جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

البطلان في القرارات الإدارية

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون إداري

إعداد الطالب:
لسود محمد جابر

إشراف الأستاذ
دحامنية علي

الموسم الجامعي : 2012/2011

ملخص

إنّ موضوع الصفقات العمومية موضوع حيوي، نظرا لأهميته الكبرى في الاقتصاد الوطني وصلته الوثيقة بالخزينة العامة، وتعرّف الصفقة العمومية بأنّها:"عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم. قصد انجاز الأشغال واقتناء اللّوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة والصفقة العمومية تبرم بطريقتين هما: طريقة المناقصة وطريقة التراضي .فالمناقصة أولاها المشرّع أهمية خاصة باعتبارها القاعدة العامة في مختلف قوانين الصفقات العمومية، وأنّ التراضي يعتبر الاستثناء.

كلّ من طريقتي المناقصة والتراضي تهدفان إلى الحفاظ على المال العام وتحقيق النفع العام من أجل تحقيق مبدأ المساواة بين المتعاقدين، والتطوّر لإنجاز المشاريع لرقي البلاد، وتطوّرها يتماشى مع تطورات السوق والتحاقها بركب الدول المتطوّرة.

خـــــــــــــــــطة

الـــــــــــــــــبحث

مــقدمة:

الفصل التمهيدي : ماهية القرار الإداري وتميزه عما شابهه

المبحث الأول : ماهية القرار الإداري.

المطلب الأول التعريف الفقهي القرار الإداري.

المطلب الثاني : تعريف الأجتهاد القضائي القرار الإداري.

المبحث الثاني : تميز القرار الإداري عما شابهه.

المطلب الأول : تميز القرار الإداري عن العمل الحكومي.

المطلب الثاني : تميز القرار الإداري عن الأعمال القضائية والتشريعية.

الفصل الأول: ماهية البطلان في القرارات الإدارية وأسبابه.

المبحث الأول: ماهية البطلان في القرارات الإدارية.

المطلب الأول: مفهوم البطلان في القرارات الإدارية.

المطلب الثاني: تمييز بطلان القرارات الإدارية عن باقي الأنظمة القانونية.

المبحث الثاني: أسباب بطلان القرارات الإدارية.

المطلب الأول: عدم المشروعية الخارجية.

المطلب الثاني: عدم المشروعية الداخلية.

الفصل الثاني: إجراءات الفصل في بطلان القرارات الإدارية.

المبحث الأول: شروط قبول دعوى البطلان والقاضي المختص للفصل في النزاع.

المطلب الأول : شروط قبول دعوى البطلان.

المطـلب الثاني: القاضي المختص للنظر في دعوى البطلان.

المبـحث الثـاني: سلطة القاضي الإداري للفصل في دعوى البطلان والآثار المترتبة على حكم القاضي بالبطلان.

المطلـب الأول: سلطة القاضي الإداري للفصل في دعوى البطلان.

المطـلب الثاني: الآثار المترتبة على حكم القاضي ببطلان القرار الإداري.

الخـــاتمـة.

قائمة المراجع

الفهرس

الـفـصل الـتـمـهـيـدي

ماهية القرار الإداري وتمييزه عما شابهه

بسبب تطور الظروف الاقتصادية و الاجتماعية واتساع ميدان نشاط السلطة الإدارية أدى بها إلى استخدام أساليب ووسائل متعددة ومتنوعة وذلك بقصد تحقيق الصالح العام للإفراد ويمكن حصر هذه الوسائل بما يسمى أعمال الإدارة وهذه الأعمال قد تكون أعمال قانونية وقد تكون مجرد أعمال مادية فالأعمال القانونية هي تلك الأعمال التي تقصد من ورائها الإدارة إحداث أثار قانونية معينة وذلك بخلق مراكز قانونية جديدة آو تعديل في المراكز القانونية القائمة وتتخذ هذه الأعمال القانونية صورة التصرف المنفرد "القرارات الإدارية" أو التصرف من جانبين " العقود الإدارية " أما الأعمال المادية فهي تلك التي تقوم بها الإدارة دون أن تقصد من ورائها إحداث أثار قانونية ولكن القانون يترتب عليها أحكام معينة وما يهمنا في دراستنا هذا النوع من النشاط الإدارة أي القرارات الإدارية بسبب أنها أهم الوسائل وأنجعها تحقيقا لمهام الوظيفة الإدارية ذلك ما للإدارة من امتيازات السلطة العامة باتخاذ وإصدار قرارات إدارية من جانبها وحدها وبإرادتها المنفردة والملزمة [1]:

و بذلك سوف نتعرض ففصلنا التمهيدي بالدراسة والتحليل لماهية القرار الإداري على ضوء الفقه والقضاء وتميز القرار الإداري عن باقي الأعمال المشابهة له في مبحثين،المبحث الأول نتناول فيه ماهية القرار الإداري و المبحث الثاني تميز القرار الإداري عما شابهه.

[1] د ـ محمود حافظ ، **القرار الإداري** ، دار النهضة العربية، القاهرة ، سنة 1975،ص6 ،

المبحث الأول : ماهية القرار الإداري :

بما أن الدولة تقوم بعدة وظائف سوى سياسية أو تشريعية قضائية أو إدارية وبذلك يختل النظام القانوني لكل طائفة من هذه الأعمال عن الطائفة الأخرى فبمناسبة قيام الدولة بالوظيفية الإدارية فإنها تصدر أعمال إدارية وعند قيامها بالوظيفة التشريعية تصدر أعمال تشريعية ..... الخ

وبذلك كان لابد من إيجاد معيار فاصل بين مختلف الأعمال التي تقوم بها الدولة والهدف من ذلك هو تميز الأعمال الإدارية الأخرى

المطلب الأول : التعريف الفقهي :

قامت عدة محاولات من قبل الفقهاء في القانون الإداري لتعريف القرار الإداري فقد عرفه "ديجي" بأنه كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدورها أو ما ستكون في لحظة مستقبلية لكن يعاب على هذا التعريف انه اغفل عنصر هاما من عناصر القرار الإداري وهو كونه صادر عن جانب واحد وبإدارة السلطة الإدارية المنفردة والملزمة وذلك حتى تتمكن تميزه عن العقد الإداري باعتباره عمل إداري قانوني اتفاقي صادر من طرفين أو أكثر بناءا على توافق إرادتين متقابلين ومختلفين لا نشاء أثر قانوني معين " إلتزامات وحقوق متبادلة " وعرف " بونار " القرار الإداري بأنه كل عمل إداري يحدث تغيرا في الأوضاع القانونية القائمة إلا انه يأخذ هذا التعريف انه اغفل أيضا عناصر كثيرة للقرار الإداري وهو كونه صادر عن سلطة إدارية حتى تتمكن تميز عن العقد الإداري.

وعرف " هوريو" القرار الإداري انه إعلان الإدارة بقصد إحداث اثر قانوني إزاء الأفراد يصدر من سلطة إدارية في صورة تنفيذية أي فصورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر[1]، وما يؤخذ على هذا التعريف أن القرار يخاطب الأفراد دون الموظفين وإدخاله لعنصر غير أساسي وهو صورة التنفيذية والملاحظ أن الفقه الجزائري تولى تعريف القرار دون ربطه بالواقع الجزائري أي عمد إلى تعداد العناصر المكونة للقرار الإداري دون الرجوع في ذلك للواقع الجزائري [2].

[1] د عمار عوابدي ، **القانون الإداري** ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،سنة 1990،ص 458

[2]- د عمار عوابدي ، مرجع سابق ،ص 461 .

وهكذا عرفه بأنه " كل عمل قانوني انفرادي يصدر بإرادة احد الجهات الإدارية المختصة وتحدث أثار قانونية بإنشاء مركز قانوني "حالة قانونية " جديد أو تعديل وإلغاء مركز قانوني قائم وينتج من هذا التعريف العناصر الذاتية المكونة للقرار الإداري .

وقد عرف الأستاذ " عوابدي " القرار الإداري بأنه قرار نهائي له موصفات القرار الإداري باعتباره عملا قانونيا انفراديا صادر بإرادة السلطة الإدارية المختصة و بإرادتها المنفردة وذلك قصد إحداث أو توليد أثار قانوني عن طريق إنشاء أو تعديل أو إلغاء حقوق وواجبات قانونية أي إنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية وذلك في نطاق مبدءا الشرعية السائدة في الدولة .

وحسب ما جاء به اغلب الفقهاء فان القرار الإداري " هو عمل قانوني صادر عن السلطة الإدارية أو شخص يمارس السلطة الإدارية بإرادتها المنفردة يؤثر على حقوق وواجبات الغير دون موافقتهم .

المطلب الثاني : تعريف الاجتهاد القضائي للقرار الإداري:

يعرف القضاء الإداري الفرنسي القرار الإداري بأنه " إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ويكون من شانه إنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية معينة كان ذلك ممكنا وجائزا شرعا وكان منه ابتغاء المصلحة العامة[1].

أما مجلس الدولة المصري فيعرف القرار الإداري بأنه إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مراكز قانونية معينة متى كان ذلك ممكنا وجائز قانونا وكان الباعث إبتغاء مصلحة عامة [2].

إذا فانطلاقا من هذا التعريف فانه لم يقف عند حد تباين المقصود بالقرار الإداري وإنما تعدى إلى بيان شروط صحته وإمكانية تنفيذه مع أن القرار الإداري يعتبر موجودا من الناحية القانونية ولو لحق به عيب من العيوب التي تجعله قابلا للأبطال "قابل للطعن بالإلغاء" ويكون موجود أيضا ولو كان تنفيذه مستحيلا كما يعاب على هذا التعريف انه استعمل عبارة "إفصاح الإدارة" في حين أن القرار الإداري قد يكون ايجابيا صريحا وقد يكون سلبيا ضمنيا.

---

[1]- د ا حمد محيوا، **محاضرات في المؤسسات الإدارية** ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ، سنة 1986، ص 95.

[2] د ـ سليمان محمد الطماوي ، **الوجيز في القانون الإداري**، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي ،الإسكندرية ،سنة 1974،ص642 .

ويعرف القرار الإداري أيضا انه " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية ويحدث أثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم [1].

وبالرغم مما حازه هذا التعريف من قبول لدى الكثير من فقهاء القانون العام فانه قد وجهت إليه ملاحظات وانتقادات عديدة وهذا انه اهتم اهتماما واضحا بسرد شروط صحة القرار الإداري في حين لم يهتم بإبراز خصائص القرار الإداري والمميز له عن العمل المادي .

وبالرغم من هذه الانتقادات فان هذا التعريف يشمل على كافة مقومات وعناصر تعريف القرار الإداري بينما في الجزائر لا يوجد قرار من المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة وإنما يبدوا أن القضاء الجزائري مساير لكل من تعريف الفرنسي والمصري وان جميع الأبحاث والدراسات كانت في نطاق التعريف المستقر عليه القضاء .

المبحث الثاني : تميز القرار الإداري عما شابهه:

بما أن السلطة التنفيذية تضطلع بالوظيفة التنفيذية إما عن طريق نشاط حكومي و إما عن طريق نشاط إداري وبذلك يتشابه القرار الإداري عن بعض الأعمال الحكومية نظرا لصدورها من جهة واحدة كما أن القرارات الإدارية تشابه حتى مع بعض الأعمال الإدارية الأخرى التي لا تعتبر قرارات إدارية بالمعنى الفني المعروف .

المطلب الأول : تميز القرار الإداري عن العمل الحكومي :

تعتبر عملية التمييز بين القرارات الإدارية والعمل الحكومي عملية معقدة نظرا لتدخل العضوي والمادي بين العمل الحكومي والقرار الإداري وقد حاول الفقه والقضاء إلى إيجاد معيار للتفرقة بينهما وهذه المعايير هي المعيار العضوي والمعيار المادي .

الفرع الأول : حسب المعيار العضوي :

[1] د- محمد فؤاد مهنا، **القانون الإداري العربي** ، الطبعة الثانية ، دار المعارف ، الإسكندرية ، سنة1930 ، ص 35

والذي يهتم بالصفة والهيئة التي صدر منها العمل أو التصرف دون الاهتمام إلى طبيعة ومضمون العمل ذاته ويعتبر العمل قرار إداري وفق المعيار العضوي إذا صدر هذا العمل من سلطة إدارية مختصة وحسب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 فان الأشخاص الإدارية هي الدولة والولاية البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية وكذلك المادة 49 من القانون المدني بحيث أن الأشخاص الاعتبارية هي الدولة , الولاية. البلدية .... فمتى صدر هذا العمل من هذه الهيئات في نطاق الوظيفة الإدارية وضمن ضوابط الأعمال القانونية والإدارية الانفرادية كان العمل قرار إداري ويعتبر العمل حكوميا وفق المعيار العضوي متى صدر من طرف الحكومة في نطاق اختصاصها الدستوري فكلما كان العمل متعلق بما يعرف بالسيادة فان العمل يعتبر حكومي[1].

إلا أن المشكل الذي يثار هو كيفية تحديد طائفة الأعمال التي تعتبر من الأعمال الحكومية أو أعمال السيادة عن طائفة الأعمال التي تعتبر أعمال إدارية بما أن النشاط قد يصدر عن نفس الجهة ولكن تختلف باختلاف موضوعه لذا فإن المعيار العضوي لتحديد العمل الحكومي عن العمل الإداري يبقى غير كافي مما أدى بالفقه إلى إيجاد معيار أخر .

الفرع الثاني : حسب المعيار الموضوعي :

للتميز بين العمل الحكومي و العمل الإداري حسب هذا المعيار يجب النظر إلى طبيعة العمل بغض النظر عن الهيئة التي صدر منها . ويعتبر العمل قرار إداري على أساس المعيار الموضوعي إذا كان هذا العمل بطبيعته إداريا أي مرتبط بالوظيفة الإدارية ولكن المشكل الذي يثار ما المقصود بالوظيفة الإدارية والحكومة؟

وللجواب على هذا التساؤل لابد من الرجوع إلى أحكام القضاء سيما مجلس الدولة الفرنسي فاستعراض أحكامه نجد أن أعمال الحكومة تجتمع في أنشطة الحكومة وذلك باتصال إما مع البرلمان وإما مع السلطات الأجنبية[2] .

إلا أن المشكل يثار كذلك حتى في نطاق الوظيفة الإدارية وبذلك فلا يمكن ن تكون موضوع الدعوى إلغاء وبطلان القرار وهذا ما نتناوله في الفرع الثاني .

---

[1] د عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص463 .

[2] د احمد محيو ، **المنازعات الإدارية** ، دار المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 1992، ص 165.

المطلب الثاني : التميز بين القرار الإداري والأعمال التشريعية والقضائية :

إن القيام بعملية التميز بين هذه الأعمال تتطلب الإعتماد على معيارين عضوي ومادي

الفرع الأول: حسب المعيار العضوي :

فمن وجهة النظر العضوية فنرجع تحديد طبيعة العمل إلى الجهة التي يصدر منها هذا العمل أي البحث عن صفة من صدر عنه العمل دون أن يتعدى إلى طبيعة ومن ثم يكون العمل تشريعيا إذا صدر عن سلطة تشريعية أي البرلمان آو أن القرار التنظيمي آو الإداري هو الصادر عن السلطة التنفيذية ويكون العمل قضائيا إذا صدر عن السلطة القضائية لكن هذا المعيار ليس صحيح في كل الأحوال بحيث أن هناك أعمال تصدر عن السلطة التشريعية وتعتبر من قبيل الأعمال الإدارية وكما انه في الحالات الاستثنائية يمكن لرئيس الجمهورية وهو سلطة تنفيذية يسن بعض القوانين في ظروف وشروط معينة [1].

الفرع الثاني: حسب المعيار الموضوعي المادي:

ومقتضى هذا المعيار أن نرجع في تحديد العمل إلى طبيعة وجوهره و فحواه أي يأخذ بعين الاعتبار محتوى وموضوع العمل وعلى هذا الأساس يكون العمل تشريعيا إذا كان هذا العمل يتضمن قاعدة عامة و مجردة تنشئ مراكز قانونية موضوعية بصرف النظر عن السلطة التي صدر منها العمل ويكون العمل قضائيا إذا كان العمل يفصل على أساس قانوني في منازعة قضائية وهو يعبر ويصدر بشكل أحكام وقرارات أو أوامر إما القرار الإداري هو كل عمل قانوني ذاتي يخلق مركز قانوني ذاتي ولا يتضمن قواعد موضوعية مجردة ولا يتضمن الفصل في منازعة حول مركز قانوني عام أو خاص و من نتائج هذا التميز أن القرار الإداري قابل للتعويض لدعوى إلغاء بسبب تجاوز السلطة أما العمل التشريعي فهو غير قابل لذلك أما العمل القضائي فهو يخضع لدعوى قضائية تتألف من الاستئناف والنقض وكذلك العمل الإداري قابل لان يؤدي إلى مسؤولية الإدارة في حين أن القانون أو العمل القضائي لا يؤديان من حيث المبدأ إلى مسؤولية [2].

[1] د شيحا عبد العزيز ، **القانون الإداري** ، الدار الجامعية ، بيروت ، سنة 1994 ،ص48.
[2] د احمد محيوا ، مرجع سابق ، ص305

أما بالنسبة للآراء وتميزها عن القرار الإداري اتفق الفقه أن الآراء لا تعتبر قرارات إدارية ولا يمكن إلغائها [1].

وقد قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هذا الموقف في عدة قضايا أما بالنسبة للرغبات أو الاقتراحات حيث تخضع هذه الأعمال لنفس النظام المتعلق بالآراء إنها غير قابلة للإلغاء لأنها لا تعتبر قرارات إدارية ما بالنسبة للأعمال اللاحقة للقرارات الإدارية فهي لا تعتبر قرارات إدارية متى لجاءت الإدارة من اجل تنفيذ قرار إداري وتتمثل هذه الأعمال في التبليغ والنشر والموافقة أو تأييد أو ذكر قرار إداري مأخوذ من قبل .

[1] د خلوفي رشيد ، **قانون المنازعات الإدارية**، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، سنة 1995، ص37.

الـفـصل الأول

ماهية البطلان في القرارات الإدارية وأسبابه

عندما تصدر الإدارة قرار غير مشروع فإن القاضي الإداري له سلطة واسعة في رقابته لذلك، فينطق ببطلان القرار الإداري، ولهذا لابد من البحث عن ماهية البطلان في القرارات الإداري والذي سوف سنتناولها في المبحث الأول، وعندما يتفحص القاضي الإداري القرار الإداري غير المشروع لابد من البحث عن الأسباب التي تؤدي إلى بطلانه، وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الثاني.

المبحث الأول: ماهية البطلان في القرارات الإدارية :

للبحث عن ماهية البطلان في القرارات الإدارية، لابد من تحديد مفهوم البطلان في هذه القرارات، ثم التطرق إلى التمييز بينه وبين باقي الأنظمة القانونية المشابهة له.

المطلب الأول: مفهوم البطلان في القرارات الإدارية :

لتحديد مفهوم البطلان في القرارات الإدارية، لابد أن نتطرق إلى تعريف البطلان وفقا للقانون المدني، والقيام بعملية القياس مع البطلان في القرارات الإدارية وهذا ما سوف نتناوله في الفرع الأول، ثم لابد من البحث في درجات البطلان في القرارات الإدارية وموقف الفقه والقضاء من ذلك.

الفرع الأول: تعريف البطلان :

عندما يختار القانون الأعمال التي يرتب آثاره عليها، فإنه يضع لها نماذج معينة، ويتطلب في كل نموذج مقتضيات معينة، فالقانون يرتب آثارا محددة سواء كان العمل بالإرادة المنفردة، أو كان في صورة عقد، في الحالة الأولى يتعلق بالقرارات الإدارية مثلا، بينما في الحالة الثانية يتعلق بالعقود سواء كانت مدنية أو إدارية، والواقعة القانونية كما يحددها بصفة مجردة يمكن أن نطلق عليها أسم الواقعة النموذجية، أما الواقعة القانونية كما تحدث فإنه يمكن تسميتها بالواقعة التاريخية، والأصل أنه يجب أن تنطبق الواقعة التاريخية على الواقعة النموذجية حتى تترتب الآثار التي يربطها القانون بهذه الواقعة، فإذا لم يحدث هذا التطابق فإن الواقعة التاريخية تعتبر غير كاملة أو معيبة فالأصل أنها لا تنتج أثار الواقعة الصحيحة، فإذا تم هذا أي إذا كان هناك عيب أدى إلى عدم ترتيب الآثار القانونية يعتبر العمل القانوني باطل[1]، فيشترط إذا لوجود البطلان :

1- أن يكون هناك عيب، أي عدم التطابق بين العمل و نموذجه القانوني، وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الثاني عندما نتطرق إلى النقطة المتعلقة بأسباب بطلان القرار الإداري.

2- أن يرتب القانون على هذا العيب عدم إنتاج العمل لأثاره التي تترتب إذا كان كاملا [2].

وبهذا يمكن أن نضع للبطلان التعريف التالي: "البطلان تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني، مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها عليه القانون إذا كان كاملا[3]، إما أن يكون في شكل عمل انفرادي كالقرار الإداري أو في شكل عقد ولابد من التمييز بينهما."

---

[1] د فتحي والي ، **نظرية البطلان في قانون المرافعات** ، الطبعة الثانية ، سنة 1997 ،ص08.

[2] د فتحي والي ، المرجع سابق ، ص 08.

[3] نفس المرجع ، ص 09.

حيث أن بطلان العقد يتعلق بإختلال أحد أركانه إما الرضا أو السبب أو المحل، أو الشكلية في بعض العقود خاصة العقود المتعلقة بنقل ملكية عقار، أما بطلان القرار الإداري فالأصل أن يكون القرار قد ولد صحيحا، ومن يدعي خلاف ذلك عليه الإثبات الذي يدور إما حول قابلية القرار للإبطال، أو بطلانا مطلقا يصل إلى مرتبة الانعدام، ومن ثم فالقرار إما أن يثبت أنه قابل للحكم ببطلانه أو أنه معدوم، والتقسيم الثلاثي للبطلان المتمثل في الإنعام والبطلان المطلق وقابليته للإبطال، أمر مهجور في القضاء الإداري، الذي يدمج البطلان المطلق في الانعدام، حيث يأخذ صورة الانعدام فقط، والبطلان النسبي أو القابلية للإبطال كظرف ثاني [1] ، ولهذا لا بد من التطرق إلى درجة البطلان في القرار الإداري وهذا ما سوف نتناوله لاحقا .

أما بالناسبة للتشريعات المقارنة مثل مصر ولبنان نصت في قوانينها على حالات البطلان القرار الإداري إذ نجد المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري الصادرسنة 1972تحت رقم74تنص على ما يلي "يشترط في طلبات إلغاء القرارات النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيب عيبي في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطاء في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة وقد استقر الفقه والقضاء لتعريف البطلان على انه جزاء يوقعه القاضي الإداري بمناسبة الطعن فمشروعية قرار إداري ضمن آجال محددة لعيب من العيوب المشبوه به ومن خلال هذا التعريف يمكن استخلاص عناصر البطلان وهي :

. البطلان هو عمل قضائي يقوم به القاضي الإداري من اجل إلغاء قرار غير مشروع وبذلك فهو يختلف عن السحب الذي يعتبر عمل إداري تقوم به الإدارة

. البطلان ينصب على القرارات الإدارية وبذلك لا يمكن للقضاء أن يوقع بطلان على قرارات أخرى غير القرارات الإدارية مثل أعمال السيادة أو أعمال السلطة التشريعية

. البطلان لا يكون إلا ضد قرار إداري معيب وذلك لغياب عناصر المشروعية أو تخلف ركن من أركانه .

<u>الفرع الثاني:</u> درجة البطلان في القرارات الإدارية

سوف نتناول فيما يلي موقف الفقه من درجة البطلان في القرارات الإدارية، ثم نتناول موقف القضاء من ذلك .

[1] د عبد الحكيم فودة، **الخصومة الإدارية** ، دار النشر ، الطبعة الثانية ، سنة 1997، ص 51.

أولا: موقف الفقه من درجة البطلان في القرار الإداري :

ويتحدث الأستاذ "ريفيرو" عن التقسيم الثلاثي للبطلان، بقوله: "إن القرار المشوب بعدم المشروعية في أي من عناصره يكون باطلا، وعندما يتثبت القاضي من عدم المشروعية فإن القرار الباطل يعتبر كان لم يوجد أبدا "، وإلى جانب هذه الصيغة العادية لعدم الصحة التي تتفق مع البطلان المطلق للقانون المدني، فإن القانون الإداري يعرف أيضا استثناء صيغة عدم صحة أقل جسامة هي البطلان النسبي وصيغة أشد هي الانعدام [1] .

ويعدد الأستاذ " قالين" أسباب البطلان بالقول أنه ينتج سواء من عدم المشروعية (تجاوز السلطة)، أما في حالة صدور القرار بناء على الغش، سواء غاب السبب أو تعيب ويقوم القرار الإداري الصحيح على خمسة أركان: السبب، الشكل، المحل، الغاية، الاختصاص، فالأصل أن يكون القرار صحيحا مستوفيا لهذه الأركان، ولهذا فإنه في حالة عدم صحة ركن من أركان القرار الإداري، يؤدي بالنتيجة إلى بطلان القرار، إذ يعتبر كأنه لم يولد أصلا فيزول و كافة الآثار عليه قبل الحكم بالبطلان، بمعنى أنه إذا لم يقض ببطلانه فإنه يظل صحيحا مرتبا لأثاره القانونية رغم عيبه, وإذا كان مضي مدة التقاضي يجعل القرار الباطل بمثابة قرار سليم كقاعدة عامة، فإن هذا القول يحتاج إلى تحديد من ناحيتين :

الأولى: أن هذه القاعدة أصدق ما تكون بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية (ذاتية أو شرطية)، أما اللوائح المعيبة فإن مضي مدة التقاضي بالنسبة إليها لا يجعلها على قدم المساواة مع تلك التي ولدت سليمة، بل يجوز للأفراد بالرغم من انقضاء مدة التقاضي مثل أثر اللائحة المعيبة بوسيلتين: الأولى عند الطعن في القرارات الفردية التي تصدر تطبيقا لها إسنادا إلى ما في اللائحة من عيب، والثانية حين يخالف الفرد اللائحة معيبة تتضمن عقوبات جزائية وحينئذ يكون له أن يدفع بعدم شرعية اللائحة فيمتنع القضاء عن تطبيقها و هذا ما يأخذ به القضاء في مصر و فرنسا **[2].**

الثانية : إن مضي مدة التقاضي بالنسبة إلى طلب بطلان القرار الإداري و هي قصيرة نسبيا، لا يحول دون المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تنجم عن تنفيذ القرار الباطل، فالمسلم به أن حق طلب التعويض في هذه الحالة مستقل عن طلب الإلغاء و له مدة التقادم الخاص به**[3]**،

---

[1] د عبد الحكيم فودة، مرجع سابق ،ص53.

[2] د سليمان محمد الطماوي ، **النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة** ، دار الفكر العربي ، سنة 1991 ، ص360.

[3] نفس المرجع ، ص 361.

وإنه من المعلوم أنه إذا صدر قرار إداري مخالف للقانون أو به عيب الشكل أو عيب عدم الاختصاص، أو التعسف فإن هذا القرار يكون باطلا و يجوز الطعن فيه خلال المدة التي نص عليها القانون، حيث إذا انقضت تلك المواعيد يثبت القرار واستقر المركز المترتب عليه، غير أنه من ناحية أخرى يعترف الفقه والقضاء بأنه متى بلغ العيب حدا من الجسامة فإن القرار لا يكون باطلا، و لا تستقر أثاره بعد فوات مواعيد الطعن و السحب، بل يكون منعدما **inexistent**وهي أقصى درجة البطلان أي كأنه لم يوجد أصلا فلا يبنى عليه مركز قانوني مهما طال الوقت، ويجوز التعرض لما ينسب إليه من آثار سواء بدعوى أصلية بإعلان انعدامه، أو بصفة تبعية أثناء توجيه طلبات تتعارض مع قيام هذا العمل، حيث لا يعتصم هذا العمل ولا تستقر نتائجه بانقضاء الزمن، فقد تناولت نظريات مختلفة موضوع الانعدام و نشأت فكرة الانعدام من بيئة القانون الخاص، حيث يرى فقهاء القانون العام مثل الأستاذ "دوجي" و"بونار"، أن نظرية القرارات الإدارية في القانون العام تخضع لذات الأصول والقواعد التي تنظم التصرفات القانونية في القانون الخاص[1].

