وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

المرجع:.....

قسم: القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

عيوب القرار الإداري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق.

التخصص: قانون اداري

من إعداد الطالب(ة):

سي أحمد مراد

تحت إشراف الأستاذ(ة):

أ/ جلطي منصور

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة).....محمد كريم .....رئيسا

الأستاذ(ة)..... جلطي منصور.....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة).....زواتين خالد.....مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

نوقشت يوم:2024/09/19

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم

UNIVERSITE

كلية الحقوق و العلوم السياسية
مصلحة التربصات
الرقم :.....م ت/

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: سي أحمد موراد الصفة: طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 196900 والصادرة بتاريخ 2015/12/14

المسجل بكلية: الحقوق قسم: إداري

والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

عيوب القرار الاداري

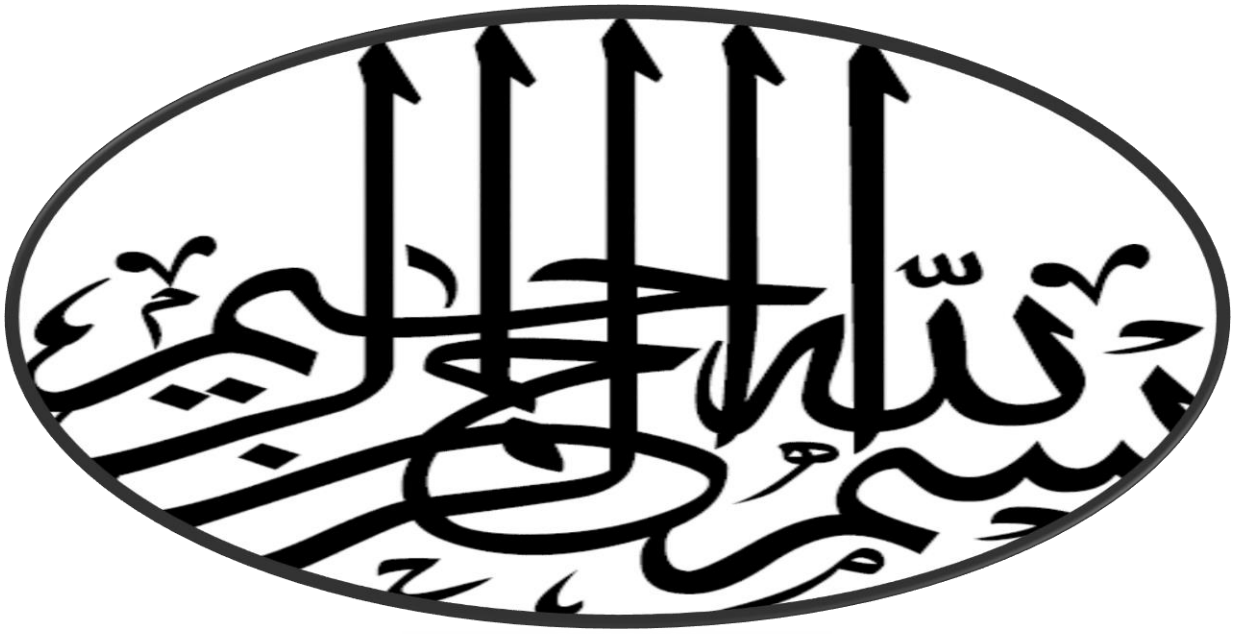
أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2022/09/22

إمضاء المعني

22 سبتمبر 2022

* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية و مكافحتها


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهـــــداء

إلى من شرفني بحمل اسمه من كان يصنع من شقائه سعادتي إلى الذي كلما طلبت أعطاني مبتسما دون مقابل إلى سندي وموجهي ومسهل دربي إلى الذي بطيبته وحنانه الوافر وعطائه بدون حدود وصلت إلى ما أنا فيه إلى من انتظر ثمرة جهدي والذي مهما قلت ووصفت لن أعطيه حقه

أبي الغالي أطال الله في عمره

إلى التي ليس لها مثيل وإلى حبها في قلبها كبير والتي تحزن لحزني وتفرح لفرحي إلى التي يتسع صدرها حين تضيق بي الدنيا إلى التي شجعتني ولا تزال تشجعني على المواصلة الدرب فاستحقت أن تكون الجنة تحت أقدامها حفظها الله وأبقاها سندا لي

أمي الحبيبة أطال الله في عمرها

وإلى من هو سر قوتي وسبب فرحتي وسندي في الحياة الى من اقتسمت معهم الحلو والمرة

إخوتي الأعزاء

إلى كل من علمني حرفه إلى كل من أضاءوا بعلمهم عقولنا أساتذتي الأفاضل أسال الله أن يحفظهم ويرعاهم ويجعلهم نورا للأمة

تشكرات

الله لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك... ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك... ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك... ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك

فالحمد الله الذي أعاننا وثبتنا لإتمام هذا البحث المتواضع حمدا يليق بجلال وجه وعظيم سلطانه والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام.

أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ المشرف " جلطي منصور" الذي لم يبخل علي بإرشاداته وتوجيهاته ونصائحه فله مني الشكر والاحترام.

وأشكر كل من ساعدني في هذا البحث من قريب ومن بعيد ولو بكلمة طيبة.

الى كل هؤلاء أرجو من الله العزيز القدير أن يجزيهم عنا خير الجزاء

قائمة المختصرات

باللغة العربية

ص: صفحة

ط: طبعة

د.ط: دون طبعة

ب.ن: بلد النشر

س.ن: سنة النشر

باللغة الأجنبية:.

p: p
I: ed
D.T.: Without a print
B.N.: Country of publication
SN: Year of publication

مـــقـدمـــة

تحتل الادارة مكانة هامة خاصة مع تزايد نشاطها واتساعه الذي لم يعد يقتصر فق على النظام العام في المجتمع بل امتد الى مجالات عدة ويعد القرار الاداري الركيزة االساسية للادارة وهي وسيلة في يد هذه الأخيرة ملمارسة مختلف اختصاصاتها الذي يلزم لمشروعيته استيفاء اركانه القانونية المتمثلة في صدوره من سلطة مختصة وقائم على اسباب تبرره وتحقيق الغاية التي من اجلها منحت الادارة سلطة اصدار القرار.

ومنح المشرع السلطة التقديرية للادارة لا يعين الاعتراف لها بسلطة تعسفية بل يتعين استعمالها في حدود المشروعية لأنها وسيلة للتحقيق الغاية المتمثلة في المصلحة العامة للمجتمع، فاذا انحرفت الادارة في استعمال هذه السلطة بإصدار القرارات لتحقيق اهداف تتعارض مع المصلحة العامة فان قرارها يكون مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة أو عيب في الشكل والاجراء وغيرها من العيوب التي تمس مشروعية القرار الإداري سواء كانت العيوب الخارجية أو العيوب الداخلية، ويعود الفضل في ابراز هذه القاعدة الى مجلس الدولة الفرنسي الذي قام باكتشاف هذه العيوب والاعلان عنها وعن الزاميتها في احكام كثيرة واقره مبدا قانونيا تلزم به الادارة.

ومن خلال ما سبق نطرح التساؤل التالي:

ماهي الأسباب المؤدية الى الغاء القرار الإداري؟

وفيما تتمثل عيوب القرار الإداري؟

وتتجلى أهمية الموضوع في ان عيوب القرار الاداري يكتسي أهمية بالغة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للادارة التي تعتبر اهم ضمانة لحماية مبدا المشروعية لكونها تهدف الى تحقيق التوزان بين ضرورة سير المرفق العام وضرورة حماية حقوق وحريات الأفراد من وطأة عيوب القرار الإداري بصوره والبحث عن الدوافع والنوايا الخلفية التي تدفع الادارة الى مباشرة سلطاتها، كما يعد من العيوب الأساسية التي تصيب الغاية من القرار، و يعد اكثر العيوب شيوعا واكثرها خطورة على املصلحة العامة في ارض الواقع أما أهداف هذا البحث فيكمن في التعريف بالقرار الإداري وصور العيوب فيه والتحقق من مشروعية القرارات الصادرة من الادارة ومدى مطابقتها للقانون وضمان عدم المساس بالقرار الإداري والبحث في صور عيوب القرار الإداري.

في حين وقع اختيارنا للموضوع بناءا على رغبة شخصية وفضول لدراسة موضوع له علاقة بالقانون الإداري، وكذلك التعمق في صور عيوب القرار الإداري والبحث عن الأسباب المؤدية الى الغاءه، وأيضا محاولة لإثراء المكتبة الوطنية بمراجع.

وللاجابة عن الإشكالية قمنا باختيار المنهج الوصفي والمنهج التحليلي وذلك من خلال الإحاطة بجميع جوانب الموضوع في الاطار المفاهيمي للدراسة، وكذا تحليل المضمون.

وارتأينا تقسيم البحث وفق الخطة الثنائية إلى:

الفصل الأول: ماهية القرار الإداري

الفصل الثاني: العيوب الداخلية والخارجية التي تمس القرار الاداري

الفصل الأول: مـــــــاهية القرار الإداري

تمهيد:

القرار الإداري هو المظهر الرئيسي والأساسي لوسائل الإدارة في مباشرة نشاطها، حيث أن الأصل في القرار الإداري مشروعيته، ومشروعية وسلامة القرارات الإدارية تقوم إذا ما سلمت في جميع أركانها من عيوب عدم المشروعية متى خرج القرار الإداري على مبدأ المشروعية أصبح قرارا غير مشروع وقابلا لإبطال وبالتالي إلغائها إداريا أو قضائيا.

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري

تباشر الإدارة نشاطاتها عن طريق ما تملكه من وسائل والتي تتجسد في الأعمال الإدارية منها تلك لتي تصدرها بصفتها سلطة إدارية عامة والمتمثلة في القرارات الإدارية، حيث تصنف بدورها ضمن الاعمال القانونية للإدارة التي تصدرها بإرادتها المنفردة.

المطلب الأول: التعريف الفقهي للقرار الإداري

يطلق الفقه الفرنسي على القرار الإداري " القرار التنفيذي" ومن تعريفات الفقه الفرنسي للقرار الإداري ما يلي : يرى العميد جورج فيدال أن القرار التنفيذي هو عمل قانوني تصدره الإدارة بإرادة منفردة، بقصد تعديل الحالة القانونية القائمة بالالتزامات التي تفرضها أو الحقوق التي تمنحه ، كما عرف الأستاذ جان ريفيرو القرار الإداري بأنه " العمل التي تزاول الإدارة فيه سلطة التعديل المنفردة للمراكز القانونية و أنه الوسيلة النموذجية لنشاط الإدارة وأكثر شيوعا في العمل و أكثرها كشفا لامتيازات السلطة العامة.[1]

عرفه البعض أنه " كل عمل إداري يصدر عن جهة الإدارة بالإرادة المنفردة بهدف تعديل أو رفض تعديل الحقوق أو الالتزامات القائمة ، أي أنه عمل قانوني صادر عن جهة إدارية دون توقف على إرادة المخاطبين بأحكامه بهدف إحداث أثر قانوني معينو يقول أيضا Mouliou Mauriceأن القرار النافذ "هو كل إعلان إرادة لإنتاج مفعول قانوني تجاه الرعايا صادر عن سلطة إدارية ، أي في شكل يؤدي إلى التنفيذ التلقائي" " و

[1]:محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 07.

يعرف العميد Debbaschالقرار التنفيذي بقوله أن " اصطلاح العمل الإداري المنفرد يغطي مجموعات عدة من القرارات ، أما القرارات التنفيذية فإنها تمنح حقوقا للمحكومين أو تضع التزامات على عاتقهم.[1]

كما تناول أيضا الفقه العربي القرار الإداري فقد عرفه الدكتور "سامي جمال الدين" بأنه تعبير عن الإدارة المنفردة لسلطة إدارية بقصد أحداث أثر قانوني معين، وقد هرقه الدكتور سليمان الطماوي بأنه: (إفصاح الإدارة عن إدارة ملزمة بقصد إحداث أثر قانوني، وذلك إما بإصدار قاعدة تنشئ أو تعدل أو تلغي حالة قانونية أو موضوعية حيث يكون العمل لائحة، وإما بإنشاء حالة فردية أو تعديلها أو إلغائها لمصلحة فرد أو أفراد معينين أو ضدهم في حالة القرار الإداري الفردي).[2]

ويرى جانب أخر من الفقه أنه " إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بمقتضى ما لها من سلطة عامة تقررها القوانين و اللوائح بقصد إنشاء أو تعديل أو إلغاء أحد المراكز القانونية متى كان ذلك ممكنا عملا و جائزا قانونا و كان الهدف منه تحقيق مصلحة عامة "و " يرى البعض أن مفهوم القرار الإداري في علم الإدارة أكثر شمولا و أوسع دلالة من مفهومه في القانون الإداري ، لأنه يعني الاختيار المدرك لواحد من البدائل المتاحة لمواجهة موقف أو مشكلة معينة ، هذا فضلا عن قيامه على أركان رئيسية ثلاثة ينبغي اجتماعها سويا حتى يكون القرار الإداري صحيحا بالمعنى الحقيقي و

[1]: محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، المرجع السابق، ص08.

[2]:محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، بدون سنة نشر، ص08.

هي الاختيار الأفضل من بين البدائل و أن يكون اختيار البديل لتحقيق هدف أو أهداف محددة أو أن تحدد إجراءات التنفيذ.[1]

أما الفقيه موريو فقد عرفه على أنه " إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطةإدارية في صورة تنفيذية " "أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر " أما الفقيه ريفيروRivero فعرفه بأنه " العمل الذي تباشر الإدارة بواسطته سلطتها في تعديل الأوضاع القانونية بإرادتها المنفردة قو " د عرفه الدكتور سليمان الطماوي و كما جاء في تعريف مجلس الدولة المصري بأنه" إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة بمقتضى القوانين و اللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا و كان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة.[2]

أما الفقه الأردني فاكتفى بذكر بعض تعريفات القرار الإداري التي قال بها الفقه المقارن أو ما ورد في أحكام القضاء الإداري ، أما محكمة العدل الأردنية فقد عرفت القرار الإداري بأنه " إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين و الأنظمة بقصد إحداث أو تعديل مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا أو جائزا قانونا.

عرفه الفقيه إيون دوجي " كل عمل إداري بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة و قت صدوره أوكما ستكون في لحظة مستقبلية ".

---

[1]: محمد أنكر حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط، 2004، ص12.

[2]: محمد أنكر حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، المرجع السابق، ص13.

لتعريف الجامع الذي اتفق عليه أغلبية الفقهاء هو أن القرار الإداري عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية أو شخص يمارس السلطة الإدارية بإرادتها المنفردة يؤثر على حقوق و واجبات الغير دون موافقتهم .[1]

المطلب الثاني: التعريف التشريعي للقرار الاداري

ما يلاحظ أن التشريعات الوطنية أو المقارنة قد عرفت عن تقديم تعريف صريح للقرار الإداري، في كونها لم تتبنى تعريفا واضحا، حيث اكتفت بالشارة اليه فقط– دون تعريفه– في نصوص متناثرة بمناسبة تقرير سلطة الإدارة له، أو بمناسبة الرقابة القضائية عليها من جانب القضاء بمختلف جهاته.[2]

وان لم يعط المشرع تعريفا للقرار الإداري، فهذا أمر طبيعي لا غرابة فيه، اذ الغالب ان يعرف وينأى عن تقديم تعريفات لمصطلحات قانونية غالبا ما يثور حولها الجدال، ويكثر بشأنها الاختلاف، وحسنا ما فعل المشرع باحجامه هذا، كونه مناط بسن القوانين وليس الخوض في تقديم تعريفات لمصطلحات قانونية وإزاء تجنب المشرع تقديم

[1]: محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع ب ط، الجزائر، 2005 ، ص21.

[2]: علاء الدين، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص43.

تعريف صريح للقرارات الإدارية، تصدى الفقه والقضاء الاداريان لمسألة تحديد مفهومهما ومهمة بيان معناها، ولئن اعترف المشرع في الجزائر لمجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله[1] وتحديدا بموجب المادة 09 منه بالنظر في المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية، الا انه لم يتطرق الى تعريفها، وإنما اكتفى بالإشارة في مجموعة من النصوص القانونية، كما أنه لم يعتمد على تسمية واحدة لها، الا ان هذه التسميات على تنوعها تبقى متمحورة حول مقصد واحد وهو القرار الإداري، فقد استعمل عديد المصطلحات للإشارة اليها، وهذا مرده الى تنوع الجهات الإدارية المصدرة لها، مما استتبع حتما تنوعها واختلافها.[2]

فنجده يستعمل مصطلح مرسوم رئاسي للدلالة على القرار الإداري الذي يصدر عن رئيس الجمهورية، كما يستعمل أيضا مصطلح المرسوم التنفيذي للإشارة للقرار الإداري يصدر عن الوزير الأول، اما القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية اللامركزية،

[1]: القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.
[2]: المرجع نفسه، ص44.

