

جامعة محمد خيضر - بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



### عنوان المذكرة

الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في التشريع الجزائري

مشروع مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري

إشراف الأستاذ:

الدكتور/ زاوي عباس

إعداد الطالب:

صالح يحي

---

الموسم الجامعي: 2015/2014

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# شكر و عرفان

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من لم يشكر الناس لم يشكر الله"

عملا بهذا التوجيه النبوي الشريف ، فإننا في البداية نحمد الله عز وجل أن أنعم علينا بإتمام هذه المذكرة . نشكر الله جزيل الشكر فله الحمد أولا وأخرا.

"اللهم لاتجعلنا نصاب بالغرور إذا نجحنا ولا باليأس إذا أخفقنا  
وذكرنا أن الإخفاق هو التجربة التي سبقت النجاح.

اللهم إذا أعطيتنا نجاحا فلا تأخذ تواضعنا وإذا أعطيتنا تواضعا  
فلا تأخذ منا إعتزازنا بكرامتنا، ربنا عليك توكلنا وإليك المصير"  
بعد شكر الله وحمده.أتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف  
الدكتور " زواوي عباس" الذي كان مرشدا لنا في إنجاز هذا  
العمل ، وذلك باهتمامه وحرصه علينا ، أيضا ما قدمه من  
وقته وجهده ، ومن نصائح وتوجيهات قيمة كانت لنا زاد على  
طريق البحث.

كما أشكر كل من أمد لي يد المساعدة من قريب أو بعيد، ولو  
بكلمة طيبة.

كمالا يفوتني أن أشكر جميع أعضاء التدريس لقسم الحقوق  
الذين رافقوني طيلة مشواري الدراسي ، فكانوا دوما مرشدين لنا  
وبمثابة القدوة الحسنة.

وفي الأخير أتمنى أننا قد وفقنا في إعطاء هذا  
العمل(البحث) نصيبه من الدراسة ونسأل الله أن يسدد خطانا إلى  
ما فيه الخير و الصلاح.



تقوم الإدارة بنوعين من الأعمال أعمال مادية وأعمال قانونية، تتمثل الأعمال المادية في أعمال إرادية وأعمال غير إرادية أما الأعمال القانونية فتتمثل في الأعمال تقوم بها الإدارة بإرادتها المنفردة وتسمى بالقرارات الإدارية، وأعمال اتفاقية تكون الإدارة طرفاً فيها وتسمى بالعقود الإدارية.

وتهدف الإدارة من وراء أعمالها إلى تحقيق المصلحة العامة بالمفهوم الإداري بواسطة مؤسساتها عن طريق إشباع الحاجات العامة للجمهور بتوفير الحد الأدنى من الخدمات المطلوبة منها، والتي تمارسها بواسطة سلطات إدارية مختلفة مثل: سلطات ووسائل الضبط الإدارية (البوليس الإداري) ، وسلطة اتخاذ القرارات الإدارية ، وسلطة التنفيذ المباشر ، وسلطة التنفيذ الجبري ، وسلطات وامتيازات الإدارة العامة المتعاقدة في مواجهة الطرف المتعاقد معها وكذا سلطة الاستيلاء المؤقت لأموال الأشخاص العاديين إن اقتضت المصلحة العامة ذلك وسلطة نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة.

وإن الإدارة العامة التي تحوز على السلطات المذكورة أعلاه كثيراً ما تحتك بحقوق وحرية الأفراد، فمهما أوتي الفرد من وسائل الكسب المادي فلا يستطيع بحال من الأحوال أن يستبعد الإدارة العامة ويعرض عن التعامل معها ، فالإدارة لها وجود في حياة الفرد منذ لحظة الميلاد ولا مفر من الاحتكاك بها ، الأمر الذي يشكل مخاطر جسيمة ومحدقة دوماً ، بالنظام القانوني لحقوق وحرية الفرد ، مما قد يؤدي بالمساس بمبدأ المشروعية الذي تخضع له الإدارة العامة.

إن أعمال الإدارة العامة الخارجة عن مبدأ المشروعية ينجم عنها قيام منازعات بينها وبين الأفراد ، الأمر الذي يستوجب ويستدعي تحريك كافة أنواع الرقابة على أعمال الإدارة العامة لضمان سيادة مبدأ المشروعية ، و تحقيق العدالة وحماية المصلحة العامة ، من كافة مصادر ومخاطر أساليب الفساد الإداري ، والبيروقراطية والتخريب ، وكذا حماية حقوق وحرية الأفراد ومصالحهم الجوهرية ، من كل مظاهر الانحراف والاستبداد والتعسف الإداري.

والرقابة عن أعمال الإدارة أنواع أهمها:

- الرقابة السياسية وهي التي تتم عن طريق السلطة النيابية (البرلمانية).

- الرقابة الإدارية وهي الرقابة الذاتية التي تقوم بها سلطة الوصايا الإدارية .

- الرقابة القضائية وهي الرقابة التي يقوم بها القضاء الإداري بحسب التنظيم القضائي لكل دولة .

وأفضل نوع رقابي على أعمال الإدارة هي الرقابة القضائية ، وذلك لأسباب عدة منها أنه إذا كانت الرقابة السياسية تخضع لظروف و اعتبارات سياسية ، والرقابة الإدارية لا تتصف بالتجرد والموضوعية وينقصها الحياد ، لأنه من الممكن أن لا تقر الإدارة بخطئها ، كما لا يجوز أن تكون الإدارة خصما وحكما في آن واحد ، فان الرقابة القضائية الأنسب والأصلح للثقة فيما يتعلق بالأفراد ، ذلك لما قد يتحلى به رجال القضاء من الدراية والمعرفة، والنزاهة والاستقلالية في رقابتهم القضائية على أعمال الإدارة العامة.

لكن ينبغي التمييز في مجال رقابة القاضي على أعمال الإدارة العامة بين مجال السلطة المقيدة للإدارة عن مجال السلطة التقديرية للإدارة، حيث أن اختصاص الإدارة العامة في مجال السلطة المقيدة محدد بصفة آمرة وملزمة، لأن المشرع رسم للإدارة الطريق الذي تسلكه محدد لها الشروط التي تنقيد بها و الإجراءات التي تتبعها بشأن ذلك الاختصاص، دون أن يترك لها أية حرية في اختيار الطريق أو في تحديد الشروط بحيث لا يكون على الإدارة عندما تتحقق أسباب القرار المنصوص عليها صراحة في القانون سوى أن تبادر بإصدار القرار اللازم واتخاذ الإجراءات المقررة لتنفيذه دون أي خيار، و هو ما يسمى بالاختصاص المقيد للإدارة.

بينما نجد أن اختصاص الإدارة العامة في مجال السلطة التقديرية بشكل تقديري بحت، بمعنى أن يترك للإدارة العامة سلطة تقدير متى تمارس ذلك الاختصاص، و متى تمتع عن ممارسته، و الطريقة التي تمارس بها، و الشروط و الإجراءات التي تتبعها بشأنه، و ذلك حسب تقديرها لظروف كل حالة على حدى، دون أن يفرض عليها ذلك بصفة آمرة.

من هنا تبرز مشكلة الاختيار بين الطريقتين بالنسبة لكل اختصاص يمنح للإدارة العامة، و إذا كان كل من الفقه و القضاء، قد استقر على أن السلطة التقديرية هي أمر لازم للإدارة العامة في عصرنا الحاضر كضرورة لا غنى عنها لتحقيق الإدارة الحسنة، و لكي تتمكن

من أداء مسؤولياتها الخطيرة و ممارسة وظائفها المتشعبة، فقد استقر أيضا على أن تجاوز الإدارة حدود سلطتها التقديرية هو أمر خطير يؤدي إلى عواقب و خيمة تضر بالمصلحة العامة، و بحسن سير المرفق العام و بحقوق الأفراد و حرياتهم.

لذلك جاءت أهمية إخضاع أعمال الإدارة العامة التي تمارسها في مجال السلطة التقديرية إلى الرقابة القضائية ولو في أضيق الحدود كونها ترتبط بفكرة الملائمة التي تأتي أن تخضع لأي نوع من أنواع الرقابة، إذ أن القانون عندما يخول الإدارة سلطة تقديرية فإنه بذلك يترك لها حرية تقدير ملائمة أعمالها.

وهي في هذه الحالة لا تخضع كقاعدة عامة لرقابة القضاء الإداري، على أساس أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية دون الملائمة، لأنه وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات، إذ تعرض لبحث ملائمة العمل الإداري، يكون بهذا التصرف قد جعل من نفسه سلطة رئاسية على جهة الإداري، و تدخل في صميم عملها وحل محلها في مباشرة وظيفتها، مما يعد خروجاً صريحاً على مبدأ الفصل بين السلطات.

وبهذا فإذا كانت مسألة خضوع أعمال الإدارة العامة للرقابة القضائية فيما يخص السلطة المقيدة أمر مسلم به، فإن خضوعها للرقابة القضائية فيما يخص السلطة التقديرية عرف تطور وتغير من أجل بسط الرقابة القضائية والحفاظ على مبدأ المشروعية الذي يقضي بضرورة خضوع جميع تصرفات الإدارة لرقابة القاضي الإداري، وهو ما سنتناوله بالدراسة .

إن الإشكالية الأساسية لهذه الدراسة تتمحور حول :

**ما مدى نجاعة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في التشريع الجزائري ؟**

تندرج تحتها بعض التساؤلات الفرعية:

. ماهي الأسس القضائية التي تشكل أكبر الضمانات والتي يستند إليها الأفراد لتكفل حقوقهم وحررياتهم؟

- ما هي حدود الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في مجال السلطة التقديرية؟

- فيما تتمثل وسائل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ؟

وبالنظر الى موضوع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة ، نجد أنه يحظى بأهمية كبيرة ، حيث يمكننا التمييز بين الأهمية العلمية والأهمية العملية:

### 1) بالنسبة للأهمية العلمية (النظرية):

تظهر الأهمية العلمية للموضوع في إرتباطه الوثيق بفكرة دولة القانون ، والتي لا يمكن تجسيدها إلا من خلال إحترام المبادئ القانونية ومبدأ المشروعية ، والتي يتمثل جانبها منها أساسا في مبدأ إلزامية فرض رقابة قضائية على أعمال الإدارة العامة.

كما تظهر الأهمية العلمية أيضا ، في تعريف الباحث على نوعية المواضيع التي لها علاقة بالبحث ومحاولة التحسين والإضافة كل في حدود خبرته في المجال العلمي ، وكذا تكوين إطار نظري في القضاء الإداري على أعمال الإدارة العامة

### 1) الأهمية العملية ( التطبيقية):

نرى بأنه يكتسي موضوع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة أهمية بالغة ما يجعله جديرا بالبحث والدراسة للأسباب التالية:

- تعزيز الثقة في القضاء الإداري الجزائري بصفة خاصة والقضاء الإداري بصفة عامة.
  - أهمية الرقابة القضائية في القانون ، كونها وسيلة والية فعالة لحماية حقوق وحرريات الأفراد وكذا المصلحة العامة من تعسف الإدارة.
  - تفعيل دور القاضي الإداري ، وتوسيع سلطاته الى مجالات مختلفة ، كإلغاء القرارات الإدارية والتعويض وما إلى غير ذلك.
  - المساهمة في تحقيق أهداف هذه الرقابة.
- وعليه فإن إهتمامنا بدراسة هذا الموضوع وفقا للتشريع الجزائري ، كان نتيجة لدوافع وأسباب تتمثل فيمايلي:

### 1) الأسباب الذاتية:

- تتمثل عموما في الرغبة الشخصية والملحة للغوص في جنبات موضوع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة ، خصوصا وأنه من صميم وعمق موضوعات القانون الإداري الأكثر إثارة وجذبا للباحث المشتغل في هذا المجال.
- المساهمة في مواصلة البحث والدراسات القانونية.



## (2) الأسباب الموضوعية:

- تزايد عدد تجاوزات الإدارة في عدم إحترامها لمبدأ المشروعية من خلال كافة مصادر ومخاطر أساليب الفساد الإداري ، والبيروقراطية وما إلى غير ذلك.
- التأكيد على ضرورة ووجوب فرض رقابة قضائية فعالة على أعمال الإدارة العامة .
- ضرورة إرساء قواعد العدالة بين الأفراد والإدارة وتعزيز ثقة المتقاضي بالقضاء الإداري.

- وكما لكل دراسة أهداف ، فإن أهداف دراسة هذا الموضوع تكمن في :

- محاولة الإلمام بموضوع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة ، والتركيز على آلياته باعتبارها وسائل فعالة في يد القاضي الإداري ، لإجبار الإدارة العامة للمحافظة على مبدأ المشروعية.

- تنوير القاضي والمتقاضي على حد سواء بالسلطات والحقوق ، التي كفلها المشرع لجزائري لهما بموجب دستور 1996 ، والتعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09، وتنبية الإدارة لما ينتظرها في حال مخالفتها لمبدأ المشروعية ، والمساس بحقوق وحرية الأفراد.

- محاولة الإجابة على الإشكالية المطروحة والتساؤلات التي يطرحها الموضوع. أما عن المنهج المتبع لدراسة هذا الموضوع والإجابة على التساؤلات المطروحة فقد اعتمدنا على المنهج التحليلي والمنهج التحليلي ، حيث يظهر المنهج الأول من خلال تفسير وتحليل النصوص القانونية ، أما المنهج الثاني فيقوم على تعريف وتوضيح بعض المفاهيم ، وعليه سوف تكون دراستنا لهذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى فصلين، نستبقهما بفصل تمهيدي خصصناه لإبراز أعمال الإدارة العامة ، وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ، تطرقنا في المبحث الأول إلى القرارات الإدارية ، أما المبحث الثاني تطرقنا إلى العقود الإدارية.

- أما الفصل الأول فقد خصصناه لدراسة أسس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ، تطرقنا في المبحث الأول إلى أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في مجال السلطة المقيدة ، أما المبحث الثاني تناولنا فيه أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في مجال السلطة التقديرية.

- أما الفصل الثاني فقد كان لدراسة وسائل واليات ممارسة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة ، حيث تكلمنا بإيجاز في مقدمة الفصل على كل من دعوى التفسير ، ودعوى

فحص المشروعية ، وسلطنا الضوء على كل من دعوى الإلغاء من خلال دراستنا لها في المبحث الأول ، ودعوى التعويض في المبحث الثاني ، وهذا نظرا لأهمية كل منهما كون الأولى هي من ضمن قضاء المشروعية أما الثانية فهي من ضمن قضاء الحقوق. وسنعالج هذا الموضوع وفقا للخطة التالية:

**الخطة:**

**فصل تمهيدي: أعمال الإدارة العامة.**

**المبحث الأول : القرار الإداري.**

**المطلب الأول : مفهوم القرار الإداري.**

**الفرع الأول : تعريف القرار الإداري.**

**الفرع الثاني: خصائص القرار الإداري.**

**الفرع الثالث: أركان القرار الإداري.**

**المطلب الثاني: عملية تنفيذ القرارات الإدارية.**

**الفرع الأول: تاريخ نفاذ القرارات الإدارية وطرق تنفيذها.**

**الفرع الثاني: نهاية القرارات الإدارية**

**المبحث الثاني: العقود الإدارية.**

**المطلب الأول : مفهوم العقود الإدارية.**

**الفرع الأول: تعريف العقد الإداري.**

**الفرع الثاني: أنواع العقود الإدارية.**

**الفرع الثالث: معايير تمييز العقد الإداري.**

**المطلب الثاني: نهاية العقد الإداري.**

الفرع الأول: النهاية الطبيعية للعقد الاداري.

الفرع الثاني: النهاية غير الطبيعية للعقد الاداري.

الفصل الأول: أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

المبحث الأول : أساس الرقابة القضائية على الإدارة في مجال السلطة المقيدة.

المطلب الأول : مبدأ المشروعية.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المشروعية.

الفرع الثاني: شروط تطبيق مبدأ المشروعية

الفرع الثالث: مصادر مبدأ المشروعية.

المطلب الثاني: مجالات رقابة المشروعية على أعمال الإدارة .

الفرع الأول : في مجال القرارات الإدارية.

الفرع الثاني : في مجال العقود الإدارية.

المبحث الثاني :أساس الرقابة القضائية على الإدارة في مجال السلطة التقديرية.

المطلب الأول : مفهوم رقابة الملائمة على السلطة التقديرية.

الفرع الأول : تعريف رقابة الملائمة على السلطة التقديرية.

الفرع الثاني : تمييز رقابة الملائمة عن رقابة المشروعية.

المطلب الثاني:تطور واتساع نطاق رقابة الملائمة على السلطة التقديرية للإدارة

الفرع الأول : رقابة الغلط البين في التقدير.

الفرع الثاني : الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه.

الفرع الثالث: مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار.

الفصل الثاني: وسائل ممارسة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة.

المبحث الأول: دعوى الإلغاء.

المطلب الأول: مفهوم دعوى الإلغاء

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء

الفرع الثاني: هدف دعوى الإلغاء وغايتها

الفرع الثالث: خصائص دعوى الإلغاء

المطلب الثاني: شروط قبول دعوى الإلغاء.

الفرع الأول: الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء(أوجه الإلغاء).

المطلب الثالث: إجراءات السير والفصل في دعوى الإلغاء.

الفرع الأول: إجراءات السير في دعوى الإلغاء.

أولاً: خصائص إجراءات دعوى الإلغاء

ثانياً: التحقيق في دعوى الإلغاء

الفرع الثاني: إجراءات الفصل في دعوى الإلغاء.

أولاً: إدارة الجلسة.

ثانياً : سلطات القاضي الإداري في حسم النزاع

المبحث الثاني: دعوى التعويض

المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض.

الفرع الثاني: خصائص دعوى التعويض.

المطلب الثاني: شروط رفع دعوى التعويض.

الفرع الأول : الشروط العامة.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية .

المطلب الثالث: شروط إستحقاق التعويض

الفرع الأول: الضرر.

أولاً: أن يكون الضرر محققاً

ثانياً: مبدأ التعويض العادل لكل الأضرار

الفرع الثاني: العلاقة السببية

أولاً: تقدير العلاقة السببية

ثانياً: أسباب نفي العلاقة السببية



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

### الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة:

للإدارة العامة أعمال متعددة والتي تعرف بأنها : " كل عمل قانوني أو مادي يصدر من عضو أو أكثر من أعضاء السلطة الإدارية ، أو من عامل أو أكثر من عمال هذه السلطة في مباشرتهم للوظيفة الإدارية " .

حيث يمكن تقسيم هذه الأعمال الإدارية القانونية إلى نوعين:

- أعمال إدارية انفرادية يطلق عليها اسم القرارات الإدارية وهي الأعمال الصادرة من جانب واحد ، أي إرادة الإدارة وحدها سواء كانت هذه الإرادة فردية أو جماعية.

- أعمال إدارية اتفاقية أو كما يسميها بعض الفقهاء الأعمال الإدارية التعاقدية ، أي الأعمال الصادرة بناء على اتفاق بين الإدارة من جهة وأطراف أخرى من جهة أخرى وهو ما يعرف بالعقود الإدارية .

وسنتناول هذين النوعين من الأعمال الإدارية بالدراسة على النحو التالي:

### المبحث الأول : القرارات الإدارية.

تعتبر القرارات الإدارية من أهم الأعمال الإدارية ، وتمثل وسيلة من الوسائل القانونية التي تمارس بها الإدارة نشاطها والوعاء الذي يصب فيه مضمون هذا النشاط فما هو القرار الإداري ؟ وما هو النظام القانوني الذي يخضع له وكيف ينتهي.

### المطلب الأول : مفهوم القرار الإداري.

إن تحديد مفهوم القرار الإداري ، يستوجب تعريفه وتبيان خصائصه ، ثم تحديد أنواعه

على النحو التالي:



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

### الفرع الأول: تعريف القرار الإداري.

**أولاً: لغة:** يقصد بالقرار لغة قرره و اقره في مكانه فأستقر ، و قيل فعل يقرر قرارا. القرار هو مستقره و مكانه.

### **ثانياً: اصطلاحاً:**

#### **1.التعريف الفقهي للقرار الإداري:**

\* تعريف ليون دوجي Léon Duguet: القرار الإداري هو كل عمل إداري يصدر لقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو ما ستكون في لحظة مستقبله معينة. ولقد انتقد هذا التعريف بسبب إغفاله عن عنصر من عناصر تعريف القرار الإداري هو أن القرار الإداري صادر من جانب واحد و بإرادة السلطة الإدارية المنفردة و الملزمة<sup>(1)</sup>.

\* تعريف ريفيور Géan Rivéro: هو العمل الذي بواسطته لها سلطة في تعديل المراكز القانونية بإرادتها المنفردة<sup>(2)</sup>.

أما عبد الغني بسيوني عبد الله: فقد عرف القرار الإداري بأنه عمل قانوني نهائي يصدر من سلطة إدارية وطنية بإرادتها المنفردة و تترتب عليه آثار قانونية معينة<sup>(3)</sup>.

#### **2.التعريف القضائي للقرارات الإدارية:**

لقد عرفت محكمة القضاء الإداري المصرية القرار الإداري في حكمها الصادر في 28 فبراير 1954م كالاتي:

<sup>(1)</sup> عمار عوادي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري، دار هومة للنشر و التوزيع، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2009، ص21.

<sup>(2)</sup> مازن ليلو راضي، الوجيز في القضاء ألبني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص122.

<sup>(3)</sup> محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية و رقابة القضاء، دار الفكر الجامعي الأزاريطة، الإسكندرية، 2004، ص1.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

ان القرار الإداري هو إفصاح جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة عامة بمقتضى القوانين و اللوائح ، و ذلك بقصد أحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا و جائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء تحقيق مصلحة عامة<sup>1</sup>.

و يعرف القضاء الإداري الفرنسي القرار الإداري بأنه:

إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة عامة بمقتضى اللوائح و القوانين و يكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا و جائزا شرعا ، وكان القصد منها ابتغاء المصلحة العامة<sup>2</sup>.

بينما في الجزائر لم يوجد قرار من الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (سابقا) أو مجلس الدولة حاليا يقضي بتعريف القضاء الإداري و إنما يبدو أن القضاء الإداري الجزائري مساير لكل من التعريف الفرنسي و التعريف المصري و ان جميع الأبحاث و الدراسات كانت في نطاق التعريف المستقر عليه قضاء.

### الفرع الثاني: خصائص القرار الإداري:

يتضمن هذا الفرع خصائص القرار الإداري التي تميزه عن غيره من الأعمال وهي كالاتي:

#### أولا: القرار الإداري عمل قانوني نهائي

إن الأعمال القانونية التي تصدرها الإدارة هي الأعمال والتصرفات التي تصدر عنها كسلطة عامة، والقرار الإداري يمثل أحد هذه الأعمال القانونية<sup>3</sup>.

إن أول ما يتميز به القرار الإداري أنه عمل قانوني ، والعمل القانوني هو عبارة عن تعبير عن الإرادة بقصد ترتيب أثر قانوني معين ، وهذا الأثر قد يتمثل في إنشاء مركز قانوني عام أو شخصي أو تعديله أو إلغائه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> شريف يوسف حلمي خاطر ، القرار الإداري دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية 2006.2007 ص 10.9

<sup>2</sup> سليمان الطهاوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، دراسة مقارنة، القاهرة ط2 ، ص06

<sup>3</sup> عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص464.

<sup>4</sup> عبد العليم عبد المجيد مشرف ، القرار الإداري المستمر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 ، ص14





## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

والمركز القانوني هو مجموعة من الحقوق والواجبات لشخص معين ، أو مجموعة من الأشخاص وذلك المركز القانوني قد يكون عاما بمعنى أن مضمونه ومحتواه واحد بالنسبة لعدد غير معين من الأشخاص مثل مركز الموظف العام ، أو مركز الطالب الجامعي وقد يكون المركز القانوني شخصا أي خاص بفرد أو شخص معين بالذات مثل المركز الذي يرتبه القرار الإداري الفردي كتعيين موظف أو فصله، أو مثل مركز المتعاقد مع الإدارة في عقد إداري فهو أيضا مركز شخصي.

وينتج عن اعتبار القرار الإداري عملا قانونيا يؤثر إيجابيا أو سلبيا في المراكز القانونية للأفراد أنه يجب رفض وصف القرار الإداري بالنسبة للأعمال المادية ، وبالنسبة للإجراءات التنفيذية البحتة للقانون ، وكذلك بالنسبة للأعمال التمهيديّة التي تسبق صدور القرار ، وأخيرا بالنسبة للأعمال اللاحقة على صدور القرار من أجل تنفيذه أو تفسيره وهو ما سنتناوله تباعا.

### **1- الأعمال المادية :**

إن الوقائع والأعمال المادية لا يصدق عليها وصف العمل القانوني كركن أولي للقرار الإداري وذلك لأن الأعمال المادية لا تؤثر مباشرة في المراكز القانونية القائمة ومثال ذلك : حادث أصاب فردا من الأفراد وتسببت فيه إحدى سيارات الإدارة ، وهذا الحادث بذاته المنسوب لا يؤثر بطريقة مباشرة في المركز القانوني للفرد المصاب، لأنه بوصفه مواطنا لم يتغير مركزه القانوني نتيجة إصابته فظل مركزه القانوني كما كان وكل ما هنالك إن حالته الواقعية والمادية تغيرت بفعل ذلك الحادث ، وهذا يعطي له حقا في المطالبة بالتعويض ، فإذا كان ثمة تأثير على المركز القانوني لفرد المضرور ، فإن ذلك قد تم بطريقة غير مباشرة .

### **2- الإجراءات التنفيذية البحتة للقانون :**

القرار الإداري في خاصيته الأولى كعمل قانوني ، أنه يحدث بذاته تغييرا مباشرا في المراكز القانونية للأشخاص المخاطبين به ، ومن ثم لا يعتبر قرارا إداريا كل إجراء تتخذه الإدارة تطبيقا لما أمر به القانون دون أن يترك هذا القانون للإدارة أي قدر من السلطة التقديرية بحيث يكون الإجراء الإداري التنفيذي ليس هو الذي يحمل بذاته ومباشرة تغيير في المركز القانوني للفرد والأفراد، وإنما هذا التغيير قد قرره القانون نفسه مباشرة ، والإجراء الذي قامت به الإدارة هو



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

مجرد إجراء كاشف ، أو مقرر وليس منشئاً ، ومن ثم يفقد ذلك الإجراء صفة العمل القانوني ولا يعتبر بالتالي قراراً إدارياً وإنما يعتبر إجراءً تنفيذياً بحتاً أو بمثابة عمل من الأعمال المادية<sup>1</sup>.

### 3- الأعمال التمهيديّة أو التحضيرية:

هي الأعمال التي تسبق صدور القرار الإداري وتمهد لهذا الأمر دون أن تحدث بذاتها أثر قانوني يؤدي إلى إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم ، فقد تؤدي تلك الأعمال إلى صدور قرار إداري وقد لا تؤدي إلى ذلك ، إضافة لافتقادها للطابع التنفيذي حيث لا تكون قابلة للتنفيذ بذاتها، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيها بالإلغاء استقلالاً، حيث أن محل هذا الطعن دائماً هو القرار الإداري وليس ما سبقه من أعمال تمهيدية أو تحضيرية.

وتطبيقاً لذلك لم تعتبر المحكمة الإدارية العليا كتاب وزارة السياحة إلى مصلحة الضرائب بالمحاسبة ضريبياً عن نشاط محل سياحي من قبيل القرارات الإدارية ، حيث اعتبرته المحكمة مجرد إبداء رأي الوزارة في الطلب المقدم إليها من المطعون ضده ليس على مصلحة الضرائب التزام بمضمونه عندما تمارس اختصاصها القانوني في أن تقرر ما تراه في شأن هذا الإعفاء بناء على السلطة المخولة لها في تطبيق أحكام قوانين الضرائب ، ومن ثم فلا يرقى هذا الخطاب إلى مرتبة القرار الإداري بالمفهوم القانوني السليم .

ومن الأعمال التي تخرج عن دائرة القرارات الإدارية لكونها عمل تمهيدي ما قد يسبق بعض القرارات من إجراء لتحقيق أو استنقاصات أو تقارير أو إبداء للآراء استشارية، حيث أن مثل تلك القرارات وإن كانت لازمة قبل صدور القرار إلا أنها لا تؤدي إلى إصداره وقد تفشل في تحقيق غايتها ، الأمر الذي لا يجوز معه الاعتراف لها بكيان قانوني مستقل ، بإسباغ وصف القرار الإداري عليها.<sup>2</sup>

(1) - محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، دون طبعة وسنة

النشر ، ص 469 470 471 .

<sup>2</sup> عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون طبعة ،

2007 ، ص 3332



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

### 4- الأعمال اللاحقة لصدور القرار من أجل تنفيذه أو تفسيره:

أيضا تأخذ هذه الأعمال اللاحقة حكم الأعمال السابقة على صدور القرار، فهي أيضا لا تعتبر قرارات إدارية بالمعنى الصحيح، لأنها لا تضيف جديدا بالزيادة أو النقص على المراكز القانونية القائمة ، فالنشرات التي يصدرها الوزير لموظفيه لشرح قواعد قرار لائحى جديد وبيان كيفية تنفيذه ،لا تعتبر قرارات إدارية ،كذلك لا تعتبر قرارات إدارية المنشورات التفسيرية للقوانين الجديدة حتى يتمكن الموظفون من تطبيقها ،وذلك طالما أن تلك المنشورات لا تتضمن قواعد جديدة وإنما تقتصر على تفسير القانون وشرح قواعده ،وكذلك قضى مجلس الدولة أنه لا يعتبر قرارا إداريا لتصديق مجلس إحدى الكليات الجامعية على محضر الجلسة السابقة لأن هذا التصديق لا يضيف جديدا .<sup>1</sup>

باعتبار القرار الإداري عمل قانوني هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن القرار الإداري عمل قانوني نهائي والمقصود بالقرار الإداري النهائي هو القرار الذي تصدره الجهة المختصة بصفة نهائية دون الحاجة إلى تصديق سلطة أعلى ،وبذلك فإن مرحلة الاقتراح والتحضير لايعتبر القرار نهائيا ،والعبرة في تحديد أن القرار نهائي أو غير نهائي بما ينص عليه القانون وعلى ذلك فإذا كانت القواعد المنظمة للقرار توجب التصديق عليه من سلطة أعلى فإن القرار لا يكون نهائيا إلا من لحظة استنفاد السلطة لولايتها في التصديق ،أما إذا كانت هذه القواعد لا تستلزم لنهائية القرار التصديق عليه يعتبر نهائيا بمجرد إصداره من السلطة المختصة .<sup>2</sup>

(1) . محمد رفعت عبد الوهاب ،المرجع السابق،ص،473.

(2) - محمد أنور حمادة،مرجع سابق ص130.131



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

### ثانيا : صدور القرار بالإرادة المنفردة للإدارة و الملزمة

يجب أن يصدر القرار من جانب الإدارة وحدها ، وهو ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري الذي يصدر باتفاق إرادتين سواء كانت هاتين الإرادتين لشخصين من أشخاص القانون العام أو كان أحدها لشخص من أشخاص القانون الخاص.

والقول بضرورة أن يكون العمل الإداري صادرا من جانب الإدارة وحدها ليكتسب صفة القرار الإداري لا يعني أنه يجب أن يصدر من فرد واحد ، فقد يشترك في تكوينه أكثر من فرد كل منهم يعمل في مرحلة من مراحل تكوينه لأن الجميع يعملون لحساب جهة إدارية واحدة.<sup>1</sup>

ويصدر القرار الإداري عن إرادة الإدارة المنفردة والملزمة بمعنى أن الإدارة بمقتضى إرادتها المنفردة تستطيع أن تصدر أوامر ملزمة للأفراد بعمل شيء أو الامتناع عن عمل شيء ، فيلتزمون بالخضوع لهذه الأوامر طواعية أو جبرا ، كما أنه لا يغير من طبيعة القرار

أن يكون نفاذه أو ترتيب آثار معلقا على موافقة بعض الأفراد كما الشأن في قرارات تعيين الموظفين<sup>2</sup>

### ثالثا: صدور القرار الإداري عن سلطة إدارية وطنية.

إن القرار الصادر من سلطة إدارية وطنية مختصة ، أي أن القرارات الإدارية أعمال صادرة من سلطة إدارية ، وبذلك يختلف القرار الإداري عن الأعمال التي تصدر من السلطات السياسية والتشريعية والقضائية التي لا تعتبر قرارات إدارية وفق للمعيار العضوي السائد حاليا في القانون الوضعي كأصل عام.<sup>3</sup>

(1) مازن ليلو راضي ، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة، 2005، ص358.

(2) -. ملكية الصروح، القانون الإداري، النجاح الجديدة، دار البيضاء، ط7، 2010، ص425

(3) عبد العليم عبد المجيد مشرف ، المرجع السابق، ص23.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

ويعتبر القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية وطنية وذلك باستعماله وسائل القانون العام إذ أنها سلطة عامة تتمتع بامتيازات وسلطات معينة ،ومنها سلطة إصدار القرار الإداري نفسه سواء كانت سلطة مركزية أو لا مركزية على النحو الآتي:

### 1- السلطات العامة المركزية:

هي الدولة والسلطات الإدارية التي تتبعها متمثلة في رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم، ورؤساء المصالح والإدارات المختلفة الذين تتكون منهم الإدارة المركزية.

### 2- السلطات العامة اللامركزية:

وهي الأشخاص العامة المحلية والأشخاص العامة المرفقية.<sup>1</sup>

### رابعاً: القرار الإداري يرتب آثار قانونية

إن القرار الإداري يتميز بأنه يرتب آثار قانونية معينة ، فإذا لم يكن للقرار الإداري أثر قانوني ما ، فإنه يدخل في نطاق الأعمال المادية وليس الأعمال القانونية.<sup>2</sup>

والأثر القانوني للقرار الإداري قد يتمثل بإنشاء مركز قانوني كصدور قرار منظم للمرور أو صدور قرار التعيين في وظيفة معينة (قرار فردي) أو قد يكون تعدد صدور قرار يقضي بنقل موظف من إدارة إلى أخرى أو من مدينة إلى أخرى نتيجة العقوبة التأديبية.<sup>3</sup>

أو يكون بالإلغاء كصدور قرار يقضي بهدم بناية حكومية آيلة للسقوط أو صدور قرار يقضي بسحب رخصة سياقة من شخص معين.<sup>1</sup>

(1) عبد العليم عبد المجيد مشرف ، المرجع السابق،ص23.

(2) مليكة الصروخ، المرجع السابق،ص25.

(3) عبد العليم عبد المجيد مشرف، المرجع السابق، ص23.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

وبناء على ما تقدم إذا كان العمل الصادر من الإدارة لا يترتب عليه آثار قانونية بالمعنى المتقدم ، فلا يجوز الطعن فيه بالإلغاء ،ومن أمثلة ذلك الأوامر والتعليمات المصلحية التي تصدر من الإدارة بمجرد تطبيق القانون ، والأعمال التي تستهدف إثبات حالة معينة والآثار الاستشارية والمقترحات لأنها غير ملزمة أو مجرد إجراء تمهيدي .<sup>2</sup>

### الفرع الثالث: أركان القرار الإداري.

لكل قرار إداري أركان أساسية يقوم عليها ممثلة في أركانه الموضوعية ، ونعني بها المحل و الغاية و السبب ، و أركان شكلية متمثلة في الاختصاص و الشكل و الإجراءات هذه الأركان مجتمعة تضي المشروعية على القرار و تخلف واحد منها يصيب القرار بعيب عدم المشروعية ، وهي الضابط الأساسي في سحب القرارات الإدارية و سنوجزها على التفصيل التالي<sup>3</sup>:

#### أولاً: الأركان الموضوعية

حتى يكون القرار الإداري مشروعاً صحيحاً كامل التكوين، يجب توافر أركان يترتب على تخلف واحد منها وصف القرار بعدم المشروعية.

و شروط صحة القرار الإداري تتجسد في خمس شروط أساسية و هي:

**1- ركن السبب:** وهو الحالة الملحة التي أوجت للإدارة بأن تفصح عن نيتها بإصدار القرار الملزم ليحدث أثراً قانونياً معيناً، و بعبارة أخرى إن ركن السبب لا يزيد عن اجابتنا عن السؤال التالي: لماذا تصدر الإدارة قراراتها؟<sup>4</sup>.

#### أ- تعريف ركن السبب:

وهو "حالة قانونية أو واقعية بعيدة عن رجل الإدارة و مستقلة عن إرادته ، تتم و توحى له بأنه يستطيع أن يتدخل أو أن يتخذ قراراً ما"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص380.

<sup>2</sup> محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، الدار العلمية الدولية ودار لثقافة، عمان، ط1، 2003، ص219

<sup>3</sup> عبد المالك بوضياف: ضوابط سلطة الإدارة في سحب قراراتها - رسالة ماجستير - جامعة بسكرة 2008/2007 ص7

<sup>4</sup> عبد المالك بوضياف ، مرجع سابق ، ص 07



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

و هو أيضا : " الحالة قانونية أو واقعية التي تدفع جهة الإدارة لإصدار القرار الإداري، ومن ثم يعتبر السبب هو الدافع و المبرر لإصدار القرار الإداري"<sup>2</sup>.  
ووجود السبب أمر لازم و ضروري لإصدار القرار الإداري لكن هذا الوجود يفرض على الإدارة ضرورة اتخاذ القرار ، فجهة الإدارة لها حرية اتخاذ أو عدم اتخاذ القرار حتى لو توافر سببه ، فتقدير اتخاذ القرار من عدمه و اختيار توقيت إصداره من الأمور التي تدخل في تقدير جهة الإدارة إلا إذا نص القانون أو اللائحة على ضرورة إصدار القرار في حالة توافر سببه في حالات معينة<sup>3</sup>.

### ب- الفرق بين السبب و التسبب:

يلاحظ أن لكل قرار إداري سبب يبرر إصداره و الا أضحي القرار باطلا في حالة تخلفه ، و بناء على ذلك يعد السبب عنصرا و شرطا لصحة القرار الإداري و تخلفه يؤدي إلى قابلية القرار للإبطال<sup>4</sup>.

أما التسبب فيتعلق بالحالة التي يلزم فيها المشرع جهة الإدارة بضرورة تسبب قراراتها بمعنى ذكر السبب في صلب القرار و يترتب على تخلفه قابلية القرار للإبطال لتخلف ركن السبب أو الإجراءات و ليس عنصر أو شرط للسبب ، حيث يمكن أن يكون القرار الإداري سبب مشروع لكن جهة الإدارة لم تقم بتسبب القرار فيكون القرار قابلا للإبطال لتخلف عنصر الشكل و الإجراءات على الرغم من تحقيق عنصر السبب<sup>5</sup>.  
وقد يصدر القرار بدون ذكر التسبب كإجراء شكلي و فاقد للسبب الدافع لإصداره، فيكون القرار قابلا للإبطال لتخلف الشرطين معا ، هما ركن التسبب كإجراء شكلي و ركن السبب كشرط لصحة القرار ، أي أن ركن السبب يجب ان يتوافر على كافة الحالات سواء ذكر التسبب أولا ، أي أن يجب أن يقوم القرار سبب حقيقي وواقعي

<sup>1</sup> سليمان الطهاوي: النظرية العامة للقرارات الادارية، دراسة مقارنة. ط5 دار الفكر العربي 1984 ص182

<sup>2</sup> شريف يوسف حلمي خاطر ، مرجع سابق ، ص 72

<sup>3</sup> نفس المرجع ، ص 73.72.

<sup>4</sup> نفس المرجع ، ص 73.

<sup>5</sup> نفس المرجع ، ص 73.74



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

ببرره, وإن كانت جهة الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قراراتها إلا في الحالات التي يتطلب فيها القانون ذلك<sup>1</sup>.

### **ج- شروط صحة السبب:**

السبب في القرار الإداري هو مجموعة الوقائع التي تسبق القرار و توحى للإدارة باتخاذها, و يعد من أهم واطخر عيوب القرار الإداري لما يمثله السبب من أساس يبنى عليه هذا القرار ، ولأهمية السبب كركن من اركان القرار الإداري فإن إهماله يؤدي إلى بطلان القرار<sup>2</sup>، و تجنبنا لذلك حددت له شروط حتى يكون صحيحا وهي:

- 1- أن يكون السبب موجود في الواقع: فلا يجوز مثلا أن ينسب إلى الموظف مخالفة تأديبه لم يرتكبها في الحقيقة و الواقع.
- 2- أن يكون السبب صحيح من الناحية القانونية.
- 3- أن ينطبق عليه الوصف القانوني الصحيح.
- 4- أن يكون متناسبا مع محله.

و يراقب القضاء الإداري هذه الشروط في ركن السبب ، فهو يراقب الوجود المادي للسبب و التكييف القانوني له و صحة السبب من الناحية القانونية و تناسب السبب مع محله<sup>3</sup>.

### **(2) المحل:**

#### **(أ) تعريف ركن المحل:**

و يقصد به موضوع القرار أو الأثر الذي ينجم على القرار المباشر ، سواء بإنشاء مركز قانوني جديد أو إلغاءه<sup>4</sup>، و كمثال فمحل تعيين الموظف هو وضعه في مركز نظامي تحكمه قوانين ولوائح العاملين المدنيين ، و قرار فصل الموظف محله انتهاء العلاقة بينه وبين الإدارة, قرار الترقية محله تعديل مركز قانوني قائم ، يتمثل في

<sup>1</sup> نفس المرجع ، ص74.

<sup>2</sup> عبد المالك بوضياف: مرجع سابق ص8.

<sup>3</sup> شريف يوسف حلمي خاطر: مرجع سابق. ص 77.

<sup>4</sup> عزري الزين: الأعمال الإدارية و منازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع, بسكرة. الجزائر. 2010 ص 20.





## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

الارتقاء إلى المركز القانوني الأعلى من السلم الإداري ، حيث تحكمه الرتبة التي أصبح يشغلها ، سواء من حيث الحقوق أو الواجبات<sup>1</sup>.

### **(ب) شروط صحة المحل:**

حتى يكون القرار الإداري سليما في محله يشترط الفقه و القضاء شرطين هما:  
1- أن يكون ممكنا و المقصود بذلك أن يكون محل القرار ممكنا من الناحية القانونية أو من الناحية الواقعية ، حتى لا يستحيل تنفيذ القرار فقرار الترقية يكون محله غير ممكن, اذا اتضح أن الموظف بلغ سن التقاعد ، و قرار هدم منزل محله غير ممكن ، إذا تبين أن المنزل قد انهار قبل صدور القرار و كذلك القرار الصادر بإيعاد طالب إلى بلد أجنبي يكون محله مستحيلا إذا ثبت أن شروط الدراسة في هذا البلد لا تتوفر في الطالب الوفد, فالإفادة-هي محل القرار- تكون مستحيلة التنفيذ أي غير ممكنة ، فيصبح القرار منعدما نتيجة لذلك<sup>2</sup>.

2- أن يكون جائزا قانونا (مشروعا) وهذا الشرط يعني أن يكون الاثر القانوني الذي يترتب على اصدار القانون الإداري متفقا مع القاعدة القانونية ، سواء كانت القاعدة مستمدة من الدستور ، او التشريعات العادية العامة للقانون ، أو من الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه, ضمانا لمبدأ المشروعية ، فإن كان هذا مخالفا للقواعد القانونية, كان القرار معيبا في محله<sup>3</sup>.

ومن أمثلة القرارات الإدارية المعيبة بعدم مشروعية في محلها (أ) القرارات الإدارية التنظيمية التي تقيد حريات الافراد في مجال يحرم القانون المساس به. (ب)القرارات الإدارية التي تتعارض مع المبادئ القانونية العامة, كمبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق و الواجبات.

<sup>1</sup> عبد المالك بوضياف: مرجع سابق ص13

<sup>2</sup> نفس المرجع، ص13.

<sup>3</sup> نفس المرجع ، ص13.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

ج) القرارات الإدارية التي تحرم موظفا من إجازاته العادية ، كعقوبة تأديبه على مخالفة ارتكباها، القرار معيب في محله ، لأن نظام الخدمة المدنية لا يجيز الحرمان من الإجازات العادية كعقوبة لتأديبه<sup>1</sup>.

### **(3) الغاية:**

1- **تعريف ركن الغاية:** وتعني الغاية كركن من أركان القرار الإداري و الهدف أو الغرض الذي تسعى جهة الإدارة إلى تحقيقه و إدراكه من وراء القرار الإداري الذي تصدره<sup>2</sup>.

**شروط الغاية:** يتم تحديد الغاية في القرار الإداري وفق قاعدتين أساسيتين :

#### **القاعدة الأولى: استهداف المصلحة العامة**

فعلى الإدارة ان تجعل المصلحة العامة مناط قراراتها و اعمالها ، فكلما سعى رجل الغدارة تحقيق مصلحة شخصية له أو لغيره يؤثر في تحقيق المصلحة العامة التي تتحقق عادة في القرار ، كان هذا الاخير دون غاية و ركن و بالتالي إمكانية إلغائه<sup>3</sup>.

#### **القاعدة الثانية: احترام قاعدة التخصيص(تخصيص الأهداف).**

إذا ما حدد المشرع هدفا مخصصا، فلا يجوز لرجل الإدارة أن يسعى الى تحقيق غيره حتى ولو كان الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه متعلقا بالمصلحة العامة، فإذا ما خالفت الإدارة إحدى القاعدتين ، تكون قد ارتكبت خطأ تعلق بإساءة استعمال السلطة أو التعسف في استعمالها<sup>4</sup>.

#### **ثانيا :الأركان الشكلية.**

تتمثل الأركان الشكلية في ركن الاختصاص و ركن الشكل وركن الإجراءات و هذا ما سنتطرق إليه فيما يلي:

<sup>1</sup> نفس المرجع ، ص13-14.

<sup>2</sup> شريف يوسف حلمي خاطر : مرجع سابق ص78.

<sup>3</sup> عزري الزين: مرجع سابق ص 21.

<sup>4</sup> عزري الزين: مرجع سابق ص 22.21.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

### **1) ركن الاختصاص.**

الاختصاص هو عبارة على صلاحية القانون للقيام بعمل معين ، و يقصد بالاختصاص في مجال القرار الإداري القدرة على اصدار القرار الإداري على وجه يعتد به قانونا، ومن ثم يجب أن يصدر القرار الإداري ممن منحه القانون سلطة إصداره<sup>1</sup>.

والاختصاص كذلك هو الصفة القانونية أو القدرة القانونية ، التي تعطيها القواعد القانونية المنظمة للاختصاص في الدولة لشخص معين ليتصرف ويتخذ قرارات إدارية باسم ولحساب الوظيفة الإدارية في الدولة علي نحو يعتد به قانونا<sup>2</sup>. ويعرف الاختصاص كذلك بأنه القدرة أو الإمكانية أو الصلاحية المخولة لشخص او لجهة إدارية، علي القيام بعمل معين علي الوجه القانوني<sup>3</sup>. ويعتبر ركن الاختصاص في أهم أركان القرار الإداري وأقدمها من الناحية الادارية وذلك لشدة وضوحها فضلا علي ارتباطه بالنظام العام كما سبق الذكر<sup>4</sup>.