ففي القانون المدني أقام المفسرين القدماء نظرية الانعدام، للتحلل من الأصل الذي كان مستقرا وهو أنه لا بطلان بلا نص، فقد صادف الفقهاء أصولا يتعين فيها البطلان، ولكن دون أن يكون ثمة نص في القانون يسمح به.

وكان أول ما صادفه المفسرين من هذا القبيل في عقد الزواج، وبصفة خاصة إذا عقد العقد بين شخصين من جنس واحد، ففي هذه الحالة صرح بانعدامه لفقده ركنا من أركانه، وللتفرقة بين البطلان والانعدام، فإنه إذا حال دون الانعقاد مانع قانوني فإن التصرف يكون باطلا، أما إذا حال دون انعقاده مانع طبيعي كان التصرف منعدما، وظلت نظرية الانعدام محصورة في نطاق ضيق في القانون الخاص لم يقدر لها النجاح، ذلك لأن المفسرين لم يعقدوا الإنعدام في القانون الخاص أثرا تختلف عن أثار البطلان المطلق، فقد اعتبر كحالة من حالاته، كما أن نظرية البطلان اتسعت و تطورت و لم تعد تلتزم في التقيد بالنص القانوني، بل وجدت أحوال كثيرة من البطلان الذي يرتب بلا نص، ولذلك فلم تعد نظرية القانون الخاص في حاجة إلى نظرية أخرى تؤيدها، ولم يعد القول بالانعدام أهمية خاصة، فعفا عليه الزمان وانزوت، ولم تعد شيء مذكور في ذلك القانون[2]، وبالعكس من ذلك فقد تلفق المفسرين الأقدمون هذا الاصطلاح،

[1] د مصطفى كمال وصفي ، **مجلس الدولة القاضي العام للمنازعات الإدارية** ، ص 724و725.
[2] د مصطفى كمال وصفي ، مرجع سابق ،ص 726.

وأدخلوه في القانون العام على حذر في البداية ثم ما لبث أن أثبت وجوده في محيط الفائدة العلمية، ولهذا أراد الفقه الإداري الفرنسي التمييز بين درجات البطلان على النحو المقرر في القانون المدني، و إن كان الفقهاء قد استعملوا اصطلاح الانعدام أكثر من استعمال اصطلاح البطلان المطلق، وأول من جاء لصياغة فكرة واضحة عن انعدام القرارات الإدارية الفقيه الفرنسي المشهور" **la ferriere** " في مطولة عن القضاء الإداري، حيث يرى أن من أعمال الإدارة ما لا يمكن الاكتفاء بنعته بالبطلان، كما لو صدر القرار الإداري من شخص لا سلطة له إطلاقا وقد يصدر القرار الإداري من سلطة إدارية تملك إصدار القرارات الإدارية و يكون معدوما، لأنه يتضمن اعتداء جسيما على اختصاصات السلطتين التشريعية أو القضائية، وقد قطع "لافيريير" من أول الأمر بأن مثل هذه الأعمال هي قرارات معدومة لا يترتب عليها أثر قبل الأفراد و لا تحترمها المحاكم، و تصبح محاولة الإدارة تنفيذها بمثابة الاعتداء المادي[1] .

وفكرة البطلان المطلق أو الانعدام في القانون الخاص ترجع كما هو معروف إلى إنعدام ركن من أركان العقد، سواء أكان هذا الركن طبيعيا (كالرضا والمحل والسبب) أو فرضه المشرع (كإشتراط الرسمية في بعض العقود)، فإذا قمنا بعملية القياس هذا المبدأ في مجال القرارات الإدارية فيكون القرار معدوما إذا فقد أركانه الخمسة، و يكون قابلا للإبطال إذا فقد الركن شرطا من شروط صحته، و لكن هذه القاعدة لا تعبر عن رأي الفقه الإداري ولا عن رأي القضاء .

ثانيا: موقف القضاء من درجة البطلان في القرار الإداري :

1- موقف القضاء الفرنسي :

*** موقف المحاكم القضائية:** اكتسبت مسألة انعدام القرارات الإدارية أهمية خاصة لدى المحاكم القضائية و من أقدم أحكامها في هذا الصدد، حكم صادر من محكمة ليل في 16 جوان1881 جاء فيه :

" أن القرارات الإدارية التي تلحق ضررا بالغير لا تخرج من إختصاص المحاكم القضائية إلا إذا كانت في النطاق الذي يرسمه القانون لرجال الإدارة... و للمحاكم القضائية أن تتأكد مما إذا كان رجال الإدارة قد تصرفوا في نطاق تلك الحدود "[2].

[1] د سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق، ص 363.
[2] د سليمان محمد الطماوي ، المرجع سابق ، ص 367.

ثم تبلور هذا القضاء في الفكرة الحديثة و التي من مقتضاها، أن المحاكم القضائية هي الحامية الطبيعية لحريات الأفراد و أموالهم، فكل إعتداء من الإدارة على تلك الحريات أو الأموال، يجعل عملهما من قبيل الإعتداء المادي الذي تختص المحاكم القضائية بالنظر فيه [1].

وأيضا فإن المحاكم القضائية تخول قاضي الأمور المستعجلة حق الحكم بإرجاع الأفراد إلى مساكنهم، على إعتبار أن القرار الإداري في هذه الحالات يصبح معدوما، ومن هنا فإن القرار الإداري المعدوم مرادفا للقرار غير المشروع .

* **موقف محكمة التنازع :** لم تجعل القرار المعدوم مرادفا للقرار غير المشروع، و إنما حددت العيب الذي يؤدي إلى إنعدام القرار الإداري بأنه مخالفة القرار للقانون بدرجة يتعذر معها القول، بأنه يعتبر تطبيقا لقانون أو لائحة و هذا حكم محكمة التنازع بتاريخ 04 يونيو 1940 في قضية **scheider** .

* **موقف مجلس الدولة :** إن مجلس الدولة الفرنسي، قد انتهج مسلكا آخر حيث ضيق بمقتضاه حالات الإنعدام إلى أقصى حد ممكن حتى إنه من النادر أن يذكر في قضاءه صراحة إصطلاح "الإنعدام "، لأن تجريد القرار الإداري من صفته الإدارية يجعله بمثابة عمل مادي، وبالتالي يخضعه للقواعد العامة في الإختصاص وفي الموضوع، على أنه من المسلم به من ناحية أخرى، وأن الإتجاه الحديث لمجلس الدولة الفرنسي لا يدع مجالا للشك في هذا الخصوص، وأن فكرة الإنعدام هي فكرة حقيقية في قضاء مجلس الدولة ، ويلاحظ من ناحية أخرى أن حالات الإنعدام التي سلم بها مجلس الدولة الفرنسي صراحة، ترجع معظمها إلى حالات إغتصاب السلطة التي ذكرناها، أي حالة صدور القرار الإداري من فرد أو سلطة لا علاقة لها بالإدارة وانقطعت صلتها بالإدارة .

2- موقف القضاء الجزائري :

إن القضاء الجزائري لم يكن يعطي أهمية للتمييز بين القرار الباطل والقرار المعدوم، وهذا بعد اعتبارات كون أن القضاء الإداري يأخذ بالمعيار العضوي، لتحديد الإختصاص بالإضافة إلى ذلك أن القضاء الجزائري لم يعرف مبدأ الإزدواجية إلى بعد دستور1996، كما يلاحظ على القرارات التي كانت تصدر من المحكمة العليا كونها لاتميز بين القرار الباطل والقرار المعدوم .

[1] نفس المرجع ، ص 373.

ولكن بعد تكريس مبدأ الإزدواجية وبعد إنشاء مجلس الدولة، وتنصيبه أصبح القضاء يميز بين البطلان والإنعدام، ففي قرار صادر بتاريخ 1998/07/27، الذي إنتهى إلى إعتبار القرار الإداري الصادر من جهة غير مختصة منعدما، والقرار الصادر بتاريخ 2002/06/10 الذي أعتبر القرار الإداري الفاصل في مسألة تدخل أصلا في إختصاص القضاء قرارا باطلا لتجاوزه السلطة[1].

وما يمكن إستخلاصه في القضاء الإداري المقارن، أن درجات البطلان تتدرج من القوة والضعف طبقا لمدى جسامة الخروج عن قواعد المشروعية, فإذا بلغت هذه المخالفة حدا كبيرا من الجسامة، كان القرار الإداري معدوما، أما إذا كانت تلك المخالفة للقانون لا تمثل خروجا كبيرا على مبدأ المشروعية كان القرار الإداري باطلا [2].

وقد عرف مجلس الدولة الفرنسي القرار المشوب بإغتصاب السلطة بأنه :"القرار الذي لا يمكن إعتباره إختصاص تملكه جهة الإدارة، وبأنه القرار الذي لا يمكن إعتباره تطبيقا لقانون أو لائحة"[3].

وما يترتب على ذلك عدة نتائج أهمها:

– في حالة ثبوت إنعدام القرار الإداري فإن تنفيذه يشكل إعتداء مادي, مرتبا لآثار تختلف عن تلك التي يرتبها القرار الباطل، وذلك في مجال المسؤولية .

– في مجال الإختصاص القضائي، فإن الوضع يختلف في النظام القضائي في فرنسا عن الجزائر، ففي فرنسا، القاضي المختص هو القاضي العادي، وهو القاضي الحامي الطبيعي لحقوق وحريات المواطنين، ومع ذلك فإن القاضي العادي قبل إعلان بطلان القرار الإداري أو التعويض عنه، سوف يقف أمام مسألة أولية يجب أن ترجع إلى القاضي الإداري لفحص مشروعية القرار من عدمه، حتى يستطيع الفصل فيها، إلا أنه في القضاء الجزائري، لا تثير مشكلة الإختصاص كون أن القاضي الإداري مختص حسب المعيار العضوي، وهذا إبتداءا من سنة 1966، تاريخ صدور قانون الإجراءات المدنية عندما نصت المادة 7 فقرة 02 منه، وحسن ما فعل المشرع الجزائري والقضاء الإداري، لأن من الصلاحيات المخولة للقاضي الإداري في

[1] مجلة مجلس الدولة ، العدد الثاني 2002 ،ص 209.
[2] د رمزي الشاعر ، **تدرج البطلان في القرارات الإدارية** ، مطبعة عين الشمس ، الطبعة الثانية ، سنة 1984، ص 12.
[3] لحسن بن الشيخ اث ملويا ، **دعوى تجاوز السلطة** ، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، سنة 2004 ص75.

مجال مدى تطابق القرارات الإدارية لمبدأ المشروعية، وبالتالي القاضي يفصل في البطلان ويفصل في التعويض إن وقع إضرار بالمخاصم للقرار.

– يمكن إثارة مسألة الإنعدام يتعلق بالنظام العام، فعلى القاضي التطرق إليها من تلقاء نفسه.

– عدم إستفادة القرار المعدوم من الحصانة بعد إنقضاء المدة القانونية لرفع دعوى البطلان، علما أن القرار المشوب بالبطلان يتحصن بفوات الميعاد القانوني.

– تقوم مسؤولية الإدارة في القرار المنعدم دائما بينما في القرار الباطل، فلا تقوم المسؤولية الإدارية، إلا وفقا لمعيار الجسامة.

المطلب الثاني: تمييز بطلان القرارات الإدارية عن باقي الأنظمة القانونية :

قد تكون نهاية القرار الإداري عن طريق القضاء، وهذا عندما يقرر القاضي بطلانه، وقد يكون من الإدارة التي أصدرته، فهنا الإدارة تلتجئ إما إلى أسلوب الإلغاء فتلغي القرارات بالنسبة للمستقبل فقط، أو أسلوب السحب وهو شبيه بالبطلان بإعتباره الوسيلة التي يزول بها القرار بأثر رجعي[1] , لهذا لابد من التمييز في الفرع الأول بين بطلان القرار الإداري و بين إلغائه، وفي الفرع الثاني التمييز بين بطلان القرار الإداري و سحبه.

الفرع الأول: التمييز بين بطلان القرارات الإدارية و الإلغاء :

مجلس الدولة الفرنسي، نجده يستعمل عبارة البطلان أي " l'annulation " بدلا من استعمال عبارة الإلغاء أي "l'abrogation" إلا أنه ما يلاحظ في القضاء المصري يستعمل تارة عبارة البطلان و تارة عبارة الإلغاء، و عند إطلاعنا على الكثير من الكتب الفقهية نجد هم يستعملون عبارة البطلان أو الإلغاء في القرارات الإدارية.

وكذلك ما يلاحظ عن موقف القضاء الجزائري فإنه تارة يستعمل عبارة " البطلان " و تارة يستعمل عبارة " الإلغاء "، و هذا راجع إلى عدم التدقيق في المصطلحات، و كذلك إلى عدم التحكم فيها من طرف المشرع الجزائري، فأحيانا تستعمل عبارة " دعوى البطلان " وأحيانا أخرى يستعمل عبارة " دعوى الإلغاء "، و بالرجوع إلى النص الفرنسي وهو الأصل يتضمن " des recourse en annulation " وفي بعض الكتب يقال الإلغاء الإداري والإلغاء القضائي

[1] د بوعمران عادل، **النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية** ، دار الهدى، الجزائر، سنة 2010 ،ص70.

للتمييز بينهما، فعندما يقال الإلغاء القضائي يقصد به البطلان أي l'annulation بينما الإلغاء الإداري يقصد به abrogation و نحن نقول أن البطلان له نظام قانوني يختلف عن الإلغاء، لهذا لابد من تحديد النظام القانوني للإلغاء.

فالنظام القانوني للإلغاء هو إنهاء القرار الإداري بالنسبة للمستقبل فقط، على عكس البطلان الذي ينهي القرار بأثر رجعي و يقول الأستاذ " قيبني wigny ": "إن إلغاء القرار الإداري منفرد الجنب يكون ممكنا دائما تطبيقا لمبدأ عدم جواز تأييد التصرف، ويمكن للإلغاء أن يكون كليا أو جزئيا، و يمكن أن يكون مباشرا أو غير مباشر أو ضمنيا، ويكون الإلغاء غير مباشر و ضمني عندما يصدر قرار إداري جديد يتعارض مع قرار سابق، و بالتالي فإنه يلغيه على سبيل المثال إذا أقيل موظف فإن قرار تعينه يكون ملغيا".

والسلطة التي تملك إلغاء القرار من السلطة مصدرة القرار أو السلطة الرئاسية التي تعلوها، وقد تكون هذه السلطة جهة أخرى كقيام سلطة الوصاية بإلغاء القرارات الصادرة عن الأشخاص اللامركزية، كما أن الإلغاء قد يرد على القرارات الفردية و قد يرد على القرارات التنظيمية أو اللائحية وفقا لضوابط معينة .

أولا: إلغاء القرارات الفردية.

لا بد من التفرقة في هذا المجال بين القرارات الفردية التي ترتب حقوقا للأفراد و تلك التي لا تولد حقوقا.

1- القرارات التي ترتب حقوقا لأفراد:

الأصل أن القرارات الإدارية الفردية إذا ما صدرت سليمة مستوفية للشروط التي يتطلبها القانون و ترتب عليها حق شخصي أو مركز خاص، فإن الإدارة لا تملك المساس بها إلا في الحالات التي يجبرها القانون، ويقرر الفقه أن احترام المراكز الخاصة التي تنشأ بين القرارات الإدارية الفردية يعتبر مثله في ذلك مثل مبدأ المشروعية من أسس الدولة القانونية[1].

إلا أن هذا الأصل لا يجرى على إطلاقه، فالإدارة تملك أحيانا أن تلغي قرار ترتب عليه حقوق مكتسبة، فمثلا قرار التعيين في وظيفة عامة فهذا القرار و إن أكسب الشخص حقا في تقلده الوظيفة العامة، فإن الإدارة تستطيع فصل الموظف في حالة ارتكابه خطأ يبرر هذا الجزاء، و هذا عندما يكون القرار سليما، إلا أن الإدارة لا تستطيع أن تجرى هذا الإلغاء أو

[1] د مازن ليلو راضي ، الوجيز في القانون الإدارية ، المرجع سابق، ص 67.

التعديل في أي وقت، حيث استقر القضاء على أن القرار الإداري غير المشروع يتحصن بفوات مدة الطعن المحددة قانونا و ليس من المقبول أن يباح للإدارة ما لا يباح للقضاء، مما يتعين معه حرمان الإدارة من سلطة إلغائه بفوات مدة الطعن إعتبارا من تاريخ صدوره [1].

2- القرارات الإدارية التي لا ترتب حقوقا للأفراد:

ففي هذه الحالة تستطيع الإدارة إلغائها أو تعديلها، و قد استقر الفقه على عدة أنواع منها:

- القرارات الوقتية : مثل القرارات الصادرة بندب موظف عام أو بمنح تراخيص مؤقتة.

- القرارات الولائية : و من القرارات التي تخول الأفراد مجرد رخصة من الإدارة لا تترتب عليها أي آثار قانونية أخرى مثل منح أحد الموظفين إجازة مرضية في غير الحالات التي يحميها القانون.

- القرارات السلبية : هنا الإدارة تتخذ موقفا سلبيا من التصرف في أمر كان الواجب على الإدارة أن تتخذه، فسكوت الإدارة عن الإفصاح عن إرادتها بشكل صريح يعد بمثابة قرار سلبي بالرفض، و هذا القرار لا يرتب حقوقا أو مزايا للأفراد و يجوز إلغاؤه في أي وقت مثل قرار الإدارة برفض منـح رخصة لأحد الأفراد لمزاولة مهنة معينة.

- القرارات غير التنفيذية : و هي القرارات التمهيدية التي تصدر بقصد الإعداد لإصدار قرار معين مثل قرار الإدارة بإيقاف موظف عن عمله بقصد إحالته إلى المحاكمة التأديبية، فهذا القرار يمكن إلغاؤه بالنسبة للمستقبل في أي وقت و دون التقيد بميعاد معين.

ثانيا: إلغـاء القرارات التنظيمية:

أجاز الفقه و القضاء إلغاء القرارات التنظيمية، فيجوز للإدارة إلغائها أو تعديلها تلبية لمقتضيات المصلحة العامة في أي وقت، طالما أن الإلغاء لا يترتب أثره إلا بالنسبة للمستقبل و لا يمس بالحقوق المكتسبة التي نشأت في ظل القرار التنظيمي في الفترة بين إصداره وإلغائه، كما أن القرار التنظيمي لا يولد حقوق فردية ذاتية بل يخلق مراكز قانونية عامة موضوعية، تخضع لقواعد التميز و التبديل في كل وقت [2] .

ومن ناحية أخرى يجب أن يتم إلغاء القرار التنظيمي أو تعديله بقرار تنظيمي مماثل، و أن تظل القرارات الفردية التي اتخذت بالتطبيق للقرار الملغي نافذة و منتجة لآثارها.إذن نستنتج من كل ما سبق ما يلي:

---

[1] نفس المرجع ، ص69.

[2] د محمد سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص577.

* إلغاء القرار الإداري يكون بفعل الإدارة و أن بطلانه يكون بفعل القضاء .
* أن الإلغاء يكون إما في قرار مشروع أو في قرار غير مشروع بينما بطلان القرار الإداري يكون دائما في القرارات الغير المشروعة .
* أن الإلغاء يكون له أثر في مستقبل و لا يمس المراكز القانونية التي أحدثها في الماضي بينما البطلان يكون بأثر رجعي و يمس المراكز القانونية في الماضي .

الفرع الثاني: التمييز بين بطلان القرارات الإدارية و سحبها :

يقصد بسحب القرارات الإدارية إعدامها بأثر رجعي من تاريخ صدورها، و كأن القرار لم يولد مطلقا و لم يرتب أية آثار قانونية، والسحب بهذا المعنى يشترك مع بطلان القرار الإداري من حيث آثاره و إذا كان من حق القضاء إبطال القرارات الإدارية المعيبة خلال مدة معينة هي مدة الطعن بالبطلان، فإن المنطق يحتم أن تتمتع الإدارة بحق سحب قراراتها المعيبة خلال هذه المدة توقيا لإجراءات التقاضي المطلوبة كما أن سحب الإدارة قراراتها المعيب أكرم لها من إلغائه قضائيا و في هذا المجال يجب التمييز بين سحب القرارات الإدارية المشروعة و سحب القرارات الإدارية غير المشروعة .

أولا: سحب القرارات المشروعة:

القاعدة العامة المستقرة فقها و قضاء أنه لا يجوز سحب القرارات الإدارية المشروعة حماية لمبدأ المشروعية و ضمان الحقوق المكتسبة للأفراد سواء أكانت قرارات فردية أو تنظيمية مع أن هذه الأخيرة لا تنشئ مراكز شخصية بل مراكز عامة عملا بإستقرار في الأوضاع القانونية و تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، غير أن القاعدة لا تجرى إطلاقها فقد أجاز القضاء الإداري سحب القرارات الإدارية المشروعة في حالات معينة من ذلك:

1- القرارات الإدارية الخاصة بفصل الموظفين: أجاز القضاء الإداري في مصر و فرنسا ولاعتبارات تتعلق بالعدالة سحب قرار فصل الموظف، بشرط ألا يؤثر القرار على حقوق الأفراد التي قد اكتسبت، كما لو لم تعين موظف آخر لشغل الوظيفة التي كان يقوم بها الموظف المفصول.

2- القرارات التي لا يتولد عنها حقوق للأفراد:

إذا لم يترتب أي حقوق مكتسبة للأفراد عن القرار الإداري، فإن الإدارة تملك أن تسحبه، و من ذلك سحب قرارها بتوقيع الجزاء التأديبي على أن موظفيها تعلق هذا القرار بحق مكتسب لشخص آخر.

وهنا تظهر مسألة القرارات الإدارية فهي تنشئ مراكز قانونية عامة، و بالتالي لا ترتب أي حقوق مكتسبة للأفراد، و هذا يعني إمكانية سحب القرار التنظيمي في أي وقت، إلا أن هذا الحق مقيد بأن لا يترتب هذا القرار حقوق للأفراد و لو بطريقة غير مباشرة [1].

ثانيا: سحب القرارات الإدارية غير المشروعة :

القاعدة المستقرة في القضاء الإداري أنه يجوز للإدارة أن تسحب قراراتها غير المشروعة، لجزاء لعم مشروعيتها و احتراما للقانون و لكن لا يجب سحب القرار إلا بعد احترام بعض الشروط:

* يجب أن نستند السحب إلى مبررات عدم المشروعية، و ليس على مبررات الملائمة و مثال ذلك كسحب قرار تعيين موظف حيث أنه يجب أن يستند على عدم توفر السن القانوني للتوظيف و ليس على أساس سوء اختيار الموظف .

* يجب أن تقوم عملية السحب في الميعاد المقرر قانونا، و هو ميعاد الطعن القضائي و إذا كان القرار غير مشروع و لم يطعن عليه في الميعاد فإنه يتحصن و يصبح نهائيا و يرتب كل آثاره و هذا ما يقرر القضاء الفرنسي .

وبالمقابل من ذلك نجد أن القضاء الفرنسي يجيز سحب قرار إداري و لو إنقضت المدة المقرر للطعن فيه بالبطلان و ذلك في الحالات الآتية :

أ) القرار الإداري المعدوم: هو القرار المشوب لعيب جسيم يجرده من صفته الإدارية و يجعله مجرد عمل مادي، ولا يتمتع بما يتمتع به الأعمال الإدارية من حماية، فلا يتحصن بمضي المدة، و يجوز سحبه في أي وقت، و قد ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن سحب هذه القرارات ليس ضروريا، لأن جهة الإدارة يمكن أن تكتفي بتجاهلها بدون الحاجة إلى إعلان ذلك صراحة .

ب) القرار الإداري المبني على غش أو تدليس: فالإدارة في هذه الحالة لا تتقيد بمدة لسحب قرارها، لأنه لا يوجد و الحال هذه ما يبرر حماية المركز القانوني لهذا الشخص الذي استعمل

[1] د مازن ليلو راضي ، مرجع سابق ، ص65.

طرق احتيالية بنية تضليل الإدارة و حملها على إصدار القرار إستنادا إلى القاعدة التي تقرر أن الغش يفسد كل شيء [1], فمثلا قرار تعيين موظف على أساس تقديم شهادات خبرة مزورة .

ج) القرارات الإدارية المبنية على سلطة مقيدة: أو كما يطلق عليها القرارات الكاشفة و هي القرارات التي تصدرها الإدارة بناءا على سلطة مقيدة لا يترك المشرع مجال لحرية التقدير فإنه يكون لها أن ترجع في قراراتها كلما أخطأت في تطبيق القانون دون تقيد بمدة فمثلا القرارات التي تصدر بناء على اختصاص مقيد كقرار الإدارة بترقية موظف على أساس الأقدمية، فإذا أخطأت الإدارة في مراعاة هذا الشرط و أصدرت قرارها متخطية الموظف المستحق إلى الموظف أحدث ، جاز لها أن تسحب قرار الترقية دون التقيد بمدة معينة.

د) القرارات الإدارية التي لم تنشر أو لم تعلن:

فإن الجهة الإدارية أن نسحبها في وقت، و من هنا نستنتج أن البطلان و السحب يشتركان في أنهما يعدمان القرار الإداري، إلا أن إختلاف السحب عن البطلان في كون أن هذا الأخير تم توقيعه من القاضي، فيما السحب يتم توقعه من الإدارة نفسها أو سلطة التي تعلوها و أن سحب القرار يكون إما مشروع أو غير مشروع بينما إبطال القرار يكون دائما في قرارات غير مشروعة[2].

المبحث الثاني : أسباب بطلان القرارات الإدارية :

إن بطلان القرار الإداري يكون نتيجة لعدم المشروعيته إما إلى الإختصاص أو الشكل أو الإجراء، وهي تشكل المظهر الخارجي للقرار الإداري، فإذا تخلف أحدهما يعتبر القرار باطل لتخلف أحد أركانه وهذا ما سوف نتناوله في المطلب الأول، وأما تخلف المظهر الداخلي للقرار ويتمثل في مخالفة القانون أو الإنحراف في إستعمال السلطة أو عيب السبب، سوف نتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الأول : عدم المشروعية الخارجية:

إن البحث عن سبب بطلان القرار الإداري من الناحية الخارجية، لا تنصب على الذي إتخذته الإدارة أو ما تم تقريره، بل على الطريقة التي استخدمت في اتخاذه، و بهذا فإن القاضي الإداري يتفحص مشروعية القرار من الناحية الخارجية، إذ يقرر إبطال القرار الإداري وبهذا نتناوله من الناحية القانونية من خلال تحديد الإطار القانوني و الشرعي لممارسة الإدارة

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المرجع سابق ، ص313.
[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص315.

إختصاصاتها، والوسيلة القانونية التي يجب أن تتبعها لإصدار القرار الإداري حتى لا يكون قابلا للإبطال، وبإعتبار أقدم عيب من العيوب التي تؤدي إلى إبطال القرار الإداري، وهو عيب عدم الإختصاص ، فإننا نتعرض في الفرع الأول إلى هذا العيب و في الفرع الثاني نتناول عيب الشكل و الإجراءات .

الفرع الأول : عيب عدم الإختصاص:

إذا كان المشرع قد حدد الإطار القانوني الواسع لممارسة الإدارة الاختصاص، فإن الخروج على ذلك بتجاوز لحدودها الزمانية أو المكانية أوالموضوعية، ولهذا فإن القاضي له صلاحية إبطال القرار كون الإدارة خرجت عن الإطار القانوني المحدد لها.

وقد عرف هذا العيب الأستاذ " لا فيرير" **la Ferrier** كما يلي :" هو عدم الأهلية الشرعية لسلطة إدارية لإتخاد قرار، أو إبرام عقد لا يدخل ضمن صلاحيتها [1].

وعدم الإختصاص هو أول حالة تفتح الباب في دعوى تجاوز السلطة، التي أستنبطها القاضي، وقد عرف بعض الفقهاء ركن الإختصاص بأنه " الأهلية أو المقدرة القانونية الثابتة لجهة الإدارة أو الأشخاص التابعين لها، في إصدار قرارات محددة من حيث موضوعها و إنطلاق تنفيذها المكاني والزمان[2].

كما أن عيب عدم الإختصاص متعلق بالنظام العام، وهذا ما يوسع رقابة القاضي الإداري للقرارات الإدارية.

