(ر.م.ك) و(ر.ح.س) و(ر.م.ن) و(ر.م.ش) نهائياً:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.
تحميل المستأنفين المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر ماي سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة الرابعة- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	منور يحيواوي نعيمة
مستشارة الدولة المقررة	عبد الصادوق سمية
مستشار الدولة	رواجي محمدي
مستشار الدولة	خنفر حمانة

بحضور السيد شهبوب فضيل، محافظ الدولة وبمساعدة السيد حجوط حسان، أمين الضبط.

عقد شهرة

القرار رقم 059927 المؤرخ في 2011/04/28
قضية ورثة (م.ع) ضد بلدية بني دوالة

الموضوع: عقد شهرة-ملك بلدية.

مرسوم رقم: 83-352.

المادة 2 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1990/12/01، المتعلق
بالأملاك الوطنية، المعدل و المتمم بالقانون 08-14 المؤرخ في 2008/07/20.

المبدأ: ملك البلدية غير قابل للتملك بواسطة عقد الشهرة.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن إعادة السير في الدعوى جاء مستوفي لأوضاعه القانونية مما
يتعين قبوله شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث يتجلى من دراسة الملف أن ورثة (م.ع) أعادوا السير في الدعوى
بعد الخبرة المقتضى بها بموجب قراره الصادر بتاريخ 2007/09/26 والذي
جاء في منطوقه ما يلي:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: قبل الفصل فيه تعيين الخبير أعمر خوجة رشيد للقيام
بالمهام التالية:

- الانتقال إلى القطعة الأرضية محل طلب إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية محل النزاع وتحديد الحائز الحالي لها ومواصفاتها بحضور الطرفين المتنازعين بعد استدعائهما.
- تطبيق مخطط التعمير الخاص ببلدية بني دوالة المصادق عليه أثناء تقديم الطلب القول ما إذا كانت تلك الأرض داخل المحيط العمراني للبلدية أو خارجه.
- تطبيق القرار الولائي الصادر عن والي تيزي وزو بتاريخ 1995/05/02 على القطعة الأرضية محل النزاع والقول إذا كانت تلك الأرض شملها الإدماج أم لا؟

حيث أن المدعين في إعادة السير في الدعوى وهم: ورثة (م. ع) التمسوا إلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد القضاء بالمصادقة على تقرير الخبير زيزي وبالنتيجة القضاء برفع معارضة بلدية بني دوالة على تحرير عقد الاعتراف بالملكية للقطعة الأرضية المسماة (ف) مساحتها 837 متر مربع الموجودة بالمكان «إيغيل حمو» بلدية بني دوالة تحت غرامة تهديدية قدرها 3000 دج لكل يوم تأخير تبدأ من تاريخ تبليغ القرار المنتظر والتعويض بمبلغ 500.000 دج.

حيث أن المدعى عليها في إعادة السير في الدعوى وهي بلدية بني دوالة الممثلة برئيس المجلس الشعبي البلدي التمسست تأييد القرار المستأنف.

حيث أن محافظ الدولة التمس تأييد القرار المستأنف.

حيث ثابت من معطيات القضية أن القطعة الأرضية محل النزاع قد تم إدماجها في الاحتيارات العقارية للبلدية بموجب قرار صادر عن والي

ولاية تيزي وزو بتاريخ 1995/05/02 بناء على قانون 25/90 المادة 86 منه أو في إطار التسوية.

حيث أن المملك محل النزاع يوجد داخل المخطط العمراني وضمه قرار الإدماج.

حيث ثابت أن جزء من القطعة حازته مؤسسة الترقية والبناء EPLF.

حيث أن حيازة المدعين للعقار محل النزاع غير محمية قانونا.

حيث أن الخبر توصل على أن القرار شمل العقار المطلوب رفع الاعتراض على إعداد عقد الشهرة عليه ونتيجة لذلك لا يمكن إعداد عقد شهرة عليه لأنه أصبح ملكا للبلدية.

حيث أن القرار المستأنف الصادر في 2006/01/02 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو أصاب فيما قضى به عندما رفض دعوى المدعين ورثة (م. ع) ويتعين تأييده.

حيث أن المدعين في إعادة السير في الدعوى يتحملون المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علانيا، حضوريا، نهائيا:

في الشكل: قبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة.