فتلك الصادرة عن البلدية او الولاية، فقرارات البلدية يطلق عليها احدى التسميتين اما قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي، وإما قرارات الولاية، فنجده يستعمل تسمية قرار الوالي للدلالة عن القرارات الصادرة عن الولاية.[1]

المبحث الثاني: مميزات وصور القرار الإداري

المطلب الاول: خصائص القرار الاداري

أولا: صدوره عن سلطة إدارية

القرار الإداري هو قرار صادر عن سلطة إدارية وطنية، اعتبارا إلى كونه امتياز لصالح الإدارة، لا يتمتع به من حيث المبدأ الخواص، كما أنه كقاعدة عامة لا يصدر عن السلطة التشريعية أو السلطة القضائية، أو السلطة الحكومية بوصفها هاته، وكذلك عن الملك، وبالتالي لا تعتبر القوانين والأحكام القضائية وأعمال السيادة والظهائر الملكية قرارات إدارية[2].

[1]: شريف يوسف، خاطر حلمي، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 16.

[2]: عبد الكريم حيضرة: القانون الإداري المغربي النشاط الإداري، الطبعة الثانية ،2017 مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء، ص110.

مقصود بالسلطة الإدارية هي تلك الهيئات التي تتكلف بتدبير شؤون مختلف الدول مهما اختلف نظامها السياسي، وتأتي في مقدمتهم السلطة التنفيذية، وهي أول الهيئات التي ينطبق عليها هذا الاصطلاح، بكل وحدتها بدء من رئيس الحكومة والوزراء، تم السلطات اللامركزية سواء تعلق الأمر باللامركزية الترابية أو المرفقية، حيث يتخذ رؤساء الجهات ومجالس العمالات والأقاليم ورؤساء الجماعات مجموعة من القرارات، كما يتخذ مديرو المؤسسات العمومية الإدارية قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري.[1]

أما بالنسبة للسلطة التشريعية لا تعد القوانين التي تصدرها قرارات إدارية لعدم اتصافها بالصفة الإدارية، لأنها لا تصدر عن سلطات إدارية، بل تصدر عن السلطة التشريعية حسب مسطرة خاصة تجعلها تتمتع بقوة قانونية سامية تعفيها من الطعن بالإلغاء، لوجود مؤسسة أوكل إليها الدستور مراقبة القوانين وهي المحكمة الدستورية، غير أن السلطة التشريعية قد تتخذ خارج إطار القوانين قرارات تتعلق بتنظيم عمالها وتسيير

[1] : المرجع نفسه، ص111.

مرفق البرلمان، وهي أعمال يتخذها خاصة مكتب أحد مجلسي البرلمان، بحكم امتلاكهما لجهاز إداري موضوع تحت تصرفهما، كالتدابير المتخذة في حق الموظفين العاملين بالبرلمان، حيث تخضع القرارات الصادرة في شأنهم للرقابة القضائية عن طريق دعوى الإلغاء.[1]

هذا إلى جانب السلطة القضائية حيث أن أعمالها هي الأخرى لا تدخل في نظام القرارات الإدارية ولا تخضع بالتالي للطعن بالإلغاء، ذلك أن الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم عند ممارستها للوظيفة القضائية سواء عند بتها في المنازعات أو إصدارها للأحكام فإنها تخضع لطرق الطعن التي نظمتها القوانين، سواء طرق الطعن العادية وهي الاستئناف والتعرض، أو غير العادية وهي النقض وإعادة النظر والتعرض غير الخارج عن الخصومة.[2]

بالنسبة للنيابة العامة وهي هيئة قضائية من نوع خاص، فهي من جهة طرف أصلي في الدعوى العمومية، كما أنها تحضر في القضاء المدني كطرف أصلي أو منظم

[1]: عبد الكريم حيضرة: المرجع السابق، ص112.

[2]: بوعشيق أحمد: المرافق العامة الكبرى، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، الطبعة السادسة، 2001، ص142.

علاوة على الاختصاصات المتعددة التي يمارسها الوكلاء العامون للملك ووكلاء الملك ونوابهم باعتبارهم ضباط سامون للشرطة القضائية.

هذه الازدواجية تجعل من أعمال النيابة العامة المرتبطة بالاهتمام والتحقيق، والتي تشمل تفتيش الأماكن الخصوصية وإلقاء القبض ومصادرة الأدوات تخرج عن دائرة القرارات الإدارية لتدخل في دائرة الأعمال القضائية، التي لا يمكن المساءلة في شأنها إلا في إطار، وعلى العكس من ذلك تعتبر القرارات الصادرة عن النيابة مسطرة مخاصمة القضاة العامة و المرتبطة بممارسة بعض المهام الإدارية كتفتيش السجون و إجراءات الحجز الإداري .... بمثابة قرارات إدارية، يمكن الطعن فيها بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية.[1]

ثانيا: العمل الإداري عمل انفرادي

لا يمكن أن يكون القرار الإداري إلا تصرفا انفراديا، فإدا تخلف عنصر الانفرادية في هذا التصرف أضحى من طبيعة قانونية مختلفة، لذلك يعتبر عنصر الانفرادية هو

[1]: بوعشيق أحمد: المرجع السابق، ص143.

السمة المميزة للقرار الإداري عن العقد الإداري، كما يعد التصرف الانفرادي من خصوصيات القانون العام، مادام القانون الخاص يقوم على توافق الإرادات، والادارة قادرة ومؤهلة لأن ترتب آثار قانونية على الأغيار من جانبها الأوحد .والطابع الانفرادي للقرار الإداري لا يعني صدوره عن فرد واحد، فقد يشترك في تكوينه أكثر من فرد يعمل كل منهم في مرحلة من مراحل تكوينه، وأيضا قد يصدر عن لجنة مؤلفة من عدة أشخاص ومع ذلك يعتبر قرارا إداريا، طالما أنهم يعملون جميعا كطرف واحد لحساب جهة إدارية واحدة[1].

ثالثا: القرار الإداري قرار ضبطي

يعني أنه يتضمن ضوابط أي أوامر ونواهي أو تراخيص، أي ينشئ حقوقا ويرتب التزامات. فالطابع الضبطي هو عنصر أساسي في تعريف القرار الإداري، حيث لا يدخل في مفهوم القرار الإداري التصرفات الإدارية الانفرادية التي يختفي فيها العنصر الضبطي، وذلك من قبيل الأعمال كالأعمال التحضيرية، والإجراءات ذات الطبيعة

[1] : ثورية لعيوني: القانون الإداري المغربي، الطبعة الثالثة، دار النشر الجسور، وجدة، ،2012، ص319.

الداخلية التحضيرية حيث أنه قبل إقدام الإدارة على اتخاد بعض القرارات الإدارية، تلجأ إلى القيام بمجموعة من الأعمال ذات الصبغة التمهيدية أو التحضيرية، والعمل التحضيري هو عمل سابق لعملية إصدار القرار الإداري، ويدخل ضمن هذا الصنف من الأعمال الأراء والإنذارات أو الإشعارات.[1]

المطلب الثاني: أنواع القرارات الإدارية

تتعدد وتتنوع القرارات الإدارية بتعدد المعايير المعتمدة في تصنيفيها: [2]

1- فمن حيث أسلوب الإدارة في التّعبير عن إرادتها تقسم القرارات الإدارية إلى قرارات صريحة وأخرى ضمنية وثالثة سلبية.

2- ومن حيث تكوينها تقسم إلى قرارات بسيطة وقرارات مركبة.

3- ومن حيث مداها أو عموميتها أو من حيث المخاطبين بالقرار تقسم إلى قرارات فردية وقرارات تنظيمية.

[1]: ثورية لعيوني: المرجع السابق، ص320.

[2] : عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص256.

4- ومن حيث مصدرها تقسم إلى قرارات مركزية وقرارات لا مركزية.

5- ومن حيث خضوعها للرّقابة القضائية تقسم إلى قرارات عادية تخضع لرقابة القاضي الإداري وأخرى سيادية محصنة ضد هذه الرّقابة.

6- ومن حيث الآثار المترتبة عنها تقسم إلى قرارات سليمة وقرارات معيبة وقرارات منعدمة.

1- تقسم القرارات الإدارية من حيث أسلوب الإدارة في التعبير عن إرادتها إلى قرارات صريحة وقرارات ضمنية وقرارات سلبية:

أ- القرار الصّريح:

هو الذي تعبر بموجبه الإدارة في إرادتها بعبارات صريحة، فتفرغ إرادتها في شكل أو قالب خارجي، فيكون القرار مكتوب مؤرخ موقع كقرار التّعين وقرار

التأديب مثلا وقد تعبر الإدارة عن إرادتها صراحة بطريقة شفهية متى أجاز لها القانون ذلك[1].

-ب- القرار الضّمني:

وفيه تلتزم الإدارة الصّمت ولا تفرغ إرادتها بشكل واضح ومعلن، ويستنتج القرار الضمني من خلال ظروف وملابسات وقرائن تدل على موقف ضمني من جانب الإدارة، والمشرع وحده هو الذي يعطي لهذا الصّمت تفسيرا كأن يفسر المشرع سكوت الإدارة بعد مدة محدد على أنّه رفض أو قبول وموافقة.

كسكوت الإدارة وعدم ردها عن التّظلم لمدّة شهرين كاملين، أو عندما ترفع مداولات المجلس الشعبي البلدي للوالي بغرض المصادقة، فإذا مرت مدة 30يوما دون إصدار قراره تعتبر المداولات مصادقا عليها.[2]

[1] : سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول: قضاء الإلغاء، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة نشر، ص .603.

[2] : سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص604.

-ج -القرار السّلبي:

يشبه القرار الضّمني في كون الإدارة في كلتا الحالتين تلتزم الصّمت غير أنّ القرار السّلبي تلتزم فيه الإدارة الصّمت رغم أنّ القانون يلزمها باتخاذ موقف صريح فيكون اختصاصها مقيد وتقابله بالامتناع مما يؤدى إلى لا مشروعية عملها.

-2- تقسم القرارات الإدارية من حيث تكوينها إلى قرارات بسيطة وقرارات مركبة:

-أ -القرار البسيط:

هو القرار المستقل والقائم بذاته وغير مرتبط بعمل قانوني آخر كقرار التّعين والتّرقية والعزل ومنح الرّخص ...الخ وهو من طائفة القرارات الأكثر شيوعا وانتشارا.[1]

-ب- القرار المركب:

وهو الذي يندمج في عملية قانونية مركبة من عدّة مراحل ولكنّه قابل للانفصال عنها، وبتالي قابل لأن يكون محلا لرقابة قضاء المشروعية بصورة منفصلة متى كان

[1] : حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011، ص 44.

دوره فرعيا وليس جوهريا في تكوين العملية القانونية المركبة، كالقرارات الصادرة بصدد عملية تعاقدية أو انتخابية أو نزع الملكية للمنفعة العامة أو أعمال سيادية.[1]

-3- تقسم القرارات الإدارية من حيث مداها و عموميتها أومن حيث المخاطبين بها إلى قرارات فردية وقرارات تنظيمية:

يعد هذا التّقسيم من أهم تقسيمات القرارات الإدارية وأكثرها دراسة بالنظر لما يترتب عليه من نتائج.

-أ- القرارات الفردية:

وهي تلك القرارات التي تخاطب فردا أو مجموعة أفراد معنيين بذواتهم وتنشئ مراكز قانونية خاصة بتلك الحالات وهي تبلغ وستنفد موضوعها بمجرد تطبيقها مرة واحدة، كقرار التعين وقرار التّرقية وقرار التأديب والقرار المتعلق بنتائج مسابقة معينة وقرار منح الجنسية لمجموعة من الأشخاص معينين بذواتهم.[2]

[1] : حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص45.

[2] : محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 271.

-ب- القرارات التّنظيمية أو اللائحية:

وهي تلك القرارات التي تتضمن قواعد عامة ومجردة وتسري على المخاطبين متى توفرت فيهم الشروط المذكورة في القرار أو القانون واستوفوا الشروط المحددة فيه.

ولا ينتهي القرار الإداري التّنظيمي بمجرد تطبيقه بل يمكن أن يطبق عدّة مرات طالما لم يسحب من جانب الإدارة ولم تبادر إلى إلغاءه، كأن يصدر رئيس البلدية قرارا لائحيا يمنع بموجبه الباعة المتجولون من ممارسة نشاطهم في شوارع معينة، وبما أنّه يخاطب الأشخاص بصفاتهم وليس بذواتهم فإنّه ينشر ولا يبلغ، باستثناء المراسيم الرّئاسية والمراسيم التّنفيذية والقرارات الوزارية تنشر في الجريدة الرّسمية سواء كانت فردية أو تنظيمية.[1]

وقد قسم الفقه القرارات التّنظيمية أو اللّوائح إلى خمسة أنواع:

[1] : محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص272.

اللّوائح التنفيذية: وهي مجموعة القرارات الصادرة عن الإدارة والتي يراد من وراءها تنفيذ قواعد تضمنها قانون أو أمر.

اللّوائح التّنظيمية: وهي القرارات الصادرة عن السّلطة التّنفيذية ويتعلق موضوعها بتنظيم المرافق العامة كالمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16-9-2015 المتضمن تنظيم الصّفقات وتفويضات المرفق العام.

اللوائح الضبطية: وهي القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية بهدف للمحافظة على النظام العام كلوائح المرور مثلا. [1]

اللّوائح الضرورة: وهي القرارات التي تصدرها السّلطة التّنفيذية لمواجهة ظروف استثنائية تمر بها الدولة كحالة الحصار وحالة الطوارئ.

[1] : المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16-9-2015 المتضمن تنظيم الصّفقات وتفويضات المرفق العام.

اللّوائح التّفويضية: وهي القرارات التي تصدر عن السّلطة التّنفيذية في مسائل هي من اختصاص السّلطة التّشريعية بتفويض من هذه الأخيرة ولم ينص عليها دستور 1996 المعدل والمتمم.[1]

-4- تقسم القرارات الإدارية من حيث مصدرها إلى قرارات مركزية وقرارات لامركزية:

تقسم القرارات الإدارية إلى عدّة أنواع حسب الجهة الإدارية التي أصدرتها، وذلك وفقا لقواعد توزيع الاختصاص المعمول بها في النّظام القانوني للدولة ويمكن اختزالها في قرارات الإدارة المركزية وقرارات الإدارة اللامركزية.

-أ- القرارات الإدارية المركزية:

- تتمثل القرارات الإدارية المركزية في القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية باعتباره الشّخصية الإدارية الأولى على مستوى هرم السّلطة التّنفيذية في شكل مراسيم رئاسية سواء كانت فردية كالتّعيين في الوظائف السّامية الدولة وفقا للمادتين 91و92 من دستور

[1] : محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص 273.

1996 المعدل والمتمم[1]، أو مراسيم تنظيمية كالمرسوم الرئاسي رقم 15 -247 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصّفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

- قرارات صادرة عن رئيس الحكومة أو الوزير الأول حيث يخول هذا الأخير في إطار ممارسة مهامه الإدارية والسّهر على حسن سير الإدارة العامة وفقا للمادة 99-6 من دستور 1996 المعدل والمتم مسلطة اتخاذ القرارات في صورة مراسيم تنفيذية سواء كانت فردية تتعلق بسلطة التّعيين خارج التّعيينات الرّئاسية أو مراسيم تنفيذية تنظيمية كالمرسوم رقم 90-245 المؤرخ في 1990/8/18 المتضمن تنظيم الأجهزة الخاصة بضبط الغاز.[2]

- قرارات وزارية وتشمل مجموعة القرارات الصادرة عن الوزراء في إطار وممارستهم لوظائفهم الإدارية وهي نوعين: قرارات وزارية فردية وقرارات وزارية مشتركة كالقرار الوزاري المشترك بين وزير التعليم العالي والبحث العلمي ووزير

[1] : المادتين 91 و 92 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المعدل.

[2] : المرسوم رقم 90-245 المؤرخ في 1990/8/18 المتضمن تنظيم الأجهزة الخاصة بضبط الغاز.

العدل المتعلق بتنظيم شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة، كما يندرج ضمن القرارات المركزية القرارات الصادرة عن المنظمات الوطنية المهنية كمنظمة الأطباء والمحامين والحرفين....الخ، القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية أو السّلطات الإدارية المستقلة كمجلس المنافسة ومجلس النّقد والعرض وسلطة ضبط البريد والمواصلات السّلكية واللاسلكية.

