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

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : قانون عام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون إداري

من إعداد الطالب(ة) :

- بلبيوض زوليخة

تحت إشراف الأستاذ(ة):

- حميدي فاطيمة الزهراء

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة).....مرابط حبيبة.....رئيسا

الأستاذ(ة) .....حميدي فاطيمة الزهراء.....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة).....بحري أم الخير .....مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

نوقشت يوم: 2024/06/23

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

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

كلية الحقوق و العلوم السياسية
مصلحة التربصات

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
لإنجاز البحث

ملحق الإدارة الإقليمية
دريوة جهيدة

أنا الممضي أدناه،

السيد: بليموش زوليخة الصفة: طالبة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 403250035 والصادرة بتاريخ: 2022-10-12

المسجل بكلية: حقوق وعلوم سياسية قسم: قانون عام

والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة

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

التاريخ: 2024-06-02

إمضاء المعني

المجلس الشعبي البلدي
ع/رئيس المجلس الشعبي البلدي
وبالتفويض منه
إمضاء: نور جميلة

السيد: بليموش زوليخة
ب.ت: 403250035
الصادر: 12/10/2022
2024 جوان 02
مستغانم

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

الإهداء

بعد مسيرة دراسية حملت في طياتها التعب والفرح، ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي فالحمد لله على فرصة البدايات وبلوغ النهايات

أهدي نجاحي إلى من أحمل إسمه بكل فخر، إلى من سعى طوال حياته لنكون أفضل منه، إلى من دعمني بلا حدود وأعطاني بلا مقابل "أبي الغالي"

إلى التي ساندتني وألهمتني لمواصلة مسيرتي، وسهلت في الشدائد بدعائها، إلى السراج الذي أنا لي الطريق "أمي الغالية" حفظها الله

إلى خيرة أيامي وصفوتها إلى من كانوا سندا ودعما إلى من غمروني بالحب والتوجيه إلى الذين لطالما كانوا الظن لهذا النجاح "إخوتي"

إلى الأصدقاء القريبين إلى القلب

إلى الأستاذة "حميدي فاطمة" وجميع أساتذة قسم القانون العام

إلى كل طلبة السنة الثانية ماستر تخصص قانون إداري

دفعة 2024

شكر وعرفان

بسم الله الرحمن الرحيم

"والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئا وجعل لكم السمع والأبصار والأفئدة لعلكم تشكرون"

سورة النحل الآية 78

أولا وقبل كل شيء نحمد الله الكريم العزيز الحميد على كرمه وتوفيقه لإتمام

هذا العمل وإنجازه على هذا الوجه فله كل الفضل والشكر والعرفان

ونقدم تشكراتنا الخالصة للأستاذة حميدي فاطمة الزهراء على مجهوداتها ونصائحها وإرشاداتها التي قدمتها لنا، كما نود أن نشكر أساتذة شعبة الحقوق على تزويدنا بعض المعلومات وتوجيهنا

ونتوجه بالشكر والعرفان إلى من ساعدنا ووقف معنا سواء من قريب أو من بعيد

وإلى كل الأساتذة والطلبة

قائمة المختصرات

ص: صفحة

د د ن: دون دار النشر

د س ن: دون سنة النشر

ط: طبعة

ق: قانون

ق إ: قانون إداري

مقدمة

مقدمة

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

وتهدف الإدارة من وراء أعمالها إلى تحقيق المصلحة العامة بالمفهوم الإداري بواسطة مؤسساتها عن طريق إشباع الحاجات العامة للجمهور بتوفير الحد الأدنى من الخدمات المطلوبة منها، والتي تمارسها بواسطة سلطات إدارية مختلفة مثل: سلطات ووسائل الضبط الإدارية (البوليس الإداري)، وسلطة اتخاد القرارات الإدارية، وسلطة التنفيذ المباشر، وسلطة التنفيذ الجبري، وسلطات وامتيازات الإدارة العامة المتعاقدة في مواجهة الطرف المتعاقد معها وكذا سلطة الاستيلاء المؤقت لأملاك الأشخاص العاديين إن اقتضت المصلحة العامة ذلك وسلطة نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة[1].

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

إن أعمال الإدارة العامة الخارجة عن مبدأ المشروعية ينجم عنها قيام منازعات بينها وبين الأفراد، الأمر الذي يستوجب ويستدعي تحريك كافة أنواع الرقابة على أعمال الإدارة العامة لضمان سيادة مبدأ المشروعية، وتحقيق العدالة وحماية المصلحة العامة، من كافة مصادر

[1] مازن ليلو ماضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 354.

ومخاطر أساليب الفساد الإداري، والبيروقراطية والتخريب، وكذا حماية حقوق وحريات الأفراد ومصالحهم الجوهرية، من كل مظاهر الانحراف والاستبداد والتعسف الإداري.

والرقابة عن أعمال الإدارة أنواع أهمها:

- الرقابة السياسية وهي التي تتم عن طريق السلطة النيابية (البرلمانية).
- الرقابة الإدارية وهي الرقابة الذاتية التي تقوم بها سلطة الوصايا الإدارية.
- الرقابة القضائية وهي الرقابة التي يقوم بها القضاء الإداري بحسب التنظيم القضائي لكل دولة.

وأفضل نوع رقابي على أعمال الإدارة هي الرقابة القضائية، وذلك لأسباب عدة منها أنه إذا كانت الرقابة السياسية تخضع لظروف واعتبارات سياسية، والرقابة الإدارية لا تتصف بالتجرد والموضوعية وينقصها الحياد، لأنه من الممكن أن لا تقر الإدارة بخطئها، كما لا يجوز أن تكون الإدارة خصما وحكما في آن واحد، فان الرقابة القضائية الأنسب والأصلح للثقة فيما يتعلق بالأفراد، ذلك لما قد يتحلى به رجال القضاء من الدراية والمعرفة، والنزاهة والاستقلالية في رقابتهم القضائية على أعمال الإدارة العامة[1].

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

[1] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 311

بينما نجد أن اختصاص الإدارة العامة في مجال السلطة التقديرية بشكل تقديري بحت، بمعنى أن يترك للإدارة العامة سلطة تقدير متى تمارس ذلك الاختصاص، ومتى تمتنع عن ممارسته، والطريقة التي تمارس بها، والشروط والإجراءات التي تتبعها بشأنه، وذلك حسب تقديرها لظروف كل حالة على حدى، دون أن يفرض عليها ذلك بصفة آمرة[1].

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

وعليه نطرح الإشكالية التالية:

ما مدى نجاعة رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة؟؟

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

تظهر الأهمية العلمية للموضوع في ارتباطه الوثيق بفكرة دولة القانون، والتي لا يمكن تجسيدها إلا من خلال احترام المبادئ القانونية ومبدأ المشروعية، والتي يتمثل جانبا منها أساسا في مبدأ إلزامية فرض رقابة قضائية على أعمال الإدارة العامة. كما تظهر الأهمية العلمية أيضا، في تعريف الباحث على نوعية المواضيع التي لها علاقة بالبحث ومحاولة التحسين والإضافة كل في حدود خبرته في المجال العلمي، وكذا تكوين إطار نظري في القضاء الإداري على أعمال الإدارة العامة.

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

[1] مازن علي أبو ماضي، المرجع السابق، ص 354.

- تعزيز الثقة في القضاء الإداري الجزائري بصفة خاصة والقضاء الإداري بصفة عامة.
- أهمية الرقابة القضائية في القانون، كونها وسيلة والية فعالة لحماية حقوق وحريات الأفراد وكذا المصلحة العامة من تعسف الإدارة.
- تفعيل دور القاضي الإداري، وتوسيع سلطاته الى مجالات مختلفة، كإلغاء القرارات الإدارية والتعويض وما إلى غير ذلك.
- المساهمة في تحقيق أهداف هذه الرقابة.

وعليه فإن اهتمامنا بدراسة هذا الموضوع وفقا للتشريع الجزائري، كان نتيجة لدوافع وأسباب تتمثل فيما يلي:

- تتمثل عموما في الرغبة الشخصية والملحة للغوص في جنبات موضوع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، خصوصا وأنه من صميم وعمق موضوعات القانون الإداري الأكثر إثارة وجذبا للباحث المشتغل في هذا المجال.
- المساهمة في مواصلة البحث والدراسات القانونية.
- تزايد عدد تجاوزات الإدارة في عدم احترامها لمبدأ المشروعية من خلال كافة مصادر ومخاطر أساليب الفساد الإداري، والبيروقراطية وما إلى غير ذلك.
- التأكيد على ضرورة ووجوب فرض رقابة قضائية فعالة على أعمال الإدارة العامة.

ومحاولة بالإلمام بموضوع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، والتركيز على آلياته باعتبارها وسائل فعالة في يد القاضي الإداري، لإجبار الإدارة العامة للمحافظة على مبدأ المشروعية. وتنوير القاضي والمتقاضي على حد سواء بالسلطات والحقوق، التي كفلها المشرع لجزائري لهما بموجب دستور 2020، والتعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 13-22 وتنبيه الإدارة لما ينتظرها في حال مخالفتها لمبدأ المشروعية، والمساس بحقوق وحريات الأفراد.

أما عن المنهج المتبع لدراسة هذا الموضوع والإجابة على التساؤلات المطروحة فقد اعتمدنا على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي، حيث يظهر المنهج الأول من خلال تفسير وتحليل النصوص القانونية، أما المنهج الثاني فيقوم على تعريف وتوضيح بعض المفاهيم، وعليه سوف تكون دراستنا لهذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى فصلين:

الفصل الأول: أعمال الإدارة وأساس الرقابة القضائية عليها

المبحث الأول: ماهية أعمال الإدارة

المبحث الثاني: رقابة القاضي بين المشروعية والملاءمة

الفصل الثاني: آليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة

المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة عن طريق دعوى الإلغاء

المبحث الثاني: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة عن طريق دعوى التعويض

ومن ثم خاتمة التي تشمل على مجموعة من النتائج المتوصل إليها وبعض الاقتراحات.

الفصل الأول

الفصل الأول: أعمال الإدارة وأساس الرقابة القضائية عليها

يقصد بالأعمال الإدارية مجموعة الأعمال أو التصرفات الصادرة عن الإدارة العامة التي تهدف إلى تحقيق غايات المصلحة العامة، والتي تنقسم إلى نوعين أعمال إدارية مادية وأعمال إدارية قانونية، على أن الاختلاف بينهما من حيث الأثر المترتب، فالأولى لا تحدث آثارا قانونية بخلاف الثانية التي غايتها الأساسية إحداث آثار قانونية (سواء من خلال التغيير في المراكز القانونية، أو تغطية الحاجات العامة للجمهور).

أمثلة عن الأعمال المادية (الأعمال التحضيرية لقرار إداري أو عقد إداري معين)، الإجراءات المادية لتنفيذ قرار هدم بيت آيل للسقوط.

المبحث الأول: ماهية أعمال الإدارة

تتخذ الأعمال الإدارية القانونية صورتين: الأعمال القانونية الانفرادية تتمثل في القرارات الإدارية التي تعتبر من مظاهر استخدام الإدارة للسلطة العامة، مثل قرار التعيين في الوظيفة، قرار حظر التجوال في مكان معين أو في زمن معين حفاظا على النظام العام.

والأعمال القانونية الاتفاقية التي يطلق عليها بالعقود التي يمكن للإدارة إبرامها، سواء كانت عقود خاصة أم عقود إدارية (مثل عقد الامتياز، عقد الصفقة العمومية عقد الأشغال، اقتناء لوازم، تقديم خدمات، القيام بدارسات، عقود التسيير، عقد الوكالة المحفزة).

وعليه سنتناول من خلال هذا المبحث القرارات الإدارية في المطلب الأول، والعقود الإدارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: ماهية القرارات الإدارية

نتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم القرارات الإدارية وتنفيذها من خلال فرعين المواليين.

الفرع الأول: مفهوم القرارات الإدارية

1-تعريف القرار الإداري:

لقد عرف العميد دوجي القرار الإداري " كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما تكون في لحظة مستقبلية معينة."

وعرفه "رفيرو" بأنه العمل الذي بواسطته تقوم الإدارة باستعمال سلطتها في تعديل المراكز القانونية بإرادتها المنفردة.[1]

و قد استقر القضاء الإداري لفترة طويلة على تعريف القرار الإداري بأنه إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضي القوانين و اللوائح وذلك بقصد إحداث اثر قانوني معين متى كان ذلك ممكنا و جائز قانونا و كان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة[2].

2-شروط القرار الإداري:

يتضح من التعاريف السابقة أن هنالك عدة شروط يجب توافرها لنكون أمام قرار إداري وهي:

أ-**ان يصدر القرار الإداري عن سلطة إدارية** :و لنكون أمام قرار إداري ينبغي أن يصدر هذا القرار من شخص عام له الصفة الإدارية وقت إصداره و ال عبرة بتغيير صفته بعد ذلك.

ب-**صدور القرار بالإرادة المنفردة للإدارة** :يجب أن يصدر القرار الإداري من جانب الإدارة وحدها و القول بضرورة أن يكون العمل الإداري صادرا من جانب الإدارة وحدها ليكتسب صفة

[1] مازن ليلو ماضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 355.

[2] محمود سامي جمال الدين، القضاء الاداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 50.

القرار الإداري لا يعني انه يجب أن يصدر من فرد واحد فقد يشترك في تكوينه أكثر من فرد كل منهم يعمل في مرحلة من مراحل تكوينه لأن الجميع يعملون لحساب جهة إدارية واحدة[1].

ج-**ترتيب القرار لآثار قانونية** : يتمثل الأثر القانوني المترتب على القرار الإداري في إنشاء مركز قانوني معين أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم.

لهذا نجد القضاء الإداري الفرنسي يشترط في القرار المطعون فيه بالإلغاء أن يكون من شأنه إحداث أو إلحاق الضرر بالطاعن باعتباره شرطا منفصلا عن اشتراط إن يكون للقرار الإداري أثر قانوني معين[2].

3-أنواع القرارات الإدارية:

من المناسب بعد تعريف العمل الإداري أن نرى الأشكال التي يمكن أن يظهر بها وهناك في الواقع تنوع في الأعمال الإدارية يمكن تصنيفها حسب المعيار المعتمد المعيار العضوي والمعيار الشكلي ومعيار الهدف.

أ-**تصنيف حسب الجهة القائمة بالعمل** :للقيام بهذا التصنيف يستعمل المعيار العضوي الذي يسمح بتعريف العمل فورا بالاستناد إلى السلطة التي صدر عنها فنظرا لتنظيم السلطات الإدارية تسلسليا يقابل كل سلطة قرار معين فالمراسيم هي القرارات التي تصدر عن رئيس الدولة أو رئيس الحكومة والتي يجب أن تنتهي بتوقيع أحدهما.

والقرارات الوزارية هي القرارات التي يتخذها الوزراء وعندما يتخذ قرار ما بصورة مشتركة من قبل عدة وزراء يسمي قرارا مشتركا بين الوزارات.

[1] مازن ليلو ماضي، المرجع نفسه، ص 358.

[2] محمود سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 90.

و القرارات الولائية تتخذ من قبل الوالي أما قرارات البلدية فيتخذها رئيس المجلس الشعبي البلدي.

ب-**التصنيف حسب شكل العمل** :وهي متنوعة فأعمال رئيس السلطة إن نفس السلطة يمكن أن تتخذ قرارات وفقا لأشكال واجراءات تنفيذية مثال يمكن أن تظهر :[1]

- بشكل أوامر عندما يتمتع رئيس الدولة أو الحكومة بتفويض من السلطة التشريعية.
- بشكل مراسيم متخذة في مجلس الوزراء ويتخذ هذا المرسوم خلال مداولات مجلس الوزراء.
- بشكل مرسوم عادي وهذا المرسوم ال يستدعي بالضرورة وجود رأي لأي جهاز استشاري ويبدو كأنه إجراء متخذ من قبل رئيس الحكومة فقط.
- أخيرا بشكل تعليمات تنظيمية.

إن هذه الأعمال القانونية تخضع مهما كان شكلها لنفس النظام القانوني المتمثل بالقرار التنظيمي وذلك باستثناء الأوامر التي تتمتع بقيمة تشريعية.[2]

ج-**تصنيف حسب مدى العمل:** تنقسم القرارات الإدارية من حيث مداها إلى قرارات تنظيمية أو لوائح و قرارات فردية و يعد هذا التقسيم من أهم تقسيمات القرارات الإدارية:

***القرارات التنظيمية** :القرارات التنظيمية هي تلك القرارات التي تحتوي على قواعد عامة مجردة تسري على جميع الأفراد الذين تنطبق عليهم الشروط التي وردت في القاعدة.

[1] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 311.
[2] مازن ليلو ماضي، المرجع السابق، ص 385.

وعمومية المراكز القانونية التي يتضمنها القرار التنظيمي لا تعني أنها تنطبق على كافة الأشخاص في المجتمع فهي تخاطب فرد أو فئة معينة في المجتمع معينين بصفاتهم لا بذواتهم.[1]

***القرارات الفردية** :وهي القرارات التي تنشئ مراكز قانونية خاصة بحالات فردية تتصل بفرد معين بالذات أو أفراد معينين بذواتهم و تستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها مرة واحدة مثل القرار الصادر بتعيين موظف عام أو ترقية عدد من الموظفين.

الفرع الثاني: تنفيذ القرارات الإدارية

يعبر نفاذ القرارات الإدارية عن ميلادها، أما تنفيذها يقتضي وضع ذلك القرار الإداري موضوع التطبيق العملي من أجل ترتيب آثاره القانونية.

أ-نفاذ القرارات الإدارية:

لا تسري القرارات الإدارية في مواجهة الشخص الطبيعي أو المعنوي إلا من تاريخ علمه بها، حيث تكون القرارات الإدارية نافذة في حق الإدارة مصدرة القرار من تاريخ صدور ذلك القرار، أو من تاريخ إعلامها بالقرار الإداري الصادر في حقها أو مواجهتها.[2]

أما نفاذ القرارات الإدارية في موجهة الأفراد، يوجب ضرورة علمهم بالقرارات الإدارية الصادرة لصالحهم أو ضدهم وفقا للأشكال والوسائل المحدد قانونا.

-وسائل العلم بالقرارات الإدارية:

ولعل من أهم وسائل العلم بالقرارات الإدارية ما يلي:

[1] ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 273-274.

[2] خالد سيد محمد حماد، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، بدون دار نشر، مصر، 2013، ص 220.

1-النشر لنفاذ القرارات الإدارية:

يرتبط النشر بالقرارات التنظيمية التي عادة ما يتم نشرها في الجريدة الرسمية بالنسبة للمراسيم رئاسية، والمراسيم تنفيذية، والقرارات الوزارية بالنسبة للقرارات ذات الأهمية، أو نشرها في النشريات الخاصة بكل وزارة، أو المنشورات أو الدوريات الخاصة بكل جهة إدارية .

