

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم: القانون العام
المرجع:.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الرقابة الإدارية على مشروعية القرار الاداري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

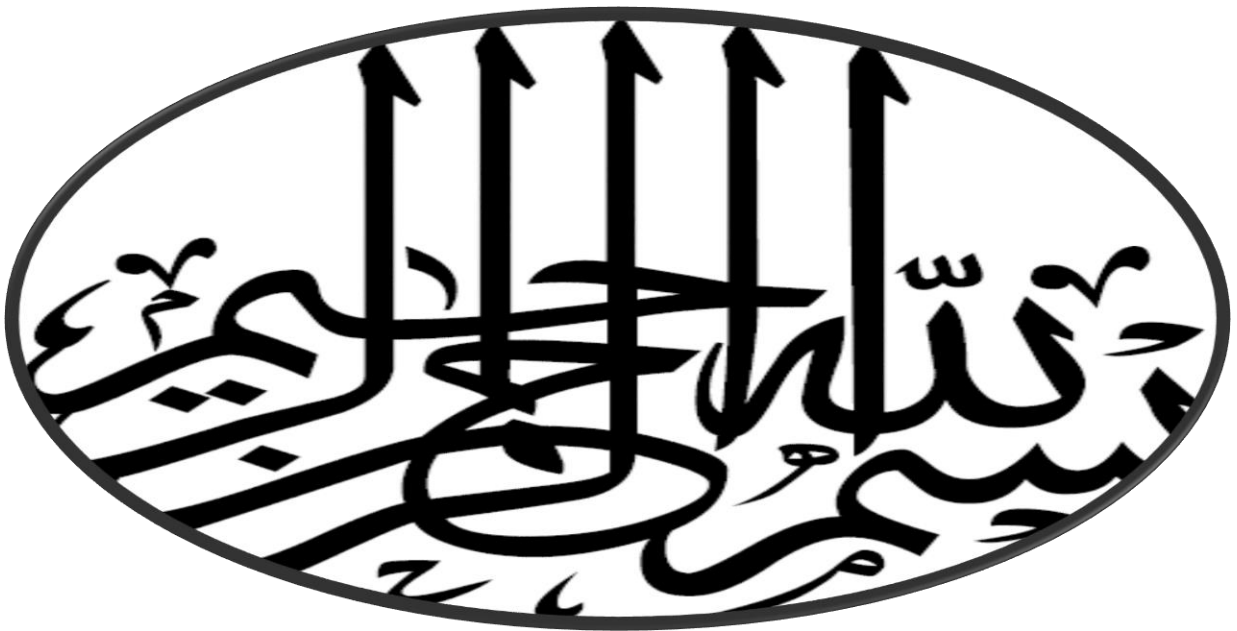
الشعبة: حقوق.
من إعداد الطالب(ة):
التخصص: قانون إداري
تحت إشراف الأستاذ(ة):
أ/ دويدي عائشة
بلعاليا جوهر

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة).....بن قارة مصطفى عائشة.....رئيساً
الأستاذ(ة)..... دويدي عائشة مشرفاً مقرر
الأستاذ(ة).....شيخى نبيهة.....مناقشاً

السنة الجامعية: 2023/2022

نوقشت يوم: 2023/07/03



الإهداء

إلى من هرفني بحمل اسمه من كان يصنع من هفائه سعادتني إلى الذي كلما طلبه
أعطاني مرتسما دون مقابل إلى سندي وموجهي ومسهل دريبي إلى الذي بطيبته وحذانه
الوافر وعطائه بدون حدود وطلبه إلى ما أنا فيه إلى من انتظر ثمرة جهدي والذي
مهما قلبه ووصفته لن أعطيه حقه

أبي الغالي أطال الله في عمره وأدامه.

إلى التي ليس لها مثيل وإلى حبا في قلبها كبير والتي تحزن لحزني وتفرح لفرحي إلى
التي يتسع صدرها حين تضيق بي الدنيا إلى التي شجعتني ولا تزال تشجعني على
المواصلة الدرب فاستحققت أن تكون الجنة تحت أقدامنا حفظنا الله وأبقانا سدا لي
أمي الحبيبة

وإلى من هو سر قوتي وسبب فرحتي وسندي في الحياة إلى من اقتسمت معهم الطو
والمره

إخوتي الأعماء

إلى كل من علمني حرفه إلى كل من أضاءوا بعلمهم عقولنا أساتذتي الأفاضل أسأل الله
أن يحفظهم ويرحمهم ويجعلهم نورا الأمة

تشكرات

اللّٰهُ لا يطيب الليل إلا بشكره ولا يطيب النهار إلا بطاعتك... ولا تطيب الجنة اللعظات إلا بذكرك... ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك... ولا تطيب الجنة إلا برويتك

فالحمد لله الذي أماننا وثبتنا لإتمام هذا البحث المتواضع حمدا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام.

أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذة المشرفة " دويدي عائشة " التي لم تبخل علي بإرشاداتها وتوجيهاتها ونصائحها فلها مني الشكر والاحترام. وأشكر كل من ساعدني في هذا البحث من قريب ومن بعيد ولو بكلمة طيبة.

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

قائمة المختصرات

باللغة العربية

ص: صفحة

ط: طبعة

د.ط: دون طبعة

ب.ن: بلد النشر

س.ن: سنة النشر

باللغة الأجنبية:

p: p

I: ed

D.T.: Without a print

B.N.: Country of publication

SN: Year of publication

مقدمة

تتقسم اعمال الادارة الى اعمال مادية واعمال قانونية اما الاعمال المادية فهي مجموعة الاعمال التي تأتيها السلطة الادارية بصدد القيام بمهام وظيفتها الادارية دون ان تقصد ترتيب اي اثر قانوني عليها، اي دون ان تتجه إرادتها الى انشاء او تعديل او الغاء مراكز قانونية معينة، مثل عمليات هدم منزل آيل للسقوط والاعمال الفنية التي يقوم بها عمال الدولة مثل التصميمات ورسومات البناء . ومباشرة التعليم واغلاق محل صدر بشأن غلقه قرار اداري.

تعد القرارات الإدارية من أهم السبل والوسائل الفعالة في يد الإدارة، والتي تتمتع بها كممثلة للدولة وتستمدّها من القانون العام في تسيير نشاطها الإداري من حيث إسداء خدماتها للأفراد المنتفعين بها، وحقيقة الأمر لا تمر لحظة دون أن يصدر قرار إداري من المسؤولين كل في حدود إختصاصه، وعليه لا تستطيع الإدارة الاستغناء عن هذه الوسيلة الحيوية.

والجدير بالذكر ليس كل ما يصدر عن الإدارة يعتبر من قبيل القرارات الإدارية، ولكي يوصف بهذا الوصف يجب أن تصدر الإدارة تلك القرارات بوصفها سلطة عامة، وتقصد بإصدارها تحقيق أثر قانوني، سواء كان هذا الأثر يؤدي إلى إنشاء مركز قانوني فردي أو تنظيمي، أو تعديل أو إلغاء لمركز قانوني قائم، وهذا ما يميز القرارات الإدارية عن أعمال الإدارة المادية، وأعمالها ذات الطبيعة التنفيذية، والتي ليس من شأنها أن تحدث أثرا قانونيا.

يطلق الفقه الفرنسي على القرار الإداري " القرار التنفيذي " ومن تعريفات الفقه الفرنسي للقرار الإداري ما يلي : يرى العميد جورج فيدال أن القرار التنفيذي هو عمل قانوني تصدره الإدارة بإرادة منفردة، بقصد تعديل الحالة القانونية القائمة بالالتزامات التي تفرضها أو الحقوق التي تمنحها ، كما عرف الأستاذ جان ريفيرو القرار الإداري بأنه " العمل التي تزاوّل

الإدارة فيه سلطة التعديل المنفردة للمراكز القانونية و أنه الوسيلة النموذجية لنشاط الإدارة وأكثر شيوعا في العمل و أكثرها كشفا لامتيازات السلطة العامة.

وان لم يعط المشرع تعريفا للقرار الإداري، فهذا أمر طبيعي لا غرابة فيه، اذ الغالب ان يعرف وينأى عن تقديم تعريفات لمصطلحات قانونية غالبا ما يثور حولها الجدل، ويكثر بشأنها الاختلاف، وحسنا ما فعل المشرع باحجامه هذا، كونه مناط بسن القوانين وليس الخوض في تقديم تعريفات لمصطلحات قانونية وإزاء تجنب المشرع تقديم تعريف صريح للقرارات الإدارية، تصدى الفقه والقضاء الإداريان لمسألة تحديد مفهومهما ومهمة بيان معناها، ولئن اعترف المشرع في الجزائر لمجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله¹ وتحديدا بموجب المادة 09 منه بالنظر في المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية، الا انه لم يتطرق الى تعريفها، وإنما اكتفى بالإشارة في مجموعة من النصوص القانونية، كما أنه لم يعتمد على تسمية واحدة لها، الا ان هذه التسميات على تنوعها تبقى متمحورة حول مقصد واحد وهو القرار الإداري، فقد استعمل عديد المصطلحات للإشارة إليها، وهذا مرده الى تنوع الجهات الإدارية المصدرة لها، مما استتبع حتما تنوعها واختلافها.

تعد القرارات الإدارية من أهم السبل والوسائل الفعالة في يد الإدارة، والتي تتمتع بها كممثلة للدولة وتستمدّها من القانون العام في تسيير نشاطها الإداري من حيث إساءة خدماتها للأفراد المنتفعين بها، وحقيقة الأمر لا تمر لحظة دون أن يصدر قرار إداري من المسؤولين كل في حدود إختصاصه، وعليه لا تستطيع الإدارة الاستغناء عن هذه الوسيلة الحيوية.

يعتبر مبدأ المشروعية من أهم الدعائم التي تقوم عليها الدولة القانونية الحديثة بحيث يجب أن تكون جميع تصرفات الهيئات العامة متطابقة مع أحكام القانون بمعناه الواسع

¹ : القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

والشامل، بذلك تخضع لجميع القواعد القانونية الملزمة في الدولة سواء كانت مكتوبة أم غير مكتوبة ومهما كان مصدرها مع مراعاة التدرج في قوتها.

ولكي يسود مبدأ المشروعية في الدولة ويحقق نتائجه يجب تكريس جملة من الأسس أهمها مبدأ الفصل بين السلطات و مبدأ خضوع السلطة التنفيذية في أدائها لوظيفتها الإدارية لنصوص القانون وبالحدود اللازمة لاحترام الحريات والحقوق الإنسانية ومبدأ إخضاع أعمال الإدارة لرقابة القضاء، بحيث تقوم هذه المبادئ كضمان فعال لإرساء دعائم المشروعية وتنسب كقيود على السلطة التنفيذية بقصد منعها من التعسف والاستبداد ولكفالة حماية حقوق الأفراد وحرياتهم ويتحقق ذلك بالتصدي لأي تعدد يقوم على إهدار لمبدأ المشروعية، إذ يترتب جزاء عمى مخالفة السلطة التنفيذية ليذا المبدأ يتمثل في إلغاء العمل المخالف لمبدأ المشروعية وتعويض من تضرر من ذلك.

و إذا كان خضوع الدولة لمبدأ المشروعية هو القاعدة العامة الواجب احترامها في ظل الظروف العادية للدولة، فإن الدولة قد تمر بظروف استثنائية سواء كانت بفعل الإنسان كالحروب والتمرد المسلح والانقلاب أو كانت بفعل الطبيعة كالفيضانات والبراكين والزلازل... الخ وكل هذه الحالات التي تمر بها الدولة سواء من الناحية الخارجية أو الداخلية ليست بالوضع المعتاد والدائم إنما من قبل الظروف الاستثنائية المؤقتة التي تشكل خطراً على النظام العام أو على استمرارية خدمات المرافق العامة في الدولة، ومن هنا تظهر أهمية الدراسة المتمثلة إيجاد حل لمتناقض بين ضرورة مواجهة الأخطار التي تهدد كيان الدولة والحفاظ على حد معقول من قواعد المشروعية التي يجب التمسك بها في جميع الظروف والأحوال حتى ولو كانت استثنائية وذلك حماية لحقوق الأفراد وحرياتهم من استبداد السلطة التنفيذية، ومما سبق نطرح الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية الرقابة الإدارية على مشروعية القرار الإداري؟

أهمية الموضوع:

تتجلى أهمية الموضوع من خلال تسليط الضوء على دعوى إلغاء القرار الإداري وفحص مشروعيتها وما هي سبل تفعيل الرقابة عليه من خلال ما أقره المشرع الجزائري.

أسباب اختيار الموضوع:

تم اختيار الموضوع بناء على:

أ- أسباب ذاتية:

- رغبة وميول شخصي لدراسة الموضوع

- موضوع يقع ضمن التخصص مناسب له.

ب- أسباب موضوعية:

- معرفة مدى إقرار المشرع الجزائري للرقابة على مدى مشروعية القرار الإداري

- اثر المكنبة الوطنية بمراجع في الموضوع.

تعد القرارات الإدارية من أهم السبل والوسائل الفعالة في يد الإدارة، والتي تتمتع بها كمنثلة للدولة وتستمدّها من القانون العام في تسيير نشاطها الإداري من حيث إسداء خدماتها للأفراد المنتفعين بها، وحقيقة الأمر لا تمر لحظة دون أن يصدر قرار إداري من المسؤولين كل في حدود إختصاصه، وعليه لا تستطيع الإدارة الاستغناء عن هذه الوسيلة الحيوية.

يعتبر مبدأ المشروعية من أهم الدعائم التي تقوم عليها الدولة القانونية الحديثة بحيث يجب أن تكون جميع تصرفات الهيئات العامة متطابقة مع أحكام القانون بمعناه الواسع والشامل، بذلك تخضع لجميع القواعد القانونية الملزمة في الدولة سواء كانت مكتوبة أم غير مكتوبة ومهما كان مصدرها مع مراعاة التدرج في قوتها، ومنه نطرح الإشكالية التالية:

فيما تتمثل آليات تفعيل الرقابة على مشروعية القرار الإداري؟

نزولا عند متطلبات البحث العلمي، كما هو متعارف عليه في المواضيع القانونية التي تفرض علينا نوع المنهج المتبع، فقد اخترنا منها ما يلم بكل جوانب الموضوع هو المنهج الوصفي التحليلي الذي يهدف الى الالمام بالموضوع محل الدراسة من كل جوانبه.

ولقد تم تقسيم البحث وفق الخطة التثائية الى:

الفصل الأول: الإطار العام لدعوى الالغاء

الفصل الثاني: أليات تفعيل الرقابة على مشروعية القرار الإداري

الفصل الأول:

الاطار العام لدعوى الإلغاء

تمهيد:

الدعوى الإدارية هي الوسيلة القانونية للمطالبة بالحق، وذلك يكون عن طريق اللجوء إلى القضاء بهدف حماية ما يدعيه ذوي الشأن من حق أعتدي عليه أو مصلحة قائمة. وتتسم الدعوى الإدارية عن الدعوى العادية، بعدم تساوي أطرافها ذلك أن الإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وتمثل الطرف القوي في الخصومة الإدارية أمام الفرد الذي يمثل الطرف الضعيف، لهذا أحاط المشرع الدعوى الإدارية ببعض المميزات التي تخدم المصلحة العامة، وتخفف عدم التوازن الموجود بين الطرفين.

من أهم الدعاوى الإدارية دعوى الإلغاء، التي خصها المشرع بمجموعة من الأحكام و القواعد القانونية عن غيرها من الدعاوى الأخرى من حيث أطراف الدعوى والإجراءات، كما أنها الدعوى الوحيدة والأصلية لإلغاء القرارات غير المشروعة، والغاية منها حماية الحقوق والحريات العامة للأفراد، وعلى الرغم من أهمية هذه الدعوى إلا أن المشرع لم يضع لها تعريفاً دقيقاً وواضحاً تاركاً ذلك للفقهاء في تحديد أهم مفاهيمها، كما أن دعوى الإلغاء تتميز بجملة من الخصائص التي تميزها عن غيرها من الدعاوى.

المبحث الأول: ماهية دعوى الإلغاء

دعوى الإلغاء هي الطعن القضائي ضد القرارات الإدارية المشوبة بعيب من عيوب عدم المشروعية، يترتب عليها بطلان القرارات الإدارية المخالفة للقانون، مما جعلها الوسيلة الأكثر استعمالا وانتشارا لدى المتقاضين، ونظرا لخطورتها أخضعها المشرع لرقابة القاضي الإداري احتراماً لمبدأ المشروعية وتكريساً لدولة القانون، وهو ما يفسر اهتمام المشرع الجزائري بها فقد خصها بالعديد من الأحكام والشروط، وجعلها بمثابة رخصة في يد الأفراد لمواجهة الإدارة وذلك بهدف الإقرار بحقوقهم.

كما تتميز دعوى الإلغاء بخصائص تميزها عن غيرها من الدعاوى، تجعلها مستقلة بذاتها وهذا بالنظر لخطورتها وتعلقها بالنظام العام، فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

المطلب الأول: مفهوم دعوى الإلغاء

لم يهتم المشرع الجزائري كثيرا بإعطاء تعريف قائم لدعوى الإلغاء، ذلك لأن وظيفة المشرع لم تقتصر على تشريع وسن القوانين، وليس إعطاء تعريفات ولهذا خلت النصوص النظامية في الجزائر من أي تعريف لمصطلح الإلغاء، فقد ترك ذلك للفقهاء.

الفرع الأول: التعريف الفقهي

جاء الفقه الفرنسي بعدة تعريفات لدعوى الإلغاء منها تعريف الفقيه " A.Delaubadere "، حيث عرفها: " دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري".