في الموضوع: إفراغا للقرار المستأنف الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ
2007/09/26 تحت رقم 035989.

تأييد القرار المستأنف الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي
وزو بتاريخ 2006/01/02.

تحميل ورثة (م. ع) المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الثامن والعشرين من شهر أفريل سنة ألفين وإحدى عشر من قبل الغرفة
الرابعة- القسم الأول- المشكلة من السيدات والسادة:

الـرئيس	منور يحياوي نعيمة
مستشارة الدولة المقررة	عبدالصادوق سمية
مستشار الدولة	خنفر حمانة
مستشار الدولة	روابحي محمدي
مستشارة الدولة	بكير سعاد
مستشار الدولة	رحيم أحمد

بحضور السيد قجور عبد الحميد، محافظ الدولة ومساعدة السيدة
بلعشية يمينة، أمينة الضبط.

الغرفة الخامسة

انتخابات محلية

086053

بطاقة إقامة أجنبي

068080

تصحيح خطأ مادي

084210

تنفيذ حكم إداري

063857

حرية التنقل

052342

طعن في قرار اللجنة الانتخابية الولائية

086231

لجنة انتخابية ولائية

085883

منع من السفر

060797

انتخابات محلية

القرار رقم 086053 المؤرخ في 2013/04/18
قضية (م.ع) ضد اللجنة الانتخابية الولائية لولاية تبسة

الموضوع: انتخاب-انتخابات محلية-ناخب-مترشح-اعتراض-مكتب التصويت.

قانون عضوي متعلق بالانتخابات: المادتان 78 و 165.

المبدأ: المترشح لانتخاب محلي، ملزم بتسجيل اعتراضه على عملية الاقتراع، أمام مكتب التصويت، لتمتعه بصفتي الناخب و المترشح معا.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف الحالي حصل في الميعاد القانوني، مما يتعين قبوله طبقا للمادة 950 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

من حيث الموضوع:

حيث أن الطاعن طعن في مدى مشروعية نتائج عملية الاقتراع التي جرت ببلدية ثليجان و الخاصة بانتخاب أعضاء المجلس الشعبي الولائي بحجة وقوع عدة تجاوزات إلا أن اللجنة الانتخابية الولائية لم تأخذ بها مدعيا وأن الاحتجاج بالمادة 165 من قانون الانتخابات هو احتجاج

خاطئ لأنها تلزم إلا الناخبين بتسجيل اعتراضاتهم أمام مكاتب التصويت دون المترشحين الذي هو منهم.

حيث أن المادة 165 من القانون العضوي للانتخابات لم يذكر إلا الناخب دون الإشارة إلى المترشح و لكن المادة 78 من ذات القانون اشترطت على المترشح أن يكون مسجلا في الدائرة الانتخابية التي يترشح فيها و بالتالي فحتى لو أن المادة 165 لم تشر إلى المترشح فإنه ملزم هو الآخر بتسجيل اعتراضه بمكاتب التصويت لأنه يتمتع بصفتي الناخب والمترشح معا .

حيث أن الدفع المثار من قبل المستأنف قد تم رفضه و أن الحكم المستأنف قد طبق القانون، مما يتعين تأييده .

حيث أن المنازعات الانتخابية معفاة من المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة ، علنيا، غيابيا :

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الأمر المستأنف.

إعفاء المستأنف من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر أفريل سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل الغرفة الخامسة، المشكلة من السادة:

الرئيس
مستشار الدولة المقرر
مستشار الدولة

بن عبيد الوردى
حمدان عبد القادر
دالى الهادى

بحضور السيد قجور عبد الحميد، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة
سعيد سعاد، أمينة الضبط.

بطاقة إقامة أجنبي

القرار رقم 068080 المؤرخ في 2011/06/29

قضية (د. ج) ضد وزير الداخلية
والجماعات المحلية ومن معه

الموضوع: أجنبي-إقامة في الجزائر-بطاقة إقامة أجنبي-مغادرة
الإقليم الجزائري.

قانون رقم 11-08: المواد 6، 22 و 30 فقرة 3.

المبدأ: لا يعدّ التواجد في مؤسسة عقابية، بموجب عقوبة على
جريمة السياقة في حالة سكر، قوة قاهرة تبرّر عدم تجديد بطاقة إقامة
أجنبي.