2-الإعلان كإجراء لنفاذ القرارات الإدارية:

ويتم الإعلان ويتحقق بأي وسيلة يتم إعلام المخاطبين بكامل مضمون القرارات الإدارية الصادرة في مواجهتهم، كأن يتم الإعلان عن طريق وسائل الإعلام السمعي والبصري من خلال القنوات التلفزيونية، أو المحطات الإذاعية، أو عن طريق البريد والمواصلات، أو عن طريق البريد ، أو النشر في الجرائد، أو في المواقع الالكترونية .

3-التبليغ كإجراء لنفاذ القرارات الإدارية:

تسري القرارات الإدارية في حق المعنيين بها، من تاريخ التبليغ إذا كانت قرارات إدارية فردية، حيث تنص المادة 97 من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 3 يوليو 2011 المتضمن قانون البلدية، بأنه «لا تصح قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي.....، أو بعد إشعار فردي بأي وسيلة قانونية في الحالات الأخرى»، وأكدت عليه المادة 125 من قانون الولاية، التي نصت على أن «تنشر القرارات المتضمنة التنظيمات الدائمة إذا كانت تكتسي طابعا عاما، وفي الحالات المخالفة، تبلغ للمعنيين دون المساس بآجال الطعون المنصوص عليها في القوانين المعمول بها.»

ويشترط لصحة عملية التبليغ بالقرارات الإدارية الفردية، أن تكون عملية التبليغ بصورة واضحة تمكن المعني بالأمر من المعرفة الدقيقة للقرار المبلغ له ومحتواه.

4-العلم اليقيني كإجراء لنفاذ القرارات الإدارية:

وهي نظرية ابتدعها الفقه الإداري وقضاؤه، تقوم على أساس وجود واقعة أو قرينة تفيد علم المخاطب بالقرار الإداري بكل عناصره، ويعتبر تاريخ تحقق العلم اليقيني، تاريخاً لنفاذ ذلك القرار الإداري في مواجهة المخاطب به، حيث يعتبر المدعي كأنه قد أحيط علما بالقرار في حالة مباشرته إجراءات المراجعة الإدارية.[1]

ب-مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية :

القاعدة العامة والاستثناءات:

ومقتضى هذا المبدأ، هو عدم جواز امتداد آثار التصرفات القانونية على الماضي لعدم جواز مساس تلك الأعمال بالمراكز القانونية الثابتة، وضمانان للحقوق المكتسبة للمخاطبين بها، حيث يجد المبدأ مبررا لها في مبدأ العدالة، واستقرار المراكز القانونية، ضمان واحترام الحقوق المكتسبة.

-الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية:

أن الخروج على مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، مرتبط بما يجيزه القانون، أو طبيعة القرار وضرورته، أو نتيجة إنهاء القرارات الإدارية، حيث تكون الرجعية في القرارات الإدارية إما بنص قانوني، أو بالنظر إلى طبيعة القرار الإداري وضرورة الرجعية، أو الرجعية الناشئة عن إلغاء القرارات الإدارية.

-مدى قابلية القرارات الإدارية للرجعية:

تثار إشكالية مدى قابلية القرارات الإدارية للرجعية بالنسبة للقرارات الإدارية التي رتبت آثار قانونية، فبالنسبة للقرارات الفردية، وجب التمييز بين عدة حالات:[2]

[1] سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 161.

[2] خالد سيد محمد حماد، المرجع السابق، ص 224.

-القرارات الفردية المشروعة التي لم ترتب آثار قانونية يجوز فيها الرجعية.

-القرارات الفردية غير المشروعة التي لم ترتب آثار قانونية يجوز فيها الرجعية.

-القرارات الفردية المشروعة التي رتبت آثار قانونية ، كقاعدة عامة لا يجوز فيها الرجعية إلا إذا كانت الرجعية في صالح الأفراد المعنيين.

-القرارات الفردية غير المشروعة التي رتبت آثار قانونية لا يجوز فيها الرجعية، غير أنه يمكن تصحيح جوان بعدم مشروعيتها بإصدار قرارات مضادة تتعارض مع تلك القرارات، بشكل يجعل تنفيذهما مع بعض مستحيلا، وهو ما يوجب ضرورة إصدار قرار إداري ثالث يوقف بين القرارين المتناقضين.

-بالنسبة للقرارات التنظيمية التي أنشأت مراكز قانونية فردية، لا يجوز المساس بها، بخلاف القرارات التنظيمية التي أنشأت مراكز موضوعية التي يمكن أن تكون محلا للرجعية مع الإبقاء على الآثار القانونية الماضية قائمة.

-تنفيذ القرارات الإدارية:

قد يكون التنفيذ عاديا أو غير عادي.

1-التنفيذ العادي للقرارات الإدارية:

يكون تنفيذ القرار الإداري عاديا من قبل الإدارة في حالة اتجاه إرادتها إلى وضع محل القرار الإداري الصادر محل التنفيذ العملي، سواء بناء لإرادة الإدارة المصدرة القرار، أو الصادر في حقها أو مواجهتها قرار إداري معين، أو كان التنفيذ بناء على حكم قضائي صادر في حق أو ضد الإدارة مثلما هو الأمر في حالة صدور حكم قضائي يقضي بعدم مشروعية قرار إداري أصدرته الإدارة المعنية سابقا.

2-التنفيذ غير العادي للقرارات الإدارية:

ولعل من أهم تلك الأساليب: أسلوب التنفيذ الجبري أو المباشر، والتنفيذ الإداري بناء على صدور حكم قضائي.

- أسلوب التنفيذ الجبري أو المباشر:

أن سلطة الإدارة في اللجوء إلى التنفيذ الجبري ليست مطلقة وإنما مقيدة بالضوابط المحددة قانونا، حيث يبرر هذا الأسلوب مقتضيات المصلحة العامة، وامتيازات السلطة العامة، وضرورات المرفق العام واستمراريته، والقوة التنفيذية للقرارات الإدارية، دون اللجوء إلى القضاء.[1]

-القيود الواردة على سلطة الإدارة في اللجوء إلى التنفيذ المباشر:

- أن يكون في الحالات التي حددها القانون، وبالإجراءات والمواعيد والقيود التي أقرها لذلك، كما لا يجوز التوسع في إجراءاته أو القياس على ما يرد بالقانون، لأن الاستثناء لا قياس عليه ولا يتوسع فيه.

-ضرورة تقيد الإدارة عند اللجوء للتنفيذ المباشر بحالات الضرورة نتيجة استجابة الأفراد لتنفيذ القرارات الإدارية الصادرة ضدهم، أو المساس بالنظام العام.

-المصلحة العامة كقيد على سلطة الإدارة في اللجوء إلى التنفيذ المباشر.[2]

- يعد طلب وقف تنفيذ إجراءات التنفيذ المباشر للقرار الإداري من أهم القيود الواردة على سلطة الإدارة في التنفيذ، وفقا ما هو منصوص عليها في المواد 833 إلى 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، بدون سنة نشر، الإسكندرية، ص 85.

[2] عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 23.

-تنفيذ القرارات الإدارية بناء على حكم قضائي:

ويتحقق في عدة حالات:[1]

-قد تلجأ الإدارة إلى القضاء لإسباغ قراراتها الإدارية الصادرة بالصيغة التنفيذية في حالة عدم استجابة الأفراد بتنفيذ القرارات الإدارية الصادرة ضدهم.

-كما قد تصدر الإدارة قرارا إداريا بناء لحكم قضائي جزائي، كقرار تأديبي نتيجة إدانة الموظف العام بعقوبة جزائية.

-كما قد تعمل الإدارة الصادر ضدها حكم قضائي بتنفيذه بعد امتناعها في فترة سابقة.

6-نهاية القرارات الإدارية:

يقصد بنهاية القرارات الإدارية زوال ما لها من آثار قانونية، ووضع حد للآثار المترتبة عليها أو التي سَتُرَتِّبُهَا، حيث تكون نهاية القرارات الإدارية وفق صورتين:

الأولى تتمثل في النهاية الطبيعية للقرارات الإدارية، إما لانتهاء المدة، أو الشرط المحدد أو الغرض المحقق أو غير المحقق، أو زوال الوقائع التي تستند عليها القرارات الإدارية ما لها من آثار قانونية.

أما **الثانية**، تتضمن النهاية غير الطبيعية للقرارات الإدارية، التي تتخذ هي الأخرى صورتين: سواء ما ارتبط بالإلغاء أو السحب، مع العلم أنه في كلتا الحالات يكون الانهاء إداريا، سواء بإرادة منفردة أو بناء على حكم قضائي.

1- الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية:

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 25.

يقصد بالإلغاء الإجراء الإداري الذي تستخدمه الإدارة العامة لإنهاء ما القرارات الإدارية من آثار قانونية بأثر فوري، أي إلغاء آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل دون المساس بالآثار التي المرتبة في الماضي وفقا لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية حماية للحقوق المكتسبة.

ويكون إلغاء القرارات الإدارية في حالتين: ترتبط الأولى برغبة الإدارة في إلغاء الآثار التي رتبتها القرارات الإدارية من آثار قانونية، أما الثانية يكون فيها الإلغاء إداريا بناء على صدور حكم قضائي في مواجهة الإدارة، ذلك بأن سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية ، هي سلطة مقيدة بضوابط وقيود تتمثل أساسا في مبدأ المشروعية، والمصلحة العامة، واحترام قاعدة توازي الأشكال من الإجراءات الجوهرية لصحة قرار الإلغاء للقرارات الإدارية، وعدم المساس بالحقوق والمراكز القانونية التي رتبتها تلك القرارات للأفراد سابقا.[1]

-الآثار القانونية المترتبة على إلغاء القرار الإداري:

– توقف القرارات الإدارية عن ترتيب آثارها القانونية بأثر فوري يسري من تاريخ صدور قرار الإلغاء بالنسبة للمستقبل، دون أن يمتد إلى ما رتبته من آثار في الماضي.

– تتحصن القرارات الإدارية بعد انقضاء المدة القانونية التي تستطيع السلطة الإدارية في إطارها.

2-السحب الإداري القرارات الإدارية:

يعرف السحب الإداري بأنه إلغاء كلي لما رتبته القرارات الإدارية من آثار قانونية بأثر رجعي لتاريخ صدوره، دون المساس بالحقوق الفردية والمراكز المكتسبة في ظل القرارات الإدارية السابقة، وكقاعدة العامة لا يجوز سحب القرارات التنظيمية المشروعة حماية للحقوق والمراكز القانونية المكتسبة، إلا إذا كان ذلك لصالح من صدر لصالحهم قرار السحب، أو نتيجة عن

[1] سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 171.

تنازلهم على حقوقهم، أما بالنسبة للقرارات الفردية، تستطيع الإدارة سحب قراراتها الفردية غير المرتبة للآثار القانونية بخلاف التي رتبت آثارها، سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة، هذه الأخيرة يمكن تصحيحها بالإلغاء الجزئي وليس إلغاءها كليا.

ولعل من أهم الآثار المترتبة على سحب القرارات الإدارية، هي إعدام الآثار المترتبة على القرارات الإدارية بأثر رجعي.

– إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل صدور القرارات الإدارية محل السحب وليس إعدامها.

المطلب الثاني: ماهية العقود الإداري

نتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم العقود الإدارية في الفرع الأول، وتنفيذها ونهايتها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم العقود الإدارية

1–تعريف العقود الإدارية:

اختلف الفقه والقضاء في وضع تعريف محدد للعقود الإدارية فقد عرف الدكتور سليمان محمد الطماوي العقد الإداري على أنه هو العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام وآية ذلك أن يتضمن شروطا استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص أو يخول المتعاقد مع الإدارة الاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام.

أما في الجزائر فيمكن تعريف العقد الإداري على النحو التالي:

العقد الإداري هو العقد الذي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية الإدارية طرفا فيه.

و قد أكدت المحكمة العليا الغرفة الإدارية استعمال المعيار العضوي الذي كرسته المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في العديد من قراراتها كمعيار لتعريف العقد الإداري.[1]

2-عناصر العقود الإدارية:

لكي نكون أمام عقد إداري بالمعني الفني والدقيق البد من توافر شروط وعناصر ثلاثة تكون في مجموعها معيارا أو ضابطا قضائيا يتحدد على أساسه الطبيعة الإدارية للعقود الإدارية وهذه الضوابط أو الشروط هي:

- أن يكون أحد طرفي العقد جهة إدارية عامة و من الأشخاص القانونية المعنوية العامة التي تكون عادة أطرافا في العقود الإدارية: الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية.
- اتصال العقد بالمرفق العام من حيث إدارته و تسييره أو استغلاله أو اشتراط فكرة ارتباط و اتصال العقد بالمرفق العام حتى يمكن اعتباره عقد إداريا يجعل هذا الشرط عقود الإدارة المتعلقة بمضمونها الخاص عقودا مدنية لا عقود إدارية.
- اعتماد وسائل القانون العام في إبرام العقد و تنفيذه بحيث يعد الضابط و المعيار القاطع في تحديد العقود الإدارية بطبيعتها و ذلك ما يتضمنه القانون العام في قواعده المنظمة و غير مألوفة في القانون الخاص فيجعل العقد الإداري يحتوي و يتضمن شروطا استثنائية و غير مألوفة في عقد القانون الخاص[2].

3-أنواع العقود الإدارية:

من غير الممكن تعداد كل العقود الإدارية لأن نشاط الإدارة متنوع جدا غير أنه يمكن تقسيم العقود الإدارية و لكن ليس بصفة شاملة إلى الأنواع التالية: الصفقات العمومية، عقود تسيير

[1] راجع المادة 800 من القانون الإجراءات المدنية الإدارية الجزائري.

[2] عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 195.

مرفق عمومي مثل عقد الامتياز، عقود إدارية ذات طبيعة مالية مثل عقد شغل الأملاك العمومية.

أ-الصفقات العمومية:

تعرف المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 02 – 250 المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي 08-338 المؤرخ في 2008/10/26 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الجريدة الرسمية العدد 62 الصفقات العمومية كالتالي:

"الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد انجاز الأشغال و اقتناء المواد و الخدمات و الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة ."[1]

ب-عقد امتياز المرافق العمومية:

إن امتياز المرفق العمومي هو عقد تمنح بموجبه الإدارة العمومية تسمي مانحة الامتياز لشخص طبيعي كان أو معنوي يسمي صاحب الامتياز حق تسيير مرفق عمومي لمدة محدودة ويشغل صاحب الامتياز هذا المرفق تحت رقابة الإدارة وبالمقابل يستلم مبلغا يتمثل في الثمن الذي يدفعه المنتفعين من خدمات هذا المرفق ويحدد العقد هذا الثمن أو الإتاوة.

العقود المتعلقة بالعقارات التابعة للأملاك الوطنية: وهو متعلق بالعقار سواء من حيث بيعه أو إيجاره ويتعلق الأمر فيما يخص البيع سواء بيع العقار المبني أو غير المبني وتعد هذه العقود المتعلقة بالعقار إدارية للأسباب التالية:

1) أنها عقود إدارية بتحديد القانون بصفة مباشرة أي أنها عقود إدارية بإرادة المشرع.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 250/52 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 338/08 المؤرخ في 2008/10/26 المتضمن قانون الصفقات العمومية- جريدة رسمية رقم 62.

2) أنها عقود إدارية بصفة غير مباشرة أي استنادا إلى المعيار العضوي أي استنادا إلى وجود شخص عمومي إداري كطرف في العقد[1].

4-معايير العقود الإدارية:

تتجلى معايير تمييز العقد الإداري على النحو التالي:

أ-أن يكون أحد الأطراف شخص معنوي عام إن العقد الذي يكون أطرافه من أشخاص القانون الخاص يخضع لأحكام القانون الخاص سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو أشخاص اعتباريين وعليه يشترط لقيام العقد الإداري أن يكون أحد طرفيه على الأقل شخص من أشخاص القانون العام والأشخاص الاعتبارية هي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية وهو المعيار المعتمد من قبل المشرع والقضاء الجزائريين بالاعتماد على المعيار العضوي.

إذ يكفي لإضفاء الصفة الإدارية في العمل وانعقاد اختصاص القاضي الإداري وجود أحد الأشخاص العامة السابقة في العلاقة القانونية.

اتصال العقد بالمرفق العام .نقصد بالمرفق العام le service public هو النشاط الذي تتولاه الدولة ، أو الأشخاص العامة الأخرى مباشرة ، أو أن تتعهد به إلى الآخرين كالأفراد ، أو الأشخاص المعنوية الخاصة ولكن تحت إشرافها ومراقبتها وتوجيهها وذلك لإشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقا للصالح العام، بحيث يعتبر هذا المعيار أحد أبرز وأهم المعايير المعتمدة لإضفاء الصفة الإدارية على عقود الإدارة، حيث إن لا يستطيع أن يصبغ العقد المبرم من قبل الإدارة بالصبغة الإدارية إلا من كان على اتصال بالمرفق العام وساهم مساهمة مباشرة فيه عند إنشاء كما هو الحال في عقود الأشغال العامة أو من أجل ضمان سيره بانتظام كعقود التوريد

[1] ناصر لباد، المرجع السابق، ص 284.

والتموين والنقل والخدمة، أو بإدارته وتنظيمه وتسييره كعقود امتياز والمرافق العامة ويمكن القول أن هناك رأيين لعلاقة العقد بالمرفق العام هما[1]:

1-مساهمة المتعاقد في تسيير المرفق العام بنفسه.

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

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

هذه الشروط غير مألوفة على أنواع عدة منها[2]:

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

2-أن يشترك المتعاقد معها في استعمال وسائل القانون العام التي لا يستعملها عادة إلا أشخاص القانون العام مثال على ذلك: منح حق وسائل الإكراه ضد الغير ولتوضيح هذه المعايير يمكن أن نصوغ مثال على ذلك: تمييز العقد الإداري عن القرار الإداري حيث

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 200.

[2] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 201-202.

نجد أن مجلس الشورى اللبناني حدد المعايير المعتمدة لتمييز العقد الإداري عن القرار الإداري، إذ قضى أن المعايير المعتمدة لتمييز العقد عن القرار في حالات ملتبسة، تمكن في الوقوف على الإدارة المنشئة للعمل القانوني، بحيث يعتبر قرار عند كفاية إرادة الإدارة لفرضه وإلا فهو في عقد عند وجود تلاقي الإرادتين لنشوئه ويبقى العمل موصوفا بالقرار وإن سبقته موافقة المعني به، أو عقبته، فالقرار الإداري هو عمل قانوني صادر عن الإدارة وهو عمل قانوني صادر عن إرادة طرفيه بالاتفاق على التحكيم من درجاته، وإن كان للإدارة سلطات استثنائية بشأن تنفيذ العقد، أو إنهائه، وكذا يوجد هنالك آثار مترتبة على التمييز بين العقد والقرار الإداريين، فتكييف العمل بأنه عقد إداري من شأنه جعل الاختصاص بالنظر في المنازعات المتعلقة به للقضاء الكامل، وليس قضاء الإلغاء ، فالقرار الإداري يمكن الطعن فيه بعدم المشروعية عن طرق دعوى الإلغاء، أما المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية فنجد مجالها وإن كان هناك حالات محددة حصرا يجوز الطعن فيها أمام في دعوى القضاء الكامل ، والقضاء بالإلغاء، بالإضافة إلى ذلك فإن اعتبار التصرف عقدا، يعني إخضاعه لقاعدة " العقد شريعة المتعاقدين" كأصل عام مع الأخذ بعين الاعتبار الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة، وكما يعمل المسؤولية العقدية، بينما لا يعمل بالمسؤولية العقدية بشأن القرارات الإدارية لعدم وجود العقد أصلا[1].