### **ا- صور الاختصاص**

للاختصاص ثلاثة صور وهي الاختصاص الموضوعي والإقليمي والزمني .

#### **\* الاختصاص الموضوعي**

ويعني أن الجهة الإدارية مصدرة القرار تكون قد التزمت في موضوعه يحدد الجهات الإدارية فقط ، بل حدد لها صلاحيات وأعمالها التي لا تخرج عن نطاقها ، فكلما لم تلتزم الإدارة في قراراتها حدود صلاحياتها الموضوعية ، كان القرار معيبا بعيب عدم الاختصاص وتعرض للإلغاء<sup>5</sup>.

ومن الامثلة علي ذلك :

- اعتداء سلطة ادارية علي اختصاص سلطة اخري مساوية لها :

<sup>1</sup> شريف يوسف حلمي خاطر : مرجع سابق ص 50.

<sup>2</sup> عمار عوابدي : القانون الاداري ، ج2 ، دار المطبوعات الجامعية ، 2000 ص117.

<sup>3</sup> محمد الصغير بعلي : القرارات الادارية، دار النشر و التوزيع، الجزائر 2005 ص 49.

<sup>4</sup> عبد المالك بوضياف : مرجع سابق ص17.

<sup>5</sup> عزري الزين : مرجع سابق ، ص16.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

- . وذلك كان يصدر وزير قرارا في موضوع هو من اختصاص وزير اخر .
- **اعتداء سلطة ادني علي اختصاص علي اختصاص سلطة رئاسية لها :**  
كان يصدر رئيس مصلحة قرار في موضوع هو من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي ( قرار هدم بناء مثلا )
- **اعتداء سلطة مركزية علي اختصاص سلطة لا مركزية :**

ان مزايا الا مركزية للإدارة هي توزيع للاختصاص بين هيئات مركزية واخري غير مركزية مستقلة , وذلك لتقريب الادارة للمواطن وتسهيلا لسير المرافق العامة ، ولذلك حدد المشرع صلاحيات كل منها ، ومن ثم فليس للسلطة المركزية اصدار قرار في موضوع هو من اختصاص سلطة لامركزية والي كان قرار معيبا بعبء عدم الاختصاص الموضوعي .<sup>1</sup>

### \* انواع عيوب عدم الاختصاص الموضوعي :

- لعيوب عدم الاختصاص الموضوعي نوعين هما : عيب بسيط وعيب جسيم .
- **عيب بسيط :** وذلك في حالة اعتداء موظف على اختصاص موظف اخر من نفس درجته او درجة اعلى او اعتداء جهة ادارية على جهة ادارية اخري مساوية لها في الدرجة او اعلي منها او اقل منها ، ويترتب علي هذا العيب بطلان القرار الاداري .
- **عيب جسيم :** ويكون في حال اعتداء جهة ادارية علي اختصاصات السلطة التشريعية او القضائية او صدور القرار من فرد عادي ، فإن هذا العيب يؤدي الي انعدام القرار أي اعتباره كأنه لم يكن .<sup>2</sup>

### \* الاختصاص الاقليمي (المكاني) :

يتعين علي المسؤول الإداري أن يصدر قراراته في حدود النطاق المكاني (الجغرافي) الذي يدخل في دائرة اختصاصه ، فيشكل اتخاذ قرار رئيس بلدية يتعلق بتراب بلدية أخرى ، عيب يعرض هذا القرار للإلغاء على اساس عدم الاختصاص الإقليمي ، ويعتبر هذا النوع من عدم الاختصاص قليل الوقوع عمليا.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> نفس المرجع ، ص 16-17.

<sup>2</sup> شريف يوسف حلمي خاطر : مرجع سابق ، ص 57-58.

<sup>3</sup> عزري الزين : مرجع سابق ، ص 17.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

الى ان مخالفة عنصر الاختصاص , اقل حدوث من الصور الأخرى ، وسبب ذلك يرجع الى المناطق الجغرافية المحددة للاختصاص ، تكون واضحة من الناحية الفعلية و الامر الذي يحد من تجاوز حدود الاختصاص المكاني ..... وإذا تم مثل هذا التجاوز فانه يكون في الغالب بسبب تغيير - الأفراد الذين يمسهم القرار أماكن إقامتهم دون علم الإدارة - <sup>1</sup>.

ويطبق هذا المبدأ علي كافة الجهات الإدارية وموظفيها وبعض الجهات أو الموظفين الذين لهم اختصاص عام وشاماً أكل أنحاء الدولة كرئيس الجمهورية- رئيس مجلس الوزراء ونوابهم <sup>2</sup>.

### \* الاختصاص الزمني :

أن الصلاحيات التي تمنح للموظف العام ، هي ليست أبدية بل تظل معه ما بقيت صفته الوظيفية قائمة ، وعليه فركن الاختصاص الزمني فيعني إصدار الموظف المختص القرار في زمن كان له صفة اتخاذه ، فان انتهت وظيفته لسبب من الأسباب أو رقي إلى منصب اعلي أو نزل إلى منصب أدنى ، فان ذلك يمنعه من اتخاذ القرار بموجب صفته الأصلية ، ويشكل ذلك عيب لعدم اختصاصه زمنياً <sup>3</sup>.

ورغم اهمية الاختصاص كركن في القرار الاداري ، الي ان المشرع اقرى استثناء الخروج على قاعدة الاختصاص هذا بدافع استمرارية الحياة الادارية ، وذلك في حالتين هما : التفويض والحلول <sup>4</sup>.

شروط سلامة عنصر الاختصاص الزمني :

- صدور القرار خلال الفترة الزمنية التي يكون فيها مصدر القرار مختصاً قانوناً فصدور القرار من موظف قبل تعيينه بصفة رسمية ، او صدور القرار منه بعد فك الرابطة

<sup>1</sup> عبد المالك بوضياف : مرجع سابق ، ص 23.

<sup>2</sup> شريف يوسف حلمي خاطر : مرجع سابق ، ص 60.

<sup>3</sup> عزري الزين : مرجع سابق ، ص 17.

<sup>4</sup> نفس المرجع : ص 17.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

الوظيفية باي وسيلة قانونية كانت ( استقالة - تقاعد - فصل عن العمل - ..... )  
يعتبر هذا القرار معيبا بعيب عدم الاختصاص الزمني.<sup>1</sup>

- صدور القرار خلال المدة المحددة قانونا : اذ حدد القانون مدة زمنية محددة للقيام بالتصرف ، كان لزاما عن الادارة ومن يقوم مقامها ، ان تقوم بعملها خلال المدة الزمنية المحددة ، والى فان القرار سيلغى بسبب بطلان الزمان ويسحب.<sup>2</sup>

### **2) ركن الشكل والاجراءات :**

ويعني ان تنقيد الادارة في اصدار قراراتها بشكل معين ، وعليها ان تلتزم اجراءات معينة حددها القانون ، ويعتبر الشكل والاجراءات ركنا اساسيا في القرار الاداري ، غير ان الادارة كأصل عام غير ملزمة بالتنقيد بشكل معين تفصح من خلالها علي ارادتها الي اذا نص القانون علي ذلك

والهدف المبتغى من هذه الشكلية هي عدم دفع الادارة علي التسرع في اتخاذ القرارات وبالتالي قد يؤثر ذلك علي مساسها بمبدأ المشروعية ، كما ان الهدف منه هو تحقيق مصالح الافراد الذين بإمكانهم متابعة ورقابة الادارة علي مدي التزامها بالإجراءات والاشكال منعا لتعسفها .<sup>3</sup>

ويترتب علي عدم احترام القواعد الشكلية والاجرائية بطلان القرار الاداري دون الحاجة الي النص علي ذلك صراحة ، ولكن القضاء الاداري الفرنسي والمصري لم يطبق هذا المبدأ بصفة مطلقة بل حاول الحد والتخفيف من نتائجه .

• واستقر القضاء الاداري المصري والفرنسي علي التفرقة بين الاجراءات الجوهرية والاجراءات الغير جوهرية او الثانوية .<sup>4</sup>

### **1) الاشكال الجوهرية :**

وهذا يعني أن المشرع ألزم الإدارة باحترام أجراء أو شكل معين في أصدرها قراراتها دون أن تكون لها سلطة تقديرية .<sup>1</sup>

<sup>1</sup> عبد المالك بوضياف : مرجع سابق ، ص 22.

<sup>2</sup> نفس المرجع ، ص 22.

<sup>3</sup> عزري الزين : مرجع سابق ، ص 19.

<sup>4</sup> شريف يوسف حلمي خاطر : مرجع سابق ، ص 65.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

### (ب) الأشكال الثانوية :

إذا كانت القواعد الإجرائية أو الشكلية مقررة لصالح الإدارة، فلا تعد من الأشكال أو الإجراءات الجوهرية تلك التي لم يلزم القانون احترامها فلا يترتب على اغفالها بطلان القرار الإداري .

• ويجل التمييز بين الشكل والإجراءات الذي يتطلبه القانون وهو ضروري لإتمام القرار، فإن الإستدراك لا يصح القرار .

أما إذا كان الاستدراك تتعلق ببيان أو شكل غير ضروري ، كان يكون الخطأ ماديا فهنا يمكن للإدارة استدراكه .<sup>2</sup>

### .المطلب الثاني: عملية تنفيذ القرارات الإدارية:

يقصد بتنفيذ القرارات الإدارية توليد آثارها القانونية ودخولها حيز التطبيق، وتثير عملية تنفيذ القرارات الإدارية عدة تساؤلات منها ما يتعلق بتاريخ نقاد وسريان هذه القرارات ومنها ما يتعلق بماهية طرق ووسائل تنفيذها، الأمر الذي استوجب الإجابة عليه من خلال ما يلي:

### الفرع الأول: تاريخ نفاذ القرارات الإدارية وطرق تنفيذها:

#### أولاً: تاريخ نفاذ القرارات الإدارية:

القاعدة العامة و الأصل العام أن القرارات الإدارية تصبح نافذة و سارية المفعول منذ تاريخ صدورها من السلطات الإدارية المختصة أي منذ لحظة التصديق و التوقيع من طرف السلطة الإدارية المختصة بإصدارها. (3)

و إذا كانت القرارات الإدارية تسرى بمواجهة الإدارة منذ توقيعها، و ذلك يعود إلى كون شكلية الإعلان القرارات الإدارية تهدف إلى إطلاع الأفراد و إعلامهم بفحواها ومضمونها.

<sup>1</sup> عزري الزين : مرجع سابق ، ص 19.

<sup>2</sup> نفس المرجع ، ص 19-20.

<sup>(3)</sup> عمار عوادي ، مرجع سابق، ص 155.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

ولا يمكن للإدارة أن تتكرر علمها بالقرارات الصادرة عنها و بدأ تتوافر حكمة الإعلان عن القرارات الإدارية في حالة الإدارة باعتبارها الجهة التي أصدرت القرار. كما أنه لا يجوز الاحتجاج بالقرارات الإدارية غير المعلن عنها بمواجهة الأفراد فلا يمكن إلزام الأفراد باحترام وتنفيذ القرارات لم يعلموا بها، كما لا يبدأ ميعاد الطعن القضائي في السريان إلا بعد الإعلان عنها و بالطريقة المنصوص عليه قانونا.(1)

أما تاريخ نفاذ القرار الإداري بالنسبة للأفراد فيكون في اليوم الموالي لعلم المعني بالقرار الإداري ذلك أن المواعيد كاملة

وذلك بنص المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

\* وينتج على هذه القاعدة العامة السابقة عدة نتائج هامة منها:

1. يجب الرجوع إلى تاريخ صدور القرارات الإدارية من حيث الشرعية الشكلية للقرارات الإدارية أي من حيث ركني الاختصاص<sup>(2)</sup> و الشكل و الإجراءات في القرارات الإدارية.
2. يجب الرجوع و الانتقاد إلى تاريخ صدور القرارات الإدارية بخصوص تقدير وحساب حقوق المخاطبين بالقرارات الإدارية و التي تترتب و تنشأ لهم في مواجهة السلطات الإدارية المختصة بموجب هذه القرارات الإدارية.
3. يقع على عاتق السلطات الإدارية المختصة واجب تنفيذ القرارات منذ تاريخ صدورها، ولا تستطيع هذه السلطات الاحتجاج و الدفع بعدم النشر أو التبليغ الشخصي لأنها ترتبط و تلتزم بهذه القرارات من تاريخ صدورها لا من تاريخ نشرها و تبليغها.

(1) علي خاطر الشنطاوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، الأردن، 2003، ص 644.

(2) محمد جمال مطلق الذنبيبات، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق ، ص 227.





## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

4. إن القرارات الإدارية تنتج آثارها القانونية بأثر فوري ولا تسرى آثارها على الماضي بأثر رجعي وهو ما يصطلح عليه في لغة القانون عدم رجعية القرارات الإدارية.

\* وتقوم فكرة عدم رجعية القرارات الإدارية على الأسس التالية:

- فكرة الحقوق المكتسبة.<sup>(1)</sup>
- فكرة استقرار المعاملات و الأوضاع و المراكز القانونية.
- فكرة العدالة.<sup>(2)</sup>

استثناءات مبدأ عدم رجعية القرار الإداري:

لكل قاعدة عامة هناك استثناءات تخفف من شدة هذه القاعدة و هذه الاستثناءات كالتالي:

1. إباحة رجعية بعض القرارات الإدارية بنص خاص، و ذلك عندما يتدخل المشرع صراحة و يجيز للإدارة أن تصدر قرارات إدارية متضمنة آثار رجعية مثل سحب و إعادة الموظفين و العاملين العاميين تركوا مناصبهم الوظيفية بسبب الظروف الاستثنائية مع تصحيح وضعهم المالي و أقديمتهم.

2. الرجعية في تنفيذ الأحكام مثل حكم بالإلغاء<sup>(3)</sup> القرارات الإدارية غير المشروعة إلغاء بأثر رجعي.

3. رجعية اللوائح الإدارية الأصلح للمتهم و للمخاطب بالقرارات الإدارية

4. رجعية القرارات الإدارية بالضرورة مثال ذلك: رجعية القرارات الإدارية في حالة السحب، و الرجعية في تصحيح القرارات المعيبة و رجعية القرارات الإدارية تطبيقا لمقتضيات بحسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، و رجعية القرارات الإدارية بسبب طبيعة الاختصاص.

<sup>(1)</sup> محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية و رقابة القضاء، مرجع سابق، ص 54.

<sup>(2)</sup> عمار عوادي ، مرجع سابق، ص 156.

<sup>(3)</sup> عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية بين الفقه و قضاء مجلس الدولة، مرجع سابق ، ص 248.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

5. أنه إذا كانت القاعدة السابقة القاضية بأن نفاذ القرار الإداري يتحقق ويبدأ من تاريخ صدور القرارات فإن القرارات لا تسرى في حق الأفراد وفي مواجهتهم ولا يحتج بها عليهم إلا إذا علموا بها بإحدى الوسائل الإعلام المقررة قانوناً. (1)

\* فيجب التمييز بين الوجود القانوني للقرار الإداري وبين مسألة سريان ونفاذ القرار في مواجهة المخاطبين به، حيث لا تسرى القرارات الإدارية في مواجهة المخاطبين بها من الأفراد. ولا يحتج بها عليهم إلا من تاريخ علمهم بها عن طريق، وسائل الإعلام القرارات الإدارية: و التي تتمثل في : النشر بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية(2)، الإعلان بالنسبة للقرارات الفردية والعلم اليقيني بالقرار متى قام الدليل القاطع على صاحب الشأن علماً يقينياً نافياً للجهالة بفحوى وعناصر القرار الإداري.

### **ثانياً: طرق تنفيذ القرارات الإدارية:**

تنفيذ القرار الإداري أمر يختلف عن نفاذه، فالنفاذ عملية قانونية تتم بالشهر و الإصدار، في حين أن التنفيذ عمل مادي لاحق لنفاذ وسريان القرار الإداري، قد يتم مباشرة وقد لا يتم إلا بعد فترة لسبب أو لآخر، فقرار التعيين هو قرار نافذ في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره، وفي مواجهة من ثم تعيينه بمجرد علمه بالقرار و الموافقة عليه، ولكن تنفيذه لا يتحقق إلا باستلام الموظف المعين للعمل ومباشرة لاختصاصه.(3) وعملية التنفيذ القرار الإداري يكون إما عن طريق التنفيذ الاختياري، التنفيذ عن طريق الإدارة، التنفيذ عن طريق القضاء، ووقف التنفيذ.

### **1- التنفيذ الاختياري:**

(1) أعمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص 156.

(2) محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، مرجع سابق، ص 56.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق، ص 262.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

إن القرارات الإدارية الصادرة من السلطات الإدارية المختصة يلتزم بتنفيذها أصحاب الشأن من المخاطبين بهذه القرارات من أفراد عادين وسلطات، وذلك متى علموا بها بإحدى وسائل وطرق الإعلام المقررة قانوناً، وكما طلب منهم تنفيذ هذه القرارات، وهناك عوامل تساعد على عملية التنفيذ الإداري تنفيذ حر و اختيارياً أهمها ما يلي:

1. حسن إعداد و إنجاز عملية اتخاذ القرارات الإدارية، إذ تؤدي عملية اتخاذ القرارات الإدارية طبقاً للطرق العلمية والديمقراطية الحديثة، و تكيفها وملائمتها تكيفاً مع الملائمة الأيديولوجية و الاجتماعية و الاقتصادية و القانونية و الإدارية، يؤدي ذلك إلى وجود و توفر عناصر الارتباط و الاندماج الروحي و الفكري و النفسي بالقرارات الإدارية و الإخلاص، و التمسك و التضحية في تنفيذها من قبل المخاطبين بها اختيارياً و تلقائياً و بصورة سليمة و فعالة.(1)

2. وجود رأي عام قوي وواعي و متشبع بالروح و الغيرة الوطنية، و النزعة الولاء و الإخلاص للأمة و الدولة، فكما كان الوعي السياسي و القانوني و الحسن المدني و الوطني قوياً ومزدهراً في المجتمع كلما كان التنفيذ حراً و اختياري للقرارات الإدارية.(2)

3. تتمتع القرارات الإدارية بالطبيعة و القوة القانونية الإلزامية وقرنية الشرعية و السلامة إذا ليس للمخاطبين بالقرارات الإدارية من أفراد عاديين وموظفي الدولة أن يتمتعوا عن تنفيذ القرارات وليس لهم التحجج والتذرع بحجة الشك ومدى شرعية و سلامة القرارات الإدارية من الناحية القانونية.

لأن القرارات الإدارية تتمتع باستمرار بقرينة السلامة و الشرعية وهي قرينة بسيطة بمعنى أن كل قرار إداري تصدره السلطات الإدارية المختصة يفترض فيه الشرعية و الصحة.

(1) عمار عوايدي ، مرجع سابق، ص158.

(2) نفس المرجع، ص158.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

وتقوم قرنية شرعية صحة القرارات الإدارية على أساس أن الإدارة العامة و الدولة تستهدف دوما تحقيق المصلحة العامة و أن الدولة و الإدارة العامة تستعمل دائما و كقاعدة عامة الأساليب، و الطرق الوقائية في القيام بأعمالها، إذا تحيط أعمالها بجملة من الضمانات ووقائية لحسن انتقاء عمالها، و أحكام عملية الرقابة المحكمة و القوية و المتنوعة على أعمال وعمال الدولة و الإدارة العامة بواسطة نظامي الرقابة الإدارية الرئاسية و الرقابة الإدارية الوصاية.

\* وينجم عن قاعدة قرينة صحة وشرعية القرارات الإدارية أنه يجب على من يدعي عدمن المشروعية أن يثبت ذلك بالوسائل<sup>(1)</sup> القانونية للإثبات فعبأ عدم شرعية القرارات الإدارية يقع دوما على عاتق الأفراد، فالإدارة العامة دوما تكون في مركز المدعى عليه يتعلق بدعوى مدى شرعية القرارات.<sup>(2)</sup>

### 2- التنفيذ عن طريق الإدارة:

أن الإدارة العامة وبما لها من امتيازات السلطة العامة و مراعاة مقتضيات المصلحة العامة، وعلى ضوء ذلك تتمتع بسلطات و إمكانيات قانونية لتنفيذ قراراتها في حالة امتناع المخاطبين بها عن تنفيذها وطواعية، وهو ما يتمثل في توقيع الجزاءات الإدارية و التنفيذ المباشر أو الجبري.<sup>(3)</sup>

### أ.توقيع الجزاءات الإدارية:

قصد تنفيذ قراراتها تلجأ الإدارة إلى توقيع العقوبات و الجزاءات الإدارية الملائمة على الأفراد في حالة امتناعهم وعدم انصياعهم، لتنفيذ تلك القرارات سواء أكانوا موظفين عامين

<sup>(1)</sup> محمد جمال مطلق الذنبيبات، مرجع سابق، ص231.

<sup>(2)</sup> عمار عوايدي ، مرجع سابق، ص159.

<sup>(3)</sup> خالد سماره الزغبى، القرار الإداري بين النظرية و التطبيق، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان 1999، ص218.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

بالجهاز الإداري حيث يخضعون لنظام تأديبي يتمثل في مختلف العقوبات التأديبية المفروضة بموجب قرارات "التوبيخ"، "التنزيل" في الدرجة، التوقيف إلى حدة الفصل.

\* أشخاص خارجين عن الجهاز الإداري:

من المستعملين أو المنتفعين من خدمات المرافق العامة، مثل "سحب" الرخصة، ومخالفة لوائح المرور ومن ثمة فإن أساس الجزاء الإداري غنما يمكن في فكرة الخطأ المتمثلة في الامتناع وعدم تنفيذ القرار الإداري<sup>(1)</sup> طوعية.

**ب.التنفيذ المباشر أو الجبري:**

خلافًا لما هو سائد في القانون الخاص من الأفراد لا يمكنهم اقتضاء العدالة بأنفسهم حيث يجب عليهم اللجوء للقضاء لفض منازعاتهم، عن طريق أحكام وقرارات قضائية تنفيذ وفقًا للقانون، فعلى الجهات الإدارية أن التنفيذ قراراتها مباشرة و بنفسها، و لوعن طريق القوة دون اللجوء مسبقًا للقضاء.

وعلى الأفراد اللجوء للقضاء إذا تضرروا من ذلك بحيث تكون الإدارة العامة في مركز المدعي عليه وهو الموقف الذي يكون بالمقارنة بموقف المدعي الذي يقع عليه عبء الإثبات مثلاً.

\* وهذا الامتياز إنما يقوم على أساس قرينة سلامة و مشروعية القرارات الإدارية إذا يفترض أنها صدرت طبقًا للقانون مستوفيه لجميع الأركان و الشروط وعلى من يدعي خلاف ذلك إثبات إدعائه مما يترتب عنه قيام مسؤولية الإدارة عما يلحق الأفراد من أضرار، ومن ثم فإن هذا الامتياز يشكل على حد تعبير مجلس الدولة الفرنسي القاعدة الأساسية في القانون العام.

وهكذا فإن التنفيذ المباشر «هو حق الإدارة في أن تنفيذ أوامر على الأفراد الجبرية دون الحاجة إلى إذن سابق من القضاء».

(1) محمد جمال مطلق الذنبيات ، مرجع سابق، ص229.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

\* يشترط للتنفيذ المباشر توفر ما يلي:

1. أن يكون مشروعاً: إذا يجب أن تكون العملية الإدارية محل التنفيذ المباشر مستندة إلى نص<sup>(1)</sup> تشريعي بمعنى قرار إداري تنظيمي مبني على قانون، وذلك ضماناً للمحافظة على المشروعية وحداً للتعسف الإدارة و تقيدها سلطتها.

2. امتناع الفرد عن التنفيذ الاختياري و الطوعي:

مما يقتضي إعداره طبقاً للتشريع الساري المفعول، ويكفي هذا ظهور نية سيئة لرفض<sup>(2)</sup> التنفيذ.

3. اقتصار التنفيذ المباشر على تطبيق قرار إداري: حيث تنفيذ الإدارة العامة لدى استعمالها لامتيازات التنفيذ المباشر بتحقيق محله أي آثاره المباشرة كما يحدد القانون أو التنظيم، إذا يجب عليها أن تلتزم بحدود ذلك ولا تتعداه.<sup>(3)</sup>

\* تلجأ الإدارة إلى تنفيذ المباشر: تلجأ الإدارة إلى هذا التنفيذ فمن الحالات التالية:

1. الإجازة القانونية: وذلك لما كان اللجوء إلى التنفيذ هو سلطة استثنائية فينبئ على إجازة وترخيص من القانون.

2. عدم وجود آلية: أو وسيلة قانونية أخرى للإجبار على التنفيذ أي عدم النص على الجزاءات الإدارية و المدنية و الجنائية المقابلة لعدم تنفيذ قرارات معينة.

3. حالة الضرورة: تتمثل حالة الضرورة<sup>(4)</sup> في اضطرار الإدارة العامة للتدخل فوراً قصد الحفاظ على النظام العام من خطر داهم يستدعي التنفيذ المباشر و السريع لتنفيذ قراراتها الإدارية.

(1) محمد جمال مطلق الذنبيات، مرجع سابق، ص 230.

(2) عمار عوايدي، مرجع سابق، ص 160.

(3) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 114.

(4) خالد سمارة الأزغبي، المرجع سابق، ص 220.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

\* رحالة الضرورة تقوم على وجود الشروط الآتية:

- وجود خطر داهم يهدد النظام العام فلا يشترط وقوع أو انهيار النظام فعليا بل يكفي تهديده أو وشوك وقوعه.

- تعذر دفع الخطر الداهم بالوسائل القانونية الإدارية منها و الجزائية بحيث يبقى فعل وتدابيرها و إجراء الضرورة هو الوسيلة الوحيدة لردع الخطر و الحفاظ على النظام العام.

- التناسب بين فعل الضرورة وتدابيرها مع مقتضيات الحفاظ على النظام العام، إذ أن الضرورة تقدر بقدرها.

وللقاضي الإداري سلطة في مراقبة مدى قيام ذلك التناسب من حيث عدم التعسف في استعمال السلطة من طرف الإدارة.(1)

### **3- التنفيذ عن طريق القضاء:**

تلجأ الإدارة العامة إلى القضاء لتنفيذ قراراتها(2)، وذلك بمقتضى دعاوى أمامه لاستصدار أحكام جزائية أو مدنية، اعتبار من أن الإدارة العامة لها حق التقاضي بموجب تمتعها بالشخصية المعنوية وذلك حسب المادة 50 من القانون المدني، وتكون هذه الحالة قائمة في حالة رفض الأفراد تنفيذ قرارات الإدارة اختياريا، و يمكن العمل بإقامة إحدى دعويين:

#### **أ. فيما يخص الدعوى الجنائية:**

تسمح النصوص المنظمة للعديد من المجالات بتوقيع عقوبات جنائية جزاء عدم تنفيذ القرارات الإدارية من خلال الأحكام الجزائية التي تتضمنها و التي تسمح للإدارة من رفع الدعاوى أمام القضاء الجنائي.

(1) محمد الصغير بعلي ، المرجع السابق، ص114.

(2) خالد سمارة ألزغبى، المرجع سابق، ص220.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

ومن أمثلة ذلك:

ما نصت عليه المادة 152 من المرسوم الرئاسي 02-250 على أنه «يعرض عدم احترام أحكام هذا المرسوم إلى تطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به»  
و تنص المادة 459 من قانون العقوبات الجزائي التي تقرر : يعاقب بغرامة من 05 إلى 20 دينار جزائري ويجوز أن يعاقب بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة.<sup>(1)</sup>

**ب. فيما يخص الدعوى المدنية:**

فيما يخص هذا المجال يمكن أن نطرح سؤال وهو "هل يمكن للإدارة العامة رفع دعوى أمام القضاء المدني بهدف استصدار حكم يلزم الأفراد بتنفيذ قرار إداري امتنعوا اختياريا على تنفيذه" و للإجابة عليه كما يلي:

\* في فرنسا: الاتجاه السائد فقها وقضاء أن الإدارة العامة لا يمكنها اللجوء إلى القضاء المدني تأسيسا على مبدأ توزيع الاختصاص القضائي بين جهتين القضاء نظام يقوم على الازدواجية القضائية.

\* في مصر: الاتجاه السائد فقها و قضاء هو إمكانية اللجوء من طرف الإدارة<sup>(2)</sup> إلى القضاء العادي لاستصدار حكم الغرض منه إلزام الأفراد بالتنفيذ.

<sup>(1)</sup> عمار عوايدي ، المرجع سابق، ص160.

<sup>(2)</sup> محمد أنور حمادة، المرجع سابق، ص59.





## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

\* في الجزائر: الاتجاه السائد فقها وقضاء هو إمكانية لجوء الإدارة العامة إلى القضاء العادي بغرض الحصول على حكم، حيث يرى جانب من الفقه أن هذا الطريق يعتبر ضمانا لاحترام حقوق وحريات الأفراد.

### 4- وقف التنفيذ:

على الرغم من الطبيعة التنفيذية للقرارات الإدارية بترتيب آثارها فورا تجاه الأشخاص المخاطبين بها، إلا أنه يمكن استثناء وقف تنفيذها إداريا أو قضائيا وذلك بعدم ترتيب آثاره القانونية مؤقتا<sup>(1)</sup> والذي يكون فمن مستويين:

1. وقف تنفيذ القرارات إداريا: "على المستوى الإداري".

يمكن الإدارة وقف تنفيذ القرار الإداري في حالتين:

\* يمكن للإدارة مصدرة القرار نفسها أن توقف تنفيذ القرار بما لها من سلطة تقديرية و اختيار وقف تنفيذه مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة وسير المرافق العامة.

\* كما يمكن للإدارة الوصية أن تطلب من الإدارة صاحبة و المصدرة للقرار وقف تنفيذه في حالات معينة متعلقة خاصة بالضبط الإداري للحفاظ على النظام العام.

2. وقف تنفيذ القرار قضائيا: "على مستوى القضائي".

يمكن رفع دعوى أمام القضاء الإداري من ذوي المصلحة بغرض وقف تنفيذ القرار الإداري وفقا لقيود وشروط معينة:

\* ضرورة رفع دعوى إلغاء القرار أمام الجهة المختصة وذلك من الناحية الشكلية.

<sup>(1)</sup> محمد الصغير بعلي ، المرجع السابق، ص118.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

\* أما الناحية الموضوعية فلقاضى الإدارى أن يستجيب أو لا يستجيب لطلب وقف تنفيذ<sup>(1)</sup> القرار حسب ملاسبات كل قضية وفحصها من حيث مدى توافر<sup>(2)</sup> عنصرى الاستعجال و الجدية.

### الفرع الثانى: نهاية القرارات الإدارية:

القرار الإدارى كأى عمل قانونى آخر لا بد له من بداية يبدأ بها، ونهاية القرار الإدارى تعنى إنهاء آثار القرار الإدارى ككائن حى يعيش و يموت وبذلك يختفى القرار الإدارى من عالم التنظيم القانونى ككل، فىصبح من ذكريات الماضى مثله فى ذلك نفاذه فلهذا النفاذ حد ينتهى فيه و يزول.<sup>(3)</sup> وتكون هذه النهاية إما طبيعية أو غير طبيعية.

### أولاً: النهاية الطبيعية للقرارات الإدارية:

وهى القرارات التى تنتهى آثارها القانونية، و تزول دون عمل من طرف الإدارة ومن دون تدخل منها، ولا يكون لها يد فى إنهاء آثارها القانونية. وتنتهى القرارات الإدارية فى الحالة التالية:

#### 1- تنفيذ القرارات الإدارية:

وهى الحالة الطبيعية لأى قرار إدارى وفيه تنتهى آثاره القانونية، والقرار بشكل عام بإظهار الآثار القانونية وتحقيق الغرض من إصدار القرار، وهذا الأمل إلا أنه و استثناء توجد قرارات إدارية رغم تنفيذها إلا أنها لا تنتهى رغم تحقيق الغرض منها بل تستمر، ما لم تبادر الإدارة إلى اتخاذ إجراء يؤدي إلى نهاية القرار الصادر عنها.

(1) عبد الغنى بسيونى عبد الله، القضاء لإدارى، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، 1996، ص691.

(2) عبد الغنى بسيونى عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإدارى فى أحكام القضاء الإدارى، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية ، لبنان، 2001، ص87.

(3) خالد سمارة ألزغبى ، المرجع السابق، ص223.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

### 2- انتهاء المدة المحددة لسريان القرارات الإدارية:

وتكون أمام هذه الحالة إذا جعل القانون سلفاً لمدة<sup>(1)</sup> زمنية لنهاية القرارات الإدارية تكون معينة ومعروفة.

فهنا يكون قد تحقق عنصر الزمن المحدد أي المدة الزمنية، التي أعلن عنها التشريع لسريان القرارات الإدارية قد انتهت فإذا ذلك يؤدي بالضرورة إلى نهاية القرارات الإدارية. وهذا أمر طبيعي فالقانون أعلى درجة من القرار الإداري فإذا صدر قرار إداري وحددت مدة نفاذه فإن زوال المدة يترتب عليها زوال القرار الإداري كذلك.

كما يمكن أن تكون المدة حددتها الإدارة مصدرة القرار بما تملكه من سلطة تقديرية فتعلن في قرارها عن زمن محدد للاستفادة من إجراء أو خدمة معينة، فإذا انتهت المدة ينتهي معها القرار.

### 3- تحقق الشرط الفاسخ الذي تعلق عليه القرار الإداري:

قد يصدر القرار الإداري معلق على شرط فاسخ<sup>(2)</sup>، فالقرار الصادر هو قرار كامل وتكون آثاره القانونية نافذة غير أنه إذا تحقق الشرط الفاسخ الذي تعلق به هذا القرار يؤدي إلى زوال القرار، ومن تاريخ ظهوره وليس من تاريخ تحقق الشرط، كما هو الحال في قرارات التوظيف، فقرار تعيين موظف هو قرار فردي مقترن بشرط فاسخ يتمثل في نجاح الموظف بإثبات جدارته بالمنصب الذي يشغله بصفة متربص خلال سنة واحدة.

(1) محمد جمال مطلق الذنبيبات ، المرجع السابق، ص231.

(2) خالد سماره ألزغبى، القرار الإداري بين النظرية و التطبيق، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص241.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

التي هي مدة التريص فإن رسب أو لم يكن كفؤ، لهذا المنصب فإن هذا القرار لا يزول منذ تحقق الشرط الفاسخ المتمثل في عدم كفاءة وجدارته الموظف بل تزول آثاره رجعي من تاريخ صدوره.(1)

### 4- زوال الحالة الواقعية أو القانونية التي تعلق عليها القرار الإداري:

والمقصود منه الانعدام الذي يطرأ علة وجود الحالة الواقعية أو القانونية التي أدت إلى صدور القرار الإداري، ويعد القرار قرارا سليما نافذا وذلك لأن انعدام الحالة القانونية قد جاء بعد إصداره وليس قبله.

وبهذا يكون القرار قد انتهى من تاريخ انعدام أسباب أو الحالة القانونية التي بني أو أصدر على أساسها فالإدارة العامة لا تتحرك من فراغ أو تصدر قرارات عبثا، بل تقودها وتحركها جملة من الأسباب ومثال ذلك: الحالات الواقعية، حدوث كوارث طبيعية كالفيضانات. كإصدار الإدارة لقرار إخلاء المدينة مثلا.

\* مثال الحالة القانونية التي تؤدي بالإدارة إلى إصدار قرار إداري، كمنح ترخيص<sup>(2)</sup> للأجانب بالإقامة بناء على علاقة عمل بينهم وبين الجهة معينة رسمية، فتكون نهاية العقد للعمل هي نهاية مدة الإقامة هي مقررة نتيجة ارتباطه بمدة عقد العمل.

### 5- استحالة تنفيذ القرار الإداري:

ليست كل القرارات التي تصدرها الإدارة تنفذ وتحقق هدفها ومبتغياتها ، عند ترتيبها لآثارها القانونية بل هناك قرارات تصدر، ولا تنفذ بسبب استحالة التنفيذ<sup>(3)</sup> وهذه الاستحالة وجدت نتيجة الانعدام الذي طرأ على مدخل القرار بعد أن أصدر هذا الأخير سليما وناظا وليس قبل إصداره،

(1) الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية المواد (4-83).

(2) محمد جمال مطلق الذنبيات ، المرجع السابق، ص231.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص294.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

إذ في الحالة الأخيرة يكون القرار منعدا منذ نشأته، أما في حالة حدوث انعدام المحل بعد صدور القرار الإداري صحيحا ورتب عنه آثار قانونية، فينعدم القرار من تاريخ انعدام المحل، لاستحالة استمراره في تنفيذه، قد تكون هذه الاستحالة مطلقة أو مؤقتة كما يمكن أن تكون هذه الاستحالة نتيجة الانعدام المادي أو القانوني.

أ. الاستحالة المطلقة نتيجة الانعدام المادي المطلق:

ومثال ذلك توظيف شخص في إحدى الوظائف العمومية بموجب قرار صادر عن الهيئة المختصة ولكن الشخص محل الوظيفة متوفى،<sup>(1)</sup> فهنا لا يمكن تجسيد مضمون القرار في الواقع لاستحالة التنفيذ المطلق.

ب. الاستحالة المؤقتة نتيجة الانعدام المادي النسبي: ومثال ذلك منح ترخيص بفتح محل صناعي، غير أن هذا المحل مهدم فيكون ممارسة النشاط المرغوب فيه في المحل بعد بناء المحل المهدم.

ج. الاستحالة في استمرار التنفيذ نتيجة القانوني للمحل:

ومثال ذلك إضفاء القانون بصفة عدم المشروعية على المحل كان قبل ذلك مشروعاً، كما لو صدر قرار بمنح لقب ثم قانون يلغي هذه الألقاب.

### **6- اقتران القرار الإداري بأجل فاسخ:**

قد ترتبط الإدارة<sup>(2)</sup> قراراتها بأجل فاسخ، فإذا حل هذا الأجل زال القرار الإداري.

منذ حلول الأجل على القرار المعلق على شرط فاسخ الذي تزول آثاره بأثر رجعي أي من تاريخ صدوره، فالقرار في هذه الحالة يكون نافذا ومنتجا لآثاره حتى يتحقق الأجل الفاسخ.

<sup>(1)</sup> عزري الزين ، المرجع السابق، ص25.

<sup>(2)</sup> عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المرجع السابق، ص295.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

ومثال ذلك: القرارات الإدارية التي تحدد علاقة الموظف والتي تنتهي ببلوغ الموظف سن التقاعد<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: النهاية الغير الطبيعية للقرارات الإدارية:

وهي التي يكون فيها إنهاء الأثر القانونية للقرارات الإدارية، بعمل وتدخل من طرف الإدارة أو من طرف الجهات القضائية المختصة.

\* فإذا كان بتدخل من طرف الإدارة مصدرة القرار فإنه يتم إما بطرق الإلغاء أو سحب الإداري.

\* أما إذا كان بتدخل من طرف الجهات القضائية المختصة، وذلك بعد رفع المدعى دعوى موضوعية تدعى دعوى الإلغاء.<sup>(2)</sup>

### 1- نهاية القرارات الإدارية بعمل من الإدارة:

يمكن للإدارة مصدر للقرارات أن تقوم بإنهاء ما قامت بإصداره من قرارات إما عن طريق الإلغاء أو سحب الإداريين.

### أ/الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية:

وهو إنهاء أو إعدام الآثار القانونية للقرارات الإدارية بالنسبة للمستقبل<sup>(3)</sup> فقط اعتبارا من تاريخ الإلغاء مع تركها قائمة بالنسبة للماضي فقط ، وعليه فإن الإلغاء الإداري هو تجريد القرار من قوته التنفيذية بالنسبة للمستقبل وذلك بلجوء الإدارة إلى إصدار القرار لاحق يزيل ويقضي على وجود قرار إداري سابق، من حيث ترتيب هذه الأخيرة الآثار مستقبلا.

<sup>(1)</sup>عزري الزين، المرجع سابق،ص 26.

<sup>(2)</sup>ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، سطيف، 2009، ص268.

<sup>(3)</sup>محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص61



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

\* ويتخذ قرار الإلغاء من طرف الإدارة مصدرة القرار أي صاحبة القرار أو من طرف رئيسه التسلسلي فهي سلطة مخولة للإدارة أو الرئيس الإداري حيال مرؤوسه بالتدخل في وضع حد للآثار والنتائج المترتبة على تلك الأعمال مستقبلا فقط<sup>(1)</sup> فهو حق لإدارة الولاية أو الرئاسية في إنهاؤها للقرارات.

\* والإلغاء قد يكون كلياً أو جزئياً إن كان القرار يقبل التجزئة، والإلغاء قد يكون صريحاً أو ضمناً يستفاد من صدور قرار جديد مخالف في أحكامه للقرار القديم.

\* والإلغاء القرارات التنظيمية يختلف عن الإلغاء القرارات الفردية على النحو التالي:

**1.القرارات التنظيمية:** كقاعدة عامة ضمن القرارات التنظيمية هي جواز تعديلها أو إلغائها في أي وقت لأنها قرارات بطبيعتها عامة ومجردة لا تخلق إلا مركز قانونية موضوعية عامة ولا تنشئ بذاتها حقوقاً مكتسبة من مراكز قانونية خاصة. ولذلك تملك الإدارة إلغاء قراراتها التنظيمية<sup>(2)</sup> بإجراء عام، وإذ لم تحدد الجهة التي تملك الإلغاء فالجهة التي أصدرت القرار وأنشأته هي التي تملك إلغاؤه استناداً لقاعدة توازي الاختصاص وفي هذا تقول المحكمة العليا «إن من يملك التعيين يملك الفصل عند عدم وجود نص بخلاف ذلك»<sup>(3)</sup>.

**2.القرارات الفردية:** تقضى القاعدة العامة في الإداريين الفقه والقضاء إن القرارات الإدارية الفردية شخصية متى صدرت سليمة، وترتب عليها حق شخصي أو مركز خاص فإنه لا يمكن المساس بها إلا في الحالات التي أجازها المشروع قانوناً متى صدرت سليمة<sup>(4)</sup> وإن استعملت الإدارة العامة سلطة الإلغاء، في مواجهة هذا النوع يشكل اغتصاباً للحقوق المكتسبة.

(1) محمد صغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 54-53.

(2) عمار عوا يدي، المرجع السابق، ص 169.

(3) محمد جمال مطلق الذنبيات ، المرجع السابق، ص 233.

(4) خالد سمارة ألزغبي ، المرجع السابق، ص 236.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

إلا أنه إذا كانت القرارات الفردية لا ترتب حقوقا مكتسبة فإنه يمكن تعديلها أو إلغائها بالنسبة للمستقبل، ولكن هذه القرارات تكون حسب الحالات خاصة منها:

\* القرارات الوقتية وهي القرارات تبين صفتها الوقتية من القانون ذاته أو من طبيعتها لكونها ترتب أثرا وقتيا مثال: القرار الصادر بندب موظف والندب بطبيعته مؤقتا يجوز إنهائه في أي وقت.

\* القرارات السلبية بالرفض مثال: رفض طلب منح ترخيص فهو لا ينشئ حق للغير، وبالتالي يجوز إلغائه في أي وقت .

\* القرارات التي تمنح رخصة على سبيل التسامح. كالقرارات الصادرة بمنح أحد العاملين بالدولة إجازة مرضية في غير الحالات التي ينص عليه القانون.

### **ب/السحب الإداري للقرارات الإدارية:**

السحب الإداري هو إنهاء وإعدام الآثار القانونية للقرارات غير مشروعة بأثر رجعي<sup>(1)</sup> وكأنه لم توجد إطلاقا، أي القضاء على الآثار القانوني لها وتكون بالنسبة للماضي والحاضر والمستقبل. «عملية قلع الجذور الأثمار القانونية للقرارات الإدارية نهائيا.»

وتتم عملية سحب القرارات الإدارية من طرف السلطات الإدارية والولائية والرئاسية المختصة، وفي خلال المدة الزمنية القانونية المقررة لإجراء عملية سحب هذه.

وسحب القرارات الإدارية هي أصيل مقرر للسلطات الإدارية المختصة في النظام الإداري للدولة والتزاماتها في مراقبة وملائمة أعمالها، وتعديلاتها وإلغائها وسحبها بالقدر اللازم والضروري لشرعية وملائمة تكييف القرارات الإدارية وفقا لمقتضيات ومتطلبات أحكام وقواعد مبدأ الشرعية القانونية.

(1)خالد سمارة الأزغي ، مرجع سابق، ص 224.





## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

فهكذا تملك السلطات الإدارية المختصة سحب<sup>(1)</sup> القرارات الإدارية لتصحيح الأخطاء المادية ولإعدام القرارات الإدارية غير المشرعة<sup>(2)</sup> ينسب عيوب عدم الشرعية «عيب السب. عيب عدم الاختصاص. عيب مخالفة قواعد الشكل والإجراءات. عيب مخالفة القانون. عيب الانحراف في لاستعمال السلطة»

**1. شروط السحب الإداري للقرارات الإدارية:** نظرا لخطورة هذه السلطة هناك بعض الشروط لإجراء عملية السحب الإداري للقرارات<sup>(3)</sup> الإدارية وهي كالتالي:

\* شرط أن ينص السحب الإداري على قرارات الإدارية الغير مشروعة فقط.

شروط اتهام عملية السحب الإداري للقرارات الإدارية خلال المدة الزمنية المقررة قانونا،<sup>(4)</sup> وهو الميعاد المخصص للطعن القضائي أي الميعاد المخصص لرفع دعوة الإلغاء و بفواته تحصن<sup>(5)</sup> القرار مهما شابه من عيوب.

\* شرط أن تتم عملية السحب الإداري من قبل السلطات الإدارية المختصة في النظام الإداري.

### **2. آثار سحب القرارات الإدارية:**

يترتب على سحب القرار الإداري أن يعتبر كأنه لم يكن من تاريخ صدوره وهو نفس أثر الإلغاء القضائي.

وبناء على أن السحب بأثر رجعي إزالة القرار وكل ما يترتب عليه من آثار و إفادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار المسحوب.

(1) محمد جمال مطلق الذنبيبات، المرجع السابق، ص 235.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 301.

(3) عزري الزين ، المرجع السابق، ص 30.

(4) عمار عوابدي ، المرجع السابق، ص 170

(5) عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 309.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

وزوال آثار السحب قد يكون كلياً أو جزئياً إن كان القرار المراد سحبه قابلاً للتجزئة.<sup>(1)</sup>

### **2- نهاية القرارات الإدارية بتدخل من القضاء:**

تنقص وتزول القرارات الإدارية بالقضاء على آثارها القانونية بواسطة حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي، وبعد تحريك ورفع دعوى الإلغاء أمام السلطات القضائية المختصة وطبقاً للشروط والإجراءات القانونية.

إلا أن لجوء صاحب الشأن لإلغاء القرار الإداري قضائياً لا يجوز إلا إذا توفر في القرار أحد أوجه الطعن بالإلغاء أو ما يمكن أن نطلق عليها اسم بأسباب الطعن بالإلغاء، كما أن رفع الدعوى لا تقبل إلا في حالة توفر الشروط المتطلبية في ذلك.