ويقصد كذلك بعيب عدم الاختصاص "عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني لكونه من اختصاص شخص أخر[3].

ويكون القرار الإداري مشوبا بعيب عدم الاختصاص إذا كان صادر عن هيئة إدارية أو شخص لم يخوله القانون سلطة إصداره وهو أوجه بطلان وإلغاء القرار الإداري

وعليه سوف نتناول درجات عدم الإختصاص ثم الإستثناءات الواردة عليه، وفيما بعد الآثار المترتبة على عدم الإختصاص.

أولا: درجات عدم الإختصاص :

---

[1] د لحسين بن شيخ اث ملويا ، مرجع سابق ، ص 85.

[2] د عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**، دار منشاءة المعارف، الطبعة الثانية، الإسكندرية، سنة 2004 ،ص 50.

[3] د ـ عزري الزين ، **الأعمال الإدارية ومنازعتها** ،مطبوعات الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع ، بسكرة ،سنة 2010،ص91.

هنا لابد من التمييز بين حالة عدم الإختصاص البسيط وحالة عدم الإختصاص الجسيم، كون الحالة الأولى يترتب عليها بطلان القرار الإداري، أما الحالة الثانية يترتب عنها إنعدام القرار الإداري، وهي أقصى درجة البطلان.

1- عدم الإختصاص البسيط :

يكون عيب عدم الإختصاص بسيطا أو عاديا وذلك حينما يقع في داخل النطاق الإداري، و هو الأكثر شيوعا و الأقل خطورة من حيث ما يترتب عليها من آثار، ولعيب عدم الإختصاص البسيط ثلاث صور تقليدية، و هذا ما سوف نتناوله فيما يلي :

أ- عدم الإختصاص المادي أو الموضوعي: **l'incompétence ratione matérial**

ينشأ عيب عدم الإختصاص المادي أو الموضوعي، إذا صدر القرار عن موظف في موضوع يجعله القانون من إختصاصه، وهذا العيب نفترض أن محل القرار أو موضوعه أو أثاره مشروعة ومن الممكن أن يحدث أثرا قانونيا، و لكن بقرار إداري من جهة إدارية خلاف مصدر القرار، و في هذا النوع من عدم الإختصاص يقع إعتداء من هيئة إدارية عن إختصاص هيئة إدارية أخرى، إما أن تكون مساوية لها أو من سلطة إدارية أدنى عن سلطة تابعة، كذلك إعتداء سلطة مركزية على إختصاص مقرر سلطة لا مركزية.

ب - عدم الإختصاص المكاني: **ration Loci**

حالات عدم الإختصاص هنا نادرة، لأن الإدارة تعرف عادة الحدود الجغرافية لإختصاصها، ولكن قد يحدث أن تكون هذه الحدود غير واضحة تماما أو غير معترف بها. وتحقق هذه الصورة متى أصدرت السلطة الإدارية قرار تخاطب فيه شخص أو تنظم به حالة معينة يوجدان خارج الاختصاص الإقليمي للسلطة مصدرة القرار[1] .

ج- عدم الإختصاص الزماني: **l'incompétence ration temporis**

يقصد به صدور قرار إداري عن سلطة إدارية في وقت لا تكون مختصة قانونا بإصداره، كإصدار موظف لقرار إداري قبل تنصيبه رسميا، أو بعد إقالته أو إنتهاء عهدته، أو إصداره لقرار إداري بعد إنتهاء المدة المحددة قانونا لإصداره ورتب المشرع على هذه الصورة بطلان القرار الإداري، وقد أجاز القضاء الإداري الفرنسي القرارات التي تصدرها الحكومة المستقلة

[1] د - عزري الزين ، مرجع سابق ، ص92.

والمتعلقة بالتسيير العادي للمرافق العامة، في الفترة ما بين قبول إستقالتها و تعيين الحكومة الجديدة .

وقد كرس المشرع الدستوري الجزائري نظرية التسيير العادي في المادة 82 من دستورلسنة 1996 الفقرة الثانية التي نصت على مايلي: " إذا لم تحصل من جديد موافقة المجلس الشعبي الوطني يدخل وجوبا، تسهر الحكومة القائمة في تسيير الشؤون العادية إلى غاية إنتخاب المجلس الشعبي الوطني و ذلك خلال أجل أقصاه ثلاث أشهر".

وعلى أية حال فإذا إتخذ القرار الإداري في المدة المحددة قانونا فإنه صحيح، حتى و إن وقع التبليغ به إلا بعد تلك المدة، فالمهم هو أنه إتخذ في الميعاد الممنوح للسلطة الإدارية و لا يهم تاريخ تبليغه للمعني بالأمر.

2- عدم الإختصاص الجسيم " اغتصاب االسلطة ":

حينما يصدر التصرف أو القرار من شخص أو جهة إدارية غير مختصة ومؤهلة قانونا لذلك فإننا نكون أمام عدم اختصاص جسيم أو اغتصاب للسلطة[1] .

في هذه الحالة يتحول عمل الإدارة إلى عمل مادي يكون مصدره مغتصبا للسلطة، يمنحه المشرع إياها هنا القرار يفقد صبغته الإدارية و يصير معدوما، و تكون حالات عدم الإختصاص الجسيم في صور أهمها :

أ- إغتصاب فرد عادي لسلطة إصدار القرار.

ب- إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاص السلطتين القضائية أو التشريعية .

ولمواجهة هذه الحالة قرر مجلس الدول الفرنسي قبول الدعاوى التي تستهدف إزالة الحالة المادية المترتبة على القرارات المعدومة، و لكنه سلم في ذات الوقت بأن الدعوى في هذه الحالة ليست دعوى البطلان و لكنها دعوى خاصة لا تتمتع بما تتمتع بها دعوى البطلان ومن ثم يجب أن ترفع عن طريق محام، كما أن الحكم لا يكون البطلان بل العمل يكون معدوم[2] ، وقد تم التطرق لهذه النقطة سابقا.

ثانيا : الإستثناءات الواردة على قواعد الإختصاص :

وهنا نكون بصدد قرار صادر عن جهة غير مختصة إلا أنه لا يكون القرار قابل للإبطال، وهذا في حالتين و هما نظرية الظروف الإستثنائية و نظرية الموظف الفعلي.

---

[1] د محمد الصغير بعلي ، **الوجيز في المنازعات الإدارية** ، دار العلوم للنشر ،عنابة ،ص 164.

[2] د سليمان محمد الطماوي ، **النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة** ، مرجع سابق ، ص 368 و 369.

1- نظرية الظروف الإستثنائية : **la theorie descirconstances exceptionnelles**

يقصد بعبارة الظروف الإستثنائية و التي هي ذات مصدر قضائي ، كل إخلال أو تشويش خطير للحياة الإجتماعية، و ما يترتب على ذلك بأن يستحيل على السلطات العامة إحترام كل متطلبات الشرعية ولا يمكن تبرير المساس بمبدأ دولة القانون والسماح بذلك إلا عند وجود مخاطر جسيمة مثلا في الحروب، إذ يجوز للإدارة إتخاذ أي قرار لا يدخل في إختصاصها و لكن لا يتعلق الأمر هنا بأعوان عموميين يمارسون إختصاصات تكون في الحالات العادية مسندة إلى أعوان آخرين ولكن لظروف إستثنائية صارت كأنها صادرة من إختصاصها أي صحيحة .

2- نظرية الموظف الفعلي: **la théorie des fonctionnaires de fait**

هي نظرية من إبتكار القضاء الفرنسي وتتمثل في أنه عند تواجد ظروف إستثنائية، باستطاعة أشخاص أو هيئات غير مختصة إداريا أن تمارس سلطات الإدارة تحقيقا للمصلحة العامة.

حيث أنه بتاريخ 7 جانفي1944 إبتكر مجلس الدولة الفرنسي نظرية الموظف الفعلي في قضية السيد **lecoq** وجاءت وقائع القضية فيما يلي: "بسبب إستحالة عقد اجتماع المجلس البلدي و الحصول على مصادقة المحافظ تعود لرئيس البلدية إتخاذ التدابير التي تفرضها تلك الوظيفة، وفي تلك الظروف ونظرا لعدم وجود أية موارد بلدية، من التي نص عليها التشريع ساري المفعول، تسمح بالإستجابة للإحتياجات الإستثنائية أنتجتها الأحداث "أي الحروب" فقد استطاع رئيس بلدية "فيكامت" أن يأمر بصفة شرعية للرسم على المداخيل المحققة في محلات تجار و صناع المدينة [1].

فالموظف الفعلي يعتبر بالنسبة للغير من الأفراد في حكم الموظف القانوني، و تعتبر تصرفاته مشروعة و فيما عدا ذلك لا يعامل كالموظف القانوني، ولا يتمتع بنظامه القانوني بحيث لا يتمتع بامتيازات الوظيفة العامة فلا يستحق المرتب وملحقاته بوصفه موظفا قانونيا، ولا يتمتع بالضمانات المتعلقة بالتأديب إلا أن هذا لا يجعل الإدارة من أن تدفع له نفقات، و تعويضه لما لحق له من ضرر بسبب قيامه بالعمل بل وبأن تدفع له أجرا أو مرتبا من أيام عمله "دون أيام الإجازة"، باعتبار أنه الأجر مقابل العمل الذي يؤديه، وقد اختلفت الآراء حول

[1] د لحسين بن شيخ اث ملويا ، مرجع سابق ،ص57.

أساس هذه الإلتزامات فأقامها البعض أساس الإثراء بلا سبب، بينما ردها البعض إلى نظرية الفضالة [1].

ثالثا: آثـار قـواعد الإختصاص:

القرار الصادر عن سلطة غير مختصة، هو الوحيد المعتبر باطلا، و لا يمكن تصحيحه بالمصادقة عليه أو إجازته، و إذا حدث ذلك فإن المصادقة أو الإجازة تكون بدورها باطلة و يبقى القرار برمته ،وهذا الذي يعرفه القانون الإداري الفرنسي أنه بإمكان القاضي الإداري إثارة عيب عدم الإختصاص من تلقاء نفسه .

الفرع الثاني : عيب عدم إحترام الإجراءات والأشكال المقررة قانونا :

يحدث عيب الشكل و عيب الإجراءات عند مخالفة الإدارة للقواعد و الإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها، و يستوي في ذلك أن تكون هذه المخالفة كاملة أوجزئية، والأصل أنه لا يشترط في القرارات الإدارية شكل خاص لصدورها، مالم يقرر القانون عكس ذلك على سبيل الإستثناء، وعندئذ لا تكون القرارات مشروعة إلا إذا صدرت ممن يملك حق إصدارها، وإتباع الشكليات **les formalités** المحددة، و بإتخاذ الإجراءات **les procédures** المقررة.

أولا : عيب الإجراءات :

غالبا ما يستلزم إصدار القرارات الإدارية بعض الخطوات التمهيدية المنصوص عليها تشريعيا، أو المقررة وفقا لمبادئ العامة للقانون التي أستقر القضاء على تطبيقها، و ينتج عن عدم إنتهاج الإدارة لتلك الإجراءات في إصدار قرارها ببطلانه [2].

1- حالة عيب الإجراء:

أهم حالة عيب الإجراء هو عدم إستشارة الهيئات الجماعية وعدم إحترام قاعدة المتخصص للظروف، و كذلك عدم إحترام القواعد المنظمة للوجاهة، وسوف نتناول هذه النقاط بالتفصيل، ثم نتطرق في نقطة مستقلة لحدود قواعد الإجراءات فيما يلي:

– عدم إستشارة الهيئات الجماعية :

قد يجبر المشرع الإدارة على إتخاذ إجراءات قبل إصدارا قرار النهائي إستشارة الهيئات

[1] د محمد عاطف البناء ، **الوسيط في القضاء الإداري اللبناني** ، دار الفكر العربي، سنة 1990، ص 229.
[2] د عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ،ص 110.

الجماعية، وإن عدم إحترام هذه الإجراءات الإستشارية يؤدي إلى إبطال القرار، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي يميز بين 3 أنواع من الآراء الإستشارية و هي :

الحالة الأولى : الإستشارة الإختيارية : هنا سلطة التقرير للإدارة غير مقيدة بالرأي الصادر عن الهيئة الجماعية .

الحالة الثانية : الإستشارة الإجبارية : و ذلك عندما يأمر المشرع الإدارة بإستشارة الهيئة الجماعية قبل إتخاذ قرارها، هنا الإدارة إما أن تتخذ القرار بنفسها و الذي عرضت مشروعها على الهيئة الجماعية، أو تأخذ بالرأي الإستشاري الصادر عن الهيئة الجماعية .

الحالة الثالثة : الإلتزام بموافقة رأي الهيئة الإستشارية : قد يلزم المشرع السلطة الإدارية بإتباع رأي الهيئة الإستشارية و هنا يكون رأي هذه الأخيرة إلزاميا للإدارة، وإذا كان الرأي الإستشاري غير موافق لمشروع القرار الإداري على تملك الإدارة إلا العدول عن إصدار قرارها .و بعبارة أخرى لا يمكن للسلطة الإدارية أن تتخذ قرارها إلا بموافقة الهيئة الإستشارية، و يعتبر تخلف الرأي وسيلة من النظام العام، و التي يثيرها القاضي من تلقاء نفسه والقضاء الجزائري، يأخذ بمبدأ وجوب الأخذ برأي الهيئات الإستشارية عندما ينص المشرع على ذلك، و في حالة صدور قرار إداري دون أخذ رأي هذه الهيئات الإستشارية الجماعية وجب إبطال القرار.

- عدم إحترام القواعد المنظمة للوجاهية:

إذ أن الإدارة عند إتخاذها لقرارها خاصة في المسائل التأديبية لا تصدر قرارها إلا بعد سماع المعني بالأمر، وإلا يتعرض قرارها للبطلان، وتوجد ثلاث حالتين رئيسيتين يبرز فيها عدم إحترام القواعد المنظمة للوجاهة وهي :

أ- عدم إحترام حقوق الدفاع : المقصود بحق الدفاع هنا هو المفهوم الواسع له، كضرورة تبليغ القرار عن طريق النشر، حق الموظف المهدد بعقوبة تأديبية الإطلاع على ملفه قبل عرضه علي لجنة التأديب...الخ[1].

فقد فرض هذا المبدأ من طرف المبادئ العامة للقانون و على الخصوص في مادة الوظيفة العمومية بفرنسا و ينتج على ذلك عدم استطاعة السلطة الإدارية أن تتخذ قرارا له طابع العقوبة دون جعل المعني بالأمر يتمكن من تقديم وسائل دفاعه في إطار إجراء و جاهي، فإن إحترام

[1] د محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 177.

تلك الحقوق فرض على السلطة الإدارية هذه الإلتزامات من تمكين الإدارة للمعني من تقديم دفاعه.

ب- حالة عدم تدخل الهيئة الجماعية الإستشارية : والتي تخص العقوبة التأديبية الأكثر جسامة .

- في القضاء الجزائري

و نجد عيب الإجراءات في القضاء الجزائري بصورتين وهما: عدم إحترام المواعيد، وعدم إحترام حقوق الدفاع .

ثانيا : عيب الشكل :

يمكن تعريفه على أنه مخالفة الإدارة للقواعد و الإجراءات الشكلية، التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقرارها، و يستوي أن تكون هده المخالفة كاملة أو جزئية، فقد يشترط القانون صدور قرار في مجال معين بشكل معين، أو أن يكون مسببا أو عدم مراعاة مبدأ توازي الأشكال.

وهنا لا بد من التمييز بين الأشكال الجوهرية التي تؤثر في القرار، والأشكال الغير جوهرية التي لا تؤثر فيه، ثم نتعرض إلى حالة إمكانية تصحيح عيب الشكل [1].

1- الأشكال الجوهرية التي تؤثر في القرار والتي تكون محل الإبطال :

وهي الشكليات المتعلقة بالتقديم الخارجي للقرار، وهذا في الحالة التي تكون فيها القرارات مكتوبة وغير ممضية، و تتمثل تلك الشكليات في عدم إحترام قواعد الإمضاء، التصديق، تسبيب القرارات، وتوازن الأشكال ....إلخ، و التي سوف نتناولها فيما يلي:

- عدم إحترام قواعد الإمضاء أو التصديق :

فالقرار الإداري يجب أن يمضى عليه من طرف الشخص المصدر له، و لا يشترط ذلك في النسخة المبلغة من المقرر بالأمر، بل يكفي أن يكون الأصل المحفوظ موقع عليه، كما أنه يجب أن تحترم الشكليات المتعلقة بالتصديق على الإمضاء كقرارات رئيس الجمهورية مثلا قصد التأكد من المقتضيات الدستورية [2].

---

[1] د عمور سلامي ،**محاضرات في المنازعات الإدارية** ، ألقيت على طلبة السنة الثالثة ، كلية الحقوق بن عكنون ، سنة 2003،ص86.

[2] د لحسين بن شيخ اث ملويا ، مرجع سابق ، ص 136.

أ-عدم تسبيب القرارات الإدارية :

لم تكن قرارات السلطات الإدارية واجبة التسبيب في فرنسا، و لم تكن الإدارة تسبب قرارها، إلا في حالة واحدة، وهو الإلتزام المفروض على الإدارة بالكشف عن أسباب قراراتها للقاضي عندما يطلب منها هذا الأخير ذلك، و لقد وضع المشرع الفرنسي حد لهذه الوضعية القانونية بصدور القانون رقم 587/79 المؤرخ في في 11 يوليو 1979، والذي أنشا إلتزاما عاما بالتسبيب التلقائي لكل القرارات الإدارية الفردية، والتي ليس في صالح المواطن و لهذا يجب أن تسبب قرارها في الحالات التالية :

- قرارات الطرد.
- قرارات رفض الإعفاء من الإلتزامات العسكرية المؤسسة.
- قرارات رفض فتح صيدلية.
- القرار المصرح بالمنفعة العامة ..... الخ و هذا حسب الاجتهادات مجلس الدولة.

أما القضاء الجزائري فقد انتهج نفس الإتجاه القضاء الفرنسي، فعندما يشترط المشرع على الإدارة أن تسبب قراراتها قد يكون التسبيب إجراءا شكليا جوهريا عندما تتطلب ذلك طبيعة التصرف الصادر من الإدارة .

ب- عدم مراعاة مبدأ توازي الأشكال:

كقاعدة عامة عندما لا تذكر النصوص القانونية الأشكال الواجب إتباعها بغية إلغاء أو سحب أو تعديل قرار إداري، فإنه يجب أن تتبع بالنسبة للقرار المضاد، الأشكال المشترطة في القرار الأولي، و هذا ما يسمى مبدأ توازن الأشكال، فهو صارم بالنسبة للقرارات التنظيمية على الخصوص، وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه الحالة، وهذا في قرار الصادر بتاريخ 28 أفريل 1967 في قضية الفيدرالية الوطنية لنقابات الصيادلة بخصوص القرارات التنظيمية المحددة لقائمة المواد السامة، و التي يجب اتخاذها بعد أخذ رأي الأكاديمية الطبية، و كذا بالنسبة للقرارات المعدلة لتلك القائمة بالزيادة أو النقصان [1].

ولا نطبق قاعدة توازي الأشكال على الأقل عند وجود فرضيات ثلاث و هي:

- عندما لا يكون من الممكن إحترامها بفعل الظروف أو النصوص القانونية .
- عندما لا يؤثر عدم الشرعية لعدم إحترام التوازي على مفهوم أو محتوى القرار الإداري .

[1] د بوعمران عادل ، المرجع سابق ، ص 85.

- عندما تستعمل الإدارة في اتخاذ قرارها أشكالا لم تكن ملزمة بإتباعها، فإنها ليست ملزمة أثناء سحب ذلك القرار، أو إلغاءه أو تعديله بإحترام توازن الأشكال[1].

2- الأشكال الثانوية التي لا تؤثر في شكل القرار: هنا لابد أولا أن نميز بين مدلول الشكل الجوهري، والشكل الثانوي، فلم يقم مجلس الدولة الفرنسي بوضع تعريفا للشكل الجوهري، لذلك قام الفقه الفرنسي بتحديد مدلول الشكل الجوهري وبهذا سوف نتعرض إلى مختلف الآراء الفقهية في ذلك :

كان الفقيه **la feriére** أول من قام بالتفرقة بين الحالتين، حالة إسقاط الشكل و حالة أدائه على نحو مخالف لما هو مقرر، فإسقاط الشكل يعتبر مخالفة جوهرية، فلا فرق في ذلك بين إسقاط الشكليات المقررة لصالح الإدارة، و الشكليات المقررة لصالح الأفراد إذ يستوي الأمر بينهما في ضرورة إبطال القرار، أما في حالة أداء الشكل على نحو مخالف كما هو مقرر، فإنه يتعين البحث عما إذا كانت المخالفة قد غيرت من طبيعة الإجراءات الشكلية المقررة، فإذا كانت الإجراءات رغم ما شابها من مخالفة قد حققت الهدف الذي قررت من أجله، فإنها تعتبر مخالفة ثانوية [2].

أما بالنسبة للعميد **Hanriou** يميز بين الإسقاط التام لإجراءات الشكل، وهو يؤدي دائما إلى بطلان القرار الإداري، و بين الإسقاط الجزئي الذي لا يؤدي دائما إلى البطلان، إذ تظهر هنا فكرة الشكل الجوهري من عدمه.

واستقر مجلس الدولة الفرنسي على أن الشكل يكون جوهريا في حالتين :

الحالة الأولى :

إذ اعتبره القانون جوهريا و يكون ذلك عبر النص عن الشكل بصيغة الوجوب، أو إذا قرر النص صراحة بطلان القرار عند تخلف الشكل.

الحالة الثانية :

إذا لم يقرر النص وصفا معينا، يكون الشكل مع ذلك جوهريا أيضا لو كان مؤثرا على مضمون القرار، بمعنى أنه إذا كانت الإدارة قد إحترمت الشكل قبل إصدارها للقرار لكان من شأن ذلك تغير مضمون و محتوى القرار، بل ربما لم تقم الإدارة بإصدار القرار أصلا لو أنها راعت هذا الشكل .

---

[1] نفس مرجع ، ص 86.

[2] د ابراهيم عبد العزيز شحا ، مرجع سابق ، ص 618.

وفي غير هاتيتن الحالتين يكون الشكل غير جوهري أي لا يعيب القرار و لا يؤدي إلى إبطاله، و يتحقق ذلك بمفهوم المخالفة في حالة ما إذا كان الشكل غير مؤثر على مضمون القرار بمعنى أن تنفيذ الشكل أو إغفاله لن يؤثر على إصداره أو على مضمونه و محتواه، و بالتالي فعدم تحقيق هذا الشكل غير الجوهري لا يؤثر في مشروعية القرار و صحته.

المطلب الثاني: عدم المشروعية الداخلية:

تكون عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري، إما بعيب مخالفة القانون أو الإنحراف في إستعمال السلطة وذلك كما يلي:

الفرع الأول: عيب مخالفة القانون

عيب المحل او مخالفة القانون هو العيب الذي يلحق أساسا بركن المحل فالقرار الإداري لمخالفته للقواعد القانونية ويشترط لصحة و مشروعية القرار أن يكون محله مشروعا وممكنا[1].

إن محل القرار الإداري وموضوعه والآثار القانونية المترتب على صدوره ونفاذه حالا ومباشر، يقول "ريفيروا": أن القرار الإداري يحمل علامة السلطة العامة، والقرار يتميز قبل فحص القاضي بقرينة المطابقة مع القانون وعلى ضوء ذلك تترتب عدة نتائج تتمثل في:

– إنشاء مركز قانوني جديد حالا.

– للفرد أن يصدر قرينة المشروعية بالطعن على القرار بمقولة عدم المطابقة القانون، برفع دعوى تجاوز السلطة والدفع بعدم المشروعية .

– من جهة أخرى ليس للدعوى أثر موقف، فالقرار يرتب أثره كاملا حتى اللحظة التي يقضي القاضي بعدم المشروعية [2].

فقد أوجد القضاء عيب مخالفة القانون في قضية "بيزي bizet"، أين عبر مجلس الدولة عن هذا العيب بتاريخ 13 مارس 1867، بعبارة المخالفة المباشرة للقانون، ويسمي البعض هذا العيب بعيب المحل [3].

وإذا كانت مخالفة القرار الإداري للقانون، قد تقع بصورة مباشرة بأن تعمد الإدارة إلى إهدار إحدى القواعد القانونية، إلا أن تلك المخالفة قد تتم أيضا بشكل غير مباشر، كما لو أخطأت الإدارة في تفسير القاعدة القانونية أو طبقتها على الوقائع تطبيقا خاطئا [1] .

---

[1] د عزري الزين، مرجع سابق ،ص95.

[2] د عبد الحكم فودة ، مرجع سابق ، ص 43.

[3] د عبد الله طلبة ، **القانون الاداري** ، منشورات جامعة دمشق ، الطبعة الثانية ،ص289.

ويعد عيب مخالفة القانون أهم وجه الإلغاء وأكثرها تطبيقا، ويتعلق بالمشروعية الداخلية أو الموضوعية للقرار الإداري، ويتجسد هذا العيب كما ذكرنا في صورتين:

أولا: المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية مهما كان مصدرها:

وهذا بإتيان عمل تمنعه هذه القاعدة أو الإمتناع عن عمل تستلزمه، إما المخالفة الإيجابية أو السلبية :

1- المخالفة الإيجابية للقاعدة القانونية: أي مخالفتها للقاعدة القانونية الأعلى، من خلال إصدارها للقرار المخاصم، وهذا النوع عادة ما يكون واضحا في الواقع العملي، كإصدارها قرارا مخالفا لقرار قضائي نهائي حاز لقوة الشيء المقضي به، أو رفضها الترخيص لأحد الأفراد من مزاولة نشاط ما رغم إستيفائه لجميع الشروط التي نص عليها القانون، وهنا المخالفة تتعلق بمحل القرار الإداري المخاصم، أي أثره القانوني [2].

2- المخالفة السلبية للقاعدة القانونية :

تتمثل في حالة إمتناع الإدارة عن تطبيق القاعدة القانونية أو رفضها تنفيذا لما تفرضه عليها من إلتزامات، ويحدث ذلك عندما يلزم القانون الإدارة القيام بعمل معين أو إجراء تصرف محددا، فإذا اتخذت الإدارة موقفا سلبيا في مواجهة هذا الإلتزام فإنها تكون قد إرتكبت بذلك مخالفة للقانون، يجعل قرارها الصادر في هذا الصدد معيبا وقابلا للإبطال، ومن أمثلة المخالفة السلبية للقانون، حالة رفض الإدارة منح ترخيص لأحد الأفراد رغم إستيفاء جميع الشروط القانونية لذلك إذا كان القانون يلزمها بمنح الترخيص، وكذا حالة إمتناع الإدارة عن التعيين في الوظائف العالية حسب ترتيب نجاح المتسابقين الذين نجحوا في المسابقة لشغل هذه الوظائف، مخالفة الإدارة بذلك القانون الذي يلزمها مراعاة هذا الترتيب،ومن تطبيقات مجلس الدولة الجزائرية حول المخالفة السلبية لقاعدة قانونية بتاريخ 20/ 05 /2003 يتعلق بعدم إصدار رئيس الحكومة مرسوم تنفيذي .

ونستدل في عيب المخالفة المباشرة للقانون، بقرار مجلس الدولة الصادر في 2000/04/24 في قضية السيد مندل محمد ضد السيد وزير العدل، تتلخص وقائعها في أن السيد وزير العدل أصدر قرارا بوقف المدعي عن عمله ككاتب ضبط، لمتابعته قضائيا بتهمة

---

[1] د عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، **اوجه الطعن بالغاء القرار الاداري** ، دار نشر الفكر الجامعي ، الاسكندرية ،سنة 2004،ص 180 .

[2] د عمور سلامي ، مرجع سابق ، ص 183.

المشاركة في إغتيال ضحيتين، و إنتمائه للإرهاب والتخريب، وأن غرفة الإتهام أصدرت قرار مؤيد لأمر السيد قاضي التحقيق بإنتفاء وجه الدعوى، مما جاء في هذا القرار: " حيث أن مقرر العزل جاء متناقضا وقرار غرفة الإتهام وغير مؤسس قانونا، مما يستوجب إبطاله".