كما ذهب الفقيه C.Debbasch إلى نفس التعريف بقوله: "الطعن الذي يطلب بمقتضاه

المدعي من القضاء إبطال قرار إداري لعدم المشروعية".¹

وفي الفقه العربي كذلك، لا وجد تعريف متفق عليه لدعوى الإلغاء من طرف فقهاء

القانون الإداري، فقد أورد الفقه العربي عدة تعريفات نذكر من بعضها ما يلي:²

تعريف الدكتور " سليمان محمد الطماوي" قضاء الإلغاء بأنه: "القضاء الذي بموجبه يمكن للقاضي أن يفحص القرار الإداري، فإذا تبين له مجانبته القرار للقانون حكم بإلغائه، ولكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك، فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره به.

كما يعرفها الدكتور " أحمد محيو" بأنها: "الدعاوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء

قرار غير مشروع للإدارة"، في حين عرفها الدكتور "خالد بن خليل الظاهر" بأنها: "طلب

صاحب الشأن إلى القضاء إلغاء قرار إداري بحجة أنه مشوب بأحد عيوب عدم المشروعية".

وعرفها الدكتور "أحمد الصغير بعلي" بأنها: "الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى

الهيئات القضائية الإدارية (الغرف الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري

بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من عيوب".³

¹ : بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دط، الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص50.

² : أبو زيد فهمي مصطفى، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 137.

³ : المرجع نفسه، نفس الصفحة.

الفرع الثاني: التعريف القانوني

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف دعوى الإلغاء، ولكن مع ذلك نجد التشريع العادي والأساسي في بعض نصوصه قد تضمن إشارة إلى هذه الدعوى، وذلك في كل من الدستور والقانون.

ونجد في نصوص الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم، ما يدل على أنه يشير إلى الدعوى الإدارية من ذلك ما جاء في المادة 139: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية". وتظهر الإشارة الصريحة للدعوى الإدارية بما جاء في نص المادة 143 من نفس الدستور: "ينظر القضاء في الطعن الموجه ضد قرارات السلطة الإدارية"، وتجدر الإشارة إلى أن هذه المواد قد عدلت بموجب الدستور الجزائري، لسنة 2016 بالمواد 157 و 158 على التوالي، غير أنها احتفظت بنفس المضمون، وهذا ما يفسر أن دعوى الإلغاء لها أساس من الدستور.¹

ولقد تضمنت العديد من النصوص القانونية الإشارة إلى دعوى الإلغاء، مثلما جاء في المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها: "تختص المجالس القضائية بالفصل..... في الطعون بالبطلان..."، وكذلك المادة 274 بقولها: "تنظر الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية، وأيضا ما جاء

¹ : دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 438 - 96 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996.

في المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01،¹ وقد سميت دعوى الإلغاء بأنها الطعن بالبطلان، بالإضافة إلى استعمال مصطلح "تجاوز السلطة".

وما تجدر الإشارة إليه في هذا المجال أن هذا النوع من الدعاوى لا يزال يعاني رحلة البحث عن التسمية الصحيحة، وقد استعمل المشرع الجزائري تسمية "دعوى الإلغاء" التي يعتقد أنها الأنسب، وذلك في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في كل من المادتين 801 بقولها: "تختص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى الإلغاء..."، وكذلك المادة 901 بقولها: "يختص مجلس الدولة.... بالفصل في دعاوى الإلغاء".

والملفت من التعريفات التي ذكرت أنه وعلى الرغم من تباينها، إلا أنها اتفقت جميعها على أن دعوى الإلغاء لا تخرج من كونها دعوى منسوبة على قرار إداري غير مشروع، وعموما يمكن إيراد التعريف التالي: "دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع الصادر عن السلطات الإدارية طبقا لإجراءات خاصة ومحددة قانونا".²

¹ : المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله ج ر العدد 37.

² : بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دط، الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص51.

المطلب الثاني: خصائص دعوى الإلغاء

لدعوى الإلغاء خصائص ومميزات معينة، جعلتها دعوى ذاتية ومستقلة بذاتها عن الدعاوى القضائية الأخرى، وقد أدت عوامل كثيرة إلى تكوين هذه الخصائص، منها ما تعلق بطبيعة الدعوى نفسها سواء من ناحية الموضوع أو الأطراف، ومنها ما تعلق بتطور القانون الإداري نفسه وتشعب مجالات تطبيقه.

وتفقد عملية التعرف على خصائص دعوى الإلغاء، إلى معرفة ماهيتها بصورة أكثر وضوحاً، كما تؤدي عملية فهمها إلى تسهيل عمليات تنظيم وتطبيق دعوى الإلغاء، بطريقة سليمة وفعالة في مراقبة أعمال الدولة القانونية ومبدأ الشرعية.

الفرع الأول: دعوى قضائية إدارية ومشروعة

أولاً: دعوى قضائية إدارية:

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

ولقد كان لصدور هذا القانون الأثر الكبير في تطور دعوى الإلغاء لتصبح طعناً قضائية بالمعنى الحقيقي لهذه الكلمة، ولما كانت كذلك فهي ترفع طبقاً لقانون المرافعات أو الإجراءات المدنية والإدارية أمام الجهات القضائية المختصة، هذه الأخيرة التي تملك

سلطة إعدام القرار الإداري المطعون فيه بالكيفية التي حددها القانون وضمن الآجال المحددة، وبالتالي فهي دعوى قضائية بمختلف المعايير سواء من حيث شروط قبولها أو الجهات المختصة بالنظر فيها أو الإجراءات المتبعة بشأنها وخصائصها المتميزة أو القرار المترتب عنها، والذي يتمتع بحجية الشيء المقضي به، وترجع طبيعتها القضائية لكون موضوع دعوى الإلغاء هو مخاصمة القرار الإداري المطعون فيه.¹

ثانياً: مبدأ المشروعية

يعرف مبدأ المشروعية على أنه سيادة أحكام القانون في الدولة، بحيث تسود أحكامه وقواعده فوق كل إرادة سواء كانت إرادة الحاكم أو المحكومين، كما يعتبر مبدأ المشروعية أحد أهم مبادئ القانون على الإطلاق بإرسائه مبدأ سيادة القانون، فخضوع الدولة للقانون يستلزم خضوع الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية وجوباً لما تسنه السلطة التشريعية من تشريعات وقوانين ما يعني خضوع الإدارة التام للقانون.²

فكلما ظهر مبدأ المشروعية وبدأت أثاره ومعالمه ونتائجه كلما اختفت مظاهر الدولة البوليسية، فدولة القانون تبدأ بتكريس مبدأ المشروعية في أرض الواقع على نحو يلزم كل الهيئات الدولة بمراعاة حكم القانون في نشاطاتها وتصرفاتها، وفي علاقاتها المختلفة.

¹ : عمران عادل، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص29.

² : بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، مرجع سبق ذكره، ص52.

وإن دعوى الإلغاء هي من دعاوى قضاء المشروعية، ذلك لأنها تتحرك وترفع على أساس مخالفة القرارات الإدارية لمبدأ المشروعية، فتتصب على القرارات الإدارية من حيث شرعيتها وتطالب بإلغائها في حال مخالفتها لمبدأ الشرعية، فالهدف الأساسي والجوهري لدعوى الإلغاء إذن هو حماية مبدأ المشروعية بصفة عامة وحماية شرعية القرارات الإدارية بصفة خاصة، وتأسيسا على ذلك فإن دعوى الإلغاء هي الوسيلة والمكنة الأساسية للكشف عن مدى التزام الإدارة بمبدأ المشروعية، والثاني حماية حقوق الأفراد وحررياتهم عن طريق إلغاء القرارات الإدارية المعيبة.¹

الفرع الثاني: خصائص أخرى

أولا: دعوى الإلغاء دعوى موضوعية وذات إجراءات خاصة

تتميز دعوى الإلغاء بالطبيعة والصفة الموضوعية والعينية، فهي خلافا للدعوى القضائية تتصب كليا وأساسا على القرار الإدارية المطعون فيه بعدم الشرعية من ذوي الصفة والمصلحة، بغض النظر عن السلطة أو الجهة المصدرة له، فالهدف الرئيس والأساس من دعوى الإلغاء هو حماية مبدأ الشرعية من خلال حماية شرعية القرارات ومن مظاهر وأسباب عدم المشروعية.

ويترتب على هذا أن رافع دعوى الإلغاء، وجب أن يهتم من حيث الأصل بالقرار المطعون فيه كوثيقة قانونية ويبرز عيوبه دون الاكتراث بالشخص المصدر للقرار، فله أن يثير مسائل تخص القرار في شكله وموضوعه، كما أنه له أن يثير مسائل تتعلق بالجوانب الإجرائية أو بشروط القرار، المهم أن وسيلة الهجوم ألا وهي الدعوى تتصب على القرار.²

¹ : عمران عادل، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، مرجع سبق ذكره، ص31.

² : شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،

2005، ص27.

ولما كانت دعوى الإلغاء دعوى مميزة من حيث سلطة القاضي ومن حيث نتائجها، إذ ينجم عنها إلغاء القرار الإداري المطعون فيه بات من الضروري إخضاعها لإجراءات خاصة.

وبالعودة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد أن المشرع قد خص دعوى الإلغاء سواء المرفوعة أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة بكم هائل من النصوص والأحكام، وهو ما لم يفعله بالنسبة لباقي الدعاوى الأخرى كدعوى التعويض ودعوى التفسير أو دعوى فحص المشروعية، ولعل السبب الرئيسي يعود لخطورة هذه الدعوى تميزها من حيث الموضوع عن باقي الدعاوى الإدارية، كما أنها أكثر فاعلية وحدة في حماية حقوق وحرية الإنسان في الدولة المعاصرة من جهة، ومن جهة ثانية نظرا لسعة انتشارها في الوسط القضائي دفعت المشرع الجزائري بأن يخضعها للكثير من الأحكام القانونية. من أهم الإجراءات القضائية الخاصة لدعوى الإلغاء الكتابة، السرية الحضورية الطابع التحقيقي.¹

المبحث الثاني: شروط دعوى الإلغاء

المطلب الأول: الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء

لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا توافرت في المدعي الصفة، وأهلية التقاضي والمصلحة، وقد عدت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية² هذه الشروط بقولها: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

الفرع الأول: الشروط العامة

أولا: الصفة والمصلحة

يجب أن يكون لرافع دعوى الإلغاء شخصية مباشرة في رفع الدعوى، وتكون تتحقق المصلحة عندما يمس قرار إداري نهائي بآثاره القانونية المتولدة حقا أو مصلحة جوهرية

¹ :المرجع نفسه، ص28.

² : المادة 13 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

شخصية ومباشرة للطاعن، والمصلحة في دعوى الإلغاء قد تكون مصلحة مادية، وقد تكون مصلحة أدبية معنوية يحميها القانون.¹

والصفة في التقاضي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة لمباشرة الدعوى أي أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقاضي، كما يقصد أيضا أن القرار الإداري المطعون فيه له تأثير على وضعيته الشخصية، وبالتالي فالطعن في القرار الإداري لا يحرم أي فرد من حقه في الطعن إذا رأى بأن الإدارة خرجت في قرارها عن المشروعية، وقد كتب الأستاذ "محيو" يجب أن يتمتع المدعي بالصفة اللازمة لرفع الدعوى أي أن يتمتع بالأهلية القانونية للتقاضي وأن يثبت وجود مصلحة له قائمة للدعوى.

كما كتب الأستاذ عوابدي، أما الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء فهي في هذه الدعوى تندمج وتمتزج بالمصلحة، حيث صاحب الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء هي نفسه صاحب المصلحة في رفع هذه الدعوى، وبغض النظر عن الخلاف الفقهي حول علاقة شرط المصلحة بالصفة، إلا أن الاتجاه السائد يذهب إلى ادماج مدلول الصفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الإلغاء، وذلك بسبب أنه ليس من الضروري أن تستند المصلحة المبررة لقبول إلى حق اعتدى عليه، ولهذا نجدهما يندمجان في دعوى الإلغاء، بحيث تتوافر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى.²

ولقد عرفها البعض بأنها: "الوضعية التي يحتج بها المدعي للقيام بدعواه والتي تأثرت سلبا القرار المطعون فيه أمام قاضي الإلغاء، غير أنه إذا كانت الصفة تندمج مع المصلحة في الحالات التي يكون فيها رافع الدعوى هو النائب قانونا أو اتفاقا عن صاحب المصلحة، مثل الحالات التي يكون فيها رافع الدعوى عن شخص معنوي، وهنا تتميز الصفة عن المصلحة بحيث يجب تحديد صفة رافع الدعوى لمعرفة إذا كان يملك أن يمثل صاحب المصلحة تمثيلا قانونيا أم لا.

¹ : معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمن، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، دط، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 1999، ص 59.

² : معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمن، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص 60.

وكتب الأستاذ "ديلوبادير": "لا بد أن يكون للمدعي الصفة للتقاضي، يعني أهلية التقاضي من جهة، ومن جهة أخرى أن يثبت مصلحة في ذلك، وصفة المتقاضي في قضاء الإلغاء تتدمج في المصلحة الشخصية المباشرة في هذا الإلغاء مهما كانت صفة رافع الدعوى، ذلك لأن طلب إلغاء القرارات الإدارية هو في الحقيقة طعن موضوعي عام مبني على المصلحة العامة التي يجب أن تسود القرارات الإدارية، فطلب الإلغاء هو مخصصة للقرار الإداري المخالف للقانون في ذاته ومن ثم كان هذا الإلغاء عينيا ولا يلزم في طلب الإلغاء أن يكون صاحب حق ذاتي بل يكفي أن يكون ذا مصلحة شخصية ومباشرة في طلب الإلغاء، وهذا المصلحة تتحقق متى كان الطاعن في مركز قانوني خاص مباشر بالقرار المطعون فيه مادام قائما ومادام هذا المركز وثيق الصلة بالقرار بأن تربطه علاقة مباشرة تختلف بحسب نوعه أو موضوعه، فإذا كان المطلوب توفر شرط الصفة والمصلحة لقبول الدعوى الإلغاء باعتبارها دعوى قضائية تتضمن على بعض العناصر الشخصية والذاتية فيها، بالرغم من أنها دعوى موضوعية عينية ومن دعاوى قضاء الشرعية وحتى لا تتحول دعوى الإلغاء إلى دعوى شعبية أو تتحول إلى دعوى حسبة.¹

إن مفهوم هذا الشرط في دعوى الإلغاء خفيف وواسع ومرن، حيث لا يتطلب لوجود شرط الصفة والمصلحة في دعوى الإلغاء أن يكون للشخص حق مكتسب وثابت في النظام القانوني للدولة، ويقع على اعتداء وضرر بفعل القرارات الإدارية غير المشروعة، ولذا يكفي أن يمس القرار مركز قانوني خاص للشخص أو مجرد حالة قانونية خاصة أو وضعية خاصة للشخص، وهذا ما توصل إليه اجتهاد القضاء الإداري ابتداء من نهاية القرن 19 وبداية القرن العشرين، حيث أنه كان في بداية الأمر يشترط الصفة والمصلحة لقبول دعوى الإلغاء، وتطبيقا لهذا القرار اعتبر القضاء الإداري ممول الضريبة على مستوى الهيئات المحلية صاحب صفة ومصلحة لرافع الدعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية التي تمس بالإنفاق الرشيد والاقتصادي للموارد الضريبية.

¹ : معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمن، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص62.

ثانياً: الأهلية

دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية يشترط في رافعها جميع الشروط المطلوبة لرفع الدعوى بصفة عامة، ومنها أن يكون لرافع الدعوى أهلية التقاضي ويقصد بأهلية التقاضي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات أمام القضاء باسمه أو لمصلحة الآخرين، عادة ما يميز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي.

طبقاً للمادة 40 من القانون المدني الجزائري¹ فإنه لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية إلا من بلغ سن الشرد، وكان متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، وفي حالة فقد الأهلية أو ناقصها تطبق أحكام القانون المدني، وقانون الأسرة، وعليه يجب أن يتولى الطعن بالإلغاء الولي أو الوصي بالنسبة للقاصر، أو القيم بالنسبة للمحجور عليه.

وطبقاً للمادة 50 من القانون المدني²، فإن الشخص المعنوي مهما كان نوعه يتمتع بحق التقاضي كما تنص المادة نفسها على تعيين نائب يعبر عن إرادته، وهكذا فإن النصوص والقوانين الأساسية عادة ما تميز بين من يعبر عن تلك الإرادة ويتمتع بأهلية التقاضي نيابة عن الشخص المعنوي، وقد نصت المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري³ على أنه: "مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية

¹ : المادة 40 من الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78.

² : المادة 50 من الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78.

³ : المادة 828 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة وزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية.

والمقصود هنا أهلية الأداء - أهلية التصرف - أمام القضاء، والأهلية لدى البعض من الفقهاء ليست شرطا لقبول الدعوى، وإنما هي شرط لصحة إجراءاتها، فإذا باشر الدعوى من هو ليس أهلا لمباشرتها كانت دعواه مقبولة ولكن إجراءات الخصومة تكون باطلة، وعليه فإن كان المدعي متمتعاً بأهلية التصرف عند رفع الدعوى، ثم طرأ أثناء سير الإجراءات ما أفقده هذه الأهلية كتوقيع حجر عليه فإن الدعوى تظل صحيحة ولكن يوقف النظر في الخصومة إلى أن تستأنف في مواجهة من له الحق في مواصلتها كالقيم على المحجور عليه، قد أخذ بهذا الرأي المشرع الجزائري في المادة¹ 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن الدفع بالبطلان للإجراءات وجعلها من النظام العام يثيرها القاضي من تلقاء نفسه، بينما نص على الصفة ضمن شروط الدعوى.

