

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

تخصص: قانون إداري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر



حدود التعسف في استعمال السلطة الإدارية

تحت إشراف:

أ.د. بن شهرة شول

من إعداد الطالب:

غرايبة دلييلة

السنة الجامعية: 2015/2014

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الرَّحْمَنُ (1) عَلَّمَ الْقُرْآنَ (2) خَلَقَ الْإِنْسَانَ (3) عَلَّمَهُ الْبَيَانَ (4) الشَّمْسُ
وَالْقَمَرَ بِحُسْبَانٍ (5) وَالنَّجْمُ وَالشَّجَرُ يَسْجُدَانِ (6) وَالسَّمَاءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ
الْمِيزَانَ (7) أَلَّا تَطْغَوْا فِي الْمِيزَانِ (8) وَأَقِيمُوا الْوَزْنَ بِالْقِسْطِ وَلَا تُخْسِرُوا
الْمِيزَانَ (9) وَالْأَرْضَ وَضَعَهَا لِلْأَنَامِ (10) فِيهَا فَاكِهَةٌ وَالنَّخْلُ ذَاتُ الْأَكْمَامِ
(11) وَالْحَبُّ ذُو الْعَصْفِ وَالرَّيْحَانُ (12) فَبِأَيِّ آلَاءِ رَبِّكُمَا تُكَذِّبَانِ (13)

سورة الرحمن



* الأهداء * *

من علمني حرفا كنت له عبدا

أهدي ثمرة مشروعي إلى أبي وأمي أطال الله في عمرهما اللذان

شجعاني على مواصلة دراستي

إلى إخوتي وأخواتي

إلى كل من ساهم في مساعدتي سواءا من قريب أو بعيد

دليّة



كلمة شكر و تقدير

إذا الشافع استقصى لك الجهد كله و أن لم تنل نجحا فقد وجب الشكر
أولا و قبل كل شيء نشكر الله عز وجل الذي و فقنا لإنجاز هذا العمل، كما
نتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المحترم و الاب الروحي لدفعة الحقوق
والمشرف على هذه المذكرة الأستاذ الدكتور: بن شهرة شول والذي قدم لي
النصائح و التوجيهات التي مهدت لي الطريق لإتمامها.
و الله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه.

و في الأخير نتقدم بالشكر الواسع إلى كافة الأساتذة الأفاضل و قفوا على
نجاحنا طيلة تواجدنا بالجامعة، وخاصة الأستاذ الفاضل كيحول بوزيد،
و الأستاذ فاضل عجيلة، والأستاذ: سيد عمر محمد، والأستاذ الفاضل والنابعة

لشقر مبروك

كما نتوجه بالشكر لكافة من ساعدنا سواء من قريب أو بعيد

في تحضير هذه المذكرة

مقدمة

مقدمة:

إن خضوع الدولة بحكامها و محكومها للقانون هذا أفضل الحلول الممكنة للتوفيق بين ما نتبع به هيئات الحكومة من السلطات لا غنى عنها لانتظام حياة الأفراد في المجتمع و بين حريات الأفراد التي يحتفظون بها ورغم وجود الحكومة بسلطتها التنفيذية و التشريعية و القضائية مع ما يتضمن من تقييد هذه الحريات و أشد سلطات الدولة خطرا على الحريات العامة هي السلطات التنفيذية وذلك بحكم طبيعة وظيفتها و بما لديها من إمكانيات كبيرة يمكن أن تمس الأفراد في مختلف حرياتهم .

و لقد كان ما تقدم تبياننا لأساس دعوانا و هو وجوب احترام القانون و التزول على أحكامه و تطبيق نصوصه على الوجه الأمثل دون مخالفة أو انحرافا و من غير الخطأ أو فساد في تفسير أو تأويل على الوجه الأمثل و من ثم فإن أي سلطة من السلطات الدولة أيا كان وصفها تأتي تصرفاتها أو قراراتها و أحكامها على خلال القانون أو إنما تكون أفعالها عائدة إلى ازدراء الشعب و تحقير إرادته و الإستهانه به و السخرية من أمانية و الإستخفاق بعقول أبنائه و إهدار أدميتهم و اللعب بمشاعرهم و مصائرهم و غنى عن البيان أن هذا يؤدي بالبلاد في هوة التخلف سياسيا و اجتماعيا و اقتصاديا و ثقافيا و حضاريا، فيصبح الوطن لقمة سائغة لقوى الاستعمار البغيض فالجسم المريض يدعو إلى غزو الجراثيم و يضعف جسم الأمة إلا بتركها لقوانينها و هجرها لشرائعها .

بسم الله الرحمن الرحيم: " أَلَمْ تَرَى إِلَى الَّذِينَ بَدَّلُوا نِعْمَةَ اللَّهِ كُفْرًا وَأَحَلُّوا قَوْمَهُمْ دَارَ الْبَوَارِ (28) جَهَنَّمَ يَصَلُّونَهَا وَبَسَّ الْقَرَارُ (29) وَجَعَلُوا لِلَّهِ أَنْدَادًا لِيُضِلُّوا عَنْ سَبِيلِهِ قُلْ تَمَتَّعُوا فَإِنَّ مَصِيرَكُمْ إِلَى النَّارِ"¹

وتلك في الحقيقة أوزار أية سلطة لا تقيم للشعب وزنا و لا تعرف لأبنائه حقا و لا توفيهم عهدا و لا تحترم قانونا و لا ترعى دستورا، فلا يغيب عنا أن الدستور أورد الباب الرابع بكامله تحت عنوان "سيادة القانون" ليقول في المادة الرابعة و الستين " إن سيادة القانون أساس الحكم في الدولة

¹ الآيات 28-29-30 من سورة إبراهيم

" وتبنى عليها المادة الخامسة والستين" تخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانة و ضمانات أساسيات لحماية الحقوق و الحريات فسيادة القانون ليست ضمانه مطلوبة لحرية الفرد فحسب لكنها الأساس الذي لا غنى عنه لمشروعية الحكم عن أنها عنوان التقدم الذي يوفي فيه الناس كرامتهم و حقوقهم¹ .

وأن الإسلام قد ذهب في رسالته إلى أن تستهدف إقامة العدل فلا غزو أن يتطلع الإنسان في أي جو تسوده العدالة و تمحص فيه القضايا تمحيص يقوم على التزاهة، فلا يعاقب بريء ولا ينجو مجرماً بسم الله الرحمن الرحيم " لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ (25)"² صدق الله العظيم ، ومن حق الفرد أن يلجأ إلى سلطة شرعية تحميه و تنصفه وتدفع عنه ما لحقه من ضرر أو ظلم وعلى الحاكم المسلم أن يوفر الضمانات الكفيلة " إنما الإمام جنة يقاتل من ورائه يحتمي به " رواه الشيخان ، و لكل فرد الحق في حماية من تعسف السلطات معه و لا يجوز مطالبته بتقديم تفسير لعمل من أعماله أو وضع من أوضاعه و لا توجيه اتهام إلا بناء على قرائن قوية تدل على تورطة فيها يوجه إليه، بسم الله الرحمن الرحيم " وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدِ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا (58)"³ صدق الله العظيم .

و إن القرارات الإدارية بصفة عامة تعتبر أكثر مرونة و أقل استقرار من الأعمال القانونية ، وتخضع لقواعد مغايرة عن قواعد القانون الخاص ، حيث تستجيب لمرونة لمقتضيات حسن سير المرافق العامة والذي يرجع غالبية قواعده للقانون الإداري و القواعد المتعلقة بامتيازات السلطة الإدارية⁴ .

وتعد القرارات الإدارية أهم مظاهر الامتيازات التي تتمتع بها السلطة الإدارية ووسيلتها في القيام بوظائفها المتعددة و المتجددة لما تحققه من سرعة و فاعلية في العمل الإداري .

¹ د. عادل عامر مبادئ دعوى الإلغاء و سحب القرارات ، موقع قاض أونلاين ص2 و ما بعدها.

² الآية 25 من سورة الحديد

³ الآية 58 من سورة الأحزاب.

⁴ د. سليمان الطماوي . النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة دار الفكر العربي -القاهرة -مصر ص 257-656

و غاية الحق و معيار التعسف معناه الغلو في العدل غلو في الظلم و هي قاعدة رومانية قديمة فالحق إذ يبقى أشبه بالباطل و استعمال الحق إلى أقصى حدوده يؤدي إلى ظلم فاحش¹

و هذه القاعدة تستند إلى فكرة مقتضاها أن تنقيد الحقوق لتحقيق غاياتها وهو ما يقتضي الرقابة على تحقيق هذه الغاية، وهي فكرة أخلاقية قال بها الرومان من القدم ، فإن كان ثمة قاعدة قديمة تقرر لما ظلمك أخذ بحقه أو لمن استعمل حقه استعمالا مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ للغير من ضرر² بالغير ، و هو ما يسمى بالانحراف بالغاية فإنه إلى جوارها قاعدة أخرى تنقيد الحقوق بغاياتها بحيث تقوم مسؤولية صاحب الحق متى استعمله ملتزماً بحدوده الموضوعية أو مع ذلك أحدث ضرراً للغير و هو ما يسمى بالانحراف عن الغاية أو ما يعرف في الوسط القانوني بالتعسف، إذ تنقيد الحقوق في استعمالاتها فضلاً عن حدودها الموضوعية ، بحدودها الشكلية لتحقيق غاياتها

¹ Demoque crène :les obligation en général , Tome IV,P 317.L.Arthur Rousseau paris 1924

² أنظر دراسة تاريخية : نظرية التعسف في القانون الروماني و القانون الفرنسي القديم " أنور سلطان ، مجلة القانون و الاقتصاد سنة 17 ، العدد الأولي ص77 - حسين عامر ، التعسف في استعمال الحقوق و الغاء العقود 1960 مطبعة مصر ص 80

« Menine luedit aui Suo jur utitur»

الفصل الأول: الإطار النظري لممارسة السلطة الإدارية

تمهيد:

يقضي مبدأ المشروعية بمعناه الواسع سيادة القانون أي خضوع جميع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هياكلها و أجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول¹.

أما المشروعية الإدارية، فمعناه خضوع الأعمال و التصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده².

و يتميز القرار الإداري عن باقي التصرفات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية مصدره دائما سلطة إدارية وطنية ، وهي وحدها التي تتخذ قرارات تكون بطبيعتها قرارات إدارية .
و مصطلح هيئة إدارية لا ينطبق على كل موظف في الإدارات العامة إذ ليس كل إداري عليه صلاحية إصدار القرارات الإدارية، حيث يرتبط هذا القرار بالسلطة التي أسند لها القانون اختصاص إصدار مثل هذه التصرفات القانونية³.

و بناء عليه تستبعد كافة التصرفات الصادرة من غير السلطات الإدارية حتى و لو سميت باصطلاح القرار إضافة إلى استبعاد كافة التصرفات السلطة التنفيذية غير الإدارية ، إذ لا يقصد باصطلاح السلطة الإدارية في هذا المجال معناه العضوي فحسب بل يشترط أيضا أن يعبر القرار عن إدارة تتصل بالسلطة الإدارية بمعناه الموضوعي كذلك.

¹ د. محمد الصغير بعلي - الوسيط في المنازعات الإدارية - دار العلوم للنشر و التوزيع - ص 2009 ص 8
² تنص المادة 4 من المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 4 يوليو 1988 - الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن على ما يأتي "يجب أن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القوانين و التنظيمات المعمول بها و هذه الصفة يجب أن تصدر التعليمات و المنشورات و المذكرات و الآراء ضمن احترام النصوص التي تقتضيها"
³ إسماعيل عصام نعمة - الطبيعة القانونية للقرار الإداري د. ط منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت لبنان 2009 ص 163.

المبحث الأول: ماهية السلطات الإدارية

يعتبر القانون الإداري فرع من فروع القانون العام الداخلي الذي يتضمن القواعد القانونية التي تحكم السلطات الإدارية في الدولة من حيث تكوينها و نشاطها يوصفها سلطات عامة تملك حقوقا و امتيازات استثنائية في علاقاتها بالأفراد¹.