ولمعرفة ماهية و أحكام الإلغاء القضائي للقرارات الإدارية يجب التعرف و التطرق لدراسة دعوى الإلغاء، وذلك من جانب تحديد معناها وبيان خصائصها الذاتية ودراسة الشروط الشكلية و الموضوعية المطلوبة لقبولها وكذلك أسباب<sup>(2)</sup> الحكم بالإلغاء، ووسائل إلغاء القرارات الإدارية قضائياً.

### المبحث الثاني: العقود الإدارية

تمارس الإدارة نشاطها عن طريق القرارات الإدارية التي سبق لنا إستعراضها في المبحث الأول ، كما تمارس نشاطها أيضاً عن طريق آخر وهي العقود الإدارية ، لهذا نجد الإدارة العامة قد تتعامل مع الغير كفرد عادي لا كصاحبة سلطة وإمّتياز ، وفي هذه الحالة فإن العقود الإدارية التي تبرمها تخضع للقانون الخاص وتسمى بالعقود المادية أو العادية ونقصد بهذه الأخيرة تلك العقود التي يبرمها الأفراد فيما بينهم حيث تتساوى الإدارة فيها مع من تتعاقد معهم وتخضع فيها هذه العقود لمبدأ سلطان الإدارة.

(1) محمد أنو حمادة ، المرجع السابق، ص 67.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المرجع السابق، ص 334.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

وهناك عقود أخرى تبرمها الإدارة كسلطة وصاحبة إمتياز على الأفراد وفيها يتراجع مبدأ سلطان الإرادة وتسمى بالعقود الإدارية التي هي محل دراستنا في هذا المبحث.

### المطلب الأول: مفهوم العقود الإدارية

لتحديد مفهوم العقد الإداري يتطلب منا التطرق إلى النقاط التالية:

- تعريف العقد الإداري

- خصائص العقد الإداري

- أركان العقد الإداري

### الفرع الأول: تعريف العقد الإداري

إن مصطلح "العقد الإداري" يقتضي إعطاء تعريف له سواء من ناحية التشريع أو اجتهادات القضاء والفقهاء. (1)

وهذه المسألة بالذات قد عرفت اختلافا فقهيها حاد بسبب أن ليس كل عقد تبرمه الإدارة يعد عقدا إداريا، تطبق عليه قواعد القانون العام ويختص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات المترتبة عنه. فهناك جملة من المعايير في تمييز العقود الإدارية بصفة عامة، ونذكر منها مثلا عقود إدارية بتحديد القانون، عقود إدارية بتحديد القضاء. (2)

رغم هذا الاختلاف في المعايير المعتمدة في تعريف العقد الإداري فإن المعيار المميز له، وعلى ضوء الفقه والقضاء الإداريين فمعايير التمييز العقد الإداري كالاتي:

### أولا: المعيار الشكلي:

(1)- عمار بوضياف، الصفات في الجزائر، الدراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور لنشر ولتوزيع، الجزائر، 2007، ص10.

(2)- مسمودي الصالح، العقد الإداري، دراسة مقارنة مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2006 ص6.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

يطلق عليه أيضا الشرط الاستثنائي غير المألوف، وهنا يذهب ما يعرف بعقد الامتياز الفقه والقضاء الإداريين إلى أن العقد لا يعدو أن يكون إداريا إلا إذا تضمن شرطا أو شروط غير مألوفة في القانون الخاص.

نعني بالشرط غير المألوف إدراج بند أو قاعدة في العقد تعطي الطرفين أو أحدهما حقوقا أو تحمله التزامات لا يمكن أن يسلم بالحرية إداريا المتعاقد في ظل القانون الخاص.<sup>(1)</sup>

و رجوعا إلى بعض القوانين المنظمة لبعض العقود الإدارية، من القانون المنظم للصفقات العمومية المرسوم 10-236 ومن خلال نصوص كثيرة يظهر جليا المعيار الشكلي ومثاله:

- أن يخول العقد الإداري للإدارة المتعاقدة سلطات اتجاه المتعاقد معها:  
مثل: سلطة الفسخ أو الإنهاء أو العقد بإرادة منفردة وهو ما نصت عليه صراحة أحكام المادة 122 منه، وهذا مخالف للمألوف في القانون الخاص.

وهذا أيضا صلب موضوعا بحثنا حيث أن تمكين الإدارة من فسخ العقد دون مراعاة الطرف الآخر-المتعاقد-مخالف ومناقض للعقود كأصل عام، فهي أبرمت بتوافق إرادتين لا بتوافق إرادة واحدة، كما أن إجراء كهذه من شأنه أن تمس بالقوة الإلزامية للعقد والتي تسري على الطرفين.

### ثانيا: المعيار العضوي

أساس هذا المعيار أن العقد الذي تبرمه الإدارة يكون إداريا إذا كان أحد طرفيه جهة إدارية لها حق الإبرام من ولاية، بلدية، مؤسسة عمومية. ومن خلال هذا المعيار والذي يعتبره القضاء الفرنسي، عنصر ثابت فإنه يجب أن يكون أحد أطراف العقد شخصا من أشخاص

(1)- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص12.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

القانون العام، وبالتالي فإن أول شرط من الشروط التي يجب توفرها لوجود أي عقد إداري هو أن تكون الإدارة طرفا في العقد وهذا الشرط لاختلاف حوله فقها قضاءا<sup>(1)</sup>.

ها ما تبناه المشروع الجزائري، حيث أخذ المشرع الجزائري بالمعيار العضوي في تحديد

العقود الإدارية، سواء طبقا للنصوص خاصة تتعلق ببعض المجالات، أو بموجب نص عام<sup>(2)</sup> مثل نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذا أيضا ما ذهب إليه المادة 02 من المرسوم 10-236 حيث نصت على: "لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل نفقات:

- الإدارة العمومية
- الهيئات الوطنية المستقلة
- الولايات
- البلديات
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري
- مركز البحث و .. ....

والمعدلة والمتممة بموجب المرسوم 12-23

و بهذا فإن القضاء الإداري يختص بمنازعات العقود الإدارية-عقود الصفقات العمومية كمثال-ذات الصبغة الإدارية دون باقي المؤسسات و خاصة المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري، إذ تخرج هذه الأخيرة عن مجال اختصاص القضاء الإداري.<sup>(3)</sup>

وهنا نطرح السؤال التالي: من هي المؤسسات ذات الصبغة الإدارية؟

(1)- بن جحيش أمينة ، كافي مليكة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،

كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص 06.

(2)- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 11.

(3)- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 450



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

والإجابة على هذا كانت في نص المادة أعلاه وهي:

**أ: الإدارات العامة (الدولة):**

على الرغم من أن هذا المصطلح يتسم بشيء من الشمولية والإطلاق<sup>(1)</sup>. فإنه يقصد بها مختلف الإدارات العمومية والتي تتشكل منها الدولة بمعناها الضيق وهو ما يتمثل أساسا في مصالح رئاسة الجمهورية والحكومة والوزارات، وما يرتبط بها من تنظيمات مثل المديريات:

**ب: الهيئات الوطنية المستقلة:**

عندما نقول الهيئات الوطنية المستقلة فإن الأمر يذهب بنا إلى تلك السلطات الأخرى غير السلطة التنفيذية كالبرلمان والجهات القضائية العليا والمجلس الدستوري، أو تلك الهيئات الوطنية القائمة داخل السلطة التنفيذية كالمجالس العليا القائمة في مختلف القطاعات<sup>(2)</sup>. ويحق لهذه الهيئات إبرام عقود إدارية يشترط أن يمتد نشاطها إلى كافة أرجاء إقليم الدولة كما يشترط أن تمتع بالشخصية المعنوية.

**ج- الولاية:**

تتمثل الولاية إحدى وحدتي الإدارة المحلية، ويقصد بها هنا مختلف الهيئات والأجهزة القائمة بالتنظيم الولائي سواء تعلق الأمر بجهاز المداولة والمتمثل في المجلس الشعبي الولائي، أو تعلق الأمر بجهاز التنفيذ.

- كما يتضمن أيضا المصالح والمرافق التابعة لها والمكتسبة للشخصية المعنوية كما هو الحال بالنسبة للمؤسسات العمومية الولائية<sup>(3)</sup>.

**د - البلدية:**

(1)- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص12.

(2)- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص13.

(3)- المادة 126 من قانون الولاية على إنشاء مؤسسات عمومية ولائية.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

البلدية تشمل مختلف الهيئات والأجهزة القائمة على مستواها، سواء كانت أجهزة للمداولة أو للتنفيذ<sup>(1)</sup>. وكذلك تشمل مختلف المصالح والمرافق التابعة للبلدية والمستقلة قانونا عنها<sup>(2)</sup>.

### هـ-المؤسسات العمومية:

نصت المادة 2 سابقة الذكر على المؤسسات العمومية الآتية:

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري
- المؤسسات العمومية ذات الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري
- المؤسسات العمومية الاقتصادية

عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة. ويظهر أن التمييز بين هذه الأنواع، إنما يستند إلى معيار موضوعي يتعلق بطبيعة النشاط الذي تقوم به المؤسسة، غير أنه لا يفيد كثيراً على المستوى القانوني ولا يستقيم من نواحي عديدة<sup>(3)</sup>.

### ثالثاً: المعيار الموضوعي:

ذلك أن يتعلق موضوع العقد بإدارة وتسيير مرفق عام، وهذا يعني أنه يتعلق بموضوع الصفقة أو محل العقد.

(1)- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، ص35.

(2)- المادة 153 من قانون البلدية قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 يونيو 2011، معلق بالبلدية.

(3)- محمد الصغير بعلي، العقود الإداري، المرجع السابق، ص17.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

يستند المعيار الموضوعي إلى أنّ الإدارة ما كانت تتعاقد أصلا لولا وجود المرافق العامة على اعتبار الدولة في حد ذاتها فهي عبارة عن مجموعة مرافق عامة خلفت من أجل تلبية حاجات الأفراد.

- فالمرافق العام هو منظمة عامة تتشئها الدولة وتكون تحت إشرافها (1).  
وينصرف مفهوم المرفق العام إلى:

### **أ- المدلول العضوي:**

يعني الأجهزة والهيئات الإدارية المختلفة القائمة داخل السلطة التنفيذية.

### **ب- المدلول الموضوعي:**

يعني بالخدمات ذاتها المقدمة لتلبية حاجات الجمهور.

إن هذا المعيار-بالنسبة للمشروع الجزائري- فهو لم يثبت على طريقة واحدة فتارة يوسع من نطاق العقد الإداري، وتارة أخرى يضيق فيه.

### **الفرع الثاني: أنواع العقد الإداري.**

ينقسم العقد الإداري إلى عدة أنواع ، لذلك فإننا سوف نركز على إبراز أهم أنواع تلك العقود من خلال التطرق إليها ضمن النقاط التالية:

#### **أولا: عقد الأشغال العامة**

يعرف عقد الأشغال العامة « le marché des travaux publics » على أنه: " اتفاق بين الإدارة وأحد المقاولين يقوم بمقتضاه هذا الأخير « entrepreneur » بمقابل إنشاء، أو ترميم

---

(1)- المادة 105 من القانون المدني الصادر بموجب الأمر 75-58 مؤرخ في 26/09/1975، وحسب آخر تعديل له قانون رقم 05-07 مؤرخ 13 مايو 2007 العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقصه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب التي يقرها القانون.





## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

، أو صيانة عقارات معينة لحساب الإدارة تحقيقا لمنفعة عامة " ، ويتضح من هذا التعريف أن هذا العقد يشترط فيه توافر أربعة عناصر وهي:

- 1- أن يتعلق بعقار وليس بمنقول.
- 2- أن يتمثل في أعمال البناء ، أو الصيانة ، أو الهدم ، أو الترميم مثل: أعمال الطلاء وتنظيف الشوارع والأماكن العامة.
- 3- أن تتم الأعمال لحساب الإدارة العامة بغض النظر عن كون هذا العقار مملوكا لها ، أو أن يكون مستأجرا ، أو يكون ملكا للملتزم الذي يتولى إدارة أحد المرافق العامة ، أو لإحدى الجمعيات ذات النفع العام .
- 4- يجب أن تتم هذه الأعمال المكونة للأشغال العامة بقصد تحقيق النفع العام وليس تحقيق للكسب المالي.<sup>1</sup>

### ثانيا: عقد التوريد

يعرف عقد التوريد « le marché des fournitures » على أنه : " اتفاق بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وفرد ، أو شركة يتعهد بمقتضاه الفرد ، أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي اللازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين".<sup>2</sup>

ومن ذلك يتبين أنه يشترط في هذا العقد مايلي:

- 1- موضوع عقد التوريد أشياء منقولة دائما ، وهو ما يميزه عن عقد الأشغال العامة الذي يتعلق بالعقارات والعقارات بالتخصيص ، ومن قبيل هذه المنقولات توريد مواد التموين والأجهزة والبضائع المختلفة الأخرى.

<sup>1</sup> هبة سرودك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري .مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2009،

ص2

<sup>2</sup> محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري .دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص54



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

2- اتصال العقد بمرفق عام وتضمنه شروطا استثنائية غير مألوفة و إلا فإن العقد يعد من عقود القانون الخاص ويستوي بالنسبة لعقد التوريد أن يتم دفعة واحدة ، أو على دفعات متعددة.<sup>1</sup>

### ثالثا: عقد تقديم الخدمات وعقد الدراسات

ينقسم العقد الإداري إما إلى عقد تقديم الخدمات أو عقد الدراسات.

#### **1- عقد تقديم الخدمات:**

يعرف عقد تقديم الخدمات « le marché de présentation des service » على أنه " اتفاق بين الإدارة وشخص اخر ( طبيعي أو معنوي) قصد تقديم خدمات يحتاجها المرفق العام في إدارته وتسييره مثل: أن تلجأ الجامعة إلى التعاقد مع مؤسسة للتنظيف قصد السهر على تنظيف الأقسام والمدرجات وحماية المحيط"<sup>2</sup>

#### **2- عقد الدراسات**

يعرف عقد الدراسات « le marchè d études » على أنه: " اتفاق بين إدارة عامة وشخص اخر (طبيعي أو معنوي) من ذوي الخبرة و الإختصاص يتم بمقتضاه القيام بدراسات واستشارات تقنية في ميدان معين لصالحها"<sup>3</sup>

### الفرع الثالث: معايير تمييز العقد الإداري

تتجلى معايير تمييز العقد الإداري على النحو التالي:

**أولا: أن يكون أحد الأطراف شخص معنوي عام**

إن العقد الذي يكون أطرافه من أشخاص القانون الخاص يخضع لأحكام القانون الخاص سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو أشخاص اعتباريين وعليه يشترط لقيام العقد الإداري أن يكون أحد

<sup>1</sup> مازن ليلو راضي، العقود الإدارية، دار قنديل، الطبعة الأولى، عمان، 2011، ص98/97

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص24/23

<sup>3</sup> نفس المرجع، ص24/23



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

طرفيه على الأقل شخص من أشخاص القانون العام والأشخاص الاعتبارية هي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية وهو المعيار المعتمد من قبل المشرع والقضاء الجزائريين بالإعتماد على المعيار العضوي.<sup>1</sup>

إذ يكفي لإضفاء الصفة الإدارية في العمل وإنعقاد إختصاص القاضي الإداري وجود أحد الأشخاص العامة السابقة في العلاقة القانونية.<sup>2</sup>

### ثانيا: إتصال العقد بالمرفق العام.

نقصد بالمرفق العام « le service public » هو النشاط الذي تتولاه الدولة ، أو الأشخاص العامة الأخرى مباشرة ، أو أن تتعهد به إلى الآخرين كالأفراد ، أو الأشخاص المعنوية الخاصة ولكن تحت إشرافها ومراقبتها وتوجيهها وذلك لإشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقا للصالح العام<sup>3</sup> ، بحيث يعتبر هذا المعيار أحد أبرز وأهم المعايير المعتمدة لإضفاء الصفة الإدارية على عقود الإدارة ، حيث إن لا يستطيع أن يصنع العقد المبرم من قبل الإدارة بالصبغة الإدارية إلا من كان على إتصال بالمرفق العام وساهم مساهمة مباشرة فيه عند إنشاء كما هو الحال في عقود الأشغال العامة أو من جل ضمان سيره بانتظام كعقود التوريد والتموين والنقل والخدمة ، أو بإدارته وتنظيمه وتسييره كعقود إمتياز والمرافق العامة ويمكن القول أن هناك رأيين لعلاقة العقد بالمرفق العام هما:

1- مساهمة المتعاقد في تسيير المرفق العام بنفسه

2- أن يعتبر العقد نفسه وسيلة لإنجاز المرفق أي أن يتضمن محل العقد نفسه تسيير

المرفق<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> علاء الدين العشي، مدخل القانون الإداري. الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص1

<sup>2</sup> نفس المرجع ، ص140

<sup>3</sup> مازن ليلو راضي ، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الإداري. دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص43

<sup>4</sup> عادل بوعمران ، النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية دراسة تشريعية فقهية وقضائية. دار الهدى، الجزائر، 2010 ، ص87/86.



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

### ثالثا: أن يتضمن العقد شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص

لا يكفي لاعتبار العقد اداريا أن يكون أحد أطرافه شخصا معنويا عاما وأن يتصل محله ، أو موضوعه بمرفق عام وإنما يلزم أن يحتوي العقد على شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص ، سواء كانت هذه الشروط واردة في نفس العقد ، أو مقررة بمقتضى القوانين واللوائح ، أو بمنح المتعاقد مع الإدارة حقوقا لا مقابل لها في عقود القانون الخاص ، لكونه لا يعمل إلا لمصلحة فردية ، بل لكونه يعاون السلطة الإدارية وبشترك معها في إدارة المرفق العام ، أو تسييره ، أو إستغلاله تحقيقا للنفع العام ، بينما تكون مصالح الطرفين في العقد الخاص متساوية ومتوازنة لوجود السلطة العامة طرفا فيها.<sup>1</sup>

هذه الشروط غير مألوفة على أنواع عدة منها:

1- ما تحتفظ الإدارة لنفسها في تنفيذ العقد بإمتيازات على مبدأ المساواة بين المتعاقدين مثال على ذلك : أن تشترط لنفسها حق الفسخ دون الحاجة للإلتجاء إلى القضاء ودون خطأ من جانب المتعاقد الآخر.

2- أن يشترك المتعاقد معها في إستعمال وسائل القانون العام التي لا يستعملها عادة إلا أشخاص القانون العام مثال على ذلك: منح حق وسائل الإكراه ضد الغير<sup>2</sup>. ولتوضيح هذه المعايير يمكن أن نصوغ مثال على ذلك: تمييز العقد الإداري عن القرار الإداري حيث نجد أن مجلس الشورى اللبناني حدد المعايير المعتمدة لتمييز العقد الإداري عن القرار الإداري ، إذ قضى أن المعايير المعتمدة لتمييز العقد عن القرار في حالات ملتبسة ، تمكن في الوقوف على الإدارة المنشئة للعمل القانوني ، بحيث يعتبر قرار عند كفاية إرادة الإدارة لفرضه وإلا فهو في عقد عند وجود تلاقي الإرادتين لنشوئه ويبقى العمل موصوفا بالقرار وإن سبقته موافقة المعني به ، أو عقبته ، فالقرار الإداري هو عمل قانوني صادر عن الإدارة يتخذ صيغة الأمر والإلزام على الأفراد لتطبيقه ، بينما يتكون العقد الإداري بتلاقي

<sup>1</sup> نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني ، دار الثقافة، عمان، 2009، ص320

<sup>2</sup> سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007، ص9



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

إرادة طرفيه بالإتفاق على التحكيم من درجاته ، وان كان للإدارة سلطات إستثنائية بشأن تنفيذ العقد ، أو إنهائه ، وكذا يوجد هنالك آثار مترتبة على التمييز بين العقد والقرار الإداريين ، فتكليف العمل بأنه عقد إداري من شأنه جعل الإختصاص بالنظر في المنازعات المتعلقة به للقضاء الكامل ، وليس قضاء الإلغاء ، فالقرار الإداري يمكن الطعن فيه بعدم المشروعية عن طرق دعوى الإلغاء ، أما المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية فنجد مجالها في دعوى القضاء الكامل ، وإن كان هناك حالات محددة حصرا يجوز الطعن فيها أمام قضاء الإلغاء ، بالإضافة إلى ذلك فإن اعتبار التصرف عقدا ، يعني إخضاعه لقاعدة " العقد شريعة المتعاقدين" كأصل عام مع الأخذ بعين الإعتبار الإمتيازات التي تتمتع بها الإدارة ، وكما يعمل المسؤولية العقدية ، بينما لا يعمل بالمسؤولية العقدية بشأن القرارات الإدارية لعدم وجود العقد أصلا.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: نهاية العقود الإدارية.

تنتهي العقود الإدارية بطريقتين هما: إنقضاؤها بالطريقة العادية ( التنفيذ العيني للعقود الإدارية) أو بالنهاية الغير الطبيعية وذلك لأحد الأسباب التي سنتطرق إليها لاحقا:

### الفرع الأول: التنفيذ العيني للعقود الإدارية

تنفذ العقود الإدارية تنفيذا عينيا كسائر العقود ، وذلك عن طريق إنقضاء العقد وذلك بتنفيذ موضوعه ، فإذا ما قام المتعاقد بتنفيذ العمل المنوط به في عقد الأشغال العامة ، وإذا ما قام المتعهد بتسليم البضاعة التي تعهد بتوريدها ، ففي هذه الحالات وعندما تقوم الإدارة بتنفيذ إلتزاماتها التعاقدية يكون العقد بالنسبة للمستقبل ، فلا تنشأ عليه بعد إنتهاء مدته إلتزامات جديدة من نوع الإلتزامات المستمرة والمتجددة.

<sup>1</sup>نصري منصورى نابلسي، العقود الادارية دراسة مقارنة منشورات الزين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2010، ص19/18



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

وهنا نميز بين حالة ما إذا كان العقد فوري التنفيذ كعقد البيع حيث ينقضي بتنفيذه إلى غير رجعة ، وفي حالة ما إذا كان العقد مستمر التنفيذ فقد يتولد عن تنفيذ الإلتزامات التعاقدية بعد مرور المدة ، الحق في مطالبة الإدارة بتعويض المتعاقد ، ويمكن تصور ذلك في حالتين :

**1- الحالة الأولى:** حالة الموافقة على تجديد الإلتزام صراحة أو ضمنا ، ولا صعوبة في حالة التجديد الصريح ، أما في حالة التجديد الضمني فقد سلم مجلس الدولة الفرنسي بأنه إذا ظروف الحال تكشف عن رضا الإدارة الضمني في إستمرار المتعاقد في التنفيذ رغم إنقضاء المدة ، فإن ذلك لا يسقط حق المتعاقد في الحصول على المقابل المالي لذلك الإلتزام الإضافي .

**2- الحالة الثانية:** وهي حالة إستمرار ملتزم المرفق العام بأداء الخدمة المنوطة به بشرط حسن النية من جانبه ، وثبوت فائدة ذلك الإستمرار ، حينئذ يكون تعويض المتعاقد على أساس العقد أيضا بصرف النظر عن التجديد الضمني<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: النهاية غير الطبيعية للعقود الإدارية

تنقضي العقود الإدارية بموجب هذه الحالة بأحد الأسباب التالية:

**أولا : الفسخ بإتفاق الطرفين :** كما أن العقد ينعقد بإتفاق الطرفين ، فإنه ينتهي بإتفاق الطرفين أيضا ، إذا ما قرر ذلك وقبل أن يتحقق التنفيذ العيني بشكل تام أو قبل إنتهاء المدة ، والفسخ بهذه الطريقة تطبق بشأنه القواعد العامة في القانون المدني<sup>2</sup> ، وقد يتفق الطرفين على تعويض أحد طرفي العقد عما فاتته من كسب ، وقد لا يشير إلى ذلك فلا يستحق أيا منها التعويض ، وهذا ما يسمى "بالفسخ التعاقدي" ، وفي حالة هذا الفسخ يوقع الطرفين وثيقة الفسخ التي يجب أن تنص على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال المنجزة والأشغال الباقي إنجازها ، وكذلك تطبيق جميع بنود الصفقة بصفة عامة.

<sup>1</sup> يرى الأستاذ سليمان الطماوي أن العقد في هذه الحالة يستمر بناءا على نظرية شبه العقد ، لا أن الفقه و القضاء هجرا هذا المصطلح منذ زمن ، الأستاذ الطماوي ، المرجع السابق ، ص 7

<sup>2</sup> المواد من 119 إلى 122 من القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر 58/75 بتاريخ 1997/09/26



## الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة

لقد إستعمل المشرع عبارة "الأشغال" وكأن العقود الإدارية تتحصر فيها.

**ثانيا: الفسخ بقوة القانون:** يفسخ العقد بقوة القانون بتحقق وقائع معينة تؤدي إلى فسخه فعلا ، وذلك في الحالات الآتية:

**01- الفسخ بهلاك محل العقد:** وهنا يكون العقد مفسوخا تلقائيا وبحكم القانون كأن يتبين أن البضاعة قد احترقت أو هلكت ...، وهلاك محل العقد بفعل أحد المتعاقدين يوجب عليه التعويض ، أما إذا كان سبب الهلاك خارج عن إرادة الطرفين كأن يكون نتيجة قوة قاهرة فلا موجب للتعويض لأن إنقضاء الإلتزام بهذه الطريقة يقوم مقام الوفاء.

**02- الفسخ عند تحقق الشرط الفاسخ:** ومن ذلك حالة وفاة المقاول أو إفلاسه أو وضع أمواله تحت الحراسة القضائية وذلك من لحظة وقوع الحالة المسببة له.

**03- الفسخ بصدور القانون:** من ذلك مثلا صدور قوانين تنهي جميع الإمتيازات الأجنبية في البلاد.

**ثالثا:الفسخ القضائي:** يتم الفسخ في هذه الحالة بطلب يتقدم به أحد المتعاقدين إلى القاضي ، ولهذا الأخير سلطة واسعة في التصدي لموضوع الدعوى.

**رابعا: الفسخ من جانب واحد:** والمقصود به الفسخ الإداري بالإرادة المنفردة ، وهو من مظاهر سلطة الإدارة في العقود الإدارية ، وقد تلجأ الإدارة إليه سواء نص عليه العقد أو لم ينص.

ويكون الفسخ مجردا إذا أنهت الإدارة الرابطة التعاقدية ، كما قد يكون على مسؤولية المتعاقد بطرح المناقصة من جديد على حسابه ، أو بالتوريد مع إلتزامه بالفارق السلبي وهذا في حالات الخطأ الجسيم مثل عدم تنفيذ القرارات ، والإهمال ، وإيقاف التنفيذ ، والتنفيذ على أوجه سيئة وممارسة الغش ، ويعتبر الفسخ غير المسبق بالإعذار معيبا ويعفي المتعاقد من نتائجه ، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك<sup>1</sup>

<sup>1</sup> لأستاذ يوسف برآت أبو دقة ، امتيازات الإدارة في مواجهة المتعاقد معها ، بحث لنيل شهادة الماجستير ، ، جامعة الجزائر ، سنة 1977، ص 142



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

### . الفصل الأول: أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة.

القول بأن القاضي الإداري يملك رقابة المشروعية كقاعدة عامة ، واستثناء له رقابة الملائمة ، هذا يعني القاعدة التي تحدد سلطات القاضي الإداري ، ماذا يمكن للقاضي الإداري أن يقوم به وهو يمارس رقابته وما هي حدودها ، هل هي رقابة مشروعية فقط أم مشروعية وملائمة؟.

رقابة المشروعية تعني أن القاضي ينزل رقابته ليتأكد من مشروعية هذه الأعمال أي مدى إتفاقها مع قواعد القانون والمثال على ذلك أن يتأكد القاضي مثلا من أن القرار صادر من المختص من بإصداره وأن القرار يستند إلى سبب وأن هذا السبب صحيح وأن يتأكد القاضي أن الغاية من القرار هي المصلحة العامة وأن القرار لا يشكل إنحراف بالسلطة كل هذه أشياء إذا لم تتوفر كان القرار غير مشروع ، وعندما يراقب القاضي القرار من هذه النواحي تكون رقابته رقابة مشروعية لأنه يراقب مدى مشروعية القرار ، ولكن هل يجوز للقاضي الإداري أن يراقب مدى ملائمة القرار الإداري؟

أي هل يجوز له أن يتدخل في تقدير جهة الإدارة المناسبة والحالة التي جعلتها تتخذ قرارها؟

فإذا كان القرار مشروعا وتأكد القاضي من مشروعيته هل له أن يتطرق إلى بحث مدى ملائمته؟

المثال على ذلك لو أن جهة إدارية أصدرت قرارا بمجازاة موظف لديها لإرتكابه مخالفة ما وقام الموظف برفع دعوى لإلغاء هذا القرار ، هل يبحث القاضي مدى مشروعية القرار فقط بأن يتأكد من صدوره من مختص وأنه قائم على سبب صحيح وأن القرار يخلو من عيوب





## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

القرار الإداري فقط ؟ أم أنه للقاضي أن يبحث في مدى تناسب الجزاء الموقع على الموظف مع المخالفة التي إرتكبها؟ وهذا ما يسمى برقابة الملاءمة .

ورقابة الملاءمة هنا في هذه الحالة هي صورة أيضا من رقابة المشروعية لذلك يمارسها القاضي لأنها شرط للمشروعية في هذه الحالة ، فلو أن عاملا إرتكب مخالفة بسيطة مثل الإنقطاع عن العمل ليومين مثلا وأصدرت جهة الإدارة قرار بفصله أو بمجازاته بخفض درجة هل يمكن أن يكون هذا القرار مشروعاً؟ لا طبعاً لماذا؟ لأنه غير ملائم للواقعة هنا يمارس القاضي رقابة الملاءمة ويلغي هذا القرار لأن الملاءمة هنا شرط للمشروعية.

وهو ما سنتطرق إليه بشيء من التفصيل في المبحثين التاليين:

### . المبحث الأول: أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في مجال السلطة المقيدة.

إذا قيد القانون إرادة الإدارة وألزمها باتخاذ القرار بتوافر ظروف واجتماع عناصر ووقائع معينة كنا أمام إرادة مقيدة . فحين يلزم القانون الراغب في الحصول على رخصة بناء الاتجاه والتقرب من جهة إدارية حددها النص، كما تكفل بتبيان الملف المطلوب وشروط الاستفادة من قرار الإدارة وألزمها بالتصريح بموقفها بشأن الملف المقدم، إما قبولاً أو رفضاً، فإنه بذلك يكون قد قيد إرادتها مما يسهل على القاضي عند رفع الأمر إليه إخضاعها للرقابة من منطلق أن إرادتها مقيدة .

إن الإرادة المقيدة للإدارة على حد قول رئيسة مجلس الدولة الجزائري هي الوضعية التي تكون فيها الإدارة ملزمة بالتصرف أو برفض التصرف عندما تتوفر بعض الشروط ذات الصلة بالواقع أو القانون. فسلوكها مفروض عليها كإحالة موظف بلغ سن التقاعد<sup>1</sup>. لذلك قضت

<sup>1</sup> فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 37.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في الجزائر أن عدم مراعاة الإدارة المعنية للمهلة القانونية بشأن رخص البناء يعد تجاوزا للسلطة<sup>1</sup>.

كما أن إرادة الإدارة تكون مقيدة في مجال الاختصاص ولا تملك أي سلطة تقديرية . إذ أن قواعد الاختصاص قواعد آمرة يضعها المشرع لتنظيم العمل الإداري ويتكفل وحده بتوزيع الاختصاص بين الهياكل الإدارية المختلفة المركزية والمحلية والمرفقية .

وتكون إرادة الإدارة مقيدة أيضا في مجال الأشكال والإجراءات والآجال، فلا تملك مخالفتها أو استبدال قاعدة بقاعدة، أو إجراء بإجراء، أو الزيادة في المدة أو تقليصها . وكذلك تكون إرادة الإدارة مقيدة بشأن الغاية، فلا تستطيع بعملها الإداري إلا أن تستهدف تحقيق المصلحة العامة، فإن حادت عنها كان عملها مشوبا بعيب الهدف . فحين يقرر القانون أحكاما للترقية تبنى فقط على معيار التجربة دون غيرها، فإن إرادة الإدارة هنا مقيدة فهي ملزمة بأن ترقى الموظف الأقدم فالقديم. وأن كل خروج عن هذه القاعدة يعرضها للرقابة القضائية وإلغاء قراراتها . من أجل ذلك ذهبت محكمة القضاء الإداري بمصر إلى القول: " من المتفق عليه في الفقه الإداري الحديث أنه لا يوجد قرار إداري تستقل الإدارة بتقدير جميع عناصره ومن ثم تختلف درجات التقدير من قرار إلى آخر<sup>2</sup>.

إن السلطة المقيدة للإدارة لاشك أنها تحمي مبدأ المشروعية وتوفر ضمانات أكثر للأفراد من تعسف الإدارة . لكن من جهة أخرى نرى ذات السلطة (المقيدة) تفرض قيودا على الإدارة وتكبل إرادتها وتفقد مرونة التصرف بما يؤثر سلبا على نشاطها.

وينبغي الإشارة أن مقتضيات المصلحة العامة تفرض الاعتراف للإدارة بالسلطتين معا التقديرية والمقيدة على حد سواء . ذلك أنه لا يجوز بحال من الأحوال أن نعترف للإدارة بالسلطة المقيدة في جميع أعمالها وقراراتها لما في ذلك من أثر بالغ وخطير في تكبيل إرادتها

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف 68240 بتاريخ 28-07-1990، المجلة القضائية العدد الأول، 1992، ص 153 وما بعدها.  
<sup>2</sup> الدكتور محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية القرار الإداري العقد الإداري، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي 1989، ص 109.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ومحاولة التقليل منها . كما لا يجوز الاعتراف لها في جميع المواضع والحالات بالسلطة التقديرية لما في ذلك من أثر بالغ وخطير على حقوق الأفراد .

ويبقى القضاء هو الجهة التي يلجأ إليها كل فرد للطعن في القرار الإداري . فيمارس القضاء سلطته في مجال الرقابة على أعمال الإدارة وبإمكانه إلغاء قراراتها متى انتهى إلى نتيجة أنها مشوبة بعيب في المشروعية .

### المطلب الأول: مبدأ المشروعية

إن الحديث عن القضاء الإداري ودوره في حماية مبدأ مشروعية الأعمال الإدارية يفرض أولاً التطرق لهذا المبدأ وإبراز أهميته القانونية. لذا فضلنا التطرق أولاً لمبدأ المشروعية اعتباراً أن كل المنازعات الإدارية تدور حوله. وأن دور القاضي الإداري هو الحافظ الأمين على هذا المبدأ وهو من يتصدى لكل محاولة إدارية من شأنها المساس بهذا المبدأ أو النيل منه.

### الفرع الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

يقصد بمبدأ المشروعية الخضوع التام للقانون سواء من جانب الأفراد أو من جانب الدولة. و هو ما يعبر عنه بخضوع الحاكمين و المحكومين للقانون و سيادة هذا الأخير و علو أحكامه و قواعده فوق كل إرادة سواء إرادة الحاكم أو المحكوم<sup>1</sup>

إذ لا يكفي أن يخضع الأفراد و حدهم للقانون في علاقاتهم الخاصة، بل من الضروري أن تخضع له أيضاً الهيئات الحاكمة في الدولة على نحو تكون تصرفات هذه الهيئات و أعمالها و علاقاتها المختلفة متفقة مع أحكام القانون و ضمن إطاره.

1 محمود محمد حافظ ، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 22



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

وإذا كانت دراسات تاريخ القانون قد أثبتت أن الأفراد منذ قيام الدولة، و من قديم الزمان يخضعون للقانون على الوضع الغالب، بحكم تبعيتهم لسلطة تملك أمرهم، و توقع عليهم الجزاء عند المخالفة ، غير أن خضوع الهيئة الحاكمة للقانون لم يكن أمرا مسلما به في العصور القديمة، و التي أعفت الدولة نفسها من الخضوع للقانون محاولة فرضه بالنسبة للأفراد<sup>1</sup>.

ويعد مبدأ المشروعية أحد أهم مبادئ القانون على الإطلاق، لما له من أثر على صعيد علم القانون ككل بمختلف فروعه و أقسامه العامة و الخاصة . وكلما ظهر مبدأ المشروعية و بدت آثاره و معالمه و نتائجه كلما اختفت مظاهر الدولة البوليسية.

ذلك أن مبدأ المشروعية يمثل الضابط العام للدولة في علاقاتها المختلفة مع الأفراد. فلا يجوز لها طبقا لهذا المبدأ أن تأتي سلوكا مخالفا للقانون بإصدار قرار غير مشروع. وإن بادرت إلى فعله تعين على القضاء بعد رفع الأمر إليه التصريح بإلغاء هذا القرار محافظة على دولة القانون.

و يمثل مبدأ المشروعية من جهة أخرى صمام أمان بالنسبة للحقوق و حريات الأفراد. و هو الحصن الذي يكفل صيانتها و حمايتها من كل اعتداء . فلو أخذنا على سبيل المثال حق الملكية و هو حق من حقوق الإنسان كفه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 17 منه. و ثبته العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية. و هو حق ثابت أيضا في دساتير الدول على اختلاف نظامها السياسي، و مكرس في القوانين المدنية ، فإن الاعتداء على هذا الحق بمباشرة إجراء نزع الملكية للمنفعة العامة من قبل أحد الجهات الإدارية المخولة و دون مراعاة جوانب إجرائية ، فإن قرار النزع على النحو صدر مخالفا لما قرره القانون، بما يصح

<sup>1</sup> جورج شفيق ساري، الأسس والمبادئ العامة للنظم السياسية، أركان التنظيم السياسي، المنصورة مكتبة العالمية، 1988، ص 10.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

معه نعتة بالقرار الغير مشروع . ومآل القرار الغير مشروع هو البطلان و الإلغاء إما من جانب سلطة إدارية أو سلطة قضائية.

ومن هنا تبين لنا أنه لولا مبدأ المشروعية لضاع حق الملكية، بل و كل حق أي كانت طبيعته. لذلك ذهب الفقه في فرنسا إلى إبراز دور القاضي الإداري في الربط بين القرار المطعون فيه، وبين القواعد القانونية باعتباره الحارس الأمين لقواعد القانون من أن تنتهك نتيجة عمل من أعمال الإدارة.1

و لا يكفل مبدأ المشروعية حماية حقوق الأفراد فقط ، بل يحمي أيضا و يصون حرياتهم. ذلك أن السلطة الإدارية إن كان معترف لها في كل الأنظمة القانونية باتخاذ إجراءات الضبط للمحافظة على النظام العام ، فإن ممارسة هذه السلطة مقيد بمراعاة مبدأ المشروعية . فلا يجوز للسلطة الإدارية اتخاذ إجراءات الضبط خارج إطار و دواعي النظام العام. فإن ثبت ذلك تعين النطق بإلغاء القرار الإداري، إما من جانب القضاء بعد رفع الأمر إليه، أو من جانب السلطة الإدارية ( الولائية أو الرئاسية) .

وتأسيسا على ما تقدم فإن دولة القانون تبدأ بتكريس مبدأ المشروعية في أرض الواقع على نحو يلزم كل هيئات الدولة بمراعاة حكم القانون في نشاطاتها و تصرفاتها و في علاقاتها المختلفة . إذ ما الفائدة أن ينظم القانون علاقات و روابط الأفراد و تتحرر هيئات الدولة من الخضوع إليه. إن مثل هذا الأمر إذا كرس في أرض الواقع لنجم عنه العودة بالمجتمع البشري إلى مراحل الأولى و التي سادت فيها الدولة البوليسية. من أجل ذلك ذهبت الدراسات الدستورية إلى تقسيم الدول من حيث خضوعها لمبدأ المشروعية إلى حكومات و دول استبدادية و أخرى قانونية.

<sup>1</sup> MORAND Devellier ,cours de droit administratif ,9<sup>e</sup> edition ,2005 p 706



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

ولم يخفي مجلس الدولة الفرنسي في العديد من قراراته وجود علاقة متينة بين دعوى الإلغاء وبين مبدأ المشروعية. فهذه الدعوى بالتحديد هي تمكن القاضي الإداري من أن يمارس دوره في المحافظة على مبدأ المشروعية وسلامة الأعمال الإدارية وملاءمتها لقوانين الدولة. من ذلك قراره بتاريخ 17 فبراير 1950 القضية رقم 86949.

وتكريسا لمبدأ المشروعية في أرض الواقع أقر المشرع المصري مبدأ خضوع الإدارة للقانون في مختلف قوانين مجلس الدولة كان آخرها القانون رقم 47 لسنة 1972. حيث قضت المادة العاشرة منه بأن يختص القضاء بإلغاء القرارات الإدارية المخالفة لمبدأ المشروعية وكذلك التعويض عن الأضرار الناجمة عنها. وعلى ضوء ذلك أكد القضاء المصري بسط رقابته على أعمال الإدارة حتى في حالات الضرورة. إذ ذهبت المحكمة الإدارية في حكم لها بجلسة 2004/3/27 الطعن 46/7943 ق أوضحت من خلاله أن وصف الخطر الذي يبيح استخدام السلطات المنصوص عليها في المادة 74 من الدستور لم يكن محقا وقت صدور القرار المطعون فيه بإلغاء ترخيص إحدى المجالات والتحفظ على أموالها ومقرها وبالتالي ما كان يسوغ اتخاذ الإجراء الوارد بها.1

وليس المشرع المصري فقط هو من أقر خضوع الإدارة في أعمالها لرقابة القضاء ، بل المشرع الجزائري، والتونسي، والمغربي، وسائر التشريعات العربية الأخرى. كما تبنت مبدأ خضوع الإدارة للقانون مختلف الأنظمة القانونية على اختلاف طبيعة نظامها القضائي.

### الفرع الثاني: شروط تطبيق مبدأ المشروعية

إذا كان مبدأ المشروعية يحتل مكانة مميزة كأحد أهم مبادئ القانون إطلاقا فإن تجسيده في أرض الواقع يفرض توافر شروط ينجم عن تخلف أحدها غياب ما يسمى بمبدأ السيادة

<sup>1</sup> محمد منير، دور القضاء الإداري في ترسيخ مبدأ المشروعية من خلال الأحكام القضائية، مطبوعات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، 2008، ص39



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

القانونية وبالتالي اختفاء معالم ومظاهر الدولة القانونية وعليه فيما تتمثل الشروط الواجب توفرها من أجل سيادة القانون؟ هذا ما سنتناوله بالشرح من خلال مايلي:

### أولاً: الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات:

يعتبر من أهم المبادئ الدستورية حيث استقر مفهوم الدولة القانونية في التمييز الفعلي بين السلطات وضرورة توزيع وظائف الحكم الرئيسية التشريعية التنفيذية والقضائية على هيئات منفصلة ومتساوية تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظيفتها حتى لا تتركز السلطة في يد واحدة بما ينجم عن ذلك آثار قانونية بالغة الخطورة وذلك أنه إن اجتمعت السلطات الثلاث في يد هيئة واحدة إلا وترتب على ذلك حدوث انتهاك وتعسف.

والمقصود هنا ليس إقامة سياج مادي يفصل فصلاً تاماً أو كما يسمى بالفصل المطلق بين سلطات الحكم بل المعنى أن يكون هناك بين السلطات الثلاث تعاون ويحق لكل منها رقابة على الأخرى في نطاق اختصاصها ويكون نظام الحكم قائماً على أساس أن "السلطة تحد أو توقف السلطة"<sup>1</sup> أو كما يطلق عليه الفصل المرن النسبي والذي يؤدي بدوره إلى تحقيق حرية الأفراد وضمان حقوقهم واحترام القوانين وحسن تطبيقها تطبيقاً عادلاً وسليماً.

ولا نذكر مبدأ الفصل بين السلطات إلا مقترناً باسم الفقيه والفيلسوف الفرنسي مونتيسكو "Montesquou" ذلك لما أبرزه من أهمية لهذا المبدأ بمؤلفه المشهور روح القوانين "the spirit of law" حيث يقول إذا اجتمعت السلطة التشريعية مع السلطة التنفيذية في يد شخص واحد، أو تركزت في هيئة واحدة، فلن يكون هناك حرية لأنه يخشى في هذه الحالة أن يقوم ذلك الشخص أو تلك الهيئة بين قوانين استبدادية جائرة وتنفيذها بطريقة ظالمة لن تكون هناك حرية وإن لم تكن السلطة القضائية منفصلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية وكانت متحدة أو مجتمعة مع السلطة التشريعية فإن حياة المواطن وحرية تصبغان عرضة للتحكم والسيطرة الاستبدادية لأن القاضي في هذه الحالة سيكون هو المشرع للقانون وإذا كانت السلطة القضائية

1- سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية "دراسة مقارنة" دار الفكر العربي، مرجع سابق، ص 19.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

متحدة أو مجتمعة مع السلطة التنفيذية فإن القاضي قد يتصرف بعنف وقسوة ويمارس الظلم والاضطهاد<sup>1</sup>.

### ثانيا : التحديد الواضح لاختصاصات الإدارة:

لا يمكن أن يتحقق مبدأ المشروعية في أرض الواقع إلا إذا كانت أعمال وصلاحيات السلطة الإدارية أو التنظيمية واضحة ومحددة، ويعود سر تحديد صلاحيات السلطة التنفيذية دون سواها إلى أن صلاحيات السلطة التشريعية واضحة ومحددة وعادة ما يتكفل دستور الدولة بتبيان القواعد العامة لممارسة العمل التشريعي.

وفي الجزائر نجد أن الدستور قد حدد صلاحيات السلطة التشريعية يبين القوانين العادية والعضوية من خلال المواد 122-123 على التوالي من دستور 1996 وما عدى ذلك فهو من اختصاص السلطة التنفيذية بموجب المادة 125 فقرة 1 من نفس الدستور "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون" وبالتالي فالمشرع الجزائري حصر وضيق في صلاحيات السلطة التشريعية وبالمقابل وسع في صلاحيات السلطة التنفيذية كما أن صلاحيات ووظائف السلطة القضائية واضحة ومحددة فهي تتولى الفصل في المنازعات والخصومات بما يقره القانون وطبقا للإجراءات المعمول بها.

ويبقى الإشكال بالنسبة للسلطة التنفيذية اعتبارا أنها السلطة الأكثر علاقة واحتكاكا بالأفراد بما يفرض تحديد مجال التعامل والاختصاص تجريدا على الأقل في أحكامه العامة بما يكفل احترام مبدأ المشروعية وبما يضمن عدم تعسف الجهات الإدارية<sup>2</sup>.

وتبعا لذلك فإن مبدأ المشروعية يوجب ضبط الإدارة باختصاص فيلزمها القيام بأعمال معينة ضمن إطار محدد وهذا ما يدخل تحت عنوان التنظيم الإداري سواء كان تنظيم إداري مركزي أو لا مركزي ومن خلال الوظائف الإدارية، فهي تتولى انشاء مرافق عامة قصد اسباع

1- سلام عبد الحميد محمد زنكة، رسالة ماجستير بعنوان الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، 2008، ص 20

2- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 6.





## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

الحاجات العامة للأفراد وهي تكفل المحافظة على النظام العام من خلال وظيفة الضبط الإداري بأغراضه الثلاث الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة، وهي من وضع القانون بين يديها وسائل للقيام بسائر أنشطتها سواء كانت وسائل مادية متمثلة في أموال الدولة أي المالية العامة أو بشرية متمثلة في الموظفين العموميين أو إدارية متمثلة في العقد والقرار الإداري.

### ثالثا: خضوع الإدارة لرقابة قضائية فعالة

سبق القول أن مبدأ المشروعية يفرض توزيع الاختصاص بين أجهزة الدولة المختلفة بحيث تبادر كل سلطة إلى القيام بالأعمال المنوطة بها والمحددة في القواعد الدستورية أو قواعد القانون أو حتى النصوص اللائحية ويفترض بعد رسم قواعد الاختصاص أن ينبج عن مخالفة قاعدة ما جزاء توقعه السلطة القضائية<sup>1</sup>.

إن الرقابة القضائية كمصطلح عام يعني السلطة التي يتمتع بها القضاء في الحكم على قانونية تصرفات السلطة التشريعية والتنفيذية في مواجهة الأفراد، وفي إطار التشريع المعمول به، وكإحدى أبرز مقومات الدولة القانونية تمارس هذه الرقابة على السلطة التنفيذية من خلال مراقبة أعمال الإدارة الغاء أو تعويضا أو تأديبا.

ومن هنا تعد السلطة القضائية هي الحامية الحقيقية للحقوق، وهي التي تعطي للقانون فاعليته والزامه إذ يغير هذه السلطة لا يعدو القانون إن يكون قواعد نظرية لا يجد من يحقق لها صفة الإلزامية الأمر<sup>2</sup>.

والحقيقة كما يراها الفكر المعاصر في أن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أو السلطة التنفيذية هي أكثر أنواع الرقابة أهمية وفعالية لارتباطها بمصالح الأفراد وحقوقهم نظرا لما يتمتع به القضاء من استقلال و ضمانات قانونية واتصاف بالحياد والموضوعية وتوليه مهمة تحقيق العدالة بواسطة ما يصدر من أحكام نحو قوة الشيء المقضي فيه.

1- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري "قضاء التأديب"، مرجع سابق، ص 255.

2- سلام عبد الحميد محمد زنكة، مرجع سابق، ص 27.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

### الفرع الثالث: مصادر مبدأ المشروعية

إذا انتهينا إلى أن المقصود بمبدأ المشروعية وهو سيادة حكم القانون في الدولة، فإنه يمكن أن نخلص إلى أن عناصر المشروعية ليست في الواقع سوى القواعد القانونية التي يتضمنها التنظيم القانوني للدولة والتي تلتزم السلطات العامة بها وعلى الأخص الإدارة بالخضوع لأحكامها أي كان مصدرها أو قوتها القانونية وشكلها وبذلك فإن مبدأ المشروعية هو حاصل جميع هذه القواعد القانونية وترتب على ذلك أن مصادر هذه القواعد تعتبر في نفس الوقت مصادر للمشروعية فما هي مصادر مبدأ المشروعية؟.

سنتطرق إلى هذه المصادر بنوع من التفصيل من خلال مايلي:

#### أولاً: المصادر المكتوبة:

يقصد بالمصادر المكتوبة مجموعات مدونة تحتوي على قواعد قانونية ملزمة تتفاوت في درجة قوتها الإلزامية أي جميع القواعد القانونية المكتوبة في شكل تشريع، ويعتبر الدستور أهم وأسمى مصدر للتشريع ثم تليه المعاهدات المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية ثم القانون وما ورد فيه من مبادئ وقواعد مستقرة يجب العمل بها، ويعدّها اللوائح والقرارات التنظيمية الصادرة عن السلطة التنفيذية<sup>1</sup>.

#### 1- الدستور : La constitution

يعتبر الدستور القانون الأسمى والأعلى في كل دولة، ويمثل قمة هرم النصوص القانونية وأعلى مرتبة وأكثرها حجية على وجه الإطلاق فالدستور بهذه القيمة يعد مصدر هاماً للمشروعية بصورة عامة والمشروعية الإدارية بصورة خاصة، وتعتبر أحكامها نافذة وتطبق في مواجهة الجميع سواء كانوا حكاماً أو محكومين، مما دفع جانب من الفقه أن يطلق عليه اصطلاح "قانون القوانين".

1- صدراتي صدراتي، محاضرات في النزاعات الإدارية، كلية الحقوق، الجزائر، 2004-2005، ص9.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ويعرف الدستور من الناحية الشكلية بأنه القواعد القانونية الواردة في الوثيقة الدستورية فيما يعرف من الناحية الموضوعية بأنه "مجموعة القواعد القانونية التي تبين نظام الحكم في الدولة وعلاقته بالمواطنين"<sup>1</sup>.

يستمد الدستور علو مرتبته من مصدرين أساسيين أحدهما موضوعي والآخر شكلي

- المصدر الموضوعي: يتمثل في أن الدستور يتكفل بضبط وتحديد أهم وأخطر علاقة ألا وهي علاقة الحكام بالمحكومين وترتب على ذلك معادلة صلاحية تنظيم عمل السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية كما يتضمن إلى جانب ذلك الإعلان عن مجموع الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد داخل الدولة.

- المصدر الشكلي: فيقصد به مساهمة الشعب بصفة مباشرة في اقرار الوثيقة الدستورية وهذا عن طريق الاستفتاء وهو الأسلوب الغالب في ظل الدولة الحديثة أو المعاصرة بل حتى ولو انتخب الشعب جمعية تأسيسية وكلفت بصياغة الدستور فإن الشعب بهذه الطريقة يكون قد ساهم مساهمة غير مباشرة في صياغة الدستور<sup>2</sup>.

ولقد ثار خلاف فقهي بشأن القوة أو القيمة القانونية لديباجة الدستور: ومدى اعتبارها جزء يدخل في تكوين مبدأ المشروعية.

- ذهب الرأي الأول إلى القول بأن مقدمة الدستور لها قيمة قانونية تعلق نصوص الدستور ذاته والسبب في ذلك أنها تعتبر عن الإدارة العليا للأمة وتتضمن المبادئ الأساسية المستقرة في الضمير العالمي، وهي مبادئ يتعين احترامها واعمالها دون الحاجة إلى نص صريح عليها، ومعنى ذلك أن هذه المبادئ ملزمة ليس فقط للسلطات العامة المنشأة وإنما هي ملزمة أيضا للسلطة التأسيسية التي تتولى وضع الدستور.

1- بورنان أمينة، مذكرة لنيل شهادة الماستر بعنوان "آليات الرقابة القضائية على شرعية الأعمال الإدارية"، كلية الحقوق،

بسكرة، 2010-2011، ص13.

2- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 10.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

- وفي رأي آخر تتمتع مقدمة الدستور بنفس القيمة القانونية المعترف بها للنصوص الدستورية ذاتها على أساس أن شأنها في ذلك شأن المواد الدستورية فلها من الحجية والالزام ما للقاعدة الدستورية.

- إلا أن اتجاهها ثالثا في الفقه أنكر لها التصنيف الدستوري وألحقها بالقوانين الصادرة عن البرلمان أي أنها لا ترقى إلى النص الدستوري الجامد، إنطلاقا من فكرة أساسية أنها لو كانت على قدر من الأهمية والعلو لتمت الإشارة إليها في شكل قواعد موضوعية وألحقها بالقواعد الدستورية أي تم إدراجها في صلب الدستور<sup>1</sup>.

- وأخيرا يتجه جانب من الفقه إلى تجريد مقدمة الدستور من قيمتها القانونية والملزمة حيث أنها حسب هذا الرأي تتضمن مبادئ فلسفية وسياسية أكثر منها قانونية، فهي غير ملزمة للسلطة الإدارية فهي لا تخرج عن كونها مجرد أهداف وآمال يسعى من وضعوا الدستور إلى تحقيقها والوصول إليها.

والرأي الراجح والذي يمكننا الأخذ به باعتباره الرأي المعتدل بين الآراء السالفة يقوم على التمييز بين:

1-1- المبادئ والأحكام القانونية التي تضمنها تلك المقدمة والتي لا تختلف من الناحية القانونية عن باقي أحكام الدستور وبالتالي يجب على السلطات العامة ومنها السلطة التنفيذية ضرورة الالتزام بها تحت رقابة القضاء.

1-2- ما تتضمنه من أبعاد فكرية وفلسفية كمجرد ارشادات للمشرع فيما يسنه من قوانين حيث تختلف طبيعتها عن الأولى<sup>2</sup>.

وحسب رأي عمار بوضياف فإن هذه المبادئ العامة الواردة في ديباجة الدستور لا يمكن فصلها عن القواعد الموضوعية أو القواعد الدستورية فهي جزء لا يتجزأ عن الوثيقة الدستورية وتتمتع بذات الجهة ولا يصح بنظره أن تضي عليها قيمة قانونية أعلى من الدستور.

1- صدراتي صدراتي، مرجع سابق، ص10.

2- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص10.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وهذا السبب بسيط أن قواعد الدستور تحتل قمة هرم النصوص الرسمية ولا يصح من جهة أخرى اعتبارها في موضع القانون العادي لأن في ذلك إسقاط من قيمتها القانونية وتزليل من مرتبتها<sup>1</sup>.

### 2- المعاهدات : Les traités

تعتبر المعاهدات مصدرا من مصادر مبدأ المشروعية وذلك بعد إبرامها والتصديق عليها من طرف السلطة المختصة داخل الدولة، وتعرف المعاهدات بأنها " اتفاق مكتوب بين أشخاص القانون الدولي لإحداث نتائج قانونية معينة وفقا لأحكام هذا القانون وينشرها تصبح جزء من النظام القانوني الداخلي ومن ثم يجب على السلطات العامة احترامها وعلى القضاء تطبيقا أحكامها<sup>2</sup>.

والأصل أن المعاهدات الدولية لها قوة الالتزام في مواجهة الإدارة، فهي ملزمة باتباعها على اعتبار أنها مصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية مما يجعل من قرارات الإدارة المخالفة لها قرارات غير مشروعة وهذا ما تستدل عليه من خلال المادة 123 من دستور 1989 وكذلك التعديل الدستوري 1996 ثم تعديل 2008 من خلال المادة 132 منه<sup>3</sup>.

### 3- القانون : La loi

ويقصد به مجموعة القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية وفقا للإجراءات التي ينص عليها الدستور فحفاظا على مبدأ المشروعية يجب على الإدارة العامة في مختلف

1- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص10.

2- إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري "مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص53.

3- تنص المادة 132 من التعديل الدستوري لسنة 2008 على أن " المعاهدات الدولية التي صادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون ".



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

مستوياتها أن تلتزم بما تصنعه السلطة التشريعية (البرلمان: المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة) من قوانين1.

وحتى تنقيد الإدارة العامة بالقوانين يجب أن تكون تلك القوانين مطابقة للدستور عن طريق إخضاعها للرقابة على دستورية القوانين والتي يتولاها المجلس الدستوري تختلف القوانين بحسب إجراءات إصدارها فهناك قوانين عضوية وأخرى عادية.

- القوانين العضوية: هي القوانين المتعلقة بمواضيع ذات الأهمية الكبيرة والقصى والمتعلقة خاصة بتنظيم السلطات العمومية، المجال السياسي (الأحزاب، الانتخاب) والمجال الإعلامي، المالي والأمن، وهي التي نص عليها الدستور في المادة 123منه.

- القوانين العادية: وهي التي نص عليها الدستور في المادة 122والتي تتضمن مواد محددة يشرع فيها البرلمان ( 30 مجالا).

وتتميز القوانين العضوية عن غيرها من القوانين العادية في:

- تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة للنواب وبأغلبية 3/4 أعضاء مجلس الأمة، بينما يصادق على القانون العادي بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني فقط.

- وجب إبداء المجلس الدستوري رأيه حول مدى مطابقة القوانين العضوية مع الدستور بعد إحضاره من طرف رئيس الجمهورية بينما باقي القوانين لا يستلزم الأمر وجوب إبداء المجلس الدستوري رأيه بشأنها2.

### 4- التنظيم : La réglementation

1- بورنان أمينة، مرجع سابق، ص16.

2- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص12.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

يقصد بالتنظيم التشريعات الفرعية الصادرة عن السلطة التنفيذية والمتضمنة قواعد عامة ومجردة لا تختلف عن القوانين في موضوعاتها تظهر هاته التشريعات الفرعية في السلطة التنظيمية المخولة لبعض هيئات الإدارة العامة<sup>1</sup>.

يقصد بالسلطة التنظيمية الاختصاص المنوط بهيئات السلطة التنفيذية بين قواعد عامة ومجردة لا تختلف من الناحية الموضوعية والمادية عن القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية فالاختلاف بين السلطة التنظيمية والتشريعية إنما يبنى على أساس المعيار الشكلي والعضوي:

- السلطة التنظيمية موكلة إلى بعض هيئات وأجهزة الإدارة العامة (السلطة التنفيذية).

- السلطة التشريعية تستند أصلا للبرلمان.

4-1- السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية: تنص المادة 125 من الدستور (الفقرة 1) على أن: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون"، فالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية واسعة وغير محددة، مما يجعل مجالها يطال كافة الميادين والشؤون باستثناء مجال القانون المحدد أساسا بموجب المادتين 122 و123 من الدستور، كما أنها تبقى مستقلة عن السلطة التشريعية.

يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية بموجب التوقيع على المراسيم الرئاسية

4-2- السلطة التنظيمية للوزير الأول: تتجلى السلطة التنظيمية للوزير الأول في ما يوقعه من مراسيم تنفيذية تطبيقا وتجسيذا لمخطط عمله الموضوع لتنفيذ برنامج رئيس الجمهورية.

وإذا كانت السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية مستقلة وواسعة، فإن السلطة التنظيمية للوزير الأول مرتبطة بالسلطة التشريعية طبقا للمادة 125 فقرة 2: "يندرج تطبيق القوانين في

1- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم، عنابة، 2004، ص20.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول". وهو ما تشير إليه أيضا المادة 85 فقرة 2 "يسهر الوزير الأول على تنفيذ القوانين والتنظيمات"<sup>1</sup>.

4-3- السلطة التنظيمية للوزراء: يمارس الوزراء السلطة التنظيمية كذلك عن طريق إصدارهم للقرارات الوزارية الفردية وقرارات وزارية مشتركة بين عدة وزراء.

4-4- القرارات الصادرة عن الولاة ورؤساء المجالس الشعبية البلدية: على الرغم من أن الإدارة هي صاحبة الاختصاص في وضع اللوائح والتنظيمات إلا أنها ملزمة باحترام ما تتضمنه هذه اللوائح من قواعد قانونية ومن ثم فهي لا تملك الخروج عليها ومخالفتها بقرارات فردية فإذا صدرت هذه الأخيرة مخالفة لها عدة غير مشروعة ذلك أن مقتضيات مبدأ الشرعية تستوجب خضوع القرار الإداري الفردي لللائحة إلا أن هذا القول لا يعفي عدم منح الإدارة أحقية تعديل أو إلغاء لوائحها متى استدعت لضرورة ذلك تحقيق للمصلحة العامة.

### ثانيا: المصادر غير المكتوبة

يقصد بالمصادر غير المكتوبة مجمل المصادر غير الصادرة عن السلطة المختصة بإعداد القواعد القانونية ممثلة في الأحكام القضائية (القضاء) وما لها من أهمية في ارساء العديد من قواعد القانون الإداري فضلا على وجود الأعراف الإدارية، وإلى جانبها المبادئ العامة للقانون وسوف نتناول كل هذه المصادر تفصيلا على النحو التالي:

### 1- العرف: La coutume

ينصرف اصطلاح العرف بصفة عامة إلى أنه: العادة التي درج الناس عليها في تنظيم علاقة من علاقاتهم حتى تولد لديهم الشعور بالزاميتها.

أما العرف الإداري فيعرفه الفقه على أنه مجموعة القواعد التي درجت الإدارة على اتباعها في أداء وظيفتها في مجال معين من نشاطها وتستمر فتصبح ملزمة لها وتعد مخالفتها للمشروعية تؤدي إلى ابطال تصرفاتهم بالطرق المقررة قانونا<sup>1</sup>.

1- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 13- 14





## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

كما يعرفه القضاء الإداري المصري بأنه سلوك درجت الإدارة على اتباعه في مزولة نشاط معين<sup>2</sup>، ويأتي العرف الإداري في مرتبة أدنى من مرتبة القواعد القانونية المكتوبة مما يستلزم ألا يخالف تضامن نصوص القانون ضمان لاحترام مبدأ تدرج القواعد القانونية بالدولة، فهو مصدر تكميلي للقانون يقسم ويكمل ما تنص عليه.

يقوم العرف الإداري كباقي الأعراف الأخرى (المدني، التجاري...) على ركنين أساسيين هما:

1-1- الركن المادي: يتمثل في اعتياد الإدارة العامة على اتباع سلوك في تصرفاتها وأعمالها ، على أن يكون هذا السلوك بشكل ثابت ومستقر ويتكرر في الحالات المماثلة بشرط أن يتبلور ذلك ويمضي الزمن الكافي لاستقراره.

1-2- الركن المعنوي: هو الاعتقاد بالزامية القاعدة المتبعة وضرورة احترامها وعدم مخالفتها سواء من جانب الإدارة أو الأشخاص.

إن اعتبار العرف الإداري كمصدر للقواعد الملزمة للإدارة ولا يجعل منها غير قابلة للتغيير لأن مقتضيات ودواعي التطور وظروف العمل تدفع الإدارة في أغلب الأحيان إلى أن تعدل عن تطبيقها بقصد انشاء قاعدة عرفية جديدة، لكن ليس لها في المقابل أن تخالف عرف مستقرا في حالة فردية لأن قرارها يكون بذلك غير سليم<sup>3</sup>.

يصنف العرف الإداري إلى أنواع نذكرها:

أ- العرف الإداري المفسر: يشوب النصوص التشريعية في الكثير من الأحيان بعض الغموض فنجد الإدارة نفسها مضطرة بحكم الضرورة إلى تفسيرها لكي تتمكن من تطبيقها.

1- مازن ليلو راضي، القضاء الإداري "دراسة لأسس ومبادئ القضاء الإداري في العراق"، مرجع سابق ، ص12.

2- عبد الغني بسبوني عبد الله ، القضاء الإداري ومجلس الشورى للدولة اللبنانية، مرجع سابق ، 1999، ص 32.

3- أمينة بورنان، مرجع سابق، ص21- 22.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ب- العرف الإداري المكمل: يتحقق عندما يشوب النصوص القانونية قصورا ما فيأتي العرف الإداري لسد هذا القصور في النصوص التشريعية ففي حالة عدم كفاية النصوص التشريعية للتنظيم موضوع معين، تلجأ الإدارة اتباع مسلك معين بصفة دائمة، وتشعر بالزامية.

ج- العرف الإداري المعدل: قسم هذا الأخير إلى نوعين:

ج-1- العرف المعدل بالإضافة: يتم اللجوء إليه إذا لم ينطرق التشريع لمسألة معينة وجاء دور العرف ليقدم إضافة جزئية للتشريع فالعرف هنا ثم أضاف قاعدة جزئية لم ترد في النص الرسمي<sup>1</sup>.

ج-2- العرف المعدل بالحذف: يتمثل في هجر جهة الإدارة لنص تشريعي لمدة طويلة حيث تولد لديها شعور ولدى الأفراد أن هذا النص المهجور غير ملزم للإدارة والأفراد.

### 2- المبادئ العامة للقانون: Les principes généraux du droit

يقصد بها كمصدر للمشروعية مجموعة المبادئ التي لا تستند إلى نص مكتوب وإنما يعمل القضاء الإداري على استنباطها والكشف عليها بحيث يتعين على الإدارة احترامها والسير على مقتضياتها وإلا عد تصرفها مخالفا لمبدأ المشروعية.

أو هي مجموعة المبادئ غير المكتوبة أصلا التي اكتشفها وأبرزها القضاء الإداري (مجلس الدولة الفرنسي) من خلال أحكامها وقراراته<sup>2</sup>.

أو كما يعرفها الأستاذ "أندري دي لوبادير" في الفقه الفرنسي إلى أن اصطلاح المبادئ العامة يعني المبادئ غير المدونة في نصوص تشريعية ولكن يقربها القضاء باعتبارها واجبة الاحترام من جانب الإدارة وتمثل مخالفتها انتهاكا لمبدأ المشروعية.

ومن أهم المبادئ القانونية العامة التي وردت في أحكام مجلس الدولة الفرنسي:

1- www.sciencesjuridiques.net ، 30/3/2015، 00:44.

2- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص15.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

- مبدأ سيادة القانون (الصادر في 17/12/1948).
- مبدأ حرية العقيدة (الصادر في 06/06/1947).
- مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية (الصادر في 08/06/1948).
- مبدأ المساواة أمام المرافق العامة (الصادر في 25/06/1948).
- مبدأ المساواة أمام تكاليف العامة والضرائب (الصادر في 21/11/1947).
- مبدأ حرية العمل (الصادر في 13/08/1964).

وإن كان قد استقر الفقه والقضاء على أن المبادئ العامة للقانون لها قوة قانونية وبذلك فهي تعتبر مصدر غير مكتوب من مصادر البناء القانوني للدولة وبالتالي مصدرا من مصادر المشروعية إلا أننا نجد خلاف فقهي بشأن تحديد القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون بالنسبة للمصادر الأخرى وموقعها التشريعي فقد اختلفت الآراء الفقهية خاصة في فرنسا ومصر فمنهم من يجعلها تسمو على التشريع العادي، ومنهم من يجعلها في المرتبة نفسها ومنهم من يصفها أدنى منه، إلا أن الرأي الراجح والذي يمثل رأي غالبية الفقه يذهب إلى القول بضرورة التمييز بين المبادئ بحسب المصدر الذي استخلصها القضاء منه فإذا كانت هذه المبادئ قد استخلصت من الأصول والقواعد الدستورية فإنها في هذه الحالة تعتبر في مرتبة النصوص الدستورية ولا يجوز للمشرع أن يخالفها استنادا إلى أنها تحمل قوة المصدر الذي جاءت منه أما إذا كانت هذه المبادئ قد استخلصت من مجموعة التشريعات العادية فإنها تكون في نفس قوتها، ويكون حق المشرع تعديلها والغاءها مثل ما يفعل بالنسبة للقوانين.

ومع ذلك فإن تلك الآراء الفقهية من ناحية أخرى إلى ضرورة التزام السلطة التنفيذية بها وعدم مخالفتها لأنها ذات قيمة قانونية أسمى وأعلى مما تصدرها الإدارة العامة من قرارات تنظيمية<sup>1</sup>.

1- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 17.



### 3- الأحكام القضائية: Les décisions judiciaires

إن الطبعة الخاصة لقواعد القانون الإداري من حيث عدم تقينيه وظروف نشأته وتعدد مجالات نشاطه أدى إلى أن يتجاوز القضاء الإداري دور القاضي العادي ليتلاءم مع متطلبات الحياة الإدارية، فقد أصبحت أحكام القضاء الإداري تتميز بعدم خضوعها للقانون المدني.

فالقاضي الإداري إذا لم في المبادئ القانونية القائمة نصا يطبق على النزاع المعروض عليه أن يتولى بنفسه انشاء القواعد اللازمة، وفي ذلك تبيين أن للقضاء دورا استثنائيا كبيرا في مجال القانون الإداري ومن ثم فهو يشكل مصدرا هاما من مصادر المشروعية<sup>1</sup>.

#### المطلب الثاني: مجالات رقابة المشروعية على أعمال الإدارة

من خلال هذا المطلب سنركز دراستنا على رقابة المشروعية في مجال القرارات الإدارية وكذا رقابة المشروعية في مجال العقود الإدارية على النحو التالي:

#### الفرع الأول: في مجال القرارات الإدارية

إن مخالفة أعمال الإدارة العامة لأحكام القانون يجعل منها أعمالا غير مشروعة أو مخالفتها لمبدأ المشروعية بطلان التصرف الذي خالفت به القانون ، وهذا البطلان يتفاوت في جسامته و في آثاره وفقا لدرجة المخالفة غير أن القاعدة المسلم بها أن البطلان يجب أن يثبت عن طريق سلطة يمنحها القانون صلاحية النظر في ذلك لأن الأصل هو مشروعية أعمال الإدارة (القرارات الإدارية)

لذلك فإن الإدارة العامة تخضع للقانون فلا يجوز لها أن تتخذ إجراء قرارا إداريا أو عملا ماديا إلا بمقتضى القانون و هذا يعني ضرورة إسناد الإدارة فيها تأتي من أعمال إلى قاعدة قانونية واجبة الإلتباع و ذلك باعتبار هذه القاعدة مصدرا من مصادر المشروعية ، و في الوقت الذي يتفق فيه الفقه على ضرورة خضوع الإدارة العامة للقانون ، إلا أنه انقسم بشأن مدلول هذا الخضوع إلى ثلاثة آراء طبقا لما يلي :

1- أمينة بورنان، مرجع سابق، ص 29.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

الرأي الأول :مؤداه أنه لا يجوز للإدارة أن تأتي عملا قانونيا أو ماديا مخالفا للقانون وهذا يعني أن تصرفات الإدارة تكون مشروعة طالما أنها لم تخالف القانون و يعتبر هذا الرأي أكثر الآراء ميلا إلى توسيع سلطة الإدارة ، فكل ما هو ممنوع على الإدارة هو مخالفة القانون و هذا يمنحها حرية كبيرة و سلطانا واسعا فيما تأتيه من أعمال ، تكون هذه الأعمال مشروعة طالما هي لم تخرج على حكم من أحكام القانون.<sup>1</sup>

**الرأي الثاني :** و مؤدى هذا الرأي أن المراد بخضوع الإدارة للقانون هو ضرورة استنادها في كل تصرفاتها أو أعمالها القانونية و المادية إلى أساس من القانون فلا يكفي أن يكون عمل الإدارة أو تصرفها غير مخالف للقانون و إنما يجب أن يكون مستندا و مبنيا على قاعدة قانونية قائمة تجيزه حتى يكون مشروعاً .

واضح أن هذا الرأي يفسر مبدأ المشروعية تفسيراً أوسع من الرأي الأول و بالتالي يضيق من نطاق حرية الإدارة أو يقيد سلطتها في مباشرة وظائفها ، فلا تملك وفقاً للرأي اتخاذ أي قرار أو القيام بأي عمل إلا إذا كان القانون يمنحها حق القيام بذلك و يأخذ القانون هنا بمعناه الواسع الذي يشمل كافة القواعد القانونية المرعية في الدولة .

**الرأي الثالث :** و مؤدى هذا الرأي أن أعمال الإدارة و تصرفاتها القانونية و المادية لا تكون مشروعة إلا إذا كانت مجرد تنفيذ أو تطبيق لقاعدة تشريعية عامة قائمة قبل مباشرة التصرف ، و بذلك يوسع هذا الرأي من مدلول مبدأ المشروعية على حساب سلطة الإدارة و حريتها في التصرف ، إذ يجعل منها مجرد أداة لتنفيذ القانون و يجردها من كل استقلال أو القدرة على الخلق و الإبداع في أدائها لوظائفها ، فما لم يكن العمل الذي تأتيه الإدارة تنفيذا لقاعدة قانونية سابقة ، فإنه يكون باطلاً لمخالفة لمبدأ المشروعية .

و هذا الرأي غير سليم لأنه في سبيل العمل على حماية حقوق الأفراد و حرياتهم أخذ اتجاهها متطرفاً يعرقل الإدارة ، ويتجاهل حقيقة وظيفتها و هدفها ، و اتساع مجالات النشاط العام في الدولة الحديثة فضلا عن أنه يتعارض مع القانون الوضعي الذي لا يعتبر الإدارة مجرد أداة

1-عمر محمد الشوبكي ، القضاء الإداري ، دار الثقافة ، عمان ، ط4 ، 2011 ، ص21،18،17.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

لتنفيذ القانون ، و إنما يمنحها اختصاصات كثيرة تتجاوز نطاق تنفيذ القانون إلى المشاركة في وضع قواعد قانونية عامة .<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: في مجال العقود الإدارية

يجب أن تتقيد الإدارة أثناء تعديلها للعقد بالمبدأ العام للمشروعية الإدارية ، إذ توجد بعض القواعد الخاصة بالنظام القانوني للعقد الإداري قد شيدت عن طريق القوانين واللوائح ، فإذا قامت الإدارة بتعديل هذه القواعد فإنها سوف ترتكب خرقاً لمبدأ المشروعية ، وخير مثال على تلك القواعد التي ترد على عقود التوظيف ، وهي في جزء كبير منها ذات طابع تنظيمي وبالتالي لا يمكن تعديلها إلا بالطريق التنظيمي أو عن طريق السلطة المختصة بالتشريع إذا كانت ذات طابع تشريعي ويرى العميد الطماوي في هذا الخصوص " إنه في الحالات التي يجوز فيها للإدارة أن تعدل من شروط العقد الإداري ، يجب عليها أن تحترم في إجراء هذا التعديل القواعد العامة للمشروعية .

### المبحث الثاني: أساس الرقابة القضائية في مجال السلطة التقديرية

بداية نقول إن مناط التمييز بين الإرادة الحرة للإدارة (السلطة التقديرية) والإرادة المقيدة (السلطة المقيدة) تحددها النصوص القانونية أو التنظيمية . فقواعد القانون أو التنظيم هي التي تبرز لنا متى نكون أمام إرادة حرة أو إرادة مقيدة .

فحين يترك القانون للإدارة حرية تقدير الظروف وتكييف الوقائع المعروضة أمامها ولا يلزمها بإصدار قرار محدد بضمون معين خلال مدة معينة . فهي في هذه الحالة تتمتع بسلطة تقديرية وأبرز مثال على ذلك القرارات الضبطية . فالدستور وكذا القانون منحا جهة الإدارة ( رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو الوزير أو الوالي أو رئيس البلدية) كامل الحرية في إصدار القرار الضبطي حسب الظروف وما تقتضيه من إجراءات .

1- عمر محمد الشوبكي، المرجع السابق، ص22



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

فقد يقتضي الظرف الأمني التشديد في إجراءات الضبط بهدف المحافظة على أمن الأشخاص وممتلكاتهم. فيصدر القرار ويعلن عن وضع استثنائي . وقد يكون الظرف أقل خطورة فيكفي لمواجهته إقرار حالة الطوارئ .

وتتمتع الإدارة أيضا بقدر من الحرية فيما يخص قرارات الترقية فموقعها يؤهلها من معرفة الموظف المعني بالترقية وقدراته ومؤهلاته ومدى التزامه وأدائه الوظيفي . ولها أن تقدر عما إذا كان يستحق هذه الترقية من عدمها . كما تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في توقيع الجزاءات التأديبية وتكليف الأخطاء الوظيفية .

غير أن تمتع الإدارة بقدر معين من الحرية لا يعني تفردا بشكل مطلق باتخاذ القرار وأن لا رقيب عليها، ذلك أن السلطة المطلقة لا تولد إلا تعسفا . ثم أن مفهوم دولة القانون يفرض إخضاع مجموع قرارات الإدارة من حيث الأصل إلى رقابة القضاء إلا إذا قدر القضاء أن بعض الأعمال تخرج عن ولاية رقابته .

وبناء على ذلك فإن القرارات الضبطية تخضع للرقابة القضائية، ويمكن للقضاء إلغاء قرار ضبطي إذا تبين له تعسف الإدارة في إصداره . وذات الأمر ينطبق فيما يخص القرارات التأديبية إذ يجوز مقاضاة الإدارة بشأنها. وهو ما سنعالجه عند تفصيل دعوى الإلغاء.

### المطلب الأول: مفهوم رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية.

سنتناول في هذا المطلب تعريف رقابة الملاءمة في الفرع الأول، ونحاول تمييزها عن رقابة المشروعية في الفرع الثاني كالتالي:

#### **الفرع الأول: تعريف رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة:**

لقد بذل الفقه أقصى الجهد في سبيل إنكار وجود رقابة قضائية على ملاءمة القرارات الإدارية، وتفسير الرقابة على هذه القرارات وفقا لحدود المشروعية ومقتضياتها ، بعيدا عن إطار



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

الملاءمة باعتبار أن الملاءمة هي مسألة تتصل بالإدارة الجيدة أو الإدارة السيئة، فهي مسألة واقع تدخل في إطار الإدارة بمعناها الفني وليس القانوني أي أنها مسألة من مسائل الإدارة الرشيدة وليس القانون الإداري، وبالتالي تختص بها الإدارة وحدها، بأن تحدد دون غيرها مدى ملاءمة تصرفاتها<sup>(1)</sup>.

وفي هذا يقول الأستاذ فالين: " أن عملية الإدارة تتمثل أساسا في الاختيار في نطاق مجموعة القرارات التي يتم اتخاذها قانونا ذلك القرار الذي يتفق أكثر من غيره مع احتياجات الصالح العام، وإذا سمح القاضي لنفسه بمراجعة الإدارة في تقديرها هذا وإلغاء القرارات التي يقدر أنها لا تخدم الصالح العام بدرجة كافية، فإنه في هذا الفرض لا يصبح قاضي إداري وإنما رئيسا على الإدارة"<sup>(2)</sup>.

هذه الاعتبارات المذكورة سابقا هي التي يعبر عنها فقهاء القانون الإداري عادة بالقول: " إن القاضي الإداري في دعوى الإلغاء يجب أن يقتصر على فحص مشروعية القرارات الإدارية دون التعرض لتقدير ملاءمتها ".

غير أن القضاء الإداري قد أورد على القاعدة السابقة استثناءات وسمح لنفسه استثناء بأن يقدر أهمية الوقائع وينظر في ملاءمتها والقرار الذي أصدرته الإدارة في ظل سلطتها التقديرية ومن هنا يمكن تعريف رقابة الملاءمة بأنها عملية تنظر إلى مدى موافقة التصرف لمركز معين أو حالة معينة بالنظر لما يحيط هذا المركز أو هذه الحالة من اعتبارات الزمان والمكان<sup>(3)</sup>.

(1) - سامي جمال الدين ، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة ، مرجع سابق، ص.223.

(2) - محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء. دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص .

72.

(3) - سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 108.





## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

فرقابة الملاءمة هي رقابة القاضي لأهمية الوقائع المكونة لركن السبب، ومدى تناسبها مع مضمون القرار الصادر، أو بمعنى آخر القاضي الإداري يراقب درجة خطورة القرار وهل الوقائع المكونة للسبب متناسبة في درجة أهميتها مع درجة خطورة القرار<sup>(1)</sup>.

**فالقاضي الإداري يراقب أعمال الإدارة التي صدرت في ظل سلطتها التقديرية ، ويراقب ما أسفرت عنه مباشرة هذه السلطة وذلك من خلال فحص العمل محل تلك السلطة ليتأكد من توافر كافة شروط مشروعيته، فيتحرى عما إذا كانت الإدارة عند اتخاذها لهذا العمل قد وضعت نفسها في أفضل الظروف والأحوال لتقدير مناسبة العمل و ملاءمته بعيدا عن البواعث الشخصية وبروح موضوعية أم لا، فإذا تبين له انتقاء ذلك وكان واضحا له عدم الملاءمة الظاهرة في هذا القرار، جاز له أن يعتد بهذه القرينة باعتبارها دليلا مقنعا على أن القرار الإداري محل الطعن معيب بعيب الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها.**

وفي كل الأحوال ليس من شأن هذه الرقابة المساس بحرية التقدير المخولة للسلطة الإدارية، فعندما يطبق القاضي المبادئ القانونية العامة، فإنه لا يطبقها بهدف إهدار السلطة التقديرية للإدارة وحرمانها من حرية التقدير تماما، وإنما يطبقها فقط ضمانا للمشروعية و إعلاء لكلمة القانون.

مما سبق يتضح أن الملاءمة هي الهدف الذي يتعين على الإدارة تحقيقه من مباشرة سلطتها التقديرية فإذا لم تسفر هذه المباشرة لتلك السلطة عن تحقيق الملاءمة، فهنا يمكن القول بأن مباشرة الإدارة لسلطتها التقديرية قد تمت على نحو مخالف للقانون، استنادا إلى أن السلطة التقديرية، وهي بغير جدال سلطة قانونية، يلزم أن تتم مباشرتها وفقا للقانون، وأن تحقق الغاية التي استهدفها القانون من تخويل الإدارة تلك السلطة، أي الملاءمة بوصفها الهدف الذي من شأنه تحقيق المصلحة العامة المبتغاة من هذه السلطة، وعليه يحق للقضاء الإداري أن يراقب

(1) - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص. 208.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

مدى تحقق هذه الغاية، أي الملاءمة دون أن يكون من شأن ذلك المساس بالسلطة التقديرية للإدارة ، لأنه في هذه الحالة يراقب الجوانب القانونية المحيطة بتلك السلطة، وليس الجوانب التقديرية التي تتضمنها هذه السلطة<sup>(1)</sup>.

فالقاضي الإداري عندما يباشر رقابته على العمل الإداري، فإن كل ما يقضي به في مثل هذه الحالة أن هذا العمل لا يحقق المصلحة العامة، نتيجة عدم ملاءمة التقدير الذي قامت به الإدارة ومن ثم عليها أن تعيد مرة أخرى هذه العملية للتوصل إلى تحقيق هذا الغرض<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: تمييز رقابة الملائمة عن رقابة المشروعية:

تقوم نظرية الرقابة القضائية على الفصل بين المشروعية والملاءمة التي جعلتها من المجالات المحجوزة لتقدير الإدارة، وحتى يمكن قبول هذه النظرية في مجموعها، ينبغي أن تكون المشروعية فكرة مطلقة، والحقيقة أنها ليست كذلك في الواقع، فالقاضي يبسط رقابته على عناصر غير محددة قانوناً، وهو من ناحية أخرى يؤيد الإدارة في بعض الأحيان في مخالفتها للقانون، إذ يفرض إلغاء عمل مخالف للقانون وهو ما يبرز نسبية فكرة المشروعية كما يبرز أهمية الدور الذي يقوم به القاضي الإداري وخطورته<sup>(3)</sup>.

والمشروعية - كما ذكرنا سابقاً - يقصد بها خضوع سائر سلطات الدولة للقانون بحيث تكون تصرفات تلك السلطات محكومة بإطار قانوني محدد سلفاً لا تستطيع الفكاك منه فهي تعني إذا خضوع كل من الحكام والمحكومين للقانون<sup>(4)</sup>.

(1) - عبد القادر باينة ، مرجع سابق، ص. 35.

(2) - سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة. مرجع سابق، ص. 228.

(3) - صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري في الدولة. دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2008، ص. 87.

(4) - محمد عبد الحميد أبو زيد، مرجع سابق، ص. 12.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

وبناء على ما تقدم، فإن التصرف الذي تأتية السلطة العامة، أو الأفراد بعيدا عن نطاق القانون، لا يعد صحيحا ومنتجا لأثاره، ولو كانت الإدارة تتمتع بصدده بحرية التقدير ويقتضي الخضوع للقانون خضوع هذه التصرفات للرقابة القضائية<sup>(1)</sup>.

ولذلك فنحن لا نتفق مع ما ذهب إليه بعض الفقه، الذي يقول بوجود تناقض بين رقابة المشروعية ورقابة الملاءمة، وأنه لا تجوز رقابة الملاءمة بشكل مستقل عن رقابة المشروعية، وأن القاضي يراقب المشروعية وهذا ما يلزمه في بعض الحالات أن يراقب الملاءمة وهو ما يعني أن الملاءمة تعد عنصر من عناصر المشروعية<sup>(2)</sup>.

كذلك لا نوافق الاتجاه الآخر من الفقه الذي ذهب إلى أن للقاضي الإداري أن يوسع أحيانا من دائرة مبدأ المشروعية على حساب دائرة الملاءمة المتروكة للسلطة الإدارية، فينقل من نطاق الملائمة المسائل التي يرى أنها من الأحسن خضوعها لرقابته ويعتبرها داخلة في نطاق مبدأ المشروعية لتسري عليها رقابته<sup>(3)</sup>.

وعلى ذلك فإننا على عكس القول بأن القضاء الإداري يخلق أحيانا حالات جديدة للاختصاص المقيد للإدارة ويلزمها بإتباعه وإلا تعرضت في تصرفها للإلغاء.

كما أن بعض الفقه الحديث، ذهب في تفسير رقابة القضاء على جوانب الملاءمة في بعض الأحوال على أساس نظرية التعسف في استعمال الحق أو السلطة، وبمقتضاه فإن السلطة التقديرية وإن كانت حقا للإدارة إلا أنها تخضع لمبدأ عدم التعسف في استعمال السلطة فالقضاء لا يتدخل إلا إذا تعسفت الإدارة بصدد موضوع ما في استعمال سلطتها التقديرية أو غالت في استعمالها وبذلك فإن القضاء لا يحرم الإدارة من سلطتها التقديرية في هذا الموضوع

(1) - نواف كنعان، مرجع سابق، ص. 5.

(2) - محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري. مرجع سابق، ص. 119.

(3) - محسن خليل، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري. مطبعة التونسي، الإسكندرية، 1993، ص. 95.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

فتستطيع ممارستها بصدد حالات أخرى ويقر القضاء تقديرها مادامت بعيدة عن التعسف والغلو<sup>(1)</sup>.

فمن المسلم به أن المشروعية والملاءمة ليستا على طرفي نقيض فالمشروعية تصرف معين يقاس بمدى الالتزام بقواعد القانون ولذلك فهي مستمدة من النظام القانوني، أما الملائمة تصرف معين ، فهي فكرة مادية، أو عملية تنظر إلى مدى موافقة هذا التصرف لمركز معين أو حالة معينة بالنظر لما يحيط هذا المركز ولذا فمن الواضح أن فكريتي المشروعية والملاءمة ليستا على خط واحد، ومنه فلا يمكن أن يكونا على طرفي نقيض.

**فالمشروعية نقيضها عدم المشروعية والملاءمة نقيضها عدم الملاءمة، كما أن هناك قرارات مشروعة ولكنها غير ملاءمة وهناك قرارات غير مشروعة ولكنها قد تكون ملائمة<sup>(2)</sup>.**

وعليه نخلص إلى أن رقابة المشروعية هي من القواعد التقليدية لرقابة القضاء على أعمال الإدارة فهي رقابة تقتصر فقط على بحث ما إذا كانت الإدارة قد احترمت القانون وطبقت أحكامه في عناصره القانونية المختلفة أم لا، دون أن تتطرق إلى عناصره الواقعية فهي رقابة تنصب على جميع مكونات القرار الإداري من حيث الاختصاص والشكل والإجراءات والسبب والمحل والغاية وذلك للتأكد من مطابقة القرار للقانون من جميع النواحي، و يلغى القرار المخالف في أي ركن من أركانه، وذلك لعدم المشروعية<sup>(3)</sup>.

أما رقابة الملائمة هي أسلوب مختلف من أساليب الرقابة القضائية يراقب من خلالها القاضي مدى ملائمة قرار الإدارة وتناسبه مع الوقائع المادية والقانونية التي حدثت وهي رقابة تنصب على بعض مكونات القرار الإداري فقط وهما ركني السبب والمحل.

(1) - سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية. مرجع سابق، ص. 108.

(2) - صلاح يوسف عبد العليم، مرجع سابق ، ص. 89.

(3) - جورج شفيق ساري، مرجع سابق، ص. 60.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

### المطلب الثاني: تطور وإتساع نطاق رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة

بعدما كانت الحدود التقليدية لرقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة تنحصر و تتجسد في ركني السبب والمحل، وبالتالي فيهما يتجلى المجال الخصب لممارسة الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة<sup>(1)</sup>.

وتمثل رقابة القضاء الإداري على سبب القرار الإداري ومحله جانبا من أهم جوانب الرقابة القضائية التقليدية على السلطة التقديرية للإدارة إذ يستطيع القضاء أن يتبين عن طريق فحصه لهذين الجانبين مدى احترام الإدارة لمبدأ المشروعية، وحسن تطبيق القانون فسبب القرار الإداري هو الحالة القانونية أو الواقعية التي نشأت فدفعت الإدارة إلى إصدار قرار ما بشأن تلك الحالة فهو عنصر خارجي سابق على صدور القرار ويتم بعيدا عن رجل الإدارة<sup>(2)</sup>.

أما محل القرار الإداري فيعني: " الأثر القانوني المباشر والحال المترتب عن صدور القرار الإداري، ويؤدي إلى إحداث تغيير في الهيكل القانوني السائد، وذلك عن طريق إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني كان قائما وموجودا "<sup>(3)</sup>.

ويرى البعض أن السلطة التقديرية - إذا وجدت - فلا تدع محلا لرقابة ما من جانب القضاء، ولكن مع التسليم بصحة هذا القول إلا أنه ينقصه بعض التحديد، فالسلطة التقديرية لا تعني السلطة المطلقة، فإذا اختارت الإدارة أن تتصرف، واختارت لقرارها سبب ما، فإن هذا السبب يجب أن يكون صحيحا، ويجب على القاضي الإداري أن يتحقق من صحة السبب ماديا - الوجود المادي للوقائع - وقانونا - التكييف القانون للوقائع -<sup>(4)</sup> ،

(1) - سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة. مرجع سابق، ص. 221.

(2) - طارق فتح الله خضر، مرجع سابق، ص. 209.

(3) - عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري. مرجع سابق، ص. 106.

(4) - مصطفى فهمي أبو زيد، مرجع سابق، ص. 796.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

ومنه تجدر الإشارة أنه مع تزايد مظاهر السلطة التقديرية للإدارة والناجمة عن تخلي المشرع أو عجزه عن تقييد الإدارة عند اتخاذها قراراتها الإدارية، التجأ القضاء الإداري إلى قلعة الدفاع عن الحقوق والحريات وسياس العدالة ضد كل تعسف أو استبداد لحريتها في التقدير، حتى لا تغدو سلطة الإدارة مطلقة من كل قيد.

فظهرت طرق وأساليب جديدة للرقابة القضائية على السلطة التقديرية، ويعود الفضل لمجلس الدولة الفرنسي في خلق وتطوير هذه الرقابة، والتي تحولت واستقرت فيما بعد على شكل مبادئ قانونية عامة في البناء القانوني.

وكل هذه الأساليب الجديدة تقوم وتسعى لتحقيق هدف واحد، وهو عدم الوقوف مكتوفي الأيدي اتجاه تقدير الإدارة المتزايد، وإلا جعل منها سلطة تحكمية واستبدادية.