-ب- قرارات الإدارة اللامركزية:

يذهب أغلب فقه القانون الإداري إلى التّمييز من النّاحية العملية بين صورتين للنّظام اللامركزي، المركزية الإقليمية التي ترتكز على الاختصاص الإقليمي واللامركزية المرفقية التي ترتكز على الاختصاص الوظيفي أو الموضوعي.[1]

[1] : أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص104.

- قرارات الإدارة اللامركزية الإقليمية:

وهي القرارات الإدارية الصادرة عن السّلطات المختصة لكل من الولاية والبلدية باعتبارهما وحدتي الإدارة المحلية وفقا للمادة 16 من الدستور التي تنص على أنّ: "الجماعات الإقليمية للدولة هي البلدية والولاية".[1]

- قرارات الإدارة اللامركزية المرفقية:

تظهر في شكل مؤسسات عمومية بغض النّظر عن مدى ونطاق اختصاصها إن كان وطنيا أو محليا، مثل الجامعات والمعاهد العليا والمؤسسات العمومية الولائية والبلدية في شتى المجالات كالنقل والسّكن النّظافة وتخول سلطة إصدار القرارات الإدارية.

-5- تقسيم القرارات الإدارية من حيث خضوعها للرّقابة القضائية: إلى قرارات عادية وقرارات سيادية .

[1] : المادة 16 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 المعدل.

-أ- القرارات العادية الخاضعة للرقابة القضائية

يقتضي مبدأ المشروعية خضوع القرارات الإدارية لرقابة القضاء سواء من حيث الإلغاء التفسير أو تقدير المشروعية وهذا هو الأصل تكريسا لمبدأ دولة القانون.

-ب- القرارات السيادية المحصنة قضائيا:

إنّ المشرع ولاعتبارات موضوعية قد يمنح بعض الأعمال الإدارية حصانة ويخرجها من رقابة القضاء، وهي الأعمال التي أُصطلح على تسميتها بأعمال السّيادة أو أعمال الحكومة.[1]

وتعتبر نظرية أعمال السّيادة من صنع القضاء الإداري الفرنسي مُمَثل في مجلس الدولة، وعليه ذهب جانب من الفقه إلى تقسيم أعمال السّلطة التّنفيذية إلى نوعين من الأعمال، أعمال إدارية تخضع للرّقابة القضائية، وأعمال حكومية لا تخضع لهذه الرّقابة، وقد اختلف الفقه بشأن المعيار الواجب التّطبيق للتّمييز بين

[1] : أحمد محيو، المرجع السابق، ص105.

العمل الإداري والعمل الحكومي، وانتهت رحلة البحث عن المعيار الجامع المانع للتمييز بينهما إلى تحديد نطاق أعمال السّيادة وحصرها في أربع مجموعات.

-الأعمال التي تنظم علاقة السّلطة التّنفيذية بالسّلطة التّشريعية، كدعوة الناخبين للقيام بالعملية الانتخابية ودعوة البرلمان للانعقاد وحل البرلمان...الخ.

-الأعمال ذات الصّلة بالشؤون الخارجية كالتمثيل الدبلوماسي وتنظيم علاقة الدولة بالدول والمنظمات الدولية، والأعمال المتعلقة بالرعايا الأجانب وتلك المتعلقة بالاتفاقيات الدولية

- الأعمال المتعلقة بالحرب كإعلان الحرب والقرارات المتعلقة بالاعتقال.

الأعمال المتعلقة بأمن الدولة الداخلي وتشمل التدابير والقرارات الضبطية.[1]

-6- تقسيم القرارات الإدارية من حيث الآثار المترتبة عنها:

تقسم القرارات الإدارية بالنظر إلى تأثيره عل المراكز القانونية للمخاطبين بها إلى قرارات سليمة وقرارات معيبة وقرارات منعدمة. [2]

[1] : أحمد محيو، المرجع السابق، ص106.

[2] : المرجع نفسه، ص107.

-أ- القرارات الإدارية السّليمة:

وهي القرارات التي تنتج أثارها بمجرد صدورها وتتحصن ضد الإلغاء أو السّحب، ولا يجوز إنهاءها إلا بقرار مضاد متى ترتب عنها حقوق للأفراد.

-ب- القرارات الإدارية المعيبة:

وتشمل القرارات المشوبة بأحد عيوب اللامشروعية كعيب عدم الاختصاص، عيب الشكل والإجراء، عيب مخالفة القانون أو عيب الانحراف في استعمال السّلطة.

-ج- القرارات الإدارية المنعدمة:

وهي تلك القرارات المشوبة بعيب اللامشروعية الجسيم فيعدم وجودها ويجردها من الصّفة القانونية ويجعل منها مجرد عمل مادي لا يتمتع بأدنى حصانة قانونية، ويكون في حالة عيب عدم الاختصاص الجسيم المعروف باغتصاب السّلطة كأن تتعدى السّلطة التنفيذية على اختصاصات السّلطتين التّشريعية أو القضائية أو

صدور القرار عن شخص لا صلة له بالإدارة كالمحال على التّقاعد أو بناءا على تفويض باطل أو بسبب استحالة محل القرار قانونا وواقعا.[1]

الآثار القانونية المترتبة عن القرار المنعدم:

-1- القرارات المنعدمة لا ترتب حقوقا مكتسبة للأفراد لأنّها غير موجودة إلا افتراضا.

2- إذا كان القرار المنعدم غير موجود أصلا فإنه لا يمكن تصحيحه بالإجازة أو التّصديق.

3- لا يجوز للإدارة تنفيذ القرارات المنعدمة لأنّ تنفيذها يشكل أحد حالات التّعدي المادي.

4- يجوز سحب القرارات المنعدمة دون التّقيد بميعاد محدد لان هذه القرارات لا تتمتع بالحصانة.

[1] : أحمد محيو، المرجع السابق، ص108.

5- إذا دخل القرار المنعدم في عملية قانونية مركبة فإن العملية ككل تعد باطلة.[1]

المطلب الثالث: المقومات الأساسية للقرار الإداري

ينفرد القرار الإداري بمجموعة من المقومات تميزه عن باقي التصرفات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية، ويمكن إجمال هذه المقومات في:[2]

أولا: القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية

ان العمل القانوني والذي هو عبارة عن العمل الصادر عن صاحبه والذي يحدث أثرا قانونيا يشمل العمل القانوني الصادر عن الهيئات العامة وعن الأفراد الاعتياديين والهيئات الخاصة، على حد سواء، اذ إن الأخيرين قد يصدر عنهم عمل يحدث أثرا قانونيا أيضا، كما هو الحال في البيع والذي يصدر عن إرادة أطرافه وينقل ملكية المبيع من ذمة البائع الى ذمة المشتري، وهذا تأثير في المراكز القانوني بلا ريب، كما يمكن أن يصدر عن أي هيئة من الهيئات العامة في الدولة فقد يصدر عن السلطة التشريعية متمثلة بالبرلمان، كما قد يصدر عن السلطة القضائية مضافا الى إمكانية صدوره عن الإدارة، وعندما نقول بأن القرار الإداري هو عمل قانوني أو أن جوهر القرار الإداري هو كونه عملا قانونيا، يدخل فيه العمل القانوني الصادر عن هيئات الدولة الأخرى، ومن هنا نحتاج الى ذكر قيد يخصصه فيما نريد.

[1] : أحمد محيو، المرجع السابق، ص 109.

[2] : سعيد عصفور، حسين خليل، القضاء الإداري، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص411.

بمعنى أن تعريف القرار الإداري بالعمل القانوني يحتاج الى قيد يخرج الاعمال القانونية الصادرة عن الهيئات العامة الأخرى كالتشريعية والقضائية، وهو التصريح بالإدارة وجعل العمل القانوني صادرا عنها، وهذا هو المقوم الأول من مقومات القرار الإداري.[1]

ثانيا: القرار الإداري تصرف قانوني انفرادي

يستلزم لاعتبار القرار إداريا، سواء كان صادرا عن سلطة مركزية أو محلية أو هيكلية، أن يكون من جانب الإدارة فقط، وهذا ما يميز القرارات الإدارية عن العقود الإدارية والذي يصدر باتفاق إرادتين سواء كانت هاتين الإرادتين لشخصين من أشخاص القانون العام أو كان أحدها لشخص من أشخاص القانون الخاص.[2]

وإذا كان القرار تعبير عن إرادة الإدارة، فيجب صدوره لمن يملك التعبير عن إرادة الإدارة من أصحاب الاختصاص طبقا للقوانين والأنظمة، فهناك نوعان من الاعمال القانونية التي تصدر عن الإدارة، وتترتب عليها أثار قانونية، أحدهما لا تكفي فيه إرادة الإدارة وحدها ليكون عملا قانونيا تاما قادرا على انتاج أثار قانونية التي صدر من أجلها.

[1] : سعيد عصفور، حسين خليل، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص412.

[2] : مازن ليلو راضي، القانون الإداري، طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، نشاط الإدارة العامة، الضبط الإداري، الوظيفة العامة، الأموال العامة، القرار الإداري، العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص657.

بل يجب أن تنضم الى إرادة الإدارة إرادة أخرى ليتم وينتج الاثار القانونية المطلوبة منه، ولا يهم بعد ذلك في ان تكون الإرادة الثانية هي إرادة لجهة إدارية أخرى، أو إرادة لجهة غير ارادية، وهذا النوع من اعمال الإدارة القانونية هي التي يطلق عليها اسم العقود الإدارية، وهي الاعمال القانونية التي تتم نتيجة اتفاق ارادتين إحداهما هي إرادة الإداري والأخرى هي إرادة طرف اخر.[1]

أما النوع الثاني من الاعمال القانونية للإدارة فهي الاعمال التي تكفي إرادة الإدارة وحدها لتنتج أثارها المطلوبة منها، وهي بذلك لا تتوقف على انضمام إرادة أخرى لها إرادة جهة إدارية ثانية، ولا إرادة جهة غير إدارية، وهذا النوع من الاعمال القانونية للإدارة هو الذي يجسد القرار الإداري، ولا فرق في الإرادة المنفردة للإدارة من حيث الأثر الذي تحدثه بين كونه مصدرا بمواجهة فرد أو مجموعة أفراد، معلوم بصفته وذاته أو أن يكون قرارا تنظيميا وإن كان في الأولى أجلى وأوضح لأنه يحدث الأثر المطلوب منه من دون الحاجة الى مشاركة من صدر بمواجهته في انشائه.[2]

ان القرار الإداري لا يفقد صفة صدوره عن الإرادة المنفردة للإدارة عن اشتراك أشخاص عدة فيه، بمعنى أن القرار الإداري قد يصدر عن شخص طبيعي واحد يمثل الإدارة، ويتصرف باسمها ولحسابها بل يصدر عن اكثر من شخص واحد لهم هذه الصفة

[1] : مازن ليلو راضي، القانون الإداري، طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، نشاط الإدارة العامة، الضبط الإداري، الوظيفة العامة، الأموال العامة، القرار الإداري، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص658.

[2] : مازن ليلو راضي، القانون الإداري، طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، نشاط الإدارة العامة، الضبط الإداري، الوظيفة العامة، الأموال العامة، القرار الإداري، العقود الإدارية، المرجع السابق، ص659.

مع قطع النظر عن عددهم، كما في القرار الإداري الذي يصدر عن مجلس إدارة مؤسسة من مؤسسات الدولة القانون العام، اذ أنه من البديهي أن مجموع أعضاء المجلس أو على الأقل مجموعة منهم يشترك في صنعه واصداره أو القرارات التي تصدر عن مجلس الوزراء فيشترك فيه عدد من الوزراء في المجلس أو كلهم، وهذا التعدد لا يخدش في عصر الانفراد المطلوب في القرار الإداري لأنه وان تعدد المشاركون فيه أنا أنه في الواقع صدر عن جهة إدارية ذات إرادة واحدة، أي بإرادتها الواحدة أو المنفردة هذه تم إصداره.[1]

وليست هي تلك الحالة الوحيدة بن هناك حالة أخرى لا تضر بالقرار الإداري ولا تتنافى مع الإرادة المنفردة التي تشكل عنصرا من عناصره، وهي حالة اشتراك أكثر من جهة إدارية واحدة فيه، سواء أكان اشتراكها في التهيئة له كما اذا فرض المشرع على الإدارة لاصدار قرارها أخذ رأي بعض الجهات الإدارية واستشارتها، أو أنها دخلت معها في عملية اصدار القرار ذاته، مثل أن اجتماع اكثر من إدارة على هيئة لجنة مشتركة لمعالجة مسألة ما كتشكيل لجنة مشتركة لمعالجة وضع أمني معين، فتشترك فيها إدارة الدفاع وإدارة الداخلية وإدارة المخابرات وإدارة الامن الوطني، وربما غيرها من الإدارات السائدة كالصحة والبلديات وما شبه، ويتخذ القرار بشأن المسألة المعروضة للمعالجة، وهنا نقول على الرغم من اجتماع جهات إدارية عدة إلا أننا نستطيع القول بأن القرار

[1] : حمدي ياسين عكاشة، السلطة الإدارية، القرار الإداري، العقد الإداري، طبعة 1989، ص525.

صدر عن إرادة منفردة للإدارة متمثلة في اللجنة وهو جهة إدارية واحدة وإن اشتركت فيها إدارات مختلفة.[1]

ثالثا: القرار الإداري يحدث أثر قانوني

ليس كل ما تقوم به الإدارة العامة من تصرفات وأعمال بعد من القرارات الإدارية بالمعنى الضيق فحتى التصرف أو العمل الصادر عنها قرار إداريا يجب أن يكون عملا قانونيا، أي صدر بقصد و إرادة ترتيب أثر قانوني، وهكذا فإنه يشترط في القرار الإداري أن يكون ذا طابع تنفيذي أي من شأنه أن يرتب أثر أو أذى بذاته وذلك إما:[2]

1- . إحداث مركز قانوني جديد:

مثل قرار تعيين شخص عن وظيفة عامة أي أن الشخص بعد تعيينه وتوليه لمنصب إداري يصبح متمتع بمجموعة من الحقوق (الراتب) ومتحمل في نفس الوقت لجملة من الالتزامات (القيام بالعمل، الحفاظ على سر المهنة.)

[1] : حمدي ياسين عكاشة، السلطة الإدارية، القرار الإداري، العقد الإداري، المرجع السابق، ص526.

[2] : أحمد هنية، عيوب القرار الإداري، حالات تجاوز السلطة، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد الخامس، 2008، ص61.

2- تعديل مركز قانوني قائم:

(تعديل الحقوق والالتزامات) مثل قرار ترقية موظف أو إلغاء مركز قانوني قائم، مثل قرار فصل موظف عام مما يترتب عنه حرمانه وعدم تمتعه بحقوقه بموظف مثل الراتب وبالمقابل عدم تكليفه ومطالبته بأي نشاط أو التزام وظيفي.[1]

فالعمل القانوني هو العمل الذي يصدر للتأثير في المراكز القانونية، ولما كانت المراكز القانونية قد أخذت موقعها في النظام القانوني للدولة، فإن أي تأثير فيها هو تأثير في النظام القانوني ذاته، والمركز القانوني قد يعبر عن حق او التزام، ولذا يمكن القول بأن المراكز القانونية هي عبارة عن مجموعة من الحقوق والواجبات، وقد تكون واحدة وشاملة لكل من تتماثل ظروفهم المنظور اليها فيها، فتكون مركزا قانونيا عاما، كما يمكن أن لا تكون واحدة بل تختلف باختلاف الأفراد أنفسهم، فيختص شخص معين بمركز قانوني محدد، ففي هذه الحالة لا يكون المركز القانوني عاما بل خاصا أو شخصيا كالمركز القانوني للمتعاقد مع الإدارة بالنسبة للقانون العام، والمركز القانوني للبائع أو المشتري في القانون الخاص.[2]

[1] : محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية الغرف الإدارية، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004، ص167.

[2] : محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية الغرف الإدارية، المرجع السابق، ص168.