الفرع الثاني: تنفيذ العقود الإدارية ونهايتهم

تنفذ العقود الإدارية تنفيذا عينيا كسائر العقود، وذلك عن طريق انقضاء العقد وذلك وإذا ما قام بتنفيذ موضوعه، فإذا ما قام المتعاقد بتنفيذ العمل المنوط به في عقد الأشغال العامة، وإذا قام المتعهد بتسليم البضاعة التي تعهد بتوريدها، ففي هذه الحالات وعندما تقوم الإدارة بتنفيذ

[1] نصري منصوري نابلسي، العقود الادارية دراسة مقارنة، منشورات الزين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2010، ص 18-19.

التزاماتها التعاقدية يكون العقد بالنسبة للمستقبل، فلا تنشأ عليه بعد انتهاء مدته التزامات جديدة من نوع الالتزامات المستمرة والمتجددة.

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

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

الحالة الثانية: وهي حالة استمرار ملتزم المرفق العام بأداء الخدمة المنوطة به بشرط حسن النية من جانبه، وثبوت فائدة ذلك الاستمرار، حينئذ يكون تعويض المتعاقد على أساس العقد أيضا بصرف النظر عن التجديد الضمني.[1]

وتنقضي العقود الإدارية بموجب هذه الحالة بأحد الأسباب التالية:

أ-**الفسخ باتفاق الطرفين :** كما أن العقد ينعقد باتفاق الطرفين، فإنه ينتهي باتفاق الطرفين أيضا، إذا ما قرر ذلك وقبل أن يتحقق التنفيذ العيني بشكل تام أو قبل انتهاء المدة، والفسخ بهذه الطريقة تطبق بشأنه القواعد العامة في القانون المدني[2]، وقد يتفق الطرفين على تعويض أحد طرفي العقد عما فاته من كسب، وقد لا يشير إلى ذلك فلا يستحق أيا منها التعويض، وهذا ما يسمى "بالفسخ التعاقدي"، وفي حالة هذا الفسخ يوقع الطرفين وثيقة الفسخ التي يجب

[1] سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007، ص 7.

[2] المواد من 119 إلى 122 من القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر 75/58 بتاريخ 26/09/1997.

أن تنص على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال المنجزة والأشغال الباقي إنجازها، وكذلك تطبيق جميع بنود الصفقة بصفة عامة.

لقد استعمل المشرع عبارة "الأشغال" وكأن العقود الإدارية تنحصر فيها.

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

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

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

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

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

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

ويكون الفسخ مجردا إذا أنهت الإدارة الرابطة التعاقدية، كما قد يكون على مسؤولية المتعاقد بطرح المناقصة من جديد على حسابه، أو بالتوريد مع التزامه بالفارق السلبي وهذا في حالات الخطأ الجسيم مثل عدم تنفيذ القرارات يقاف التنفيذ، والتنفيذ على أوجه سيئة، والإهمال،

وممارسة الغش، ويعتبر الفسخ غير المسبق بالإعذار معيبا ويعفي المتعاقد من نتائجه، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.[1]

المبحث الثاني: رقابة القاضي بين المشروعية والملاءمة

القول بأن القاضي الإداري يملك رقابة المشروعية كقاعدة عامة، واستثناء له رقابة الملاءمة، هذا يعني القاعدة التي تحدد سلطات القاضي الإداري.

رقابة المشروعية تعني أن القاضي نزل رقابته ليتأكد من مشروعية هذه الأعمال أي مدى اتفاقها مع قواعد القانون والمثال على ذلك أن يتأكد القاضي مثلا من أن القرار صادر من المختص من بإصداره وأن القرار يستند إلى سبب وأن هذا السبب صحيح وأن يتأكد القاضي أن الغاية من القرار هي المصلحة العامة وأن القرار لا يشكل انحراف بالسلطة كل هذه أشياء إذا لم تتوافر كان القرار غير مشروع، وعندما يراقب القاضي القرار من هذه النواحي تكون رقابته رقابة مشروعية لأنه يراقب مدى مشروعية القرار.

ورقابة الملاءمة هنا في هذه الحالة هي صورة أيضا من رقابة المشروعية لذلك يمارسها القاضي لأنها شرط للمشروعية في هذه الحالة، فلو أن عاملا ارتكب مخالفة بسيطة مثل الانقطاع عن العمل ليومين مثلا وأصدرت جهة الإدارة قرار بفصله أو بمجازاته بخفض درجة.

وهذا ما سنتطرق إليه من خلال المطلبين المواليين.

المطلب الأول: الرقابة القضائية في مجال السلطة المقيدة

من بين الضمانات الأساسية التي تحمي الأشخاص من انحراف وتعسف وتعدي هيئات الضبط، هي التزام هذه الأخيرة بالقانون فيما تقوم به من أعمال، وهذه الضمانة محققة في الوقت الحالي بفضل الأخذ بمبدأ "الشرعية أو المشروعية" الذي أصبح من مكاسب وخصائص

[1] يوسف برآات أبو دقة، امتيازات الإدارة في مواجهة المتعاقد معها، بحث لنيل شهادة الماجستير، الجزائر، 1977، ص 142.

ومميزات الدولة الحديثة، وذلك بعدما ثبت واستقر الفكر السياسي والقانوني على أن السلطة والقانون ظاهرتان متلازمتان ومتكاملتان، فالسلطة ضرورة يفرضها الإحساس بالقانون، وهي لا تستطيع التعامل مع الخاضعين لها إلا به.

الفرع الأول: مبدأ المشروعية

توصف الدولة بدولة القانون، باعتبار أن تصرفات حكامها ومحكوميها يحكمهم مبدأ الشرعية في كل ما يصدر عنهم من أعمال، أي سيادة حكم القانون.

إن مبدأ المشروعية كما عرفه الفقيه laubadère de André هو: "أن السلطات الإدارية يتعين عليها في قراراتها، أن تكون متطابقة مع أحكام القانون، أو بعبارة أكثر دقة بالشرعية، والتي تعني مجموعة القواعد القانونية، على أن يؤخذ القانون ليس فقط بالمعنى الشكلي بل أيضا بمعناه الموضوعي".[1]

كما عرفه الدكتور سليمان الطماوي: "يقصد بهذا المبدأ أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون، ويؤخذ القانون في هذا المجال بمدلوله العام، أي جميع القواعد الملزمة سواء أكانت مكتوبة أو غير مكتوبة، وأي كان مصدرها مع مراعاة التدرج في قوتها (القانون الدستوري، القانون العادي، فاللائحة، فالقرار الفردي)، وأي كان نوع تصرف الإدارة أي سواء كان عملها قانونيActe juridique أو ماديا Acte matériel.[2]

كما عرفه الدكتور عمار عوابدي هو: "خضوع جميع الهيئات والسلطات العامة في الدولة لأحكام وقواعد القانون في معناه الواسع في كل ما تقوم به من أعمال وتصرفات".

[1] عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، شركة مطابع الطويجي التجارية، القاهرة، مصر، 1993 ص 360.
[2] سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري، (قضاء الإلغاء)، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1986، ص 22.

وعليه يمكن القول أن مبدأ الشرعية له أهمية كضمانة جدية في مواجهة تعسف هيئات الضبط الإداري، وذلك بالاستناد إلى القضاء الإداري الذي يعمل على محاولة الربط بين فاعلية نشاط هيئات الضبط الإداري في تحقيقها لأهدافها، وحقوق وحريات الأشخاص.

تجسيدا لمبدأ الشرعية فإن هيئات الضبط الإداري يجب أن تخضع له في كل تصرفاتها، وذلك باحترامها النظام القانوني وقواعد الشرعية الشكلية والموضوعية، وهذا التقييد له أهميته بالنسبة للأشخاص، وكذلك بالنسبة لهيئات الضبط الإداري.

إن التزام وتقيد هيئات الضبط الإداري باحترام قواعد الشرعية الشكلية والموضوعية، يحمي حقوق وحريات الأشخاص من الاستبداد، والانحراف، والتعسف في ممارسة مظاهر السلطة من طرف أعوان الدولة، وممثلي هيئات الضبط الإداري.

كما أن التزامها بمبدأ الشرعية يحميها من الانحرافات والانزلاقات والتسرع وتفضيل المصلحة الخاصة، أي أنه يضع لها الإطار لكي تكون أعمالها قائمة على أساس الشرعية، وكل تصرف تقوم به يخالف القانون يكون محلا للطعن فيه أمام القضاء الإداري.[1]

وهكذا لا يكفي النص على احترام مبدأ الشرعية في القوانين، وإنما لحمايته يجب أن يكون للقضاء الإداري دور في ذلك.

الفرع الثاني: رقابة المشروعية على أعمال الإدارة

إن مقتضى مبدأ الشرعية هو خضوع الأشخاص وسلطات الدولة لحكم القانون، وما يهمنا هنا هو دور القاضي الإداري في إخضاع هيئات الضبط الإداري لحكم القانون، وهذا الإلزام يعني أن تتفق أعمالها مع القواعد القانونية، بحيث يجب أن تصدر من مختص وفقا للإجراءات والأشكال القانونية، وأن ترد على محل مشروع، وسبب يبرره، وأن تستهدف تحقيق النظام العام.

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 162.

إلا أن احتمالات خروجها على مبدأ الشرعية كثيرة نظرا لتعدد أوجه نشاطاتها وتصادمها اليومي مع الأشخاص، وما تتمتع به من امتيازات، لذا كان من الضروري وجود سلطة القضاء التي يمنحها القانون الاختصاص برقابة أعمال الضبط الإداري، للتأكد من مدى مشروعيتها ومطابقتها للقانون.

لذلك فقد ظهرت ضرورة الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري للحفاظ على مبدأ الشرعية وضمانا لتأكيده واحترامه، حتى تكون سيادة القانون فوق الجميع، بهدف حماية حقوق وحريات الأشخاص.[1]

وتماشيا مع ذلك فللقاضي الإداري دوره في وزن أعمال الضبط الإداري بميزان القانون، حيث إذا تعلق الأمر بعيب خارجي، فيجب عليه مراقبة مدى مراعاة قواعد الاختصاص التي هي من النظام العام، وينبغي عليه إثارتها من تلقاء نفسه، كما يتعين عليه أن يفرق بين الأشكال الجوهرية التي يجب على الإدارة الالتزام بها، والأشكال غير الجوهرية التي لا يترتب على عدم الالتزام بها عدم شرعية التصرف الضبطي.

كذلك يراقب القاضي المشروعية الداخلية للقرار الضبطي، وينظر في مدى تطبيق الإدارة للقانون تطبيقا سليما، ولم تنحرف في استخدام سلطتها، كما يفحص القاضي الأسباب التي استندت إليها هيئات الضبط الإداري لإصدار قرارها، فإذا رأى مثلا أن الدليل على وقوع الأحكام الخطيرة للنظام العام الذي يدعي به (والي ولاية الجزائر) غير قائم وثابت، فذريعة الحفاظ على النظام العام لا يمكن أن تتحول إلى التعسف في استعمال السلطة من شأنه خرق

[1] محمد تقية، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، (وزارة العدل) د.و.أ.ت، 1992، ص 140.

أبسط قواعد حماية حرية المواطنين، وهذا ما جاء في قرار صادر عن مجلس الجزائر بتاريخ 1982/01/27.[1]

ترتيبا على ذلك فكل قرار ضبطي أو إجراء تصدره هيئات الضبط الإداري، ينبغي أن يكون في حدود مبدأ الشرعية، وذلك باستهدافه المحافظة على النظام العام، فحين تفرض الإدارة على الأفراد عدم الخروج في مسيرة دون رخصة، فإن المقصد العام هو توفير الأمن العام حتى لا يبادر الأفراد وبطريقة فوضوية للخروج للشوارع العامة، بما في ذلك من خطر يهدد الأرواح والممتلكات، وحين تفرض عليهم عدم استعمال مكبرات الأصوات ليلا فإن المقصد هو توفير السكينة العامة، وحين تراقب الإدارة بعض المواد الاستهلاكية أو تمنع عرضها، فذلك بغرض حماية الأفراد من مخاطر الأمراض.[2]

استنادا إلى دور القاضي الإداري في حماية الشرعية، فإن كافة التدابير والإجراءات التي تقوم بها هيئات الضبط الإداري خارج إطار القانون تكون غير شرعية وقابلة للإلغاء وذلك إذا تأكد وتحقق من أن الإدارة انحرفت واستعملت تدابير الضبط الإداري لتحقيق أهداف غير النظام العام.

وعليه فصيانة النظام العام يعتبر قيد على هيئات الضبط الإداري، أثناء إصدارها لقرارات الضبط الإداري.

إن مخالفة أعمال الإدارة العامة لأحكام القانون يجعل منها أعمالا غير مشروعة أو مخالفتها لمبدأ المشروعية بطلان التصرف الذي خالفت به القانون، وهذا البطلان يتفاوت في جسامته وفي آثاره وفقا لدرجة المخالفة غير أن القاعدة المسلم بها أن البطلان يجب أن يثبت عن طريق

[1] عزيزة بغدادي، مراقبة شرعية أعمال المجموعات المحلية من طرف القضاء الإداري، ملتقى قضاة (1) الغرف الإدارية، (وزارة العدل)، د.و.أ.ت، 1992، ص 58.

[2] عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريحانة، الجزائر، د س ن، ص 208.

سلطة يمنحها القانون صلاحية النظر في ذلك لأن الأصل هو مشروعية أعمال الإدارة (القرارات الإدارية).

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

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

الرأي الثاني: ومؤدى هذا الرأي أن المراد بخضوع الإدارة للقانون هو ضرورة استنادها في كل تصرفاتها أو أعمالها القانونية والمادية إلى أساس من القانون فلا يكفي أن يكون عمل الإدارة أو تصرفها غير مخالف للقانون وإنما يجب أن يكون مستندا ومبنيا على قاعدة قانونية قائمة تجيزه حتى يكون مشروعا.

واضح أن هذا الرأي يفسر مبدأ المشروعية تفسيرا أوسع من الرأي الأول وبالتالي يضيق من نطاق حرية الإدارة أو يقيد سلطتها في مباشرة وظائفها، فلا تملك وفقا الرأي اتخاد أي قرار أو القيام بأي عمل إلا إذا كان القانون يمنحها حق القيام بذلك ويأخذ القانون هنا بمعناه الواسع الذي يشمل كافة القواعد القانونية المرعية في الدولة.

[1] عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري، ط 4، دار الثقافة، عمان، 2011، ص 17-18-21.

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

و هذا الرأي غير سليم لأنه في سبيل العمل على حماية حقوق الأفراد وحرياتهم أخذ اتجاها متطرفا يعرقل الإدارة، ويتجاهل حقيقة وظيفتها وهدفها، واتساع مجالات النشاط العام في الدولة الحديثة فضلا عن أنه يتعارض مع القانون الوضعي الذي لا يعتبر الإدارة مجرد أداة لتنفيذ القانون، وإنما يمنحها اختصاصات كثيرة تتجاوز نطاق تنفيذ القانون إلى المشاركة في وضع قواعد قانونية عامة.[1]

أما في مجال العقود الإدارية، يجب أن تتقيد الإدارة أثناء تعديلها للعقد بالمبدأ العام للمشروعية الإدارية، إذ توجد بعض القواعد الخاصة بالنظام القانوني للعقد الإداري قد شيدت عن طريق القوانين واللوائح، فإذا قامت الإدارة بتعديل هذه القواعد فإنها سوف ترتكب خرقا لمبدأ المشروعية، وخير مثال على تلك القواعد التي ترد على عقود التوظيف، وهي في جزء كبير منها ذات طابع تنظيمي وبالتالي لا يمكن تعديلها إلا بالطريق التنظيمي أو عن طريق السلطة المختصة بالتشريع إذا كانت ذات طابع تشريعي ويرى العميد الطماوي في هذا الخصوص " أنه في الحالات التي يجوز فيها للإدارة أن تعدل من شروط العقد الإداري، يجب عليها أن تحترم في إجراء هذا التعديل القواعد العامة للمشروعية[2].

[1] عمر محمد الشوبكي، المرجع نفسه، ص 22.

[2] سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 18.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية في مجال السلطة التقديرية

نتطرق في هذا المطلب إلى رقابة الملاءمة في الفرع الأول، ونطاقها في السلطة التقديرية للإدارة في الفرع الثاني إلى جانب ما سبق ذكره في المطلب الأول الذي خصص لمبدأ المشروعية.

الفرع الأول: رقابة الملاءمة

لقد بذل الفقه أقصى الجهد في سبيل إنكار وجود رقابة قضائية على ملاءمة القرارات الإدارية، وتفسير الرقابة على هذه القرارات وفقا لحدود المشروعية ومقتضياتها، بعيدا عن إطار الملاءمة باعتبار أن الملاءمة هي مسألة تتصل بالإدارة الجيدة أو الإدارة السيئة، فهي مسألة واقع تدخل في إطار الإدارة بمعناها الفني وليس القانوني أي أنها مسألة من مسائل الإدارة الرشيدة وليس القانون الإداري، وبالتالي تختص بها الإدارة وحدها، بأن تحدد دون غيرها مدى ملاءمة تصرفاتها.[1]

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

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

[1] سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 223.

[2] محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء. دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص 72.

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

فرقابة الملاءمة هي رقابة القاضي لأهمية الوقائع المكونة لركن السبب، ومدى تناسبها مع مضمون القرار الصاد، أو بمعنى آخر القاضي الإداري يراقب درجة خطورة القرار وهل الوقائع المكونة للسبب متناسبة في درجة أهميتها مع درجة خطورة القرار.

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

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

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

تحقيق المصلحة العامة المبتغاة من هذه السلطة، وعليه يحق للقضاء الإداري أن يراقب مدى تحقق هذه الغاية، أي الملاءمة دون أن يكون من شأن ذلك المساس بالسلطة التقديرية للإدارة، لأنه في هذه الحالة يراقب الجوانب القانونية المحيطة بتلك السلطة، وليس الجوانب التقديرية التي تتضمنها هذه السلطة.

