

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غارداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

- قسم الحقوق -



مقتضيات إتخاذ القرار الإداري ومقومات مشروعته

مذكرة مُقدّمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق

تخصص: قانون إداري

إشراف الأستاذ:

د/ شول بن شهرة مشرفا رئيسا

إعداد الطالب:

ك/ العلمي النعمان

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الوظيفة
بن الأخضر محمد	أستاذ محاضر .أ.	رئيسا
الراعي العيد	أستاذ محاضر .أ.	عضوا مناقشا
شول بن شهرة	دكتور وأستاذ محاضر	مشرفا ومقررا

الموسم الجامعي: 1435 - 1436 هـ / 2014 - 2015م

شكر و عرفان



قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

"من سلك طريقاً يلتمس فيه علماً سهل الله له به طريقاً إلى الجنة".

أبدأ بحمد الله عز وجل صاحب النعمة، والفضل، الذي من علي، ووفقني لإتمام

هذا البحث.

جميل من الإنسان أن يكون شمعة ينير درب الحائرين ويأخذ بأيديهم ليقودهم إلى بر الأمان متجاوزاً بهم أمواج الفشل والقصور أهدي هذا العمل إلى أستاذي الفاضل الدكتور شول بن شهرة المشرف على هذا العمل المتواضع حفظه الله ورعاه الذي ما بخل علي بنصائحه القيمة طيلة فترة الإشراف فكانت توجيهاته وإرشاداته تذلل المصاعب والمسالك الوعرة، وتفتح الأبواب المغلقة فإليه أشكر تلك اليد البيضاء جزاه الله عني خير الجزاء.

وإلى الأستاذ الفاضل الذي ما بخل علي بمساعدته وكان المساعد المشرف في إتمام هذا البحث الأستاذ: **بن مسعود أحمد** بارك الله فيه.

إلى جميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية عامة وخاصة قسم الحقوق ولا أنسى إدارة القسم، وخاصة إلى الأستاذ بن الأخضر محمد.

إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء إلى ينابيع الصدق الصافي إلى من سررت بدراستي معهم، وساعدوني في مشواري الدراسي وأخص بالذكر كل من : أولاد الهدار محمد، شرع قدور، يوسف

العيد، مهابة حسيبة، وإلى من كان لي عوناً في إنجاز هذا البحث السيد :

كون محمد وزوجته الكريمة وأولاده.

إلى كل من لم يحملهم قلبي سهواً وحملهم قلبي أهدي لهم هذا العمل.





الإهداء



قال تعالى : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم : بسم الله الرحمن الرحيم

{قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَخْلَعُونَ وَالَّذِينَ لَا يَخْلَعُونَ}

أهدي عملي هذا إلى رب السماوات والأرض العلي القدير خالصا له، وإلى رسوله الكريم وخاتم الأنبياء محمد ابن عبد الله صلى الله عليه وسلم.

كما أهدي عملي المتواضع إلى من غرس في نفسي وروحي حب العلم ورعاني بكل إخلاص حتى مماثهم والديا الكريمين رحمة الله عليهما وغفر الله لهما وأدخلهما فسيح جناته آمين يا رب العالمين.

إلى من كانت لي سندا وثمره نجاحي وسهرت الليالي معي إعترافا ومحبة ووفاء لها، أم تعها الله بالصحة والعافية وأطال الله في عمرها زوجتي الغالية.

إلى فلذات كبدي وعنواني في الحياة أبنائي الأعزاء : سارة، محمد البشير، الحاج العلمي، ياسين، إسرائ، وإلى ابني الوفي زعطوط مصطفى.

إلى من تحملوا غيابي عنهم طيلة مشواري الدراسي والتعليمي وصبروا عن غيابي عليهم إخوتي الكرام والأعزاء : الحاج العلمي، جمال عبد الناصر، محمد الأمين، حمزه، أمينة فاطمة الزهراء، حليلة السعدية، ياسين (رحمة الله عليه)، خديجة (رحمة الله عليها)

وإلى أولادهم جميعا.



قائمة الرموز والمختصرات:

أولاً: باللغة العربية.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية: ج.ج.د.ش.

الدستور الجزائري: د.ج

الدستور الفرنسي: د.ف

الدستور المصري: د.م

قانون الإجراءات المدنية والإدارية : ق.إ.م.إ.

قانون العقوبات الجزائرية الجزائري: ق.ع.ج.ج.

القانون المصري: ق.م.

مجلس الدولة الجزائري: م.د.ج.

مجلس الدولة الفرنسي: م.د.ف.

مجلس الدولة المصري: م.د.م.

المحكمة الإدارية العليا الفرنسية: م.إ.ع.ف.

المحكمة الإدارية العليا المصرية: م.إ.ع.م.

القضاء الإداري المصري: ق.إ.م.

الملخص :

يمكن تعريف القرار الإداري بأنه العمل الانفرادي من جانب الإدارة، أما التعريف القانوني للقرار الإداري من جانب المشرع الجزائري عرف القرارات الإدارية بأنها القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة من السلطة الإدارية وهذا حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، غير أن التعريف الذي يعتمد على المعيار العضوي لتعريف القرارات الإدارية لم يعد كافياً، خاصة بعد التغيرات الأخيرة الذي تعرض لها القانون الإداري في الجزائر. ويشمل القرار الإداري على عناصر متعلقة بالصحة الداخلية والخارجية، أما العناصر المتعلقة بالصحة الداخلية للقرار الإداري فهما ركن الاختصاص وركن الشكل، أما العناصر المتعلقة بالصحة الخارجية فهم : ركن السبب وركن المحل وركن الغاية. ومن أجل التعرف على مدى احترام الإدارة لهذه العناصر، أقر القضاء والفقه بعض الضوابط والآليات القانونية لرقابة القرار الإداري وتمثل هذه الوسائل في الرقابة السياسية والبرلمانية و القضائية والإدارية وهذا من أجل إرساء دولة القانون التي يجب فيها احترام حقوق وحرريات الأفراد.

Résume :

L'acte administratif peut être définie comme une action unilatérale par l'administration, et de la définition juridique de L'acte administratif, de la part du législateur algérien a définis les actes administratifs que les décisions réglementaires ou décisions individuelles rendues par l'autorité administrative et ce, conformément au code algériens de procédure civile et administrative, Toutefois, la définition de ce qui dépend de la norme organique de la définition des décrets administratives ne suffit plus, surtout après les récents changements subis par le droit administratif en Algérie.

L'acte administrative inclue des éléments liés à la validité internes et externes, et les éléments de l'acte administrative interne liée à la validité interne sont: rubrique de la compétence et rubrique de la forme, les éléments liés à la validité externe sont: rubrique de la cause et rubrique de lieu et rubrique de la finalité.

Afin de déterminer l'étendue du respect l'administration de ces éléments de la magistrature et du Fiqh reconnu certains contrôles et des mécanismes juridiques pour contrôler l'acte administrative ces éléments consistent dans le contrôle politique, parlementaire, judiciaire et administrative, et ce afin d'établir l'état de droit qui doit respecter les droits et libertés des individus.

مقدمة :

تنقسم أعمال الإدارة إلى أعمال قانونية وأعمال مادية وتشمل الأعمال القانونية إلى قرارات إدارية وعقود إدارية، ومما لاشك فيه أن القرارات الإدارية تعد من أهم الوسائل الأكثر إستخداما من طرف الإدارة وذلك لتحقيق المصلحة العامة وضبط كل العلاقات الإجتماعية والإقتصادية داخل الدولة وإشباع الحاجيات العامة.

ومن الناحية العملية تعتبر القرارات الإدارية أحد الأركان أو الدعائم الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري، كما هو الشأن بالنسبة لموضوع المرافق العامة أيضا.

إن القانون الإداري ونظرياته وأسس وقواعده هي في الأصل من أجل سد حاجات الإدارة وتنفيذ مستلزمات المصلحة العامة، وتعتبر القرارات الإدارية من أنجح الوسائل التي تعكس إمتيازات السلطة العامة في مواجهة الأفراد، في حين أنها تساعد الإدارة في تكييف أعمالها مع كل المستجدات الحاصلة داخل الدولة بالنظر إلى ما تتمتع بها من السرعة في الإتحاذ والتنفيذ.

وعلاوة على ذلك تعد القرارات الإدارية من أهم الموضوعات التي تثور بوجودها العديد من الإشكاليات من جانب إتخاذها وإعدادها وتنفيذها في الواقع العملي، وفي صدد هذه الإشكاليات كانت إسهامات القضاء الإداري في بلورة أهم النظريات والحلول القضائية لحلها، وبالتالي إرساء نظام قانوني متكامل ومتجانس الهدف المرجو منه أساسا التوفيق بين كل هذه الإشكاليات والحقوق المكتسبة للأفراد، و الإمتيازات الممنوحة للإدارة في دولة القانون.

إن عملية إعداد وإتحاذ القرارات الإدارية من قبل الإدارة عملية صعبة ومعقدة تستلزم إتباع الإدارة لجملة من الشروط والقواعد الرئيسية تجعل القرارات الإدارية المتخذة من قبل الإدارة سليمة ومنتجة لكافة أثارها القانونية على مستوى المراكز القانونية للأفراد سواء بالإنشاء أو بالتعديل أو بالإلغاء، وهذا لن يكون إلا عن طريق إحترام الشروط المتعلقة بالصحة الداخلية والخارجية للقرارات الإدارية.

من أجل التأكد على إحترام الإدارة لهذه الإجراءات والضوابط، أكدها القانون الإداري وسائل و ضمانات قضائية ومن أهمها الرقابة القضائية على أعمال الإدارة والرقابة السياسية ورقابة الرأي العام والتي تعد من أهم دعائم دولة القانون وإرساء كل معالمها.

الدوافع العلمية والشخصية لإختيار هذا الموضوع:

* الدوافع العلمية.

- التعرف على القرارات الإدارية أكثر فأكثر التي تعد حجر الزاوية في القانون الإداري.
- التعرف على مظهر من مظاهر السلطة العامة من خلال القرارات الإدارية.
- التعمق في نظريات وأسس القانون الإداري المبنية والقائمة على القرارات الإدارية.
- التعرف على آليات الرقابة لأعمال الإدارة من جهة القضاء والفقهاء.

* الدوافع الشخصية.

- الرغبة الشخصية في دراسة كل ما يثور موضوع القرارات الإدارية.
- كيف يمكن أن نفرق بين القرارات الإدارية والأعمال الإدارية.
- المساهمة ولو بالقدر القليل والبسيط في مجال القرارات الإدارية.
- مسألة التخصص كموظف إداري في هذا المجال والذي يعد الدافع الأساسي والشخصي.

* المنهج المتبع في الدراسة: وتجب الإشارة إلى أن دراسة موضوع القرارات الإدارية تستلزم

الإعتماد على بعض المناهج العلمية لتحليل ودراسة ورصد كل العناصر المتعلقة بهذا الموضوع. وبالتالي كان من الضروري الإعتماد في الدراسة على نمط أوضح لدراسة مراحل نشأة وتطور القرارات الإدارية والرقابة عليها وخاصة القضائية، وفي هذا الإطار إعتماذنا أيضا مقابلة عناصر هذا الموضوع بالتجربة أيضا ببعض النظم المقارنة مثل فرنسا ومصر ومن خلال ذلك الإستفادة من تجاربها في هذا المجال في حقيقة العمل المنهج الوصفي.

الإشكالية:

ولمعالجة هذا الموضوع تم طرح الإشكالية التالية: ماهي مكانة القرار الإداري في مجال

القانون الإداري ؟

أما التساؤولات الفرعية فهي:

- ماهي أهم مقتضيات إتخاذ القرار الإداري ؟
- ما هي أهم الضمانات المقررة لرقابة عملية إصدار القرارات الإدارية ؟
- كيف يتم التوفيق بين إجراءات إتخاذ القرار الإداري، وحماية مجال حريات الأفراد الأساسية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم تقسيم الدراسة إلى فصلين :

الفصل الأول : ماهية القرارات الإدارية.

الفصل الثاني: الرقابة على أعمال الإدارة.

*** الدراسات السابقة في هذا المجال:**

- هدى مهدي السيد، القرار الإداري بين مقتضيات إتخاذه و مقومات مشروعيته، رسالة ماجستير

في القانون الإداري كلية الحقوق عدن، جمهورية اليمن، سنة 2010.

- بصدوق فاطمة الزهراء، عطاء حميدة، أثر الرقابة الإدارية على الأداء الوظيفي، مذكرة تخرج

شهادة ليسانس، جامعة المدينة، السنة الجامعية: 2009-2010.

*** الصعوبات التي واجهت الباحث:**

- صعوبة التوفيق بين الدراسة والعمل في آن واحد.

- ضيق الوقت وهذا يعد من أصعب المشاكل لدى الموظفين الإداريين.

- كثرة الإرتباطات سواء المهنية أو الإجتماعية وخاصة في هذا الثلاثي من تحضيرات للإمتحانات

الرسمية الوطنية .

الفصل الأول

مكانة القرار الإداري في القانون الإداري

الفصل الأول: ماهية القرارات الإدارية.

يعتبر موضوع القرار الإداري من الموضوعات ذات الطبيعة الهامة والحيوية ذلك أن أغلب اختصاصات القضاء الإداري في الدول المختلفة يكاد يكون قائماً على فكرة القرار الإداري. ومن جهة أخرى يعتبر القرار الإداري أهم عناصر العملية الإدارية بل يعتبر جوهر عمل السلطات التنفيذية في الحكومات المختلفة .

يعد القرار الإداري في مجال النشاط الإداري مظهراً من مظاهر السلطة العامة، ويعد أيضاً وسيلة أكثر إستعمالاً من قبل الإدارة، من أجل تسيير مختلف المصالح والمرافق العامة لتحقيق المصلحة العامة، وتظهر من خلاله إرادة الإدارة في مواجهة الأفراد.

إن القرار الإداري يحتل مكانة هامة ومتزايدة في القانون الإداري، وبالتالي فإن عملية إتخاذ القرار الإداري من قبل الإدارة من العمليات المعقدة التي تفرض على الإدارة إتخاذ جملة من الإجراءات الشكلية والموضوعية متفق عليها فقها وقضاء وأي تخلف أو إغفال لهذه الإجراءات يجعل القرارات الإدارية معيبة وعرضة للإلغاء من قبل القاضي الإداري.

إن أهمية القرار الإداري تكمن أيضاً من خلال الآثار القانونية التي تترتب عنه، والتي تمس بشكل مباشر أو غير مباشر المراكز القانونية للأفراد، سواءاً بالإلغاء أو التعديل أو الإنشاء.

إن تحديد ماهية القرار الإداري يتطلب إبراز مفهوم القرار الإداري ومميزاته (المبحث الأول) كما يستلزم أيضاً تحديد العناصر المتعلقة بصحة القرار الإداري (المبحث الثاني) وأخيراً تبيان آثار القرار الإداري من خلال دراسة نفاذ وتنفيذ القرارات الإدارية (المبحث الثالث).

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري ومميزاته.

إن الإدارة بصفتها ذات سلطة عامة فإنها توظف هاته السلطة بإرادتها المنفردة عن طريق قرارات تنتج لها حقوق وترتب عليها إلتزامات إتجاه الغير، فالمظهر الجلي لإمتيازات السلطة العامة أنه بمقدورها إصدار قرارات إدارية تتمتع بالإلزام القانوني وهذا ما إعتبره مجلس الدولة الفرنسي من القواعد الأساسية من القانون العام.

وللتفصيل أكثر في ماهية القرار الإداري نتطرق إلى تعريف القرار الإداري في المطلب الأول ثم نخص المطلب الثاني لخصائص القرار الإداري.

المطلب الأول: تعريف القرار الإداري.

هو كل ما يهم هو التحديد الحقيقي لمعنى القرار الإداري من جانبه القانوني، حيث أنه لا يوجد تعريف جامع مانع سواء من جانب القضاء أو الفقه وأساتذة القانون الإداري، فكل هاته التعريفات عرفته من وجهة نظر خاصة⁽¹⁾، ومنها تعريف الفقيه موريس هوريو* عرف القرار الإداري بأنه: " إعلان للإرادة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر " .

كما يعرف الفقيه جون ريفيرو* أن القرار الإداري : " العمل الذي بواسطته تقوم الإدارة بإستعمال سلطتها في تعديل المراكز القانونية بإرادتها المنفردة " .

1- عمار عوادي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الطبعة 2، الجزائر، 1999، ص 20، وعمار بوضياف، القرار الإداري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 13.

*موريس هوريو: ولد في 1856/08/17 في لاديفيل بفرنسا وتوفي بمرض تنفسي في 1929/03/12 بمدينة تولوز وهو فقيه مختص في علم الإجتماع الفرنسي، درس ثانويته بانغولام بفرنسا وتحصل على ليسانس في القانون الروماني والفرنسي سنة 1876 وفي 1879 دكتوراه في القانون، بدأ يدرس في 1883 في كلية الحقوق بجامعة تولوز، كلف بدراسة التاريخ العام للقانون حتى موته، وأصبح عميد الكلية في 1906/11/01 إلى 1926/08/31، ومن بين مؤلفاته النظريات الدستورية، القوة العامة وإستقرار الدولة، نظام السلم الإجتماعي... إلخ.

*جون ريفيرو: ولد في 1910 وتوفي في 2001 بفرنسا، كان من عباقرة القانون العام الحديث (الدستوري والإداري)، التدابير الإدارية الداخلية، واختبار الطابع القانوني الحياة الداخلية للخدمات العامة لأطروحة الدكتوراه جون ريفيرو. جامعة باريس كلية القانون باريس مكتبة الجامعة 1934، وله عدة نظريات في القانون الإداري، وبعض المذاهب التي يتبعها كما درس القانون في جامعات فرنسية وله عدة مؤلفات: خطة التأميم، التقنية النشر، 3 جزء، 1949، باريس، مقال على الطابع القانوني الحياة الداخلية للخدمات العامة جون ريفيرو، باريس، 1933-1938 خمس سنوات من الإصلاح الإداري، التشريعات واللوائح والسوابق القضائية، ملحق للطبعة الثالثة عشرة من القانون الإداري باريس 1938، 1947 إن المشاكل الاقتصادية و الاجتماعية ودستور 27 أكتوبر 1946 باريس، المكتبة الاجتماعية والاقتصادية، 1949، الفيدرالية واللامركزية في بنية الدولة الحديثة، 1953 القانون العام والفقه وإصلاح التقاضي الإداري.... إلخ .

كما يمكن القول أيضا أن الفقه قد إتفق على تعريف القرار الإداري بأنه: " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة و يحدث أثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم " (1).

أما للقضاء المصري له تعريف مختلف عن الفقهاء الفرنسيون، فمنهم الدكتور محمد سليمان الطماوي قد عرف القرار الإداري على أنه: " إفصاح عن إرادة ملزمة بقصد إحداث أثر قانوني وذلك إما بإصدار قاعدة تنشئ أو تعدل أو تلغي حالة فردية أو تعديلها أو إلغائها لمصلحة فرد أو أفراد أو ضدهم في حالة القرار الإداري الفردي " (2).

أما الأستاذ عبد الرزاق السنهوري فقد عرف القرار الإداري على أنه: " قرار يصدره موظف مختص بإصداره في الشكل الذي يوجبه القانون لإنشاء مركز قانوني، صادرا من أسباب معينة ومستهدفا لغاية تتفق مع المصلحة العامة "

أما الأستاذ محمد فؤاد مهنا فقد عرف القرار الإداري على أنه: " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة و يحدث أثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم " (3).

أما في الجزائر فيمكن القول أن التعريف القانوني للقرار الإداري بحيث يمكن الإشارة أنه لم يصرح حسب بعض الفقهاء ، أن المشرع الجزائري عرف القرارات الإدارية بأنها القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة من السلطة الإدارية غير أن التعريف الذي يعتمد على المعيار العضوي لتعريف القرارات الإدارية لم يعد كافيا .

1- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 111.
2- د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة 6، القاهرة، 1991، ص 95.
3- د. محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات شباب الجامعة، الإسكندرية، 1973، ص 670.

خاصة بعد التطورات الأخرى التي تعرض لها القانون الإداري في الجزائر⁽¹⁾ ، وفي هذا التغيير يمكن ذكر على سبيل المثال زيادة على المعيار العضوي إستعمال المعيار المادي " المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30⁽²⁾ .

ومن خلال هذه التعريفات يمكن القول بأن القرار الإداري هو عمل إداري قانوني (الفرع الأول) ، ويتميز عند باقي الأعمال الأخرى، وهو ما يلزم تحديد معيار لتمييزه (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: القرار الإداري عمل قانوني

إن العمل الإداري الذي تقوم به الإدارة هو عمل إداري صادر من الإدارة بحيث تعتبر فيه الإدارة عن إرادتها المنفردة بالإفصاح عنها في طابع قانوني⁽³⁾ محدد تسعى من ورائه إلى تحقيق المنفعة العامة، وهذا الإفصاح صريح وعلني بحيث تسعى إلى تنفيذه الإدارة وتجسيده .

وهذا من خلال إختيار الوقت ونوع القرار الصادر في ظل الضرورة والحاجة، ويعد إختيار الوقت الملائم لإصدار القرار بنتيجة فاعلية يجب على الإدارة أن تأخذ متسعا للتفكير في نوعية القرار المزمع إتخاذه حسب الظروف والأسباب الضرورية لإتخاذه، فالإستعجال بإصدار قرار إداري معين قبل وقته المناسب يؤدي إلى ردود أفعال سلبية أما إصدار القرار الإداري بعد فوات الأوان الملائم يجعل هذا القرار عديم الفائدة .

كما يوضح ذلك الأستاذ محمد الصغير بعلي أن هو أول ما يميز القرار الإداري بأنه تصرف قانوني صادر من جانب الإدارة يتمتع بالطابع التنفيذي النهائي⁽⁴⁾ ويقصد به ترتيب أثر قانوني معين، قد يكون إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني سواء كان عام أو فردي .

1- ناصر لباد ، القانون الإداري ،النشاط الإداري ، الجزء الثاني ، 2004 ، الجزائر ، ص 331 .
2- قانون رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات، م.د. وتنظيمه وعمله، ج.ر، ج.ج.د.ش، ع/37، الصادر في: 98/06/01، ص3.

3- ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص179
4- محمد الصغير بعلي ، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص10

أما الأعمال التي تقوم بها الإدارة دون أن تحدث أثارا قانونية معينة يمكن تقسيم تلك الأعمال إلى قسمين أعمال مادية إرادية والأعمال مادية غير إرادية .