إن التأثير في المراكز القانونية بل في النظام القانوني للدولة لا يقتصر على نحو واحد بل هناك أنحاء عدة له، فقد يتجسد التأثير من خلال انشاء مركز قانوني لم يكن موجودا من قبل، فيتكون موقع جديد يأخذ مكانته في النظام القانوني، أو قد يكون التأثير من خلال اجراء بعض التغييرات أو التعديلات على مركز قانوني قائم، كما اذا كان العمل القانوني قد عدل في مركز او مجموعة مراكز قانونية أو قام بالغاءها وانهاء وجودها، ولا ننسى كون المركزين الأخيرين قائمين وموجودين في النظام القانوني بحسب الفرض، وأولهما بوصف معين، وعند احداث تعديل عليه فهذا يعني اجراء تغيير في وصفه، إذ أن وصفا جديدا قد أضيف اليه أو أزيل عنه وصف كان قائما، تمت اضافته له فهو وصف جديد، أما الأخير تم رفعه أو ازالته من النظام القانوني بالكامل، وكلاهما تأثير في النظام القانوني إما بالإضافة أو الحذف.[1]

[1] : حسين بن الشيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ووسائل المشروعية، الطبعة ،4 دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص141.

الفصل الثاني: العيوب الخارجية والداخلية التي تمس بالقرار الإداري

تمهيد:

إن احترام مبدأ المشروعية يتحقق إذا استندت تصرفات الإدارة لقواعد قانونية قائمة و سارية المفعول، و يسمى هذا الاتجاه إلى تقرير موقفا وسطا لا يقيد النشاط الإداري بالكامل و لا يتركها تتصرف بمعزل عن وجود قاعدة قانونية تستند إليها حتى تكون تصرفاتها مشروعة، الأمر الذي يوفق بين النشاط الإداري و حماية حقوق وحريات الأفراد.

المبحث الأول: عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري

اتفق الفقه الحقوقي على أن للقرار الإداري أركاناً أساسية يجب توافرها فيه ليكون صحيحاً، فإذا لم يستوفِ العقد أركان انعقاده فإنه يكون باطلاً، وفي بعض الأحيان منعدماً، ومن ثم يفقد طبيعته القانونية ويتحول إلى عمل مادي منعدم الأثر القانوني.

المطلب الأول: عيب عدم الاختصاص ومخالفة الشكل

يقصد بمبدأ المشروعية بمعناه الواسع سيادة القانون، أي خضوع جميع الأشخاص، بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول بالدولة. وهذا يعني الحاكم والمحكومين تحت سلطان القانون بجميع تشريعاته الأساسية والفرعية.[1]

ويقصد بها الخضوع التام للقانون سواء من جانب الأفراد أو من جانب الدولة وهو ما يعبر عن خضوع الحاكمين والمحكومين للقانون وسيادة هذا الأخير وعلو أحكامه وقواعده فوق كل إدارة الحاكم أو المحكوم.[2]

[1] خالد بالجيلالي، دور القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية الداخلية لسلطات الضبط الإداري، مجلة الفقه والقانون، العدد الثاني عشر، الجزائر،2013، ص .209.

[2] محمد رضا عبورة، مبدأ المشروعية في أعمال الضبط الإداري، دراسة مقارنة، رسالة ماجيستير، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2012، ص19.

حيث عرفه الدكتور عليان بوزيان بأنه: " يمثل مبدأ المشروعية في الوقت الراهن الضمانة الأساسية الجدية والحاسمة لحقوق الأفراد وحرياتهم إذ يتبلور هذا المبدأ كلما استطاعت الشعوب أن تحرزه من مكاسب في طرحها مع السلطات الحاكمة لإجبارها على التنازل عن كل مظاهر الحكم المطلق التي عرفتها النظم السياسية القديمة عبر أجيال متعاقبة حتى عصرنا الحالي حيث برز هذا المبدأ كطابع مميز للدولة المعاصرة كونه يمثل الملاذ الطبيعي للمواطنين.[1]

بحيث يكونون بمقتضاه في مأمن من أن تعتدي عليهم السلطة على خلاف ما يجيزه القانون وبأكثر مما يرخص به، ومن ثم يظهر ترابط مصدر القانون مما يستوجب معه تحديد مفهوم القانون وغايته وعلاقته بالسلطة الحاكمة وصولا إلى تحديد مدلول مبدأ المشروعية في القانون الدستوري والإداري.[2]

ويعرفه الدكتور إبراهيم عبد العزيز شيحا: " بأنه مبدأ يتصل بفكرة الدولة القانونية التي تعني خضوع الدولة للقانون في كل صور نشاطها وجميع الأعمال والتصرفات الصادرة عنها، وتبعا لذلك يكون على جميع السلطات العامة في الدولة التشريعية والتنفيذية والقضائية الخضوع للقانون وأحكامه فلا تكون أعمال وتصرفات هذه السلطات صحيحة ومنتجة لآثار قانونية في مواجهة المخاطبين بها إلا بمقدار مطابقتها لقواعد القانون، فإن هي صدرت

[1] محمد فوزي، القضاء الإداري مبدأ المشروعية في تنظيم مجلس الدولة دعوى الإلغاء، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص 116. 117.

[2] نجاة تميمي، حالة الظروف العادية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة ماجستير، في القانون فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2003، ص 23.

مخالفة لها أصبحت غير مشروعة "، من خلال ما سبق يعتبر مبدأ المشروعية من المبادئ القانونية العامة الواجبة التطبيق في الدولة الحديثة ذلك لسمو القانون حيث أصبح مبدأ المشروعية مبدأ أساسي لدولة القانون الحديثة بغض النظر عن الاتجاهات السياسية، الاقتصادية والاجتماعية التي تتبناها الدولة.[1]

تعريف الضيق:

يختصر مبدأ المشروعية بتعريفه الضيق في مجال القانون الإداري، وهو خضوع الجميع حكاما ومحكومين لسيادة القانون وبالأخص خضوع جميع الأجهزة الإدارة في الدول ولسيادة القانون والتصرفات والأفعال التي تصدر من الأشخاص الممثلة لهذه الهيئات وباسمها يجب أن تكون خاضعة للقانون.

كما يجب أن تكون تصرفات الإدارة في حدود القانون والذي يشمل جميع القواعد العامة الملزمة أي كان شكلها ومصدرها وفي حدود تدرجها وأي كان تصرف الإدارة وعملها.

حيث عرفها البعض على أنه يقصد بالمشروعية الإدارية "خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده".[2]

[1] فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، مذكرة ماجستير في القانون العام، بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2011، ص 53.

[2] محمد مصطفى الوكيل، سلطات الضبط الإداري "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، دون ذكر السنة، ص 138، 139.

أي أن الإدارة تكون ملزمة عند مباشرتها لأوجه نشاطاتها المختلفة باحتراق القواعد القانونية النافذة في الدولة، سواء كانت هذه القواعد مكتوبة أو غير مكتوبة، فكافة أعمال الإدارة المادية والقانونية يجب أن تتم في إطار القواعد القانونية المعمول بها، مع مراعاة تدرجها في القوة وهو ما عبر عنه العميد "فيدل" بضرورة أن يكون تصرف الإدارة مطابق لقواعد القانون على هذا فإن المراد بالقانون في مبدأ المشروعية مفهومه الواسع الذي يشمل كل قواعد القانون الوضعي القائم في الدولة المعنى أنه يشمل كل قاعدة قانونية مجردة أيا كان مصدرها.[1]

أولا: عيب عدم الاختصاص

يُعرّف الفقيه الفرنسي لافيريير الاختصاص بأنه " القدرة القانونية التي يمتلكها موظفٌ عام أو سلطةٌ عامة، وتُخول له حق اتخاذ قرارٍ معين ".[2]

في حين يأخذ الفقيه ألبير على هذا التعريف بأنه لا يجمع حالات عدم الاختصاص التي يرتكبها أشخاصٌ ليس لهم ولاية أو صفة في إصدار قراراتٍ من أي نوع، بِحكم أنهم لا يتمتعون بصفة الموظف العام، ومن ثم فهو يقترح تعريفاً أوسع للاختصاص باعتباره " القدرة القانونية التي تُخَوّلُ اتخاذ قراراتٍ معينة ".

[1] محمد مصطفى الوكيل، سلطات الضبط الإداري "دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص140.

[2] : حسين بن الشيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ووسائل المشروعية، المرجع السابق، ص142.

ومن ثم يمكن تعريف قواعد الاختصاص بأنها " القواعد التي تُحدد الأشخاص أو الهيئات القادرة قانوناً على مباشرة أعمالٍ إدارية معينة.

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس دائماً من السهولة بمكان تحديد السلطة المُختصة باتخاذ قرارٍ ما في موضوعٍ معين.[1]

فعندما تكون النصوص المُحددة للاختصاص واضحةٌ، فيجب على الهيئات والموظفين الالتزام في حدود الاختصاص كما رسمتها النصوص صراحةً أو ضمناً.

ولكن قد يعتري هذه النصوص الغموض والالتباس، وعندها يمكن إتباع المبادئ التي استنتجها القضاء والفقه الحقوقي.

وهكذا فقد جرى القضاء الإداري الفرنسي على تبني مبدأ الاختصاص المتوازي، أي أن السلطة المُختصة في اتخاذ قرار ما تكون مختصةً أيضاً في اتخاذ القرار المعاكس، لأن من يملك إبرام عملٍ يملك نقضه، فالاختصاص بمنح ترخيصٍ مثلاً يتضمن الاختصاص بسحب الترخيص، والسلطة صاحبة الاختصاص في تعيين موظف، تكون في الوقت نفسه صاحبة الاختصاص في إقالته من عمله.[2]

[1] : محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص115.

[2] : عبد الحليم مشري، نظام الرقابة الإدارية على الجماعات المحلية، مجلة الإجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السادس، 2010، ص104.

ومع ذلك فإن هذا المبدأ ليس مطلقاً، بل هو مُجرد توجيهٍ لأن المشرع في كثيرٍ من الحالات يجعل السلطة التي تملك إلغاء تصرفٍ معين غير تلك التي تُبرمه، فمن يملك التعيين لا يملك الفصل في جميع الحالات.[1]

وقد يعهد النصّ التشريعي إلى فردٍ بذاته أو إلى هيئةٍ بذاتها ممارسة اختصاصٍ ما، كما أنه قد يشترط مشاركة عدة أفرادٍ أو هيئات لممارسة اختصاصٍ ما، بحيث لا يمكن إجراء التصرف أو اتخاذ القرار إلا بموافقتها جميعاً.

فالاختصاصات الممنوحة لمجلس الوزراء يجب أن تُمارس بقرارات مُتخذةٍ من هذا المجلس وإلا تعرضت لعيب عدم الاختصاص، أما إذا كان الاختصاص لا يمكن ممارسته إلا بعد استشارة هيئةٍ معينة، فالقرار الصادر في موضوع الاختصاص لا يستلزم بالضرورة توقيع هذه الهيئة.

ولكي يكون القرار الإداري صحيحاً يجب أن يصدر من صاحب الاختصاص القانوني في إصداره.[2]

ويخلط معظم الفقه والقضاء بين عنصر الاختصاص وركن الإرادة فيما يتصل بالعيوب التي تلحق بهما إذا تمثل العيب في اغتصاب سلطة عامة لاختصاصات السلطة

[1] : نواف كنعان، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص305.

[2] : سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دون طبعة، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص634.

الإدارية فيعتبرون أن عيب الاختصاص إما أن يكون جسيماً (تعبيراً عن اغتصاب السلطة)، أو بسيطاً(تعبيراً عن عيب عدم الاختصاص أو بالأحرى عدم الاختصاص).[1]

حيث أن عيب اغتصاب السلطة هو عيبٌ يشوب ركن الإرادة في القرار الإداري، لأنه يعني تعبير أو إفصاح غير السلطة الإدارية عن إرادة السلطة الإدارية، ولذلك فإنه إذا تحقق هذا العيب فإنه يؤدي إلى انعدام القرار الإداري لانعدام إرادة السلطة الإدارية فيه.[2]

أما عيب عدم الاختصاص فإنه يعني أنه في داخل السلطة الإدارية تتوزع الاختصاصات بين موظفي الإدارة والجهات الإدارية المختلفة داخل الإٌدارة، ومن ثم فإذا اعتدى موظفٌ أو جهة إدارية على اختصاص موظف أو جهة إدارية أخرى، فإنه يلحق بالقرار الإداري المتصل بهذا الاختصاص عيب عدم الاختصاص هو عيبٌ لا يتصل بركن الإرادة لأنه أيضاً تعبيرٌ عن إرادة سلطة إدارية، ولكنه عيب يتصل بعنصر الاختصاص بوصفه من العناصر التي إذا شابها عيبٌ فإنه يؤدي إلى قابلية هذا القرار للإلغاء لعدم مشروعيته وذلك لمخالفته القواعد القانونية التي تحدد اختصاصات أو صلاحيات موظفي السلطة الادارية في ممارسة الأعمال الإدارية. ، وقد تتعلق المخالفة بالاختصاص

[1] : سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص635.

[2] : عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر، دراسة مقارنة، طبعة ،4 دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص101.

الموضوعي التي تتمثل في اعتداء المرؤوس على اختصاصات رئيسه، أو العكس باعتداء الرئيس على اختصاصات المرؤوس.

كما قد تمس الاختصاص الزمني كأن يُصدر المفوَّض إليه قراراً بعد انتهاء فترة التفويض.

وقد تتعلق المخافة باختصاص مكاني كما لو أصدر أحد المحافظين قراراً خاصاً بالحجز الإداري لعددٍ من الأفراد الذين لم يعودوا يقطنون محافظته.[1]

وتُعد مخالفة قواعد الاختصاص في إصدار القرار الإداري من أقدم أوجه الإلغاء في القضاء الإداري الفرنسي، وبالرغم من طهور أوجه إلغاءٍ أخرى، فإنه ما يزال يمثل العيب الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام.

وهذا ما أيدته المحكمة الإدارية العليا السورية عندما ذكرت " بأن قواعد تحديد الاختصاص هي من النظام العام، وهي من عمل المشرع وحده ولا يسوغ للإجراءات الفردية أو لإرادات الإدارات العامة أن تغير من صفته النوعية ".[2]

ويترتب على اعتبار مخالفة قواعد الاختصاص من النظام العام أنه:[3]

[1] : عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص102.

[2] : شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007/2006، ص150.

[3] : سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، القاهرة،1980، ص614.

يجوز إبداء الدفع بعيب الاختصاص في أية مرحلة من مراحل الدعوى، وللقاضي التعرض له من تلقاء نفسه ولو لم يثره الخصوم، كما لا يجوز تعديل قواعد الاختصاص بالاتفاق، ولا يمكن تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص بإجراءٍ لاحق من الجهة المختصة. ، كما أن حالة الاستعجال لا تبرر للإدارة مخالفة قواعد الاختصاص مالم تصل هذه الحالة إلى مرتبة الظروف الاستثنائية ومن ثم تتحول إلى حالة ضرورة تبرر هذه المخالفة تحت رقابة القضاء.[1]

يمكن تحديد فكرة الاختصاص بالعناصر التالية: [2]

1- العنصر الشخصي:

الأصل ان يتم تحديد الاختصاص بقانون بناء على قانون، وعلى العضو الإداري المنوط به اصدار القرار الإداري الالتزام بحدود الاختصاص المرسوم، والغالب ان ينص القانون صراحة على عضو الإدارة الذي يملك ممارسة الاختصاص، ولكنه أحيانا ينظم بعض الاختصاصات ويعهد بها الى إدارة معينة، فيكون ممثل هذه الإدارة أو رئيسها هو المختص بإصدار القرارات التي تدخل في تلك الاختصاصات.[3]

[1] : بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص54.

[2]:رزاق بنوة دلال ، عيب الشكل و الاجراءات في القرار الاداري، مذكرة ماستر تخصص قانون اداري ، السنة 2013-2014، ص13.

[3]: المرجع نفسه، ص14.

واذا كان من الواجب على كل سلطة إدارية ان تمارس الاختصاص للمسند اليها فإن هذا المبدأ ينبغي مع ذلك أن يترك مجال امام الضروريات العملية التي تسمح لبعض السلطات بالتخلي عن جزء مهم من المهام الموكول اليها أمر الاضطلاع بها، وذلك عن طريق التفويض مع العلم ان التفويض باعتباره استثناء من مبدأ الممارسة الشخصية للاختصاص يجب ان يكون مقررا او كيفما كان الحل بين عام يعادل على الأقل مستوى النص الصادر بإسناد الاختصاص والتفويض نوعان الاختصاص وتفويض الامضاء.