ففي مواجهة تكييف الإدارة وتقديرها للوقائع المتزايدين، واللذين يخرجان ويتحصنان في كثير من الأحيان - كما رأينا ذلك سابقا في ظل الرقابة التقليدية - من الرقابة القضائية وذلك استنادا إلى حجج واهية مثل مبدأ الفصل بين السلطات، وفكرة السلطة الرئاسية ابتدع القضاء الإداري بعض الطرق والأساليب القانونية للحد من سلطات الإدارة التقديرية وإعادتها إلى نطاقها الطبيعي وكل هذه الأساليب الحديثة تعد صور حديثة لرقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة<sup>(1)</sup>.

فظهرت الرقابة على الغلط البين في التقدير، وذلك لمواجهة الحالات التي أخرجها القضاء من نطاق رقابته على التكييف القانوني للوقائع كما ظهرت الرقابة على التناسب بين سبب القرار ومحلّه، وبذلك اخترقت هذه الرقابة الجانب التقديري، الذي كان متروكا للإدارة

(1) - أمال يعيش تمام، عبد العالي حاحة، «الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء». مجلة المنتدى القانوني، العدد 05، بسكرة، مارس 2008، ص. 136.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وبهذا أصبحت الملائمة إحدى جوانب الرقابة القضائية على السلطة التقديرية بالإضافة للمشروعية<sup>(1)</sup>.

كما ابتدع القضاء الإداري نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار هذه الأخيرة وإن كانت تتفق مع النظريات السابقة في أنها رقابة ملائمة، إلا أنها تعد درجة أشد في مجال هذه الرقابة إذ يلجأ إليها القضاء الإداري في الحالات التي يصعب فيها رقابة الغلط البين أو رقابة التناسب.

### الفرع الأول: رقابة الغلط البين في التقدير:

وسنقوم بدراسة هذا الجزء بالتطرق إلى مفهوم نظرية الغلط البين، ومعياره وكيفية إثباته، وكذا موقف القضاء الإداري المقارن من نظرية الغلط البين.

### أولاً: تطور نظرية الغلط البين في التقدير:

تعتبر نظرية الغلط البين في التقدير من أحدث النظريات القضائية حيث ظهرت في ستينيات القرن الماضي، وهي نتاج محاولات مجلس الدولة المستمرة للحد من اتساع السلطة التقديرية للإدارة<sup>(2)</sup>.

فقد أدت التطورات التي أصابت أنشطة الدولة ووظائفها في النصف الأخير من القرن العشرين إلى اتساع السلطة التقديرية للإدارة فعجزت معه وسائل الرقابة التقليدية عن إستعبابه وملاحقته، ولقد سعى مجلس الدولة جاهداً لإعادة التوازن بين سلطة الإدارة التقديرية وحقوق الأفراد وحررياتهم، فقام بتوسيع مفهوم الواقعة غير الصحيحة مادياً وقانونياً، وما يقتضيه ذلك من

(1) - المرجع نفسه، ص. 137.

(2) - محمود سلامة جبر، الغلط البين للإدارة دعوى الإلغاء. بدون دار نشر، القاهرة، 1993، ص. 115.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

مراجعة التكييف والتفسير اللذين أعطتهما الإدارة لهذا العنصر مما يسمح بوضع تحديد جديد للسلطة التقديرية للإدارة<sup>(1)</sup>.

ومع ذلك فقد عجزت هذه الجهود عن وضع الحدود لممارسة السلطة التقديرية ومنع تجاوزاتها، ولم يتحقق ذلك إلا من خلال رقابته للغلط البين في التقدير اعتبارا من حكم La grange الصادر في 15 فيفري 1961<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: مفهوم الغلط البين في التقدير:

يعرف الفقه عيب الغلط البين في التقدير بأنه: «العيب الذي يشوب تكييف الإدارة وتقديرها للوقائع المتخذة كسبب للقرار الإداري ويبدو بينا وجسيما على نحو يتعارض والفترة السليمة، وتتجاوز به الإدارة حدود المعقول في الحكم الذي تحمله على الوقائع ويكون سببا لإلغاء قرارها المشوب بهذا العيب»<sup>(3)</sup>.

إن القاضي في رقابته على الغلط البين لا يحكم على التقدير ذاته، ولكن على الغلط الذي شاب هذا التقدير، عندما يكون الغلط البين ظاهرا وبيننا ويمكن كشفه بحسب الإدراك.

ولا يتضمن قضاء الغلط البين أن على القاضي أن يحل تقديره محل تقدير الإدارة عندما تتمتع بسلطة تقديرية واسعة، ولكن في هذه الحالة تمثل رقابة الغلط البين ضمانا ضد تجاوز السلطة التي تغري الإدارة وقد أبرز Braibant ذلك في قوله : «تتضمن السلطة التقديرية الحق في الوقوع في الغلط، ولكن ليس حق ارتكاب غلط بين، أي واضح وجسيم في نفس الوقت»<sup>(4)</sup>.

(1)-محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص. 114.

(2)- عبدالعالي حاحة، مرجع سابق، ص. 113.

(3)- سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية. مرجع سابق، ص. 263.

(4)- زكي محمد النجار، مرجع سابق، ص. 37.





## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وعلى ذلك فإن الغلط البين هو أكثر من مجرد طريق للطعن بالإلغاء لأنه تحول جذري لمسار الرقابة القضائية التقليدية يمد هذه الرقابة إلى كل التقديرات الواقعية، والتي لا تختلف من واحدة إلى أخرى، إلا بواسطة طرق تقنية يضعها القاضي بدلا من ذلك المجال المحجوز للإدارة، والذي يمتد حتى السلطة التقديرية.

وبناء على ما تقدم، فإنه من المؤكد أن الغلط البين لا يتعلق بالوجود المادي للوقائع أو عدم وجودها، فالغلط البين ينصرف أساسا إلى تقدير الإدارة وتكييفها للوقائع وحده دون غيره<sup>(1)</sup>.

### ثالثا: معيار الغلط البين في التقدير وإثباته:

متى يكون الغلط بينا، أو بمعنى آخر ما هو معيار الغلط البين ؟

وكيف يتم إثباته ؟

### 1- معيار الغلط البين في التقدير:

باستقراء القضاء الإداري المقارن - خاصة القضاء الفرنسي - نجده قد اعتنق معيارا موضوعيا في تقدير الغلط البين ولا يعتمد على حسن نية الإدارة أو سوء نيتها من ناحية ولا يكون أمرا متروكا لمحض تقدير القاضي من ناحية أخرى، وإنما هو معيار يقوم على عناصر موضوعية تكشف عن الخلل في التقدير.

بحيث يحكم بالإلغاء في كل حالة يشوب تقدير الإدارة فيها، غلط يفسد هذا التقدير أو يجاوز حدود المعقول والعكس صحيح، وهو ذات المعيار الذي أخذ به مجلس الدولة المصري في أحدث أحكامه في 1994/12/03 في مجال الرقابة على المسائل الفنية والعلمية<sup>(2)</sup>.

أما القضاء الإداري الجزائري فقد تبني معيار الجسامة مثل القضاء الفرنسي والمصري.

(1) - طارق فتح الله خضر، مرجع سابق، ص. 220.

(2) - عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص. 116.



## 2- إثبات الغلط البين في التقدير:

باستقراء القضاء الإداري المقارن، نجد أن الغلط البين ليس عيبا متعلق بالنظام العام ومن ثم فإن القاضي لا يلتزم بإثارته من تلقاء نفسه، بل يتعين على المدعي أن يقوم بإثباته وهو ما يعني أن إثبات الغلط البين يخضع للقواعد العامة للإثبات الإداري.

والمعلوم أن المشرع لم يحدد طرق معينة للإثبات أمام القاضي الإداري لها قوة معينة ولم ينظم عبي الإثبات أمامه، فيما عدا بعض النصوص التي أشارت إجمالاً إلى بعض وسائل الإثبات<sup>(1)</sup>.

وقد طور مجلس الدولة الفرنسي المبادئ المتعلقة بإثبات الغلط البين في التقدير، وانتهى إلى التخفيف من عبئ الإثبات الملقى على عاتق المدعي فبعد حكم Barel الصادر سنة 1954، أصبح القاضي الإداري لا يلقي عبئ الإثبات على عاتق الطاعن، وإنما يطلب منه أن يكون محددا وأن يستند إلى بعض القرائن، ويملك القاضي أن يكمل الملف بإجراءات التحقيق، مادام الطاعن قد أورد قرائن جدية على انحراف الإدارة بسلطتها التقديرية، ونشير إلى أنه على الرغم من الطبيعة الخاصة للغلط البين، والتي انعكست في صعوبة إثباته في بعض الحالات، وهو ما يدعو القاضي إلى اللجوء إلى أعمال الخبرة وأحيانا الانتقال للمعاينة في حضور الأطراف<sup>(2)</sup>.

وعليه نصل إلى أن فكرة الغلط البين أصبحت صالحة لاستيعاب التطورات التي أصابت مختلف جوانب النشاط الإداري في الربع الأخير من القرن العشرين والذي أدى إلى اتساع مجال

(1) - محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص. 180.

(2) - زكي محمد النجار، مرجع سابق، ص. 55.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

السلطة التقديرية، فكلما كان قضاء الغلط البين يزحف نحو مجال السلطة التقديرية ويسقط حدا من حدودها ويفتح ثغرة في حائطها الصلب، كان الفقه يسارع إلى تأييده ونصرته<sup>(1)</sup>.

وبهذا يمكن القول أن فكرة الغلط البين، استطاعت أن تشق طريقها في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، وتصبح نظرية قضائية هامة وليستقر الغلط البين كمبدأ من المبادئ العامة للقانون.

\* ولقد طبق القضاء الإداري الجزائري أحكام هذه النظرية في مجالات متعددة وخاصة في المجال التأديبي، إذا أصبح يخضع الإدارة لحد أدنى من الرقابة في المجال التأديبي تنصب على تقدير الوقائع من طرف الإدارة وذلك من خلال الرقابة على الغلط الواضح في التقدير، المعروفة كذلك باسم الرقابة الضيقة.

وهذا ما تم في قضية يحيياوي ضد وزير العدل، حيث ذهبت المحكمة العليا إلى أن المشرع تطبيقا للمادة 531 ق إ م الخاصة بطلبات المراجعة ترك لوزير العدل، تقدير الأسس التي يؤسس عليها طلبه بالمراجعة، وبالنتيجة فإن وزير العدل حر في إخطار أو عدم إخطار النائب العام بطلب المراجعة ما دام ذلك يدخل في نطاق الاختصاص التقديري<sup>(2)</sup>.

غير أن قراره وما دام يضيق من ممارسة حق محمي قانونا، أي حق الدفاع فإنه يشكل في نفس الوقت مساسا خطيرا بحرية أحد الأفراد وإن مثل هذا القرار يجب أن يكون مسببا، وإن وزير العدل وبقراره قد ارتكب غلط واضح في تقدير أسس طلب المراجعة المقدم من الطاعن.

وفي الأخير فإن مجلس الدولة الجزائري، وإن كانت لم تستقر في ظل هذه النظرية بعد إلا أنه قد استجاب لهذا التطور وذلك بتطبيقه بعض نتائج الغلط البين في بعض الحالات .

(1) - فريدة أبركان، مرجع سابق، ص. 40.

(2) - فريدة أبركان، مرجع سابق، ص. 42.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

### الفرع الثاني: الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحله:

التناسب فكرة أساسية من أفكار القانون الإداري ويمكن تحليلها إلى عناصر ثلاث وهي: القرار الصادر والحالة الواقعية، والغاية المستهدفة<sup>(1)</sup>.

والتناسب يمكن أن ينشأ من علاقة تطابق بين وسيلة وهدف في نص معين، والتناسب بهذا المفهوم يمكن أن يتغير تبعا للحالة الواقعية والمزايا المتوقعة والمصادر المتحصلة.

والميدان الرئيسي لمبدأ التناسب في القضاء الإداري يتمثل في ميدان توقيع الجزاءات في القرارات التأديبية لمواجهة إسراف بعض الجهات الإدارية في ممارسة سلطتها التأديبية والتفاوت الصارخ بينها في تقدير الجزاءات المناسبة، إذ فرض القضاء الإداري رقابته على مدى الملاءمة في هذه القرارات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية، بحيث أن ثبوت المفارقة الصارخة بين درجة المخالفة الإدارية وبين نوع الجزاء ومقداره وعدم تناسبهما يؤدي إلى عدم ملاءمة القرار التأديبي ومن ثم عدم مشروعيته<sup>(2)</sup>.

إن الأصل أن تقف رقابة القضاء الإداري على قرارات السلطة الإدارية المستندة إلى سلطة الإدارة التقديرية عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع التي اتخذتها هذه السلطة أساسا لقرارها وصحة التكليف القانوني لهذه الوقائع، وعدم مخالفة محل القرار للقواعد القانونية، دون أن يتعدى ذلك إلى البحث في أهمية وخطورة السبب وتقدير مدى التناسب بينه وبين الإجراء المتخذ على أساسه، أي محل هذا القرار الإداري ومضمونه، لأن القاضي الإداري بهذا التصدي يكون قد خرج على مقتضى وظيفته وتدخل في صميم العمل الإداري ومن ثم يغدو الرئيس الأعلى لجهة الإدارة<sup>(3)</sup>.

(1) -أمال يعيش تمام، عبد العالي حاحة ، مرجع سابق، ص. 138.

(2) - سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية. مرجع سابق، ص. 295.

(3) -أمال يعيش تمام، عبد العالي حاحة ، مرجع سابق، ص. 138.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

أما فيما يخص كيفية تطبيق الرقابة على التناسب، ففي مجال التأديب مثلاً، فإن القرار الصادر بتوقيع الجزاء يكون متناسباً عندما ينحصر في تطبيق جزاء لم يكن قاسياً، أي جزاء يكون مرتبطاً أو متطابقاً مع الخطأ، وللوصول إلى ذلك فإن السلطة التأديبية تقوم بعمليتين منفصلتين ومتابعتين فعلياً أولاً أن تقوم بتشخيص الخطأ وكشفه في سلوك الموظف، وعليها ثانياً أن تقوم باختيار الجزاء من بين الجزاءات المقررة، حيث لا يتحقق التناسب إلا وقت اختيار الجزاء<sup>(1)</sup>.

ومع ذلك يحصل أن لا يوجد أخطاء معروفة من قبل، وعندئذ يكون التجريم ذاتياً وشخصياً، وفي هذه الحالة فإن البحث عن التناسب يبدأ عند أول عملية وينتهي باختيار الجزاء.

ويمكن أن يحدث أن لا يكون هناك تحديد للجزاءات، وعندئذ فإن الأمر يقتضي استحداث جزاء جديد.

وبديهي أن القرار التأديبي لا يكون متناسباً إلا إذا توافرت ثلاثة شروط وهي التعريف السابق للأخطاء التأديبية، والتعريف السابق للجزاءات التأديبية والتطابق بين الأخطاء والجزاءات وفي غياب أي من هذه الشروط فإن التناسب لا يكون في أحسن الأحوال إلا ذاتياً مهما كان الشرط المتخلف.

وقد ثار جدال فقهي بمناسبة تحديد الطبيعة القانونية لعيب عدم التناسب في تقدير الجزاء التأديبي، فقد اختلفت وجهات النظر في الفقه حول طبيعة عدم التناسب ووجه الطعن الذي يلحق به فهناك من يرى أن عدم التناسب انحراف بالسلطة، وآخرون يرون أنه يدخل في نطاق الرقابة على السبب وهناك من يربط بين عدم التناسب والتعسف في استعمال الحقوق الإدارية.

(1) - سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية. المرجع السابق، ص. 295.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

**أولاً: عدم التناسب في تقدير الجزاء التأديبي انحراف بالسلطة:**

المسلم به أن السلطة الإدارية تمارس اختصاصاً تقديرياً عند اختيار العقوبة المناسبة والعيب الملازم لاستعمال السلطة التقديرية هو إساءة استعمال السلطة، فلا رقابة على ممارسة الاختصاص التقديري إلا إذا ثبت هذا العيب<sup>(1)</sup>.

**ثانياً: عدم التناسب يدخل في نطاق الرقابة على السبب:**

يرفض أصحاب هذا الرأي أن تكون رقابة القضاء الإداري على عدم التناسب في تقدير الجزاء التأديبي وجهاً للطعن بالإلغاء لانحراف بالسلطة، وذلك لما بين عدم التناسب والانحراف من اختلاف ويمكن للقضاء ممارسة رقابة على التناسب استناداً إلى رقابة السبب، فلا تتوقف عند الاكتفاء بتقدير الوقائع وصحة الأسباب، وإنما تمتد هذه الرقابة إلى التحقق من أهمية وخطورة الحالة الواقعية أي إلى مدى التناسب بينها وبين الإجراء المتخذ.

**ثالثاً: عدم التناسب والتعسف في استعمال الحق:**

التعسف في استعمال الحق كما يسلم به مجلس الدولة الفرنسي ينحصر في كون القرار قد صدر في وقت غير مناسب أي مفاجئاً، أو غير ذي فائدة أو كان بالغ القسوة وتلك حالات التعسف في استعمال الحقوق الإدارية وقد أقر المجلس هذه النظرية في مجال قضاء التعويض ، وبهذا يعرف التعسف على أنه "انعدام التناسب بين المصلحة التي تعود على المتصرف والضرر الذي يلحق بالغير"<sup>(2)</sup>.

(1) -أمال يعيش تمام، عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص. 147.

(2) - عبد الفتاح عبد الحليم عبد البار، مرجع سابق، ص. 62.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

من هنا يمكن القول أن الجدل الفقهي السابق حول طبيعة عيب عدم التناسب لم يعد له أي فائدة وذلك بعد أن أصبح كل من فكرة التناسب والغلو من المبادئ العامة للقانون وبالتالي فإن العيب الذي يشوب عدم التناسب أو عدم الغلو هو عيب مخالفة القانون.

فالالتجاء إلى عيب مخالفة القانون بالاعتراف بمبدأ التناسب أيسر وأسهل في الإثبات مقارنة بباقي العيوب السابقة، ومقتضى أعمال مبدأ التناسب أن يفحص القاضي الإداري محل القرار أي الجزاء الموقع في القرارات التأديبية، ويبحث عن مدى تناسب هذا المحل أو بالأحرى الجزاء مع سبب القرار المبرر له فإن كان هناك قدرا من عدم التناسب ألغى القاضي هذا القرار لعدم ملاءمته ومخالفته للقانون<sup>(1)</sup>.

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري في هذا الصدد ما تم الحكم به في القضية المعروضة بالمحكمة العليا (قضية س) ضد وزير العدل والمجلس الأعلى للقضاء.

فقد تم في هذه القضية عزل (س) بسبب ارتكابه حسب الوزير أفعالا ماسة بمهنة القاضي، وكان على القاضي الجواب على مسألة أولى تضمنتها إحدى مقتضيات القانون الأساسي للقضاء وتمنع الطعن بأي طعن في قرارات المجلس الأعلى للقضاء.

وقررت المحكمة العليا تبعا لاجتهاد قضائي سابق: "بان الطعن من أجل تجاوز السلطة موجود حتى بدون نص ويستهدف طبقا للمبادئ العامة للقانون احترام المشروعية".

وأنه لا يمكن للمقتضيات المقررة في المادة 99 من القانون الأساسي حرمان الطاعن من الطعن من أجل تجاوز السلطة المفتوحة له في هذا المجال على غرار المجالات الأخرى عملا بالمبادئ العامة للقانون.

(1) -أمال يعيش تمام، عبد العالي حاحة، مرجع سابق، ص. 149.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

كما كان مطلوباً بالتالي هو أولاً مراقبة مدى توفر الخطأ أي القيام برقابة عادية، وهل تكون الإدارة باتخاذها قرار يقضي بعزل (س) قد قدرت الأفعال تقديراً معقولاً يبرر هذا القرار ؟ إن جواب المحكمة العليا تمثل في إبراز عدم تناسب الجزاء النهائي مع الأخطاء المرتكبة<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث: مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار:

يعتبر هذا المبدأ خطوة هامة ومتقدمة في اتساع الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، ومضمون هذا المبدأ أنه لا يمكن تقرير المنفعة العامة لعملية ما، إلا إذا كان ما تتضمنه من اعتداء على الملكية الفردية والتكلفة المالية والمساوئ الاجتماعية المحتملة التي تتضمنها، ليست باهظة بالنسبة إلى المنفعة التي تمثلها ، وهو ما يستوجب دراسة العملية وظروفها وجوانبها المختلفة عند تقدير مشروعيتها القرار.

من هنا فإنه لا يمكن الاكتفاء بمعرفة ما إذا كانت العملية تمثل نفسها منفعة عامة، بل يجب أيضاً أن توضع في الميزان مضارها مع مزاياها وتكاليفها مع عائداتها.

ووفقاً لهذا المبدأ فإنه يجب أن تتم مقارنة بين المزايا التي يحققها القرار والعيوب التي يمكن أن تنشأ عنه، ولا يكون القرار ملائماً إلا إذا رجحت فيه كفة المزايا على كفة العيوب<sup>(2)</sup>.

ومن هذا التعريف يتضح أن مبدأ الموازنة يتعلق، بالآثار الناجمة عن القرار، أو بمعنى أدق فإن القضاء يأخذ في الاعتبار آثار القرار لتحديد ما إذا كان يحقق المصلحة العامة أم لا.

وتؤكد هذه النظرية مدى اتساع رقابة القاضي الإداري لأعمال الإدارة، فهي وإن اتفقت مع نظرية الغلط البين في الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية، إلا أنها تعد درجة أشد في مجال

(1) - فريدة أبركان، مرجع سابق، ص. 40.

(2) - محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري. الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص. 328.





## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

هذه الرقابة، إذا يرجع إليها القاضي في الحالات التي يصعب فيها الرقابة على الغلط البين، وهو ما يعني أن الاختلاف بين النظريتين هو اختلاف في مدى الرقابة وليس اختلاف في الطبيعة ولأن القاضي لا يلغي تصرف الإدارة إلا إذا كانت الأضرار المترتبة عليه لا تتناسب مع المزايا أو المنافع الناجمة عنه وهذا هو جوهر نظرية الغلط البين<sup>(1)</sup>.

ولا يعني هذا التطور أنه لم يعد هناك أي هامش تقديري للإدارة ولكنه يعني تمتع القاضي الإداري بالقيام بتقديرات فنية صعبة بمراعاة وسائل التحقيق التي تحت تصرفه للفصل بين المصالح المتعددة العامة والخاصة محل البحث.

من هنا تستند هذه النظرية إلى وجوب مراقبة مدى مشروعية إعلان المنفعة العمومية وضرورة خضوع ذلك إلى اعتبارات قانونية، منها أن تكون منافع العملية أكثر من مساوئها.

وقد أخذ القضاء الإداري الجزائري ببعض أحكام هذه النظرية وطبقها في مجال قرارات نزع الملكية لأجل المنفعة العامة، إلا أن هذا التطبيق يختلف عن تطبيقات القضاء الإداري السابقة ذلك لأنه أعمل في هذا المجال بعض أحكام نظرية الغلط البين في التقدير.

ومن تطبيقات هذه النظرية في القضاء الإداري الجزائري ما قرره الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر في 13/01/1991 حيث أنه يستخلص من تقرير الخبير بأن العملية المسطرة لا تستجيب لأية حاجة من حاجيات المنفعة العمومية، وإنما هي في صالح عائلة واحدة و المتوفرة من قبل على الطريق.

(1) - عبد العالي حاحة ، مرجع سابق، ص. 132.



## الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الادارة العامة

حيث أن الهدف المتوخى من العملية أي إشباع حاجة ذات طابع عام وليس المساس بملكية الطاعن ، من هنا قضت المحكمة العليا بإلغاء قرار نزع الملكية لأنه مشوب بغلط فادح<sup>(1)</sup>.

وفي الأخير، رأينا كيف اتسعت رقابة القاضي الإداري تدريجيا على السلطة التقديرية للإدارة لتشمل صور وأساليب جديدة لرقابة الملاءمة وكخلاصة فإن الرقابة على المشروعية لم تعد كافية و حدها لمواجهة الاتساع الخطير لسلطات الإدارة وامتيازاتها الواسعة، وبهذا غدت رقابة الملاءمة ضرورة حتمية، لإعادة التوازن بين حقوق الأفراد وحررياتهم من جهة والإدارة من جهة ثانية، فقد أضحي من الضروري تصدي القضاء الإداري لأعمال وسلطات الإدارة التقديرية، وذلك بتطبيق النظريات السابقة<sup>(2)</sup>.

والرقابة القضائية على ممارسة السلطة التقديرية تقتضي التوازن بين عدم التضيق على الإدارة في ممارستها لسلطتها التقديرية وبين حماية حقوق وحرريات الأفراد، وبعبارة أخرى التوفيق بين الرغبة في إعمال السلطات العامة وحماية الحريات الفردية من تعسف السلطات العامة.

(1) - فريدة أبركان، مرجع سابق، ص. 40.

(2) - سامي جمال الدين ، الدعاوى الإدارية . مرجع سابق ، ص.303.



الفصل الثاني: آليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة:

نقصد بها " الدعاوى الإدارية التي ترفع أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة باعتبارها حق شخصي مقرر قانونا للأفراد يتمكنون بموجبها من حماية حقوقهم وحررياتهم من إعتداءات الإدارة العامة" ، ولقد تعددت محاولات تعريفها بتعدد وجهات النظر إلى هذه الدعاوى فالبعض ينظر إليها نظرة شكلية وإجرائية ، في الحين ينظر إليها آخرون من زاوية موضوعية مادية بحتة ، وهناك من يجمع بين الزاويتين السابقتين في نظرة مختلطة شكلية وموضوعية ، في حين يعرفها البعض تعريفا خاصا ضيقا ، ويعرفها آخرون تعريفا عاما واسعا ، وحتى لا نخوض في كل هذه الاختلافات سنورد بعض التعريفات الأساسية.

هناك من عرف الدعوى الإدارية أنها : " حق الشخص سواء كان طبيعيا أو معنويا في أن يلجأ إلى القضاء يطالبه في خصومة بينه وبين الإدارة وذلك بقصد كفالة حماية ما يدعيه من حق إعتدى عليه"<sup>1</sup> .

كما عرفت بأنها: " هي حق الشخص والوسيلة القانونية في تحريك وإستعمال سلطة القضاء المختص ، وفي نطاق مجموعة القواعد القانونية المقررة للمطالبة بالإعتراف بحق أو المطالبة بحماية حق أو مصلحة جوهرية نتيجة الإعتداء على هذا الحق أو هذه المصلحة بفعل الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة والمطالبة بإزالتها وإصلاح الأضرار الناجمة عنها إداريا"<sup>2</sup>

كما عرفت كذلك أنها: " حق شخصي مقرر قانونا للأفراد ، يتمكنون بموجبه من إستعمال سلطة القضاء لحماية حقوقهم وحررياتهم من إعتداءات الإدارة العامة"<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الثاني ، نظرية الدعوى الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 228

<sup>2</sup> نفس المرجع ، ص 230

<sup>3</sup> عزري الزين ، مرجع سابق ، ص 73



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وللدعوى الإدارية جملة من الخصائص التي تكسبها طبيعة خاصة وإستقلالية عن سائر الدعاوى العادية وتزيد من تعميق طبيعتها ونظامها القانوني الواجب التطبيق شكليا وإجرائيا وأهم هذه الخصائص بإختصار :

### 1- طبيعة الإختصاص القضائي بالنظر والفصل في الدعوى الإدارية: وهي الجهات

القضائية الإدارية وهي هيئات مستقلة ومنفصلة عضويا ووظيفيا عن هيئات القضاء العادي وتتمثل هذه الهيئات في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية.

### 2- إختلاف طبيعة ومركز الخصوم في الدعوى الإدارية: تقوم الخصومة الإدارية على مبدأ

اللامساوة بين الأطراف من حيث الصفة والهدف ، وهذا لحياسة الإدارة لمظاهر وإمميزات السلطة العامة وتحقيقها للمصلحة العامة .

### 3- الطبيعة الخاصة للقواعد القانونية الموضوعية المطبقة في الدعوى الإدارية: حيث أن

المشروع الجزائي خص الإدارة العامة بقانون مستقل عن القانون الذي يحتكم إليه الأفراد وهو قواعد القانون الإداري ، والتي وجدت أصلا لتنظيم عمل وسير نشاط الإدارة العامة.

### 4- الطبيعة الخاصة لأهداف الدعوى الإدارية: إن هدف الدعوى الإدارية بغض النظر عن

حمايتها للحقوق والحريات والمصالح الفردية ، فهي تهدف إلى حماية المصلحة العامة في الدولة عن طريق حماية النظام القانوني ومبدأ الشرعية ضد كل تعسف للإدارة<sup>1</sup>

### 5- الطبيعة الخاصة لإجراءات الدعوى الإدارية: تعرف الإجراءات الإدارية بأنها: " مجموعة

القواعد والإجراءات والشكليات القانونية التي يجب التقيد بها و إحتوائها عند ممارسة حق الدعوى الإدارية أمام السلطات المختصة والتي تتعلق أساسا بتنظيم أحكام عملية التقاضي إبتداءا بتحديد الجهة القضائية المختصة ، شروط وشكليات رفع الدعوى أو تنظيم سلطات

القاضي في الدعوى ...<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عمار عوايدي ، مرجع سابق ، ص 250

<sup>2</sup> عزري الزين ، مرجع سابق ، ص 76.76



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وللدعوى الإدارية عدة صور ، ولقد تعرضت مصادر النظام القانوني الجزائري الموضوعية والإجرائية المختلفة لبيان هذه الأنواع وهي: دعوى التفسير ، دعوى فحص المشروعية ، الدعاوى الإنتخابية ، الدعاوى الضريبية ، دعوى الإلغاء ، دعوى التعويض.

وعموما فإن أهم هذه الدعاوى الإدارية: دعوى الإلغاء - قضاء المشروعية - ودعوى التعويض - قضاء الحقوق - ، والأصل هو إستقلالهما عن بعضهما ، ولكن مجلس الدولة الفرنسي أجاز الجمع بين عريضتي الدعويين لنظرهما معا لتفادي طول الإجراءات ، أما في الجزائر فيجوز إقامة دعوى التعويض التي تترتب على قرار إداري غير مشروع بشرط أن تكون مرتبطة بدعوى من دعاوى القرارات الإدارية التي ترفع أمام الجهة المختصة مباشرة<sup>1</sup>

قبل التطرق و الخوض في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض بشيء من التفصيل ، إرتأينا أن نتعرض أولا لدعوى التفسير ودعوى فحص المشروعية بإعتبارهما من دعاوى المشروعية أيضا.

**أولا: دعوى التفسير:** هي الدعوى التي ترفع من ذوي الصفة والمصلحة مباشرة عن طريق الإحالة القضائية أمام الجهة القضائية المختصة ، وهي محاكم القضاء الإداري ، ويطلب فيها من القضاء المختص إعطاء المعنى الحقيقي والصحيح والخفي للعمل القانوني الإداري المطعون فيه والمدفوع فيه بالغموض والإبهام ، وتتحرك وترفع دعوى التفسير بطريقتين:

**الطريق المباشر:** حيث ترفع هذه الدعوى أمام الجهة القضائية مباشرة وإبتداءا مثل : الدعاوى القضائية الأخرى العادية والإدارية ، وقد تتحرك وترفع عن طريق الإحالة القضائية وهي الطريقة الشائعة في تطبيق دعوى تفسير التصرفات والأعمال الإدارية القانونية .

**الإحالة القضائية:** في حالة الدفع بالغموض والإبهام في تصرف أو عمل قانوني إداري خلال النظر والفصل في دعوى عادية أصلية أمام محاكم القضاء العادي ، ويكون التصرف الإداري

<sup>1</sup> أحمد هنية ، المنازعات الإدارية ، الجزء الثاني ، محاضرات أقيمت على طلبة الحقوق ، جامعة بسكرة ، 2006- 2007 ، ص2 وما بعدها.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

المدفوع فيه بالغموض والإبهام مرتبطا ومتصلا بالدعوى الأصلية ، حيث يكون المعنى الحقيقي والصحيح لهذا التصرف الإداري دور حيوي وأساسي في حل النزاع القضائي حلا سليما هنا تتوقف جهة القضاء العادي عن النظر والفصل في الدعوى الأصلية إلى حين البت و الفصل في معنى التصرف الإداري المدفوع فيه بالغموض<sup>1</sup>

**ثانيا: دعوى فحص المشروعية:** تعرف بأنها دعوى قضائية إدارية موضوعية من دعاوى قضاء الشرعية ، وترفع بعد الإحالة القضائية وذلك من خلال الدفع بعدم الشرعية في أحد القرارات الإدارية والأحكام القضائية الإدارية النهائية أثناء النظر والفصل في دعوى قضائية عادية أصلية<sup>2</sup>.

### المبحث الأول: دعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء أداة فعالة لتحقيق مبدأ المشروعية ووسيلة من وسائل الرقابة القضائية، ذلك أنه يتعين على السلطة الإدارية فيما تتخذه من قرارات أن تحترم مجموعة القواعد القانونية و إلا تعرضت قراراتها للإلغاء جراء تجاهلها و مخالفتها هذه القواعد . و لإلغاء تلك القرارات تقتصر سلطة القاضي الإداري فيها على بحث مشروعيتها، و مدى إنفاقها مع قواعد القانون وإلغائها إذا كانت مخالفة للقانون، و هكذا لا تتعدى سلطة القاضي أكثر من إلغاء القرارات غير المشروعة، فلا يستطيع القاضي أن يقوم بتحديد نطاق المركز القانوني للطاعن أو أن يقوم بسحب قرار الإدارة أو تعديله أو أن يصدر قرارا آخر محل القرار المعيب الذي أصدرته الإدارة، و كل هذا من أجل أن تحقق دعوى الإلغاء هدفها و غايتها . فماذا يقصد بدعوى الإلغاء ؟ و ما هو هدفها ؟.

### الفرع الأول : تعريف دعوى الإلغاء :

<sup>1</sup> عمار عوابدي ، قضاء التفسير في القانون الإداري ، دار هومة ، الجزائر ، 2002 ، ص92.93

<sup>2</sup> عمار عوابدي ، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري ، دار هومة ، الجزائر ، 2007 ، ص8



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

تخلو التشريعات الإجرائية من تعريف قانوني لدعوى الإلغاء، و مرد ذلك تصور المشرع أنها مسألة فقهية يضطلع بها الفقه. و لذلك تباينت تعريفات دعوى الإلغاء، فتعرف بأنها دعوى قضائية ترمي إلى أن يلغي القاضي الإداري قرارا غير مشروع<sup>1</sup>، و تعرف بأنها دعوى تستهدف إلغاء قرار لمخالفته للقواعد القانونية<sup>2</sup>.

و تعرف أيضا بأنها دعوى قضائية تستهدف أن يلغي القضاء الإداري قرارا إداريا بعد أن يعترف بعدم مشروعيته<sup>3</sup>، و تعرف بأنها دعوى قضائية تمكن لكل ذي شأن أن يطلب من القاضي الإداري تقرير أن قرارا إداريا غير مشروع و أن يحكم ببطلانه<sup>4</sup>، و تعرف بأنها تلك الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري بطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون<sup>5</sup> و تعرف بأنها الوسيلة القانونية التي قررها المشرع للأفراد ذوي المصلحة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة بالقرارات الإدارية غير المشروعة و طلب إلغائها<sup>6</sup>.

من خلال كل هذه التعاريف يتبين لنا أن هناك عناصر مشتركة في تعريف دعوى الإلغاء، و لذلك يمكننا إستنتاج التعريف الراجح الذي يشمل كل العناصر سواء من حيث طبيعتها أو من حيث شروطها أو من حيث محلها أو من حيث آثارها و النتائج المترتبة عنها و هو أن دعوى الإلغاء هي الدعوى القضائية الموضوعية العينية التي يحركها و يرفعها ذوي الصفة القانونية و المصلحة أمام جهات القضاء الإداري للمطالبة بإلغاء قرار إداري غير مشروع بموجب حكم قضائي ذي حجية عامة و مطلقة.

ولا شك أن هذا التعريف أفضل التعريفات ذلك لأنه يبرز الطبيعة القضائية لدعوى الإلغاء بصورة تسمح بإقامة التفرقة بينها وبين التظلم الإداري بأنواعه المختلفة. كما يبرز هذا التعريف الشروط الواجب توافرها في القرار الإداري الذي يكون محلا لدعوى الإلغاء خصوصا الصفة الإنفرادية في القرار أي صدوره عن الإدارة بإرادتها المنفردة مما يميزها عن دعاوى المسؤولية الإدارية. و يركز هذا التعريف على الغاية و الهدف من دعوى الإلغاء و المتمثل في تحقيق إحترام مبدأ المشروعية تحقيقا لسيادة القانون. و أخيرا يوضح هذا التعريف النهاية

<sup>1</sup> A.de Laubader : Traite du droit administratif , Paris , L.G.D.J 1984 , tome 11, P119 .

<sup>2</sup> Jean Marie Auby et Ronald Drago : Traite du contentieux administratif, Paris, P1078.

<sup>3</sup> B.Lasserre : les recours In repertoire du contentieux administratif.

<sup>4</sup> J.Rivero : Precis de droit administratif , Edition 4 , P218.

<sup>5</sup> سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، الكتاب الأول قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، مصر، 1986، ص29.

<sup>6</sup> سعد الشرقاوي: نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، الطبعة الأولى، مكتبة عبد الله وهبة، مصر، 1947.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

الإحتمالية لهذه الدعوى بمعنى أن تقديم هذه الدعوى و قبولها شكلا لا يؤدي بالضرورة إلى إلغاء القرار المطعون فيه، بل يقرر القضاء الإلغاء إذا كان القرار غير مشروع فقط.

### الفرع الثاني: هدف دعوى الإلغاء و غايتها:

تقوم الدولة القانونية على إحترام القواعد القانونية القائمة و السارية المفعول، فيتوجب على جميع سلطات الدولة إحترام تلك القواعد القانونية حتى تلغى أو تعدل وفق أحكام الإلغاء أوالتعديل القانونية. لهذا تسمى الدولة التي تحترم القانون بالدولة القانونية أو بدولة القانون للدلالة على خضوعها للقانون. لهذا يتعين على الإدارة العامة إحترام القواعد القانونية بصرف النظر عن مصدرها سواء أكانت قواعد مكتوبة أو قواعد غير مكتوبة .

ولا شك أن مخالفة الإدارة لأحكام قانونية واردة وممكنة سواء وقعت بحسن أو بسوء نية، فلا يمكن ترك هذه التصرفات الإدارية غير المشروعة بلا جزاء قانوني يوقع عليها نظرا لما ينطوي عليه ذلك من مجازفة لأسس الدولة القانونية. كما أن ترك الإدارة تتصرف كيفما تشاء يقودها دون شك إلى التحكم و الإستبداد الإداري، فتصبح الدولة بوليسية تنتهك فيها حقوق الأفراد و حرياتهم . لهذا يتعين كأفراد أن نتمكن قانونا من رد الإدارة إلى جادة الصواب، خصوصا إذا أصرت على تعنتها في مخالفة القواعد القانونية القائمة.

هكذا تظهر أهمية دعوى الإلغاء باعتبارها الأداة القانونية الوحيدة التي وضعها المشرع تحت تصرف الأفراد لإعدام القرارات غير المشروعة. فتقول محكمة العدل العليا الأردنية في هذا الشأن: " إن القاعدة هي أن دعوى الإلغاء من دعامات القانون الإداري و ضمان فعال لحماية الموظفين والأفراد من تجاوز الإدارة مبدأ المشروعية " .

وبناء عليه تستهدف دعوى الإلغاء تحقيق غايتين إحداهما أساسية أو جوهرية، و ثانيهما ثانوية، فتستهدف في المقام الأول تحقيق إحترام مبدأ المشروعية، فتلك هي مهمة قاضي الإدارة العامة فلقد عبر الأستاذ " Rivero " عن هذه المهمة المثالية بقوله: " يسهر القاضي الإداري على إحترام مبدأ المشروعية " ، و هو ما يقصده مجلس الدولة بقوله: " تؤدي دعوى الإلغاء وفق المبادئ العامة للقانون إلى تأمين إحترام مبدأ المشروعية " و هو ما تقصده محكمة العدل العليا من قولها: " إن القاعدة هي أن دعوى الإلغاء من دعامات القانون الإداري





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

تأسيسا على ما سبق يتولى القضاء الإداري رقابة مشروعية القرارات الإدارية، و إعدام القرارات غير المشروعة حتى وصف بأنه حارس المشروعية الإدارية و حاميتها. و بفضل هذه الدعوى القضائية وممارستها بفعالية و كفاءة إختفت و زالت الإستبدادية و التحكيمية الإدارية فلم تعد الإدارة في أيامنا الحاضرة مطلقة اليدين، حرة التصرف كيفما تشاء، بل إنها ملزمة قانونا بإحترام مبدأ المشروعية عند إتخاذ قراراتها والقيام بأعمالها المادية. فالقضاء الإداري يراقب بعناية قرارات الإدارة فيلغي على حد تعبير الدكتور " مصطفى كامل" المعوج منها و يبين أسباب هذا الإعوجاج و بذلك صان وحمى القضاء الإداري حقوق الأفراد و حرياتهم من تعسف الإدارة و إنحرافها.

ولا شك أن إحترام مبدأ المشروعية يؤدي أيضا إلى حسن إدارة المرافق العامة و سيرها و ضمان فعاليتها لتحقيق المهمات والمسؤوليات المنوطة بها. فالغاء القرارات الإدارية غير المشروعة يحقق المصلحة العامة والخاصة على حد سواء. فالإدارة القانونية تحظى بإحترام الأفراد المتعاملين معها و تقديرهم فتكون علاقتهم بها علاقة يسودها الثقة و الاحترام. و تستهدف دعوى الإلغاء تحقيق غاية ثانوية تتمثل في حماية حقوق الأفراد و حرياتهم من تعسف الإدارة . فإذا كانت دعوى الإلغاء تستهدف في المقام الأول مبدأ المشروعية، فلا يعني ذلك أن حماية المصلحة العامة هي غايتها الوحيدة . إن دعوى الإلغاء هي دعوى موضوعية القصد منها ليس مجرد الدفاع عن المشروعية والصالح العام فحسب والدفاع عن مصلحة ذاتية للمستدعي أثر فيها القرار المطعون فيه تأثيرا مباشرا حتى تكون هذه المصلحة قرينة على جدية الدعوى، و القول بخلاف ذلك يجعل دعوى الإلغاء دعوى حسبة لم يجز رفعها حسبما إستقر على ذلك الفقه و القضاء. فلا شك أن إلغاء القرار الفردي الصادر بنقل أحد الموظفين تعسفا يحقق مصلحة الطاعن بإعادته إلى وظيفته الأولى التي نقل منها . كما أن إلغاء قرار فردي بإغلاق أحد المحال التجارية يحقق دون شك مصلحة الطاعن بإعادة فتح محله التجاري وعودته إلى ممارسة عمله كالمعتاد. و لكن الإلغاء القضائي في الحالتين السابقتين يحقق في المقام الأول المصلحة العامة، بجعل الإدارة قانونية و أعمالها مشروعة<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث : خصائص دعوى الإلغاء :

<sup>1</sup> علي خطار شطاوي : موسوعة القضاء الإداري ، ج1، سنة 2004، ص283.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

من خلال التعريف الذي توصلنا إليه لدعوى الإلغاء بأنها دعوى قضائية موضوعية عينية يحركها ويرفعها ذوي الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات القضاء الإداري للمطالبة بإلغاء قرار إداري غير مشروع بموجب حكم قضائي ذي حجية عامة ومطلقة يمكننا إستنتاج خصائص دعوى الإلغاء، و هذا ما سنتناوله ، حيث نبين أولاً أن دعوى الإلغاء دعوى قضائية تنتمي إلى قضاء المشروعية، ثم نبين ثانياً أن دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية .

### أولاً : دعوى الإلغاء دعوى قضائية تنتمي إلى قضاء المشروعية :

كان في القرن التاسع عشر إعتقاد بأن دعوى الإلغاء، ليست دعوى قضائية و لكنها دعوى إدارية، لأن مجلس الدولة الفرنسي أو رئيس الدولة الذي يتصرف بناء على رأي مجلس الدولة في القضاء المحجوز كرئيس أعلى . فدور هذه الدعوى في الموضوع لا يختلف عن دور الرئيس الإداري الذي يلغي عملاً لمؤوس له بسبب مخالفته القانون<sup>1</sup>. إذ كانت مجرد تظلم إداري رئاسي، إلا أنه لما أصبح مجلس الدولة يقوم بالبت في المسائل الإدارية أصبحت دعوى الإلغاء دعوى قضائية و لم تعد تظلماً أو إلتماساً أو شكوى بدليل أن الجهات التي ترفع أمامها الدعوى هي جهات قضائية، كما ترفع وفقاً لطريقة رفع الدعاوى و تصدر بشأنها أحكام قضائية.

ولكون دعوى الإلغاء ترمي بالأساس إلى الدفاع عن مبدأ المشروعية أي تهدف بالدرجة الأولى إلى الدفاع عن مركز قانوني عام وهي المصلحة العامة القصد منها فحص مشروعية القرار ورد الإدارة إلى جادة الحق تحقيقاً للمصلحة العامة<sup>2</sup>.

و بهذا فإن دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى الإدارية و أكثرها فاعلية وحدة في حماية فكرة الدولة القانونية ومبدأ الشرعية، و تأكيد حماية حقوق وحرقات الإنسان في الدولة المعاصرة ذلك أن دعوى الإلغاء تعد الأداة والوسيلة القانونية والقضائية الحيوية و الفعالة لتحريك وتطبيق عملية الرقابة القضائية على أعمال الدولة والإدارة العامة، لتحقيق حماية فكرة الدولة القانونية

<sup>1</sup> محمد عبد السلام مخلص: نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، بدون سنة، مصر، ص107.

<sup>2</sup> علي خطار شطاوي : المرجع السابق، ص277.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ومبدأ المشروعية والنظام القانوني لحقوق وحرريات الإنسان، حيث تؤدي عملية تطبيق الإلغاء إلى القضاء على الأعمال الإدارية غير المشروعة بصورة نهائية وهدم آثارها القانونية بأثر رجعي إلى الأبد وكأنها لم توجد<sup>1</sup>.