أولا - أعمال مادية إرادية

ويقصد بها تلك الأعمال التي يجب أن تقوم بها الإدارة تنفيذا لإرادة المشرع مثل القرارات الصادرة عن تسوية بعض الأوضاع، وتعتبر هذه القرارات قرارات كاشفة عن حقوق قد نص عليها المشرع في قواعد قانونية عامة.

ثانيا - أعمال مادية غير إرادية

ويقصد بها تلك الأعمال التي تقع خارج نطاق مسؤولية الإدارة ولا تترتب عنها آثار قانونية مباشرة كحوادث السيارات على سبيل المثال، وبالتالي يمكن أحيانا أن يصدر عن الأعمال المادية قرارات إدارية غير إرادية وهذا في حالة سكوت الإدارة وعدم الإفصاح عن إرادتها المنفردة في وقت معين ما، ويمكن أن تترتب على هذا السكوت إفصاح ضمني عن إرادتها إما بالموافقة أو الرفض، ويعتبر في حكم القرار الإداري رفض الجهة المختصة إتخاذ القرار أو إمتناعها عن إتخاذه إذا كان يتوجب عليها إتخاذه وهذا وفق مقتضيات التشريع المعمول به (1).

ومن خلال الوقائع التي تكون في مدة زمنية محددة بهذا قد ولدت قرار إداري معين، لهذا ميز فقهاء القانون الإداري والقانون العام بين تلك الأعمال القانونية الإدارية والأعمال القانونية التشريعية والقضائية متبعين ذلك ومحدددين في معيارين فقط أساسيين هما المعيار الشكلي (العضوي) والمعيار المادي الموضوعي (2).

1- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 10.

2- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 79، ص 291

الفرع الثاني: معيار تمييز القرار الإداري

إن التمييز في القرار الإداري عن باقي الأعمال الإدارية الأخرى هو من تلك الإهتمامات للفقهاء في مجال القانون الإداري حيث عرفت خلافا بين الفقهاء .

أولا: المعيار الشكلي (العضوي)

وفقا لهذا المعيار، يكون العمل أو القرار إداريا إذا كان صادر من فرد أو هيئة تابعة لجهة الإدارة التي تعتبر فرعا من السلطة التنفيذية.

ويكون العمل تشريعيا إذا كان صادر من السلطة التشريعية.

ويكون العمل قضائيا إذا كان صادر من السلطة القضائية.

وكل ذلك بصرف النظر عن مضمون العمل أو القرار ذاته، فقد يتحد أو يتشابه هذا المضمون في قرارين معينين، ومع ذلك يكون أحدهما تشريعيا والآخر إداريا، أو يكون أحدهما إداريا والآخر قضائيا تبعا لإختلاف السلطة المصدرة لأحدهما، عن السلطة المصدرة للآخر.

وعلى هذا الأساس يعتبر العمل الصادر من السلطة الإدارية عملا أو قرارا إداريا، أي كان مضمونه ومحتواه، أي سواء كان منشئا لمركز قانوني عام، أي متضمنا لقواعد قانونية عامة كاللائحة ، أو كان منشئا لمركز قانوني خاص ومتعلقا بالتالي بحالة فردية كالقرار الإداري الفردي، أو كان حاسما لنزاع بين طرفين بالتطبيق لأحكام القانون، كالقرار الصادر من إحدى اللجان الإدارية ذات الإختصاص القضائي (1).

1- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 291.

وكذلك يكون العمل الصادر من السلطة التشريعية قانونا بصرف النظر عما إذا كان منشأ مراكز قانونية عامة كقانون الموظفين وقانون الإدارة المحلية وقانون المؤسسات العامة وقانون تنظيم الجامعات... إلخ، أو كان متعلقا بحالة فردية أو مركز قانوني خاص كقوانين عقد القروض العامة ومنح الإلتزامات بالمرافق العامة ومنح الإحتكارات وكقانون الميزانية .

وبالمثل يكون العمل الصادر من السلطة القضائية ممثلة في المحاكم على إختلاف درجاتها وأنواعها عملا قضائيا أيا كان مضمونه وفحواه، سواء كان داخلا في صميم الوظيفة القضائية بأن كان حاسما لنزاع بين خصمين أو أكثر على أساس قواعد القانون، أو كان خارجا عن نطاق هذه الوظيفة وصادرا من القاضي بناء على سلطته الولائية، كالأمر بتعين وصى أو قيم (1) .

ثانيا : المعيار المادي (الموضوعي)

حسب المعيار الشكلي فإنه يتصف بالبساطة والسهولة ونجد العكس في المعيار المادي بصعوبته ودقته ومن هذا إختلف الفقهاء كثيرا، إلا أنه ينتهي الأخذ بهذا العيار وفق لما كان هذا التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي وبين القرار الإداري والعمل القضائي .

لهذا نحاول عرض هذه الآراء من خلال مجال التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي

ومجال التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي (2) .

أولا: التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي.

أخذ الفقيه دوجي ومن تبعه من الفقهاء أمثال جيز وبونار بالمعيار الموضوعي للتمييز بين سائر أعمال الدولة ولهذا إستبعدوا وإستنكروا المعيار الشكلي الذي يقف عند حد للشكليات ويحدد نوع العمل تبعا للهيئة التي أصدرته، والشكل والإجراءات التي راعت في إصداره، دون فحص مضمون

1- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 291.

2- عمار عوابدي، المرجع السابق ، ص 34.

العمل ذاته وطبيعته الداخلية، مع أن هذا الفحص هو (في نظر الفقهاء) المميز الحقيقي و الوحيد بين الأعمال المختلفة (1).

بحيث نجد أن هؤلاء الفقهاء يروا أن البناء القانوني للدولة ماهوإلا مجموعة من المراكز القانونية العامة والخاصة أو الفردية، وأن تلك الأعمال القانونية التي تصدر من مختلف السلطات إذ هي الركيزة الأساسية التي تعدل أو تلغي تلك المراكز القانونية.

وإذا حاولنا تفسير الأعمال القانونية عن المراكز القانونية يجدر القول أن:

أ - المراكز القانونية :

وهي الحالة التي يكون فيها الفرد إتجاه القانون أي مركزه القانوني وبالتالي يتكون الهيكل أو البناء القانوني للدولة من خلال مجموعة مراكز قانونية ويتم تقسيمها إلى إثنين:

1- المراكز القانونية أو الموضوعية:

ونقصد بها المراكز القانونية التي حددت مضمونها ورسمت حدودها من خلال قواعد عامة مجردة وبالتالي لكل فرد عليه أن يشغل هذا المركز وعلى سبيل ذلك ما ذكره الأستاذ محمود محمد حافظ: نظام الزواج في القانون الخاص ونظام الوظيفة العامة في القانون العام، وبالتالي لكل منهما واجبات وحقوق وبالتالي هنا تكون المراكز القانونية متساوية بين الأفراد ويمكن القول على أنها مراكز قانونية أو لائحية أو تنظيمية.

2- المراكز القانونية الخاصة أو الشخصية:

وهي المراكز القانونية التي تخلق وتنظم بواسطة قواعد وأعمال قانونية فردية وذاتية تتعلق بكل شخص أو حالة على حدة (2) ومن الأمثلة على تلك المراكز القانونية مركز المتعاقد.

1- محمود محمد حافظ، القرار الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1980، ص15.
2- عمار عوادي، المرجع السابق ، ص35

ب - الأعمال القانونية :

تنقسم الأعمال القانونية إلى ثلاثة أقسام وهي :

1 - العمل القانوني أو المشرع :

وهو العمل الذي يتضمن إنشاء قاعدة قانونية عامة تخلق وتنشئ مراكز قانونية عامة ومجردة، ومثال ذلك العمل القانون المشرع التشريعات المختلفة واللوائح الإدارية باختلاف أنواعها (1) نظام الجمعيات .

2 - الأعمال القانونية الذاتية :

هو الذي يترتب عنه إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني ومثال ذلك في العقد وبالتالي يكشف له حقوقه وواجباته أي إلتزاماته وهذا لكل طرف في العقد.

3 - الأعمال القانونية الشرطية:

وهو العمل الذي يصدر بشأن شخص ما أو بالأحرى معين في صفته وذاته إلى مركز قانوني عام ومجرد لم يكن له من قبل مركز قانوني وعلى سبيل ذلك عقد الزواج وقرار تعيين ذلك الشخص في وظيفة عامة (2) .

ثانيا : التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي

إنه لأمر صعب ودقيق بحيث تعتبر عملية التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي في الطبيعة التنفيذية والواقعية ماهو إلا تجسيدا وتطبيقا لقاعدة قانونية أو قاعدة تنظيمية سبقت على أرض الواقع، وبالتالي كل عمل قضائي أو قرار إداري هو عمل تنفيذي، ولهذا فإن كل منهما يمكن تمييزه عند الآخر وذلك باختلاف النظام القانوني لكل منهما حسب إختلافاتهم في الدولة.

1- عمار عوابدي، المرجع السابق ، ص35.

2- نفس المرجع السابق، ص 35.

ومن هنا يمكننا القول أن القرارات الإدارية تتمتع بجزية ملائمة والتوافق في إصدار تلك القرارات الإدارية بالنسبة للسلطة الإدارية، بينما الأحكام القضائية فتبقى مقيدة ومحصورة وذلك لأن القاضي الإداري هو ملزم بإتباع كل تفاصيل نصوص المشرع ويبقى دوره في تفسير تلك القواعد القانونية فقط (1).

* معيار تمييز القرار الإداري في القانون الوضعي في كل فرنسا ومصر :

لقد أخذ المشرع والقضاء الفرنسي بصفة أساسية بالمعيار الشكلي مما يميز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية، أو بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية، أو بين القرارات الإدارية والأعمال والتصرفات الصادرة من هيئات خاصة وعلى هذا الأساس تكون العبرة في تحديد نوع القرار بصفة السلطة أو الهيئة التي تصدره، والشكل والإجراءات التي تتبع في إصداره.

ففي مجال التمييز بين القرارات الإدارية الأعمال التشريعية: نجد المشرع الفرنسي يعتنق المعيار الشكلي لتحديد طبيعة القرار القابل للطعن فيه بالإلغاء بواسطة دعوى تجاوز السلطة إذ نص في المادة التاسعة من قانون مجلس الدولة الصادر في 24 ماي سنة 1872 وكذلك في المادة (32) من القانون المنظم لمجلس الدولة الصادر 31 جويلية سنة 1945 "على أن محل الطعن بسبب تجاوز السلطة هو الأعمال الصادرة من السلطات الإدارية المختلفة"، فالقرار يكون إداريا، ومن ثم يصلح محلا للطعن فيه بواسطة دعوى تجاوز السلطة، إذا كان صادرا من إحدى السلطات الإدارية، وبناء على ذلك، حكم مجلس الدولة الفرنسي بعدم قبول دعوى (*)، الإلغاء ضد أعمال السلطة التشريعية سواء أكانت هذه الأعمال قوانين أم قرارات صادرة من أحد مجلسي البرلمان أو إحدى لجانه، بالنسبة للقوانين، لم يقبل الطعن فيها بالإلغاء سواء أكانت قوانين شكلا وموضوعا أم قوانين من حيث الشكل فقط، "كقانون الميزانية وقانون منح إلزام بمرفق عام أو منح إحتكار".

1- محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 85

* نلاحظ أن كل من مجلس الدولة الفرنسي والمصري يستخدم في أحكامه عبارة «عدم قبول الدعوى» وهو بصدد تحديد طبيعة العمل المطعون فيه بالإلغاء، ولكننا نعتقد أن المشكلة التي تتور في هذا الصدد ليست مشكلة قبول أو عدم قبول، وإنما هي مشكلة الإختصاص أو عدم الإختصاص بنظرها، تبعا لما إذا كان العمل أو القرار محل الطعن صادرا من إحدى السلطات الإدارية، أو من سلطة غير إدارية.

وقد كان مجلس الدولة يطبق نفس الحكم، ييسط ذات الحصانة على لوائح الإدارة العامة وهي اللوائح التنفيذية التي تصدر بناء على دعوة صريحة ترد في صلب القانون، مما يترتب عليه إلتزام السلطة التنفيذية بإصدارها، وتختلف على اللوائح التنفيذية العادية من ناحية أخرى هي ناحية إجراءات سنها، إذ يتعين أخذ رأي مجلس الدولة قبل إصدارها، وكان المجلس يتخذ نفس الموقف إزاء اللوائح التفويضية، وهي المراسيم بقوانين الصادرة من السلطة التنفيذية بناء على تفويض من البرلمان بموجب قوانين التفويض التي داعت تسميتها بقوانين السلطات الكاملة، وكذلك إزاء المراسيم التشريعية التي كان يصدرها رئيس الجمهورية في شأن المستعمرات، وكان الأساس الذي إستند إليه مجلس الدولة في عدم قبول دعوى تجاوز السلطة ضد اللوائح المذكورة هو نظرية التفويض التشريعي، فهي تصدر على أثر تفويض السلطة التشريعية من البرلمان إلى الحكومة، ومن ثم تكتسب قوة القوانين، وبالتالي تمتد إليها حصانتها، فتفلت من رقابة القضاء، ولا يقبل الطعن فيها بالإلغاء⁽¹⁾.

ولكن ما لبث مجلس الدولة أن عدل عن موقفه هذا على أثر الحملة الشديدة التي شنها الفقهاء على نظرية التفويض التشريعي، وأخذ يقبل الطعن الموجه إلى هذه اللوائح بطريقة تدريجية، وقد تطور موقف المجلس من بسط رقابته على شرعية اللوائح، ومر هذا التطور بعدة مراحل⁽²⁾:

المرحلة الأولى: كان لا يقبل الطعن بالإلغاء ضد اللوائح عموماً، إذ كان يعتبر رئيس الدولة في مستوى السلطة التشريعية، ومن ثم تكون لقراراته التنظيمية قوة القوانين وحصانتها، وفي المرحلة الأولى تبدأ حوالي سنة 1842 أخذ يقبل الطعن في اللوائح التنفيذية، وفي مرحلة ثانية تبدأ حوالي سنة 1872 حكم بقبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الفردية الصادرة تطبيقاً للوائح الإدارة العامة. وبعد قبولها بالنسبة لهذه اللوائح ذاتها، ثم إنتهى أخيراً إلى قبول دعوى الإلغاء ضد اللوائح المذكورة ابتداءً من 1907⁽³⁾.

1- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 87.

2- نفس المرجع السابق، ص 87.

3- نفس المرجع السابق، ص 87. حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 6 ديسمبر 1907 في قضية:

«Chemin de fer de l'Es, du Midi, du Nord, d'Orléans, de l'Ouest»

وأخيراً حكم مجلس الدولة بقبول دعوى الإلغاء ضد اللوائح التفويضية أي المراسيم بقوانين وقد بنى المجلس قبوله على أساس أن هذه المراسيم وإن كانت صادرة بناء على تفويض، إلا أنها تعتبر أعمالاً إدارية، وذلك بالتطبيق لنص المادة 9 من قانون مجلس الدولة الصادر في 24 مايو سنة 1872 وتظل كذلك طالما أنه لم يتم التصديق عليها أو إقرارها من جانب البرلمان، ومن ثم تكون خاضعة لرقابة القضاء الإداري⁽¹⁾، وهكذا بعد أن كان مجلس الدولة يستبعد من دائرة القرارات الإدارية القابلة للطعن فيها بالإلغاء طائفة اللوائح التنفيذية ولوائح الإدارة العامة ومراسيم المستعمرات واللوائح التفويضية أخذ بطريقة تدريجية يقبل هذا التظلم ضد جميع القرارات الإدارية سواء كانت فردية أو تنظيمية.

المرحلة الثانية: وفي مجال التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية أخذ القضاء الفرنسي أيضاً بالمعيار الشكلي، وعلى الأساس، كان مجلس الدولة لا يقبل الطعن بسبب تجاوز السلطة في الأحكام القضائية الصادرة من المحاكم العادية، ولا في الأعمال التحضيرية أو التنفيذية لتلك الأحكام، ولا في الإجراءات الضبطية القضائية، ولا في القرارات التأديبية الصادرة في مواجهة رجال القضاء والنيابة، التي يختص بإتخاذها المجلس الأعلى للقضاء، ويبرر موقف مجلس الدولة أنه الحرص على تحقيق إستقلال جهة القضاء العادي عن جهة القضاء الإداري.

مما تقدم يتضح لنا أن المعيار الشكلي هو السائد في القانون الوضعي الفرنسي، وهو المأخوذ به بصفة أساسية في السلطة التشريعية والقضائية، بحيث يشمل إختصاص القضاء الإداري جميع أعمال الإدارة ويقتصر عليها دون غيرها من أعمال السلطات الأخرى.

ويفسر الأخذ بالمعيار الشكلي الذي يؤدي إلى شمول إختصاص القضاء الإداري لجميع أعمال الإدارة دون غيرها من أعمال السلطات الأخرى -الإعتبار التاريخي المبرر لنشأة القضاء الإداري في فرنسا- فقد كان إسراف المحاكم القضائية القديمة في التدخل في أعمال الإدارة وعرقلتها لنشاطها في العهد السابق على الثورة هو الدافع إلى إعتناق رجال الثورة لمبدأ الفصل بين السلطات، وإعطائه مدلولاً أو

1- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 88. حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في أوت 1918 في قضية: «Compagnie des Chargeurs d'Extrême Orient»

مفهوما خاصا، بحيث يؤدي إلى ضرورة تحقيق إستقلال الإدارة في مواجهة القضاء العادي، وذلك بإنزاع المنازعات المتعلقة بها، والتي تكون طرفا فيها، من دائرة إختصاصه، وجعلها من إختصاص الإدارة نفسها (1) ثم من إختصاص مجلس الدولة.

وهكذا كان ينظر إلى إنشاء القضاء الإداري على أنه إمتياز للإدارة، ومن ثم يكون مفهوما إعتناق المعيار الشكلي لتمييز الأعمال الإدارية، مما يؤدي إلى شمول إختصاص جهة القضاء الإداري للمنازعات المتعلقة بجميع الأعمال الصادرة من الإدارة أيا كان موضوعها أو مضمونها، ويفسر مبدأ الفصل بين السلطات من ناحية أخرى إقتصار إختصاص القضاء الإداري على أعمال الإدارة وحدها دون غيرها من أعمال السلطات الأخرى، فهو يقضي بأن تخرج من نطاق هذا الإختصاص الأعمال الصادرة من كل من السلطتين التشريعية والقضائية (2).

هذا وإن كان المعيار الشكلي هو الأصل والقاعدة العامة، إلا أن القضاء الفرنسي لجأ في بعض الحالات، على سبيل الإستثناء، إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي، ولنستعرض الآن هذه الحالات الإستثنائية، وذلك في مختلف مجالات تمييز الأعمال الإدارية عن غيرها من الأعمال الصادرة من هيئات غير إدارية:

أولاً_ في مجال التمييز بين الأعمال المختلفة الصادرة من جهة الإدارة:

في هذا المجال يأخذ القضاء بالضرورة بالمعيار الموضوعي، إذ لا جدوى من تطبيق المعيار الشكلي لأن الأعمال محل التمييز صادرة كلها من هيئة واحدة هي جهة الإدارة، وهذه الأعمال متعددة ومتنوعة فمنها الأعمال المادية ومنها الأعمال القانونية، وهذه الأخيرة قد تكون تعاقدية وقد تكون غير تعاقدية أي صادرة من جانب الإدارة وحدها ، وهذه الأخيرة بدورها قد تكون فردية وقد تكون تنظيمية أي تشريعية، وقد تكون إدارية وقد تكون قضائية ، وواضح لامناص هنا من تطبيق المعيار الموضوعي كأساس للتمييز بين مختلف هذه الأعمال.

ثانياً_ في مجال التمييز بين الأعمال الإدارية والأعمال التشريعية:

1- محمود محمد حافظ ، المرجع السابق ، ص 88

2- نفس المرجع السابق ، ص 88.

- 1- ذهبت محكمة التنازع الفرنسية في حكم شهير لها أصدرته في قضية (Septfonds) في 16 جوان 1923" إلى الاعتراف للمحاكم العادية بالحق في تفسير اللوائح أي القرارات الإدارية التنظيمية أو التشريعية دون القرارات الإدارية الفردية، وذلك تأسيسا على أن اللوائح تشبه القوانين من حيث أنها تتضمن قواعد عامة مجردة، فهي أعمال تشريعية من حيث موضوعها ومضمونها، ومن المسلم به أن للمحاكم العادية سلطة تفسير الأعمال التشريعية الصادرة من السلطة التشريعية وهي القوانين، فقياسا على ذلك يكون لها سلطة تفسير الأعمال التشريعية الصادرة من السلطة التنفيذية، أي اللوائح".⁽¹⁾
- 2- كذلك رفضت المحاكم الفرنسية الحكم بالتعويض عن الأضرار التي تسببها اللوائح، مستندة إلى تشبهها بالقوانين وذلك في الفترة التي كانت تأخذ فيها بصفة مطلقة بمبدأ عدم مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تسببها القوانين للأفراد أو الهيئات.⁽²⁾
- 3- وذهب مجلس الدولة الفرنسي أيضا لأخذ بالمعيار الموضوعي لتضييق نطاق عدم قبول دعوى الإلغاء ضد الأعمال الصادرة من البرلمان، فاعتبر القرارات الصادرة من رئيس أحد المجلسين بشأن موظفي المجلس كقرارات التعيين والترقية والتأديب والإحالة إلى المعاش قرارات إدارية من حيث طبيعتها، وقبل الطعن فيها بالإلغاء على هذا الأساس ثالثا_ في مجال التمييز بين الأعمال الإدارية والأعمال القضائية:
- إذا كان القضاء قد أخذ بالمعيار الشكلي بصفة أساسية بين الأعمال الإدارية والأعمال القضائية، إلا أنه لا ينبغي أن يفهم من ذلك أن كل القرارات المتصلة بمرفق القضاء العادي ورجاله تخرج من نطاق رقابة القضاء الإداري عن طريق دعوى الإلغاء إستنادا إلى إعتبارها أعمالا قضائية بناء للمعيار الشكلي، بل الواقع أن مجلس الدولة الفرنسي قد خرج على منطلق هذا المعيار، وأخذ بنقيضه أي بالمعيار الموضوعي كأساس لقبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الصادرة بشأن تنظيم سير مرفق القضاء العادي والخاصة بتعيين وترقية رجال القضاء والنيابة، وذلك تأسيسا على أنها وإن كانت صادرة من جهة القضاء العادي، إلا أنها من حيث طبيعتها ومضمونها قرارات إدارية، ولا تمس من حيث

1- محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 29، حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في قضية: «Septfonds» في 16/06/1923.
2- عمار عوادي، نظرية القرارات الإدارية، بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 1999، ص 25.

