جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

يـــــــوم:

القرار الإداري وقرينة السلامة

مذكرة متطلبات لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون اداري

تحت اشراف الأستاذ الدكتور:

- **حاحة عبد العالي**

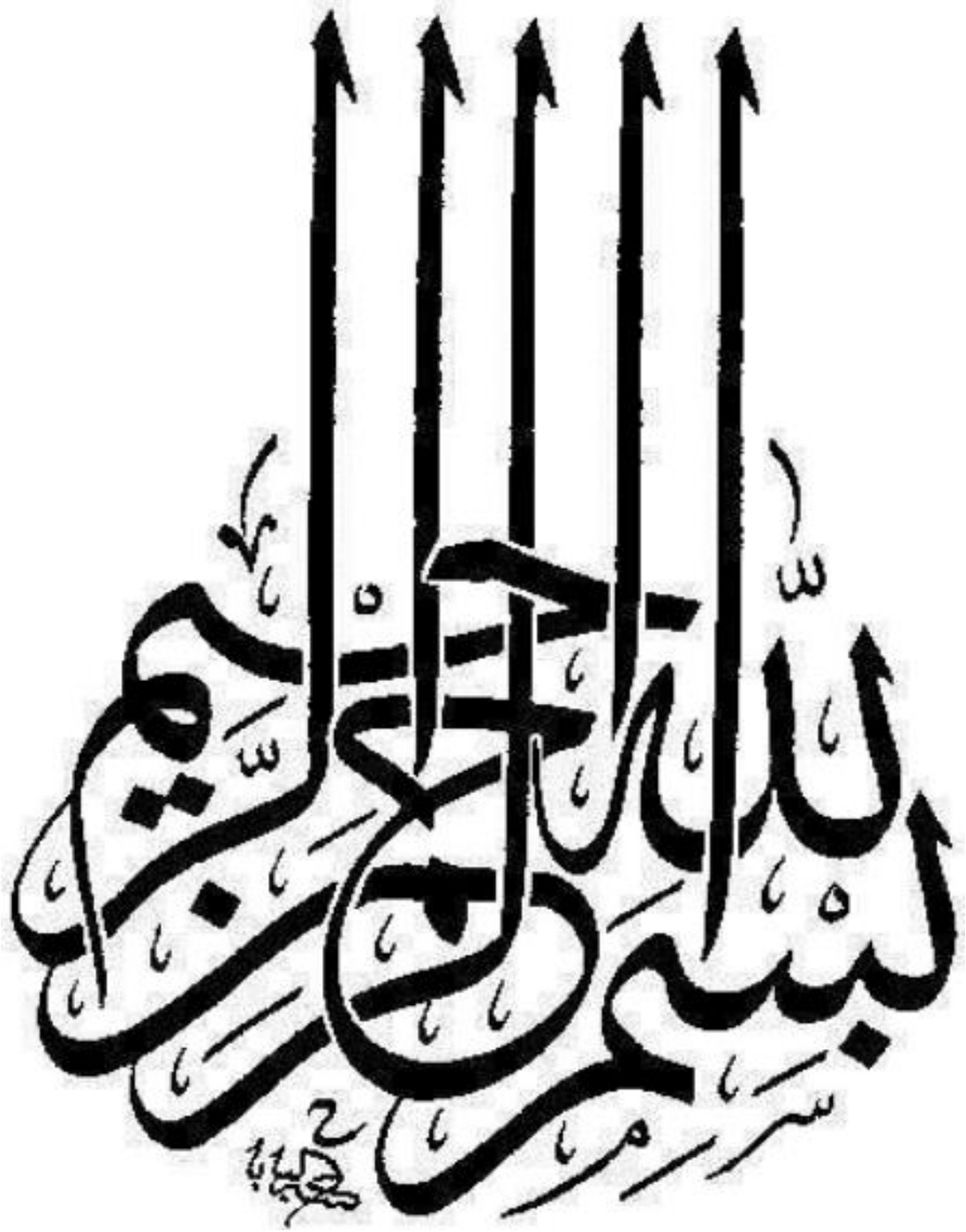
تحت إعداد الطالبتين :

1) رزيق أصالة

2) زروق صبرين

لجنة المناقشة :

السنة الجامعية : 2020 - 2021


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و عرفان

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى من دعمني بالتوجيه ولم يبخل علي بالنصح
اللازم ورشاد القيم لإنجاز هذه المذكرة الأستاذ الفاضل" **حاحة عبد العالي**"
كما أتقدم بالشكر إلى كل الأساتذة المحترمين
وشكر خاص إلى كل من ساعدني في إتمام هذا العمل أصدقائي
وخالص الشكر إلى كل من ساندني في إنجاز هذه المذكرة
من بعيد أو قريب

الإهـــــــــداء

اللهم كيف أحمدك وحمدي لك نعمة تستحق الحمد، الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين محمد عليه أشرف التسليم واله وصحبه أجمعين.

إلى هبة الرحمان منبع السكينة والاطمئنان أمي الغالية

إلى قدوتي أبي الغالي

إلى عائلتي الكريمة وجميع الأصدقاء

مقدمة

مقدمة

أصبحت الإدارة العامة عنصر أساسيا في الدولة، ذلك أنها تمكنها من تحقيق نظمها السياسية الاقتصادية والاجتماعية، وبعبارة أدق هي بمثابة أداة تجسيد أهدافها عما تتخذه من أعمال مادية وتصرفات قانونية وذلك قصد تحقيق الصالح العام.

حيث تعتبر الإدارة التجسيد الميداني لمفهوم الدولة وأهم وسيلة لتنظيم الدولة وتسييرها إذ تحتل الإدارة مكانة كبيرة في كل دول العالم والفرد لا يستطيع الابتعاد عنها أو عزلها لأنها تنظم الجزء الأكبر من حياته إذ تقدم له خدمات عديدة عن طريق المرافق العامة ومختلف مصالحها.

إذ أضحت الإدارة الهيئة الوحيدة من بين كل الهيئات العمومية حيث يجد المواطن نفسه على احتكاك يومي بها، بحيث لا يستطيع بأي حال من الأحوال أن يعرض عن التعامل معها بسبب وجودها الدائم في حياته.

وتمارس الإدارة العامة لتجسيد أهم أهدافها على الإطلاق التي تتمثل في تحقيق المصلحة العامة وظائفها التقليدية بواسطة الضبط الإداري وتقديم الخدمات فالوظيفة الأولى تهدف من خلالها الإدارة حماية النظام العام فهي بمثابة نوع من الرقابة على نشاط الأفراد أما الثانية تتمثل في تقديم الخدمات عن طريق المرافق العامة للمواطنين.

حيث نجد أن الدولة فرضت على الإدارة، مهام ووظائف مغايرة وذلك للإشباع حاجاتها وتحقيق الأمن والاستقرار حيث باتت واجبات وحقوق الأفراد محددة ومحمية من طرف القانون إذ لا يجوز للإدارة المساس بها إلا في حدود ما أقره القانون.

ولقد استقر الفقه على مسألة عدم استقلالية الإدارة وخضوعها وتبعيتها للسطلة السياسية في الدولة باعتبارها الوسيلة التي تستعملها هذه الأخيرة لتجسيد برامجها وتنفيذ سياستها إذ تتمتع الإدارة بامتيازات استثنائية إزاء باقي الأشخاص والحكمة في منحها هذه الامتيازات الإستثنائية وجعلها في مركز أقوى عن باقي الأشخاص في كون أنه يقع على عتقها واجب تحقيق المصلحة العامة للمجتمع من حفظ للنظام العام والأمن العام وإدارة المرافق العامة بنظام ، هذه الامتيازات التي لا يتمتع بها الأشخاص فيما بينهم في القانون الخاص لأن الفكرة الأساسية التي تقوم عليها القانون الخاص هي المساواة بين الأشخاص الخاضعين لأحكام بالتالي عدم تميز شخص بحقوق استثنائية إزاء أشخاص أخرى وما يهمنا هو ما تنصب دراستنا عليه المتمثل في القرارات الإدارية ومدى شرعيتها وارتباطها بقرينة السلامة وتعتبر القرارات الإدارية أهم وسائل الإدارة الفعالة في مباشرة

الوظيفة الإدارية فهي الأداة الرئيسية التي تستطيع الإدارة بوساطتها القيام بواجباتها وإنجاز الأعمال المنوطة بها إذ أنها تعد أهم مظاهر اتصال الإدارة بالأفراد، كذا مظهر من مظاهر امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة ويتمثل هذا الامتياز في حقها بإصدار قرارات إدارية ملزمة للأفراد المخاطبين بها بإرادتها المنفردة.

ويعرف القرار الإداري على أنه هو محور العملية الإدارية فهو يرتبط مباشرة بوظائف الإدارة وعملية اتخاذ القرارات التي تتم في كل المستويات في كل أنشطة الإدارة وهو كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما ستكون في لحظة مستقبلية معينة.

يعتبر أنه إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد، يصدر عن سلطة إدارية في صورة تؤدي إلى تنفيذ المباشر.

من الخصائص التي تميز القرار الإداري أنه القرار الإداري عمل قانوني هو ذلك العمل الذي يرتب آثار قانونية وهنا يظهر جوهره أن قرار الإداري يصدر عن سلطة إدارية سلطة مختصة ويرتب آثار القانونية وتختلف هذه الآثار القانونية بحسب موضوعها تكمن أهمية القرار الإداري انه وسيلة القانونية التي تستخدمها الإدارة لممارسة نشاطها وتحقيق أهدافها هو أهم امتياز للإدارة يهدف إلى إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين كما يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.

باعتبار أن الدولة الحديثة هي دولة الحق والقانون فلا بد عليها أن تسعى لفرض القانون على جميع الأفراد في سلوكياتهم وحيث أن القرار الإداري لا ينشأ من فراغ بل يقوم على مقومات وأسس يرتكز عليها وتمده بأسباب الاستقرار والاستمرار حتى يكون مستوفيا لجميع أركانه وشروط صحته المقررة قانونا، فالقرارات الإدارية يفترض فيها قرينة السلامة التي تعتبر أهم جانب من جوانب القرار الإداري حيث يترتب عليها نفاذ القرارات الإدارية في حق المخاطبين بها من هنا تأتي عملية التنفيذ القرارات الإدارية وتطبيقها على أرض واقع العملي وفقا للكيفيات التي يقتضيها القانون وحسب ظروف التي يتم التنفيذ و الإجراءات المتخذة من قبل الإدارة.

من خلال ما تقدم فإن دراستنا تتمحور حول موضوع قرينة السلامة المفترضة للوصول في القرار الإداري والذي يعتبر من أهم موضوعات القانون الإداري نظرا لتعلقها وارتباطها بالقرار الإداري فقرينة السلامة تضمن للقرار الإداري قوة إلزامية في مواجهة الأفراد وذلك مجرد صدوره.

وتكمن أهمية الموضوع في أن القرار الإداري هو أحد أهم وسيلة ودعائم التي يقوم عليها القانون الإداري أخص فالقرار الإداري له أهمية بماله من تأثير على المراكز القانونية وحقوق الأفراد المطالبين بها، وقرينة السلامة التي فرضها القانون التي تتمتع بها القرار الإداري إذ لها أهمية بالغة لأنها تضمن احترام الأفراد للقرار والالتزام به.

إن الأهمية العلمية فتتمثل في مساهمة هذه الدراسة في توضيح مسألة مهمة من المسائل النظرية العامة للقرارات الإدارية والتي تتجلى بالأساس في قرينة السلامة المفترضة في القرار الإداري

والناحية العملية فهي محاولة المساهمة في توضيح المقصود بالقرينة بصفة عامة وقرينة السلامة بصفة خاصة ومدى تأثرها على القرار الإداري.

وتتضح أهداف دراستنا في:

تهدف هذه الدراسة إلى الإلمام بمفهوم قرينة السلامة وربطها بالقرار الإداري للوصول إلى المقصود بقرينة السلامة في القرار الإداري وكذا معرفة الأسس التي تقوم عليها هذه القرينة بحيث تتمكن الإدارة من إصدار قرارات إدارية ملزمة للأفراد المخاطبين بها.

أيضا تهدف الدراسة إلى تحديد شروط صحة وسلامة القرار الإداري التي قررها المشرع سواء من الناحية الموضوعية للقرار أو من ناحية الشكلية، كذا معرفة الآثار المترتبة على قرينة السلامة المفترضة في القرار الإداري.

وترجع أسباب اختيار الموضوع أن القرار الإداري يعتبر هو الوسيلة الفعالة والناجعة في ممارسة الإدارة لتصرفاتها ويحتل المساحة الأكبر في أعمالها إذ لا يمكن تصور أي نشاط إداري دونه فإذا كان القرار الإداري بصدوره له تأثير على مراكز وحقوق المخاطبين بها فان قرينة السلامة التي تتمتع بها القرارات الإدارية عند صدورها دور في ذلك وسبب اختيارينا لهذا الموضوع يعود إلى اعتبارين أولهما هو موضوع يكمن في التأثير الفعال الذي تخلقه قرينة السلامة المفترضة في القرار الإداري من خلال تجسيد قوة فعالية مبدأ المشروعية وذلك بإصدار قرارات إدارية تتمتع بالقوة التنفيذية التي دفع الأفراد احترامها والالتزام بها.

بالنسبة للإعتبارنا الشخصي فيتمثل في الاهتمام بمجال القانون الإداري والقرار الإداري بوجه خاص وبما أن القرار الإداري تم التطرق له في العديد من الدراسات الشاملة من قبل، فالرغبة في دراسة موضوع القرار الإداري دفعنا للتطرق لهذه الجزئية ومنه والمتمثلة في قرينة السلامة في القرار الإداري وتناولها بالتفصيل.

انطلاقا من أهمية الموضوع وتحقيق لأهداف الدراسة نطرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى تساهم قرينة السلامة في تعزيز مشروعية القرارات الإدارية بما يسمح بتنفيذها طواعية في مواجهة المخاطبين بها من جهة والتقيد بها من طرف القاضي الإداري أثناء فصله في المنازعات الإدارية من جهة ثانية؟.

للإجابة على الإشكالية المطروحة في البحث ودراسة موضوع قرينة السلامة في القرار الإداري اتبعنا المنهج التحليلي بصورة أساسية وأصلية وذلك بتحليل بعض نصوص القانونية لدعم الدراسة وتوضيح الموضوع، ومنهج المقارنة بصورة ثانوية وذلك من خلال دراسة القانون فيما هو موجود في الفقه والقضاء.

بناء على ما سبق تقع دراستي هذا البحث على مقدمة وفصلين وخاتمة حيث تضمن الفصل الأول الأساس القانوني لقرينة السلامة القرار الإداري والذي ينقسم إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول مفهوم قرينة السلامة في القرار الإداري وفي المبحث الثاني شروط قرينة السلامة في القرار الإداري.

وتطرقنا في الفصل الثاني إلى أثر قرينة السلامة في القرار الإداري والذي بدوره ينقسم إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول نفاذ القرارات الإدارية وتنفيذها لقرينة سلامة القرارات الإدارية أما المبحث الثاني الرقابة القضائية على القرار الإداري.

الفصل الأول:

الأساس القانوني لقرينة

سلامة القرار الإداري

الفصل الأول: الأساس القانوني لقرينة سلامة القرار الإداري

تحتل قرينة السلامة في العصر الحاضر مرتبة متميزة بين جميع وسائل الإثبات الجزائي، إذ أنها لا تدل على الأمر المستهدف من الإثبات فحسب وإنما تصلح أن تكون دليلا قائما بذاته يغني عن سواها من الأدلة الأخرى، وفضلا عن ذلك فان التقدم العلمي الهائل الذي عم مختلف المجالات قد زاد من أهمية القرائن بالنسبة للوقائع المادية أذ تعتبر قرينة السلامة هي طرق الإثبات في القانون بحيث تعتبر أداة استنباط أو استنتاج واقعة مطلوب إثباتها من واقعة ويكون ذلك استنتاج منطقي ومترابط، وهي بذلك تشكا احدى الدعامات الأساسية لوصول القضاء الى حكم عادل ولدراسة قرينة السلامة بوصفها أحد أدلة السلامة القرار الإداري لا بد علينا من بيان مفهوم قرينة السلامة وأنواع القرائن في المبحث الأول، ثم نبين شروط قرينة السلامة في القرار الإداري وذلك في المبحث الثاني.

المبحث الأول: مفهوم قرينة السلامة في القرار الإداري

تلعب قرينة السلامة دور كبير في قواعد الاثبات وعملية الاثبات وذلك لارتباطها الصادق بين الوقائع التي تكشف عنها، فهي تصادق الحقيقة وتخاطب العقل والمنطق فقد قيل انها اصدق من شهود، لأن الوقائع لا يمكن أن تكذب ، حيث يعد اثبات سلامة القرار الإداري مهم وضروري من أجل تنفيذه وسريانه واحداث آثاره ولا يتم ذلك الا بعد تأكد من سلامته، وتعد القرائن من أهم أدلة الاثبات التي يلجأ اليها القاضي الإداري، خاصة منها التي تستنبطها من الواقع، ويستند اليها القاضي من أجل اصدار حكم عادل أو يؤيد بما لديه من أدلة. اذ بيان مفهوم قرينة السلامة في مجال القرار الإداري ودعوى الإدارية يتطلب علينا تطرق الى تعريف القرينة السلامة لغة واصطلاحا وفي الفقه الإسلامي، في المطلب الأول ومقسم الى فروع وبينما في المطلب الثاني سنتناول أتواع القرائن وذلك بغية تحديد مفهوم قرينة السلامة في القرار الإداري.

المطلب الأول: تعريف قرينة السلامة في القرار الإداري

هناك عدة تعريفات للقرينة ولبيان تعريف القرينة والتعرف عليها بشكل واضح وشامل سوف يتم تقسيم هذا المطلب الى ثلاثة فروع تتناول في الفرع الأول تعريف القرينة لغة والفرع الثاني تعريفها الاصطلاحي أما بالنسبة للفرع الثالث تعريف القرينة في الفقه الإسلامي والفرع الرابع التعريف القانوني للقرينة.

الفرع الأول: تعريف القرينة لغة

القرينة في اللغة فعلية بمعنى الفاعلة مأخوذة من المقارنة، وقرينة الرجل امراته لمقارنتها له" [1] وهي ما يدل على الشيء من غير استعمال فيه، أو هي أمر يشير الى المقصود، والقرين هو المقارن والمصاحب والزوج، والقرينة مؤنث قرين، وهي من باب ضري ونصر، وسميت القرينة بهذا الاسم لأن بها اتصالا بما يستدل بها عليه.[2]

القرينة مفرد قرائن، وهي مأخوذة من المقارنة بمعنى المصاحبة والقرين الصاحب، تقول: قارن الشيء مقارنة وقرانا اقترن به وصاحبه، واقترن الشيء بغيره ومقارنته قرانان صاحبته ومنه قران الكواكب .[3]

الفرع الثاني: تعريف القرينة اصطلاحا

لقد اختلف الفقهاء في تعريف القرائن، بحيث وردت عدة تعاريف تتفق في أمور معينة وتختلف في البعض الآخر، نتطرق إليها من خلال ما يلي:

يرى البعض أن القرينة هي تلك الأمارة التي تدل على تحقق أمر أو عدم تحققه، ومن بين هؤلاء نجد الدكتور عبد الحميد الشواربي الذي يعرف القرينة بأنها: "الأمارة الدالة على تحقق أمر من الأمور أو عدم تحققه " وقد عرفها بأنها الامارة المعلومة والتي تدل على أمر مجهول على سبيل الظن[4]

كما يعرفها فخري أبو صفية أنها: "ثم كان المراد من القرائن الأمارات والعلامات التي يستدل بها على وجود شيء أو نفيه" [5]

الملاحظ أن التعاريف السابقة كلها استعملت عبارة الأمارة، وكأن القرينة يستدل عليها من تلك الأمارات أو الدلائل ذاتها؛ أي متى وجدت الأمارة ثبتت الواقعة المراد إثباتها.

من خلال التعريف السابق يمكن استنتاج أن القرينة في الاصطلاح هي أمر يشير الى المطلوب وانها الامارة التي نص عليها الشارع وان امر استنباطها لأئمة الشريعة باجتهادهم أو يستنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال .[6]

---

[1] ابن منظور، محمد بن مكرم، 1999 ، لسان العرب، دار صادر بيروت، ج13، ط1 ص339

[2] ابن منظور، أحمد بن بكر، 1999 ، لسان العرب، دار صادر بيروت، ج11، ط3ص141

[3] الرازي محمد بن أبي بكر بن عبد القادر 1995، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت ص1982

[4] عبد الحميد شواربي، القرآن القانونية والقضائية في مواد المدنية والأحوال الشخصية منشأة معارف للنشر الإسكندرية، 2003 ص119

[5] زوزو هدي، الاثبات بالقرائن في مواد الجزائية والمدنية، دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010 ص444

[6] عثمان محمج رافت1993، النظام القانوني في الإسلام دار بيان

نجد الفقهاء اكتفوا من بعطف التفسير أو المرادف عن الحديث عن القرينة، فيقوون القرينة والامارة والعلامة ويفهم من كلامهم أن القرائن هي امارة المعلومة تدل على أمور مجهولة هو ما أشار اليه أهل العربية .[1]

الفرع الثالث: تعريف القرينة في الفقه الإسلامي

لم يتطرق فقهاء الإسلام القدامى لتعريف القرينة رغم ذكرهم لها والعمل بها في مسائل كثيرة مكتفين بعطف التفسير أو المرادف عند الحديث عن القرينة، فيقولون القرينة والأمارة والعلامة، ويفهم من كلامهم أن القرائن هي أمارات معلومة تدل على أمور مجهولة، وهو ما أشار إليه أهل اللغة.[2]

ونجد ان في القرآن الكريم جاء ذكر القرينة في أكثر من موضع اذ يقول الله سبحانه وتعالى:(والذين ينفقون أموالهم رئاء الناس ولا يؤمنون بالله واليوم الآخر ومن يكن الشيطان له قرينا) [3]

وقوله تعالى: (قال قائل منهم أني كان لي قرين)[4]

ويقول سبحانه وتعالى: (وجعلنا في الأرض رواسي أن تميد بهم وجعلنا فيها فجاجا "سبلا" لعلهم يهتدون) [5]

في هذه الآية كان الاستدلال بقرينة وجود الجبال والفجاج كقرينة على الهداية.[6]

ومن الأمثلة من السنة النبوية الشريفة، قول الرسول صلى الله عليه وسلم:

(لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قالو يا رسول الله كيف اذنها، قال أن تسكت)

والاستدلال بهذا الحديث كقرينة لحكم الشرع بأنه لا يجوز احبار الفتاة على الزواج[7]

أما عن الاصطلاح الشرعي للقرينة فقد استعمل فقهاء الشريعة الإسلامية القرينة بألفاظ مترادفة مثل القرائن، العلامات، الأمارات ولم يتم تعريفها من قبل كثير من الفقهاء وذلك لوضوح معناها وظهوره دلالاتها على المراد منها. [8]

---

[1] الزحيلي محمد مصطفى، وسائل الاثبات في المعاملات المدنية والاحوال الشخصية، دكتوراه مقدمه الى كلية الشريعة والقانون 1971

[2] محمد طيب عمور، الاثبات الجزائي بالقراءن القضائية بين الشريعة والقانون الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية العدد9، 2013 ، ص80

[3] سورة النساء الآية 38

[4] سورة الصفات الآية 51

[5] سورة الأنبياء الآية 31

[6] أبو غابة، خالد عبد العظيم 2008، حجية الشهادة والقرائن بين الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية، دراسة مقارنة دار الكتاب القانونية مصر، ط1، ص62

[7] رواه البخاري في صحيحه، الحديث رقم 5136 باب النكاح

[8] أبو غابة المرجع السابق، ص66

وعرفها الشيخ فنح الله زيد أنها. الإمارة التي نص عليها الشارع أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال[1]

الفرع الرابع: التعريف القانوني للقرينة في القرار الإداري

تعتبر القرينة هي ما يستخلصه القاضي أو المشرع من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول فالقاضي أو المشرع يستخدم وقائع يعلمها ليستدل بها على وقائع أخرى ومن هنا نرى أن القرائن ليست أدلى مباشرة بل هي أدلى غير مباشرة تقوم على الاستنتاج وهي من قواعد الاثبات غير مباشرة كما أنها تلعب دور هام في عام الاثبات الجزائي.[2]

بالرجوع الى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجده خاليا من تعريف القرينة القانونية في حين أن القانون الدني الجزائري تعرض لها دون تعريفها وذلك بموجب نص مادة 337 منه والتي نص على :"القرينة القانونية تغني من تقررت مصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الاثبات غير أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يغير ذلك". [3]

والقرينة القانونية هي تلك القرائن التي حددها المشرع على سبيل الحصر، وفرضها على كل من القاضي والخصوم.[4]

أولا: مفهوم القرائن القانونية

المشرع الجزائري لم يورد تعريفا للقرائن القانونية بل اكتفى فقط بذكر أنها تعد من وسائل الاثبات الجنائي، وذلك وفقا للنص مادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية في الفصل الأول من البا الأول من الكتاب الثاني تحت عنوتن (في طرق الاثبات) .[5]

[1] عبد الله على فهد العجمي دور القرائن في الاثبات المدني، دراسة مقارنة بين القانون الأردني والكويتي رسالة ماجيستير مقدمة للاستكمال ، 2011، ص27

[2] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص16

[3] المادة 337 من أمر رقم 58/75 مؤرخ في 20 رمضان 1995 الموافق ل 26 سبتمبر، يتضمن ق م المعجل ومتمم بالقانون 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، ج، ر ع 31 صادر اريخ 13 ماي 2007

[4] محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الاثبات الجنائي القرائن، المحررات، المعاينة ط1، المكتب الفني للإصدارات القانونية 2002 ص 21

[5] مادة 212 من الأمر 155/66 المؤرخ في 18 صفر 1336ه الموافق ل 8 يونيو سنة 1996 ليتضمن قاانون العقوبات ج ر، عدد49، 1996

القرائن القانونية هي تلك القرائن المستمدة من نصوص صريحة وأغلبها قطعية في مواجهة الخصوم والقاضي معا فلا يمكن المجادلة في صحتها او اثبات عكسها (فقد حددها المشرع على سبيل الحصر وفرضها على أطراف الخصوم فالقرية القانونية من عمل مشرع فهو الذي يختار الواقعة الثانية ويجري الاستنباط .[1]

القرائن القانونية هي تلك القرائن التي تناولها المشرع في نص، وجعل منها وسيلة لأثبات تعفي من تقررت لصالحه عبء اثباتها غير انها ليست على درجة واحدة من الحجية في الثبات فمنها ما هو قطعي الثبوت لأسباب يرى المشرع فيها أساس لاستقرار النظم القانونية ومنها ما هو غير ذلك حيث يمكن لصاحب المصلحة أن يقيم العكس على عدم صحة القرينة التي تمثل سند ادانته في الواقعة المنسوبة اليه وله في ذلك كافة الطرق وأدوات الاثبات.[2]

القرائن القانونية هي تلك القرائن المستمدة من نصوص صريحة وأغلبها قطعية في مواجهة الخصوم والقاضي مع، فلا يمكن المجادلة في صحتها او اثبات عكسها " فقد حددها المشرع على سبيل الحصر وفرضها على أطراف الخصوم فالقرينة القانونية من عمل مشرع فخو الذي يختار الواقعة الثابتة، ويجري الاستنباط. [3]

" القرائن القانونية هي تلك القرائن التي تناولها المشرع في نص، وجعل منها وسيبة اثبات تعفي من تقررن لصالحه عبء اثباتها، غبر أنها ليست على درجة واحدة من الحجية في الثبات فمنها ما هو قطعي الثبوت لأسباب يرى المشرع فيها أساس استقرار النظم القانونية ومنها ما هو غير ذلك حيث يمكن لصاحب المصلحة أن يقيم العكس على عدم صحة القرينة التي تمثل سند ادنته في الواقعة المنسوب اليه وله في ذلك كافة طرف وأدوات الاثبات ".[4]

وبالتالي نستنتج أن القرينة القانونية هي استنباط المشرع لواقعة مجهولة من واقعة ثابتة لوجود علاقة بينهما تؤدي بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي. [5]

[1] العربي محمد الأمين، الوجيز في أدلة الاثبات الجنائي القرائن، المحررات المعاينة ط1، المكتب الفني للاصدرات القانونية 2002 ص21

[2] [2] مادة 212 من الأمر 155/66 المؤرخ في 18 صفر 1336ه الموافق ل 8 يونيو سنة 1996 ليتضمن قاانون العقوبات ج ر، عدد49، 1996

[3] العربي محمد الأمين، الوجيز في أدلة الاثبات الجنائي القرائن

[4] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص120

[5] محد حسين منصور، قانون الاثبات مبدئ الاثبات وطرقه دار الجامعة الجديد للنشر مصر 2002 ص46

والقرائن القانونية مبنية على علاقة افتراضية ينشئها القانون بين وقائع مبنية على علاقة افتراضية ينشئها القانون بين وقائع معينة فالقانون هو مصدرها الذي نص عليها وهي بدورها تنقسم الى قرائن قانونية قاطعة (مطلقة) وقرائن قانونية بسيطة (نسبية).[1]

ثالثا: تعريف القرار الإداري وخصائصه

1-تعريف القرار الإداري:

عرف الدكتور فؤاد مهنا القرار الإداري بأنه: "عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث أثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم".

ويبدو أن الدكتور فؤاد مهنا استفاد من الانتقادات الموجهة للفقه الفرنسي خاصة تعريف العميد هوريو سابق الإشارة إليه. وهو ما دفع الكثير من الفقهاء إلى الالتفاف حول هذا التعريف وتزكيته .

عرفه الأستاذ "عبد المجيد جبار" بأنه: " عمل انفرادي ذو صيغة قانونية يتمتع بالطبيعة الإدارية الهدف من ورائه التأثير في النظام القانوني أو في حقوق والتزامات الغير دون رضاهم.....".

وعرفه الدكتور "ناصر لباد": " بأنه عمل قانوني صادر بصفة انفرادية من سلطة إدارية الهدف منه هو إنشاء بالنسبة للغير حقوق والتزامات ."

وعرفه الدكتور "محمد الصغير بعلي": " بأنه العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام (إدارة عامة) والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة".

عرفه الدكتور " سامي جمال الدين " بأنه تعبير عن الإرادة المنفردة لسلطة إدارية بقصد أحداث أثر قانوني معين.

وجاء في تعريف الدكتور " ماجد راغب الحلو " بأن القرار الإداري هو إفصاح عن إرادة منفردة يصدر عن سلطة إدارية ويرتب أثاراً قانونية

[1] محمد الطاهر رحال، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية العدد 11 جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة 2015 ص 269

وعرفه الدكتور " شاب توما منصور " بأنه عمل قانوني يصدر عن السلط الإدارية من جانب واحد ويحدث أثرا قانونيا[1].