و عليه فإن السلطات الإدارية يحكمها قانون عام و داخلي مثله في ذلك مثل القانون الدستوري و القانون المالي و القانون الجنائي . حيث يحكم هذا القانون السلطات الإدارية أو الإدارة العامة في الدولة ، و ذلك من ناحيتين :

- ناحية التكوين الداخلي و ناحية نشاط أو وظائف تلك السلطات الإدارية و هو ما يسمى بالمعنى العضوي و المعنى المادي لإصلاح الإدارة²
- فمن ناحية المعنى العضوي للإدارة أي من ناحية التكوين الداخلي ، نجد أن الإدارة العامة تتكون من الهيئات و السلطات الإدارية التي تمثل الدولة في تدخلها في حياة الأفراد تحقيقا للصالح العام، تحت إشراف السلطة السياسية العليا و تشمل هذه الهيئات و السلطات نوعين:

أولاً: السلطة الإدارية المركزية والتي تبدأ من قمة السلطات التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية و مجلس الوزراء و رئيسه و نوابه، تم الوزراء و نوابهم و المحافظين، وأخيرا ممثلو الوزارات في الأقاليم.

ثانياً: السلطات الإدارية اللامركزية و هي هيئات الإدارة المحلية أي (البلديات)، و منظمات اللامركزية المرفقية مثل المؤسسات العامة أو الهيئات العامة و نقابات المهن الحرة .

¹ د. محمد رفعت عبد الوهاب مبادئ و أحكام القانون الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية 2005 ص12

² د.د سليمان الطهاوي الوحيد في القانون الإداري 1979 ص4.

الدكتور ماجد الحلو راغب الحلو ، القانون الإداري ، الكويت ص5

راجع أستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي، القانون الإداري 1987، 11 و 12 ص3

- ومن ناحية المعنى المادي (الوظيفي) ، للإدارة العامة تعني الإدارة من هذه الناحية النشاط أو الوظيفة التي تتولاها الأجهزة و الهيئات الإدارية لأجل إشباع الحاجات العامة و تنفيذ القوانين
- حيث يهتم و يدور و يتمحور على الإدارة من الناحيتين، المعنى العضوي و المعنى المادي
- حيث أن تكويني الهيئات و السلطات الإدارية يسمى عادة في كتب الفقه " للتنظيم الإداري " ويشمل العلاقات الرئاسية داخل السلطة المركزية و العلاقات الوصائية أو الإشرافية من السلطات المركزية على الهيئات اللامركزية .
- كما أن نشاط أو وظيفة السلطات الإدارية تتحلل في الواقع إلى وظيفتين رئيسيتين هما : الضبط الإداري بما يتضمنه من الحفاظ على الأمن العام والصحة العامة و السكنية العامة، وإدارة المرافق العامة التي تراها الدولة ضرورية لإشباع الحاجات العامة للمواطنين ، و المرفق العام يعني كل نشاط أو مشروع منظم ته م ين عليه السلطة الإدارية ويستهدف تحقيق النفع العام مباشرة مثل الجامعات و المدارس و المستشفيات و النقل البحري و الجوي و البري.... إلخ ففي الواقع، الوظيفة الدستورية للسلطة التنفيذية و ما ينبثق عنها من سلطات إدارية في تنفيذ القوانين لا تنحصر في التنفيذ الحرفي لهذا القانون أو ذلك ، بل تعني بالمعنى الواسع ضمان الحدود الضرورية لإشباع الحاجات الأساسية للمواطنين ، و هو يشمل وظيفتي الضبط الإداري و إدارة المرافق العامة و ضمان حسب سيرها بلنظام و اطراد¹ .
- و نستخدم السلطات الإدارية في أدائها لوظيفتها السابقتين و سائل متعددة و سائل قانونية وهي القرارات الإدارية و العقود الإدارية و وسائل مادية و هي أموال الدولة العامة و ووسائل بشرية تتمثل في مجموعات الموظفين العموميين و أخيرا وسائل السلطة "الاستثنائية"² .

¹ راجع الفقيه الفرنسي جورج فيديل :

Georges Vedel Droit Administratif 1973 P.2 et suiv

و يذكر هذا الكاتب الكبير حكيمين هامين لمجلس الدولة الفرنسي يبرزان هذا الدور الواسع الذي يتضمنه التعبير الدستوري لتنفيذ القوانين و هما:

C.E 3Aout 1919 la bonne Rec Page 737

C.E 28 Aout 1918 Heyries Sirey 1922 III .p 49 Note Hauriou

² أنظر الدكتور عبد الفتاح حسن مبادئ القانون الإداري 1979 ص37 و 38 و يلاحظ أن بعض الفقه يمزج بين النشاط الإداري أو وظائف الإدارة العامة و بين وسائل أداة هذا النشاط على سبيل المثال : الدكتور ماجد الحلو المرجع السابق ص5 ، حيث جعل سيادته من القرارات والعقود الإدارية صوراً للنشاط القانوني للإدارة .

ونحن نرى أن النشاط هو الوظيفة الضبط و إدارة المرافق العامة، أما القرارات و العقود فشأنها شأن الأموال والموظفين هي الوسائل المستخدمة لأداء و تحقيق النشاط و الوظيفة وليس النشاط ذاته.

المطلب الأول : مفهوم السلطات الإدارية

لقد استقر فقهاء القانون العلام على أنه يلزم لكي يكون القرار إداريا أن يكون صادرا عن سلطة وطنية إدارية و قد عرف الفقه السلطة الإدارية " بأنها عضو من الإدارة يملك بموجبه صلاحياته سلطة اتخاذ التصرفات القانونية¹ .

ولقد ورد في نصف المادة 09 من القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله²، أنه " يفصل مجلس الدولة ابتدائيا و نهائيا في ال طعون المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإداريةالخ فجاء هذا النص واضحا وموضعا لفئة الأعمال التي تشكل محلا لدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة ، حاضر الرقابة بالأعمال ذات الصفة الإدارية المحضة و الصادرة عن سلطة .

ولا نعني بالسلطة الإدارية التنفيذية بصورة حصرية فبالإمكان رؤية قرارات إدارية صادرة عن هيئات تشريعية أو قضائية ، فالعبرة إذن في صفة القرار وليس في الجهة التي تتخذه فيعتبر القرار إداريا إذ كان موضوعه إداريا بصرف النظر عن الجهة التي أصدرته ، المهم أن يكون الشخص الذي أصدره منتميا إلى إحدى السلطات الدستورية العامة في الدولة، فالأعمال القانونية الصادرة عن البرلمان بغرض تسير مرفق المجلس الشعبي الوطني تعبر من القرارات الإدارية القابلة للطعن بالأبطال لتجاوز السلطة .

و نفس الشيء بالنسبة لأعمال المجلس الأعلى للقضاء بالرغم من أنه يتكون من قضاء ، فإن قراراته التأديبية لا تخرج عن نطاق القرارات الإدارية ، القرارات الإدارية القابلة للإلغاء عن طريق دعوى ولقد حدد المشروع الجزائي السلطات أو الأشخاص الإدارية على سبيل الحصر أو التي

¹ د.إسماعيل عصام نعمة المرجع السابق ص178.

² قانون عضوي رقم 98 - 01 مؤرخ في 30ماي 1998 ، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمية و عمله ج. ر. 37 مؤرخة في 01 جوان 1998

الفصل الأول.....الإطار النظري لممارسة السلطة الإدارية

تصدر قرارات إدارية يمكن رفع دعوى الإلغاء ، مع اعتماده استثناء المادي وهذا في حالة استعمال هذه السلطات الإدارية تعسف في ممارسة سلطتها .

كما يجب أن تكون السلطة الإدارية وطنية سواء وجدت داخل الدولة أو خارجها مادامت تستمد سلطتها في اتخاذ القرارات من قانون الدولة ذلك أن دعوى الانحراف بالسلطة أقيمت لرقابة مشروعية القرارات الإدارية الصادرة من سلطة إدارية غير وطنية أي أجنبية لا يقبل الطعن فيها بالإلغاء يتضمن القرارات الإدارية الصادرة من سلطة إدارته وطنية أيا كانت هذه السلطة مركزية أو لا مركزية .

كما يستند المشروع و القضاء الإداريين الجزائريين في تحديد هما للطابع الإداري لقرار ما على طبيعة النشاط الذي تظهر به بعض أشخاص القانون الخاص لتحقيق المصلحة العامة بتسيير مرفق عام ، أي اعتمادها على المعيار المادي استثناء و اعتبارا القرارات الصادرة في هذا المجال قرارات إدارية ، فنص المشروع الجزائري في المادتين 76 و 57 من القانون رقم 88-01 على تطبيق القانون الإداري عندما توكل المؤسسة الاقتصادية تسيير مرفق عام و جعل اختصاص القضاء الإداري أيضا النظر في دعاوي إلغاء قرارات الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية والمحضرين القضائيين في حسن سير القضاء.

الفرع الأول : تعريف السلطات الإدارية

السلطة الإدارية هي الجهاز Appareil الذي يسر الشؤون العامة للدولة و هي تتكون من مجموع المرافق العمومية المتكلفة بتحقيق الأهداف المحددة من طرف السلطة السياسية.

ومؤداها أن هذه السلطات هي مجموعة من الأنشطة و الخدمات و الوظائف و الأعمال التي تقوم بها تلك الأجهزة و الهيئات إشباعا للاحتياجات العامة للجمهور وفق قواعد قانونية غير مألوفة

والمتميزة عن قواعد القانون الخاص حينما تتصرف كسلطة عامة ، و الذي ينص على الإدارة فهو يعتبر قانون الإدارة العامة¹.

و من خلال هذا التعريف نستخلص أن للإدارة أو السلطات الإدارية العامة معنيان :

أولا : المعنى العضوي - الشكلي : حيث يقصد بالسلطات الإدارية العامة مجموعة الأجهزة والهياكل والهيئات Organisme القائمة في إطار السلطة التنفيذية عبر مختلف مستوياتها ، أي مجموعة الأشخاص المعنوية العامة و تنظيماتها و تعريفها المختلف مثل الدولة الوزارات ، الولايات ، البلديات ، المستشفيات ، الجامعات إلخ².

كما يقصد بالمعيار العضوي أو الهيكلي الأجهزة الإدارية أي السلطات الإدارية سواء كانت سلطة مركزية أو لا مركزية.

ثانيا : المعنى الموضوعي - المادي (الوظيفي) : و مؤداه أن السلطات الإدارية أو الإدارة العامة هي مجموعة الأنشطة و الخدمات و الوظائف و الأعمال التي تقوم بها تلك الأجهزة و الهيئات إشباعا للاحتياجات العامة للجمهور و المواطنين مثل تقديم التعليم العام ، توفير النقل العمومي ضمان الخدمات الصحية العمومية إلخ

كما يقصد بالمعيار الموضوعي أو الوظيفي النشاط التي تباشره السلطات الإدارية في الدولة و غيرها من الأشخاص الإدارية من مركزية و ما تتمتع به هذه السلطات من امتيازات و وسائل بغية تحقيق المصلحة العامة .

¹ طاهري حسين ، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية دار الخلدونية ط 1 2007 ص 13

² د.محمد صغير يعلي ، القانون الإداري دار العلوم لنشر و التوزيع 204 ، ص 8

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية وتنظيمها

أولاً: من حيث الطبيعة القانونية لسلطات الإدارية

تخضع السلطات الإدارية أو الإدارة العامة بصفة عامة المتمثلة الدولة ، الولايات ، البلديات ،

المؤسسات العامة الإدارية إلى نوعين من القواعد القانونية :

1- قواعد القانون الخاص: وذلك في حالة نزول الإدارة العامة إلى مستوى الأفراد (الأشخاص

الطبيعية) حيث يقتضي الأمر:

خضوع نشاطاتها و معاملاتها إلى القواعد نفسها "السارية " على الأشخاص الخاصة و أي

قواعد القانون الخاص (القانوني المدى خاصة)

اختصاص القضاء العادي دون القضاء الإداري بالفصل في المنازعات التي تثور بصدد القيام تلك

النشاطات .

2- قواعد القانون الإداري نظر الدور الإدارة العامة في تحقيق المصلحة العامة تزود الهيئات

الإدارية العامة بمكنات ووسائل قانونية تخولها استعمال ما يعرف بامتيازات السلطة العامة ، بما

يترتب عنها تدابير و إجراءات و قرارات تمس بالمراكز القانونية للأفراد ، تتخذها الإدارة بإرادتها

المنفردة .