وبالتالي يستوي الأمر في بطلان القرار الإداري، أن تكون القاعدة القانونية التي خالفها وردت في صورة مكتوبة كنص دستوري، أو قانون عادي أو لائحة، أو كانت غير مكتوبة كعرف إداري أو أحد مبادئ القانون العامة، فالعبرة في الحكم على مشروعية القرار، يكون بالنظر إلى المضمون الملزم للقاعدة القانونية.[1]

ثانيا: المخالفة الغير مباشرة للقانون:

للإدارة حق تفسير النصوص القانونية، حتى تستطيع ممارسة نشاطها بما يتفق مع أحكامها، وتلجأ إلى ذلك إذا ما شاب النص لبس، أو غموض يجعله يحتمل التأويل، وحتى تصل الإدارة إلى غاية التفسير، وهي الوصول إلى معنى النص المتفق مع روح التشريع، فإن عليها أن تتبع الأصول العامة للتفسير والتي إستقر القضاء على ضرورة إلتزام الإدارة بها.

فقد ترتكب الإدارة مصدرة القرار المخاصم غلط قانوني في حالة تطبيقها لنص قانوني، أو مبدأ قانوني بصورة خاطئة و ذلك إما :

1- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية: والتي إستندت عليها في إصدار قرارها، وهذا بإعطائها معنى مغاير للمعنى الذي قصده المشرع، وهو ما يطلق عليه فقها سوء تفسير القاعدة القانونية، وقد يقع هذا الخطأ بغير قصد من الإدارة، وقد يكون على نحو عمدي من جانبها.

أ- الخطأ الغير مقصود في تفسير القانون يرجع إلى وجود غموض أو إبهام أو عدم وضوح في القاعدة القانوني موضوع التفسير، فينتج عن ذلك أن تقوم الإدارة بتأويلها إلى غير المقصود قانونا [2].

ب- الخطأ المقصود في تفسير القانون: قد تلجأ الإدارة في سبيل التحايل على القانون إلى تفسير القاعدة القانونية تفسيرا خاطئا يبعدها عن المعنى الذي أراده المشرع، فمثلا قيام الإدارة بإصدار قرار بأثر رجعي معلنة أنه قرار تفسيري لقرار إداري سابق تم صدوره، فهذا التحايل واضح من جانبها على قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية .

[1] د محمد صغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 171.
[2] د عبد الغني بيسوني عبد الله ، مرجع سابق ، ص539.

2 - الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية: يأخذ الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية صورتين رئيسيتين في العمل وهما:

أ- رقابة حدوث الوقائع التي تستند إليها القرار: إذ تنصب رقابة القضاء الإداري في هذه الصورة على التحقق من الوقائع التي يستند إليها القرار الإداري، فإذا اتضح أن القرار لم يستند إلى وقائع مادية معينة فإن القرار الصادر يكون قد خالف القانون، وبالتالي يصبح قابلا للإبطال من جانب القضاء الإداري .

ب- تقدير مدى تبرير الوقائع لإصدار القرار الإداري: إضافة إلى وجود الوقائع المادية التي يستند إليها القرار الإداري، فإنه يجب أن تكون هذه الوقائع قد إستوفت الشروط القانونية التي تجعلها تبرر إتخاذ هذا القرار، فإذا اتضح للقاضي الإداري مثلا أن الوقائع التي إستندت إليها الإدارة لا ترقى إلى مرتبة الخطأ الإداري الذي تستوجبه المسألة التأديبية وتوقيع الجزاء على صاحب الشأن فإنه يحكم بإلغاء القرار التأديبي، أما إذا ثبت أن الإدارة وقعت هذا الجزاء التأديبي بناءا على وقائع تبرر لها إتخاذ هذا الإجراء، فإن القاضي الإداري يقف عند هذا الحد، وليس له أن يتدخل في تحديد نوع العقوبة الملائمة لهذا الخطأ الإداري المرتكب، لأن ذلك يعود لتقدير الإدارة [1].

ثالثا: مسألة إثبات عيب مخالفة القانون:

ما يمكن قوله أن إثبات المخالفة المباشرة للقانون أمرا يسرا، فما على طالب الإبطال هنا إلا أن يثبت قيام القاعدة القانونية التي يستند إليها، وأن الإدارة قد تجاهلت هذه القاعدة كليا أو جزئيا، فأتت عملا تحرمه تلك القاعدة أو إمتنعت عن القيام بعمل توجبه، إلا أن هذا الإثبات قد تعتريه بعض الصعوبات إذا كانت القاعدة القانونية المدعى مخالفة القرار لها قاعدة غير مكتوبة، وهنا يبرز دور القاضي الإداري الإيجابي في الإثبات والذي يكون له بالغ الأثر في تسيير مهمة المدعي في الإضطلاع بعيب الإثبات الملقى على عاتقه.

الفرع الثاني : عيب السبب:

للتعرف على عيب إنعدام الأسباب يتعين علينا التعريف بركن السبب، والذي يؤدي تخلفه إلى قيام هذا العيب، حيث أن سبب القرار هو العنصر القانوني أو الواقعي الذي يحدو بالإدارة إلى إصداره، فهو حالة واقعية أو قانونية، تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني معين

[1] د عبد الله طلبة ، مرجع سابق ، ص 288و289 على التوالي.

هو محل واقعة قانونية، تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني معين هو محل القرار، إبتغاء تحقيق الصالح العام الذي هو غاية القرار و هو حالة مادية أو قانونية تظهر فتدفع الإدارة إلى اتخاذ قرار[1].

ولقيام السبب المبرر لإصدار القرار يتعين توافر حالة قانونية أو واقعية تدعو الإدارة لمواجهتها، بإصدار قرار إداري، فإنهاء خدمة موظف بإحالته للمعاش يستوجب توافر حالة قانونية معينة،هي تقدم الموظف للإدارة بطلب لإحالته للمعاش، ويمثل هذا الطلب سببا قانونيا أو حالة قانونية تستند إليها الإدارة في إصدارها لقرار إحالته للمعاش، كما أن حدوث ما يكدر الأمن العام من اضطرابات وأعمال شغب يشكل سببا ماديا، أو حالة واقعية تدفع الإدارة لإصدار قرارات من شأنها الحفاظ على النظام العام .

فإذا لم تتوافر الحالة القانونية أو الواقعية فلا تملك الإدارة أن تصدر قرارا، لأن مثل هذا القرار يولد مفتقدا لأساسه القانوني ، ومن ثم يقع باطلا، وإذا كان القرار الإداري لابد أن يستند أسباب يقرها القانون، فإن هذه الأسباب تختلف بحسب ما إذا كان سلطة الإدارة في إصدار القرار مقيدة أو سلطة تقديرية، ولصحة ركن السبب في القرار الإداري ينبغي أن يتوافر فيه ثلاث شروط تتمثل فيما يلي:

شروط صحة السبب :

أولا: يجب أن يكون السبب قائما وموجودا حتى تاريخ إصدار القرار:

لهذا الشرط شقان، فمن ناحية أولى يجب أن تكون الوقائع التي إستندت إليها الإدارة في إصدار قرارها قد وقعت فعلا، أي يجب أن يكون سبب القرار صحيحا من الناحية المادية أو الواقعية وإلا كان القرار معيبا في سببه، ومن ناحية ثانية يجب أن تكون تلك الوقائع التي تكون ركن السبب قد إستمرت حتى تاريخ إصدار القرار، وذلك تطبيقا للقاعدة العامة التي تقضي بأن تاريخ صدور القرار هو الوقت الذي يجب الرجوع إليه لتقدير مدى مشروعيته.

وبناءا على ذلك إذا تحقق السبب ولكنه زال فيما بعد قبل إصدار القرار، فإن القرار يكون معيبا في سببه لو صدر في هذه الظروف، كذلك لا يعتد بالسبب الذي لم يكن موجودا لحظة صدور القرار، ولكنه تحقق في ميعاد لاحق على صدوره لأن العبرة هي بوقت صدور القرار، فحيث أن السبب لم يكن قائما وقتها، فلا جدوى في إسناده وتأسيسه ظهور السبب فيما بعد، فقد

[1] د حمدي ياسين عكاشة ، **موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة** ، الجزء الثاني ،دار أبو المجد للطباعة ،القاهرة2000، ص901.

أحدث مجلس الدولة الفرنسي صراحة الرقابة على واقعية الوقائع، وهذا بقراره المؤرخ في 14 يناير 1916 في قضية "كامينو camino" وتتمثل وقائعها أن الحكومة عزلت رئيس البلدية من منصبه، كونه لم يسهر كما يلزمه القانون على حرمة موكب جنائزي، ولقد أوجد مجلس الدولة المبدأ " فحص مادية الوقائع التي بررت ذلك التدبير"، وعندما يتبين للقضاء عدم صحتها يبطل العقوبة [1].

ومن تطبيقات القضاء الجزائري، القرار المؤرخ في 25 فبراير 1989 الصادر عن المجلس الأعلى سابقا، وذلك في قضية (م ل) ضد وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر، حيث تم إبطال مقرر والي ولاية الجزائر على أسباب الغلط في الوقائع[2].

ثانيا: يجب أن يكون القرار مشروعا :

يشكل هذا الشرط إستثناء على الأصل العام، الذي يمنح للإدارة حرية إختيار أسباب قراراتها، حيث يورد على تلك الحرية قيدا هاما، مفاده أن المشرع إذا حدد للإدارة سببا أو أسبابا معينة لإصدار بعض قراراتها فإن عليها الإلتزام بهذه الأسباب حال إصدارها لتلك القرارات،فإن خالفتها وأصدرت القرار إستنادا إلى سبب أجنبي عنها، كان قرارها في هذا الشأن باطلا لقيامه على سبب غير مشروع، فقرارات الضبط الإداري التي تستند إلى وقائع لا تمت بصلة إلى النظام العام، بمدلولاته الثلاثة المعروفة وهي الصحة، والسكينة العامة، والأمن العام، تكون قراراتها معيبة في سببها .

ثالثا: يجب أن يكون سبب القرار الإداري محددا:

يشترط في سبب القرار الإداري أن يكون محددا بوقائع ظاهرة يقوم عليها، ومن ثم يعد القرار الإداري معيبا في سببه، إذا اعتمدت الإدارة في إصداره على سبب عام، ولا شك أن العمل بهذا الشرط لا يكون إلا بالنسبة لقرارات الإدارة ، التي يشترط المشرع أن تصدر مسببة، كالقرارات التي تتضمن جزاءات تأديبية ، أو القرارات الصادرة برفض منح الرخص، ومن التطبيقات مجلس الدولة الجزائري القرار المؤرخ بتاريخ 1999/02/01، وذلك في قضية والي ولاية تلمسان ضد الأستاذ بوملاح ميلود .

<u>صور عيب السبب :</u>

[1] د لحسن بن الشيخ اث ملويا ، مرجع سابق ، ص 364 وما يليها
[2] المجلة القضائية ، العدد الثاني لسنة 1991 ص 156.

. انعدام الوجود المادي للوقائع : يقوم القاضي الإداري هنا بالتأكد من صحة وجود المادي والفعلي للحالة المادية أو القانونية التي بني عليها القرار فإذا وجدها قائمة يرفض الطعن لعدم التأسيس, وإذا ما توصل إلى إنها غير موجودة فعليا يصدر حكمه باطلا وإلغاء القرار المطعون فيه[1].

. الخطاء في الوصف والتكييف القانوني للوقائع : لا تتوقف رقابة القاضي الإداري عند حد التأكد من الوجود الفعلي للواقعة وإنما تتعدى ذلك إلى رقابة مدى صحة التكييف القانوني لها

. رقابة الملائمة : القاعدة أن القضاء الإداري تقف رقبته عند حد العنصرين الأولين حيث لا يتدخل في تقرير أهمية وخطورة الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار الإداري إذ يعود ذلك أصلا لسلطة التقديرية للإدارة ومع ذلك فان القضاء الإداري وسع من نطاق رقابته إلى جوانب الملائمة خاصة في مجال التأديب وقرارات الضبط الإداري [2].

الفرع الثالث: عيب الإنحراف في إستعمال السلطة :

عرف اوكوك عيب الانحراف بالسلطة كما يلي " يوجد عيب الانحراف بالسلطة حينما يستعمل رجل الإدارة سلطاته مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون ومع اتخاذ قرار يدخل في اختصاصه ولكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى غير التي من اجلها منح هذه السلطات[3].

وعرفه الفقيه لافيريير بأنه " استعمال رجل الإدارة سلطاته لتحقيق غرض غير الذي من اجله منح هذه السلطة " .

وعرفه العميد بونار بأنه " نوع من عدم المشروعية ينحصر في كونه عملا قانونيا يكون سليما في جميع عناصره عدا عنصر الغرض المحدد له [4] .

ويقصد بها إستخدام الإدارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعية بإستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة، أو بابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده لها القانون والذي من أجله منحت لها هذه السلطات، وهو ملازم للسلطة التقديرية للإدارة الإختصاص التقديري الذي يترك فيه المشرع للإدارة جانبا من الحرية في التدخل أو عدمه، وفي إختيار الوقت الملائم

---

[1] د عزري الزين ، مرجع سابق ، ص96.

[2] د محمد سليمان طماوي ، **نظرية التعسف في استعمال السلطة**، دار الفكر العربي ، الطبعة الثانية ، القاهرة ، سنة 1966،ص78.

[3] د حمدي ياسين عكاشة ، المرجع سابق ، ص 903.

[4] نفس المرجع، ص 904.

للتدخل كما هو عليه الحال في مجال وظيفة الضبط الإداري،ومن ثمة تعد السلطة التقديرية المجال الطبيعي لظهور الإنحراف بالسلطة.

أما في مجال السلطة المقيدة فلا يظهر فيها هذا العيب، لأن الإدارة ملزمة بإتخاذ القرار الإداري طبقا للقانون وفي حدود اختصاصها، وفي الشكل الذي رسمه لها المشرع واستنادا إلى أسباب صحيحة، مع افتراض استهدافه للغاية المحددة له .

والإنحراف بالسلطة ذا طبيعة إحتياطية، فلا يلجأ إليه القاضي إلا إذا أجديت أوجه طعن الأخرى ولم تعد قادرة على إلغاء القرار الإداري،ويقع قصديا إذا خالف مصدر القرار المصلحة العامة، إضافة إلى اقتران الإنحراف بسلطة الإدارة التقديرية وتعلقه بركن الغاية في القرار الإداري، وعدم تغطية الظروف الإستثنائية لإنحراف الإدارة بسلطتها، وعدم تعلق عيب الإنحراف بالسلطة بالنظام العام[1].

وهكذا يتأكد الإندماج ما بين عيب الإنحراف بالسلطة وعيب إنعدام الأسباب، وذلك لصعوبة التفرقة بينها من الناحية العملية .

أما في مجال السلطة المقيدة فلا يظهر هذا العيب، لأن الإدارة ملزمة بإتخاذ القرار الإداري طبقا للقانون وفي حدود إختصاصها، وأيضا في الشكل الذي رسمه لها المشرع وإستنادا إلى أسباب صحيحة، مع إفتراض إستهدافه للغاية المحددة له .

وما يميز هذه الحالة عن الحالات الأخرى هو أن القاضي في العيوب الأخرى يقوم بمراقبة مدى مشروعية القرار المخاصم من حيث قواعد الإختصاص والشكل والإجراءات وسلامة سببه ومحله، بينما يراقب في هذه الحالة (عيب الإنحراف في إستعمال السلطة)، مدى مشروعية الهدف المبتغى من إصدار القرار المخاصم، وللوصول إلى ذلك يجب عليه البحث عن نية مصدر القرار، وهذه العملية صعبة في حد ذاتها كونها تتطلب التمييز بين الدوافع **mobiles**والبواعث **motifs**، ولتوضيح الباعث مثلا لجزاء تأديبي، هو إرتكاب خطأ تأديبي والدافع هو شخصي يتمثل في نية ورغبة صاحب القرار والغرض الذي يستهدفه، فمثلا الموظف الذي يتغيب يعاقب من أجل حسن سير المرفق (دافع شرعي) أو يعاقب لأجل خلاف شخصي بينه وبين رئيسه الإداري،هنا نكون أمام دافع غير شرعي.

[1] د عبد الله طلبة ، مرجع سابق ، ص 292.

وما يمكن ملاحظته أن الرقابة في عيب الإنحراف في إستعمال السلطة شاقة، ودقيقة كونها تتعلق بالبحث والتحقق من نية مصدر القرار، وكون هذا الأمر صعب إثباته لذلك أنحصر، نطاق تطبيق هذا العيب وأصبح حاليا ، عيبا إحتياطيا لا يستند عليه القاضي، إلا في حالة بقية حالات تجاوز السلطة.

صور عيب الإنحراف في إستعمال السلطة :

ومن خلال هذا فقد صنف حدوث هذا العيب إلى صنفين، وفي نفس الوقت نستدل ببعض قرارات المحكمة الإدارية– وكذا بقرارات مجلس الدولة الفرنسي التطبيقية.

الصورة الأولى: إذا كان هدف القرار الإداري تحقيق غرض أجنبي عن المصلحة العامة، وهو استخدام الإدارة سلطتها من اجل تحقيق غاية غير مشروعة [1]، فالقاعدة العامة التي تحكم القانون الإداري تكمن في إستهداف جميع القرارات الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية تحقيق المصلحة العامة ، وبالتالي إذا إستهدفت سلطة إدارية من خلال إصدارها لقرار ما في مجال ما، تحقيق غاية مجانبة للمصلحة العامة، وبالتالي مجانبة الأهداف الموكلة لها قانونا تجسيدها، فإن قرارها يكون مشوبا بعيب الإنحراف في إستعمال السلطة،وهكذا يكون القرار المخاصم قابلا للإلغاء.

وكدراسة قضائية هناك عدة صور لمجانبة الإدارة العامة للمصلحة العامة منها:

أ– تحقيق نفع للغير محاباة، ويتجسد ذلك في القرار الصادرفي78/03/04عن الحكمة الإدارية في القضية التي جمعت خيال عبد الحميد ومن معه،ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية عين البنيان، وأنه بتاريخ75/05/20 أصدر رئيس المجلس المجلس الشعبي لنفس البلدية قرار أمر بمنع إستهلاك وبيع الخمور، في المقاهي والمطاعم الموجودة في بلدية عين البنيان بإستثناء المركز السياحي في منطقة الجميلة ، وما يلاحظ على هذا القرار كان على القاضي أن ينظر في مسألة الإختصاص قبل التطرق إلى مسألة الإنحراف في إستعمال السلطة، كون أن صلاحية الغلق... من إختصاص القضاء هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن القرار يشكل عيب عدم الإختصاص الجسيم أي إغتصاب السلطة.

تمت مخاصمة هذا القرار من طرف عبد الحميد ومن معه أمام المجلس الأعلى بدعوى تجاوز السلطة، وفضلا أن القرار المخاصم كان مشوبا بعدة عيوب كشف عنها قرار المجلس

[1] د عزري الزين ، مرجع سابق ، ص 94.

الأعلى، وفيما يخص عيب الإنحراف في إستعمال السلطة جاء في أحد حيثياته " حيث إذا كان لرئيس المجلس الشعبي البلدي لمدينة عين البنيان،أن يستعمل السلطات التي يخولها له القانون البلدي لتنظيم بيع الخمور،حفاظا على الأمن العام، فقد أتضح بعد التحقيق أن البواعث التي أدت إلى إتخاد القرار ترجع إلى إعتبارات أخرى، لا سيما أن بيع و إستهلاك الخمور ممنوع عن المدعي لا يزال مباحا في محلات أخرى على مستوى البلدية "، وهكذا قرر المجلس الأعلى– الغرفة الإدارية– إلغاء القرار كونه مشوب بعيب الانحراف في إستعمال السلطة .

ب– كما قد يستهدف مصدر القرار تحقيق هدف شخصي، كالقرار المتضمن رفض منح رخصة لمزاولة نشاط تجاري من قبل سلطة محلية، رغم إستيفاء طالبها لكل الشروط القانونية ، بهدف منافسة طالبها للنشاط التجاري المماثل الذي تملكه السلطة المحلية، أو بهدف الانتقام منه لخلاف شخصي سابق بينهما .

ج– كما يمكن أن يكون إصدار قرار تحويل موظف للعمل في منطقة نائية، ليس لضرورة حسن سير المرفق وإنما لتحقيق غرض سياسي، لإبعاده والحد من نشاطه السياسي، كون هذا الموظف المحول ينشط في حزب منافس للحزب الذي ينتمي إليه رئيسه الإداري.

الصورة الثانية: مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف :

يعتبر القرار الإداري مشوبا بعيب الانحراف إذا خرج عن الغاية التي رسمت له حتى و لو كان الغرض الذي سعت إليه يتصل بالصالح العام[1] .

إن الغاية من القرار في هذه الصورة لا تتنافى مع المصلحة العامة، وإنما تخالف قاعدة تخصيص الأهداف، إذ أن المشرع عند منحه إمتيازات السلطة العامة لهيئة إدارية، من أجل تحقيق هدف محدد قانونا، تجنح الإدارة المختصة عند إستعمال سلطتها تحقيق أهداف مالية مغايرة للأهداف الموكل لها تحقيقها، كالحفاظ على النظام العام لسلطات الضبط الإداري، وفي هذا الصدد نتناول حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1924/07/04 في قضية "**Beaugé**" وتتلخص وقائعها في صدور قرار عن رئيس بلدية،يمنع المستحمين من إرتداء ونزع ملابسهم على الشاطئ وجبرهم على إستعمال وحدات خلع الملابس التابعة للبلدية مقابل أجر معين. وبالتالي فهذا القرار الصادر عن رئيس البلدية، يهدف إلى حماية الآداب العامة

[1] د حمدي ياسين عكاشة ، مرجع سابق ،ص 1241.

وهو في الأصل هدف المشروع، إنما هدف هذا القرار بعيد لتحقيق مصلحة مالية للبلدية، وذلك بتحصيل رسوم، وبالتالي تم إلغاء هذا القرار من طرف مجلس الدولة الفرنسي.

الصورة الثالثة: صورة الإنحراف بالإجراءات:

تلجأ الإدارة من أجل تحقيق أهدافها إلى إستعمال إجراء قانوني بدل الإجراء القانوني الملائم والمحدد قانونا من أجل بلوغ نفس الأهداف، هذا ليس الإجراء الأول وتجنب بعض الإشكالات والتعقيدات أو حرمان المخاطبين به من بعض الضمانات، التي نص عليها الإجراء الثاني.

وكثيرا ما يتبين هذا في لجوء الإدارة المختصة إلى إجراء الإستيلاء من أجل بناء مرافق عامة بدل الإجراء القانوني السليم، المتمثل في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة[1].

[1] د عزري الزين ، مرجع سابق ، ص 95.

الـفـصل الـثـانـي

إجراءات الفصل في بطلان القرارات الإدارية

بعد ما تطرقنا في الفصل الأول إلى ماهية البطلان وأسبابه في القرارات الإدارية ، سوف نتطرق في الفصل الثاني إلى إجراءات الفصل في بطلان هذه القرارات، من خلال كيفية توقيع البطلان وهذا بالتطرق إلى دعوى تجاوز السلطة التي تعد الوسيلة القانونية لتوقيع هذا البطلان، من خلال تعرضنا إلى شروط قبول هذه الدعوى والجهة المختصة بالفصل فيها، وإجراءات التحقيق فيها، وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الأول، وأن سلطة القاضي في دعوى تجاوز السلطة تكمن الأهمية البارزة للخصومة الإدارية وما يترتب عن الحكم القاضي بإلغاء القرار، وهذا ما نتناوله في المبحث الثاني.

المبحث الأول: شروط قبول دعوى إلغاء القرار الباطل والقاضي المختص للفصل في النزاع:

إن الوسيلة القانونية التي تؤدي إلى بطلان القرار الإداري تتمثل في دعوى تجاوز السلطة، والتي يقصد بها دعوى البطلان أو إلغاء، ولابد من التقيد بالنص الذي جاء به المشرع الجزائري، لاسيما المادة 09 من قانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، وبالمادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09.08، وبالتالي نتناول شروط قبول دعوى تجاوز السلطة، ثم نتناول الجهة القضائية المختصة في النزاع.

المطلب الأول: شروط قبول دعوى إلغاء :

يجب لقبول دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري أن تتحقق لدى المدعي الرخصة القانونية لتحريكها، ويتعلق الأمر هنا بالشروط الواجب توافرها في الدعوى بوجه عام، بعض هذه الشروط تتعلق بالشخص رافع الدعوى، والبعض الآخر من هذه الشروط تتعلق بالعريضة نفسها، من حيث البيانات والشكليات المشترطة فيها، وهو ما سنتناوله في الفرع الأول ثم يجب من جهة أخرى أن تنصب هذه الدعوى في الشكل القانوني وفقا للإجراءات و المواعيد المقررة قانونا

والتي لا تعرف لها مثيلا في الدعاوى المدنية [1]، وسنتناول هذه الشروط الخاصة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الشروط العامة لقبول دعوى البطلان :

نصت المادة 13/ 01 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقررها القانون " وتضيف الفقرة الثانية " يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه " وهو ما يعني أن شرط الصفة في الدعوى هو من النظام العام إما الفقرة الثالثة فتؤكد على الإذن كشرط لقبول بعض الدعاوى وهو من النظام العام "كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"[2].

وكانت سابقا منصوص عليها في المادة **459** من قانون الإجراءات المدنية القديم ، " لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائز لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك " وهي من النظام العام يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، كما يقرر من تلقاء نفسه عدم وجود إذن برفع الدعوى إذا كان هذا الإذن لازم ويتضح أن التعديل الجديد قد تخلى . أو أغفل . شرط الأهلية كما ضيق من نطاق المصلحة الواجب توفرها لقبول الدعوى وهذه الشروط متعلقة بالمدعي رافع دعوى الإلغاء، ومن جهة أخرى هناك شروط تتعلق بالعريضة وسندرس ذلك على النحو الآتي:

أولا: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى

على القاضي أن يبحث في مدى توافر هذه الشروط، وسندرسها حسب الترتيب الذي أورده المشرع الجزائري في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والادارية09/08 .

1- شرط الصفة في الدعوى الإدارية :

يقول الأستاذ عوابدي:" أن الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء، تمتزج بالمصلحة، حيث أن صاحب الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء هو نفسه صاحب المصلحة في رفع هذه الدعوى ."

كما يقصد بها أن يكون صاحب الحق محل الاعتداء هو الذي يباشر الحق في الدعوى من اجل تقرير هذا الحق وحمايته ومن هنا نفهم أن الصفة من خلال قولنا أن يكون رافع الدعوى

[1] د ـ مسعود شيهوب، مرجع سابق ،ص284.
[2] د ـ عزري الزين ، المرجع سابق ، ص81.

هو نفسه صاحب الحق المدعي به ويطلب حمايته من القضاء هذا بالنسبة للمدعي، أما بالنسبة للمدعى عليه، فيجب أن يكون هو الشخص الذي يطالب بالحق في مواجهته.

ويرى بعض الفقهاء أن توافر شرط المصلحة في دعوى يستغرق شرط الصفة وبهذا فهما شرط واحد إلا أن المشرع الجزائري فصل بينها بموجب المادة 13 المذكورة أعلاه

فالصفة تميز عن المصلحة عندما يكون المدعي نائبا عنة غيره كما لو كان وصيا أو قيما أو وكيلا ....[1] .

وبهذا إن الصفة هي " صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية سواء بنفسه صفة مكتسبة تلقائيا أو عن طريق ممثله القانوني بموجب نص قانوني صريح كصفة تمثيل الوكيل أو القاصر[2].

ويتطلب القضاء الإداري عند نظر المنازعة الإدارية، رفع الدعوى من ذي صفة، وعلى ذي صفة، غير أنه قام بتطوير هذا الشرط على الوقائع التي تعرض عليه بما يتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية، فأضاف اجتهادات تتناسب مع هذا المقام، ويؤسس القضاء الإداري حجته على الطبيعة المتعلقة بدعوى الإلغاء على اعتبارها دعوى عامة وموضوعية، الهدف منها إزالة كل أثر قانوني للقرارات غير المشروعة والمخالفة للقانون.

2- شرط المصلحة :

إن المصلحة هي المناط في الدعوى وهي أساس في قيام الحق في الدعوى تكريسا لمبادئ لا دعوى بغير مصلحة ويعني ذلك انه يتعين ان يكون لرافع الدعوى منفعة قانونية يتحصل عليها من وراء رفعه هذه الدعوى سواء كانت هذه المنفعة مادية أو أدبية ذات قيمة كبيرة أو قليلة [3].