ثانيا: خصائص القرائن القانونية

القرائن القانونية كما ذكرناه سابقا هي " ما يستنبطه المشرع واقعة معلومة يحددها للدلالة على أمر مجهول ينص عليه، وسميت قانونية لأنها من ابتكار المشرع فلا قرينة قانونية بدون نص وهي تختلف عن القرائن القضائية التي هي من اختصاص القضاء، وهذا الاختلاف الذي يجعل القرائن القانونية تتميز بالخصائص الآتية: [2]

1) القرائن القانونية مذكورة عللا سبيل الحصر:

القرائن القانونية مذكورة في نصوص تشريعية وبصفة محصورة، ولذلك لا يمكن تصور قرينة قانونية بدون نص، والنصوص المقررة للقرائن القانونية تفسير ضيق، ولا يمكن التوسع فيها ولا قرينة بغير نص فأنها لا تعفي من تقررت لمصلحته عن أي دليل آخر من أدلة الاثبات ويكون محل الاثبات قد انتقل من الواقعة الاصلية الى واقعة أخرى قريبة منها. [3]

فهناك من يرى إمكانية استنباط قرينة من قرينة أخرى قريبة منها، فمثلا يمكن أن يستنبط من الوفاء بقسط من الأجرة قرينة بالوفاء بالأقساط السابقة عليه، وان اثبات الوفاء بقسط من الدين يحد أيضا قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة عليه. [4]

كما يترتب على كون القرينة القانونية من عمل المشرع أنه لا يترك فيها حرية الاستنتاج للقاضي بل يلزم بأن يستنتج منها دائما نتيجة معينة أي أن الشارع يقرر حتما ما قرره القانون فهي تنطوي على طابع الزامي وأن دور القاضي فيها يقتصر على التحقيق من ثبوت الواقعة المرتبطة.[5]

[1] قاسي الطاهر ، شروط الشكلة لدعوى الإلغاء في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق بن عكنون ، 2011-2012، ص22.

[2] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص120

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، اثار الاتزام، ط3 منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2000 ص339

[4] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق ص120

[5] عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق ص322

2) القرينة القانونية عنوان للحقيقة:

يقصد بعنوان الحقيقة أي أنه اذا ما تم اثبات الواقعة بالشكل أي افترضه القانون أو وفق الشروط القانونية لضبط ذلك الواقعة تعتبر قرينة على قيام مسؤولية الجاني بشكل يقيني لا غبار فيه، الحقيقة هنا قانونية كونها مقررة بنص القانون وقد تكون هذه الحقيقة مقررة بصفة نهائية كما هو الحال في القرائن القانونية ملزما بأن يطبقها وبنفس قوتها القاطعة متى توافرت شروطها المنصوص عليها في القانون وسواء كانت مقتنعا بها أولا وقذ تكون الحقيقة القانونية مؤقتة كما هو الحال في القرائن القانونية البسيطة حيث أجاز المشرع لصاحب المصلحة أن يثبت عكسها وهنا تقترب الحقيقة القانونية من ا الحقيقة الواقعية وبصورة أكثر منها في تلك القرائن القانونية القاطعة .[1]

3) القرينة القانونية ذات طابع الزامي

ويفهم من خال هذه الميزة أنه يجب أن يتعين على القاضي أن يأخذ بالقرائن القانونية وأن يعتبر الأمر الذي نصت عليه ثابتا بمجرد توافر الأمور الأخرى التي يبدي المشرع عليها وجود هذه القرينة ولي للقاضي شيء من سلطة التقدير التي تكون له في القرائن القضائية اذا صرف القاضي النظر في القرينة القانونية وكلف من شرعت لمصلحة بإثبات الأمر الذي استنبطه المشرع من الوقائع أخرى كان حكمه مخالف للقانون مما يقضي وجود نقصه كما لا يمكن للقاضي الجزائي القياس على القرينة القانونية ولا التوسع فيها لأنها ترد على سبيل الحصر. [2]

4) القرينة القانونية أثر من آثار نظلم الأدلة القانونية

يقصد بنظام الأدلة القانونية الاستعانة بأساليب قانونية التي كشف عنها القانون في اثبات الجريمة، ونسبتها الى متهم ويقصد بهذا النظام تقييد حرية القاضي والزامه الحكم متى توافرت نوع معين من الأدلة حددها مشرع صراحة في النصوص.[3]

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق ص55
[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق ص322
[3] بدر الدين يونس، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الجنائي، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه في القانون تخصص قانون جبائي، جامعة قسنطينة 2010 ص114

وهكذا يظهر بأن نظام الأدلة القانونية قيد على حرية القاضي، والمشرع هو الذي نظم الأدلة ويحدد المقبول منها واستعاد أدلة أخرى ويضع شروط الأخذ بكل دليل و يحدد درجة الاقتناع وقوة الدليل فالاقتناع المشرع ونصه أولى بالاتباع هو ملزم للقاضي والخصوم.[1]

2-خصائص القرار الإداري

من التعريف الفقهي للقرار الإداري نستنتج جملة من الخصائص يتميز بها القرار الإداري وهي أن القرار لإداري تعبير إرادي صادر عن جهة إدارية بالإرادة المنفردة ويحدث أثارا قانونية ونوجز هذه الخصائص فيما يلي:

-القرار الإداري تعبير إرادي:

مؤدى ذلك أنه حتى نكون أمام قرار أداري يجب أن تظهر الإدارة ما تبطنه وتخرجه إلى حيز الوجود، وعلى ذلك فمجرد سماع الشخص أن الإدارة ستشق طريقا في أرضه فيسرع إلى القضاء للطعن فيما سمعه ودون أن يقدم للقاضي الإداري الدليل على ذلك و يبين تعبير أو إفصاح الإدارة عن إرادتها تكون دعواه غير مقبولة . وإظهار الإدارة لما تبطنه أو ما يطلق عليه بعنصر الإفصاح و لا يعني بالضرورة أن يكون القرار الصادر من جانب الإدارة ايجابيا أو سلبا. ذات المطلوب هو الإفصاح من جانب الإدارة بأي شكل من الأشكال لأن الإفصاح أمر وجوبي و ضروري لميلاد القرار الإداري و بغيره أو دونه يستحيل التعرف على عنصر الإرادة وعليه ينبغي أن تلعن الإدارة عن إرادتها، فإذا التزمت الإدارة الصمت فلا يمكن من حيث الأصل أن يترتب على إرادتها أثر ما، و لأن القرارات الإدارية المختلفة تصدر بقصد إلزام الأفراد بعمل أو امتناع عن عمل لتحقق بالنسبة إليهم أثر قانونيا فيجب أن تتخذ تلك القرارات مظهرا خارجيا ليعلم بها الأفراد ، وقد قسم فقهاء القانون الإداري صور التعبير عن إرادة الإدارة ثلاثة أقسام :

القرار الايجابي و الصريح:

ويقصد به أن يصدر عن الجهة الإدارية المختصة قرارا إداريا سواء حمل مضمونه شيئا ايجابيا للمعني أو المعنيين به أو حمل شيئا سلبيا.

وعلى ذلك نكون أمام قرار ايجابي صريح في حالة إصدار الإدارة قرارا تفصح فيه عن إرادتها بصورة واضحة صريحة و ملموسة بما يكفل لدوي الشأن التعرف عن موقفها و بالتالي معرفة مركزهم القانوني.[2]

[1] محمد صبحي نجم، قانون أصول المحكاماة الجزائرية ط1 مكتبة دار ثقافة
[2] قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مرجع سابق، ص24

القرار السلبي:

وعلى نقيض القرار الصريح نكون أمام قرار سلبي متى ألتزمت الجهة الإدارية الصمت إزاء موقف معين و لم تظهر إرادتها خارجيا بوسيلة واضحة و أو بإشارة يفهم منها قصدها أو رغبتها .

لا شك أن هدا الموقف من جانب الإدارة يرتب عنه القانون أثارا معينة. ذلك أن التعبير عن الإدارة لا يتم دائما بطريق القرار الصريح أو الإفصاح الواضح المعلن بل قد تلتزم الإدارة الصمت و مع ذلك نكون أمام إفصاح من جانبها اتخذ شكلا آخر هو الصمت أو السكوت. إذ القول بخلاف ذلك يعني بساطة دفع الإدارة أكثر للتعسف و عدم الرد على الطلبات المرفوعة أمامها، وهو أمر لا شك لا يرضي المشرع.

ولقد سبقت الإشارة في تعريف القرار الإداري على أنه إفصاح، وهذا الأخير قد يتم بطريقة سلبية المهم أن المعني بالأمر حدد موقف الإدارة و لو بسكوت من جانبها، بما .يوضح الصورة أمامه و يدفعه للطعن في ذات الموقف بطرق الطعن القانونية غير أن السكوت الذي ينتج أثره هو السكوت الذي يرتب عليه القانون أثرا ما،ولا يتحقق ذلك إلا بإرادة المشرع بما يعني أنه ينبغي أن يشار في النص القانوني صراحة لحالة السكوت ليوصف في النهاية هذا الموقف من جانب الإدارة بالتعبير السلبي أو القرار السلبي .

وحتى نكون أمام قرار سلبي وجب توافر شرطين:

–أن يتضمن نص القانون إلزام الإدارة بإصدار قرار إداري معين و هذا ما يطلق عليه في الفقه بالاختصاص المقيد و قد يكون النص دستوريا أو قانونيا أو تنظيميا، المهم أنه ألقى على عاتق الجهة الإدارية إصدار قرار إداري ما على سبيل الوجوب.

–أن تواجه الإدارة إلزام المؤسس الدستوري أو المشرع أو المنظم لها بالامتناع ،ورغم أن الإدارة التزمت الصمت و لم تصدر قراراها إلا أنها عبرت عن إرادتها و أفصحت عن موقفها ولو بالامتناع، بما يعرضها للمؤسسة خاصة و أن الأمر يتعلق باختصاص مقيد و أن موقفها هذا عبارة عن تمرد على تطبيق القوانين و الأنظمة .

ومن تطبيقات القرار السلبي في القانون الجزائري نصت المادة 60 من القانون 29–90المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعبير على أنه :"يخضع كل هدم كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم..." ونصت المادة 52 من نفس القانون :"تشترط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات..".

وحددت المادة 61 جهة تقديم طلب رخصة البناء أو الهدم، وجاءت المادة 62 مقيدة سلطة رئيس المجلس الشعبي البلدي بقولها:" لا يمكن رفض رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم إلا لأسباب مستخلصة من هذا القانون".

ويبدو من خلال هده النصوص خاصة المادة 62 أن المشرع ألزم رئيس المجلس البلدي بإصدار رخصة البناء في حال توافر الملف المعروض عليه على كل الشروط المحددة قانونا وتنظيما و قيد إرادته.[1]

غير أنه في حالة عدم قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي بإصدار رخصة البناء رغم توافر الشروط و يعد سكوته و عدم إجابته على الطلب و الملف المعروض عليه بمثابة قرار سلبي، لأن القانون قيد إرادة و سلطة رئيس المجلس البلدي إما بالموافقة و منح الرخصة أو الرفض و تسبيب هذا الرفض، فان التزم الصمت مع مضي المدة التي حددها القانون أو التنظيم كنا أمام قرار سلبي.

القرار الضمني : يعتبر القرار ضمنيا أو حكميا متى توافرت قرائن و ظروف وملابسات بما يستدل بها على اتجاه موقف الإدارة حيال مسألة معينة . ورغم التشابه الكبير بين القرار السلبي و القرار الضمني خاصة و أن الإدارة في كلا القرارين السلبي و الضمني التزمت الصمت و السكون إلا أن فقه القانون الإداري استطاع أن يضع معيارا فاصلا بينهما تمثل في ضرورة البحث عن طبيعة السلطة الممنوحة للإدارة عما إذا كانت سلطة مقيدة أو سلطة تقديرية .

فإذا كانت السلطة الممنوحة للإدارة مقيدة فألزمها التشريع أو التنظيم باتحاد موقف معين حيال مسألة معينة وواجهت المعني أو المعنيين بالاقتناع فلم تفحص صراحة عن لجهات عليا أو رفع دعوى أمام القضاء بحسب ما تقره النصوص موقفها و كنا أمام قرار سلبي. جاز معه للمعني تقديم تظلم إداري القانونية.

أما إذا كانت سلطة لإدارة تقديرية وامتنعت عن اتحاد موقف صريح واضح معلن كنا أمام قرار ضمني متى تم الاستدلال على ذلك بملابسات و قرائن .ويتميز القرار الضمني عن القرار السلبي أن القرار الضمني الناتج عن سكوت الإدارة قد يكون بالمنح أي الموافقة إذا أقر نص القانون ذلك وقد يكون بالرفض.

-القرار الإداري صادر عن جهة إدارية:

يقتضي مبدأ الفصل بين السلطات تقسيم المهام و الوظائف داخل الدولة الواحدة على أجهزة ثلاث هي السلطة التشريعية و السلطة القضائية و السلطة التنفيذية، وبمناسبة قيامها بوظيفتها تتولى السلطة التنفيذية مباشرة أعمال إدارية تتجلى كثير من صورها في قرارات إدارية صادرة أحيانا عن أجهزة مركزية أو إدارة محلية أو حتى مرافق مصلحيه.

[1] قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مرجع سابق، 26.

وعليه نكون أمام قرار إداري إذا صدر العمل الانفرادي عن جهة إدارية لا يهم مركزها (سلطة مركزية –إدارة محلية–إدارة مرفق مصلحي)، وأن هذا القرار سيحدث أثرا قانونيا فيؤثر على المركز القانوني للمخاطب أو المخاطبين به.[1]

وتخرج على هذا النحو عن دائرة القرار الإداري الأعمال القانونية التي تقوم بها سلطات أخرى و لا يمكن وصفها بالقرار الإداري. ويتعلق الأمر بأعمال كل من السلطة التشريعية و السلطة القضائية، ذلك أن النصوص المصادق عليها من جانب البرلمان لا يمكن وصفها بالقرار الإداري لاختلافها عنه خاصة من زوايا كثيرة و متنوعة

كما أن الأحكام القضائية الصادرة عن الجهات القضائية المختلفة لا يمكن وصفها بالقرارات الإدارية لاختلافها الكبير عن هذا الأخير.

–القرار الإداري قرار انفرادي

تنصب دعوى الإلغاء على القرارات والتصرفات الإدارية الصادرة عن الإرادة المنفردة للإدارة ويقصد بالقرار الانفرادي القرار الصادر عن إرادة الإدارة، ويظهر بحيث يهدف القرار * الطابع الانفرادي في العلاقة الموجودة بين القرار والمخاطب الانفرادي إلى إحداث أثر اتجاه أشخاص لم تشارك في إنشائه ودون رضاهم.

وبذلك تستبعد العقود الإدارية من مجال قضاء الإلغاء بما أنها تنشا عن اتفاق أرادتين ومنازعات العقود تدخل في مجال القضاء الكامل، وكل منازعة بها تدخل في مجال اختصاص قاضي العقد وهو عادة الذي ينظر في المواد الإدارية.

كما أن العقود الإدارية التي تبرمها السلطات الإدارية المركزية أو الهيئات العمومية الوطنية طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 91 /434 المؤرخ في 1991/11/09 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية لا تصلح لان تكون محل لدعوى إلغاء أمام مجلس الدولة إذ تؤول المنازعات التي تثور بصدد تنفيذها إلى المحاكم الإدارية(الغرف الإدارية) بموجب دعوى التعويض.[2]

القرار الإداري عمل قانوني

يختلف العمل القانوني l'acte juridique عن العمل المادي l'acte matériel ويتمثل العمل الإداري المادي في التصرفات الصادرة عن الإدارة سواء عن قصد أو عن طريق الخطأ وهي لا تعتبر من قبل الأعمال

[1] قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مرجع سابق، ص27

[2] قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مرجع سابق، ص33.

القانونية الإدارية لأنها لا ترتب آثار ، فعلى سبيل المثال والي ولاية ما باتخاذه لقرار يمنع فيه الدخول إلى شارع ما، قانونية فإنما يقوم بعمل قانوني إداري تنتج عنه بعض الآثار القانونية تتمثل في توقيف حق السير، ولكن عندما يقوم رجال الشرطة بتشكيل حزام لمنع الدخول إلى الشارع المذكور فإن تصرفهم يعتبر عملا ماديا فرجال الشرطة يمنعون ماديا الناس من دخول الشارع في حين أن الوالي يمنع قانونيا وذلك بممارسة سلطة الضبط الإداري، وينتج عن الاختلاف بين العمل القانوني والعمل المادي.

كذلك أن العمل القانوني يكون قابلا للإلغاء إذا كان غير مشروع، فقرار الوالي في المثال المذكور أعلاه، والقرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية الأخرى، يمكن أن يطعن فيها أمام مجلس الدولة والمحاكم الإدارية بطريق دعوى تجاوز السلطة أما إلغاء العمل المادي فلا يمكن تصوره لأنه عندما يعرض على القاضي يكون قد حصل فعلا وبالتالي فمن المستحيل الرجوع في نتائجه.

بالمقابل فالعمل المادي يمكن أن يكون موضوعا لدعوى القضاء الكامل أو دعوى التعويض.

ولكي يكون العمل الصادر عن الإدارة العامة قرارا إداريا يجب أن يكون بقصد إحداث اثر قانوني وبالتالي يختلف العمل أو التصرف القانوني عن الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة ، وعليه فان الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة لا تشكل قرارات وبالتالي لا تكون محلا لدعوى الإلغاء.

كما اعتبر بعض الفقهاء أن عنصر "القانوني" للقرار يحتوي على معطيات تندرج ضمن عنصر المساس بمركز قانوني بمعنى أن العمل القانوني من حيث الشكل هو العمل الذي يختلف عن التصرفات المادية للإدارة مثل إنجاز طريق أو مدرسة أو تنظيم مرور السيارات في مكان معين.

والقرار الإداري عمل قانوني لأنه يولد ويحدث أثار قانونية عن طريق إحداث أو إنشاء مراكز قانونية أو تعديل أو إلغاء هذه المراكز.

القرار الإداري قرار تنفيذي

لا تكون الطعون بالإلغاء مقبولة إلا في مواجهة القرارات الإدارية التي تنتج أثار قانونية في مواجهة الطاعنين أي تلك التي تمس بالمركز القانوني للفرد[1] .

[1] محمد الصغير بعلى، مرجع سابق، ص87.

وعليه فان التصرفات الصادرة عن الإدارة لا تصلح لان تكون محلا للطعن بالإلغاء إذا لم تكن تتمتع بالطابع التنفيذي كما هو الشأن بالأعمال التحضيرية أو المناشير ويتمثل الجانب التنفيذي للقرار الإداري في نقطتين أساسيتين:

-الامتياز المعترف به للإدارة في اتخاذ قرارات قابلة للتنفيذ دون اللجوء للقاضي الإداري، ويسمى هذا الامتياز بامتياز الأسبقية le privilège du préalable

-موضوع القرار هو إحداث أثار قانونية.

المطلب الثاني: أنواع القرائن

بعد التطرق لمفهوم قرينة السلامة في القرار الإداري، كان يجب علينا التطرق الى أنواع القرائن، فمن خلال هذا التقسيم يمكن تحديد نوع قرينة السلامة في القرار الإداري، فالقرينة تقسم الى نوعين رئيسيين من حيث المصدر فالنوع الاول مصدره النصوص القانونية (الفرع الأول) والنوع الثاني مصدره القاضي (الفرع الثاني)

الفرع الأول: القرينة القانونية

يقصد بالقرائن القانونية ما نستنبطه المشرع من امر معلوم للدلاة على أمر آخر مجهول.[1]

فالقرائن القانونية هي الحالات التي يتولى فيها المشرع عن القاضي القيام بعملية استنتاج أمر معين من ثبوت واقعة معينة فهي إذا قرائن حددها المشرع على سبيل الحصر وفرضها على كل من القاضي والخصوم، فالقرينة القانونية من عمل المشرع لأنه هو الذي يجري عملية الاستنباط ويختار الواقعة الثانية.

ويقرر المشرع مقدما أن بعض الوقائع دائما قرينة على أمور معينة ولا يجوز للقاضي أن يرى غير ذلك بل أنه متى ثبتت تلك الوقائع يجب أن يستنتج منها القاضي حتما ما قرره القانون فالقرينة نص وحده.[2]

وتنقسم القرائن القانونية بدورها الى نوعين قرائن قانونية بسيطة أي تقبل اثبات العكس مثل قرينة براء المتهم حتى تثبت ادانته، وأغلب القرائن القانونية هي قاطعة أي لا تقبل اثبات العكس.[3]

[1] عبد الرؤوف هاشم بسيوتي، قرينة الخطأ في مجال المسؤلية الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، اسكندرية، 2007، ص55
[2] زوليخة منزر، فرينة السلامة في القرار الإداري، مذكرة ماستر تخصص قانون اداري جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019/2018 ، ص37
[3] مسعود زبدة، القرائن القضائية، موقع للنشر، الجزائر، 2001، ص37

والأصل في القرائن القانونية أن تكون بسيطة يجوز اثجبات عكسها، وقد وضع المشرع الفرنسي معيارا للتميز بين القرائن القانونية القاطعة في الفقرة الثانية من المادة 1352 من القانون المدني الفرنسي حيث نص أنه لا يجوز اثبات ما يخالف القرينة القانونية، إذا كان القانون يرتب عليها بطلان بعض التصرفات أو منع سماع الدعوى ما لم ينص على جواز اثبات ما يخالفها، أما عن حجية القرينة القانونية في الاثبات فأنها تؤدي الى اعفاء من يتمسك بها من عبء الاثبات أي أنها حجية في الاثبات بصفة عامة.

الا أن درجة هذه الحجية تختلف بحسب ما إذا كانت قرينة قانونية قاطعة أو بسيطة، فاذا كانت قاطعة فان اعفاء من يتمسك بها من عبء الاثبات يكون تاما حيث أنها لا تقبل اثبات العكس أما إذا كانت بسيطة فان الاعفاء يكون بصفة مؤقتة لأنها تقبل اثبات العكس.[1]

الفرع الثاني: القرينة القضائية

يقصد بالقرينة القضائية استنباط من جانب القاضي من خلال ما يعرض أمامه من وقائع الدعوة بما له من سلطة تقديرية أو قبولها من جانب الخصم المكلف بالإثبات وقد سميت القرائن القضائية بذلك نسبة الى القاضي الذي يقوم باستنباطها ويطلق عليها القرائن الموضوعية لأنها تستمد من موضوع الدعوة أو القرائن البسيطة لأنها تقبل اثبات العكس في الأحوال جميعها .[2]

وهذا ما تنص عليه المادة 340 من القانون المدني على " يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة "[3] ومن خلال نص هذه المادة يلاحظ أن المشرع ترك الحرية للقاضي لاستنباط القرينة القضائية، وذلك لاختيار واقعة معلومة من بين وقائع الدعوة ثم يستدل بها على الامر المراد اثباته.

والواقعة التي يختارها القاضي يجب أن تكون ثابتة في الدعوة لا يهم الطريق الذي ثبتت هذه الواقعة به، فقد يكون اثباته بشهادة الشهود أو الكتابة أو عن طريق الإقرار او اليمين ومن الناحية الأخرى الواقعة التي يستنبط منها القاضي واقعة محتملة وغير ثابتة بيقين فنها لا تصلح للاستنباط.[4]

[1] عبد الرؤوف هاشم البسيوتي، مرجع سابق، ص37
[2] مصطفى عبد العزيز الطروانة، القرائن القضائية لاثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، دراسة مقارنة،ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2011، ص52
[3] المادة 34 من القانون المدني
[4] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص18

يقصد بقرينة السلامة في القرارات الإدارية مشروعيتها وعدم خروجها عن احكام ومبادئ مبدأ المشروعية الذي يسود الدولة، أي أن فكرة سلامة القرارات الإدارية مرتبطة بمبدئ خضوع السلطة الإدارية للقانون كحتمية قانونية لسيادة مبدأ المشروعية في الدولة.[1]

وتبرز أهمية التزام الادرة بهذا المبدأ في كون القرارات والتصرفات والأعمال التي تقوم بها تتمتع بمبدأ قرينة السلامة، أنها صحيحة ومشروعة وعلى من يدعي العكس اثبات ذلك أما القاضي وإذا لم يقضي القاضي بعدم مشروعيتها يحمي المصالح الخاصة والعامة من تعسف واستبدا الإدارة وبشكل قيدا على سلطتها في استعمال في استعمال امتيازاتها ويرجح تمتع القرار الإداري بهذه القرينة الى استمرار نشاط وهي سبيل أداء وظيفتها الإدارية، لأن هذه النشاط يقوم في معظمه على القرارات الإدارية ومن ثم يكون بمثابة ضمان سير المرافق العامة لغرض اشباع الحاجات الأفراد.[2]

ويضاف الى ذلك أن القرار الإداري تفترض سلامته حتى يثبت العكس من الناحية القانونية، ويعود ذلك الى أن العمل الإداري يحاط بضمانات خاصة كحسن اختيار الموظفين الذين يقومون به ورقابتهم ويترتب على ذلك الزام الأفراد باحترام تلك القرارات وحتى ولو غامرهم الشك من حيث صحتها.[3]

المبحث الثاني: شروط قرينة السلامة في القرار الإداري

يعد القرار الإداري أهم مظهر من مظاهر نشاط وامتيازات السلطة التي تتمتع بها الإدارة وتستمدها من القانون العام، إذا بواسطته تستطيع الإدارة بإرادتها، المنفردة على إنشاء حقوق أو فرض التزامات و يرجع السبب في ذلك إلى أن الإدارة المصالح العامة و التي يجب تغليبها على مصالح الفردية الخاصة. و تستحوذ الإدارة بميزة قدرتها على التعبير عن إرادتها المنفرد بإصدار قرارات متنوعة و متعددة تستطيع من خلالها أن تزيد من التزامات الإفراد أو تنقص من حقوقهم ، مما يؤدي إلى تأكد من صحة القرار الإداري و اشتراط قرينة السلامة في القرار الإداري حيث تعتبر القرينة دليل من أدلة الإثبات في القرار الإداري و الدعوى المدنية و الإدارية ، لأنها تنصب مباشرة بدلالتها على واقعة المراد إثباتها، حيث يقوم القرار الإداري على عناصر أساسية و شروط إذا لم يستوفها يكون معيبا أو غير مشروع ، وقد درج الفقه و القضاء على انه يلزم أن يتوافر للقرار الإداري باعتباره عملا قانونيا على مجموعة من شروط لينتج أثاره و يكون صحيحا.

[1] عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000 ص232
[2] عدنان عمور، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص5
[3] سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006 ، ص571

القرار الإداري تصرف قانوني لا يمكن له أن ينعقد إلا إذا تحققت فيه مجموعة من شروط، فهي بمثابة شروط جوهرية لصحته و مشروعيته فلا يمكن اعتبار أي عمل قانوني قرار الإداري ما لم تتوفر فيه هذه الشروط و التي بدورها تنقسم هذه شروط متعلقة بقرينة السلامة في القرار الإداري، شروط الخارجية (المطلب الأول) إما شروط الداخلية (المطلب الثاني)

المطلب الأول : الشروط الخارجية لقرينة سلامة القرار الإداري

يصدر القرار الإداري وفقا لمجموعة من الشروط التي تضمن سلامته من ناحية الخارجية، وذلك حتى يرتب أثاره ونتائجه القانونية ، و لا يشوبه عيب عدم مشروعه و يكون معرضا للإلغاء و تتمثل هذه الشروط ف شرطين الأول هو الاختصاص (الفرع الأول) إما بنسبة للشرط الثاني هو الشكل و الإجراءات (الفرع الثاني)

الفرع الأول: شرط الاختصاص

"إن توزيع الاختصاصات بين جهات الإدارية من الأفكار الأساسية التي يقوم عليها نظام القانون العام ، و يراعي فيها مصلحة الإدارة التي تستدعي أن يتم تقسيم العمل ان قواعد الاختصاص تحقق مصلحة الأفراد من حيث انه يسهل توجه الأفراد إلى أقسام الإدارة المختلفة ويساهم أيضا في تحديد المسؤولية الناتجة عن ممارسة الإدارة لوظيفتها .

ويقصد بالاختصاص القدرة على مباشرة عمل إداري معين أو تحديد مجموعة الأعمال و التصرفات التي يكون للإدارة أن تمارسها قانونا و على وجه يعتد به ".[1]

" و الاختصاص ليس هو السلطة ذلك لان الاختصاص هو مجموعة ما يخول للإدارة القيام به من أعمال فيما تفي السلطة مباشرة تلك الاختصاصات المخولة و ترجمتها عمليا ".[2]

ومن هذا المنطلق يمكن اعتبار الاختصاص نوع من التنظيم الإداري فالمشرع هو الذي يحدد المهام و الوظائف و يوزعها على السلطات في الدولة، وترتيبا على ما سبق يمكن تحديدها في العنصر الشخصي و موضوعي أما بعض أخر مكاني و زماني.

[1] عاطف عبد الله المكاوي القرار الإداري ، مؤسسة طيبة للنشر و التوزيع ، مكتبة طريق العلم الطبعة الأولى 2012 القاهرة ص 50.

[2] عادل بوعمران ، النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية دراسة تشريعية و فقهية و قضائية ، دار الهدى للطباعة و النشر و الجزائر 2011 ص29 .

أولا: العنصر الشخصي للاختصاص

" الذي يقصد به تحديد الشخص أو الجهة الإدارية المخولة ومرخصة لها باتخاذ القرار الإداري و بمعنى أن المشرع قد منح الاختصاص لهيئة معينة التي واجب[1] مزاولاتها ولا يجوز لغيرها ممارستها إلا إذا أباح القانون ذلك وهي حالات الاستثنائية التي ترد على الاختصاص الشخصي وتتمثل في:

1) التفويض الإداري : " يمكن تعريفه على انه عبارة عن عملية قانونية يكون الهدف منها قيام الرئيس الإداري بنقل بعض اختصاصاته الوظيفية التي يستمدها من القانون إلى واحدا أو أكثر من مرؤوسه و ذلك دون أن يتخلى عن هذه الاختصاصات من حيث المسؤولية "[2]

" نظر لتحلق التفويض بالاختصاص الذي يعتبر من النظام العام، كان على الإدارة حتى يكون التفويض سليما أن تتقيد عند العمل بالضوابط التالية:

لا تفويض إلا بنص: حيث يشترط لصحة نقل الاختصاص من الأصيل إلى المفوض إليه ، يكون بواسطة نص قانوني من نفس درجة النص القانوني الذي اسند الاختصاص للأصل .

جزئية التفويض: إذ لا يجوز وفقا لهذا الشرط أن يفوض الرئيس الإداري جميع الاختصاصات لأحد مرؤوسه.

لا تفويض في التفويض لا يجوز للمفوض له أن يفوض غيره في ممارسة ما فوض له ، في ذلك من تشعب للمسؤولية مما يرتب فوضى إدارية .

صدور قرار التفويض : لا يتم التفويض بصورة تلقائية وإنما يحتاج إلى إرادة قانونية تتمثل في القرار الإداري التفويضي ، تحدد بموجبه مضمون التفويض و أجاله وكيفية تنفيذه ، كما يشترط صدوره من سلطة الإدارية مختصة قانونا بإجراء التفويض ".[3]

---

[1] محمد صغير بعلي ، القرارات الإدارية ، دار العلوم لنشر و التوزيع الجزائر 2005 ص 60 .

[2] شريف يوسف حلمي خاطر ، القرار الإداري ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر ، القاهرة 2007 ، ص 52 .