فالقاضي الإداري عندما يباشر رقابته على العمل الإداري، فإن كل ما يقضي به في مثل هذه الحالة أن هذا العمل لا يحقق المصلحة العامة، نتيجة عدم ملاءمة التقدير الذي قامت به الإدارة ومن ثم عليها أن تعيد مرة أخرى هذه العملية للتوصل إلى تحقيق هذا الغرض.[1]

الفرع الثاني: نطاق رقابة الملاءمة في السلطة التقديرية للإدارة

بعدما كانت الحدود التقليدية لرقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة تنحصر وتتجسد في ركني السبب والمحل، وبالتالي فيهما يتجلى المجال الخصب لممارسة الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة.[2]

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

[1] سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 228.

[2] سامي جمال الدين، المرجع نفسه، ص 221.

أما محل القرار الإداري فيعني: " الأثر القانوني المباشر والحال المترتب عن صدور القرار الإداري، ويؤدي إلى إحداث تغيير في الهيكل القانوني السائد، وذلك عن طريق إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني كان قائما وموجودا.[1]"

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

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

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

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

ففي مواجهة تكييف الإدارة وتقديرها للوقائع المتزايدين، واللذين يخرجان ويتحصنان في كثير من الأحيان – كما رأينا ذلك سابقا في ظل الرقابة التقليدية – من الرقابة القضائية وذلك استنادا إلى حجج واهية مثل مبدأ الفصل بين السلطات، وفكرة السلطة الرئاسية ابتدع القضاء إعادتها إلى

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 106.

نطاقها الإداري بعض الطرق والأساليب القانونية للحد من سلطات الإدارة التقديرية والطبيعي وكل هذه الأساليب الحديثة تعد صور حديثة لرقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة.[1]

فظهرت الرقابة على الغلط البين في التقدير، وذلك لمواجهة الحالات التي أخرجها القضاء من نطاق رقابته على التكييف القانوني للوقائع كما ظهرت الرقابة على التناسب بين سبب القرار ومحله، وبذلك اخترقت هذه الرقابة الجانب التقديري، الذي كان متروكا للإدارة وبهذا أصبحت الملاءمة إحدى جوانب الرقابة القضائية على السلطة التقديرية بالإضافة للمشروعية.

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

فتعتبر نظرية الغلط البين في التقدير من أحدث النظريات القضائية حيث ظهرت في ستينيات القرن الماضي، وهي نتاج محاولات مجلس الدولة المستمرة للحد من اتساع السلطة التقديرية للإدارة.[2]

يعرف الفقه عيب الغلط البين في التقدير بأنه: "العيب الذي يشوب تكييف الإدارة وتقديرها للوقائع المتخذة كسبب للقرار الإداري ويبدو بينا وجسيما على نحو يتعارض والفطرة السليمة، وتتجاوز به الإدارة حدود المعقول في الحكم الذي تحمله على الوقائع ويكون سببا لإلغاء قرارها المشوب بهذا العيب".[3]

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

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

[2] محمود سلامة جبر، الغلط البين للإدارة دعوى الإلغاء. بدون دار نشر، القاهرة، 1993، ص 115.

[3] سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 263.

قضاء الغلط البين أن على القاضي أن يحل تقديره محل تقدير الإدارة عندما تتمتع بسلطة تقديرية واسعة، ولكن في هذه الحالة تمثل رقابة الغلط البين ضمانة ضد تجاوز السلطة التي تغري الإدارة وقد أبرز Braibant ذلك في قوله: "تتضمن السلطة التقديرية الحق في الوقوع في الغلط، ولكن ليس حق ارتكاب غلط بين، أي واضح وجسيم في نفس الوقت".

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

أما التناسب فكرة أساسية من أفكار القانون الإداري ويمكن تحليلها إلى عناصر ثلاث وهي: القرار الصادر والحالة الواقعية، والغاية المستهدفة.[1]

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

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

[1] أمال يعيش وعبد العال حاحة، المرجع السابق، ص 138.

[2] سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 293.

إن الأصل أن تقف رقابة القضاء الإداري على قرارات السلطة الإدارية المستندة إلى سلطة الإدارة التقديرية عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع التي اتخذتها هذه السلطة أساسا لقرارها وصحة التكييف القانوني لهذه الوقائع، وعدم مخالفة محل القرار للقواعد القانونية، دون أن يتعدى ذلك إلى البحث في أهمية وخطورة السبب وتقدير مدى التناسب بينه وبين الإجراء المتخذ على أساسه، أي محل هذا القرار الإداري ومضمونه، لأن القاضي الإداري بهذا التصدي يكون قد خرج على مقتضى وظيفته وتدخل في صميم العمل الإداري ومن ثم يغدو الرئيس الأعلى لجهة الإدارة.[1]

أما فيما يخص كيفية تطبيق الرقابة على التناسب، ففي مجال التأديب مثلا، فإن القرار الصادر بتوقيع الجزاء يكون متناسبا عندما ينحصر في تطبيق جزاء لم يكن قاسيا، أي جزاء يكون مرتبطا أو متطابقا مع الخطأ، وللوصول إلى ذلك فإن السلطة التأديبية تقوم بعمليتين منفصلتين ومتتابعتين فعليها أولا أن تقوم بتشخيص الخطأ وكشفه في سلوك الموظف، وعليها ثانيا أن تقوم باختيار الجزاء من بين الجزاءات المقررة، حيث لا يتحقق التناسب إلا وقت اختيار الجزاء ومع ذلك يحصل أن لا يوجد أخطاء معروفة من قبل، وعندئذ يكون التجريم ذاتيا وشخصيا، وفي هذه الحالة فإن البحث عن التناسب يبدأ عند أول عملية وينتهي باختيار الجزاء.

ويمكن أن يحدث أن لا يكون هناك تحديد للجزاءات، وعندئذ فإن الأمر يقتضي استحداث جزاء جديد. وبديهي أن القرار التأديبي لا يكون متناسبا إلا إذا توافرت ثلاثة شروط وهي التعريف السابق للأخطاء التأديبية، والتعريف السابق للجزاءات التأديبية والتطابق بين الأخطاء والجزاءات وفي غياب أي من هذه الشروط فإن التناسب لا يكون في أحسن الأحول إلا ذاتيا مهما كان الشرط المتخلف.

كما يعتبر مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار خطوة هامة ومتقدمة في اتساع الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، ومضمون هذا المبدأ أنه لا يمكن تقرير المنفعة العامة لعملية ما،

[1] سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 295.

إلا إذا كان ما تتضمنه من اعتداء على الملكية الفردية والتكلفة المالية والمساوئ الاجتماعية المحتملة التي تتضمنها، ليست باهظة بالنسبة إلى المنفعة التي تمثلها، وهو ما يستوجب دراسة العملية وظروفها وجوانبها المختلفة عند تقدير مشروعية القرار.

ووفقا لهذا المبدأ فإنه يجب أن تتم مقارنة بين المزايا التي يحققها القرار والعيوب التي يمكن أن تنشأ عنه، ولا يكون القرار ملائما إلا إذا رجحت فيه كفة المزايا على كفة العيوب.[1]

ومن هذا التعريف يتضح أن مبدأ الموازنة يتعلق، بالآثار الناجمة عن القرار، أو بمعنى أدق فإن القضاء يأخذ في الاعتبار آثار القرار لتحديد ما إذا كان يحقق المصلحة العامة أم لا . وتؤكد هذه النظرية مدى اتساع رقابة القاضي الإداري لأعمال الإدارة، فهي وان اتفقت مع نظرية الغلط البين في الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية، إلا أنها تعد درجة أشد في مجال هذه الرقابة، إذا يرجع إليها القاضي في الحالات التي يصعب فيها الرقابة على الغلط البين، وهو ما يعني أن الاختلاف بين النظريتين هو اختلاف في مدى الرقابة وليس اختلاف في الطبيعة ولأن القاضي لا يلغي تصرف الإدارة إلا إذا كانت الأضرار المترتبة عليه لا تتناسب مع المزايا أو المنافع الناجمة عنه وهذا هو جوهر نظرية الغلط البين.[2]

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

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

---

[1] محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 328.

[2] أمال يعيش وعبد العال حاحة، المرجع السابق، ص 132.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: آليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة

نقصد بها " الدعاوى الإدارية التي ترفع أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة باعتبارها حق شخصي مقرر قانونا للأفراد يتمكنون بموجبها من حماية حقوقهم وحرياتهم من اعتداءات الإدارة العامة"، ولقد تعددت محاولات تعريفها بتعدد وجهات النظر إلى هذه الدعاوى إجرائية، في حين ينظر إليها آخرون من زاوية موضوعية فالبعض ينظر إليها نظرة شكلية مادية بحتة، وهناك من يجمع بين الزاويتين السابقتين في نظرة مختلطة شكلية وموضوعية، في حين يعرفها البعض تعريفا خاصا ضيقا، ويعرفها آخرون تعريفا عاما واسعا.

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

كما عرفت بأنها: " استعمال سلطة هي حق الشخص والوسيلة القانونية في تحريك القضاء المختص، وفي نطاق مجموعة القواعد القانونية المقررة للمطالبة بالاعتراف بحق أو المطالبة بحماية حق أو مصلحة جوهرية نتيجة الاعتداء على هذا الحق أو هذه المصلحة بفعل الأعمال الإدارية غير المشروعة وإصلاح الأضرار الناجمة عنها والضارة والمطالبة بإزالتها إداريا".

وعليه سنتطرق لبعض هذه الدعاوى كدعوى الإلغاء ودعوى التعويض فيما يلي:

المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة عن طريق دعوى الإلغاء

المبحث الثاني: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة عن طريق دعوى التعويض

المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة عن طريق دعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء أداة فعالة لتحقيق مبدأ المشروعية ووسيلة من وسائل الرقابة القضائية، ذلك أنه يتعين على السلطة الإدارية فيما تتخذه من قرارات أن تحترم مجموعة القواعد القانونية وإلا تعرضت قراراتها للإلغاء جراء تجاهلها ومخالفتها هذه القواعد. ولإلغاء تلك القرارات تقتصر سلطة القاضي الإداري فيها على بحث مشروعيتها، ومدى اتفاقها مع قواعد إلغائها إذا كانت مخالفة للقانون، وهكذا لا تتعدى سلطة القاضي أكثر من إلغاء القانون القرارات غير المشروعة، فلا يستطيع القاضي أن يقوم بتحديد نطاق المركز القانوني للطاعن أو أن يقوم بسحب قرار الإدارة أو تعديله أو أن يصدر قرارا آخر محل القرار المعيب الذي أصدرته الإدارة، وكل هذا من أجل أن تحقق دعوى الإلغاء هدفها وغايتها.

المطلب الأول: مفهوم دعوى الإلغاء

نتطرق من خلال هذا المطلب إلى تعريف دعوى الإلغاء وخصائصها في الفرع الأول، وإلى هدفها وغايتها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء وخصائصها

تعددت تعريفات دعوى الإلغاء[1]، سوءا في الفقه الفرنسي أو العربي نذكر منها:

أولا- تعريف الفقه الفرنسي:

عرف الفقيه الفرنسي" Delaubadere André" دعوى تجاوز السلطة أو الإلغاء ب: " أنها طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري."

« Le recours pour excès de pouvoir est un recours contentieux visant à faire annuler par le juge administratif un acte administratif illégal »[2]

[1] سعاد الشرقاوي، المسؤولية الإدارية، الطبعة الثانية ، دار المعارف، مصر، 1972، ص 04.

[2] Delaubadere(A),Venézia (J.C) Gaudemet (Y) traité de droit administratif L.G.D.J.1999,p536

وهو نفس التعريف تقريبا الذي قام به الفقيه" Debbasch Charles" بقوله "الطعن الذي يطلب بمقتضاه المدعي من القاضي إبطال قرار إداري لعدم المشروعية."

« Recours par lequel le requérant demande au juge l'annulation d'un acte administratif pour illégalité. »[1]

ثانيا- تعريف الفقه العربي:

حيث عرف الدكتور محمود محمد حافظ بقوله: "دعوى الإلغاء أو الطعن بسبب تجاوز السلطة-pouvoir de excès pour Recours- وهي دعوى يرفعها صاحب المصلحة إلى القضاء الإداري ويطلب فيها إلغاء قرار إداري غير مشروع[2]."

أما الدكتور سليمان محمد الطماوي فقد عرف قضاء الإلغاء بأنه " القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص القرار الإداري فإذا ما تبين له مجانبة القرار للقانون حكم بإلغائه ولكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره به.[3]

كما عرفها الدكتور عمار عوابدي بأنها "الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية والعينية التي يحركها ذووا الصفة والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة".[4]

ومن جهته عرفها الأستاذ محيو أحمد بأنها: "الدعوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع للإدارة."

[1] -Debbasch(Ch), Contentieux administratif. Paris. Dalloz. 1975 p 650

[2] محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، ط 04، دار النهضة العربية، 1967، ص 473.

[3] سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء إلغاء، دار الفكر العربي، مصر، 1986، ص 305.

[4] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003، ص 314.

ومن جانب آخر عرفها الدكتور محمد الصغير بعلي بقوله: "الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته كما يشوب أركانه من عيوب[1]."

ومن ثم يخلص الباحث أن دعوى الإلغاء هي منازعة هدفها احترام مبدأ المشروعية وعدم اختراقه من قبل– الخصم الشريف– (الإدارة) عن طريق وسيلة الإدارة الفعالة لأداء أعمالها وتسيير أمورها وهي إصدار القرارات، وبالتالي فدعوى الإلغاء مناطا اختصام القرار الإداري بهدف إصدار حكم بإلغاء القرار المعيب تكون له حجية في مواجهة الكافة[2].

أما خصائص دعوى الإلغاء، فمن خلال التعريفات – التي أشرنا لها فيما تقدم – يمكن تحديد أهم خصائص دعوى الإلغاء في أنها دعوى قضائية وأنها دعوى عينية أو موضوعية، وأنيا تنتمي إلى قضاء المشروعية، وعليه سنتناول إيضاح هذه الخصائص فيما يلي:

أولا– دعوى الإلغاء دعوى قضائية:

وسبب التأكيد على هذا الشرط يعود إلى أسباب، فإنها لم تكن تاريخية، فإذا كانت هذه الصفة ليست محل نزاع، في الوقت الحاضر كذلك فيما مضى[3]، ذلك أن دعوى الإلغاء حتى سنة 1872 لم تكن دعوى قضائية، بل كانت مجرد تظلم إداري في مرحلة الإدارة القاضية، وكان يقتصر دور مجلس الدولة هناك على إصدار توصيات فيما يعرض عليه من نزاع، وكانت تحتاج تلك التوصيات إلى تصديق من السلطة المختصة (رئيس الدولة)[4]، حتى يتم تنفيذها، غير أنه منذ عام 1872، فتقرر لمجلس الدولة سلطة القضاء البات أو المفوض فاستقر الوضع في فرنسا وذلك بمقتضى قانون 24 مايو 1872،[5] فانتقلت طعون الإلغاء من مرحلة

[1] محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء دار العلوم للنشر والتوزيع، 2012، ص 29.

[2] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 280.

[3] سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، ص 139.

[4] طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة " قضاء الإلغاء"، دار النهضة العربية، مصر، 1977، ص 27.

[5] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 325 وما بعدها.

القضاء المحجوز، أو المقيد إلى مرحلة القضاء البات أو المفوض، وأصبح مجلس الدولة هناك يصدر أحكاما قضائية وليس مجرد توصيات إدارية كما كان في السابق.

أما في مصر فالوضع مختلف[1]، حيث تعد طعون الإلغاء دعاوى قضائية منذ أن تقررت لأول مرة عام 1946 – كما سبق بيان ذلك – بالقانون رقم 112 لنفس العام المذكور، وكذلك القوانين اللاحقة عليه، فنشأتها في مصر تشريعية بمقتضى نصوص تشريعية، وأخذت الجزائر بنفس التوجه عندما تقررت دعوى الإلغاء تشريعيا بموجب المادة 24 من قانون 18 يونيو 1963 وما تبعه من نصوص لاحقة – كما بينا سابقا – واعتبارها دعوى قضائية[2].

كما تعتبر دعوى الإلغاء دعوى القانون العام، بمعنى خضوع جميع القرارات الإدارية لهذه الدعوى، إلا ما استثنى منها بنص صريح.

ثانيا– دعوى الإلغاء دعوى موضوعية (أو دعوى عينية):

إن دعوى الإلغاء تستهدف بالدرجة الأولى، الدفاع وحماية المصلحة العامة المتمثلة في ضمان مبدأ الشرعية واحترام الإدارة للقواعد القانونية وعدم مخالفتها لها عند أدائها لأعمالها أو تصرفاتها، وذلك بغض النظر عن الحقوق الشخصية أو الذاتية لرافع الدعوى، حيث تصبح تلك الحقوق والمصالح الشخصية أو الذاتية في الدعوى تابعة للهدف الأساسي الذي شرعت من أجله وهو احترام مبدأ المشروعية هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا ينازع رافع الدعوى الإدارة، أو مصدر القرار، وإنما ينازع القرار الإداري غير المشروع في ذاته، ويطلب من القضاء محو آثاره غير المشروعة فالقرار ليس من أطراف الدعوى بالمعنى القانوني، وإنما هو عمل قانوني تنصب عليه دعوى الإلغاء، فهو موضوع، لذا كانت مخاصمته بدعوى الإلغاء مخاصمة

[1] أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري "مبدأ المشروعية، دعوى الإلغاء، دعوى التعويض، الدعوى التأديبية"، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص 38.

[2] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء" في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، ط 01، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 66.

موضوعية، فالمنازعة موضوعية ويغلب عليها الطابع العام الموضوعي، كما أن الحكم الذي يصدر فيها يكون حجة على الكافة.

ورغم اتجاه غالبية الفقه إلى اعتبار أن دعوى الإلغاء دعوى عينية أو موضوعية، إلا أن رأيا آخر للفقه، ذهب إلى أن دعوى الإلغاء قد أصبحت في تطورها الجديد من الدعاوى المختلطة، فهي إذ تدخل في نطاق القضاء العيني لأنها تقوم بحسب الأصل على حماية المشروعية الإدارية، فإنها تدخل كذلك في القضاء الشخصي بحكم ما توفره باعتبارها دعوى قضائية من حماية جدية للمراكز الذاتية والحقوق المكتسبة الشخصية لأصحاب الشأن، لتجعل منها دعوى ليست موضوعية بشكل مطلق كجواز استعمال المعارضة من طرف الغير خلال عملية النظر والفصل في دعوى الإلغاء[1].

ولكن بالرغم من وجود العناصر الشخصية الذاتية، فإن المقومات والعناصر الموضوعية في دعوى الإلغاء هي الغالبة، فتضل دعوى الإلغاء دعوى موضوعية في طبيعتها وخصائصها وفي نظامها القانوني[2].