وبهذا سلك المشرع مسلكا مغايرا عن المسلك السابق، حيث كانت الأهلية منصوص عليها في المادة 459 من القانون القديم للإجراءات مع الصفة والمصلحة كشرط من شروط الدعوى، وبذلك فأهلية التقاضي شرط لقبول الطعن بالإلغاء سواء كان ذلك الطعن مقدما من شخص طبيعي أو شخص اعتباري، فالشخص الطبيعي تثبت له أهلية التقاضي عند بلوغه سن الرشد، ويمكن رفعها نيابة عن ناقص الأهلية، أما بالنسبة لأهلية الشخص

¹ : المادة 64 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الاعتباري فإنه يصبح للهيئات والجمعيات أهلية التقاضي، لاكتسابها الشخصية المعنوية فتقاضي بواسطة ممثلها القانوني.¹

ثالثا: شرط التمثيل

إن التمييز بين الصفة والتمثيل القانوني مهم جدا، فالصفة تتعلق بشروط قبول الدعوى، أما التمثيل القانوني فيتعلق بإجراءات مباشرة الخصومة وفساد التمثيل يترتب عنه بطلان إجراءات مباشرة الخصومة وليس عدم القبول الدعوى وإن كانت النصوص تميز بين الصفة والتمثيل إلا أنها لم تنص صراحة على جزاء عدم صحة التمثيل، وبالتالي فإن التمييز يبقى مبهما على مستوى الجزاء، فالمادة 828² لا تنص على جزاء صحة التمثيل، فإما القول أن بطلان إجراءات الخصومة هو الجزاء تأسيسا على التمييز الذي اتبعه المشرع، وإما القول بأن الجزاء هو عدم القبول لكون النص على التمثيل جاء مع بيانات العريضة في نفس القسم تحت عنوان "رفع الدعوى"، وكذلك الأمر بالنسبة لمذكرات الدفاع المشوبة بعدم صحة التمثيل القانوني فهي مستبعدة تأسيسا على قاعدة البطلان أو قاعدة "عدم القبول".

رابعا: شرط العريضة الافتتاحية

يجب أن تكون العريضة مكتوبة تحتوي على مجموعة من البيانات والوثائق والمستندات اللازمة، ويجري التحقيق على ضوء المسائل القانونية المعروفة في عريضة الدعوى، فالدعوى الإدارية عموما ودعوى الإلغاء خصوصا تتعدد بإيداع عريضة الدعوى بأمانة الضبط المحكمة الإدارية أو كتابة ضبط مجلس الدولة حسب الاختصاص، حيث أن إجراء إيداع العريضة الافتتاحية بأمانة الضبط يعد إجراء مشتركا يطبق على الدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة، وذلك بحكم الإحالة المنصوص عليها في المادة 904³ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ : معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمن، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص 65.

² : المادة 828 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ : المادة 904 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويشترط في العريضة حتى تكون مقبولة أن يقدمها الطاعن مكتوبة بعدد الخصوم، وتتضمن ملخص الموضوع وموقع عليها من الطاعن إذا كان شخصا معنويا، ومرفقة بنسخة منها، كما يستطيع رئيس تشكيلة الحكم أن يأمر الخصوم بتقديم نسخ إضافية إذا رأى ضرورة لذلك.

هذه العريضة تودع بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وتفيد عند إيداعها بسجل خاص يمسك بأمانة ضبط المحكمة الإدارية، وذلك حسب ترتيب ورودها، ويسلم أمين الضبط للمدعي وصلا يثبت إيداع العريضة، كما يؤشر على إيداع مختلف المذكرات والمستندات ويقيد تاريخ ورقم التسجيل على العريضة وعلى المستندات المرفقة بها، ومن ثمة فلا يعتد بالعريضة التي تأخذ شكل برقية ما لم يتم إرفاقها بعريضة تتضمن جميع البيانات المشروطة قانونا، والملاحظ للاجتهاد القضائي يرى أنه جعل هذه الشكلية من النظام العام لا يجوز تصحيحها ويثيرها القاضي تلقائيا، وسنلاحظ فيما بعد أن أغلب بيانات العريضة ليست من النظام العام، وبالتالي يجوز للأطراف تصحيحها لاحقا.¹

فقد رفضت المحكمة امكانية تصحيح عريضة مقدمة على شكل برقية مع أن المستأنف أعلن أنه سيقدم عريضة دفاع فيما بعد، ولقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية صراحة في باب الأحكام التمهيدية التي تشمل الدعوى الإدارية والدعوى المدنية على السواء أن الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة، إلا أن إبداء الملاحظات الشفوية أثناء الجلسة لا يتناقض مع الطابع الكتابي للإجراءات لأنها تأتي في الجلسة تدعيما للمذكرات وشرحا لها، كما نص المشرع على وجوب أن تتضمن العريضة الافتتاحية للدعوى على البيانات التالية: الجهة القضائية التي ترفع الدعوى أمامها وأن تتضمن العريضة جميع البيانات أطراف الخصومة: اسم ولقب المدعي وموطنه، اسم ولقب وموطن المدعى عليه فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له، الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

¹ : لحيروش سمير، "الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية"، مذكرة ماجستير، جيجيل،

من المسلم أن هذه البيانات التي يجب أن تتضمنها العريضة تمثل عناصرها كتصرف قانوني، هذا التصرف قانوني تبادلي بطبعه لا يمكن أن يتم بدون الطرف الآخر، وانطلاقاً من هذه الفكرة فالبيانات تهدف إلى تحديد هوية طرف الدعوى تحديداً دقيقاً ذلك حتى لا يفاجأ المدعي بدعوى مجهولة المصدر، إن معرفة هوية المدعي قد تساعد المدعي عليه في تحضير وسائل دفاعه من جهة ومن جهة أخرى ذكر هوية وموطن المدعي عليه (والذي غالباً تكون الإدارة، وبالتالي يجب ذكر اسم ممثلها القانون أو الاتفاقي) يؤدي إلى سهولة تحديد الشخص المطلوب تكليفه بالحضور للجلسة ويمنع أي خطأ محتمل في تنفيذ الحكم عند صدوره على شخص آخر غير المعني بسبب عدم تحديد البيانات الشخصية بدقة.

أن تتضمن العريضة ملخص الموضوع ومستندات الطلب، إن هذه البيانات الأساسية لأنه بدون عرض الوقائع وتحليلها وتقديم أسانيد الطلب، لا يمكن للخصم أن يقدم وسائل دفاعه كما أن القاضي لا يمكن له الإحاطة بعناصر والفصل فيها، وهذا يعطي العريضة أهميتها وخصوصياتها بالمقارنة مع أي احتجاج أو طلب آخر غير قضائي، ومن المسلم به أن موضوع الطلب يجب أن يدخل في اختصاص الجهة القضائية المعروض عليها النزاع، كما على المدعي أن يبين الوقائع أو القانون الذي يشمل عليه بيان الطلب، كذلك يذكر أسانيد طلبه والعيوب التي شابت إصدار القرار المطعون فيه وبصفة عامة بيان السبب الذي أدى بالمدعي إلى رفع دعواه.¹

¹ : لحيروش سمير، "الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص84.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة

أولاً: شرط القرار الإداري محل الإلغاء

اعترف الفقه الغربي بصعوبة تعريف القرار الإداري وذلك بسبب كثرة الجهات المصدرة لهذا القرار، وقد عرف الفقيه "هوريو" القرار الإداري بأنه: "إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية، في صورة تنفيذية أو في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر، يكمن تعريف القرار الإداري على أنه: "العمل القانوني الصادر عن مرفق عام (إدارة عامة) والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقاً للمصلحة العامة".¹

ولقد استقر القضاء الإداري المصري على تعريف القرار الإداري: "فصح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"، إن هذا التعريف للعميد "هوريو" أشار إلى ميزة مهمة في القرار الإداري وهي طابعه التنفيذي، إلا أنه خلا من أي عبارة تدل على أنه يتميز بالطابع الانفرادي، كما أنه حصر القرارات الإدارية بكونها وسيلة خطاب بين الإدارة والأفراد مبعداً بذلك القرارات الموجهة للإدارات العمومية.

¹ : جروني فايضة، "قضاء وقف القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004، ص45.

كما عرف الدكتور " فؤاد مهنا" القرار الإداري بأنه: " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثار قانونية سواء بإنشاء وضع مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم".¹

ويعرف القرار الإداري كذلك الدكتور "محمد صغير بعلي" بأنه: " العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام، والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة"، وفي حين يعرفه الدكتور " ماجد راغب الحلو" بأنه: " تعبير عن إرادة منفردة، يصدر عن سلطة إدارية بسند قانوني، ويترتب آثار قانونية، ويعتبر القرار الإداري أهم مظهر من مظاهر امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة وتستمدّها من القانون العام، إذ بواسطته تستطيع الإدارة بإرادتها المنفردة على خلاف القاعدة العامة في القانون الخاص إنشاء الحقوق أو فرض الالتزامات، ويرجع ذلك إلى كون الإدارة تمثل الصالح العام الذي يجب تغليبها على المصالح الفردية".²

القرار الإداري الذي يصلح لأن يكون محل طعن بالإلغاء، يجب أن يتميز هنا إضافة إلى صدوره عن إحدى الجهات والهيئات الإدارية العامة المشكلة للمعيار العضوي الذي اعتنقه المشرع في تحديد الاختصاص القضائي الإداري بالخصائص التالية:

¹ : المرجع نفسه، ص46.

² : لحيرش سمير، "الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية، مرجع سبق ذكره، ص86.

1. القرار الإداري عمل قانوني:

لكي يكون العمل الصادر عن الإدارة العامة قرار إداريا يجب أن يكون بقصد إحداث أثر قانوني، وبالتالي يختلف العمل أو التصرف القانوني عن الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة، وعليه فإن الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة لا تشكل قرارات يحتوي على معطيات تندرج ضمن عنصر المساس بمركز قانوني بمعنى أن العمل القانوني من حيث الشكل هو العمل الذي يختلف عن التصرفات المادية للإدارة مثل إنجاز طريق أو مدرسة أو تنظيم مرور السيارات في مكان معين.¹

والقرار الإداري عمل قانوني لأنه يولد ويحدث آثار قانونية عن طريق إحداث أو إنشاء مراكز قانونية أو تعديل أو إلغاء هذه المراكز التي كانت موجودة أو قائمة، وهكذا فإنه يشترط في القرار الإداري أن يكون ذا طابع تنفيذي، أي من شأنه إحداث أثر أو أذى بذاته. تتمثل فيما يصدر عن الإدارة من تعليمات ومنشورات، وهي لا تحدث أثرا، أما إذا رتبت أثرا فإنها تصبح من قبل القرارات التي يصح الطعن فيها بالإلغاء.²

2. القرار الإداري قرار انفرادي:

القرار الانفرادي هو القرار الصادر عن إرادة الإدارة، ويظهر الطابع الانفرادي في العلاقة الموجودة بين القرار والمخاطب، بحيث يهدف القرار الانفرادي إلى إحداث أثر اتجاه أشخاص

¹ : بن زيطة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، مجلة دراسات قانونية، عدد 2008، ص 04 .
² : بوضياف الطيب، "القرار الإداري وشروط قبول دعوى الإلغاء"، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1976، ص 53 .

لم تشارك في إنشائه، والطابع الانفرادي للقرار الإداري ليس معناه أن يصدر القرار من فرد واحد وتستقر جهة إدارية واحدة باتخاذها بل قد يفرض القانون في حالات معينة أن تشترك الإدارة مصدرة القرار إدارات أخرى قبل توقيع القرار.

كما لو تعلق الأمر برخصة البناء أو الهدم فقبل أن يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي القرار يلزم قانونا بإحالة الملف إلى جهات حددها التشريع أو التنظيم لإبداء الرأي، كما نكون بصدد قرار إداري منفرد ولو تصرفت الإدارة بناء على إرادة الفرد، كما لو تقدم شخص بطلب وظيفة أو بطلب تحويل لمنطقة أخرى فتصدر قرارها بناء على رغبة المعني، وبذلك تستبعد العقود الإدارية مما يجعل المنازعات التي تثور بشأن تلك الصفقات لا تخضع لأحكام وقواعد دعوى وقضاء الإلغاء من حيث الشروط والأوجه، وإنما تدخل في مجال القضاء الكامل القضاء الكامل ودعوى التعويض.¹

3. القرار الإداري صادر عن جهة إدارية:

تنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية² على ما يأتي: تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن: الولاية، والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى

¹ : المرجع نفسه، ص54.

² : المادة 801 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الولاية، البلدية والمصالح الأخرى للبلدية، المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية، دعاوى القضاء الكامل، القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة".

ومنه، فإنه يجب أنت ينصب الطعن بالإلغاء أمام المحكمة الإدارية على قرار إداري صادر عن إحدى الجهات الإدارية الواردة بالمادة أعلاه، أما أمام مجلس الدولة فإن محل الطعن بالإلغاء يجب أن ينصب على إحدى التصرفات أو القرارات الأتية: الأمر، المرسوم الرئاسي أو التنفيذي، قرار وزاري، قرار رئيس الهيئة العمومية الوطنية، قرار مسئول أو رئيس المنظمات المهنية الوطنية".

ثانياً: شرط التظلم الإداري المسبق

لقد كان التظلم الإداري المسبق إجراءً إلزامياً قبل رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء، وذلك بموجب المادة 275¹ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الملغى غير أنه أصبح هذا الشرط جوازياً في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 بموجب المادة 830² منه، ولذلك يمكن دراسة عنصر التظلم الإداري من خلال أنواعه وأهدافه وشروطه وعلاقته بدعوى الإلغاء، وذلك كما يلي:

¹ : المادة 275 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² : المادة 830 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ- أنواع التظلمات الإدارية:

تتعدد أنواع التظلمات الإدارية بتعدد مراكز وصفات وطبيعة السلطات والهيئات الإدارية في النظام الإداري للدولة ولذلك، فقد يكون التظلم الإداري تظلماً ولائياً، وقد يكون تظلماً رئاسياً، وقد يكون التظلم الإداري تظلماً وصائياً، كما قد يكون تظلماً إدارياً أمام لجنة مختصة، وتتمثل هذه الأنواع في:

• التظلم الولائي:

وهو ذلك التظلم الذي يتقدم به صاحب الشأن أو المصلحة أو الجهة الإدارية التي صدر فيها التصرف أو العمل محل التظلم بغية الالتماس ومراجعة هذا القرار أو العمل وفحصه وإعادة النظر فيه وتصحيحه أو سحبه أو إلغائه أو تعديله بما يحقق سلامته ومشروعيته وملائمته، وذلك بعد أن يتقدم بطلب يبين فيه وجه الخطأ المرتكب.

• التظلم الرئاسي:

وهو التظلم الذي يرفعه ويقدمه ذوي الشأن أمام السلطات الإدارية الرئاسية التي تعلق وترأس من أصدر القرار الإداري المطعون فيه والمتظلم منه، وذلك في صورة شكوى ومطالبة هذه السلطات الإدارية الرئاسية بالتدخل لمراقبة الأعمال والقرارات الإدارية بواسطة سلطات

التعديل أو الإلغاء أو السحب أو الحلول، وذلك لضمان شرعية هذه الأعمال الإدارية وملاءمتها بالنسبة للمصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد.¹

• التظلم الوصائي:

رغم ما يقال ووجود استقلال بنصوص قانونية لبعض الهيئات الإدارية داخل السلطة التنفيذية نتيجة اكتسابها للشخصية المعنوية مثل البلدية والولاية، إلا أن هذا الاستقلال لا يكون مطلق لأنها تبقى تحت رقابة السلطة الوصية ليس في كل النشاطات ولكن في بعض النشاطات فقط والأمثلة كثيرة ومتنوعة، ومثال ذلك الوالي له وصاية على أعمال البلدية، والوزير له وصاية على أعمال المدراء التنفيذيين التابعين لقطاعه.

• التظلم أمام لجنة إدارية خاصة:

هي تلك التظلمات التي يتقدم بها ذوي المصلحة إلى لجنة خاصة تنشئها القوانين وتنظمها وتحدد اختصاصها، كما تحدد سلطات هذه اللجان، ويجب أن تتكون هذه اللجان من موظفين عامين حتى تعد وتعتبر صورة من صور الرقابة الذاتية، فيتظلم إليها الأفراد المتضررين من القرار طالبين مراجعة هذا القرار إما بإلغائه أو تصحيحه أو تعديله، وذلك من أجل إزالة الآثار السلبية، وهذه هي أنواع التظلمات الإدارية التي هي وسيلة قانونية بيد الأفراد للدفاع عن حقوقهم من كل تعسف.²

¹ : يعيش تمام أمال، "دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09-08"، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، . 2009، عدد04، ص11.

² : جروني فايضة، "قضاء وقف القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص49.

ب - هدف التظلم الإداري:

يهدف التظلم الإداري إلى الفصل في النزاعات القائمة بين الأفراد والسلطات الإدارية بالاتفاق الودي والتفاهم، كما تعطي فكرة التظلم والطعون الإدارية فرصة للسلطات الإدارية كي تراجع نفسها في اتخاذ قراراتها التي أصبحت محل الطعن بعدم المشروعية، وتؤدي التظلمات والطعون الإدارية إلى التخفيف عن السلطة القضائية، ويعني ذلك تخفيف عن السلطة القضائية بالقضايا التي لها حل على مستوى الإدارة العامة، وكذلك يجنب الأفراد المتظلمين مشقة متابعة الإجراءات القضائية التي تتميز بالتعقيد في الإجراءات وطول مدتها.