و من خلال ما سبق فقد تشكلت مع ازدياد لتدخل الإدارة العامة مجموعة من القواعد القانونية

المتميزة عن قواعد القانون الخاص تمثل القانون الإداري و الذي هو جزء من قانون الإدارة فالقانون

الإداري¹ بمعناه الضيق الفني (النموذج الفرنسي الخاص والتي تسري على مختلف العلاقات القائمة

فيما بينها هيئات الإدارة العامة ومن جهة مثل علاقة البلدية بالولاية.

¹ لما كان وضع التعريفات شأنًا فقهيًا بالأساس فإننا نثور هنا بعضًا منها:

"القانون الإداري هو بوجه عام القانون الذي يحكم السلطات الإدارية في الدولة و هي تباشر نشاطها بوصفها أشخاص إدارته تتمتع بحقوق وامتيازات خاصة لا يتمتع بها لأشخاص و الجماعات الخاصة .

د.فؤاد مهنا مبادئ و أحكام القانون الإداري مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية ، 1973 ص 3 . أنظر خاصة : سليمان محمد الطماوي الوجيز في القانون الإداري ، دراسة مقارنة 1989 ص 20

وبينها وبين الأشخاص الخاصة (الطبيعية والمعنوية) من جهة أخرى مثل علاقة الطالب بالجامعة، والقانون الإداري لهذا المعنى الفني كما هو سائد خاصة في الدول التي تأخذ بنظام ازدواجية القانون والقضاء وعلى رأسها فرنسا.

ثانيا : من حيث التنظيم الإداري للسلطات الإدارية

إن بعض قواعد القانون الإداري ببيان الهيئات و الوحدات التي يتكون منها الجهاز الإداري بالدولة و العلاقات القائمة بينهما سواء كانت هيئات مركزية أو لا مركزية مثل¹.

- أحكام الدستور المتعلق بالسلطة التنفيذية خاصة تلك الواردة بالفصل الأولي من الباب الثاني (المادة 70 و ما بعدها)

- قوانين الإدارة المحلية (القانون رقم 90 -08 المؤرخ في 7 أفريل 1990) المتعلق بالبلدية (قانون قديم) ، و قانون الحالي 11/10 المؤرخ في 2012/07/12 .

- و القانون رقم 90-08 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المتعلق بالولاية و القانون الجديد رقم 12-07 المؤرخ في 12 فبراير 2012.

- المرسوم المتعلق بتنظيم الهيئات و المؤسسات العامة مثل المرسوم التنفيذي المتعلق بتنظيم الجامعة وغيرها من النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بإنشاء و تنظيم الإدارات .

- إذا كان موضوع التنظيم الإداري للسلطات الإدارية (الإدارة العامة) من حيث دراستها دراسة وصفية ساكنة ، فإن موضوع نشاطها ينص على القواعد القانونية التي تحكم وترس على الإدارة العامة في حالة حركة بمقتضى أداة وظائفها و مهامها .

يأخذ النشاط الإداري للسلطات الإدارية و هو يجسد و يطبق السياسة العامة بالدولة مظهرين متكاملين : الأول هو مظهر إيجابي يتمثل في مختلف صور و أشكال تدخل الإدارة العامة و وظائفها

¹ د.محمد الصغير يعلي القانون الإداري مرجع سابق ص 11 وما بعدها

الفصل الأول.....الإطار النظري لممارسة السلطة الإدارية

في جميع المجالات الاجتماعية و الاقتصادية و الثقافية و التي تأتي تبليغ لاحتياجات العامة للمواطنين و المرافق العامة .

الثاني: هو مظهر سلمي يتمثل في تدخل الإدارة العامة و تصرفات الرامية إلى تحديد و تنظيم و ضبط الحريات العامة للأفراد حفاظا على النظام العام بالدولة مثل تنظيم المرور العام ، و تحديد الضبط وقواعد التعمير و البناء و إجراءات حماية البيئة : الضبط ، الشرطة الإداري

ثالثا: من حيث وسائل عمل الإدارة

حيث المؤسسات و الهيئات الإدارية للقيام بنشاطها و المتمثلة أساسا في :

1-الوسيلة البشرية : الموظفون العامون ، العاملون بالإدارات العمومية (الخاضعون ، أساسا ، للمرسوم رقم 85- 59 المؤرخ في 23 مارس 1985 و غيره حيث يخضعون لنظام قانوني متميز و مختلف عن النظام القانوني الساري على عمال القطاع الخاص.

2- الوسيلة المادية : الأموال العامة و الأملاك الوطنية (القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 12 90 و المتعلق بالأسلاك الوطنية القدر التي تحكمها قواعد مغايرة لأحكام قواعد الملكية الخاصة الواردة بالقانون المدني .

3- الوسيلة القانونية :

الأعمال الإدارية أي السلطات و المكنتات و القدرات التي تخولها النصوص القانونية للأجهزة الإدارية من أجل استعمال في ممارسة نشاطها الإداري سواء بإرادتها المنفردة (القرارات الإدارية أو بتوافق مع إدارة أخرى (العقود الإدارية : المرسوم الرئاسي 02 250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 و المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية .

رابعا: من حيث المنازعات الإدارية ذات الطابع الإداري ، من حيث قواعدها و بيان الجهة القضائية المختصة بالفصل فيها و الإجراءات اللازمة لإتباعها حيالها (القانون العضوي رقم 98-01

المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمجلس الدولة و القانون رقم 98 - 02 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية¹.

الفرع الثالث : مفهوم الشخصية المعنوية

أولاً: تعريف الشخصية المعنوية: هو مجموعة أشخاص (أفراد) أو مجموعة أموال (أشياء) تتكاتف و تتعاون أو تتصد لتحقيق غرض و هدف مشروع. بموجب اكتساب الشخصية القانونية . و يقصد بالشخصية القانونية " القدرة على اكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات".
وتكمن أهمية الشخصية المعنوية بعض النظر عن طبيعة و حقيقة و جوهر الشخص المعنوي².
تكتسب فكرة الشخصية المعنوية أهمية واضحة في القانون الإداري و خاصة التنظيم الإداري و ذلك أن الإدارة العامة بالدولة هي بالنهاية مجموعة الأشخاص المعنوية العامة (الدولة ، ولايات ، بلديات ، مؤسسات عامة) .

وإذا كانت هنالك أجهزة و هيئات إدارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية (الدائرة) مثلاً ، فإنها تكون دائماً مرتبطة بإحدى الأشخاص المعنوية (الولاية) .

كما تعتبر الشخصية المعنوية السند القانوني لتوزيع الوظيفة الإدارية بالدولة مع إعطاء بعض الأجهزة الاستقبال القانوني حتى تتمكن من القيام بنشاطها بما يترتب عن ذلك من حقوق و التزامات التحمل بالمسؤولية .

¹ أنظر د. محمد الصغير بعلي الوجيز في المنازعات الإدارية ، دار العلوم، الجزائر، 2002 - مجلس الدولة - دار العلوم - الجزائر، 2004

² لقد لقيت خلاف فقهي و فكري حول تكييف طبيعة الشخصية المعنوية حيث ظهرت آراء و المذاهب التالية:

أ- المذهب المذكور لوجود الشخصية المعنوية و يرى أن لا فائدة إطرار من الاعتداد بهذه الفكرة إذ يمكن الاعتماد في الحفاظ عن المصالح الجماعية عن الأفكار و المفاهيم التقليدية المألوفة مثل التضامن الاجتماعي و الملكية المشتركة .. وغيرها .

ب- مذهب الافتراض و الخيال المعار : حيث يعتبر الإنسان الشخص الطبيعي هو الشخص القانوني الوحيد القادر على اكتساب الحقوق و التحمل بالالتزامات و ما الشخص المعنوي إلا مع افتراض و معاز من باب تكمن مجموعة الأشخاص أو الأموال من أداء مهامه الجماعية و تحقيق الأعراض المرصودة لها .

ج- مذهب الحقيقة و الرفع : حيث يتم الاعتراف بالشخصية القانونية (المعنوية) لمجموعة الأشخاص و الأموال كما هو الحال بالنسبة للأفراد عن تبار أي القدرة أو المكنة المجردة اكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات بعض النظر عن تستند هذه القدرة.

ثانيا :أركان الشخص المعنوي :

تتكون الشخص المعنوي من :

أ مجموعة أشخاص أو أموال

- سند وجود الشخص المعنوي توافر
- مجموعة من الأشخاص (الأفراد) كالجمعيات
- أو مجموعة من الأموال (الأشياء) كالشركات المساهمة

و عادة ما يكون أو يقوم الشخص المعنوي العام على وجود مجموعة من الأشخاص والأموال في آن واحد ، كالبلدية مثلا هي سكان البلدية ممتلكاتها المختلفة .

ب - الغرض المشروع :

إن الشخص المعنوي العام (والخاص) لا وجود من الناحية القانونية، إذ لم يكن يهدف من وراء نشاطه إلى تحقيق و إنجاز عرض مشروع، أي يسمح به النظام القانوني السائق بالدولة فالبلدية أو الولاية إنما تحددت و تنشأ بموجب قانون صادر عن السلطة التشريعية¹.

ثالثا :أنواع الشخص المعنوي :

- ينقسم الشخص المعنوي إلى شخص معنوي عام وشخص معنوي خاص.
- بالنسبة للشخص معنوي عام فينقسم بدوره إلى شخص معنوي عام إقليمي و شخص معنوي عام مرفقي.
- حيث تنص المادة 99 قانون مدني على ما يلي " الأشخاص لاعتبارية هي الدولة ، الولاية، البلدية.

- المؤسسات و الدواوين العامة ضمن الشروط التي تقررها القانون.

¹ د.محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 36 وما بعدها.

1-الأشخاص المعنوية العامة المرفقية :

حيث تمارس اختصاصاتها و صلاحياتها في حيز جغرافي

أ- الدولة: هي شخص معنوي إقليمي فريد من نوعه ، إذ تمارس سلطاتها على كافة أرجاء و أقطار حدود الدولة فهي الأصل الذي تتفرع عنه كافة الأشخاص المعنوية

ب-الولاية: هي شخص معنوي إقليمي إذ تمارس صلاحياتها داخل حيز جغرافي يضم أحد مناطق أو أجزاء الدولة .

ج-البلدية: هي الشخص المعنوي الإقليمي القاعدي في الإدارة الجزائرية حيث تقسم الولاية إلى عدة بلديات و تمارس صلاحياتها داخل حدودها .

2- الأشخاص المعنوية المرفقية (المصلحية): هي الأشخاص التي تتركز على وجودها على الاختصاص المرفقي أي التكفل نشاط و موضوع معين : الجامعة (التعليم العالي) مؤسسة النقل البلدي الوكالة الوطنية للطاقة ... الخ و تحدد مبادئ و القواعد الأساسية السارية عليها أيضا بموجب قانون السلطة التشريعية إعمالا للمادة 122 من الدستور على أن يتم إنشاؤها بالوسيلة والأداة القانونية الملائمة من طرف الجهة المحولة بذلك¹ .

رابعا :أثارها:

جاءت المادة 5 من قانون المدني حيث ذكرت أهم النتائج و الآثار المترتبة على اكتساب الشخصية المعنوية .

يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازم لصفة الإنسان و ذلك في الحدود التي يقررها القانون

¹ د.محمد الصغير يعلي القانون الإداري مرجع سابق ص 36 و ما بعدها

و يكون لها خصوصا :

- ذمة مالية .
- أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي قررها القانون مواطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها.
- الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج و لها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر.
- نائب يعبر عن إرادتها.
- حق القضاة.

المطلب الثاني: أساليب التنظيم الإداري للسلطات الإدارية.

أساليب التنظيم الإداري الشائعة في الدول العالم المختلفة تتنوع إلى نظامين إداريين رئيسيين هما المركزية الإدارية و اللامركزية الإدارية .

الفرع الأول المركزية الإدارية:

أولاً: تعريفها: و يقصد بالمركزية الإدارية قصر الوظيفة الإدارية في الدولة على ممثلي الحكومة في العاصمة و هم وزراء دون مشاركة من هيئات أخرى فهي بالتالي تقوم على توحيد الإدارة وجعلها تنبثق من مصدر واحد مقره العاصمة¹.