وقد استقر القضاء الإداري في مصر على اعتبار دعوى الإلغاء دعوى عينية أو موضوعية ومن الأحكام الحديثة في هذا الشأن حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 02 أبريل 2002 حيث قررت صراحة ما يلي: "... الخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية مناطها رقابة شرعية القرار الإداري في ذاته ووزنه بميزان القانون فإما أن يسفر الفحص عن شرعيته فترفض الدعوى أو تقرر عدم مشروعيته فيحكم بإلغائه[3]" وفي حكم آخر قضت بقولها: "ومن حيث أن

[1] طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 25.

[2] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 330.

[3] حكمها رقم 5942، 48، السنة 48 المجموعة من أول إبريل 2002 إلى آخر يونيو 2002، ص 9.

المسلم أن دعوى الإلغاء هي في الأصل دعوى عينية تهدف إلى طلب إلغاء القرار المطعون فيه إعمالا لمبدأ المشروعية ..."[1]

وفي نفس السياق اعتبر مجلس الدولة الجزائري في قرار له بتاريخ 13 يونيو 2007 بأن "... دعوى الإلغاء هي من الدعاوى الموضوعية أي أنها دعوى موجية ضد قرار وليس نزاع بين أطراف ..."[2]

ثالثا- دعوى الإلغاء تنتمي إلى قضاء المشروعية

دعوى الإلغاء دعوى عينية تستهدف حماية واحترام المشروعية[3]، بمعنى أنها لا تحرك إلا ضد القرارات الإدارية غير المشروعة[4]، حيث تدور كافة إجراءات دعوى الإلغاء حول مخاصمة القرار الإداري.

والتحقق من عدم مخالفته للقانون وتحديد سلطات القاضي[5]، بناء على ذلك فله أن يلغى القرار إن تبين لديه عدم مشروعيته أو برفض الدعوى، ولا يجوز له أن يعقب على النشاط الإداري وذلك بتقدير ملائمته، كما يترتب على هذه الخاصية تبسيط إجراءات ممارسة الدعوى، وهي الدعوى الوحيدة التي يمكن بواسطتها إلغاء القرار الإداري غير المشروع، وتقوم سلطات القاضي عند حد الإلغاء أو الإبقاء على القرار، ولا يجوز له الحكم بتعديل القرار أو استبداله، أو يقضي بحقوق معينة لرافع الدعوى[6].

---

[1] حكمها بجلسة 10 مارس 1978 سنة 32، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا من أول مارس 1978 إلى 30 سبتمبر 1978، الجزء الثاني، ص 916.

[2] قرار مجلس الدولة رقم 33289 بتاريخ 13 يونيو 2007، مجلة مجلس الدولة، العدد 09 سنة 2009، ص 73.

[3] أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة د. أحمد يسرى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة العاشرة، 1995، ص 546.

[4] أيمن محمد حسن، المشروعية الإدارية وحدود رقابة الملائمة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة 28 العدد الأول 1984 ص 82.

[5] محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري "دعوى الإلغاء" دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 34.

[6] عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية الرقابة على أعمال الإدارة وتنظيم القضاء الإداري"، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 411.

ويمكن القول أن دعوى الإلغاء توصل بأنها من النظام العام، فيجوز تحريكها ضد أي قرار إداري غير مشروع دون حاجة إلى وجود نص تشريعي صريح يقرر ذلك، حتى في الحالات التي ينص فيها على عدم جواز الطعن في القرار[1].

كما أنه لا يجوز الاتفاق على رفع أو عدم رفع دعوى الإلغاء وتطبيقها، ولا يمكن للطاعن الذي رفع دعوى الإلغاء أمام الجهات القضائية المختصة أن يطلب سحبها أو عدم الحكم بالإلغاء فيها[2].

الفرع الثاني: هدف دعوى الإلغاء وغايتها

تقوم الدولة القانونية على احترام القواعد القانونية القائمة والسارية المفعول، فيتوجب على جميع سلطات الدولة احترام تلك القواعد القانونية حتى تلغى أو تعدل وفق أحكام الإلغاء أو التعديل القانونية. لهذا تسمى الدولة التي تحترم القانون بالدولة القانونية أو بدولة القانون للدلالة على خضوعها للقانون. لهذا يتعين على الإدارة العامة احترام القواعد القانونية بصرف النظر عن مصدرها سواء أكانت قواعد مكتوبة أو قواعد غير مكتوبة.

ولا شك أن مخالفة الإدارة لأحكام قانونية واردة وممكنة سواء وقعت بحسن أو بسوء نية، فلا يمكن ترك هذه التصرفات الإدارية غير المشروعة بلا جزاء قانوني يوقع عليها نظرا لما ينطوي عليه ذلك من مجازفة لأسس الدولة القانونية. كما أن ترك الإدارة تتصرف كيفما تشاء يقودها دون شك إلى التحكم والاستبداد الإداري، فتصبح الدولة بوليسية تنتهك فيها حقوق الأفراد وحرياتهم. لهذا يتعين كأفراد أن نتمكن قانونا من رد الإدارة إلى جادة الصواب، خصوصا إذا أصرت على تعنتها في مخالفة القواعد القانونية القائمة[3].

[1] أنور أحمد رسلان، المرجع السابق، ص 383.

[2] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 336.

[3] عمار عوابدي، المرجع نفسه، ص 342.

هكذا تظهر أهمية دعوى الإلغاء باعتبارها الأداة القانونية الوحيدة التي وضعها المشرع تحت تصرف الأفراد لإعدام القرارات غير المشروعة. فتقول محكمة العدل العليا الأردنية في هذا الشأن: "إن القاعدة هي أن دعوى الإلغاء من دعامات القانون الإداري وضمان فعال لحماية الموظفين والأفراد من تجاوز الإدارة مبدأ المشروعية."

وبناء عليه تستهدف دعوى الإلغاء تحقيق غايتين إحداهما أساسية أو جوهرية، وثانيهما ثانوية[1]، فتستهدف في المقام الأول تحقيق احترام مبدأ المشروعية، فتلك هي مهمة قاضي الإدارة العامة فلقد عبر الأستاذ "Rivero " عن هذه المهمة المثالية بقوله: "يسهر القاضي الإداري على احترام مبدأ المشروعية "، وهو ما يقصده مجلس الدولة بقوله: "تؤدي دعوى الإلغاء وفق المبادئ العامة للقانون إلى تأمين احترام مبدأ المشروعية " وهو ما تقصده محكمة العدل العليا من قولها: "إن القاعدة هي أن دعوى الإلغاء من دعامات القانون الإداري تأسيسا على ما سبق يتولى القضاء الإداري رقابة مشروعية القرارات الإدارية، وإعدام القرارات غير المشروعة حتى وصف بأنه حارس المشروعية الإدارية وحاميها. وبفضل هذه الدعوى القضائية وممارستها بفعالية وكفاءة اختفت وزالت الاستبدادية والتحكمية الإدارية فلم تعد الإدارة في أيامنا الحاضرة مطلقة اليدين، حرة التصرف كيفما تشاء، بل إنها ملزمة قانونا باحترام مبدأ المشروعية عند اتخاذ قرارتها والقيام بأعمالها المادية. فالقضاء الإداري يراقب بعناية قرارات الإدارة فيلغي على حد تعبير الدكتور "مصطفى كامل" المعوج منها ويبين أسباب هذا الاعوجاج وبذلك صان وحمى القضاء الإداري حقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف الإدارة وانحرافها.

ولا شك أن احترام مبدأ المشروعية يؤدي أيضا إلى حسن إدارة المرافق العامة وسيرها وضمان فعاليتها لتحقيق المهمات والمسؤوليات المنوطة بها. فإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة يحقق المصلحة العامة والخاصة على حد سواء. فالإدارة القانونية تحظى باحترام الأفراد المتعاملين معها وتقديرهم فتكون علاقتهم بها علاقة يسودها الثقة والاحترام.

[1] محمد الصغير بغلي، المرجع السابق، ص 38.

وتستهدف دعوى الإلغاء تحقيق غاية ثانوية تتمثل في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف الإدارة. فإذا كانت دعوى الإلغاء تستهدف في المقام الأول مبدأ المشروعية، فلا يعني ذلك أن حماية المصلحة العامة هي غايتها الوحيدة.[1]

إن دعوى الإلغاء هي دعوى موضوعية القصد منها ليس مجرد الدفاع عن المشروعية والصالح العام فحسب والدفاع عن مصلحة ذاتية للمستدعي أثر فيها القرار المطعون فيه تأثيرا مباشرا حتى تكون هذه المصلحة قرينة على جدية الدعوى، والقول بخلاف ذلك يجعل دعوى الإلغاء دعوى حسبة لم يجز رفعها حسبما استقر على ذلك الفقه والقضاء. فلا شك أن إلغاء القرار الفردي الصادر بنقل أحد الموظفين تعسفا يحقق مصلحة الطاعن بإعادته إلى وظيفته الأولى التي نقل منها. كما أن إلغاء قرار فردي بإغلاق أحد المحال التجارية يحقق دون شك مصلحة الطاعن بإعادة فتح محله التجاري وعودته إلى ممارسة عمله كالمعتاد. ولكن الإلغاء القضائي في الحالتين السابقتين يحقق في المقام الأول المصلحة العامة، بجعل الإدارة قانونية وأعمالها مشروعة.[2]

المطلب الثاني: شروط دعوى الإلغاء والفصل فيها

لا يمكن رفع دعوى الإلغاء أمام الجهة القضائية المختصة بإلغاء القرارات الإدارية المخالفة للشرعية دون توفر مجموعة من الشروط يطلق عليها اسم شروط القبول التي بدونها لا تنظر الجهة القضائية ولا تفصل في دعوى الإلغاء المرفوعة أمامها، ومن هذه الشروط ما يتعلق بالشكل ومنها ما يتعلق بالموضوع.

الفرع الأول: شروط دعوى الإلغاء

نتطرق في هذا الفرع إلى الشروط الشكلية أولا، ثم الشروط الموضوعية ثانيا.

[1] طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 40.

[2] علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج 1، 2004، ص 283.

أولا: الشروط الشكلية

دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية ترفع وفق شكلية محددة قانونا شأنها شأن بقية الدعاوى القضائية وذلك بموجب عريضة افتتاحه هذه العريضة من بيانات الدعوى وما تتضمن جوهرية، إضافة إلى أهلية التقاضي التي ينبغي أن تتوفر في رافع الدعوى والتي كانت شرطا موضوعيا لرفع الدعوى في ظل قانون الإجراءات المدنية السابق وأصبحت بموجب قانون 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية شرطا شكليا قابلا للتصحيح أي شرطا لصحة الإجراءات وتختلف دعوى الإلغاء عن باقي الدعاوى القضائية في شروطها الخاصة والمتمثلة في شرط التظلم الإداري المسبق، وميعاد رفع الدعوى وسنتعرض لكل هذه الشروط فيما يلي:

1-شروط عريضة رفع الدعوى:

من الناحية الشكلية يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام هيئات القضاء الإداري المحاكم الإدارية ومجلس الدولة أن يقدم الطاعن عريضة افتتاحية لرفع الدعوى متضمنة الشروط التالية:

-أن تكون العريضة مكتوبة:

فالكتابة شرط ضروري لصحة عريضة افتتاح دعوى الإلغاء وهي من أهم خصائص الدعوى الإدارية نص عليها قانون الإجراءات المدنية في مادته 12 وعززها القانون الجديد 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته 14 الذي أضاف إلى الكتابة اللغة العربية وهذا ما نصت عليه المادة 8/1 منه التي اعتبرت تقديم العريضة الافتتاحية للدعوى باللغة العربية شرطا شكليا لقبول الدعوى فتقديم العريضة بغير العربية يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا[1].

-أن تتضمن العريضة جميع بيانات أطراف الخصومة:

[1] راجع المادة 8/1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لقد حدد القانون الجديد النموذج الذي تفرغ فيه عريضة افتتاح الدعوى بأن تقام بعريضة مكتوبة وموقعة من محام متضمنة البيانات الجوهرية المنصوص عليها في المادة 15 من القانون 09/08 والمتمثلة فيما يلي[1]:

- بيان الجهة القضائية التي تعرض أمامها الدعوى.
- ذكر أسماء وألقاب الأطراف وعناوينهم وصفات ممثلين عند الاقتضاء.
- تقديم عرض موجز عن الوقائع محل النزاع والطلبات التي تؤسس عليها الدعوى.
- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

وتضيف المادة 15 أنه عند تقديم عريضة افتتاح الدعوى دون مراعاة كل هذه البيانات يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا.

-أن تكون العريضة موقعة:

نصت المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية على: "ترفع الدعوى إلى المجلس القضائي بعريضة مكتوبة وموقع عليها من الخصم أو من محام ..."[2]

نصت المادة 815 من قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية "ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام".

اتفق النصان في مسألة توقيع العريضة واختلفا في موقع العريضة.

ففي القانون السابق توقع العريضة من الخصم أو محاميه في حين في القانون الجديد أصبح شرط توقيع عريضة الطعن أمام المحكمة الإدارية من طرف محام شرطا إلزاميا.

أما بالنسبة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة وكما الوضع في القانون السابق فقد بقي شرط توقيع العريضة من طرف محام مقبول أمامه، مع إبقاء الإعفاء من ذلك قائما بالنسبة للإدارة

[1] انظر المادة 15 من قانون 09/08 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 13-22.

[2] انظر المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

العامة المتمثلة في الجهات الإدارية الواردة بالمادة 827 من قانون 22/13 التي تنص: "تعفى الدولة والأشخاص المعنوية المذكور في المادة 800 أعلاه من التمثيل الوجوبي بمحام في الادعاء أو الدفاع أو التدخل وتوقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة أو باسم الأشخاص المشار إليهم أعلاه من طرف الممثل القانوني".[1]

وعليه فإن الخصم في دعوى الإلغاء إذا كان شخصا خاصا طبيعيا أو معنويا ملزم بتوكيل محام حسب نص المادة 826 من قانون 22/13 بينما يعفى من هذا الالتزام كما كان الحال في القانون السابق إذا كان من أشخاص القانون العام التي ذكرتها المادة 800 من نفس القانون والمتمثلة في: الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية وهذا حسب نص المادة 827 منه.

-أن ترفق العريضة بإيصال الرسم القضائي:

يشترط لقبول دعوى الإلغاء تقديم الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي طبقا لقانون المالية الذي يحدد قيمة الرسم حسب الجهة القضائية ونوع النزاع حيث تنص المادة 821 من القانون 22/13: "تودع العرضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي[2]."

وتضيف المادة 825 من ذات القانون: "يفصل رئيس المحكمة الإدارية في الإشكالات المتعلقة بالإعفاء من الرسم القضائي[3]."

ويعفى قانون المالية الإدارات العمومية من دفع الرسوم القضائية.

-أن ترفق العريضة بالقرار المطعون فيه:

نصت عليه المادة 169، 282 من قانون الاجراءات المدنية وكذا المادة 819 من قانون 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على: "يجب أن يرفق مع

[1] محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 138.

[2] انظر المادة 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] راجع المادة 825 من نفس القانون.

العريضة الرامية إلى إلغاء....القرار الاداري تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مبرر وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع[1]."

ويظهر من نص المادة إلزامية تقديم نسخة من القرار المطعون فيه، ويسقط هذا الإلزام إذا تمكن الطاعن من إثبات المبرر الذي منعه من تقديم القرار المطعون فيه.

-شرط الطابع في بعض العرائض:

أوجب المشرع شرطا إضافيا خاصا بالعريضة المتعلقة بالدعوى المرفوعة ضد الإدارة الجبائية وهو شرط الدمغ هذه العريضة وذلك حسب نص المادة 1/338 من قانون الضرائب المباشرة.[2]

وفي ختام الحديث عن شروط عريضة افتتاح دعوى الالغاء تجدر الاشارة إلى أن المواد من 815 إلى 825 المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى أمام المحاكم الإدارية تطبق على عريضة الافتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة وهذا ما نصت عليه المادة 904 من قانون 22/13 وتطبق لمواد من 826 إلى 828 من قانون 22/13 الخاصة بتمثيل الأطراف أمام مجلس الدولة.

وتضيف المادة 905 من نفس القانون: "يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم القبول من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800".[3]

2-شرط أهلية التقاضي:

---

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 339.

[2] انظر مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2006، ص 102.

[3] راجع المادة 905 من قانون 22/13.

نصت المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية على: "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك."

فاعتبر قانون الإجراءات المدنية السابق الأهلية شرطا موضوعيا لرفع الدعوى ليأتي القانون الجديد 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته 13.

ويكتفي بذكر الصفة والمصلحة كشروط موضوعية لرفع الدعوى ويستبعد الأهلية، كونها شرطا شكليا قابلا للتصحيح.

فالمقصود بأهلية التقاضي الإجرائية لدى كل من يلجأ إلى القضاء بأن يكون بالغا سن الرشد القانوني 19 سنة كاملة، غير محجور عليه، أوله ممثل قانوني، ولي أو وصي أو مقدم أو كافل حسب الأحوال.

وإذا رفعت الدعوى من قاصر أو ناقص الأهلية أو من شخص غير مفوض من قبل الشخص المعنوي ترتب على ذلك عدم قبول الدعوى شكلا، عملا بأحكام المواد 64-65 من قانون 22/13 بحيث يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية ويجوز له أيضا إثارة انعدام التفويض لممثل الشخص المعنوي[1].

فالقانون الجديد قد ميز بين الصفة الموضوعية التي استحدثها في المادة 13 منه واعتبرها شرطا موضوعيا مرتبطا بالحق في التقاضي ورتب على انتفائها سواء في المدعي أو في المدعى عليه عدم القبول لانتفاء الصفة، وبين الصفة الإجرائية (التمثيل) واعتبرها شرطا شكليا قابلا للتصحيح ونص عليها في المواد 64-65 من القانون الجديد ورتب انتفاء الصفة الإجرائية "الأهلية أو التمثيل" عدم قبول الدعوى شكلا ومن ثم فقد أزال التباين والتداخل الذي كان مطروحا بشأن المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية السابق[2].

[1] انظر المادتين 64 و 65 من قانون 22/13.

[2] نشرة القضاة- العدد 64، الجزء الأول، ص 309 – مداخلة من إعداد السيد بداوي علي مفتش عام بوزارة العدل 2009.

وبالنسبة لتمثيل الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية، أمام القضاء الإداري فقد نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في مادته 828 حيث يكون تباعا من طرف الوزير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، ممثل الشخص المعنوي.[1]

3-شرط التظلم الإداري المسبق:

هو الالتماس أو الشكوى التي يقدمها ذوي الصفة والمصلحة إلى السلطات الإدارية المختصة ضد قرارات إدارية مست بحقوقهم طالبين إلغائها أو سحبها أو تعديلها

-أنواع التظلم الإداري: تتمثل فيما يلي:

التظلم الإداري الولائي: يقدمه المتظلم إلى نفس الجهة الإدارية يلتمس منها إعادة النظر ومراجعة ما أصدرته من قرارات.