ويتجلى تفويض الاختصاص في ان تعهد السلطة المفوضة الى سلطة مفوض لها بجزء من اختصاصاتها، وهكذا يرتبط التفويض بالوظيفة بصرف النظر عن صاحبها ويعمل به حتى في حالات الحلول محل الموظف المعين، وبهذا يكتسي تفويض الاختصاص صيغة مستمرة ويبقى معمولا به ما لم يقع سحبه مع العلم أن المفوض لا يجوز له خلال مجموع هذه المدة ممارسة الاختصاصات المفوضة، أما الاعمال التي يقوم بها المفوض له في دائرة التفويض فيبقى مرتبطة وتحتل في تدرج الاعمال مكانة تطابق مكانة المفوض له، وتجدر الإشارة ان تفويض الاختصاص او السلطة يجب أن يكون جزئيا ذلك أنه اذا كان كليا فهو لا يعتبر تفويضا بل تنازلا من جانب هذه السلطة، بالإضافة الى هذا يجب ان يستمد التفويض السلطة من نص قانوني صريح، كما أن قرار التفويض ينبغي أن ينشر في الجريدة الرسمية[1].

[1]:حمدي القبلات، القانون الإداري، الجزء الأول، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2010، ص74.

بينما تفويض التوقيع لا يغير توزيع الاختصاصات، ويقتصر دوره على مجرد توقيع المفوض اليه أو امضاءه على بعض القرارات الداخلية في اختصاص الأصيل، ولحسابه وتحت رقابته، فهو مجرد عمل ماديا حيث يوقع المفوض اليه على وثيقة سبق أن أعدها الأصيل وهذا التفويض مقرر ومنظم بنص عام فيما يخص السلطات الوزارية، وبما أن هذا التفويض مستمد من شخص فإن العمل به ينتهي تلقائيا متى تغير شخص المفوض أو المفوض له.

وأخيرا يعتبر تفويض التوقيع محدودا في مداه، حيث انه يجوز للسلطة ان تفوض امضاءها بالنسبة للجميع القرارات المتعلقة الراجعة لاختصاصها باستثناء المراسيم والقرارات التنظيمية. [1]

وتجدر الإشارة الى ان الاختصاص يعتبر من الشروط الجوهرية لصحة القرارات وإذا خالف هذا الشرط يعتبر القرار باطلا، وفي جميع الأحوال فإن عيب عدم الاختصاص يعتبر من العيوب المتعلقة بالنظام العام لكل ما يترتب على هذا التعلق من نتائج، من حيث جواز الدفع به في أية مرحلة كانت عليه الدعوى، أو من حيث جواز إثارته تلقائيا من طرف المحكمة.[2]

[1]:محمود خلف الجبوري، القضاء الاداري، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الاولى، 1998، ص216.

[2]:علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الاداري، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة، الأردن، 2004 ،ص 69.

2- العنصر الزمني:

ان السلطة الإدارية في الأصل لا يمكنها اتخاذ قرار الاخلال المدة التي تزاول فيها عملها الشيء الذي يمنع معه على سبيل المثال اتخاذ قرارات سابقة لأوانها أو قرارات ذات أثر رجعي أو خلال انتهاء مدة مهامها، لكنه في بعض المجالات يعتبر انقضاء المدة القانونية غير مؤدي لزوال الاختصاص بصفة نهائية، وهذا ما يمكن حدوثه استقالة الحكومة او اقالتها بحيث تضل هذه الأخيرة تزاول صلاحيتها ومهامها العادية والمستعجلة ريثما تتألف حكومة جديدة تستند اليها مأمورية تسيير شئون الدولة.[1]

3-العنصر المكاني:

ان مفهوم العنصر المكاني في تحديد الاختصاص واضحا للغاية، حيث ان السلطة الإدارية تمارس اختصاصاتها في اطار جهوي او ترابي معين، وهكذا نجد ان السلطات الحكومية تتمتع باختصاص على الصعيد الوطني بينما نجد أخرى كالعمال ورؤساء المصالح الخارجية تمارس اختصاصها في دائرة محدودة.

ويترتب عن تجاوز السلطة الإدارية، الرقعة الترابية المحددة لها بحكم القانون لممارسة اختصاصاتها بطلان قراراتها.[2]

[1]:عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، منشأة المعارف، مصر، 2006 ،ص 66.

[2]:عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص67.

وتأسيسا على ذلك يمكن تعريف الاختصاص بأنه:" السلطة او الصلاحية التي يتمتع بها مصدر القرار في إصداره في الحدود الموضوعية والمكانية والزمانية التي بينها القانون".

وتعتبر مخالفة قاعدة الاختصاص في اصدار القرار الإداري عيبا مستقلا وقائما بذاته، يحق بمقتضاه للسلطة القضائية المختصة اثارته والبث فيه من تلقاء نفسها ولو لم يثره الخصوم لأن عيب الاختصاص هو العيب الوحيد المتصل بالنظام العام.[1]

ثانيا: عيب الشكل والإجراءات

يُقصد بالشكل في القرار الإداري: المظهر الخارجي الذي يبدو فيه القرار والإجراءات التي تُتبع في إصداره.

وتهدف الشكليات إلى ضمان حسن سير المرافق العامة من ناحية، وضمان حقوق الأفراد من ناحية أخرى، كما أنها تشكل ضمانةً للإدارة نفسها تمنعها من الارتجالية والتسرع وتهديد حقوق الأفراد وحرياتهم، باتخاذ قرارات غير مدروسة، أي أنها ليست مجرد روتين أو عقبات أو إجراءات إدارية لا قيمة لها.

وكما يقول الفقيه الألماني ايهرينغ فإن الشكليات والإجراءات تُعد الأخت التوأم للحرية وهي العدو اللدود للتحكم والاستبداد[2].

[1]: المرجع نفسه، ص68.

[2] : بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، المرجع السابق، ص55.

ولكن يجب التنويه إلى أن التشدد في موضوع الإجراءات قد يؤدي إلى تسهيل عمليات من قِبل أصحاب العلاقة أو إلى التدخلات من قِبل الهيئات السياسية أو الاقتصادية، كما قد ينجم عنه الإبطاء الشديد في سير المرافق العامة.

ورغم ذلك فإن إخضاع السلطات الإدارية لبعض الإجراءات الشكلية يشكل ضمانةً قوية للأفراد[1].

تهدف الشكليات إلى ضمان حسن سير المرافق العامة من ناحية، وضمان حقوق الأفراد من ناحية أخرى، كما أنها تشكل ضمانةً للإدارة نفسها تمنعها من الارتجالية والتسرع وتهديد حقوق الأفراد وحرياتهم، باتخاذ قرارات غير مدروسة، أي أنها ليست مجرد روتين أو عقبات أو إجراءات إدارية لا قيمة لها.

وكما يقول الفقيه الألماني ايهرينغ فإن الشكليات والإجراءات تُعد الأخت التوأم للحرية وهي العدو اللدود للتحكم والاستبداد.[2]

ولكن يجب التنويه إلى أن التشدد في موضوع الإجراءات قد يؤدي إلى تسهيل عمليات من قِبل أصحاب العلاقة أو إلى التدخلات من قِبل الهيئات السياسية أو الاقتصادية، كما قد ينجم عنه الإبطاء الشديد في سير المرافق العامة.

[1] : عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، طبعة أولى، الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص255.

[2] : بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، المرجع السابق، ص55.

ورغم ذلك فإن إخضاع السلطات الإدارية لبعض الإجراءات الشكلية يشكل ضمانةً قوية للأفراد.[1]

والأصل أن القرار الإداري لا يخضع لشكلٍ معين إلا إذا نصّ القانون على خلاف ذلك بأن استلزم كتابته أو احتواءه على بياناتٍ معينة كذكر سبب القرار مثلاً، أو استوجب لإصداره اتخاذ إجراءات محددة كأخذ رأي فرد أو هيئة، أو إجراء التحقيق اللازم.

وهكذا فقد تطلب القضاء الفرنسي من الإدارة التقيد بالإجراءات والشكليات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة ولا سيما الإجراءات الجوهرية المتعلقة بمصالح الأفراد.

وفي حال سكوت النصوص التشريعية أو التنظيمية فإن قواعد الشكل والإجراءات غالباً ما يجري بالإحالة إلى مبدأٍ مماثلٍ لذلك الذي يُستخدم في تحديد الاختصاص، وهذا يعني مبدأ الإجراءات الموازية.

والأصل أن القرار الإداري لا يخضع لشكلٍ معين إلا إذا نصّ القانون على خلاف ذلك بأن استلزم كتابته أو احتواءه على بياناتٍ معينة كذكر سبب القرار مثلاً، أو استوجب لإصداره اتخاذ إجراءات محددة كأخذ رأي فرد أو هيئة، أو إجراء التحقيق اللازم.

وهكذا فقد تطلب القضاء الفرنسي من الإدارة التقيد بالإجراءات والشكليات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة ولا سيما الإجراءات الجوهرية المتعلقة بمصالح الأفراد.

[1] : عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، طبعة أولى، الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص255.

وفي حال سكوت النصوص التشريعية أو التنظيمية فإن قواعد الشكل والإجراءات غالباً ما يجري بالإحالة إلى مبدأٍ مماثلٍ لذلك الذي يُستخدم في تحديد الاختصاص، وهذا يعني مبدأ الإجراءات الموازية[1].

أي أنه في حالة ضرورة إتباع إجراءات معينة من أجل اتخاذ قرارٍ ما وفقاً للنصوص القانونية أو التنظيمية، فإن هذه الإجراءات يجب إتباعها من أجل اتخاذ قرارٍ معاكس للأول.

ومع ذلك فإن هذا المبدأ ليس مطلقاً، بل له استثناءات كثيرة، فإذا كان يُشترط في منح ترخيصٍ ما أخذ رأي مجلس الدولة مُسبقاً، فإن رفض هذا الترخيص لا يحتاج للحصول على الرأي المُسبق.

يؤدي عيب الشكل إلى بطلان القرار الإداري إلا إذا نصّ المشرع صراحةً على البطلان في حالة عدم استيفاء الشكل المطلوب، أو إذا كان عيب الشكل جسيماً أو جوهرياً بحيث أن تلافيه كان يمكن أن يؤثر في مضمون القرار أو يغير من جوهره[2] .

أما مسائل الإجراءات والشكليات الثانوية التي لا تؤثر في سلامة القرار موضوعياً والمُقررة لمصلحة الإدارة فلا تُرتب البطلان، وذلك من باب عدم المبالغة في التمسك بالشكليات[3].

[1] : عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص256.

[2] : حسني درويش عبد الحميد، نهاية القرار الإداري من غير طريق القضاء، دار الفكر العربي، طبعة 1999، ص81.

[3] : حسني درويش عبد الحميد، نهاية القرار الإداري من غير طريق القضاء، المرجع السابق، ص82.

وإن القاعدة العامة أن إصدار القرار الإداري لا يستلزم شكلا أو إجراء معينا فمن حيث شكل القرار فلا يشترط به أن يكون صريحا وإيجابيا كالقرار الإداري بمنح الترخيص لممارسة عمل، بل قد يكون القرار سلبيا بالامتناع أو الصمت دون الرفض أو القبول، وإنه في بعض الأحيان يكون من الضروري إصدار القرار الإداري بشكل خارجي معين، كأن يصدر كتابة أو معللا أو مسببا فلا بد من تقيد الإدارة بهذا الشكل وإلا كان القرار الإداري معيبا بعيب الشكل، والحكمة من تقرير المشرع لقواعد الشكل الإداري تتمثل في تحقيق مصلحتين، أحدهما مصلحة عامة وتهدف إلى صالح العام من خلال تجنب الإدارة التسرع والارتجال في إصدار قراراتها ويدفعها إلى التروي والتدبر وبحث مختلف وجهات النظر، وثانيهما المصلحة خاصة وذلك أن احترام الإدارة لقواعد الشكل يحقق مصالح الأفراد بتوفير ضمانة كبيرة لهم مقابل ما تتمتع به الإدارة من امتيازات السلطة العامة المتعددة كالتنفيذ الجبري والسلطة التقديرية بحيث تصان حقوق الأفراج وتحترم حرياتهم.[1]

أما الإجراءات فتعني الخطوات التي يجب على مصدر القرار اتباعها في مرحلة تخضيره واعداده للقرار الإداري قبل صدوره للعالم الخارجي، فهذه الإجراءات التي تخضع لها القرار الإداري تختلف من قرار لآخر، فالاجراءات الخاصة بالقرار التأديبي تختلف في

[1] : خالد سمارة الزغبي، القرار الإداري من النظرية والتطبيق دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيف،2002، ص122.

مداها عن الإجراءات الخاصة بسحب الجنسية الذي يصدر بالغالب بناء على طلب وزير الداخلية وموافقة مجلس الوزراء.[1]

وبهذا فإن ألزمت نصوص القانون الإدارة بتقييد إجراءات معينة فإنها تكون ملزمة باتباعها تحت طائلة بطلان القرار الإداري لعيب الإجراءات فيه وأكثر ما يظهر عيب الإجراءات بصورة واضحة في القرارات التي تصدر عن المجالس أو اللجان الإدارية البلدية والقروية، ذلك أن نصاب المجلس أو اللجنة لا بد أن يكون قانوني من حيث حضور الأكثرية المطلقة لأعضائه ولا بد أن يستمر النصاب من بدء الجلسة حتى نهايتها ودعوة الأفراد لحضور الجلسة وكذلك أعمال التصويت على القرارات يشترط أغلبية معينة، فأي خلل بأي إجراء يجعل القرار الإداري الصادر مشوبا بعيب الإجراءات.[2]

وقضت المحكمة العليا في قرارها أن قرار المدير العام بتعيين لجنة مؤقتة يجب أن يكون قائما على سبب من هذه الأسباب كركن من أركان القرار الإداري والذي يعرفه الفقه والقضاء الاداريان على أنه الحالة القانونية أو الواقعية التي تدفع بالإدارة لإصدارها لقرارها، وما دام أن النظام حدد هذه الأسباب فقد كان على الإدارة أن تبين أيا منها دفعتها لإصدار قرارها المطعون فيه، وأن تدون هذا السبب على شكل تسبب وبحيث يعتبر جزءا من القرار الإداري وشرطا من شروط صحته، وحكم قائما على سبب من هذه الأسباب كركن من

[1] : خالد سمارة الزغبي، القرار الإداري من النظرية والتطبيق دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص123.

[2] : سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، طبعة1994، 351.

أركان القرار الإداري والذي يعرفه الفقه والقضاء الاداريان على أنه الحالة القانونية أو الواقعية التي تدفع بالإدارة لإصدارها لقرارها.[1]

وما دام أن النظام حدد هذه الأسباب فقد كان على الإدارة أن تبين أيا منها دفعتها لاصدار قرارها المطعون فيه، وأن تدون هذا السبب على شكل تسبب وبحيث يعتبر جزءا من القرار الإداري وشرطا من شروط صحته، وحكم المحكمة الإدارية العليا في مصر في القرار رقم 6306 لسنة 1945 القضائية بتاريخ 2001/12/08 وحيث أن المتعارف عليه فقها وقضاء أنه إذا اشترط القانون التسبب بعض القرارات الإدارية فإن هذا التسبب يصبح إجراء أو شكلا أساسيا في القرار يترتب على إهماله إبطال القرار، وحيث أن اشتمال القرار الإداري على التسبب يعني إفصاح الإداري عن السبب، وحيث أن هذا الإفصاح إنما يدخل في ركن رئيسي من أركان القرار الإداري وهو ركن الشكل والإجراءات.[2]

وحيث أنه يتعذر على القضاء مراقبة صحة سبب القرار الإداري ومشروعيته وهذا السبب إذا ما افتقد القرار الإداري للتسبب، إذ أن المحكمة تراقب سبب القرار الإداري من خلال مكونات تسببه، وحيث أنه وإن صدر القرار المطعون فيه قائما على سبب في ذهن الإدارة أن افتراض صحة السبب لا يعيفها من تدوين هذا السبب في مثل هذه الحالة، لأنه

[1] : سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص352.

[2] : محمود حلمي، نهاية القرارات الإدارية، طبعة ،2 العدد الأول، مجلة العلوم الإدارية، 2009، ص336.

يتعذر على محكمة العدل العليا بسط رقابتها عليه، الأمر الذي يجعل القرار المطعون فيه صادر على غير مقتضيات المادة (14) المذكورة، وبما يعيبه الشكل والإجراءات.[1]

المبحث الثاني: عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري

المطلب الأول: عيب انحراف السلطة

تنحرف الإدارة العامة بالسلطة حينما تسيء استعمالها من خلال سعيها إلى تحقيق أهداف و أغراض و غايات غير مشروعة.