ج - شروط التظلم الإداري:

يشترط في التظلم الإداري عدة شروط أساسية ومن بين هذه الشروط أنه يجب أن يقدم التظلم فيه، كما يجب أن يقدم التظلم الإداري ضد قرار قابل للتظلم الإداري بعد صدور القرار من الإدارة المعنية، بالإضافة إلى وجوب أن يقدم التظلم الإداري إلى الجهة المختصة وخلال ميعاد الطعن، وميعاد الطعن أي ميعاد رفع التظلم الإداري منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتحديد في المادة 830 التي أحالتها للمادة 829¹ من نفس الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ : المادة 829 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

القانون، وبالتالي يقدر أجال التظلم الإداري بأربعة أشهر وتحسب من يوم التبليغ الشخصي بالنسبة للقرارات الفردية، ومن يوم النشر بالنسبة للقرار الجماعي أو التنظيمي.

وعلى الرغم من اختلاف التظلم الإداري عن دعوى الإلغاء إلا أنه توجد علاقة حتمية بينهما، خاصة إذا لجأ المدعي إلى تقديم تظلم إلى الإدارة المراد مخاصمتها، ولذلك فإن التظلم يصبح عنصر من عناصر النظام القانوني لدعوى الإلغاء الواجب تطبيقه لقبول دعوى الإلغاء، وبالتالي يؤثر في بعض الإجراءات والشروط الأخرى لرفع دعوى الإلغاء، مثل شرط الميعاد ويؤثر على قواعد وشكليات عريضة دعوى الإلغاء، بحيث أنه يجب أن يرفق بالعريضة، وتجدر الإشارة إلى أن المتظلم من القرار عند تقديمه لتظلمه أمام الإدارة المعنية فإن القانون منح الإدارة مدة معينة للرد وإلا فإن هذا السكوت يعد رفضاً من جانب الإدارة، ولذلك يمكن للمدعي رفع دعوى الإلغاء على أساس قرار الإدارة الضمني بالرفض.¹

ثالثاً: شرط ميعاد رفع دعوى الإلغاء

إن أجل رفع دعوى الإلغاء، كان في القانون الإجراءات المدنية والإدارية الملغى طبقاً للمادة² 169 منه يعد بأربعة أشهر بالنسبة لرفع دعوى الإلغاء أمام الغرفة الإدارية سابقاً المتواجدة على مستوى المجلس القضائي، وذلك قبل تنصيب المحاكم الإدارية، بينما كان شهرين فقط لرفع الدعوى أمام مجلس الدولة، وهذا بموجب المادة 280 من قانون

¹ : جروني فايزة، "قضاء وقف القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص50.

² : المادة 169 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الإجراءات المدنية الملغى، أما عن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 08-09 فقد وحد ميعاد رفع دعوى الإلغاء بأربعة أشهر سواء كانت الدعوى ستترفع أمام المحاكم الإدارية بموجب المادة¹ 829 منه، أو ترفع أمام مجلس الدولة بموجب المادة 907 من نفس القانون، ولذلك يمكن دراسة ميعاد رفع دعوى الإلغاء كما يلي:

أ - أجل دعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية: نصت عليه المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك بأن: "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي"

ب - أجل رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة: لقد أحالت المادة 907² من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يتعلق بالآجال المتبعة أمام مجلس الدولة، إلى الآجال المنصوص عليها في المواد 829 إلى غاية 832³ من نفس القانون".

2. مميزات شرط ميعاد رفع دعوى الإلغاء: يتميز ويخضع شريط ميعاد رفع دعوى الإلغاء

أمام الجهات القضائية الإدارية إلى القواعد الأساسية التالية:

¹ : المادة 829 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² : المادة 907 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ : المادة 832 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ- إن ميعاد رفع دعوى الإلغاء يعتبر من النظام العام، بحيث يمكن لأحد الخصوم إثارته، كما يمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه، ولا يجوز الاتفاق على مخالفة شرط الميعاد في رفع دعوى الإلغاء.

ب - إن ميعاد رفع دعوى الإلغاء بحسب من يوم النشر في القرارات التنظيمية أو الجماعية ومن يوم التبليغ الرسمي في القرارات الفردية، غير أنه: " لا يمكن الاحتجاج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829، إلا إذا أشير إليه في التبليغ القرار المطعون فيه.

ج- إن حساب مدة الطعن تحس كاملة وتامة، وذلك طبقا لقاعدة الميعاد كاملا التي أوردتها المادة¹ 405 وذلك حينما نصت على أن تحسب كل الآجال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كاملة ولا يحسب يوم التبليغ الرسمي للقرار ويوم انقضاء الأجل، كما تحسب أيام العطل الداخلة ضمن هذه الآجال عند حسابها، كما بينت نفس المادة المقصود بأيام العطل وهي أيام أعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية وذلك طبقا للنصوص السارية المفعول والمعمول بها، وإذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كليا أو جزئيا، يمتد الأجل تلقائيا إلى أول يوم عمل موالي.

ومنه فإن بداية الميعاد تنطلق في اليوم الموالي للإعلان القرار ولذلك فإنه إذا كان القرار فرديا يبدأ احتساب الميعاد من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار المطعون فيه، أما إذا كان القرار تنظيميا يبدأ احتساب الميعاد من تاريخ نشر القرار المطعون فيه.

¹ : المادة 405 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3 . امتداد الميعاد:

إن ميعاد رفع دعوى الإلغاء المشار إليه فيما سبق يمكن تمديده في عدة حالات تتمثل في حالات الوقف، وحالات القطع.¹

أ- **حالات وقف الميعاد:** يترتب على وجود وقيام حالات وقف الميعاد توقيف سريان مدة الطعن مؤقتا ليستأنف بعد زوال وانتهاء أسباب وحالات الوقف، حيث يستكمل فقط ما تبقى من المدة القانونية، وذلك في حالة بعد المتقاضي عن إقليم الدولة حيث نصت 404 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، على أنه: "تمتد لمدة شهرين أجل المعارضة والاستئناف، والتماس إعادة النظر والطعن بالنقض المنصوص عليها في هذا القانون، للأشخاص المقيمين خارج الإقليم الوطني"، كما يتوقف ميعاد أيام العطل الرسمية والتي تتمثل في أيام الراحة الأسبوعية، والأعياد الرسمية، وذلك كما أشارت إليه المادة 405 من نفس القانون.³

ب - حالات قطع الميعاد: إن حالات قطع الميعاد تختلف عن حالات وقفه، وذلك من حيث بداية حساب مدة الميعاد بصورة كاملة ومن جديد، ولقد أشارت المادة

¹ : بوجادي عمار، "اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011، ص71.

² : المادة 404 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ : المادة 405 من قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أسباب وحالات قطع الميعاد وذلك

كما يلي:

تنتقطع أجال الطعن في الحالات الآتية:

- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة
- وفاة المدعي أو تغيير أهليته
- طلب المساعدة القضائية
- القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء

الفرع الأول: العيوب الداخلية

أولاً: عيب مخالفة القانون

هو العيب الذي يصيب المحل أو الموضوع في القرار الإداري، فهو وجه الإلغاء المتعلق بالمشروعية الداخلية للقرار، ويقصد بمحل القرار الإداري الأثر القانوني المترتب على إصداره حالا ومباشرة، ويثبت إذا قامت الإدارة بعمل يجرمه القانون، أو أحجمت عن عمل يوجبه القانون، متجاهلة القانون كلياً أو جزئياً.

وهو من أهم العيوب وأكثرها تطبيقاً، فرقابة القضاء الإداري فيما يتعلق بالاختصاص والشكل هي رقابة خارجية، بعيدة عن فحوى القرار المطعون فيه، أما هذه الرقابة فهي رقابة موضوعية تستهدف مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون العام.¹

وقد تكون مخالفة القرار الإداري للقانون مخالفة مباشرة أو غير مباشرة، وذلك ما سندركه كما يلي:

أ- المخالفة المباشرة لأحكام القانون: يكون عيب مخالفة القانون في صورة المخالفة الصريحة والمباشرة للقانون، وذلك عندما يصدر قرار إداري وهو يخالف في الآثار القانونية المتولدة عنه قاعدة أو أكثر من قواعد القانون، وذلك كأن يكون مخالفاً لمبدأ من المبادئ العامة الدستورية، أو مخالفة لقاعدة من قواعد القانون، أو لمعاهدة دولية مصادقة عليها من السلطات الرسمية المختصة، أو لقرارات إدارية عامة، أو قرارات إدارية فردية أو عندما ترفض الإدارة الانصياع لحكم قضائي ضدها، فإن هذا الرفض يعد بمثابة مخالفة القانون يستند القاضي على هذا الرفض لإلغاء القرارات الإدارية المتخذة بشكل مخالف للحكم الصادر ضدها.²

ب - مخالفة القانون بصورة غير مباشرة عن طريق الخطأ في تفسير وتطبيق القانون:

¹ : بوجادي عمار، "اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، مرجع سبق ذكره، ص 72.

² : بوجادي عمار، "اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 73.

إن عيب مخالفة القانون قد يكون نتيجة خطأ السلطات الإدارية المختصة في تفسير وتطبيق القانون، فيما تصدره من قرارات إدارية، وتكون الآثار الناجمة عن القرارات لإدارية الصادرة مخالفة للقانون مخالفة غير مباشرة عن طريق الخطأ في تفسير وتطبيق القانون، ومن ذلك نذكر الحالات الآتية:

- حالة إصدار السلطات الإدارية قرارا إداريا تطبيقا لنص قانوني غير النص القانوني الصحيح والواجب التطبيق.

- حالة إغفال نصوص قانونية نافذة عند إصدار القرارات الإدارية، ومثال ذلك أن تصدر السلطة الإدارية المختصة قرار التعيين بالوظيفة العامة تطبيقا لمبدأ الاستحقاق وتغفل تطبيق النصوص المتعلقة بشرط السن مثلا.

- حالة صدور قرار إداري بخصوص أوضاع وحالات لا يشمل النص القانوني الذي صدرت القرارات الإدارية تفسيراً وتطبيقاً له.

فإن سلطة القاضي الإداري تمتد للرقابة على الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية من خلال التحقق وأخيرا من حدوث الوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها، بالإضافة إلى التحقق من مدى توافر الشروط القانونية للوقائع حتى يبرر إصداره للقرار الإداري.¹

¹ : بوجادي عمار، "اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص74.

ثانياً: عيب الانحراف في استعمال السلطة

يقصد بعيب انحراف السلطة هو استخدام الإدارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة سواء باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو ابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده القانون والذي من أجله منحت لها هذه السلطات، وهو ملازم للسلطة التقديرية للإدارة الذي يترك فيها المشرع الإدارة الحرة في التدخل أو عدمه وفي اختيار الوقت الملائم للتدخل ومن تم تعد السلطة التقديرية لمجال الطبيعي لظهور عيب الانحراف بالسلطة، ولهذا فالقرارات الإدارية يجب أن تستهدف تحقيق الصالح العام، وهذه قاعدة عامة تحكم جميع أعمال السلطة الإدارية وتلتزم بها الإدارة العمومية في كل أعمالها.

ولقد ذهب الأستاذ "لافيير" في تعريفه لعيب الانحراف بالسلطة بأنه: "شرعية عن الهدف الذي أنشئت تلك السلطة من أجله، واستعماله لأغراض لم يخصص لها"، في حين عرف عيب انحراف استعمال السلطة الأستاذ "هوريو" بقوله: "قيام عون الإدارة باتخاذ قرار إداري يندرج في نطاق اختصاصه ووفقاً للأشكال المنصوص عليها، ويستخدم سلطته لأغراض وأسباب أخرى، غير تلك التي منحت لأجلها تلك السلطة".¹

وعيب الانحراف في استعمال السلطة له أهميته من ناحيتين:

¹ : قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، رسالة الماجستير، كلية جامعة الجزائر، 2012، ص

1. من الناحية القانونية: يعتبر مظهر من مظاهر اتساع نطاق الرقابة القضائية

على أعمال الإدارة وغايته في ميدان السلطة التقديرية للإدارة، كما يبين إلى أي

مدى وصلت فكرة المشروعية لأعمال الإدارة في الدولة القانونية الحديثة.

2. من الناحية العملية: عيب استعمال السلطة له فائدة علمية كبيرة في مجال إلغاء

القرارات الإدارية، والتي يكون ظاهرها موافقا للقانون وللشرعية، إلا أنها في

الحقيقة غير مشروعة ومعيبة، وهنا قد تعجز الرقابة القضائية على أركان القرار

الإداري الأخرى من الوصول إلى إلغاء القرار لأنه يمكن أن يكون سليما من

حيث الاختصاص والشكل والسبب ومطابقا للقانون في محله، وحقيقة هدفه

والقصد من وراء هذا الأخير، ففي مثل هذه الحالة لا يمكننا إلغاء القرار الإداري

إلا بالاعتماد على فكرة انحراف استعمال السلطة والبحث والتحري عن البواعث

الخفية في نفس رجل الإدارة والدوافع التي حملته على إصدار القرار لينحرف به

عن تحقيق المصلحة العامة.

ثالثا: عيب انعدام السبب

ذهب الأستاذ "بونار" بقوله: أن سبب القرار الإداري يعتبر من بين الشروط الأولية

لمشروعيته المادية، بحيث يتوجب أن يكون للقرار وجود مادي ووجود قانوني على حد

السواء، وعلى ذلك يقع عيب السبب حينما تكون الوقائع أو الحالات التي قدمت كأسباب

للقرار الإداري غير موجودة ماديا، وهذا ما يعرف بعدم الوجود القانوني للأسباب.

وقد ذهب الأستاذ " ماجد راغب الحلو" بالقول: أن سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع إلى إصدار القرار، أي أن السبب هو حالة موضوعية تحدث قبل إصدار القرار فتحمل الإدارة على إصداره"، ومن ثم فإن عيب السبب هو عدم المشروعية الذي يصيب القرار الإداري في سببه بأن تكون الواقعة التي يقوم عليها القرار غير موجودة أو غير صحيحة من حيث تكييفها القانوني.¹

فعيب انعدام السبب في القرارات الإدارية هو عيب من عيوب عدم الشرعية يصيب ركن التسبب في القرارات الإدارية، والسبب هو الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوغ إصدار القرار الإداري، فالسبب هو الوقائع حتى الظروف المادية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدارها قرارها، فالسلطة الإدارية في مجال اختصاصها حتى إذا كانت لها الحرية في ممارسة هذه الاختصاصات، فإنه لا يمكنها إذا أرادت القيام بهذه الاختصاصات اتخاذ قرارات إدارية لمواجهة أية ظروف واقعية ولاتخاذ أي قرار تراه ملائماً إلا في حدود الواقعة التي تبرر القرار، وحسب النصوص القانونية التي تحدد هذه الصلاحيات وتضبط الإجراءات لتجسيدها.²

¹ : حسين طاهري، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص 38.

² : المرجع نفسه، ص 39.

الفرع الثاني: العيوب الخارجية

أولاً: عيب عدم الاختصاص

يقصد بالاختصاص القدرة قانوناً على مباشرة عمل إداري معين، فالقرار الإداري لا يعتبر صحيحاً إلا إذا صدر من سلطات إدارية يخولها القانون الكفاءة لذلك، فهذه الكفاءة القانونية تكون الاختصاص، وبالتالي فإن هذا العيب يعد الأكثر العيوب جدية، وهو ينقسم إلى:

أ- **عيب عدم الاختصاص البسيط:** يعتبر عدم الاختصاص البسيط الصورة الأكثر شيوعاً لعيب عدم الاختصاص، وهو يحدث داخل السلطة التنفيذية نفسها ويبين إدارتها وموظفيها ويقصد به مخالفة قواعد الاختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية من حيث الموضوع أو الزمان أو المكان.

• **عدم الاختصاص الموضوعي:** ومفادها إصدار قرار إداري من طرف سلطة إدارية في مجال معين هو من اختصاص سلطة إدارية أخرى، وله تطبيقات متعددة تتجلى فيما يلي: ¹

- اعتداء هيئة إدارية علياً على صلاحيات هيئة دنياً: مثال ذلك الوالي له حق المصادقة على القرارات التي تتخذها البلدية، لكن ليس بإمكانه حق تعديلها أو الحل محلها وإلا يكون مرتكباً لعيب عدم الاختصاص، كما لا يمكن للسلطات

¹ : مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 2، نظرية الإختصاص، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009 ص 284.

المركزية الاعتداء على شخصيتها القانونية، كما لا يمكن لهذه السلطات تعدي سلطة الوصاية الممنوحة لها وتعديل قرارات الهيئات اللامركزية أو الحلول محلها، إلا إذا اقتضت الضرورة، وكانت هذه الهيئات قد باشرت فعلا ممارسة اختصاصاتها.

- اعتداء سلطة إدارية على ميدان سلطة إدارية موازية لها: ويطلق الفقه على هذه الصورة الاعتداء الجانبي إلى السلطة، وبالتالي تتحقق هذه الحالة عندما يقع اعتداء من سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى لا تربطها بها علاقة رقابة أو تبعية، كإصدار وزير الداخلية قرار من اختصاص وزير النقل، وهذا يحدث دائما في حالة غموض الاختصاصات وتداخلها بين عدة وزارات، فهنا القرار يكون مشوب بعدم الاختصاص الموضوعي وقابل للإلغاء.