تسحب من الأجنبي، في حالة فقدانه صفة المقيم، بطاقة الإقامة
ويعذر بمغادرة الإقليم الجزائري، خلال 30 يوما.

و عليه فإن مجلس الدولة

في الشكل:

حيث أن الطعن بالبطلان الحالي المرفوع طبقا لأحكام المادة 09 من
القانون العضوي 98-01 ورد في الأجال المحددة بالمادة 829 من قانون
الإجراءات المدنية و الإدارية لتسجيله بتاريخ 30 نوفمبر 2010 ضد القرار
الإداري المبلغ للمدعي يوم 08 نوفمبر 2010 و وفقا للأشكال المشترطة في
المواد 815 إلى 825 من نفس القانون و لذا فإنه صحيح و مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث أن المدعو (د. ج) فرنسي الجنسية المقيم بالجزائر يلتمس من مجلس الدولة إبطال القرار الإداري المتخذ ضده من قبل المديرية العامة للأمن الوطني المتضمن أعذاره بمغادرة الإقليم الوطني؛

حيث انه تدعيما لطعنه يتمسك بعدم مشروعية القرار المنتقد الوارد دون تسبيب و خرقا للمادة 30 فقرة 3 من القانون 08-11 لتجاهل حالة القوة القاهرة التي منعتة من السعي في تجديد بطاقة الإقامة الممنوحة له ؛

حيث أن وزير الداخلية و المديرية العامة للأمن الوطني المدعى عليهما، لتبرير مشروعية القرار المطعون فيه يزعمان أنه صدر وفقا للقانون و لاسيما المواد 6 و 22 من القانون 08-11 المؤرخ في 25/06/2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها؛

حيث أنه من المقرر قانونا و طبقا للمادة 06 من القانون 08-11 المؤرخ في 25/06/2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها و تنقلهم فيها أن الأجنبي ملزم بمغادرة التراب الوطني بمجرد انقضاء مدة بطاقة إقامته؛

و حيث أن المادة 22 من نفس القانون تنص على أن في حالة فقدان الأجنبي صفة المقيم تسحب منه بطاقة الإقامة و يعذر بالأمر بمغادرة الإقليم الجزائري خلال اجل 30 يوم من تاريخ تبليغه بالإجراء؛

حيث انه تبين من دراسة أوراق الملف و لاسيما إيصال الرخصة المؤقتة لبطاقة المقيم الأجنبي الممنوحة للمدعي في 12 ماي 2010

والسارية المفعول إلى غاية 2010/05/31، أن المدة القانونية المرخص له بها للإقامة بالإقليم الجزائري قد انقضت في 01 جوان 2010 و أن القرار المنتقد بلغ له يوم 8 نوفمبر 2010؛

وحيث أن دفعه بالقوة القاهرة التي منعتة من السعي لتجديد بطاقة إقامته في الوقت المناسب والمتمثلة في تواجده آنذاك في الحبس الاحتياطي بالمؤسسة العقابية سركاجي يعد غير جدي بالنظر إلى أن واقعة الحبس الاحتياطي الناتجة عن ارتكابه جنحة السياقة في حالة سكر لا تشكل قوة القاهرة بمفهوم القانون لعدم توفر شروط السبب الخارجي وغير المتوقع وغير الممكن مقاومته المكونة لهذا الظرف المعفي؛

حيث انه يستنتج من كل ما سبق ذكره أن القرار المطعون فيه المتخذ وفقا للقوانين المذكورة أعلاه يعد مشروع و لا يحق للمدعي المطالبة بإبطاله؛

وحيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق المدعي.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة فصلا في الطعن بالإلغاء علنيا ، حضوريا و نهائيا:
في الشكل : قبول الطعن بالإلغاء.
في الموضوع : رفضه لعدم التأسيس.
الحكم على المدعي بالمصاريف القضائية

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع و العشرين من شهر جوان سنة ألفين و إحدى عشر من قبل الغرفة الخامسة، المشكلة من السيدتين والسيد:

بن عبید الوردی رئیس
عمارة یمینة مستشارة الدولة المقررة
بلعید بشیر مستشار الدولة

بحضور السید سعائیدة بشیر، محافظ الدولة ومساعدة السیدة
سعید سعاد، أمینة الضبط.