وعيب الانحراف بالسلطة هو عيب يصيب ركن الهدف أو الغاية في القرار الإداري الذي يعتبر النتيجة النهائية التي تسعى الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصداره ، و تعتبر رقابة القاضي الإداري على مدى سلامة ركن الهدف و مدى وجود عيب الانحراف بالسلطة من المهام الشاقة و العسيرة، حيث يرى الفقيه الفرنسي "هوريو" أن القاضي، بهذا الصدد يتجاوز، رقابة المشروعية ليقوم بتقدير "الأخلاق الإدارية » " « Moralite administrative، و هو ما يتجلى في الانحسار المستمر لوجه الإلغاء هذا لذلك ففي حالة الانحراف في السلطة، يكون القرار سليما في بعض عناصره، فقد اتخذ من موظف مختص عنصر الاختصاص)، و استوفى الشكليات و الإجراءات المطلوبة ركن الشكل و الإجراء لكن الإدارة استهدفت من ورائه غرضا مغايرا للغرض المسطر لها[2].

[1] : المرجع نفسه، ص337.

[2] : محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، بدون سنة نشر، ص498.

من المعروف في الفقه الفرنسي أن الفقيه أوكوك (Aucoc) هو أول من تعرض لفكرة الانحراف بالسلطة عندما درس غايات النشاط الإداري ليبين فيما إذا كان للإدارة أن تخرج عن إطار هذه الغايات و قد استخلص فكرة الانحراف بالسلطة حينما قال أن هناك انحراف بسلطة الضبط الممنوحة للإدارة عندما يتخذ رجل الإدارة قرارا ضمن اختصاصاته تماما، كما يسلك بشأنه الأشكال المنصوص عليها قانونا و لكنه يستعمل سلطته التقديرية في حالات و لأسباب غير تلك التي من أجلها منح هذه السلطة .[1]

و يكون القرار الإداري مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها، نظرا لاتجاه هدفه و غايته إلى تحقيق مآرب و أغراض شخصية أو سياسية أو أي هدف آخر خارج عن مقتضيات المصلحة العامة، أو الهدف المخصص بموجب النصوص، فإذا ما شاب القرار الإداري عيب من هذه العيوب يفقد مشروعيته و يصبح محلا للطعن فيه أمام الإدارة عن طريق الطعن الإداري التظلم (الإداري أو أمام القضاء الإداري بواسطة الطعون القضائية) الطعون لتجاوز السلطة الطعن بالتعويض الطعن بطلب فحص المشروعية و قاضي الاختصاص العام في المنازعات القضائية المتعلقة بالقرارات الإدارية هو القاضي الإداري[2].

وقد حاول الفقه إعطاء تعريف لعيب الانحراف بالسلطة وفي ما يلي أهم التعريفات التي

[1] : محمد أنكر حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط، 2004، ص157.

[2] : محمد أنكر حمادة، المرجع السابق، ص158.

جاء بها الفقهاء، حيث عرفه الفقيه (Aucoc) بقوله : " يوجد عيب الانحراف حينما يستعمل رجل الإدارة سلطاته التقديرية، مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، و مع اتخاذ قرار يدخل في اختصاصه، و لكن لتحقيق أغراض و حالات أخرى غير التي من أجلها منح هذه السلطات.

كما عرفه الفقيهان (Georges Vedel و Pierre Delvolve) بأنه:" استخدام سلطة إدارية سلطاتها في سبيل هدف غير الهدف الذي من أجله أعطيت هذه السلطة ". كما عرفه الفقيه (Bonnard) بأنه " نوع من عدم المشروعية يتمثل في أن القرار الإداري المشروع في جميع عناصره، يستهدف هدفا آخر خلاف ذلك الذي يجد ربه تحقيقه."

و عرفه الفقيه (Peiser) بأنه " العيب الذي يوجد لما تستخدم الإدارة سلطتها عمدا، من أجل تحقيق هدف غير الذي من أجله منحت هذه السلطة[1] ."

أما الفقيه De Forges فعرفه بقوله : " يوجد انحراف بالسلطة عندما تستخدم الإدارة اختصاصاتها من أجل غرض غير المصلحة العامة، سواء كان هذا الغرض مصلحة أو هدف سياسي، ويوجد كذلك انحراف بالسلطة عندما تتخذ جهة الإدارة قرارا من أجل هدف يتعلق بالمصلحة العامة، و لكنه أجنبي عن الهدف الذي حدده التشريع الذي تدعي الإدارة تطبيقه."

[1] : المرجع نفسه، ص159.

و قد عرفه العميد (سليمان الطماوي) بأنه: " استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف به[1]. "

أولا: الانحراف في استعمال السلطة عن المصلحة العامة

هناك قاعدة عامة لا استثناء لها هي أن كل القرارات الإدارية بدون استثناء يجب أن تستهدف المصلحة العامة. هذه القاعدة ليست في حاجة إلى تأكيد خاص من المشرع فيما يضعه من قوانين أو من السلطات الإدارية المشرّعة فيما تضعه من لوائح، إلا أنها قاعدة بديهية في القانون الإداري، فلئن كان القانون المدني يسمح للأفراد و هم يصدرون قراراتهم في شؤونهم الخاصة أن يستهدفوا مصلحتهم الذاتية، و لئن كانت هذه هي القاعدة العامة في القانون المدني، بل و القانون الخاص بأسره، إلا أن الأمر جد مختلف في القانون الإداري، فالسلطات كلها لم تمنح للموظفين إلا ليخدموا بها المصلحة العامة و ليس ليخدموا أنفسهم، فكل قرار إداري يخالف هذه القاعدة و يستهدف أمرا آخر غير المصلحة العامة هو قرار معيب بعيب الانحراف بالسلطة جدير بالإلغاء .

و صور الانحراف عن المصلحة العامة كثيرة متعددة نستعرض منها فيما يلي الصور الكثيرة الحدوث نسبيا [2].

[1] : محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص125.

[2] : محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص126.

1- الانحراف بالسلطة لتحقيق مصلحة مصدر القرار أو غيره

يقع رجل الإدارة الذي يستعمل السلطة المسندة إليه لخدمة مصالحه الخاصة في انحراف خطير في استعمال سلطته، ذلك أنه استعمل وظيفته و وسائل القانون العام في سبيل تحقيق هدف لا يجانب المصلحة العامة فحسب و إنما يناقضها تماما .

يحدث كثيرا في الحياة العملية للإدارة أن يقوم بعض الموظفين الإداريين باستغلال سلطتهم لتحقيق مصلحة شخصية، أو نفع شخصي، و قد يستغل بعضهم سلطته من أجل محاباة الغير إلا أنه يشترط لوصم القرار الإداري بعيب الانحراف، نتيجة تحقيقه لمصلحة خاصة، أن تكون هذه المصلحة هي دافع مصدر القرار الأصيل، و محركه الرئيسي .[1]

و يلاحظ بأن سلطة الضبط الإداري هي أكثر السلطات التي تستعمل لتحقيق نفع المصدر القرار، ففي سبيل تحقيق الأغراض الخاصة بالضبط الإداري وهي السكينة والأمن والصحة العامة، قد يسعى رجل الضبط إلى تحقيق منافع شخصية له، موهما بأن قراره قصد به تحقيق تلك الأغراض، ويستبان من مظهره الخارجي ذلك، ولكن الغور في أعماق القرار تفضح النوايا الخفية لمصدره.

فرجل الإدارة في مثل هذه القرارات قد استخدم أهداف الضبط الإداري ستارا لتحقيق منافعه الخاصة فمفهوم المصلحة الخاصة إما يعني النفع الشخصي المباشر

[1] : المرجع نفسه، ص127.

الذي يعود على مصدر القرار ذاته و إما أن يتمثل في النفع الذي يعود على غيره، مقابل مكسب مادي أو أدبي، وسنقوم بدراسة هاتين الحالتين على حدة.[1]

- **الانحراف بالسلطة قصد تحقيق نفع شخصي مباشر لمصدر القرار**

إن سبق الإيضاح أن رجل الإدارة لم يمنح ما يتمتع به من اختصاصات واسعة إلا لتحقيق هدف وحيد هو المصلحة العامة، فإذا سعى بقراره إلى ما يخالفها محققا نفع شخصي له على حساب مصالح المجموع، عد قراره خارجا عن نطاق المشروعية، لكونه مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

وهذه هي أشد صور الانحراف بالسلطة إهدارا لمبدأ المشروعية، فرجل الإدارة الذي يعين للسهر على تحقيق مصالح الجماعة وحماية خيرها المشترك، ينسى واجبه ويتحلل من قيوده ساعيا للحصول على نفع ذاتي، فيخرج عن نطاق وظيفته، ويفقد عمله صفته العامة، ذلك أن كل عمل يجب أن يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، وإلا فقد صفته العمومية ولو كان من قام به موظف عمومي.[2]

إلا أنه يشترط لكي يوصم القرار بالانحراف بالسلطة لابتغائه تحقيق مصلحة خاصة أن تكون تلك المصلحة هي دافع مصدر القرار الأصيل ومحركه الرئيسي في الاتجاه الذي قصده وتوخاه من الإيثار والتفضيل، وينبني على ذلك أن مصدر القرار إذا كان دافعه الرئيسي من إصداره تحقيق نفع عام ولكن ترتب إلى جانبه نفع للأفراد ، فهذا

[1] : محمود خلف الجبوري، القضاء الاداري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى، 1998، ص92.

[2] : محمود خلف الجبوري، المرجع السابق، ص93.

لا يؤثر على مشروعية القرار ولا يجعله مشوبا بالانحراف بالسلطة .

وقد استقرت أحكام القضاء الفرنسي و المصري على إلغاء القرارات الإدارية ذات الصبغة الشخصية والتي يسعى مصدرها إلى تحقيق نفعه الشخصي على حساب المصلحة العامة[1].

و أشهر تطبيق لهذا الغرض ما حدث في فرنسا من أن أحد العمد – و كان يملك أحد المقاهي خشي من منافسة مرقص معين و ما يجره هذا المرقص من انصراف الشباب عن مقهاه، فما كان منه إلا أن استغل سلطته الإدارية و أصدر قرارا بلديا يحدد الأيام و الساعات التي يمكن أن تعمل فيها قاعات الرقص، فلما طعن في هذا القرار أمام مجلس الدولة كان نصيبه الإلغاء بطبيعة الحال .[2]

كما ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا صادرا من المجلس المحلي بإنشاء طريق زراعي، حيث اتضح له أن باعث إصدار القرار ليس تحقيق المصلحة العامة والمتمثلة في تسيير الحركة بين البلدين، وإنما باعثه تحقيق مصلحة شخصية لعضوين من أعضاء المجلس الذي أصدر القرار، وقد وافق عليه باقي الأعضاء على سبيل المجاملة لهما .

[1] : مساعدية أكرم، القرار الإداري، دراسة مقارنة بين مصر والاردن، د.د.ن، مصر، 1992، 249.

[2] : مساعدية أكرم، المرجع السابق، ص250.

وقد سار مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه الحديثة نسبيا على ذات النهج حين ألغى قرارا لعمدة بالموافقة على خطة استيلاء البلدية على الأرض التي يملكها هو وعائلته الإجراء تعديل على تنظيمها، بهدف رفع الحد الأقصى لارتفاع المباني التي يمكن إقامتها عليها، حيث ثبت أن التعديلات التي اقترحها العمدة لا يبررها هدف من أهداف الصالح العام، وإنما قصد بها تحقيق مصلحته الشخصية هو وعائلته باعتبارهم مالكين للأرض ومن ثم انتهى المجلس إلى إلغاء القرار لكونه مشوبا بالانحراف في استعمال السلطة .[1] وإذا كان هذا هو موقف مجلس الدولة الفرنسي من القرارات الإدارية التي يبتغي من ورائها تحقيق مصلحة مصدر القرار، فإن موقف مجلس الدولة المصري سار على نفس نهجه من إلغاء لمثل تلك القرارات، وقد أكدت محكمة القضاء الإداري هذا المبدأ بشكل حاسم، حيث ذهبت إلى " أنه ليس أمعن في الانحراف بالسلطة من أن تتخذ الإدارة سلطتها.[2]

وإذا كان هذا هو موقف مجلس الدولة الفرنسي من القرارات الإدارية التي يبتغي من ورائها تحقيق مصلحة مصدر القرار، فإن موقف مجلس الدولة المصري سار على نفس نهجه من إلغاء لمثل تلك القرارات، وقد أكدت محكمة القضاء الإداري هذا المبدأ بشكل حاسم، حيث ذهبت إلى " أنه ليس أمعن في الانحراف بالسلطة من أن تتخذ الإدارة

[1] : المرجع نفسه، ص251.

[2] : هدى ياسين عكاشة، القرار الاداري في قضاء محلية الدولة، منشأة المعارف الاسكندرية، دط، 1996، ص164.

سلطتها وسيلة لتحقيق أغراض خاصة دون مبرر من المصلحة العامة مما يجعل هذا القرار باطلا حقيقيا بالإلغاء.[1]

- الانحراف بالسلطة قصد تحقيق نفع شخصي لغير مصدر القرار

إن الانحراف بالسلطة قد يتخذ صورة محاباة شخص معين على غير ما يقضي به القانون، فإذا كان رجل الإدارة قد يستعمل سلطاته في إصدار قرارات إدارية لتحقيق نفعه الشخصي، فقد سعى أيضا بقراراته إلى إفادة غيره ممن تربطه أو لا تربطه بهم صلة على حساب المصلحة العامة.

والواقع أن رجل الإدارة حينما يصدر قرارا لإفادة فرد بذاته، فإنه بذلك قد يحقق مصلحته الشخصية بطريق غير مباشر، فقد تربطه بهذا الشخص صلة قرابة أو صداقة فيحقق بذلك لنفسه نفعا أدبيا، وقد لا تربطه به صلة ومن ثم فإن سعى رجل الإدارة إلى إفادته انعكس عليه في صورة نفع مادي أو عيني[2].

إلا أنه بصفة عامة، لا يشترط أن يكون مصدر القرار قد استفاد بشكل مباشر أو غير مباشر نتيجة لإصداره هذا القرار غير المشروع، فالعبرة في تقرير عدم المشروعية أن يكون القرار باعثه تحقيق نفع الغير وليس المصلحة العامة، ولا يغير من الأمر شيء أن يكون هذا الغير تربطه صلة بمصدر القرار من عدمه، فقد يكون الغير الذي قصد بالقرار محاباته مجهولا بالنسبة لمصدر القرار من عدمه، كما أنه لا يشترط أن يكون الشخص

[1] : هدى ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص165.

[2] : المرجع نفسه، ص166.

الذي حقق له القرار نفع على حساب الصالح العام محددا بذاته، فيمكن أن يكون فئة معينة قصد مصدر القرار محاباتها على حساب باقي الفئات حيث قضى بإلغاء قرار إداري لثبوت محاباته لحملة البكالوريوس على حساب و من التطبيقات الطريفة على هذه الصورة ما فعلته الإدارة الفرنسية من إنشاء مدرسة للسجاد بمدينة جيبوتي خصيصا لتعيين إحدى السيدات مديرة لها، و ما قررته من إغلاق لدور السينما يوم الأحد ليستفيد من ذلك أصحاب المقاهي.[1]

كما ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا أصدره أحد العمد بقصر السماح للباعة الجائلين بممارسة تجارتهم بأحد الميادين على يوم الخميس فقط دون سائر أيام الأسبوع، بدعوى أن احتياجات الأمن تتطلب ذلك، حيث ثبت للمجلس أن الهدف الحقيقي للقرار هو حماية مصالح فئة معينة من التجار هم تجار ذلك الميدان .

و من تطبيقات هذه الصورة في القضاء الإداري المصري، نذكر الحكم الصادر بإلغاء حملة الليسانس في التعيين في إحدى مسابقات شغل الوظائف العامة.[2]

ففي هذه الصورة من صور الانحراف عن المصلحة العامة، يستعمل رجل الإدارة سلطات القانون العام الواسعة والخطيرة، في جلب الأذى للبعض إرضاء لما كنّه لهم من كره أو حسد، ففيها يستعمل رجل الإدارة سلطاته للإيقاع بأعدائه، لإشباع شهوة الانتقام منهم

[1] : إسماعيل حباس، مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام (تخصص تنظيم إداري)،جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي ، الجزائر، 2015، ص153.

[2] : إسماعيل حباس، المرجع السابق، ص154.

والتي تتأجج في نفسه[1].

وهذه الصورة الخطيرة للانحراف بالسلطة تطبيقاتها أكثر ما تكون بالنسبة للموظفين عند استعمال الهيئات الرئاسية لسلطاتها التأديبية، بالرغم من أن اختصاص الإدارة التقديري في توقيع الجزاءات على موظفيها الهدف منه العمل لخير المرفق وتحقيق الانتظام في سيره، فإذا خرج الرئيس الإداري عن الهدف واتخذ من سلطاته سلاحا يسلّطه على رقاب أعدائه، فإن ذلك يترتب عليه إشاعة الفوضى في صفوف الإدارة ذاتها، ويعدم الثقة بين أفرادها، لأن الموظف جزء أصيل من الإدارة .