الموضوع جوهر الوظيفة القضائية⁽¹⁾، ومن ثم لا نعتبر الرقابة عليها من جانب مجلس الدولة إنتقاصاً من إستقلال جهة القضاء العادي، ولذا يباشر القضاء الإداري بالنسبة لتلك القرارات الإدارية من حيث الموضوعي دوره كحام لمبدأ الشرعية، ويقبل الطعن بالإلغاء في القرارات التنظيمية أو الفردية المتعلقة بمرفق القضاء العادي، والمحددة أو المطبقة للنظام القانوني لرجال القضاء كقرارات إنشاء وتنظيم المحاكم، وقرارات تعيين وترقية رجال القضاء والنيابة، وذلك فيما عدا الإجراءات التأديبية التي تتخذ في مواجعتهم والتي أسند الإختصاص بها إلى المجلس الأعلى للقضاء⁽²⁾.

رابعاً_ في مجال التمييز بين أعمال الإدارة والأعمال الصادرة من هيئات خاصة :

بعد أن ثبت موقف مجلس الدولة خلال فترة طويلة على الأخذ بالمعيار الشكلي في هذا المجال الأخير، طرأ عليه تطور هام يدل عن عدوله تدريجياً عن هذا المعيار وميوله إلى إعتناق المعيار الموضوعي، بحيث إنتهى به المطاف إلى إعتبار القرارات الصادرة من بعض الهيئات الخاصة بقرارات إدارية لمجرد صدورهما بشأن إدارة مرفق عام، أو لمجرد تضمناها لعنصر أو طابع السلطة العامة وبصرف النظر عن صفة الهيئة المصدرة لها .

وقد مر هذا التطور الهام بمرحلتين، تتسم أولاهما بعدم وضوح مسلك مجلس الدولة، مما يسمح بالإختلاف في تفسير أحكامه ويبرر الشك في تحديد إتجاهه، وتتميز الثانية بالوضوح والتحديد في موقف هذا القضاء ، إذ تكشف أحكامه فيها عن إعتناقه الصريح للمعيار⁽³⁾.

1- عمار عوادي، نظرية القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص 25.

2- محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 31.

3- نفس المرجع السابق، ص 31.

المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري.

يتميز القرار الإداري بإعتباره عمل قانوني إنفرادي صادر عن الإدارة إستنادا إلى سلطتها العامة بعدة خصائص حيث يعد القرار الإداري عمل صادر عن سلطة إدارية مختصة (الفرع الأول)، كما ينتج القرار الإداري أثارا قانونية (الفرع الثاني)، وأخيرا يعد القرار الإداري ذو طابع تنظيمي وتنفيذي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: القرار الإداري يصدر عن سلطة إدارية مختصة.

إن السلطات الإدارية ليست هي السلطات العمومية الوحيدة فحسب المبدأ التقليدي، لفصل السلطات هناك السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية، وكل واحد من هذه السلطات يعبر عن نفسه بأعمال قانونية من طبيعة مختلفة، فيكتسي القرار طابعه الإداري لإرتباطه بالإدارة العمومية أداة السلطة التنفيذية، تتكفل بالمحافظة وخدمة الصالح العام⁽¹⁾.

وبالتالي، يختلف القرار الإداري عن الأعمال التي تصدر من السلطات التشريعية و السلطات القضائية.

وعليه، يعتبر قرارا إداريا كل عمل صادر بصفة إنفرادية من السلطات الإدارية سواء كانت مركزية أو محلية.

والسلطات الإدارية في الجزائر على المستوى المركزي هي أساسا، رئيس الدولة، الوزير الأول والوزراء، أما عن المستوى المحلي، فهي تتمثل في الوالي ورئيس البلدية، كما تجدر الإشارة كذلك على وجود ما يسمى بالسلطة الإدارية المتخصصة وهي تتمثل في مدير المؤسسة العمومية الإدارية سواء وجدت على المستوى الوطني أو المحلي، حسب المادة 803 "يتحدد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37،38 من هذا القانون"⁽²⁾.

1- محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 33.
2- المادة 803 من ق.إ.م.إ، ج. 2008.

الفرع الثاني: القرار الإداري يترتب آثار قانونية.

العمل القانوني هو العمل الذي يترتب آثار قانونية، وهذه الآثار يمكن أن تتجسد سواء في إحداث قاعدة ذات طابع عام أو خلق وضع قانوني فردي، لأن العمل القانوني يخلق دائما حقوق وواجبات، ويغير النظام القانوني القائم، وتتخذ عملية التغيير في النظام القانوني، الصور الثلاثة التالية: إنشاء أو إلغاء أو تعديل المراكز القانونية.

وتتمثل الصورة الأولى مثلا، في تعيين عون إداري في منصب ما، أما الصورة الثانية، فتتجسد على سبيل المثال في تسريح موظف من منصب عمله، أما الصورة الثالثة، فتتجلى من خلال ترقية موظف أو كذلك من خلال قرار سحب رخصة السياقة لشخص ما⁽¹⁾.

الفرع الثالث: القرار الإداري ذو طابع تنفيذي.

يتمثل الجانب التنفيذي للقرار الإداري، في الإمتياز المعترف به للإدارة في إتخاذ قرارات إجبارية تنفذ بدون اللجوء إلى القاضي، ويسمى هذا الإمتياز "إمتياز الأسبقية" وهذا يعني أن الإدارة لها السلطة لإتخاذ قرارات تنفذ بصفة آلية، لأن الإدارة لها الحق في إصدار بصفة إنفرادية أي دون موافقة الأفراد لقرارات إدارية تترتب آثار قانونية وتلزم الأفراد، فإتخاذ القرارات الإدارية يعتبر إمتياز من إمتيازات السلطة العمومية، تمارسها الإدارة لأنها تهدف إلى تحقيق الصالح العام⁽²⁾.

فالإدارة إذن، لا تحتاج إلى سند تنفيذي يسلم من طرف القاضي لتنفيذ القرارات التي تتخذها، فهي تحرره بنفسها، وعلى الأشخاص أن يطيعوا، ويمكنهم الطعن في هذه القرارات الإدارية إذا اعتبروها غير مشروعية أمام الجهات القضائية المختصة أو أمام الجهة التي أصدرته المادة 830⁽³⁾

1- محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 33.
2- د. سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 95.
3- المادة 830 من ق.إ.م.إ.ج، سنة 2008.

المبحث الثاني: عناصر صحة القرار الإداري.

حتى تكون القرارات الإدارية سليمة إشتراط الفقه والقضاء بعض العناصر التي يجب أن تتوفر في القرارات الإدارية حتى لا يمكن إلغائها من قبل القضاء الإداري وحتى يمكن أن تلد آثار قانونية في مواجهة الأفراد بحيث تشمل العناصر أو الشروط الواجب توافرها وهي العناصر الداخلية المتعلقة بصحة القرارات الإدارية (المطلب الأول) وأيضا العناصر الخارجية المتعلقة بصحة القرارات الإدارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: العناصر الداخلية.

لأي دولة في مباشرة أعمالها ووظائفها لا بد أن تخضع لمبدأ المشروعية وهذا تقصد سيادة حكم القانون (1) بحيث تكون كل أعمالها وتصرفاتها ضمن حدود القانون وذلك القصد منه هو تحقيق المصلحة العامة.

الفرع الأول: ركن الإختصاص.

يقصد بركن الإختصاص في القرار الإداري هو الفصل بين السلطات وذلك لتحديد إختصاص كل سلطة، كما أن ركن الإختصاص له أهمية بالغة في تحديد وتنظيم أعمال السلطة التنفيذية عامة والأوضاع الداخلية لكل مكوناتها (2).

كما تعد فكرة توزيع الإختصاصات بين الجهات الإدارية من الأفكار الأساسية التي يقوم عليها نظام القانون العام، لكونها من نتائج أعمال مبدأ الفصل بين السلطات ويراعي فيها مصلحة الإدارة التي تستدعي أن يتم تقسيم العمل حتى يتفرع كل موظف لأداء مهامه على أفضل وجه.

1- د. سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 95.
2- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 120

كما تستمد قواعد الإختصاص وجودها من النصوص الدستورية أو القانونية والتنظيمية في الدولة⁽¹⁾ كما يتفرع من ركن الإختصاص عناصر متمثلة في العنصر الشخصي والعنصر الموضوعي والعنصر المكاني، والعنصر الزماني.

أ - العنصر الشخصي:

ويقصد به تحديد الأشخاص أو الهيئات الإدارية المخول لها إتخاذ وإصدار قرارات إدارية معينة والقاعدة العامة أنه لا يجوز لغير الموظف أو الجهة الإدارية المختصة إصدار القرارات، وأن مخالفة ذلك يجعل من القرار منسوبا بعبء عدم الإختصاص.

إلا أن هذه القاعدة تقبل مجموعة إستثناءات، وهي حالة صدور القرار من طرف موظف واقعي أو فعلي (نظرية الموظف الفعلي) فبعد العمل الإداري سليما ويعترف القضاء الإداري بمشروعيته، وأن يصدر القرار عند موظف غير مختص، بموجب تفويض أو إنابة أو حلول مكان الموظف الأصلي⁽²⁾.

ب - العنصر الموضوعي:

ويقصد بهذا العنصر أن تتدخل جهة إدارية بإصدارها قرار إداري بحيث لا يحق أو لا تملك قانون سلطة التقرير فيه لأن تلك السلطة التقريرية تخص جهة إداريا أخرى.

وبالتالي نرى هنا أن تدخل إختصاص سلطة إدارية في إختصاص جهة إدارية ثانية وهنا يكمن التعدي في الإختصاص الموضوعي المقرر قانونا لجهة إدارية أخرى وقد يكون في ذات المستوى أو الدرجة مثل أن يقوم أحد رؤوساء المصلحة في إصدار قرار في موضوع من إختصاص رئيس مصلحة أخرى⁽³⁾.

كما يظهر عدم الإختصاص الموضوعي من ناحية ثالثة في الحالة العكسية للحالة السابقة، أي في حالة إعتداء جهة إدارية من مستوى أعلى على إختصاص مقرر أصلا لجهة إدارية في المستوى

1- عمار بوضياف، القرار الإداري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص91.

2- علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص118.

3- محمد رفقت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص478.

الأدنى، كأن يقوم وزير بإصدار قرار أعطى القانون الإختصاص بإصداره المدير العام، وحكمة عدم الإختصاص هنا أن القانون أراد في مثل هذا الوضع أن يحقق للأفراد ضمانات بحد المسألة على درجتين، الدرجة الأولى عند إتخاذ القرار من المرؤوس، والدرجة الثانية عند قيام الرئيس الإداري الأعلى بالتعقيب على قرار المرؤوس، ومن ثم تصدي الرئيس في المستوى الأعلى مباشرة دون المرؤوس يحرم المواطن من هذا الفحص على درجتين (1).

ج - العنصر الزمني:

وهنا يمكن القول أن القانون قد يحدد الوقت الزمني في إصدار القرار الإداري وبالتالي فالموظف مقيد بالقانون في إصداره للقرار في زمن معين أي قبل أن يفقد الصفة الإدارية التي تعطي له الحق في إصدار القرار الإداري بعد أن يفقدها سواء بفصله أو نقله أو إستقالته، وبالتالي يكون ذلك القرار معيب ولا يمكن تنفيذه.

د - العنصر المكاني:

المقصود بهذا العنصر هو أن نحدد النطاق الإقليمي الذي يجوز للموظف أو الجهة الإدارية أن تصدر قراراتها ضمنها (2)، وإن كان مصدر القرار في نفس مستوى درجة الرئيس أو المدير أو الموظف في نطاق إقليمي آخر فإنه لا يجوز و لا يمكن أن ينفذ ذلك القرار لأنه معيب بعدم الإختصاص المكاني، لكن لا يتحقق هذا العيب في الإختصاص المكاني لبعض السلطات الإدارية المركزية التي لها سلطة عامة على نطاق الدولة كلها، مثل: رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء أو الوزارات التي لم تنقل إختصاصاتها إلى الولايات الأخرى، ولكن قد يشوبها عيب عدم الإختصاص الموضوعي أو الزمني.

1- محمد رفقت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 478.
2- علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص 119.

الفرع الثاني: ركن الشكل.

يظهر ركن الشكل في المظهر أو الشكل الخارجي للقرار الإداري أو طريقة تعبير الإدارة عن إرادتها الملزمة في القرار الإداري الصادر، بحيث تكون الإجراءات هي الخطوات التي يجب يتبعها القرار الإداري في مرحلة تحضيره وإعداده قبل صدوره إلى العالم الخارجي، فالقرار الإداري يجب أن يكون صحيحاً من حيث مظهره أو شكله الخارجي أو أيضاً في إجراءاته التي تسبق إصداره⁽¹⁾.

وعليه يجب أن يتخذ القرار الشكلية المقررة لصدوره كأن يشترط القانون أن يكون القرار الإداري مكتوباً أو صريحاً أو وجوب إستشارة جهة معينة قبل إصداره، أو تبرير منطوقه (التسيب).

لهذا تدخل القضاء والفقهاء الإداري على التمييز بين ما إذا كانت المخالفة في الشكل والإجراءات تمس بالشروط الجوهرية المتطلبة في القرار الإداري، وبين تلك المخالفة المتعلقة بشروط غير جوهرية لا يترتب على إغفالها إهدار سلامة القرار الإداري، ويترتب البطلان في الصورة الأولى دون الصورة الثانية والمعياري في تصنيف هذه الشكليات هو مدى تدخل المشرع بالنص عليها وترتيب الأثر على غيابها، وكذا الهدف المراد من هذه الشكليات والإجراءات⁽²⁾.

المطلب الثاني: العناصر الخارجية.

إلى جانب العناصر الداخلية المتعلقة بصحة القرار الإداري يجب توافر عناصر أخرى تستلزم صحة القرار الإداري وهي العناصر الخارجية، و إستناداً إلى موقف القضاء الإداري تتعلق هذه العناصر الأخيرة بركن السبب (الفرع الأول)، وركن المحل (الفرع الثاني)، وركن الغاية (الفرع الثالث).

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 480 .
² - عبد الغني البسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الدار الجمعية، بيروت، 1999، ص 495.

الفرع الأول: ركن السبب.

سبب القرار هو جملة الدوافع المادية أو القانونية التي تلزم رجل الإدارة وتدفعه إلى إتخاذ القرار الإداري⁽¹⁾، كما إشتراط الفقه والقضاء الإداريين لسلامة السبب الذي يبنى عليه القرار الإداري هاتين الشرطين الأساسيين وهما:

- أن يكون السبب مشروعاً يستند عليه مصدر القرار الإداري مشروعيته أن لا تخالف القانون ومبادئه العامة.

- أن يكون السبب صحيحاً لا وهمياً معتمداً على وقائع مادية صحيحة بحيث لا يعتمد على شائعات أو شكايات وأن يكون التقدير على تلك الوقائع مبنياً على أسس علمية.

لهذا رأى الفقه والقضاء الإداري أن يكون ركن السبب مهم جداً حتى لا يمس بحقوق وحرية الأفراد وبذلك نرى أهمية القضاء الإداري في مراقبته للسبب في القرار الإداري ليس فقط من حيث وجوده الحقيقي وتكييفه القانوني أو مشروعيته، وإنما كذلك من حيث التناسب أو الملاءمة بينه وبين الأثر الذي رتبته القرار الإداري وذلك عندما تكون الملاءمة شرطاً من شروط المشروعية أو عنصراً فيها فإذا لم يكن سبب القرار الإداري موجوداً ومشروعاً حكم القضاء بإلغائه⁽²⁾.

الفرع الثاني: ركن المحل.

هو ذلك الركن الذي يعتبر أحد العناصر الأساسية للقرار الإداري ويقصد به المادة للقرار الإداري أو موضوعه والأثر القانوني الذي يترتب عنه بحيث يؤدي إلى إحداث تغيير في الهيكل القانوني السائد، وذلك عن طريق إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني كان قائماً من قبل، فمحل القرار الإداري على سبيل المثال قرار تعيين في وظيفة ما، وهو الأثر القانوني المباشر والحال المتولد عن هذا القرار الإداري⁽³⁾.

1- بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دار الهدى، ط 2010، الجزائر، ص 42.

2- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص 513.

3- نفس المرجع السابق، ص 513.

وإذا حاولنا التفسير في هذا الركن نجد أن هناك فرق بين محل أعمال الإدارة المادية وأعمالها القانونية:

- محل الأعمال المادية: يكون محلها نتيجة مادية واقعية.

- محل الأعمال القانونية: هو الأثار القانونية المترتبة عليها والمتمثلة في إنشاء مراكز قانونية جديدة أو تعديلها أو إلغائها.

وبذلك يتميز محل العمل القانوني عن محل العمل المادي الذي يكون دائما نتيجة مادية واقعية بحيث تتخذ مخالفة القاعدة القانونية في العمل أوضاعا ثلاثة هي:

1 - المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية:

و ذلك بأن تتجاهل الإدارة القاعدة القانونية كلية، وتتصرف على خلاف كأن ترفض تعيين الأول في مسابقة تجريبها وتعيين غيره، أو ترفض منح الترخيص لفرد إستوفى الشروط اللازمة لمنح الترخيص إذا كان القانون يفرض منحها⁽¹⁾.

2 - الخطأ في تفسير القاعدة القانونية:

وذلك عندما تحاول الإدارة إعطاء القاعدة القانونية معنى غير المقصود قانونا، سواء أكان ذلك بحسن نية أو بسوء نية، ويطلق على هذه تسمية الخطأ القانوني، ولما كان القضاء الإداري هو الذي يراقب مشروعية أعمال الإدارة، فقد ترتب على ذلك أن الإدارة ملزمة بالتفسير الذي يقول به القضاء الإداري.

3 - الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع:

فإذا قامت الإدارة بتطبيق القاعدة القانونية بشكل خاطئ فإن مشروعية القرار الإداري في هذه الحالة تتوقف على تحقق الحالة الواقعية بالشروط التي يتطلبها القانون⁽²⁾.

1- د. محمد جمال الذبيبات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الأردن، 2011، ص 215.
2- نفس المرجع السابق، ص 216.

وتملك الإدارة في ركن المحل سلطة تقديرية فلها أن تختار متى تتدخل من عدمه ولها أن تحدد وقت التدخل كما تتمتع الإدارة بإختيار المحل للقرار الإداري وهو فحوى القرار الإداري، هذا في حالة السلطة التقديرية أما عندما تقيد الإدارة بإختصاص مقيد، فيجب أن لا تترك للإدارة حرية الإختيار⁽¹⁾.

الفرع الثالث: ركن الغاية.

يقصد بهذا الركن هو الهدف الذي يقوم به رجل الإدارة بتحقيقه عند إتخاذ القرار على أن تكون المصلحة العامة هي الغاية المرجوة والتي يستهدفها القرار الإداري و إلا كان معيبا في غايته، كما أن القاضي الإداري لا يمكن أن يلجأ إليه إلا عندما لا تكون الأركان الأخرى والسبب في ذلك يعود إلى ركن الغاية وهو ركن نفسي فقط لا يمكن إثباته، بحيث أن الإدارة تلتزم بالأهداف التي حددها إليها المشرع في حالة الضرورة حين إصدار قرار لتحقيق هدف محدود وهي ما تسمى بقاعدة تخصيص الأهداف ومجانبة المصلحة العامة⁽²⁾.

أ - قاعدة تخصيص الأهداف:

إن إستهداف المصلحة العامة هو مناط القرارات الإدارية، لكن قد يلزم المشرع على صاحب مصدر القرار أن يستهدف غاية أو عدة غايات محددة ومخصصة لذلك القرار الصادر، كما لا يمكن لمصدر القرار الإداري أن يخرج عن النصوص القانونية والتنظيمية التي تلزمه أن يستهدف الغاية المحددة وإلا إعتبره القضاء أن ذلك القرار الإداري مشوبا بإنحرافه عن الغاية المقررة له.

ب - مجانبة المصلحة العامة:

والمقصود هنا في القرار الإداري أن يسير أو يخطو نحو تحقيق المصلحة العامة من حيث الإستجابة لمتطلبات المجتمع وفي الأصل هذه هي القاعدة العامة التي تحكم القانون العام وبالتالي فإن الإدارة تسعى دوما جاهدة في ذلك دون الرجوع إلى نصوص قانونية توجهها بذلك، وأن الخروج عن متطلبات المصلحة العامة للمجتمع يعتبر إنحراف في إستعمال السلطة أو إساءة إستعمالها.

¹ - د. محمد جمال الذنبيات، المرجع السابق، ص 216.

² - نفس المرجع السابق، ص 216.

المبحث الثالث: نفاذ وتنفيذ القرارات الإدارية.

القاعدة العامة أن القرارات الإدارية تصبح نافذة بمجرد نشرها، وقابلة للتنفيذ بإتباع الوسائل المقررة قانونا، وكقاعدة عامة تحكم عملية التنفيذ ونفاذ القرارات الإدارية جملة من القواعد والضوابط، ولتحديد ودراسة هذه الضوابط يتم التطرق إلى المعنى العام لنفاذ وسريان القرار الإداري (المطلب الأول)، ثم التطرق إلى إشكاليات نفاذ القرار الإداري (المطلب الثاني) وأخيرا دراسة عملية تنفيذ القرار الإداري (المطلب الثالث).

المطلب الأول: المعنى العام للنفاذ وسريانه.

لتحديد المعنى الحقيقي لنفاذ القرار الإداري وسريانه ونعني بذلك إنتاجه للآثار القانونية مع إكتسابه للصفة والقوة الملزمة وإذا كان مدلول نفاذ القرار الإداري أمر ثابت ومستقر عليه فإن الاختلاف يطرح في تاريخه، فتاريخ نفاذ القرار الإداري في مواجهة الإدارة يختلف عن التاريخ الذي يعد فيه نافذا في مواجهة المخاطبين بها⁽¹⁾ ومن هنا يجب التطرق في هذا المطلب إلى مسألة سريان القرار الإداري في مواجهة الإدارة (الفرع الأول)، إلى جانب التطرق إلى مسألة هامة تتعلق بالإجراء المحدد لسريان القرارات الإدارية في مواجهة المخاطبين بها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: سريان القرار الإداري في مواجهة الإدارة.