وتختلف المصلحة في القضاء الإداري بعض الشيء عنها في القضاء العادي إذ تقدر المصلحة أي وجودها أو عدم وجودها يوم رفع الدعوى القضائية، مادام أنها شرط موضوعي لقبول الدعوى القضائية [4] .

والمصلحة في دعوى تجاوز السلطة، توجه فيه طعون ضد القرارات الإدارية، فيطلب من المدعي أن يثبت المساس بمصلحة وليس بحق ذاتي، وقد تم قبول دعوى الإلغاء المبنية على

---

[1] د ـ عزري الزين ، المرجع سابق ، ص81.

[2] د- فضيل العيش ، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد** ، منشورات أمين ، 2009،ص44.

[3] د عزري الزين ، مرجع سابق ، ص 82.

[4] د مسعود شيهوب ، مرجع سابق ،ص 269.

أساس منفعة إقتصادية، فمثلا صدور قرار إداري بنقل السوق إلى مكان آخر، يرتب مصلحة لتجار المنطقة لحرمانهم من مزايا إقتصادية المهم أن تكون المصلحة المعتد بها في دعوى الإلغاء، قائمة على القاعدة التي خرقها القرار المطعون فيه، بعدم المشروعية، شرعت لمصلحة الأفراد أو الأشخاص المعنوية الطاعنة فالمصلحة في رفع دعوى إلغاء توجد وتتوفر بمجرد وجود فائدة أو وضعية أو حالة قانونية أو حق أو مركز قانوني قد مسها قرار إداري غير مشروع ولا يشترط فالمصلحة دعوى الإلغاء أن يكون هناك حق ذاتي سابق وثابت في النظام القانوني فيكفي لوجود المصلحة في رفع دعوى إلغاء وجود مجرد فائدة أو حالة قانونية للشخص في الطعن في قرار إداري غير مشروع [1] .

ولا تخول المصلحة حق التقاضي، إلا إذا توافرت فيها خصائص معينة، وهي على وجه الخصوص:

- أن تكون المصلحة مباشرة وكافية.
- قد تكون المصلحة شخصية أو جماعية.
- المصلحة قد تكون مادية أو معنوية.

وهذا يشترط المشرع شرطين لانعقاد شرط المصلحة وهما أن تكون مصلحة قانونية وقائمة أو محتملة

. أن تكون مصلحة قانونية :

ومعناه أي لا بد أن تستند إلي حق أو حرية يحميها القانون ويكرسها إما إذ تبين له أن هذا الادعاء لا يقره القانون ولا يحميه فانه يحكم بعدم قبول الدعوى شكلا لعدم قانونية المصلحة

. أن تكون المصلحة قائمة ومحتملة :

يقصد بان المصلحة قائمة وحالة أن يكون الحق المدعي به أو المركز القانوني محل الحماية قد اعتدى عليه بالفعل آو حصلت منازعة في شانه [2] .

ويتساهل القضاء الإداري في قبول هذا الشرط بالنسبة لدعوى الإلغاء بينما يتشدد فيه بالنسبة لدعوى القضاء الكامل فيكتفي في قضاء الإلغاء أن يكون المدعي صاحب مصلحة شخصية مباشرة لطلب إلغاء قرار إداري بينما يجب في دعوى التعويض مثلا أن يكون صاحب

---

[1] د عمار عوابدي ،**نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري** ،الطبعة الخامسة ، دار هومة الجزائر ،سنة 2009،ص 186-187.

[2] د ـ بربارة عبد الرحمن ، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ، منشورات بغدادي ، 2009،ص38.

الحق يدافع عنه فلا تكون هناك مجرد مصلحة ولا يشترط في دعوى إلغاء أن تكون مصلحة مادية أو أدبية محققة بل يكفي أن تكون محتملة بينما لا يتساهل القضاء الإداري بالنسبة لدعوى التعويض في تحديد المصلحة فهو يشترط أن تكون فعلية ومحققة ومباشرة ومشروعة [1] .

3- مدى إلزامية شرط الأهلية :

لقد درج الفقه على تقسيم الأهلية إلى نوعان أهلية وجوب "صلاحيته فتحمل الالتزامات وتمتع بالحقوق "وأهلية أداء وتعني "صلاحيته لإعمال إرادته اعملا من شانه ترتيب الأثر القانوني الذي يريده" و أحكام الأهلية منصوص عليها في القانون المدني هنا لابد من البحث عن أهلية التقاضي للشخص الطبيعي ثم عن أهلية الشخص المعنوي .

أ- الأهلية بالنسبة الشخص الطبيعي:

يشترط لممارسة حق التقاضي في الجزائر للشخص الطبيعي أن يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه ولا يمكن لأي شخص ولو توافرت لديه الشخصية القانونية أن تكون له أهلية التقاضي، إلا إذا بلغ سن الرشد المدني، وهذا ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني، وسن الرشد تسعة عشرة سنة كاملة، وكان الشخص متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه .

ونطيق بالنسبة لفاقد الأهلية أو ناقصها أحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة، ضمن الشروط، المقرر في قانون الأسرة المواد من 87 إلى 100.إما الحجر فقد حددت أحكامه المواد 101 .108 ويعد فاقد الأهلية كل شخص طبيعي لم يبلغ سن التميز 16 سنة أو معتوه أو مجنون [2] .

ب- الأهلية بالنسبة الأشخاص المعنوية :

* أهلية التقاضي والتمثيل لدى الأشخاص المعنوية الخاصة:

وتتمثل هذه الأشخاص كالشركات والمقاولات ..... وتمثل هذه الهيئات بواسطة نائبها القانوني المحدد في قانونها الأساسي وحتى تكون لدى الشخص المعنوي الخاص أهلية التقاضي لابد أن يكون حائزا على الشخصية المعنوية، ويكون ذلك حسب النظام القانوني المتعلق به مثل القانون المدني، والقانون التجاري، وقانون الجمعيات السياسية غير السياسية.

[1] د ـ عزري الزين ، مرجع سابق ، ص83.
[2] المادة 40 من القانون المدني الجزائري.

فالنظام القانوني للجمعيات أو الشركات أو المؤسسات الخاصة، هو الذي يحدد ممثلها، وفي القضايا المعروضة أمام القاضي فبإمكان هذا الأخير أن يطلب من الشخص الذي أمضى عريضة الدعوى القضائية، أن يثبت بالوكالة تمثيله للشخص المعنوي الخاص.

تخضع مسألة تمثيل الأشخاص المعنوية الخاصة إلى نفس القواعد التي تنطبق على الأفراد [1] .

* أهلية التقاضي والتمثيل لدى الأشخاص المعنوية العامة :

نصت المادة 49 من القانون المدني على إن الأشخاص الاعتبارية هي الدولة ,الولاية , البلدية ومؤسسات الوقف وكل مجموعة من أشخاص وأموال يمنحها القانون شخصية قانونية أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية نص على الأشخاص الاعتبارية العامة ودلك فنص المادة 800 حيث أن الأشخاص الاعتبارية هي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وبالرجوع إلى نص المادة 828 من قانون نفسه حدد الأشخاص المؤهلين لتمثيل هذه الهيئات

– فبالنسبة لتمثيل الدولة:

فإن الوزير المعني هو الذي يمثل الدولة أمام القضاء، ومهمة القاضي الإداري تبرز ببحثه في النصوص القانونية التي حددت الصلاحيات الرسمية لكل وزير، وله أن يراقب التفويض القانوني الممنوح من الوزير إلى سلطة إدارية قامت بالإمضاء على العريضة .

– بالنسبة لتمثيل الولاية :

فالوالي هو المؤهل قانونا لتمثيلها أمام القضاء سوءا كانت مدعية أو مدعي عليها، حيث نصت المادة 87 من قانون الولاية 07/12على ذلك، ونصت المادة 59 من نفس القانون على:

أنه في حالة النزاع حول قرار وزير الداخلية الذي يلغي مداولة المجلس الشعبي ألولائي، أو يرفض الموافقة عليها، فإن ممثل الولاية هو رئيس المجلس الشعبي ألولائي .

– بالنسبة لتمثيل البلدية:

يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي هو ممثلها الوحيد في جميع الحالات، عكس ما هو موجود على مستوى الولاية.

[1] د ـ رشيد خلوفي ،**قانون المنازعات الإدارية** ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ,2001 ، ص167.

– بالنسبة لتمثيل المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري

فالقانون الأساسي الذي أنشأ المؤسسة العمومية، هو الذي يحدد العضو الذي يمثلها أمام القضاء. ويستطيع هذا الممثل القانوني للمؤسسة العمومية أن يفوض هذه السلطة لأحد مساعديه طبقا لقواعد التفويض. والممثل القانوني لهذه المؤسسات بالنسبة للمنازعات التي تطرأ عليها فهو الذي له أهلية التقاضي أمام القضاء [1] .

ملاحظة :

بالنسبة لقانون الإجراءات الإدارية والمدنية الجديد وخاصة المادة 13 منه نجده لم يشير إلى الأهلية كشرط لقبول الدعاوى بصفة عامة ودعاوى الإدارية بصفة خاصة ويفهم من هذا إن الأهلية لم تعد شرطا من شروط قبول الدعوى , ولكن بالرجوع للمادة 64 انه يترتب على انعدام الأهلية بطلان الإجراءات واستنادا إلى المادة 65 تنص على ما يلي " يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية ... " معنى ذلك إن الأهلية من النظام العام وهي شرط جوهري لسير في الإجراءات لتقاضي لكن هنا تناقض بين المادة 13 والمادتين 64 و 65 ولكن الشيء المستخلص من النصوص السابقة هي أن الأهلية وفقا لقانون الجديد ليست شرطا لقبول الدعوى بصريح نص المادة 13 وانعدامها لا يؤدي إلى عدم قبولها وإنما هي شرط لصحة إجراءات الخصومة حسب المادة 65 وتخلفها يؤدي الأخيرة مع إمكانية تصحيحها [2] .

والمستنتج من هذا الحديث انه يترتب على انعدام الأهلية عند رفع بطلان إجراءات الخصومة وليس عدم قبول الدعوى .

ثانيا: الشروط المتعلقة بعريضة الدعوى

تنص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد " مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام " ويجب أن تتضمن العريضة الإفتتاحية الدعوى بيانات منصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون والتي تشمل الجهة القضائية وأطراف الدعوى .... وتعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 من التمثيل الو جوبي بمحام فالادعاء آو الدفاع آو التدخل و ذلك حسب نص المادة 827 .

[1] د ـ عزري الزين ، مرجع سابق ،ص83.
[2] المادة 66 من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية 09/08.

أما بالنسبة لمجلس الدولة فقد نصت المادة 904 " تطبق أحكام المواد 815 إلى 825 المتعلق بعريضة افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة " ونصت كذلك المادة 925 على " يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم القبول من طرف محامي معتمد لدى مجلس الدولة باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه وتوقع العريضة فهذه الحالة من الممثل القانوني حسب المادة 828 ووفقا للمادة 819 يجوز للقاضي الإداري أن يلزم الإدارة الممتنعة أن تقدم نسخة من القرار الإداري المطعون فيه في أول جلسة وينبغي كذلك لقبول الدعوى تسديد الرسم القضائي طبقا للمادة 17 و 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويرفق وصل التسديد بملف الدعوى كما تقدم العريضة بعدد من النسخ يساوي عدد المدعى عليهم [1] .

وهناك شروط خاصة بالدعوى الإدارية والتي لا تعرف لها مثيلا في الدعاوى المدنية، ويتعلق الأمر هنا بدعاوى الضرائب المباشرة التي يشترط القانون أن تكون العريضة فيها محررة على ورق مدموغ طبقا لنص المادة 1/338 من قانون الضرائب، وشرط آخر يرتبط بالعريضة وهو وجوب أن تكون هذه الأخيرة مصحوبة بالقرار المطعون فيه، وكان الهدف من ذلك هو أنه لا يمكن للقاضي الإداري النطق بالبطلان المنصب على قرارات أو مستندات، والتي لم تضطلع على فحواها ولا حتى على وجودها [2].

الفرع الثاني: الشروط الخاصة لقبول دعوى البطلان :

يمكن تصنيف هذه الشروط إلى شروط خاصة بالقرار محل دعوى تجاوز السلطة، التظلم الإداري، شرط مواعيد رفع الدعوى، وعدم وجود طعن موازي.

أولا: الشروط الخاصة بالقرار المطعون فيه وخضوعه لقاعدة التظلم الإداري

1- الشروط الخاصة بالقرار المطعون فيه:

أ- مفهوم القرار الإداري:

أشار المشرع الجزائري لهذا الشرط في كثير من المواد منها المادة 829 و830 و831 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولكنه لم يعرفه .

[1] د- عمار بوضياف ، **دعوى الإلغاء** ، دار الجسور ، الجزائر ، سنة 2009 ، ص92.

[2] المادة 819 من ق ا م و ا :نصت على وجوب أن يرفق مع العريضة الرامية للإلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية قرار تحت طائلة عدم قبول القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر.

ولقد عرفه الدكتور فؤاد مهنا القرار الإداري بأنه عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة احد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث أثار قانونية بإنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إلغائه [1] .

ويمكن أن نعرف القرار الإداري أنه هو عمل إنفرادي قانوني ذو طبيعة إدارية، يهدف إلى التأثير في النظام القانوني، أو في حقوق والتزامات الأفراد، دون رضاهم، ومن هذا المنطلق نستخلص أن القرار ذو طابع إداري من عمل الإدارة العامة يعبر عن ممارسة السلطة العامة وهو من الأعمال التي تحدث مساسا أو تأثيرا في النظام القانوني أو المراكز القانونية للأفراد، وهذا ما يعني المساس بحقوقهم أو فرض التزامات عليهم، وبهذا نستخلص عناصر القرار الإداري حتى يكون محل دعوى إلغاء الطابع الإداري للقرار الإداري ما يحول عن طبيعته الإدارية هو إرتباطه بالإدارة العامة واحتواءه على امتيازات السلطة العامة، وبهذا نستنتج الطابع الإداري للقرار فيما يلي:

* القرار الإداري عمل من أعمال الإدارة والسلطة العامة: فالمعيار المستخدم لتشخيص طبيعة القرار الإدارة هو المعيار العضوي ولا يهم مركزها سواء كانت سلطة مركزية او سلطة لا مركزية وبالتالي نستبعد أعمال السلطة التشريعية وأعمال السلطة القضائية، إضافة إلى المعيار العضوي، قد يستعمل المعيار الشكلي لتكييف العمل الصادر عن الإدارة، فمثلا عندما يصدر القرار في شكل مرسوم أو في صورة مداولة عن المجلس البلدي أو الولائي نأخذ بمظاهر القرار أي شكله.

* القرار الإداري عمل تنفيذي يؤثر في المراكز القانونية: يشترط في التصرفات الصادرة عن الإدارة تكون ذات طابع تنفيذي اي من شانها ان تحدث اثر قانوني بمجرد صدورها سواء بالإنشاء أو الإلغاء أو التعديل [2] .

وعلى ذلك فان كل قرار إداري يتوفر على عنصر إلحاق الضرر بالضرورة أن يكون له طابع تنفيذي أما العكس غير صحيح دائما والمثال على ذلك قرار ترقية أو قرار منح رخصة ما في هذه القرارات لها طابع تنفيذي ولكن لا تلحق أذى بذاتها .

* القرار الإداري عمل قانوني: لكي يكون العمل الصادر عن الإدارة العامة قرارا إداريا يجب أن يكون بقصد إحداث اثر قانوني وبالتالي يختلف العمل أو التصرف القانوني عن الأعمال

[1] د ـ عمار بوضياف ، مرجع سابق، ص 70.
[2] دعزري الزين ، مرجع سابق ، ص86.

المادي التي تقوم بها الإدارة وعليه فان الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة لا تشكل قرارات وبالتالي لا تكون محلا لدعوى الإلغاء [1].

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

والقرار الإداري عمل قانوني لأنه يولد ويحدث أثار قانونية عن طريق إحداث أو إنشاء مراكز قانونية أو تعديل أو إلغاء هذه المراكز وعليه فان الأعمال المادية سواء الإرادية و غير الإرادية الصادرة عن الإدارة لا تعتبر قرارات إدارية .

* القرار الإداري قرار انفرادي : تنصب دعوى تجاوز السلطة على القرارات والتصرفات الإدارية الصادرة عن الإرادة المنفردة للإدارة ويقصد بالقرار الانفرادي القرار الصادر عن إرادة الإدارة، ويظهر الطابع الانفرادي في العلاقة الموجودة بين القرار والمخاطب بحيث يهدف القرار الانفرادي إلى إحداث أثر اتجاه أشخاص لم تشارك في إنشاءه ودون رضاهم وبذلك تستبعد العقود الإدارية من مجال قضاء الإلغاء بما أنها تنشا عن اتفاق أرادتين و منازعات العقود تدخل في مجال القضاء الكامل [2] .

ب- أنواع القرارات الإدارية: أهمها

* القرارات التنظيمية (اللوائح): وهي مجموعة الأعمال المتضمنة لقواعد عامة وإلزامية، هذه القرارات تنطبق على جميع الحالات الفردية المماثلة، والأفراد التي تشملهم القاعدة الموضوعية القانونية.

* القرارات الفردية: هي القرارات التي تستخدمها الإدارة مخاطبة بمقتضاها فردا معينا، أو مجموعة من الأشخاص معينين بالذات .

كمخاطبة موظف معين بحد ذاته أو مجموعة من الأساتذة فنفس المركز القانوني .....الخ

2- شرط التظلم الإداري المسبق:

[1] د رشيد خلوفي ، مرجع سابق ، ص 61.

[2] د احمد محيوا ، **المنازعات الإدارية** ، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 5 ، سنة 2003، ص 170.

لم يعرف المشرع الجزائري التظلم الإداري المسبق في قانون الإجراءات الإدارية المدنية والإدارية الجديد كسابقه فأصبح التظلم جوازي [1] .

ويعرف بأنه الشكوى أو الطلب المرفوع من طرف كل شخص له صفة ومصلحة بتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة ضد عمل قانوني قامت به الإدارة للحصول على حقوقه أو لتصحيح وضعيته، ويعرفه الفقه " بأنه طلب أو شكوى ترفع من قبل المتظلم إلى السلطة الإدارية المختصة من اجل مراجعة العمل الإداري المتظلم منه إما بسحبه أو إلغائه أو تعديله " وعليه فللتظلم الإداري المسبق طابعا إداريا محضا فهو يوجه للإدارة لكي تتولى دراسته دون إجراءات محددة و بدون مناقشة حضورية. ويعتبر التظلم الإداري المسبق في بعض المنازعات إجباريا كمنازعات الضرائب بحيث أورد المشرع التظلم الإداري المسبق وجوبا أمام الإدارة الجبائية عساها إن تجد حلا مع المكلف بدفع الضريبة [2].

وكذلك بالنسبة لمنازعات الضمان الاجتماعي بحيث يعتبر التظلم إلزاميا باختلاف أنوعها [3] .

أ- أنواع التظلم الإداري:

* التظلم الإداري الولائي: هو تظلم الذي نصت عليه المادة 830 /ن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بحيث يقدم إلى السلطة الإدارية التي أصدرت القرار الإداري المتظلم فيه، ونأخذ بعين الإعتبار أن التظلم هنا سيرفع أمام الإدارة التي تملك معلومات واسعة في مواجهة أعمالها المطعون فيها، وبالتالي لها فرصة أخرى لمراجعة قراراتها .

* التظلم الإداري الرئاسي: يرفع أمام الهيئة الإدارية التي تمارس سلطة رئاسية على السلطة الإدارية المصدرة للقرار الإداري، وبالرجوع إلى المادة 830 نجد أن المشرع أجاز رفع التظلم الإداري المسبق أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار بمعنى أن نوع التظلم الإداري الذي إستلزمه المشرع الجزائري هو التظلم الولائي عوض الرئاسي الذي كان منصوصا عليه في ظل القانون السابق [4] .

ب . ميعاد رفع التظلم الإداري المسبق :

إن ميعاد التظلم الإداري المسبق منصوص عليه في المادة 830 من ق/ ا /م / ا يقدر بأربعة

[1] المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08.
[2] المادة 82 من قانون الإجراءات الجبائية والمادة 337 من قانون الضرائب المباشرة.
[3] المواد من 04 إلى 06 من القانون 08/08 والمتضمن المنازعات في الضمان الاجتماعي.
[4] د عزري الزين ، مرجع سابق ، ص89.

(4) أشهر من تاريخ تبليغ أو نشر القرار المطعون فيه .

عند تقديم التظلم الإداري المسبق يمكن تصور حالتين: حالة رد الإدارة و حالة سكوتها.
ففي حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها ، فللمتضرر من القرار مهلة شهرين لرفع دعواه أمام القضاء تسري من تاريخ تبليغ الرفض.

أما في حالة سكوت الإدارة : في حالة سكوت الإدارة المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين (02) فيعد سكوتها هذا بمثابة قرار بالرفض و يبدأ ميعاد الشهرين هذا من تاريخ تبليغ التظلم ، وفي هذه الحالة يستفيد المتظلم من أجل شهرين (02) لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين الممنوحين للإدارة لتقديم ردها [1].

إن حساب ميعاد الأربعة (04) أشهر يبدأ كما هو واضح من خلال نص المادتين 829 و 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من تاريخ تبليغ أو نشر القرار محل الطعن بالإلغاء.

ج –الجزاء المترتب عن تخلف شرط التظلم الإداري:

إن مخالفة ميعاد التظلم الإداري المسبق، يترتب عليه عدم قبول العدوى شكليا و ذلك في الدعاوى الإدارية التي يكون فيها التظلم الإداري المسبق وجوبيا كالضرائب بحيث يتم سقوط الحق في ممارسة الدعوى [2]، ذلك أن أي دعوى تمارس بدون تظلم تجابه بعدم القبول لعدم استيفاء شرط التظلم أو لفساده.

إن ميعاد التظلم الإداري المسبق كميعاد الدعوى من النظام العام يثيره القاضي تلقائيا و في أي مرحلة كانت عليه الدعوى، و السند القانوني في ذلك هو المادة 13 من ق/إ/م/إ التي حلت محل المادة 13 من ق/إ/م القديم بحيث يثير القاضي تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون خلاصة القول فأن التظلم نظاما ينطوي على عيوب و مزايا في أن واحد .

أما مزايا التظلم، فتتمثل في كونه يحمي الفرد و الإدارة على السواء و يجنبهما ساحات المحاكم.

فالإدارة تتمتع بحق الخيار بأن تقف موقف المدعى عليها أمام القضاء الإداري، أو أن تسوي النزاع وديا متفادية بذلك المرافعات القضائية.

[1] المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08.
[2] د مسعود شيهوب ، مرجع سابق ، ص325.

و بالنسبة للفرد، فقد تستجيب الإدارة لطلباته المعلن عليها، الأمر الذي يجنبه طول و تعقيد الإجراءات .

أما سلبيات التظلم، فأهمها تقييد إرادة الفرد في مخاصمة الإدارة، خلافا لما تعود عليه في مجال مخاصمة نظرائه الخواص حيث تعود على ممارسة حق التقاضي بكل حرية و بدون قيود مسبقة .

ثانيا: مواعيد رفع دعوى الإلغاء وشرط إنتفاء الدعوى الموازية :

1- مواعيد رفع دعوى الإلغاء:

تتميز دعوى تجاوز السلطة عن المنازعات الأخرى، بالطابع الخاص المتعلق بالمواعيد المفروضة على أطراف القضية، والتي تمكن المتقاضين من البحث عن الإمكانيات التي تسمح لهم بتجسيد رأي جدي عن قانونية العمل الإداري المرغوب الطعن فيه، ومن جهة أخرى، ونظرا للصالح العام الذي يفرض بدوره إستقرار الأوضاع الإدارية وحتى لا يعرقل النشاط العادي للإدارة، لذلك وضع المشرع قواعد تنظم شرط الميعاد.

أ- تحديد الميعاد :

إن تحديد ميعاد ثابت للدعوى يشكل بكل تأكيد قيدا خطيرا على حرية الأفراد في مقاضاة الإدارة، غير أن هذا القيد تفرضه متطلبات المصلحة العامة [1].

فقانون الإجراءات المدنية و الإدارية نص على ميعاد دعوى الإلغاء، و جعله ميعاد موحد سواء بالنسبة لدعاوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة و هذا كقاعدة عامة لشرط الميعاد ، و نجد هناك نصوص خاصة أخرى تنص على مواعيد مختلفة عن الميعاد المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

أولا: القاعدة العامة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

حرص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الأخير،على توحيد مواعيد الطعون سواء أمام المحاكم الإدارية (المادة 829) أو أمام مجلس الدولة (المادة 907)، والمقصود بالطعون في هذا الصدد هو دعوى الإلغاء – وحدد المواعيد بـ 04 أشهر من تاريخ تبليغ صاحب الشأن بالقرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي، وبمفهوم المخالفة نفهم أن دعوى التعويض لا ترتبط بآجال ومواعيد .

[1]- د مسعود شيهوب ، مرجع سابق ، ص 329.

هذا بعدما كان هناك اختلاف بين ميعاد رفع الدعوى العائدة لاختصاص مجلس الدولة و ميعاد الدعوى العائدة لاختصاص الغرفة الإدارية سواء كانت محلية أو جهوية فميعاد النوع الأول كان يقدر بشهرين من تاريخ تبليغ القرار الصريح برفض التظلم أو من تاريخ حصول القرار الضمني برفع التظلم[1] .

أما ميعاد النوع الثاني فكان يقدر بـ 04 أشهر من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره [2] .

وبهذا التعديل الأخير يكون المشرع الجزائري قد ساهم في تبسيط الإجراءات للمتقاضين . كما أنه عندما جعل ميعاد رفع الدعوى أمام مجلس الدولة 04 أشهر فانه يكون قد منح للمتقاضي متسعا من الوقت لجمع أدلته و اختيار محام معتمد لدى مجلس الدولة طبقا لنص المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

غير أن توحيد الميعاد العام لا ينفي وجود مواعيد خاصة منصوص عليها في العديد من القوانين خاصة .

ثانيا: الاستثناءات المنصوص عليها في القوانين الخاصة :

هناك نصوص خاصة تنص على آجال معينة لرفع دعاوى معينة أمام القضاء الإداري كاستثناء على القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما هو الحال مثلا بخصوص الطعن في قرارات المجلس الوطني لأخلاقيات الطب فهذه القرارات تكون قابلة للطعن بالإلغاء في أجل سنة واحدة أمام مجلس الدولة [3].

كذلك إمكانية الطعن الممنوحة لوزير المالية في النظام الذي يصدره مجلس النقد والقرض أمام مجلس الدولة خلال أجل 60 يوما من تاريخ نشره [4].

أيضا قانون نزع الملكية الذي يحدد ميعاد الدعوى في مجال الطعن في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية بشهر واحد من تاريخ التبليغ أو نشر القرار [5] .

---

[1] ـالمادة 280من الامر 154/66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية .

[2] ـالمادة 169 مكرر من الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966/06/08 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

[3] المادة 267 من القانون رقم 05/85 المتضمن تنظيم الصحة العمومية.

[4] المادة 65 من القانون 11/03 المتضمن النقد والقرض.

[5] المادة 13 من القانون 11/91 المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة .

قانون الضرائب المباشرة، الذي كان يحدد ميعاد الدعوى بشهرين، ولكن القانون الجديد وحد مع الميعاد العام وجعلها 04 أشهر من تاريخ تبليغ قرار رفض التظلم أو من تاريخ انتهاء مهلة الشكوى المقررة للإدارة بأربعة أشهر المادة 377 /1 من قانون الضرائب المباشرة.

قانون التسجيل طبقا للأمر 76-105 المؤرخ في 1976/12/09، يحدد ميعاد الدعوى بشهرين اثنين من تاريخ استلام تبليغ سند التحصيل.

هذه الأمثلة جاءت على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر لتعدد الاستثناءات المنصوص عليها في قوانين متفرقة.

ب – قواعد حساب المواعيد يبدأ حساب الميعاد في الدعاوى العائدة لاختصاص المحاكم الإدارية و مجلس الدولة من تاريخ التبليغ الشخصي بصفة القرار الإداري إن كان فرديا، أو من تاريخ نشر القرار الإداري إذا كان جماعيا أو تنظيميا [1] .