[3] عادل بوعمران ، مرجع السابق ص 32،33 .

2) الحلول الإداري :

" ويقصد بحلول الإداري أن يتغيب صاحب الاختصاص الأصيل أو يحل به مانع يحول دون ممارسة اختصاصاته من عينه المشرع لذلك ، وتكون اختصاصاته نفس اختصاصات الأصيل ما نلاحظه أن التفويض يختلف عن الحلول من حيث اختصاصات المفوض إليه يتمنع بجزء من صلاحيات التي تخص التفويض فقط ، على عكس حلول فالمفوض إليه يتمنع بجميع اختصاصات الأصيل دون تحديد ، مثل قد يرد نص على الحلول في صلب الدستور كما هو الشأن بالنسبة لاستحالة رئيس الجمهورية ممارسة مهامه بسبب مرض خطير ومزمن ".[1]

3) الإنابة الإدارية :

" يقصد بالإنابة قيام الرئيس الإداري الأعلى في حالة غياب صاحب الاختصاص الأصيل ، بإصدار قرار بإنابة موظف لأخر مكانه ليمارس اختصاصاته كقاعدة عامة حتى يعود الأصيل الغائب أو يتم تعين موظف أخر مكانه .[2]

" تختلف الإنابة الإدارية عن الحلول الإداري ، في كون وضعية الحلول تسجل عادة عند تمرد الأصيل و امتناعه عن قيام بمهامه ، بما يبرر تدخل السلطة الوصية "

أما الإنابة فتكون لغياب الأصيل بسبب مانع يحول بينه و بين تأدية المهام كمرض أو سفر لمهمة في الخارج، بالإضافة إلى ذلك فان النص القانوني الذي يرخص بالإنابة لا يحدد شخصا معينا لممارسة اختصاصات الأصيل الغائب ، و لهذا الأخير صلاحية اختياره ، بينما الحلول نجد النص المرخص بذلك يبين مباشرة الشخص الذي يحل محل الأصيل ".[3]

ثانيا: العنصر الموضوعي للاختصاص:

" ويقصد به تحديد موضوعات الاختصاص التي يمكن لسلطة الإدارية الإتيان بها و إصدار تخصها "[4]

[1] قريمس إسماعيل ، محل دعوى الإلغاء دراسة في التشريع و القضاء الجزائريين مذكرة ماجيستير ، تخصص قانون إداري و إدارة عامة جامعة حاج لخصر باتنة 2013 ص 43 .

[2] شريف يوسف حلمي خاطر ، مرجع السابق ص 55 .

[3] قريمس إسماعيل ، مرجع السابق ص 43.

[4] كوسة فضيل ، القرار الإداري في ضوء مجلس الدولة ،دار هومة لنشر والتوزيع ، الجزائر 2005ص 62.

" ويعرف عنصر الموضوعي للاختصاص بأنه تحديد وبيان التصرفات أو الأعمال القانونية المخولة للشخص أو الهيئة الإدارية ".[1]

" لا يكتفي المشرع بتعين الأشخاص الذين لهم ممارسة الاختصاصات الإدارية ، إنما يحدد لكل منهم الأعمال التي يجوز لهم ممارستها "[2]

" ويعني تحديد المواضيع ونوعية الأعمال و طبيعتها التي يجوز للموظف أو الشخص الإداري إصدار قرارات بشأنها و الناتجة عن عملية توزيع الاختصاص و الصلاحيات بين مختلف الجهات الإدارية أو ضمن مستويات جهة الإدارية الواحدة ،ويكون تحت طائلة الإلغاء العمل الذي يصدر بشأن مسألة لا تخص مصدرها بها موضوعا " [3]

" وبالتالي يتعين عليه أن يقتصر على ما ذكره المشرع صراحة فإذا ما حاول الخروج عن هذه القواعد ، و إصدار قرار لم يجعله المشرع من اختصاص كان قرار باطلا "[4]

" وهذا التحديد هو من اختصاص المشرع ، فهو مكلف بضبط المعالم ورسم الحدود لرجل الإدارة على جميع مستويات تفاديا لظاهرة تداخل الصلاحيات و التنازع الاختصاص بنوعية السلبي و الايجابي ، و قد يتولى التنظيم رسم الحدود و تحديد الصلاحيات و الاختصاص "[5]

ثالثا: العنصر المكاني للاختصاص:

" يقصد به حصر الحدود الإدارية الإقليمية و المكانية التي يجوز لرجل الإدارة المختصة في نطاقها ممارسة سلطة في إصدار القرارات الإدارية "[6]

" وذلك عملا بمبدأ تنظيم السلطات الإدارية إقليميا، و قد تكون ولاية إصدار القرار الإداري تشمل كافة إقليم الدولة، فنجد تتكفل السلطات الإدارية المركزية (رئيس الجمهورية ، الوزير الأول)

[1] محمد صغير بعلى ، القرارات الإدارية ملاحق قانونية ، دار العلوم لنشر و التوزيع ، عنابة، الجزائر 2005ص62.

[2] سليمان محمد الطماوي ، مرجع السابق ص337.

[3] علاء الدين عشي ، مدخل القانون الإداري ، دار هدي للطباعة و النشر وتوزيع عين مليلة الجزائر 2012،ص277.

[4] فريحة حسين ، شرح القانون الإداري دراسة مقارنة ط 2 ديوان مطبوعات جامعية الجزائر 2010 ص 226 .

[5] عمار بوضياف القرار الإداري دارسة تشريعية قضائية فقهية مدعمة بإحدى القرارات القضائية ط 1 جسور للنشر وتوزيع الجزائر 2007 ص 129 .

[6] عادل بوعمران ، مرجع السابق ص35.

بإصدار قرارات إدارية تسري على جميع إقليم الجمهورية ولكن قيد المشروع باقي السلطات الإدارية اللامركزية بحدود الإقليم الذي تمارس سلطتها فيه ، كالوالي مثلا يمارس اختصاصاته في حدود ولايته ، و رئيس الدائرة في حدود دائرته ، ورئيس المجلس الشعبي البلدي في حدود إقليم بلديته ".[1]

" فقد نصت مادة 8 من القانون البلدية على انه " تضع البلدية معالم حدود إقليمها ...." [2]

" كما نصت المادة 5 من القانون الولاية على (تخصص الدولة للولاية بصفتها الجماعة الإقليمية ....) [3]

رابعا : العنصر الزمني للاختصاص :

يكون القرار الإداري محترما للاختصاص الزمني إما لأنه صدر من شخص موظف يملك الصفة للقيام بذلك ، أو انه صدر خلال المدة التي يقررها القانون .

بالنسبة للموظف يجب أن يصدر القرار الإداري من الشخص المختص أثناء أداء مهامه أي من تاريخ تقلده مهامه إلى تاريخ انتهائها أما بالنسبة للمدة إذ حدد القانون مدة معينة للقيام بالتصرف فانه يتعين على الإدارة أو شخص المختص أن يقوم به خلالها و إلا فانه يتم إلغاؤه نظر لبطلان زمانه ".[4]

نلاحظ أن العنصر الزمني للاختصاص يتمثل في تحديد الإطار الزماني مدة محددة التي يحددها القانون لممارسة المهام و السلطات الممنوحة للموظف مثال ذلك العهدة الرئاسية لرئيس الجمهورية ، أما بالنسبة للموظف العام فانه يكون مختص زمنيا منذ صدور قرار التعين من الجهة الوصية ، و نهايتها تكون بالتقاعد أو الوفاة أو غيرها من الأسباب المحددة في القانون ، و هي الفترة المحددة له بممارسة مهامه و إصدار القرارات الإدارية .

[1] كوسة فضيل ، مرجع السابق ص 135 .

[2] القانون رقم 10/11 المؤرخ 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية .

[3] القانون رقم 12/07 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير سنة 2012 المتعلق ب الولاية .

[4] محمد الصغير بعلي ، مرجع السابق ص 71 .

الفرع الثاني : شرط الشكل و الإجراءات

" شكل القرار الإداري هو الصورة الخارجية التي تظهر بها أو هو طريقة تعبير الإدارة عن إرادتها ، فقد يكون التعبير بالكتابة فيكون قرار الإدارة مكتوبا و قد يكون بالإشارة أو بواسطة الأجهزة و التقنيات الحديثة في الإدارة الالكترونية عن طريق الشبكة العنكبوتية (الانترنت) .

" و الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار شكل ضمانة إضافية لمصلحة الأفراد و الإدارة مثل إلزام الإدارة بتشكيل لجنة تحقيقي إذا أرادت محاسبة الموظف عن خطئه الوظيفي فان هذا الإجراء يمنع تسرع الإدارة في اتخاذ القرار فيكون القرار هنا مدروسا و مبنيا على تحقيقات من لجنة مختصة لذا يكون اقرب إلى الصواب" [1]

والأصل أن الإدارة غير ملزمة بالتعبير عن إرادتها و إظهارها بمظهر خارجي إلا أن القانون يفرض عليها في بعض الأحيان الشكل معين مثل الكتابة في القرارات التأديبية أو إلزام الإدارة بذكر السبب في صلب القرار (التسبيب) .[2]

" ويقصد بالإجراءات تلك العمليات المختلفة التي يمر بها القرار الإداري منذ التحضير له إلى ما قبل صياغته في القالب الذي يظهر فيه ، أما بنسبة للشكل فهو ذلك الإطار نفسه الذي يصدر فيه عند صياغته النهائية و كثيرا ما يؤخذ مفهوم الشكل معني واسع بحيث يشمل الإجراءات أيضا " .[3]

" ومثال ذلك تعريف الشكل هو مجموعة الشكليات و الإجراءات القانونية المتطلبة من اجل تكوين القرار الإداري او الكشف عن نية الإدارة في إحداث اثر قانوني في مواجهة المخاطبين به " .[4]

و نلاحظ أن قواعد الشكل تهدف إلى كفالة حسن سير المرافق العامة و حماية المصلحة الفرد فهي من ناحية تمنع التسرع و تحمل الإدارة و تصمن إصدار قرارات سليمة توفر حماية الأفراد صد تعسف الإدارة و قد استقر الفقه و القضاء الإداريين ، على الأخذ بمجموعة من ضوابط التي يجب على الإدارة المختصة بإصدار قرار الالتزام بها ، كما حددت النصوص القانونية صور متنوعة من شكل و الإجراءات التي تسبق صدور القرار من أمثلة الشكليات التي قد يشترطها القانون تسبب القرار الإداري ذكر أسباب القرار الإداري عند صدوره و إصدار

[1] خالد ماهر صالح اثر قرينة صحة و سلامة القرار الإداري في إجراءات دعوى الإلغاء دراسة مقارنة رسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستير في القانون العام قسم القانون العام كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط أيار 2017 ص 28/27 .

[2] جمال الدين سامي الدعاوي الإدارية ، الإجراءات أمام القضاء الإداري قاهرة دار الكتب القانونية ص 261 .

[3] أحميد هنية ، عيوب القرار الإداري ، حالات تجاوز السلطة ، مجلة المنتدى الوطني ، العدد الخامس ، بسكرة ص 51

[4] كوسة فضيل مرجع السابق ص 143.

القرار بلغة معينة قد الزم القانون جهة الإدارة [1]" بان تصدر قرارها بلغة واحدة ، كما هو شأن مادة 3 من دستور التي تنص على اللغة الوطنية الرسمية ".[2]

المطلب الثاني: شروط السلامة الداخلية لقرينة سلامة القرار الإداري

نكون أمام شروط السلامة الداخلية للقرار الإداري ، متى تعلق الأمر بالشروط الموضوعية للقرار و التي تتمثل في شرط المحل في الفرع الأول وشرط السبب في الفرع الثاني وشرط الغاية أو الهدف في الفرع الثالث .

الفرع الأول : شرط المحل

لكي يكون القرار الإداري سلميا و غير معيب و يحقق الهدف من إنشائه لابد أن يكون الدافع إلى تكوينه واضحا و محددا في شكله الخارجي و قائما و مشروعا ونيته استحداث اثر قانوني ، إذن فهذا التعبير عن الإرادة لابد أن ينصب على محل مشروع .[3]

أولا : تعريف المحل

يقصد بالمحل في القرار الإداري موضوعه، أي الأثر القانوني الذي يترتب عليه مباشرة، ويؤدي إلى إحداث تغيير في التنظيم القانوني وذلك بإنشاء مركز قانوني جديد أو بتعديل أو إلغاء مركز قانوني كان قائم. [4]

و الأثر القانوني يتنوع بحسب نوع القرار، ما إذا كان تنظيميا أو فرديا، فالقرار التنظيمي يولد مراكز قانونية عامة و مجردة .

أما القرار الفردي فينشئ مركزا قانونيا أو خاصا يتميز عن المركز القانوني المتولد عن القرار التنظيمي المنشئ للمراكز القانونية العامة . [5]

---

[1] أحميد هنية مرجع السابق ص 51 .

[2] مرسوم رئاسي رقم 2512 مؤرخ في 27 محرم عام 1442 الموافق 15 سبتمبر سنة 2020 يتضمن استدعاء هيئة الانتخابية 27 للاستفتاء متعلق بمشروع تعديل دستور .

[3] بونة عقلية ، الشكل و الإجراءات ، مذكرة ماجيستير في الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2007، ص 30 .

[4] عادل بوعمران ، مرجع سابق ، ص 35 .

[5] قريميس إسماعيل ، مرجع سابق ، ص 30 .

ومثال ذلك عندما ما تصدر الإدارة قرار بزيادة رواتب الموظفين العاملين في المناطق الصحراوية ، فمحل هذا القرار هو الزيادة المالية التي أضافها القرار لراتب الموظفين العاملين بتلك المناطق ، و هذه الزيادة تمثل تعديلا للمركز القانوني و هو قرار تنظيمي عام .

وإذا صدر قرار تأديبي بمعاقبة احد الموظفين فمحل هذا القرار هو الجزاء التأديبي أما أثره فهو تعديل مركز قانوني للموظف ، و في حالة إلغاء مركز قانوني قائم فمحل القرار هو الإلغاء ومثال ذلك قطع وإنهاء العلاقة الوظيفية مع الإدارة وذلك بزوال جميع الحقوق و الالتزامات الوظيفية .

ثانيا : شروط صحة محل القرار الإداري :

حتى يكون القرار الإداري سليما من ناحية المحل ، لابد أن يكون هذا المحل جائزا قانونا وممكنا عمليا .

1) يجب أن يكون محل القرار ممكنا:

المقصود بذلك أن يكون محل القرار ممكنا من الناحية القانونية أو الناحية الواقعية ، فإذا كان محل القرار مستحيلا أي غير موجود أصلا وغير قابل للوجود كان القرار منعدما لكون أن محل القرار نفسه من المستحيل تحقيقه[1] وتتمثل حالة الاستحالة القانونية في ترتيب اثر القرار ومثال ذلك صدور قرار بترقية موظف ثم يتضح أن هذا الموظف قد بلغ من الإحالة إلى التقاعد .

2) يجب أن يكون محل القرار جائزا قانونيا :

يقصد بهذا الشرط أن يكون الأثر القانوني الذي تقصده الإدارة ترتيبه جائزا قانونا من حيث اتفاقه وعدم تعارضه ومخالفته للنظام القانوني السائد في الدولة لمبدأ المشروعية .[2]

وعليه فإذا اصدر قرار إداري عن جهة إدارية بتوقيع جزاء على احد المواطنين لم يرد ضمن الجزاءات التأديبية، التي حددها المشرع على سبيل الحصر، كقرار منع موظف من إجازته السنوية كعقوبة تأديبية فان مثل هذا القرار يكون غير مشروع في محله ومخلف للقانون.

[1] محمد أنور حمادة ، القرارات الإدارية و رقابة القضاء ، دار الفكر الجامعي للنشر ، الإسكندرية ، سنة 2004، ص 32

[2] بن كدة نور الدين ، مبدأ المشروعية في القرار الإداري ، مذكرة ماستر تخصص قانون إداري ،جامعة محمد خيضر بسكرة 2015/2014 ص 31 .

الفرع الثاني : شرط السبب

القرار الإداري عمل انفرادي يتمثل في إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة ، وكل عمل إداري لابد أن يتم عن اختيار توحي به فكرة معينة ، هذه الفكرة لا تولد من تلقاء نفسها في ذهن رجل الإدارة ، بل تكون النتيجة لسبب معين .

فالإدارة لا تملك الحرية المطلقة في إصدار القرارات الإدارية ، وإنما تتقيد بسبب يبرر صدور قراراتها .

أولا : تعريف السبب :

يقصد بالسبب في القرار الإداري الحالة الواقعية أو القانونية السابقة على القرار أو الواقعية إلى تدخل الإدارة لاتخاذه .[1] فسبب القرار الإداري هو الحالة القانونية أو الواقعة التي تشكل دافع للإدارة من اجل اتخاذ القرار الإداري اللازم ، فالحالة الواقعية تتمثل مثلا في حالة الكوارث الطبيعية أو حالة الاضطرابات الأمنية ، كأن يصدر رئيس الجمهورية قرار إداري في شكل مرسوم رئاسي بإعلان حالة الطوارئ سببه الحالة الواقعية المتمثلة في الاضطرابات الأمنية ، أما عن الحالة القانونية تتمثل مثلا في حالة ارتكاب موظف خطأ مهني ويكون سبب في صدور قرار بتوقيع عقوبة إدارية .

والسبب يختلف بحسب ما إذا كانت السلطة للإدارة مقيدة أو كانت سلطة تقديرية للإدارة ، فقد ينص القانون على ضرورة توافر سبب مجدد لاتخاذ القرار ، فإذا وجد و قام ذلك السبب ، فان الإدارة المختصة تكون محيرة و ملزمة بإصدار القرار [2]، كأن يلزمها القانون بترقية الموظف الأكثر اقدمية .

وقد لا تحدد النصوص القانونية سببا أو أسبابا معينة لاتخاذ القرار أو تقوم بتحديدها مع ترك الحرية للإدارة ، وفي غياب النص القانوني المقيد فان الأصل هو تمتع الإدارة بالسلطة التقديرية .

[1] محمد أنور حمادة ، مرجع سابق ، ص 29 .

[2] محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 43 .

ثانيا : شروط السبب :

يشترط لسلامة سبب القرار الإداري شرطان أساسيان هما:

1/ يجب أن يكون السبب قائما وموجودا:

أن إصدار الإدارة لقرار يجب أن يكون لوضع واقعي أو قانوني ، فإذا زال الوضع أو لم يكن موجودا أصلان لا يعطي للإدارة حق إصدار القرار و الاستمرار فيه [1]بمعنى أن تكون الوقائع التي اعتبرتها الإدارة سبب للقرار الإداري موجودا فعلا ، كما يجب أن تكون الوقائع المكونة لشرط السبب قائما وموجودا وقت إصدار القرار وان يستمر حتى إصدار القرار ، وذلك لان تقدير مشروعية القرار من عدمه يرجع إلى وقت صدوره فلو تحقق سبب القرار ولكنة زال قبل إصدار القرار يكون القرار معيبا في سببه .

2) يجب أن يكون السبب مشروعا:

لصحة القرار الإداري يجب أن يكون سببه مشروعا مندرجا في النظام القانوني السائد في الدولة [2].

و الأصل المقرر هو افتراض سلامة القرارات الإدارية و أنها تقوم على سبب صحيح يبررها إذا لم يشترط القانون ذكر السبب اي تسبب القرار الإداري ، و عندئذ يصبح التسبب شرطا شكليا يبطل القرار ، وذلك عملا بمبدأ ان ما يبنى على باطل فهو باطل ، لذا يتعين على الإدارة أن تتحرى في أسباب قراراتها أن تكون مطابقة للقانون[3] و في حالة تعدد أسباب القرار الإداري ، فانه يكفي في ذلك سبب واحد مشروع يبرر اتخاذه ، بمعنى انه إذا استندت الإدارة في إصدار قرار معين لعدة أسباب و تبين أن بعض الأسباب غير صحيحة ، فان القاضي يمتنع عن إلغاءه إذا تبين أن الأسباب التي تثبت صحتها كافية لتبرير اتخاذ القرار .[4]

الفرع الثالث : شرط الغاية

لكن الغاية أو الهدف أو الباعث هو أخر شروط القرار الإداري ، فهو في ذات الوقت أدقها وأصعبها تحديدا وكثيرا ما يحدث خلط بين شرط السبب و الغاية ، فإذا كان السبب يمثل الجانب المادي في القرار الإداري إذ

[1] عزري الزين ، الأعمال الإدارية و منازعاتها ، مخبر الاجتهاد القضائي وأثاره على حركة التشريع ، جامعة بسكرة ، 2012 ص 21

[2] محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 44/30 .

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة للقرارات الإدارية ، المكتب الجامعي الحديث ، 2012 ، ص 134 .

[4] قريمس إسماعيل ، مرجع سابق ، ص 50 .

كما رأينا هو حالة واقعية أو قانونية تنشئ و تتم بعيدا عن إرادة رجل الإدارة ، فان الغاية أو الهدف يمثل الجانب الشخصي في القرار الإداري .[1]

وترجع أهمية شرط الغاية إلى إنها تكون إلى جانب شرط السبب اكبر ضمان و موازنة لسلطات الإدارة الخطيرة، من خلال إخضاع رجال الإدارة لقاعدة عامة تفرض عليهم أن تستهدف جميع أعمالهم و تصرفاتهم تحقيق المصلحة العامة .

أولا : تعريف الغاية :

يعرف شرط الغاية في القرار الإداري على انه الأثر البعيد و النهائي الغير مباشر الذب تسعى الإدارة إلى تحقيقه في اتخاذ القرار الإداري .[2]

و الغاية بهذا المعنى ليست النتيجة المباشرة للقرار الإداري أو الأثر القانوني الناتج عنه ، و إنما يقصد بها الهدف التي أراد مصدر القرار الوصول إليه من خلال إصداره مثلا الغاية من تعين موظف ليس تعبئة المركز القانوني لهذه الوظيفة إنما المقصود هو ضمان سير المرافق العامة باستمرار بما يحقق المصلحة العامة .

وقد يثور خلط بين المحل والغاية على أساس أن المقصود بالمحل هو الأثر القانوني الذي يهدف إلى تحقيقه مصدر القرار ، فقد يقال إن لا فرق بينهما طالما إن كلاهما يهدف إلى تحقيق ذات الأثر ، ولكن الواقع خلاف ذلك فالهدف المقصود من شرط المحل هو النتيجة المباشرة التي تترتب على القرار أي الأثر القانوني المتمثل في إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين مثلا القرار الصادر بهدم منزل مهدد بالسقوط محله هو اثر قانوني مباشر هو إزالة هذا المنزل ، إما النتيجة هي المحافظة على الأمن والصحة العامة وهذا ما يشكل شرط الغاية أي الأثر الغير مباشر الذي يسعى إلى تحقيقه مصدر القرار .

ثانيا : صور شرط الغاية في القرار الإداري :

لسلامة و صحة القرار الإداري شرط أن يهدف إلى تحقيق غاية مشروعة والتي تأخذ في الواقع صورتين رئيسيان هما:

[1] فريجة حسين ، مرجع سابق ، ص 236 .

[2] عمار عوايدي ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، دار هوسة للطباعة و النشر ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2009 ، ص 77 .

1) تحقيق المصلحة العامة :

القاعدة العامة في القرارات الإدارية هي تحقيق المصلحة العامة ، و بناءا على هذه القاعدة يجب على رجل الإدارة أن يتخذ قراراته بصفة عامة بهدف تحقيق المصلحة العامة ، فإذا خرج عن هذا المبدأ أو يسعى إلى تحقيق نفع شخصي أو محاباة الغير فانه يفقد صفته كفرد من أفراد الإدارة و يصبح عمله اعتداء ماديا [1]، و في هذا السياق جاءت المادة 06 من المرجع 131/88 التي تنص على مايلي " تسهر الإدارة دوما على تكييف مهما و هيا كلها مع احتياجات المواطنين و يجب أن تضع تحت التصرف المواطنين خدمة جيدة ".[2]

2) احترام قاعدة التخصيص :

لما كانت المصلحة العامة واسعة غير محددة و ليس من مصالحة الإدارة ترك عضو الإدارة حرا طليقا في نطاقها ، فان المشرع قد يحدد و دوما في نطاق المصلحة العامة هدفا محددا ومخصصا لا يجوز لرجل الإدارة أن يسعى لتحقيق غيره و لو كان الهدف الذي يسعى لتحقيقه متعلقا بالصلح العام ، و يتعرف رجال الإدارة على وجود هذا القيد من عدمه بالرجوع إلى النصوص القانونية أو استخلاصه من روح التشريع .[3]

و القاعدة هنا أن الإدارة ليست حرة في اختيار الغاية من تصرفاتها ، بل تلتزم الهدف و الغاية التي رسمها المشرع لكل اختصاص يضعه بين يدي الإدارة ، فإذا ما تجاوزت الإدارة هذا الهدف إلى سواه و لو كانت حسنة النية أصبحت قراراتها مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة .[4]

---

[1] محمد أنور حمادة ، مرجع سابق ص 31 .

[2] مرسوم 88/ 131 المؤرخ في 20 ذي القعدة 1408 الموافق 04 يوليو 1988 المتعلق بتنظيم علاقة المواطن بالإدارة .

[3] عادل بوعمران ، مرجع سابق ، ص 40 .

[4] سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص 74 .

الفصل الثاني:

أثر قرينة السلامة في القرار الاداري

الفصل الثاني: أثر قرينة السلامة في القرار الإداري

تحظى الإدارة بميزة ممارسة مهامها الإدارية والمتمثلة في تنفيذ القوانين وإدارة المرافق العامة والمحافظة على الأمن العام بامتيازات عديدة تتسم بطابع السلطة العامة وبحيث يعتبر القرار الإداري أهم امتياز للإدارة لمباشرة نشاطها الإداري باعتباره مظهر هاما في القيام بالنشاط الإداري، الذي يسعى الى هدف تحقيق المصلحة العامة فالقرار الإداري هو العمل القانوني صدار بالإدارة المنفردة للإدارة والذي ان أصبح واجب النفاذ فانه يعد أهم أساليب الإدارة وامتيازاتها في مباشرة نسلطها فان نفاذ هذه القرارات الإدارية من أهم الموضوعات التي يمكن دراستها والقرار الإداري كتصرف قانوني تقوم به الإدارة يصدر ومحدد بشروط أساسية أي أنه مشروع من ناحية القانوني وهذا ما يطلق عليه قرينة السلامة الإدارية .

والتي يترتب عليها سلامة وصحة القرار الإداري من الناحية القانونية انها تصدر لتنفيذ وترتب أثرها المرجو منها بحيث يختلف نفاذ القرار الإداري وسريانه قانونا عن وضعه موضع التنفيذ المادي والنفاذ القانوني للقرار يترتب بصورة تلقائية فور اجرا آخر إما تنفيذ القرار الإداري فيتحقق عن تجسيد اثاره لهذا يجب ازدواجية لنفاذ القانوني بالتنفيذ المادي لتحقيق التطابق بين الواقع والقانون.

ويعتبر نفاذ القرار الإداري مرحلة ذات أهمية بالغة في مواضيع القانون الإداري لأنها تتعلق بضمان الاحترام الأفراد للقرارات الإدارية الصادرة في حقهم ان الأصل في تنفيذ القرار الإداري أنها تتم تطوعيا واختياريا حيث أن الإدارة لا تجد أي صعوبة في أمر تنفيذ وخاصة اذا اقترن النفاذ القانوني مع التنفيذ فاذا اصدر القانون مستكملا أركانه القانونية ويخاطب الأفراد بقيامهم بعمل معين أو الامتناع ع تشيئ حيث أن الأفراد مخاطبين بالقرار الداري ملزمين باحترامهم للقرار الإداري والتنفيذ وهنا يظهر امتياز السلطة الإدارية في التنفيذ بالوسائل المتاحة القانونية سنبينها في هذه الفصل نفاذ وتنفيذ القرار الإداري كنتيجة شرعية عن قرينة السلامة المفترضة في القرار الداري وفي مبحثين (المبحث الأول: نفاذ القرار الإداري) و (المبحث الثاني: تنفيذ القرار الإداري).

المبحث الأول: نفاذ القرارات الإدارية وتنفيذها لقرينة سلامة القرارت الإداري

الأصل أن القرارات الإدارية تتمتع بخاصية النفاذ من يوم صدورها وللإدارة أن تنفذها دون اللجوء أو الرجوع واستشارة أي جهى وان هذا الامتياز الذي تحظى به الإدارة يرجع الى أن الهدف من نشاط الإدارة، وهو تحقيق

المصلحة العامة ويعتبر نفاذ القرار الإداري هي تلك المرحلة الزمنية التي تبدأ فيها القرارات الإدارية بتوليد آثاره القانونية.[1]

ويقصد بنفاذ القرار الإداري سريانه وهذا السريان يختلف بالنسبة للإدارة عنه بالنسبة للأفراد والقاعدة العامة في النفاذ القرارات الإدارية هي أن القرار الإداري سيكون نافذا في حق الإدارة بمجرد صدوره ولكنه لا يسري في حق الأفراد الأمن لتاريخ العلم به بإحدى وسائل العلم المعتمد بها قانونا.[2]

نفاذ القرار يعني دخوله حيز التنفيذ هي مرحلة الجوهرية قبل تنفيذ يبدأ من تاريخ صدوره من السلطة المختصة مكتملا لشروطه، ومنتجا لآثاره القانونية، ولكن لا يمكن الاحتجاج به في مواجهته الأفراد إلا من تاريخ إصاله إلى علمهم بإحدى وسائل العلم التي تتمثل أما البشر بالنسبة للقرار التنظيمي أو العلم الشخصي بالنسبة للقرار الفردي.[3]

وقد يكون النفاذ معلق على عمل مكمل له بحيث يتطلب مصادقة على القرار من جهة إدارية أخرى، وهذا ما يظهر في قرارات الهيئات الإدارية اللامركزية التي تخضع لمصادقة الإدارة المركزية قبل تنفيذها وعند صدور القرار المصادق عليه.[4]

إما بالنسبة للقرارات الفردية فتكون نافذة من تاريخ صدورها أيضا الا أنها تنفذ الا بعد العلم بها اما عن طريق التبليغ بها.

ويرتبط نفاذ القرارات بتاريخين رئيسيين هما تاريخ صدور القرار وتاريخ العلم به وريانه في مواجهة الأفراد.[5]

المطلب الأول: نفاذ القرار الإداري بين القبول والرفض

القاعدة العامة التي تنص على أن القرارات الإدارية تكون نافذة في حق الإدارة بمجرد فقط صدورها حتى اذا لم تشهر أو أشهرت لأن الشهر لم يقرر لفائدة وصالح الإدارة بل يقرر لمصلحة الأفراد المخاطبين به وحكمة وفائدة المرجوة من شهر القرار الإداري هو نقل العلم الى ذوي شأن، وهذا الهدف يتنافى بالنسبة للإدارة من

[1] اسماعيلي علوي مصطفى، نفاذ القرارت الإدارية ماستر الحكامة الأمنية زحقوق الانسان المملكة المغربية جامعة مولاي إسماعيل كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية 2018 - 2019 ص3-4

[2] محمد الستاري، نفاذ القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الاسرا للطباعة، مصر 1981 ص13

[3] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق ص520

[4] ماهر صالح علاوي الجبوري القرار الإداري داؤ المحكمة

[5] عادل سيد فهيم القوة التنفيذية للقرار الإداري الدار القومية للنشر، القاهرة، بلا تاريخ، ص225

منطلق أن الإدارة هي التي أصدرت القرار وبالتالي وجب عليهما أن تعلم به ويترتب على ذلك عدم دفع الإدارة بعدم عملها بالقرار الإداري.[1]

والأصل هو نفاذ القرار الإداري بأثر فوري، وذلك عملا بمبدأ القائل بعدم رجعية القرار الإداري هذا الذي سنوضحه في الفرع الأول وقذ ترد بعض الاستثناءات على هذ المبدأ مما يجعل القرار يسري بأثر رجعي (الفرع الثاني).