تصحيح خطأ مادي

القرار رقم 084210 المؤرخ في 20/06/2013
قضية (م. ي) ضد المدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي

الموضوع: تصحيح خطأ مادي-اختصاص-قاضي الموضوع-قاضي
الاستعجال.

قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: المادة 891.

المبدأ: الجهة القضائية الإدارية الفاصلة في الموضوع، هي المختصة بتصحيح الخطأ المادي، الوارد في الحكم الصادر عنها، و ليس قاضي الاستعجال.

و عليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف استوفى أوضاعه القانونية و حصل في ميعاده القانوني مما يتعين قبوله.

من حيث الموضوع:

حيث أن النزاع الحالي يهدف إلى تصحيح الخطأ المادي الواقع بالقرار القضائي الصادر في الموضوع بتاريخ 22/03/1999.

حيث أنه طبقاً للمادة 918 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص « يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة ، و لا ينظر في أصل الحق.»

حيث أن الطلب الحالي يرمي إلى تصحيح الخطأ المادي بصفة دائمة وهذا محظور على قاضي الاستعجال طبقاً للمادة السالفة الذكر.

حيث للزيادة في التذكير فإن المادة 891 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تجيز للجهة القضائية التي أصدرت الحكم أن تصحح هذا الحكم و من ثمة فالطلب يقدم لجهة الموضوع وليس جهة الاستعجال وبالتالي فالأمر المستأنف أصاب فيما أمر به.

حيث يتحمل المستأنف المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة حال فصله في القضايا الاستعجالية، علنياً، اعتبارياً حضورياً، في مواجهة المستأنف عليه:
في الشكل: قبول الاستئناف.
في الموضوع: تأييد الأمر المستأنف.
تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرين من شهر جوان سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل الغرفة الخامسة، المشكلة من السادة:

الرئيس المقرر	بن عبيد الوردي
مستشار الدولة	حمدان عبد القادر
مستشار الدولة	دالي الهادي

بحضور السيد قجور عبد الحميد، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة سعيد سعاد، أمينة الضبط.

تنفيذ حكم إداري

القرار رقم 063857 المؤرخ في 2010/07/14

قضية رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية المسيلة ضد (س. ع)

الموضوع: تنفيذ حكم إداري-غرامة تهديدية-قاضي الموضوع-قاضي الاستعجال-مجلس الدولة-محكمة إدارية.
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: المواد 978، 979، 980 و 987.

المبدأ: لا يمكن لجهة قضائية إدارية الحكم بغرامة تهديدية، تنفيذاً لحكم إداري، صادر عن جهة قضائية إدارية أخرى.

يمكن القاضي، الفاصل في الموضوع، النطق بالغرامة التهديدية.

يمكن قاضي الاستعجال النطق بالغرامة التهديدية، عند اتخاذها، من قبل، تدييراً لتنفيذ قراره و لم ينقذ.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث إن الاستئناف الحالي مقبول لوروده وفقاً للأشكال القانونية و في الأجل المنصوص عليه قانوناً.

من حيث الموضوع:

حيث إنه يتضح من دراسة الملف أنه بموجب مداولة المجلس الشعبي البلدي لبلدية المسيلة المؤرخة في 2004/07/26 تم الاتفاق بالتراضي بين

البلدية المذكورة أعلاه و المستأنف عليه بمنح لهذا الأخير قطعتين أرضيتين تعويضا عن ملكيته العقارية التي استحوذت عليها البلدية المذكورة أعلاه.

حيث بما أن المداولة لم تنفذ أمرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء المسيلة فضلا في الموضوع بتنفيذها بموجب القرار المؤرخ في 2004/12/07 وذلك على إثر الدعوى المرفوعة من قبل المستأنف عليه.

و إنه على إثر الاستئناف المرفوع من قبل بلدية المسيلة أيد مجلس الدولة هذا الحكم بموجب القرار الصادر في الموضوع بتاريخ 2006/10/31.