- اعتداء سلطة إدارية دنيا على سلطة إدارية عليا: إن اعتداءات سلطات الدنيا على اختصاص سلطات إدارية أعلى منها يؤدي إلى أن القرار يكون مشوب بعيب عدم الاختصاص من حيث الموضوع، ونستثني من ذلك التفويض الصحيح الذي يحمي القرار الإداري من هذا العيب.

وكذلك يعتبر اعتداء موظف فرد على اختصاص مجلس أو هيئة إدارية جماعية أو العكس، كأنفراد أعضاء المجلس الشعبي البلدي بإصدار قرار إداري جعله القانون من

اختصاص المجلس أو اعتداء المجلس على اختصاص عضو المجلس يعد عيب من عيوب القرار الإداري أي مشوب بعيب عدم الاختصاص.¹

• عدم اختصاص المكان :

ونعني به التحديد الجغرافي أو المكاني الذي يجوز في إطاره للسلطة الإدارية المختصة أن تمارس اختصاصاتها بما في ذلك إصدار القرارات الإدارية، أو قيام السلطة الإدارية المختصة موضوعيا بتصرفات تسري خارج الإقليم المخصص لها، ويتحقق هذا العيب عندما يقوم أحد أعضاء السلطة الإدارية بإصدار قرار إداري يتعدى بأثره نطاق المنطقة أو الدائرة الإقليمية التي حددها له القانون و حالات عدم الاختصاص هذه نادرة، لكنها قد تحدث عندما تكون الحدود غير واضحة أو غير معترف بها ويتجسد عيب عدم الاختصاص المكاني وفقا لنوعين وهما:²

- عيب عدم الاختصاص المكاني هو الحالة التي تمارس فيها السلطة الإدارية وظائفها وهي متواجدة في مكان غير الذي كان يجب أن تتواجد فيه، غير أن هذا النوع نادر الحدوث لسببين: لكون السلطات الإدارية تمارس اختصاصها في المكان العادي للممارسة تلك الاختصاصات، إلى جانب عدم وجود تنظيم إجباري

¹ : مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 285.

² : بوضياف الطيب، "القرار الإداري وشروط قبول دعوى الإلغاء، مرجع سبق ذكره، ص 66.

في هذا المجال، وهذا ما يسمح لرئيس الجمهورية مثلا أن يمضي مراسيم خارج العاصمة أو خارج التراب الوطني.

- عيب عدم الاختصاص المكاني هو الواقعة المتمثلة في أن تتخذ السلطة الإدارية قرار يتعلق بقضايا خارجة عن إقليمها، مثل رئيس البلدية هو المختص في الحفاظ على النظام العام في حدود بلديته فإذا ما تجاوزها إلى بلدية أخرى فقد خالف بذلك قواعد الاختصاص المكاني، إلا إذا كانت هناك أسباب قانونية دعت له لذلك مثل تدابير إدارة أموال أو خدمات تابعة للشخص المعنوي الذي يمثلها.
- عدم الاختصاص الزمني:

ويقصد به عدم قدرة الإدارة على القيام بتصرفات أو أعمال خارج المدة التي يكون مخول لها فيها، القيام بتصرفاتها أو تتصرف بعد أن أصبحت غير مختصة بسبب فقدانها لممارسة اختصاصها، وفي هذا السياق جاء القانون البلدي على الأعمال الجارية.

- ب - عيب عدم الاختصاص الجسيم: اختلفت آراء الفقهاء بشأن تحديد حالات عدم الاختصاص التي تعتبر من قبيل اغتصاب السلطة، وبالرغم من ذلك هناك حالتان اتفق الفقه على اعتبارها كذلك، هما حالة صدور القرارات الإدارية من فرد عادي ليست له أية صفة عامة، وحالة ما إذا باشرت إحدى الهيئات الإدارية اختصاصا لا يدخل إطلاقا في الوظيفة الإدارية وإنما يدخل في اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية، إلا أن

الفقه والقضاء يضيفان حالات أخرى، وقد أطلق على هذا العيب مصطلح اغتصاب السلطة وذلك بسبب جسامه هذا العيب.

- اغتصاب الوظائف والسلطة: تحدث هذه الحالة حينما يلجأ شخص ليست له سلطة قانونية ولا ينتمي إلى التسلسل الإداري، إلى إصدار قرار إداري هذا الشكل من عدم الاختصاص هو الأكثر جسامه ويؤدي بالقاضي إلى التصريح ليس فقط بأن هذا القرار باطل، بل هو معدوم، وبالتالي يصبح القرار موضع الخصومة في حكم الفعل المادي ليس له ولا يمكنه مطلقاً ترتيب أي آثار قانونية.¹

إلا أن هذه النتيجة تم تخفيفها بواسطة نظرية الموظف الفعلي، بحيث قد يكون لشخص ما جميع مظاهر الموظف المنتظم ويقوم بأعمال يحترمها المواطنين، وعليه فإنه من غير المناسب أن يكون هؤلاء الذين يخضعون عن حسن نية لأنهم يجهلون انتفاء أو عدم شرعية التكليف لذلك الموظف، محرومين من أي طعن حسب النتائج المترتبة عن الانعدام، وبالتالي القاضي يصادق على صحة التدابير المتخذة من قبل الموظف الفعلي وذلك لضمان الحقوق المكتسبة عن حسن النية، والموظف الفعلي هو عون إداري مختص وهو في أغلب الأحيان الفرد الذي عين تعييناً معيباً أو الذي لم يصدر بتعيينه قراراً إطلائاً، ومع ذلك تعتبر الأعمال الصادرة منه سليمة.²

¹ : بوضياف الطيب، "القرار الإداري وشروط قبول دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 67.

² : المرجع نفسه، ص 68.

كما تظهر هذه المخالفة عندما تعتدي سلطة أخرى على اختصاصات السلطة الإدارية، كاعتداء حاصل من السلطة القضائية أو التشريعية، أو اتخاذ قرار من هيئة لا وجود لها.

ثانياً: عيب الشكل والإجراءات

لا يكفي أن يلزم رجل الإدارة اختصاصه كي يصبح القرار الإداري سليماً، بل يجب أن يصدر هذا القرار طبقاً للإجراءات التي حددها المشرع وفقاً للشكل المرسوم له.

• **عدم استشارة الهيئات الجماعية:** قد يفرض القانون قبل اتخاذ قرار الخضوع لإجراء الاستشارة وقد تكون هذه الاستشارة اختيارية أو إجبارية مع إلزامية الأخذ برأي الهيئة الجماعية.

- **الاستشارة الإجبارية:** عندما يأمر المشرع الإدارة باستشارة الهيئة الجماعية قبل اتخاذها لقرارها فالإدارة ملزمة إذا لم تتخلى عن مشروع قرارها.

وإذا كان الرأي الاستشاري يدعو إلى اتخاذ قرار مختلف عن المعروف على الهيئة الجماعية فستجد نفسها أمام حلين، فإما أن تتخذ القرار نفسه والذي عرضت مشروعه على اللجنة أو تأخذ الرأي الاستشاري الصادر عن الهيئة الجماعية، ويعتبر تخلف الرأي وسيلة من النظام العام يثيرها القاضي من تلقاء نفسه.¹

¹ : بوضياف الطيب، "القرار الإداري وشروط قبول دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 69.

- الاستشارة الاختيارية: إن الاستشارة الاختيارية تجعل الإدارة غير مقيدة بالرأي

الصادر عن الهيئة الجماعية، فالإدارة أن تختار إجراءات التعديل التي تراها

لازمة على مشروع قرارها دون فرض عرض المشروع على الهيئة الجماعية.

• عدم احترام القواعد المنظمة للجاهية:

وتوجد ثلاث حالات رئيسية يبرز فيها عدم احترام القواعد المنظمة للجاهية كعدم احترام

حقوق الدفاع.¹

¹ : المرجع نفسه، نفس الصفحة.

الفصل الثاني:

أليات الرقابة القضائية لتفعيل مبدأ مشروعية القرار الإداري

تمهيد:

يقصد بمبدأ المشروعية من زاوية القانون الإداري أن تخضع جميع الأعمال القانونية والمادية الصادرة عن الإدارة للقواعد القانونية الملزمة في الدولة سواء كانت هذه القواعد مقننة (مكتوبة) أو غير مقننة (غير مكتوبة) بحيث يجب أن تكون كافة أعمال الإدارة القانونية والمادية في إطار القواعد القانونية المعمول بها، مع مراعاة تدرجها في القوة، فهذا المبدأ يفرض على الإدارة الخضوع لأحكام القانون بمعناه الواسع في كل تصرفاتها.

المبحث الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

يعتبر مبدأ المشروعية من أهم مبادئ التي تقوم عليها الدولة القانونية متفرغا عن مبدأ أعم وأشمل هو مبدأ سيادة القانون، أي أن مبدأ المشروعية هو خضوع سائر سلطات الدولة للقانون، بحيث تكون تصرفات تلك السلطات محكومة بإطار قانوني محدد لها سلفا لا تستطيع الفكاك منه، ولما كانت الدولة في الوقت الحالي دولة قانونية فإن هذا المبدأ يعني خضوع كل من الحكام والمحكومين للقانون.

المطلب الأول: تعريف مبدأ المشروعية ومصادره

الفرع الأول: تعريف مبدأ المشروعية

المشروعية تعني: "خضوع كافة السلطات والأفراد "الحاكم والمحكوم" لقواعد النظام العام، أي ينبغي أن تتوافق جميع التصرفات التي تصدر عن الدولة ومؤسساتها وكذا مواطنيها مع جميع القواعد القانونية التي جرى وضعها في السابق"، ومما تجدر الإشارة إليه أن النظام العام نعني به: "هو كافة القواعد القانونية النافذة في الدولة"، الأمر الذي يستتبع خضوع جميع الهيئات والأشخاص في الدولة لأحكام هذا النظام العام، ووفقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية.

و مبدأ يقوم على أمر غاية في الأهمية مفاده سيادة حكم القانون، ويمكن تعريف مفهوم المشروعية: "بأنه مبدأ سيادة القانون، أو مبدأ الدولة القانونية والذي يشير في ذات الوقت

إلى وجوب خضوع الدولة بكافة سلطاتها للقانون، أي أن تتوافق جميع التصرفات وكذلك القرارات التي تصدرها سلطات الدولة مع أحكام القانون".¹

الفرع الثاني: مصادر مبدأ المشروعية

1- المصادر المكتوبة

"هي عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية التي تولت السلطات المختصة في الدولة إصدارها ووضعها من خلال وثيقة مكتوبة وتسلسل محدد، ووفقاً لهرم تدرج القواعد القانونية".

1. التشريعات الدستورية:

تعد قواعد الدستور في أي دولة المصدر الأول من مصادر مبدأ المشروعية، والتشريعات الدستورية: "هي عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية العامة والنظم الأساسية التي تحدد شكل الدولة، وتبين نظام الحكم فيها، كما وتتولى تنظيم السلطات الأساسية فيها وتحدد اختصاصات كلاً منها وتنظم العلاقات فيما بينها"، ويحدد الدستور كذلك مجموعة الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد وكذلك الواجبات الملقاة على عاتقهم. لذلك فإن جميع القواعد القانونية التي تصدر يجب عليها احترام أحكام الدستور وإلا عدت غير دستورية، وأمكن الطعن فيها بعدم الدستورية.

¹ : فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011 صفحة 45.

وعليه وجب على السلطة الإدارية إتباع جميع أحكام الدستور واحترامها في كل ما تقوم

به من تصرفات وأعمال.¹

2. التشريعات العادية:

وهي عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية التي تتولى وضعها السلطة التشريعية

في الدولة أي البرلمان، وتعد المصدر الثاني من مصادر المشروعية"، وعليه تلتزم جميع

هيئات الدولة وكذلك الأفراد بها، فإذا ما خالفت السلطات الإدارية بوصفها السلطات التنفيذية

في البلاد هذه التشريعات من خلال قيامها بعمل معين أو إصدار أي أمر مخالف لها، فإنه

يعد عملاً غير مشروع ويمكن الطعن به أمام القضاء الإداري.

3. القوانين المؤقتة والأنظمة الإدارية القوانين المؤقتة:

"عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية التي تصدر عن السلطة التنفيذية في حالة عدم

وجود تشريع صادر عن السلطة التشريعية؛ وذلك من أجل مواجهة حالة طارئة أو أزمة

معينة تمتاز بأنها تمثل خطر جسيم ممكن أن يحل بالدولة ويهدد أمنها واستقرارها؛ مثل

حالة الطوارئ المتعلقة بالكوارث الطبيعية أو انتشار الأوبئة والأمراض الخطيرة، أو في

حالات وقوع الحروب أو التهديد بها.²

¹ : فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، المرجع السابق، ص46.

² : سلماني مسعودة، مقومات مشروعية القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2017، ص. 17.

4. الأنظمة الإدارية:"

فهي عبارة عن عمل إداري يصدر عن السلطة التنفيذية ويتضمن قواعد قانونية عامة ومجردة، تطبق على طائفة معينة من الأفراد بالقوة عند اللزوم، أو متى ما دعت الحاجة إليها، بهدف إلزام هؤلاء الأفراد بأحكام قانون ما، ودون الأخذ برأيهم أو موافقتهم مسبقاً¹.

5. المعاهدات الدولية:

تُعرف المعاهدات الدولية بأنها: "هي عبارة عن اتفاقيات تعقدها الدول مع بعضها البعض أو مع المنظمات الدولية، وذلك من أجل تنظيم بعض الأمور ذات الاهتمام المشترك"، لذلك فهي تعد مصدر من مصادر المشروعية داخل الدولة، وخاصة بعد التصديق عليها من قبل السلطات المختصة والتي غالباً ما تكون السلطة التشريعية، لذلك فهي تصبح جزء لا يتجزأ من القانون الداخلي، ومن ثم يجب الالتزام ببندوها من قبل السلطات العامة في كافة أعمالها وتصرفاتها القانونية والمادية، لذلك فإن كل قرار إداري يخالف أحكام الاتفاقية أو المعاهدة المصدق عليها، سوف يكون عرضة للطعن وكذلك

الإلغاء.²

¹ : رمضان محمد بطيخ، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998 ص.61.

² : كنعان نواف، القانون الإداري، دون طبعة، دار الثقافة، عمان، 2002، ص 44.

ثانياً: المصادر غير المكتوبة

كما هو معلوم أن قواعد القانون الإداري غير مقننة أو غير مكتوبة، وعليه فإن مصادر القاعدة القانونية الإدارية هي بالتالي غير مدونة لذلك يلجئ القاضي الإداري في أغلب الأحيان عند نظره في النزاعات المعروضة عليه، وهذا نتيجة للتطور القضاء الإداري على مختلف المراحل والأزمنة، ومن أهم المصادر غير المكتوبة والتي يطلق عليها البعض المصادر العرفية ما يأتي:

1. العرف:

يعد العرف المصدر الأول والأقدم من مصادر القانون على اختلاف فروعها، ويشترط فيه أن يكون عامًا وقديمًا وثابتًا وكذلك ملزمًا، كما ويجب ألا يخالف الشرع والقانون والنظام العام.

كما ويشكل العرف المصدر الأول غير المكتوب للمشروعية، على الرغم من تراجع أهميته في الوقت الراهن بسبب انتشار ظاهرة تدوين القواعد القانونية، إلا أن العرف ما يزال له مكانة بارزة في حالة غياب النص القانوني، كما وتجدر الإشارة إلى وجود العديد من القواعد العرفية منها: الدستورية والإدارية وكذلك المدنية والدولية، ويكتسب العرف أهميته كونه مصدر منشئ للقاعدة القانونية، وعليه فهو مصدر مهم من مصادر مبدأ المشروعية.¹

¹ : المرجع نفسه، ص45.

2. المبادئ العامة للقانون:

يُقصد بالمبادئ العامة للقانون: "تلك المبادئ التي يعمل القضاء على استنتاج واستنباطها من خلال أحكامه القضائية، والتي يعلن عن ضرورة التزام الإدارة بها"، وعليه وجب من هذه الأخيرة أن تلتزم وبشكل كامل بهذه المبادئ القانونية الملزمة، والتي تمثل بمثابة القاعدة القانونية في جميع تصرفاتها المادية وقراراتها، وفي حالة مخالفتها سوف تعد تلك الأفعال أو القرارات باطلة بطلان مطلق، والسبب يعود إلى مخالفتها لمبدأ المشروعية، وهذه المبادئ العامة للقانون هي مبادئ ملزمة من الناحية القانونية، ولكنها غير مدونة ، إذ يجري العمل على استنباطها كلما سمحت الفرصة، وهي كثيرة منها مبدأ سيادة القانون، ومبدأ حرية العقيدة، ومبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، ومبدأ المساواة أمام التكاليف العامة والضرائب، .. إلخ.¹

الأحكام القضائية:

تلعب أحكام القضاء في مجال القانون الإداري دوراً كبيراً ومهماً، والسبب يعود كما ذكرنا سابقاً إلى كون قواعد هذا القانون هي قواعد غير مدونة أو مقننة، وعليه ولكي يستطيع القاضي الفصل في النزاع المعروض عليه، يلجأ إلى إيجاد أو خلق مبادئ قانونية للقضاء الإداري لم تكن موجودة أصلاً، وإلا سوف يكون هذا القاضي منكراً للعدالة وغير

¹ : رمضان محمد بطيخ، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص62.