لقد أجمع فقهاء القانون الإداري على أن القرار الإداري التنظيمي يرتب آثاره ولا يلزم الإدارة إلا من تاريخ نشره وهو ما يعني عدم جواز تمسك الأفراد و الإحتجاج به على الإدارة المصدرة له إلا من ذلك التاريخ نظرا لكونه قرارا عاما ومجردا وغير منشئ لمراكز ذاتية أو فردية، كما أن الأفراد لا يستطيعون الإحتجاج بنص لا تستطيع الإدارة الإحتجاج به في مواجهتهم لعدم نشره، غير أن الوضع يختلف تماما فيما يخص القرارات الفردية والتي تعد نافذة وسارية المفعول في ذاتها وفي مواجهة الإدارة منذ تاريخ صدورها والتوقيع عليها من الجهات الإدارية المختصة⁽²⁾.

1- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 50.
2- د. عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والنشر: دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 210.

- الإستثناءات الواردة على قاعدة النفاذ الفوري للقرارات الفردية:

إذا كان الأصل أن نفاذ القرار الفردي في مواجهة الإدارة يكون فوراً ومنذ تاريخ صدوره و التوقيع عليه فإنه قد تقرر الخروج على ذلك الأصل والعمل بالإستثناءات التالية⁽¹⁾:

1 - سريان القرار الإداري بأثر رجعي.

يعد مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية سواء التنظيمية أو الفردية وعدم جواز انعطاف آثارها على الماضي من المبادئ العامة المسلم بها لدى الفقه والقضاء الإداريين لأن القول بعكس ذلك يعني خرق قواعد الإختصاص الزمني والمساس للحقوق المكتسبة و بإستقرار المعاملات وبالمراكز القانونية وقواعد العدالة، غير أن القضاء الإداري قد أجاز مخالفة هذا المبدأ بإقرار الرجعية في القرارات في حالات حصرية و إستثنائية هي:

إباحة الرجعية في القرار بنص تشريعي خاص: ومثال ذلك ما جاءت به المادة **201** من المرسوم **146/66** الصادرة في **1966/06/02** والمتعلق بالوظائف العمومية وبإعادة ترتيب أفراد الجيش الوطني الشعبي والتي قضت بإلزامية إعادة إدماج العمال والموظفين الذين تركوا مناصبهم الوظيفية بسبب ظروف إستثنائية مع تصحيح وضعهم المالي و إحتساب أقدميتهم بأثر رجعي⁽²⁾.

الرجعية في تنفيذ الأحكام القضائية: فمتى صدر حكم قضائي يقضي بإلغاء القرار الإداري فإن هذا القرار يعد في حكم المعدوم منذ صدوره لذلك يتوجب على الإدارة إصدار قرارات إدارية لإصلاح الوضع تسري آثارها رجعياً، والرجعية في هذه الصورة تأخذ شكلين⁽³⁾:

1- محمد الصغير بعلي ، القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص 98.
2- المرسوم **146/66**، والمتعلق بالوظائف العمومية وبإعادة ترتيب أفراد الجيش الوطني الشعبي، الصادر في: 1966./06/02
3- بوعمران عادل، المرجع السابق ، ص 53.

أ - الرجعية التبعية: والمقصود منها محو كل الآثار المتولدة عن القرار الملغى في الماضي لا عن ذات القرار الملغى فحسب بل جميع القرارات التي لها صلة به كالقرارات التنفيذية له أو المتولدة عنه أو التي إرتبطت به.

ب - الرجعية الإيجابية: وفي هذه الصورة يقع لزاما على الإدارة إتخاذ موقف إيجابي بإصدار القرارات اللازمة لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور الحكم بإلغاء القرار الإداري أي بإعادة النظر في مجموعة من المراكز إلى حالتها الأولى كما لو أن القرار لم يكن مطلقا وتبرز هذه الصورة بجلاء في طعون الموظفين.

القرارات التي تتضمن بالضرورة أثرا رجعيا كرجعية القرارات الإدارية في حالة السحب والرجعية في التصحيح للقرارات المعيبة، القرارات الأصلح للمخاطب بها... إلخ (1).

2 - تعليق سريان القرار الإداري.

قد تضمن الإدارة القرار الذي يصدر عنها شرطا ما يجعل منه غير ساري المفعول ولا منتجا لآثاره من تاريخ صدوره كما هو مقرر أصلا بل مؤجل والمعلق على ذلك الشرط، كتعليق سريان القرار كشرط المصادقة أو وصول الإعتماد المالي والذي لا يمكن للأفراد التمسك به في مواجهة الإدارة إلا منذ تاريخ تحقيق ذلك الشرط، أيضا تعليق القرار على شرط فاسخ أو على أجل زمني محدد (2).

ولقد أجمع مفسروا الفقه الإداري على أن أغلب الشروط في القرارات الإدارية شروط موقفة تؤدي إلى تعليق سريانه وتأجيل إنتاجه لآثاره حتى يتحقق ذلك الشرط المشروع.

الفرع الثاني: سريان القرار الإداري في مواجهة الأفراد.

لما كان شأن القرارات الإدارية التأثير على حقوق الأفراد في بعض الحالات فمن المنطقي إشتراط عدم نفاذها في حقهم إلا إذا علموا بها عن طريق إحدى وسائل العلم التالية:

1- بو عمران عادل، المرجع السابق، ص 53.

2- نفس المرجع السابق، ص 53.

أولا - النشر:

وهو إتباع الإدارة شكليات معينة لكي الجمهور بالقرار ويرتبط النشر خصوصا بالقرارات التنظيمية ولا يكون النشر سليما إلا بإتباع الإدارة الشكليات التي يقرها كموعده النشر وطريقته كما لو نص القانون على نشر القرار في الجريدة الرسمية أو في أحد الجرائد الوطنية أو بتعليقه في أحد الأماكن العمومية المخصصة لذلك، وللعلم فإنه لا يمكن للإدارة إستبدال الطرق المنصوص عليها بطرق أخرى ولا تمتلك في ذلك أدنى سلطة تقديرية⁽¹⁾.

ثانيا - التبليغ:

ويعد الوسيلة الأساس لتحقيق العلم بالقرارات الفردية وللإدارة مطلق الحرية في إعتماد الوسيلة الملائمة لتبليغ للقرار للمخاطبين به شرط أن تكون مؤكدة وذلك لأن عبئ الإثبات يقع عليها، ولعل من أبرز وسائل التبليغ المعمول بها هو التبليغ عن طريق البريد المسجل مع علم الوصول أو المناولة باليد البريد الإلكتروني أو التبليغ عن طريق محضر قضائي... إلخ⁽²⁾.

ثالثا - العلم اليقيني:

والمقصود منها علم المخاطب بفحوى القرار وبالجهة التي أصدرته عن غير طريق الإدارة والذي يتضح من خلال قرينة دالة عليه وتفيد حصوله كقيام المخاطب بالقرار بتنفيذه أو برفع تظلمه لسلطة عامة أو برفعه لدعوى أو طعن قضائي ضد القرار أمام جهات قضائية غير مختصة.

لكي يعتد بالعلم اليقيني في حساب ميعاد الطعن بالقرارات الإدارية يجب أن تتوفر فيه ثلاثة

شروط:

- أن يكون العلم بالقرار علما حقيقيا لا ضنيا ولا افتراضيا

1- د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 586.

2- نفس المرجع السابق، ص 586.

- أن يكون هذا العلم مستوفيا وملما بكل عناصر القرار التي تمكن صاحب الشأن من تحديد موقفه بقبول القرار أو مخاصمته.

- أن يثبت حدوث هذا العلم في تاريخ معين يسهل معه إحتساب بدء سريان أجال الطعن.

أولا - تنفيذ القرار الإداري.

تنفيذ القرار الإداري هو عمل مادي لاحق لصدور القرار ونفاذه، ويختلف عن النفاذ في كون النفاذ صفة ملازمة لقرار منذ صدوره ودالة علة قوته وقابليته للتنفيذ فيما يتصل بالتنفيذ بأعمال والإجراءات لاحقة لنفاذ ولا يتم إلا بعد تحقيق العلم به، وفقا للقانون، فالتنفيذ هو الوجه المادي للنفاذ⁽¹⁾.

1 - التنفيذ التلقائي للقرارات:

قد ينفذ القرار الإداري من قبل المخاطبين به بصفة تلقائية وطوعية دون أن يستدعي الأمر تدخل من الإدارة بسلوكها للقنوات المتاحة لإلزامهم على ذلك، وقد حدد الفقه جملة العوامل التي من شأنها تفعيل التنفيذ التلقائي للقرارات والتوسيع من مداها، والتي نورد منها⁽²⁾:

- حسن إعداد وإنجاز عملية إتخاذ القرارات ومطابقتها للمقاييس العلمية والديمقراطية الحديثة.

- نمو الوعي القومي و التشعب بروح المواطنة، وبنزعة الولاء والإخلاص للأمة وللوطن.

- إنعدام الهوة بين الإدارة والمواطن وقربها منه وإتسام علاقتها معه باللطف والكاسية.

- تمتع القرارات الإدارية بالقوة الإلزامية وبقريئة السلامة والمشروعية.

2 - التنفيذ الإداري للقرارات.

لقد حول للإدارة بموجب النظام القانوني الذي يربها جملة من الإمتيازات الإستثنائية التي تجعلها في مركز متميز عن الأفراد ولعل من أبرزها ميزة القوة القانونية الملزمة للقرارات التي تصدر عنها

1- عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 158.

2- نفس المرجع السابق، ص 158.

فمنظرا لقرينة السلامة والمشروعية التي تتسم بها قراراتها ولمبدأ الأسبقية الذي تحوز عليه إضافة للمركز الميسور الذي تكون عليه الإدارة في التقاضي (مركز المدعى عليه) فإن القرارات الإدارية تكون ملزمة للأفراد وواجبة التنفيذ من قبلهم دون أن يتوقف ذلك على رضاهم ومن دون الحاجة لتدخل القضاء أو اللجوء إليه.

بل وأبعد من ذلك فقد حول للإدارة إمتيازاً أخطر بكثير وهو إمتياز التنفيذ الجبري والذي يكون للإدارة بمقتضاه وفي الحالة التي يمتنع فيها الأفراد عن التنفيذ سلطة التدخل وإستعمال القوة المادية لتنفيذ قراراتها.

غير أن هذا لا يعني أن للإدارة مطلق الحرية في اللجوء للعمل بهذه السلطة إذ أن التجائها للعمل بها محصور في حالات محددة ووفق شروط معينة نوردتها تباعاً في ما يلي:

أ- حالات التنفيذ الجبري⁽¹⁾.

1- حالة وجود نص قانوني يسمح بذلك: ومثال ذلك النصوص القاضية بإمكانية حجز الإدارة ومصادرتها للأموال في حالة الغش الضريبي.

2- حالة الضرورة: بمعنى أن يكون هناك خطر داهم يستدعي تحرك الإدارة ويدفعها لإتخاذ إجراء التنفيذ الجبري لقراراتها للحيلولة دون المساس بالنظام العام أو بالسير الحسن للمرفق العام ولا تحتاج الإدارة في ذلك لنص تبرر من خلاله مواقفها فالظروف الإستثنائية تبيح لها إتخاذ إجراءات تتجاوز حدود إختصاصاتها العادية بقصد مواجهة حاجات اللحظة بسرعة فائقة.

3- حالة عدم وجود جزاء قانوني على مخافة النص المراد تنفيذه: وهذه الحالة يجري العمل بها في فرنسا إذ أنه ومتى غفل المشروع عن التطرق للعقوبة التي تتقرر على مخالفة الإلزام الذي قرره فإنه يكون للإدارة سلطة التدخل بإستعمال إمتياز التنفيذ الجبري.

¹ - بو عمران عادل، المرجع السابق، ص 62.

ب - شروط التنفيذ الجبري:

إن سلطة الإدارة ليست مطلقة عند مباشرتها لإجراءات التنفيذ الجبري بل هي مقيدة بجملة من القيود والتي تمثل ضوابط يجب على الإدارة مراعاتها، وهي كما إستخلصها الفقه من أحكام القضاء⁽¹⁾.

- أن يكون القرار الذي يجري تنفيذه بهذا الطريق الإستثنائي صادرا تطبيقا للقانون.
- أن تكون الإدارة قد وجهت إمتناعا ومقاومة من قبل المخاطب بالقرار أو على الأقل وجود دلائل على سوء نيته بشكل واضح يعبر عن رفضه تنفيذ القرار.
- أن يقتصر إعمال التنفيذ على ما يكفي فقط لتنفيذ المحل المباشر للقرار وألا تزيد عن ذلك.

ثانيا - التنفيذ القضائي للقرار الإداري.

وبعد الطريق الأصيل الذي تسلكه الإدارة لإدارة تنفيذ قراراتها إذ بإمكان تلك الأخيرة رفع دعوى جزائية على كل من يرفض تنفي قراراتها أو يعرقل تنفيذها متى تم تجريم ذلك صراحة بموجب النصوص الجزائية حسب المادة 459⁽²⁾.

المطلب الثاني: وقف تنفيذ القرار الإداري.

إذا كانت القاعدة العامة تقضي بدخول القرار الإداري حيز التنفيذ منذ علم المخاطب به وبإستمرار ذلك دون توقف أو تعطيل نظرا لما يفترض فيه من سلامة ومشروعية من جهة وخوفا من المساس بالنظام العام وبحسن سيرورة المرافق العامة من جهة أخرى فانه وكما أن لكل قاعدة إستثناء يؤكدنا فان لهذه القاعدة بدورها جملة من الإستثناءات حيث يكمن أن يتم توقيف القرار الإداري وشل تطبيقه بالنسبة للمستقبل بصفة مؤقتة ويتقرر ذلك إما بنص قانوني أو بمقتضى قرار قضائي،

¹ - بو عمران عادل، مرجع سابق، ص 62.

² - المادة 459 من ق.إ.م.إ.ج، سنة 2008.

ولعل العبرة من إقرار العمل بهذه الإستثناءات هو حماية الصالح الخاص ولفت إنتباه السلطة الإدارية بغية تحاشي الأخطاء القانونية ولجعل السلطة إتخاذ القرارات في أيدي الأشخاص من ذوي الخبرات الفنية والإدارية و القانونية.

الفرع الأول: وقف تنفيذ القرار الإداري بحكم القانون:

حيث تقضي بعض النصوص القانونية وعلى ندرتها بإيقاف تنفيذ القرار الإداري متى توافرت الظروف ومتى إستوفى المعنى بخطاب القرار والمخاصم له الشروط المطلوبة نصا ولعل أبرز مثال على ذلك ماجاء في نص المادة 03/13 من قانون 11/91 والمحدد لقواعد نزع الملكية للمنفعة العامة المعدل والمتمم⁽¹⁾:

" يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في الإجراءات المدنية ولا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهرا إبتداء من تاريخ تبليغ القرار والنشر وفي هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العامة"⁽²⁾

الفرع الثاني: وقف تنفيذ القرار الإداري بحكم القضاء:

من المعلوم أنه ليس للطعن بالإلغاء أي أثر موقوف للقرار محل الطعن وذلك عملا بمبدأ الأثر غير الموقوف للدعاوى أمام القضاء الإداري كأصل عام، وهو المبدأ المسلم به والذي يجد تبريره في علو الصالح العام عن الخاص غير أن ذلك لا يعني التضحية كليا بالصالح الخاص ذلك أن التوازن في إطار العلو محفوظ في النهاية عن طريق إقرار العمل بنظام وقف التنفيذ كإستثناء يخفف من آثار القاعدة العامة ومضارها.

ولقد أقر العمل بهذا الإستثناء في القضاء الإداري الجزائري حيث حول لمخاصم القرار إمكانية التقرب من الجهات القضائية المختصة لإستصدار قرار قضائي يقضي بإيقاف التنفيذ من خلال رفع دعوى وقف التنفيذ أو برفع دعوى إستعجالية إلا أن ذلك مرتبط بتوافر شروط معينة وبتابع إجراءات قانونية محددة، وهو ما سنعمل على بيانه وتوضيحه فيما يلي:

1- المادة 03/ 13 من قانون 11/91، والمحدد لقواعد نزع الملكية للمنفعة العامة المعدل والمتمم، المؤرخ في: 1991/03/16.
2- المادة 03/ 13 من قانون 11/91.

1 - دعوى التنفيذ المرفوعة أمام المحاكم الإدارية:

تبعاً لما قد ورد صراحة في نص المادة 833 من القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾ فإن الطعون القضائية المرفوعة أمام المحاكم الإدارية لا توقف كأصل عام تنفيذ القرارات ما لم تقضي النصوص القانونية بخلاف ذلك صراحة وإستثناء من ذلك فإنه يجوز للمحكمة الإدارية النظر في الطلبات المرفوعة إليها والرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري وتختص بذلك التشكيلة الناظرة في الموضوع ويشترط لقبول النظر في هذه الطلبات مايلي:

- أن تدرج الطلبات في دعوى مستقلة.
- أن يكون رفع الدعوى متزامناً مع وجود دعوى مرفوعة في الموضوع أو على الأقل بوجود تظلم إداري مرفوع للجهات الإدارية.

والمعلوم أنه ولدى قبول النظر في الدعوى فإن للجهة المختصة سلطة التحقق من صحة الطلبات عن طريق الطلبات عن طريق الوسائل المخولة لها ناصاً كما أنه يجوز لها الفحص دون تحقيق متى ظهر لها من خلال عريضة إفتتاح الدعوى ومن طلبات وقف التنفيذ أن رفض هذه الطلبات مؤكداً، وفي جميع الأحوال فإن فصلها في طلبات وقف التنفيذ يكون بأوامر مسببة.

وجدير بالإشارة أنه وفي حال الموافقة على طلبات وقف التنفيذ فإنه يتم تبليغ ذلك بموجب أمر رسمي يقضي صراحة بذلك أو بوسائل المتاحة خلال 24 ساعة للجهة الإدارية المصدرة للقرار آثاره إبتداءً من تاريخ وساعة العلم.

2 - دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام مجلس الدولة:

على غرار المحكمة الإدارية فقد أو كل المجلس الدولة سلطة الفصل في طلبات وقف التنفيذ المرفوع إليه عندما يفصل كدرجة أولى وأخيرة وبنفس الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بمعنى آخر وفق نفس الشروط المطلوبة والإجراءات الواجب إتباعها لوقف تنفيذ القرار الإداري أمام المحاكم الإدارية.

1- المادة 833 من ق. إ.م. الجزائر، 09-08 ، المؤرخ في: 2008/02/25.

كما ينعقد مجلس الدولة أيضا إختصاص الفصل في طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية عندما يفصل كقاضي إستئناف، إذ يجوز لمجلس الدولة عندما يتم إستئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضي برفض الطعن بتجاوز السلطة في القرار إداري أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف ويتوقف ذلك على توافر شرطين هما⁽¹⁾:

أن يكون تنفيذ القرار المطعون فيه من شأنه ترتيب نتائج يصعب تداركها أو كما عبر عنها مجلس الدولة في إحد قراراته بعبارة " أن يؤدي القرار الإداري إلى نتائج سلبية وخسائر معتبرة"⁽²⁾ أن تكون الأوجه المثارة في العريضة جدية ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه، ولا يقصد بالوسائل الجديدة وسائل المماثلة إنما الوسائل التي تطرح مسألة حقيقية يتوجب على القاضي أن يفصل فيها عندما يفصل في الدعوى الرئيسية.

3 - وقف تنفيذ القرار الإداري عن طريق رفع دعوى إستعجالية:

بصرف النظر عن الجهة القضائية النازرة في الطعن سواء أكانت المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة فإن إختصاص البت في مادة الإستعجال منوط بالتشكيلة الجماعية النازرة في دعوى الموضوع وهي المادة التي يفصل فيها قاضي الإستعجال دون المساس بأصل الحق، ويأمر فيها بالتدابير المؤقتة والتي من بينها وقف تنفيذ القرار الإداري محل الطعن وهو التدبير المتوقف إعماله على توافر الشروط التالية:

- يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى إستصدار تدابير إستعجالية وقف التنفيذ عرضا موجزا عن الوقائع والأوجه المبررة للطابع الأستعجالي للقضية وبمعنى آخر بيان الوقائع التي تثبت أن شان تنفيذ القرار حدوث عواقب يصب تداركها.

- يجب أن تندرج الطلبات ضمن دائرة الإختصاص النوعي للجهة القضائية.

1- عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص 161.
2- قرار رقم 112 الصادر في 1972/06/15 مجلة مجلس الدولة، العدد 23.

- يجب أن ترفق العريضة الرامية لوقف تنفيذ القرار الإداري أو بعض آثاره تحت طائلة عدم القبول بنسخة من عريضة دعوى الموضوع (1).

- يجب أن تكون الطلبات جدية ومعني بالجدية تلك الأوجه الخاصة التي قد يستشفها القاضي من خلال تحقيقه والتي من شأنها إحداث شك جدي حول مشروعية القرار، أي إقناع القاضي أن القرار محل الطعن لا محالة سائر للزوال لعدم مشروعية.

وفي كل الأحوال فإن لقاضي الإستعجال سلطة رفض إصدار أمر وقف التنفيذ مع التسبب أو الموافقة على ذلك وفي حال الموافقة فإنه يجب تبليغ الأمر بصفة رسمية وعند الإقتضاء بكل الوسائل المتاحة ليرتب آثاره من ذلك التاريخ كما يمكن للقاضي أن يقرر تنفيذه فور إصداره، مع الإشارة إلى أن هذا النوع من الأوامر الإستعجالية لا يقبل أي نوع من الطعن (2).

المطلب الثالث: نهاية القرار الإداري .

يزول القرار بصورة طبيعية دون تدخل من الإدارة ولا من أي سلطة أخرى ويتحقق ذلك متى تم تنفيذه وتجسيد آثاره القانونية واقعا وبصفة شاملة أو بإنهاء المدة المحددة لسريانه أو بزوال الحالة القانونية أو الواقعية التي تبرر القرار أو بتحقيق الشرط الفاسخ الذي إرتبط به القرار، أو بوفاء من صدر القرار لمصلحته من الأشخاص، كما أنه ومتى إرتبط القرار الإداري بعمل قانوني آخر واتصل به فإن نهاية ما إرتبط به تعني نهاية بصفة تبعية.

الفرع الأول: إلغاء القرار الإداري:

إلغاء القرار هو العملية القانونية التي تقوم الإدارة بموجبها بإلغاء الآثار القانونية للقرار بالنسبة للمستقل وذلك إعتبارا من تاريخ إتخاذ الإدارة هذا الإجراء فيما تفضل آثار القرار قبل هذا التاريخ سارية كما هي.

1- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص 162.
2- المادة 924 من: ق. إ.م. ج، 09/08 المؤرخ في: 2008/02/25.