ففي ضوء هذا النظام المركزي تباشر السلطة المركزية الشؤون الوطنية المحلية عن طريق ممثليها في العاصمة ، فهي تقوم على استقطاب السلطات الإدارية و تجميعها في يد شخص واحد أو هيئة واحدة .

ثانياً: أركانها : من خلال المفهوم السابق نستنتج أن النظام المركزي يقوم على دعامين هما تركيز السلطة بين يدي الإدارة المركزية و خضوع ممثلي الحكومة للسلطة الرئيسية .

1- تركيز السلطة الإدارية بين أيدي الإدارة المركزية :

طالما استأثرت الإدارة المركزية بالعاصمة بكل السلطات الم خولة لها إداريا فإنه يترتب على ذلك تجريد أعوان الإدارة في مختلف الأجهزة و النواحي من سلطة القرار و التفرد به ، و هذا لا يعني أن يقوم الوزير المختص بكل صغيرة و كبيرة في إقليم الدولة لأن هذا الأمر من المحال تحقيقه في أرض الواقع العملي بل القصد من ذلك أن يتولى الإشراف و الهيمنة على معاوين ه مهما اختلف مستوياتهم ، سواء وجدوا في العاصمة أو في بقية أجزاء الإقليم .

¹ د.سليمان محمد ال طماوي مبادئ القانون الإداري ص 93 ، د.عبد الغاني بسيوني عبد الله -القانون الإداري ص 117 ، د.أحمد محيو - معاصرات في المؤسسات الإدارية ص 105.

2- خضوع موظفي الحكومة المركزية لنظام السلم الإداري و السلطة الرئاسية.

إن مجموع الوحدات الإدارية والمرافق مرتبطة أشد الارتباط بالإدارة المركزية خاضعة لقرارها و سلطتها ، فإن هذا الخضوع و السلطة يتجسد في سلم إداري يعلوه الوزير الذي يملك سلطة التعيين ويحل الموظف مرتبة المرؤوس أو التابع أو هذه السلطة الرئاسية من شأنها أن تجعل للرئيس هيمنة تامة عن أعمال المرؤوس فيكون له الحق المصادقة عليها أو إلغائها أو تعديلها أو استبدالها دون أن يكون للمرؤوس حق الاعتراض.

الفرع الثاني: اللامركزية الإدارية:

أولاً: مفهومها:

يقصد باللامركزية الإدارية توزيع الوظائف الإدارية بين الحكومة المركزية في العاصمة وبين هيئات محلية أو مصلحة مستقلة. ومن هنا يتبين لنا أن النظام المركزي يقابله تماماً النظام اللامركزي، إذ الأول يعتمد على ظاهرة تركيز الوظيفة الإدارية و الثاني يقوم على توزيعها. ولللامركزية الإدارية جانبين : جانب سياسي يتمثل في تمكين الأجهزة المحلية المنتخبة من قبل الشعب و تسيير شؤونها بيدها مما يحقق مبدأ الديمقراطية الإدارية. أما الجانب القانوني فيتجسد في توزيع الوظيفة الإدارية في الدولة بين الأجهزة المركزية و الهيئات المستقلة ذات الطابع المرفقي أو المصلحي من جهة ثانية، وهو ما من شأنه أن يقرب الإدارة أكثر من الجمهور. وحتى يتسنى لنا تقريب مفهوم اللامركزية الإدارية بشكل جيد يقتضي الأمر منا تمييزها عن النظم المشابهة لها خاصة نظام عدم التركيز الإداري و النظام الفدرالي وهو ما سنوضحه فيما يأتي:

ثانيا: أركان اللامركزية الإدارية

يقوم النظام اللامركزي على ثلاثة أركان فهو يعترف بوجود مصالح محلية متميزة و يعترف أيضا بوجود هيئات محلية أو مرفقة مستقلة. و يربط هذه الأجهزة المستقلة بالسلطة المركزية بموجب فكرة الوصاية نحلل بشيء من الإيجاز كل ركن لوحده.

1) الاعتراف بوجود مصالح محلية متميزة.

إذا كان يجب أن تشرف الدولة ممثلة في جهازها المركزي على تسيير شؤون الدفاع و القضاء والمرافق الإستراتيجية ذات الطابع الوطني، فإنه من الأفضل والأنسب أن تترك بعض الأعمال كالنقل و توزيع المياه و نظافة المدينة و الصحة و التعليم لتسير محليا وذلك انطلاقا من فكرة أن أبناء المنطقة هم أعلم بشؤونهم أو بشؤون إقليمهم.

وتطبيقا لفكرة توزيع الاختصاص هذه تتولى الأجهزة المركزية القيام بمهام معينة أصطلح على تسميتها بالمهام الوطنية كشؤون الدفاع و الأمن و الخارجية ورسم السياسة العامة في المجال التربوي و الاقتصادي و التعليم العالي و غيرها، تاركة بقية المهام لتسيير و ترسم و تدار من قبل الأجهزة المحلية.

ولقد وجد الفقه صعوبة كبيرة في ترشيح معيار فاصل بين المهام الوطنية والمهام المحلية. فقول أنه متى اتصلت المهام بإقليم واحد كنا أمام شؤون محلية كشؤون المواصلات و السكن و غيرها. و متى كانت تخص مجموع المواطنين و كل المناطق فهي شأن من شؤون السلطة المركزية. ونتيجة لهذا التنوع برز على المستوى الفقهي مصطلح الشؤون البلدية والشؤون الإقليمية والشؤون الوطنية.

ولقد احترق النقاش في الفقه بشأن مفهوم الاستقلال وأدواته القانونية. فرأى البعض أن استقلال الهيئات المحلية لا يستوجب بالضرورة اختيار العنصر المسير عن طريق الانتخاب، بدليل أن المؤسسات العامة تتمتع باستقلاليتها عن الأجهزة المركزية، رغم أن مسيروها معينون. بل

الاستقلالية الحقيقية تكمن في الناحية الوظيفية أو الفعلية، أي هل من الناحية العملية نلاحظ فعلا استقلالاً للهيئة المحلية عن السلطة المركزية. فإذا ما تأكد ذلك كنا أمام فصل بين هيئتين فصلاً قانونياً ولا عبرة بشكل الهيئة المسيرة على المستوى المحلي عما إذا كانت تتكون من منتخبين فقط أو معينين ومنتخبين، بل العبرة في ممارسة المهام.

وساق أصحاب هذا المذهب للتدليل على وجهة نظرهم المثال من استقلال القضاء هذا الاستقلال الذي لا ينفيه كون القضاة يعينون بواسطة السلطة التنفيذية مادام قد أحيطوا بضمانات أبرزها عدم قابليتهم للعزل.

وتبعاً لهذا الرأي فإن المؤسسات العامة التي عين مسيروها تمثل صورة من صور عدم التركيز الإداري. وذهب أصحاب هذا الرأي أبعد من ذلك إلى القول أن الانتخاب قد يكون ضاراً إذا كان سكان الإقليم لم يبلغوا درجة من الوعي السياسي و التأهيل المطلوب لتسيير شؤون الإدارة المحلية.¹

وخلافاً للرأي الأول ذهب اتجاه آخر في الفقه إلى القول أن استقلال الأجهزة المحلية عن السلطة المركزية يقتضي تطبيق نظام الانتخاب فهو الضمانة الحقيقية والوحيدة لتجسيد فكرة الاستقلالية.

فالعبرة لضمان الاستقلال لا تكمن في الفصل الوظيفي و توزيع الاختصاص بين الأجهزة المركزية و الأجهزة المحلية، وإنما العبرة أساساً تكون في شكل الهيئة المديرة على المستوى المحلي، هذه الأخيرة التي ينبغي أن تتكون من منتخبين حتى نضمن عدم تبعيتهم للسلطة المركزية. لذلك قال موريس هوريو " إن اللامركزية تميل إلى إحداث مراكز إدارية عامة مستقلة يعين أشخاصها بطريق الانتخاب ليس بهدف أفضل السبل لإدارة الوحدات المحلية، وإنما من أجل مشاركة أكثر ديمقراطية للمواطنين."

¹ الدكتور محمود عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر، القاهرة 1984، ص 117.

الدكتور خالد قباني، المرجع السابق، ص 78.

فالمركية قد توفر لنا على الصعيد الإداري إدارة حسنة. ولكن الوطن بحاجة أيضا إلى حريات سياسية تفرض مشاركة واسعة من الشعب في الحكم بواسطة السياسية و الناخبون لا تكتمل ثقافتهم إلا عن طريق الانتخابات المحلية.¹ وكان بهذا الفقيه يريد القول أنه أيا كانت مزايا النظام المركزي، سواء في المحافظة على الأموال العامة و صيانتها، أو تحقيق العدالة بين الجمهور، أو تجسيد العمل الإداري بكيفية و نمط واحد، إلا أن النظام اللامركزي يكفه شرفا و فخرا أنه يجسد فكرة الديمقراطية بإشراك الشعب في تكوين المجالس المنتخبة. حتى أن البعض قال أنه في البلدية تكمن قوة الشعب الحر.²

ومما لا شك فيه أن الانتخاب هو الضمانة الأساسية و الوسيلة المثلى لتحقيق الديمقراطية. هذه الأخيرة التي تفرض أن يشارك الشعب في تسيير الشؤون المحلية عبر مجلس منتخب لأن القول بخلاف ذلك مدعاة لتدخل السلطة المركزية في شؤون الإقليم، وهو ما يفقد في النهاية الغاية من وجود هيئات محلية مستقلة.

(2) خضوع الأجهزة المستقلة لوصاية السلطة المركزية.

سبق القول أن اللامركزية الإدارية تمثل صورة من صور الإدارة الذاتية إذ أنها تمكن الإدارة المحلية أو المرفق من تسيير شؤونه بنفسه دون حاجة للرجوع للسلطة المركزية. وإذا كان الشخص المعنوي اللامركزي يتمتع بصلاحيات أصيلة يمارسها بعيدا عن السلطة المركزية بحيث تتوزع الوظيفة الإدارية بين الشخص المعنوي العام الأساسي أي الدولة و الأشخاص العامة القانونية الأخرى كالمجموعات المحلية، فإن هذا الاستقلال لا يصل إلى حد الانفصال المطلق و إلى إعدام كل علاقة بين هذه الأشخاص و الدولة، بل تظل العلاقة قائمة بن الهيئة المستقلة و الدولة بموجب نظام يعرف (بالوصاية الإدارية).

¹.Maurice Hauriou Précis de Droit Administratif Paris 1937 P49

² الدكتور خالد قباني، المرجع السابق، ص 81.

ثالثا: صور اللامركزية الإدارية:

إذا كانت اللامركزية الإدارية تعني توزيع الاختصاص بين السلطة المركزية والهيئات المستقلة المحلية و المصلحية، فإنها على هذا النحو تتخذ صورتين اللامركزية و الإقليمية و اللامركزية المرفقية أو المصلحية.

أ- اللامركزية الإقليمية: و تتجلى في استقلال جزء من إقليم الدولة في تسيير شؤونه المختلفة

وإشباع حاجات أفرادها. وقد دعت الضرورة إتباع هذا النوع من النظام الإداري بعد عجز السلطات المركزية على القيام بكل صغيرة وكبيرة في مختلف أجزاء الإقليم . وبعد أن ثبت أن لكل منطقة داخل الدولة مميزات خاصة الأمر الذي فرض الاعتراف بالشخصية المعنوية لهيئات محلية.

ب- اللامركزية المرفقية : وتتجسد في انفصال مرفق معين عن الدولة وتمتعه بقدر من

الاستقلال ليشكل مؤسسة عامة وطنية أو محلية. وستتولى دراسة هذه الصورة من اللامركزية في الفصل الثالث تحت عنوان المرافق العامة.

الفرع الثالث : أجهزة السلطات الإدارية

أولا : السلطة الرئاسية

ما هي أجهزة السلطات الإدارية من أعلى الهرم؟

تعريف السلطة الرئاسية:

يقصد بالسلطة الرئاسية مجموعة من الاختصاصات يتمتع بها كل من رئيس في مواجهة رؤوسيه من شأنها أن تجعل هؤلاء يرتبطون به برابطة التبعية والخضوع، و ليست السلطة الرئاسية امتياز أو حقا مطلقا للرئيس الإداري¹.