قادر على الفصل في الدعوى المعروضة عليه، لذلك أصبحت أحكام القضاء مصدرًا رَسْمِيًّا وَمَهْمًا في ذات الوقت.¹

أما بالنسبة لكون أحكام القضاء مصدر للشرعية فقد ذهب العديد من الفقهاء إلى اعتبارها مصدر من مصادر الشرعية، سواء في الدول التي تأخذ بنظام السوابق القضائية كقاعدة قانونية ملزمة حيث يجري العمل فيها على اعتبار السوابق القضائية قواعد ملزمة واجبة الإلتباع، أو في الدول التي لا يأخذ نظامها القضائي بذلك، بل يعدها مجرد قواعد تفسيرية والذي يمكن تفصيله على النحو الآتي:²

أ. الأحكام القضائية كمصدر تفسيري :

يمكن تعريف الحكم القضائي كمصدر تفسيري على أنه: "ذلك المصدر الذي يقدم تفسيرًا واضحًا وصريحًا للقاعدة القانونية التي يشوبها الغموض في سبيل إزالة هذا الغموض أو اللبس"، وعليه يمكن أن يتم تطبيق ذلك التفسير الذي وصل إليه القاضي على الوقائع المعروضة عليه، لاسيما أن الأحكام القضائية في الأساس لها صفة الرسمية والحيادية والقوة الملزمة.

¹ : كنعان نواف، القانون الإداري، المرجع السابق، ص46.

² : جمال الدين سامي، القضاء الإداري - الرقابة على أعمال الإدارة - مبدأ المشروعية، منشأة المعارف، 1971، ص 452.

ب. السوابق القضائية:

يمكن تعريف السوابق القضائية: "إنها تلك القرارات التي تصدر عن المحاكم على اختلاف أنواعها، وذلك أثناء النظر في المنازعات المعروضة عليها"، وعليه فكل قرار أو حكم يصدر عن هذه المحاكم سوف يشكل سابقة قضائية لجميع القضايا اللاحقة له خاصة تلك التي تكون مشابهة لها.¹

المطلب الثاني: مجال مبدأ المشروعية و ضمانات تحقيقه

الفرع الأول: نطاق مبدأ المشروعية

نطاق مبدأ المشروعية مما لا شك فيه أن خضوع جميع أبناء المجتمع حكماً ومحكومين لأحكام القانون يؤدي في نهاية المطاف إلى ضمان حماية الحقوق والحريات، وهذا الأمر لا يمكن تطبيقه إلا من خلال التزام الجميع بمبدأ المشروعية، لمنع أي مظهر من مظاهر الاستبداد أو الظلم الذي من الممكن أن يقع على جهة لحساب جهة أخرى وهو ما يسمى بنطاق المشروعية.²

ولكن في واقع الأمر أن خضوع الإدارة للقانون ليس خضوعاً كاملاً في جميع أعمالها وتصرفاتها وقراراتها، فبعض منها لا يكون خاضعاً لمبدأ المشروعية، وذلك لكثير من الأسباب منها التشريعية ومنها القضائية، أو كما هو الحال في حالات الطوارئ والظروف

¹ : المرجع نفسه، ص453.

² : جمال الدين سامي، القضاء الإداري - الرقابة على أعمال الإدارة - مبدأ المشروعية، المرجع السابق، ص453.

الاستثنائية، إذ لا بد للإدارة أن تحرر من بعض القيود المفروضة عليها وذلك لمواجهة تلك الظروف، وحتى لا تكون عاجزة عن الحركة وتأدية المهام الموكلة إليها.¹

وعليه أورد فقه القانون العام العديد من الاستثناءات في هذا المجال، وعلى النحو

الآتي:

1. نظرية السلطة التقديرية:

مما لا شك فيه إن أعمال الإدارة باعتبارها السلطة التنفيذية تتوقف على مدى السلطة التقديرية الممنوحة لها بموجب القانون، لذلك يذهب البعض إلى القول أن السلطة التقديرية للإدارة: " ما هي إلا حرية الإدارة في التصرف من عدمه، وفي إصدار القرار أو القيام بعمل معين في الوقت والمكان المناسب"، على أن يكون هذا في إطار تطبيق القانون وعدم الخروج عليه بشكل كبير إلا فيما تقتضيه الحاجة الملحة، وعلى هذا الأساس وبموجب هذه النظرية تمنح الإدارة حرية الاختيار في ممارسة اختصاصاتها في الزمان والمكان المناسبان اللذان تراهما ملائمان.²

2. نظرية الظروف الاستثنائية الطارئة:

تظهر مبادئ هذه النظرية في الظروف الاستثنائية أو غير الاعتيادية مثل أوقات الحروب أو الكوارث الطبيعية أو حالات الانفلات الأمني أو انتشار الأمراض والأوبئة

¹ : المرجع نفسه، ص454.

² : ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، مخبر الدراسات السلوكية والقانونية، الجزائر، 2006، ص186.

المهددة لصحة وسلامة المواطنين، لذلك وفي ظل هذه الظروف سوف تجد الإدارة نفسها مضطرة إلى الخروج عن مبدأ المشروعية في بعض الأحيان، بهدف حفظ الأمن والنظام العام ومن أجل تسير المرافق العامة خدمة للصالح العام، وعليه فلا يمكن الطعن في ظل هذه الظروف بأي عمل تتخذه الإدارة سعياً وراء تحقيق هذه الأهداف والتي قد تشكل في بعض الأحيان خرقاً لمبدأ المشروعية.

لذلك يمكن تعريف نظرية الظروف الاستثنائية الطارئة في القضاء الإداري: "على أنها تلك الأعمال والتصرفات والقرارات الإدارية المصيرية التي تعتمد إليها الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية إذا تبين أهميتها لمواجهة هذه الظروف من أجل المحافظة على النظام العام ودوام سير المرافق العامة".¹

3. نظرية أعمال السيادة:

وهي تمثل قيداً آخر على مبدأ المشروعية في التنظيم القانوني للدولة الحديثة، ويقصد بنظرية أعمال السيادة: "جميع الأعمال التي تصدر عن الإدارة أو السلطة التنفيذية التي لا تخضع لرقابة القضاء العادي أو الإداري"، وعليه فلا تكون تلك الأعمال محل لرقابة الإلغاء أو وقف التنفيذ أو التعويض أو التفسير، بسبب الموضوع الذي تعالجه، إذ غالباً ما يكون متعلق بسياسة الدولة العليا أو العلاقات الدولية السياسية أو علاقات الحكومات بالسلطات

¹ : كنعان نواف، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 49.

الأخرى، الأمر الذي حدا بالبعض إلى القول إنها جميع الأعمال والإجراءات التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم وليست سلطة إدارية.¹

التحصين التشريعي قد يعطي المشرع القانوني في بعض الحالات حالة من التحصين التشريعي لبعض القرارات الإدارية من الطعن أمام القضاء، الأمر الذي يراه البعض أنه خرق لمبدأ المشروعية الذي تقوم عليه الأنظمة الحديثة، ولذلك فالتحصين التشريعي: "ما هو إلا إجازة من المشرع وبموجب نص قانوني على اعتبار تصرف ما من تصرفات الحكومة أو السلطة التنفيذية ليس محل للطعن بأي صورة من صور الطعون أو الأبطال"، وبالتالي فإن مثل هذه التصرفات أو القرارات سوف تكون بعيدة كل البعد عن الرقابة القضائية.

الفرع الثاني: ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية

لضمان تحقيق مبدأ المشروعية وتطبيقه على أكمل وجه وبالكيفية التي نص عليها القانون، كان لزاماً على المشرع وضع العديد من الضمانات التي تكفل حماية هذا المبدأ من جهة، ولإيقاف أي انتهاك لقواعد القانون ولمبدأ المشروعية من جهة أخرى، ومن الجدير بالذكر أن تلك الضمانات ليست واحدة في جميع دول العالم بل تختلف من دولة إلى أخرى،

¹ : أبو زيد، محمد عبد الحميد، المرجع في القانون الإداري، الطبعة الثانية، بدون دار النشر، 2007، ص 110.

ومن نظام لآخر، إذ يخضع الأمر برمته لمدى تمتع نظام الدولة بكونها ذات نظام ديمقراطي

قائم على مبدأ سيادة القانون واحترام حقوق الإنسان.¹

لذلك أصبح نظام الرقابة على أعمال الإدارة ركيزة مهمة من ركائز الأنظمة القانونية

للدولة الحديثة، إذ بموجبه يستطيع كل من له مصلحة اللجوء إلى القضاء في طلب إلغاء

أو وقف تنفيذ القرارات الإدارية التي يعتقد أنها مخالفة للقانون، أو حتى المطالبة بالتعويض

عما لحقه من أضرار بسبب تلك القرارات الإدارية.²

1. أساليب الرقابة غير القضائية:

يقصد بأساليب الرقابة غير القضائية: "هي تلك النشاطات التي تقوم به الإدارة أو

إحدى الهيئات التابعة لها من أجل التأكد من مدة مطابقة ما تقوم به الإدارة من أعمال

وتصرفات مع الأهداف الموضوعية من قبل الدول ذاتها"، وذلك من أجل معالجة ما قد

يحدث من أخطاء أو انحرافات من هؤلاء الأشخاص، وحقيقة تختلف أساليب الرقابة غير

القضائية من دولة لأخرى، ومن نظام إلى آخر، وأهم هذه الأساليب هي:³

¹ : محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري "دعوى الإلغاء"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999، ص190.

² : أبو زيد، محمد عبد الحميد، المرجع في القانون الإداري، المرجع السابق، ص111.

³ : محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري "دعوى الإلغاء"، مرجع سابق، ص191.

أ. الرقابة السياسية:

يقصد بالرقابة السياسية: " هي تلك الرقابة التي يمارسها الرأي العام على أعمال الإدارة وذلك من خلال المجالس النيابية "البرلمان" خاصة في الدول التي تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات"، أما الدول التي تأخذ بالنظام الرئاسي والمعتمد على مبدأ عدم الفصل بين السلطات فإن أثر هذه الرقابة قليل ومحدود، حيث يتحمل الوزراء المسؤولية أمام رئيس الوزراء وليس أمام البرلمان، الرقابة الإدارية يطلق عليها البعض بالرقابة الذاتية الداخلية، والرقابة الإدارية: " هي تلك الرقابة التي تقوم الإدارة فيها بالمراقبة بنفسها مراقبة ذاتية من خلال تتبع الأخطاء الواقعة ومعالجتها مباشرة، وهي رقابة مباشرة حيث تتمكن من خلالها جهة الإدارة إلغاء القرار المخالف للقانون ولمبدأ المشروعية دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء.¹

ب. الرقابة بواسطة ديوان الرقابة المالية والإدارية:

الرقابة بواسطة ديوان الرقابة المالية والإدارية هو أحد أنواع الرقابة غير القضائية ويصفها البعض أنها رقابة خارجية، بسبب أن من يقوم بها هيئات إدارية منحها القانون العديد من الصلاحيات لممارسة هذه الرقابة على أعمال بعض الوحدات الإدارية، وذلك

¹ : محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري " دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص192.

بهدف مراقبة نوع معين من أوجه النشاط الإداري، فمنها من يراقب الجوانب المالية، ومنها من يراقب الأعمال الإدارية فقط.¹

2. أساليب الرقابة القضائية :

تعرف الرقابة القضائية: " على أنها أحد أنواع الرقابة على أعمال الإدارة، وهي نوع من أنواع الرقابة تباشره المحاكم على أعمال الإدارة على اختلاف درجاتها، وكيفية التقاضي أمامها"، ويعد هذا النوع من أشد أنواع الرقابة ضمان لحسن احترام الإدارة للقانون، والسبب يعود إلى ما يتمتع به القضاء من حيادية ونزاهة وحجية ملزمة للجميع بما في ذلك الإدارة، ولا يمارس القضاء الرقابة على أعمال الإدارة تلقائياً، وإنما بعد أن يتم رفع الدعوى إليه من جانب أحد الأفراد.²

3. الرقابة القضائية في ظل النظام الواحد:

يُصَد بالرقابة القضائية في نظام القضاء الواحد: " وجود جهة قضائية واحدة في الدولة تختص في النظر في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد، أو بين الأفراد والإدارة وتطبيق قانون واحد هو القانون العادي"، ومن الدول التي تأخذ بهذا النوع من النظام القضائي الإداري الإنجليزي والسوداني والأردني والسعودي.

¹ : أبو زيد، محمد عبد الحميد، المرجع في القانون الإداري، المرجع السابق، ص112.

² : المرجع نفسه، نفس الصفحة.

2. الرقابة القضائية في ظل النظام المزدوج:

يُفصّد بنظام الرقابة القضائية في ظل القضاء المزدوج: " وجود جهتين قضائيتين مستقلتان، تتولى الأولى النظر في المنازعات العادية وهي جهة القضاء العادي، في حين تتولى الأخرى وهي القضاء الإداري في النظر بالدعاوي بين الأفراد والإدارة"، ومن الدول التي تأخذ بهذا النوع من الرقابة النظام القضائي الفرنسي والمصري واللبناني.¹

المبحث الثاني: حدود مبدأ المشروعية

المطلب الأول: السلطة التقديرية والظروف الاستثنائية

الفرع الأول: السلطة التقديرية

المقصود بالسلطة التقديرية هو إعطاء الإدارة حرية التصرف في اختيار بعض الأعمال أو الامتناع عن ذلك، وهذا عندما تقوم بممارسة مهامها و الصلاحيات المنوطة بها، فلها حرية اتخاذ القرار الذي تراه مناسباً للحالة المعروضة عليها مع مراعاة الشروط القانونية اللازمة لإصداره، أي هي تلك الحرية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الأفراد والقضاء لتختار في حدود الصالح العام، وقت تدخلها ووسيلة تدخلها.²

كما أنه يدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة تحويل مدرسة ابتدائية إلى تكميلية،

وعلى هذا فإن مبدأ السلطة التقديرية للإدارة يجعلها بمنأى عن رقابة القاضي الإداري.

¹ : أبو زيد، محمد عبد الحميد، المرجع في القانون الإداري، المرجع السابق، ص114.

² : أحمد عبد الحميد أبو زيد، مبدأ المشروعية وضمان تطبيقه، الطبعة الأولى، دار النشر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2002، ص44.

وبهذا في جميع الحالات التي تتصرف فيها الإدارة بحرية، دون أن يحدد لها القانون

المسلك الواجب إتباعه يمكن أن نقول أن هناك سلطة تقديرية.¹

بناء على ما تقدم فإن السلطة التقديرية للإدارة ليست مطلقة ، وإنما يجب على هذه

الأخيرة أن تتوخى دائما تحقيق المصلحة العامة، إذ لا يحل لها أن تتصرف إلا بما يجلب

مصلحة أو يدرأ مفسده، فنظر الإمام مقيد بالمصلحة، ومن هذا المنطلق وجب أن تكون

ممارسة السلطة التقديرية في حدود تحقيق المصلحة العامة، فالسلطة لا تكون مشروعية إلا

إذا كانت تمارس في نطاق وحدود الغرض الذي منحت من أجله.

تعد السلطة التقديرية سلطة خطيرة إذا ما أساءت الإدارة استعمالها، إلا أنه وبالرغم

من خطورتها، إلا أن أمر وجودها لا مناص منها، إذ لا يمكن بأي حال من الأحوال تقييد

نشاط الإدارة في جميع نشاطاتها.²

أولا: مقتضيات النشاط الإداري

لا جدال في أن إعطاء الإدارة حرية، في ممارستها لنشاطها يؤدي إلى حسن أداء الوظيفة

العامة، فهذه المسألة تعطي حرية التقدير ووزن الملاحظات في العمل الإداري، كما تساعد

على غرس روح الابتكار لهذا كان من واجب المشرع أن يفسح المجال للإدارة في بعض

الحالات لاستخدام سلطتها التقديرية، وهذا بفضل خبرتها وتجاربها التي تكتسبها من الروح

العملية التي تستمدتها من إشرافها المستمر على المرافق العامة في الدولة هذا من جهة،

¹ : أحمد عبد الحميد أبو زيد، مبدأ المشروعية وضمأن تطبيقه، المرجع السابق، ص45.

² : فريدة قصير مزياني، القانون الإداري " الجزء الأول "، د. ط، مطبعة صخري، الجزائر، 2011، ص. 50.

ومن جهة أخرى أن التنظيم الإداري السليم، ومقتضيات المصلحة العامة، يستدعي في بعض المجالات عدم تكبيل الإدارة بالقيود التي تشل حركتها وتفقد مرونة التصرف على النحو الذي يؤثر على ملائمة مواجهتها لظروف الحياة المتغيرة والمختلفة، مما يضر بشكل بالمصلحة العامة.¹

لإضافة إلى أن هذه الأخيرة لا يمكن أن تتوافق مع إدارة مبرمجة السلوك، مثل الإنسان الآلي وإنما يستلزم لتحقيقها أن تمنح الإدارة سلطة تقديرية بالقدر الكافي واللازم وهذا لمواجهة التحولات التي يشهدها عالم الإدارة العامة اليوم وبناء عليه فإن السلطة التقديرية للإدارة هي الوسيلة الناجحة والفعالة التي تتيح للإدارة القيام بالتزاماتها، ومواجهة الاحتياجات العامة للأفراد والتي تستطيع بمقتضاها اختيار أنسب الوسائل وأفضل الأوقات لكي تقوم بالعمل أو تمتنع عنه ولكي أيضا تتخذ القرارات اللازمة والملائمة.²

ثانياً: قصور دور المشرع

بالرغم من أنه ليس ثمة ما يمنع المشرع من تقييد النشاط الإداري بالكامل، ومن ثم مصادرة كل سلطة تقديرية، إلا أنه ثبت استحالة تحقيق ذلك، باستثناء مسائل محدودة من النشاط ومن ناحية أخرى أن المشرع مهما بلغت دقته في وضع القوانين، فإنه لا يستطيع أن يلم و يحيط بكل الجزئيات التي لا حصر لها بحيث يضع لكل مشكلة حلها، لذلك كان

¹ : فريدة قصير مزياني، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 51.

² : سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص. 65.