التظلم الإداري الرئاسي أو التدريجي: يقدمه المتظلم إلى السلطات الإدارية الرئاسية التي تعلو وترأس من أصدر القرارات الإدارية المطعون فيها والمتظلم منها وذلك بمطالبتها رئاسية بواسطة سلطات التعديل أو خل لمراقبة الأعمال والقرارات الإدارية الولائية رقابة الإلغاء أو السحب أو الحلول لضمان شرعية هذه القرارات الإدارية.

التظلم الإداري الوصائي: يقدمه المتظلم إلى السلطات المركزية باعتبارها الوصية على السلطات الإدارية اللامركزية بمطالبتها بالتدخل لمراقبة أعمال وقرارات هذه الأخيرة المتظلم منها والعمل على ضمان شرعيتها وعدالتها عن طريق الرقابة الوصائية[2].

-آثار التظلم الإداري: تتمثل فيما يلي:[3]

[1] المواد 54-87 من قانون 90/09 المتضمن قانون الولاية.

[2] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 368-367.

[3] خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 112، 113، 114.

- عدم وقف تنفيذ القرار الإداري محل التظلم.
- تحديد القضاء المختص محليا.
- تحديد مجال النزاع.
- تحديد القواعد القانونية الواجب تطبيقها على النزاع.

4-شرط الميعاد في دعوى الإلغاء:

يعتبر شرط الميعاد من الشروط الخاصة التي تنفرد بها دعوى الإلغاء وتتميز بها عن غيرها من الدعاوى القضائية، فهذا الشرط من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه ولا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفته. وسنحاول دراسته فيما يلي:

شرط الميعاد في ظل القانون السابق: حيث كان ميعاد رفع دعوى الإلغاء في ظل قانون 90/23 المؤرخ في 18أوت 1990 أربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار أو نشره أمام الغرفة الإدارية حسب نص المادة 169 وشهرين أمام مجلس الدولة من تاريخ تبليغ الرفض الكلي أو الجزئي للتظلم الإداري حسب نص المادة 280.[1]

شرط الميعاد في ظل القانون الحالي: قانون 22/13 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية خلافا للوضع في القانون السابق فقد وحد ميعاده بأربعة أشهر رفع دعوى الإلغاء وحد من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي سواء أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة حسب المادة 829، المادة 907 منه مع جوازية التظلم الإداري.[2]

امتداد ميعاد دعوى الإلغاء: لرفع دعوى الإلغاء أربعة أشهر من تاريخ التبليغ أو النشر لكن إن الميعاد المقر تحول أسباب تؤدي إلى امتداد هذا الميعاد و تغيير بدايته ونهايته وهي أسباب وقف الميعاد، أسباب قطع الميعاد نوجزها فيما يلي:

[1] رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 184.

[2] انظر المادتين 829 و907 من قانون 22/13.

- أسباب وقف الميعاد: يترتب على وجود وقيام حالات وقف الميعاد توقيف سريانه مدة الطعن مؤقتا ليستأنف بعد زوال وانتهاء أسباب وحالات الوقف، حيث يستكمل فقط ما تبقى من المدة القانونية وتتمثل هذه الأسباب في:

*بعد المتقاضي عن إقليم الدولة: نصت عليه المادة 404 من قانون 22/13: "تمدد لمدة شهرين آجال المعارضة والاستئناف والتماس إعادة النظر والطعن بالنقض المنصوص عليها في هذا القانون للأشخاص المقيمين خارج الإقليم الوطني".[1]

*العطل الرسمية: نصت عليه المادة 405: "تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملة ولا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل، ويعتد بأيام العطل الداخلة ضمن هذه الآجال عند حسابها، تعتبر أيام عطلة بمفهوم هذا القانون أيام الأعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية طبقا للنصوص الجاري بها العمل".[2]

- **أسباب قطع الميعاد:** "تختلف حالات قطع الميعاد عن حالات وقفه من حيث بداية حساب مدة الميعاد بصورة كاملة ومن جديد وتتمثل حالات وأسباب قطع الميعاد فيما نصت عليه المادة 832 من قانون 22/13 الحالي: تنقطع آجال الطعن في الحالات الآتية:

*الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة.

*طلب المساعدة القضائية.

*وفاة المدعي أو تغيير أهليته.

*القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.[3]

- **انتهاء ميعاد دعوى الإلغاء:** يترتب عليه اكتساب القرار المطعون فيه بعدم الشرعية حصانة خاصة ضد دعوى الإلغاء حتى ولو بقي القرار الإداري غير المشروع نافذا

[1] انظر المادة 404 من قانون 22/13.

[2] انظر المادة 405 من قانون 22/13.

[3] حسب نص المادة 832 من قانون 2/13.

وساري المفعول، فدعوى الإلغاء تسقط بفوات ميعاد رفعها ولا يمكن قبولها من جديد لأن شرط الميعاد من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه ولا يجوز الاتفاق على مخالفته.

ونشير في ختام دراستنا لشرط الميعاد إلى نص المادة 907 من القانون الحالي "عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832 أعلاه".[1]

ثانيا: الشروط الموضوعية

الشروط الموضوعية المتمثلة في محل الطعن بالإلغاء ألا وهو القرار الإداري، والشروط الواجب توفرها في الطاعن فيما يلي.

1-الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن.

القرار الإداري هو عمل قانوني انفرادي صادر عن السلطات الإدارية يهدف إلى إحداث آثار قانونية بإنشاء مراكز قانونية أو تعديلها أو إلغاءها قصد تحقيق المصلحة العامة في نطاق الوظيفة الإدارية في الدولة أو هو إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون، عن إرادتها الملزمة. بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة.

ويتميز القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء بما يلي[2]:

- **القرار الإداري هو عمل قانوني:** فليس كل ما تقوم به الإدارة العامة من تصرفات وأعمال يعد من قبيل القرارات الإدارية فحتى يعتبر التصرف أو العمل الصادر عنها قرارا إداريا يجب أن يكون عملا قانونيا أي صادرا بقصد وإرادة إحداث أثر قانوني.

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 473.

[2] خليل محسن، قضاء الإلغاء، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 88-89.

- **القرار الإداري هو قرار انفرادي:** حتى يكون تصرف الإدارة العامة قرار إداريا يجب أن يصدر بإرادتها المنفردة حينما تمارس صلاحياتها وفقا للقانون دون مشاركة أو رضا المخاطب به.
- **القرار الإداري هو عمل إداري:** وذلك لارتباطه بالإدارة العامة واحتوائه على امتيازات السلطة العامة وصدوره من الإدارة العامة المختصة وهي: الدولة، الولاية، البلدية المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.
- **القرار الإداري هو عمل يمس بمركز قانوني:** وهذا أهم ما يميز القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء عن باقي الأعمال القانونية.

2-الشروط المتعلقة برافع الدعوى: "الطاعن"

كانت الصفة، الأهلية، المصلحة هي الشروط العامة الواجب توفرها في رافع الدعوى حسب نص المادة 149 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي ألغاه القانون رقم 22/13 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي بموجبه أصبحت الشروط العامة الواجب توافرها في المدعي هي[1]:

- **شرط الصفة:** يمكن تعريف الصفة بأنها العلاقة القانونية التي تربط شخص معين من جهة، والحق أو المركز القانوني من جهة أخرى. والمبدأ العام أن الدعوى شخصية، وبالتالي فإن الدعوى الجماعية غير مقبولة، غير أن مجلس الدولة الفرنسي يقبل الدعاوى التي ترفعها التجمعات ذات الشخصية المعنوية من نقابات وجمعيات للدفاع عن المصلحة الجماعية.[2]
- **شرط المصلحة:** المصلحة هي الفائدة القانونية التي يسعى المدعي إلى تحقيقها في الدعوى التي يقيمها أمام القضاء وانطلاقا من هذا فلا يجوز الاتجاه إلى أية منفعة سواء لقضاء عبثا دون تحقيق أيا كانت منفعة مادية أو أدبية، على اعتبار أن مرفق

[1] راجع المادة 149 من قانون 22/13.

[2] الشرقاوي عبد المنعم، نظرية المصلحة في الدعوى، الطبعة الأولى، مكتبة عبد الله وهبة، مصر، 1947، ص 112.

القضاء مرفق عام يهدف إلى إشباع حاجيات الناس بالحماية القضائية، فإذا اتضح أن الغرض من الدعوى مجرد كيدا أو أنها لا تعود على رافع الدعوى بأية فائدة أوجب على القاضي الإداري الحكم بعدم قبولها شكلا لانتفاء المصلحة. والمصلحة ليست شرط لقبول الدعوى فحسب، بل هي شرط لقبول أي طلب، رفع، طعن، أو أي إجراء من إجراءات الخصومة القضائية، وهي من الشروط العامة الواجب توفرها لقبول كل الدعاوى القضائية منها دعوى الإلغاء حيث تتسم فيها المصلحة بنوع من المرونة والاتساع نظرا للطبيعة الموضوعية لتلك الدعوى وحتى يشجع الأفراد على الدفاع على دولة الحق والقانون وتقدر المصلحة يوم رفع الدعوى الإدارية لأنها شرط موضوعي لقبولها.[1]

الفرع الثاني: إجراءات سير دعوى الإلغاء والفصل فيها

دعوى الإلغاء هي الوسيلة القانونية التي منحها القانون للمتضرر من القرار الإداري بالتوجه إلى القضاء وطلب إلغاء ذلك القرار فهي أداة رقابة قضائية على أعمال الدولة والإدارة العامة وذلك تجسيدا لمبدأ الشرعية ودولة القانون. ولحماية المصلحة العامة بمفهومها الواسع أوجب القانون على المتقاضين اتباع مجموعة من القواعد والإجراءات والشكليات القانونية التي يجب التقيد بها واحترامها عند ممارسة حق الدعوى، وتعد المبادئ التي تقررها أحكام القضاء الإداري أهم المصادر العامة التي تقرر إجراءات التي تسير عليها الخصومة الإدارية. حيث يكفي بأن تصل الدعوى إلى القاضي الإداري حتى يحمل عبء السير فيها حتى نهايتها فيراقب صحة الإجراءات ويأمر بإجراء تحقيق ويفحص الوثائق المقدمة.[2]

[1] الشرقاوي عبد المنعم، المرجع السابق، ص 112-113.

[2] أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص 134.

ترفع دعوى الإلغاء كأية دعوى قضائية أخرى بموجب عريضة افتتاحية تودع لدى أمانة الضبط، هذه الأخيرة كل الشروط القانونية "تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".[1]

تختص المحكمة الإدارية بالفصل في دعوى إلغاء القرارات الصادرة عن[2]:

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصيغة الإدارية.

هذا بالنسبة للاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية أما الاختصاص الإقليمي فحددته المواد 803-804-805 والجديد الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام حسب نص المادة 807.

فتودع العريضة الافتتاحية بأمانة ضبط المحكمة الإدارية وتطبيقا للمادة 823-824 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تقيد الدعوى المرفوعة أمام كتابة ضبط المحكمة الإدارية في سجل خاص وترقم حسب ترتيب ورودها ويقيد التاريخ ورقم التسجيل على العريضة وعلى المستندات المرفقة.[3]

وإذا حدث إشكال، بصدد إيداع أو جرد المذكرات والمستندات يفصل رئيس المحكمة الإدارية أو رئيس مجلس الدولة حسب الحال في هذا الإشكال بموجب أمر غير قابل للطعن بأي طريقة كانت وهذا ما قضت به المادة 825. وبعد تسديد الرسوم القضائية المقدرة بـ (1000 دج).

يسلم أمين الضبط لمحامي المدعي وصلا يثبت إيداع العريضة والسداد أمين الضبط لمحامي المدعي وصلا يثبت إيداع العريضة والسداد وبمجرد قيد عريضة افتتاح الدعوى

[1] خليل محسن، المرجع السابق، ص 90.

[2] المادة 801 من قانون 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] انظر المادين 823 و824 من قانون 22/13.

بأمانة الضبط يعين رئيس المحكمة الإدارية التشكيلية التي يؤول إليها الفصل في الدعوى.[1]

ويعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرر بعد أن كان أمين الضبط بعد تأشيره على العريضة وقيدها في السجل الخاص بالدعاوي الإدارية، يرسل العريضة إلى رئيس المجلس ليقوم بإحالتها إلى رئيس الغرفة الإدارية ليعين مستشارا مقررا وهذا في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم لأما في حالة ما إذا كانت القضية لا تستدع إجراء تحقيق فبعدما يتبين لرئيس المحكمة الإدارية بعد دراسة العريضة والوثائق المرفقة بها بأنه لا محل للتحقيق كون حل القضية مؤكد يقوم بإرسال الملف إلى محافظ الدولة لتقديم التماسه وهذا حسب نص المادة 847 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتضيف المادة في فقرتها الثانية: "في هذه الحالة يأمر الرئيس بإحالة الملف أمام تشكيلة الحكم بعد تقديم التماسات محافظ الدولة".[2]

المبحث الثاني: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة عن طريق دعوى التعويض

تعتبر دعوى التعويض من أكثر الدعاوى الإدارية قوة، وقيمة قانونية وقضائية، عمليا فهي آلية قضائية كثيرة التطبيق لحماية الحقوق والحريات، من تعسف هيئات الضبط الإداري نتيجة أعمالها الغير المشروعة والضارة.

وعليه سنتناول من خلال هذا المبحث مفهوم دعوى التعويض والشروط الخاصة بها في المطلبين المواليين.

[1] انظر المادة 844 من قانون 22/13.

[2] راجع المادة 847 من قانون 22/13.

المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض

تعد دعوى التعويض الأداة القضائية الفعالة، لتطبيق أحكام المسؤولية الإدارية بصفة سليمة، تضمن مشروعية نشاط الإدارة العامة، وحماية حقوق وحريات الأفراد. سنتطرق لهذا بالتفصيل فيما يأتي.

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض

دعوى التعويض كتطبيق لمسؤولية هيئات الضبط الإداري هي: " تلك الدعوى التي يرفعها أحد المتقاضين إلى القضاء، للمطالبة بتعويضه عما أصابه من ضرر نتيجة أعمال إدارية[1]".

كما تعرف بأنها: "الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة، وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا، للمطالبة بالتعويض الكامل، والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار، وتمتاز دعوى التعويض الإدارية هذه بأنها من دعاوى القضاء الكامل، وأنها من دعاوى قضاء الحقوق".[2]

كما تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع القاضي فيها بسلطات كبيرة، وتهدف إلى المطالبة بالتعويض، وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية".[3]

وما تجدر الإشارة إليه هو أن دعوى التعويض متميزة عن دعوى الإلغاء، حيث كما رأينا أن دعوى الإلغاء هي دعوى عينية موضوعية، من دعاوى قضاء الشرعية، بينما دعوى التعويض هي من دعاوى الحقوق الشخصية، تنعقد على أساس مركز قانوني ذاتي تستهدف مصلحة خاصة، كما أنها دعوى تحرك ضد الهيئات الإدارية مصدرة الأعمال الضارة والغير المشروعة،

---

[1] مليكة الصروخ، القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الجديدة، الرباط، المغرب، 1992، ص 447.

[2] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 225.

[3] محمد الصغير بعلي، الهيئات القضائية الإدارية، دون دار ومكان وتاريخ النشر، ص 116.

وذلك من أجل طلب التعويض عن العمل الضار، وبالتالي فهي لا تنصب على القرار الغير المشروع.

كما تختلف دعوى الإلغاء عن دعوى التعويض من حيث شرط الصفة والمصلحة، فهو في دعوى الإلغاء يتصف بالمرونة، وذلك بهدف تحريك أكبر قدر ممكن من دعاوى الإلغاء من طرف الأفراد لحماية مبدأ الشرعية، فيكفي أن يكون للأشخاص وضع قانوني أعتدي عليه عن طريق قرار إداري غير مشروع، أما في دعوى التعويض فيستوجب لتوفر شرط الصفة والمصلحة أن يكون للشخص حق شخصي مكتسب ومقرر له الحماية القانونية والقضائية، ووقع عليه الاعتداء نتيجة أعمال إدارية غير مشروعة وضارة.

من نقاط الاختلاف كذلك هي في سلطات القاضي في كل منهما، فسلطات القاضي ضيقة في دعوى الإلغاء، تتمثل في إلغاء القرار الإداري، أما سلطاته في دعوى التعويض فهي واسعة لهذا سميت بدعوى القضاء الكامل، وذلك نظرا لأن سلطات القاضي فيها كاملة، يمارسها في البحث عن وجود الحق الشخصي، ومدى المساس والإضرار به نتيجة الأعمال الإدارية الغير المشروعة والضارة، ثم تقدير التعويض لإصلاح الضرر والحكم به.[1]

رغم الاختلافات بين كل من دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، إلا أنهما يكملان بعضهما البعض، بحيث ينتج عن إلغاء القرار الإداري الغير المشروع، تصحيح الأوضاع وإعلاء لمبدأ الشرعية، بينما يؤدي الحكم بالتعويض إلى إصلاح الأضرار الناتجة عنه، وهذا معناه أن قضاء الإلغاء وقضاء التعويض يكفلان معا حماية حقوق الأفراد.

إلا أن دعوى التعويض قد تكون الآلية الوحيدة لتعويض الأفراد عن الأضرار التي تسببت فيها جهات الضبط الإداري، كما هو في أعمالها المادية، أو في حالة فوات ميعاد الطعن بالإلغاء

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 338، 339.

في القرارات الضبطية الغير المشروعة، إذ لا يبقى أمام المعني إلا طلب التعويض عن الضرر الذي لحق به، أي تحريك دعوى التعويض.[1]

إن قضاء التعويض كتطبيق لمسؤولية الإدارة العامة بوجه عام، وهيئات الضبط الإداري بوجه خاص، معمول به في أغلبية الدول، سواء التي أخذت بنظام القضاء الإداري، والتي لم تأخذ به، وهذا بالرغم من أن المسؤولية الإدارية حديثة العهد، ومن الدول التي أخذت بنظام المسؤولية الجزائر.

الفرع الثاني: خصائص دعوى التعويض

تتسم دعوى التعويض بمجموعة من الخصائص التي تؤدي معرفتها إلى زيادة توضيح وتسهيل عملية تنظيمها وتطبيقها بصورة صحيحة وسليمة، ومن أبرز هذه الخصائص ما يلي[2]:

أولا: أنها دعوى قضائية

لقد اكتسبت دعوى التعويض الطبيعة القضائية منذ أمد طويل وقديم، وتتحرك دعوى التعويض ترفع وتقبل ويفصل فيها في نطاق شكليات واجراءات قضائية مقرر قانونا وأمام جهات قضائية مختصة.