و مجرد العداوة الشخصية بين مصدر القرار وبين من مس هذا القرار مصلحته، لا تكفي لأن تجعله مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة، حيث يشترط لذلك أن يكون القرار قد صدر تحت تأثير هذه العداوة.

و لذلك يكون القرار الإداري مشروعا ما دام قد حقق صالحا عاما، حتى ولو أرضى مصادفة غلّا شخصيا في نفس مصدر القرار فالعبرة بدافع القرار ونتيجته .[2]

[1] : إسماعيل قريمس، محل دعوى الإلغاء (دراسة في التشريع و القضاء الجزائريين)، مذكرة لنيل شهاد الماجستير تخصص قانون إداري و إدارة عامة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2013، ص36.

[2] : إسماعيل قريمس، المرجع السابق، ص37.

ونظرا لخطورة هذه الصورة من صور الانحراف عن المصلحة العامة لما تلحقه من أذى بحقوق الأفراد يقع من موظف يفترض فيه أن يستعمل سلطاته في إطار ما يقرره القانون، فقد رأى بعض الفقه ضرورة أن يتدخل المشرع ويجعل هذه المخالفة جريمة جنائية يعاقب عليها الرئيس الإداري رجل الإدارة مصدر القرار بمقتضى الحكم الصادر بالإلغاء، مع تحمله النتائج المالية المترتبة على قراره لأن تأخير القضاء في إصدار حكم الإلغاء لسنوات طويلة يغري كثيرا من الرؤساء سيئي النية بالانحراف اعتمادا على تغيّر الظروف والنسيان خلال المدد الطويلة التي تمضي بين وقوع الانحراف وصدور الحكم، وهي مدد تجاوزت بكل أسف عشر سنوات في بعض الأحيان مما يجعل قيمة الإلغاء للانحراف نظرية في كثير من الحالات.[1]

– الانحراف بالسلطة لتحقيق أهداف سياسية أو حزبية

قرارات الإدارة يجب أن تهدف إلى تحقيق الصالح العام المجرد دون تلون بأي اتجاه سياسي، فإذا حاد رجل الإدارة عن تلك القاعدة وابتغى بقرار التعبير عن وجهته السياسية، أو التنكيل بخصومه السياسيين خرج قراره عن إطار المشروعية، وصار موصوما بالانحراف بالسلطة مستوجب الإلغاء، حيث أن ما قام به رجل الإدارة يعد

[1] : خالد قمبوعة، القرار الإداري و نظامه القانوني، مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثانية عشرة، الفترة التكوينية .2004، ص71.

خروجا على مقتضيات الواجب الوظيفي، التي توجب على الإدارة أن تقف على الحياد من التيارات الحزبية السائدة في المجتمع، وألّا يسعى رجالها بقراراتهم إلى محاباة حزب على حساب آخر، ولو كانوا ميالين أو معتنقين لأفكاره، والهدف من ذلك هو المحافظة على استمرارية معدل أداء العمل الإداري دون تأثر بتغيير الحزب القائم بإدارة الشؤون السياسية للبلاد، فالأحزاب تتغير وفقا لإرادة المجتمع.[1]

أما العمل الإداري فيجب أن يتسم بالثبات لتحقيق الصالح العام لجميع الأفراد، بغض النظر عن ميولهم أو انتمائهم السياسي، وقد ساعد على انتشار هذا النوع من الانحراف السماح لعمال الإدارة بالانضمام إلى الأحزاب السياسية احتراما لحقهم في إتباع ما يشاؤون من عقيدة سياسية، وقد يقوم هؤلاء بإصدار قرارات لإدراك هدف حزبي معين كما لو أصدر المختص قرارا بمنح إعانة لجهة معينة، أو إيقاف المساعدة المادية التي تمنح لها، بقصد تحقيق مصالح حزبية ما لأحد الأحزاب التي ترتبط بتلك الجهة .[2]

بناءا على ذلك، إذا تبين أن مسؤولا إداريا مركزيا أنزل عقوبة بموظف معين لأسباب سياسية، كونه مثلا ينتمي لحزب معارض له، و حدث أن اقتنع القاضي الإداري بأن وراء القرار المتضمن تلك العقوبة بواعث سياسية بحتة، لا تمت بصلة لمقتضيات الصالح العام، فإنه يقضي بإلغاء ذلك القرار الإداري، مستندا إلى انحراف مصدر القرار بالسلطة المخولة له غير أن لهذه القاعدة استثناء حيث يجوز فصل بعض الموظفين بناءا على

[1] : خالد قمبوعة، المرجع السابق، ص72.

[2] : المرجع نفسه، ص73.

اعتبارات سياسية بحتة، دون أن تكون تلك القرارات مشوبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة و هذا الاستثناء مرتبط بالموظفين الذين يشغلون وظائف ذات طابع سياسي، و مرد ذلك إلى طبيعة المخالفة من القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، و الذي جاء فيه: إن الطاعن يدّعي بأن تسريحه يستند على دافع سياسي و ليس بسبب مهني كما تدفع الإدارة"، و بعد دراسة الملف رأى المجلس بأنه لا وجود في الانحراف في استعمال السلطة و رفض الإدعاء .

فلو تبين للقاضي بأن التسريح قد استند حقيقة على دافع سياسي، كما يدعي الطاعن لقضى بإلغائه للانحراف في استعمال السلطة. [1]

– الانحراف بالسلطة بهدف الغش نحو القانون أو تحايلا على تنفيذ أحكام القضاء

تنحرف الإدارة في استعمال سلطتها في هذه الحالة، بلجوئها لإصدار قرارات تهدف من ورائها إلى الغش نحو القانون أو إلى الوقوف ضد تنفيذ أحكام قضائية حازت قوة الشيء المقضي به، و سنتطرق لكل حالة على حدة أولا: الانحراف بالسلطة بهدف الغش نحو القانون لا يجوز للإدارة أن تتحايل على القانون لتصل من ذلك إلى انتهاك بعض أحكامه، فمثلا بالنسبة لإلغاء الوظائف، هذا الإلغاء يجب أن يكون حقيقيا و باعثه إعادة تنظيم الإدارة الحكومية، أو إجراء اقتصاد في وظائفها، أما إذا كان لمجرد الانتقام من

[1] : خالد قمبوعة، المرجع السابق، ص74.

شخص معين و فصله بغير إتباع أحكام القانون فإنه يعد مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة مستحقا للإلغاء لدى مجلس الدولة .[1]

والقضاء بالإلغاء للانحراف في استعمال السلطة في هذه الحالة، أن الإدارة يتوجب عليها تطبيق القانون وفقا لإرادة المشرع، لا طبقا لما تراه هي فرجل الإدارة يتوقف دوره على تطبيق القانون فحسب، و لأن القاعدة القانونية عامة و مجردة، فهي موضوعة لتنفّذ بما يحقق مصلحة الجميع، فإذا حرّفت لتنطبق على حالات معينة دون الأخرى، أو لتحدث آثارا لم يردها المشرع ، عد ذلك انحرافا في استعمال السلطة.[2]

– الانحراف بالسلطة بهدف التحايل على تنفيذ أحكام القضاء

إذا كان تحايل الإدارة على تنفيذ القانون يمثل انحرافا بالسلطة، لما في ذلك من تجاهل لإرادة المشرع، فإن تحايلها على تنفيذ الأحكام القضائية، الحائزة على قوة الشيء و مقتضيات تلك الوظائف التي لابد من الالتزام فيها بسياسة الحكومة و أهدافها.

المقضي به يجعل القرار الإداري الصادر منها بناء على ذلك مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة. إلا أنه يتعين التفرقة بين عدم احترام الإدارة للأحكام القضائية الحائزة على قوة الشيء المقضي به، فيعد قرارها في هذه الحالة مشوبا بعيب مخالفة القانون، وبين تحايل

[1] : دحمان حمادو، الوسائل غير القضائية للرقابة على أعمال الإدارة المحلية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2014، ص45.

[2] : المرجع نفسه، ص46.

الإدارة على تلك الأحكام، قاصدة التهرب من تنفيذها بطريق غير مباشر، وهنا يكون قرارها مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة.[1]

لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم جواز نزع ملكية عقار، بهدف منع تنفيذ حكم قضائي، وكان مجلس إحدى البلديات قد أصدر قرارا استشف مجلس الدولة منه استهدافه في الواقع وبصفة أساسية، إجراء عمليات تؤدي إلى منع تنفيذ حكم أصدرته محكمة الاستئناف، وذهب إلى أن ما يهدف إليه القرار، بعيد تماما عن اعتبارات تحقيق المصلحة العامة، مما يجعل قرار نزع الملكية مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة.[2]

ثالثا: الانحراف في استعمال السلطة عن قاعدة تخصيص الأهداف

إذا كانت القرارات الإدارية كلها وبغير استثناء يجب أن تستهدف المصلحة العامة، فإن هنالك قاعدة أخرى تضاف إلى هذه تكملها و تقضي بأن القرار الإداري يجب أن يستهدف إلى جانب المصلحة العامة بشكل عام نفس الهدف الذي حدده له القانون، فلا يكفي في هذا أن يكون الهدف متعلقا بالمصلحة العامة في أي صورة بل يجب أن يكون هو ذات الهدف الذي حدّده القانون.

فسلطات الضبط الإداري مثلا حدّد القانون هدفا لها و هو المحافظة على النظام بمدلولاته الثلاثة الأمن العام و الصحة العامة و السكينة العامة، فإذا ما استعملها رجل الإدارة

[1] : دحمان حمادو، المرجع السابق، ص47.

[2] : مخاشف مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجيستر، 2008/2007 ، تلمسان، ص58.

للانتقام أو التشفّي أو المنفعة الخاصة، فإنه بذلك يخالف الهدف الخاص أي قاعدة تخصيص الأهداف، فالقاعدة إذا هي أن كل قرار إداري يجب أن يحقق المصلحة العامة و بالذات يجب أن يستهدف نفس الهدف الذي حدّده القانون .[1]

المطلب الثاني: عيب مخالفة القوانين

يعتبر مجال القرارات الإدارية المخالفة للقانون أوسع ميدان لدراسة موضوع مسؤولية الإدارة عن أعمالها نظرا لشيوعه و انتشاره من الناحية العملية.

و يشتمل هذا العيب – في –الحقيقة على جميع العيوب التي تصيب القرارات الإدارية و تجعلها باطلة، لأن مخالفة الاختصاص المحدد بالقانون أو الخروج عن الأشكال المقررة أو إساءة استعمال السلطة والانحراف بها عن هدفها تعتبر في جميع الأحوال مخالفة للقانون بالمعنى الواسع لأن هذا الأخير هو الذي يحدد القواعد التي تحكم كافة أركان القرار

الإداري[2].

غير أن فقه القانون العام و القضاء الإداري درجا على استخدام اصطلاح مخالفة القانون بمعنى أضيق من المعنى السابق بحيث ينحصر في العيب المتعلق بمحل القرار و/أو أسباب اتخاذه فقط مع دراسة كل عيب بشكل مستقل.

– **المفهوم الواسع** : لقد سمي هذا العيب في البداية بمخالفة الحقوق المكتسبة، ثم

[1] : مخاشف مصطفى، المرجع السابق، ص59.

[2] : مخاشف مصطفي، المرجع السابق، ص61.

مخالفة القانون و الحقوق المكتسبة إلى أن استقرت التسمية على عيب مخالفة القانون، فضل البعض تسميتها بمخالفة القاعدة القانونية" باعتبار أن اصطلاح مخالفة القانون واسع يشمل جميع المراكز القانونية التي تترتب عنها آثار قانونية[1].

و وفقا لهذا المفهوم تشمل :المخالفة مخالفة الأحكام الدستورية و القواعد القانونية من القانون العضوي إلى القانون و الأوامر إلى المرسوم إلى القرار إلى المقرر، دون إهمال المبادئ العامة للقانون كمبدأ) عدم الرجعية، مبدأ المساواة أمام القانون احترام حق الدفاع، احترام الحقوق المكتسبة ثم مخالفة القرارات والأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه و التي إن خالفتها الإدارة عد ذلك منها مخالفة للقانون يرتب مسؤوليتها.

و بالتالي فإن هذا المفهوم لو أخذ على إطلاقه، يشمل جميع حالات عدم المشروعية السابقة (عدم الاختصاص، عيب الشكل، عيب الانحراف)).

– المفهوم الضيق : وهي حالة مكملة للحالات الثلاثة السالفة الذكر و هي تسمح بمراقبة عدم المشروعية التي شابت القرار المخاصم غير المتعلقة منها بالاختصاص أو الشكل أو الانحراف في استعمال السلطة.

و مهما يكن من أمر فإن الأثر الذي يترتب على مخالفة القانون، أيا كان مصدر القاعدة القانونية المنتهكة (التشريع أو العرف أو المبادئ العامة للقانون ...) فإن البطلان هو النتيجة الحتمية التي تلحق بالقرار الإداري، لأن كل مخالفة للقانون أيا كان نوعها تؤدي

[1] : المرجع نفسه، ص62.

فورا إلى بطلان القرار الإداري استثناء واحد يوجد في هذا الصدد تأتي به نظرية الظروف الاستثنائية، حيث تلعب هذه النظرية دورها هنا كما لعبته بالنسبة لعيب الشكل وعيب عدم الاختصاص ، فهنالك قرارات كثيرة كان يجب أن يقضى بصحتها لأنها صدرت في ظروف استثنائية، فالقرارات التي تصدرها الإدارة برفض تنفيذ بعض الأحكام) أي برفض إعطاء القوة الجبرية للمساعدة على تنفيذها (مثل هذه القرارات باطلة لمخالفتها لأحكام القضاء المتمتعة بقوة الأمر المقضي به، ولكنها مع ذلك اعتبرت صحيحة لأنها تمت في ظروف استثنائية[1].

والقرارات الإدارية التي تصدر بإيقاف تطبيق قانون هي قرارات باطلة بغير شك لمخالفتها لمبدأ تدرج النصوص، ومع ذلك فقد صدر في فرنسا مرسوم أوقف بعض الضمانات التأديبية الواردة في بعض القوانين وكان ذلك بسبب ظروف الحرب وعدم انعقاد البرلمان، فلما طعن فيها بالإلغاء قضى مجلس الدولة بصحتها لأنها تمت في ظروف استثنائية .

وهو عيب يصيب القرار الإداري في محله و أو أسباب اتخاذه و يجعله غير قانوني.

يقصد بمحل القرار الإداري ذلك الأثر القانوني الحال و المباشر المترتب عنه، سواء تمثل هذا الأثر في إنشاء مركز قانوني جديد أو في تعديل مركز قانوني قائم أو إلغاء هذا المركز و يجب أن يكون المحل ممكنا، صحيحا و مشروعا و أما السبب فهو مجموع العناصر القانونية أو المادية التي اعتمدها مصدر القرار الإداري كمنطلق لاتخاذه.[2]

[1] : مخاشف مصطفي، المرجع السابق، ص63.

[2] : مخاشف مصطفي، المرجع السابق، ص64.

فالسبب هو الوقائع و الظروف المادية و القانونية التي دفعت الإدارة لإصدار قرارها. و لقد ذهب اتجاه في الفقه إلى اعتبار السبب من شروط صحة القرار الإداري و يجب أن يتحقق السبب بشروطه و أوصافه التي فرضها القانون لكي يكون القرار مشروعا . و نتيجة لذلك اعتبر هذا الاتجاه أن الحالة القانونية والواقعية هي التي تبرر إصدار القرار و تعد سبب وجوده و يجب أن يكون السبب مشروعا، قائما و حالا.

و قد عرفه الأستاذ الدكتور محمد الصغير بعلي " بأنه العيب الذي يصيب ركن المحل أو الموضوع في القرار الإداري، فهو وجه للإلغاء متعلق بالمشروعية الداخلية للقرار" ، ويعرفه الأستاذ الدكتور عوابدي عمار : " يقصد بمخالفة القانون الخروج على القواعد والأحكام والمبادئ الموضوعية للقانون، فيصبح القرار الإداري تبعا لذلك معيبا من حيث محله أو فحواه.[1]

ويستخلص من التعاريف السابقة أن هناك تباين و اختلاف بين الفقهاء في إعطاء تعريف موحد لعيب مخالفة القانون، فهناك رأي يرى أن هذا العيب لا يصيب إلا محل القرار الإداري دون سببه، أما السبب فيعتبر عيبا مستقلا و أصبح يحتل مكانة هامة وبارزة بين أوجه الطعن بالإلغاء.[2]

كما أن هناك من يخلط بينه و بين عيب الانحراف بالسلطة وإن كان يسهل عملية الرقابة للانحراف بالسلطة، أما الرأي الثاني فيرى أن هذا العيب يصيب القرار في

[1] : مخاشف مصطفي، المرجع السابق، ص65.