¹ د.عمار بوضياف شرع في قانون الولاية ، حسب للنشر و التوزيع ، الجزائر ط1 2012 ص 16.

ويتكون جهاز السلطة الرئاسية في السلطات الإدارية المركزية في النظام الجزائري.

I. رئيس الجمهورية وهو الذي يعد الرئيس الإداري الأعلى في النظام الإداري الجزائري و هو رئيس

السلطة التنفيذية وله صلاحيات في سلطة التعيين و التنظيم و المحافظة على النظام العام في الدولة
وسلطة التنسيق¹ .

1) صلاحياته :

أ. سلطة التعيين:

يختص رئيس الجمهورية باعتباره الرئيس الإداري الأعلى في الدولة تعيين الموظفين المعنيين
والعسكريين في بعض المناصب السامية و هي:

- رئيس الحكومة .
- أعضاء الحكومة.
- رئيس مجلس الدولة.
- الأمين العام للحكومة.
- محافظ بنك الجزائر .
- القضاء .
- الولاية .
- مسؤولي أجهزة الأمن.
- سفراء الجمهورية و المبعوثين فوق العادة إلى خارج.

¹ أ. قصير ميزان فريدة، مبادئ القانون الإداري الجزائري، ص 20.

- هناك صلاحيات أخرى يباشرها رئيس الجمهورية، كإصدار العفو وتخفيض العقوبات واستبدالها وإبرام المعاهدات وحل المجلس الشعبي الوطني.
- المادتان 77 و 129 من الدستور، 1996.

وكذلك تعين رئيس الجمهورية ثلاثة أعضاء في المجلس الدستوري من بينهم الرئيس و تعيّن أعضاء مجلس الأمة و يعين 15 عضوا في المجلس الإسلامي الأعلى و رئيس مجلس المحاسبة¹ حيث أن وظيفة التعيين لا تقبل التفويض و لا يجوز أن يفوض سلطته في تعيين رئيس الحكومة وأعضائها وكذا رؤساء المؤسسات الدستورية كالمجلس الدستوري و مجلس الدولة و محكمة النزاع والمحكمة العليا و مجلس الأمة و مجلس المحاسبة و المجلس الإسلامي الأعلى².

ب - السلطة التنظيمية :

و تتمثل السلطة التنظيمية في صلاحية رئيس الجمهورية في إحدي قرارات تنظيمية في شكل مراسيم، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 125 من الدستور على "أن يمارس رئيس الجمهورية السلطات التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

و لكي يكون هناك تداخل من صلاحيات السلطة التشريعية و صلاحيات السلطة التنفيذية و وضع المؤسس الدستوري مجال التشريع في المادة 122 من الدستور منها قانون الأحوال الشخصية و شروط استقرار الأشخاص و تشريع الجنسية و القواعد العامة المتعلقة بوضعية الأجانب ، القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي ، قانون العقوبات ، قانون الإجراءات الجزائية ، النظام الجم ركي، قانون المالية، قانون الصحة، قانون الضمان الاجتماعي، والقواعد المتعلقة بالدفاع الوطني .

فالقاعدة العامة تقضي بأن تختص السلطة التشريعية ممثلة في البرلمان بغرفتيه بالتشريع لكن يمنح للسلطة التنفيذية بواسطة رئيس الجمهورية أن تقوم بالتشريع بأوامر في الحالات التالية :

أ - بين دورتي المجلس الشعبي الوطني.

ب - في حالة شغور مجلس الشعبي الوطني.

¹ د.السعيد بوشعير، النظام السامي الجزائري، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، ص 223 وما بعدها.

² المواد: 77-78-79-87-101-164-170-171-172- من الدستور 1996.

ج في الحالات الاستثنائية.

د في حالة عدم المصادقة على قانون المالية في أجل أقصاه 75 يوما.

يختص رئيس الجمهورية بإنشاء الأجهزة والمؤسسات والمرافق والوحدات الإدارية المركزية في الدولة مع تحديد اختصاصاتها و نظامها القانوني وعلاقتها فيما بينها وبين المواطنين وله سلطة إصدار القرارات الإدارية التنظيمية واللائحية أي المراسيم باسم الدولة و لحسابها.

ج- سلطة التنسيق:

بما أن رئيس الجمهورية هو الرئيس الإداري الأعلى للسلطة التنفيذية في الدولة و لأجل أداء وظيفة التنسيق له أن يصدر تعليمات و توجيهات وإرشادات تلزم بالتنفيذ بها في مختلف الأجهزة الإدارية في الدولة و يلزم مرؤوسيه بتقديم إحصاءات و بيانات و تقارير دورية عن الأعمال الإدارية و يمكنه إجلبو السلطة الإدارية المركزية و الموظفين المرؤوسين للاتصال به دوريا ، و يعقد الاجتماعات العادية ، و يؤدي رئيس الجمهورية الوظائف الإدارية بنفسه أو يفوض جزء منها إلى من ينوب عنه في أدائها في حدود القانون .

د حفظ النظام العام في الدولة :

يقوم رئيس الجمهورية بوضعية حفظ النظام العام في الدولة بمداوماته وهي الأمن العام والصحة العامة و السكنينة العامة و الآداب العامة ، وله سلطة إصدار قرارات إدارية لائحية وتنظيمية من أجل حفظ النظام العام و شما بلوائح الضبط الإداري وهذا على مستوى إقليما لدولة الجزائرية .

2) الأجهزة التبعية و المساعدة لرئيس الجمهورية:

يساعد رئيس الجمهورية في أدائه لوظائفه مجموعة من الأجهزة الإدارية و الاستشارية والفنية والتنفيذية و هي كما يلي :

أولاً: الأجهزة الإدارية التابعة والمساعدة لرئيس الجمهورية:

توجد أجهزة إدارية استشارية تابعة لرئيس الجمهورية تساعده في القيام بوظائفه الإدارية، وتقوم هذه الأجهزة بتقديم الرأي والمشورة و النصح لرئيس الجمهورية لتمكينه من اتخاذ القرارات الإدارية في الأمور الإدارية .

وتقوم الأجهزة والوحدات الإدارية الاستشارية بالأبحاث والدراسات وجميع الي انات وترتيبها وصياغاتها، ثم تقدم لرئيس الجمهورية ليصدر القرارات الإدارية النهائية اللازمة .

و من الأجهزة الاستشارية المساعدة لرئيس الجمهورية المجلس الأعلى للقضاء¹ المجلس الإسلامي الأعلى². وتوجد جهات إدارية استشارية داخل الأجهزة الإدارية التنفيذية كالمكاتب الاستشارية برئاسة الجمهورية والأمانة العامة للحكومة.... الخ.

للاستشارة في مجال الإدارة أهمية لأنها تمكن رجل الإدارة من الاستعانة والاستفادة من ذوي الخبرة، وبالنسبة للطبيعة القانونية للآراء الصادرة عن الأجهزة الاستشارية، فهي تفتقد عنصر الإلزام و تعد مجرد آراء صادرة عن مختصين في مجال محدد، فهي غير ملزمة للجهة التي طلبت الاستشارة³.

ثانياً : الأجهزة الفنية التابعة لرئيس الجمهورية

هناك أجهزة إدارية فنية مختصة تتبع رئيس الجمهورية ، و تساعده في أداء وظائفه الإدارية، ومن الأجهزة الإدارية الفنية التابعة لرئيس الجمهورية مجلس المحاسبة يقوم بالرقابة اللاحقة للإنفاق العام

¹ المواد 96، 156 ، 171 من الدستور 1996.

² المواد 96، 156 ، 171 من الدستور 1996.

³ د.أحمد بوضياف ،الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية ،المؤسسة الوطنية للكتاب،الجزائر، سنة 1989، ص 85

في الدولة ويكلف بتقديم تقارير سنوية عن جميع النفقات العامة في الدولة إلى رئيس الجمهورية و يحدد القانون قواعد تنظيم مجلس المحاسبة وطرق تسيير تحقيقاته.

ثالثا : الأجهزة الإدارية التنفيذية المساعدة لرئيس الجمهورية :

يساعد رئيس الجمهورية في أداء وظائفه التنفيذية الأمانة العامة لرئاسة الجمهورية بأقسامها و مديرياتها المختلفة ، والأمانة العامة للحكومة .

II. رئيس الحكومة:

يعد رئيس الحكومة الرئيس الإداري الأعلى في جهاز الحكومة و بعد تعيينه يقوم باختيار أعضاء حكومته و يعمل على تنظيم الطاقم الوزاري لأن الدستور الجزائري لم يحدد الحد الأدنى أو الأقصى للوزارات، إذ يتولى رئيس الحكومة بموجب مرسوم تنفيذي تحديد صلاحيات كل وزير.

1 - تعيين رئيس الحكومة :

يقوم رئيس الجمهورية بتعيين رئيس الحكومة مرسوم رئاسي و بنهي مهامه بذات الوسيلة¹ .

صلاحياته

يمارس رئيس الحكومة عدة صلاحيات و هي ما يلي :

أولا: صلاحية التعيين :

يعين رئيس الحكومة المسؤولين السامين في الوظائف المدنية خارج إطار المادتين 78/77 من الدستور ، فيعين رئيس الحكومة مدراء التربية على مستوى الولايات و مدراء الصحة ومدراء النقل ومدراء التجارة و مدراء الفلاحة و مدراء المراكز الجامعية... الخ.

¹ الفقرة 5 من المادة 77 من الدستور 1996.

ثانيا: إعداد برنامج الحكومة:

يقوم رئيس الحكومة بعد تعيينه من قبل رئيس الجمهورية باختيار أعضاء حكومته وتقديمهم لرئيس الجمهورية الذي يعينهم ، تم يحدد برنامج حكومته و يعرضه على مجلس الوزراء¹ ، ثم يقدمه إلى المجلس الشعبي الوطني للموافقة عليه² .

ثالثا: السهر على حسن سير الإدارة العامة

تعمل الإدارة العامة على توفير الخدمات للجمهور وممارسة بعض الأنشطة، وتباشر الوظائف المنوطة بها تحت سلطة رئيس الحكومة، ويعمل رئيس الحكومة على تنظيم الإدارة العامة بإصدار التعليمات لضمان حسن سير الإدارة³ .

رابعا: توزيع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة :

يقوم رئيس الحكومة بتوزيع الصلاحيات و المهام بين أعضاء الحكومة مع احترام أحكام الدستور ، و يصدر مرسوم تنفيذي يحدد صلاحيات كل وزير تفاديا لتنازع الاختصاص⁴ ، ويرأس رئيس الحكومة مجلس الحكومة .

¹ المواد 79 ، 80 ، الفقرة 6 من المادة 85 من الدستور 1996.

² المواد 79 ، 80 ، الفقرة 6 من المادة 85 من الدستور 1996.

³ المواد 79 ، 80 ، الفقرة 6 من المادة 85 من الدستور 1996.

⁴ كمثال مرسوم تنفيذي رقم 2000-123 مؤرخ نفي 10 جوان سنة 2000 يحدد صلاحيات وزير الصيد والموارد الصيدية. مرسوم تنفيذي رقم 2000-147 مؤرخ في 28 جوان سنة 2000 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 91-295 الذي يحدد صلاحيات وزير المجاهدين.

مرسوم تنفيذي رقم 2000-148 مؤرخ في 28 جوان سنة 2000 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 90-12

خامسا: صلاحية التنفيذ:

يعمل رئيس الحكومة على تنفيذ برنامج حكومته الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني، وتقدم الحكومة بيانا سنويا عن السياسة العامة للمجلس الشعبي الوطني. وتعقب البيان مناقشة لعمل الحكومة ويمكن أن تنتهي المناقشة بصدور لائحة.

وكذا يمكن أن ينتج عن المناقشة إيداع ملتمسين رقابة يقدمه سبع من عدد النواب على الأقل¹ ويتم التصويت عليه بأغلبية ثلثي النواب، ولا يتم التصويت إلا بعد ثلاثة أيام من تاريخ إيداع ملتمس الرقابة²، وفي حالة المصادقة على ملتمس الرقابة فإن رئيس الحكومة ملزم بتقديم استقالة حكومته إلى رئيس الجمهورية³.