الفرع الاول: نفاذ القرار الإداري بالنسبة للإدارة

تكمن وتتلخص فكرة عدم رجعية القرارات الإدارية أنها لا تستند الى مجرد فكرة احترام الحقوق المكتسبة والمراكز الشخصية، بل الى اعتبارات أخرى التي تتعلق بممارسة الاختصاصات الإدارية في حدود القانون، وهذه ممارسة الاختصاص تكون بالنسبة الى مستقبل وأن العدالة واستقرار المراكز القانونية هي أساس هذه المبدأ.[2]

والعدالة تحتم على واضعي القواعد القانونية عدم مساس بالمراكز القانونية التي تمت قبل صدور هذه القواعد سواء بالتعديل أو الإلغاء والقول خلاف ذلك يؤدي الى عدم الاستقرار في المجتمع، فمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية يقوم على أساس عدم مساس بالحقوق المكتسبة، يجني اكتساب الأفراد حقوقهم في ظل نظام قانون معين لا يصح مساس بهذه الحقوق والقرارات الإدارية ذات أثر رجعي تهدد المراكز القانونية الذاتية التي قذ تكون قد تحققت للفرد في ظل وضع قانون معين، كما أن عدم رجعية القرارات الإدارية تقوم على مبدأ مفاده أساس حماية حقوق الأفراد من الاعتداء ومنع عدم الاستقرار قبل صدور القرار.[3]

ويقصد بمبدأ عدم رجعية القرار الإداري عدم تطبيق الأثر يمكن أن يرتبها ويحدثها بالنسبة لزمن الماضي، وذلك متمثلا في أحداث وتصرفات وقعت قبل صدور القرار بمعنى عدم تطبيق أحكام القرار على المراكز لها أساسها في الماضي.

ويقصد به كذلك بعدم رجعية القرار الإداري بسريانه بأثر مباشر وفوري، من تاريخ نفاذه وعدم انسحابه على ما تم من مراكز قبل ذلك.[4]

[1] ناصر سلامات، نفاذ القرار الإداري، دراسة مقارنة، اثراء النشر والتوزيع، طبعة الأولى، عمان، 2013، ص22
[2] الطماوي سليمان، مرجع السابق، ص662
[3] حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرارات الإدارية في فضاء الدولة، الجزء الثاني، أبو مجد للطباعة، ط1 2001/ ص1202
[4] محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، الاسكندرية 2005 ص412

ويكون القرار نافذا متى صدر مستوفيا كافة أركانه وشروط القانونية بجمع فقهاء القانون الإداري على أن القرار الإداري التنظيمي لا يرتب اثاره ولا يلزم الإدارة الا من تاريخ نشره، وهذا ما يعني عدم جواز تمسك الأفراد والاحتجاج به على الإدارة والمصدرة له الا من ذلك التاريخ نظرا لكونه قرار عام ومجرد لا ينشئ مراكز قانونية فردية، كما أن الأفراد لا يستطيعون الاحتجاج بنص لا تستطيع الإدارة الاحتجاج به في مواجهتهم لعدم نشره.[1]

يتضح أن أمر يختلف بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية والتي نعد نافذة وسارية المفعول في ذاتها في مواجهة الإدارة من تاريخ صدورها والتوقيع عليها من قبل الجهات الإدارية المختصة عملا بقاعدة النفاذ الفوري للقرارات الإدارية الفردية.[2]

وهذه القاعدة يترتب عليها عدد من نتائج الهامة تتمثل في:

– الرجوع الى تاريخ صدور القرارات الإدارية لفحص وتقدير مدى صحة ومشروعية القرارات الإدارية، من حيث الشرعية الشكلية للقرارات الإدارية.

– الرجوع الى تاريخ صدور القرار وبالاستناد الى تاريخ صدور القرار بخصوص تقدير وحساب حقوق المخاطبين به، التي تقررت لهم في مواجهة السلطة مختصة بموجب هذا القرار.

– تقع مسؤولية على عاتق السلطة الإدارية المختصة واجب تطبيق القرارات الإدارية منذ تاريخ صدورها، وبالتالي عدم إمكانية الاحتجاج بعدم النشر والتبليغ لأنها ترتبط وتلتزم بهذه القرارات من تاريخ صدورها ومن تاريخ نشرها وتبليغها.

– النفاذ الفوري للقرار الإداري يقتضي عدم رجوعه وانصرافه الى الماضي أي الى زمن ما قبل صدور القرار.[3]

وقاعدة نفاذ القرارات الإدارية وعدم تطبيقها بأثر رجعي في حق الأفراد أساسها عدم المساس بالحقوق المكتسبة، وفكرة استقرار المعاملات والأوضاع والمراكز القانونية وكذلك مبدأ لتحقيق فكرة العدالة.

[1] قريمس إسماعيل، مرجع سابق، ص55
[2] سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص540
[3] عمار عوابدي، النظرية العامة للقرات الإدارية، مرجع السابق ص155

الفرع الثاني: نفاذ القرار الإداري بالنسبة للأفراد

مما لا شك فيه أن القرار الإداري يسري في حق الجهة التي أصدرنه من تاريخ إصداره وفي حق الأفراد المخاطبين به من تاريخ شهره ونشره في الجريدة الرسمية أو من تاريخ اعلان صاحب الشان بمضمونه.

وبرغم من هذه القاعدة السابقة المسلم بها التي تحكم فورية نفاذ القرارات الإدارية فان هناك استثناء على القاعدة العامة.[1]

من هذه الاستثناءات مايلي:

أولا: سريان القرار الإداري بأثر رجعي

يسري القرار الإداري بأثر رجعي في الحالات التالية:

1- رجعية القرار الإداري بنص تشريعي: ويتم ذلك عندما تدخل المشرع صراحه ويجيز للإدارة أن تصدر قرارات إدارية تنظيمية رجعية مثل سحب بعض القرارات وإعادة الموظفين والعاملين الذي تركوا مراكزهم الوظيفية بسبب الظروف الاستثنائية (الحرب مثلا).[2]

2- رجعية القرارات الإدارية تنفيذا لحكم قضائي بالإلغاء: وبهذا تكون الإدارة مجبرة تنفيذا له بإعادة الحال على ما كان عليه كمان لو القرار الذي قام بإلغائه لم يصدر، بهذا تجد الإدارة نفسها مجبرة على اصدار قرارات جديدة تطبق بأثر رجعي وذلك من أجل تصحيح آثار القرار القديم.[3]

كنتيجة يترتب على الحكم بإلغاء القرار الإداري إعدام هذا القرار واعتباره بأنه لم يكن هذا يسمح للإدارة بالخروج من مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية .[4]

3-رجعية القرار الإداري بسبب طبيعتها: هناك بعض القرارات الإدارية تكون ذات أثر رجعي ذلك استنادا لطبيعتها الخاصة التي تضمن بالضرورة أثر رجعيا مثل القرارات الإدارية في حالة السحب والرجعية في تصحيح القرارات المعينة:

[1] نواف كنعان، القانون الإداري، الجزء الثاني، طبعة الاولى سنة 2003، مكتبة، دار الثقافة عمان ص293-294
[2] عمار عوابدي، النظرية العامة للقرارات الإدارية بين علم الإدارة، المرجع السابق ص156
[3] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق ص242
[4] ناصر السلامات، المرجع السابق ص232

أ) القرار الإداري الساحب:

تستطيع الإدارة سحب ما سبق، أن أصدرته من قرارات إدارية لم ترتب حقوق مكتسبة بغض النظر عن سلامتها دون التقيد بمواعيد الطعن بإلغائها بقرارات إدارية أخرى لاحقة يكون لهما أثر رجعي بحيث تنسحب آثارها تاريخ اصدار القرار المسحوب، والذي يغد بموجب سحب الإدارة له كأنه لم يكن شأنه في ذلك شأن الحكم الموصي بإلغائه.

ب) القرار الإداري المصحح

إذا قامت الإدارة اصدار القرار الإداري ثم تبين بعد إصداره بأنه معيب ولم تنشأ سحب هذا القرار، بمعنى تريد الاحتفاظ بهذا القرار من تاريخ صدوره، جاز للإدارة تصحيح هذا القرار بقرار آخر لاحق، فإن اثر هذا القرار يرتد الى تاريخ صدور القرار محل التصحيح أي يكون ذا أقر رجعي القاعدة العامة في هذا الشأن أنه لا تصح القرارات الإدارية بأثر رجعي ولمن كاستثناء عن الأصل جاز القضاء ذلك في حالة تصحيح ما يشوب القرارات الإدارية من أخطاء مادية.[1]

ج) جواز رجعية القرار الإداري الأصلح لطب به:

قد تتضمن القرارات الإدارية التنظيمية عقبات تدبية، م ثم يأتي قرار الإداري لاحق، يحدد تلك العقوبات بتخفيضها أو الغائها قبل صدور حكم في دعوى، في هذه الحالة يتم إعمال القاعدة مسلم بها في لقانون الجنائي التي تنص رجعية القوانين الأصلح للمتهم فتطبق القرار الإداري الذي جاء أحق على وقائع سابقة لصدوره أي بأثر رجعي.[2]

إذن السبب وراء الرجعية في هذه الحالة هو منع التناقص والظلم الذي قد يلحق لصاحب الشأن.

ثانيا: تعليق سريان القرار الإداري

أيضا من بين الاستثناءات أيضا التي د تلحق قاعدة النفاذ المباشر أو الفوري للقرار الإداري، أن يتم تأجيل تاريخ سريانه الى الوقت لاحق عن تاريخ صدور وتختلف إمكانية ارجاع نفاذ القرار الإداري الى ما بعد تاريخ إصداره بحسب طبيعة القرار ذاته وما إذا كان تنظيميا او فرديا. [3]

[1] زوليخة مطر، قرينة السلامة في القرار الإداري، المرجع السابق ص37
[2] قريمس إسماعيل، مرجع السابق ص57
[3] زوليخة منزر، قرينة السلامة في القرار الإداري، المرجع السابق ص38

1-تعليق القرارات التنظيمية:

يجوز للإدارة تأخير أعمال ثار القرار التنظيمي الى تاريخ لاحق من تاريخ الصدور وذلك على أساس أن هذه القرارات لا تنشئ حقوقا مكتسبة فردية وانما تنشئ حقوقا عامة فاذا كانت القاعدة هي نفاذ القرارات الإدارية التنظيمية من تاريخ صدورها من جهة الإدارة الا أن هذه القاعدة لا تصدق على اطلاقها الا بالنسبة للقرارات الغير معلقة على شرط.[1]

2- تعليق القرارات الفردية:

قد يرد على القرارات الإدارية الفردية مراكز قانونية ذاتية لا يمكن المساس بها وبالتالي لا يجوز ارجاع آثار القرار الاداري الفردي الى تاريخ لاحق الا في حدود ضيقة يكون الارجاع او التعليق فيها بمبررات جدية.[2]

نلاحظ أن القرار الإداري يقترن بإحدى الشرطين ام شرطا واقفا يظهر عند وقوعه وجود قرار اداري كأن يعلق سريان قرار تعين موظف على وصول الاعتماد المالي أو مصادقة جهة إدارية من جهة إدارية أخرى.[3]

واما شرط فاسخ إذا تحقق ينتج عنه زوال ذلك القرار فمثلا قد يؤجل تاريخ سريان القرار الإداري الى تاريخ لاحق لوجود شرط فاسخ جاء في مضمون القرار فقرار تعين موظف تحت الاختبار لمدة معينة هو قرار معلق على شرط فاسخ متمثل في صلاحية البقاء في الوظيفة.

في هذه الحالة يجب أن يكون الشرط مشروعا فاذا كان الشرط غير مشروع بطل الشرط بقي القرار سليما ومنتجا لأثره الا اذا كان الشرط هو الدافع الرئيسي وهي مسألة موضوعية يقدرها القاضي في كل حالة على حدى.[4]

المطلب الثاني: كيفية تنفيذ القرارات الإدارية لقرينة سلامة القرارت الإداري

كي يؤدي القرارات الإدارية أهدافها يتعين أن ينفذها الأفراد وأن ينصعوها انطلاقا من قرينة المشروعية وحقيقة ل، يأتي ذلك ما لم يكن المخاطب على علم بصدور قرار في حقه ويتضمن هذا القرار حقوقا او التزامات يتعين عليه احترامها ومراعاتها وقذ درجت الإدارة على ان تقوم بتبليغ القرارات الى المعنيين مباشرة فيما يخص القرارات الفردية أو عن طريق أسلوب النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية أو الامة أما فيما يخرج عن هذين الأسلوبين كوسيلة للعلم هو ما استحدثه القضاء والفقه حول نظرية العلم اليقيني هو العلم الذي يتحقق بغير أسلوب النشر

[1] ناصر السلامات، مرجع سابق ص126
[2] قريمس إسماعيل، مرجع سابق ص58
[3] زوليخة متزر، قرينة السلامة في القرار الإداري، المرجع السابق ص39
[4] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق ص176

والتبليغ بأن يكون يسعي من المعني بالقرار وعندما يتحقق اعلم ينفذ القرار الإداري بأثر فوري ومباشر أي حاضر أو المستقبل كأصل العام وذلك ضمان لحماية الحقوق المكتسبة واستقرار المعاملات الا انه واستثناء يمكن ان تسرى القرارات الإدارية بأثر رجعي مراعاة الأوضاع سابقة فرضيتا المصلحة العامة ولا يكون ذلك الا باحترام الضوابط التي حددها وفرضها القانون[1]

فاذا كانت القاعدة العامة نفاذ القرار الإداري في مواجهة الإدارة يكون ذلك بأثر فوري بمجرد صدورها من السلطة المختصة كما ذكرنا سابقا فإن سريانها في مواجهة المخاط بين الأفراد لا يكون نفذا في حقهم الا بعد ثبوت علمهم بها وذلك يكون بإحدى الطرق والوسائل التي تم تحديدها في القانون ومتمثلة في نشر القرار الادري (الفرع الأول) أو التبليغ المعني به (الفرع الثاني) كما يضيف اليها القضاء الادري ما يعرف بالعلم اليقيني(الفرع الثالث)

الفرع الأول: التنفيذ الإداري للقرار الاداري

الأصل أن النشر يخصص القوانين باعتبار أنها تمس مراكز قانونية عامة هي عبارة من قواعد عامة ومجردة الذى ينبغي أن يعلم الناس بالقانون حتى يطبق عليهم، ويلتزمون بالامتثال لما جاء به ولما كان القرار التنظيمي يتقاطع مع القانون عليهم في احتوائه على قواعد عامة ومجردة تخاطب عداد غير محدد ومعرف من الأشخاص وبالتالي كان النشر قرينة على العلم بالقرار التنظيمي نظرا لاستحالة تبليغ كل مخاطب به بذات.[2]

عرف الأستاذ سليمان الطماوي النشر كإحدى وسائل شهر القرار الإداري على أنه (اتباع الإدارة شكليات معينة لكي يعلم الجمهور بالقرار الإداري) .[3]

ويقصد به أيضا قيام الإدارة بإعلان كافة منهم صاحب الشأن بمحتويات القرار الذي تصدره الإدارة حتى يكونو على بينة منه.[4]

مثال ذلك: لو تعلق الأمر بمرسوم رئاسي أو تنفيذي الذي يخص فئة معينة من الأفراد المجتمع كالتجار، كإلزام لابد من ينشر حتى يعلم جميع المخاطبين به.

[1] سريان القرارات الإدارية للبحوث والدراسات ، جامعة المسيلة، المجلة الثامنة العدد الأول جوان 2017 ص10

[2] حميد القبيلات القانون الإداري الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر 2010، ص81

[3] سليمان الطماوي، القضاء الإداري الجزء الأول ط7، دار الفكر العربي، مصر 1996 ص502

[4] عزري الزين، مرجع السابق ص23

فالنشر إذن هو التزام يقع على عاتق السلطة الإدارية مصدرة القرار هذا ما أكدته مادة (ومن مرسوم 131/88 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطنين حينما نصت على أنه يتعين على الإدارة ان تطالع أي تنشر بانتظام التعليمات والمناشير والمذكرات والآراء التي تهم علاقاتها بالمواطنين إلا إذا وردت أحكام مخالفة في التنظيم الجاري العمل به) .[1]

الفرع الثاني: تنفيذ الإداري للقرارت الادارية

يترتب على التبليغ القرار كإحدى وسائل شهر القرار الإداري فيما يتعلق بنفاذ القرار في حق الأفراد و مواجهتهم[2]

ويعرف التبليغ بأنه الطريقة التي بواسطتها تنقل الإدارة القرار الإداري إلى فرد معين أو مجموعة من الأفراد محددين بذاتهم و بتبليغهم القرار و بكافة تفاصيله " [3]

وبمعنى أخر الاخطار المخاطبين بالقرار الإداري و بمضمونه و بكافة الطرق التي وضحها القانون ويخص النشر إذن القرارات التنظيمية كما سبق ذكره أما بنسبة للتبليغ بالقرارات الإدارية الفردية و هذا ما أكدته مادة 35 " من المرسوم 131/88 الذي ينظم العلاقة بين المواطن و الإدارة حيث نصت " على انه لا يحتاج بأي قرار فردي على المواطن المعني بهذا القرار إلا إذ سبق تبليغه "[4]

وبهذا نجد ان النصوص القانونية نجدها 3 تخلو من النص على طريقة محددة للتبليغ، و بالتالي الإدارة في هذه الحالة ليست ملزمة بتبليغ القرار الإداري بوسيلة معينة.

فيعتبر التبليغ هو وسيلة المناسبة لإعلام المخاطبين بها بصدور هذا القرار، من منطلق أن القرارات الفردية تخاطب الفرد أو أفراد محددين بذاتهم، أمر الذي يستدعي إعلامهم بشكل شخصي وسلطة لها سلطة التقديرية.

[1] انظر المادة 9 من المرسوم 131/88 المؤرخ في 20 ذي القعدة 108 الموافق 04 يوليو 1988 المتعلق بتنظيم علاقة المواطن بالإدارة.

[2] محمد فؤاد عبد الباسط القرار الإداري مرجع السابق ص 390.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة المرجع السابق ص 258 .

[4] مادة 35 من مرسوم 131/88 مصدر سابق .

الفرع الثالث: العلم اليقيني

نظرية العلم اليقيني نظرية قضائية، لا تستند إلى نصوص التشريعية و ليست قاصرة على العلم الحقيقي الواقعي الناتج عن غير الإعلان و النشر أي بالتنفيذ و الإقرار ، بل تنطبق على جميع وسائل العلم" [1]

وهذه النظرية لها تأثير في بدء سريان القرار الإداري في موجهة الأفراد.

أولا: المقصود بالعلم اليقيني:

ويقصد بالعلم اليقيني أن يصل القرار الإداري إلى علم الأفراد بطريقة مؤكدة عن غير طريق الإدارة ، علما شاملا لجميع عناصر القرار[2]

والعلم اليقيني أساسه نظرية العلم اليقيني التي ابتدعها القضاء الإداري ، ومفادها أن يعلم صاحب الشأن بمضمون القرار الإداري و محتوياته علما حقيقيا لا ظنيا و لا افتراضيا وان يكون شاملا لجميع محتويات القرار ، و يقوم مقام النشر و التبليغ [3]

" و نظرية العلم اليقيني لا تقوم على فكرة الضن و الاحتمال بل تقوم على التأكيد و الجزم و اليقين وإزالة كل شك أن القرار الإداري قد بلغ إلى علمه بغير طرق الإدارة [4]

ثانيا : شروط تطبيق نظرية العلم اليقيني

لكي بأخذ بنظرية العلم اليقيني في حساب ميعاد الطعن في القرارات الإدارية يجب أن تتوفر فيها شروط معينة و التي هدف منها تأكيد من أن المخاطب ب القرار قد ثبت علمه به من تاريخ معين و تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

---

[1] وصفي مصطفى كمال ،1987 أصول إجراءات القضاء الإداري ، طبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ص 206

[2] سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات مرجع سابق ص 619.

[3] خالد سمارة الزغبي ، القرار الإداري بين النظرية و التطبيق دراسة مقارنة طبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان 1999 ص200 .

[4] عمار بوضياف القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية جسور للنشر والتوزيع الجزائر 2007 ص 194 .

1/ أن يكون العلم اليقيني لا ضنيا و افتراضا

يقصد به ثبوت علم المخاطب بالقرار الإداري بصدوره ، بمعنى لا يكون الإثبات بهذا العلم على أساس الشك أو الظن أو الافتراض ، أي يجب التأكد من أن المعني بالقرار صار عالما به ، رغم عدم إتباع إجراءات النشر و التبليغ من جانب الإدارة و هذا العلم لا يبني على فكرة الافتراضية و الاحتمال بل على فكرة التأكيد المعني علم بالقرار حقا " [1]

2/ أن يكون العلم شاملا لجميع عناصر القرار

" يقصد بذلك أن يعلم صاحب الشأن بكل عناصر القرار ، كما عليه أن يعلم بجميع ما يتضمنه القرار و كل الظروف و الأسباب الواقعية و القانونية التي بني عليها القرار ، و الهيئة أو الجهة التي أصدرته و شكل و الإجراءات هذا لكي يتمكن صاحب المصلحة من معرفة أساس هذا القرار بمركزه القانوني ، بذلك يستطيع أن يحدد طريقة الطعن فيه ، بالتالي العلم بالقرار الإداري يجب أن يشمل جميع محتوياته و إجرائه " [2]

3/ أن يكون العلم بغير الوسائل المحددة قانونا :

" حدد القانون وسائل الشهر القرارات الإدارية التي تتمثل في طريق النشر أو التبليغ (الإعلان) الذي يقع تحت مسؤولية الإدارة ، إلا انه قد تتراخى الإدارة عن قيام بذلك بالتالي قد يصل القرار إلى علم صاحب الشأن بطريقة مؤكدة عن طريق الإدارة " [3]

نلاحظ هنا يصل القرار الإداري إلى علم مخاطبين دون إتباع الإدارة إجراءات نشر أو تبليغ القرار الإداري كأن يعلم بمضمونه عن طريق صفة أو عن طريق شخص أخر، أو تتخذه الإدارة إجراء معين في مواجهة صاحب الشأن قبل نشره، أو تبليغه كما ذكرنا سابقا.

–والشيء الملاحظ أن المشرع الجزائري قد تراجع عن نظرية العلم اليقيني واكتفى بالتبليغ الشخصي والنشر كإجرائين لإعلام الأفراد، وحسنا فعل المشرع الجزائري في ذلك.

---

[1] قريمس إسماعيل ، مرجع السابق ص 63 .

[2] عمار بوضياف القرار الإداري مرجع السابق ص 193.

[3] ناصر السلامات ، مرجع السابق ص 338 .

المطلب الثاني: كيفية تنفيذ القرارات الإدارية

تتمتع الإدارة في مجال تنفيذ قراراتها الإدارية بامتياز التنفيذ المباشر الذي يتبع لها تنفيذ القرارات الإدارية التي تصدرها بنفسها، و تتمتع الإدارية بامتيازات وسلطات استثنائية في تنفيذ قرار منها قرينة المشروعية التي تفترض سلامة قراراتها الإدارية حتى يثبت العكس، و تتمتع قراراتها بقوة الشيء المقرر و قابليته للتنفيذ، و هو ما يجعل الإدارة في مركز المدعى عليها باستمرار ، و يفرض على الإدارة احترام القرارات الصادرة منها .

فالتنفيذ هو تحقق الشيء و إخراجه من حيز الفكرة و الطور إلى مجال الواقع الملموس، نفذ المأمور أي جراء و قضاه، كما يقصد بها أيضا الوسيلة التي يتم بها تسير الواقع حسب ما يتطلبه القانون وذلك بإجبار المدنيين بتنفيذ التزاماتهم بالقوة.

ومن هنا يمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، التنفيذ الإداري للقرار الإداري في الفرع الأول ، و الفرع الثاني التنفيذ القضائي للقرار الإداري .[1]

الفرع الأول: التنفيذ الإداري للقرار الإداري

تمتلك الإدارة بما لها من امتيازات السلطة العامة تنفيذ قراراتها وهذا ما يسمى بالتنفيذ المباشر للقرار الإداري، وذلك بسبب أن الإدارة عند قيامها بعملية التنفيذ لا تلجأ إلى ايه سلطة أخرى، وهذا في حالة عدم التزام الأفراد بتنفيذ القرار الإداري طواعية.

و بالتالي التنفيذ المباشر قد يكون تنفيذا اختياريا وهو الاصل أما الاستثناء في حالة امتناع المخاطبين بها الالتزام بذلك، تلتجأ الإدارة إلى التنفيذ الجبري.

أولا: التنفيذ الاختياري للقرار الإداري

الأصل في القرار الإداري أن ينفذ طواعية عن طريق الأفراد المخاطبين به و بصفة تلقائية ، و ذلك متى علموا بها بإحدى وسائل وطرق للإعلام المقررة قانونا ، دون أن يستدعي الأمر تدخل الإدارة جهة أخرى لالتزامهم

[1] رمضان فريد ، تنفيذ القرارات القضائية و إشكالاته في مواجهة الإدارة ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة 2014، ص 12

بتنفيذها و هناك عدة عوامل تساعد على عملية تنفيذ القرارات الإدارية تنفيذا حرا و اختياريا ، وتتمثل هذه العوامل في :[1]

1/ حسن إعداد و انجاز عملية اتخاذ القرارات الإدارية بحيث أن إصدار القرارات يكون مطابق للمقاييس العلمية و الديمقراطية الحديثة، و تكيفها تكيفا إيديولوجيا و اجتماعيا و اقتصاديا قانونيا و إداريا، يؤدي إلى توافر عناصر الارتباط و الاندماج الروحي و الفكري بالقرارات الإدارية و الإخلاص في تنفيذها من طرف المخاطبين اختياريا و تلقائيا، و بصورة سلمية و فعالة.

2/ نمو الوعي القومي والتشبع بالروح الوطنية، ونزعة الولاء و الإخلاص لأمة و الدولة، فكلما كان الوعي السياسي والقانوني والحس المدني و الوطني قويا في المجتمع، كلما كان التنفيذ الحر و الاختياري للقرارات الإدارية من طرف المواطنين هو الأصل.

3/ تتمتع القرارات الإدارية بالقوة القانونية و الطبيعة الإلزامية و قرينة المشروعية و السلامة ، و قرينة المشروعية و السلامة ، لذا لا يمكن للمخاطبين بالقرارات الإدارية أن يمتنعوا عن تنفيذها لان القرارات الإدارية تتمتع باستمرار بقرينة السلامة و الشريعة التي تقوم على أساس أن الإدارة العامة و الدولة تشتهد دوما تحقيق المصلحة العامة .[2]

و الإدارة لأنها تتمتع بامتيازات السلطة العامة هي ملزمة بخلق الجو الملائم وكل الضمانات و أساليب الوقاية في القيام بأعمالها، من اجل أن لا يبقى القرار الإداري مجرد حبر على ورق، و جر الأفراد المخاطبين به إلى التنفيذ تلقائيا دون التدخل و إلزامهم بذلك .

ثانيا : التنفيذ الجبري للقرار الإداري

تستطيع الإدارة بما لها من امتيازات السلطة العامة ممارسة مظاهر السلطة و السيادة في الدولة، ومن سلطة التنفيذ المباشر الجبري للقرارات الإدارية ، و ذلك في حالة امتناع الأفراد من التنفيذ عن طواعية ، دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء لاستصدار حكم يجبر الأفراد على هذا التنفيذ .

[1] عمار غوايدي ، مرجع سابق ، ص 158 .

[2] عمار عوايدي ، مرجع سابق ، ص 158.

وتقوم الإدارة بتنفيذ قراراتها بشكل جبري باستخدام القوة المادية في ذلك ، وعدم اللجوء إلى الجهة القضائية في ذلك سابقا ، و هذه الأداة خطيرة في يد الإدارة فهي غير موجودة في القانون الخاص ، و يعتبر التنفيذ المباشر و الجبري بامتياز بالنسبة للإدارة ، فهي ليست ملزمة باللجوء إلى القضاء ، على عكس الأفراد العاديين ، الذين لا يمكنهم اقتضاء العدالة بأنفسهم بل يجب عليهم التوجه إلى القضاء لتحقيق حقوقهم ثم تقوم بتنفيذها بواسطة السلطة العامة ، و هذا بأمر من حكم القضاء .[1]

ونظرا لخطورة أسلوب التنفيذ للقرارات الإدارية، قيد القضاء الإداري من حرية الإدارة في اللجوء للعمل بهذه السلطة، إذ أن لجوء الإدارة للعمل بها محصور في حالات محددة في حالتين هما:

1/ حالات التنفيذ الجبري:

يعد التنفيذ المباشر الجبري الطريق الاستثنائي في التنفيذ، لان الأصل أن ينفذ القرار الإداري اختياري منه الأمر الذي يجعل حق الإدارة في استخدام هذا الأسلوب ينحصر في حالتين هما:

أ / التنفيذ المباشر بنص تشريعي : يمكن للإدارة أن تلجأ إلى أسلوب التنفيذ المباشر لقرارتها ، إذا منحت هذا الحق بموجب نص صريح وعلى الأفراد الانصياع للتنفيذ المباشر في تلك الحالات تحقيقا للغاية من تقريره ، و له الحق في منازع مشروعيته أمام القضاء الإداري .[2]

بمعنى أخر يلجأ المشرع في العديد من الحالات إلى إرفاق قيام الإدارة بإصدار قرار إداري بنصوص قانونية تجيز و تبين لها الطريقة التي تنتهجها من اجل الوصول إلى تحقيق مقتضيات القرار على ارض الواقع، ومثال ذلك ما نص عليه المشرع في مواد الضرائب و الجبايات، حيث أجاز للإدارة أثناء متابعة إجراءات التحصيل الضريبي الحق في الغلق والحجز الإداري ، و مصادرة الأموال في حالة الغش الضريبي .

ب/ التنفيذ المباشر في حالة الضرورة : إذا قامت حالة الضرورة نتيجة لوقوع ظروف استثنائية من شأنها تهديد النظام العام ، بعناصره الثلاث الأمن العام ، السكينة العامة ، جاز للإدارة اللجوء إلى التنفيذ المباشر لقراراتها ذات الصلة بهذه الظروف حين يتعذر عليها مواجهة هذا الخطر باستخدام الطرق العادية .[3]

---

[1] محمد فؤاد عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص 433 .

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 265 .

[3] مازن ليلو راضي ، مرجع سابق ، ص 402.