من اللازم أن يترك للإدارة وهي تمارس وظيفتها حرية تقدير ملائمة أعمالها، وهذا لما لها من أجهزة فنية متخصصة هي القادرة على تحديد هذه التفاصيل ذات الطابع الفني.¹

بالإضافة إلى ذلك فإنه يلزم لسلامة التنظيم القانوني أن يتحقق للقوانين القدر الكافي من الثبات والاستقرار وبما أن الظروف قد تتغير من وقت لآخر فإن ذلك يستوجب إعادة النظر في شروط أوضاع تطبيقها، لهذا كان من الأفضل أن تحدد هذه الشروط بواسطة السلطة التنفيذية، خاصة وأن العمل التشريعي يتطلب وقتاً كبيراً من أجل إعادة تغيير القوانين وتعديلها مما يؤدي إلى تفويت فرصة معالجة المشاكل في وقتها.²

ثالثاً: ضمانات الرقابة القضائية

حينما يخاطب المشرع الأفراد الخاضعين لقواعده العامة المجردة فإنه يلجأ إلى وضع الإطار العام أو النطاق الخارجي الذي يتكون عليه أفعال الأفراد، شريطة أن يترك للأفراد حرية الاختيار داخل هذا الإطار العام، و الإدارة بحكم كونها من الأشخاص المخاطبين بالقواعد القانونية فإنها تتمتع بحرية تقدير ملائمة أعمالها وقراراتها الإدارية، بمعنى آخر أنه لا خطر من تمتع الإدارة بهذه الحرية مادام أن هناك رقابة قضائية ضع حداً للإدارة إذا ما خرجت عن سلطتها، من ثم فإن السلطة التقديرية ليست سلطة تحكمية وإنما هي سلطة قانونية يتوافق وجودها مع مبدأ المشروعية، بحيث لا تتحقق هذه المشروعية إلا بالتأكد من

¹ : المرجع نفسه، ص 66.

² : سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، مرجع سابق، ص 67.

أنها قد استهدفت المصلحة العامة، وهو الدور الذي يتولاه القاضي الإداري في حدود خبراته وقدراته ومدى اتصاله بالإدارة العامة ونشاطها.¹

يقصد بمجال الصلاحية التقديرية، الحالات التي تظهر بها هذه السلطة، أي مجموع الحالات التي تتمتع الإدارة فيها بسلطة تقديرية، وهي الحالات التي لا تكون فيها سلطة الإدارة مقيدة، فقد حاول جانب من الفقه التمييز داخل دائرة تصرفات الإدارة بين أعمال السلطة وبين أعمال الإدارية العادية، ومن هذه الطائفة الأخيرة تظهر الصلاحية التقديرية، فهي أعمال تشبه أعمال وتصرفات الأفراد، وتتمتع الإدارة في ممارستها الحرية ذاتها التي يتمتع بها الأفراد.

ومن المسلم به أن للقرار الإداري خمسة عناصر هي الاختصاص والشكل والسبب والمحل والهدف ومن المسلمات أيضا أن عنصري الاختصاص والشكل في القرار الإداري يجري عليها السلطات المقيدة للإدارة، بحيث يعتبر مخالفا لمبدأ المشروعية عدم التقيد بالاختصاص أو عدم مراعاة الشكل الذي نص القانون عليه لظهور القرار الإداري، وعليه فلا بد لكل جهة أو شخص مراعاة قواعد الاختصاص والشكل المنصوص عليه قانونا، وكلاهما لا يشتمل على سلطة تقديرية، أما العناصر الأخرى للقرار الإداري وهي السبب والمحل والهدف فقد تكون من السلطات المقيدة أو التقديرية.²

¹ : بكرابي عيد الله، مبدأ المشروعية وأعمال السيادة بين ولاية المظالم والقضاء الإداري "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، جامعة العقيد أحمد دراية أدرار، 2008 ص 88.

² : بكرابي عيد الله، مبدأ المشروعية وأعمال السيادة بين ولاية المظالم والقضاء الإداري "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص 89.

الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية

يقصد بنظرية الظروف الاستثنائية أنها تنشأ عن حالة شاذة غير طبيعية تخرج عن المألوف وتفترض تغيب السلطات النظامية واستحالة قيامها بممارسة اختصاصها، ونشوء حالة فجائية لم تكن متوقعة، أو يترتب على وجود تلك الظروف استحالة قيام الإدارة بالنصوص طبقاً للقانون العادي، وتتمثل الظروف الاستثنائية غالباً، في حالات حروب والكوارث الطبيعية مثل الزلزال والبراكين وغيرها وهذه الظروف لا يمكن للإدارة مواجهتها، فتجبرها هذه الظروف على اتخاذ إجراءات استثنائية لم تكن معتادة عليها في الحالات العادية، وهذا حفاظاً على النظام العام وضمان سير المرافق العامة في مثل هذه الظروف الغير المألوفة.¹

فالظروف الاستثنائية هي مجموعة من الظروف التي تؤدي إلى توسيع سلطات وقدرات الإدارة في التصرف على نحو يجعلها تتخذ قرارات وإجراءات غير عادية يجيزها القضاء الإداري ويعتبرها مشروعاً في حين أن تلك القرارات والإجراءات تكون غير مشروعاً في ظل الظروف العادية لمخالفتها القواعد العامة للمشروعية السائدة في ظل الظروف العادية.²

وتتمثل حالات الظروف الاستثنائية فيما يلي:

¹ : عباس إسماعيل، مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص تنظيم إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2018 ص 53.

² : عباس إسماعيل، مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة، مرجع سابق، ص 54.

أولاً: حالة الحصار وحالة الطوارئ

تعريف حالة الحصار على أنها حالة تسمح لرئيس الجمهورية باتخاذ كافة الإجراءات القانونية والتنظيمية بهدف الحفاظ على استقرار المؤسسات الدستورية بالدولة والسير العادي للمرافق العمومية.

حيث لا يتم إعلانها إلا بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس الحكومة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري، وبعدها تعلن بواسطة رئيس الجمهورية، حيث يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الحصار لمدة معينة ويتخذ التدابير اللازمة لاستيعاب الوضع.¹

فالملاحظ أن هذا المرسوم الرئاسي المتعلق بتقرير حالة الحصار لم يبين تحديد المدة اللازمة لتقرير حالة الحصار. جاء في المادة 105 من الدستور الجزائري² " يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة حالة طوارئ أو الحصار، لمدة معينة عقد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة، والوزير الأول ورئيس المجلس الدستوري ويتخذ كل التدابير اللازمة لإستعاب الوضع.

ولا يمكن تمديد حالة طوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا"، ونظرا لأهميتها فقد نصت المادة 106 من الدستور³ على أن " يحدد

¹ : المرجع نفسه، ص55.

² : المادة 105 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

³ : المادة 106 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

تنظيم حالة طوارئ وحالة الحصار بموجب قانون عضوي " فحالة طوارئ رغم اشتراكها مع حالة الحصار، إلا أنها تعتبر أخف من حيث أثارها وإنشاء المراكز القانونية، إلا أن المشرع الجزائري قام بمزجها نظرا للصلة المشتركة في إعلانها وهي حالة ضرورة الملحة واستيعاب الوضع، إلا أن الاختلاف يكمن في المدة المحددة لها، وهي 12 شهر عكس حالة الحصار في أي وقت شرط استيعاب الوضع.¹

ثانيا: الحالة الاستثنائية

إن الحالة الاستثنائية نظام استثنائي يقره رئيس الجمهورية إذا كانت البلاد مهددة بخطر وشيك أن يصيب مؤسساتها الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها ويمكن للرئيس خلال هذه الحالة اتخاذ الإجراءات الاستثنائية التي يتطلبها الوضع للحفاظ على استقلال الأمة ومؤسسات الدولة، فالحالة الاستثنائية أشد خطرا من حالة الطوارئ أو الحصار ذلك أن هاتين الحالتين تقرران عند الضرورة الملحة فقط، أما الحالة الاستثنائية فإنها تقرر عند التهديد بخطر داهم يحمل أضرار جد كبيرة على الدولة تم تنظيم هذه الحالة ضمن المادة 107 من تعديل الدستوري لسنة 2020² التي حولت لرئيس الجمهورية السلطة الكاملة في تقرير مدى الحاجة إلى إعلان الحالة الاستثنائية على أرض الواقع وإعطائه الصلاحيات الكاملة لمواجهتها دون أن تشاركه هيئة أو سلطة أخرى في ذلك.

¹ : عباس إسماعيل، مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة، مرجع سابق، ص56.

² : المادة 107 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

ثالثا: حالة الحرب

تعتبر حالة الحرب المثال الأفضل لحالة الظروف الاستثنائية أين تتسع فيها صلاحيات السلطة التنفيذية بشكل كبير على حساب باقي السلطات الأخرى، و تعرف الحرب على أنها: " صراع مسلح بين دولتين أو أكثر لإنهاء حالة السلام بقصد فرض وجهة نظر سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية¹."

كما تعرف على أنها " نزاع مسلح بين دولتين أو أكثر يترتب عليه استبدال حالة السلم بحالة العداء ويكون الغرض منه الدفاع عن الحقوق أو المصالح المتحاربة"، وعليه تنشأ الحرب بين دول ذات سيادة وهو ما يميزها عن الإضرابات الداخلية والحروب الأهلية أو الحملات المسلحة ضد الثوار بكونها صراع بين قوات حكومية.

نصت عليها المادة 109 من الدستور² "إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع ما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، ويجتمع البرلمان وجوبا ويوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بذلك".

¹ : محمد أنس قاسم جعفر، مقدمة في دراسة القضاء الإداري " مبدأ المشروعية "، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2، 1998، ص. 169.

² : المادة 109 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

نظرا لخطورة السلطات المخولة للإدارة في الظروف الاستثنائية وما يترتب عليها من اعتداء على حقوق الأفراد، فقد حرص القضاء الإداري أن لا يكون تحرر الإدارة من قواعد المشروعية في الظروف الاستثنائية مطلق من كل قيد، لذلك وضع القضاء وتبعه في ذلك الفقه شروط وضوابط محددة تلتزم بها الإدارة عند ممارستها لسلطاتها الاستثنائية، ويمكن إجمال هذه الشروط فيما يلي¹:

أولاً: وجود الظرف الاستثنائي

ومعنى ذلك وجود حالة واقعية، تتمثل في فعل أو مجموعة أفعال تشكل خطر يهدد قيام الإدارة بوظائفها، سواء تمثل ذلك في إدارة المرافق العامة أو المحافظة على نظام العام للدولة.

ثانياً: صعوبة مواجهة الظرف الاستثنائي بقواعد المشروعية العادية

يقتضي أن تكون الوسائل القانونية الموجودة تحت تصرف الإدارة في الظروف العادية عاجزة وقاصرة عن مواجهة الخطر المحدق، ففي هذه الحالة تتخطى الإدارة وسائل المشروعية العادية وتضرب صفحا عنها وتتخذ التصرف المناسب والسريع الذي يمكنها من التغلب على الخطر قبل تفلت الفرصة من يدها فيضطرب الأمن ويختل سير الأمور.

¹ : عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، د. ط، دار هومة للنشر والطباعة، الجزائر، 2012، ص 214.

ثالثا: أن تحدد ممارسة السلطة الاستثنائية بمدة الظرف الاستثنائي

لا يجوز للإدارة أن تستمر في الاستفادة من المشروعية الاستثنائية مدة تزيد على

ظرف الاستثنائي.¹

رابعا: أن يكون الإجراء المتخذ متوازنا مع خطورة الظرف الاستثنائي وفي حدود ما يقتضيه

أي أن الضرورة تقدر بقدرها، أي تتناسب السلطات المستعملة من قبل الإدارة مع

القدر الذي يتطلبه مواجهة الظرف الاستثنائي.²

خامسا: أن تهدف الإجراءات الاستثنائية إلى حماية المصلحة العامة

يجب أن يكون هدف الإدارة من القيام بالتصرف الاستثنائي هو حماية النظام العام

وتأمين سير المرافق العامة، أو بمعنى آخر هو حماية الصالح العام أما إذا حادت الإدارة

عن ذلك وتصرفت انطلاقا من بواعث ذاتية أو مأرب شخصية، دون المبالاة بالصالح العام

كان تصرفها مشوبا بعيب الانحراف، ويكون من سلطة القضاء إذا ما طعن أمامه في

مشروعية هذا التصرف أن يحكم بإلغائها أو تعويض عما ترتب عليه من أضرار.³

تلتزم الإدارة في جميع تصرفاتها بالقواعد القانونية تطبيقا لمبدأ المشروعية، ويمنع أن

تتخذ أي تصرف يكون مخالفا للقوانين السائدة:

¹ : محمد أنس قاسم جعفر، مقدمة في دراسة القضاء الإداري " مبدأ المشروعية "، مرجع سابق، ص170.

² : محمد أنس قاسم جعفر، مقدمة في دراسة القضاء الإداري " مبدأ المشروعية "، مرجع سابق، ص171.

³ : حسين صغير، النظرية العامة للقانون ببعدها الغربي والشرعي، الطبعة الأولى، دار المحمدية، الجزائر، 1999، ص135.

إذا أمت بالدولة ظروف عصبية، فإن الإدارة لا تتقيد بتلك القوانين المقررة لمواجهة الظروف العادية، لأن الظروف الاستثنائية يكون من شأنها خلق درجات من الخطورة تهدد الأمن وتعرض سلامة الدولة للخطر، وبالتالي تمنح الإدارة سلطات أوسع من تلك التي تملكها في الحالة العادية لمواجهة الفترات الحرجة، حتى ولو كانت سلطاتها مخالفة للقوانين المقررة للظروف العادية¹.

الظروف الاستثنائية تؤثر على تطبيق القواعد القانونية، وتحدث تعديلا في مبدأ المشروعية دون أن تلغي هذا المبدأ أو تحل العمل به، وإنما تجعل مضمونه يختلف عن مضمونه في الأحوال العادية، بحيث عمل القضاء تطبيقا لنظرية الظروف الاستثنائية، على إقرار مبدأ مشروعية قرارات الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية رغم مخالفتها لمبدأ المشروعية لمطبق في الحالة عادية مع خضوعها لرقابة القضاء حتى تلتزم بالقيود والضوابط التي يجب أن تتقيد بها في مثل هاته الظروف².

المطلب الثاني: نظرية أعمال السيادة

يعتبر مجلس الدولة الفرنسي أول من قام بإنشاء نظرية أعمال السيادة، ثم انتقلت بعد ذلك إلى الدول التي تبنت نظام الازدواجية القضائية.

¹ : المرجع نفسه، ص 136.

² : رميسة تيطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016، ص 18.

الفرع الأول: تعريف نظرية أعمال السيادة

تعرف أعمال السيادة بأنها طائفة من أعمال السلطة التنفيذية التي تتمتع بحصانة ضد الرقابة سواء صدرت في ظل الظروف العادية أو القضائية بجميع صورها أو مظاهرها منه تعتبر أعمال الاستثنائية وذلك نظرا لاتصالها بسيادة الدولة في الداخل أو الخارج السيادة خروجاً صارخاً عن أحكام مبدأ المشروعية، أو هي على حد تعبير الأستاذ محمد سليمان الطماوي "نقطة سوداء في جبين المشروعية" كونها لا تخضع لأي نوع من أنواع الرقابة القضائية ومن هذه الزاوية فهي تعتبر سلاحاً خطراً في يد السلطة التنفيذية في مواجهة حقوق وحرّيات الأفراد التي تستطيع التذرع به للإفلات من الرقابة القضائية.¹

أعمال السيادة إذا هي طائفة من أعمال السلطة التنفيذية مستبعدة من رقابة القضاء عليها فهي لا يمكن إثارة مشروعيتها أمام القاضي بأي صورة من الصور، ويمكن مرجع استبعادها من الرقابة لارتباطها على الراجح بسيادة الدول خارجياً.

ونظرية أعمال السيادة كمعظم نظريات القانون الإداري الفرنسي هي صنع مجلس الدولة وقد جاءت وليدة الحاجة ومقتضيات العمل، وهي في الأساس تمثل مظهراً من مظاهر السياسة القضائية المرنة لمجلس الدولة، فعلى أثر عودة الملكية في فرنسا عام 1841 م بيتت الحكومة النية على إلغاء المجلس المذكور للتخلص من رقابته فلجأ هذا الأخير إلى التصالح مع الحكومة بأن يتنازل عن بعض سلطاته في الرقابة على طائفة من أعمال

¹ : المرجع نفسه، ص 19.

الحكومة مقابل الاطمئنان على مصيره، وضمان بقائه رقبيا على سائر الأعمال الإدارية، وهكذا أتخذ مجلس الدولة تلك النظرية التي أبتدعها وسيلة للحفاظ على كيانه وصمام أمان يكفل حمايته مما كان معرضا له ومهدد به من جانب السلطة التنفيذية.¹

الفرع الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة

نظرا لخطورة النظرية على مبدأ المشروعية، فإن الفقه حاول أن يضع معايير يمكن من خلالها التمييز بينها وغيرها من أعمال السلطة التنفيذية التي تبقى خاضعة للرقابة القضائية بغرض أن لا تسعى الحكومة إلى توسيع دائرتها.²

أولاً: معيار الباعث السياسي

خذ مجلس الدولة الفرنسي بهذا المعيار عند ظهور أعمال الحكومة لأول مرة، حيث يمكن من خلاله التمييز بين أعمال الحكومة وأعمال الإدارة بالنظر لطبيعة الباعث الذي دفع الحكومة إلى اتخاذ القرار فإذا كان ذو طبيعة سياسية هدفها حماية الحكومة من أعدائها في الداخل والخارج فنحن بصدد عمل من أعمال الحكومة غير خاضع للرقابة القضائية. انتقد هذا المعيار نظرا لخطورتها البالغة على حقوق الأفراد، ذلك أن وصف أعمال الحكومة متروك إلى السلطة التنفيذية ذاتها مما قد يفتح مجال تذرع هذه الأخيرة بالباعث السياسي منه فإن هذا المعيار يوسع من نطاق أعمال السيادة .