وليس قرار رفض التظلم لأن التظلم ليس شرطا في هذه الدعاوى إلا إذا تعلق الأمر بالمنازعات الخاصة، إذ يبدأ سريانه في هذه الحالة من تاريخ تبليغ القرار الصريح برفض التظلم أو من تاريخ القرار الضمني بالرفض .

إن قاعدة حساب الميعاد من تاريخ النشر أو التبليغ، تعرف استثناءا هاما يعرف باسم نظرية العلم اليقين " la théorie de la connaissance acquis" وهي نظرية من ابتكار القضاء الإداري الفرنسي و مفادها هو أنه إذا علم صاحب المصلحة بمضمون القرار ومشتملاته علما يقينا نافيا للجهالة، قام ذلك مقام النشر أو الإعلان، ويبدأ سريان الميعاد في حقه من تاريخ هذا العلم اليقيني [2] .

ويمكن تطبيق هذه النظرية عندما يثبت من ملف الدعوى، أو من أية أوراق أخرى أو من حضور الشخص و دفاعه أنه أخذ علما مؤكدا و كافيا بالقرار محل الطعن [3] .

ويلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي الذي يعد مبتكر هذه النظرية كما سبق و أن ذكرنا يطبقها حاليا بشكل ضيق[4].

إن نظرية العلم اليقين، ورغم مالها من أهمية عملية تتمثل على وجه الخصوص في مساهمة القاضي الإداري في المحافظة على استقرار الأوضاع القانونية بما يسهل عمل الإدارة باعتبارها

---

[1] المادتين 829 و 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08.

[2] د محمد عاطف البنا ، مرجع سابق ، ص144.

[3] د مسعود شيهوب ، المرجع سابق ، ص 333.

[4] نفس المرجع ، ص 334.

سلطة تعمل للصالح العام، إلا إنها تحمل في متنها من الخطورة والتناقضات ما دفع بالقضاء الإداري المقارن، إلى مراجعة عميقة و جدية لمجال الأخذ بها وصلت إلى حد إنكارها كما هو الحال بالنسبة لموقف مجلس الدولة الفرنسي.

وتتمثل هذه الخطورة، في الخروج الصارخ عن ترتيبات النص القانوني بما تحمله في طياتها من مساسا بدولة القانون، و إهدارا لحقوق الأفراد في مخاصمة قرارات الإدارة أمام القضاء الإداري.

ج – تمديد ميعاد رفع الدعوى : قد

يحصل أن يكون هناك تمديد للمواعيد، فالأصل أن المواعيد قد وضعت لإستقرار الأوضاع الإدارية، ولذلك فهي من النظام العام، لكن تم وضع استثناءات على هذا المبدأ تتمثل في أربع حالات :

– حالة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

– حالة وفاة المدعي أو تغير أهليته .

– حالة طلب المساعدة القضائية

– حالة الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة.

سوف نتعرض لكل حالة من الحالات التالية :

1 . حالة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ : يتقطع الميعاد بمجرد حدوث القوة القاهرة ولا يعود في السريان للمدة الباقية إلا بانتهاء حالة القوة القاهرة كما هي معرفة في القانون المدني أي الحادث المفاجئ والتي تكون نتيجة أثار خارجية لا يمكن للفرد توقعها او العلم بحدوثها كالحروب أو الزلازل .....الخ .

أي الخارج عن إرادة الطاعن و الذي لا يمكن توقعه و لا درؤه عند الحادث [1] .

2 . حالة وفاة المدعي أو تغير أهليته : وفي هذه الحالة لا يبدأ الميعاد في السريان للمدة المتبقية، إلا من تاريخ تولي ورثة المدعي المتوفى للدعوى و مباشرتهم لإجراءات التقاضي، بدلا عن مورثهم أو من تاريخ رجوع أهلية المدعي إلى سابق عهدها .

3 . حالة طلب مساعدة قضائية : في هذه الحالة لا يبدأ الميعاد في السريان للمدة الباقية، إلا من تاريخ تبليغ قرار قبول أو رفض الطلب من مكتب المساعدة القضائية [2].

[1] د مسعود شيهوب ، المرجع سابق ،ص 336.

[2] د عبد الغني بيسوني ، مرجع سابق ، ص 557.

4 . حالة الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة : عندما يرفع المدعي دعواه خطأ إلى جهة قضائية إدارية غير مختصة، فإنه إلى أن يعيد المدعي نشر دعواه أمام الجهة الإدارية المختصة قد يكون ميعاد الدعوى قد انتهى، و عليه و في هذه الحالة يمدد الميعاد عندما يصدر حكما بعدم الاختصاص، بحيث يوقف سريان الميعاد في مواجهة المدعي اعتبارا من تاريخ نشر الدعوى التي توجت بعدم الاختصاص[1].

بالإضافة إلى هذه الحالات السابقات، نصت المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على تمديد الأجل إلى أول يوم عمل موالي إذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كليا أو جزئيا.

2- شرط انتفاء الدعوى الموازية : يعني بشرط انتفاء الطعن الموازي لقبول دعوى إلغاء أن تكون الدعوى الغير مقبولة إذا كان للفرد أن يسلك طريق قضائيا أخر يتمكن بمقتضاه أن يصل إلى نفس النتائج التي تحققها له دعوى إلغاء وهي من ابتكار مجلس الدولة الفرنسي في نطاق عملية التطور القانوني لدعوى تجاوز السلطة، وقام نقاش فقهي وقضائي حول القيمة القانونية لها كشرط من شروط قبول هذه الدعوى. وقد وضع مجلس الدولة الفرنسي هذه النظرية للحد من تزايد الالتجاء إلي طريق قضائي أخر للحصول على ذات النتيجة سواء عن طريق القضاء العادي أو عن طريق المحاكم الإدارية أو عن طريق أي جهة قضائية عهد المشرع إليها النظر بالطعن [2] .

أما فالقانون الجزائري فقد نص عليها المشرع في نص المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية الملغي " لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة أيضا إذا كانوا الطاعنون يملكون الدفاع عن مصالحهم طريق الطعن العادي أمام أي جهة قضائية أخرى " أما إذا تفحصنا مواد القانون الجديد نجدها خالية من هذا الشرط أي إن المشرع قد تخلى عليه في إطار هذا القانون ولم يعد شرطا من شروط رفع الدعوى الإدارية يبدو إن المشرع قد تأثر بالآراء الفقهية بالإضافة إلى التطبيقات في هذا المجال شبه منعدمة وتتميز الدعوى الموازية بأنها :

- ذات طابع قضائي، لذلك لا يعتبر التظلم الإداري دعوى موازية .

. أن تكون أداة قضائية هجومية وليس دفع

[1] د مسعود شيهوب ، مرجع سابق ، ص 337.

[2] د خلوفي رشيد ، مرجع سابق ، ص 232.

. تحقق نفس المزايا والمصالح التي تحققها دعوى إلغاء ومن أهمها القرار الإداري ومحو أثاره والوصول إلي نتيجة دعوى الإلغاء .

المطلب الثاني: القاضي المختص للنظر في دعوى إلغاء وإجراءات التحقيق فيها :

بعد توفر شروط قبول الدعوى، فعلى المدعي أن يوجه دعواه أمام الجهة القضائية المختصة، وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، وعلى القاضي المختص للنظر في هذه الدعوى أن يقوم بعملية التحقيق وهذا ما يميز هذه الدعوى عن الدعوى العادية، كون القاضي الإداري يلعب دور إيجابي في توجيه الخصومة الإدارية وهذا مسوف نتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: القاضي المختص في دعوى إلغاء

بالرجوع إلي نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 نجدها تنص على " تختص المحاكم الإدارية كذلك في الفصل في :

. دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح الغير ممركزة للدولة على مستوى الولاية البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية ,المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية .

نلاحظ من خلال قراءة المادة إن المشرع قد جمع بين اختصاصات الغرف الإدارية الجهوية والغرف الإدارية المحلية وأحالها للمحاكم الإدارية دون أن يصنف هذه الأخيرة إلى جهوية ومحلية وبذلك يكون لها نفس الاختصاص النوعي على مستوى كل وطن .

ولقد نصت المادة 800 من نفس القانون على " تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها " ومعنى ذلك أن القاضي الإداري في المحكمة الإدارية هو المسؤول على دعاوى إلغاء القرارات الإدارية للبلدية والولاية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وسوف نتطرق لهذه الأطراف وممثلها القانوني للتقاضي أمام المحكمة الإدارية .

الولاية : هي الوحدة من وحدتي الإدارة المحلية بالجزائر إلى جانب بلدية فهي إحدى المجموعات الإقليمية المنصوص عليها في الدستور بموجب المادة 15 وتخضع للقانون رقم

07/12 ، ويقصد بالولاية كشخصية معنوية وفقا للمادة الأولى من القانون 07/12 مختلف الهيئات والأجهزة القائمة بالتنظيم الولائي [1] ، المتمثلة في :

. جهاز المداولة : المتمثل في المجلس الشعبي ألولائي وما يشمل من هيئات من رئيسه وما ينبثق عنه من لجان دائمة ومؤقتة .

. جهاز التنفيذ : المتمثل في الوالي وما يوضع تحت سلطته من هياكل وأجهزة مثل : مجلس الولاية الذي يضم مجموع مسؤولي ومديري المصالح المحلية للوزارات الموجودة بالولاية إضافة للأجهزة الداخلية للولاية : الأمانة العامة المفتشية العامة الديوان والدوائر[2]، إن جميع ما يصدر من مختلف هياكل وأجهزة الولاية من تصرفات وقرارات ذات طابع تنفيذي تختص به المحكمة الإدارية وفي جميع الأحوال فان تمثيل الولاية أمام القضاء يكون من طرف الوالي [3].

المصالح غير الممركزة للدولة : وهي تلك الأجهزة الإدارية التي لا تتمتع المعنوية رغم تمتع مجموعة من منها ببعض السلطات (كسلطة التقاضي) والخاضعة للسلطة الرئاسية للوزير على الرغم من تواجدها خارج الهيكل المركزي للوزارة أما في الولايات فجهات معينة كمدرية التربية..... إلا أن المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية خولت جميع هذه المصالح حق التقاضي ألي المحاكم الإدارية .

البلدية : وهي الجماعة الأقلمية القاعدية في الإدارة المحلية كما تشير المادة 15 من الدستور وتخضع للقانون ، والبلدية كعنصر من عناصر المعيار العضوي الذي يقوم عليه الاختصاص القضائي الإداري .

. جهاز المداولة ويتمثل في المجلس الشعبي البلدي المنتخب وما ترتبط به من لجان دائمة أو مؤقتة .

. جهاز التنفيذ : ويتمثل أساسا في رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يتمتع بسلطة اتخاذ القرارات سواء باعتباره ممثلا للبلدية أو ممثلا للدولة .

إن كل ما يصدر عن تلك الأجهزة والهيئات من أعمال وتصرفات ذات طابع تنفيذي يمكن أن يكون محلا لدعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية وفي جميع الحالات فان تمثيل البلدية أمام

---

[1] المادة الاولى من القانون الولائي07/12.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 94- 215 المتصمن أجهزة الإدارة العامة في الولاية وهياكلها.

[3] المادة 87 من قانون الولاية 07/12.

القضاء إنما يكون من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي وفقا للمادة 60 من القانون البلدي 10/11 .

المصالح الإدارية البلدية : نظرا لتعدد مظاهر تدخل البلدية في مختلف المجالات والميادين فقد ترتب عن ذلك تنوع وتعدد طرق وأساليب تسير وإدارة المرافق العامة بما ينسجم مع الظروف التي تحيط بمجال تدخل الإدارة وبهذا الصدد تنص المادة 133 من القانون البلدي10/11 على " يتغير عدد هذه المصالح وحجمها كل بلدية ووسائلها وقدرتها ويمكن تسير هاته المصالح مباشرة أو في شكل استغلال مباشر أو بجعلها مؤسسات عمومية بلدية أو على شكل امتياز يعطي لغيرها " .

ومن ثم وبالاستناد إلي القانون البلدي يمكن للبلدية أن تحدث مرافق ومصالح إدارية في إطار الميادين الواردة في القانون البلدي [1], وهكذا بالرغم من عدم تمتعها بالشخصية المعنوية فان قانون الإجراءات المدنية والإدارية خولها حق التقاضي أمام المحاكم الإدارية .

المؤسسة العمومية ذات الصيغة الإدارية : وهي كذلك خولها قانون الإجراءات المدنية والإدارية حق التقاضي أمام المحكمة الإدارية .

أما بالنسبة للاستئناف فإن مجلس الدولة هو المختص وذلك حسب المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية كما يختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له كجهة إستئناف بموجب نصوص خاصة " .

إما بالنسبة للطعن بالنقض فان مجلس الدولة هو الذي ينظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في أخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية [2] .

الفرع الثاني: إجراءات التحقيق في دعوى البطلان :

سندرس في هذا الفرع أهم الإجراءات القضائية الإدارية المتعلقة بدعوى البطلان، و ذلك منذ إيداع عريضة الدعوى إلى غاية صدور القرار القضائي الفاصل في النزاع و أثار ذلك.وفي انتظار تنصيب المحاكم الإدارية المختصة إقليما، تبقى الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية، وكذا الغرف الجهوِية، مختصة بالنظر في القضايا التي تعرض عليها طبقا لقانون الإجراءات المدنية.

[1] المادة 132 من قانون البلدية 10/11.
[2] المادة 903 من القانون 09/08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- إيداع عريضة الدعوى.

ترفع دعوى البطلان، بإيداع العريضة الافتتاحية لدى كتابة الضبط، تحتوي على الشروط القانونية التي سبق دراستها، وفقا للمادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإيداع العريضة يكون لدى كتابة الضبط المحكمة الإدارية أو كتابة الضبط لمجلس الدولة

تسري على قيد وتسجيل العريضة في الدعوى الإدارية القواعد العامة المتعلقة بعرائض جميع الدعاوى حيث تنص المادة 16 على ما يلي " تقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء وألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة يسجل أمين الضبط رقم القضية وتاريخها وفي جميع الأحوال فان العريضة يجب أن تتضمن مجموعة من البيانات أوردتها المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "

بقوم كاتب ضبط بإرسال العريضة حسب الحالة إلي رئيس المحكمة الإدارية خلال مدة غير محددة أو رئيس مجلس الدولة خلال ثمانية أيام من تاريخ إيداع العريضة [1].

وبعد الاطلاع على العريضة يقوم رئيس الجهة أو الهيئة القضائية بإرسال عريضة إلى رئيس تشكيلة الحكم أو رئيس الغرفة المختصة بمجلس الدولة تبعا لطبيعة وموضوع الطعن وقبل الفصل في القضية يلعب كل من المستشار المقرر و محافظ الدولة دورا في تهيئة القضية للفصل فيها [2] .

ويلعب المستشار المقرر دورا أساسيا في تحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها حيث يعتبر المؤتمن على سير الدعوى وتوجيهها إلى إن يقدم تقريره الكتابي إلى هيئة الحكم ومن مهامه إجراء محاولة الصلح وتوجيه تبادل المذكرات بين الخصوم والتحقيق وتقديم تقرير مكتوب وقد نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الصلح كإجراء بديل لحل وفض النزاع مما يخفف من أعباء الهيئات القضائية ويحد من صرامة الإجراءات الاعتيادية وطول أجالها وآمادها وتنص المادة 24 من قانون السابق على إن " يسهر القاضي على حسن سير الخصومة ويتخذ ما يراه لازما من إجراءات " .

ومن ثم فان القاضي المقرر إنما يتولى الإشراف على توجيه تبليغ العرائض وتبادل مذكرات الإطراف وردودهم والتي يقوم بها عمليا [3]

---

[1] د محمد الصغير بعلي ، **الوسيط في المنازعات الإدارية** ، المرجع السابق ، ص307.

[2] نفس المرجع ، ص309.

[3] نفس المرجع ، ص315.

أما بالنسبة لعملية التحقيق التي يقوم بها القاضي المقرر بحيث يلجئ إلى كافة الإجراءات والوسائل القانونية التي من شانها إظهار حقيقة النزاع وتكون قناعة لديه ومن ذلك اللجوء إلى التحقيق، وتحيل أحكام ومواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بالدعاوى الإدارية في مجملها على القواعد المتعلقة بالتحقيق القضائي سواء كان أمام جهات القضاء العادي أو الإداري .

وعلى ذلك فان وسائل التحقيق التي يلجأ إليها القاضي الإداري لم ترد حصريا إنما تتمثل في مختلف وسائل الإثبات خاصة الخبرة ,المعاينة ,الشهادة ,ومضاهاة الخطوط ,وتكليف الخصوم بتقديم المستندات والوثائق [1] .

ويتوج عمل المستشار أو القاضي المقرر بإعداد تقرير مكتوب [2] ، وبعد تلاوة القاضي المقرر للتقرير المعد حول القضية يجوز للخصوم تقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيما لطالبتهم الكتابية وهذا حسب المادة 897 من القانون السالف الذكر .

اما بالنسبة لصلاحيات محافظ الدولة بالمحكمة الإدارية فنصت المادة 864 على ما يلي " عندما تكون القضية مهيأة للجلسة أو عندما تقتضي القيام بالتحقيق عن طريق خبرة أو سماع شهود أو غيرها من الإجراءات ويرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم التماسه بعد دراسته من قبل القاضي المقرر " .

ونصت المادة 897 على ما يلي " يحيل القاضي المقرر وجوبا ملف القضية مرفقا بتقرير والوثائق الملحقة به إلى محافظ الدولة لتقديم تقريره المكتوب في اجل شهر من تاريخ استلامه الملف يجب على المحافظ الدولة إعادة الملف والوثائق المرفقة به إلى القاضي المقرر بمجرد انقضاء الأجل المذكور " أما بالنسبة لمحافظ الدولة في مجلس الدولة حيث قام المشرع بإلزامه و إشراكه بصورة اكبر في الفصل في النزاع الإداري المطروح أمام مجلس الدولة بموجب المادة 898 والتي تنص على ما يأتي : يعرض محافظ الدولة تقريره المكتوب ويتضمن التقرير عرضا عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة ورأيه حول كل مسالة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع ويختتم بطلبات محددة .

[1] المواد من 27 إلى 31 من القانون 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.
[2] المادة 884 من قانون 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.

وبعد عقد جلسة علانية تتداول هيئة الحكم لتصدر حكمها أو قراراها فصلا في النزاع الإداري فان الأصل في جلسات الهيئات القضائية الإدارية تكون علانية وتخضع في انعقادها وتدخلات الأطراف فيها وإدارتها إلي هذه المبادئ .

ويخضع الحكم أو القرار الفاصل في النزاع إلى مجموعة من القواعد تتعلق بإعداده وذلك حسب نص المادة 49 من النظام الداخلي لمجلس الدولة على ان يكلف المستشار المقرر ب : إعداد مشروع قرار بعد مداولة وقبل النطق به في الجلسة كما نصت المادة 62 منه على ان " يحرر المستشار المقرر القرار قبل النطق به ويسلمه الي كاتب الضبط في نهاية الجلسة " أما البيانات فيجب أن تشتمل على مجموعة من البيانات وهي الجهة القضائية التي أصدرت القرار وأطراف الخصومة و الطلبات والدفوع والأسباب [1]، وهي الحجج والأسانيد القانونية التي بنت الهيئة القضائية الإدارية عليها القرار وكذلك منطوق الحكم وهو أهم أقسام القرار القضائي لأنه يعبر عن رأي المحكمة وقناعتها من حيث تحديد موقفها من طلبات المدعي سواء بالرفض(رفض الدعوى شكلا أو لعدم التأسيس) أو القبول (إلغاء القرار الإداري المطعون فيه) وخلافا للقانون السابق فقد وضع قانون الإجراءات المدنية والإدارية على قاعدة عامة تسري على تبليغ مختلف الأحكام والقرارات الإدارية والقضائية مردفا إياها باستثناء [2] .

. قاعدة عامة : حيث تنص المادة894 منه التي تطبق بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية وكذا قرارات مجلس الدولة على ما يلي " يتم التبليغ الرسمي للأحكام والأوامر إلى الخصوم في موطنهم عن طريق محضر قضائي "

. الاستثناء : حيث تنص المادة 895 التي تطبق بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية وكذا قرارات مجلس الدولة على مايلي " يجوز بصفة استثنائية لرئيس المحكمة الإدارية أن يأمر بتبليغ الحكم أو الأمر إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط"

ومن ثم فان تبليغ القرار أو الحكم القضائي الإداري يتميز بوجوب التبليغ القرار القضائي الإداري تبليغ رسمي عن طريق محضر قضائي إلى جميع أطراف الدعوى ويمتاز كذلك بجواز تبليغ القرار القضائي الإداري استثناءا إلى جانب التبليغ الرسمي بواسطة كتابة الضبط.

المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري للفصل في دعوى البطلان والآثار المترتبة عن حكم القاضي ببطلان القرار الإداري :

[1] المواد 275 إلى 277 من قانون 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية .
[2] محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق، ص 348.

بعد ما تناولنا في المبحث الأول شروط قبول دعوى تجاوز السلطة والقاضي المختص فيها نتناول فيما يلي سلطة القاضي للفصل في النزاع لاسيما في هذه الدعوى، ومما لا شك فيه أن حكم القاضي بالبطلان يرتب آثار قانونية لاسيما الآثار المترتبة على القرار في حد ذاته، وقيام مسؤولية الإدارة .

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري للفصل في دعوى البطلان :

يلعب القاضي الإداري دورا إيجابيا في الخصومة الإدارية لاسيما في دعوى تجاوز السلطة، وذلك لما له من سلطة في وقف تنفيذ القرار الإداري سواء من قاضي الموضوع أو قاضي الاستعجال وتبعا لذلك نتناول هذه النقاط فيما يلي :

الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في وقف تنفيذ القرار الإداري :

إن القاعدة العامة هي أن رفع دعوى تجاوز السلطة ضد قرار إداري لا تؤدي إلى وقف تنفيذه ومرد ذلك لخاصية التنفيذ المباشر الذي يتمتع به القرار الإداري، وما ينتج عن ذلك من مبدأ الأسبقية وقرينة المشروعية المفترضة فيه، والاستثناء هو جواز وقف التنفيذ إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، أو قرر القضاء ذلك بناءا على طلب من المدعي، وهذا بشروط معينة نتناولها لاحقا، ووقف تنفيذ القرار الإداري إما أن تأمر به الجهة القضائية المنعقد اختصاصها للفصل في دعوى تجاوز السلطة، وإما أن يكون بأمر من قاضي الاستعجال الإداري.

أولا: القضاء المختص بوقف تنفيذ القرار الإداري .

1- دعوى وقف التنفيذ بناء على أمر قاضي الموضوع :

ونص عليها المشرع في المواد 833 إلى 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالنسبة لدعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام المحاكم الإدارية والمواد من 911 إلى 914 بالنسبة لدعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام مجلس الدولة وعموما يشترك الدعويين في نفس الشروط والإجراءات بحكم الإحالة الواردة في المادة 910 من نفس القانون .

أ . الشروط العامة لقبول دعوى وقف التنفيذ

يوجد شرطين أساسين للقضاء بوقف تنفيذ القرار الإداري بناء على أمر قاضي الموضوع هما :

. أن يكون القرار المطلوب وقف تنفيذه مولدا لأضرار يصعب تداركها " شرط الاستعجال"

حتى تقبل دعوى وقف تنفيذ يجب أن يؤدي التنفيذ الفوري للقرار الإداري إلى أضرار يستحيل أو من الصعب تداركها أو إصلاحها في المستقبل[1] .

وشرط الضرر يحتل أهمية كبيرة في دعوى وقف التنفيذ بناء على أمر من قاضي الموضوع باعتباره الشرط الموضوعي الذي يبرر الطلب المطعون فيه بالإلغاء لتدارك ما قد ينجم عن تنفيذه من نتائج أو أضرار يتعذر إصلاحها [2] .

. شرط عدم المساس بأصل الحق :

هذا الشرط لم يشير إليه المشرع الجزائري في القانون الجديد الأمر الذي اضطر القضاء الإداري الجزائري إلي الاجتهاد في هذا المجال والمقصود بأصل الحق هو كل ما يتعلق بالحق وجودا وعدما فيدخل في ذلك ما يمس صحته أو يؤثر في كيانه أو يغير فيه ويقصد بعدم مساس حكم بوقف التنفيذ بأصل الحق أن يكون الحكم وقتيا فليس له الفصل في الحقوق والالتزامات بل يجب تركها لقاضي الموضوع المختص وحده للحكم فيها [3] .

ب . الشروط الخاصة بوقف التنفيذ :

1. حالة رفع دعوى في الموضوع أو رفع تظلم إداري :

نصت الفقرة الثانية من المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " لا يقبل طلب وقف التنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه " .

. حالة رفع دعوى في الموضوع : أن دعوى وقف التنفيذ لا تقبل ما لم تكن متزامنة مع دعوى في الموضوع ودعوى الموضوع في الغالب هي دعوى إلغاء لأنه في غير هذه الدعوى فان المبرر من وراء دفع وقف التنفيذ سينتفي لان الأصل في الدعوى الوقف وإنها دعوى وقتية هدفها الحفاظ على الأوضاع القانونية إلي حين الفصل في مشروعية القرار من عدمه أي أن وقف التنفيذ ليس بغاية في حد ذاته ولكنه تمهيدا لإلغاء القرار الإداري غير المشروع [4] .

. حالة رفع التظلم إداري المسبق: هذا وقد خفف المشرع الجزائري في هذا الشرط عندما قبل رفع دعوى الوقف حتى ولو لم تكن مع دعوى في الموضوع واكتفى فقط بتوافر شرط التظلم الإداري

---

[1] دعزري الزين ، مرجع سابق ، ص 113.

[2] د عبد الغني بيسوني ، **وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري** ، طبعة الثالثة ، منشاءة المعارف،الإسكندرية ،2006 ،ص162.

[3] د عزري الزين ، المرجع سابق ، ص115.

[4] نفس الرجع ، ص116.

المسبق . وبهذا فان الشخص

الذي وجه تظلم إداري ضد القرار الإداري يستطيع اللجوء إلى القضاء الإداري لرفع دعوى الوقف ويكفي أن يثبت إيداعه التظلم الإداري المسبق لدى مصالح الإدارة حتى تقبل دعواه .

ج . إجراءات دعوى وقف التنفيذ أمام القاضي الموضوع :

وقد جاء النص على إجراءات دعوى وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع في المواد من 835 إلى 837 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

1 . رفع عريضة دعوى وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع : لم يحدد المشرع الجزائري شروطا خاصة يجب توافرها في العريضة الرامية إلى وقف التنفيذ أمام قاضي الموضوع ومن ثم فانه تنطبق عليها الأحكام العامة التي تسري على الدعاوي الإدارية ولهذا فإننا نحيل إلى ما سبق دراسته في هذا المجال في دعوى إلغاء , غير أن الشيء الذي ركز عليه المشرع الجزائري هو وجوب رفع طلبات وقف التنفيذ بموجب دعوى مستقلة بمعنى انه لا يجوز الجمع بين طلبات دعوى الموضوع و دعوى وقف التنفيذ في دعوى واحدة وإنما كل دعوى هي مستقلة عن الأخرى [1] .

2. التحقيق في دعوى التنفيذ : وفقا للمادة 835 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتم التحقيق في طلب وقف التنفيذ بصفة عاجلة ويتم تقليص الآجال الممنوحة للإدارت المعنية لتقديم الملاحظات حول هذا الطلب وإلا استغنى عن هذا الملاحظات دون أعذار .

وعندما يظهر للمحكمة الإدارية من عريضة افتتاح الدعوى ومن طلبات إيقاف التنفيذ إن رفض هذه الطلبات مؤكد يجوز الفصل في الطلب دون تحقيق .

3. الحكم في دعوى وقف التنفيذ : تفصل التشكيلة الجماعية المنوط بها الفصل في دعوى الموضوع في الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بأمر مسبب حسب المادة 836 وهذا خلافا لما كان معمول به في القانون الإجرائي القديم حيث أسندت هذه المهمة لقاضي فرد [2] .