وإذا كان المستقر عليه فقها وقضاء أنه الجائز للإدارة وفي أي وقت إلغاء القرارات التنظيمية نظرا لتضمنها لقواعد عامة ومجردة و لإرتباطها بمراكز عامة موسومة بالتغير فإن سلطة بالتغير فإن سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية وإنهاء آثار فوراً قد تضيق بل وقد تنعدم وذلك تبعا لمدى مشروعية ذلك القرار من عدمه ومدى ترتيبه للحقوق المكتسبة⁽¹⁾.

فالقرارات الفردية السليمة لا يجوز إطلاقا المساس بها متى رتبت حقوقا مكتسبة عملا بمبدأ حصانة القرارات الإدارية السليمة المرتبة للحقوق منذ صدورهما وحتى قبل إعلانها وليس للإدارة من سبيل لإنهاء ذلك النوع من القرارات إلا من خلال إصدارها لقرارات مضادة متى توافرت الشروط القانونية اللازمة والداعية لذلك، (قرار عزل موظف ارتكب خطأ وظيفيا جسيما أو قرار إحالة موظف على التقاعد لبلوغه السن القانونية المقررة)، أما التي لا تنشأ حقوقا كالقرارات الوقتية فقد إستقر الفقه على جواز إلغائها⁽²⁾.

أما فيما يتعلق بالقرارات الفردية غير المشروعة والمرتبة للحقوق فإن للإدارة سلطة إلغائها حماية لمقتضيات المشروعية إلا أن سلطتها تلك محصورة في آجال محددة بأربع أشهر وهي الآجال المقررة للطعن القضائي في القرار فإن غفلت الإدارة عن التحرك بإلغاء القرار في بحر تلك الآجال أكتسب القرار المعيب حصانة تعصمه من الإلغاء ويستقر بذلك لذي الشأن حق مكتسب فيما يتضمنه ذلك القرار فلا يجوز المساس به، ولعل العبرة من تقرير هذه الحصانة كامنة في ضرورة التوفيق بين ما يجب أن يكون للإدارة من حق في إصلاح ما ينطوي عليه قرارها من مخالفة للقانون ومن وجوب الحفاظ على إستقرار الأوضاع القانونية المترتبة عن ذلك القرار الإداري جعله بمنجاة من الزعزعة والإضطراب.

1- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 70.

2- نفس المرجع، ص 71.

الفرع الثاني: سحب القرار الإداري:

السحب هو تجريد القرار من قوته القانونية ومحو آثاره في الماضي والمستقبل و إعتبره كأن لم يكن، والسحب حق أصيل مكفول للإدارة ولا يدور تابعا في فلك الإلغاء القضائي كما يدعي البعض ووسيلة فاعلة لحماية المشروعية ومقتضياتها، بل ولعله أجدى للأفراد وللصالح العام من الإلغاء القضائي إذا راعينا أنه لا يخضع للإجراءات والقيود التي يخضع لها هذا الأخير⁽¹⁾.

وإذا إنعقد الإتفاق لدى الفقه والقضاء الإداريين على جواز سحب القرارات التنظيمية اللائحية لتضمها لقواعد تنظيمية شبيهة بالقواعد القانونية التي تتولد عنها مراكز قانونية عامة لا تنشأ حقوقا للأفراد فإن الأمر يختلف تماما فيما يتعلق بالقرار الفردي حيث يحظر على الإدارة سحب القرارات الفردية السليمة نزولا عند مقتضيات المشروعية وتطبيقا لقاعدة عدم الرجعية في القرارات، غير أن ذلك الحظر ليس مطلق بل ترد عليه بعض الإستثناءات حيث يمكن سحب القرارات السليمة ما لم تترتب عنها حقوق مكتسبة⁽²⁾.

أولا - شروط السحب:

1- عدم مشروعية القرار الإداري محل السحب:

إن من مقتضيات الإدارة السليمة أن تبادر الإدارة إلى تصحيح الأوضاع المخالفة فمتى صدر عنها قرار غير مشروع ومعيب بأحد عيوب المشروعية (عيب السبب، مخالفة القانون عيب الشكل والإجراء) فإن سحبه يشكل إلتزاما يقع عليها إذ لا تملك إزاءه أي سلطة تقديرية، وإذا كان الأمر كذلك فيما يخص القرارات غير المشروعية فإنه ومفهوم المخالفة لا يجوز للإدارة سحب القرارات الفردية السليمة نزولا عند مقتضيات المشروعية وتطبيقا لقاعدة عدم الرجعية في القرارات.

ومع ذلك فإنه يجب التقدير بأن ذلك الحظر الواقع على الإدارة فيما يتعلق بالقرارات الفردية السليمة ليس مطلقا حيث أجاز لها سحب القرارات الفردية السليمة متى لم تترتب عنها حقوقا مكتسبة، بل وأبعد من ذلك فقد أقر لها القضاء إمكانية سحب القرارات الفردية السليمة المرتبة للحقوق متى تقدم

¹ - بو عمران عادل، المرجع السابق، ص 71.
² - حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2011، ص 156.

منها المستفيد من القرار طالبا سحبه شريطة ألا يكون في سحب ذلك القرار مساسا بالحقوق المكتسبة للغير⁽¹⁾.

2- وجوب إجراء السحب في الآجال المقررة قانونا:

كما سبق البيان فقد تقرر للإدارة سلطة إعدام القرارات الفردية الصادرة عنها متى كانت معيبة و منافية لمبادئ المشروعية غير أن تلك السلطة ليست مطلقة إذا أنه على الإدارة تتحرك بإعمالها في آجال محددة مقدرة بأربع أشهر وهي في الأصل الآجال المقررة للطعن القضائي في القرار المعيب ومتى لم تتحرك الجهة الإدارية المختصة سهوا منها أو عمدا بسحب القرار المعيب في تلك المدة فإن ذلك القرار يتحصن بالرغم من عدم مشروعيته⁽²⁾.

وللميعاد أهمية بالغة في تحقيق التوازن بين الصالح العام الذي يقتضي تصحيح الأعمال غير المشروعية في كل وقت دون قيد وبين مصلحة الأفراد التي تقتضي ثبات أوضاعهم التي أنشأتها تلك الأعمال المشبوهة، فالقضاء الإداري بإقراره للميعاد يكون قد أقام صلحا بين مبدئين متنافرين هما مبدأ المشروعية ومبدأ عدم الرجعية.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يعتد بتلك الآجال ويسقط العمل بها في حالات محددة حيث يكون لإدارة مطلق الحرية في التحرك وفي أي وقت للقيام بسحب القرار ولعل من أبرز تلك الحالات:

- سحب القرارات التي لا تنشئ حقوقا أو مزايا للأفراد .

- سحب القرارات المعدومة: القرارات المعدومة هي تلك القرارات التي لحقت بها مخالفة جسيمة أفقدتها صفة القرار ونزلت بها إلى منزلة الأعمال المادية التي لا تتمتع بشيء الحصانة المقررة للقرارات الإدارية.

- سحب القرارات الصادرة بناء على غش أو تدليس ممن صدرت لمصلحتهم: لأن الغش يفسد كل عمل فإن كل المراكز القانونية الناتجة عن القرارات الصادرة بناء على غش أو تدليس لا تستحق الحماية القانونية، فقرارات التعيين في وظيفة ما والصادرة بناء على وثائق مزورة أو بناء على

1- حسين فريجة، المرجع السابق، ص 157.

2- بوعمران عادل، المرجع السابق، ص 72.

إخفاء من المعني لمعلومات أو وثائق لا تتحصن بفوات المدد يقع على الإدارة لزاما التحرك بسحبها بمجرد إكتشافها لحقيقة الغش و الإحتيال، ويتضمن الغش المقصود هنا عنصرين⁽¹⁾:

- **الطرق الإحتيالية:** وتكون في شكل أقوال أو أفعال أو معلومات خاطئة يدلي بها الفرد وتؤدي إل صدور القرار المعيب، كما يعد مجرد السكوت غشا وذلك في حالة ما يشترط القانون أو يتبين من ظروف الحال ضرورة ذكر وقائع معينة فيعتمد المستفيد من القرار إغفال هذه الوقائع غشا منه.

- **أن تؤدي الطرق الإحتيالية إلى عدم مشروعية القرار:** إذا كان يترتب عن الغش سحب القرار في أي وقت فإنه يشترط أن تقوم علاقة السببية بين الغش وعدم مشروعية القرار.

- **القرارات المترتبة على القرار المحكوم بإلغائه:** إذ تلتزم الإدارة إثر حكم الإلغاء بإصدار قرارات تقضي بسحب القرارات المترتبة عن القرار الملغى قضائيا ولا تنقيد في ذلك بآجال أو مدد وذلك إحترام لحجية الحكم وتنفيذا لمضمونه تنفيذا كليا⁽²⁾.

الفرع الثالث: دعوى الإلغاء.

تنقضي القرارات الإدارية وتزول آثارها بواسطة قرار قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه يصدر بناء على دعوى إلغاء مرفوعة لدى جهات القضاء الإداري المختصة من ذوي الصفة والمصلحة وفقا للشكليات المطلوبة قانونا، وهي الدعوى التي سنحاول بيان ماهيتها وأهم الشروط المطلوبة لقبولها في ما يلي:

1 - مفهوم دعوى الإلغاء:

وهي الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية العينية التي يحركها ويرفعها ذوي الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة وتتحرك وتنحصر سلطات القاضي المختص فيها في مسألة البحث عن شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها

1- عمار عوايدي، عملية الرقابة القضائية، على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ط03، د.م.ج.، الجزائر، 1994، ص 103.
2- محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم، عنابة، 2007، ص 27.

بعدم الشرعية والحكم بإلغاء هذه القرارات إذا ما تم التأكد من عدم شرعيتها وذلك بحكم قضائي ذي حجية عامة ومطلقة.

2- خصائص دعوى الإلغاء:

تتميز دعوى الإلغاء بجملة من الخصائص والمواصفات نذكر منها: -دعوى الإلغاء من صنع القضاء الإداري: يرجع الفضل في إنشاء هذه الدعوى وتطورها لتكون أحد أهم دعاوى القانون العام إلى مجلس الدولة الفرنسي، وحتى وإن إتجه المشرع إلى تقنين بعض جوانبها فإن أغلب الأحكام التفصيلية لدعوى الإلغاء كانت وما تزال متروكة للقضاء الإداري⁽¹⁾.

- دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية: دعوى الإلغاء هي وسيلة قضائية لحل النزاعات الإدارية ولحماية الحقوق والمراكز القانونية .

- دعوى الإلغاء هي وسيلة قضائية لتطبيق رقابة الإلغاء على القرارات الإدارية غير المشروعة.

- دعوى الإلغاء من دعاوى قضاء المشروعية: فغاية دعوى الإلغاء حماية المشروعية ومقتضياتها والتي تتحقق من خلال إلغاء القرارات المجانبة لها.

-دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية: وهي كذلك لكونها تتحرك وتنعقد على أساس مركز قانوني عام إضافة لكونها تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير المشروع ولا تهاجم السلطات الإدارية مصدره القرار كما يقوم القاضي فيها ببحث مشروعية هذا القرار بصرف النظر عن الحقوق الشخصية للمدعي.

-دعوى الإلغاء هي الدعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات غير المشروعة: ذلك أنه لا توجد أي دعوى قضائية مهما كانت طبيعتها توازي دعوى الإلغاء وتحقق نفس النتائج والآثار التي تحققها فيما يتعلق بإلغاء القرارات ومحو آثارها نهائياً.

1- محمد الصغير بعلي ، دعوى الإلغاء، المرجع السابق ص 28.

- دعوى الإلغاء من النظام العام: ذلك أنه لا يجوز الإتفاق على عدم تحريكها ورفعها كما أنه لا يجوز الإتفاق على التنازل عنها بعد تحريكها وهذه الخاصية هي النتيجة الحتمية المترتبة عن كون دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية⁽¹⁾.

3- شروط قبول دعوى الإلغاء: لقبول دعوى الإلغاء يستلزم توافر الشروط العامة المطلوبة للدعوى الإدارية كالشروط المتعلقة بالطاعن من صفة ومصلحة وأهلية والشروط المتعلقة بعريضة دعوى وشرط التمثيل بمحامي شرط دفع الرسوم القضائية إضافة إلى شروط أخرى تشترط في دعوى لإلغاء بوصفها أحد دعاوى قضاء المشروعية وهي:

- شرط القرار السابق محل الدعوى : دعوى الإلغاء هي الدعوى الأصلية و الوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية لذلك فإنه من الطبيعي أن يكون محلها قرار إداري يستوفي كل العناصر و الخصائص التي سبق بيانها بالتفصيل عند دراسة خصائص القرار الإداري ، و قد أوجب المشروع على الطاعن إرفاق العريضة المرفوعة أمام أي جهة قضائية إدارية و الرامية لإلغاء تحت طائلة عدم القبول بالقرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع يبرر ذلك و متى ثبت أن هذا المانع مرده إمتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه أمرها القاضي فالمقرر بتقديمه في أول جلسة⁽²⁾.

- شرط الميعاد :

يعد شرط الميعاد من أبرز الشروط الجوهرية لدعوى الإلغاء حيث لا تقبل تلك الدعوى إلا في حدود المدة الزمنية المقررة قانوناً لرفع و قبول دعوى الإلغاء.

و يعد شرط الميعاد كأحد شروط قبول دعوى تجاوز السلطة من النظام العام حيث يجوز للقاضي المختص و الناظر في الدعوى إثارته من تلقاء نفسه كما أنه لا يجوز الإتفاق إطلاقاً على إسقاطه و لعل الحكمة من وراء تقرير هذا الشرط تمكن في حماية مبدأ إستقرار القرارات الإدارية و ضمان فعاليتها

1- د. محمد بعلي الصغير، دعوى الإلغاء، المرجع السابق ص 29.
2- د. عمار عوادي، عملية الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 105

و تحقيقها لصالح العام و في حماية مبدأ إستقرار المعاملات و المراكز و الحقوق الفردية المتولد عن القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية (1).

مدة الميعاد : بحسب ما قضت به نصوص المادتين **829**، فإن أجل الطعن أمام جهات القضاء الإداري هو أربعة أشهر تسري من تاريخ تبليغ الشخصي بالقرار إن فرديا أو من تاريخ نشره إن كان تنظيميا، وغني عن البيان أن الدعوى المقصودة في صلب المواد المذكورة هي دعوى الإلغاء لاسيما و أن دعاوى التعويض لا تسقط إلا بتقادم الحق الذي تحميه وفقا لما تقضي به نصوص القانون المدني . و قد أجاز المشرع للمعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه على أن يستفيد المعني من أجل شهرين لرفع دعواه يبدأ سريانها من تاريخ التبليغ بالرفض من قبل الإدارة أو بعد مضي شهرين من رفع التظلم وعدم رد الإدارة و المعبر عنه بالرفض الضمني (2).

* **حساب الميعاد :** تبعا لمقتضيات نص المادة **405** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية **09/08** فإن إحتساب المواعيد يكون بالأشهر لا بالأيام أي من شهر إلى شهر مهما كان عدد الأيام. و إحتساب المواعيد يكون وفقا لقاعدة الميعاد الكامل المنصوص عليها في المادة المذكورة آنفا والتي يقصد منها إنطلاق الحساب من اليوم الموالي للتبليغ مع عدم إحتساب اليوم الأخير .

* **إمتداد الميعاد :** يمكن تمديد الميعاد المقرر لقبول الدعوى الإلغاء في حالات عدة منها ما يؤدي إلى وقف إحتسابه و منها ما يؤدي إلى قطعه :

1- المادة 405 من: ق. إ.م.إ الجزائري، 09/08 المؤرخ في: 2008/02/25.
2- المادة 829 من ق.إ.م.إ الجزائري، من قانون 09-08 ، المؤرخ في 2008/02/25 .

- **وقف الميعاد** : و يقصد منه توقيف سريان مدة الطعن مؤقتا ليستأنف بعد زوال السبب الموقوف إحتساب المدة المتبقية و قد إعتبر المشرع بمقتضى نص المادة **405** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية العطل حالة موقفة للميعاد حيث يمدد الأجل إلى أول عمل موالي متى كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كلياً أو جزئياً ⁽¹⁾.

- **إنقطاع الميعاد** : و هي الأسباب التي تؤدي إلى قطع المواعيد و إلى إحتسابها من جديد و قد تم النص عليها بموجب نص المادة **832** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هي ⁽²⁾:

- 1- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.
- 2- طلب المساعدة القضائية.
- 3- وفاة المدعي أو تغير أهليته.
- 4- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

* **الأثار المترتبة عن إنقضاء الميعاد و الحلول البديلة المقترحة** : بإنقضاء و نهاية الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء فإن القرار المطعون فيه يتحصن حصانة خاصة ضد الإلغاء القضائي و لو كان غير مشروع ، غير أنه و إذا كان المعني قد فقد دعوى الإلغاء كوسيلة لمهاجمة القرار بسبب عدم إستيفاء شرط الميعاد فإن هناك حلول أخرى أو بالأحرى وسائل أخرى لمهاجمة القرارات الإدارية المعيبة و المحصنة منها ⁽³⁾:

- إستعمال الدفع القضائية ضد القرارات كالدفع بعدم الشرعية أو بغموض هذا القرار عند الفصل في دعوى عادية أصلية أمام جهات القضاء العادي و تبقى الدفع مجددة في هذه الحال خاصة وأنها لا تتقادم و لا تسقط بفوات المدد .

- محاصمة القرارات الفردية المترتبة عن قرارات التنظيمية غير المشروعة والمحصنة ضد الإلغاء القضائي.
- تطبيق نظرية تغير الظروف بمهاجمة القرارات غير المشروعة من جديد عن طريق دعوى الإلغاء.
- رفع دعاوي التعويض أو المسؤولية الإدارية ضد القرارات الإدارية غير المشروعة.

1- المادة 405 من ق.إ.م.إ. الجزائري 09/08 المؤرخ في: 2008/02/25..

2- المادة 832 من ق.إ.م.إ. الجزائري 09/08 المؤرخ في: 2008/02/25..

3- محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 28.

الفصل الثاني

الرقابة على أعمال الإدارة

الفصل الثاني: الرقابة على أعمال الإدارة.

إذا كنا في الفصل السابق قد تحدثنا عن القرار الإداري من حيث مفهومه ومشروعيته ونفاذه وتنفيذه، فإننا في هذا الفصل سوف نتحدث عن آلية الرقابة على القرار الإداري بما يضمن عدم خروج القرار الإداري عن الغاية المقررة له، وتجنباً للأضرار التي يمكن أن يلحقها القرار الإداري بالغير، خاصة وأنه يصدر معبراً عن إرادة طرف واحد وهو الإدارة ولا توجد النية بين الإدارة ومن يخاطبهم القرار الإداري، أي الطرف الآخر .

لذلك فإننا هنا وفي هذا الفصل سوف نتحدث عن آلية الرقابة و هي متعددة ونوردها في مباحث ثلاثة: نتناول في المبحث الأول (الرقابة السياسية) ويقصد بها الرقابة السياسية أو البرلمانية وأهدافها، أما في المبحث الثاني (الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة) ومن خلالها نتعرف على ماهية الرقابة الإدارية، والتظلمات الإدارية المسبقة في النظام الجزائي، وفي المبحث الثالث (الرقابة القضائية على أعمال الإدارة) يمكن التعرف على مفهوم الرقابة القضائية ونشأتها، ثم دعاوى القضاء الإداري.

المبحث الأول : الرقابة السياسية.

تعد الرقابة السياسية وسيلة هامة تمكن السلطة التشريعية من رقابة القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة التنفيذية، كما تعتبر الرقابة السياسية نوعا من أنواع الرقابة التي تمارس على أعمال الإدارة وتختلف هذه الرقابة عن أنواع الرقابات الأخرى، من حيث وسائلها والجهة التي تمارسها وطبيعة الجزاءات التي توقع على المخالفين للقانون، ولقد أطلق بعض الأساتذة مصطلح الرقابة السياسية على ثلاثة أنواع من الرقابة هي رقابة الرأي العام ورقابة الهيئات التشريعية والرقابة الشعبية وبعضهم أدرج الرقابة البرلمانية ورقابة الرأي العام تحت إسم الرقابة السياسية وهذا الإتجاه هو الذي سنتناوله لهذه الدراسة من خلال التطرق إلى تطور الرقابة البرلمانية (المطلب الأول) وأهداف الرقابة البرلمانية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تطور الرقابة السياسية (البرلمانية).

لا شك أن الأنظمة البرلمانية لم توجد من أجل التشريع فحسب بل لها مهمة رقابية خصوصا على السلطة التنفيذية وهو ما يطلق عليها بالرقابة السياسية بمفهومها الشامل لتطبيق في كل أنظمة الحكم دون إستثناء سواء الدول الغربية أم الدول المتخلفة، أما مصطلح الرقابة السياسية في الواقع مجالها ضيق ينحصر على الدول المتقدمة من خلال صبر الآراء ورأي الصحافة والإعلام، ولقد أطلق بعض الأساتذة مصطلح الرقابة السياسية على ثلاثة أنواع من الرقابة هي رقابة الرأي العام ورقابة الهيئات التشريعية و الرقابة الشعبية ولكن إن كانت رقابة الرأي العام تنحصر كما سبق الذكر تنحصر في الدول التي لها باع في الديمقراطية إلا أن هذا المفهوم يختلف بالنسبة للدول النامية أو المتخلفة فهو يقع تحت مسمى الثورات الشعبية والربيع العربي بالنسبة للدول العربية أي من سكوت إلى ثورة أو إنقلاب مباشرة ولكن لا بأس أن نتطرق إلى مفهوم رقابة الرأي العام في النظام الجزائري في فرع، ثم نتناول الرقابة البرلمانية في النظام الجزائري في فرع آخر.

الفرع الأول: رقابة الرأي العام في النظام الجزائري:

تعتبر مجموعة الآراء التي تسود في مجتمع معين، والتي تمثل الأغلبية أي تعبر عن الرأي العام الذي يكون حول موضوع معين والذي يسود أفراد المجتمع، حيث أنه من الصعب الإتفاق بين الأفراد جميعا على موضوع من المواضيع التي يتعرض لها المجتمع، أما من حيث ظهور هذا النوع من الرقابة للعلن فإنها تمارس من خلال وسائل الإعلام كالصحافة والإذاعة والتلفزيون، فالصحافة تعتبر من أحد أصوات الديمقراطية، ومن خلال تناولها مواضيع لها صلة بالإدارة ومناقشتها ووضع المعالجة للأخطاء المرتكبة وكشف الخروقات و التجاوزات التي تقوم بها الإدارة.