### ثانيا: دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية :

تندرج دعوى الإلغاء ضمن القضاء العيني والموضوعي فهي دعوى عينية مناطها إختصاص القرار الإداري نفسه، فتتصب على مخاصمة قرار إداري بغية بحث مشروعيته وإعدامه في حالة ثبوت مخالفته للقانون بالمعنى الواسع أو رفضها وتأييد القرار إذا تبين للقضاء أنه مشروع<sup>2</sup> ، لهذا لا تعد دعوى الإلغاء دعوى قضائية عادية، فهي ليست دعوى موجهة إلى الإدارة العامة بقدر ما هي موجهة إلى القرار المعيب نفسه. فالخصم في هذه الدعوى هو القرار الإداري الطعين (محل الطعن) . فالغاية من هذه الدعوى هي محاكمة القرار الإداري نفسه لتحديد مدى مشروعيته، فتتصب الدعوى عليه وحده. وينحصر دور القضاء الإداري في التحقق من مشروعية القرار محل الطعن، فيقرر إلغاءه كليا أو جزئيا إذا توصل إلى أن القرار مخالف للقانون أو رد الدعوى موضوعا إذا تبين له أنه متفق مع القانون<sup>3</sup> . و يترتب على هذه الطبيعة العينية الموضوعية لدعوى الإلغاء عدة نتائج قانونية تجعلها تتميز عن الدعوى الشخصية نذكر منها:

- دعوى الإلغاء تهدف إلى حماية المراكز القانونية العامة، وتبنى أصلا على التصدي للقرارات غير المشروعة فالمدعي في دعوى الإلغاء لا يخاصم الهيئات الإدارية مصدرة القرار المطعون في شرعيته، بل إنه يهاجم القرار غير المشروع ذاته، وهو وإن كان يستهدف تحقيق نفع له، إلا أن هدفه الأساسي هو تحقيق المصلحة العامة عن طريق تحقيق شرعية القرارات الإدارية فالعناصر الموضوعية متغلبة على العناصر الشخصية في دعوى الإلغاء.

- كما أن من الثابت أن دعوى الإلغاء ترفع من شخص لا يستند إلى حق ذاتي، ورغم ذلك تقبل دعواه بناء على الصفة التي يتمتع بها والتي تخوله حقا في رقابة السلطات الإدارية

<sup>1</sup> أعمار عوابدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق ، ص312.

<sup>2</sup> عبد الحكيم فودة: الخصومة الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص27.

<sup>3</sup> علي حطار شطناوي: المرجع السابق، ص277.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ومدى إحترامها للقانون، فالطاعن وإن كان يستهدف تحقيق نفع خاص له، إلا أن هدفه الأساسي هو تحقيق المصلحة العامة.

- إن القاضي الإداري في دعوى الإلغاء لا يصدر حكما بالتعويض من ذمة الشخص الإداري بل يكفي بإلغاء القرار المطعون فيه، وهو ما حكم به مجلس الدولة الفرنسي في العديد من القضايا التي طرحت عليه.

- إن قضاء الإلغاء لا يقوم إلا على أساس مخالفة القواعد القانونية وعلى ذلك فهو يهاجم القرار الإداري غير المشروع، وليس الهيئات مصدرة القرار المطعون في شرعيته.

- كما أن الحكم الصادر في دعوى الإلغاء يحوز الحجية المطلقة على خلاف القضاء الشخصي الذي تكون حجية الحكم فيه مقصورة على أطرافه فقط .

- إعتبار دعوى الإلغاء من النظام العام، من حيث أنه لا يجوز الإتفاق على التنازل عنها بعد تحريكها ورفعها كما لا يجوز الإتفاق مسبقا على عدم تحريكها ورفعها.

وبالإضافة إلى كل هذا تتميز دعوى الإلغاء بأنها الدعوى القضائية الأصلية و الوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية قضائيا، فهي دعوى القانون العام Recours droit commun لإلغاء القرارات الإدارية قضائيا ، فهكذا لا يمكن تحقيق عملية إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة قضائيا إلا بواسطة دعوى الإلغاء، فلا يمكن لأية دعوى من الدعاوى القضائية الإدارية وغير الإدارية تحقيق هدف ونتائج تطبيق دعوى الإلغاء أي القضاء على آثار القرارات الإدارية غير المشروعة بأثر رجعي وإلى الأبد. فلا يمكن مثلا لكل من دعوى تقدير المشروعية ودعوى التفسير الإدارية ودعوى التعويض ودعاوى العقود الإدارية والدعاوى الإنتخابية والدعاوى الضريبية أن تلغي القرارات الإدارية غير المشروعة ، فدعوى الإلغاء هي دعوى القانون العام الوحيدة والأصلية لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة إلغاء قضائيا، فلا توجد دعوى قضائية توازي وتساوي دعوى إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة قضائيا<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: شروط قبول دعوى الإلغاء

لا يمكن رفع دعوى الإلغاء أمام الجهة القضائية المختصة بإلغاء القرارات الإدارية المخالفة للشرعية دون توفر مجموعة من الشروط يطلق عليها اسم شروط القبول التي بدونها لا تنظر الجهة القضائية ولا تفصل في دعوى الإلغاء المرفوعة أمامها ، ومن هذه الشروط ما

<sup>1</sup>عوايدي عمار: المرجع السابق،ص331.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

يتعلق بالشكل والتي ستكون موضوع الفرع الأول من هذا المطلب ، ومنها ما يتعلق بالموضوع والتي سنتعرض لها في الفرع الثاني .

### الفرع الأول: الشروط الشكلية.

دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية ترفع وفق شكلية محدّدة قانوناً شأنها شأن بقية الدعاوى القضائية وذلك بموجب عريضة افتتاح الدعوى وما تتضمنه هذه العريضة من بيانات جوهرية ، إضافة إلى أهلية التقاضي التي ينبغي أن تتوفر في رافع الدعوى والتي كانت شرطا موضوعيا لرفع الدعوى في ظلّ قانون الإجراءات المدنية السابق وأصبحت بموجب قانون 09/08 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية شرطا شكليا قابلا للتصحيح أي شرطا لصحة الإجراءات وتختلف دعوى الإلغاء عن باقي الدعاوى القضائية في شروطها الخاصة والمتمثلة في شرط النظم الإداري المسبق ، وميعاد رفع الدعوى وسنتعرض لكل هذه الشروط فيما يلي:

#### أولا: شروط عريضة رفع الدعوى.

من الناحية الشكلية يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام هيئات القضاء الإداري المحاكم الإدارية ومجلس الدولة أن يقدم الطاعن عريضة افتتاحية لرفع الدعوى متضمّنة الشروط التالية:

1- أن تكون العريضة مكتوبة:

فالكتابة شرط ضروري لصحة عريضة افتتاح دعوى الإلغاء وهي من أهم خصائص الدعوى الإدارية نصّ عليها قانون الإجراءات المدنية في مادته 12 وعزّزها القانون الجديد 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في مادته 14 الذي أضاف إلى الكتابة ، اللغة العربية وهذا ما نصت عليه المادة 1/8 منه التي اعتبرت تقديم العريضة الافتتاحية للدعوى باللغة العربية شرطا شكليا لقبول الدعوى فتقديم العريضة بغير العربية يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا.

#### 2- أن تتضمن العريضة جميع بيانات أطراف الخصومة:

لقد حدّد القانون الجديد النموذج الذي تفرغ فيه عريضة افتتاح الدعوى بأن تقام بعريضة مكتوبة ، موقّعة من محام متضمّنة البيانات الجوهرية المنصوص عليها في المادة 15 من القانون 09/08 والمتمثلة فيما يلي :

بيان الجهة القضائية التي تعرض أمامها الدعوى.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ذكر أسماء وألقاب الأطراف وعناوينهم وصفات ممثلين عند الاقتضاء.  
تقديم عرض موجز عن الوقائع محل النزاع والطلبات التي تؤسس عليها الدعوى.  
الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.  
وتضيف المادة 15 أنه عند تقديم عريضة افتتاح الدعوى دون مراعاة كل هذه البيانات يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا.

3- أن تكون العريضة موقعة:

نصت المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية على :

" ترفع الدعوى إلى المجلس القضائي بعريضة مكتوبة وموقع عليها من الخصم أو من محام... "

نصت المادة 815 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية "ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام ."

اتفق النصان في مسألة توقيع العريضة واختلفا في موقع العريضة.

ففي القانون السابق توقع العريضة من الخصم أو محاميه في حين في القانون الجديد أصبح شرط توقيع عريضة الطعن أمام المحكمة الإدارية من طرف محام شرطا إلزاميا.

أما بالنسبة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة وكما الوضع في القانون السابق فقد بقي شرط توقيع العريضة من طرف محام مقبول أمامه ، مع إبقاء الإعفاء من ذلك قائما بالنسبة للإدارة العامة المتمثلة في الجهات الإدارية الواردة بالمادة 827 من قانون 09/08 التي تنص :  
" تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكور في المادة 800 أعلاه من التمثيل الوجوبي بمحام في الإدعاء أو الدفاع أو التدخل وتوقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة أو باسم الأشخاص المشار إليهم أعلاه من طرف الممثل القانوني "

وعليه فان الخصم في دعوى الإلغاء إذا كان شخصا خاصا طبيعيا أو معنويا ملزم بتوكيل محام حسب نص المادة 826 من قانون 09/08 بينما يعفى من هذا الالتزام كما كان الحال في القانون السابق إذا كان من أشخاص القانون العام التي ذكرتها المادة 800 من نفس القانون والمتمثلة في : الدولة ، الولاية ، البلدية ، المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية وهذا حسب نص المادة 827 منه.1

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 168.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

4- أن ترفق العريضة بإيصال الرسم القضائي :

يشترط لقبول دعوى الإلغاء تقديم الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي طبقا لقانون المالية الذي يحدّد قيمة الرسم حسب الجهة القضائية ونوع النزاع حيث تنص المادة 821 من القانون 09/08 : "تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي". وتضيف المادة 825 من ذات القانون : "يفصل رئيس المحكمة الإدارية في الإشكالات المتعلقة بالإعفاء من الرسم القضائي".

ويعفى قانون المالية الإدارات العمومية من دفع الرسوم القضائية.

5- أن ترفق العريضة بالقرار المطعون فيه:

نصّت عليه المادة 169 ، 282 من قانون الاجراءات المدنية وكذا المادة 819 من قانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية التي نصّت على : " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء...القرار الاداري تحت طائلة عدم القبول، القرار الاداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرّر وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه ، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الإمتناع".

ويظهر من نصّ المادة إلزامية تقديم نسخة من القرار المطعون فيه، ويسقط هذا الالزام إذا تمكن الطاعن من اثبات المبرّر الذي منعه من تقديم القرار المطعون فيه.

6- شرط الطابع في بعض العرائض:

أوجب المشرّع شرطا إضافيا خاصا بالعريضة المتعلقة بالدعوى المرفوعة ضدّ الإدارة الجبائية وهو شرط دمج هذه العريضة وذلك حسب نصّ المادة 338 /1 من قانون الضرائب المباشرة.<sup>1</sup>

وفي ختام الحديث عن شروط عريضة افتتاح دعوى الإلغاء تجدر الإشارة إلى أن المواد من 815 إلى 825 المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى أمام المحاكم الإدارية تطبّق على عريضة افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة وهذا ما نصّت عليه المادة 904 من قانون 09/08 وتطبق المواد من 826 إلى 828 من قانون 09/08 الخاصة بتمثيل الأطراف أمام مجلس الدولة.

<sup>1</sup> - مجلة مجلس الدولة ، العدد 8-2006 ، ص102.





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وتضيف المادة 905 من نفس القانون : "يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم القبول من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800."

### ثانيا : شرط أهلية التقاضي.

نصت المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية على : " لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك".

فاعتبر قانون الإجراءات المدنية السابق الأهلية شرطا موضوعيا لرفع الدعوى ليأتي القانون الجديد 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته 13.

ويكتفي بذكر الصفة والمصلحة كشروط موضوعية لرفع الدعوى ويستبعد الأهلية ، كونها شرطا شكليا قابلا للتصحيح.

فالمقصود بأهلية التقاضي توفر الصفة الإجرائية لدى كل من يلجأ إلى القضاء بأن يكون بالغا سن الرشد القانوني 19 سنة كاملة ، غير محجور عليه ، أوله ممثل قانوني : ولي أو وصي أو مقدم أو كافل حسب الأحوال.

وإذا رفعت الدعوى من قاصر أو ناقص الأهلية أو من شخص غير مفوض من قبل الشخص المعنوي ترتب على ذلك عدم قبول الدعوى شكلا ، عملا بأحكام المواد 64-65 من قانون 09/08 بحيث يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية ويجوز له أيضا إثارة انعدام التفويض لممثل الشخص المعنوي.

فالقانون الجديد قد ميّز بين الصفة الموضوعية التي استحدثها في المادة 13 منه واعتبرها شرطا موضوعيا مرتبطا بالحق في التقاضي ورتّب على انتفاءها سواء في المدعي أو في المدعى عليه عدم القبول لانتفاء الصفة ، وبين الصفة الإجرائية (التمثيل) واعتبرها شرطا شكليا قابلا للتصحيح ونصّ عليها في المواد 64-65 من القانون الجديد ورتّب على انتفاء الصفة الإجرائية "الأهلية أو التمثيل " عدم قبول الدعوى شكلا ومن ثمّ فقد أزال التباين و التداخل الذي كان مطروحا بشأن المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية السابق.1

وبالنسبة لتمثيل الدولة ، الولاية ، البلدية ، المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية ، أمام القضاء الإداري فقد نصّ عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في مادته 828

<sup>1</sup> - نشرة القضاة- العدد 64 ، الجزء الأول ، ص 309 - مداخلة من إعداد السيد بداوي علي مفتش عام بوزارة العدل 2009.





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

حيث يكون تباعا من طرف الوزير ، الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي، ممثل الشخص المعنوي.1

### ثالثا : شرط التظلم الإداري المسبق.

- تعريف التظلم الإداري المسبق : هو الالتماس أو الشكوى التي يقدمها ذوي الصفة و المصلحة إلى السلطات الإدارية المختصة ضد قرارات إدارية مسّت بحقوقهم طالبين إلغائها أو سحبها أو تعديلها .

- أنواع التظلم الإداري :تتمثل فيما يلي :

1- التظلم الإداري الولائي : يقدمه المتظلم إلى نفس الجهة الإدارية يلتمس منها إعادة النظر و مراجعة ما أصدرته من قرارات

2-التظلم الإداري الرئاسي أو التدريجي :يقدمه المتظلم إلى السلطات الإدارية الرئاسية التي تعلقو و ترأس من أصدر القرارات الإدارية المطعون فيها و المتظلم منها و ذلك بمطالبتها بالتدخل لمراقبة الأعمال و القرارات الإدارية الولائية رقابة رئاسية بواسطة سلطات التعديل أو الإلغاء أو السحب أو الحلول لضمان شرعية هذه القرارات الإدارية .

3- التظلم الإداري الوصائي : يقدمه المتظلم إلى السلطات المركزية باعتبارها الوصية على السلطات الإدارية اللامركزية بمطالبتها بالتدخل لمراقبة أعمال وقرارات هذه الأخيرة المتظلم منها و العمل على ضمان شرعيتها و عدالتها عن طريق الرقابة الوصائية 2

- آثار التظلم الإداري : تتمثل فيما يلي :3

عدم وقف تنفيذ القرار الإداري محل التظلم.

تحديد القضاء المختص محليا.

تحديد مجال النزاع.

تحديد القواعد القانونية الواجب تطبيقها على النزاع.

- التطور التاريخي للتظلم الإداري في القانون الجزائري :

1 - المواد 87-54 من قانون 09/90 المتضمن قانون الولاية.

2 عمار عوابدي : النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 367-368

3 خلوفي رشيد : قانون المنازعات الإدارية شروط قبول الدعوى الإدارية ، مرجع سابق ، ص 112-113-114



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

1/ في ظل الأمر 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية:

يشترط لقبول جميع الطعون بالإلغاء سواء تلك المقامة أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية أو مجلس الدولة تقديم تظلم إداري مسبق إلى الجهة الإدارية المختصة . فالتظلم في هذه المرحلة إجباري أمام جميع الهيئات القضائية الإدارية.

2/ في ظل قانون 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 المتضمن قانون الإجراءات المدنية:

أصبح التظلم الإداري وجوبياً فقط لقبول دعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة حسب نصّ المادة 275 منه في حين لم يعدّ كذلك أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية أين عوّض بالصلح القضائي.

3/ في ظل قانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:

و فيما يلي أهم التعديلات التي أدخلها هذا القانون :  
لم يعد التظلم الإداري شرطاً إلزامياً لقبول دعوى الإلغاء و إنما أصبح جوازياً واختيارياً حسب نصّ المادة 830 أمام المحاكم الإدارية و مجلس الدولة.  
و خلافاً للقانون السابق فإن التظلم يجب أن يكون ولأثماً فقط أي يجب رفعه أمام نفس الجهة الإدارية التي أصدرت القرار المطعون فيه.  
يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة و يرفق مع العريضة حسب نصّ المادة 830.

حددت نفس المادة أجل التظلم بأربعة أشهر من إعلانه تبليغاً أو نشرًا وفي حالة قبول الإدارة للتظلم تكون قد استجابت للطاعن أمّا إذا رفضت خلال شهرين من تقديم التظلم عندئذ يمكن للطاعن أن يرفع دعوى الإلغاء خلال شهرين من تاريخ تبليغ الرفض.  
أمّا إذا سكتت الإدارة مدّة تزيد عن شهرين يعتبر قراراً سلبياً يصلح أن يكون محلاً لدعوى الإلغاء التي ترفع خلال شهرين من ذلك.

- التظلم الإداري المسبق في المنازعات الخاصة :

في منازعات الضرائب و الرسوم :



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

نصت عليه المواد من 330 إلى 337 من قانون الضرائب المباشرة، حيث يقدم التظلم إلى المفتش رئيس قسم الضرائب بالولاية بمكان فرض الضريبة. ويفصل فيه مدير الضرائب في الولاية خلال 4 أشهر من تاريخ تقديمه، و ترفع دعوى الإلغاء خلال 4 أشهر من يوم تسليم الإشعار بإبلاغ القرار .

(ج) منازعات الدومين الخاص بالدولة :

حسب قانون 01/81 المؤرخ في 81/02/07 يرفع التظلم إلى اللجنة الولائية في شكل طعن ضد قرار لجنة الدائرة التي يجب أن تفصل في التظلم خلال شهرين من تاريخ تقديمه وبعد مرور هذه المدة ترفع الدعوى وفقا للقواعد المقررة لمواعيد الدعوى الإدارية على مستوى المجالس .

(د) منازعات الضمان الاجتماعي :

حسب قانون رقم 08/08 المؤرخ في 23 فيفري 2008 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي فإن الطعن المسبق إجباري قبل أي طعن أمام الجهات القضائية و يكون أمام لجان الطعن المؤهلة قانونا فحسب المادة 5 منه يرفع الطعن المسبق :  
ابتدائيا أمام اللجنة المحلية المؤهلة للطعن المسبق  
أمام اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق، في حالة الاعتراض على قرارات اللجنة المحلية للطعن.

رابعاً: شرط الميعاد في دعوى الإلغاء.

يعتبر شرط الميعاد من الشروط الخاصة التي تتفرد بها دعوى الإلغاء و تتميز بها عن غيرها من الدعاوى القضائية، فهذا الشرط من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه و لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفته. وسنحاول دراسته فيما يلي :

- شرط الميعاد في ظل القانون السابق :

حيث كان ميعاد رفع دعوى الإلغاء في ظل قانون 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 أربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار أو نشره أمام الغرفة الإدارية حسب نص المادة 169 وشهرين أمام مجلس الدولة من تاريخ تبليغ الرفض الكلي أو الجزئي للتظلم الإداري حسب نص المادة 1280

<sup>1</sup> - ر شيد خلوفي :قانون المنازعات الإدارية - شروط قبول الدعوى الإدارية - مرجع سابق ، ص 184



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

- شرط الميعاد في ظل القانون الحالي :

خلافًا للوضع في القانون السابق فقد وُحِدَ قانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ميعاد رفع دعوى الإلغاء و حدّده بأربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي سواء أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة حسب المادة 829، المادة 907 منه مع جوازية التظلم الإداري .

- امتداد ميعاد دعوى الإلغاء :

إن الميعاد المقرّر لرفع دعوى الإلغاء هو أربعة أشهر من تاريخ التبليغ أو النشر لكن قد تحول أسباب تؤدي إلى امتداد هذا الميعاد و تغيير بدايته و نهايته و هي أسباب وقف الميعاد، أسباب قطع الميعاد نوجزها فيما يلي :

- أسباب وقف الميعاد :

يترتب على وجود و قيام حالات وقف الميعاد توقيف سريانه مدة الطعن مؤقتا ليستأنف بعد زوال و انتهاء أسباب و حالات الوقف، حيث يستكمل فقط ما تبقى من المدة القانونية و تتمثل هذه الأسباب في:

بعد المتقاضي عن إقليم الدولة : نصّت عليه المادة 404 من القانون 09/08 :

"تمدد لمدة شهرين آجال المعارضة و الاستئناف و التماس إعادة النظر و الطعن بالنقض المنصوص عليها في هذا القانون للأشخاص المقيمين خارج الإقليم الوطني"

العطل الرسمية : نصّت عليها المادة 405 من نفس القانون :

"تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة و لا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي و يوم انقضاء الأجل ، و يعتدّ بأيام العطل الداخلة ضمن هذه الآجال عند حسابها ، تعتبر أيام عطلة بمفهوم هذا القانون أيام الأعياد الرسمية و أيام الراحة الأسبوعية طبقا للنصوص الجاري بها العمل "

- أسباب قطع الميعاد :



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

تختلف حالات قطع الميعاد عن حالات وقفه من حيث بداية حساب مدة الميعاد بصورة كاملة و من جديد و تتمثل حالات و أسباب قطع الميعاد فيما نصّت عليه المادة 832 من قانون 09/08 الحالي : تنقطع آجال الطعن في الحالات الآتية :

الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة

طلب المساعدة القضائية

وفاة المدعي أو تغيير أهليته

القوة القاهرة أو الحادث الفجائي

- انتهاء ميعاد دعوى الإلغاء:

يترتب عليه اكتساب القرار المطعون فيه بعدم الشرعية حصانة خاصة ضدّ دعوى الإلغاء حتى ولو بقي القرار الإداري غير المشروع نافذا و ساري المفعول، فدعوى الإلغاء تسقط بفوات ميعاد رفعها و لا يمكن قبولها من جديد لأن شرط الميعاد من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه و لا يجوز الاتفاق على مخالفته.

و نشير في ختام دراستنا لشرط الميعاد إلى نصّ المادة 907 من القانون الحالي " عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832 أعلاه "

-إضافة إلى هذه الشروط الشكلية التي درسناها كان القانون السابق يأخذ بشرط انتفاء الدعوى الموازية كشرط من شروط قبول دعوى الإلغاء في نصّ المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية السابق إلا أن هذا الشرط نظرية مية خلقها القضاء الإداري الفرنسي في ظروف معينة ليتخلى عنها في نهاية القرن 19 لأنه لا يمكن أن تكون دعوى موازية لدعوى الإلغاء كون هذه الأخيرة هي الدعوى الأصلية و الوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة إلغاء قضائيا 1

### الفرع الثاني :الشروط الموضوعية .

<sup>1</sup> عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، مرجع سابق ، ص 473



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

بعد أن تطرّقنا في الفرع الأول إلى الشروط الشكلية الواجب توفّرها لقبول دعوى الإلغاء سننترق في هذا الفرع إلى الشروط الموضوعية المتمثلة في محل الطعن بالإلغاء ألا و هو القرار الإداري ، و الشروط الواجب توفّرها في الطاعن فيما يلي :

### أولا :الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن.

- تعريف القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء :

القرار الإداري هو عمل قانوني إنفرادي صادر عن السلطات الإدارية يهدف إلى إحداث آثار قانونية بإنشاء مراكز قانونية أو تعديلها أو إلغائها قصد تحقيق المصلحة العامة في نطاق الوظيفة الإدارية في الدولة أو، هو إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون ، عن إرادتها الملزمة . بما لها من سلطة بمقتضى القوانين و اللوائح و ذلك بقصد إحداث أثر قانوني معيّن متى كان ذلك ممكنا و جائزا قانونا و كان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة.

- خصائص القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء :

1/ القرار الإداري هو عمل قانوني :

فليس كل ما تقوم به الإدارة العامة من تصرفات و أعمال يعدّ من قبيل القرارات الإدارية فحتى يعتبر التصرف أو العمل الصادر عنها قرارا إداريا يجب أن يكون عملا قانونيا أي صادرا بقصد و إرادة إحداث أثر قانوني.

2/ القرار الإداري هو قرار إنفرادي:

حتى يكون تصرف الإدارة العامة قرارا إداريا يجب أن يصدر بإرادتها المنفردة حينما تمارس صلاحياتها وفقا للقانون دون مشاركة أو رضا المخاطب به.

3/ القرار الإداري هو عمل إداري :

و ذلك لارتباطه بالإدارة العامة و احتوائه على امتيازات السلطة العامة و صدوره من الإدارة العامة المختصة وهي: الدولة ، الولاية ، البلدية المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية .

و قد اعتمد المشرع الجزائري في تحديده لطبيعة القرار الإداري على :

المعيار العضوي : وذلك من خلال المواد : 800-801-802 من قانون 09/08

المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،فإذا صدر القرار من هذه الهيئات أعتبر قرارا إداريا و يكون محلا لدعوى الإلغاء .



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

المعيار الشكلي : لتكليف العمل الصادر عن الإدارة العامة مثلا عندما يصدر قرارا في شكل مرسوم أو في صورة مداولة عن مجلس شعبي بلدي أو ولائي فنأخذ بظاهر القرار أي شكله لأن السلطات الإدارية قد اتخذته .

كذلك الحال بالنسبة لقرارات المنظمات المهنية المتعلقة بالتسجيل و الشطب و اعتبارها المشرع قرارات إدارية يمكن الطعن فيها أمام القاضي الإداري بالإلغاء<sup>1</sup> .

نظرية الوكالة: اعتمدها المشرع لتحديد طبيعة القرار الإداري حيث اعتبر بعض الأعمال و بالرغم من صدورها عن مؤسسات عمومية اقتصادية (غير إدارية ) ذات طابع إداري و بالتالي تخضع لرقابة القضاء الإداري وذلك بموجب المادتين 55، 56 من قانون 88/01 المؤرخ في 1988/12/01 والمتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية.

4/ القرار الإداري هو عمل يمسّ بمركز قانوني :

و هذا أهم ما يميّز القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء عن باقي الأعمال القانونية.

الأخرى ويظهر هذا من خلال :

الطابع التنفيذي للقرار الإداري:

وهذا أهم ما يميّز القرارات الإدارية و يتمثل في نقطتين هما:

القرار الإداري بمجرد صدوره يكون قابلا للتنفيذ مباشرة ، وهذا ما يعبر عنه بامتياز الأسبقية.

القصد من القرار الإداري هو إلغاء مركز قانوني قائم أو إحداث مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قانوني قائم.

ب- إلحاق الأذى بذاته:

تتمثل هذه الفكرة في الآثار التي يترتبها القرار الإداري على مركز المعني بالقرار وهذه هي نقطة التشابه بين عنصر إلحاق الأذى وموضوع القرار وهو إحداث آثار قانونية حيث يرى بعض الفقهاء أنه ليس هناك فرق بين هاتين النقطتين في حين ذهب آخرون ومنهم الأستاذ

<sup>1</sup> المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 و المتعلق بتنظيم مجلس الدولة و التي تنص :يفصل مجلس الدولة إبتدائيا و نهائيا في:الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية .



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

أحمد محيو ، والأستاذ خلوفي رشيد إلى اختلافهما وذلك لوجود قرارات إدارية لها طابع تنفيذي ولا تلحق أذى بذاتها مثل القرارات الوديّة للإدارة ، كالقرار الإداري الذي يمنح علاوة للموظف.1  
إن فالقرار الإداري محل الطعن بالإلغاء هو عمل إداري تنفيذي يلحق أذى بذاته.

- الأعمال الإدارية التي ليست لها طابع القرار الإداري:

هناك أعمال إدارية تقوم بها الإدارة ومع ذلك فإنها لا تكتسي طبيعة القرار الإداري محل

الطعن بالإلغاء وهي :

الأعمال التحضيرية:

ويقصد بالأعمال التحضيرية مجموعة من الأعمال التي تقوم بها الإدارة قبل إصدارها للقرار الإداري أي تكون سابقة على صدور القرار الإداري مثل: الآراء ، الرغبات ، الاستعلامات ، فهذه الأعمال تقوم بها الإدارة ومع ذلك ليست لها طبيعة القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء.

الأعمال اللاحقة للقرارات الإدارية :

فبعد إصدار القرار الإداري من طرف الإدارة تقوم هذه الأخيرة بمجموعة من الأعمال يطلق عليها اسم الأعمال اللاحقة كإجراءات التبليغ بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية ، إجراءات النشر بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية كذا الموافقة والتأييد للقرارات الإدارية.

الأعمال التنظيمية الداخلية للإدارة:

هذه الأعمال تقوم بها الإدارة بهدف التسيير الداخلي للإدارة ومختلف هيكلها ومرافقها أو تفسير بعض النصوص القانونية العامة.

الأعمال التهديدية:

وتتمثل هذه الأعمال في الإنذارات التي توجهها الإدارة وقد تكون دعوات وبالتالي لا تقبل الإلغاء لكنها تطوّرت وأصبحت بمثابة قرارات إدارية عندما تكون مصحوبة بعقوبة ما.

الأعمال النموذجية:

هي وثائق تضعها الإدارة بهدف التوحيد في العمل ولتكون نموذجاً وهي ليست قرارات إدارية قابلة للإلغاء.

- القرارات التي يتمتع القاضي الإداري عن رقابتها:

<sup>1</sup> -خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية - شروط قبول الدعوى الإدارية ، مرجع سابق ، ص60.





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

يقتضي مبدأ المشروعية خضوع كل القرارات الإدارية لرقابة القضاء الإداري عن طريق دعوى الإلغاء فبإمكان المخاطب بالقرار الادعاء ضد الإدارة مصدرة القرار والمطالبة قضاء بإلغاء قرارها وهذا من أبرز معالم دولة القانون.

وتأسيساً على ذلك فإن القرارات الإدارية تخضع إلى رقابة القاضي الإداري وبإمكان هذا الأخير إلغاء القرار الإداري بعد أن يكشف في حيثياته عن وجه اللامشروعية فيه سواء من جانب خرق قواعد الاختصاص أو الأشكال والإجراءات وغيرها . غير أن المشرع وللاعتبارات موضوعية قد يخصّ

بعض الأعمال الإدارية ويخرجها عن رقابة القضاء ، بل ويلزم القاضي التصريح برفض الدعوى وعدم التصديّ لنوع معين من الأعمال اصطلاح على تسميتها بأعمال السيادة أو الحكومة فهذه الأعمال تتوفر على خصائص القرار الإداري ومع ذلك فهي غير قابلة للإلغاء بسبب امتناع القاضي الإداري عن مراقبتها ، فكل أعمال السلطة التنفيذية المتعلقة بعلاقتها مع السلطة التشريعية تعتبر أعمال حكومة وتتجو بالتالي من أية رقابة قضائية وكذا أعمال السلطة التنفيذية المتعلقة بعلاقتها مع الخارج تعتبر من قبيل أعمال الحكومة ومنه يتمتع القاضي الإداري عن رقابتها.<sup>1</sup>

ولقد ظلت فكرة أعمال السيادة منذ ظهورها إلى يومنا هذا من المسائل التي يحوم حولها الغموض في فقه القانون الإداري والقانون الدستوري ، إلا أن ذلك لا يمنع من تقسيم هذه الأعمال وتصنيفها على الأقل إلى مجموعات كاد الفقه أن يجمع بشأنها وهي:

الأعمال التي تنظم العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية ومنها دعوة الناخبين للقيام بالعملية الانتخابية ودعوة البرلمان للانعقاد في دورة استثنائية وحلّ البرلمان.

الأعمال المتّصلة بالشؤون الخارجية ويتعلق الأمر بجميع الأعمال المتّصلة بسير مرفق التمثيل الدبلوماسي والقرارات الصادرة عن الدولة والمتعلقة بغيرها من الدول والمنظمات الدولية والأعمال المتعلقة بالرعايا الأجانب والأعمال المتعلقة بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية. الأعمال المتعلقة بالحرب.

<sup>1</sup> - محيو أحمد ، المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 165 ، 166.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

الأعمال المتعلقة بأمن الدولة الداخلي ويدخل تحت هذا النوع من الأعمال التدابير الضبطية خاصة الطابع الوطني والصادرة عن السلطة المركزية.<sup>1</sup> وتجدر الملاحظة إلى أن أعمال السيادة رغم تمتّعها بحصانة قضائية من حيث دعوى الإلغاء إلا أن القاضي الإداري الفرنسي قد قبل أن تكون محلّ دعوى تعويض على أساس مبدأ المساواة أمام القانون.

### ثانيا : الشروط المتعلقة برفع الدعوى: "الطاعن"

كانت الصفة، الأهلية، المصلحة هي الشروط العامة الواجب توفّرها في رافع الدعوى حسب نصّ المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية الذي ألغاه القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 و المتضمّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و الذي بموجبه أصبحت الشروط العامة الواجب توافرها في المدعي هي : الصفة والمصلحة حسب نصّ المادة 13 منه بقولها :

" لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرّها القانون".

وما نلاحظه هو أن القانون الحالي قد أستبعد شرط الأهلية من الشروط الموضوعية للدعوى و اعتبرها شرطا شكليا قابلا للتصحيح و قد رأينا في المطلب الأول تحت عنوان الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء ، وفي ما يلي سنحاول دراسة شرطي الصفة و المصلحة حسب الترتيب الوارد في المادة :

1 : شرط الصفة :

يمكن تعريف الصفة بأنها العلاقة القانونية التي تربط شخص معيّن من جهة، والحق أو المركز القانوني من جهة أخرى. و بصفة عامة تثبت الصفة بمجرد إثبات الحق و حصول الاعتداء عليه فيكون صاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي.

إن الاتجاه السائد فقها و قضاء يذهب إلى اندماج مدلول الصفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الإلغاء . حيث أن صاحب الصفة القانونية في رفعها هو نفسه صاحب المصلحة و يتحقق شرط الصفة لقبول دعوى الإلغاء عندما يعتدي

<sup>1</sup> - عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ص43.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

القرار الإداري غير المشروع بمركز قانوني خاص للشخص صاحب الصفة في رفعها ، وتقتضي الصفة أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق المدعي به ويطلب حمايته من القضاء هذا بالنسبة للمدعي، أما بالنسبة للمدعي عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يطالب بالحق في مواجهته.

أنواع الصفة : الصفة قد تكون عادية كما رأيناها سابقا وقد تكون استثنائية أو إجرائية :

أ/ الصفة الإستثنائية : الأصل أن لا تكون الدعوى مقبولة، ما لم تكن مقترنة بشرط الصفة بغض النظر عن توافر مصلحة أولا.

غير أنه يرد إستثناء على هذه القاعدة وذلك في حالة ما إذا نص القانون صراحة على حلول شخص محل صاحب الصفة الأصلية في رفع الدعوى ، وتعرف الصفة هنا بالصفة الاستثنائية، كما أنه ومن جانب آخر، قد يباشر الدعوى شخصا ليس هو صاحب الصفة. وإنما شخص آخر لا يدعى انه هو صاحب الحق المعتدى عليه و هذا ما يعرف بالصفة الإجرائية .

ب/ الصفة الإجرائية: ينشأ لكل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا الحق في الدعوى، وله أن يستعمل هذا الحق أمام القضاء، غير أنه أحيانا قد يصبح الشخص في إستحالة مادية أو قانونية تمنعه من ممارسة حقه بنفسه، فالقاصر، الغائب، والشخص المعنوي لا يستطيعون مباشرة الدعوى بأنفسهم، بل تباشر عنهم بواسطة ممثلهم القانوني.

وعليه فالشخص المعنوي يوجد في استحالة قانونية لتمثيل نفسه أمام القضاء في حال حصول اعتداء على حق من حقوقه . لذا تثبت الصفة الإجرائية لممثله القانوني وهي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية باسم غيره كون صاحب الصفة الأصلية في استحالة قانونية ولقد ميّز القانون الجديد 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بين الصفة الإجرائية (الأهلية ) التي اعتبرها شرطا شكليا وبين الصفة الموضوعية التي استحدثتها في المادة 13 منه و اعتبرها شرطا موضوعيا مرتبطا بالحق في التقاضي ورتّب على انتقائها سواء في المدعي أو في المدعي عليه عدم قبول الدعوى



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

لانتفاء الصفة وهذا الحكم يحوز حجية الشيء المقضي فيه ويمكن للخصم الدفع بسبق الفصل في موضوع النزاع وفقا للمادة 67 منه 1

ج/الصفة في الدعوى دفاعا عن المصلحة الجماعية والعامة:

المبدأ العام أن الدعوى شخصية، وبالتالي فإن الدعوى الجماعية غير مقبولة ، غير أن مجلس الدولة الفرنسي يقبل الدعاوى التي ترفعها التجمّعات ذات الشخصية المعنوية من نقابات وجمعيات للدفاع عن المصلحة الجماعية 2.

النقابة:

تتمتع النقابة بشخصية معنوية ، وذمة مالية مستقلة ، فإذا وقع إعتداء على أحد حقوقها ، حق لها رفع دعوى أمام القضاء طبقا للقواعد العامة للدفاع عن حقوقها الخاصة، غير أنه يثار التساؤل في حالة ما إذا رفعت نقابة دعوى دفاعا عن المصلحة الجماعية.

ويقصد بالمصلحة الجماعية، تلك المصلحة التي تعلق عن المصلحة الخاصة للأعضاء المكونين للنقابة أو الجمعية ، والأصل أن المصلحة في هذه الحالة هي مصلحة مشتركة وجماعية لجميع أعضاء النقابة وبالتالي فليس لها صفة للدفاع عن هذه المصلحة المشتركة كونها ليست صاحبة المصلحة المعتدي عليها غير أن المشرّع الجزائري اعترف للنقابة بالصفة في الدفاع عن المصالح المشتركة.

الجمعية:

نفس الإشكال الذي طرح بالنسبة للنقابة يطرح في هذا الصدد بالنسبة للجمعيات، فهناك من لا يعترف للجمعية بالصفة دفاعا عن المصلحة الجماعية كونها ليست صاحبة الحق المعتدي عليه . وهناك من يعترف للجمعية بالصفة دفاعا عن المصلحة الجماعية للدفاع عن الغرض الذي أنشأت من أجلها وهذا ما تبناه المشرّع الجزائري من خلال تخويله للجمعية الصفة في الدفاع عن المصالح الجماعية وذلك إذا تعرّضت لاعتداء وكان ذلك يمسّ بهدف الجمعية ، و مثال ذلك الجمعية التي أسست بهدف حماية الآثار التاريخية ، فهذه الآثار ليست ملكا خاصا للجمعية ، فإذا رفعت دعوى دفاعا عنها حالة تعرّضها فإنها لا تدعي بحق خاص بها

<sup>1</sup> نشرة القضاة . العدد 64 الجزء الأول ص 309

<sup>2</sup> -مسعود شيهوب . المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . الجزء الثاني ، مرجع سابق ، ص 273



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وإنما هذه الآثار التاريخية تدخل ضمن الملك العام و ضمن المصلحة العامة و الجماعية ، و ما تأسيس هذه الجمعية إلا بغرض الدفاع عنها ، و يتعيّن قبول هذه الدعوى.

### 2: شرط المصلحة.

المصلحة هي الفائدة القانونية التي يسعى المدعي إلى تحقيقها في الدعوى التي يقيمها أمام القضاء<sup>1</sup> وانطلاقا من هذا فلا يجوز الاتجاه إلى القضاء عبثا دون تحقيق أية منفعة سواء كانت منفعة مادية أو أدبية ، على اعتبار أن مرفق القضاء مرفق عام يهدف إلى إشباع حاجيات الناس بالحماية القضائية ، فإذا اتضح أن الغرض من الدعوى مجرد كيدا أو أنها لا تعود على رافع الدعوى بأية فائدة أوجب على القاضي الإداري الحكم بعدم قبولها شكلا لإنتفاء المصلحة .

والمصلحة ليست شرط لقبول الدعوى فحسب، بل هي شرط لقبول أي طلب، رفع، طعن، أو أي إجراء من إجراءات الخصومة القضائية ،وهي من الشروط العامة الواجب توفّرها لقبول كل الدعاوى القضائية منها دعوى الإلغاء حيث تتسم فيها المصلحة بنوع من المرونة والاتّساع نظرا للطبيعة الموضوعية لتلك الدعوى وحتى يشجع الأفراد على الدفاع على دولة الحق و القانون ، وتقدر المصلحة يوم رفع الدعوى الإدارية لأنها شرط موضوعي لقبولها .

### - مدى تعلق شرط المصلحة بالنظام العام:

نصّ المشرّع في القانون الجديد المتضمّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في مادة 13 منه على حق المحكمة أن تقضي تلقائيا بعدم القبول لانتفاء الصفة أو انعدام الإذن المقرر قانونا لكنه نجده سكت عن أحكام الدفع لانتفاء المصلحة . فهل يعني هذا أن هذا الدفع لا يتعلق بالنظام العام ؟. يجب التمييز هنا بين الدفع بعدم القبول لانتفاء المصلحة و الدفع بعدم القبول لعدم قانونية المصلحة، فالأول يتعلّق دائما بالنظام العام لدواعي السير الحسن لمرفق القضاء. أما الثاني فإذا كان الدفع قد نشأ عن تخلف شرط من شروط الحماية القضائية فهو دفع قد يتعلق بالنظام العام وقد يتعلق به حسب الأحوال.

### - خصائص المصلحة :

<sup>1</sup> - المادة 13 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

لا تخول المصلحة حق التقاضي إلا إذا توفرت فيها الخصائص التالية: 1-  
- أن تكون المصلحة مباشرة و كافية :

حيث يمكن لأي شخص تعرّض لانتهاك حقّ من حقوقه من طرف الإدارة أن يرفع دعوى إلغاء، إلا أنه ليس بالضرورة أن يكون الحقّ المنتهك محدداً بدقة فيكفي وجود مصلحة متضرّرة و خير مثال على ذلك، الدعوى التي رفعها قاطنو أحد الأحياء الفرنسية ضدّ شركة النقل العام عبر الحافلات التي قرّرت إلغاء أحد الخطوط التي كانت تخدم بمكان هذا الحيّ فطرحت الدعوى على القضاء ، فراح القاضي يتساءل عن ما إذا كان كان للمنتفعين من مرفق عام للنقل المصلحة الكافية لمخاصمة الإدارة بسبب رفضها ضمان سير هذا المرفق و ذلك عن طريق دعوى الإلغاء و قد أجاب بالإيجاب و بإمكانية ذلك.

- المصلحة قد تكون شخصية أو جماعية :

ويقصد بالمصلحة الشخصية المباشرة أن يكون رافع دعوى الإلغاء في حالة قانونية بالنسبة إلى القرار المطعون فيه من شأنها أن تجعله يؤثر فيه تأثيراً مباشراً . فإذا لم يكن الطاعن في حالة قانونية خاصّة من شأنها عدم المساس بمصلحته و التأثير عليها إنتفت مصلحته في إثارة النزاع و نتج عن ذلك عدم قبول الدعوى . و قد تكون المصلحة جماعية و ذلك من خلال الدعاوي التي تباشرها التجمّعات كالنقابات و الجمعيات و يشترط في القرار محلّ دعوى الإلغاء أن يمسّ في مضمونه المصالح المادية أو المعنوية للنقابة أو الجمعية . فإذا كان القرار لا يمسّ مصلحة أحد أعضاء النقابة أو الجمعية فلا يجوز الطعن فيه بالإلغاء من قبل ممثل النقابة أو الجمعية . بل يقتضي الأمر أن يباشر من مسّ القرار مركزه القانوني الدعوى بنفسه عن طريق محاميه .

- قد تكون المصلحة مادية أو معنوية :

لا يشترط لرفع دعوى الإلغاء أن يبتغي رافع الدعوى تحقيق فائدة ماديّة تعود عليه بعد بلوغ هدفه ، وإنما قد يهدف إلى تحقيق مصلحة معنوية أو أدبية ذلك

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد . قانون المنازعات الإدارية . شروط قبول الدعوى الإدارية ، مرجع سابق ، ص 267 إلى 278.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

أن المادة 13 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وردت فيها عبارة مصلحة دون تحديد و ضبط لطبيعتها و حسن فعل المشرع ذلك.

- أن تكون المصلحة مشروعة :

لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا كانت لرافع الدعوى مصلحة مشروعة ، فلا يمكن التأسيس على مصلحة غير مشروعة للمنازعة و هكذا لا تقبل الدعوى التي يكون موضوعها إلزام شخص بدفع دين قمار لان القانون لا يحمي القمار.

- قد تكون المصلحة قائمة أو محتملة :

لا يشترط في المصلحة الموجبة لدعوى الإلغاء أن تكون محققة أي انه ينجم فعلا عن صدور قرار إداري المساس بمركز قانوني لطرف معين يخوله أحقية رفع دعوى الإلغاء و إنما يكفي أن تكون المصلحة محتملة الوقوع في المستقبل و هذا ما جاء به قانون 09/08 في مادته 13 التي ألغت المادة 459 و يكون بذلك قد حذا حذو المشرع الفرنسي الذي أقر المصلحة المحتملة.

### المطلب الثالث: إجراءات سير دعوى الإلغاء والفصل فيها

سوف نتطرق في هذا المطلب إلى الإجراءات المتبعة في دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري في فرعين نتناول في الأول إجراءات السير في دعوى الإلغاء و في الثاني إجراءات الفصل في دعوى الإلغاء .

فكما سبق و أن قلنا في إطار المطلب الثاني من المبحث الأول أن دعوى الإلغاء كسائر الدعاوى القضائية الأخرى تصل أمام القضاء عن طريق عريضة افتتاح الدعوى التي تتضمن مجموعة من الشروط المطلوبة قانونا وانطلاقا من ذلك تبدأ إجراءات دعوى الإلغاء عن طريق المرور بمرحلتين :

مرحلة إعداد و تحضير ملف القضية والتي سنتعرض لها في الفرع الأول و ذلك بتقسيمه إلى مرحلتين : الأولى تتعلق بخصائص إجراءات دعوى الإلغاء ، أما الثانية فتتعلق بإجراء التحقيق .





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

مرحلة الفصل في دعوى الإلغاء و التي سنتعرض لها في الفرع الثاني من هذا المطلب وذلك في مرحلتين سنتناول في الأولى كيفية إدارة الجلسة و في الثانية سلطات القاضي الإداري في حسم النزاع المعروض أمامه.

### الفرع الأول : إجراءات السير في دعوى الإلغاء.

دعوى الإلغاء هي الوسيلة القانونية التي منحها القانون للمتضرر من القرار الإداري بالتوجه إلى القضاء وطلب إلغاء ذلك القرار . فهي أداة رقابة قضائية على أعمال الدولة و الإدارة العامة وذلك تجسيدا لمبدأ الشرعية و دولة القانون . ولحماية المصلحة العامة بمفهومها الواسع أوجب القانون على المتقاضين إتباع مجموعة من القواعد و الإجراءات و الشكليات القانونية التي يجب التقيد بها و إحترامها عند ممارسة حق الدعوى ، وتعدّ المبادئ التي تقرّها أحكام القضاء الإداري أهم المصادر العامة التي تقرّر الإجراءات التي تسير عليها الخصومة الإدارية . حيث يكفي بأن تصل الدعوى إلى القاضي الإداري حتى يحمل عبء السير فيها حتى نهايتها فيراقب صحة الإجراءات و يأمر بإجراء تحقيق و يفحص الوثائق المقدّمة.