و حق الإدارة في استعمال التنفيذ المباشر الحيوي في حالة الضرورة ، لا يتوقف على نص قانوني يبيع ذلك ، و إنما يرتبط مباشر بتوفر الشروط العامة لحالة الضرورة ، حيث لا تتوفر هذه الحالة حسب ما اقره القضاء الإداري إلا إذا توافرت للشروط التالية :

_ وجود خطر جسيم و على أقصى درجة من الاستعجال يهدد النظام العام بعناصره الثلاث الأمن و السكينة و الصحة العامة .

_ تعذر دفع هذا الخطر من طرف الإدارة بالوسائل القانونية العادية .

_ أن يكون تصرف الإدارة في الحدود التي تقتضيها الضرورة ، و لا يجوز أن تتعدى ذلك لتحقيق أغراض أخرى .[1]

2/ شروط التنفيذ الجبري:

إن السلطة الإدارية عند مباشرتها إجراءات التنفيذ المباشر ليست مطلقة ، بل هي مقيدة بجملة من القيود و التي تمثل ضوابط يجب على الامارة احترامها عند إقبالها على التنفيذ المباشر و المتمثلة في :

أ_ مشروعية التنفيذ الجبري :

و يقصد بذلك أن يكون التنفيذ المباشر الذي لجأت إليه الإدارة مستندا لنص قانوني أو تنظيمي ، إذ أن الفكرة الأساسية التي تبرز التنفيذ المباشر هي وجوب تنفيذ القانون و بالتالي لا يمكن استعمال هذا الإجراء إلا لتنفيد نص تشريعي أو قرار صادر لتنفيذ القانون .[2]

ب_ امتناع المخاطب بالقرار عن تنفيذ القرار اختياريا :

التنفيذ المباشر هو الطريق الاستثنائي للإدارة ، حيث تلجأ الإدارة إليه في حالة رفض الأفراد المخاطبين بالقرار الانصياع للقرار الإداري اختياريا ومن رغبة في التنفيذ .

[1] سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص 582 /583 .

[2] محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص113 .

ج _ التزام الإدارة بحدود التنفيذ :

أي يجب أن يقتصر التنفيذ المباشر على الإجراءات الضرورية لتنفيذ محل القرار الإداري ، دون ان تتصرف و تستعمل ما يتجاوز الضرورة ، أي لا تزيد عن الضرورة و تلحق أضرار بالآخرين و تمس بمراكز القانونية للأفراد .[1]

الفرع الثاني : التنفيذ القضائي للقرار الإداري

إذا لم يتم تنفيذ القرارات الإدارية من قبل الأفراد طواعية ، ولم تتوافر شروط إتباع التنفيذ الجبري ، يمكن للإدارة أن تلجأ للقضاء لتنفيذ قراراتها ، وذلك عن طريق تحويل الدعوى العمومية في ذلك لمتابعة الأفراد الذين امتنعوا عن التنفيذ ، كما تلجأ إلى رفع دعوى مدنية و ذلك كأفراد عاديين لاستصدار حكم قضائي يقرر حقوقها ، وبهذا تكون للإدارة طريقين في ذلك .[2]

أولا : الدعوى الجنائية :

يعد عدم الانصياع للقرارات الإدارية جريمة يعاقب عليها القانون سوى كانت هذه القرارات صادرة عن سلطة مركزية أو سلطة محلية أو سلطة مرفقية ، بحيث تلجأ الإدارة إلى القاضي الجزائي لتحريك دعوى عمومية ضد المخاطب بالقرار الإداري و الممتنع عن التنفيذ ، متبعة في ذلك الإجراءات القانونية اللازمة أمام القضاء الجزائي .[3]

و الأساس القانوني الذي تستند عليه الإدارة في اللجوء إلى هذه الدعوى هو نص المادة 450 من قانون العقوبات التي تنص على : " يعاقب بغرامة من30 إلى 100 دج ، ويجوز أيضا بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقب عليها بنصوص خاصة "[4]

---

[1] مازن ليلو راضي ، مرجع سابق ، ص 403.

[2] حمدي القبيلات ، مرجع سابق ، ص 85 .

[3] كوسة فضيل ، مرجع سابق ، ص 226 .

[4] المادة 450 من قانون العقوبات .

ومنه فان وسيلة الدعوى الجنائية من الأساليب التي يعتبرها الفقه و القضاء الأسلوب الأمثل الواجب إتباعه في الحالات التي يمتنع للأفراد تنفيذ القرارات الإدارية طواعية وحملهم جبرا على التنفيذ .[1]

ونصت المادة 681 من القانون المدني كذلك على انه في حالة تنفيذ قرار الاستيلاء إذا اقتضى الحال يمكن تنفيذه بالقوة عن طريق توقيع عقوبات جزائية التي اقرها التشريع ، وبذلك جعل المشرع مخالفة المراسيم و القرارات الإدارية جريمة ذات طبيعة مخالفة متعلقة بالنظام العام . [2]

ثانيا : الدعوى المدنية :

تستطيع الإدارة أن تلجأ إلى القضاء المدني إلزام الأفراد باحترام قراراتها و تنفيذها قضائيا ، ويرى بعض الفقهاء أن إتباع الإدارة لطريق القضاء العادي ، و أن كان قليل الحدوث عمليا ، و عدم استخدامها لامتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها ، فهي ضمان أكبر لاحترام حقوق و حريات الأفراد حيث انه و بمقتضى الدعوى المدنية تلجأ الإدارة إلى القاضي المدني مثلها مثل الأفراد العاديين لتحصل منه على حكم بتنفيذ القرار الإداري .

الأصل أن الإدارة هي التي تقرر حالات استعمال وسائلها الاستثنائية في التنفيذ الجبري المباشر ، أو

التنازل عن استعمال هذه الامتيازات ، لتسلك سبيل القاضي العادي إذا قدرت حسب ظروف الحال أن ذلك أكثر ملائمة و أكثر ضمانا لحريات الأفراد بالنسبة لطريقة التنفيذ و قد يكون أكثر فعالية بالنسبة لبساطة العقوبة المقررة .[3]

وقد انقسمت الآراء حول إمكانية اللجوء إلى هذه الدعوى ، فالنسبة للجزائر الأمر السائد فقهي و قضائيا هو أمكانية للإدارة اللجوء إلى القضاء العادي ، بغرض الحصول على حكم قضائي يلزم الأفراد بتنفيذ قراراتها .[4]

[1] رائد محمد يوسف العدوان ، نفاذ القرارات الإدارية بحق الإفراد ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجيستير في القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط ، 2013، ص 78 .

[2] المادة 681 من قانون المدني .

[3] محمد فؤاد عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص 431 .

[4] محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 116 .

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على القرار الإداري

تعتبر دعوى الإلغاء ودعوى فحص المشروعية من اهم الدعاوى الإدارية لأنها وسيلة فعالة وقوية لتحريك وتطبيق عملية الرقابة القضائية على الأعمال الإدارة[1], فبعد ما تطرقنا الى مفهوم قرينة صحة وسلامة القرار الإداري والأسس ومبررات التي تقوم عليها سوف نتناول أثر قرينة سلامة القرار الإداري على دعوى إلغاء ثم دعوى فحص المشروعية، أي أن الفرد الذي يطلب من القاضي المختص أن يلغي القرار الإداري لإدعائه بأنه مشوب بعيب معين يعارض قرينة صحته وسلامته.

وسوف نقسم المبحث إلى مطلبين المطلب الأول نتناول فيه أثر قرينة السلامة على دعوى الإلغاء والمطلب الثاني أثر قرينة السلامة على الدعوى فحص المشروعية.

المطلب الأول: أثر قرينة السلامة على دعوى الإلغاء

لتحديد ودراسة مفهوم دعوى الإلغاء بصوره شاملة ودقيقة لابد من بحث ودراسة مجموعه الحقائق والموضوعات التي تشترك وتتكامل في بناء وتحديد مفهوم دعوى الإلغاء في الفرع الأول وخصائصها في الفرع الثاني وشروط دعوى الإلغاء في الفرع الثالث.[2]

الفرع الأول: مفهوم دعوى الإلغاء

المشرع الجزائري لم يهتم كثيرا بعطاء أووضع تعريف قائم لدعوى الإلغاء، ذلك أن وظيفة المشرع تقتصر على تشريع وسن القوانين، وليس إعطاء تعريفات ولهذا خلت النصوص النظامية في الجزائر من أي تعريف لمصطلح الإلغاء.

لدعوى الإلغاء عده تعريفات نذكر منها:

– فقد اعرفها الدكتور عمار عوابدي:" هي الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية والعينية التي يحركها ويرافعها ذوي الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات القضائية المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة".[3]

---

[1] محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة,2005,ص135.

[2] خالد ماهر صالح، أثر قرينة وسلامة القرار الإداري في إجراءات دعوى الإلغاء، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط, 2017 ,ص43.

[3] عمار عوابدي' النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري, ج 2 ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر, 2003,ص314.

– كما عرفها الدكتور أحمد محيو بأنها:" الدعوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع للإدارة".[1]

– وعرفها الدكتور محمد الصغير بعلي بأنها: 'الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية (الغرفة الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من عيوب".[2]

– أما التعريف الراجح فهو تعريف الدكتور سليمان محمد الطماوي حيث عرف دعوى الإلغاء بأنها "الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري بطلب إعدام قرار إداري مخالف القانون".[3]

الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء.

لدعوى الإلغاء خصائص ومميزات معينة، جعلتها دعوة ذاتية ومستقلة بذاتها عن الدعاوى القضائية الأخرى، وقد أدت عوامل كثيرة إلى تكوين هذه الخصائص منها ما تعلق بطبيعة الدعوى نفسها سواء من ناحية الموضوع أو الأطراف، ومنها ما تعلق بتطور القانون الإداري نفسه وتشعب مجالات تطبيقه. تؤدي عملية التعرف على خصائص الدعوى الإلغاء، الى معرفة ماهيتها بصورة أكثر وضوحا كما تؤدي عملية فهمها إلى تسهيل عمليات تنظيم وتطبيق دعوى الإلغاء بطريقه سليمة وفعالة في مراقبة أعمال الدولة القانونية ومبدأ الشرعية.

أولا: دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية

نشأت دعوى الإلغاء في فرنسا كطعن أو كنظام إداري رئاسي، ثم أصبحت دعوى قضائية بصدور قانون 24 ماي 1872 الذي منع مجلس الدولة سلطة القضاء البات، بعد أن كانت سلطة قبل هذا التاريخ معلقة على تصديق رئيس الدولة وهو ما إصطلح على تسميته بالقضاء المحجوز.

لقد كان لصدور هذا القانون الأثر الكبير في تطوير دعوى الإلغاء لتصبح طعنا قضائيا بالمعنى الحقيقي لهذه الكلمة[4], ليست دعوى الإلغاء مجرد تظلم أو طعن إداري كما كان عليه الوضع في القانون الفرنسي القديم أيام المرحلة الإدارية القضائية وإنما أصبحت اليوم في مختلف الأنظمة القانونية[5] دعوى قضائية بأتم معنى الكلمة

[1] احمد محيو، المنازعات الإدارية، ط7,ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر, 2008,ص151.
[2] محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة,2007 ,ص31.
[3] سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص305.
[4] العثوم منصور إبراهيم، أثر زوال المصلحة على سير في دعوى الإلغاء في ضوء إجتهادات القضاء الإداري الأردني والمقارن، مجلة الشريعة والقانون، العدد 49 ,جامعة الإمارات العربية المتحدة' 2012 ,ص173.
[5] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، ط1, جسور النشر والتوزيع المحمدية الجزائر, 2009 ,صفحه 46.

ولما كانت كذلك فهي ترفع طبقا للقانون المرافعات أو الإجراءات المدنية والإدارية أمام الجهات القضائية المختصة هذه الأخيرة التي تملك سلطة إعدام القرار الإداري المطعون فيه بالكيفية التي حددها القانون وضمن آجال محددة من منطلق إنها قضائية فهي تتميز عن النظام أو الطعن الإداري المسبق[1], وبالتالي فهي دعوى قضائية بمختلف المعايير سواء من حيث شروط قبولها أو الجهات المختصة بالنظر فيها أو الإجراءات المتبعة بشأنها وخصائصها المميزة أو القرار المترتب عنها, الذي يتمتع بحجية الشيء المقضي به, وترجع طبيعتها القضائية لكونها موضوع دعوى الإلغاء هو مخاصمة القرار الإداري المطعون فيه[2].

ثانيا: دعوى الإلغاء تحكمها إجراءات خاصة

لما كانت دعوه الإلغاء دعوى مميزة من حيث سلطة القاضي ومن حيث نتائجها إذ ينجم عنه اختفاء القرار الإداري المطعون فيه بات من الضروري إخضاعها لإجراءات خاصة.

ورجوعا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية قد خضعت دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة بكم هائل من النصوص والأحكام وهو ما لم يفعله بالنسبة لباقي الدعاوي كدعوى التعويض أو دعوى التفسير أو دعوى فحص المشروعية ولعلا السبب الرئيسي يعود لخطورة هذه الدعوى وتميزها من حيث الموضوع عن باقي الدعاوي الأخرى من جهة ومن جهة ثانية نظرا للسعة إنتشارها فكأنما سعة إنتشار هذه الدعوى في الوسط القضائي دفعت المشرع الجزائري لأن يحيطها بالكثير من الأحكام الإجرائية[3].

من أهم الإجراءات القضائية الخاصة لدعوى الإلغاء، الكتابة, السرية الحضورية, الطابع التحقيقي[4], وكذلك إجراءات دعوى الإلغاء إجراءات فاحصة أي يكون للقاضي الإداري دور فعال فيها, في توجيه الدعوى والبحث عن الأدلة ويظهر ذلك على مستوى التوجيهات والتعليمات التي يواجهها القاضي خلال مدة الدعوى وعدم الإكتفاء بإدعاءات الأطراف وتندرج تحت هذا النوع إجراءات الدعوى الإدارية[5].

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص66

[2] بو الشعور وفاء، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة،2011، ص16.

[3] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص66-67.

[4] محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص33.

[5] Francis-Paul denoit. Le droit administratif français. Librairie Dalloz. Paris. 1968.p383

ثالثا: دعوى موضوعية وعينية

هي كذلك دعوى موضوعية وعينية لأنها تنصب أساسا على القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية من ذوي الصفة والمصلحة، ولا تصب أو تهاجم السلطات الإدارية التي أصدرتها، فتعتبر الدعوى شخصية إذا كان الرافع الدعوى حماية مركز فردي له والدفاع عنه[1]، و تعتبر عينية موضوعية إذا كان الهدف منها الدفاع عن مصلحة عامة، و مما لا شك فيه أن دعوى الإلغاء تنتمي الى القضاء العيني أو الموضوعي، حيث تكون المسألة المطروحة متعلقة بفحص المشروعية[2].

إضافة إلى أن دعوة الإلغاء تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير مشروع ولا تهاجم السلطات الإدارية مصدرة القرار, كما يقوم القاضي فيها بالبحث في مشروعية القرار بصرف النظر عن الحقوق الشخصية للمدعي, ذلك أن غاية دعوى الإلغاء حماية المشروعية ومقتضياتها والتي تتحقق من خلال إلغاء القرارات الجابية لها, إذ لا يجوز الإتفاق على عدم تحريكها ورفعها والتنازل عنها بعد تحريكها, وبهذا تكون نتيجة حتمية ومترتبة عن كون دعوى لإلغاء دعوة موضوعية عينية[3].

رابعا: دعوى الإلغاء دعوى مشروعية

دعوى الإلغاء تنتمي إلى قضاء المشروعية، فهي تحرك وترفع على أساس مخالفة القرارات الإدارية لمبدأ الشرعية, وطبقا لقضاء مجلس الدولة وحماية مبدأ الشرعية فإن كل قرارات إدارية يقبل الطعن فيها الإلغاء, دون الحاجة لنص عليها في القانون ولأنها تنصب على قرارات الإدارية من حيث شرعيتها, فلا يمكن إلغاء قرارات الإدارية إلا لمخالفتها لمبدأ الشرعية فإذا ثبت للقاضي شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها يحكم برفض الطعن[4].

ينتج عن مبدأ المشروعية نتائج كون أن دعوى الإلغاء من دعاوي قضاء الشرعية، ويعتبر عنصرا أساسي يكسب دعوى الإلغاء الطبيعة الموضوعية والعينية، وتؤثر على النظام القانوني لتطبيق هذه الدعوة فتصبح مرنة

[1] Jean urbaline-driot administratif. Dalloz. Paris.22edition. 2008.p614

[2] خضر طارق فتح الله، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة،2008، ص27.

[3] عادل بوعمران، مرجع سابق، ص69.

[4] صاش جازية، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري أطروحة دكتوراه دولية في حقوق، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر،2008، ص282.

وسهلة مثل مرونة شرط المصلحة والصفقة لرفع وقبول دعوى الإلغاء، وتقصير وتبسيط إجراءات ومواعيد رفع الدعوة أمام الجهات قضائية المختصة[1].

خامسا: دعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية غير مشروعة

من جملة الخصائص الذاتية للدعوى الإلغاء والمميزة لها، أنها دعوة الإلغاء القضائي للقرارات الإدارية الأصلية الوحيدة، فهي دعوى القانون العام لإلغاء القرارات الإدارية قضائيا بمعنى أنه لا يمكن تحقيق عملية الإلغاء قرارات إدارية غير المشروعة إلا بواسطة دعوة الإلغاء، فلا يمكن لأي دعوى من دعاوي القضائية الإدارية والغير إدارية تحقيق هدف ونتائج تطبيق دعوى الإلغاء, أي القضاء على إثار القرارات الإدارية الغير مشروعة بأثر رجعي والى الأبد.

فلا يمكن لكل من دعاوي التفسير والتعويض والفحص المشروعية أو دعاوي العقود الإدارية أن تلغي قرار إداري غير مشروع إلغاء قضائيا، وأن تعوض دعوى الإلغاء للقيام بوظيفتها فمن إراد إلغاء قرار إداري عليه أن يستعمل دعوى الإلغاء فقط[2].

الفرع الثالث: شروط قبول دعوى الإلغاء

لقد نظم المشرع أحكام الدعاوي أمام المحاكم، وأخضع كلا منها لمجموعة من الشروط حتى يتسنى للمحكمة الإنتقال إلى دراسة موضوع الدعوى، وهي ما تعرف بشروط قبول الدعوى والتي يجب أن تتوفر سلفا قبل أن ينتقل القاضي إلى الفصل في موضوع الدعوى، وهي تشبه إلى حد ما الشروط الواجب توافرها في الدعاوي الأخرى، مع إختلاف مضمون هذه الشروط.

لرفع دعوى الإلغاء أمام القاضي الإداري، لابد أن تتوفر مجموعة من الشروط الشكلية وأخرى موضوعية التي فرضها قانون الإجراءات المدنية والإدارية تكون واجبة للإتباع وتطبيق حتى تقبل الدعوى شكلا أمام القضاء، ليسمح ذلك بمتابعة تطبيق الإجراءات الضرورية قضائيا.

[1] بو الشعور وفاء، مرجع سابق، ص17.
[2] عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ج1، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1984، ص105.

أولا: الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء

رجوعا لأحكام الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 نجده قد تضمن مجموعة شروط وجب توافرها ويمكن تصنيف هذه الشروط أربعة أصناف.

شروط تتعلق بالقرار الإداري وشروط تتعلق بالطاعن وشروط تتعلق بالميعاد وأخرى تتعلق بالعريضة وهذه الأصناف تعتبر شروط شكلية لدعوة الإلغاء.

1- شروط متعلقة بالقرارات الإدارية والطعن:

القرار الإداري هو محل دعوى الإلغاء أما الطاعن فهو من يتولى الطعن بالإلغاء مع توفر الشروط الواجبة.

1-1-شروط متعلقة بالقرار الإداري:

أشاره المشرع الجزائري بهذا الشرط في كثير من المواد منها المادة 829 و830 و831 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولكنه لم يعرفه[1].

أ-تعريف القرار الإداري:

- لقد إعترف الفقه الغربي بصعوبة تعريف القرار الإداري وذلك بسبب كثرة الجهات المصدرة لهذا القرار، وقد عرف الفقيه هيريو القرار الإداري بأنه: "إعلان للإدارة يقصد إحداث أثر قانوني نزاع الأفراد يصدر عن سلطة إدارية في سورة التغذية أو في صوره تؤدي إلى التنفيذ المباشر"[2].

- أما على المستوى العربي فقد عرفه المستشار حميدي ياسين عكاشة "بأنه عمل قانوني يصدر عن الأداة بما لها من سلطة عامة فيحدث مركزا قانونيا جديدا أو يؤثر في مركز قانوني سابق"[3].

- كما عرفه الدكتور خلوفي رشيد على أنه "هو عمل قانوني إنفرادي، إتخذ من جهة إدارية، عامة وله طابع تنفيذي، ويلحق أذى بذاته"[4].

[1] عزري الزين، مرجع سابق، ص85.

[2] Jean François Aude Royère. Droit administratif. Université de bordeaux. 2004.p150.

[3] حمادي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبيعة الثانية، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة،2001، ص21

[4] الدكتور رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية،2004، ص267.

– عرف الدكتور فؤاد القرار الإداري بأنه "عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث أثار قانونية بإستناد مركز قانوني أو تعديله أو إلغائه"[1].

– وعرفه الدكتور محمد الصغير بعلي بأنه" العمل القانوني الإنفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة"[2].

ب–عناصر القرار الإداري:

ب–1–القرار الإداري تصرف قانوني: لكي يكون العمل الصادر عن الإدارة العامة قرار إداري يجب أن يكون بقصد إحداث أثر قانوني وبالتالي يختلف العمل أو التصرف القانوني عن الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة وعلية فإن الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة لا تشكل قرارات وبالتالي لا تكون محلا لدعوى الإلغاء[3].

<Un acte juridique est un acte qui a des effets de droit. L'acte juridique de l'administration est comme tout acte juridique. Un acte de volonté destine à introduire un changement dans rapport de droit qui existent au moment ou il intervient ou mieux. A modifier l'ordonnancement juridique.>[4]

ليست كل ما تقوم به الإدارة العامة من تصرفات وأعمال يعد من القرارات الإدارية فحتى يعتبر التصرف أو العمل الصادر عنها إداريا يجب أن يكون عملا قانونيا أي صادر بقصد وإرادة إحداث أثر قانوني من شأنه أن يحدث أثرا أو أذى بذاته وذلك أما:

- إحداث مركز قانوني جديد.
- تعديل مركز قانوني قائم.
- إلغاء مركز قانوني قائم.[5]

ب–2–القرار الإداري صادر عن جهة إدارية:

نجد هذه الجهات الإدارية العامة أو الأشخاص المعنوية العامة أو السلطات الإدارية أساسها القانوني في المادة (49) من القانون المدني والمادة (1/9) من القانون العضوي لمجلس الدولة وكذا المواد (1/801–2/800)

[1] عزري الزين، مرجع سابق، ص85.
[2] محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص140،139.
[3] الدكتور رشيد خلوف، مرجع سابق، ص61.
[4] A. mahiou. Cour d'institution administratives.2eme eddition.opu. Alger. 1979.p197.
[5] محمد صغير بعلي، الوسيط في منازعات الإدارية، مرجع سابق، ص140.

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يعتمد في تحديد هذه الجهات الإدارية على النص القانوني كما يعتمد على المعايير العضوي أساسا في تحديد النزاع الإداري[1], وعلى هذا النحو تخرج عن نطاق قرارات الإدارية الأعمال التشريعية الصادرة عن البرلمان والأعمال القضائية وأعمال السيادة رغم أن هذه صادرة عن هيئات قائمة في إطار السلطة التنفيذية ولكن أحكام القضاء إستقرت على عدم خضوعها للرقابة القضائية وإختلف الفقه في المعايير التي تبنى على أساسها هناك من يتبنى معايير الباعث السياسي كالقضاء الجزائري وهناك من تبنى معيار التميز بين أعمال الحكومة وأعمال الإدارة ولكن تظل هذه معايير عاجزة عن أن تكون ضابط لهذه الأعمال لهذا نادى الفقهاء بمعيار القائمة القضائية وهو أكثر المعايير تطبق وفق لهذا المعيار تعد أعمال السيادة أعمال التالية:

- أعمال السلطة التنفيذية في علاقتها بالسلطة التشريعية كقرار حل البرلمان وإقتراح قوانين وإصدار القوانين.

- أعمال السلطة التنفيذية في علاقتها الدولية كالمفاوضات الدولية والمصادقة على الاتفاقيات[2].

ب-3-القرار الإداري صادر بالإرادة المنفردة:

ويقصد بالقرار الإنفرادي القرار الصادر عن إرادة الإدارة، ويظهر الطابع الإنفرادي في العلاقة الموجودة بين القرار والمخاطب بحيث يهدف القرار الإنفرادي إلى إحداث أثر اتجاه أشخاص لم تشارك في إنشائية، حتى يكون تصرف الإدارة العامة قرار إداريا يجب أن يصدر بإرادتها المنفردة حينما تمارس صلاحياتها وفقا للقانون وعليه فإن العقود الإدارية التي تبرمها الجهات الإدارية ليست قرارات إدارية لا تخضع لأحكام وقواعد الدعوى وقضاء الإلغاء[3].

1-2- شروط المتعلقة بالطعن:

نصت المادة 13 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على عدم الجواز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفه وله مصلحة قائمة أو محتملة واصل النص المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية غير أن النص القديم كان قد نص على الأهلية والنص الجديد أضاف كلمة أو محتملة وحتى المصلحة المحتملة مسموح التقاضي بشأنها ويظهر أن المشرع لم يوفق في هذا الحكم لأن ظاهر النص يفيد منع المدعي عليه المجبر

[1] الدكتور بوحميدة عطا الله، الوجيز في القضاء الإداري، تنظيم، عمل وإختصاص، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص185.

[2] عزري الزين، مرجع سابق، ص85،86.

[3] رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص59.

على التقاضي إذا من الأحسن له القول له لا يجوز رفع دعوى أمام القاضي من شخص ليست له الصفة أو المصلحة القائمة المحتملة[1].

أ- شرط الصفة:

إن مباشرة الدعوة الإدارية بصفة عامة والدعوى المشروعية بصفة خاصة، يجب أن يتم من قبل ذي صفة، فالصفة يقصد بها المطالبة أمام القضاء، وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي[2], وذلك بان يكون المدعى في مركز قانوني سليم، يخول له توجه القضاء[3].

لكن ما يجب الإشارة إليه في هذا الصدد ضرورة التمييز بين الصفة في الدعوى والصفة في التقاضي أي (الصفة الإجرائية) فالصفة في الدعوى ببساطة القدرة على اللجوء إلى القضاء بقصد الدفاع عن حق أو مصلحة وهي تختلف عن الصفة الإجرائية[4].

ب- شرط المصلحة:

يقصد بالمصلحة بأنها الحاجة إلى حماية القانون أو الفائدة أو المغنم الذي يعود على رافع الدعوى[5].

كما عرفها الدكتور مسعود شيهوب على أنها "الفائدة العملية المشروعة، المرجو تحقيقها وحمايتها واللجوء إلى القضاء شريطة أن تكون مشروعة، وغير مخالفة للنظام العام والأداب العامة"[6].

ج- عناصر المصلحة:

تتوفر المصلحة في الدعوى الإلغاء على مجموعة من العناصر هي:

[1] عبد الله مسعود، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الجزائر، 2009، ص15.
[2] الدكتور عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص33-34.
[3] عبد العزيز نوري، المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها، (دراسة مقارنة)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، منشورات الساحل، الجزائر،2006، ص89.
[4] الدكتور عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص115.
[5] عبد الله مسعودي، مرجع سابق، ص15.
[6] الدكتور مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزئر، 2005، ص264.

المصلحة الشخصية المباشرة والمصلحة الإجتماعية: ويقصد بالمصلحة الشخصية المباشرة أن يكون رافع دعوى الإلغاء في حالة قانونية بالنسبة إلى القرار المطعون فيه من شأنها أن تجعله يؤثر فيها تأثيرا مباشرا. وقد تكون المصلحة جماعية وذلك من خلال الدعاوي التي تباشرها التجمعات كالنقابات والجمعيات[1].

- الوزير المعني بالنسبة للدولة.

- الوالي بالنسبة للولاية: يمثل الوالي الولاية أمام القضاء سواء كان مدعي أو مدعى عليه ما عدا الحالات التي يكون فيها طرف النزاع الدولة والجماعات المحلية.

- رئيس المجلس البلدي بالنسبة للبلدية.

- ممثل الشخص المعنوي (المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية)[2].

2- شروط متعلقة بالميعاد والعريضة:

الميعاد هو المدة التي حددها القانون التي ترفع فيها دعوى الإلغاء والعريضة تكون مكتوبة وموقعة من طرف محامي وتتضمن بيانات.

2-1- شروط متعلقة بالميعاد:

دعوى الإلغاء مقيدة بأجل يجب على رافع الدعوى أن يحترمه وإلا تحصن القرار الإداري ضد دعوى الإلغاء وهذا ضمانا لإستقرار الحقوق والأوضاع القانونية إذ لا يعقل أن يكون المساس بها متاحا في أي وقت ممن شاء لهذا قيد المشرع هذه الدعوى على خلاف الدعاوي لأفراد يجب أن يحترم وإلا رفضت الدعوى شكلا[3].

وقد حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ميعاد رفع دعوى الإلغاء محدد مياه بأربعة أشهر سواء أمام المحكمة أو أمام مجلس الدولة.

1- ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية:

أ- أمام المحكمة الإدارية:

تنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص85.
[2] محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص160.
[3] عزري الزين، مرجع سابق، ص87.

"يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي".

ب- أمام مجلس الدولة:

تنص المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:[1]

-المصلحة المحققة والمصلحة المحتملة: لا يشترط في المصلحة الموجهة للدعوى الإلغاء أن تكون محققه أي أنه ينجم فعلا عن صدور قرار إداري المساس بالمركز قانوني للطرف معين يخوله أحقية رفع دعوى الإلغاء وإنما يكفي أن تكون المصلحة محتملة الوقوع في المستقبل لذلك جاءت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية معلنة عن المصلحتين معا المحققة أي الفعلية والمحتملة.

-المصلحة المادية والمصلحة المعنوية: لا يشترط لرفع دعوى الإلغاء أن يبتغي رافع الدعوة تحقيق فائدة مادية تعود عليه بعد بلوغ هدفه وإنما قد يهدف الى تحقيق مصلحة معنوية أو أدبيه ذلك أن المادة 13 المذكورة وردت فيه عبارة مصلحة دون تحديد وضبط لطبيعتها وحسنا فعل المشرع ذلك[2].

ج- شرط الأهلية:

عادة ما يميز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي

-الشخص الطبيعي: تبقى للنص المادة 40 من قانون المدني فانه لا يكون أصلا لمباشره حقوقه المدنية إلا من بلغ سن الرشد (19) سنة وكان متمتعا بقوة العقلية ولم يحجز عليه .

وفي حاله فاقد الأهلية أو ناقصا تطبيق عليه أحكام القانون المدني (المواد 42 43 44) من قانون الأسرة (المواد 81 الى 125) وعليه يجب أن يتولى الطعن بالإلغاء الولي أو الوصي بالنسبة للقاصر أو القيم بالنسبة المحجوز عليه.