وإنه رغم صدور هذين القرارين و بما أن المداولة المذكورة أعلاه لم تنفذ رفع المستأنف عليه دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء المسيلة الفاصلة في المسائل الاستعجالية التي حكمت على بلدية المسيلة بموجب الأمر المستأنف بتنفيذ القرار المؤرخ في 2004/12/07 المذكور أعلاه المؤيد بقرار مجلس الدولة المؤرخ في 2006/10/31 و حددت لها أجل ستة (06) أشهر لتنفيذه ابتداء من يوم تبليغ الأمر المستأنف تحت غرامة تهديدية قدرها ألفي دينار جزائري (2000 دج) عن كل يوم تأخير.

لكن حيث إنه إذا كانت المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تجيز فعلا للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن تأمر بغرامة تهديدية فإنه مع ذلك و بما أن القرارين المطلوب تنفيذهما المذكورين أعلاه المؤرخين في 2004/12/07 و في 2006/10/31 صدرا عن جهتين قضائيتين فاصلتين في الموضوع هما الغرفة الإدارية لمجلس قضاء المسيلة و في الاستئناف مجلس الدولة فإنه لم يكن يسع

قضاة الدرجة الأولى الفاصلين في المسائل الاستعجالية إلا التصريح بعدم الاختصاص للفصل في طلب الأمر بتدبير الغرامة التهديدية التي تعتبر من اختصاص قاضي الموضوع.

وإنه بالفعل يتضح من فحوى المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن هذا التدبير بالتنفيذ في حالة قرار صادر في الموضوع من اختصاص قاضي الموضوع بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها بالمادة 987 و الأمر بمثل هذا التدبير من اختصاص قاضي الاستعجال عندما يكون هذا الأخير قد اتخذ من قبل تدبيراً لتنفيذ قراره لكنه لم ينفذ.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، حال فصله في القضايا الاستعجالية، علنياً،
حضورياً:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء الأمر المستأنف و التصريح بعدم اختصاص قاضي الاستعجال.

الحكم على المستأنف عليه بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر جويلية سنة ألفين و عشرة من قبل الغرفة الخامسة، المشكلة من السيدة والسيدين:

بن عبيد الوردي	الرئيس
حسن عبد الحميد	مستشار الدولة المقرر
بن ساعو فريدة	مستشارة الدولة

بحضور السيد بن ناصر محمد، محافظ الدولة ومساعدة السيدة سعيد سعاد، أمينة الضبط.

حرية التنقل

القرار رقم 052342 المؤرخ في 2009/10/21
قضية (ح. ا) ضد وزير الدولة،
وزير الداخلية و الجماعات المحلية

الموضوع: حرية عامة-حرية التنقل-دستور-اتفاقية دولية.
الدستور: المادة 44.

العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية.
العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية.
البروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية
والسياسية.

المبدأ: منع مواطن جزائري من الدخول إلى بلده، بصورة مخالفة
للقانون، مخالف للدستور و الاتفاقيات الدولية.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

عن قبول الطعن :

حيث إن المدعى (ح. ا)، مواطن جزائري مقيم بفرنسا، يؤكد بأنه منع
من الدخول إلى الإقليم الوطني من طرف السلطات المختصة التي لم
تبلغه إطلاقا بمثل هذا القرار والذي يكون قد اتخذ خلال سنة 1980 دون
أي توضيح آخر.

حيث إنه و طبقا للمادة 819 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية
و الإدارية تم تبليغ وزير الداخلية بضرورة إحضار القرار المتنازع عليه

الذي يعترف باتخاذها والمتضمن منع (ح. ا) من الدخول إلى الإقليم الوطني.

وإنه على الرغم من منحه أجل شهر واحد (01) الكافي فإن المدعى عليه لم يقدم القرار.

حيث إنه يتعين التذكير من ثمة بأن أجل الطعن ضد قرار إداري يكون غير قابل للاحتجاج به إلا بشرط أن يكون القرار قد بلغ من طرف السلطة المختصة التي ينبغي عليها التأكد بصفة كافية من أنه قد تم الاطلاع عليه واستلامه.

وإنه و جزاء عدم احترام الإدارة المقتضيات المذكورة أنفا هو الإعفاء من اللجوء إلى القضاء في الأجل المقرر.

حيث إنه لا يمكن للمدعى عليه التمسك بعدم قبول الطعن لاسيما وأنه من غير الثابت بأن قراره الذي يعترف باتخاذها دون أن يدرجه في الملف، قد بلغ للمدعي عن طريق تبليغ صحيح.