### أولا : خصائص إجراءات دعوى الإلغاء.

تخضع كافة القواعد الإجرائية لذات المبادئ العامة و هي تأمين حسن سير مرفق العدالة و ضمان مصلحة الأطراف ، وكذا تنوير القاضي و هذه هي الأسباب التي أدت إلى توحيد هذه القواعد فرغم ازدواجية القضائية ، فإنه لا توجد ازدواجية إجرائية ، فلم يخصّص المشرع الجزائري للمنازعات الإدارية قانونا خاصا بإجراءاتها .

### **1 - الإجراءات الإدارية كتابية.**

تقوم الإجراءات الإدارية على أساس الصيغة الكتابية ، فالقاضي يوجه الإجراءات كتابة فيبحث ما يقدّمه الأطراف من وثائق و مستندات ثم يعدّ تقريرا ويصدر الحكم بناء على ما حواه الملف من مذكرات و تقارير و مستندات . وليس معنى هذا أن المرافعات الشفهية ممنوعة ، و لكن يقصد بالصيغة الكتابية أن دور المرافعات الشفهية ثانوي بحت، و يقتصر على مجرد شرح ما ورد بالمذكرات المكتوبة دون إضافة جديد 1 ، وقد ترتّب على هذه الصيغة الكتابية للإجراءات أمام محاكم القضاء الإداري ، أنه لا توجد مفاجآت شفوية في الجلسات بالنسبة لأي

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي . القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص 964





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

خصم ، لأن كل طرف في الدعوى من الخصوم يعلم وجهة نظر الطرف الآخر من خلال المذكرات المكتوبة السابق تقديمها و الذي قام بالرد عليها بمذكرات مقابلة من وجهة نظره هو الآخر 1 ، حيث نصّت المادة 841 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على : " تبليغ نسخ الوثائق المرفقة للعرائض والمذكرات إلى الخصوم بنفس الأشكال المقررة لتبليغ المذكرات " . أمّا الإجراءات القضائية المطبقة على الدعاوى الإدارية أمام المحاكم العادية تطبيقاً للاستثناءات الواردة في المادة 07 مكرّر من قانون الإجراءات المدنية ، والتي توافقت المادة 802 من قانون 09/08 الجديد ، فهي في غالبيتها شفاهية لأنها تخضع للإجراءات القضائية المدنية العادية و بالرغم من ذلك و من الناحية العملية فإن المحامين في جلسات القضاء العادي أصبحوا يقدمون مذكراتهم ويتبادلونها أمام القاضي الفاصل في النزاع ممّا يدلّ على أن الإجراءات في القضاء العادي هي أيضاً كتابية.

### 2- الإجراءات الإدارية هي إجراءات تفتيشية (تحقيقية).

تختلف الإجراءات القضائية الإدارية عن الإجراءات القضائية العادية من حيث الإثبات ، ففي هذه الأخيرة يقع عبء الإثبات على الخصوم في حين إجراءات الدعوى الإدارية هي إجراءات تحقيقية يلعب فيها القاضي الإداري دوراً مهماً و بارزاً . حيث يتولّى تسيير الدعوى الإدارية و البحث عن الحقيقة فدوره إذن إيجابي بخلاف السلبية التي يعرف بها القاضي العادي . حيث يشارك المستشار المقرّر في التخفيف من أثر عدم المساواة التي تتميز بها دعوى الإلغاء بين المدعي و هو الشخص العادي و المدعى عليه و هو الإدارة صاحبة السلطة و الإمتياز و هي الخصم القوي فيكون المدعى دائماً في موقف ضعيف في مواجهة الإدارة خاصة فيما يعرف بقاعدة القرار المسبق و بالخصوص في حال رفض الإدارة الردّ فيعجز عن إثبات عدم مشروعية القرار التي تكمن في غالب الأحيان في بواعث خفية وخاصة أن الإدارة غير مجبرة على إظهار بواعثها ، فيظهر هنا دور القاضي الإداري الذي يمكنه مطالبة الإدارة بتقديم كافة الوثائق التي اعتمدها لإصدار ذلك القرار محلّ دعوى الإلغاء . وإلاّ حكم بصحة الطعن ، ويؤسّس حكمه على ذلك فيحصل قلب عبء الإثبات الذي يقع على عاتق الإدارة من أجل إثبات أن تصرفها مشروع ولم يكن ليحصل ذلك لولا تدخل القاضي الإداري 2

1- محمد رفعت عبد الوهاب . القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص 304

2- مسعود شيهوب . المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الجزء الثاني ، مرجع سابق ، ص 277



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

فعلى خلاف الإجراءات العادية التي يهيمن عليها الخصوم من الأفراد إلى حين كبير. نجد أنه في القضاء الإداري على العكس القاضي هو الذي يوجه إجراءات الدعوى و يتحكم في سيرها منذ أن ترفع إليه بإيداعها قلم كتاب المحكمة ، فالقاضي الإداري هو الذي يأمر بالسير في إجراءاتها و يفحص الأوراق و الوثائق المقدمة من المدعي ومن الإدارة المدعى عليها ، ويطلب استكمال المذكرات والمستندات و الأوراق الناقصة و يأمر بالتحقيق إن كان له محل ، وهو الذي يقرر متى تكون الدعوى الإدارية صالحة للفصل فيها و له أن يأمر بإدخال خصم ثالث في الدعوى ، وهو الذي له تقدير ما يقدمه الخصوم من وسائل اثبات وله حرية كاملة في هذا التقرير هذا طبعاً لا يمنع الخصوم من أن يقترحوا على القاضي اتخاذ إجراءات معينة ولكنه يحتفظ بكامل الحرية بإجابة هذه الإقتراحات أو الإعراض عنها حسب ما يراه ملائماً لسير الدعوى . مع ملاحظة أنه بالنسبة للطلبات الموضوعية في الدعوى القاضي الإداري كأى قاضي آخر يتقيد بطلبات الخصوم في موضوع الدعوى وليس له أن يحكم بما لم يطلبه الخصوم .<sup>1</sup>

كما أن دور القاضي يكتسب مظهراً أشد بروزاً بصدد قضية الإثبات ، فعلى عكس القاضي المدني الذي يكون له دور الحكم في الدعوى ، فإن القاضي الإداري يشارك مشاركة فعالة تسمح له غالباً بتخفيف وطأة عدم المساواة التي تكتنف دور المدعي في دعوى الإلغاء بصفة خاصة في مواجهة الإدارة ، فالمواطن يجد نفسه دوماً ونتيجة لإمتياز القرار المسبق في موقف المدعي الذي يجب عليه أن يقيم الدليل على أن الإدارة تصرفت بصورة غير مشروعة ، لكن غالباً ما لا يتمكن المدعي من إثبات عدم المشروعية لأن هذه الأخيرة تكمن في البواعث الخفية للقرار . خاصة وأن الإدارة لا تعتبر ملزمة بإظهار بواعثها . وفي هذه الحالة يمكن للقاضي المسؤول عن الدعوى أن يطلب من الإدارة تقديم مجمل الوثائق التي اعتمدها لإصدار قرارها المطعون فيه بموجب دعوى الإلغاء ، فإن رفضت الإدارة تقديم هذه المعلومات ، وإكتفت بتقديم تبريرات غير مقنعة فإن طعن المدعي سيعتبر في محله و سيصدر القاضي حكمه على أساس ذلك ، و كأننا هنا عكسنا عبء البيئة ، و بالتالي يقع على عاتق الإدارة حينئذ إثبات أنها قد تصرفت بصورة مشروعة ، و على هذا الأساس فإن السلطة التقديرية التي تتحصن وراءها الإدارة لرفض تقديم تفسيرات حول بواعث قراراتها تتراجع نتيجة لتدخل القاضي .

<sup>1</sup> - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري. الكتاب الثاني قضاء الإلغاء، قضاء التعريض وأصول الإجراءات ص 303



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وتقوم المحاكمات في الدعوى و الإجراءات القضائية الإدارية على مبدأ المواجهة بين الخصوم ويقتصر مبدأ المواجهة والعلانية على الخصوم أطراف الدعوى الإدارية ،وتحاط هذه الإجراءات بشبه السرية في مواجهة الغير .

### 3- الإجراءات القضائية الإدارية لا يترتب عليها أثر موقف.

كما ذكرنا سابقا فإن القرارات الإدارية تتميز بطابعها التنفيذي فتعتبر كل القرارات الإدارية التي تصدر عن مختلف الإدارات العمومية نافذة حيال الإدارة التي أصدرتها أو الأفراد المخاطبين بها بعد تبليغهم بها .خلافًا لما هو سائد في القانون الخاص من أن الأفراد لا يمكنهم إقتضاء العدالة بأنفسهم حيث يجب عليهم الإلتجاء إلى القضاء لفضّ منازعاتهم ، عن طريق أحكام تنفذ وفقا للإجراءات القانونية ،فإن الجهات الإدارية لها أن تنفذ قراراتها مباشرة و بنفسها و لو عن طريق القوة دون اللجوء مسبقا إلى القضاء. وعلى الأفراد إذا تضرّروا من ذلك، اللجوء إلى القضاء بحيث تكون الإدارة العامة في مركز المدعى عليه و هو موقف ميسر مقارنة بموقف المدعي الذي يقع عليه عبء الإثبات .

و هذا الإمتياز إنما يقوم على أساس قرينة سلامة مشروعية القرارات الإدارية . إذ يفترض أنها صدرت طبقا للقانون مستوفية الأركان و الشروط ، و على من يدعي خلاف ذلك إثباته ، ممّا يترتب عنه قيام مسؤولية الإدارة عمّا يلحق بالأفراد من أضرار .

ومن ثمّ فإن هذا الامتياز يشكل على حدّ تعبير مجلس الدولة الفرنسي القاعدة الأساسية في القانون العام .وهكذا فإن التنفيذ المباشر هو حقّ الإدارة في أن تنفّذ أوامرها على الأفراد بالقوة الجبرية دون حاجة إلى إذن سابق من القضاء 1.

ومن هنا فإن رفع دعوى الإلغاء أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة ،ليس من شأنه وقف تنفيذ القرار الإداري نظرا للطابع غير الموقف للطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية أمام القضاء ، ما لم ينصّ القانون صراحة على خلاف ذلك .

وقد نصّت على هذا المادة 833 من القانون الحالي رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 و المتضمّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كما يلي :

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 199



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

"لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية ، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر ، بناء على طلب الطرف المعني ،بوقف تنفيذ القرار الإداري " .

يستخلص من نص المادة أن القاعدة العامة أن الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية لا توقف تنفيذ القرار الإداري فهذا الأخير يتميز بالطابع التنفيذي أي ينفذ بصدوره وذلك بعد تبليغه أو نشره .

### 4-الإجراءات القضائية الإدارية إجراءات حضورية.

تتميز الإجراءات القضائية الإدارية بخاصية المواجهة أو الحضورية فالقاضي الإداري لا يستطيع الفصل في الدعوى على أساس مستند لم يتيسر لأحد الطرفين فرصة الإطلاع عليه و مناقشته و تقديم الملاحظات بشأنه ، وذلك إعمالاً لمبدأ حق الدفاع ، ونظراً للطبيعة الكتابية للإجراءات الإدارية فإن القاضي الإداري قبل أن يفصل في القضية يكون كل من الطرفين قد قدم مذكراته و دفعه من خلال تبادل المذكرات و الردود حيث تكون الإجراءات حضورية، بمجرد تبليغ و إخبار المدعى عليه بعريضة طلبات المدعي سواء حضر أو تغيب. 1

### ثانياً: التحقيق في دعوى الإلغاء

سننطلق إلى أهم الإجراءات القضائية الإدارية والمتعلقة بدعوى الإلغاء وذلك منذ إيداع عريضة الدعوى إلى غاية صدور القرار القضائي الفاصل في النزاع و هذا وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد.

### 1- إيداع عريضة الدعوى.

ترفع دعوى الإلغاء كأية دعوى قضائية أخرى بموجب عريضة إفتتاحية تودع لدى أمانة الضبط ، و تتضمن هذه الأخيرة كل الشروط القانونية التي تطرقنا إليها سابقاً و هذا طبقاً للمادة 821 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على ما يلي:

<sup>1</sup> - محمد الصغير بعلي . الوسيط في المنازعات الادارية، مرجع سابق ، ص 300



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

"تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"  
أ/ أمام المحكمة الإدارية :

تختص المحكمة الإدارية بالفصل في دعوى إلغاء القرارات الصادرة عن:1:  
الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.  
البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.  
المؤسسات العمومية المحلية ذات الصيغة الإدارية .

هذا بالنسبة للاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية أما الاختصاص الإقليمي فحدّده المواد 803-804-805 و الجديد الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن الاختصاص النوعي و الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام حسب نصّ المادة 807.

فتودع العريضة الافتتاحية بأمانة ضبط المحكمة الإدارية و تطبيقا للمادة 824/823 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تقيد الدعوى المرفوعة أمام كتابة ضبط المحكمة الإدارية في سجّل خاص و ترقم حسب ترتيب ورودها و يقيد التاريخ و رقم التسجيل على العريضة و على المستندات المرفقة .

و إذا حدث إشكال ، بصدد إيداع أو جرد المذكرات والمستندات يفصل رئيس المحكمة الإدارية أو رئيس مجلس الدولة حسب الحال في هذا الإشكال بموجب أمر غير قابل للطعن بأي طريقة كانت و هذا ما قضت به المادة 825. و بعد تسديد الرسوم القضائية المقدرة بـ (1000 دج )

يسلم أمين الضبط لمحامي المدعي وصلا يثبت إيداع العريضة و سداد الرسم طبقا للمادة 823 و بمجرد قيد عريضة إفتتاح الدعوى بأمانة الضبط يعين رئيس المحكمة الإدارية التشكيلية التي يؤول إليها الفصل في الدعوى حسب نصّ المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

و يعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرّر . بعد أن كان أمين الضبط بعد تأشيريه على العريضة و قيدها في السجّل الخاص بالدعاوي الإدارية ، يرسل

<sup>1</sup>- المادة 801 من ق 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

العريضة إلى رئيس المجلس ليقوم بإحالتها إلى رئيس الغرفة الإدارية ليعين مستشاراً مقررًا وهذا في ظلّ قانون الإجراءات المدنية القديم أمّا في حالة ما إذا كانت القضية لا تستدع إجراء تحقيق . فبعدما يتبين لرئيس المحكمة الإدارية بعد دراسة العريضة و الوثائق المرفقة بها بأنه لا محل للتحقيق كون حلّ القضية مؤكّد يقوم بإرسال الملف إلى محافظ الدولة لتقديم التماساته وهذا حسب نصّ المادة 847 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وتضيف المادة في فقرتها الثانية : "في هذه الحالة يأمر الرئيس بإحالة الملف أمام تشكيلة الحكم بعد تقديم التماسات محافظ الدولة".

ب/ أمام مجلس الدولة :

- يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوي إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية كما يختص بالفصل في القضايا المخوّلة له بموجب نصوص خاصة وهذا ما نصّت عليه المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

- كما تستأنف أمامه الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية و القضايا المخوّلة له بموجب نصوص خاصة وهذا ما نصّت عليه المادة 902 و ينظر مجلس الدولة في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة من الجهات القضائية الإدارية و الطعون بالنقض المخوّلة له بموجب نصوص خاصة وهذا حسب نصّ المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

حيث ترفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة بعريضة إفتتاحية تودع لدى أمانة ضبط مجلس الدولة والمكلفة بتلقي و تسجيل العرائض .بعدها يقوم أمين الضبط بقيدها في السجل الخاص مع تلقي مصاريف الدعوى والمقدرة ب (1500دج) .

وتطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 المتعلقة بعريضة إفتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة وذلك حسب نصّ المادة 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- تعيين القاضي المقرر و دوره في إعداد القضية للفصل.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

القاضي المقرّر أو المستشار المقرّر كما أُصطلح على تسميته يعتبر بمثابة قاضي تحقيق يلعب دورا أساسيا في تحضير القضية و تهيئتها للفصل فيها حيث يعتبر المؤتمن على سير الدعوى وتوجيهها إلى أن يقدّم تقريره الكتابي إلى هيئة الحكم.

و يتم تعيين القاضي المقرّر من طرف رئيس تشكيلة الحكم القائمة بالمحكمة الإدارية أو رئيس تشكيلة الحكم (رئيس الغرفة المختصة بمجلس الدولة) وهذا حسب المواد 844،915 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. 1

و هو قاض برتبة مستشار يقوم بدراسة ملف الدعوى ليقوم بإعداد القضية لمرحلة المحاكمة ويكون عمله كالآتي:

أ- التأكد من الاختصاص:

عند إطلاع القاضي المقرّر على ملف الدعوى أوّل شيء يقوم به هو التأكد من مسألة الاختصاص كون الاختصاص النوعي والإقليمي من النظام العام لا يمكن للأطراف الإتفاق على مخالفتهم وهذا حسب نصّ المادة 807 من القانون 09/08 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فالقاضي المقرّر ملزم بأن يتأكد من أنه فعلا مختص بالنظر في النزاع والفصل فيه و ذلك قبل أن يبلغ العريضة الافتتاحية للمدعى عليه .

و من صلاحيات القاضي المقرّر أيضا إعطاء التكييف الصحيح للنزاع المطروح أمامه دون الأخذ بعين الإعتبار التكييف الذي قدّمه الأطراف بما فيهم الإدارة . كما له أن يقرّر عدم الاختصاص طبقا للمادة 802 من قانون 09/08 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومتى تأكد من ذلك فإنه يحيل الملف للفصل فيه مباشرة دون ضرورة لإجراء تحقيق .

ب- تصحيح الإجراءات :

إذا كانت الإجراءات الجوهرية المسبقة و قواعد الإختصاص لا يمكن قبول الدعوى بدون توفرها فالأمر يختلف إذا كانت الإجراءات المنصوص عليها قانونا يجب إتباعها و لكن عدم القيام بها قبل رفع الدعوى يمكن تداركه و تصحيحه ،لأن الدور الإيجابي وطابع التحري لصلاحيات القاضي المقرّر يفرض عليه تصحيح بعض الإجراءات و ذلك بتكليف الطرف المعني بتصحيحها حيث تنصّ المادة 848 من قانون 09/08 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

<sup>1</sup> محمد الصغير يعلي. ، مرجع سابق ، ص 310.





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

"عندما تكون العريضة مشوبة بعيب يرتب عدم القبول وتكون قابلة للتصحيح بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه، لا يجوز للمحكمة الإدارية أن ترفض هذه الطلبات و إثارة عدم القبول التلقائي إلا بعد دعوة المعنيين إلى تصحيحها. يشار في أمر التصحيح .إلى أنه في حالة عدم القيام بهذا الإجراء يمكن رفض الطلبات بعد إنقضاء الأجل المحدد الذي لا يقل عن 15 يوما بإستثناء حالة الإستعجال. "

فإذا لم يقدم المدعي رغم الأعذار الموجهة إليه المذكرة التصحيحية بعد منحه أجلا ولم يقم بالتصحيح و تحضير الملف يعدّ متنازلا.

و أهم خاصية تميّز القاضي المقرّر في المنازعات الإدارية أنه يجب عليه التأكد من أن المدعي رفع دعواه ضد الجهة الإدارية المختصة قانونا بالنزاع و المؤهلة لتمثيل الدولة أو أي إدارة أخرى فلا يمكن للمحكمة الإدارية أن تصدر قرارا بعدم قبول الدعوى لأنها موجهة ضد غير ذي صفة بل يجب أن تبّلع العريضة الإفتتاحية للجهة المخولة قانونا لتمثيل الدولة .

لكن هذا لا يعني أن المتقاضي يمكنه رفع الدعوى ضد هيئة غير معنية أصلا بالنزاع و القاضي المقرّر يصحّح ذلك ،فتصحيح الإجراء يكون في حالة رفع دعوى ضد هيئة معنية بالنزاع وبعنقد المدعي خطأ بأنه يتعامل معها أنها مؤهلة لتمثيل الإدارة أمام القضاء .

3- التحقيق و إعداد التقرير المكتوب.

يتولى هذه المرحلة القاضي المقرّر أو المستشار المقرّر الذي يقوم بعملية التحقيق ليعدّ في الأخير تقريره الكتابي و سندرس دوره في ذلك كما يلي :

أ-التحقيق :

من مميّزات الدعاوى أو المنازعة الإدارية أن الإجراءات فيها لها طابع كتابي و تحقيقي، و يلعب فيها القاضي المقرّر الدور البارز والأهم حيث يشبه الدور الذي يقوم به القاضي المقرّر في الدعوى الإدارية عامة و دعوى الإلغاء خاصة الدور الذي يقوم به قاضي التحقيق في الدعوى الجزائية من بحث و تحري و تقصي الحقائق للوصول إلى حكم عادل .

فلا يمكن للقاضي المقرّر أن يكتفي بما يقدمه له الأطراف ،كما هو الحال بالنسبة للقاضي المدني بل يجب عليه أن يوجّه الأطراف .وأن يأمر بأي إجراء يراه ضروريا تلقائيا ،لأنه يلعب دورا إيجابيا و يتحكم في إدارة النزاع ، و يهيئ الملف ليكون جاهزا للفصل فيه طبقا للقانون.





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وبعد تعيينه وفقا لنصّ المادة 844 من قانون 09/08 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية من طرف رئيس تشكيلة الحكم التي يعيّنها رئيس المحكمة الإدارية يقوم القاضي المقرّر بتحديد الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية و الملاحظات وأوجه الدفاع والردود و يجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فضّ النزاع و هذا طبعاً بناء على ظروف كل قضية ينظر فيها .

ويجوز لرئيس تشكيلة الحكم. عندما تقتضي ظروف القضية، أن يحدّد فور تسجيل العريضة. التاريخ الذي يختتم فيه التحقيق، ويعلم الخصوم به عن طريق أمانة الضبط. وعندما لا يحترم أحد الخصوم الأجل الممنوح له ليقدم مذكرة أو ملاحظات، يجوز لرئيس تشكيلة الحكم أن يوجه له اعدار برسالة مضمّنة مع الإشعار بالاستلام، و في حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي يجوز منح أجل جديد وأخير وهذا حسب نص المادة 849 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

وإذا لم يقدم المدعي . رغم الأعدار الموجهة له. المذكرة الإضافية التي أعلن عن تقديمها أو لم يتم بتحضير الملف يعتبر متنازلاً وإذا لم يقدم المدعي عليه رغم إعداره أية مذكرة يعتبر قابلاً بالوقائع الواردة في العريضة وهذا حسب نصوص المواد 850-851 من نفس القانون.

ويشرف القاضي المقرّر على التبليغ الرسمي للعريضة الإفتتاحية وتبليغ المذكرات ومذكرات الردّ ، والوثائق وطلبات التسوية والإعدارات وأوامر الإختتام وكل تدابير التحقيق تتم بمعرفته وتحت إشرافه ، حيث يمكنه أن يأمر بكافة التدابير التي يراها ضرورية في التحقيق خاصة في وجود الإدارة كطرف ممتاز في الدعوى الإدارية حيث يستطيع سماع مأموري الإدارة أو طلب حضورهم أمامه لسماعهم وتقديم إيضاحات أثناء الجلسة.

وباعتبار أن القاضي المقرّر المحقّق في دعوى الإلغاء فإنه يلجأ إلى كافة الإجراءات والوسائل القانونية التي من شأنها إظهار حقيقة النزاع وتكوين قناعة لديه وتحيلنا مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بالتحقيق في الدعاوى الإدارية إلى القواعد العامة المتعلقة بالتحقيق القضائي أمام جهات القضاء العادي فوسائل التحقيق التي يلجأ إليها القاضي الإداري هي نفسها وسائل التحقيق التي يتبعها القاضي العادي والمتمثلة في: الخبرة ، سماع الشهود ، المعانية و الانتقال إلى الأماكن .....



## الفصل الثاني : النيابة الرقابية القضائية على أعمال الإدارة العامة

ب/ إعداد القاضي المقرر للتقرير الكتابي:

نصّت المادة 746 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على:

" عندما تكون القضية مهياًة للجلسة يرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم التماساته بعد دراسته من القاضي المقرر".

فبعد إجراء التحقيق الذي يقوم به القاضي المقرر يعدّ تقرير بما توصل إليه ويكون هذا التقرير كتابي، غير أنه لم ينصّ القانون على محتوى هذا التقرير الذي يودعه القاضي المقرر غير أن المادة 140 من قانون الإجراءات المدنية السابق تعرّضت إلى شرح التقرير وتبيان محتواه بنصّها: " يحدّد العضو المقرر في الجلسة المحدّدة للمرافعات تقريراً يتلوه في الجلسة ، ويسرد هذا التقرير ما وقع من إشكالات في الإجراءات ويحلّل الوقائع وأوجه دفاع الأطراف كما يدرج أو يلخص إذا لزم الأمر طلباتهم الختامية ، كما يبيّن المقرر مقاطع النزاع دون أن يبدي رأيه فيها".

ويقوم القاضي المقرر بتلاوة التقرير الكتابي الذي أعده في الجلسة حسب نصّ المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتضيف المادة 889 من نفس القانون أنه يجب أن يتضمّن الحكم الإشارة إلى أنه تمّ الاستماع إلى القاضي المقرر.

ونجد في الواقع العملي أن بعض المجالس القضائية قد أهملت نظام التقرير بحيث لا يتلو القاضي المقرر تقريره في الجلسة كما ينصّ عليه القانون وفي ذلك مخالفة لقواعد جوهرية في الإجراءات تعرّض الحكم للإلغاء عند استئنائه لأن هذا العرف يشكل مخالفة لنصّ المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من جهة ومن جهة أخرى يؤدي إلى تجميد وطمس دور القاضي الذي يتعيّن دعمه كما هو الحال بالنسبة لمفوض الحكومة في فرنسا حيث أنه يبدي رأيه ويقترح الحلول على قضاة المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة الذين كثيراً ما يأخذون باقتراحاته لجديتها وعمق تأسيسها.<sup>1</sup>

ج/ إحالة الملف على محافظ الدولة:

تنصّ المادة 05 من قانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية على: " يتولى محافظ الدولة النيابة العامة بمساعدة محافظي دولة مساعدين".

<sup>1</sup> -مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الجزء الثاني ، مرجع سابق، ص249.



## الفصل الثاني : النيابة الرقابية القضائية على أعمال الإدارة العامة

وتنصّ المادة 26 من القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة على: "يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدون مهمّة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري".

ومن نصّ المادتين فإن محافظ الدولة يقوم بدور النيابة العامة من خلال ما يقدمه من مذكرات كتابية أو ما يبيده من ملاحظات شفوية ، سواء في التشكيلات القضائية أو الاستشارية.<sup>1</sup>

ويتمثل دور محافظ الدولة في دعوى الإلغاء بتقديم التماساته فحسب نصّ المادة 846 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "عندما تكون القضية مهيأة للجلسة ، أو عندما تقتضي القيام بالتحقيق عن طريق خبرة أو سماع شهود أو غيرها من الإجراءات ، يرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم إلتماساته بعد دراسته من قبل القاضي المقرّر".

فان دور محافظ الدولة يأتي بعد دور القاضي المقرّر فيدرس هذا الأخير الملف ويحقّق فيه ثمّ يحيله إلى محافظ الدولة ليقدم إلتماساته ويبيدي ملاحظاته ويقدم تقريره المكتوب في أجل شهر واحد من تاريخ استلامه الملف فحسب نصّ المادة 897:

"يحيل القاضي المقرّر وجوبا ملف القضية مرفقا بالتقرير والوثائق الملحقة به إلى محافظ الدولة ، لتقديم تقريره المكتوب في أجل شهر واحد من تاريخ استلامه الملف ويجب على محافظ الدولة إعادة الملف والوثائق المرفقة به إلى القاضي المقرّر بمجرد انقضاء الأجل المذكور".

- ويكون التقرير الذي يعده محافظ الدولة مكتوبا متضمّنا عرضا عن الوقائع والأوجه المثارة ورأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع ويختتم بطلبات محددة وهذا حسب نصّ المادة 898 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- ويقدم محافظ الدولة خلال الجلسة ملاحظاته الشفوية حول كل قضية قبل غلق باب المرافعات وهذا حسب نصّ المادة 899 من نفس القانون.

- ويجب أن يشار في أحكام المحكمة الإدارية بإيجاز إلى طلبات محافظ الدولة وملاحظاته والردّ عليها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>- محمد الصغير يعلي ، مرجع سابق ، ص 328-329.

<sup>2</sup>- المادة 900 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

- وبالنسبة لدور محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة فهو ذات الدور الذي يمارسه محافظ الدولة على مستوى المحكمة الإدارية في تقديم إلتماساته بعد إحالة الملف إليه وتقديم تقريره الكتابي إلا أنه إضافة إلى هذا الدور فمحافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة دور استشاري طبقا للمادة 12 من القانون العضوي 98-01.

### الفرع الثاني: إجراءات الفصل في دعوى الإلغاء.

سنتطرق في هذا الفرع إلى إجراءات الفصل في دعوى الإلغاء والمتمثلة في: إدارة جلسة الإلغاء ، و سلطات القاضي الإداري في حسم النزاع والبت في دعوى الإلغاء.

### أولاً: إدارة الجلسة.

جاءت نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارة واضحة ومفصلة في إجراءات سير الجلسة حيث وَّحد القانون الجديد بين إجراءات سير الجلسة أمام المحكمة الإدارية وإجراءات سير الجلسة أمام مجلس الدولة وهذا بحكم الإحالة المقررة في نصّ المادة 916 منه والتي أحالتنا على مجموع النصوص أمام المحاكم الإدارية من المادة 874 إلى المادة 900 منه منها المواد من 884 إلى 887 خاصة بإجراءات إدارة الجلسة والتي سنتعرض لها عبر المراحل التالية:

#### 1- تشكيلة الجلسة.

تنصّ المادة 3 من قانون 02/98 المتعلق بالمحاكم على تشكيلة الجلسة الجماعية المتكوّنة من رئيس ، ومساعدين برتبة مستشار ، ويتولى محافظ الدولة النيابة العامة مع حضور أمين الضبط.

وتنصّ المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على : " يعيّن رئيس المحكمة الإدارية التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في دعوى الإلغاء بمجرد قيد عريضة افتتاح الدعوى بأمانة الضبط".

- وعندما تكون القضية مهياًة للفصل فيها يحدّد رئيس تشكيلة الحكم تاريخ اختتام التحقيق بموجب أمر غير قابل لأي طعن ، وإذا لم يصدر هذا الأمر يعتبر التحقيق منتهيا (03 أيام) قبل تاريخ الجلسة.1

<sup>1</sup> - المادة 852-853 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

- ويحدّد رئيس تشكيلة الحكم جدول كل جلسة أمام المحكمة الإدارية ويبلّغ إلى محافظ الدولة حسب نصّ المادة 874 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- يخطر جميع الخصوم بتاريخ الجلسة الذي ينادى فيه على القضية وذلك 10 أيام على الأقلّ قبل تاريخ الجلسة ويقلّص هذا الأجل إلى يومين بأمر من رئيس تشكيلة الحكم في حالة الاستعجال.<sup>1</sup>

- و يناط ضبط الجلسة برئيسها لضمان الهدوء والرصانة والوقار ، حسب نصّ المادة 262 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- سير الجلسة.

تبدأ جلسة الفصل في دعوى الإلغاء كأصل عام علنيّة وذلك تطبيقاً لمبدأ علانية الجلسات وسريّة المداولات وذلك بحضور محافظ الدولة والخصوم ومحاميهم وأمين الضبط.

- يعلن رئيس الجلسة عن افتتاح الجلسة لينادي أمين الضبط على الأطراف بعد ذكر رقم القضية المنظورة وبعدها يعطي الرئيس الكلمة إلى القاضي المقرّر لكي يقوم بتلاوة تقريره المكتوب المتضمّن عرضاً عن الوقائع ودفاع الأطراف وطلباتهم.

بعد تلاوة القاضي المقرّر لتقريره يأذن الرئيس للخصوم لتقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيماً لطلباتهم الكتابية.

- ويمكنه أيضاً خلال الجلسة وبصفة استثنائية أن يطلب توضيحات من كل شخص حاضر يرغب أحد الخصوم في سماعه وهذا حسب نصّ المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ونشير إلى أن المحكمة الإدارية غير ملزمة بالردّ على الأوجه المقدمة شفويّاً بالجلسة ما لم تؤكد بمذكرة كتابية وهذا حسب نصّ المادة 886 من نفس القانون.

وطبقاً للمادة 885 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يقدم محافظ الدولة بعد تلاوة القاضي المقرّر لتقريره طلباته ولم تحدّد المادة هل تكون طلبات كتابية أو شفوية.

وبعد هذه الإجراءات يعلن رئيس الجلسة عن غلق باب المناقشة وإحالة القضية للمداولة مع تحديد التاريخ الذي يصدر فيه القرار مع التذكير بسريّة المداولات.<sup>2</sup>

3- المداولة.

<sup>1</sup>- المادة 876 من نفس القانون.

<sup>2</sup>- المادة 269 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

بعد اكتفاء الأطراف من تبادل العرائض يتم إدخال القضية في المداولة والمقصود بها جلوس الرئيس مع المستشارين في جلسة سرية دون حضور محافظ الدولة والخصوم ومحاميهم وأمين الضبط، وتكون المداولة في المكتب لتبيان وجهة النظر في القضية أو مآل القضية.

4- النطق بالحكم.

حسب نص المادة 272 من قانون الإجراءات المدنية : " يتم النطق بالأحكام في النزاع علنياً"، ويقتصر النطق بالحكم على تلاوة منطوقة في الجلسة من طرف الرئيس وبحضور قضاة التشكيلة الذين تداولوا في القضية وهذا حسب نص المادة 273 من نفس القانون حيث تنتهي دعوى الإلغاء بصدور قرار ابتدائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه أو بصدور قرار ابتدائي قابل للطعن فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة.

### ثانيا : سلطات القاضي في حسم النزاع.

القاعدة العامة أن القاضي في إطار فصله في دعوى الإلغاء ، إذا قدر أن القرار المطعون فيه لا يخالف القانون في أي ركن من أركانه فإنه يحكم بمشروعية القرار ويرفض الدعوى لعدم التأسيس ، أما إذا قدر أن هذا القرار مشوب في أحد أركانه بعيب من العيوب التي تجعل منه قرار غير مشروع فإنه يقضي بإلغائه ، وهنا لا يجوز للقاضي الإداري في أية حالة من الحالات الحكم بإلزام الإدارة بإصدار قرار إداري على نحو معين ، وهذا ما أكدته كل من قضاء المحكمة العليا ومجلس الدولة كونه ليس مختصاً بإصدار أوامر للإدارة أو الحلول محلها في شيء تختص به وذلك طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات.

فتصدر الإدارة قراراتها بحرية في حين يستقل القاضي هو الآخر في الفصل في النزاعات المطروحة أمامه.

ونشير إلى أنه لم يوجد في التشريع الجزائري أي نص قانوني صريح كان أو ضمني يسمح للقاضي الإداري بإصدار أوامر للإدارة كما لم يوجد نص يمنع من ذلك ، وعلى الرغم من أن مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري غير منصوص عليه في أي قانون، إلا أن القضاء قد كرّسه في عدة قرارات<sup>1</sup> ، غير أن مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري يتعارض مع مبدأ المساواة ، ومبدأ سيادة القانون الذي يسري على الجميع فأطراف دعوى الإلغاء ليسوا على قدم المساواة ، فالإدارة طرفاً ممتازاً في النزاع فإذا لم تمثل

<sup>1</sup> - قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في 18 مارس 1978 بين بلدية دواودة وموظف لديها.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

لدعوة القاضي قد تضيع حقوق الطرف الآخر، والقاضي الإداري هو حامي الحقوق والحريات ، فيجب كغيرها من الأطراف أن تخضع الإدارة لسيادة القانون ويوقع عليها الجزاء كما خالفته. وهذا ما كرّسه القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي وسّع من صلاحيات القاضي الإداري وفعل دوره الإيجابي في حسن سير دعوى الإلغاء حيث منحه مجموعة من السلطات تسهّل له الفصل في دعوى الإلغاء ، وتضفي على قراراته العدالة والنزاهة والمصادقية وتكشف عن الحقائق وبالنتيجة وبالتالى مساهمته في الحفاظ على الحقوق والحريات وتكريس مبدأ المشروعية وتجسيد دولة القانون وتتمثل هذه السلطات في توجيه الأوامر للإدارة العامة في عدة مجالات منها:

### 1- سلطة القاضي الإداري في مجال قضاء الاستعجال.

الأصل أن الطعن أمام الجهات القضائية الإدارية لا يوقف التنفيذ إلا أنه استثناء يمكن للقاضي الإداري الإستعجالي الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بطلب من المدعي متى توفرت ظروف الاستعجال حسب نصّ المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. كما يمكنه أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لإختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة نشاطها ، متى كان هذه الإنتهاكات تشكل مساسا خطيرا و غير مشروع بتلك الحريات و هذا حسب نصّ المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و المادة 921 من نفس القانون .

### 2- سلطة القاضي الإداري في مجال أدلة الإثبات.

إن للقاضي الإداري دور إيجابي في دعوى الإلغاء و ذلك من خلال توجيهه أوامر للإدارة لتقديم ما بحوزتها من مستندات أو لإجراء تحقيق إداري.

- فيجوز للقاضي المقرر أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فضّ النزاع و هذا حسب نص المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

- و يمكن لرئيس تشكيلة الحكم الإستماع إلى أعوان الإدارة المعنية أو دعوتهم لتقديم إيضاحات هذا حسب نصّ المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

- يجوز للقاضي أن يأمر بأحد تدابير التحقيق كإجراء تسجيل صوتي أو بصري أو سمعي بصري لكل العمليات أو لجزء منها هذا حسب نصّ المادة 864 من نفس القانون .
- إذا إمتنعت الإدارة عن منح المدعى القرار الإداري المطعون فيه الذي إشتراط القانون إرفاقه بعريضة إفتتاح الدعوى تحت طائلة عدم القبول أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة و هذا حسب نصّ المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .
- 3- سلطة القاضي الإداري في مجال تنفيذ القرارات الإدارية.
- نظر للإنتشار الواسع والخطير لظاهرة رفض الإدارة تنفيذ أحكام القضاء المكساة بالطابع التنفيذي جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بحق المتقاضي في المطالبة بتوقيع غرامة تهديدية ضدّ الإدارة في حالة إمتناعها عن تنفيذ حكم قضائي مههور بالصيغة التنفيذية و هذا ما قضت به المادة 980،982 ما يليها من القانون 09/08. ويكون بذلك قد أزال الفراغ الموجود في التشريع الوطني في هذا الخصوص.

### المبحث الثاني : دعوى التعويض

تعتبر دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل وذلك لاتساع سلطات القاضي الإداري مقارنة بسلطاته المحدودة في دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية في القرارات الإدارية.

إن دعوى التعويض التي تتعد وتقوم في نطاق النظام القانوني الإداري، فهي تتعلق بجانب مسؤولية الدولة والإدارة العامة عما تقوم به من أعمال تضر بالأشخاص ومن أجل هذا اعتبرت من الدعاوى الشخصية وذلك لأن المدعي يطالب بحقوقه الشخصية جراء ما تعرض له من ضرر ناتج عن أعمال الدولة أو الإدارة العامة، ولذلك سنتناول أحكام دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية في المطالب التالية:

#### **المطلب الأول مفهوم دعوى التعويض**

تعتبر دعوى التعويض الإدارية من أهم الدعاوي الإدارية التي لها قيمة علمية وتطبيقية لحماية الحقوق والحريات الفردية والدفاع عنها في مواجهة أنشطة الإدارة العامة غير المشروعة والضارة تعتبر كذلك وسيلة لتجسيد وتطبيق أحكام النظام القانوني تطبيقا حقيقيا وسليما.





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ولتحديد تعريف دعوى التعويض الإدارية بصورة واضحة وكاملة يتطلب الأمر التطرق لمختلف المحاولات لتعريف دعوى التعويض والتي اختلف فيها من رأي لآخر. حيث نجد الدكتور سليمان الطماوي يذهب في تعريفه للتعويض مكمل للإلغاء، فضلاً على أن قضاء الإلغاء هو طريق مراقبة القرارات الإدارية ولا يتناول أعمال الإدارة المادية ومن ثم فإن رقابة الإدارة في هذا المجال تتم عن طريق قضاء التعويض، وهو يعتبر أعظم جانب في القانون الإداري<sup>1</sup>.

### الفرع الأول : تعريف دعوى التعويض

يمكن تعريف دعوى التعويض على أنها دعوى قضائية ذاتية يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة والأهلية أمام جهات قضائية مختصة طبقاً لشكليات وإجراءات مقررة قانوناً، للمطالبة بالتعويض الكامل والعاقل عن الأضرار التي أصابتهم من جراء نشاط إداري ضار<sup>2</sup>. وعرفها البعض بأنها: "الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر<sup>3</sup>."

وتعتبر دعوى التعويض صورة من أهم صور دعوى القضاء الكامل التي تتسع فيها سلطات القاضي، عكس دعوى المشروعية التي تكون سلطات القاضي فيها مقيدة. وتعتبر دعوى التعويض أكثر دعاوى الإدارة قيمة وتطبيقاً لحماية حقوق الفردية في مواجهة أعمال السلطات الإدارية الضارة، كذلك أكثر ممارسة وتطبيقاً نظراً لكونها دعوى شخصية ذاتية ومن دعاوى قضاء الحقوق.

كما تعتبر دعوى التعويض من الدعاوى الشخصية الذاتية تطبيقاً وأساس التقويم الحديث للدعاوى الإدارية القائم على أساس طبيعة المركز القانوني الذي تتحرك وتقبل على أساسه الدعوى، وكذا طبيعة الهدف الذي تستهدفه الدعوى.

كذلك هي الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتضمين ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة.

<sup>1</sup> - سليمان الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق ص 11، 12.

<sup>2</sup> - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 566.

<sup>3</sup> - معوض عبد التواب، دعاوى التعويض الإدارية وصيغها، ط 1، (مصر: دار الفكر الجامعي، 1998)، ص 11.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

كذلك تعد دعوى التعويض الإدارية من الدعاوى قضاء الحقوق تصنيفاً للتقييم المركب أو المختلط الذي يستند إلى أسس التقييم التقليدي والتقييم الحديث معاً في عملية تقييم وتصنيف الدعاوى الإدارية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : خصائص دعوى التعويض

تنسجم دعوى التعويض بمجموعة من الخصائص التي تؤدي معرفتها إلى زيادة توضيح وتسهيل عملية تنظيمها وتطبيقها بصورة صحيحة وسليمة، ومن أبرز هذه الخصائص مايلي:

**أولاً : أنها دعوى قضائية**

لقد اكتسبت دعوى التعويض الطبيعة القضائية منذ أمد طويل وقديم، وتتحرك دعوى التعويض ترفع وتقبل ويفصل فيها في نطاق شكليات وإجراءات قضائية مقرر قانوناً وأمام جهات قضائية مختصة.

### ثانياً : أنها دعوى ذاتية

بمعنى أنها لا تتحرك وتتعدد إلا على أساس حق أو مركز قانوني شخصي وذاتي لرافعها، فهي تستهدف تحقيق مصلحة شخصية وذاتية تتمثل في تحقيق مصلحة شخصية وذاتية تتمثل في تحقيق فوائد ومكاسب عن الأضرار المادية أو المعنوية التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية والشخصية لرافعها.

تعتبر كذلك صاحبة النشاط الإداري غير مشروع والضرار لأنها تهاجم السلطات والجهات الإدارية. وينجم عن الطبيعة الذاتية الشخصية لدعوى التعويض هذه العديد من النتائج والآثار القانونية أهمها التشدد والتضييق في مفهوم شرط الصفة والمصلحة لرفع وقبول دعوى التعويض.

بحيث أنه يشترط في دعوى التعويض أن يستند الطاعن إلى اعتداء الإدارة على حق شخصي، بذلك تبدوا في شكل نزاع بين طرفين هما الفرد والإدارة فإذا اعتدت الإدارة على مركز قانوني معين يترتب حقاً للفرد جاز له الاعتداء على الإدارة بسبب هذا الاعتداء وهو ما عبر عنه الفقهاء بأن قضاء التعويض هو قضاء حقوقي أو شخصي(2).

<sup>1</sup> - عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص 261.

<sup>2</sup> - فهد عبد الكريم أو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، ط. د. (الأردن: دار الثقافة، 2011)، ص 559.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

### ثالثاً : أنها من دعاوى القضاء الكامل

تعتبر سلطات القاضي الإداري في دعوى التعويض المشروعة، حيث تتعدد سلطات القاضي الإداري من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع دعوى التعويض، والبحث عن الضرر الذي أصابه من نشاط الإدارة ثم تقدير تقديراً كاملاً وعادلاً ثم الحكم بالتعويض.

لا تتعدى دعوى التعويض الإدارية إلا على أساس حق أو مركز قانوني ذاتي أو شخصي لرافعها حيث أن المدعي في مخصصته للإدارة إنما هو يطالب بحقوق شخصية مهدورة أمام القاضي كالحق في التعويض المالي نتيجة ما سببه نشاط الإدارة من ضرر أو فسخ العقد أو كأن يطالب الخاسر في انتخابات محلية إعلان فوزه بدلاً من المرشح الآخر لوجود خطأ.

### رابعاً: أنها من دعاوى قضاء الحقوق.

إن دعوى التعويض لا تتعدى ولا تقبل إلا على أساس الحقوق الشخصية المكتسبة، فهي بذلك تهدف لحماية الحقوق الشخصية المكتسبة، وترتب عن هذه الخاصية نتائج أهمها: حتمية التشدد والدقة في وضع وتطبيق الشكليات والإجراءات القضائية لتوفير الفاعلية والجدية لحماية الحقوق الشخصية المكتسبة من اعتداء الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة.

تتقادم دعوى التعويض بتقادم الحقوق التي تحميها(1).

كما ينتج عن هذه الخاصية حتمية ومنطقية إعطاء قاضي دعوى التعويض سلطات كاملة ليقدر ويتمكن من حماية الحقوق الشخصية المكتسبة والإصلاح الأضرار التي تصيبها بفعل النشاط الإداري الضار من خلال عملية تطبيق دعوى التعويض الإدارية.

### المطلب الثاني شروط رفع دعوى التعويض

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة، تهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية و القانونية.

<sup>1</sup> - عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص 567 ، 568.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

وحتى تقبل دعوى التعويض أمام الجهة القضائية المختصة فلا بد من توافر مجموعة من الشروط تتمثل في:

### الفرع الأول: الشروط العامة

تتمثل الشروط العامة في الصفة ، المصلحة طبقاً لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون ."

" يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه، كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"<sup>1</sup>.