الشخص المعنوي (العام أو الخاص): طبقا للمادة 50 من القانون المدني فان الشخص الاعتباري (المعنوي) مهما كان نوعه يتمتع بحق التقاضي كما تنص المادة نفسها أيضا على تعيين نائب يعبر عن إرادته وكذا فان النصوص والقوانين الأساسية عادة ما تعين من يعبر عن تلك الإرادة ويتمتع بالأهلية التقاضي نيابة عن الشخص المعنوي وبهذا الشأن نصت المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي "مع

[1] محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص164.
[2] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص86.

مراعاة النصوص الخاصة عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو المدعي عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس البلدي الشعبي على التوالي الممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية"[1].

"عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد 829 الى المواد 839 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية".

ج- مميزات شرط الميعاد:

يتميز ويخضع شرط ميعاد رفع الدعوى الإلغاء الى القواعد التالية:

- يعتبر شرط الميعاد من النظام العام: حيث يمكن الخصوم أثارته كما يمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه.
- يجب أن ترفع دعوى الإلغاء أمام القاضي الإداري خلال مده أربعة أشهر[2].

2-2- شروط المتعلقة بالعريضة:

طبقا لنص المادة 815 و810 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ترفع الدعوى الإدارية أمام المحكمة الإدارية بعريضة مكتوبه موقعه من محامي وطبقا للمادة 15 من نفس القانون فإن عريضة لافتتاح أن تتضمن البيانات التالية:

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها للدعوى.
- اسم ولقب المدعي وموطنه وهذا أمر طبيعي طالما تعلق الأمر بنزاع أمام القضاء.
- إسم ولقب وموطن المدعى عليه.
- الإشارة لتسميه الشخص المعنوي ومقره.
- عرض موجز للوقائع والطلبات ووسائل الإثبات المدعمة للدعوى.

[1] محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص160.
[2] محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص164.

- الإشارة للمستندات والوثائق المرفقة[1].

وينبغي تبقى للمادة 815 والمادة 826 من نفس القانون أن ترفع الدعوى وجوبا في المادة الإدارية عموما على يد محامي ويشترط فيه الاعتماد لدى مجلس الدولة أن تعلق الأمر بنزاع معروض أمام هذه الهيئة القضائية العليا[2].

ثانيا: الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء

إذ إستوفت العريضة جمله من الشروط الشكلية فان القاضي الإداري يقبلها شكلا ثم يعمد بعد ذلك إلى دراسة ملف دعوى من الناحية الموضوعية أي دراسة جمله الشروط الموضوعية حيث سوف نقوم بدراسة الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء في عنصرين:

I- عيوب المشروعية الخارجية.

II- عيوب المشروعية الداخلية.

I- عيوب المشروعية الخارجية:

تكون أمام حاله عيب مشروعية خارجية إذا ما تم الطعن في القرار الإداري انطلاقا من ركن الاختصاص أو ركن الشكل والإجراءات.

1- عيب عدم الإختصاص:

يقصد بعيب عدم الاختصاص "عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني لكونه من إختصاص شخص أخر"[3] إن فكرة الإختصاص هي نتيجة من نتائج مبدأ "الفصل ما بين السلطات" ذلك أن هذا المبدأ لا يستلزم تحديد اختصاصات السلطات الثلاث فحسب، وإنما يستلزم توزيع الاختصاصات في نطاق السلطة الواحدة[4].

1-1- عناصر عيب عدم الإختصاص:

يأخذ عيب عدم الإختصاص صورتين:

[1] محمح بشير، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في فرع القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، ص225، 226.

[2] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص92-93.

[3] لحسن الشيخ أث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2004، ص60.

[4] عبد الله حاحة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية لإدارة، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد رخيض بسكرة، 2005، ص34.

أ- عيب عدم الإختصاص الجسيم (إختصاص السلطة):

حينما يصدر التصرف أو القرار من شخص أو وجهة إدارية غير مختصة ومؤهلة قانونيا لذلك فعلا تكون أمام عدم الاختصاص جسيم أو اغتصاب للسلطة مما يقضي إعتبار ذلك التصرف قرارا منعدما ويظهر عدم الإختصاص في صورتين:

- صدور قرار من فرد أو شخص عادي لا علاقة له بالإدارة ولا يملك أي صفه للقيام بالعمل الإداري.

-اعتداء السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) على الاختصاص السلطة التشريعية واختصاص السلطة التنفيذية[1].

ب- عدم الإختصاص البسيط:

يكون عيب عدم الاختصاص بسيطا أو عاديا عندما يتعلق الأمر بمخالفة قواعد الاختصاص في النطاق الوظيفة الإدارية، وهذا العيب الأكثر شيوعا والأقل خطورة من حيث ما تترتب عليها من أثار والعيب[2].

الاختصاص البسيط ثلاث حالات تتوالى أبرزها فيما يلي:

1- عدم الإختصاص الموضعي: يقع عدم الاختصاص من حيث الموضوع عند صدور القرار الإداري ممن لا يملك سلطة إصداره في مسألة معينة تتمثل في إختصاص هيئة أو عضو أخر على اختصاص عضو أخر، يأخذ هذا النوع صورا متعددة يمكن إجمالها فيما يلي:

- اعتداء هيئة إدارية على اختصاص هيئه موازية لها
- اعتداء هيئة مركزية على إختصاص المرؤوس.
- إعتداء الرئيس على اختصاص المرؤوس.
- اعتداء المرؤوس على اختصاص الرئيس[3].

2 - عدم الإختصاص المكاني: هو الحالة التي تمارس فيها السلطة الإدارية ووظائفها وهي متواجدة في مكان غير الذي كان يجب أن تتواجد فيه غير أن هذا النوع نادر الحدوث بسببين: لكون السلطات الإدارية

[1] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص181-182.
[2] أحمد هنية، عيوب القرار الإداري، حالات تجاوز السلطة، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد رخيض بسكرة، مارس 2008، ص50.
[3] احمد هنية، مرجع سابق، ص50.

تمارس اختصاصها في مكان العادي لممارسة تلك الاختصاصات إلى جانب عدم وجود تنظيم إجباري في هذا المجال وهذا ما يسمح لرئيس الجمهورية مثلا أن يمضي مراسيم خارج العاصمة أو خارج التراب الوطني[1].

يكون القرار الإداري مشوبا بعيب عدم الاختصاص المكاني إذا أصدر أحد أعضاء السلطة الإدارية ويتعلق بنطاق الإقليمي للسلطة الإدارية الأخرى، ويفرض في هذه الحالة أن كلا من السلطتين الإداريتين من الدرجة واحدة أو من مستوى إداري واحد ومعادل لكل منهما دائرة اختصاص مكاني مختلف عن الأخرى[2].

3-عدم الإختصاص الزمني: يقصد به هو تحديد الزمان للسلطة الإدارية، التي تستطيع خلاله فعل اتخاذ القرارات الإدارية[3]، فيكون عدم الاختصاص الزمني في حالة إتخاذ الهيئة الإدارية، لقرار في وقت لم تكن مؤهلة لإتخاذه، كممارسة الموظف للأعمال بعد حالته على التقاعد، يكون قد تجاوز اختصاصه فتصرفه مشبا بعيب عدم الإختصاص[4].

2-عيب الشكل والإجراءات:

القاعدة العامة أن القرارات الإدارية، لا تقتضي إتباع إجراءات معينة أو إتخاذ أشكال محددة أو إفراغها من قالب خاص، مع ذلك من أجل حماية حقوق وحريات الأفراد وضمانا للمصلحة العامة، وتكريسا لمبدأ المشروعية، فقد ينص القانون على إجراءات وشكليات معينة يؤدي عدم احترامها وخرقها الى إصابة القرار الإداري بعيب الشكل وإجراءات مما يسمح للقاضي الإداري إلى إتخاذه وجها لعدم المشروعية[5].

فعرفه الدكتور عبد الغني سيوني بأنه: "مخالفة الإدارة للقواعد وإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقرارتها، ويستوفي في ذلك أن تكون هذه المخالفات كاملة أو جزئية"[6].

أ-حالات عيب الشكل والإجراءات:

-مخالفة الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار.

[1] دراف حدة، عيوب القرار الإداري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقصاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007-2012، ص12.

[2] أحسن غربي، ركن الإختصاص في القرار الإداري، مذكرة تخرج نيل شهادة الماجستير، عنابة، 2005، ص127.

[3] الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء (أو الإبطال) قصاء التعويض والأصول والإجراءات، الكتاب الثاني، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2003، ص162.

[4] د. أحمد علي أحمد محمد الصغيري، القرار الإداري في كل من فرنسا والإمارات ودور المحاكم في إلغاءه، دار الفكر العربي، 2008، ص269.

[5] محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص172.

[6] الدكتور عبد الغني سيبوني عبد الله، مرجع سابق، ص509.

-مخالفة الإشكالية المتعلقة بالمظهر الخارجي للقرار الإداري.

ب-الحالات التي لا يأدي فيها عيب الشكل والإجراءات إلى بطلان القرار الإداري:

إذا كان الأصل أن القرارات الإدارية التي تصدر خلافا للإجراءات المقررة هي باطلة يجب رأي بعدم التشدد في الحكم يعدم المشروعية وهذا في الحالات التالية:

- مخالفة شكليات المقررة لصالح الإدارة.

- مخالفة الإشكاليات الثانوية[1].

II- عيوب المشروعية الداخلية:

تكون أمام عيب المشروعية الداخلية إذا أثيرت أمام القاضي الإداري مسائل تتعلق بالقرار الإداري المطعون فيه.

1-عيب الإنحراف في إستعمال السلطة:

يمثل عيب الانحراف في إستعمال السلطة أحد الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء ووجه من أوجه إلغاء القرار الإداري.

فيقصد بعيب الإنحراف في استعمال السلطة قيام الإدارة بإستعمال صلاحياتها في إصدار قرار إداري يستهدف غاية بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة[2]، أو إستهداف لقرار مصلحة عامة ليست المصلحة التي يقصدها المشرع، فيعتبر قرارها معيب وباطل للإنحراف في استعمال السلطة[3].

أ-حالات عيب الإنحراف في إستعمال السلطة:

الانحراف عن المصلحة العامة إذا كانت الغاية من إصدار القرار الإداري تتنافى والصالح العام وأوجه الانحراف عن المصلحة العامة متعددة مثل:

-استعمال السلطة لتحقيق نفع شخصي أو للغير.

[1] عزري الزين، مرجع سابق، ص95.
[2] محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص221.
[3] بطوشة شريف أحمد يوسف، دعوى إلغاء القرار الإداري: دراسة تحليلية مقارنة، رسالة لإستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2010، ص168.

-مباشرة بقصد الانتقام.

-إستخدام السلطة بغرض سياسي.

ب-مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف:

تعتبر القرارات الإدارية مشوبا بعيب الانحراف إذا خرج عن الغاية المخصصة التي رسمت له حتى لو كان الغرض التي سعيت إليه الإدارة يتصل بالصالح العام[1].

2-عيب مخالفة القانون:

عيب مخالفه القانون هو العيب الذي يشوب محل القرارات الإدارية عندما تصدر القرارات الإدارية مخالفة في محلها أي في أثرها القانوني، حالة المباشرة لأحكام وقواعد مبدأ الشرعية[2].

أ-صور عيب مخالفة القانون:

يتخذ عيب مخالفه القانون في الواقع صوره أساسية يتعين معالجتها تباعا:

1-المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية:

تتحقق هذه الصورة عندما تجاهل الإدارة القاعدة القانونية، وذلك بإتباعها عملا تحرمه أو إمتناعها عن القيام بعمل توجيه[3]، وتكون صورة المخالفة صريحة ومباشرة ذلك عندما يصدر القرار إداري مخالف لقواعد القانون كأن يكون قرار فيه مخالفة لمبدأ دستوري أو التشريع العادي أو معاهدة دولية أو عندما تفرض الإدارة الإنصياع لحكم قضائي ضدها فان هذا الرفض يعد بمثابة مخالفة للقانون يستند عليه القاضي لإلغاء القرارات الإدارية[4].

2-الخطأ في تفسير وتأويل القاعدة القانونية:

تتجسد هذه الصورة في خطأ الإدارة في تسيير القاعدة القانونية التي استندت إليها عند إصدارها القرار الإداري ويتخذ الخطأ في التفسير مظهرين, مظهر غير عمدي اذا كانت القاعدة غير واضحة وتحمل تأويل, ومظهر عمدي كإحترام حرفية النصوص مع مخالفة روحها[5], وقد طبقت(غ.إ.م.ع) هذه الصورة في قرارها الصادر

[1] احسن بن شيخ أث ملويا، مرجع سابق، ص297-213.
[2] مداني نصيرة، أوجه إلغاء القرارات الإدارية، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007-2010، ص33.
[3] أحمد هنية، مرجع سابق، ص54.
[4] دراف حدة، مرجع سابق، ص28-29.
[5] منى بشير أحمد محمد، عيوب القرار الإداري في القانون السوداني، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجيستير في القانون كلية القانون، جامعة الخرطوم،2010، ص87.

بتاريخ 1976/07/16 قضية "طوماروون" ضد والي الجزائر حيث جاءت في حيثياته: "حيث أن المادة الأولى من المرسوم رقم 63-388 المؤرخ في 1963/01/0 ينص على تأمين المنشاة الزراعية التابعة لأشخاص الطبيعية والمعنوية التي تتمتع بالجنسية الجزائرية, حيث يستنتج من تحقيق أن ملكية المدعى من نوع (فيلا) موجودة بحي القبة بالجزائر العاصمة أن هذه الملكية ليست زراعية, من ثم ألغيا هذا القرار المشوب بخلط مادي يتمثل في سوئ التكليف القانون للوقائع"[1].

3-عيب إنعدام السبب:

يعتبر عيب السبب هو عيب عدم الشرعية الداخلية، والسبب قانونا هو مجموعة العناصر الواقعية والقانونية التي تسمح للإدارة بإتخاذ القرار، فالسبب في توقيع الجزاء التأديبي هو تصرفات الموظف العام التي تعد من الأخطاء التأديبية والسبب في فض مظاهرة وتفريغها وهو الإخلال أو التهديد بإخلال يلحق بالنظام العام من جراء هذه الظاهرة[2].

أ-حالات إنعدام السبب:

لعيب إنعدام السبب حالات مختلفة نذكر أهمها:

1-إنعدام الوجود المادي للواقع:

هو إسناد السلطة الإدارية المختصة في إصدار قرار إداري معين، إلى وقائع مادية أو قانونية غير موجودة ماديا، وهنا يعتبر القرار الإداري مشوب بعيب انعدام السبب ويجب الحكم بإلغائه[3].

2-الخطأ في تكييف القانوني للوقائع:

المقصود بهذه الحالة خطأ السلطات الإدارية في إسناد الوقائع، إسنادا سليما إلى مجموعة القواعد القانونية وكذا الخطأ في عملية التفسير وفقا للوقائع القائمة، وقد بدأ مجلس الدولة الفرنسي رقابته على هذه الحالة منذ حكمه في قضية "Gomel"حيث ألغى المجلس قرار البلدية برفض منح الترخيص بالبناء قرب ساحة إستناد إلى الطابع الأثري' تبين أن الساحة لا تندرج ضمن المواقع الأثرية[4].

[1] قميوعة خالد، القرار الإداري ونظامه القانوني، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، المعهد الوطني للقضاء الجزائر، ص82.
[2] سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية، دعوى إلغاء القرارات الإدارية دعاوي التسوية، الطبعة الثانية، جامعة الإسكندرية، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003، ص244.
[3] خزار لمياء، دور مجلس الدولة في المنازعات الإدارية، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في علوم القانونية، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012، ص57.
[4] أحمد محيو، مرجع سابق، ص189.

3-رقابة الملائمة:

أن المبدأ العام لرقابة القضاء الإداري على قرارات الإدارة، يقف عند الرقابة المدية والتكييف القانوني للواقعة ومع ذلك فإنه في بعض الحالات الاستثنائية يمارس القاضي رقابة الملائمة التي يقصد بها قيام السلطة الإدارية المختصة بتقدير مدى أهمية أو خطورة الواقع الثابتة لاتخاذ قرار ملائم لمواجهة تلك الوقائع.[1]

المطلب الثاني: أثر القرينة السلامة على دعوى فحص المشروعية:

تعتبر دعوى تقدير الشرعية من أهم دعاوي القضاء الإداري، حيث تحتل مكانة هامة بين الدعاوي الإدارية وتصطلح بدور حيوي في حل المنازعات الإدارية وحماية فكرة دولة القانون وحماية حقوق الإنسان في الدولة المعاصرة.

وتعد دعوى فحص المشروعية من الدعاوي التي يرفعها صاحب الشأن، أمام القضاء المختص وذلك بغرض مطالبة بفحص مشروعية قرار الإداري ومدى صحته وتتصف بحداثة نشأتها وقد أدى ظهورها الى مدى شرعية وقانونية القرار الإداري.

ودعوه تقدير المشروعية هي دعوى قضائية التي تحرك ضد قرارات الإدارية الصادرة من الولايات، والمصالح الغير ممركزة للدولة على مستوى الولاية والقرارات الإدارية الصادرة عن البلديات ومصالح الإدارية الأخرى للبلديات.

والقرارات الإدارية الصادرة عن المؤسسات العمومية المحلية ذات الصيغة الإدارية وكذا القرارات الصادرة عن السلطات المركزية باعتبارها الوسيلة الوحيدة في فحص مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرارات الإدارية وتكون هذه القرارات مشوبة في بعض الحالات بعدم المشروعية فتحال عن طريق دعوى تقدير المشروعية على محاكم الإدارية طبقا لقانون حتى يتم فحص مدى شرعيتها.

وهنا يظهر دور قرينة السلامة في مدى سلامة القرار الإداري كما لها أثر على دعوى فحص المشروعية حيث تعتبر القرينة السلامة أداة يستخلصها القاضي بإجتهاده وذكائه وإعمال فكره بناء على ما يراه من وقائع في الموضوع الدعوى وظروفها المختلفة.

[1] خزار لمياء، مرجع سابق، ص56.

بحيث تعتبر قرينة السلامة حجة لإثبات السلامة ومشروعية القرار الإداري فهي دليل كامل فلها قيمة قانونية لإثبات القرارات الإدارية وتطبيقها على دعوى مشروعية ينتج أثار التي تؤدي الى دليل مباشر وطريق الإثبات المنطقي ومعلوم وصحيح ومشروع ولهذا لابد من تحديد مفهوم وتعريف دعوى فحص المشروعية (الفرع واحد) وبيان خصائص دعوى فحص المشروعية (الفرع الثاني) أما الشروط الدعوى فحص المشروعية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف دعوى فحص المشروعية

لا تقل دعوه فحص المشروعية أهمية بالنسبة للدعاوي الأخرى، إلا أنها هي الأخرى، تهدف الى حماية حقوق وحريات الأفراد من خلال فحص مدى مشروعية القرارات الإدارية ومدى مطابقتها للقانون.

ولتحديد معنى دعوى تقدير الشرعية، لابد من محاولة إيجاد تعريف يتضمن أغلب عناصر ومقومات فهكذا يمكن أن نعرف دعوى فحص وتقدير الشرعية، بأنها دعوى قضائية إدارية موضوعية وعينية من دعاوي قضاء الشرعية تتحرك وترفع بعد الإحالة القضائية وذلك من خلال دفع بعدم الشرعية في إحدى القرارات الإدارية والأحكام القضائية الإدارية النهائية أثناء النظر والفصل في دعاوي قضائية عادية أصلية "دعوى مدنية أو دعوه تجارية، أو دعوى عادية أخرى"[1].

عرفت دعوى فحص المشروعية بأنها:" الدعوى التي يرفعها صاحب الشأن أمام القضاء المختص بغرض المطالبة بفحص مشروعية قرار إداري وإقرار مشروعية من عدمه"[2].

عرفها الأستاذ عمار عوابدي: "دعوى قضائية إدارية موضوعية وعينية من دعاوي قضاء المشروعية، تتحرك وترفع بشكل مباشر بعد الإحالة القضائية وذلك من خلال الدفع بعدم، الشرعية في أحد القرارات الإدارية النهائية أثناء النظر والفصل في الدعوى القضائية عادية.

أصلية دعوى مدنية أو دعوى تجارية عادية أخرى فيتوقف للقاضي الفاصل في الدعوى العادية الفاصلة، ويحكم بإحالة مسالة النظر والفصل في الدفع بعدم مشروعية التصرفات الإدارية والأحكام القضائية النهائية على جهة القضاء الإداري المختصة بالنظر والفصل في تقدير مدى مشروعية الأعمال الإدارية".

[1] عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري دراسة علمية تحليلية ومقارنة بين القصاء الإداري الفرنسي والنظام القضائي الجزائري، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص5-6.

[2] عمار بو ضياف، دعوى الإلغاء في القانون الإجراءات المدنية والإدارية، مطبعة جسور للنشر والتوزيع، ط1، 2009، ص6.

فدعوى تقدير الشرعية هي إذا من دعاوي القضائية الإدارية، لها طبيعة وخصائص ووظائف خاصة بها' كما لها نظام قانوني خاص بها يحدد كيفيات ممارستها وتطبيقها، كما أن هذه الدعوى وهي دعوه إدارية حديثة جدا[1].

الفرع الثاني: خصائص دعوى فحص المشروعية

من خلال عرض محاولات الفقه التي سبق إستعراضها يمكن إستخلاص أهم الخصائص هذا النوع من الدعاوي، أين تستند دعوى تقدير المشروعية إلى جملة من مقومات والخصائص التي نحاول إجمالها فيما يلي:

أولا: دعوى تقدير المشروعية هي دعوى قضائية

ليست دعوى تقدير المشروعية مجرد تظالم أو طعن إداري، فهي ترفع أمام جهة قضائية مختصة طبقا لإجراءات المنصوص عليها في القوانين الإجرائية الخاضعة لها.

من المنطلق أنها دعوى قضائية تتميز عن التظالم أو الطعن الإداري هذا الأخير الذي يرفع ليس أمام القضاء بإعتباره سلطة مستقلة وإنما السلطة التنفيذية ممثلة في جهة الإدارية مصدرة القرار إذا كان التظلم ولائيا أو الجهة التي تعلو الجهة الإدارية مصدر القرار إذا كان التظلم رئاسيا.

ونظرا للطابع القضائي لدعوى تقدير المشروعية، فهي تخضع لجملة من الإجراءات تحكمها بدءا من رفع الدعوى إلى غاية صدور الحكم القضائي الى صدر الحكم القضائي عليه حجيه الشيء المقضي فيه، بينما الطعن الإداري لا ينتج نفس الآثار ولا تحكمه نفس الإجراءات وتظلم ينتج عنه سكوت الإدارة كانت ولائية أو رئاسية وامتناع عن الرد بينما لا يستطيع القاضي الامتناع عن النظر في الدعوى وإنكار العدالة لأنه إن فعل ذلك عرض نفسه لعقوبة تأديبيه وأخرى جزائرية[2].

ثانيا: إن دعوى تقدير الشرعية من دعاوي قضاء الشرعية لأنها تنصب على القرارات الإدارية والأحكام القضائية والإدارية لمراقبة وتقدير مدى شرعيتها ولأن هذه الدعاوي تستهدف حماية شرعية الأعمال الإدارية والأحكام القضائية الإدارية ولأن عملية التحريك وممارسة هذه الدعوى يتم على أساس مسائل الشرعية.

ثالثا: دعوى تقدير الشرعية، دعوى قضائية إدارية موضوعية وعينية وليست بدعوى شخصية وذاتية، وتكتسب دعوى تقدير الشرعية هذه الطبيعة والصفة لأنها تنعقد وتتحرك على أساس مركز قانوني عام وهو مسألة مدى

[1] عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية، مرجع سابق، ص7.
[2] عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية، مرجع سابق، ص10.

شرعية الأعمال الإدارية والأحكام القضائية الإدارية النهائية، ولأن هذه الدعوى تنصب في أغلب مراحلها على أعمال الإدارية ذاتها، أو الأحكام القضائية الإدارية ولا تنصب على الجهة الإدارية التي أصدرت هذه الأعمال الإدارية أو على الجهات القضائية التي أصدرت الحكم القضائي الإداري النهائي.

كما تتصف دعوى تقدير الشرعية بصفة وطبيعة الموضوعية والعينية هذه لأنها تستهدف حماية شرعية الأعمال الإدارية، والأحكام القضائية الإدارية أساسا، ولا تستهدف حماية مصالح ذاتية أصلا أو أساسا بحيث إن دعوى تقدير الشرعية تعتبر وسيلة وقائية وقضائية لحماية مبدأ الشرعية في الدولة بصفة عامة وحماية الأعمال والأحكام القضائية الإدارية بصفة خاصة[1].

الفرع الثالث: شروط دعوى فحص المشروعية

"يشترط لقبول دعوى تقدير المشروعية أمام القاضي الإداري على توافر مجموعة من الشروط منها ما هو مشترك بين الدعاوي المرفوعة أمام المحكمة الإدارية وتلك المرفوعة أمام مجلس الدولة ومنها ما يقتصر على أحداهما دون الأخرى"[2].

ومن بين هذه الشروط ما يتعلق بالشكل والتي تعتبر الإجراء الشكلي أما يتعلق بالموضوع وتتعلق بالإجراء موضوعي:

أولا: الشروط الشكلية

قد ترفع دعوى تقدير المشروعية بموجب عريضة الإفتتاح الدعوى، وتتضمن هذه الدعوى بيانات جوهرية وإضافة إلى ذلك أهلية التقاضي أصبحت في القانون الإجراءات المدنية والإدارية شرطا شكليا قابلا للتصحيح أي شرط لصحة الإجراءات، وتختلف دعوى تقدير المشروعية عن باقي الدعاوي القضائية في شرط الخاصة بها والمتمثلة في شرط التحريك، وميعاد رفع الدعوى وسنوضح هذه الشروط:

1-شروط عريضة إفتتاح الدعوى

"يشترط لقبول دعوى تقدير المشروعية أن يقدم الطاعن عريضة افتتاحية لرفع دعوى تتضمن هذه عريضة افتتاحية مجموعة من البيانات نصت عليها المادة 15 من (ق إ م إ)"[3].

[1] عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية، مرجع سابق، ص11.
[2] محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، طبعة 2005، ص127.
[3] أنظر المادة 15-815 و800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مصدر سابق.

– أن تكون موقعة من محامي هذا ما نصت عليه المادة 815 من (ق إ م إ) "ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية موقعة من محام" من إعفاء الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 من (ق إ م إ) مع تمثيل الوجوبي بمحام.

– "أن ترفع العريضة بإيصال الرسم القضائي وهذا ما نصت عليه المادة 821 من (ق إ م إ) "تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة مقابل دفع الرسم القضائي".

– ويفصل رئيس المحكمة الإدارية في الإشكالات المتعلقة بالإعفاء من الرسم القضائي وهذا ما نص عليه المادة 825 من (ق إ م إ) أو يعفى قانون المالية الإدارية العمومية من دفع الرسوم القضائية.

– أن ترفع العريضة بالقرار المطعون فيه وهذا ما نصت عليه المادة 819 من (ق إ م إ) يجب أن ترفق مع العريضة الرامية إلى تقدير مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم قبول القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر إذ ثبت أن هذا المانع يعود الى امتناع الإدارة مع تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، فيأمرها القاضي الإداري بتقديمه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة عن امتناع"[1].

"ويعني إلزامية تقديم نسخة من قرار المطعون فيه ويسقط هذا الالتزام إذ تمكن الطاعن من إثبات المبرر الذي منعه من تقديم القرار المطعون فيه"[2].

2–شرط أهلية التقاضي:

يقصد بها توفر الصفة الإجرائية لدى كل من يلجأ الى القضاء بأن يكون بالغ سن الرشد القانوني 19 سنة كاملة وغير محجور عليه أو له ممثل قانوني أو ولي أو وصي أو مقدم.

أم بالنسبة لتمثيل الدولة والولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية فقد نصت عليها المادة 828 من (ق إ م إ)[3].

[1] هواري دحدوح جمال عطار، دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، 2018/2017، جامعة محمد بوضياف مسيلة، ص31-32.
[2] بلعروسي أحمد التيجاني، قانون الإجراءات المدنية والإدارية دار هومه، الجزائر، 2010، ص82.
[3] محمد صغير بعلي، المحاكم الإدارية، مرجع سابق، ص126.

3-الميعاد

خلافا لدعوى لإلغاء المرفوعة أمام القضاء الإداري التي يستلزم رفعها خلال مدة زمنية معينة تحت طائلة السقوط فإن رفع دعوى تقدير المشروعية لا يتقيد بمدة معينة.

إستنادا إلى الإجتهاد القضائي والفقه المقارن تأسيسيا على أنها "تهدف الى الفصل في مشروعية القرار الإداري من عدمه أي في مدى صحة أركان القرار الإداري المطعون فيه من حيث سلامتها وخلوها من العيوب السبب، الاختصاص، المحل، الشكل والإجراءات بقرار حائز لقوة الشيء المقضي به يلزم القاضي العادي"[1].

4-التحريك

تتحرك وترفع دعوى تقدير المشروعية بطريقتين:

أ-الطريقة المباشرة: يمكن لمن له صفة ومصلحة كما هو الحال في جميع الدعاوي القضائية (العادية أو الإدارية) أن يرفع دعوى تقدير المشروعية لقرار إداري أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة مباشرة وإبتداء.

ب-الطريق غير مباشر (الإحالة): هي الطريقة السائدة في تحريك دعوى تقدير المشروعية، حيث تقوم جهة القضاء العادية في حالة الدفع بعد بعدم مشروعية قرار إداري بإحالة الأمر على قاضي الإداري المختص، في القاعدة أنه يحظر على الهيئة القضائية العادية الفصل في دعوات لا تدخل ضمن اختصاصها.

أما بالنسبة للمحاكم الجزائية فأنها تتمتع بهذا الحق إعمالا لقاعدة قاضي الدعوى الرئيسية وهو قاضي الطلب الفرعي[2].

بالنسبة لطرق رفع دعوى تقدير المشروعية في نظام القضائي الجزائري فإنه بالرجوع إلى النصوص (ق إ م إ) وخاصة المادتين 801و901 نجد أن صيغة هاتين المادتين واحدة بخصوص كل من دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية حيث أنه يمكن رفع الدعوى التقدير الشرعية مباشرة أمام الهيئات القضائية المختصة مثل كل من دعاوي الإلغاء ودعوى التفسير الإدارية.

[1] هواري دحدوح وجمال عطار، دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية، مرجع سابق، ص33.
[2] هواري دحدوح وجمال عطار، دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية، مرجع سابق، ص34.

ويمكن أيضا رفع هذه الدعوى بواسطة الإحالة القضائية كما هو مقرر أصلا في القضاء والقانون الإداري المقارن وذلك في غياب وجود أحكام وتطبيقات قضائية في النظام القضائي الجزائري تبين الموقف والمسلك الحقيقي للقضاء الجزائري بخصوص طرق رفع دعوى تقدير الشرعية[1].

ثانيا: الشروط الموضوعية

تتمثل الشروط الموضوعية في محل الطعن بالتقدير المشروعية المتمثل في القرار الإداري وشروط الواجب توافرها في الطاعن.