أما رقابة الجمعيات السياسية والتنظيمات النقابية من خلال مؤتمراتها وإجتماعاتها على المستوى الوطني والمحلي، وكل هذا يحقق نتائج وأداء رقابي فعال خصوصا إذا توافرت لديها الإمكانيات اللوجيستية، فأرائها وحلولها تضع تحت تصرف الإدارة والأخذ بالحلول، وتحث الإدارة على الإلتزام بمبدأ المشروعية، وعليه فرقابة الرأي العام تكون ذات تأثير فعال في الدول الديمقراطية أما الدول غير الديمقراطية فهي معدومة فيها وهذا ما تطرقنا إليه سابقا.

وعليه فرقابة الرأي العام دورها تسليط الضوء على أعمال الإدارة لإيقاظ أنواع أخرى من الرقابة كالقضائية والبرلمانية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: مفهوم الرقابة البرلمانية في النظام الجزائري

تتجلى الرقابة البرلمانية في التشريع الجزائري من خلال علاقة البرلمان بالحكومة حيث يمكن كأساس للعمل التشريعي هو مناقشة برنامج عمل الحكومة خصوصا مشاريع القوانين الذي يتقدم به الوزير الأول⁽²⁾ بعد أن كان يقدمه رئيس الحكومة قبل التعديل الدستوري لسنة 2008، حيث يعرض 45 يوما الموالية لتعيين الحكومة مع منح النواب سبعة أيام على الأقل لدراسته قبل الشروع في مناقشته.

¹ - محمد الصغير بعللي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 102.

² - المادة 79 من د.ج، لسنة 1996.

ويعرض للتصويت خلال **10** أيام على الأكثر، وإذا لم يحظى بالأغلبية يستقيل الوزير الأول وإذا قبل يعرض على مجلس الأمة وذلك خلال **10** أيام.

كما يوجد دور رقابي برلماني آخر يتمثل في بيان السياسة العامة للحكومة ⁽¹⁾ يمكن أن تختم بلائحة أو إيداع ملتمس الرقابة، كما يمكن للوزير الأول طلب التصويت بالثقة، وفي حالة عدم التصويت بالثقة يقدم إستقالته مع إمكانية لجوء رئيس الجمهورية إلى أحكام الماد **139**⁽²⁾ من الدستور أي حل البرلمان.

أولا - اللائحة:

تعد اللوائح البرلمانية آلية رقابية حديثة الظهور في القانون العضوي **99-02** المؤرخ في **08** مارس **1999** الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما و بين الحكومة⁽³⁾ فهي توضع الشروط الآتية :

- 1- ضرورة إرتباطها مع مخطط عمل الحكومة ونفس الشيء بالنسبة لبيان سياسة الحكومة.
- 2- يجب أن يكون إقتراح اللائحة موقعا من طرف **20** نائبا من (م.ش.و) أو **20** نائبا من مجلس الأمة.

ثانيا - ملتمس الرقابة:

بخلاف اللائحة التي لا يترتب عليها أي أثر فإن ملتمس الرقابة متى نجح النواب في إخضاعه لجميع الشروط الدستورية و القانونية يترتب عنه إسقاط الحكومة وهذه الشروط هي :

- 1-ارتباطه ببيان السياسة العامة بمعنى لا يمارس إلا مرة في السنة
- 2-يجب أن يقدم من طرف **1/7** من نواب (م.ش.و)
- 3-يتم التصويت عليه بعد مرور **3** أيام من إيداعه من طرف النواب شريطة حصوله على موافقة **2/3**

1- المادة 84 من د.ج سنة 1996.

2- المادة 129 من د.ج سنة 1996، المعدل 2008 .

3- المواد 55،52 من القانون العضوي 99-02 المؤرخ في 08 مارس 1999 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما و بين الحكومة، ج.ر، ج.ج.د.ش، عدد15، الصادرة في 08 مارس 1999، ص 12.

الأعضاء، م. 136 من الدستور⁽¹⁾.

الملاحظ أن هذا النصاب صعب التحقق بالنظر إلى تكوين (م.ش.و) فيكفي الحكومة بين مدة الإيداع والتصويت لحصول على دعم الأغلبية أي (1+2/3) لإجهاض ملتزم الرقابة، وفي الأخير إن تم التصويت ويحدث ملتزم الرقابة فإن الوزير الأول يستقيل وفي حالة العكس تباشر الحكومة عملها.

ثالثا - التصويت بالثقة:

جاء في التعديل الدستوري سنة 1989 وكذلك المادة 5/84 من دستور 1996⁽²⁾ وهو إجراء التصويت بالثقة تلجأ إليه الحكومة للحصول على تأييد النواب لمواصلة العمل في أحسن الظروف كما قد تلجأ إليه متى شعرت بمعارضة النواب سواء برفضهم المصادقة أو إدخال تعديلات.

فلا يتصور أن يقدم الطلب من غير الوزير الأول نفسه وهو غير مقيد في إتخاذ أي إجراء معين في مجلس الوزراء ولا يحتاج إلى موافقة مكتب (م.ش.و) على إعتبار المادة 62 من القانون العضوي 99-02 تجعل التسجيل في جدول أعمال المجلس وجوبية، فالملاحظ أن حق التصويت بالثقة محول فقط لـ (م.ش.و) دون مجلس الأمة مارسه المشرع مرة واحدة (مولود حمروش) فيما يخص آثار عدم منح الثقة يستقيل الوزير الأول وفي حالة المنح (أي كسب الثقة) تستمر الحكومة⁽³⁾.

رابعا - سلطة توجيه أسئلة برلمانية لأعضاء الحكومة:

فالسؤال هو إستيضاح العضو عن أمر معين ولفت نظر الحكومة إلى موضوع معين وهناك عدة أنواع من الأسئلة ولكن الدستور الجزائري لا يعرف إلا نوعين (الشفوية والكتابة) وهذا حسب الشروط الآتية :

1- المادة 136 من د.ج سنة 1996.

2- المادة 5/84 من د.ج سنة 1996.

3- المادة 62 من القانون العضوي 99-02، المؤرخ في 08 مارس 1999 ج.ر، ج.ج.د.ش، عدد15، الصادرة في 08 مارس 1999، ص 14.

- أن يوجه السؤال و يوقع من طرف نائب واحد
- أن يتضمن نص السؤال موضوعا واحدا.
- أن يكون موضوع السؤال خاليا من الكلمات التأديبية (السيئة).
- أن يكون موضوع السؤال مختصرا و محررا باللغة العربية.

خامسا - لجان التحقيق.

لكل غرفة لجان تحقيق في قضايا ذات مصلحة عامة (تنشأ بناء على إقتراح لائحة موقعة من طرف 20 عضوا من (م.ش.و) أو مجلس الأمة⁽¹⁾ هذه اللجان يمكنها الإستماع لأي شخص أومعaine ميدانية وتقدم تقرير يبلغ لرئيس الجمهورية و الوزير الأول. إن استجواب الحكومة في النظام السياسي الجزائري وسيلة هامة للتحاور بشرط أن تكون:

- 1- متعلقة ومرتبطة بقضايا الساعة.
- 2- أن يكون الإستجواب موقعا من قبل 30 عضوا على الأقل من (م.ش.و) أو مجلس الأمة.
- 3- أن يحدد المجلس الجلسة التي يدرس فيها الإستجواب بالتشاور مع الحكومة .

المطلب الثاني: أهداف الرقابة البرلمانية :

إن الرقابة البرلمانية بإعتبارها نوع مستقل قائم بذاته فهذا النظام يعتبر نظام رقابي أساسي خصوصا أنه إحدى مكونات السلطة العامة، أي سلطة تعاون سلطة فيمكن تعريفها " أنها الرقابة البرلمانية المتخصصة التي تضطلع بها الهيئات البرلمانية المختصة دستوريا على أعمال السلطة التنفيذية (حكومة وإدارة عامة) بواسطة الوسائل الرقابية المقدره في الدستور والمنظمة بموجب قوانين أساسية - عضوية - وفي حدود الإجراءات الدستورية والقانونية المقررة والسارية المفعول وذلك حماية المصالح العليا والحيوية للمجتمع والدولة "

فالهدف الأساسي للرقابة البرلمانية وهو من إختصاصه تطبيق السياسة العامة، وبرنامج الحكومة الذي صادق عليه البرلمان بالإضافة إلى حسن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المجسدة لهذه السياسة و البرنامج الحكومي، كما تهدف الرقابة البرلمانية إلى التطبيق السليم لقوانين المالية والمصادقة عليها من طرف البرلمان⁽¹⁾.

كما لا يمكن تحقيق أهداف الرقابة البرلمانية إلا إذا إتبعت الوسيلة لذلك، فمن بين هذه الوسائل مثل السؤال والإستجواب إذ بهذه الوسيلة تتجلى الحقيقة حول أمر تضطرب الأمور بشأنه مثل التحقيق البرلماني⁽²⁾ إلى غير ذلك من وسائل الرقابة البرلمانية الأخرى، وكل هذا بإختلاف أهدافها وبعضها البعض، ولكن رغم إختلاف وسائل الرقابة البرلمانية إلا أنها ترمي إلى تحقيق هدف أساسي هو إصلاح الأداء الحكومي.

المبحث الثاني: الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة.

إلى جانب الرقابة البرلمانية على أعمال الإدارة- السلطة التنفيذية - توجد رقابة إدارية (ذاتية) والذي هو موضوع هذا المبحث، كما نتطرق في المبحث الثالث للرقابة القضائية على نشاط الإدارة، وبالتالي نخص بالدراسة ماهية الرقابة في (مطلب الأول) ثم نتناول مشروعية الرقابة الإداري في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية الرقابة الإدارية

إرتبطت فكرة الرقابة بنشأة النشاط الإداري للدولة، وذلك بسبب تطور جهازها الإداري وبدء ممارستها للنشاط الإداري، فتطور أجهزة الإدارة وزيادة عدد موظفيها يستدعي مراقبة هذا النشاط، وبالتالي سنعرج على تعريف الرقابة الإدارية (الفرع الأول) و كيفية تحريك الرقابة الإدارية (الفرع الثاني).

1- محمد الصغير بعلي، المالية العامة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 114 .
2- المادة 161 من د.ج لسنة 1996، المرجع السابق.

الفرع الأول: تعريف الرقابة الإدارية.

يمكن تعريف الرقابة الإدارية بأنها عبارة عن قياس وتصحيح أداء المرؤوس للتأكد من أهداف المنظمة (المصلحة أو الهيئة) و الخطط الموضوعة لبلوغ هذه الأهداف والتأكد من أنه قد تم تنفيذها بشكل مرض.⁽¹⁾

كما يمكننا القول أن الرقابة هي عملية التأكد من أن ما تم التخطيط له هو ما تم تنفيذه وكشف الإنحرافات وتصحيحها إن وجدت للوصول إلى الأهداف المحددة مسبقا، وبهذا التعريف يمكن إستنتاج الآتي:

- لا بد من وجود هدف مخطط له وأداء سيحقق عند التنفيذ.
- سيتم تقسيم الأداء وكشف الإنحرافات.
- التأكد من أن الهدف قد حقق ⁽²⁾.

ولقد إهتمت الدولة الإسلامية بالرقابة للحفاظ على أموال بيت مال المسلمين حيث أجملتها الآية الشريفة: " **وقل إعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون**" الآية **105** من سورة التوبة^(*).

وتشير الآية إلى ثلاث أنواع من الرقابة وهي الذاتية و الإدارية و الشعبية⁽³⁾، و في العصور الوسطى تطورت الرقابة أكثر فأكثر، فظهرت الحاجة إلى وجود السلطات الثلاث في نظام الدول الأوروبية بحيث تستمد الرقابة الإدارية مشروعيتها من دساتير الدول و برلماناتها (أي سلطة الشعب).

كما تستمد مشروعيتها من القوانين و لوائح وقرارات السلطة التنفيذية، وخير مثال على ذلك ما جاء في الدستور الجزائري لسنة **1996** المعدل سنة **2008** المادة **159** و المادة **162** منه⁽⁴⁾.

1 - جمال الدين لعويسات، مبادئ الإدارة، دار هومة، الجزائر ، 2005، ص 143.

2 - ماجد محمد الفراء وآخرون، إدارة المفاهيم والممارسات، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2002، ص 36.

* الآية 105 من سورة التوبة.

3 - بصدوق فاطمة الزهراء، عتاب حميدة، أثر الرقابة الإدارية على الأداء الوظيفي، مذكرة تخرج شهادة ليسانس، جامعة المدية، السنة الجامعية: 2009-2010.

4 - أنظر المادة 162 من دستور 1996.

ومما سبق الذكر فإن الرقابة الإدارية هي رقابة ذاتية تمارسها الإدارة إذ تراقب نفسها بنفسها و تعد بمثابة محاسبة النفس، حيث بإمكانها عند إكتشاف الخطأ أو القصور أن تقوم بتصحيحه بنفسها بما تمتلكه من سلطة (سلطة الرئيس الإداري) فهي تصحيح الخطأ، إما بسحب هذا العمل أو إلغائه أو تعديله و ذلك لأن مسؤولية حسن سير العمل في المشروعات أو المرافق العامة مهمة تقع على عاتق الرئيس الإداري، فهو ملزم بممارسة الرقابة على المرؤوسين و الأموال و الأعمال و كيفية أدائها لأن مهمة ممارسة الرقابة على المرؤوسين تكون مناطة بالرئيس الإداري و هذا هو الأصل وفقاً للمبدأ التنظيمي " حيث تكون السلطة يجب أن تكون المسؤولية " (1).

الفرع الثاني : كيفية تحريك الرقابة الإدارية .

تم الرقابة الإدارية من خلال تدخل السلطة الإدارية بذاتها لممارسة العملية الرقابية المخولة لها قانوناً و هذا من شأنه تصحيح أو تعديل أو إلغاء أو سحب أعمالها الإدارية غير المشروعة أو لقيام بعملية المكافئة أو التأديب أو النقل الذي تقتضيه المصلحة العامة، و تتمتع السلطة الإدارية التي تقوم بتحريك الرقابة الذاتية بسلطة تقديرية حيث تقوم الإدارة للقيام بها بناء على شكوى أو تظلم من صاحب الشأن ضد الأعمال و التصرفات الإدارية غير المشروعة.

في حين نفهم من التظلمات أو الطعون الإدارية أنها تلك الشكاوي التي يرفعها الأفراد ضد القرار الإداري غير المشروع، قد يكون ألحق أضرار بمصالحهم و مراكزهم القانونية المقررة لهم قانوناً (2).

بموجب هذه التظلمات يمكن لسلطات الإدارية المختصة مراجعة العمل المطعون فيه و إعادة النظر فيه بصورة تجعله متفق مع روح القانون و اللوائح الإدارية و القرارات الإدارية السارية المفعول و أكثر ملائمة لمتطلبات المؤسسة العامة و الوظيفية العامة . و من هذه التظلمات الإدارية منها :

1- المواد: 159 و 162 من د.ج. لسنة 1996 والمعدل في 2008.
2- حسين فريجة، المرجع السابق، ص43 .

- 1- التظلم أو الطعن الولائي : هو ذلك التظلم الذي تقدم به صاحب الشأن إلى الإدارة المعنية بغية الإلتماس و مراجعة هذا القرار بتصحيحه أو سحبه أو إلغائه أو تعديله .
- 2- الطعن الإداري الرئاسي: هو الطعن الذي يتقدم به صاحب المصلحة إلى الرئيس الإداري الذي أصدر القرار للمطالبة بإلغاء أو تعديل أو سحب القرار المطعون فيه. (1)
- 3- التظلم إلى لجنة إدارية خاصة: وتكون هذه اللجنة مشكلة طبقا للقوانين بحيث تنظمها وتحدد اختصاصاتها وتشكيلتها وسلطاتها فهي تعد وتعتبر صورة من صور الرقابة الإدارية، فيتظلم لها صاحب الشأن مطالب بتعديل أو إلغاء أو سحب القرار مما يجعله يتماشى و يتلاءم مع قواعد وأحكام القانون (2)، وهو ما يبيح للإدارة مراجعة نفسها قبل رفع النزاع أما القضاء كما أنه يحمي المتعامل مع الإدارة الذي قد تنصفه إذا ما رأت بأن ظلما قد لحق به قبل لجوئه إلى الجهات القضائية الإدارية وهذا ما ذكرته المادة 65 من الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة المؤرخ في 2006/07/15 (3).

المطلب الثاني: التظلمات الإدارية المسبقة في النظام الجزائري.

سبق الذكر أن الإدارة من خلال تصرفاتها القانونية سواء كانت بإرادتها المنفردة و التي تتمثل في قرارات الإدارة أو بتوافق إرادتين من خلال العقود الإدارية هذه الأعمال قد تلحق ضرر تجاه الغير أي بين جهة إدارية أخرى أو بينها بين الأفراد، مما يستدعي الإنصاف فأوجدت الإدارة ما يسمى بالتظلمات الإدارية المسبقة وهذا ما نتناوله في أهميتها (الفرع الأول) مدى إستجابة الإدارة للتظلمات الإدارية في (الفرع الثاني).

1- جورج فوديل وبيار دلفولفييه، القانون الإداري، الجزء الثاني، ترجمة ، منصور القاضي، الطبعة 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2001، ص 305.

2- حسين فريجة، المرجع السابق، ص 45.

3- المادة 65 من الأمر 03-06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة المؤرخ في 2006/07/15

الفرع الأول : أهمية التظلمات الإدارية المسبقة في النظام الجزائري .

لا يمكن لأي شخص في النظام القضائي الجزائري أن يتقدم بدعواه أمام المحاكم القضائية الإدارية ضد أعمال وتصرفات الإدارة العامة إلا بعد لجوئه إلى الطعن الإداري الولائي أو الرئاسي المسبق وهذا شرط أساسي إشتراطه المشرع الجزائري على الأقل من ناحية الشكلية لكي تنظر دعوى الطاعن، غير أن هذا الشرط ألغي بتعديل المادة 169 ق.إ.م الملغي فيما يتعلق بالقرارات الصادرة عن الهيئات المحلية وإشتراط أن يتقدم الطاعن بدعواه أمام المحكمة الإدارية دون لجوئه إلى الطعن الإداري المسبق، غير أن الطعن الإداري المسبق أبقى عليه فيما يتعلق بالقرارات الصادرة عن هيئات المركزية طبقا للمادة 275 ق.إ.م قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، والطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه.

كما أن الإجراء ليس جوازي على الإطلاق بل هو إجباري بموجب بعض القوانين الخاصة وهذا ما أكده قانون الإجراءات الجبائية (1) ، وقانون الصفقات العمومية (2).

الفرع الثاني: مدى إستجابة الإدارة للتظلمات الإدارية.

أما في حالة الإستجابة للتظلم الإداري فإن الإدارة تملك صلاحية التوجيه وإعطاء الأوامر والتعليمات والإلغاء والسحب التي تترتب عن قبول التظلم الإداري وهذا حسب المادة 830 من ق.إ.م.إ.ج، ومن هذه الصلاحيات ما يلي :

1- المادة 71 من قانون الإجراءات الجبائية، أنظر العيد صالحى الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية، دار هومة، الجزائر، 2011، ص84
2- القانون 10- 236 المعدل والمتمم مرسوم رئاسي المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، ج.ج.د.ش، عدد 58 الصادرة في 07 أكتوبر 2010، ص 03 .

سحب القرارات الإدارية بأثر رجعي من تاريخ صدورها وإعتبارها كأن لم تكن بشرط إحترام القواعد والمبادئ التي تحكم سحب القرارات الإدارية ، ويمارس هذه الصلاحية مصدر القرار الإداري ورئيسه الأعلى ، وعليه فالسلطة الإدارية الأدنى درجة لا تملك سحب القرارات الصادرة عن السلطة الرئاسية.

إن أهمية سحب القرارات الإدارية وتأثيرها على حقوق وحرية الأفراد العامة جعلت المشرع ينظمها ويضع لها الضوابط والقيود ومنها:

أ - عدم جواز سحب القرارات المشروعة وذلك حماية للحقوق المكتسبة للأفراد وحماية لمبدأ المشروعية، إذا كان القرار المطعون فيه قد إستهدف إلغاء قرار سليم صدر وفق القوانين النافذة المفعول عند صدور ورتب حقا للغير دون أن يكون لهذا الإلغاء سند في القانون، فإن هذا الإجراء يخالف المبادئ القانونية العامة التي تقضي بعدم جواز المساس بالحقوق المكتسبة، إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون، ويكون القرار المطعون فيه مخالفا للقانون .

وقد إستثنى القضاء الإداري من هذا القيد القرارات في مجال التأديب الوظيفي، حيث أجاز للجهة الإدارية سحب قرارها المشروع بعزل موظف بأثر رجعي وإعادته لوظيفته بشرط أن لا يكون قد ترتب عنه حق مكتسب للغير كأن تكون الإدارة قد عينت موظفا آخر محله، وعليه فالقضاء الإداري برر هذا الإستثناء بأنه لا ترتب عنه حقوق مكتسبة للغير، إلا أن هذا الإستثناء أثار خلافا بين الفقهاء.

حيث رأى جانب من الفقه بأنه مخالف للقواعد العامة، فإن هذا القرار وهو عودة الموظف إلى وظيفته يتطلب إصدار قرار جديد بالتعيين هذا من جانب، والجانب الآخر بأنه إحتمال أن يكون هناك تغيير في شروط التعيين في الفترة ما بين تاريخ العزل وتاريخ السحب للقرار، وربما تكون السلطة الإدارية المختصة بإصدار التعيين مختلفة عن السلطة المختصة بالعزل، ويضيف بعض الفقهاء أن

سحب قرار العزل ينطوي على رجعية غير مشروعة ويمثل إعتداء على إختصاص السلف إذا إختلفت السلطة في الحالتين .

وهناك رأي أيد هذا الإجتهد القضائي وذكر بأنه قبل إنتقاد هذا الرأي بإسم المبادئ القانونية المجردة يجب البحث عن إعتبارها العدالة والإنسانية .

المبحث الثالث: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

تعد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة خاصة بالقرارات الإدارية من الوسائل الأكثر فعالية لحماية حقوق الأفراد.

إن الإحاطة بكل عناصر الرقابة القضائية على أعمال الإدارة يقتضي تحديد مفهوم الرقابة القضائية ونشأتها (المطلب الأول)، كما يتوجب في هذه الدراسة أيضا تحديد الوسائل القانونية للرقابة القضائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الرقابة القضائية ونشأتها

تعتبر الرقابة القضائية من أهم أنواع الرقابة التي تمارس على أعمال الإدارة، حيث إنها تمارس من قبل جهة أو هيئة لحماية مبدأ المشروعية⁽¹⁾، وهذا لا يعني التقليل من دور الرقابة الإدارية السياسية.