### أولاً : شرط الصفة

الصفة تعني أن ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب شخصياً أو بواسطة نائبه أو وكيله القانوني، أو القيم هذه بالنسبة للأفراد المدعين أو المدعين عليهم في دعوى التعويض الإدارية.

الصفة في السلطات الإدارية المختصة والتي تملك الصفة القانونية للتقاضي بإسم ولحساب الإدارة العامة وللوظيفة الإدارية في الدولة مثل الوزراء بالنسبة للدعاوى الإدارية التي ترفع من أو على الدولة، الولاية بالنسبة للدعاوى الترفع من أو على الولايات أو رؤساء البلديات بالنسبة للدعاوى الترفع من أو على البلديات والمدراء العامون للمؤسسات العامة الإدارية بالنسبة للدعاوى القضائية التي ترفع من أو على المؤسسات العامة الإدارية.

### ثانياً : شرط المصلحة

إن شرط المصلحة وإن كان عاماً يتطلب للدعاوى الإدارية كما يتطلب للدعاوى المدنية وذلك تطبيقاً لمبدأ هام مفاده أنه حيث لا مصلحة فلا دعوى<sup>2</sup>.

فالمصلحة هي مناط الدعاوى وهي الأساس في قيام الحق في الدعوى، ويجب أن يكون لرافع الدعاوى فائدة يجنيها من وراء مباشرة الدعاوى، أي أن تكون له منفعة قانونية يتحصل عليها من وراء رفع هذه الدعوى من الملاحظ أن شرط المصلحة في دعوى المسؤولية الإدارية يعتبر من المبادئ العامة لقانون الإجراءات المدنية، حيث نصت المادة 459 منه على

<sup>1</sup>- المادة 13 من قانون 09/08، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 2008/02/25، الجريدة الرسمية رقم 21.

<sup>2</sup>- عزري الزين، الأعمال الإدارية و منازعاتها، مرجع سابق، ص 81.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

" لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائز لصفة والأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك، ويقرر القاضي من تلقاء نفسه انعدام الصفة أو الأهلية كما يقرر من تلقاء نفسه عدم وجود إذن برفع الدعاوى إذا كان هذا الإذن لازماً".

نستنتج أن شروط المصلحة هي:

- ويجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة أي يكون صاحب الحق الشخصي هو رافع الدعوى للتعويض أو من يقوم مقامه مثل الوكيل، النائب، الوصي.
- يجب أن تكون المصلحة قائمة وحالة، ومعنى ذلك أن صاحب الحق أو المركز القانوني الذاتي وقع عليه بالفعل الضار وأن الضرر مازال قائماً وموجوداً، كما نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن صفة وله مصلح قائمة أو محتملة يقرها القانون".
- يجب أن تكون المصلحة قانونية و مشروعة و غير مخالفة للقانون و النظام العام و الآداب العامة<sup>1</sup>.

اشترط المشرع شرطين لانعقاد المصلحة وهما:

- أن تكون المصلحة قانونية لا بد أن تستند إلى حق أو حرية يحميها القانون.
  - أن تكون المصلحة قائمة وحالة أي أن يكون صاحب الحق أو المركز القانوني الذاتي قد وقع عليه بالفعل الضرر وأن الضرر مازال قائماً و موجوداً.
- ثالثاً : الأهلية .

تعتبر الأهلية هي أهلية الأداء والتصرف أمام القضاء وأهلية التقاضي سواء بالنسبة للشخص الطبيعي أو المعنوي.

ولقد كان اشتراط الأهلية في القانون القديم من شروط الموضوعية لرفع الدعاوى الإدارية، ولكن في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 من شروط الشكلية والإجرائية وليس شرط لصحة رفع الدعوى بحيث حصر شروط رفعها على المصلحة والصفة وهذا ما أكدت عليه المادة 13 منه.

رابعاً : وجود قرار إداري سابق.

<sup>1</sup> - بوبشير محمد امقران، قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2001)، ص 37.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

المقصود بفكرة قرار إداري سابق كشرط من شروط الشكلية لقبول دعوى التعويض بصورة خاصة، وهو أن يقوم الشخص المضرور بفصل النشاط الإداري غير المشروع والضرار باستشارة السلطات الإدارية المختصة بواسطة تقديم الشكاوى أو التظلم الإداري طبقاً لشكليات والإجراءات القانونية المقررة ومطالبة هذه السلطات بالتعويض الكامل والعاقل فيه لتعويض وإصلاح الأضرار التي سببتها الوقائع المادية أو النفسية للأعمال الإدارية الضارة، وذلك بإصدار قرار إداري صريح من السلطات الإدارية صاحبة الوقائع والأفعال الإدارية الضارة صريحاً، وعندما ترفض طلباته يجوز لشخص المضرور هنا أن يرفع دعوى التعويض ليطالب بالتعويض الكامل أمام الجهات القضائية المختصة لكي يصلح الضرر، الذي تسبب به الوقائع المادية والفنية للنشاط الإداري الضار.

ولكن لا تأخذ المجالس القضائية بفكرة القرار السابق كشرط لرفع دعوى التعويض ولا لرفع دعوى الإبطال.

### الفرع الثاني: الشروط الشكلية.

إن شروط قبول دعوى التعويض عن الأضرار التي تنجم عن الأخطاء الإدارية يجب توافرها عند عرض القضية على القاضي والتي تلزمه أن يفصل في القضية، وإن لم تتوفر هذه الشروط لا تقبل الدعوى شكلاً.

### أولاً : الجهة القضائية الإدارية المختصة بالتعويض

ويقصد بها أن ترفع دعوى الرامية لطلب التعويض أما جهة قضائية مختصة والاختصاص القضائي في نوعان: الاختصاص النوعي والمحلي.

1/ الاختصاص النوعي: يتضح من نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة بالمنازعات التي تكون الإدارية عامة طرفاً فيها.

وأما على مستوى المحاكم الإدارية فيما بينهما فإنه يتضح من نص المادة 801 الفقرة الثانية أن المحاكم الإدارية تفصل في المنازعات المتعلقة بدعاوى القضاء الكامل ومنها دعوى التعويض بالنسبة للدولة الولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ويقصد المشرع من وراء هذه المادة أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص العام بالفصل في المنازعات الإدارية، وكذلك نلاحظ أن المشرع قد بين المعيار العضوي لتحديد النزاع الإداري كما هو معمول به في ظل المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية. فكلما كانت إحدى الجهات المذكورة في المادة 800 الفقرة 2 طرفا في النزاع يكون النزاع الإداري من اختصاص القضاء الإداري.

وأما المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 تنص على (خلاف للأحكام المادة 800،801 أعلاه يكون اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية:

### مخالفات الطرق

المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية على طلب التعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات ذات الصبغة الإدارية.

فالمادة 802 تعتبر استثناء على المعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 802 الفقرة 2.

2/ الاختصاص المحلي: يتحدد الاختصاص المحلي للمحاكم الإدارية التي توجد بها دائرة الاختصاص.

القاعدة الإدارية العامة في الاختصاص الإقليمي هي الجهة القضائية لموطن المدعي عليه وإن أساس هذه القاعدة ينبع من فكرة أن المدعي هو الذي عليه أن يسعى إلى المدعى عليه، ومن ثم وجب عليه مخاصمته أمام الجهة القضائية التي يقع بها موطنه لتقليص حجم الإزعاج الذي تسبب له المخاصمة<sup>1</sup>.

### ثانياً : شرط الميعاد

يشترط لقبول دعوى التعويض أن ترفع تحت طائلة رفضها شكلاً أمام المحكمة الإدارية خلال 4 أشهر تحسب من إعلان القرار الإداري أي من تاريخ التبليغ إذا كان القرار فردي ومن تاريخ النشر إذا كان القرار تنظيمي وذلك في حالة الضرر الناجم عن عمل إداري قانوني.

<sup>1</sup> - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الطبعة الثالثة، ( الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، دون سنة النشر)، ص 148.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

ويعتبر شرط المدة شرط وجوبي وإلزامي وهو من النظام العام ولا يجوز مخالفته ويجب على القاضي المختص أن يثيره من تلقاء نفسه، إذ لم يثره احد الخصوم ويستثنى من استعمال الشرط المدة لرفع وقبول دعوى التعويض والمسؤولية الإدارية في بعض النظم القضائية في العالم مثل النظام الفرنسي في المنازعات بعض الأنشطة والأعمال الإدارية مثل دعوى التعويض من المسؤولية الناجمة عن الأشغال العامة.

ويمتد ميعاد لقبول دعوى التعويض لعدة أسباب المقررة قانونا وهي:

1/ امتداد الميعاد بسبب بعد المسافات المكانية: يمتد الميعاد المقرر لقبول دعوى التعويض بسبب عامل البعد المكاني عن المتقاضى، مثل إقامة المتقاضى خارج البلاد فتضاف إلى المدة المقررة وهي مدة 4 أشهر في النظام الجزائري شهراً واحداً.

2/ قطع الميعاد بسبب طلب المساعدة القضائية والخطأ في تحديد الجهة القضائية المختصة: لقد اعتبر المشرع الجزائري كلتا الحالتين من حالات قطع الميعاد وهذا ما نصت عليه المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: (تقطع آجال الطعن في الحالات الآتية:

الطعن أمام جهة قضائية إدارية مختصة.

طلب المساعدة القضائية.

وفاة المدعي أو تغير أهليته.

القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ).

بحيث يبدأ الميعاد بسريان في الحالة الأولى منذ تاريخ تبليغ قرار القبول أو رفض الطلب من مكتب المساعدة القضائية.

وأما في الحالة الثانية فإن بدأ الميعاد بسريان من جديد منذ تاريخ إصدار القرار بعدم الاختصاص من الجهة القضائية.

وإن فوات وإنهاء مدة 4 أشهر المقررة في النظام القضائي الجزائري للرفع بقبول دعوى التعويض لا تؤدي إلى سقوط الدعوى وإنما لسقوط الإجراءات والشكليات لأن دعوى التعويض لا تسقط ولا تتقادم إلا بمبدأ سقوط الحقوق التي تتعلق بها والتي تستهدف حمايتها.

**ثالثاً: الصلح القضائي**





## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

لقد نص المشرع الجزائري على الصلح في القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لكنه لم يعط تعريفاً له، وقد ذهب الفقه إلى تعريف الصلح على أنه : " إجراء قانوني يقع عادة من ذوي الخبرة في الأمور القانونية وفي المسائل الاجتماعية، ويقع أحياناً من قبل القضاة أو رجال القانون من أجل التوفيق بين آراء الأطراف المتخاصمة في النزاع<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث: شروط استحقاق التعويض

لا يمكن الاعتراف بالحق في التعويض للأضرار إلا إذا اجتمعت شروط إقامة المسؤولية، ضمن الضروري أن يوجد ضرر، وأن يكون النتيجة المباشرة للفعل الضار والذي قد يكون مخطئاً أو لا يكون كذلك، ويتوقف الاعتراف بالحق في التعويض على شروط مرتبطة بما كانت عليه وضعية الضحية أثناء حدوث الضرر<sup>2</sup>.

### الفرع الأول: الضرر

يعتبر الضرر الذي يقع عبء إثباته على الضحية، شرطاً لإقامة المسؤولية ويرتبط وجوبه بكون هذه المسؤولية، هي مسؤولية تعويضية وليست عقابية. يعتبر الضرر هو قياس التعويض الواجب ضمانه، في حين أن العقوبات المنوطة بها تبعاً للمسؤوليتين الجزائية والتأديبية تقدران حسب خطورة الجرائم والأخطاء المرتكبة وليس تبعاً لأهمية الأضرار الناتجة.

والضرر عبارة عن إخلال بمصلحة مشروعة للمضرور تكون هذه المصلحة ذات قيمة مالية أو ذات أهمية وقد تكون معنوية.

والضرر بصفة عامة يقع نتيجة الإخلال بمصلحة المضرور، يستوي في ذلك أن تكون تلك المصلحة مادية أو أدبية، فليس المقصود بالضرر الموجب للتعويض المادي الذي يصيب الذمة المالية لصاحب الشأن فحسب ولكن يقصد به أيضاً الضرر الأدبي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - رشيد خلوفي، محاضرات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 44.

<sup>2</sup> - لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، دار هومة 2007، ص 53، 54.

<sup>3</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، ط 2، (مصر: دار الفكر الجامعي، 2007)، ص 211.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

لا يمكن حدوث الضرر الناتج عن هذا الخطأ، حيث يقع عبء الإثبات على المضرور الذي يطالب بالتعويض وقد نصت المادة 131 من القانون المدني على حق المضرور في أن يطالب بالتعويض خلال مدة معينة عن الضرر والمحمّل متى أصبح أكيد.

### أولاً: أن يكون الضرر محققاً

يكون الضرر محققاً إذا وقع بالفعل، أو أن يكون وقوعه في المستقبل حتماً، ولا يعتبر الضرر محققاً إلا إذا كان وقوعه في المستقبل أمراً محتملاً<sup>1</sup>.

ومعنى أن الضرر محققاً أي ذا وجود مؤكد الوقوع فهو ضرر محقق ويمكن تقديره وليس في الوقت الحالي وإنما في المستقبل أما إذا كان الضرر محتمل الوقوع أي وقوعه محل للشك فلا يكون موجباً للتعويض.

### ثانياً: مبدأ التعويض العادل لكل الأضرار

يكرس هذا المبدأ بالنظر إلى اعتبارين وهما أن التعويض يشمل ليس فقط الضرر المادي بل والضرر المعنوي، كما أن التعويض لا يكون فقط عن الضرر المباشر بل وكذا عن الضرر الغير مباشر.

#### 1- الضرر المادي والمعنوي

تكون قابلة لفتح الحق في التعويض ليس فقط الأضرار المادية بل أيضاً الأضرار المعنوية، ونفس الأولى كأضرار تصيب الأشخاص أو أضرار تصيب الأموال والقاسم المشترك بينهما أنها تترجم بواسطة خسارة مالية، بالإمكان تقديرها بصفة موضوعية، ولا تحول دون تعويضها أي صعوبة مبدئياً.

والثانية ذات طابع عاطفي، وبإمكان بسهولة أكثر أن توجد منازعة أو تردد بالنسبة لحقها أو أهميتها، بالنسبة لبعضها على الأقل، كما يمكن أن توجد عراقيل مبدئية بشأن التعويض عنها، ولكن في وضعية الحالية للقضاء الإداري تكون قابلة للتعويض الأضرار المعنوية الأكثر تنوعاً وخاصة المساس بسمعة أو اعتبار الأشخاص<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - محمد محمد عبد اللطيف. قانون القضاء الإداري-مسؤولية السلطة العامة-الطبعة الثالثة. (مصر: دار النهضة العربية، 2004)، ص 414.

<sup>2</sup> - لحسين بن الشيخ آث ملويا، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 60.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

الضرر المادي يكون إذا أدى الخطأ إلى الإضرار بمصلحة مالية للمضرور، كأن يؤدي تصرف الإدارة غير المشروع إلى إصابة شخصاً ما في جسده أو أمواله كإتلاف مزروعاته أو هدم عقار يملكه<sup>1</sup>.

ولاخلاف حول التزام الإدارة بتعويض من أصابه ضرر مادي أحدثه تصرفها غير المشروع بقدر يتناسب مع هذا الضرر. أما الضرر الأدبي هو الذي لا اتصال له بالذمة المالية للمضرور، حيث يصيب مشاعره.

يجب أن يكون الضرر مباشراً حتى يمكن التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية فإنه يتعين أن يكون هذا الضرر مباشراً، بمعنى أن يكون تحققه بمثابة نتيجة لسلوك الإدارة الخاطيء، ومنه فإن الضرر يكون نتيجة طبيعية للخطأ، إن لم يكن في استطاعته أن يتجنبه ببذل جهد معقول، فإذا كان بوسع صاحب الشأن تجنب حدوث الضرر ببذل جهد معقول إلا أنه لم يفعل، فقد قصر في حق نفسه مما يحمله تبعاً هذا التقصير من عدم جواز مطالبته بالتعويض عن الضرر كان باستطاعته منع وقوعه بداءة<sup>2</sup>.

### 2- الضرر المباشر والضرر الانعكاسي

تكون قابلة للتعويض عنها ليست فقط الأضرار اللاحقة بالضحايا الفوريين للفعل الضار لكن أيضاً الأضرار التي تمس بطريقة غير مباشرة أشخاص آخرين مرتبطين بعلاقات مختلفة بالضحايا الفوريين.

وتتمثل الأضرار غير المباشرة والمسماة أيضاً بالأضرار الانعكاسية في تلك تصيب شخصاً، والذي بفعل وفاة أو مرض الضحية لم يعد في مقدوره أبداً الاستفادة من المساعدة المادية التي كانت تقدمها له<sup>3</sup>.

ولا يعترف القضاء الجزائري بالضرر الانعكاسي إلا إذا كانت العلاقة الرابطة بين الضحية الفورية والضحية الانعكاسية شرعية<sup>4</sup>.

يجب أن يكون الضرر مباشراً حتى يمكن التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية فإنه يتعين أن يكون هذا الضرر مباشراً، بمعنى أن يكون تحققه فإن الضرر يكون

<sup>1</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 220.

<sup>2</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 212.

<sup>3</sup> - لحسين بن الشيخ آث ملويا، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 68.

<sup>4</sup> - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، (لبنان : منشورات الحلبي الحقوقية، 2003)، ص 277.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

نتيجة طبيعة للخطأ، إذا لم يكن في استطاعته أن يتوقاه ببذل جهد معقول، فإن كان بوسع صاحب الشأن توقي حدوث الضرر ببذل جهد نفسه مما يحمله تبعة هذا التقصير من عدم جواز مطالبته بتعويض عن ضرر كان باستطاعته منع وقوعه بداءة.

### الفرع الثاني: العلاقة السببية

بجانب ركن الخطأ وركن الضرر أن يشترط أخيراً لتحقيق مسؤولية الإدارة توافر الركن الثالث وهو **علاقة السببية بين الخطأ والضرر**، ويعني ركن "علاقة السببية" أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور قد نتج مباشرة عن خطأ الإدارة الذي أصاب المضرور قد نتج مباشرة عن خطأ الإدارة، أو بمعنى آخر يجب أن يكون الخطأ الإداري هو السبب المباشر للضرر<sup>1</sup>. إن الرابطة السببية بين الخطأ والضرر هي من العناصر المشتركة للقضاء بالتعويض بما مؤداه أن التمسك بانعدامها من جانب المدعي عليه إنما يعني نفي الادعاء بالمسؤولية بما يجعله دفاعاً جوهرياً يتغير بتحقيقه وجه الرأي في الدعوى.

لقيام مسؤولية الإدارة فإنه يتعين وجود علاقة مباشرة بين قرارها غير المشروع والضرر الذي أصاب طالب التعويض، بمعنى أن يكون خطأ الإدارة هو السبب المباشر في وقوع الضرر، وبذلك فإنه علاقة السببية بمفهومها السابق تعد ركناً أساسياً في المسؤولية الإدارية، بحيث لا يتصور انعقاد تلك المسؤولية بدونها، ويقع على المضرور عبء إثبات قيام رابطة السببية بين خطأ الإدارة المتمثل في قرارها غير المشروع والضرر الذي منى به بسبب هذا القرار.

### أولاً: تقدير العلاقة السببية

إن تقدير العلاقة السببية المباشرة يعتبر من المسائل الشائكة في منازعات المسؤولية، ويرجع ذلك إلى أن القضاء غير مقيد مقدماً بفكرة جامدة، أو كما يقول البعض: "إن القضاء يتجنب التأصيل النظري"<sup>(2)</sup>.

غير أنه لتحديد مشكلة تقدير علاقة السببية، فإنه يلزم التمييز بين حالتين، فإن الحالة الأولى يكشف فيها القاضي عن عدم وجود أي علاقة سببية بين الضرر الذي يتمسك به المدعي وأي فعل يرتبط بالنشاط الإداري، بمعنى أن هذا النشاط يبدو بعيداً عن الضرر.

<sup>1</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 223.

<sup>2</sup> - محمد محمد عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 453.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

هذا الوضع لا يثير مشكلة حقيقية، أما الحالة الثانية التي تبدو فيه علاقة سببية قائمة، ولكنها تبدو أيضاً غير مباشرة، فلا تبرر بالتالي قيام المسؤولية، غير أن تقدير علاقة السببية بأنها غير مباشرة يبدو أحياناً أمراً ليس سهلاً؛ خصوصاً إذا كان الضرر نتيجة مجموعة من الأسباب.

لا تثار مشكلة إذا ما أحدث الضرر سبباً واحداً محدداً، ولكن الأمر يكون أكثر تعقيداً إذا تداخلت في إحداث الضرر عدة أسباب حيث يكون من العسير تحديد أي من تلك الأسباب فهو محدث الضرر<sup>1</sup>.

وقد انقسم الفقه في هذا الشأن إلى نظريتين أولهما نظرية تعادل الأسباب وثانيها نظرية السبب المنتج.

### 1- نظرية تعادل الأسباب

وفقاً لهذه النظرية فإن الضرر إذا أحدثه مجموعة من الأسباب، بحيث لو تخلف أحدهما لما وقع الضرر، حيث أن كل الأسباب متعادلة في إحداثه، إلا أنه إذا كان من بين تلك الأسباب المتعادلة سبباً هو الذي حرك الأسباب الأخرى فيكون صاحب هذا السبب وحده هو المسئول عن الضرر.

وكان النقد الأساسي الموجه لتلك النظرية أن من شأن الأخذ بها نطاق مسؤولية الإدارة من الأمر الذي قد يؤدي إلى غل يدها خشية الوقوع في دائرة المسؤولية.

### 2- نظرية السبب المنتج

لا تعير هذه النظرية جميع المقدمات التي ساهمت في إحداث الضرر اهتماماً حيث تركز على السبب المنتج وهو السبب المألوف والذي يحدث الضرر وفقاً للمجرى العادي للأمور.

ويأخذ قضاء مجلس الدولة بنظرية السبب المنتج في تحديده لعلاقة السببية بين الضرر والخطأ وإن لم يشير إلى ذلك صراحة في صياغة الأحكام<sup>(2)</sup>، وفي هذا الفرض الأخير القاضي إلى الأفكار النظرية ليستلهم الحل الذي يراه لتحديد علاقة السببية المباشرة.

<sup>1</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 224.

<sup>2</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 224.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

### ثانيا : أسباب نفي العلاقة السببية

طبقا للقواعد العامة للمسؤولية تنقطع علاقة السببية إذا اثبت أن الضرر لم ينتج عن خطأ الإدارة، بل حدث بالكامل نتيجة سبب أجنبي عن خطأ الإدارة، وفي هذه الحالة تعفى الإدارة من المسؤولية على اعتبار أن هذا السبب الأجنبي هو الذي أدى وحده إلى إحداث الضرر(1).

والأسباب الأجنبية، يطلق عليها أيضاً أسباب الإعفاء من المسؤولية وتتمثل هذه الأسباب في:

#### 1- خطأ الضحية:

إذا كان الضرر نتيجة لفعل المضرور، فإن الشخص العام لا يكون مسئول عن تعويض الضرر، وإعفاء الشخص العام من المسؤولية قد يكون كلياً أو جزئياً، وفقاً للنصيب الذي ساهم به فعل المضرور في إحداث الضرر.

نظراً لأن خطأ المضرور من شأنه نفي علاقة السببية بينه وبين الضرر ونشاط الإدارة فإن بوسع القاضي إعفاء الإدارة من المسؤولية كلية متى ثبت لديه أن خطأ المضرور هو محدث الضرر بشكل منفرد.

أما إذا أسهم خطأ المضرور مع نشاط الإدارة في وقوع الضرر، فإن القاضي يقسم المسؤولية بينهما بقدر مساهمة كل منهما بفعله في إيقاع الضرر(2).

#### 2- القوة القاهرة

تعتبر القوة القاهرة سبباً للإعفاء من المسؤولية وإن كان هذا الأثر ليس مطلقاً في بعض الأحوال. حسب التعريف التقليدي والذي بقي مخلصاً له تشكل حالة من حالات القوة القاهرة، الحادثة التي تمثل المميزات التالية:

-عدم التوقع في حدوثها.

-عدم القابلية للدفع في آثارها3.

1- محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 277.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 227، 228.

3- لحسين بن الشيخ آت ملويا، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 78، 79.



## الفصل الثاني : اليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

والقوة القاهرة إذا ما أحدثت ضرر فلا تقوم مسؤولية الإدارة لتعويض المضرور عنه، وذلك للانتفاء علاقة السببية بين النشاط الإداري وحدث هذا الضرر، وليس هناك ما يمنع من تطبيق حالة الإعفاء من المسؤولية للقوة القاهرة في المجال الإداري<sup>1</sup>.

### 3- خطأ الغير

يقصد بالغير كل شخص عام أو خاص أجنبي عن الخصوم في دعوى المسؤولية والفعل الذي يصدر عن هذا الشخص لا يكتسب بالضرر وصف الخطأ. فإذا كان فعل الغير خطأ، وأحدث الضرر أو ساهم في إحداثه فإنه يؤدي على إعفاء الشخص العام كلياً أو جزئياً<sup>2</sup>.

إذا حدث الضرر بفعل صادر عن غير رجالها فإنها لا تكون مسؤولة عن تعويض المضرور، حيث يتنافى ذلك التعويض مع العدالة والمنطق.

وقد يؤدي فعل الغير إلى إحداث الضرر كاملاً، بحيث يعتبر هو السبب الوحيد للضرر وهنا تعفى الإدارة كلية من المسؤولية، حيث لا ينسب إحداث الضرر إليها وحتى تعفى الإدارة من المسؤولية بشكل كامل استناداً إلى خطأ الغير، فإنه يتعين ألا يكون في وسعها توقعه أو توقيه، فإذا ثبت أن الإدارة كان بوسعها توقع خطأ الغير أو تفاديه أو درء نتائجه فإنها تظل مسؤولة عن التعويض<sup>3</sup>.

كما قد يؤدي فعل الغير إلى إحداث الضرر جزئياً كأن يشترك بخطئه مع خطأ الإدارة في إحداثه وهنا يتحمل كل طرف بتعويض جزء من التعويض، بما يتناسب مع القدر الذي شارك به في وقوع الضرر.

ومع ذلك إذا استغرق خطأ الإدارة خطأ الغير فإنها تعد وحدها عن تعويض الضرر، ولا عبرة في الشأن بخطأ الغير والعكس صحيح.

<sup>1</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 227، 228.

<sup>2</sup> - محمد محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 366، 377.

<sup>3</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 226، 227.

## الخاتمة

لقد تبين أن ما تتمتع به السلطة الإدارية من امتيازات واسعة و أحيانا استثنائية زاد من وقوعها في الخطأ ، الأمر الذي تطلب وضع رقابة تضمن سيادة القانون ، فأهمية هذه الرقابة على أنواعها و منها الرقابة القضائية و غايتها تكمن في أن تكون تصرفات الإدارة مطابقة للقانون ، في نفس الوقت يملك الفرد فيها حق مخاصمة قرار الإدارة الصادر عل خلاف مبدأ المشروعية .

ولقد تعرضنا إلى المسلمات الضرورية في بناء نظام قانوني تخضع فيه الإدارة و أجهزتها لقواعد قانونية تقيدها و تلتزم بها، و تقيم مدى الامتثال لحكم القانون و بعدم انتهاكها له ، فيكون هو فيصل التفريق بين الدولة القانونية و الدولة البوليسية .

فمبدأ خضوع الإدارة للقانون هو إذن جانب من جوانب المشروعية بمعناه الواسع و قد تأثر القضاء الإداري الجزائري بالقضاء الفرنسي لظروف خاصة (الاستعمار) بالإضافة على تطلع المجتمع الجزائري و انفتاحه على المجتمع الدولي ، يعد الدافع الأساسي للبحث القضائي الأنجع في تحقيق مبدأ المشروعية و الحفاظ على سيادة الدولة القانونية و حماية حرية و حقوق الأفراد و لعل أكبر دليل على ذلك هو رجوع المشرع الجزائري لتطبيق و تجسيد نظام ازدواجية القضاء و القانون و ظهر هذا التغيير من خلال دستور 1996.

وتعتبر الرقابة القضائية من أهم صور الرقابة على أعمال الإدارة العامة ، إذ يعد القضاء أكثر الأجهزة القادرة على حماية مبدأ المشروعية والدفاع عن الحقوق والحريات الفردية ، ما توافرت له الضمانات الضرورية التي تكفل له الإستقلال في أداء وظيفته حتى يتمكن من القيام بالرقابة على أكمل وجه.

وفي ختام بحثنا نقترح مجموعة من التوصيات وهي كالتالي:

← ضرورة إصدار تشريع يعيد النظر في السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة للإدارة بالإضافة إلى الرقابة القضائية التي يمارسها القاضي الإداري على ممارسة تلك الصلاحية .



← العمل القانوني على إلزام الإدارة بالإعلان الواضح عن قراراتها خلال فترة زمنية محددة و مراقبتها قضائياً .

← زيادة توعية الفرد في العلاقة القانونية و إعلامه بالوسائل القانونية الموضوعة تحت تصرفه لإجبار الإدارة على احترام القواعد القانونية القائمة وقت إجراء التصرف القانوني.

← ضرورة إعداد قضاة متخصصين ذوي الكفاءة عالية في المنازعات الإدارية .

← ضرورة وضع قانون للمرافعات الإدارية أسوة بقانون المرافعات المدنية .

← تسهيل إجراءات التقاضي بإلغاء شكليات غير ضرورية في عريضة الدعوى ، و تخفيض الرسوم القضائية التي قد تصل الى (1000دج).

← الدعوة إلى تحديث القواعد القانونية المنظمة للخصومات الإدارية بما يتلائم مع الوضع الراهن .

← التخفيف من حدة و صرامة الإثبات ، لضمان سرعة الفصل في الدعاوى الإدارية .

← ضرورة صياغة قوانين تعاقب الإدارة أو موظفيها في حالة امتناع تنفيذهم للأحكام القضائية الصادرة .

← تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في القضاء الإداري ، كما في القضاء العادي لما في ذلك من ضمان لعدالة موضوعية ، وهو مبدأ سائد في النظم القانونية الحديثة.

## قائمة المصادر والمراجع

### أولاً: المصادر:

1/ دستور 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 26 رجب عام 1417 الموافق 7 ديسمبر 1996 المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية العدد 76، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1429 الموافق 15 نوفمبر 2008 المتضمن تعديل الدستور، جريدة رسمية العدد 63.

### ثانياً: المراجع:

#### 1/ النصوص التشريعية " القوانين والأوامر "

#### أ/ القوانين:

- 01- القانون العضوي 01/98 المؤرخ 1998/05/31 المتعلق بمجلس الدولة و تنظيمه و عمله، الجريدة الرسمية رقم 37 لسنة 1998.
- 02- المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 و المتعلق بتنظيم مجلس الدولة.
- 03- المادة 132 من التعديل الدستوري لسنة 2008
- 04- المادة 105 من القانون المدني الصادر بموجب الأمر 75-58 مؤرخ في 09/09/1975، وحسب تعديل القانون رقم 07-05 مؤرخ 13 مايو 2007.
- 05- المادة 126 من قانون الولاية على إنشاء مؤسسات عمومية ولائية.
- 06- القانون 154/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.
- 07- المادة 153 من قانون البلدية قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 يونيو 2011، معلق بالبلدية.

08- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و

الإدارية

ب/ الأوامر:

01- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 يوليو المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية المواد (4-83).

02- الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

2- الكتب:

أ- الكتب باللغة العربية:

- 1- عبد الغني بسيوني عبد الله ، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف ، الإسكندرية 2003
- 2- إبراهيم عبد العزيز شيجا، القضاء الإداري "مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 3- أحمد محيو المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية 05-2008
- 4- إلياس أبو عيد: الدفع الإجرائية في أصول المحاكمات المدنية و الجزائية، 2004.
- 5- بسيوني عبد الله عبد الغني : القضاء الإداري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت، 1993.
- 6- بعلي محمد الصغير : الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة ، الجزائر، 2002.
- 7- جمال الدين سامي : الدعاوى الإدارية و الإجراءات أمام القضاء الإداري منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
- 8- جورج شفيق ساري، الأسس والمبادئ العامة للنظم السياسية، أركان التنظيم السياسي، المنصورة مكتبة العالمية، 1988.
- 9- الحلو ماجد راغب : القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون سنة.

- 10- خالد سماره الزغبى، القرار الإداري بين النظرية و التطبيق دراسة مقارنة ، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان 1999.
- 11- خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 12- خليل محسن : قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1989.  
دار الهدى، الجزائر ، 2010 .
- 13- داهل وافية: شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير جامعة سطيف، دون سنة.
- 14- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ،شروط قبول الدعوى الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر 2003
- 15- سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007
- 16- \_\_\_\_\_ ، نظرية التعسف في استعمال السلطة ،دراسة مقارنة، القاهرة ط2 2006
- 17- سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري الكتاب الأول قضاء الإلغاء ،دار الفكر العربي 1986
- 18- الشرقاوي عبد المنعم : نظرية المصلحة في الدعوى، الطبعة الأولى، مكتبة عبد الله وهبة، مصر، 1947.
- 19- شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية 2007.
- 20- شطناوي علي خطار: موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، مكتبة ت، 2004.
- 21- شيهوب مسعود: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية (الأجزاء الأول، الثاني والثالث)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 22- صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري في الدولة. دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2008.
- 23- الطماوي سليمان محمد : القضاء الإداري (الكتاب الأول قضاء الإلغاء)، دار الفكر العربي، مصر 1986.
- 24- عادل بوعمران ، النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية دراسة تشريعية فقهية وقضائية .
- 25- العبادي محمد : قضاء الإلغاء(دراسة مقارنة)، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 1994.

- 26- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة (الأسباب و الشروط)، دارالكتب القانونية، مصر، 2004 .
- 27- \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون طبعة ، 2007 .
- 28- عبد العليم عبد المجيد مشرف ، القرار الإداري المستمر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 .
- 29- عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري ، الدار الجامعية للطباعة و النشر 1993
- 30- عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء لإداري، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية 1996.
- 31- \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الثانية ، لبنان، 2001.
- 32- علاء الدين العشي ، مدخل القانون الإداري .الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، 2010
- 33- علي خاطر الشنطاوي ، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، الأردن، 2003.
- 34- عمّار بوضياف ،دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الطبعة الأولى ،جسور للنشر و التوزيع 2009
- 35- \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، الصفقات في الجزائر، الدراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الأولى، جسور لنشر ولتوزيع،الجزائر، 2007.
- 36- عمار عوابدي ، القانون الاداري ، ج2 ، دار المطبوعات الجامعية ، 2000.
- 37- \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الثاني ، نظرية الدعوى الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر .
- 38- \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري (نظرية الدعوى الإدارية) الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة 2004
- 39- \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري ، دار هومة، الجزائر، 2007 .
- 40- \_\_\_\_\_ ، \_\_\_\_\_ ، قضاء التفسير في القانون الإداري ، دار هومة ، الجزائر ، 2002.

- 41- — — ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري، دار هومة للنشر و التوزيع، الطبعة الخامسة،الجزائر،2009.
- 42- عمر محمد الشوبكي ، القضاء الإداري ، دار الثقافة ، عمان ، ط4 ، 2011.
- 43- عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري(الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1998.
- 44- فهمي مصطفى أبو زيد : القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1999.
- 45- فودة عبد الحكيم: الخصومة الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية،1996.
- 46- لحسن بن شيخ آث ملويا ،المنتقى في قضاء مجلس الدولة،الجزء الثالث ،دار هومة 2007
- 47- مازن ليلو راضي ، العقود الإدارية .دار قنديل، الطبعة الأولى، عمان، 2011.
- 48- — — — ، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الإداري .دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
- 49- — — — ، الوجيز في القضاء أليبي، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية، 2003.
- 50- محسن خليل، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري . مطبعة التوني ، الإسكندرية ، 1993.
- 51- محمد الصغير بعلي ، القرارات الادارية، دار النشر و التوزيع، الجزائر 2005.
- 52- محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ،دار العلوم للنشر و التوزيع 2009
- 53- — — — ، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2005.
- 54- محمد أنور حمادة ، القرارات الإدارية و رقابة القضاء ، دار الفكر الجامعي الأزاريطة ، الإسكندرية، 2004.
- 55- محمد جمال مطلق الذنبيات ، الوجيز في القانون الإداري ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، عمان، ط 1 ، 2003
- 56- محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء. دار النهضة العربية، القاهرة.

- 57- محمد رفعت عبد الوهاب ، القضاء الاداري ، الكتاب الثاني قضاء الإلغاء ،قضاء التعويض و أصول الإجراءات .منشورات الحلبي الحقوقية 2005
- 58- محمد رفعت عبد الوهاب ، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،دون طبعة وسنة النشر.
- 59- — — — — ، القضاء الإداري(الكتاب الثاني)، منشورات الحلبي الحقوقية ، مصر 2005.
- 60- محمد عبد السلام مخلص: نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكرالعربي، القاهرة،1981.
- 61- محمد فؤاد عبد الباسط ، أعمال السلطة الإدارية القرار الإداري العقد الإداري، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي 1989.
- 62- محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الإداري .، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2006.
- 63- — — — — ، أعمال السلطة الإدارية القرار الإداري، العقد الإداري، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي 1989.
- 64- محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري. الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- 65- محمود سامي جمال الدين ، القضاء الإداري ن منشأة المعارف بالإسكندرية
- 66- محمود عاطف البنا ،القضاء الإداري ، دعوى الإلغاء و دعوى التعويض دار الفكر العربي 1987
- 67- محيو أحمد: المنازعات الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992 .
- 68- مسعود شيهوب ،المبادئ العمة للمنازعات الإدارية ،الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1995
- 69- مقدم سعيد: نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1992.
- 70- ملكية الصروح ، القانون الإداري، النجاح الجديدة ، دار البيضاء ، ط7، 2010.
- 71- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، سطيف، 2009.

72- نصري منصورى نابلسى، العقود الادارية دراسة مقارنة ، منشورات الزين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2010.

73- نواف كنعان، القانون الاداري. الكتاب الثاني ، دار الثقافة، عمان ، 2009.

74- هبة سردوك ، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري .مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية، 2009.

ب- الكتب باللغة الفرنسية :

1- De Laubader André : Traite du droit administratif, Tome11  
paris,1984.

2- Auby Jean Marie et Drago Ronald : Traite du Contentieux  
Administratif, Paris.

3- B.Lasserre : les recours repertoire du contentieux administratif.

4- Rivero J : Precis de droit administratif, Edition 4, Paris .

5-MORAND Devellier ,cours de droit administratif ,9e edition ,2005

### 3/ الرسائل والمذكرات الجامعية:

01- بورنان أمينة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، "آليات الرقابة القضائية على شرعية الأعمال الإدارية"، كلية الحقوق، بسكرة، 2010-2011

02- بن جحيش أمينة ، كاكى مليكة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008

03- عبد المالك بوضياف: ضوابط سلطة الإدارة في سحب قراراتها -رسالة ماجستير-  
جامعة بسكرة 2007/2008.

04- مصمودي الصالح ، العقد الإداري ، دراسة مقارنة مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2006.



#### 04/ المقالات والمجلات:

- 01- أحمد هنية ، المنازعات الإدارية ، الجزء الثاني ، محاضرات أقيمت على طلبه الحقوق جامعة بسكرة ، 2006- 2007.
- 02- أمال يعيش تمام، عبد العالي حاحة، «الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء». مجلة المنتدى القانوني، العدد 05، بسكرة، مارس 2008.
- 03- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 04- الشرقاوي عبد المنعم : المصلحة في دعوى إلغاء الأوامر الإدارية لتجاوز السلطة أمام مجلس الدولة، مجلة القانون والإقتصاد، السنة 16، مارس 1946، مطبعة جامعة فؤاد، مصر.
- 05- — — — — ، المصلحة في دعوى إلغاء الأوامر الإدارية لتجاوز السلطة أمام مجلس الدولة، مجلة القانون والإقتصاد، السنة 16، مارس 1946، مطبعة جامعة فؤاد، مصر.
- 06- عزري الزين ، الأعمال الإدارية و منازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، بسكرة. الجزائر. 2010.
- 07- الغوييري أحمد عودة : شرط المصلحة في طعون الهيئات في دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، دراسة مقارنة، مجلة مؤتة للبحوث و الدراسات، المجلد 8، العدد 1993، 4.
- 08- — — — — : شرط المصلحة في طعون الهيئات في دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، دراسة مقارنة، مجلة مؤتة للبحوث و الدراسات، المجلد 8، العدد 1993، 4.
- 09- فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002.
- 10- قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف 68240 بتاريخ 28-07-1990، المجلة القضائية العدد الأول، 1992، ص 153 وما بعدها.
- 11- مجلة مجلس الدولة ، العدد 8-2006
- 12- — — — — العدد 8-2006
- 13- نشرة القضاة ، العدد 64، الجزء الثاني
- 14- — — — — العدد 64 ، الجزء الأول ، ص 309 - مداخلة من إعداد السيد بداوي علي مفتش عام بوزارة العدل 2009.

المراجع الالكترونية

- 00:44 2015/03/30 ،www.sciencesjuridiques.net

# الفهرس

شكر وعران

أ-ح.....	مقدمة
10.....	الفصل التمهيدي : أعمال الإدارة العامة
10.....	المبحث الأول : القرارات الإدارية
10.....	المطلب الأول : مفهوم القرار الإداري
11.....	الفرع الأول : تعريف القرار الإداري
12.....	الفرع الثاني : خصائص القرار الإداري
18.....	الفرع الثالث : أركان القرار الإداري
27.....	المطلب الثاني : عملية تنفيذ القرارات الإدارية
27.....	الفرع الأول : تاريخ نفاذ القرارات الإدارية و طرق تنفيذها
38.....	الفرع الثاني : نهاية القرارات الإدارية
47.....	المبحث الثاني : العقود الإدارية
47.....	المطلب الأول : مفهوم العقود الإدارية
47.....	الفرع الأول : تعريف العقد الإداري

53.....	الفرع الثاني : أنواع العقد الإداري
55.....	الفرع الثالث : معايير تمييز العقد الإداري
58.....	المطلب الثاني : نهاية العقود الإدارية
58.....	الفرع الأول : التنفيذ العيني
59.....	الفرع الثاني : النهاية غير الطبيعية للعقود الإدارية
61.....	الفصل الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة
62.....	المبحث الأول : أساس الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في مجال السلطة المقيدة
64.....	المطلب الأول : مبدأ المشروعية
64.....	الفرع الأول : مفهوم مبدأ المشروعية
67.....	الفرع الثاني : شروط تطبيق مبدأ المشروعية
71.....	الفرع الثالث : مصادر مبدأ المشروعية
81.....	المطلب الثاني : مجالات رقابة المشروعية على أعمال الإدارة
81.....	الفرع الأول : في مجال القرارات الإدارية
83.....	الفرع الثاني : في مجال العقود الإدارية
83.....	المبحث الثاني : أساس الرقابة القضائية في مجال السلطة التقديرية
84.....	المطلب الأول : مفهوم رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية
84.....	الفرع الأول : تعريف رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة
87.....	الفرع الثاني : تمييز رقابة الملاءمة عن رقابة المشروعية

90.....	المطلب الثاني : تطور واتساع نطاق رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة
92.....	الفرع الأول : رقابة الغلط البين في التقدير
97.....	الفرع الثاني : الرقابة على تناسب القرار الإداري و محله
101.....	الفرع الثالث : مبدأ الموازنة بين المنافع و الأضرار
105.....	الفصل الثاني : آليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة
108.....	المبحث الأول : دعوى الإلغاء
108.....	المطلب الأول : مفهوم دعوى الإلغاء
109.....	الفرع الأول : تعريف دعوى الإلغاء
110.....	الفرع الثاني : هدف دعوى الإلغاء وغايتها
112.....	الفرع الثالث : خصائص دعوى الإلغاء
115.....	المطلب الثاني : شروط قبول دعوى الإلغاء
115.....	الفرع الأول : الشروط الشكلية
124.....	الفرع الثاني : الشروط الموضوعية
134.....	المطلب الثالث : إجراءات سير دعوى الإلغاء و الفصل فيها
134.....	الفرع الأول : إجراءات السير في دعوى الإلغاء
146.....	الفرع الثاني : إجراءات الفصل في دعوى الإلغاء
151.....	المبحث الثاني : دعوى التعويض
151.....	المطلب الأول : مفهوم دعوى التعويض

151.....	الفرع الأول : تعريف دعوى التعويض
152.....	الفرع الثاني : خصائص دعوى التعويض
154.....	المطلب الثاني : شروط رفع دعوى التعويض
154.....	الفرع الأول : الشروط العامة
157.....	الفرع الثاني : الشروط الشكلية
159.....	المطلب الثالث : شروط استحقاق التعويض
160.....	الفرع الأول : الضرر
162.....	الفرع الثاني : العلاقة السببية
167.....	الخاتمة
170.....	قائمة المصادر و المراجع
.....	الملاحق
.....	الفهرس
.....	الملخص

## ملخص البحث

تمارس السلطة الإدارية عدة أنشطة بواسطة ما تملكه من وسائل تتمثل في الأعمال القانونية التي تصدرها الإدارة و هي القرارات الإدارية من ناحية ، و العقود الإدارية من ناحية أخرى ، و قيام الإدارة بإصدار القرارات الإدارية يعد احد الامتيازات الهامة للإدارة. و لذلك فإنه يتعين على الإدارة أن تقوم بإصدار هذه القرارات في الشكل الذي حدده لها القانون ، و هذا يعني ضرورة احترام الإدارة لمبدأ سيادة القانون ، و لهذا إستلزم الأمر إيجاد رقابة قضائية على أعمال السلطة الإدارية للتأكد من صدورها وفقا لمبدأ المشروعية ، فإذا كان القضاء الإداري قد قام بدور كبير في تكوين و إرساء قواعد القانون الإداري حتى أصبح يتميز بأنه قضائي فإن الدور الأكثر أهمية يبرز في رقابته على أعمال الإدارة بواسطة إلغاء القرارات المخالفة للقانون ، و الحكم بالتعويض المناسب للأفراد الذين أصابهم الضرر نتيجة لتطبيقها . و لقد خلصنا بصفة عامة إلى أن الرقابة القضائية هي أهم رقابة يمكن أن تضمن سيادة مبدأ المشروعية و ذلك لما تتمتع به من مميزات أهمها الاختصاص و الحياد و الاستقلالية . و يبدو أن المشرع الجزائري عازم على الاستفادة من مميزات الرقابة على أعمال الإدارة العامة و إن كان في بداية الطريق ، و في هذا المجال قدمنا في ختام البحث جملة من الاقتراحات قد تساعد في انطلاقة حقيقية يمكن الاعتماد عليها في بحوث أخرى لإيجاد أفضل السبل و اكفلها بتحقيق نوع من الاستقرار على أعمال الإدارة لما في هذا الأخير من أهمية بالغة في حماية حقوق و حريات الأفراد .