ثانيا: أنها دعوى ذاتية

بمعنى أنها لا تتحرك وتنعقد إلا على أساس حق أو مركز قانوني شخصي وذاتي لرافعها، فهي تستهدف تحقيق مصلحة شخصية وذاتية تتمثل في تحقيق مصلحة شخصية وذاتية تتمثل في تحقيق فوائد ومكاسب عن الأضرار المادية أو المعنوية التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية والشخصية لرافعها[3].

[1] مليكة الصروخ، المرجع السابق، ص 447، 448.

[2] أحمد محيو، المرجع السابق، ص 49.

[3] مليكة الصروخ، المرجع السابق، ص 450.

تعتبر كذلك صاحبة النشاط الإداري غير مشروع والضار لأنها تهاجم السلطات والجهات الإدارية. وينجم عن الطبيعة الذاتية الشخصية لدعوى التعويض هذه العديد من النتائج والآثار القانونية أهمها التشدد والتضييق في مفهوم شرط الصفة والمصلحة لرفع وقبول دعوى التعويض.

بحيث أنه يشترط في دعوى التعويض أن يستند الطاعن إلى اعتداء الإدارة على حق شخصي، بذلك تبدو في شكل نزاع بين طرفين هما الفرد والإدارة فإذا اعتدت الإدارة على مركز قانوني معين يرتب حقا للفرد جاز له الاعتداء على الإدارة بسبب هذا الاعتداء وهو ما عبر عنه الفقهاء بأن قضاء التعويض هو قضاء حقوقي أو شخصي[1].

ثالثا: أنها من دعاوى القضاء الكامل

تعتبر سلطات القاضي الإداري في دعوى التعويض المشروعة، حيث تتعدد سلطات القاضي الإداري من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي عادلا كاملا لرافع دعوى التعويض، والبحث عن الضرر الذي أصابه من نشاط الإدارة ثم تقدير الحكم بالتعويض.

لا تنعقد دعوى التعويض الإدارية إلا على أساس حق أو مركز قانوني ذاتي أو شخصي لرافعها حيث أن المدعي في مخاصمته للإدارة إنما هو يطالب بحقوق شخصية مهدورة أمام القاضي كالحق في التعويض المالي نتيجة ما سببه نشاط الإدارة من ضرر أو فسخ العقد أو كأن يطالب الخاسر في انتخابات محلية إعلان فوزه بدلا من المرشح الآخر لوجود خطأ.

رابعا: أنها من دعاوى قضاء الحقوق

إن دعوى التعويض لا تنعقد ولا تقبل إلا على أساس الحقوق الشخصية المكتسبة، فهي بذلك تهدف لحماية الحقوق الشخصية المكتسبة، وترتب عن هذه الخاصية نتائج أهمها:

[1] فهد عبد الكريم أو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة، الأردن، 2011، ص 559.

- حتمية التشدد والدقة في وضع وتطبيق الشكليات والإجراءات القضائية لتوفير الفاعلية والجدية لحماية الحقوق الشخصية المكتسبة من اعتداء الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة.
- تتقادم دعوى التعويض بتقادم الحقوق التي تحميها.[1]

كما ينتج عن هذه الخاصية حتمية ومنطقية إعطاء قاضي دعوى التعويض سلطات كاملة ليقدر ويتمكن من حماية الحقوق الشخصية المكتسبة وإصلاح الأضرار التي تصيبها بفعل النشاط الإداري الضار من خلال عملية تطبيق دعوى التعويض الإدارية.

المطلب الثاني: الشروط الخاصة بدعوى التعويض

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة، تهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية.

وحتى تقبل دعوى التعويض أمام الجهة القضائية المختصة فلا بد من توافر مجموعة من الشروط تتمثل فيما يلي.

الفرع الأول: شروط دعوى التعويض

تتمثل الشروط العامة في الصفة، المصلحة طبقا لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون."

"يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون[2]".

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 567، 568.

[2] المادة 13 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443، المرافق ل 12 يوليو 2022 يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولا: شرط الصفة

الصفة تعني أن ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب شخصيا أو بواسطة نائبه أو وكيله القانوني، أو القيم هذه بالنسبة للأفراد المدعين أو المدعين عليهم في دعوى التعويض الإدارية.

الصفة في السلطات الإدارية المختصة والتي تملك الصفة القانونية للتقاضي باسم ولحساب الإدارة العامة وللوظيفة الإدارية في الدولة مثل الوزراء بالنسبة للدعاوى الإدارية التي ترفع من أو على الدولة، الولاة بالنسبة للدعاوى الترفع من أو على الولايات أو رؤساء البلديات بالنسبة للدعاوى الترفع من أو على البلديات والمدراء العامون للمؤسسات العامة الإدارية بالنسبة للدعاوى القضائية التي ترفع من أو على المؤسسات العامة الإدارية.

ثانيا: شرط المصلحة

إن شرط المصلحة وإن كان عاما يتطلب للدعاوى الإدارية كما يتطلب للدعاوى المدنية وذلك تطبيقا لمبدأ هام مفاده أنه حيث لا مصلحة فلا دعوى[1].

فالمصلحة هي مناط الدعاوى وهي الأساس في قيام الحق في الدعوى، ويجب أن يكون لرافع الدعاوى فائدة يجنيها من وراء مباشرة الدعاوى، أي أن تكون له منفعة قانونية يتحصل عليها من وراء رفع هذه الدعوى من الملاحظ أن شرط المصلحة في دعوى المسؤولية الإدارية يعتبر من المبادئ العامة لقانون الإجراءات المدنية، حيث نصت المادة 459 منه على "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائز لصفة

[1] عزري الزين، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، بسكرة، الجزائر، 2010، ص 81.

والأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك، ويقرر القاضي من تلقاء نفسه انعدام الصفة أو الأهلية كما يقرر من تلقاء نفسه"، وعدم وجود إذن برفع الدعاوى إذا كان هذا الإذن لازما.[1]

ثالثا: الأهلية

تعتبر الأهلية هنا أهلية الأداء والتصرف أمام القضاء وأهلية التقاضي سواء بالنسبة للشخص الطبيعي أو المعنوي.

ولقد كان اشتراط الأهلية في القانون القديم من شروط الموضوعية لرفع الدعاوى الإدارية، ولكن في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 22/13 من شروط الشكلية والإجرائية وليس شرط لصحة رفع الدعوى بحيث حصر شروط رفعها على المصلحة والصفة.[2]

رابعا: وجود قرار إداري سابق

المقصود بفكرة قرار إداري سابق كشرط من شروط الشكلية لقبول دعوى التعويض بصورة خاصة، وهو أن يقوم الشخص المضرور بفصل النشاط الإداري غير المشروع والضار باستشارة السلطات الإدارية المختصة بواسطة تقديم الشكاوى أو التظلم الإداري طبقا لشكليات والإجراءات القانونية المقررة ومطالبة هذه السلطات بالتعويض الكامل والعادل فيه لتعويض وإصلاح الأضرار التي سببتها الوقائع المادية أو النفسية للأعمال الإدارية الضارة، وذلك بإصدار قرار إداري صريح من السلطات الإدارية صاحبة الوقائع والأفعال الإدارية الضارة صريحا، وعندما ترفض طلباته يجوز لشخص المضرور هنا أن يرفع دعوى التعويض ليطالب بالتعويض الكامل أمام الجهات القضائية المختصة لكي يصلح الضرر، الذي تسبب

[1] بوبشير محمد امقران، قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 37.
[2] وهذا ما أكدت عليه المادة 13 منه.

به الوقائع المادية والفنية للنشاط الإداري الضار. ولكن لا تأخذ المجالس القضائية بفكرة القرار السابق كشرط لرفع دعوى التعويض ولا لرفع دعوى الإبطال[1].

أما الشروط الشكلية، فإن شروط قبول دعوى التعويض عن الأضرار التي تنجم عن الأخطاء الإدارية يجب توافرها عند عرض القضية على القاضي والتي تلزمه أن يفصل في القضية، وإن لم تتوفر هذه الشروط لا تقبل الدعوى شكلا.

أولا: الجهة القضائية الإدارية المختصة بالتعويض

ويقصد بها أن ترفع دعوى الرامية لطلب التعويض أمام جهة قضائية مختصة والاختصاص القضائي في نوعان: الاختصاص النوعي والمحلي[2].

- **الاختصاص النوعي:** يتضح من نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة بالمنازعات التي تكون الإدارية عامة طرفا فيها.

وأما على مستوى المحاكم الإدارية فيما بينهما فإنه يتضح من نص المادة 801 الفقرة الثانية أن المحاكم الإدارية تفصل في المنازعات المتعلقة بدعاوى القضاء الكامل ومنها دعوى التعويض بالنسبة للدولة الولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية. ويقصد المشرع من وراء هذه المادة أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص العام بالفصل في المنازعات الإدارية، وكذلك نلاحظ أن المشرع قد بين المعيار العضوي لتحديد النزاع الإداري كما هو معمول به في ظل المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية. فكلما كانت إحدى الجهات المذكورة في المادة 800 الفقرة 2 طرفا في النزاع يكون النزاع الإداري من اختصاص القضاء الإداري[3].

---

[1] مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة النشر، ص 148.

[2] بوبشير محمد امقران، المرجع السابق، ص 39.

[3] انظر المادة 800 من قانون 22/13.

- **الاختصاص المحلي:** يتحدد الاختصاص المحلي للمحاكم الإدارية التي توجد بها دائرة الاختصاص.

فالقاعدة الإدارية العامة في الاختصاص الإقليمي هي الجهة القضائية لموطن المدعي عليه وإن أساس هذه القاعدة ينبع من فكرة أن المدعي هو الذي عليه أن يسعى إلى المدعى عليه، ومن ثم وجب عليه مخاصمته أمام الجهة القضائية التي يقع بها موطنه لتقليص حجم الإزعاج الذي تسبب له المخاصمة.[1]

ثانيا: شرط الميعاد

يشترط لقبول دعوى التعويض أن ترفع تحت طائلة رفضها شكلا أمام المحكمة الإدارية خلال 4 أشهر تحسب من إعلان القرار الإداري أي من تاريخ التبليغ إذا كان القرار فردي ومن تاريخ النشر إذا كان القرار تنظيمي وذلك في حالة الضرر الناجم عن عمل إداري قانوني.

ويعتبر شرط المدة شرط وجوبي على القاضي المختص أن يثيره من تلقاء نفسه، إذ لم يثره أحد الخصوم ويستثنى من استعمال الشرط المدة لرفع وقبول دعوى التعويض والمسؤولية الإدارية في بعض النظم القضائية في العالم مثل النظام الفرنسي في المنازعات بعض الأنشطة والأعمال الإدارية مثل دعوى التعويض من المسؤولية الناجمة عن الأشغال العامة.

ويمتد الميعاد لقبول دعوى التعويض لعدة أسباب المقررة قانونا وهي[2]:

- **امتداد الميعاد بسبب بعد المسافات المكانية:** يمتد الميعاد المقرر لقبول دعوى التعويض بسبب عامل البعد المكاني عن المتقاضي، مثل إقامة المتقاضي خارج البلاد فتضاف إلى المدة المقررة وهي مدة 4 أشهر في النظام الجزائري شهرا واحدا.
- **قطع الميعاد بسبب طلب المساعدة القضائية والخطأ في تحديد الجهة القضائية المختصة:** لقد اعتبر المشرع الجزائري كلتا الحالتين من حالات قطع

[1] عزري الزين، المرجع السابق، ص 82.

[2] أحمد محيو، المرجع السابق، ص 63.

الميعاد وهذا ما نصت عليه المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

(تنقطع آجال الطعن في الحالات الآتية:

*الطعن أمام جهة قضائية إدارية مختصة.

*طلب المساعدة القضائية.

*وفاة المدعي أو تغير أهليته.

*القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ)[1].

بحيث يبدأ الميعاد بسريان في الحالة الأولى منذ تاريخ تبليغ قرار القبول أو رفض الطلب من مكتب المساعدة القضائية.

وأما في الحالة الثانية فإن بدأ الميعاد بسريان من جديد منذ تاريخ إصدار القرار بعدم الاختصاص من الجهة القضائية.

وإن فوات وإنهاء مدة 4 أشهر المقررة في النظام القضائي الجزائري للرفع بقبول دعوى التعويض لا تؤدي إلى سقوط الدعوى وإنما لسقوط الإجراءات والشكليات لأن دعوى التعويض لا تسقط ولا تتقادم إلا بمبدأ سقوط الحقوق التي تتعلق بها والتي تستهدف حمايتها.

ثالثا: الصلح القضائي

لقد نص المشرع الجزائري على الصلح في القانون 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لكنه لم يعط تعريفا له، وقد ذهب الفقه إلى تعريف الصلح على أنه: "إجراء قانوني يقع عادة من ذوي الخبرة في الأمور القانونية وفي المسائل الاجتماعية، يقع أحيانا من قبل القضاة أو رجال القانون من أجل التوفيق بين آراء الأطراف المتخاصمة في النزاع.

الفرع الثاني: شروط استحقاق التعويض

[1] انظر المادة 832 من قانون 22/13.

لا يمكن الاعتراف بالحق في التعويض للأضرار إلا إذا اجتمعت شروط إقامة المسؤولية، ضمن الضروري أن يوجد ضرر، وأن يكون النتيجة المباشرة للفعل الضار والذي قد يكون مخطئا أو لا يكون كذلك، ويتوقف الاعتراف بالحق في التعويض على شروط مرتبطة بما كانت عليه وضعية الضحية أثناء حدوث الضرر[1].

أولا: الضرر

يعتبر الضرر الذي يقع عبء إثباته على الضحية، شرطا لإقامة المسؤولية ويرتبط وجوبه بكون هذه المسؤولية، هي مسؤولية تعويضية وليست عقابية.

يعتبر الضرر هو قياس التعويض الواجب ضمانه، في حين أن العقوبات المنوطة بها تبعا للمسؤوليتين الجزائية والتأديبية تقدران حسب خطورة الجرائم والأخطاء المرتكبة وليس تبعا لأهمية الأضرار الناجمة.

والضرر عبارة عن إخلال بمصلحة مشروعة للمضرور تكون هذه المصلحة ذات قيمة مالية أو ذات أهمية وقد تكون معنوية.

والضرر بصفة عامة يقع نتيجة الإخلال بمصلحة المضرور، يستوي في ذلك أن تكون تلك المصلحة مادية أو أدبية، فليس المقصود بالضرر الموجب للتعويض المادي الذي يصيب الذمة المالية لصاحب الشأن فحسب ولكن يقصد به أيضا الضرر الأدبي.[2]

لا يمكن حدوث الضرر الناتج عن هذا الخطأ، حيث يقع عبء الإثبات على المضرور الذي يطالب بالتعويض وقد نصت المادة 131 من القانون المدني على حق المضرور في أن يطالب بالتعويض خلال مدة معينة عن الضرر والمحتمل متى أصبح أكيد.

[1] لحسن بن شيخ آث ملويا، الملتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 53، 54.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص 211.

1-أن يكون الضرر محققا: إذا وقع بالفعل، أو أن يكون وقوعه في المستقبل حتما، ولا يعتبر الضرر محققا إلا إذا كان وقوعه في المستقبل أمرا محتملا.[1]

ومعنى أن الضرر محققا أي ذا وجود مؤكد الوقوع فهو ضرر محقق ويمكن تقديره وليس في الوقت الحالي وإنما في المستقبل أما إذا كان الضرر محتمل الوقوع أي وقوعه محل للشك فلا يكون موجبا للتعويض.

2-مبدأ التعويض العادل لكل الأضرار: يكرس هذا المبدأ بالنظر إلى اعتبارين وهما أن التعويض يشمل ليس فقط الضرر المادي بل والضرر المعنوي، كما أن التعويض لا يكون فقط عن الضرر المباشر بل وكذا عن الضرر الغير مباشر.

- **الضرر المادي والمعنوي:** تكون قابلة لفتح الحق في التعويض ليس فقط الأضرار المادية بل أيضا الأضرار المعنوية، ونفسر الأولى كأضرار تصيب الأشخاص أو أضرار تصيب الأموال والقاسم المشترك بينهما أنها تترجم بواسطة خسارة مالية، بالإمكان تقديرها بصفة موضوعية، ولا تحول دون تعويضها أي صعوبة مبدئيا والثانية ذات طابع عاطفي، وبإمكان بسهولة أكثر أن توجد منازعة أو تردد بالنسبة لحقها أو أهميتها، بالنسبة لبعضها على الأقل، كما يمكن أن توجد عراقيل مبدئية بشأن التعويض عنها، ولكن في وضعية الحالية للقضاء الإداري تكون قابلة لتعويض الأضرار المعنوية الأكثر تنوعا وخاصة المساس بسمعة أو اعتبار الأشخاص.[2]

[1] محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري-مسؤولية السلطة العامة- الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص 414.

[2] لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 60.

الضرر المادي يكون إذا أدى الخطأ إلى الإضرار بمصلحة مالية للمضرور، كأن يؤدي تصرف الإدارة غير المشروع إلى إصابة شخصا ما في جسده أو أمواله كإتلاف مزروعاته أو هدم عقار يملكه.[1]

ولا خلاف حول التزام الإدارة بتعويض من أصابه ضرر مادي أحدثه تصرفها غير المشروع بقدر يتناسب مع هذا الضرر. أما الضرر الأدبي هو الذي لا اتصال له بالذمة المالية للمضرور، حيث يصيب مشاعره.

يجب أن يكون الضرر مباشرا حتى يمكن التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية فإنه يتعين أن يكون هذا الضرر مباشرا، بمعنى أن يكون تحققه بمثابة نتيجة لسلوك الإدارة الخاطئ، ومنه فإن الضرر يكون نتيجة طبيعية للخطأ، إن لم يكن في استطاعته أن يتجنبه ببذل جهد معقول، فإذا كان بوسع صاحب الشأن تجنب حدوث الضرر ببذل جهد معقول إلا أنه لم يفعل، فقد قصر في حق نفسه مما يحمله تبعة هذا التقصير من عدم جواز مطالبته بالتعويض عن الضرر كان باستطاعته منع وقوعه بداءة.

- **الضرر المباشر والضرر الانعكاسي:** تكون قابلة للتعويض عنها ليست فقط الأضرار اللاحقة بالضحايا الفوريين للفعل الضار لكن أيضا الأضرار التي تمس بطريقة غير مباشرة أشخاص آخرين مرتبطين بعلاقات مختلفة بالضحايا الفوريين.

وتتمثل الأضرار غير المباشرة والمسماة أيضا بالأضرار الانعكاسية في تلك التي تصيب شخصا، والذي بفعل وفاة أو مرض الضحية لم يعد في مقدوره أبدا الاستفادة من المساعدة المادية التي كانت تقدمها له[2].

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة (الأسباب والشروط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص 220.

[2] لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 68.

ولا يعترف القضاء الجزائري بالضرر الانعكاسي إلا إذا كانت العلاقة الرابطة بين الضحية الفورية والضحية الانعكاسية شرعية[1].