وإنه يتعين ملاحظة بالتالي أن المدعي وجه طعنا ولاثيا بتاريخ 2008/07/13 إلى وزير الداخلية.

وإنه بتاريخ 2008/10/13 لم يرد هذا الأخير على شكوى (ح.ا).

وإن صمت المدعى عليه يعتبر بمثابة قرار بالرفض.

وإن الطعن القضائي المرفوع من طرف المدعي بتاريخ 2008/11/15 من ثمة مقبول طبقا للمادة 281 من قانون الإجراءات المدنية (السابق).

من حيث الموضوع:

حيث إن (ح.ا)، المقيم بفرنسا، و الذي يثبت بأنه جزائري الجنسية، يعيب على وزير الداخلية و الجماعات المحلية رفض دخوله إلى الإقليم الوطني دون مع ذلك تبليغه بأي قرار مسبب، مع أن المدعى عليه يعترف باتخاذها خلال سنة 1980 دون إدراج القرار المذكور في الملف.

حيث إن وزير الداخلية دعما لقراره يستند إلى مقتضيات المادة 68 من القانون 99-07 المؤرخ في 05/04/1999 المتعلق بالمجاهد والشهيد التي تنص على الآتي: « يفقد الأشخاص الذين كانت مواقفهم ضد المصلحة الوطنية و سلكوا سلوكا غير مشرف أثناء ثورة التحرير الوطني حقوقهم المدنية و السياسية طبقا للتشريع المعمول به».

وإنه يصرح أيضا بأن (ح.ا) كان حركي و كان عضو في الجيش الفرنسي أثناء حرب التحرير الوطني.

لكن حيث إنه عن هذه النقطة ، يتمسك وزير الداخلية عن خطأ بأن (ح.ا) كان عسكري في الجيش الفرنسي من سنة 1959 إلى سنة 1962 بما أنه ثابت من الملف أنه في الواقع قام هذا الأخير بتأدية الخدمة العسكرية بصفة جندي من الفئة الثانية بعين مليلة في الفترة الممتدة ما بين 1958/05/28 و 1960/09/24.

حيث إنه يجب القول بخصوص مقتضيات المادة 68 من القانون 99-07 المذكور سابقا بأن فقدان الحقوق المدنية و السياسية لا يمكن أن يكون فعليا إلا بموجب مرسوم كما هو الحال أيضا بالنسبة إلى التجريد من الجنسية الجزائرية.

لكن حيث إن (ح.ا) يثبت بأنه جزائري الجنسية بتقديم شهادة جنسية جزائرية مؤرخة في 02/06/2007.

و إنه بالنتيجة وطبقا للمادة 44 من الدستور التي تنص أنه: « يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية، أن يختار بحرية موطن إقامته، وأن ينتقل عبر التراب الوطني. حق الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه مضمون له.»

يتعين القول أنه يحق للمدعي التمتع بهذه الحرية الأساسية التي تستند إلى أساس دستوري والتي تكون السلطات التنفيذية مكلفة بوضعها قيد التطبيق.

حيث إن القرار الضار بالمدعي و المتخذ من طرف المدعى عليه على أساس متطلبات النظام العام لاسيما تهديد هذا النظام بسبب اعتبار المدعي حركي، دون إثبات ذلك بما أن المدعي لم يكن محل مرسوم يجرده من حقوقه المدنية و السياسية، يجب اعتباره قرارا خطرا مشوبا بعدم القانونية.

حيث إنه إذا كان يحق فعلا من حيث المبدأ لكل دولة الاحتفاظ باختصاصها في اتخاذ التدابير الخاصة بحرية الدخول و الخروج من إقليمها فإنه مع ذلك لا يمكن تطبيق ذلك على مواطن جزائري معتبر كذلك ما لم يثبت العكس و الذي يتمتع بناء على الدستور بحرية الدخول إلى الإقليم الوطني و التنقل في أنحاءه إلا في حالة ما إذا كانت هذه الحرية محل تقييد محدد تحديدا دقيقا في القانون.

حيث إنه فضلا عن ذلك يتعين التذكير بأن الجزائر و بمقتضى القانون 89-08 المؤرخ في 25/04/1989 المتضمن الموافقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية الموافق عليه من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1966 و بمقتضى المرسوم الرئاسي 89-67 المؤرخ في 16/05/1989 المتضمن الانضمام إلى

العهد الدولي المذكور أعلاه انضمت إلى هذا العهد الدولي الذي تنص المادة 4/12 منه على أنه : «... لا يجوز حرمان أحد، تعسفاً، من حق الدخول إلى بلده.»