ويسهر رئيس الحكومة على تنفيذ القوانين والتنظيمات، ويساعده في القيام بصلاحيته أعضاء الحكومة والأمانة العامة للحكومة والمديريات التابعة لكل وزارة... الخ.

III. الوزراء:

إن الدولة الحديثة تعدد وظائفها وهذا يفرض تقسيم العمل بين الهيئات المركزية لتكون كل هيئة ما تسمى بالوزارة لتقوم بصلاحيات تحددها القوانين والتنظيمات. فالوزارة لا تتمتع بالشخصية المعنوية لكن تستمد وجودها من الدولة يمثل كل وزير في وزارته الدولة ويتصرف باسمها ولحسابها. لذا يتضح أن عدد وزارات في زيادة مستمرة في جميع الدول فهذا يحقق مبدأ

¹ المواد 83 ، 84 ، 135 ، 136 ، 137 ، من الدستور 1996.

² المواد 83 ، 84 ، 135 ، 136 ، 137 ، من الدستور 1996.

³ المواد 83 ، 84 ، 135 ، 136 ، 137 ، من الدستور 1996.

المشاركة والتداول على السلطة وكذا يمنح للأحزاب السياسية إمكانية المشاركة في تسيير شؤون الدولة¹

1 . الاختصاصات و الوظائف الإدارية للوزير:

يقوم الوزير في النظام الإداري الجزائري باعتباره الرئيس الإداري الأعلى في جهاز الوزارة بمباشرة السلطة التنظيمية على مستوى الوزارة وكذا يباشر السلطة الرئاسية على موظفي وعمال الوزارة و يباشر السلطة الوصائية على المؤسسات والأجهزة التابعة لها وهي ما يلي:

أ - يباشر الوزير وظيفة التنظيم الداخلي لوزارته فله سلطة إصدار قرارات تنظيمية من أجل ضمان حسن سير جهاز الوزارة بانتظام وباضطراد.

ب - يختص الوزير بمباشرة السلطة الرئاسية على موظفي وعمال وزارته فله سلطة التعيين والنقل والترقية والتأديب وتقرير مستقبلهم الوظيفي، وله سلطة إرشادهم وتوجيههم، وإجازة أعمالهم أو رفضها أو إلغائها أو تعديلها أو سحبها...

¹ إن الحكومة المؤقتة والتي أعلنت في سبتمبر سنة 1958 كانت تضم الرئيس وأربعة وزراء دولة وعشرة وزراء وثلاثة كتاب دولة، وفي سنة 1962 عدد الوزارات 19 وزارة، وفي سنة 1970 كان عدد الوزارات 20 وزارة وأمانتي دولة، وفي سنة 1994 فإن حكومة السيد مقداد سيفي والتي أحدثت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 94-93 المؤرخ في 15 أفريل سنة 1994 ضمت 23 وزيرا و 3 وزراء منتدبين وكاتبين للدولة.

إن الحكومة السيد أويحيى الثانية والتي أحدثت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 97-231 المؤرخ في 25 جوان 1997 ضمت 25 وزيرا و 3 وزراء منتدبين و 8 كتاب.

و أما حكومة السيد اسماعيل حمداني التي أحدثت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-427 مؤرخ في 15 ديسمبر سنة 1998 ضمت 27 وزيرا و 3 وزراء منتدبين ج.ر. عدد 95 سنة 98. حكومة السيد احمد بن بيتور المحدثة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 99-299 مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 1999. ضمت 29 وزيرا ووزيرين منتدبين ج.ر. رقم 93 لسنة 99.

وحكومة السيد علي بن فليس المحدثة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-256 مؤرخ في 26 اوت سنة 2000 تضم 23 وزيرا و 4 وزراء منتدبين ج.ر عدد 54 سنة 2000.

- أمر رقم 70-73 المؤرخ في 21 جويلية سنة 1970، جريدة رسمية، ص 702.

- الجريدة الرسمية رقم 33 لسنة 1996.

- الجريدة الرسمية عدد 44 سنة 1997.

للووزير سلطة تفويض بعض صلاحياته لموظفي الوزارة يباشر الوزير كذلك سلطة الحلول محل المرؤوسين في القيم بمهامهم وله أن يباشر سلطة الرقابة على أعمال وموظفي جهاز الوزارة، فله حق إصدار القرارات الإدارية الفردية واللوائح وكافة إجراءات التنظيم الداخلي (تعليمات، منشورات، دوريات) على مستوى جهاز الوزارة.

ج- يقوم الوزير بالرقابة الوصائية على مؤسسات والدواوين والشركات والمكاتب العامة والأجهزة اللامركزية التابعة للوزارات.

2. الأجهزة الإدارية المساعدة للوزير:

توجد عدة أجهزة تخضع للوزير وتساعد في أداء مهامه منها أجهزة إدارية تنفيذية واستشارية وفنية تابعة لكل وزير وتمثل فيما يلي:

أولاً: الأجهزة التنفيذية المساعدة للوزير:

يوجد جهاز الوزارة الذي يرأسه الوزير ويضم العديد من المصالح والإدارات المتخصصة في مختلف وظائف الوزارة، وتوجد أجهزة إدارية تنفيذية خارجية خاضعة للوزير وتساعد في تنفيذ القوانين والقرارات السياسية العامة، منها مديرية الوزارة المعينة على مستوى الولاية والمكاتب العامة والمؤسسات والشركات الوطنية والدواوين.

ثانياً: الأجهزة الفنية والاستشارية التابعة للوزير

هناك أجهزة إدارية تساعد الوزير في اتخاذ القرارات الإدارية وذلك بتقديم المشورة والخبرة الفنية له فنجد اللجان المتساوية الأعضاء، والمكاتب الفنية والاستشارية بالوزارة المعنية والمكاتب الوطنية المتخصصة مثل المكتب الوطني للمواد المتفجرة التابع لوزير الدفاع¹، والهيئة الوطنية للبحث العلمي تابعة لوزير التعليم العالي².

¹ المرسوم 76-3 المؤرخ في 20 فيفري سنة 1976.

² الأمر 73-44، المؤرخ في 25 جويلية سنة 1973.

المبحث الثاني: حدود السلطات الإدارية و الرقابة عليها

ففي الظروف العادية يسود المجتمع الأمن العام و تباشر كل مؤسسة دستورية صلاحياتها ومهامها بصورة طبيعية و يتمتع الأفراد بالحقوق و الحريات المنصوص عليها في الدستور.

أما في الظروف الغير عادية و التي قد يمر بها المجتمع تفرض بعض الأحكام الاستثنائية، فما هي حدود السلطات الإدارية في ممارسة نشاطها في الظروف الاستثنائية؟

المطلب الأول: قيود السلطات الإدارية في الظروف الغير عادية

تمارس السلطات الإدارية نشاطها في الظروف الغير عادية أين نفوض بعض الأحكام الاستثنائية المتمثلة في حالة الطوارئ الحصار، الحالة الاستثنائية والحرب .

الفرع الأول: في حالة الطوارئ

تنص المادة 91 من الدستور على أن " يقرر رئيس الجمهورية ، إذ دعت الضرورة الملحة ، حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة بعد اجتماع الأعلى للأمن و استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ، و رئيس مجلس الأمة ، و رئيس الحكومة ، و رئيس المجلس الدستوري ، و يتخذ كل التدابير اللازمة لإستتباب الوضع .و لا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقدة بغفيتها المجتمعين معا " .

كما يتضح أن الهدف من الإعلان عن حالة الطوارئ هو المحافظة على الأمن العام و يترتب عنه تقييد الحريات العامة، و لقد جمع المؤسس الدستوري حالة الطوارئ مع حالة الحصار لكنهما يختلفان .

فما هي حالة الطوارئ؟

في السابق كانت تعرف حالة الطوارئ بحالة الأحكام العرفية و هي واحدة من الصلاحيات الغير عادية التي تمنح السلطة التنفيذية اختصاصات واسعة، تحد من حقوق وحرريات الأفراد، و بخصوص هذا المفهوم نورد التعريف التالي الذي اعتمده فتوح عثمان¹.

حيث عرف حالة الطوارئ بأنها نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية لحماية للمصالح الوطنية و لا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية و مؤقتة لمواجهة حالات طارئة لا تتلاءم و القوانين العادية و من هذا التعريف يمكننا استخراج العناصر التالية :

- أنها عبارة عن نظام قانوني استثنائي مؤقت.
- أن هذا النظام القانوني يتقرر بمقتضى الدستور.
- إن سبب اللجوء إلى هذا النظام القانوني هو وجود حالات طارئة أي مخاطر غير عادية .
- إن هذه المخاطر لا يمكن مواجهتها بالقواعد القانونية العادية و تتم مجابتهها بوضع تشريع يختلف عن التشريع العادي و ذلك بإعادة تنظيم السلطات.

إن محل الخطر و موضوعه قد يكون الدولة أو مؤسساتها أو استقلاليتها أو أمنها ، نتيجة وجود حرب أو عدوان خارجي أو اضطرابات داخلية أو حتى كوارث طبيعية قد تتحول إلى اضطرابات سياسية (م ث ما حدث في تاوان ...) و ذلك باعتبار أن الأوضاع الاقتصادية لها تأثير على الأوضاع السياسية.

إن الغرض من إعلان هذه الحالة هو الحفاظ على كيان الدولة و حماية المصالح الحيوية لها.

أولاً : القيود الشكلية لحالة الطوارئ:

لقد قيد المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية في إعلانه عن حالة الطوارئ بمجموعة من

الشروط الشكلية و هي :

¹ محمد فتوح محمد عثمان " رئيس الدولة في النظام الفيدرالي . الهيئة المصرية للكتاب 1977 ص 192.

1 اجتماع المجلس الأعلى للأمن :

إن مجلس الأعلى للأمن مؤسسة دستورية يرأسه رئيس الجمهورية¹ يضم رئيس الحكومة وزير العدل ، وزير الخارجية ، وزير الداخلية ، رئيس المجلس الشعبي الوطني ، ورئس أركان الجيش وغيرهم ، و الهدف من اجتماع المجلس الأعلى للأمن هم تقديم الآراء لرئيس الجمهورية ، فيم يتعلق بالخطر الذي يهدد الأمن و تبيان الإجراءات الواجب اتخاذها للمحافظة على الأمن العام.

2 - استشارة رئيس الحكومة:

يجب استشارة رئيس الحكومة من قبل الإعلان عن حالة الطوارئ رغم أنه عضو في مجلس الأعلى للأمن ، لأن من صلاحيات رئيس الحكومة للسهر على تنفيذ القوانين و التنظيمات.

3 - استشارة رئيس الحكومة :

يجب استشارة رئيس الحكومة قبل الإعلان عن حالة الطوارئ ، رغم انه عضو في المجلس الأعلى للأمن لأن من صلاحيات رئيس الحكومة السهر على تنفيذ القوانين و التنظيمات .

4 - استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة :

إن استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة قبل الإعلان عن حالة الطوارئ يعد شرط دستوري له أبعاده القانونية و السياسية خاصة في دولة تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات و التعددية السياسية .

¹ المادة 173 من الدستور 1996.

5 +مستشارة رئيس المجلس الدستوري :

يسهر المجلس الدستوري على احترام الدستوري¹ ورعاية الحقوق و الحريات العامة ، أن استشارة رئيس المجلس الدستوري قبل الإعلان عن حالة الطوارئ يعد تدعيما لمشروعية القرار الذي يتخذه رئيس الجمهورية .

لثيا : القيود الموضوعية:

تمتلك القيود الموضوعية الضرورة الملحة و قيد المدة

1 -الضرورة الملحة :

تتمثل الضرورة الملحة في الخطر الذي يهدد سلامة الأشخاص و الأموال ، فلا يحق لرئيس الجمهورية أن يعلن عن حالة الطوارئ إلا إذا استدعت الضرورة الملحة².

ب- قيد المدة :

القاعدة العامة أن يتمتع الأفراد في المجتمع بالحريات و الحقوق المنصوص عليها في الدستور و تقيد الحريات بمحدد استثناء لذا يجب على رئيس الجمهورية في حالة إعلانه عن حالة الطوارئ لمواجهة الضرورة الملحة أ يحدد المدة الزمنية التي سترى خلالها حالة الطوارئ أو هذا لأجل حماية الحقوق و حريات الأفراد المنصوص عليها في المواثيق الدساتير و لأجل عودة المؤسسات الدستورية إلى سيرها العادي.