2. دعوى وقف التنفيذ بناء على أمر من القاضي الإستعجالي :

نظم المشرع الجزائري القضاء ألاستعجالي في المواد 919و948 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقد منح له المشرع الكثير من الصلاحيات و السلطات من أهمها سلطة وقف التنفيذ التي نصت عليها المادتين 919 و 921 .

[1] المادة 834 من قانون 09/80 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] د عزري الزين ، مرجع سابق ، ص117.

أ . الشروط العامة لوقف التنفيذ بناء على أمر استعجالي : وفقا للمادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والتي تنص " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو برفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار او وقف أثار معينة منه متى كانت الظروف الاستعجال تبرر ذلك ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شانه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار "

ومن هذا النص نستنتج الشروط الواجب توافرها لانعقاد لاختصاص القضائي ألاستعجالي للنظر في دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري وهي كما يلي :

. شرط الاستعجال: هذا الشرط بديهي أشار أليه المشرع الجزائري في المادة 919 بقوله "... متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك " .

كما أشار إليه في المادة 924 من نفس القانون بقولها " يجب أن تتضمن العريضة...الأوجه المبررة للطابع ألاستعجالي للقضية " دون أن يعرفه ومن التعريفات التي قام بها الفقهاء على انه الضرورة التي لا تتحمل تأخيرا آو انه الخطر المباشر الذي لا يكفي في إلقائه رفع دعوى بالطريق المعتاد حتى مده تقصير المواعيد والاستعجال هو حالة قانونية تشاء من الخطر الناتج عن التأخير أو من فوات الوقت قبل الحصول على حماية قضائية موضوعية ويولد الخطر الحاجة الملحة إلي حماية قضائية عاجلة يتم بمقتضاها تفادي وقوع الضرر بالحقوق أو المركز القانونية التي يراد المحافظة عليها[1] .

. شرط عدم المساس بأصل الحق : وهو شرط عام في جميع الدعاوى الإستعجالية [2] ، والتي منعت على القاضي ألاستعجالي النظر أو الفصل في أصل الحق والمقصود بأصل الحق هو كل ما يتعلق بالحق وجودا وعدما فيدخل في ذلك ما يمس صحته أو يؤثر في كيانه أو يغير فيه أو في الآثار القانونية التي رتبها له القانون أو التي قصدها المتعاقدان وبذلك فإذا رفعت دعوى بطلبات موضوعية فإنها تكون خارجة عن اختصاص القضاء المستعجل كان ترفع الدعوى بطلب إلغاء قرار إداري أو التعويض عن الضرر .

ب . الشروط الخاصة لوقف التنفيذ بناء على أمر استعجالي: هناك شرطين خاصين لوقف تنفيذ القرار الإداري بناء على أمر قاضي الاستعجال وهما شرطين رفع دعوى إلغاء وشرط جدية الأسباب .

---

[1] د عزري الزين ، مرجع سابق ، ص121.

[2] المادة 918 الفقرة 02 من القانون 09/08 المتعلق الإجراءات المدنية والإدارية.

. أن تكون دعوى إلغاء قد رفعت : وقد اشترط رفع دعوى إلغاء مسبقا وهذا الشرط مكرس في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال ....." ويجب أن تكون دعوى إلغاء مقبولة شكلا ومستوفية لجميع شروطها الشكلية خاصة شرط القرار والميعاد والشروط العامة لقبول الدعوى الإدارية المتمثلة في الصفة والمصلحة هذا بالإضافة إلى شرط التظلم الإداري المسبق والذي أصبح شرطا اختياريا ويجب أن تكون دعوى إلغاء مرفوعة أمام نفس الجهة القضائية الفاصلة في دعوى وقف التنفيذ وهنا نقصد أمام نفس المحكمة الإدارية الناظرة في الدعوى الإستعجالية [1] .

أما الاستثناء من هذا الشرط وهو جواز وقف التنفيذ القرارات الإدارية دون رفع دعوى إلغاء مسبقا وهذا ما نصت عليه المادة 921 بقولها " في حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن للقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه " بحيث يمكن للقاضي ألاستعجالي أن يأمر بوقف التنفيذ حتى في حالة غياب القرار الإداري السابق بل وحتى في غياب دعوى إلغاء .

ويقصد بحالة التعدي التصرف المتميز بالخطورة صادر عن الإدارة والذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة أما بالنسبة للاستيلاء وهو الاستيلاء الغير المشروع وهو ينصب على الأموال العقارات والمنقولات والخدمات وهو ما نصت عليه المادة679 من القانون المدني أما بالنسبة لحالة الغلق الإداري ويقصد بها الإجراء الإداري الذي تتخذه السلطة الإدارية المختصة تنفيذا لصلاحيتها القانونية تعمد فيه إلى غلق محل ذو استعمال تجاري أو مهني أو وقف تسيره بصفة نهائية أو مؤقتة بحيث يتخذ قرار الغلق شكل الجزاء الإداري يكون بمثابة عقوبة إدارية لصاحب المحل عما ارتكبه من مخالفات او حمله على احترام المقتضيات القانونية أو حماية أو وقاية عنصر من النظام العام وهناك عدة قوانين نصت عليه كالأمر 41/75 المتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات [2] .

. وجود وسائل جدية تشكك في مشروعية القرار : أشار المشرع الجزائري إلى هذا الشرط في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقوله "متى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شانه إحداث جدي حول مشروعية القرار " ويقصد بهذا الشرط على المدعي تقديم

[1] المادة 919 الفقرة 02 من القانون 09/08 المتعلق الإجراءات المدنية والإدارية.
[2] دعزري الزين ، مرجع سابق ، ص125و126.

أسباب جدية تبعث على اعتقاد قوي بان احتمال الإلغاء القرار الوارد ولأجل هذا يقوم القاضي الاستعجال بتحقيق بالقدر اللازم في جميع الوثائق ومستندات الدعوى لكي يتأكد من توافر الأسباب الجدية من عدمها وهذا دون المساس بأصل الحق .

ج . إجراءات رفع دعوى وقف تنفيذ أمام القضاء الإداري ألاستعجالي :

إن القاضي ألاستعجالي يفصل في دعوى وقف التنفيذ أمر قضائي مؤقت وهذا فاقرب الآجال حفاظا على الحقوق من الاندثار وهذا إلى غاية الفصل في أصل الحق والدعوى الإستعجالية الرامية لوقف التنفيذ اشترط فيها المشرع حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ضرورة مراعاة مجموعة من الإجراءات تحت طائلة البطلان عند رفع دعوى .

. رفع عريضة وقف التنفيذ أمام قاضي الاستعجال الإداري: لا ينعقد الاختصاص للقاضي الاستعجال بوقف التنفيذ ما لم يرفع إليه طلب صريح و مكتوب من المدعي وهذا الطلب يجب أن يرفق بنسخة من عريضة دعوى الإلغاء .

ولقد حدد المشرع الجزائري شكل هذا الطلب والبيانات الواجب توافرها فيه إذ يجب رفع الطلب الرامي لوقف التنفيذ في شكل عريضة مستقلة عن عريضة الدعوى الإلغاء ويجب أن تتضمن هذه العريضة عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع ألاستعجالي للقضية [1]

كما يجب أن ترفق هذه العريضة تحت طائلة عدم القبول بنسخة من عريضة دعوى إلغاء كما يشترط أن ترفع دعوى الإلغاء في شكل عريضة مستوفاة لجميع الشروط الشكلية السابقة وتبليغ العريضة رسميا إلى المدعي عليهم وتمنح للخصوم أجال قصيرة من طرف المحكمة لتقديم مذكرات الرد أو ملاحظاتهم ويجب احترام هذه الآجال بصرامة وإلا استغنى عنها بدون أعذار[2]، وعنده يقوم القاضي باستدعاء الخصوم إلى الجلسة في اقرب الآجال وبمختلف الطرق .

. الأمر الصادر في طلب وقف التنفيذ : وفقا للمادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يفصل في مادة الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوطة بها البت في دعوى الموضوع وهذا يعني أن الذي يفصل في دعوى وقف التنفيذ ليس قاضي فرد وإنما هي تشكيلة جماعية وهذا خلافا لما كان عليه الأمر في قانون الإجراءات المدنية الملغي .

ولقد كرس المشرع في القانون الجديد مبدءا الإجراءات الشفوية والوجاهة وهذا بقصد الإسراع في الطلبات الإستعجالية .

---

[1] المادة 925 من القانون 09/08 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] المادة 928 من القانون 09/08 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية.

. طبيعة الحكم بوقف التنفيذ : نظرا لكون طلب وقف التنفيذ من الطلبات المستعجلة السابقة عن الفصل في موضوع دعوى إلغاء فانه يصدر عن القضاء حكما قضائيا يكون في شكل أمر قضائي يكون هذا الحكم مؤقتا وهذا ما أكدته المادة 936 من نفس القانون السالف الذكر " الأوامر الصادرة تطبيقا للمواد من 919 و921 أعلاه غير قابلة لأي طعن " كما يعتبر الأمر بوقف التنفيذ حكمت مؤقتا مثله مثل جميع التدابير الإستعجالية الأخرى الصادرة عن القضاء الإداري والتي تصدر قبل الفصل في الموضوع , فالحكم بوقف التنفيذ القرار الإداري هو حكم مؤقت بطبيعته ينقضي وجوده القانوني ويزول كل اثر له بصدور حكم في الموضوع ولا يعني أن يكون الحكم في الدعوى حتما بإلغاء القرار المطعون فيه [1].

ويكون الأمر بوقف التنفيذ من الأحكام القطعية الصادرة في الطلبات المستعجلة سواء بالاستجابة آو بالرفض كما يكون الحكم بوقف التنفيذ حكما قطعيا إزاء طلب وقف التنفيذ فيحوز كذلك هذه الحجية من باب أولى بالنسبة لما فصل فيه بالرد عن الدفوع بعدم الاختصاص و الدفوع بعدم قبول الدعوى شكلا وموضوعا كعدم احترام الآجال وعدم استيفاء الشكليات المقررة قانونا .

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الحكم القاضي ببطلان القرار الإداري :

يترتب عن بطلان القرار الإداري آثار، إما للقرار في حد ذاته كونه يرتب أثر وهذا ما سوف نتناوله في الفرع الأول، وأثر رجعي للقرار وأثر مطلق، كما يرتب الحكم القاضي بالبطلان آثار فيما يتعلق بمسؤولية الإدارة عن القرارات الغير مشروعة، وهذا ما سوف نتناوله في الفرع الثاني .

الفرع الأول: بالنسبة للقرار الإداري :

إبطال القرار الإداري من طرف القاضي له أثرين متميزين، وهو الأثر الرجعي للإبطال والأثر المطلق لقرار أو حكم الإبطال، و سوف نتناول هذه النقاط فيما يلي:

أولا: الأثر الرجعي للقرار :

يقول الأستاذ "دي لوبادير " عندما ينطق قاضي تجاوز السلطة بإبطال القرار الإداري المنتقد، يكون الإبطال بطبيعته رجعيا، و يعتبر القرار كأنه لم يوجد أبدا، و يجب أن يقضي على كل أثر قانوني تولد عنه، و تلك هي النتائج البديهية لنظرية البطلان "[2].

[1] د بوعمران عادل ، **النظرية العامة للقرارات الإدارية** ، طبعة 2010، دار الهدى ، عين مليلة ، سنة2010،ص69.
[2] د لحسين بن الشيخ اث ملويا ، مرجع سابق،ص425.

المبدأ هو أن قرار الإبطال الصادر عن قاضي تجاوز السلطة أثرا رجعيا، إلا هناك استثناءات عملية و لهذا سوف نتطرق إلى المبدأ ثم إلى الإستثناء .

1- المبدأ :

عندما يقرر القاضي إلغاء القرار يعتبر كأنه لم يوجد، خاصة القرارات الصادرة تأسيسا على جدول الترقية، أو كأن تبطل نتائج مسابقة، وقد اتضح هذا الرأي في قرارات مجلس الدولة الفرنسي ولقد تم التأكيد على هذا المبدأ بصورة منتظمة، من طرف القاضي في عدة قضايا فالقرار محل الإلغاء يختفي بأثر رجعي، سواء كان قرارا تنظيميا أو فرديا، وبهذا فإن الموظف المبعد بطريقة غير مشروعة، يجب أن يعتبر كأنه لم يترك أبدا منصب عمله، و هذا المبدأ أرساه مجلس الدولة الفرنسي منذ زمن بعيد، علاوة على أنه يعيد التذكير به من حين لآخر، وتجد قاعدة الأثر الرجعي للحكم الصادر بالإلغاء، مجالا خصبا لتطبيقها في ميدان قضاء الوظيفة العامة .

ومن هنا نستخلص أن زوال القرار الإداري بأثر رجعي يؤدي إلى :

- الإلغاء المترابط لجميع القرارات المتخذة تطبيقا للقرار الملغي أو الباطل، مما يؤدي إلى زوال الكثير من التدابير استنادا على القرار الإداري الملغي مثل إلغاء نتائج مسابقة .

- إعادة العمل بالقرار الذي الغي أو عدل بواسطة القرار الملغي[1]، وهذا ما يطرح مشكلة ذات صعوبة خاصة في تنفيذ القرار الملغى، إلا أنه ما يلاحظ أن قاعدة الأثر الرجعي للحكم ببطلان القرار الإداري، ليست بقاعدة مطلقة بل يرد عليها عدة إستثناءات و هذا ما سوف نتناوله فيما يلي :

2- الإستثناء على قاعدة الأثر الرجعي للقرار:

قد أورد مجلس الدولة الفرنسي على قاعدة رجعية أحكام الإلغاء مجموعة من الاستثناءات، ومن هذه الاستثناءات نذكر ما يلي :

- حالة ما إذا أبطل الحكم الإداري قرار تعيين أحد الموظفين، فمن غير المعقول إعتبار القرارات التي أتخذها هذا الموظف في الفترة ما بين تاريخ تعينه و تاريخ الحكم بإبطال التعيين كأن لم يكن، فخروجا على مبدأ رجعية الحكم بالبطلان، تعتبر هذه القرارات صحيحة إستنادا

[1] د عزري الزين ، مرجع سابق ،ص102.

إلى نظرية الموظف الفعلي، و هي نظرية ابتدعها و طورها مجلس الدولة الفرنسي من بداية القرن الماضي [1].

– حالة ما إذا ألغى الحكم الإداري قرار إبعاد الموظف العام بالفصل أو بغير طرق إقصاء الموظف عن عمله، فيصبح قرار إبعاده كأن لم يترك عمله في الفترة السابقة على إرجاعه، وكان مجلس الدولة يسير حتى عام 1933، على أن هذا الموظف يستحق كامل مرتبه و مزاياه المادية في فترة إيقافه عن العمل، و لكن إبتداءا من القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ **07** أفريل**1933**، أعرض عن هذا المسلك، و أيد فكرة إعطاء الموظف أجرا فقط على ما قام به من الأعمال لمصلحة الجهة التي يعمل بها، إذن المبدأ هو عدم رجعية حكم بالبطلان، ولكن في المقابل فتح مجلس الدولة أمام هذا الموظف طريق الطعن في قرار فصله، الذي ألغاه المجلس لكي يتمكن من تعويض الأضرار التي أصابته من جراء الفصل، و يعتبر هذا الحال مستندا إلى نظرية إبتدعها مجلس الدولة تسمى بنظرية "الخدمة الفعلية [2].

يجد هذا الإستثناء أساسه في ضرورة الإلتزام بطاعة أوامر الرؤساء الإداريين، فإذا حدث وتم نقل الموظف إلى مكان آخر غير مكان عمله الأصلي، فإنه ينبغي عليه أن ينفد النقل حتى و لو كان يعلم بأن قرار النقل جائرا و يستوجب الإلغاء، فإذا طعن الموظف بإلغاء القرار وحصل على إلغائه بالفعل، فإن الحكم الصادر في صالحه لا يمكن أن يكون له صفة رجعية، فلا تنسحب أثاره كاملة على الماضي ولا يمكن أن يكون من شأن الحكم مكافأة الموظف على عدم طاعة رؤساؤه، يكون في فترة ما قبل صدورالحكم قد ارتكب مخالفة بعدم طاعة رؤسائه، قد تستوجب حرمان الموظف من المرتب و أيضا من المزايا التي كان من الممكن أن يحصل عليها لو نفذ قرار النقل.

ثانيا: الأثر المطلق للبطلان :

يحوز حكم أو قرار الإبطال على قوة المطلقة للشيء المحكوم فيه، و هذا معناه أن الإبطال لا يفيد فقط العارض، بل أيضا كل الأشخاص المعنيين، فهذه النتيجة راجعة لطبيعة دعوى تجاوز السلطة، حيث أن العارض يمارس دعواه بإسم المشروعية، أكثر من ممارسته لها بإسمه

[1] د شاديةابراهيم المحروقي، مرجع سابق ، ص292.
[2] د لحسين بن الشيخ اث ملويا ، مرجع سابق ، ص457.

الشخصي، ولا أثر لتراجعه عن دعوى الإبطال، وأن الأثر المطلق لأحكام البطلان له امتداد في مواجهة الغير والإدارة، و كذا القاضي [1] ،وهذا ما سوف نتناوله بالتفصيل فيما يلي .

1- الأثر المطلق في مواجهة الغير :

المبدأ أنه ليس باستطاعة المواطنين الذين كانوا خاضعين لقرار إداري وقع إبطاله التمسك به، إذ يجدون أنفسهم في وضعية سابقة لتدخل القرار الإداري الذي وقع إبطاله، وزيادة عن ذلك يمكن أن ينتج عن البطلان انعكاسات على شخص أجنبي عن الخصومة، وهكذا فإن إبطال تدبير بالإلغاء من الوظيف العمومي ينتج عنه سحب قرار تعيين خلف له، إلا أنه يرد على هذا المبدأ تخفيضات، على أنه لا يقبل القضاء بأن يمس إبطال قرار إداري بالحقوق المكتسبة للغير تعويضا ماليا، وقد حمل انشغال القاضي بإستقرار الأوضاع القانونية والإعتبارات العملية هذا الأخير، إلى القبول بأنه لم يدفع الموظف المبعد دعواه في الميعاد سواء ضد التدبير الصادر أو ضد القرار الرافض لإعادة إدماجه في وظيفته، فإن من يخلفه في الوظيفة والأعضاء المنتمون إلى الهيئة نفسها يستفيدون من حقوق مكتسبة نهائيا، بالإضافة إلى ذلك فإن الأثر المطلق وإن كان يسري في مواجهة الخصوم والغير والقاضي، لأن هذا الأثر لا يحول دون تدخل المشرع للتصديق على القرار الذي ألغاه القاضي مخالف بذلك حكم القضاء، فالحجية المطلقة لا تسري في مواجهة المشرع وقد يبرر تدخل المشرع، لتحاشي الصعوبات الدولة بإلغاء مسابقة تعيين أطباء، فأصدر المشرع الأمرين التشريعيين الصادرين في 3 و6 /1958/10 بالتصديق على إجراءات المسابقة الخاصة بأطباء مستشفيات باريس، و التي سبق إلغاءها من طرف مجلس الدولة [2] .

2- الأثر المطلق في مواجهة الإدارة :

هنا الإدارة ملزمة بتنفيذ القرار القاضي بإبطال القرار الإداري، و سبب غياب الأثر الموقف لطرق الطعن أمام قاضي الإستئناف، فيجب على الإدارة إتخاذ التدابير المشترطة من طرف قرار القاضي الأول فورا، دون إنتظار ما يسفر عنه الإستئناف و حتى في فرضية ما إذا أعترف مجلس الدولة بمشروعية القرار الإداري المصرح بعدم مشروعيته أمام المحكمة الإدارية، فالإدارة ملزمة بتنفيذ حكم الإلغاء و هذا ما نجده في حكم محكمة التنازع الفرنسي بتاريخ 13 يونيو 1958 في قضية شركة ورشة العربات "لبرينيود **brignoud**"، إلا أن الإدارة نادرا ما

[1] د لحسين بن الشيخ اث ملويا ، مرجع سابق ، ص458.

[2] د حسين السيد بيسوني ، **دور القضاء في المنازعات الإدارية** ، دار النشر علم الكتب ، القاهرة ، سنة 1981، ص422.

تحترم هذه القاعدة و تنتظر عموما ما ينطق به القاضي في الإستئناف، ونجد هذه الصورة في قرار صادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 28 يناير1972 وذلك في قضية الجمعية من أجل مصلحة الإقامة بأكيلي **ecully** [1] .

وبعد تنفيذ الإدارة للقرار القضائي تكون لها كل حرية للتصرف في شؤونها فبإستطاعتها معاقبة الموظف الذي أعيد إدراجه في منصبه، و لها إتخاذ القرار نفسه لكن على أساس قانوني مختلف، و يكون الأمر كذلك إذا لم ينطق بالبطلان إلا لوجود عيب في الشكل أو في الإجراءات ، و يكون الأمر كذلك استثنائيا إذا عادت الإدارة إصدار القرار المبطل بعينه مع الاحتفاظ بالسبب غير المشروع، إذا فيصبح هذا السبب صحيحا بسبب تغير في النصوص القانونية و هذا ما طبقه مجلس الدولة الفرنسي في قراره بتاريخ 10 أفريل 1964 قضية عيادة " شابلي **chablais**" [2].

وإذا لم تعترف السلطة الإدارية بالحجة المطلقة للشيء المقضي فيه رغم وقوع البطلان من الجهة القضائية، فإنها ترتكب فعلا من أفعال التعدي، ، و زيادة على ذلك إذا رفضت الإدارة تنفيذ حكم البطلان، فالعارض وسيلتان للحماية ضد هذا الموقف، فمن جهة يعتبر الحكم القاضي بإنكار الشيء المقضي فيه يشبه مخالفة القانون، و يكون رفض الإدارة مشوبا إذن بتجاوز السلطة، و من جهة أخرى فإن إمتناعها عن تنفيذ القرار القضائي بالبطلان هنا تقوم مسؤولية الإدارة، و يحكم عليها على العموم بأن تدفع مبالغ مالية باهظة لإصلاح الضرر المنصب على العارض و هذا ما نجده في قرار مجلس الدولة بتاريخ 1972/10/25 (قضية وزير التربية الوطنية ضد موران **moran**).

ولم يبين مجلس الدولة الفرنسي أبدا الحل المقترح من طرف العميد "هوريو"، لأنه لا يسمح دائما بمعاقبة المسؤول الحقيقي، فحدثت مشاكل تطبيقية في غاية الجسامة و يتمثل ذلك الحل في الأخذ بالمسؤولية الشخصية للموظف الذي امتنع عن تطبيق الحكم القاضي بالبطلان، بالرغم من أن المشرع بهذا الحل في سنة1980 حيث أقام لمسؤولية الموظف الذي ترتب عن سلوكه صدور حكم على شخص معنوي من القانون العام بغرامة تهديدية [3] .

---

[1] د حسين بن الشيخ اث ملويا ، المرجع سابق ، ص464.
[2] نفس الرجع ، ص469.
[3] نفس المرجع ، ص466.

ولقد تكلم المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد عن الغرامة التهديدية وذلك في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم قضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك وبتحديدها ويجوز لها تحديد اجل التنفيذ والأمر بغرامة تهديدية[1].

ويلاحظ أن المشرع الجزائري في ظل القانون الجديد قد عالج إشكالية امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية ومنها الصادرة في دعوى الإلغاء بصورة جذرية ونهائية نظرا لعجز القانون الإجرائي السابق عن معالجة هذه المسالة [2] .

3- الأثر المطلق في مواجهة القاضي :

إن الحكم القاضي ببطلان القرار الإداري هو أيضا له أثر مطلق في مواجهة القاضي، من هنا القرار القاضي بالإبطال، فعلى جميع الجهات القضائية مهما كان نوعها، فهو يفرض في البدء على الجهات القضائية الإدارية و بالخصوص على المحكمة التي نطقت بالإبطال، كما يفرض على محاكم العادية و التي لا يكون لها أن تطبق القرار الإداري المصرح ببطلانه، و مثالا لذلك فإن محكمة النقض تبطل الأمر القاضي بنزع الملكية عندما يكون القاضي الإداري قد صرح ببطلان قرار التصريح بالمنفعة العامة، حتى و لو كان الحكم القضائي المبطل لقرار التصريح بالمنفعة العامة محل إستئناف الحكم الصادر بالإلغاء، إذ أن المجلس الدستوري الفرنسي اعتبر ذلك مخالفا للدستور لما يضعه من قيود على مبدأ حجية الشيء المقضي به[3].

كما رتب ذلك تقليل من فعالية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة و ضرورة تدخل المشرع الفرنسي و مجلس الدولة، لحمل جهات الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها.

وتجد الإشارة أن لهذا الأثر المطلقين حدين أساسين هما :

. أن القانون يسمح للأشخاص الذي يعنيهم بقاء القرار الإداري الملغي والذين يكونوا ممثلين بالخصومة القضائية الأخرى وبان يدفعوا عن حقوقهم عن طريق الطعن باعتراض الغير خارج الخصومة .

. الأثر المطلق للقرار القضائي يلزم الإدارة بتنفيذه وهذا ما نص عليه الدستور في المادة 145 من دستور 1996 " على كل أجهزة الدولة المختصة ان تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء " .

---

[1] المادة 981 من القانون 09/08 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] د عزري الزين ، مرجع سابق ، ص103.

[3] د لحسين بن الشيخ اث ملويا ، مرجع سابق ، ص 467.

الفرع الثاني: قيام مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية الغير مشروعة :

عندما يقرر القاضي ببطلان القرار الإداري فيستطيع المتضرر من هذا القرار أن يطلب تعويضا على ما أصابه نتيجة لصدور قرار إداري كان القاضي قد قرر بطلانه، ومن المعلوم أن القرار الإداري غير المشروع يكون قابلا للطعن فيه بالبطلان، إلا أنه بالنسبة لنطاق التعويض فقد لا تعتبر عدم المشروعية سببا كافيا لتوليد المسؤولية، فهناك بعض أوجه من عدم المشروعية تولد المسؤولية الإدارة بشكل دائم، وهناك أوجه أخرى قد لا تتحقق دائما مسؤولية الإدارة، و نظرية مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة له بعض صفات الجسامة .

وتبعا لمعيار جسامة الخطأ الذي يحتوي عليه كل وجه من أوجه عدم المشروعية، فرق مجلس الدولة الفرنسي بين وجه عدم مشروعية الغاية، وعدم مشروعية المحل، وبين الأوجه الأخرى وهي عدم مشروعية السبب وعدم الاختصاص، وعيب الشكل، و قرر أن الوجهين الأوليين و هما الغاية و المحل يولدان دائما مسؤولية الإدارة لأن عدم المشروعية في هذين الوجهين تتصف بالجسامة التي تذهب إلى توليد المسؤولية، بينما يكون الخطأ الذي تتصف به الأوجه الأخرى وهي السبب والإختصاص والشكل لا يكون دائما من الجسامة إلى حد تقدير المسؤولية دائما[1] .

أولا: تلازم أوجه عدم المشروعية مع مبدأ مسؤولية الإدارة .

طبقا مجلس الدولة الفرنسي مبدأ تلازم أوجه عدم المشروعية مع مبدأ المسؤولية في عدم مشروعية الغاية وعدم مشروعية المحل .

1- عدم مشروعية الغاية أو الإنحراف بالسلطة :

إعتبر القضاء الإداري أن الخطأ الذي يشوب القرار الإداري نتيجة هذا الإنحراف بالسلطة يستوجب ضرورة إلزام السلطة الإدارية بتعويض الأفراد نتيجة لاستهداف رجل الإدارة غرضا بعيدا عن الصالح العام كالإنتقام أو تحقيق نفع شخصي أو سياسي...الخ، فكل هذه الأوجه تعتبر أخطاء تقيم المسؤولية الإدارة .

المبدأ المقرر في هذه الحالة تلازم هذا الوجه من أوجه عدم المشروعية مع مسؤولية الإدارة ، فعدم مشروعية الغاية تحقق المسؤولية، فقرر الفقيه **waline** أن الإنحراف السلطة « يولد بكل تأكيد مسؤولية الإدارة » [2].

[1] د ابراهيم عبد العزيز شيحا ، مرجع سابق ، ص 730.
[2] د ابراهيم عبد العزيز شيحا ، مرجع سابق ، ص 731.