حيث إنه يتعين القول على ضوء كل ما سبق أن القرار المتنازع عليه مشوب بعدم القانونية و يستوجب الإبطال.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنياً، حضورياً:

في الشكل: قبول الطعن بالإلغاء.

في الموضوع: إلغاء القرار المطعون فيه.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد و العشرين من شهر أكتوبر سنة ألفين وتسعة من قبل الغرفة الخامسة، المشكلة من السيدة والسادة:

بن عبيد الوردى الرئيس

حسن عبد الحميد مستشار الدولة المقرر

بن ساعو فريدة مستشارة الدولة

بحضور السيد بن ناصر محمد، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة بلعشية مينة، أمينة الضبط.

طعن في قرار اللجنة الانتخابية الولائية

القرار رقم 086231 المؤرخ في 2013/05/16
قضية (س.ج) ضد اللجنة الولائية لولاية المدية

الموضوع: انتخاب-انتخابات محلية-مجلس الدولة-طعن في قرار
اللجنة الانتخابية الولائية-طعن بالاستئناف-طعن بالنقض.

المبدأ: حكم المحكمة الإدارية، الفاصل في الطعن بالإبطال في القرار الصادر عن اللجنة الانتخابية الولائية، قابل للطعن فيه أمام مجلس الدولة بالاستئناف وليس بالنقض، حتى ولو صدر بوصف الحكم النهائي.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل فقط:

حيث أن مجلس الدولة يعد درجة ثانية للتقاضي، ولا يطعن أمامه بالنقض إلا ضد الأحكام الصادرة نهائيا عن المحاكم الإدارية أو متى أجاز ذلك القانون وذلك طبقا للمادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أن المادة 154 من القانون العضوي المتعلق بالانتخابات وإن كانت قد أجازت الطعن في القرارات الصادرة عن اللجنة الانتخابية الولائية إلا أنها لم تنص على أن المحكمة الإدارية تفصل فيه كدرجة نهائية وبالتالي فالحكم الحالي يعد ابتدائيا جائز للطعن فيه بالاستئناف

أمام مجلس الدولة و غير جائز الطعن فيه بالنقض حتى ولو صرح به على أنه نهائي، مما يتعين التصريح بعدم قبول الطعن بالنقض شكلاً.

حيث أن المنازعات الانتخابية معفاة من المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنياً، غيابياً، نهائياً:

في الشكل فقط: عدم قبول الطعن بالنقض.
إعفاء الطاعن من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر ماي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الخامسة، المشكلة من السادة:

الرئيس	بن عبيد الوردي
مستشار الدولة المقرر	حمدان عبد القادر
مستشار الدولة	دالي الهادي

بحضور السيد قجور عبد الحميد، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة سعيد سعاد، أمينة الضبط.

لجنة انتخابية ولائية

القرار رقم 085883 المؤرخ في 2013/04/18
قضية حزب العمال ضد اللجنة الانتخابية الولائية لولاية الجزائر

الموضوع: انتخاب-انتخابات محلية-لجنة انتخابية ولائية-مشروعية
قرار إداري-اختصاص- قاضي الموضوع-قاضي الاستعجال.

المبدأ: يختص قاضي الموضوع وليس قاضي الاستعجال بفحص
مشروعية قرار إداري.
قاضي الاستعجال غير مختص لفحص مشروعية القرار، الصادر عن
اللجنة الانتخابية الولائية.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف الحالي حصل في الميعاد القانوني ، مما يتعين قبوله
طبقا للمادة 950 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

من حيث الموضوع:

حيث أن الطالب رفع طعنه أمام القاضي الاستعجالي بالمحكمة الإدارية
بالجزائر، ملتصقا منه إلغاء قرار اللجنة الانتخابية لولاية الجزائر الصادر
بتاريخ 2012/12/16 والقضاء مجددا بإعادة صياغة نتائج محضر الإحصاء
بلدية برج الكيفان وفقا للأصوات المعبر عنها لكل قائمة انتخابية
والمحكمة ناقشت طلبه استعجاليا و قررت عدم قبوله لعدم احترام المادة
165 من قانون الانتخابات.