يجب أن يكون الضرر مباشرا حتى يمكن التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية فإنه يتعين أن يكون هذا الضرر مباشرا، بمعنى أن يكون تحققه فإن الضرر يكون نتيجة طبيعة للخطأ، إذا لم يكن في استطاعته أن يتوقاه ببذل جهد معقول، فإن كان بوسع صاحب الشأن توقي حدوث الضرر ببذل جهد نفسه مما يحمله تبعة هذا التقصير من عدم جواز مطالبته بتعويض عن ضرر كان باستطاعته منع وقوعه بداءة.

أما العلاقة السببية بجانب ركن الخطأ وركن الضرر أن يشترط أخيرا لتحقق مسؤولية الإدارة توافر الركن الثالث وهو علاقة السببية بين الخطأ والضرر، ويعني ركن "علاقة السببية " أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور قد نتج مباشرة عن خطأ الإدارة الذي أصاب المضرور قد نتج مباشرة عن خطأ الإدارة، أو بمعنى آخر يجب أن يكون الخطأ الإداري هو السبب المباشر للضرر.[2]

إن الرابطة السببية بين الخطأ والضرر هي من العناصر المشترطة للقضاء بالتعويض بما مؤداه أن التمسك بانعدامها من جانب المدعي عليه إنما يعني نفي الادعاء بالمسؤولية بما يجعله دفاعا جوهريا يتغير بتحققه وجه الرأي في الدعوى.

لقيام مسؤولية الإدارة فانه يتعين وجود علاقة مباشرة بين قرارها غير المشروع والضرر الذي أصاب طالب التعويض، بمعنى أن يكون خطأ الإدارة هو السبب المباشر في وقوع الضرر، وبذلك فإنه علاقة السببية بمفهومها السابق تعد ركنا أساسيا في المسؤولية الإدارية، بحيث لا يتصور انعقاد تلك المسؤولية بدونها، ويقع على المضرور عبء إثبات قيام رابطة

[1] محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 277.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 223.

السببية بين خطأ الإدارة المتمثل في قرارها غير المشروع والضرر الذي منى به بسبب هذا القرار.

إن تقدير العلاقة السببية المباشرة يعتبر من المسائل الشائكة في منازعات المسؤولية، ويرجع ذلك إلى أن القضاء غير مقيد مقدما بفكرة جامدة، أو كما يقول البعض: "إن القضاء.. ويرجع ذلك إلى أن القضاء غير مقيد مقدما يتجنب التأصيل النظري".[1]

غير أنه لتحديد مشكلة تقدير علاقة السببية، فإنه يلزم التمييز بين حالتين، فإن الحالة الأولى يكشف فيها القاضي عن عدم وجود أي علاقة سببية بين الضرر الذي يتمسك به المدعي وأي فعل يرتبط بالنشاط الإداري، بمعنى أن هذا النشاط يبدو بعيدا عن الضرر.

هذا الوضع لا يثير مشكلة حقيقية، أما الحالة الثانية التي تبدو فيه علاقة السببية قائمة، ولكنها تبدو أيضا غير مباشرة، فلا تبرر بالتالي قيام المسؤولية، غير أن تقدير علاقة السببية بأنها غير مباشرة يبدو أحيانا أمرا ليس سهلا، خصوصا إذا كان الضرر نتيجة مجموعة من الأسباب.

وطبقا للقواعد العامة للمسؤولية تنقطع علاقة السببية إذا اثبت أن الضرر لم ينتج عن خطأ الإدارة، بل حدث بالكامل نتيجة سبب أجنبي عن خطأ الإدارة، وفي هذه الحالة تعفى الإدارة من المسؤولية على اعتبار أن هذا السبب الأجنبي هو الذي أدى وحده إلى إحداث الضرر.[2]

والأسباب الأجنبية، يطلق عليها أيضا أسباب الإعفاء من المسؤولية وتتمثل هذه الأسباب في:

[1] محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري. الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 453.

[2] محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 277.

1-خطأ الضحية: إذا كان الضرر نتيجة لفعل المضرور، فإن الشخص العام لا يكون مسؤول عن تعويض ضرر، وإعفاء الشخص العام من المسؤولية قد يكون كليا أو جزئيا، وفقا للنصيب الذي ساهم به فعل المضرور في إحداث الضرر.

نظرا لأن خطأ المضرور من شأنه نفي علاقة السببية بينه وبين الضرر ونشاط الإدارة فإن بوسع القاضي إعفاء الإدارة من المسؤولية كلية متى ثبت لديه أن خطأ المضرور هو محدث الضرر بشكل منفرد.

ما إذا أسهم خطأ المضرور مع نشاط الإدارة في وقوع الضرر، فإن القاضي يقسم المسؤولية بينهما بقدر مساهمة كل منهما بفعله في إيقاع الضرر.[1]

2-القوة القاهرة: تعتبر القوة القاهرة سببا للإعفاء من المسؤولية وإن كان هذا الأثر ليس مطلقا في بعض الأحوال. حسب التعريف التقليدي والذي بقي مخلصا له تشكل حالة من حالات القوة القاهرة، الحادثة التي تمثل المميزات التالية:

- عدم التوقع في حدوثها.
- عدم القابلية للدفع في آثارها.[2]

والقوة القاهرة إذا ما أحدثت ضرر فلا تقوم مسؤولية الإدارة لتعويض المضرور عنه، وذلك للانتفاء علاقة السببية بين النشاط الإداري وحدوث هذا الضرر، وليس هناك ما يمنع من تطبيق حالة الإعفاء من المسؤولية للقوة القاهرة في المجال الإداري[3].

3-خطأ الغير: يقصد بالغير كل شخص عام أو خاص أجنبي عن الخصوم في دعوى المسؤولية والفعل الذي يصدر عن هذا الشخص لا يكتسب بالضرر وصف الخطأ. فإذا كان

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 227، 228.

[2] لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 78، 79.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 227، 228.

فعل الغير خطأ، وأحدث الضرر أو ساهم في إحداثه فإنه يؤدي غلى إعفاء الشخص العام جزئيا أو كليا.[1]

إذا حدث الضرر بفعل صادر عن غير رجالها فإنها لا تكون مسؤولة عن تعويض المضرور، حيث يتنافى ذلك التعويض مع العدالة والمنطق.

وقد يؤدي فعل الغير إلى إحداث الضرر كاملا، بحيث يعتبر هو السبب الوحيد للضرر وهنا تعفى الإدارة كلية من المسؤولية، حيث لا ينسب إحداث الضرر إليها وحتى تعفى الإدارة من المسؤولية بشكل كامل استنادا إلى خطأ الغير، فإنه يتعين ألا يكون في وسعها توقعه أو توقيه، فإذا ثبت أن الإدارة كان بوسعها توقع خطأ الغير أو تفاديه أو درء نتائجه فإنها تظل مسؤولة عن التعويض.[2]

كما قد يؤدي فعل الغير إلى إحداث الضرر جزئيا كأن يشترك بخطئه مع خطأ الإدارة في إحداثه وهنا يتحمل كل طرف بتعويض جزء من التعويض، بما يتناسب مع القدر الذي شارك به في وقوع الضرر.

ومع ذلك إذا استغرق خطأ الإدارة خطأ الغير فإنها تعد وحدها عن تعويض الضرر، ولا عبرة في الشأن بخطأ الغير والعكس صحيح.

[1] محمد محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 366، 377.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 226، 227.

خاتمة

خاتمة

إن رؤيتنا لهذا البحث كانت نابعة من الواقع العملي والنظريات التي تتمسك بالشرعية والمبادئ القانونية والوظيفة الأساسية للقضاء الإداري والمتمثلة في بسط الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ومدى تأثير هاته الرقابة وفاعليتها.

حيث أن القضاء الإداري هو ضمانة لتنفيذ مبدأ المشروعية التي تعد المرجع الأول في حل النزاعات والخلافات التي تنتج عن الإدارة والأفراد حول ما تصدره الإدارة من قرارات إدارية تتعلق بإنشاء أو بتعديل أو إلغاء مراكز قانونية.

لقد حاولنا في بحثنا تسليط الضوء على أهم أنواع الرقابة القضائية وصورها بشكل عام أو خاص، ثم عرج إلى الحديث على الوسائل والأساليب وتقنيات هذه الرقابة التي يستعملها الفرد قصد تفسير القرارات الإدارية المطعون فيها ومعالجتها.

حيث أن إلغاء القرار الإداري هو وسيلة في غاية الأهمية يبرز تحقق رقابة القضاء على أعمال الإدارة لأنه من خلالها يتوصل إلى تبيان عدم شرعية القرارات الإدارية وإلغائها وكذلك عالجت هذه الدراسة أوجه الرقابة القضائية لإلغاء القرارات الإدارية، حيث يجب أن يكون هناك دليل على عدم صحتها وأنها مشوبة بعيب عدم المشروعية، وهنا يظهر دور القاضي الإداري حيث أن دوره ينحصر في الكشف والتحري عن مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري من خلال فحص القرار وتبيان عيوبه كعيب عدم لاختصاص وعيب الشكل والإجراءات التي تعد عيوب تتعلق بالمشروعية الخارجية، أما العيوب الداخلية فهي تلك التي تتعلق بعيب مخالفة القانون وعيب إساءة استعمال السلطة وعيب السبب.

ولطالما لعب القضاء دورا أساسيا في بناء دولة القانون لما يوفره من مقومات وتقنيات تضمن حسن سير المجتمع عن طريق فرض حكم القانون على مؤسسات الدولة وبرز دور القاضي الإداري المبدع وتحرر القاضي الإداري من القيود التي فرضها على نفسه ولم يعد دوره يقتصر فقط على النظر في مدى شرعية القرار الإداري، بل تجاوز ذلك.

وقد تمكنا من خلال هذه الدراسة لهذا الموضوع الدقيق من الوصول إلى بعض النتائج وتقديم بعض التوصيات.

أولا: النتائج

- إن الإدارة تقوم بأداء المهام الملقاة على عاتقها، لكن هذا لا يعني أن الإدارة لا تخضع إلى تخطي مبادئ الشرعية القانونية لأنها تخضع لرقابة القضاء.
- إن القاضي الإداري عمل على تطوير رقابته في مجال السلطة التقديرية للإدارة ولم يتوقف عند مصداقية المشروعية وإنما شملت رقابته ملائمة القرارات الإدارية.
- إن الرقابة القضائية تطورت بتطور وظائف الإدارة الحديثة نتيجة تدخلها في جميع الميادين.
- ابتدع القاضي الإداري نظرية الخطأ البين ونظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، مما سمح للقاضي الإداري التدخل في تقويم مضمون قرار يتعلق بنزع ملكية للمنفعة العامة وطبق نظرية التناسب في ابتداعه لنظرية الغلو في التقدير وتطبيقها في المجال التأديبي.
- إن تنفيذ الأحكام والقرارات الإدارية لم تعد عقبة في ظل رقابة قضائية فعالة وأصبح للقاضي الحق في فرض غرامة تهديدية في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي صدر ضدها.
- إن القاضي الإداري ليس أسير النصوص القانونية فالطبيعة الخاصة للقانون الإداري تتيح له فرصة في الحكم حسب الظروف والوقائع وإيجاد الحلول المناسبة لكل قضية.

ثانيا: الاقتراحات

- لابد من تفعيل حماية الضمانات اللازمة للقاضي الإداري من كل أنواع الضغط التي قد يتعرض لها بصدد ممارسة مهامه لأنه يحكم ضد الوالي وضد الوزير وضد كبار مسؤولي الدولة وغيرهم من ذوي النفوذ.

- إمكانية الاعتماد على تشكيل لجنة برلمانية مهمتها متابعة تنفيذ النصوص القانونية ورقابة مدى احترام الإدارة وخضوعها لمبدأ المشروعية بما ذلك تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.
- اعتماد التكوين المتخصص في مجال القضاء الإداري بتكوين قضاة متخصصين في المنازعات الإدارية والعمل على ترقيتهم، وهذا تكملة للتكوين في المجال الإداري وإجراء فترات تربص فيما يخص القضاة الإداريين للاستفادة من الدراسات القضائية في بقية الدول.
- العمل على دعم وتفعيل المشاركة في الندوات العلمية الوطنية والدولية سواء كانت عربية أو أجنبية للاطلاع على التطورات والمستجدات في التشريعات المقارنة.
- يجب أن يكون دور القاضي الإداري ورقابته أكثر اتساعا لأنه يقوم بعملية إيجاد توازن بين الحقوق والحريات العامة وتحقيق المصلحة العامة والمحافظة على النظام العام.
- يجب مكافحة تعسف الإدارة حتى تتضاءل قوى الفساد والتعسف وعناصره وتزدهر ضمانات الحرية والشرعية والعدالة لكيان دولة القانون وترسيخ أركانها.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: القوانين

1-الأمر رقم 20-420 المتضمن التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020.

2-قانون 90/09 المتضمن قانون الولاية، المعدل والمتمم بقانون رقم 07-12 الصادر سنة 2007.

3-قانون 08/09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25/02/2008، الجريدة الرسمية رقم 21.

4-قانون رقم 22-13 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443، المرافق ل 12 يوليو 2022 يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا: الكتب

1-أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

2-أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

3-خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

4-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة (الأسباب والشروط)، دار الكتب القانونية، مصر، 2004.

5-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، بدون سنة نشر، الإسكندرية، 2011.

6-عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية الرقابة على أعمال الإدارة وتنظيم القضاء الإداري"، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1996.

7-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء" في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، ط 01، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2009
8-عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري، ط 4، دار الثقافة، عمان، 2011،
9-عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ط 02، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003
10- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء إلغاء، دار الفكر العربي، مصر، 1986
11- محمد الصغير بعلي، الهيئات القضائية الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2006.
12- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء دار العلوم للنشر والتوزيع، 2012
13- محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء. دار النهضة العربية، القاهرة، 1971،
14- محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري. الكتاب الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
15- محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، ط 04، دار النهضة العربية، 1967
16- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة النشر.
17- نصري منصوري نابلسي، العقود الادارية دراسة مقارنة، منشورات الزين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت،2010

ثالثا: المذكرات والرسائل

1- يوسف بركات أبو دقة، امتيازات الإدارة في مواجهة المتعاقد معها، بحث لنيل شهادة الماجستير، الجزائر،1977

رابعا: المجلات

1-مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2006

2-نشرة القضاة- العدد 64، الجزء الأول، ص 309 – مداخلة من إعداد السيد بداوي علي مفتش عام بوزارة العدل 2009.

خامسا: المراجع باللغة الأجنبية

Delaubadere(A),Venézia (J.C) Gaudemet (Y) traité de droit administratif .L.G.D.J.1999

الفهرس

الفهرس

الإهداء

شكر وعرفان

قائمة المختصرات

مقدمة: 01

الفصل الأول: أعمال الإدارة وأساس الرقابة القضائية 07

المبحث الأول: أعمال الإدارة 07

المطلب الأول: ماهية القرارات الإدارية 07

الفرع الأول: مفهوم القرارات الإدارية 08

الفرع الثاني: تنفيذ القرارات الإدارية 11

المطلب الثاني: ماهية العقود الإدارية 18

الفرع الأول: مفهوم العقود الإدارية 18

الفرع الثاني: تنفيذ العقود الإدارية ونهايتهم 23

المبحث الثاني: رقابة القاضي الإداري بين المشروعية والملاءمة 26

المطلب الأول: الرقابة القضائية في مجال السلطة المقيدة 26

الفرع الأول: مبدأ المشروعية 27

الفرع الثاني: رقابة المشروعية على أعمال الإدارة 28

المطلب الثاني: الرقابة القضائية في مجال السلطة التقديرية *33*

الفرع الأول: رقابة الملاءمة *33*

الفرع الثاني: نطاق رقابة الملاءمة في السلطة التقديرية للإدارة *35*

الفصل الثاني: آليات الرقابة القضائية على أعمال الإدارة 42

المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة عن طريق دعوى الإلغاء *43*

المطلب الأول: مفهوم دعوى الإلغاء *43*

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء وخصائصها *43*

الفرع الثاني: هدف دعوى الإلغاء وغايتها *49*

المطلب الثاني: شروط دعوى الإلغاء والفصل فيها *51*

الفرع الأول: شروط دعوى الإلغاء *51*

الفرع الثاني: إجراءات سير دعوى الإلغاء والفصل فيها *62*

المبحث الثاني: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة عن طريق دعوى التعويض ,*64*

المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض *65*

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض *65*

الفرع الثاني: خصائص دعوى التعويض *67*

المطلب الثاني: الشروط الخاصة بدعوى التعويض *69*

الفرع الأول: شروط دعوى التعويض *69*

الفرع الثاني: شروط استحقاق دعوى التعويض 74

خاتمة: ***83***

قائمة المراجع: ***87***

الفهرس: ***91***

الملخص: ***95***

الملخص

رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة

ملخص:

تقتضي دولة القانون وجود رقابة قضائية فعالة على أعمال الإدارة وتعتبر أكثر ضمانا وحفاظا على حقوق وحريات الأفراد لما تتميز به من استقلال وحياد. إن القاضي الإداري هو حامي مبدأ المشروعية لما خوله القانون من سلطات، راح يبتدع الحلول، فظهرت النظريات الحديثة عن طريق الملاءمة على أعمال الإدارة، والخطأ الظاهر في التقدير، ومبدأ التناسب بين الخطأ والجزاء والموازنة بين المنافع والأضرار. وبهذا فإن المحافظة على متطلبات الإدارة وحماية حقوق الأفراد هي من المبادئ الأساسية لدولة القانون. إن الرقابة القضائية تمثل دور القاضي الإداري في متابعة تطورات الإدارة ومسايرتها لمتطلبات المجتمع وتعبر عن مدة تخفيض الآجال في القضايا المعروضة.

الكلمات المفتاحية:

1-الرقابة القضائية. 2-القاضي الإداري. 3-مبدأ المشروعية.

4-دعوى الإلغاء. 5-دعوى التعويض. 6-أعمال الإدارة.

Abstract:

The rule of law requires effective judicial oversight over the administration's actions and is considered more guaranteeing and preserving the rights and freedoms of individuals due to its independence and impartiality. The administrative judge is the protector of the principle of legality due to the powers granted to him by the law. He began to invent solutions, and modern theories emerged through appropriateness in the administration's actions, the apparent error in assessment, the principle of proportionality between error and penalty, and the balance between benefits and harms. Thus, maintaining the requirements of administration and protecting the rights of individuals are among the basic principles of the state of law. Judicial oversight represents the

role of the administrative judge in following up on the administration's developments and keeping pace with the requirements of society, and expresses the duration of reducing the deadlines in the cases presented.

Key words:

1- Judicial oversight 2-Administrative judge 3- The principle of legality 4- Cancellation claim 5- Compensation claim 6- Management work