¹ المادة 163 من الدستور 1996.

² على اثر المساس الخطير بأمن المواطن أو التعدي على السهر المدى في العديد من أجزاء التراب الوطني "رفع السيد محمد بوضياف رئيس المجلس الأعلى للدولة بعد اجتماعه بالمجلس الأعلى للأمن و بعد الاستشارة رئيس الحكومة و رئيس المجلس الدستوري في ف 9 فبراير 1992 على مرسوم يتضمن إعلان حالة الطوارئ.

و لكن إذ تبين للسلطة المختصة أن المدة المحددة لإعلان حالة الطوارئ غير كافية لإعادة الأوضاع إلى ما كانت عليها قبل الإعلان عن حالة الطوارئ ، و اشترط المؤسس الدستوري في حالة تمديد حالة الطوارئ حصول رئيس الجمهورية على موافقة البرلمان المنعقدة بغرفتيه .

و في حالة تمديد المجلس حالة الطوارئ فإن على رئيس الجمهورية أن يقرر رفعه¹ ، ومدت حالة الطوارئ في الجزائر المرسوم رقم 93-02 المؤرخ في جانفي 1993.

إن إسناد حالة الطوارئ لرئيس الجمهورية يعد ضمان الحقوق و حريات الأفراد و يقلل من سلطات الولاية و يكون الإعلان عن حالة الطوارئ شاملا لكافة التراب الوطني أو يقتصر عن جزء منه ، لا يجوز تفويض اختصاصات رئيس الجمهورية في حالة الطوارئ².

ثالثا : أسباب الإعلان عن حالة الطوارئ :

لقد تطرق المؤسس الدستوري لأسباب الإعلان عن حالة الطوارئ في الدستور و لقد نصت عن حالة الضرورة الملحة لكن ما المقصود بالضرورة الملحة ؟ أن تقدير ما يعد ضرورة ملحة أم لا يدخل في اختصاص رئيس الجمهورية . و بالرجوع إلى مرسوم الإعلان عن حالة الطوارئ يتبين أن الحالات التي تعد ضرورة ملحة تتمثل في :

- 1 -المساس الخطير و المستمر بالنظام العام و المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني .
- 2 -التهديدات التي تستهدف استقرار المؤسسات .

رابعا : أهداف الإعلان عن حالة الطوارئ :

لقد بين المشرع الأهداف التي من أجلها أعلنت حالة الطوارئ و هي ما يلي :

¹ الجريدة الرسمية رقم 10 1992.

² د. سعيد بوسعيد - النظام السياسي الجزائري مرجع سابق ص 269-271

أولاً : تهدف إلى تحقيق أفضل الأمن للأشخاص و الممتلكات

ثانياً: تهدف إلى تحقيق أفضل الأمن للأشخاص والممتلكات.

ثالثاً: تهدف إلى تأمين السير الحسن للمصالح العمومية .

لذا اتخذت الإجراءات التنظيمية اللازمة لتحقيق الأهداف التي من أجلها أعلنت حالة الطوارئ. ولقد منحت لوزير الداخلية كامل التراب الوطني أو في جزء منه ، و للوالي في دائرة اختصاصه سلطة اتخاذ التدابير اللازمة لحفظ النظام العام عن طريق إصدار قرارات ، و في إطار احترام توجيهها الحكومة منحت لهما الصلاحيات التالية¹:

- 1 تحديد أو منح مرور الأشخاص و السيارات في الأماكن و أوقات معينة².
- 2 تنظيم تداول و توزيع المواد الغذائية و المنافع ذات الضرورة الأولى.
- 3 تحديد مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين.
- 4 منع الإقامة أو وضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص راشد يتبين أن نشاطه مضر بالنظام العام أو بالسير الحسن للمصالح العمومية. و خولت لوزير الداخلية سلطة الأمر بوضع أي شخص راشد يتبين أن نشاطه يشكل خطورة على النظام و الأمن العمومي أو على السير الحسن للمؤسسات العمومية في مركز أمن في مكان محدد³
- 5 مصادرة العمال للقيام بنشاطهم المهني المعتاد و في حالة القيام بالإضراب مشروع فإن المصادرة تشمل المؤسسات العمومية أو خاصة .
- 6 الأمر بصفة استشارية للقيام بالتفتيش نهاراً أو ليلاً⁴.

¹ المواد 2،3،4 من مرسوم الإعلان عن حالة الطوارئ.

² إن منع مرور الأشخاص و السيارات في أماكن معينة و في أوقات معينة يعرف بالخطر الجزئي و هذا يندرج ضمن اختصاصات سلطات الضبط الإداري و هو مسموح به قانوناً بغرض حفظ النظام العام

³ المواد 5،6،7 من مرسوم الإعلان عن حالة الطوارئ.

⁴ المواد 5،6،7 من مرسوم الإعلان عن حالة الطوارئ.

7 يختص وزير الداخلية و الوالي المختص إقليميا أن يأمر عن طريق قرار بغلق مؤقتا قاعات العروض الترفيهية و أماكن الاجتماعية مهما كانت طبيعتها .

8 الأمر بمنع المظاهرات التي يتبين انه يحتمل أن يوقع أثناءها الإخلال بالنظام و الطمأنينة العمومية.

الفرع الثاني: الحالة الاستثنائية

تنص المادة 93 من الدستور على أن " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة تراجمها. و لا يتخذ مثلا هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة و المجلس الدستوري و الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن و مجلس الوزراء. تحول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة و المؤسسات الدستورية في الجمهورية .يجتمع البرلمان وجوبا...." للحوالة الاستثنائية قيود موضوعية و قيود شكلية و هي ما يلي:

1 القيود الموضوعية :

تمكن في الخطر الذي يهدد مؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها أو سلامة تراجمها ، فإن هذا الخطر يستلزم اتخاذ إجراءات إقرار الحالة الاستثنائية.

2 القيود الشكلية: تتمثل القيود الشكلية في استشارة بعض الأشخاص و المؤسسات الدستورية و تتمثل فيما يلي:

أ -رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة :

إن للمؤسسة التشريعية دور هام علة مستوى الداخلي ، لذا ألزم المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية قبل أن يقرر الحالة الاستثنائية أن يستشير رئيس المجلس الشعبي و رئيس مجلس الأمة .

ب-المجلس الدستوري : لقد أُلزم المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية قبل أن يقرر الحالة الاستثنائية استشارة المجلس الدستوري لرعاية الحقوق و الحريات العامة و يكون قراره شرعيا

ج- المجلس الأعلى للأمن:

إن الخطر الذي يهدد الدولة يتمثل في الخطر الداخلي لذا أوجب المؤسس الدستوري سماع رأي المجلس الأعلى للأمن لشخص الخطر من الناحية الأمنية و تحديد الإجراءات اللازمة لمواجهةته.

د- مجلس الوزراء:

يرأس رئيس الجمهورية مجلس الوزراء¹، و يتألف من الوزراء الذين يشكلون الحكومة ، وأن الاستماع إلى رأي مجلس الوزراء يساهم في اتخاذ القرار المناسب لمواجهة الحالة الاستثنائية .

ثانيا : الآثار القانونية التي تترتب عن إقرار الحالة الاستثنائية

لرئيس الجمهورية أن يسن تشريعات في شكل أوامر تتخذ في مجلس الوزراء² ، و بموجب تتسع سلطات رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية و يتحدد نطاق و مجال الحريات العامة، و يجتمع البرلمان وجوبا لأجل متابعة الأوضاع و إقرار التوصيات اللازمة والمناسبة³ و تنتهي الحالة الاستثنائية بانتهاء أسبابها و وفقا للأشكال و الإجراءات التي بموجبها تم الإعلان عنها .

الفرع الثالث : حالة الحصار و حالة الحرب

أولا : حالة الحصار : إن المؤسس الدستوري تناول حالة الطوارئ و حالة الحصار في المادة 91 و قيدهما بشروط موضوعية و شروط شكلية هل تختلف حالة الطوارئ عن حالة الحصار أو هما حالة واحدة .

¹ الفقرة من المادة 77 و الفقرة 4 من المادة 124 من الدستور 1996 .

² الفقرة 4 من المادة 77 و الفقرة 4 من المادة 124 من الدستور 1996 .

³ د. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 91.

يرى غالبية الفقه أن حالة الطوارئ تختلف عن حالة الحصار التي ترتبط بالأعمال التخريبية أو المسلحة¹، حيث تنقل اختصاصات السلطة المدنية في ممارسة نشاط الضبط الإداري إلى السلطة العسكرية التي تحل محلها، والتي تمنح السلطات الاستثنائية وواسعة كالتفتيش ليلا ونهارا والبحث عن الأسلحة... الخ، وتنظر المحاكم العسكرية في المخالفات التي يرتكبها المدنيون.

ثانيا: حالة الحرب:

لقد نصت المادة 95 من الدستور على أنه: "إذ وقع عدوان فعلى البلاد أو بوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب، رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة...".

يتضح من المادة السابقة أنه إذا وقع عدوان خارجي أو كان على وشك الوقوع وفق ما نصت عليه المواثيق الدولية، من صلاحيات رئيس الجمهورية إعلان الحرب بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن و استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة. و في حالة إعلان الحرب يجتمع البرلمان وجوبا، و يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة و بموجب يوقف العمل بالدستور طيلة مدة الحرب و يباشر رئيس الجمهورية جميع السلطات في الدولة².

¹ د/سعيد أو الشعير - المرجع السابق ص 269 - أحمد محيو - محاضرات في المؤسسات الإدارية - المرجع السابق ص 420 و ما بعدها - مرسوم رقم 91-196 تضم تقرري حالة الحصار في 4 جوان سنة 1991 - جريدة رسمية عدد 29 سنة 1991.

² المادة 96 من الدستور 1996.

المطلب الثاني : حدود الرقابة على السلطات الإدارية :

كما تطرقنا سابقا أن أهم مظاهر السلطة الرئاسية التي تخول الرئيس الجمهورية جلمة من الاختصاصات على الأشخاص و مرؤوسهم و البعض الآخر عن أعمالهم من خلال الرقابة . حيث تستجلى سلطة الرئيس في تعيين المرؤوس تثبيتته و ترقيته و نقله و تأديبه ، و لما كانت هذه السلطة ليست امتياز للرئيس و إنما هي نوع من الاختصاص يمارسه في حدود القانون و من حق المرؤوس أن ينظم إداريا من قرارات الرئيس الإداري و أن يطعن فيها قضائيا من أصيب يعيب استعمال السلطة تكريسا لدولة القانون .

حيث أن سلطات الرئيس على أعمال المرؤوس إلى جانب ما يقض به الرئيس الإداري من سلطة على شخص المرؤوس يملك سلطة أخرى تتعلق بأعماله .

الفرع الأول : حدود الرقابة على أعمال المرؤوس

أولا: السلطة التوجيهية:

و يقصد بها ملاحظة على جهود العاملين بغية توجيهها الوجهة السليمة عن الطريق الأوامر و التعليمات و الإرشادات الشفهية و الكتابية أو كما عرفها عمار عوايدي " عملية إدارية تتحقق عن طريق التدخل الدائم و المطرد فيه لمراقبة و توجيه جهودهم و دفعهم نحو الالتزام الأساليب الصحيحة"¹.

لا شك أن عملية التوجيه تلعب دورا بارزا في تقوية العلاقة بين الرؤساء و المرؤوسين ، كما تمكن الطائفة الأولى من التحكم في القدرات البشرية للإدارة العامة ، و السيطرة على جميع الجهود التي تتوافر عليها المنظمة الإدارية .

¹ د.عمار عوايدي مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية ص 415

والحديث عن سلطة التوجيه التي يتمتع بها الرؤساء الإداريين تسوقنا إلى ذكر واجب الطاعة و رسم حدوده القانونية .