[2] : المرجع نفسه، ص66.

محله و في سببه و أن عيب السبب لا يمكن أن يكون عيبا قائما بذاته و مستقلا عن العيوب الأخر. و من خلال ما سبق نستخلص المميزات التالية:

– هو نظام قضائي تعود بعض حالاته المتعلقة بالمحل إلى النصف الثاني من القرن التاسع عشر (19) ، و ترجع الأخرى (رقابة الأسباب إلى بداية القرن العشرين (20) التي جعل منها البعض حالة خامسة سميت بعيب انعدام الأسباب و يقول بشأنه الدكتور سليمان محمد الطماوي: " أن عيب انعدام الأسباب ليس عيبا قائما بذاته بل يندرج في العيوب الأربعة السابقة "

–عيب يتعلق بالمشروعية الداخلية: إذ ينصب على السبب الذي بني عليه القرار أو على موضوعه و يشكل بالتالي وسيلة لرفع دعوى تجاوز السلطة.

– ليس من النظام العام وعليه يجب أن يتمسك به الخصوم حتى يعتمده القاضي الذي لا يمكنه إثارته من تلقاء نفسه. [1]

[1] : مخاشف مصطفي، المرجع السابق، ص67.

الخـــاتمـة

قد يتطلب القانون لتكوين إرادة الإدارة ومن ثم الإفصاح عنها أو إعلانها، إتباع إجراءات وشكليات معينة يصطلح عليها قواعد الشكل والإجراءات في القرار الإداري، وبعد الالتزام بهذه القواعد شرطا ضروريا لصحة القرار وإلا كان معيبا بعيب الشكل، ولذلك فلا يكفي لصحة القرار صدوره من جهة إدارية مختصة أو عضو إداري مختص إذ لابد من أن تتبع بشأن تحضيره وإصداره إجراءات وأشكال تختلف باختلاف القرارات الإدارية. و إضافة إلى عيبي الاختصاص و الشكل والإجراءات الذين يمثلان عدم المشروعية الخارجية للقرار، فينبغي كذلك تفحص عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري و المجمدة في عيبي الانحراف بالسلطة ومخالفة القانون.

فعيب الانحراف بالسلطة هو العيب الذي يصيب ركن الغاية فالسلطة التي تتمتع بها الإدارة ليست غاية في ذاتها، إنما هي وسيلة لتحقق الغاية المتمثلة بالمصلحة العامة للمجتمع فإذا انحرفت الإدارة في استعمال هذه السلطة بإصدار القرارات لتحقق أهداف تتعارض مع المصلحة العامة، فإن قرارها يكون مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، ويعد هذا العيب من أسباب الطعن بالإلغاء التي ترد على القرار الإداري

وقد حظي هذا العيب بأهمية كبيرة في القضاء الإداري في فرنسا ومصر على السواء إلا أن أهميته تضاءلت لأنه يتصل بالبواعث النفسية الخفية لجهة الإدارة، وإثباته يتطلب أن يبحث القضاء في وجود هذه البواعث وهو غاية بعيدة المنال، لذلك أضفى القضاء على هذا العيب الصفة الاحتياطية فلا يبحث في وجوده طالما أن هناك عيب آخر شاب القرار الإداري مثل عيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل أو مخالفة القانون.

و مثلما هو الحال في سائر عيوب القرار الإداري، يتخذ عيب الانحراف في استعمال السلطة صورا عدة تتمثل في الانحراف بالسلطة عن المصلحة العامة والانحراف بالسلطة عن قاعدة تخصيص الأهداف أما العيب الثاني من عيوب عدم المشروعية الداخلية للقرار هو مخالفة القانون، فمخالفة القاعدة القانونية هو العيب الذي يصيب ركن المحل أو الموضوع في القرار الإداري إذ هو وجه الإلغاء المتعلق بالمشروعية الداخلية للقرار و يعد أهم أوجه الإلغاء و أكثرها تطبيقا ويتعلق بالمشروعية الداخلية أو الموضوعية للقرار الإداري و لهذا العيب مفهومين، مفهوم واسع ويشمل كل حالات مخالفة القانون و يندرج ضمنها كافة عيوب عدم المشروعية (عيب الاختصاص والشكل والسبب وعيب الانحراف بالسلطة كونها كلها حالات مخالفة القانون و مفهوم ضيق و هي حالة مكملة للحالات الثلاثة السالف ذكرها و هي تسمح بمراقبة عدم المشروعية التي شابت القرار المخاصم غير المتعلق منها بالاختصاص أو الشكل أو الانحراف في استعمال السلطة.

النتائج:

تتنوع صور مخالفة القرار الإداري للقانون، فتارة تكون المخالفة لنص من نصوص القوانين أو اللوائح أو تطبيقاتها في حالة وجود القاعدة القانونية، وتارة تكون المخالفة في تفسير القوانين واللوائح أو في تطبيقاتها عندما تكون القاعدة القانونية غير واضحة وتحتمل التأويل و لما كانت القرارات الإدارية تعد أهم وسيلة في يد الإدارة الممارسة مختلف اختصاصاتها، ومن ثم كان لزاما على الرقابة القضائية أن تشمل هذه الوسيلة الحساسة، لضمان مشروعيتها والتأكد من توخيها للمصلحة العامة و هذا الأمر لا يمكن أن يتحقق إلا

إذا كانت تلك الرقابة محيطة بجميع أركان القرار الإداري، من (اختصاص، شكل و إجراءات محل، سبب، وغاية أما إذا انحصرت في بعض الأركان دون غيرها فلن تكون إلا مظهرا خاليا من كل مضمون و شعارا تتغنى به الدولة لتدرج في مصاف الدول التي تحترم الحقوق والحريات و تمثل دعوى الإلغاء جوهر الرقابة القضائية على قرارات الإدارة فبواسطتها يراقب القاضي مشروعية القرار الإداري و مدى اتجاهه نحو تحقيق المصلحة العامة، فإذا تبين له بأنه مشوب بعيب ما في أحد أركانه فإنه يقضي بإلغائه نتيجة لذلك.

تؤسس دعوى إلغاء القرار الإداري على أحد العيوب التي تشوب هذا الأخير، و هي العيوب التي ترتبط دائما بالأركان التي يقوم عليها قرار الإدارة، فمثلا عيب عدم الاختصاص يتبع ركن الاختصاص، كما يتبع عيب مخالفة القانون ركن المحل و عيب الانحراف في استعمال السلطة ركن الغاية و على هذا الأساس يجد القاضي الإداري نفسه ملزما بمعرفة الكيفية التي توجد عليها هذه العيوب، ثم معرفة كيفية كشفها والتأكد من قيامها، و لن يتاح له هذا إلا إذا كان خبيرا باركان القرار الإداري في حد ذاته، بداية بركن الاختصاص الذي حظي باهتمام فقهاء القانون نتيجة لتعدد وظائف الدولة الحديثة واتساعها، ومع هذا التعدد والاتساع في نشاطات الدولة ازدادت مسؤوليات الحكام الأمر الذي لم يعد معه مبدأ الفصل بين السلطات مقتصرا على الفصل بين السلطات الثلاث فقط، بل تعداه إلى فصل الاختصاصات داخل السلطة الواحدة خصوصا السلطة التنفيذية، نظرا لتعدد هيئاتها وسلطاتها المركزية واللامركزية الإقليمية منها و المرفقية وقطاعاتها ونشاطاتها الإدارية وبما أن الوسيلة الأساسية التي يمكن معها ممارسة هذه النشاطات هي القرار الإداري، وجب أن

يكون الاختصاص ركنا أساسيا في القرار الإداري لما في ذلك من أهمية كبيرة تتجلى في أن وجود الاختصاص كركن أساسي في القرار الإداري، وتولى المشرع تنظيمه بنفسه، وجعله من النظام العام، فيه حماية للأفراد من تعسف الإدارة في حقهم وعدم ضياع مصالحهم، خصوصا وأنه أصبح يخشى من الإدارة بما لها من سلطة تقديرية، من أن تنحرف باستعمال سلطتها عن الصالح العام بالإضافة إلى استقرار المعاملات بين الإدارة والأفراد كما أن الأفراد يمكنهم معرفة المختص بإصدار القرار الإداري حتى يتسنى لهم الطعن فيه قضائيا بكل سهولة إضافة إلى ركن الشكل و الإجراءات الذي له أهمية ودور كبير في استقرار الأوضاع و المراكز القانونية التي أنتجتها، كما أن الشكل والإجراءات يمثل أحد متطلبات المشروعية الذي يجب أن تخضع له الإدارة.

فالقانون قد يتطلب لتكوين إرادة الإدارة ومن ثم الإفصاح عنها أو إعلانهاء إتباع إجراءات وشكليات معينة يصطلح عليها قواعد الشكل والإجراءات في القرار الإداري، وبعد الالتزام بهذه القواعد شرطا ضروريا لصحة القرار وإلا كان معيبا بعيب الشكل، ولذلك فلا يكفي لصحة القرار صدوره من جهة إدارية مختصة أو عضو إداري مختص إذ لابد من أن تتبع بشأن تحضيره وإصداره إجراءات وأشكال تختلف باختلاف القرارات الإدارية .

قائمة المصادر و المراجع

أولا: الكتب

1.أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

2.بوعشيق أحمد: المرافق العامة الكبرى، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، الطبعة السادسة، 2001.

3.بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2011.

4.ثورية لعيوني: القانون الإداري المغربي، الطبعة الثالثة، دار النشر الجسور، وجدة، 2012،

5.حسني درويش عبد الحميد، نهاية القرار الإداري من غير طريق القضاء، دار الفكر العربي، طبعة 1999.

6.حسين بن الشيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ووسائل المشروعية، الطبعة 4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

7.حمدي القبلات، القانون الإداري، الجزء الأول، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2010.

8.حمدي ياسين عكاشة، السلطة الإدارية، القرار الإداري، العقد الإداري، طبعة 1989.

9.حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011.

10.خالد سمارة الزغبي، القرار الإداري من النظرية والتطبيق دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيف،2002.

11.سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دون طبعة، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2008.

12.سعيد عصفور، حسين خليل، القضاء الإداري، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2006.

13.سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول: قضاء الإلغاء، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة نشر.

14.سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، القاهرة،1980.

15.سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، طبعة1994.

16.شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007/2006.

17.شريف يوسف، خاطر حلمي، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

18.عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر، دراسة مقارنة، طبعة ،4 دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

19.عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، منشأة المعارف، مصر، 2006.

20.عبد الكريم حيضرة: القانون الإداري المغربي النشاط الإداري، الطبعة الثانية ،2017 مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء.

21.علاء الدين، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

22.علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الاداري، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة، الأردن، 2004.

23.عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، طبعة أولى، الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

24.مازن ليلو راضي، القانون الإداري، طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، نشاط الإدارة العامة، الضبط الإداري، الوظيفة العامة، الأموال العامة، القرار الإداري، العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.

25.محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، بدون سنة نشر.

26.محمد أنكر حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط، 2004.

27.محمد أنكر حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط، 2004.

28.محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014.

29.محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

30.محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

31.محمد فوزي، القضاء الإداري مبدأ المشروعية في تنظيم مجلس الدولة دعوى الإلغاء، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، ،2016.

32.محمود خلف الجبوري، القضاء الاداري، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الاولى، 1998.

33.مساعدية أكرم، القرار الإداري، دراسة مقارنة بين مصر والاردن، د.د.ن، مصر، 1992.

34.نواف كنعان، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

35.هدى ياسين عكاشة، القرار الاداري في قضاء محلية الدولة، منشأة المعارف الاسكندرية، دط، 1996.

ثانيا: الرسائل الجامعية

1.إسماعيل حباس، مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام (تخصص تنظيم إداري)،جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي ، الجزائر، 2015.

2.إسماعيل قريمس، محل دعوى الإلغاء (دراسة في التشريع و القضاء الجزائريين)، مذكرة لنيل شهاد الماجستير تخصص قانون إداري و إدارة عامة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2013.

3.خالد قمبوعة، القرار الإداري و نظامه القانوني، مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثانية عشرة، الفترة التكوينية .2004.

4.دحمان حمادو، الوسائل غير القضائية للرقابة على أعمال الإدارة المحلية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2014.

5.رزاق بنوة دلال ، عيب الشكل و الاجراءات في القرار الاداري، مذكرة ماستر تخصص قانون اداري ، السنة 2013-2014.

6.فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، مذكرة ماجستير في القانون العام، بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2011،

7.محمد رضا عبورة، مبدأ المشروعية في أعمال الضبط الإداري، دراسة مقارنة، رسالة ماجيستير، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2012

8.محمد مصطفى الوكيل، سلطات الضبط الإداري "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، دون ذكر السنة.

9.مخاشف مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجيستر، 2008/2007 ، تلمسان.

10.نجاة تميمي، حالة الظروف العادية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة ماجستير، في القانون فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ،2002/2003.

ثالثا: المجلات العلمية

1.أحمد هنية، عيوب القرار الإداري، حالات تجاوز السلطة، مجلة المنتدى القانوني، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد الخامس، 2008.

2. خالد بالجيلالي، دور القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية الداخلية لسلطات الضبط الإداري، مجلة الفقه والقانون، العدد الثاني عشر، الجزائر،2013.

3.عبد الحليم مشري، نظام الرقابة الإدارية على الجماعات المحلية، مجلة الإجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السادس، 2010.

4.محمود حلمي، نهاية القرارات الإدارية، طبعة ،2 العدد الأول، مجلة العلوم الإدارية، 2009.

رابعا: القوانين

1.دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المعدل.

2.دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 المعدل.

3.القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

4.المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16-9-2015 المتضمن تنظيم الصّفقات وتفويضات المرفق العام.

5.المرسوم رقم 90-245 المؤرخ في 1990/8/18 المتضمن تنظيم الأجهزة الخاصة بضبط الغاز.

الفهرس

Table des matières

واجهة .....

الإهـــــــداء .....

تشكرات .....

قائمة المختصرات .....

مـــقـدمـــة .....أ

الفصل الأول: مـــــــاهية القرار الإداري .....

تمهيد: 6

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري 7

المطلب الأول: التعريف الفقهي للقرار الإداري.....7

المطلب الثاني: التعريف التشريعي للقرار الاداري.....10

المبحث الثاني: مميزات وصور القرار الإداري 12

المطلب الاول: خصائص القرار الاداري 12

المطلب الثاني: أنواع القرارات الإدارية 17

المطلب الثالث: المقومات الأساسية للقرار الإداري.....32

أولا: القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية 32

ثانيا: القرار الإداري تصرف قانوني انفرادي.....33

ثالثا: القرار الإداري يحدث أثر قانوني.....36

الفصل الثاني: العيوب الخارجية والداخلية التي تمس بالقرار الإداري.....

تمهيد: 44

المبحث الأول: عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري.....45

المطلب الأول: عيب عدم الاختصاص ومخالفة الشكل 45
أولا: عيب عدم الاختصاص..... 48
ثانيا: عيب الشكل والإجراءات..... 57
المبحث الثاني: عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري..... 64
المطلب الأول: عيب انحراف السلطة..... 64
المطلب الثاني: عيب مخالفة القوانين..... 80
الخـاتمـة 85
قائمة المصادر و المراجع .....
الفهرس .....

مـلخص مذكرة الماستر

لما كانت القرارات الادارية تعد أهم وسيلة في يد الادارة لممارسة مختلف اختصاصاتها، و من ثم كان لزاما على الرقابة القضائية أن تشمل هذه الوسيلة الحساسة، لضمان مشروعيتها و التأكد من توخيها للمصلحة العامة، و هذا الأمر لا يمكن أن يكون صحيحا كاملا بل يشوبه بعض من العيوب، من اختصاص، شكل و إجراءاتت وانحراف السلطة وعيب القانون.

الكلمات المفتاحية: القرار الإداري – العيوب – الاختصاص – الشكل والاجراء.

Abstract of Master's Thesis

Since administrative decisions are considered the most important means in the hands of the administration to exercise its various powers, and therefore it is necessary for judicial oversight to include this sensitive means, to ensure its legitimacy and ensure that it is in the public interest, and this matter cannot be completely correct, but is marred by some Defects, such as jurisdiction, form and procedures, deviation of authority and defect of the law.

Keywords:

administrative decision - defects - jurisdiction - form and procedure.