وأكد القضاء الفرنسي من ناحيته كذلك هذه القاعدة، و يظهر ذلك في أحكام عديدة أصدرها مجلس الدولة الفرنسي، و قرر فيها أن عدم مشروعية الغاية تكون خطأ يعمل على انعقاد مسؤولية الإدارة .

2- عدم مشروعية محل القرار (عيب مخالفة القانون): فقد استقر مجلس الدولة الفرنسي على أن مخالفة القرار الإداري للقانون تؤدي فضلا عن إلغاءه، إلى قيام مسؤولية الإدارة دائمًا و في جميع الأحوال أيا كان مصدر القاعدة القانونية التي انتهكتها جهة الإدارة سواء أكانت المخالفة جسيمة أو يسيرة [1]،و لعل الدافع في ذلك هو أن مخالفة القانون ترتب حتما تغير في مضمون القرار الإداري بحيث يختلف هذا المضمون إذا الإدارة لم تساير في إصدار قرارها الطريق القانوني السليم الذي نص عليه المشرع .

تأخذ مخالفة القانون المرتبة للمسؤولية الإدارية عدة أشكال مثل :

- مخالفة القانون ترجع إلى أن القرار الإداري قد خالف قاعدة " حجية الشيء المقضي فيه" فإن مجلس الدولة الفرنسي قد قضى في هذه الحالة بمسؤولية الإدارة [2].
- المخالفة المباشرة للقانون كأن تأتي الإدارة عملا يحرمه القانون أو تمنع عن عمل يوجبه القانون فهنا كذلك إعتبر مجلس الدولة أن الإدارة مسؤولة في هذه الحالة.

مخالفة القانون هي صورة إعتداء على الحريات العامة، فتقوم مسؤولية الإدارة في هذه المخالفة بسبب الخطأ الذي يشوب عمل الإدارة في هذه الصورة .

فقد أجمع الفقه الفرنسي على أن المخالفة الصريحة لقاعدة قانونية تولد مسؤولية الإدارة وتتلازم معها ، ولقد أكد العميد « **DUEZ** » بأنه " ليس هناك أي خلاف في قضاء مجلس الدولة الحالي على أن مخالفة القانون تولد مسؤولية السلطة العامة "، فبالنسبة لمخالفة نص القانون مدون فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكم الصادر في " **FROUSTEY** " الصادر في 5 ديسمبر 1947، والذي تتلخص وقائعه أن أحد المديرين قد أصدر لمنع أحد الأطباء مزاولة مهنته، رغم أحقيته في ذلك طبقا لأحكام مرسوم بقانون صدر بتاريخ 20 ماي 1940 الذي يتعلق بتنظيم فتح عيادات جديدة أن المدير والحالة هذه يكون قد خالف نص القانون الواجب التطبيق على المدعي مما يدعو إلى تقدير المسؤولية .

ثانيا: عدم تلازم أوجه عدم المشروعية مع مبدأ مسؤولية الإدارة :

---

[1] د رمزي الشاعر ، مرجع سابق ، ص342.

[2] د عوابدي عمار ، مرجع سابق ، ص160.

فقد لا تتعقد مسؤولية الإدارة عن قرارها الغير مشروعة، فإذا كان الخطأ غير جسيم وهو ما يطلق عليه الفقه لا بالأخطاء العريضة فلا مسؤولية و ذلك بالرغم من إمكان إبطال هذا القرار فقد يقرر القاضي ببطلان القرار و برفض طلب التعويض .

وحالات عدم المشروعية التي لا تكون دائما سببا كافيا لتقرير المسؤولية هي طبقا لأحكام القضاء الفرنسي : عدم مشروعية السبب و عدم الاختصاص .

1- عدم مشروعية سبب القرار الإداري و مسؤولية الإدارة:

قرر جانب من الفقه أن يعيب السبب لا يولد دائما مسؤولية الإدارة، وبإستعراض قضاء مجلس الدولة الفرنسي، نجد أنه في بعض الحالات قد جعل من عيب السبب خطأ يكفي بذاته لتوليد مسؤولية الإدارة، وفي حالات أخرى قضى بعكس هذا المبدأ إذ رأى في هذا الخطأ أنه ليس من الجسامة التي تذهب إلى حد تقرير المسؤولية .

فلقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضايا رفض دعوى التعويض، لأن الخطأ في التقدير في ظروف هذه الدعوى لا يكون خطأ من طبيعته توليد مسؤولية .

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قد قض بالتعويض في حالات أخرى رأى فيها أن عدم مشروعية السبب تكون خطأ على درجة كافية من الجسامة لإنعقاد المسؤولية .

2- عدم مشروعية شكل القرار الإداري و مسؤولية الإدارة :

يفرق القضاء الإداري بين الشكليات الأساسية التي يؤدي تجاهلها إلى تغيير مضمون القرار الإداري، و الشكليات التي لا يؤثر تخلفها و تجاهل جهة الإدارة لها في مضمونه، و قد استقر القضاء الإداري المقارن و سايره في ذلك القضاء الإداري الجزائري على ترتيب المسؤولية في الحالات التي تترتب مخالفة الشكل فيها تغييرا في موضوع القرار الإداري، بحيث إذا وجد القرار سليم في موضوعه رغم تجاهل الإدارة للشكليات المقررة قانونا، رفض تقرير توافر المسؤولية الإدارية .

فعيب الشكل المرتب للمسؤولية الإدارية يجب أن يكون جوهريا و ماسًا بموضوع القرار[1]

ومن المقرر أن عدم مشروعية الشكل لا تولد دائما مسؤولية الإدارة، فلقد قرر العميد « duez » أن الشكل الجوهري و هو الذي عبر عنه "بالشكل الأساسي" وإن كان يكفي إبطاله فإنه قد لا يكون سببا للتعويض و هو ما يظهر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي .

[1] د عمار عوابدي ، **نظرية المسؤولية الإدارية** ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، سنة 2004 ،ص154.

وعلى ذلك فإنه يجب طبقا لهذا الرأي أن نقسم عيب الشكل إلى عيب غير جوهري أو ثانوي و هو الذي لا يؤدي إلى البطلان أو التعويض، وعيب جوهري يكون سببا في البطلان والتعويض، و يقرر الفقيه « **waline** » أن المسؤولية لا تنعقد بالنسبة للقرارات التي أبطلت لعيب الشكل إذا أمكن تبرير هذه القرارات الباطلة [1].

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي يقرر بعض الحالات الأخرى ببطلان القرار المعيب في شكله و التعويض عنه كذلك .

3- عدم مشروعية الإختصاص و مسؤولية الإدارة :

لا يعد عيب عدم الإختصاص دائما مرتبا للمسؤولية الإدارية حيث يقررها القضاء في بعض الحالات فقط كما في حالة عدم الإختصاص الموضوعي حيث تكون المخالفة جسيمة [2] .

بالرجوع إلى قرارات مجلس الدولة الفرنسي فقد يمنح في حالات التعويض، وفي بعض الحالات يرفض الحكم بالتعويض، فعلى سبيل المثال قرر مجلس الدولة التعويض لعدم الإختصاص في حكم " Société Maggi " الصادر بتاريخ 18 جانفي 1924 وقرر مجلس الدولة فيه " حيث أن العمدة قد قام من تلقاء ذاته برفع المواد من الشركة الطاعنة و حيث أنه لم يكن هناك خطر جسيم على الصحة العامة من فساد هذه المادة يبرر معه هذا التنفيذ المباشر، لذلك يكون العمدة برفعه لهذه المواد قد أصدر قرار من طبيعته انعقاد مسؤولية القرية [3] .

وعلى خلاف ذلك قضى بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسي برفض التعويض، وفي القضاء الإداري الجزائري، يكون للشخص المضرور من هذا القرار إما أن يقدم طلب تعويض مرفقا مع عريضة دعوى البطلان أو يرفع دعوى القضاء الكامل، وقد أسس القضاء الجزائري طلب التعويض[4] .

وعلى المدعي أن يؤسس طلبه تبعا للضرر الذي لحقه من جراء القرار الباطل، فلا يقف عند طلب البطلان بل بإمكانه أيضا طلب التعويض، وهنا القاضي يراعي جسامة الضرر اللاحق بالمدعي من جراء القرار الإداري الباطل، وهذا ما نجده في القرارات الصادرة عن الحكمة العليا سابقا ومجلس الدولة حاليا .

---

[1] د ابراهيم عبد العزيز شيحا ، المرجع السابق ، ص 737.
[2] د عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص162.
[3] د ابراهيم عبد العزيز شيحا ، مرجع سابق ، ص740.
[4] المادة 124 من القانون المدني الجزائري.

الـــــــــــفـهـرس

مقدمة :

الفصل التمهيدي:ماهية القرار الإداري وتميزه عما شابه:.....ص5

المبحث الاول : ماهية القرار الإداري : ص7

المطلب الاول : التعريف الفقهي :.....ص7

المطلب الثاني : تعريف الاجتهاد القضائي للقرار الإداري :.....ص8

المبحث الثاني : تميز القرار الإداري عما شابهه:.....ص9

المطلب الأول : تميز القرار الإداري عن العمل الحكومي :..... ص10

الفرع الأول : حسب المعيار العضوي :.....ص10

الفرع الثاني : حسب المعيار الموضوعي :.....ص10

المطلب الثاني : التميز بين القرار الإداري والأعمال التشريعية والقضائية ص11

الفرع الأول : حسب المعيار العضوي :.....ص11

الفرع الثاني : حسب المعيار الموضوعي المادي :.....ص11

الفصل الأول : ماهية البطلان في القرارات الإداريةوأسبابه:.....ص13

المبحث الأول : ماهية البطلان في القرارات الإدارية :.....ص14

المطلب الأول : مفهوم البطلان في القرارات الإدارية :.....ص14

الفرع الأول: تعريف البطلان :.....ص14

الفرع الثاني: درجة البطلان في القرارات الإدارية :.....ص16

المطلب الثاني: تمييز بطلان القرارات الإدارية عن باقي الأنظمة القانونية :.....ص21

الفرع الأول: التمييز بين بطلان القرارات الإدارية و الإلغاء الإداري :.....ص21

الفرع الثاني: التمييز بين بطلان القرارات الإدارية و سحبها :.....ص24

المبحث الثاني : أسباب بطلان القرارات الإدارية :.....ص27

المطلب الأول : عدم المشروعية الخارجية:.....ص27

الفرع الأول : عيب عدم الإختصاص:.....ص27

الفرع الثاني : عيب عدم إحترام الإجراءات والأشكال المقررة قانونا:.....ص31
المطلب الثاني: عدم المشروعية الداخلية:.....ص36

الفرع الأول: عيب مخالفة القانون :.....ص36

الفرع الثاني : عيب السبب:.....ص40
الفرع الثالث: عيب الإنحراف في إستعمال السلطة :.....ص43
الفصل الثاني: إجراءات الفصل في بطلان القرارات الإدارية:.....ص48
المبحث الأول: شروط قبول دعوى إلغاء القرار الباطل والقاضي المختص للفصل في النزاع :.....ص49

المطلب الأول: شروط قبول دعوى إلغاء:.....ص49

الفرع الأول: الشروط العامة لقبول دعوى البطلان:.....ص49
الفرع الثاني: الشروط الخاصة لقبول دعوى البطلان:.....ص56

المطلب الثاني: القاضي المختص للنظرفي دعوى إلغاء وإجراءات التحقيق فيه.....ص65
الفرع الأول: القاضي المختص في دعوى إلغاء:.....ص66

الفرع الثاني: إجراءات التحقيق في دعوى البطلان :.....ص68
المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري للفصل في دعوى البطلان والآثار المترتبة عن حكم القاضي ببطلان القرار الإداري :.....ص71
المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري للفصل دعوى البطلان:.....ص72
الفرع الأول: سلطة القاضي الإداري في وقف تنفيذ القرار الإداري:.....ص72
المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الحكم القاضي ببطلان القرار الإداري :.....ص78
الفرع الأول: بالنسبة للقرار الإداري:.....ص78
الفرع الثاني: قيام مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية الغير مشروعة:.....ص84
الخـاتمة

الـخـاتـــــــــــــــمـة

تركزت هذه الدراسة على بطلان القرار الإداري وأهمية هذا الجزاء في حياتنا بعد تنوع نشاط ومهام الدولة الحديثة وإمتدادها إلى ميادين عديدة وإلى الحاجة لوجود منظومة قانونية تحمي الأفراد في علاقتهم بمختلف مرافق الدولة بألية تصون وتحمي الحقوق والحريات التي كفلتها الدساتير ونظمتها القوانين والأنظمة من تجاوزات الإدارة ولقد تبين أن ما تتمتع به السلطة الإدارية من إمتيازات واسعة وأحيانا استثنائية زاد من وقوعها فإخطاء .

نستخلص من خلال هذه الدراسة أن القانون قد خوّل للإدارة سلطة إصدار قرارات إدارية بإرادتها المنفردة و الملزمة من أجل ترتيب آثار قانونية إتجاه الأفراد، و هذا في الحقيقة يعد أهم مظهر من مظاهر إمتيازات السلطة العامة بسبب الوظيفة المنوطة لجهة الإدارة في تحقيق المصلحة العامة.

إلا أن القانون من جهة أخرى قيد هذا النشاط الإداري بقيود مختلفة تتمثل أساسا في ضرورة إحترام جهة الإدارة لقواعد المشروعية و متى خرقت هذه القواعد كان البطلان هو الجزاء الحتمي الذي يلحق العمل الإداري.

ويكن البطلان نتيجة تخلف أحد أركانه والتي تتمثل في الأختصاص والشكل والمحل والسبب و الغاية ويخول القاضي الإداري صلاحية مراقبة مدى مشروعية القرار الإداري من عدمه وهذا للبحث عن أوجه اللامشروعية ، ويتسع دور القاضي بحسب درجات البطلان ولا يتقيد القاضي بنص لإبطال القرار الإداري لإن مجال النصوص القانونية في القانون الإداري له مجال واسع وغير مقنن وله مميزات تختلف عن البطلان في القانون المدني ، وهذا ما جعل نظرية بطلان

القرارات الإدارية هي نظرية قضائية النشأة اسسها القضاء الإداري المقارن وأرسى دعائمها في مختلف القضايا المرفوعة أمامه .

وبذلك فإن دور ومكانة القاضي الإداري في حماية حقوق الأفراد دور محوري ، لأن القاضي الإداري بوصفه قاضي مشروعية مهمته الأساسية مراقبة مدى إحترام جهة الإدارة لقواعد المشروعية وترتيب مختلف الجزاءات والتي تختلف بإختلاف خرق القانون

ولكن ما يهمنا ليس فقط انهاء القرار الإداري من طرف القضاء فلا جدوى من أن يحصل المتقاضي على حكم قضى بالبطلان ولكن صعوبة بتنفيذه بسبب تماطل الإدارة لتنفيذها لهذا القرار , إلا ان المشرع نص في قانون العقوبات على معاقبة كل موظف رفض تنفيذ الأحكام القضائية برغم من هذا كله لكن الى حد الأن ما تزال الإدارة تتهرب وتتماطل لتنفيذ الأحكام القضائية .

وبسبب الدور المنوط للقاضي الإداري في حماية مبداء المشروعية وبذلك حماية حقوق وحريات الأفراد فقد خصت مختلف الأنظمة الجهاز القضائي الإداري بإستقلالية عضوية و وظيفية عن الجهاز العادي وذلك للقيام بانشاء مجلس دولة ومحاكم إدارية عبر الولايات ومحكم تنازع بحيث تتمتع هذه الإجهزة بقواعد إجرائية مستقلة عن القواعد الإجرائية المتبعة في القضاء العادي وذلك لتحقيق فعالية عملية في الرقابة على أعمال الإدارة ومن أجل بسط سيادة القانون وجعل مبدأ المشروعية مثل أعلى لا يجوز المساس به .

شـــــــــكر و تـقـــــــــديـر

الحمد لله الذي منحنا القدرة والعزيمة لإتـمام هذه المذكرة التي تعتبر ثمرة مجهود خمس سنوات

من الدراسة، فألف حمد وشكر للمولى عز وجل.

كما نتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ المشرف: علي دحامنية الذي منحنا الثقة الكافية لإتمام

هذا البحث وإخراجه في أحسن صورة، والذي لم يبخل علينا بنصائحه القيمة وتوجيهاته الجبارة خلال هذا الموسم الدراسي.و كان لنا شرف عظيم أن كان المشرف على مذكرتنا

كما لا ننسى في آخر المطاف بأن نتقدم بأسمى عبارات الاحترام والتقدير لكل من علمنا حرفا و إلى كل من ساعدنا من بعيد أو من قريب أساتذة وطلبة.

محمد جابر

المـــــــــــــــــــــــراجع

الكتب بالعربية :

1 . أ حمد محيوا،**محاضرات في المؤسسات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ، سنة 1986

2 . أحمد محيوا،**المنازعات الإدارية** ، دار المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 1992

3 . أحمد محيوا،**المنازعات الإدارية**،ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة 5 ،سنة 2003

4. بربارة عبد الرحمن،**شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ،منشورات بغدادي، 2009

5 . بوعمران عادل،**النظرية العامة للقرارات الإدارية** ،دار الهدى،عين مليلة ،الجزائر ،سنة2010

6 . بوعمران عادل،**النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية**، دار الهدى، الجزائر، سنة 2010

7 . حسين السيد بيسوني، **دور القضاء في المنازعات الإدارية**،دارالنشرعلم الكتب ، القاهرة ، سنة 1981

8 . حمدي ياسين عكاشة،**موسوعة القرار الإداري في القضاء مجلس الدولة** ، الجزء الثاني ، دار أبو المجد للطباعة،القاهرة2000

9 . خلوفي رشيد ، **قانون المنازعات الإدارية**، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، سنة 1995

10. رشيد خلوفي،**قانون المنازعات الإدارية**،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ,2001

11 . رمزي الشاعر ،**تدرج البطلان في القرارات الإدارية**، مطبعة عين شمس،الطبعةالثانية، سنة 1984

12 . سليمان محمد الطماوي،**النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة**، دارالفكر

العربي، سنة 1991

13. سليمان محمد الطماوي ،**الوجيز في القانون الاداري**، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي ،الاسكندرية ،سنة 1974

14 . شيحا عبد العزيز ،**القانون الإداري**، الدار الجامعية ، بيروت ، سنة 1994

15. عبد الحكيم فودة ، **الخصومة الإدارية** ،دار النشر، الطبعة الثانية ،سنة 1997

16عبد العزيز عبد المنعم خليفة،**أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري** ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2004

17. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، **دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**، دار منشاءة المعارف،الطبعة الثانية،الإسكندرية، سنة 2004

18 . عبدالغني بيسوني،**وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري**، طبعة الثالثة، منشاءة المعارف ،الإسكندرية،2006

19 . عبدالله طلبة،**القانون الإداري**،منشورات جامعة دمشق، الطبعةالثانية،1998

20. عزري الزين ،**الأعمال الإدارية ومنازعتها**، مطبوعات الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، بسكرة، سنة2010

21. عمار بوضياف،**دعوى الإلغاء**، دارالجسور،الجزائر،سنة 2009

22 . عمار عوابدي،**القانون الإداري**، المؤسسة الوطنية للكتاب ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،سنة 1990

23 . عمارعوابدي ،**نظرية المسؤولية الإدارية**،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الثانية، سنة 2004

24 ـ عمار عوابدي، **نظرية القرارات الإدارية بين الإدارةالعامة والقانون الإداري**،الطبعة الخامسة دارهومة الجزائر،سنة 2009

25 . فتحي والي ،**نظرية البطلان في قانون المرفعات،** الطبعةالثانية، دار الطباعة الحديثة ، الأسكندرية ،سنة 1997

26. فضيل العيش،**شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد**،منشور اتامين، 2009

28 . محمد الصغير بعلي،**الوجيز في المنازعات الإدارية**،دار العلوم للنشر،عنابة ، سنة 1998

29 . محمد سليمان الطماوي،**نظرية التعسف في إستعمال السلطة،** دارالفكرالعربي، الطبعةالثانية ، القاهرة،سنة 1966

30. محمدعاطف البناء،**الوسيط في القضاءالإداري اللبناني**،دارالفكرالعربي، سنة 1990

31 . محمد فؤاد مهنا، **القانون الإداري العربي،** الطبعة الثانية ، دار المعارف ، الاسكندرية ، سنة1930

32 . محمود حافظ ،**القرار الإداري** ، دار النهضة العربية، القاهرة ، سنة 1975

33 . لحسن بن الشيخ اث ملويا، **دعوى تجاوز السلطة**،دار الريحانة للكتاب،الجزائر،سنة 2004

نصوص قانونية :

دستور الجزائر لسنة 1996

القانون المدني رقم 58/75

قانون الإجراءات الإدارية والمدنية 09/08

القانون 08/08 والمتضمن المنازعات في الضمان الاجتماعي

الأمررقم 154/66 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية

القانون رقم 05/85 المتضمن تنظيم الصحة العمومية

القانون 11/03 المتضمن النقد والقرض

القانون 11/91 المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة.

قانون الولاية 07/12

المرسوم التنفيذي رقم 94. 215 المتضمن أجهزة الإدارة العامة في الولاية و هياكلها.

قانون البلدية 10/11.

القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، وعمله.

القانون العضوي رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

المجلات القضائية :

- المجلة القضائية لسنة 1989.
- مجلة مجلس الدولة العدد الثاني لسنة 2002.
- مجلة مجلس الدولة العدد الخامس لسنة 2004.
- المجلة القضائية العدد الثالث لسنة 1994.

المذكرات :

_الطالب بوجادي عمر، مذكرة لنيل درجة دكتورة دولة في القانون ، بعنوان إختصاص القضاء الإداري في الجزائر .

_ الطالب سلام عبد الحيد محمد زنكة ، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون الإداري ، بعنوان الرقابة القضائية على مشروعية القرار الإداري.

مواقع شبكة الأنترنت :

- http : //www.conseil-etat-.com.
- http : //www.sciense juridique-administrative.com.

مقـــــــــدمـة

تقوم السلطة الإدارية في الدولة المعاصرة بنشاط واسع وهام بقصد تحقيق الصالح العام الذي يتمثل أساسا في إدارة المرافق العامة التي تهدف إلى إشباع الحاجات العامة،ومن بين الأعمال القانونية للإدارة، تلك الأعمال التي تصدرها بصفتها سلطة إدارية تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وتعتبر القرارات الإدارية من أهم الوسائل القانونية التي تستخدمها الإدارة لممارسة وتحقيق أهدافها.

وقد أثبت الواقع أن الإدارة عند إصدارها لقرارات إدارية كثيرا من الأحيان تتجاوز فيها مقتضيات المشروعية مهددة بذلك الحقوق و الحريات الفردية.و على ذلك فإذا اتخذت الإدارة قرار خالفت فيه القانون من حيث الشكل أو الموضوع أو انحرفت به إلى غاية غير تلك التي استهدفها المشرع فإن تصرفها يكون مشوب بالبطلان. ويختلف نوع البطلان الذي يشوب القرار، ويتدرج من القوة إلى الضعف طبقا لمدى جسامة مخالفة الجهة الإدارية للقواعد القانونية المقررة .

فعلى القاضي الإداري أن يقوم بعملية الرقابة على الأعمال الإدارية من خلال تفحصه لأسباب البطلان، إذ يتدخل القاضي الإداري لإعادة التوازن بين الإدارة والفرد، كون هذا الأخير طرف ضعيف تجاه الإدارة .

وعملية البطلان لها مجال واسع في القرارات الإدارية إذ لا يطبق عليها قاعدة لابطلان بدون نص، لأن مجال رقابة المشروعية مجال واسع، إلا أنه للمدعي عند رفعه لهذه الدعوى أن يبين أسباب عدم المشروعية، والقاضي المختص بالنظر في هذه الدعوى هو الذي يتمتع بسلطة في حل النزاع، ويترتب عن حكم القاضي آثار بالنسبة للقرار المطعون فيه، وكذا فيما يخص قيام مسؤولية الإدارة، وتبعا لذلك نطرح الإشكاليات التالية:

– ما معنى البطلان وما هي أسبابه في القرارات الإدارية؟ وما هي إجراءات الفصل في القرار الباطل وأثاره ؟

أما بالنسبة للمنهج المتبع في مذكرتنا فلقد لجأنا إلى المنهج التحليلي الوصفي والذي يعتبر المنهج الصحيح لدراسة موضوعنا الذي يتطلب تحليل المواد والقيام بوصف بعض العناصر الأساسية التي تعتبر نقاط ذات أهمية في الموضوع :

. أسباب إختيار الموضــوع :

_ الإحاطة بالموضوع بأبرز النقاط التي يتمثل عليه بطلان القرار الإداري

_ الأهتمام الشخصي بالموضوع ومدى استفادتي منه بإعتباري طالب مختص في الإداري

_ دور القرار الإداري في المساس بالحقوق الفردية و مدى تعسف الإدارة في استعماله

_ اعتبار القرار الإداري من الأعمال القانونية الحساسة في تنفيذ الإدارة لإعمالها

. أهمــية الـــــبحث :

وتتجلى أهمية دراسة موضوع البطلان في القرارات الإدارية في أن معظم أحكام ومبادئ ونظريات القانون الإداري تتمحور حول نظرية القرارات الإدارية، التي تعد من أهم الموضوعات الإدارية ومن أوسعها وأدقها، فالقرارات الإدارية وسيلة فنية علمية وعملية ناجمة لتنفيذ السياسات والإستراتيجيات العامة في الدولة، وهي أيضا وسيلة قانونية هامة لتحقيق مهام الوظيفة الإدارية فهي أنجح وسيلة في يد السلطة الإدارية لتحقيق المصلحة العامة. تعتبر القرارات الإدارية ميدانا خصبا لممارسة كل أعمال الرقابة على أعمال الإدارة العامة وتتجلى في هذا الموضوع أنه أحد المحاور المهمة في مجال القانون والقضاء الإداري فمن الناحية النظرية يعد مجالا خصبا للبحث في العديد من المشكلات والمسائل الهامة المثيرة للجدل ومن الناحية العملية فان هذه المادة تتضمن صعوبات بالغة مرجعها الطبيعة الخاصة للقرار .

وعلى ضوء هذا نطرح الخطة التالية :

ملخص المذكرة

القرار الإداري هو عمل إداري تقوم به السلطة الإدارية لتحقيق هدفان أولهما تحقيق المصلحة العامة وثانيهما تحقيق الهدف الذي خصصه المشرع فعادة ما تقوم الإدارة عند استعمالها لقراراتها التعسف تجاه الأفراد فإذا حاد مصدر القرار عن هاذين الهدفين غدا القرار باطلا لكونه مشوبا بالانحراف باستعمال السلطة، والبطلان هو عمل قضائي يقوم به القاضي من أجل إلغاء قرار غير مشروع والذي ينهيه بأثر رجعي فهو يختلف عن السحب الذي يعتبر عمل إداري تقوم به الإدارة ،ويكون البطلان نتيجة لعدم المشروعية والتي تتمثل إما في الاختصاص أو الشكل أو الإجراء وهي تشكل المظهر الخارجي للقرار وإما مخالفة القانون أو الانحراف في استعمال السلطة أو عيب السبب وهي تشكل المظهر الداخلي للقرار، ويتدرج البطلان من القوة إلى الضعف طبقا لجسامة الخروج عن قواعد المشروعية فإذا بلغت هذه المخالفة حدا كبيرا من الجسامة كان القرار معدوما إما إذا كانت المخالفة لا تتمثل خروجا كبيرا على مبدأ المشروعية كان القرار باطلا ، وتكون إجراءات الفصل في بطلان القرارات من خلال كيفية توقيعه وذلك من خلال شروط قبول هذه الدعوى والتي تتعلق بالشروط الواجب توفرها في الدعوى بوجه عام بحيث بعضها يتعلق بالشخص رافع الدعوى والبعض الأخر تتعلق بالعريضة نفسها ويجب أن تنصب هذه الدعوى في الشكل القانوني وفقا للإجراءات و المواعيد المقررة قانونا ، وبعد توفر الشروط فعلى المدعي أن يوجه دعواه أمام الجهة القضائية المختصة للنظر في الدعوى والقيام بعملية التحقيق إلى أن يقوم القاضي بالفصل في هذه الدعوى بحيث يترتب على حكم القاضي بالبطلان أثار قانونية لا سيما الآثار المترتبة على القرار في حد ذاته وكذلك قيام مسؤولية الإدارة نتيجة حكم القاضي بالبطلان .