والجددير بالذكر أن الرقابة القضائية يمكن أن تلعب دورا هاما في الرقابة على أعمال الإدارة في حالة وجود كافة الضمانات الكفيلة بحماية مبدأ المشروعية من خلال إستقلالها وعدم التدخل في عملها، فالقضاء سلطة مستقلة قضائيا وماديا وإداريا، ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير القانون.

1 - هدى مهدي السيد، القرار الإداري بين مقتضيات إتخاذه و مقومات مشروعيته، رسالة ماجستير في القانون الإداري كلية الحقوق عدن، جمهورية اليمن، سنة 2010، ص111.

والرقابة القضائية تمارس على أعمال الإدارة القانونية وكذلك أعمالها المادية وما يترتب عنها من آثار قانونية مختلفة، وهي تثار بناء على دعوى يتقدم بها المتضرر من قرارات الإدارة، وتسمى هذه بدعوى الإلغاء وينظر فيها أمام المحاكم العادية في القضاء الموحد أو المحاكم الإدارية في القضاء المزدوج. إن مهمة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وحماية مبدأ المشروعية وصيانة حقوق وحرريات المواطنين تمارسها جهة لها صفة القضاء، وهذا لا يتحقق إلا إذا اكتسبت هذه الاختصاصات من نصوص دستورية أو قانونية⁽¹⁾، ويقع عليها أن تقوم إتباع القواعد والإجراءات المنصوص عليها في القوانين بقصد ضمان الجدوية في دراسة الدعاوى وكفالة حرية الخصوم في الدفاع عن أنفسهم، وأن تكون للأحكام الصادر عنها حجية الشيء المقضى فيه. و كل ضمن ميعاد يحدده القانون.

والجدير بالذكر أن الرقابة القضائية تنصب على رقابة شرعية أعمال الإدارة، إلا أنها تتعرض في كثير من الأحيان إلى وزن مناسبات القرار الإداري أو غير ذلك مما يدخل في نطاق الملائمة التقديرية للإدارة، وهذا يعني أن الرقابة القضائية تلعب دوراً في تحقيق التوازن بين السلطة التقديرية للإدارة في ممارستها لنشاطها ومدى إلزامها بمبدأ المشروعية وإحترامه وصيانة حقوق وحرريات المواطنين⁽²⁾.

وتمارس هذه الرقابة إما من قبل القضاء العادي أو القضاء المزدوج، الفرق بين التظلمات والطعون القضائية (الفرع الأول)، ثم دراسة كيفية بداية ونهاية الميعاد وهذا في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الفرق بين التظلمات و الطعون القضائية .

الرقابة الإدارية تحرك بواسطة التظلمات و الطعون الإدارية أما الرقابة القضائية فهي تحرك و تمارس بواسطة الطعون و الدعاوى القضائية ضد أعمال السلطات الإدارية غير المشروعة مثل دعوى فحص المشروعية ودعوى الإلغاء وتجاوز السلطة، ويجب أن نميز بين الطعون الإدارية و القضائية من حيث:

1 - هدى مهدي السيد، المرجع السابق، ص 112.

2 - نفس المرجع السابق، ص 112 .

أولاً - من جهة الإختصاص.

إن الطعون الإدارية ترفع إلى الجهات الإدارية (الولائية، الرئاسية، و أمام لجنة إدارية خاصة) أما الطعون القضائية ضد أعمال الإدارة فترفع إلى المحاكم الإدارية المختصة مثل الدول التي تأخذ بإزدواجية القضاء مثل فرنسا والجزائر طبقا لدستور 1996⁽¹⁾ و أمام القضاء العادي في الدول الأنجلوساكسونية التي تطبق نظام وحدة القضاء أو أمام النيابة العامة في الدول الإتحاد السوفياتي أو تخصيص غرف إدارية بالمجالس القضائية كما كان عليه الحال في الجزائر منذ 1969 إلى غاية صدور دستور 1996.

ثانيا - من حيث الشكل و الإجراءات.

إن التظلمات الإدارية في حقيقة الأمر لا تخضع لإجراءات معينة من حيث الشكل و تتمتع السلطة الإدارية بسلطة تقديرية واسعة في قبول أو رفض الطعن الإداري .

أما الطعون و الدعاوي القضائية فهي تتطلب قواعد و إجراءات شكلية يشترط توافرها حتى يمكن تحريك الدعاوي القضائية ضد أعمال الإدارة مثل شرط التظلم الإداري ، شرط الميعاد ، أو المدة شرط المصلحة ، شرط الصفة شرط إنتفاء الدعوى الموازية ، و شرط وجود قرار إداري في حالة دعوى الإلغاء.

وسلطة القاضي مقيدة بهذا الشأن من حيث قبول أو عدم قبول الدعوى فهو ينظر الدعوى إذا توافرت شروطها الشكلية.

الفرع الثاني: بداية و نهاية الميعاد .

ميعاد الطعن بالإلغاء هو بصريح النص فإذا حدث أن قدم الطعن بعد فوات الآجال فيقوم القاضي بعدم قبول الدعوى دون أن يتعرض للموضوع، والميعاد هنا لا بد أن نحدد فيه نقطة البدء ونقطة النهاية.

1- المادة 143 ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية، القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج.ر رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

و نقول أن الميعاد مقصور على دعوى الإلغاء ويلاحظ أن المشرع يمكنه أن يخرج على ميعاد الطعن يوماً فيبيح الطعن في مدة أكثر أو أقل، فمثلاً في منازعات الضرائب المباشرة قد يتم الطعن في القرار إلى أربعة أشهر.

أولاً - سريان الميعاد.

يسري الميعاد ابتداء من تاريخ نشر القرار المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن به ، فكأنه لكي يسري الميعاد لابد من نشر القرار الإداري أو إعلان صاحب الشأن به إعلاناً فردياً فمتى نلجأ إلى النشر ؟ و متى نلجأ إلى الإعلان الفردي ؟ و إذا لم ينشر و لم يعلن إلى صاحب الشأن فهنا يضل ميعاد الطعن بالإلغاء بالنسبة له مفتوحاً إلى ما لا نهاية ؟ .

- القضاء الفرنسي و سريان الميعاد.

ظل القضاء الفرنسي مشتركاً مع المشرع في تحديد نقطة البدء في سريان الميعاد فطوال القرن التاسع عشر تأثر القضاء الإداري بمرسوم **1806 /07/ 22**⁽¹⁾ الذي كان يسري حالة الإعلان الفردي وحدها كنقطة إنطلاق في ميعاد الحساب وجعل هذه الوسيلة هي القاعدة ، و وسيلة النشر لتواجه القرارات الإدارية اللائحية التي لا تستطيع الإدارة أن تحدد المخاطبين بها و القضاء الفرنسي تحول وجعل من الإعلان الفردي الوسيلة الأصلية في محل القرار الإداري إلى علم الكافة .

كما أن مجلس الدولة الفرنسي عاد بعد الحرب العالمية الثانية و جعل من النشر وسيلة أصلية في هذا المجال وعاد ليمزج بين الإعلان الفردي والنشر مجالاً، ففرق في هذا الشأن بين القرارات الإدارية اللائحية والقرارات الفردية و الجماعية من ناحية أخرى⁽²⁾ .

فالقرارات التنظيمية -ومثالها اللوائح- هي تلك القرارات التي تضع قواعد عامة مجردة و الأصل فيها يسري الميعاد ابتداء من النشر ، و ذلك لأنه من الصعب إن لم يكن من المستحيل في بعض

1- هدى مهدي السيد، المرجع السابق، ص 112.
2- عمار عوايدي، عملية الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 35.

الأوقات أن نلم مقدما بمعرفة سائر الأشخاص المخاطبين بهذه القواعد بذواتهم و أشخاصهم و مقر إقامتهم، أما بالنسبة للقرارات الفردية، ومثلها القرار الصادر بفصل موظف، و القرارات الجماعية كحركة ترقية يجرها الوزير بين موظفي وزارته فالأصل بالنسبة لها الإعلان الفردي، وهذا فيما يتعلق بالطعون المقدمة من أولئك الذين شملهم القرار و البقية فقد تطلب القضاء الفرنسي النشر بالإعلان الفردي و إن كان يصلح كنقطة البدء في سريان ميعاد الطعن بالنسبة لمن تناولهم القرار و بالتالي لم يعلنوا بها فهؤلاء لا يعملون بالقرار إلا بالنشر و الميعاد لا يسري لهم إلا من تاريخ النشر وعلى هذا الأساس فإن مجلس الدولة يتطلب قاعدة الإعلان الفردي بصفة أساسية .

- قاعدة العلم اليقيني (1) .

فإذا لم يحدث النشر أو الإعلان الفردي فإن ميعاد الطعن بالإلغاء يظل مفتوحا لذوي المصلحة غير أن القضاء في فرنسا حد من هذه الفكرة وأتى بفكرة العلم اليقيني وهي تغني عن النشر و الإعلان ومفادها أن القرار الإداري إذا لم ينشر و لم يعلن إلى صاحب الشأن فإنه يجب أن يكون قد علم به علما يقينيا ومن ثم فإن ميعاد الطعن يسري على الرغم من عدم النشر ابتداء من هذا العلم .

غير أن الدولة الفرنسية قد عدلت عن فكرة العلم اليقيني و ضيقت من نطاقها بحيث إعتبر التظلم من قرار إداري بمثابة علم يقيني رغم أنه لم يبلغ به وهذا التظلم يعد دلالة قاطعة على صاحب الشأن بمضمون القرار ومحتوياته ، ومن ثم فإن قاعدة العلم اليقيني يتحقق ابتداء من تاريخ التظلم .

ونفس القول أيضا بالنسبة لشخص أعلن إليه حكم و إستند في حيثياته على قرار إداري معين فإن مثل هذا الشخص يعتبر عالما بالقرار الإداري علما يقينيا ابتداء من إعلان الحكم عليه .

1 - حسين فريجة، مرجع سابق، ص 51.

الفرع الثالث: التبليغ وسريان الميعاد.

يبدأ سريان الميعاد من تاريخ نشر القرار في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به ، غير أنه لم يتضح لنا متى تلجأ الإدارة إلى النشر أو الإعلان الفردي ، كما ألزمت القوانين في الجزائر نشر القرارات الصادرة بشأن تعيين الموظفين أو ترقيةهم والنقل والإحاق في بعض الحالات و إنهاء المهام وغير ذلك من القرارات الإدارية و التعليمات التي ترى الوزارة أو المصلحة ضرورة نشرها .

يعتبر النشر في الجريدة الرسمية بمثابة تبليغ في الجزائر إلى صاحب الشأن، و فيه يبدأ ميعاد تاريخ الإلغاء . و قد تأكد على أن يكون النشر بمثابة إعلان كوسيلة لإثبات العلم بالقرار المطعون فيه و الإعلان بالقرار يعد بمثابة الأصل ، أما النشر فيكاد أن يكون هو الإستثناء⁽¹⁾ .

وإجتهد القضاء الجزائري في الحالات التي يجب فيها اللجوء إلى النشر و الحالات التي يجب أن يلجأ فيها إلى الإعلان الفردي . و مما يجب الإشارة إليه هنا هو التمييز بين القرارات التنظيمية و القرارات الفردية علما يجعل أن تكون الأولى محل نشر أما الثانية إذ تتجه إلى مخاطبة أشخاص بذواتهم و بالتالي يتعين أن يكون الإعلان إجراء ضروريا .

المطلب الثاني : دعاوى القضاء الإداري.

القضاء الإداري هو في أساسه رقابة مبدأ تصرفات الإدارة، غير أن الإدارة بحكم ما تقدمه للمجتمع والمتمثلة في خدمة المنفعة العامة غالبا، و إنطلاقا من الدعاوى القضائية الإدارية يمكننا القول أن القضاء واحد من أجل حل النزاعات سواء بين الإدارات و غيرها أو بين الأفراد والإدارات المختلفة وذلك حسب كل دعوى بالنسبة لحقوق الأفراد وغيرهم وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب من خلال دعاوى تجاوز السلطة (الفرع الأول) و دعوى التعويض عن الضرر (الفرع الثاني)⁽²⁾ .

1 - عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 36.
2- حسين فريجة، المرجع السابق، ص 53.

الفرع الأول : دعوى تجاوز السلطة .

هي مجموعة الوسائل التي تأسس عليها الدعوى لمخاصمة قرار إداري حيث ظهرت أمام مجلس الدولة الفرنسي وجمعت تحت حالتين يمكن تقديمها كالتالي:

أولا - عدم المشروعية الخارجية :

حيث ترتبط بصفة متخذ القرار ، ظهر هذا العيب تطبيقا لقانون 7 و14 - 10 - 1790 الفرنسي، الذي قرر إختصاصه الملك في جميع الشكاوي والتظلمات لعدم إختصاص السلطة الإدارية آنذاك ، حيث أن تدخل جهة إدارية في مجال أو موضوع أو إختصاص يدخل في إصلاحات جهات إدارية أخرى ، يأخذ عدة أنواع:

- إعتداء جهة إدارية على جهة إدارية في نفس المستوى .

- إعتداء جهة إدارية دنيا على سلطات إدارية عليا.

- حالة إعتداء جهة إدارية عليا على إختصاص سلطات إدارية دنيا (1)

كما يحدث في حالة تفويض الإختصاص الذي بموجبه ينتقل الإختصاص كلياً و مثال ذلك تدخل الوزير في إختصاصات المدير الولائي المفوض تعويض إختصاص أعتبر متجاوز لسلطته هناك أيضا ظروف إستثنائية كأن يحصل شخص عادي أن يصدر قرار إداريا فيما يترتب حقوق أو أوضاعا (نظرية الموظف الفعلي) .

و للتحقيق من آثار هذا النوع من التدخل في الأحوال الإستثنائية خاصة في مواجهة المتعاملين معه بحسن النية ، أقر القاضي بنظرية الموظف الفعلي (2) و من إشكال عدم المشروعية الخارجية عيب الشكل والإجراء حيث عرف شكل القرار الإداري بأنه : القالب الذي يفرغ فيه هذا القرار ، وعليه تبدو أهمية و مراعاة الشكليات والإلتزام بالإجراءات واضحة بالنسبة للمصدر للقرار والمخاطب به.

1- بوحميده عطا الله ، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة، الجزائر، 2011، ص235.
2 - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص180 .

أما الإجراءات فهي مجموعة الخطوات و المراحل التي يتعين على الإدارة إحترامها عند إتخاذ العمل الإداري تحت حالات عيب الإجراء مثلا إهمال الإستشارة المسبقة في حالة العقوبة التأديبية لموظف عمومي و هذا ما جاء في المادة 2/165 و المادة 166 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية الجزائري من الأمر 03-06⁽¹⁾ المؤرخ في 2006/07/15، وهناك عدم إحترام الإجراءات التمهيدية عند نزع الملكية للمنفعة العامة⁽²⁾.

ثانيا - عدم المشروعية الداخلية: و هي تتعلق بقرار الموضوع و منها :

1- الإنحراف في إستعمال السلطة :

أ- إساءة إستعمال هذه السلطة : حيث هنا تتصرف الإدارة لمصلحة خاصة بعيد عن المصلحة العامة أي عدم إتباع أي هدف عام و مثال ذلك إستعمال السلطة بهدف سياسي (توقيف موظف) ، عزله ، أو رفض إدماجه في وضعية ما نظرا لإنتماؤه في حزب غير المنتمي له رئيسه⁽³⁾.

ب- كيفية إثبات الإنحراف في السلطة :يفضل القاضي الإداري ملاحظة إنعدام الأساس القانوني بتصريح أن القرار باطل و لا أثر له ، بدلا من إغائه حيث في الإنحراف ، كما يفضل القاضي أحيانا إبطال القرار لغرض قانوني بدلا من الإنحراف كل هذا للوصول إلى نية الإدارة فيستعين بالآتي :

- محتوى نص القرار لمعرفة حقق هدف مشروعاً أم لا .

- دراسة الملف دراسة دقيقة .

- إستخلاص ذلك من الظروف و الملامسات (من خلال عملية إتخاذ القرار و كلفيته).

2- مخالفة القانون : و هو عيب يصيب القرار في محله أو أسباب إتخاذه و يجعله غير قانوني ، إذ من مميزاته أنه نظام قضائي تعود بعض حالاته (المتعلقة بالمحل) إلى نصف القرن 19 م .

1 - المواد 166 و 2/165، ف.أ.ع.و.ع، ح.ر، ج.ج.د.ش، عدد 46 الصادرة في 2006/07/16 .
2 - المادة رقم 3 و ما بعدها من قانون 91-11 ، المؤرخ في 1991/04/27 ، المحدد لقواعد المتعلقة لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، ج.ر، ج.ج.د.ش، عدد 21، الصادرة في 1991/04/28.
3 - بوحميذة عطا الله ، المرجع السابق ، ص 246.

و ترجع الأخرى (رقابة الأسباب) إلى بداية القرن 20م إلى جعل البعض منها حالة خامسة سميت بعيب إنعدام الأسباب (1).

لقد سمي هذا العيب في البداية بمخالفة الحقوق المكتسبة ثم مخالفة القانون و الحقوق المكتسبة إلا أن تستقر التسمية إلى عيب مخالفة القانون ، ففضل بعضها بتسميتها بمخالفة القاعدة القانونية (2) و بما أن مخالفة القانون ليست من النظام العام ، فعلى المدعي واجب إثبات وجود القاعدة القانونية التي إعتدها في تأسيس طلباته و التي خالفها الإدارة و أهملتها حينئذ يقوم القاضي بمقابلة محتوى القرار الإداري المنازع بالقاعدة القانونية التي تمسك بها الخصوم فإن لاحظ المخالفة ألغى القرار على أساسه (3).

الفرع الثاني: دعوى التعويض

التعويض عن القرارات الإدارية بعد سحبها أو إلغائها بعد إلغاء القرار الإداري من طرف القاضي يطالب المخاطب بهذا القرار بتعويض عن الأضرار التي رتبها هذا الأخير (قرار الإداري) و هي مل تسمى بدعوى التعويض أو دعوى القضاء الكامل فهي دعوى تلازم دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري فسميت دعوى القضاء الكامل لأن للقاضي الإداري كامل السلطة التقديرية لتقدير الضرر و الحكم بالتعويض عن الضرر بحيث إستعمل المشرع في قانون الإجراءات المدنية القديم مصطلحات غير دقيقة فقد عبر عنها بالمسؤولية المدنية المادة 07 و المادة 07 مكرر، والمسؤولية الإدارية والتعويض في النصوص الأخرى و كان أكثر دقة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الحالي بأن إستعمل دعوى القضاء الكامل المادة 801⁽⁴⁾ فقرة 02 وهنا المدعي يطلب الإدارة بحقوق شخصية عكس قضاء الإلغاء الذي ينصب على إختصاص قرار الإداري بسبب عدم المشروعية ومن أمثلة دعوى القضاء الكامل في فرنسا الطعون المتعلقة بالعقود الإدارية و بالمسؤولية الإدارية و يؤول

1 - د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص 797.

2 - بوحميذة عطاء الله، مرجع سابق، ص 250.

3 - بوحميذة عطاء الله، مرجع سابق، ص 251.

4 - أنظر المادة 801 من: ق.إ.م.إ. الجزائري.

الإختصاص للمحاكم العادية في القضايا المتعلقة بمخالفة الطرق أو طلب التعويض بسبب أضرار ناشئة عن مركبة تابعة للدولة أو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عمومية إدارية⁽¹⁾.

ومن شروط دعوى التعويض الصفة و تتمثل في أهلية الشخص الطبيعي و أهلية الشخص المعنوي المصلحة و هي فائدة الموجودة من رفع دعوى قضائية ، نصت عليها المادة 13 من ق.إ.م.إ. مستعملة عبارة : " وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون " و يجري التمييز بين المصلحة المادية (مالية أو جسمانية) و المصلحة المعنوية (المساس بصمعة الشخص)⁽²⁾ .

و يكون أساس التعويض بسبب الضرر و العلاقة السببية ، و يعتبر الضرر الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية فإذا لم يسبب المخطئ ضرر بالغير فلا مجال للتعويض بحيث يكون الضرر هو الأذى الذي يمس بحق من حقوق الغير و قد عرفه البعض الإخلال بمصلحة مشروعة سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية و للضرر نوعان :

أ- الضرر المادي:

وهو ذلك الضرر الذي يصيب المضرور في جسده أو في ماله ، فذها المماس يحقق خسارة مالية للمتضرر سواء أكان ماليا أم غير مالي و الضرر الموجب للتعويض هو ذلك الضرر الذي يسمى بالمصلحة المالية للمتضرر بشرط أن تكون هذه المصلحة مشروعة ، أما إذا كانت غير مشروعة فلا تعويض عليها .

ب- الضرر المعنوي:

هو ذلك الضرر الذي يصيب الشخص في شعوره أو في شرفه أو معتقداته الدينية أو في عواطفه ، و توسع المجال القضائي في إطار المساس بالمصالح الأدبية ، الجريمة (القذف) ، وحق المؤلف و الجدير بالذكر أن هناك بعض الفقهاء أن هناك من يرفض التعويض عن الضرر المعنوي بحجة صعوبة تقويم و تقدير الضرر الأدبي بالأموال ، بخلاف الضرر المادي الذي يمكن تحديده ماليا فلا يمكن تقدير ما يصيب الشخص في مشاعره من حزن و ألام ، بالإضافة إلا أن أموال

1 - حسين فريجة، المرجع السابق، ص154 .

2 - المادة 13 من ق.إ.م.إ. الجزائري.

(التعويض) في الضرر المادي قد تصلح ما يتم إفساده ، بل قد تمحي أثر ما تم إتلافه ماديا ، في حين أن الأموال (التعويض) لا يمكن أن تجير الضرر الأدبي لأنه لا يزول بل لا يرافق الإنسان مدى حياته إلا أن الفقه الحديث الإسلامي و الوضعي يأخذ مبدأ تعويض الأضرار المعنوية و قد أخذت به الدول الحديثة بهذا المبدأ (1) .

* الشروط الواجب توافرها في الضرر لتعويض المتضرر :

1- أن يكون ضررا محققا .

2- أن يكون الضرر مس بحق مصلحة مشروعة.

3- أن يكون الضرر شخصا .