¹ : رميسة تيطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، مرجع سابق، ص20.

² : المرجع نفسه، ص21.

وبالتالى إفلاتها من الرقابة القضائية ويضيق من مدى رقابة القضاء لأعمال السلطة التنفيذية كما يمتاز بالمرونة وعدم التحديد الواضح والدقيق، ففكرة الباعث السياسي تظل غامضة مهما قدمت بشأنها التفسيرات وإن كان مجلس الدولة في حقبة معينة من التاريخ ألزم بمهادنة الإدارة بإتباع هذا المعيار فإنه بعد سنة 1875 هجر نهائيا هذا المعيار.¹

ثانيا: معيار طبيعة العمل وموضوعه

انقسم دعاة هذا المعيار إلى رأيين:

أ . **المعيار الموضوعي:** يقضي هذا المعيار بأن أعمال السيادة هي تلك الأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية بوصفها حكومة، أما إذا صدر عنها وصفها إدارة فيكون من قبيل الأعمال الإدارية العادية وحينئذ تخضع لرقابة القضاء.

يبدو هذا المعيار منطقيا من حيث الظاهر على الأقل من حيث تقسيم أعمال الإدارة إلى نوعين عادية حكومية، غير أن معيار التمييز بين ما يعتبر أعمالا حكومية وما يعتبر غير ذلك ينطوي على غموض كبير، إذ قد تتمسك الإدارة للإفلات من الرقابة القضائية بفكرة أن العمل الصادر عنها حكومي لا عمل عادي وتفلت حينئذ من رقابة القضاء.²

ب . **معيار طبيعة العمل:** يستند هذا المعيار في تحديده لأعمال السيادة على التفرقة بين النصوص الدستورية والنصوص القانونية فأعمال السيادة هي تلك الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية تنفيذا لاختصاصها المحددة في النصوص الدستورية أما الأعمال التي

¹ : رميسة تيطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، مرجع سابق، ص22.

² : عبد الغني بيسوني عبد الله، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص162.

تقوم بها استنادا إلى نصوص القوانين واللوائح فإنها تعد أعمالا إدارية تخضع للرقابة القضائية.

وهذا المعيار يؤدي إلى عدم إخضاع الأعمال المقيدة للحقوق و الحريات الفردية لرقابة القضاء لمجرد صدورهما تنفيذا لنصوص دستورية وهو الأمر الذي يحول الدستور من أداة أساسية في تقرير الضمانات التي تكفل حماية حقوق الأفراد وحررياتهم إلى أداة في د السلطة التنفيذية تستخدمها للتخلص من الرقابة القضائية على أعمالها في مواجهة الأفراد وهو ما يؤدي إلى زوال دولة القانون.¹

ثالثا: معيار القائمة القضائية:

إزاء فشل كافة المحاولات السابقة في الوصول إلى معيار جامع مانع لتمييز أعمال السيادة، فقد أقر الفقه بأن أفضل وسيلة لذلك هي اللجوء إلى أحكام القضاء والتعرف من خلالها على أعمال السيادة، ومعنى ذلك أن الفقه أقر بأن أعمال السيادة هي تلك الأعمال التي يطبق عليها القضاء هذه الصفة، ومن ثم يمكن القول أن المرجع لتحديد ما إذا كان عمل ما بعد من ، وقد حدد الفقه مجموعة من الأعمال في أعمال السيادة أم من الأعمال هو القضاء مجموعة واحدة على سبيل الحصر وهي كما يلي:²

¹ : عبد الغني بيسوني عبد الله، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص163.

² : عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، د.ط ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2، 2007، ص. 72.

أ . الأعمال المتعلقة بعلاقة الحكومة بالبرلمان، مثل حق اقتراح القوانين وإصدار القرارات

الحكومية ونشر القوانين في الجريدة الرسمية

ب . الأعمال المتصلة بشؤون الدولة الخارجية، مثل الاعتراف بالحكومات وإنشاء

علاقات أو قطعها أو الإنضمام أو الانسحاب من معاهدة دولية.

ج . الأعمال الحربية، مثل قرار إعلان الحرب والإجراءات المتصلة بسير العمليات

العسكرية وكفالة التدابير التي تتخذ كتدابير احترازية أو بمناسبة الحرب

د . الأعمال المتعلقة بسلامة الدولة وأمنها الداخلي، مثل إعلان الأحكام العرفية، وحالة

الطوارئ.

يرى الفقه أن أعمال السيادة لا وجود لها، وأنها مجموعة أعمال لم ينظرها القضاء

لاعتبارات وقتية وظرف تاريخية، وأنها لا تعتبر في طبيعتها عمل إداري، وبالتالي فهي

تخرج من ولاية القضاء الإداري طبقا للقواعد العامة¹.

ويتضح من أعمال السيادة أنها ليست أعمال إدارية وإنما بأمر أخرى فمنها ما يمس

السلطة التشريعية والسلطة القضائية منها ما يتعلق بالعلاقات الدولية والدبلوماسية ومنها ما

يتعلق بالعلاقات الدولية والدبلوماسية ومنها ما يتعلق بالسلطة التنفيذية منظورا إليها كسلطة

(مجلس الدولة لا يختص بنظر مشروعات القوانين التي تقدمها الحكومة أو سياسية)

¹ : بن خلف الله ليندة و فرزولي خيرة، عنصر الاختصاص الموضوعي في القرار الإداري والاستثناءات الواردة عليه،

مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة،

2017، ص ص 49 ..

قرارات دعوة رفض دورة البرلمان وقرارات الأعداد للاستفتاء الشعبي وكذلك ما تعلق بإبرام وتغيير المعاهدات.¹

وكخلاصة فإن هذه النظرية غير مرغوب فيها من غالبية الفقهاء، غير أنه يجدر بنا الإشارة إلى القول أعمال السيادة استثناء يرد على مبدأ المشروعية وهو اصطلاح غير دقيق. وتأكيدا لانهاية نظرية السيادة واستعمالها فإن مجلس الدولة الفرنسي أخذ يقبل الدعاوي التي كان يمكن اعتبارها موجهة ضد أعمال تدخل في مفهوم أعمال السيادة، في حكم لها سنة 1953 ذهب إلى أن إعلان حالة طوارئ التي تصدر السلطة الإدارية يمكن الطعن فيها، كما أن تطبيق المعاهدات الدولية تخضع لرقابة القضاء الإداري، ومن هنا يمكن القول أن أعمال السيادة في فرنسا أصبح لا وجود له.²

¹ : عدنان زروقي، التوافق والتعارض بين حالة الطوارئ وممارسة حقوق الإنسان "دراسة حالة الجزائر ومصر"، رسالة دكتوراه في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2017، ص 144.

² : عدنان زروقي، التوافق والتعارض بين حالة الطوارئ وممارسة حقوق الإنسان "دراسة حالة الجزائر ومصر"، مرجع سابق، ص 145.

الختمة

ختاما مبدأ المشروعية يعتبر بمثابة الأساس القانوني التي تقوم عليه الدولة، وبقيّة السلطات من سلطة قضائية أو سلطة تشريعية، فهذا المبدأ يعتبر حجر الأساس الذي يربط وبحكم عمل هذه السلطات، ويفحص مدى قيام كل من هذه السلطات باحترام القانون وبمدى جعل القانون المرجع الأسمى للحكم في الخلافات والاستفسارات التي تعترض عمل هذه السلطات.

ولما كانت هذه الدراسة تنصب أولاً على تناول مضمونها في ظل القانون الإداري وتحديد المعنى الواضح والسليم الذي لا يعتريه أي غموض في التفسير فكان من اللازم تحديد المصادر الأساسية التي يستقي منها وجوده، فتناولنا فيها أهم مصادر القانون الجزائري بشيء من التفصيل وفقاً لمبدأ تدرج القاعدة القانونية، وبينها بشقيها المكتوبة والمتمثلة في التشريع الأساسي والتشريع العادي والتشريع التنظيمي، أو اللوائح وكذا المصادر غير المكتوبة والمبادئ العامة للقانون والأحكام القضائية ومدى الأخذ بها في النزاعات المعروضة على القضاء وكيف ساهمت في بروز معالم مبدأ المشروعية بعيداً عن الشك والتأويل وهذا ما أخذت به جل الأنظمة في تشريعاتها.

وبعد دراستنا للموضوع خرجنا بجملة من النتائج أهمها:

- أهمية وخطورة هذا الموضوع نظراً لما يترتب على عدم إخضاع هذه الأعمال للرقابة القضائية مشاكل جسيمة، فهو يواجه من ناحية امتيازات السلطة التنفيذية التي تصدر أعمالاً تقتضي المصلحة العامة، عدم مناقشتها في القضاء

- مبدأ المشروعية هو العلامة المميزة للدولة القانونية وهو ضمانة أساسية للحقوق والحريات العامة، حيث يعتبر معياراً دقيقاً و حاسماً في وصف طبيعة السلطة هل ديمقراطية أم مستبدة
- تعتبر رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة الجزاء الأكيد لمبدأ المشروعية، و الضمانة الفعالة لسلامة وتطبيقه و التزام حدود أحكامه.
- تعتبر مبدأ الفصل بين السلطات من أهم شروط تطبيق مبدأ المشروعية، حيث ينجم عن تخلفه غياب ما يسمى بمبدأ إساءة القانون، و اختفاء معالم الدولة القانونية.
- ومن أهم التوصيات التي نقترحها في ختام هذا البحث:
- تكريس دولة القانون والعدل ليس بالأمر الهين، بل نحتاج إلى تضافر جهود كل مؤسسات الدولة وسلطاتها و كذا مواطنيها بما لهم من وعي.
- الحث على نشر الاجتهادات القضائية التي تساعد في تدعيم مبدأ المشروعية.
- تنظيم ندوات و أيام دراسية لإثراء الموضوع و مواكبة التحولات التي تمر بها بلادنا.
- بد من الضغط على السلطات الإدارية المرتكبة لعدم المشروعية، حتى يكون هناك قدر من المسؤولية لدى رجال الإدارة وحثهم على احترام المشروعية مما يساهم في زيادة الوعي الإداري و القضائي، ومن خلال ذلك تتجسد دولة القانون.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: القوانين والأوامر والمراسيم

1.دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 438 - 96 مؤرخ في 7ديسمبر 1996.

2.دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

3.القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله ج ر العدد 37.

4.القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5.الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، ج. ر عدد 78.

ثانياً: الكتب

1.أبو زيد فهمي مصطفى، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.

2.أبو زيد، محمد عبد الحميد، المرجع في القانون الإداري، الطبعة الثانية، بدون دار النشر، 2007.

3.أحمد عبد الحميد أبو زيد، مبدأ المشروعية وضمان تطبيقه، الطبعة الأولى، دار النشر الذهبي للطباعة، القاهرة، 2002.

4.بوضياف الطيب، "القرار الإداري وشروط قبول دعوى الإلغاء"، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1976.

5.بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دط، الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007.

6.بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دط، الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007.

7.جروني فايزة، "قضاء وقف القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004.

8.جروني فايزة، "قضاء وقف القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري".

9.جمال الدين سامي، القضاء الإداري - الرقابة على أعمال الإدارة - مبدأ المشروعية، منشأة المعارف، 1971.

10.حسين طاهري، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر 2005.

11.رمضان محمد بطيخ، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998،

12.سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.

12. شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
13. عمران عادل، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
14. فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
15. فريدة قصير مزياني، القانون الإداري " الجزء الأول "، د. ط، مطبعة صخري، الجزائر، 2011.
16. كنعان نواف، القانون الإداري، دون طبعة، دار الثقافة، عمان، 2002.
17. لحيرش سمير، "الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، جيجيل، 2011.
18. محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري " دعوى الإلغاء "، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999.
19. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 2، نظرية الاختصاص 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
20. معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمن، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، دط، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 1999.

21. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، مخبر الدراسات السلوكية

والمقانونية، الجزائر، 2006.

22. يعيش تمام أمال، "دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على

ضوء قانون إجراءات مدنية وإدارية، دار هومة، الجزائر، 2014.

ثالثا: الرسائل الجامعية

1. بكرابي عيد الله، مبدأ المشروعية وأعمال السيادة بين ولاية المظالم والقضاء الإداري"

دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، جامعة العقيد أحمد دراية

أدرار، 2008.

2. بن خلف الله ليندة وفرزولي خيرة، عنصر الاختصاص الموضوعي في القرار الإداري

والاستثناءات الواردة عليه، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام، كلية الحقوق

والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2017.

3. بوجادي عمار، "اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق،

جامعة تيزي وزو، 2011.

4. حسين صغير، النظرية العامة للقانون ببعدها الغربي والشرعي، الطبعة الأولى، دار

المحمدية، الجزائر، 1999.

5. رميسة تيطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، مذكرة لنيل شهادة

الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد

خيضر بسكرة، 2016.

5. سلماني مسعودة، مقومات مشروعية القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2017.
6. عباس إسماعيل، مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص تنظيم إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2018.
7. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2، 2007.
8. عبد الغني بيسوني عبد الله، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.
9. عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، د. ط، دار هومة للنشر والطباعة، الجزائر، 2012.
10. عدنان زروقي، التوافق والتعارض بين حالة الطوارئ وممارسة حقوق الإنسان "دراسة حالة الجزائر ومصر"، رسالة دكتوراه في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2017.
11. قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، رسالة الماجستير، كلية جامعة الجزائر، 2012.
12. محمد أنس قاسم جعفر، مقدمة في دراسة القضاء الإداري " مبدأ المشروعية"، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2، 1998.

رابعاً: المجالات العلمية

1. بن زينة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، حالة لجنة تنظيم

ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، مجلة

دراسات قانونية، عدد 2008.

الفهرس

Table des matières

.....	وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
.....	الإهداء
.....	تشكرات
.....	قائمة المختصرات
أ.....	مقدمة
.....	الفصل الأول: الاطار العام لدعوى الإلغاء
6.....	تمهيد:
7.....	المبحث الأول: ماهية دعوى الإلغاء
7.....	المطلب الأول: مفهوم دعوى الإلغاء
7.....	الفرع الأول: التعريف الفقهي
9.....	الفرع الثاني: التعريف القانوني
11.....	المطلب الثاني: خصائص دعوى الإلغاء
11.....	الفرع الأول: دعوى قضائية إدارية ومشروعة
13.....	الفرع الثاني: خصائص أخرى
14.....	المبحث الثاني: شروط دعوى الإلغاء
14.....	المطلب الأول: الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء
14.....	الفرع الأول: الشروط العامة
22.....	الفرع الثاني: الشروط الخاصة
34.....	المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء

34	الفرع الأول: العيوب الداخلية
40	الفرع الثاني: العيوب الخارجية
.....	الفصل الثاني: آليات الرقابة القضائية لتفعيل مبدأ مشروعية القرار الإداري
48	تمهيد:
49	المبحث الأول: مفهوم مبدأ المشروعية
49	المطلب الأول: تعريف مبدأ المشروعية ومصادره
49	الفرع الأول: تعريف مبدأ المشروعية
50	الفرع الثاني: مصادر مبدأ المشروعية
50	1- المصادر المكتوبة
56	المطلب الثاني: مجال مبدأ المشروعية وضمانات تحقيقه
56	الفرع الأول: نطاق مبدأ المشروعية
59	الفرع الثاني: ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية
63	المبحث الثاني: حدود مبدأ المشروعية
63	المطلب الأول: السلطة التقديرية والظروف الاستثنائية
63	الفرع الأول: السلطة التقديرية
68	الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية
74	المطلب الثاني: نظرية أعمال السيادة
75	الفرع الأول: تعريف نظرية أعمال السيادة
76	الفرع الثاني: معايير تحديد أعمال السيادة
82	الخاتمة
.....	قائمة المصادر و المراجع
.....	الفهرس

ملخص مذكرة الماستر

الأصل في القرار الإداري مشروعيتها ومشروعية وسلامة القرارات الإدارية تقوم إذا ما سلمت القرارات الإدارية في جميع أركانها الخمس من عيوب عدم المشروعية. ونعني بصحة القرارات الإدارية وسلامة مشروعيتها وعدم خروجها عن أحكام أو مبادئ المشروعية التي تسود الدولة، وهذا ضمان لصوصن حقوق الأفراد والحريات إذ يتحتم على الإدارة احترام صدور القرار في الشكل الذي يقدره القانون، فإذا خرجت الإدارة بقرارها عن تلك الضوابط عدا القرار غير مشروع، مما يوسمه بالبطلان.

الكلمات المفتاحية:

- الرقابة - مبدأ المشروعية - دعوى الإلغاء - أعمال السيادة - الظروف الاستثنائية.

Abstract of Master's Thesis

The origin of the administrative decision is its legitimacy, legitimacy, and soundness of administrative decisions if the administrative decisions are delivered in all its five pillars from the defects of illegality. And we mean the validity of administrative decisions, the integrity of their legitimacy, and their non-deviation from the provisions or principles of legality that prevails in the state, and this is a guarantee for the preservation of individual rights and freedoms, as it is imperative for the administration to respect the issuance of the decision in the form estimated by the law. invalid.

key words:

- Censorship - the principle of legality - annulment action - acts of sovereignty - exceptional circumstances.