حيث أن الطعن الحالي منصب حول مشروعية القرار الصادر عن اللجنة الانتخابية الولائية لولاية الجزائر.

حيث أن فحص المشروعية هو عمل من اختصاص قضاة الموضوع ولا علاقة للقاضي الاستعجالي به، مما يتعين إلغاء الأمر المستأنف و الفصل من جديد برفض الطلب طبقا للمادة 924 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

حيث أن الدعوى الحالية معفاة من المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، حال فصله في القضايا الاستعجالية ، علنيا،
غيبيا:

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : إلغاء الأمر المستأنف و الفصل من جديد برفض الطلب.
إعفاء المستأنف من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر أفريل سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل الغرفة الخامسة، المشكلة من السادة:

الرئيس	بن عبيد الوردي
مستشار الدولة المقرر	حمدان عبد القادر
مستشار الدولة	دالي الهادي

بحضور السيد قجور عبد الحميد، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة سعيد سعاد، أمينة الضبط.

منع من السفر

القرار رقم 060797 المؤرخ في 2010/04/28
قضية (ط. م) ضد وزير الدولة، وزير الداخلية
و الجماعات المحلية و من معه

الموضوع: منع من السفر-متابعة جزائية- نيابة عامة-اختصاص
قضائي-قضاء إداري-قضاء عادي.

المبدأ: يصرّح القاضي الإداري بعدم اختصاصه للفصل في الطعن
بالإبطال، الموجه ضد قرار المنع من مغادرة التراب الوطني، الصادر
عن النيابة العامة، في إطار تحقيق ابتدائي جزائي مفتوح، ضد الممنوع
من السفر.

وعليه فإن مجلس الدولة

حول مسألة الاختصاص النوعي للقضاء الإداري المثار تلقائيا لأنه من
النظام العام:

حيث أن المدعو (ط. م) يطعن بإلغاء القرار المتضمن منعه من
مغادرة التراب الوطني عن نيابة مديرية المحفوظات المركزية والنشر
للمديرية العامة للأمن الوطني.

ولكن حيث بالرجوع إلى مضمون مذكرات الأطراف و الوثائق المرفقة
بالملف وبناء على التحقيق الذي قامت به الغرفة في إطار الصلاحيات
المخولة للقاضي الإداري تطبيقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية يتبين

بأن قرار منع الطاعن من مغادرة التراب الوطني اتخذ تطبيقا لتعليمات من النيابة العامة لدى مجلس قضاء الجزائر تحت رقم 492 بتاريخ 2009/03/15 في إطار تحقيق ابتدائي جزائي مفتوح ضده عن وقائع تهريب رؤوس أموال بالعملة الصعبة إلى الخارج وتبييض الأموال والتهريب الجبائي.

حيث يستخلص إذن أن قرار المنع من مغادرة التراب الوطني هو قرار صادر ضد الطاعن عن النيابة العامة لسبب متابعته جزائيا و أن المديرية العامة للأمن الوطني لم تقم سوى بتنفيذ هذا القرار الذي يدخل ضمن صلاحيات القضاء العادي.

حيث أنه لا يسوغ للقضاء الإداري التدخل في هذه الصلاحيات فيصرف الطاعن لما يراه مناسبا له بشأن مراجعتها.

حيث بالنتيجة يتعين التصريح بعدم اختصاص القضاء الإداري.

حيث أن الطاعن يتحمل المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة، علنيا، حضوريا:
التصريح بعدم اختصاص القضاء الإداري.
الحكم على الطاعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن و العشرين من شهر أفريل سنة ألفين وعشرة من قبل الغرفة الخامسة، المشكلة من السيدة والسادة:

الرئيس	بن عبيد الوردى
مستشارة الدولة المقررة	بن ساعو فريدة
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد

بحضور السيد بن ناصر محمد، محافظ الدولة وبمساعدة السيدة سعيد سعاد، أمينة الضبط.

طبع بالمؤسسة الوطنية للفنون المطبعية وحدة الرغاية - الجزائر - 2018
Achevé d'imprimer sur les presses ENAG, Réghaia - Alger - 2018
Bp 75 Z.I.Réghaia Tél : (023) 965610/11