* في العلاقة السببية و إنتفائها :

حتى يتمكن المضرور من الحصول على التعويض من الجهة الإدارية المتابعة ، عليه أن يثبت من جهة وجود علاقة سببية بين خطئها أو نشاطها وبين الضرر اللاحق به . و من جهة أخرى ربط هذا الضرر بجهة إدارية محددة بدقة ، وهذا ما يسمى بقاعدة الإنتساب فما المقصود بالعلاقة السببية، وهل هناك حالات تعفي الشخص المعنوي العام من المسؤولية ؟ (2)

1 - ضرورة وجود علاقة سببية.

عدة نظريات قبلت في تحديدها تمثيل في الآتي :

أ- نظرية توازن الظروف :

و بحسبها فإن الظروف التي أبدت إلى إحداث الضرر تعتبر متساوية بينها ، و تترتب مسؤولية كل من شارك في الضرر دون تمييز ، و كما يقال فإن المسؤولية تتوزع على عدد الرؤوس .

1- غنية قري، نظرية الإنترام، دار قرطبة، طبعة الأولى ، الجزائر، 2007، ص 102.
2 - عمار عوابدي ، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، مرجع سابق ، ص 203.

لقد نصت المادة **126** من القانون المدني على أنه : "إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر، و تكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الإلتزام بالتعويض"⁽¹⁾.

إن هذه النظرية ليست في صالح المضرور و لا تخدمه لتعداد المسؤولين و للتعقيدات الإجرائية في الحصول على التعويض.

ب- **نظرية السبب القريب** : إعتماذا عليها ، فإن الفعل الأقرب زمتا و هو الذي تسبب في إحداث الضرر و يرتب بالنتيجة مسؤولية فاعله . إن النظرية بسيطة لكنها مجحفة و غير عادلة في حالة تعدد الأسباب .

ت- **نظرية السبب الملائم** : يقصد بالسبب الملائم السبب الفاعل الذي يحدث دائما الضرر، و هي التي تعبر أكثر عن السبب المباشر.

2- في مسؤولية الشخص المعنوي العام و إنتقائها :

تترتب مسؤولية الإدارة العامة عن أخطائها أو أفعالها المضررة المرتكبة من أحد أعوانها أو أشياء تابعة لها متى ثبتت العلاقة السببية بينهما، فمن المسؤولية وهل يمكنها إبعاد مسؤوليتها ؟ .

- في الجهة الإدارية المسؤولة.

أ- عن الأضرار المرتكبة من أو على أعوانها و موظفيها : سبق و أن رأينا أن نصوصا قانونية كثيرة أوجبت على الإدارة ضرورة حماية موظفيها وأعوانها مما قد يتعرضون له خلال أدائهم واجباتهم المهنية من أي تهديد ، شتم، إهانة قذف أو أي إعتداء عليهم مهما كان نوعه . كما يجب عليها أن تعويضهم الضرر الذي لحقهم إن لزم الأمر ذلك (م19و20 من المرسوم 59-85 ، 30و31 من الأمر 03-06 المذكورين)⁽²⁾.

1 - المادة 126 من ق.م.ج ..
2 - المرسوم رقم 59-85، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، المؤرخ في 1985/03/23، وق.أ.ع.و.ع، المؤرخ في 2006/07/15.

كما سجلنا أن الدعوى ترفع أصلا على الإدارة التي تتمتع بالشخصية المعنوية و إستثناء تستعمل آليات أخرى كتفويض الإختصاص الذي يرتب مسؤولية المفوض إليه ثم التمثيل القانوني ، كما قدم سابقا

ت - المسؤولية الإدارية عن الأشياء:

إن أهم مجال لها هو الأشغال العمومية و المبنى العمومي ، فإن كان لمركز الضحية (منتفعا، مشاركا أو من الغير) دورا بارزا في تحديد أساس المسؤولية ، فإنه لا يفيد كثيرا من موضوع العلاقة السببية و تحديد الجهة المسؤولة، فأية جهة تسأل في حالة وقوع أضرار ناجمة عن تلك الأشياء ؟

1- حالة الشغل العمومي و المبنى العمومي: ترفع الدعوى على الجهة الإدارية المالكة للمبنى

العمومي ، أو الجهة الإدارية التي أدارت الأشغال العمومية .

2- الدعوى القضائية في حالة عقد الإمتياز: ترفع الدعوى على صاحب الإمتياز الذي أضر

بالغير نتيجة أشغال عمومية ، و يمكن رفعها على الإدارة المالكة للمبنى العمومي في حالة إفلاسه، وصاحب الإمتياز هو الشخص الذي كلفته الإدارة بتسيير مرفق عام وإستغلاله بموجب عقد بينهما . و يطبق نفس الحال على المقاول و المكلف بصيانة المبنى العمومي كأن شخصا عاما أم خاصا .

3- بالنسبة لمستعملي الطرق العمومية : يجري التمييز بين الطرق الوطنية (الوزير) و الولائية

(الوالي) و البلدية (رئيس البلدية) ، فإن إستعمال مرتفق ما طريقا بلديا كإنحراف لطريق وطني بصفة مؤقتة ففي مثل هذه الحالة ترفع الدعوى على الدولة ممثلتا في وزير الأشغال العمومية لا على البلدية لأن إستعمال الطريق البلدي كان لغرض وطني (1) .

4- الجهة الإدارية المسؤولة في حالة الوصية الإدارية : تمارس السلطات الإدارية المركزية رقابة

إدارية على الهيئات اللامركزية تسمى بالرقابة الإدارية الوصائية التي من مميزاتها محاولة إقامة توازن بين أعمال الرقابة (وحدة الدولة، توحيد التسيير) وحرية التصرف من الهيئات اللامركزية (الاستقلالية) .

¹ - المرسوم 80-99، المؤرخ في 06 أفريل 1980 و في إعادة ترتيب طرق بلدية إلى طرق ولائية ، القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 نوفمبر 1987، ج.ر، العدد 4 .

و قد يضار شخص ما (طبيعي ، معنوي أو حتى الهيئة الموصى عليها) من جراء عملية الرقابة فما أساس المسؤولية الإدارية في حالة المتابعة القضائية ؟ .

أساسها القضاء على الخطأ الجسيم نظرا لطبيعة العلمية (الرقابة) مبررا ذلك بالإهمال منها ، سواء لحق الضرر الغير أو الجهة الإدارية الموصى عليها و ذلك عن حالتين التصديق و الإلغاء . و أما بالنسبة للأضرار التي تصيب الغير نتيجة الحلول فإن المسؤولية تتحملها الجهة الإدارية الموصى عليها و تأسس على الخطأ الجسيم متى إتبعته الجهة الوصية الإجراءات المحددة قانونا و لم ترتكب أخطاء .

5- الجهة الإدارية المسؤولة في حالة تداخل الاختصاصات : ففي مجال التعليم مثلا يجري التمييز بين النشاط التربوي (مسؤولية الدولة) و صيانة أماكن المدرسة (مسؤولية الهيئة المحلية الولائية أو البلدية) بحسب ما إذا كنا بصدد ثانوية و مدرسة أساسية (1)

- **حالات الإعفاء من المسؤولية الإدارية و إستحقاق التعويض :** قد تتوفر أركان المسؤولية و تتحدد الجهة الإدارية المسؤولة و مع ذلك يجب التأكد من عدم وجود حالات تعفيها من المسؤولية أو تخفيف عنها ذلك ، فإن إنعدمت إستحقاق المضور التعويض مما نتابعه في الحالات التالية (2):

أ- **حالات الإعفاء :** هناك حالات مشتركة تعفي الإدارة العامة من المسؤولية أكان الضرر راجعا لخطأ أو بدون خطأ و تتمثل في (3):

1- القوة القاهرة : عرفت بأنها حدث خارجي ، غير متوقع و يستحيل دفعه .

- **فهو حدث خارجي :** كأن القضاء والقدر، من فعل الطبيعة كفيضانات، عاصفة زلزال، وحتى من

فعل إنسان كإضراب فجائي وقع من عمال خارج إدارة الإدارة و دون إخطارها .

- **و هي حدث غير متوقع :** أي فجائي و لا يمكن مقاومته أو دفعه .

1- قرار مجلس الدولة ، الغرفة الأولى ، المؤرخ في 2004/09/21 ، قضية مدير التربية لولاية تيارت ضد ب.ل، مجلة مجلس الدولة، العدد 07 ، سنة 2005 ، ص80 .

2- هناك من أرجعها إلى مجموعتين : فعل الضحية و أدرج تحته : خطأ الضحية و حالته أو وضعيته ثم الأسباب الخارجية و أدرج تحتها : خطأ الغير، القوة القاهرة .

3- غنية قري، المرجع السابق، ص 105.

و يترتب عن قوة القاهرة الإعفاء الكلي إن كانت وحدها مصدر الضرر و إتخذت الجهة الإدارية الاحتياطية اللازمة (م140من قانون البلدية) أما إن كان لفعل الإدارة دورا في إستفحال الضرر فإن الإعفاء يكون جزئيا (1) .

2- فعل الضحية : إذا كان خطأ المضرور هو السبب الوحيد في إحداث الضرر و لا علاقة للإدارة به فهو الذي يتحمل النتائج .

أما إذا شاركت الإدارة إلحاقه به فإنها تعفى جزئيا و تتعقد مسؤوليتها بمقدار نسبة المشاركة في الضرر .
إضافتا فهناك حالات تعفي الإدارة العامة من المسؤولية في حالة الخطأ و تقييمها في حلة المسؤولية دون الخطأ و هي (2):

*** الظرف الطارئ :** عرف بأنه حدث داخلي، غير متوقع و يصعب دفعه.

- فهو حدث داخلي: ينجم عن شئ كإنفجار، حريق و ينسب للإدارة لكونه غير خارج عنها.

- غير متوقع : أي غير منتظر وقوعه من الإدارة فهو مفاجئ و سببه مجهول .

- يصعب دفعه : إن دفعه ليس مستحيل كالقوة القاهرة بل صعب .

هنا قد تعفى الإدارة من المسؤولية في حالة الخطر لأنه يفترض أنها لم تخطئ ، و يسمى الظرف الطارئ بالخطأ المرفقي الذي يجهل نفسه . و لتسهيل الفصول على التعويض ينصح بتأسيس المسؤولية على أساس المخاطر لأنها لا تعفى في مثل هذه الحالة .

*** فعل الغير :** عرف الغير بأنه كل شخص مهما كانت صفاته القانونية ، غير المضرور و الأشخاص التابعين له .

و يترتب على فعل الغير الإعفاء الكلي أو الجزئي للإدارة عن مسؤوليتها و ذلك بحسب مشاركتها و يقدر القاضي نسبة المسؤولية يحدث هذا في حالة المسؤولية على أساس الخطأ أما في حالة

المسؤولية يدون الخطأ فإن فعل الغير لا يعفي الإدارة من المسؤولية(3) .

1- قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى بتاريخ 2001/05/07 ، قضية ج.ف ضد بلدية بومقر ، مجلة الدولة ، العدد 3 ، 2003 ، ص103 .

2- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 123 .

3- نفس المرجع السابق، ص 123 .

خاتمة :

ومن خلال هذا البحث توصلت إلى أن مكانة القرار الإداري في القانون الإداري ومفهوم القرار الإداري ومميزاته والتعريفات المختلفة للقرار الإداري والتنويه بالقرار الإداري هو عمل إداري قانوني وإلى الأعمال المادية الإرادية والغير الإرادية، ومعيار تمييز القرار الإداري سواء بين المعيار الشكلي أو العضوي والمعيار المادي أو الموضوعي، والتمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي، وكذلك المراكز القانونية، والأعمال القانونية، وكذلك خصائص القرار الإداري بحيث يكون القرار الإداري يصدر عن سلطة إدارية مختصة أو يترتب آثار قانونية أو القرار الإداري ذو طابع تنظيمي وتنفيذي.

أما عناصر صحة القرار الإداري، فالعناصر الداخلية وهي ركن الإختصاص وركن الشكل، أما العناصر الخارجية فهي ركن السبب وركن المحل وركن الغاية،

أما من حيث نفاذ وتنفيذ القرارات الإدارية نتطرق للمعنى العام للنفاذ وسريانه ونقصد به سريان القرار الإداري في مواجهة الإدارة وسريان القرارات الإدارية في مواجهة المخاطبين بها، أما الإشكاليات في نفاذ القرار الإداري ونقصد بالقول رجعية القرارات الإدارية ورجعية اللوائح الأصلح للمتهم، أما في حالات تنفيذ القرارات الإدارية فتكون في التنفيذ المباشر ووقف تنفيذ القرارات الإدارية و تنفيذ القرارات الإدارية عن طريق القضاء وذلك بالدعوى الجزائية و الدعوى المدنية.

أما من حيث الرقابة على أعمال الإدارة، فبدأها بالرقابة السياسية ونشأتها وكذا رقابة الرأي العام والرقابة البرلمانية ونشأتها، والوسائل القانونية لممارسة الرقابة البرلمانية ومنها حق السؤال وحق الإستجواب وحق التحقيق، والرقابة الإدارية على أعمال الإدارة ومفهوم الرقابة الإدارية ونشأتها وتطور الرقابة الإدارية في فرنسا ومشروعية و وسائل الرقابة الإدارية و التنظيم الإداري وطرق ممارسته.

أما الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ومفهومها ونشاطها من حيث الرقابة القضائية في الإسلام ونشأة الرقابة القضائية في فرنسا (القضاء المزدوج)، والوسائل القانونية للرقابة القضائية ومنها دعوى الإلغاء ودعوى التعويض.

وأخيرا ومن أجل معالجة كل الضوابط والمشاكل التي تثيرها عملية إتخاذ القرار الإداري يتوجب إحترام القيود والضوابط الآتية:

- 1- العمل على إحترام مقومات دولة القانون.
- 2- إيثار مبدأ حرية الأفراد وعند إعداد القرارات الإدارية من قبل الإدارة.

- 3- تفعيل دور القضاء الإداري والدستوري في مجال رقابة القرارات الإدارية المتخذة من جانب الإدارة.
- 4- ضرورة التزام الإدارة بكل القواعد والضوابط الدستورية المقررة في مجال إعداد القرارات الإدارية.
- 5- ضرورة التزام الإدارة بالإجراءات الإستشارية والعمل على توسيعها وتفعيلها.
- 6- إحترام قاعدة توازي الأشكال.
- 7- تفعيل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة على إعتبار أنها ضمانات أساسية تمكن ممثلي الشعب من كبح تعسف وإستبداد الإدارة.
- 8- ضرورة بعد الإدارة قدر الإمكان عن التحيز.
- 9- تطوير وتدعيم علاقة الإدارة بالمواطن (الإدارة الحوارية).
- 10- تقييد وتدعيم علاقة الإدارة في اللجوء إلى إجراء التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية والبعد أيضا عن الطابع الجبري لتنفيذ قراراتها.
- 11- تعزيز ثقة المواطن بالإدارة، وهذا لن يكون إلا بإزالة كل مظاهر التمييز والتفاضل في المعاملة بين الأفراد، ووضع شعار الإدارة في خدمة المواطن.
- 12- ضرورة حياد الإدارة والبعد عن كل مظاهر تسييس الإدارة.
- 13- تأمين التخصص العلمي بالنسبة للقضاة في هذه المحاكم بما يجعلهم في مستوى إستيعاب المنازعات الإدارية وكافة التشريعات الإدارية التي تتسم بالتشعب والتعقيد ، وذلك من خلال تأمين فرص الدراسة التخصصية فيما يتعلق بالخصومة الإدارية وتعزيز دور القراءة الذاتية في هذا الجانب.
- 14- تفعيل القرار الإداري من حيث نشأته وذلك من خلال الدراسة العميقة والمتأنية للأسباب التي دعت إلى ضرورة إتخاذة وكذلك إلى إشراف مختصين في دراسة وبجث الإمكانيات المادية والبشرية اللازمة لتنفيذ القرار ليصبح موفقا من حيث نوعية القرار والوقت المناسب لتحقيق الأهداف التي تسعى الإدارة إلى تنفيذها بغية تحقيق المصلحة العامة .

- القرآن الكريم " الآية 105 من سورة التوبة ".
أولاً: التشريعات.

- الدستور الجزائري 1996- المعدل 2008.
- الدستور الفرنسي 1958 المعدل سنة 2008.
- الدستور المصري سنة 1971.
- القانون المدني الجزائري.
- قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- قانون الإجراءات الجبائية.
- مراسيم رئاسية.
- قوانين عضوية.
- أحكام قضائية.

ثانياً: المراجع.

(أ) - باللغة العربية.

- 1 - أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1979.
- 2 - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائر أنجق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.
- 3 - محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004.
- 4 - محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم، عنابة، 2007.
- 5 - محمد الصغير بعلي، المالية العامة، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003.
- 6 - بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دار الهدى، ط 2010، الجزائر، 2010.
- 7 - بوحميذة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 8 - جمال الدين لعويسات، مبادئ الإدارة، دار هومة، الجزائر، 2005.
- 9 - جورج فوديل وبيار دلفولغيه، القانون الإداري، الجزء الثاني، ترجمة، منصور القاضي، الطبعة 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2001.

- 10 - حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، دار الحلزونية، طبعة أولى، الجزائر، 2011.
- 11 - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة 6، القاهرة، 1991.
- 12 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.
- 13 - عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والنشر: دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 14 - عبد الغني البسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الدار الجمعية، بيروت، 1999.
- 15 - عبد المنعم أحمد الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، مكتبة عبد الله وهبة عابدين، مصر، 1947.
- 16 - علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- 17 - عمار بوضياف، القرار الإداري، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 18 - عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الطبعة 2، الجزائر، 1999.
- 19 - عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية، على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ط 03، د.م.ج، الجزائر، 1994.
- 20 - عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها.
- 21 - العيد صالح الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجبائية، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 22 - غنية قري، نظرية الإلتزام، دار قرطبة، طبعة الأولى، الجزائر، 2007.
- 23 - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
- 24 - ماجد محمد الفرا وآخرون، إدارة المفاهيم والممارسات، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2002.
- 25 - محمد جمال الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الأردن، 2011.
- 26 - محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
- 27 - محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات شباب الجامعة، الإسكندرية، 1973.
- 28 - محمود محمد حافظ، القرار الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980.
- 29 - ناصر لباد، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، الجزائر، 2004.
- 30 - ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

ثالثا: الإجتهد القضائي في المادة الإدارية.

- 1 قرارات مجلس الدولة الفرنسي .
- 2 قرارات مجلس الدولة المصري .
- 3 المحكمة الإدارية العليا الفرنسية .
- 4 المحكمة الإدارية العليا المصرية .
- 5 المحاكم الإدارية الجزائرية .

رابعا: المذكرات والرسائل.

- 1- هدى مهدي السيد، القرار الإداري بين مقتضيات إتخاذه و مقومات مشروعيته، رسالة ماجستير في القانون الإداري كلية الحقوق عدن، جمهورية اليمن، سنة 2010.
- 2- بصدوق فاطمة الزهراء، عتاب حميدة، أثر الرقابة الإدارية على الأداء الوظيفي، مذكرة تخرج شهادة ليسانس، جامعة المدية، السنة الجامعية: 2009-2010.

الفهرس

الصفحة	العنوان	الرقم
	الإهداء والتشكرات:.....	01
	الملخص:.....	02
	قائمة الرموز والمختصرات:.....	03
أ	مقدمة:.....	04
	الفصل الأول : ماهية القرارات الإدارية.	05
05	المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري ومميزاته.....	06
05	المطلب الأول: تعريف القرار الإداري.....	07
07	الفرع الأول: القرار الإداري هو عمل قانوني.....	08
09	الفرع الثاني: معيار تمييز القرار الإداري.	09
19	المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري.....	10
19	الفرع الأول: القرار الإداري يصدر عن سلطة مختصة.....	11
20	الفرع الثاني: القرار الإداري يربط آثار قانونية.....	12
20	الفرع الثالث: القرار الإداري ذو طابع تنفيذي.....	13
21	المبحث الثاني: عناصر صحة القرار الإداري.....	14
21	المطلب الأول: العناصر الداخلية.....	15
21	الفرع الأول: ركن الإختصاص.....	16
24	الفرع الثاني: ركن الشكل.....	17
24	المطلب الثاني: العناصر الخارجية.....	18
25	الفرع الأول: ركن السبب.....	19
25	الفرع الثاني: ركن المحل.....	20
27	الفرع الثالث: ركن الغاية.....	21
28	المبحث الثالث: نفاذ وتنفيذ القرارات الإدارية.....	22
28	المطلب الأول: المعنى العام للنفاذ وسريانه.....	23
28	الفرع الأول: سرعان القرار الإداري في مواجهة الإدارة.....	24
30	الفرع الثاني: سرعان القرار الإداري في مواجهة الأفراد.....	25
34	المطلب الثاني: وقف تنفيذ القرار الإداري.....	26
35	الفرع الأول: وقف تنفيذ القرار الإداري بحكم القانون.....	27
35	الفرع الثاني: وقف تنفيذ القرار الإداري بحكم القضاء.....	28

38المطلب الثالث: نهاية القرار الإداري	29
38الفرع الأول: إلغاء القرار الإداري	30
40الفرع الثاني: سحب القرار الإداري	31
42الفرع الثالث: دعوى الإلغاء	32
	الفصل الثاني : الرقابة على أعمال الإدارة.	33
49المبحث الأول: الرقابة السياسية	34
49المطلب الأول: تطور الرقابة السياسية(البرلمانية)	35
50الفرع الأول: رقابة الرأي العام في النظام الجزائري	36
50الفرع الثاني: مفهوم الرقابة البرلمانية في النظام الجزائري	37
53المطلب الثاني: أهداف الرقابة البرلمانية	38
54المبحث الثاني: الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة	39
54المطلب الأول: ماهية الرقابة الإدارية	40
55الفرع الأول: تعريف الرقابة الإدارية	41
56الفرع الثاني: كيفية تحريك الرقابة الإدارية	42
57المطلب الثاني: التظلمات الإدارية المسبقة في النظام الجزائري	43
58الفرع الأول: أهمية التظلمات الإدارية في النظام الجزائري	44
58الفرع الثاني: مدى إستجابة الإدارة للتظلمات الإدارية	45
60المبحث الثالث: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة	46
60المطلب الأول: مفهوم الرقابة القضائية ونشأتها	47
61الفرع الأول: الفرق بين التظلمات والطعون القضائية	48
62الفرع الثاني: بداية ونهاية الميعاد	49
65الفرع الثالث: التبليغ وسريان الميعاد	50
65المطلب الثاني: دعاوى القضاء الإداري	51
66الفرع الأول: دعوى تجاوز السلطة	52
68الفرع الثاني: دعوى التعويض	53
75خاتمة:	54
77المصادر و المراجع:	55
81الفهرس:	56