1-الشروط المتعلقة بالقرار الإداري:

يعرف القرار الإداري هو عمل قانوني إنفرادي صادر عن السلطات الإدارية لإحداث أثار قانونية بإنشاء مراكز قانونية أو تعديلها أو إلغائها قصد تحقيق مصلحة عامة.

أ-خصائص القرار الإداري

-يجب أن يكون عملا قانونيا أي صادرا بقصد واردة لإحداث أثر قانوني.

-يجب أن يصدر بإرادة المنفردة لإدارة حينما تمارس صلاحياتها وفقا لقانون دون مشاركة أو رضا المخاطب به.

-يجب أن يمس بمركز قانوني وهذا ما يميز القرار الإداري عن باقي الأعمال القانونية[2].

ب-القرارات الإدارية التي لا يجوز للقاضي الإداري مراقبتها

تخضع كل القرارات الإدارية للرقابة القضاء الإداري عن طريق دعوى تقدير المشروعية وهذا التطبيق لمبدأ المشروعية غير أن المشرع والاعتبارات موضوعية قد يخص بعض الأعمال الإدارية ويخرجها عن رقابة القاضي بل ويلزم القاضي التصريح برفض الدعوى وعدم التصدي لنوع معين من الأعمال، وتسمى بأعمال السيادة أو الحكومة[3].

2-الشروط المتعلقة برافع الدعوى

[1] عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص54.
[2] رشيد خلوف، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات جامعة الجزائر،2004، ص76.
[3] هواري دحدوح وجمال عطار، دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية، مرجع سابق، ص35.

لقد نصت المادة 13 من (ق إ م إ) على الشروط العامة الواجب توافرها في المدعي هي الصفة والمصلحة "لا يجوز لاي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

ما يلاحظ أن (ق إ م إ) ولقد استبعد شرط الأهلية من شروط الموضوعية واعتبرها شرطا شكليا قابلا للتصحيح.

أ-شرط الصفة

"تعتبر الصفة هي العلاقة القانونية التي تربط شخص معين من جهة والحق أو المركز القانوني من جهة أخرى، وتقتضي الصفة أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق المدعي به ويطلب حماية من القضاء، هذا بالنسبة للمدعي أما بالنسبة للمدعي عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يطالب بالحق في المواجهة، وصفة قد تكون عادية كما ذكرنا من قبل وقد تكون استثنائية أو إجرائية.

الصفة الاستثنائية هي الحالة التي نص فيها القانون صراحة بحلول شخص محل صاحب الصفة الأصلية في رفع الدعوى"[1] أما الصفة الإجرائية هي التي تنشأ لكل شخص سواء كان طبيعي أو معنويا الحق في الدعوى إذا ما وقع إعتداء على حقه، أو مركزه القانوني والأصل في ذلك أن يستعمل كل شخص حقه في الدعوى أمام القضاء أو بواسطة شخص ينوب عنه نيابة إتفاقية، لكن قد يجد الشخص نفسه في إستحالة قانونية أو مادية تمنعه من إستعمال حقه بنفسه بل تباشر بواسطة ممثل قانوني[2].

ب-شرط المصلحة

إن المصلحة هي الغاية القانونية التي يسعى المدعي الى تحقيقها في الدعوى التي يقدمها أمام القضاء وعليه فلا يجوز اللجوء الى القضاء دون تحقيق أي فائدة ومنفعة سواء كانت هذه المنفعة مادية أو أدبية، وتبعا لذلك يثور التساؤل حول دفع بعدم القبول الإنتفاء المصلحة ما إذ كان من النظام العام[3].

نلاحظ أن المشرع قد نص على حق المحكمة في أن تقضي بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة لكن نجده قد سكت عن أحكام الدفع الانتفاء المصلحة هل يفهم أنه لا يتعلق من نظام العام؟

[1] زودة عمر، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، بن عكنون، الجزائر، ط2010، ص65-66.
[2] بلعروسي احمد التيجاني، مرجع سابق، ص170.
[3] زوردة عمر، مرجع سابق، ص87.

إن سكوت المشرع في اعتقادنا عن عدم تحديد طبيعة الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة لا يعني أن هذا الدفع لا يتعلق بالنظام العام بل يعود الى طبيعة الخاصة فهو في بعض الأحيان قد يتفق مع الدفوع الموضوعية ويختلف عن الدفوع الإجرائية ويأخذ مركزه عنهم مستقلا عنهما وله الصورة التالية:

-الدفع بعدم القبول الانتفاء المصلحة يعتبر من النظام العام يحق للقاضي الإداري أن يثيره في أي مرحلة.

-الدفع بعدم قانونية المصلحة فإنه لا يمكن تقرير حكم عام يسري على سائر الدفوع بعدم القبول، وذلك منها ما يتعلق بالنظام العام كعدم قبول الدعوى الرامية، إلى دفع الفوائد الربوية ومنها لا يتعلق بالنظام العام كالدفع بعدم القبول الدعوى لسبق الفصل فيها[1].

[1] هواري دحدوح وجمال عطار، دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية، مرجع سابق، ص36.

الخاتمة

الخاتمة

وفقا لم تناولنه من مواضيع في ثنايا البحث، نختم القاء الضوء على ما استخلصناه حول موضوع القرار الإداري وقرينة السلامة، نستنتج أن قرينة السلامة والقرار الإداري من المواضيع التي اختلف الفقهاء في تحديد مفهومها وتقديم تعريف جامع لها حيث تتفق في جوانب وتختلف في جوانب أخرى فهناك من يعرفها على أساس أنها الأمارة أو العلامة في حين يرى البعض أنها افتراض واقعة معينة تستلزم في وجودها الى واقعة أخرى بينما ذهب رأي آخر الى اعتبارها عملية استنتاجية من وقائع معلومة على وقائع مجهولة.

وباعتبار أن القرينة هي عملية استنتاج أو استخلاص ثبوت واقعة مجهولة من واقعة معلومة وهذه العملية تقوم بها القاضي أو المشرع وبالتالي القرينة تنقسم الى قسمين: قرائن قضائية وهي من اختصاص القاضي وقرائن قانونية وهي الأساس من عمل المشرع.

ان هذه القرينة لها أهمية كبيرة جدا في العمل الإداري لأن الإدارة تستمد منها المكانة القانونية لتنفيذ قرارها وإلزام الأفراد بها ولولا هذه القرينة وما يترتب عنها من نتائج لتعطل العمل الإداري وتوقفت المرافق العامة واختل النظام العام.

وحتى يكون القرار الإداري مشروع ويقترن بقرينة السلامة لابد أن يخضع عند صدوره لمجموعة من الشروط التي تضمن سلامته ومشروعيته من الناحيتين الخارجية والداخلية، فمتى صدر القرار الإداري من السلطة الإدارية المختصة والمخولة قانونا بذلك ووفقا لشكليات والإجراءات المطلوبة تحققت سلامته الخارجية أم سلامته الداخلية تتحقق متى كان السبب وراء صدوره مشروعا وله أساس قانوني ووجود مادي، اضافة للمحل الذي يشترط فيه أن يكون مشروع، وفي الأخير شرط الغاية أو الهدف والذي يشترط فيه ان يكون مشروعا وبالتالي تخلف أي شرط من هذه الشروط يجعل من القرار الإداري محل للإلغاء لعدم مشروعيته وهذا ما يقصد به اثبات عكس قرينة السلامة المفترضة في القرار الإداري.

كما يترتب على قرينة السلامة على القرار الإداري نتائج تخص مدى القوة الإلزامية منذ صدوره، بحيث أن القرار الاداري متى صدر مستوفيا لشروطه يكون ملزم للأفراد المخاطبين به ومنتج لأثاره سواء كان انشاء أو تعديل أو الغاء مركز قانوني، وبالتالي يكون ساري المفعول ونافذ بالنسبة للإدارة التي أصدرته بأثر فوري كقاعدة عامة، غير أن هذه القاعدة يرد عليها استثناءات وهي رجعية القرارات الإدارية في حالات محددة، أما

بالنسبة للأفراد فان القرار الإداري يصبح نافذ في حقهم من تاريخ العلم به بإحدى وسائل العلم المقرر في القانون والمتمثلة في النشر والتبليغ والعلم اليقيني

ويعتبر تنفيذ القرار الإداري أهم نتيجة تضمنها قرينة السلامة في القرارات الإدارية فالإدارة بما لها من امتيازات السلطة العامة تملك حق التنفيذ المباشر ولا يحتاج في ذلك موافقة بما لها من امتيازات السلطة العامة تملك حق التنفيذ المباشر ولا تحتاج في ذلك موافقة المخاطبين به، والتنفيذ قد يكون اختياريا وهو الأصل بما ان القرار الإداري تفترض فيه السلامة والمشروعية، اما في حالة امتناع الافراد عن تنفيذ فللإدارة اللجوء لأسلوب التنفيذ الجبري الا ان لخطورة هذا التنفيذ من الخطر ومساسه بصورة مباشرة بحقوق وحريات الافراد كان لابد من وضع قيود على الإدارة في استعمال هذا الأسلوب وحصر ذلك في حالات معينة.

وتطرقنا الى أسلوب اخر من تنفيذ القرار الإداري والمتمثل في اللجوء الى القضاء تحمل الافراد احترام القرارات وتنفيذها وذلك عن طريق رفع دعوى جنائية او رفع دعوى مدنية امام القضاء كسلطة مستقلة ولا سلطان عليه سوى القانون.

دعوى الإلغاء هي الدعوى التي تهدف الغاء القرار الإداري، الذي أصدرته الإدارة وان السلطة القاضي الإداري المطعون فيه، وتتمثل هذه الشروط في الشروط الشكلية وشروط موضوعية تشمل مختلف العيوب، التي يمكن ان تعيب القرار الإداري والمؤدية الى الغائه.

يضم المشرع الجزائري شروط رفع الدعوي الغاء، وادخل عليها تعديلات لتسهيل إجراءات التقاضي وتبسيطها واخرها جاء في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية، متداركا نقاط التباين تاركا مسالة الشروط الموضوعية لاجتهاد القضاء الإداري.

تعتبر دعوى فحص المشروعية لها أهمية بالغة وذلك من خلال الدور والوظيفة التي تقوم بها هذه الدعوى، فبوجودها يجسد مبدأ التخصص وتقسيم العمل في مجال الوظيفة القضائية بصفة عامة في نطاق نظرية الدعوى الإدارية بصفة خاصة، حيث تتخصص دعوى فحص المشروعية كأداة ووسيلة قضائية في الاطلاع بعملية رقابة الشرعية على أعمال الدولة والإدارة العامة في الدولة فدعوى فحص المشروعية تعد حلقة وصل ووسيلة لعلاقة التعاون والتكامل بين الجهات القضاء الإداري وجهات القضاء العادي.

ومن خلال الدراسة السابقة لقرينة السلامة في القرار الإداري فإننا نستخلص النتائج التالية:

1- القرار الإداري وبالنظر لما يحاط بإصداره بالقيود والشروط والإجراءات فانه يفترض أن يصدر صحيحا خاليا من العيوب

2- يتمتع القرار الإداري حال صدوره بقرينة السلامة من العيوب أي أن أركانه سليمة وموافقة للقانون.

3- القرينة ليست دليل مباشر وانما هي عبارة عن استنتاج يقوم بها القاضي أو المشرع.

4- لما يتطرق المشرع الجزائري الى المقصود بالقرينة وانما اكتفى في بيان حجيتها في الاثبات.

5- قرينة السلامة في القرار الإداري تعتبر من أنواع القرائن القانونية البسيطة التي يمكن اثبات عكسها وأساسها هو القانون الذي يحدد شروط سلامة القرارات إدارية.

6- قرينة السلامة المفترضة في القرار الإداري هي أساس القوة الالزامية التي يتمتع بها في مواجهة مخاطبين بها .

7- لهذه القرينة أثر كبير في إجراءات دعوى الالغاء حيث من يدعي خلافها يكون مدعيا على خلاف الأصل وعليه يقع عبء الاثبات أما الإدارة فهي في مركز ممتاز لأنها دائما مدعي عليها في دور المخاطبين

8- الطعن بالإلغاء لا يوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيها وإذا قدم الطاعن بالإلغاء طلبا للمحكمة بإيقاف التنفيذ يمكن أن تولد لدى القاضي بأن القرار يكون غير مشروع فيصدر حكما يوقف التنفيذ.

9- ان قانون الإجراءات المدنية والإدارية جاء ليشدد على تكريس ازدواجية القضاء بإنشاء إجراءات إدارية متطورة وخاصة عمد رفع دعوى فحص المشروعية القرارات الإدارية.

وفي الأخير يمكن طرح بعض التوصيات التي يقترح تفعيلها:

1- توصي الباحثتين بوضع تعريف راجح لقرينة السلامة القرار الإداري والتي لها أهمية كبيرة جدا في العمل الإداري.

2- يفترض في القرار الإداري أن يصدر صحيحا ومشروعا وعلى من يدعي عكس ذلك اثبات ادعائه دون أن يترتب على الدعوى مراجعة القرار الإداري وقف تنفيذه وعلى الطاعن أن يراعي إجراءات رفع دعوى والا كان القرار الإداري محصنا بالحكم بعدم صحته.

3- على المشرع وضع نص قانوني يعالج وفق تنفيذ القرار الإداري في حال الطعن به بالإلغاء

4- التأكيد على استمرار السير بدعوى الإلغاء حتى لو انتهت مصلحة الطاعن قبل الحكم فيها ، ذلك لأنا دعوى الإلغاء هي دعوى حماية المشروعية وأن المصلحة شرط لإقامتها وإذا أصبحت بين يدي القاضي يقرر مشروعية القرار المطعون فيه أو عدم مشروعيته فيلغيه.

5-من خلال دراستنا جانب دعوى الإلغاء يجب تحديد الاختصاص النوعي الدقيق لكل دائرة من الدوائر الإدارية، بحيث تكون هناك دوائر خاصة بدعوى الإلغاء، والعمل على توحيد مدة رفع الدعوى المنصوص عليها في القواعد المرافعات أمام القضاء لتجنب الوقوع في اللبس والخلط.

6-أيضا بالنسبة لدعوى فحص مشروعية القرار الإداري ما يلاحظ أن السلطات القاضي الإداري محدودة ومحصورة مما يجب على المشرع توسيع من دائرة سلطات القاضي، وعدم حصرها وذلك من اجل تحقيق حلقة وصل وعلاقة تعاون وتكامل بين جهات القضاء الإداري وجهات القضاء العادي وذلك بصورة منظمة ومتناسقة فبواسطة دعوى فحص المشروعية تتم عملية التنسيق بين جهات القضائية في الفصل للخضوع والإحالات القضائية المنصبة على الأعمال الإدارية.

يجب أن يبرز دور القاضي الإداري في مجال دعوى فحص المشروعية والذي يعتبر من اهم إنجازات المشرع الجزائري منذ الاستقلال الى يومنا هذا.

الملاحق

[001] رقم القرار: 6060	قضية: (علي) ضد: والي ولاية المدية
تاريخ القرار: 1971/10/29	المرجع: نشرة القضاة، 1972، العدد 02، ص: 90

الموضوع: في الدعاوي الإدارية على طالب الإلغاء أن يقوم مسبقا بتقديم طعن إداري تدريجي.

إن المجلس الأعلى

حيث أن المسمى (علي) قدم بتاريخ 1970/03/11 طعنا يرمي إلى إلغاء قرار أصدره والي المدية في 1970/10/30 يتعلق بنزع قطعة أرض يملكها للمنفعة العامة لغرض توسيع مدينة فرين.

وحيث أن المادة 273 من ق.إ.م تلزم طالب الإلغاء بأن يقوم مسبقا بتقديم طعن إداري تدرجي، ويكون بالنسبة لهذه القضية أمام وزير الداخلية.

وحيث أن المدعى قدم بتاريخ 1970/03/14 تظلما إلى الوالي صاحب القرار، وأنه بهذا يصبح الطعن المذكور غير مقبول لتجاهله النص القانوني المتقدم ذكره.

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى: عدم قبول الطعن الذي قدمه (علي) وأمر برفضه، وحكم على الطاعن بالمصاريف.

بهذا صدر الحكم ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ تسع وعشرين أكتوبر من سنة إحدى وسبعين وتسعمائة وألف بالغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، المتركبة من:

السيد قايد حمود	رئيس
السيد مختاري	مستشار مقرر
السيد جنادي	مستشار

بمساعدة السيد شريف الكاتب وبمحضر السيد الحصار، الوكيل العام.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، قرارات المحكمة العليا ـ قرارات مجلس الدولة ـ مسرد إلف بائي للكلمات الدالة، طبعة الأولى الجزء الأول، منشورات كليك ، الجزائر ،2013، ص39

[018] رقم القرار: 29170	قضية: (ف.ش) ضد: وزير الداخلية - والي ولاية - ر.م.ش.ب
تاريخ القرار: 1982/07/10	المرجع: نشرة القضاة، 1983، العدد 1، ص: 171

الموضوع: تنفيذ - قرارا إداري - تأجيله - إجراء استثنائي- وجوب تأسيس الطلب على الضرر الغير قابل للإصلاح.

المرجع: المادة 274 وما بعدها ق.إ.م.

المبدأ: من المستقر عليه فقها وقضاء أن الأمر بتأجيل تنفيذ قرار إداري يعد إجراء استثنائيا، ومن ثمة كان معلقا على نشوء ضرر يصعب إصلاحه من جراء تنفيذ القرار الإداري موضوع طلب التأجيل المتعين رفضه عند عدم تأسيسه على هذا الاعتبار.

إن المجلس الأعلى

بين السيد وزير الداخلية، القاطن بمكتبه قصر الحكومة الجزائر مدعى عليه مباشر الخصام بنفسه.

والي ولاية جيجل المقيم بمكاتبه بمقر الولاية بالمدينة المذكورة مدعى عليه آخر مباشر الخصام بنفسه، ر.م.ش. البلدي بجيجل مقيم بمقر البلدية مدعى عليه متغيب.

بمقتضى القانون 63-218 المؤرخ في 1963/06/18 المتضمن تأسيس المجلس الأعلى المعدل والمتمم.

بعد الإطلاع على المواد 7 و231 و274 و275 و278 إلى 281 و283 و285 من ق.إ.م.

بعد الإطلاع على العريضة وعلى المذكرة وعلى طلبات الطرفين وعلى جميع مستندات ملف القضية.

بعد الاستماع إلينا في تلاوة تقريرنا المكتوب وإلى السيد النائب العام الحصار في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة ضبط المجلس الأعلى في 14 نوفمبر 1981 أودع (فريق ش) طبقا لمقتضيات المادة 283 الفقرة الثانية من ق.إ.م عريضة تستهدف تأجيل التنفيذ بخصوص القرار رقم 81-236 المؤرخ 16 جوان 1981 والصادر عن والي ولاية جيجل، المتضمن إدراج ملكيتهم ضمن الاحتياطات العقارية البلدية والقرار رقم 81-330 المؤرخ في 12 سبتمبر 1981 الصادر عن والي نفس المدينة والمتضمن تحويل الملكية المذكورة لصالح م.ش.ب بجيجل.

حيث أن الطاعنين يتمسكون بالقول بأن هناك قطعة أرض مساحتها 7 هكتار 3 آر و2 سنتيار السابق تأميمها واسترجاعها بموجب قرار 1976/08/23 قد ثم إدراجها بصورة غير قانونية ضمن الاحتياطات العقارية ذلك أن هذا القرار الإداري ينصب بصورة غير محددة على حقوق (السادة ش) وأن الأملاك المذكورة لمخصصة طبقا لمقتضيات المادتين 6 و9 من الأمر رقم 74-26 المؤرخ في 20 فيفري 1974 هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنها أراضي مسقية تستوجب الحصول على الموافقة المسبقة لوزير الفلاحة والثورة الزراعية ولكاتب الدولة للري.

حيث أن المدعى عليهم يعترضون على الإجراء المطالب به بناء على الواقعة الثانية التي مؤداها أن الملكية المتنازع عليها مدرجة في المخطط الحضري لبلدية جيجل، وأنه وبعد اتخاذ قرار إداري بإدراجها ضمن الاحتياطات العقارية ثم تحويل ملكيتها بموجب قرار مؤرخ في 12 سبتمبر 1981 لصالح البلدية المذكورة.

حيث أنه من الثابت فقها وقضاء بأن الأمر بالتأجيل يعد إجراء استثنائيا ولا يمكن الأمر به إلا إذا كان من شأن تنفيذ القرار الإداري التسبب في خلق ضرر صعب الإصلاح.

حيث يستنتج من تحليل العريضة أن الإدراج ينصب على جزء فقط من الأراضي العائدة للمدعيين الذين لهم إمكانية الحصول على قطع من باقي الملكية تتطابق مع احتياجاتهم العائلية، أو رفع دعوى بالتعويض.

حيث أن طلب التأجيل يبدو بالتالي غير مؤسس ويستوجب الرفض.

لهذه الأسباب

يقضي المجلس الأعلى: برفض طلب التأجيل المقدم من طرف فريق (ش) وبحمل المصاريف على عاتقهم.

بذا صدر القرار ووقع النطق به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر جويلية سنة اثنين وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) المتركبة من السادة:

عبد القادر بونابل	الرئيس
عبد الحميد جنادي	المستشار
سعيد تحلايتي	المستشار

وبمساعدة السيد سليج الشريف كاتب الضبط، وبحضور السيد الحصار المحامي العام.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 64

[13] رقم القرار: 42024	قضية: (ب.ق) ضد: (والي و. عين تموشنت ووالي و. سيدي بلعباس)
تاريخ القرار: 1986/03/15	المرجع: المجلة القضائية، 1990، العدد 4، ص: 165

الموضوع: قرار إداري – منح سكن – بعد إلغاء نظام الأملاك الشاغرة – خرق القانون.

المرجع: مرسوم رقم 80-278 المؤرخ في 1980/11/29.

المبدأ: متى تضمن المرسوم المؤرخ في 1980/11/29 إلغاء المرسوم المتعلق بنظام الأملاك الشاغرة، فإن القرار الإداري الصادر بعد نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية المؤرخ في 1981/03/07 المتضمن منح السكن المتنازع فيه الذي غادره صاحبه إلى شخص آخر يعد مشوبا بعيب انعدام الأساس القانوني مستوجب إبطاله.

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بمقره الكائن بقصر العدالة، نهج عبان رمضان الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه.

بمقتضى القانون 63–218 المؤرخ في 18 جوان 1963 المتضمن تأسيس المجلس الأعلى المعدل والمتمم.

بعد الإطلاع على المواد 274، 275، 276، 278، 279، 280، 281، 282 من ق.إ.م.

بعد الإطلاع على العريضة ومذكرات وطلبات الطرفين وجميع مستندات ملف القضية.

بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيد مختاري عبد الحفيظ المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد حضار المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المجلس الأعلى في 1984/10/03، طعن المدعو (ب.ق) بالبطلان في القرار المنتقد من طرف رئيس دائرة عين تيموشنت في 1981/03/07، المتضمن منح للسيد (ب.م) فيلا تقع بشارع العقيد عميروش والتي كان يشغلها منذ 1972.

في الشكل:

حيث أن القرار المطعون فيه لم يبلغ التبليغ القانوني وإن طعنا إداريا تدرجيا قد وجه في 1984/06/11 لوالي ولاية سيدي بلعباس الذي استلمه في 1984/06/14.

وأن العريضة المؤرخة بالتالي في 1984/10/03 قانونية ومقبولة.

حيث أن يدعو (ح.م) قد غادر سنة 1972 التراب الوطني وكلف أحد أقاربه، ليتولى حراسة الفيلا مع التنازل له عن حق شغل الطابق الأرضي.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 287

وأنه وقبل وفاة المالك قرر رئيس دائرة عين تيموشنت بموجب قرار أصدره، منح الفيلا لشخص آخر يدعي (ب.م).

حيث أنه وبناء على دعوى مدنية تم الأمر بخروج الحارس (ب.ق) بواسطة أمر استعجالي، وهو الأمر الذي ألغى على مستوى الاستئناف من طرف المجلس القضائي الذي نطق بعدم اختصاص القاضي المدني.

حيث أن المدعي يثير أمام المجلس الأعلى، وجها وحيدا مأخوذا من خرق الأمر رقم 66-102 المؤرخ في 1966/05/06 والمرسوم رقم 68-88 المؤرخ في 1968/04/23، المتعلقين بأملاك الدولة.

وعليه

وعن الوجه المثار تلقائيا والواجب فحصه مسبقا:

بعد الإطلاع على المرسوم رقم 80-278 المؤرخ في 1980/11/29، المتضمن إلغاء المرسوم رقم 63-88 المؤرخ في 1963/03/18 الذي يتعلق بنظام الأملاك الشاغرة.

حيث أن هذا المرسوم ينص على أن مقتضيات المرسوم رقم 63-88 المؤرخ في 1963/03/18 المتضمن نظام الأملاك الشاغرة ملغاة.

حيث أنه يوضح من جهة أخرى على أن هذا الإلغاء لا أثر له على القرارات المتخذة طبقا لمقتضيات المرسوم الآنف الذكر، وفي الفترة السابقة على تاريخ نشر مرسوم 1980/11/29.

وحيث أن السلطة الإدارية المعنية هنا، قد قصدت اعتمادا على مقتضيات 1963، منح الفيلا المتنازع عليها للسيد (ب.م) وهذا بتاريخ 1981/03/07 أي بعد نشر مرسوم 1980/11/29 في الجريدة الرسمية المؤرخ في 1980/12/02.

وأنه ليتعين بالتالي إبطال القرار المطعون فيه من أجل تعارضه مع روح ونص المرسوم المذكور أعلاه المؤرخ في 1980/11/29.

لهذه الأسباب

يقضي المجلس الأعلى:

في الشكل: بالتصريح بقبول العريضة.

في الموضوع: بالتصريح بتأسيسها. بإبطال القرار المطعون فيه. بالحكم على المدعى عليهم بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر جويلية سنة ستة وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المجلس الأعلى الغرفة الإدارية والمتركبة من السادة:

بونابل عبد القادر	الرئيس
مختاري عبد الحفيظ	المستشار المقرر
جنادي عبد الحميد	المستشار

وبحضور السيد الحصار مصطفى المحامي العام، وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 288

[173] رقم القرار: 72894	قضية: (ف.ع) ضد: (والي ولاية عنابة)
تاريخ القرار: 1988/02/10	المرجع: المجلة القضائية، 1991، العدد 4، ص: 227

الموضوع: قرار إداري - غير قانوني - سحب القرار قبل انقضاء أجل الطعن القضائي تطبيق صحيح القانون.

المبدأ: من المبادئ المستقر عليها في القضاء الإداري أنه يجوز سحب القرار الإداري إذا كان قرار غير قانوني وذلك قبل انقضاء أجل الطعن القضائي.

ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه لخرق القانون غير مؤسس.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن القرار لجنة الدائرة المؤيد لطلب شراء الشقة المتنازع عليها والمقدم من طرف الطاعن تم سحبه بموجب جديد عن نفس اللجنة لكونه ينصب على شقة وظيفية وذلك قبل انقضاء أجل الطعن القضائي. ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن لعدم التأسيس.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه.

بمقتضى القانون 63-218 المؤرخ في 1963/06/18 المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم.

بعد الاطلاع على المواد 07، 281، 283، 285 من ق.إ.م.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 391

بعد الاطلاع على العريضة ومذكرات وطلبات الطرفين وجميع مستندات ملف القضية.

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيدة أركان فريدة المستشارة المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيدة مليكة مرابط العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1988/02/18 طعن السيد (ف.ع) بالبطلان في قرار ضمني رفض طعنه الإداري المسبق.

حيث أنه يوضح بأنه يشغل شقة كائنة بعنابة 48 نهج أول نوفمبر 1954 والتي هي واحدة من حصة شقق منحت لوزارة العدل وهذه الأخيرة وضعتها تحت تصرف القضاة.

وأنه فيما بعد منحت هذه المساكن للقضاة شخصيا الذين تكلفوا بدفع إتاوات الإيجار وترشحوا لشرائها.

وأن الطاعن استفاد هو الأخير بهذه المقتضيات وسدد إتاوات الإيجار.

وأنه وفي إطار مقتضيات القانون المؤرخ في 1981/02/07 قدم طلبه لشراء الشقة المذكورة للجنة الدائرة التي وافقت على طلبه في اجتماعها المنعقدة في 1988/04/07.

وأنه وعلى هذا الأساس سدد الطاعن 50% من ثمن الشقة ومصاريف تحرير العقد الإداري.

وأنه وخلافا لما كان متوقعا، فصلت لجنة الدائرة من جديد في ملفه بتاريخ 1988/08/24 وقررت إلغاء قرار بيع الشقة المؤرخ في 1988/04/27.

حيث أن الطاعن قدم طعنه أمام لجنة لولاية في 1988/11/08 البلديات تصبح غير مختصة بالفصل في القضية من جديد بمجرد انتهائها من الفصل في الطلب وأن أي طعن يطعن به في القرار الذي أصدرته يرفع وجوبا أمام اللجنة الولائية للطعن.

حيث أن سكوت المدعى عليه في الطعن قد أيد قرار مشوب بعيب في الشكل وهو ما يسمح بالتالي بالبطلان.

وأن الطاعن لم يطلع على طلب الإبطال المعروض على لجنة ما بين البلديات وهو ما حرمه من حق تقديم دفاعه.

حيث أن المقرر المطعون فيه وفيما يتعلق بالوجه الثالث المثار من قبل الطاعن يمسك بحق ملكية مكتسب وأن المدعي في الطعن وبعد تبادل الرضا وحتى ولو كان جزئيا بخصوص الثمن صار مالكا الشقة المتنازع عليها.

حيث أن المقرر المطعون فيه وكما يضيف الطاعن غير معلل.

حيث أن الطاعن يذهب إلى أن المقرر المطعون فيه يهدف إلى حرمان المدعي في الطعن من حق اعتراف به لأشخاص آخرين يوجدون في نفس الوضعية.

حيث أن والي عنابة يرد متمسكا بأن الشقة المتنازع عليها هي سكن وظيفي وتم شغلها دوما بهذه الصفة من قبل كافة النواب العامين المتعاقبين على مدينة عنابة.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 392

وأن الطاعن نفسه اعترف باستمرار بطابع السكن الوظيفي الذي تكتسبه الأمكنة المتنازع عليها وهو ما يتضح على الخصوص من الرسالة التي أرسلها لمدير ديوان الترقية والتسيير العقاري بعنابة في 1987/12/26 والتي طلب فيها تحرير عقد باسم المستأجر الرئيسي وهو وزارة العدل.

وأن الطاعن طلب فيما بعد من ديوان الترقية والتسيير العقاري تعديل العقد لصالحه وهذا في غياب تنازل وزير العدل عن حقوقه كمستأجر.

وأن لجنة ما بين البلديات تراجعت فيما بعد عن قرار المنح طبقا للمرسوم رقم 82-415 الصادر في 1982/12/04 المتضمن تحديد قائمة المستفيدين من الحق في المسكن بسبب ضرورة الخدمة الملحة.

في الشكل: حيث أن الطعن قانوني ومقبول.

في الموضوع: حيث أنه يتضح من الملف بأن النزاع ينصب على عقد إداري.

حيث أنه قرار الدائرة المؤيد لطلب شراء الشقة المتنازع عليها والمتقدم من طرف الطاعن والصادر في 1988/04/27 عن نفس اللجنة.

حيث أن وحسب الاجتهاد القضائي المستقر عليه يجوز سحب القرار الإداري إذا كان قرار غير قانوني وتم السحب قبل انقضاء أجل الطعن القضائي.

حيث أنه وبخصوص الدعوى الحالية تم سحب قرار لجنة الدائرة الصادر في 1988/04/27 في 1988/08/24 أي قبل انقضاء الآجال القانونية وأن قرار لجنة الدائرة الصادر في 1988/04/27 غير قانوني.

حيث أنه يستخلص من الوثائق المرفقة بالملف بأن الشقة المتنازع عليها قد شغلت دوما من طرف النواب العامين المتعاقبين على مجلس قضاء عنابة كمسكن وظيفي.

حيث أن الطاعن نفسه اعترف في مراسلته الموجهة لديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية عنابة بطابع السكن الوظيفي الذي تكتسيه الأمكنة والذي تعتبر وزارة العدل هي المستفيدة منه.

حيث أنه لا يمكن للطاعن الاستفادة من ديوان الترقية ومن استئجار ملك مؤجر، بدون تنازل من المستفيد الأصلي.

حيث أن المرسوم رقم 82-415 المؤرخ في 1982/12/04 تحدد قائمة المستفيدين من الحق في السكن بسبب ضرورة الخدمة الملحة.

حيث أن النائب العام في نطاق وزارة العدل الحق في سكن وظيفي وبالتالي فإن الطاعن استفاد على هذا الأساس من السكن المتنازع عليه.

وأن الامتياز الممنوح له مرتبط بالتالي بالمدة التي يمارس فيها مهام النائب العام وليس منحا نهائيا.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا: القول بأن الطعن قانوني ومقبول شكلا. وفي الموضوع رفضه لعدم تأسيسه. الحكم على الطاعن بالمصاريف القضائية.

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر جانفي سنة تسعين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) والمتركبة من السادة:

جنادي عبد الحميد	الرئيس
أبركان فريدة	المستشار المقرر
توافق مليكة	المستشار

بحضور السيدة مليكة مرابط المحامية العامة، وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 393

[215] رقم القرار: 72400	قضية: (بلدية عين ازال) ضد: (ب س)
تاريخ القرار: 1990/06/16	المرجع: المجلة القضائية، 1993، العدد 1، ص: 131

الموضوع: دعوى وقف تنفيذ قرار إداري – دون وجود دعوى البطلان – لا تقبل.

المرجع: من مبادئ القضاء إداري.

المبدأ: من المستقر عليه قضاء أن القاضي الإداري لا يمنح وقف تنفيذ قرار إداري ما لم يكن مسبوقا بدعوى مرفوقة ضده في الموضوع، ومن ثم فإن القرار المستأنف ضده القاضي بوقف الأشغال الجارية على قطعتي الأرض المتنازع عليها بناء على مقرر إدراجها دون وجود دعوى بطلان يستوجب الإلغاء.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر، وبعد المداولة القانونية اصدر القرار التالي نصه:

بمقتضى القانون 63-218 المؤرخ في 1963/06/18 المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم.

بعد الاطلاع على المواد 277، 279، 280، 283 و285 من ق.إ.م.

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الخصوم وعلى جميع مستندات ملف القضية.

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع على السيدة توافق مليكة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب، وعلى السيدة مرابط مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 31 جانفي 1989 استأنفت بلدية عين أزال الأمر الاستعجالي الذي صدر عن مجلس قضاء سطيف فصلا في المواد الإدارية الذي أمر بإيقاف الشغال الجارية على قطعتي الأرض المتنازع عليهما أن مقرر إدراج القطعتين لم يتم تبليغه وعليه وبدون فحص الأوجه المثارة من طرف المستأنفة.

حيث أن المستأنف عليه لم يرفعوا دعوى البطلان ضد مقرر الوالي المتعلق بإدراج قطعتي الأرض محل النزاع.

حيث أن الاجتهاد القضائي الإداري استقر على أن القاضي الإداري لا يمنح وقف تنفيذ قرار إداري ما لم يكن مسبوق بدعوى مرفوعة ضده في الموضوع.

لأن طلب وقف التنفيذ يعتبر طلب فرعيا مرتبطا ارتباطا وثيقا بالدعوى المرفوعة في الموضوع.

وعليه يتعين إلغاء القرار المستأنف وبعد التصدي والفصل في القضية من جديد والتصريح بعدم قبول العريضة الافتتاحية للدعوى.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا: إلغاء القرار المستأنف، وبعد التصدي والفصل في الدعوى من جديد بعدم قبول العريضة الافتتاحية للدعوى. والحكم على البلدية بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر جوان سنة تسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الإدارية والمتركبة من السادة:

جنادي ع الحميد رئيسا

أبركان فريدة المستشارة

توافق مليكة مستشارة المقررة

وبحضور السيدة مليكة مرابط المحامية العامة، وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 493-492

[540] قرار غير منشور، فهرس: 565	قضية: (ق.م.ط) ضد: بلدية بريكة ومن معها
تاريخ القرار: 1999/07/19	المرجع: المنتقى في قضاء م.د 2004، الجزء 2، ص: 85

الموضوع: وقف تنفيذ قرار إداري – وجوب توفر أركان التعدي – الطابع التبعي لطلب وقف التنفيذ.

الوقائع والإجراءات:

بمقتضى عريضة سجلت لدى كتابة الضبط بتاريخ 1997/03/11 استأنف السيد (ق.م.ط) وورثة (س.ل) بواسطة محاميهم الأمر الاستعجالي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس باتنة بتاريخ 1996/12/23 القاضي برفض دعواهم لعدم التأسيس.

حيث يعرض المستأنفون أن بلدية بريكة أصدرت قرارا بتاريخ 1996/07/14 يتضمن هدم المحل التجاري، وبعد تبليغهم به أقاموا دعواهم الاستعجالية من أجل وقف تنفيذه وأن القرار المحال القاضي برفض دعواهم جاء منعدما من التسبيب، بحيث أغفل الرد عن الدفوع الرامية إلى إغفال المقرر ذكرهم كشاغلين للمحل موضوع الهدم، وان المقرر الصادر عن المستأنف عليها جاء خاليا من إذن الوالي، وجاء مخالفا للقانون رقم 90-08، وأكثر من هذا أن القانون رقم 90-29 والمرسوم 171 الصادر في 1991/05/20 حدد كيفية تحضير رخصة الهدم المحددة بالمواد 61، 62، 63، 64 و65، وأن محضر المعاينة المقدم من المستأنف عليها لا يعد رخصة للهدم، ومن ثم فإن قرار الهدم مخالف لأحكام القانون، ولهذه الأسباب يلتمس المستأنفون إلغاء الأمر المستأنف، ومن جديد القضاء بوقف تنفيذ القرار الصادر عن المستأنف عليها بتاريخ 1996/07/14 تحت رقم 96/231 لحين الفصل في الموضوع.

حيث أجابت بلدية بريكة والمسمى (ح.ح) بواسطة محاميهما بتاريخ 1997/07/16 أن قاضي الدرجة الأولى غير ملزم بالبحث في ملكية العقار باعتبار أن القرار المطالب وقف تنفيذه غير متعلق بذلك، بل متعلق بوضع عقار أصبح يشكل خطرا على سلامة المواطنين، ومن جهة أخرى، أن قرار الهدم سليم من الناحية القانونية، ويتعين بحسبه المصادقة على الأمر المستأنف.

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، قرارات المحكمة العليا ـ قرارات مجلس الدولة ـ مسرد إلف بائي للكلمات الدالة، طبعة الأولى الجزء الثاني، منشورات كليك ، الجزائر ،2013، ص1189

في الشكل:

حيث لم يثبت من الملف أن الأمر المستأنف بلغ للمستأنفين شخصيا، وبما أن عريضة الاستئناف مستوفية للشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا يتعين قبولها.

في الموضوع:

حيث أن الأمر الاستعجالي المحال قد رفض دعوى المستأنفين الرامية إلى وقف تنفيذ المقرر الصادر بتاريخ 1996/07/14 عن رئيس بلدية بريكة، يقرر بتهديم العقار التجاري المستغل من طرفهم.

حيث أنه وعلى مستوى الاستئناف كرر المستأنفون طلبهم الرامي إلى وقف تنفيذ المقرر المطعون فيه، وهذا إلى غاية الفصل في الموضوع.

حيث أنه لا يستخلص إطلاقا من الملف ولا من مذكرات الأطراف بأنه توجد قضية إدارية مرفوعة في الموضوع.

وأن دعواهم تندرج بالتالي حسب القاضي الاستعجالي في إطار مقتضيات المادة 171 مكرر من ق.إ.م.

حيث أنه وإذا كان من المقدور الأمر استعجاليا بوقف تنفيذ قرار إداري فإن أركان التعدي يجب أن تكون مجتمعة، وأنه وفي قضية الحال فإن المقرر المطعون فيه يتعلق بتطبيق القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير وبتطبيق المرسوم رقم 96-176 المؤرخ في 28 ماي 1996.

وعليه فإن تصرف الإدارة غير مجرد من أي أساس قانوني وأن التمسك بعدم القانونية أو بعدم الشرعية لا يكون إلا أمام القاضي المختص. وهكذا وعلى ضوء الأسباب المعروضة يتعين تأييد الأمر المستأنف.

حيث أن كل طرف يخسر الدعوى ملزم بتحمل المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة حضوريا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: بتأييد الأمر الاستعجالي الصادر بتاريخ 1996/12/23 عن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء باتنة.

بإبقاء المصاريف القضائية على عاتق المستأنفين.

صحراوي الطاهر مليكة الرئيسة المقرر

شهبوب فضيل مساعد محافظ الدولة

1

[1] رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 1190

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع والمصادر

أولا: المصادر

1- القرآن الكريم

2- الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية الصادر 10 سبتمبر سنة 2020 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-251 المؤرخ في 27 محرم عام 1442 الموافق ل 15 سبتمبر 2020 الجريدة الرسمية عدد 54 لسنة 2020

3- القوانين:

1) القانون رقم 75-58 الصادر في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007 الجريدة الرسمية العدد 31 لسنة 2007
2) القانون رقم 10/11 المؤرخ 20 رجب علم 1432 الموافق 22 يوينيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية 2007
3) القانون رقم 07/12 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير سنة 2012 المتعلق بالولاية
4) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 15 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 2008

4-الأوامر:

1) الأمر 155/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 يوليو 1996 يتضمن قانون العقوبات جدرية الرسمية العدد 49 سنة 1996 معدل بموجب القانون رقم 19/15 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437هـ، الموافق ل 30 ديسمبر 2015 جريدة رسمية عدد 71 لسنة 2015.
2) الأمر 58/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1995 الموافق ل 26 سبتمبر يتضمن قانون معدل ومتمم بالقانون رقم 05/07 في 13 مايو 2007 جريدة رسمية عدد 31 صادرة بتاريخ 13 ماي

5-المراسيم:

1) مرسوم 131/88 المؤرخ في 20 ذي القعدة 1408 الموافق 04 يوليو 1988 المتعلق بتنظيم علاقة المواطن بالإدارة

2) مرسوم رئاسي رقم 251/20 مؤرخ في 27 محرم عام 1442 الموافق 15 سبتمبر سنة 2020 يتضمن استدعاء هيئة الانتخابية للاستفتاء متعلق بمشروع تعديل دستور

ثانيا: المراجع

I. الكتب

1) ابن منظور، محمد بن مكرم، 1999 ، لسان العرب، دار صادر بيروت، ج13، ط1

2) أبو غابة، خالد عبد العظيم 2008، حجية الشهادة والقرائن بين الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية، دراسة مقارنة دار الكتاب القانونية مصر، ط1

3) أحمد علي أحمد محمد الصغيري، القرار الإداري في كل من فرنسا والإمارات ودور المحاكم في إلغاءه، دار الفكر العربي، 9،2008.

4) احمد محيو، المنازعات الإدارية، ط7,ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر, 2008,

5) اسماعيلي علوي مصطفى، نفاذ القرارت الإدارية ماستر الحكامة الأمنية زحقوق الانسان المملكة المغربية جامعة مولاي إسماعيل كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية 2018 – 2019

6) بطوشة شريف أحمد يوسف، دعوى إلغاء القرار الإداري: دراسة تحليلية مقارنة، رسالة لإستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2010، ص168.

7) بوحميدة عطا الله، الوجيز في القضاء الإداري، تنظيم، عمل وإختصاص، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر

8) جمال الدين سامي الدعاوي الإدارية ، الإجراءات أمام القضاء الإداري قاهرة دار الكتب القانونية.

9) حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرارات الإدارية في فضاء الدولة، الجزء الثاني، أبو مجد للطباعة، ط1 2001/

10) حميدي القبيلات القانون الإداري الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر 2010،

11) خالد سمارة الزغبي ، القرار الإداري بين النظرية و التطبيق دراسة مقارنة طبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان 1999

12) رشيد خلوفي، الإجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، قرارات المحكمة العليا . قرارات مجلس الدولة. مسرد إلف بائي للكلمات الدالة، طبعة الأولى الجزء الأول و الثاني، منشورات كليك ، الجزائر ،2013، ص39

13) عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009،

14) الرازي محمد بن أبي بكر بن عبد القادر 1995، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت ص1982

15) رائد محمد يوسف العدوان ، نفاذ القرارات الإدارية بحق الإفراد ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجيستير في القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط ، 2013،

16) سليمان الطماوي، القضاء الإداري الجزء الأول ط7، دار الفكر العربي، مصر 1996

17) سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006 ، ص571

18) شريف يوسف حلمي خاطر ، القرار الإداري ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر ، القاهرة 2007 ، ص 52.

19) عادل بوعمران ، النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية دراسة تشريعية و فقهية و قضائية ، دار الهدى للطباعة و النشر و الجزائر 2011

20) عادل سيد فهيم، القوة التنفيذية للقرار الإداري الدار القومية للنشر، القاهرة، بلاتاريخ، ص225

21) عاطف عبد الله المكاوي القرار الإداري ، مؤسسة طيبة للنشر و التوزيع ، مكتبة طريق العلم الطبعة الأولى 2012

22) عبد الحميد شواربي، القرآن القانونية والقضائية في مواد المدنية والأحوال الشخصية منشأة معارف للنشر الإسكندرية، 2003

23) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، اثار الاتزام، ط3 منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2000

24) عبد الرؤوف هاشم بسيوتي، قرينة الخطأ في مجال المسؤلية الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، اسكندرية، 2007،

25) عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة للقرارات الإدارية ، المكتب الجامعي الحديث ، 2012 ،

26) عبد العزيز نوري، المنازعات الإدارية في الجزائر وتطورها وخصائصها، (دراسة مقارنة)، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، منشورات الساحل، الجزائر،2006،

27) عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012،.

28) عبد الله مسعود، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الجزائر، 2009،

29) عثمان محمد رأفت ، النظام القانوني في الإسلام دار بيان،1993

30) عدنان عمور، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص5

31) العربي محمد الأمين، الوجيز في أدلة الاثبات الجنائي القرائن، المحررات المعاينة ط1، المكتب الفني للاصدرات القانونية 2002

32) عزري الزين ، الأعمال الإدارية و منازعاتها ، مخبر الاجتهاد القضائي وأثاره على حركة التشريع ، جامعة بسكرة ، 2012

33) علاء الدين عشي ، مدخل القانون الإداري ، دار هدي للطباعة و النشر وتوزيع عين مليلة الجزائر 2012،

34) عمار بوضياف، القرار الإداري دارسة تشريعية قضائية فقهية مدعمة بإحدى القرارات القضائية ط 1 جسور للنشر وتوزيع الجزائر 2007 ص .

35) عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية جسور للنشر والتوزيع الجزائر 2007 ص 194 .

36) عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000

37) عمار عوابدي' النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري, ج 2 ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر, 2003

38) فريجة حسين ، شرح القانون الإداري دراسة مقارنة ط 2 ديوان مطبوعات جامعية الجزائر 2010

39) كوسة فضيل ، القرار الإداري في ضوء مجلس الدولة ،دار هومة لنشر والتوزيع ، الجزائر 2005

40) ماهر صالح علاوي الجبوري، القرار الإداري دار الحكمة لطباعة والنشر،بغداد، سنة 1991

41) محد حسين منصور، قانون الاثبات مبدئ الاثبات وطرقه دار الجامعة الجديد للنشر مصر 2002

42) محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الاثبات الجنائي القرائن، المحررات، المعاينة ط1، المكتب الفني للإصدارات القانونية 2002

43) محمد الستاري، نفاذ القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الاسراء للطباعة، مصر 1981 ص13

44) محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة,2007 ,ص31.

45) محمد أنور حمادة ، القرارات الإدارية و رقابة القضاء ، دار الفكر الجامعي للنشر ، الإسكندرية ، سنة 2004،

46) محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء (أو الإبطال) قصاء التعويض والأصول والإجراءات، الكتاب الثاني، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2003،

47) محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائرية، ط1 مكتبة دار ثقافة

48) محمد صغير بعلى ، القرارات الإدارية ملاحق قانونية ، دار العلوم لنشر و التوزيع ، عنابة، الجزائر 2005.

49) محمد صغير بعلي ، القرارات الإدارية ، دار العلوم لنشر و التوزيع الجزائر 2005 .

50) محمد طيب عمور، الاثبات الجزائي بالقراءن القضائية بين الشريعة والقانون الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية العدد9، 2013 ،

51) محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، الاسنكدرية 2005 ص412

52) مسعود زبدة، القرائن القضائية، موقع للنشر، الجزائر، 2001،

53) مصطفى عبد العزيز الطروانة، القرائن القضائية لاثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، دراسة مقارنة،ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2011،

54) ناصر سلامات، نفاذ القرار الإداري، دراسة مقارنة، اثراء النشر والتوزيع، طبعة الأولى، عمان، 2013،

55) نواف كنعان، القانون الإداري، الجزء الثاني، طبعة الاولى سنة 2003، مكتبة، دار الثقافة عمان .

56) وصفي مصطفى كمال ،1987 أصول إجراءات القضاء الإداري ، طبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة

II. المذكرات:

1) أحسن غربي، ركن الإختصاص في القرار الإداري، مذكرة تخرج نيل شهادة الماجستير، عنابة، 2005، ص127.

2) بدر الدين يونس، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الجنائي، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه في القانون تخصص قانون جبائي، جامعة قسنطينة 2010 ص114

3) بن كدة نور الدين ، مبدأ المشروعية في القرار الإداري ، مذكرة ماستر تخصص قانون إداري ،جامعة محمد خيضر بسكرة 2015/2014 ص 31 .

4) بونة عقلية ، الشكل و الإجراءات ، مذكرة ماجيستير في الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2007، ص30 .

5) خالد ماهر صالح اثر قرينة صحة و سلامة القرار الإداري في إجراءات دعوى الإلغاء دراسة مقارنة رسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستير في القانون العام قسم القانون العام كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط أيار 2017

6) دراف حدة، عيوب القرار الإداري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقصاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007-2012، ص12.

7) رمضان فريد ، تنفيذ القرارات القضائية و إشكالاته في مواجهة الإدارة ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة 2014،

8) الزحيلي محمد مصطفى، وسائل الاثبات في المعاملات المدنية والاحوال الشخصية، دكتوراه مقدمه الى كلية الشريعة والقانون 1971

9) زوزو هدي، الاثبات بالقرائن في مواد الجزائية والمدنية، دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010 ص444

10) زوليخة منزر، قرينة السلامة في القرار الإداري، مذكرة ماستر تخصص قانون اداري جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019/2018 ، ص37

11) سريان القرارات الإدارية للبحوث والدراسات ، جامعة المسيلة، المجلة الثامنة العدد الأول جوان 2017 ص10

12) عبد الله حاحة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية لإدارة، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005، ص34.

13) عبد الله على فهد العجمي دور القرائن في الاثبات المدني، دراسة مقارنة بين القانون الأردني والكويتي رسالة ماجيستير مقدمة للاستكمال ، 2011، ص27

14) قاسي الطاهر، شروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق بن عكنون، 2011-2012، ص22.

15) قريمس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء دراسة في التشريع و القضاء الجزائريين مذكرة ماجيستير ، تخصص قانون إداري و إدارة عامة جامعة حاج لخصر باتنة 2013 ص 43

16) لحسن الشيخ أث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2004،

17) مداني نصيرة، أوجه إلغاء القرارات الإدارية، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007-2010،

III. الأطروحات :

1) محمح بشير، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في فرع القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، ص225، 226.

IV. المجلات :

1) أحمد هنية، عيوب القرار الإداري حالات تجاوز السلطة، مجلة المنتدى القانوني العدد الخامس قسم الكفاءة المهنية المحاماة كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة مارس 2008

2) سريان القرارات الإدارية في مواجهة المخاطبين بها مجلة أنسبة للبحوث والدراسات ، جامعة المسيلة، المجلد الثامن العدد الأول جوان 2017

3) محمد الطاهر رحال، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية العدد 11 جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة 2015

4) هواري دحدوح وجمال عطار، دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية

V. المراجع الأجنبية:

1) Francis Paul Denot, le droit Administratif français, librairie Dalloz Paris 1968

2) Jean Urbaline, , le droit Administratif français , Dalloz Paris 22 Edition 2008

3) Jean Francois Aude Royere ; Droit Adminstrati, université de Bordeau 2004

4) Cours d'instituions administratifs 2em Edition Alger 1979

الفهرس

الفهرس

العنوان	الصفحة
الإهداء	
شكر والتقدير	
مقدمة	**أ - ج**
الفصل الأول: الأساس القانوني لقرينة سلامة القرار الاداري	**6**
المبحث الأول : مفهوم قرينة السلامة في القرار الإداري	**7**
المطلب الأول : تعريف قرينة السلامة في القرار الإداري	**7**
الفرع الأول : تعريف القرينة لغة	**8**
الفرع الثاني: تعريف القرينة اصطلاحا	**8**
الفرع الثالث: تعريف القرينة في الفقه الإسلامي	**9**
الفرع الرابع: التعريف القانوني للقرينة في القرار الإداري	**10**
المطلب الثاني: أنواع القرائن	**20**
الفرع الأول: القرينة القانونية	**20**
الفرع الثاني: القرينة القضائية	**21**
المبحث الثاني: شروط قرينة السلامة في القرار الإداري	**22**
المطلب الأول : الشروط الخارجية لقرينة سلامة القرار الإداري	**23**
الفرع الأول: شرط الاختصاص	**23**

الفرع الثاني : شرط الشكل و الإجراءات	28
المطلب الثاني: شروط السلامة الداخلية لقرينة سلامة القرار الإداري	29
الفرع الأول : شرط المحل	29
الفرع الثاني : شرط السبب	31
الفرع الثالث : شرط الغاية	32
الفصل الثاني: أثر قرينة السلامة في القرار الإداري	35
المبحث الأول : نفاذ القرارات الإدارية وتنفيذها لقرينة سلامة القرارت الإداري	35
المطلب الأول: نفاذ القرار الإداري بين القبول والرفض	36
الفرع الاول: نفاذ القرار الإداري بالنسبة للإدارة	37
الفرع الثاني: نفاذ القرار الإداري بالنسبة للأفراد	39
المطلب الثاني: كيفية تنفيذ القرارات الإدارية لقرينة سلامة القرارات الإدارية	41
الفرع الأول: التنفيذ الإداري للقرار الإداري	42
الفرع الثاني: تنفيذ الإداري للقرارت الادارية	43
الفرع الثالث: العلم اليقيني	44
المطلب الثاني: كيفية تنفيذ القرارات الإدارية	46
الفرع الأول: التنفيذ الإداري للقرار الإداري	46
الفرع الثاني : التنفيذ القضائي للقرار الإداري	50
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على القرار الإداري	52

المطلب الأول: أثر قرينة السلامة على دعوى الإلغاء	**52**
الفرع الأول: مفهوم دعوى الإلغاء	**52**
الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء.	**53**
الفرع الثالث: شروط قبول دعوى الإلغاء	**56**
المطلب الثاني: أثر القرينة السلامة على دعوى فحص المشروعية:	**70**
الفرع الأول: تعريف دعوى فحص المشروعية	**71**
الفرع الثاني: خصائص دعوى فحص المشروعية	**73**
الفرع الثالث: شروط دعوى فحص المشروعية	**73**
الخاتمة	**79**
الملاحق	
قائمة المصادر والمراجع	
الفهرس	
الملخص	

الملخص

يعتبر القرار الإداري من أهم الوسائل القانونية التي تستعملها الادارة في أداء مهامها، وتكون هذه القرارات متمتع, بقرينة, السلامة, عند صدورها.

وقرينة السلامة في القرار الإداري من قرائن القانونية البسيطة، حيث تكون قابلة لإثبات العكس، وأساس هذه القرينة يكمن في الإدارة رغم الإمتيازات الممنوحة لها إلا أن المشرع ألزمها بإصدار قرارات إدارية وفقا لشروط محددة على سبيل الحصر، حيث يجب أن يصدر القرار من صاحب الإختصاص وفقا لإشكاليات والإجراءات المحددة قانونا، إضافة إلى مشروعية المحل الذي يرد عليه القرار أن يكون السبب وراء إصداره قائما ومشروعا، ويجب أن يحقق هدفا مشروعا.

ولما كانت القرارات الادارية تفترض فيها الصحة والسلامة كانت نافذة، سواء بالنسبة للادارة التي أصدرته أو بالنسبة للأفراد المخاطبين بها متى علموا بها بوسائل قانونية المتاحة (النشر او التبليغ او العلم اليقين) وبالتالي تكون هذه القرارات واجبة التطبيق أي تنفيذها وإنتاج الاثار القانونية المراد بها، إذا كان التنفيذ في الأصل إختياري وعن طوعية، غير أنه في حالة إمتناع الأفراد يمكن للادارة تنفيذها بشكل جبري بإستعمال السلطات الممنوحة لها، وإذا عجزت في ذلك لها الحق اللجوء إلى القضاء.

تعتبر دعوى الإلغاء من أهم الدعاوي الإدارية، التي خصها المشرع بمجموعة من الأحكام والقواعد القانونية عن غيرها من الدعاوي الأخرى من حيث أطراف الدعوى والإجراءات، كما أنها الدعوى الوحيدة الأصلية لإلغاء القرارات غير مشروعة، وغاية منها حماية الحقوق والحريات العامة للأفراد، على الرغم من أهمية هذه الدعاوي إلا أن المشرع لم يضع لها تعريف دقيق وواضح تاركا ذلك للفقه في تحديد أهم مفاهيمها.

فرض المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى لرفع دعوى الإلغاء أمام القضاء المختص جملة من الشروط الشكلية

La décision administrative est considérée comme l'un des moyens juridiques les plus importants utilisés par l'administration dans l'exercice de ses fonctions, et ces décisions jouissent, avec un compagnon, de la paix, lorsqu'elles sont rendues.

La présomption de sécurité dans la décision administrative est une des présomptions légales simples, lorsqu'elle est susceptible de prouver le contraire, et le fondement de cette présomption réside dans l'administration, malgré les privilèges qui lui sont accordés, mais le législateur l'a obligée à délivrer décisions administratives selon des conditions spécifiques exclusivement, où la décision doit être rendue par la personne compétente en fonction des problèmes Et les procédures légalement définies, en plus de la légalité du lieu auquel la décision est mentionnée, doivent être le motif de sa délivrance étant valide et légitime, et elle doit atteindre un objectif légitime.

Dès lors que les décisions administratives dans lesquelles la santé et la sécurité sont assumées étaient effectives, tant pour l'administration qui les a délivrées que pour les personnes physiques auxquelles elles étaient adressées, dès lors qu'elles en ont eu connaissance par les moyens légaux disponibles (publication, notification ou connaissance certaine), et donc ces décisions sont applicables, c'est-à-dire leur exécution et la production des effets juridiques recherchés, si l'exécution était à l'origine volontaire et volontaire.Toutefois, en cas d'abstention de particuliers, l'administration peut l'exécuter de force en usant des pouvoirs qui lui sont conférés et s'il n'est pas en mesure de le faire, il a le droit de recourir à la justice.

Le procès en annulation est l'un des procès administratifs les plus importants, que le législateur a distingué pour un ensemble de dispositions légales et de règles d'autres procès en termes de parties au procès et de procédures, et c'est le seul procès original pour annuler des décisions illégales , et son but est de protéger les droits et libertés publiques des individus, malgré l'importance de cette. Les procès, cependant, le législateur n'en a pas manqué une définition précise et claire, laissant à la jurisprudence le soin d'en définir les notions les plus importantes. Comme d'autres législations, le législateur algérien a imposé un ensemble de conditions formelles liées au demandeur, en plus des procédures et formalités qui sont des conditions générales dans tous les cas d'une part, et des conditions objectives liées à l'objet de la décision soumise à l'annulation d'autre part, afin que le juge puisse La possibilité d'examiner l'affaire et le cas d'annulation est le cas qui vise à annuler la décision administrative rendue par l'administration et que l'autorité du juge administratif se limite à examiner la légalité de la décision et de l'étendue de son accord avec les règles de droit et de son annulation en cas de violation de celles-ci. Quant au procès appréciant la légalité des procès au fond en nature, des procès de légitimité, et c'est une méthode judiciaire légale établie dans l'ordre juridique algérien qui relève des compétences des autorités judiciaires administratives. Le dossier d'appréciation de la légalité est déposé par l'intéressé devant la juridiction compétente aux fins de demander l'examen de la légalité de la décision administrative et la reconnaissance ou non de la légalité. Il est déplacé et initié de deux manières, la méthode directe soit par saisine, dans le cadre des	المتعلقة برافع الدعوى، وبالإضافة إلى الإجراءات والشكليات التي تعتبر شروط عامة لدى جميع الدعاوي من جهة، وشروط موضوعية متعلقة بموضوع القرار محل الطعن بالإلغاء من جهة أخرى وذلك حتى يتسنى للقاضي إمكانية النظر في الدعوي ودعوى الإلغاء هي الدعوى التي تهدف إلى إلغاء القرار الإداري الذي أصدرته الإدارة وأن سلطة القاضي الإداري تقتصر على بحث في مشروعية القرار ومدى إتفاقه مع قواعد القانون وإلغائه إذا كان مخالفا لها. أما بالنسبة للدعوى تقدير المشروعية من الدعاوي الموضوعية العينية، من دعاوي الشرعية وهي وسيلة قانونية قضائية مقررة في النظام القانوني الجزائري تدخل ضمن إختصاصات الجهات القضائية الإدارية. فدعوى تقدير المشروعية يرفعها صاحب الشأن أمام القضاء المختص بغرض المطالبة بفحص المشروعية قرار الإداري وإقرار المشروعية من عدمها، ويتم تحريكها ومباشرتها بطريقتين الطريقة المباشرة أو عن طريق الإحالة وذلك في النطاق الشروط والإجراءات القانونية والقضائية المقررة في القانون الإجراءات المدنية والإدارية.

conditions et procédures légales et judiciaires fixées par la loi sur les procédures civiles et administratives.	