1) **واجب الطاعة** : سبق القول أن الرئيس الإداري يملك سلطة إصدار الأوامر و التوجيهات لمرؤوسيه ، و لا يملك هؤلاء إلا تنفيذها . و تنفيذ هذه الأوامر و التوجيهات يطرح إشكالا قانونيا في غاية من العمق يتمثل : هل يلزم المرؤوس و في جميع الحالات بتقديم واجب الطاعة و تنفيذ أوامر الرئيس حتى و لو كانت في متنها و موضوعها مخالفة للقانون أو يلزم باحترام تنفيذ الأوامر القانونية دون غيرها ؟

إن الإجابة على هذا التساؤل تقتضي التمييز بين الأوامر المشروعة و الأوامر الغير المشروعة .
أ **أوامر الرئيس المشروعة** : إذا كان الأمر صادر من الرئيس الإداري يتماشى في موضوعه مع مقتضيات القانون فلا شك أن طاعة المرؤوس له واجبة . غير أن ذلك لا يمنع المرؤوس من أن يناقش رئيسه الإداري و يراجعه بشأن مسأ له معينة في حدود أخلاقيات الوظيفة، وهذا أمر أكده القضاء الإداري المصري . ففي حكم صادر عن مجلس الدولة المصري جاء فيه " لا تثريب على الموظف إن كان معتمدا بنفسه واثقا من سلامة نظره شجاعا في إبداء رأيه صريحا في ذلك أمام رئيسه لا يداور و لا يرائي ما دام لم يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار و ما تست وجبه علاقته برئيسه من التزام الأدب و اللياقة و حسن السلوك ..."¹.

ولقد رأى الفقهاء أن أفضل مرحلة لإبداء الرأي تكون من جانب المرؤوس قبل إصدار القرار أي مرحلة التمهد ، أما إذا صدر القرار فإن تنفيذه واجب من جانب المرؤوس و ليس أن يعرقل هو أن يقف ضد تنفيذه .

¹ الدكتور ثروت بدوي المرجع السابق ، ص334. الدكتور عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، ص160

ب- أوامر الرئيس المخالفة للقانون : إذ كانت الفرضية الأولى (الأوامر المشروعة) لم تحدث إشكالا قانونيا كبيرا في الفقه، فإنه خلاف ذلك أثارت الأوامر الغير مشروعة جدلا على مستوى الفقهي نوجز هذا الخلاف فيما يلي :

الرأي الأول : الأوامر الغير مشروعة ليست ملزمة للمرؤوس.

إذا بادر الرئيس الإداري إلى اتخاذ أوامر منافية لمضمونها للقانون فلا يلزم المرؤوس بتنفيذها لأنه إذا خالف الأول أي الرئيس القانون فليس للثاني أي المرؤوس أن يتبعه . وقد تبين هذا الرأي الفقيه DUGUIT استثنى فقط طائفة الجنود فرأى أن من واجبهم تنفيذ الأوامر الصادرة إليهم من جانب رؤسائهم دون أن يكون لهم الحق في مناقشتها لأن الجندي هو آلة للإكراه محرومة من التفكير كما يقول دييجي¹ .

و لقد تأثر القضاء المصري بهذا الرأي بالنسبة لموظفي الجيش و الشرطة إذ ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكم لها صدر في 10 جانفي 1955 أنه ليس من الجائز في النظم العسكرية الامتناع الأوامر متى كانت صادرة ممن يملكها ، و إنما يتظلم منها بالطريق الذي رسمه القانون . إذ لو أبيع لكل من يصدر إليه أمر أن يناقش مشروعية و سببه و أن يمتنع عن تنفيذه متى تراءى له ذلك لاختلى النظام و شاعت الفوضى ...² .

و لا خلاف أن العمل بهذا الرأي ينجم عنه المحافظة عن المبدأ المشروعية و السعي إلى إعدام و إبطال مفعول الأوامر التي تجانب القانون ، غير أنه يعاب عنه أن تجسيده في أرض الواقع يؤدي إلى تعطيل الجهاز الإداري و عرقلة سيره و تخويل المرؤوس سلطة فحص و تقدير أوامر الرئيس الإداري و الامتناع عن تنفيذها إذا ما اقتنع بعدم مشروعيتها . وهو ما يزعزع مبدأ السلطة الرئاسية و يخل بالتنظيم الإداري.

¹ الدكتور عمار عوابدي ، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية ، ص 449 ، الدكتور عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، ص 160 .

² أشار لهذا الحكم الدكتور تروت بدوي المرجع السابق ، ص 336 .

الرأي الثاني : الأوامر الغير مشروعة ملزمة للمرؤوس

ذهب مناصرو هذا الرأي إلى القول أن المرؤوس ملزم بتنفيذ الأوامر الصادرة عن رئيسه الإداري و لو كانت غير مشروعة ، فليس له أمر فحصها و تقديرها أو محاولة عرقلة تنفيذها وقد تبني هذا الرأي الفقيه موريس هوريو الذي أعطى أولوية لعنصر الطاعة على الالتزام بالمشروعية .

ووجه هذا الفقيه انتقادا كبيرا للرأي الأول و قال إن تطبيقه في الواقع العملي ينجز عنه انتشار ظاهرة الفوضى في المرافق و المؤسسات العامة. كما أنه يجعل المرؤوس بمثابة قاض للمشروعية يخول له صلاحية فحص أوامر رئيسه.

الرأي الثالث : الأوامر الغير مشروعة ملزمة في حدود معينة :

ذهب اتجاه وسط تصدره القضاء الفرنسي و تبناه الفقه الألماني إلى محاولة التوفيق بين الرأي الأول و الثاني ، فوضع مبدأ عاما يقضي بتنفيذ أوامر الرئيس متى كانت مكتوبة واضحة دقيقة محددة عندها يلزم المرؤوس بتنفيذها .على أن يتأكد من أن الأمر صادر عن سلطة مختصة و أن تنفيذه يدخل في نطاق اختصاصه . و تبعا لهذا الرأي فإن الأضرار التي تنجم عن تطبيق هذا الأمر يتحملها المرفق لا الموظف.

• موقف المشروع الجزائري من الآراء الفقهية السابقة :

جاء في المادة 129 من القانون المدني (الأمر 75-58): "لا يكون الموظفون و العمال العاملون مسؤولين شخصيا عن أعمالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم".

و بعد التعديل المقرر بموجب القانون 10 ، 05 المؤرخ في 20 جوان 2005 جاء فيها : " لا يكون الموظفون و الأعدوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم".

وعند المقابلة بين المادة القديمة والجديدة يتبين لنا أن المشرع في النص الجديد حذف مصطلح عامل لكونه مصطلحا مستعملا في نطاق قانون العمل مقتصرًا في التعديل الأخير على المصطلح الموظف والعدوان العمومي لأن الأمر يتعلق بمسؤولية الدولة من أعمال موظفيها بينما تخضع المسؤولية في القانون الخاص (مجال تطبيق قانون العمل) لأطر مخا لفة تماما عن الأولى (مسؤولية المتبوع من عمل التابع) .

و لقد سجل الدكتور عمار عوابدي على هذه المادة الإقتضاب الشديد الشيء الذي يصعب معه تحديد موقف المشرع، و رغم ذلك ذهب إلى القول : "إن المشرح يميل إلى ترجيح الخضوع و الطاعة لأوامر و تعليمات الرؤساء الإدا ريين و التقيد بها و تنفيذها و تغليبها على واجب طاعة القانون و حماية شرعية العمل الإداري .أي أنه يعتنق مبدأ أولية حب طاعة أوامر السلطة الرئاسية على واجب احترام القانون"¹.

و استدل الدكتور عوابدي بنص المادة 19 من القانون الأساسي للوظيفة العامة .
و إن كنا نؤيد الدكتور عمار عوابدي و نسجل ما يبيحله على المادة 129 من اختصار كبير وعدم وضوح، إلا أننا لا نؤيده في تحليلها خاصة و أن عبارة " متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم" الواردة في النص، و كأن المشرع وضعها لنستدل منها أن الموظف فقط يلزم بإطاعة الأوامر المشروعة لأن الأوامر غير المشروعة ليست ملزمة له ، و ليس من واجبه تنفيذها .

¹ الدكتور عمار عوابدي ، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية ص 442 .الدكتور عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ص 160

ومن نصل إلى نتيجة مخالفة للتي وصل إليها الدكتور عوابدي و هي أولوية تطبيق القانون على الأوامر الغير مشروعة .

ثانيا : سلطة الرقابة و التعقيب :

وتتيح هذه السلطة للرئيس الإداري القيام بمجموعة صلاحيات فهو من يتولى إجازة عمل المرؤوس و يملك سلطة تعديله و إغائه و سحبه . كما يملك سلطة في الحلول محل للقيام بأعمال معينة تفصل في ذلك كله فيما يلي :

أ - سلطة الإجازة أو المصادقة :

و تتمثل في حق الرئيس الإداري في إجازة و إقرار أعمال مرؤوسه . و قد يكون الإقرار ضمنيا يستدل من خلال سكوت الرئيس بالتعبير عن إرادته صراحة خلال مدة زمنية معينة مما يدل على إقراره و إجازته للعمل بصفة ضمنية . كما قد يكون صريحا بصدور قرار أو مقرر من الرئيس يجيز فيه و يصادق على عمل المرؤوس .

ب-سلطة التعديل :

يملك الرئيس الإداري حق تعديل تصرفات و أعمال مرؤوسية بهدف جعلها أكثر مسايرة للقانون، و حسب ما تستوج بظروف و طبيعة العمل الإداري . فيجوز للرئيس الإداري تغيير ما يراه مناسبا. و سلطة التعديل تنصرف لتمس الأعمال غير المشروعة و الأعمال المشروعة أيضا. و في هذا النوع الأول من الأعمال يفترض أ تبادر السلطة المركزية أولا إلى إلغء الأعمال المشوبتبعيب في المشروعية و تقوم بتصويبها على نحو يلائم مبدأ المشروعية .

ج- سلطة الإلغاء :

ويقصد بها قيام السلطة الإدارية المختصة بالقضاء على آثار القرارات الإدارية و إعدامها بأثر فوري بالنسبة للمستقبل فقط مع ترك آثارها الماضية قائمة. فالمركز السامي للسلطة الإدارية يفرض عليها أن تسارع إلى إعدام القرار الإداري إذ قدرت عدم مشروعيته ومخالفته للقوانين و الأنظمة، كما يجوز لها إلغاء الأعمال المشروعة أيضا لاعتبارات تمس جانب الملائمة وظروف ومعطيات العمل الإداري لذلك ميز الفقه بين الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية والإلغاء القضائي. فالنوع الأول يشمل القرارات الغير مشروعة و القرارات المشروعة ، بينهما الإلغاء القضائي يقتصر على الأعمال و القرارات الغير مشروعة دون سواها .

د-سلطة السحب : و يقصد به إزالة و إنهاء الآثار القانونية للمقررات و التصرفات الإدارية وإعدامها بأثر رجعي بالقضاء على آثارها في الماضي و المستقبل¹ و نظرا لما لسلطة السحب من آثار بالغة الخطورة فقد قيدت ممارستها بتوافر شرطين :

1 من حيث الموضوع : يجب أن يشمل السحب فقط القرارات و الأعمال غير المشروعة² ، لأن هذه الأخيرة لا يمكن أن تولد حقا وأن تنشئ مركزا قانونيا مكتسبا . و م ثذ ذلك أن يصدر القرار عن غير ذي صفة أو غير مختص أو أن يحتوي على مخالفة صريحة للقانون أو التنظيم فيفقد بذلك مشروعيته.

2 من حيث المدة: يجب أن تمارس سلطة السحب خلال مدة زمنية معينة فإن تجاوزها اكتسب حصانة ضد السحب و المدة المقررة كانت شهرين ، و هي الآن أربعة أشهر، وهي المدة المقررة إجرائيا للطعن بالإلغاء في قرار إداري طبقا للمادة 830 من قانون 08-09 المؤرخ في 25

¹ اعتبرت المحكمة العليا في قرار لها صدر بتاريخ 1988/11/05 (الغرفة الإدارية) إن إلغاء القرارات الإدارية يجب أن يراعي فيها حقوق مكتسبة و كل قرار لا يراعي فيه هذه الضمانة بشكل صورة من صور تجاوز السلطة أنظر : " المجلة القضائية " /العدد الرابع 1991 ص 220
² هذا ما أكدته المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) في قرار لها صدر بتاريخ 1988/02/10 بقولها : من المبادئ المستقر عليها في القضاء الإداري أنه لا يجوز سحب القرار الإداري إلا إذا كان غير قانوني المجلة القضائية.

فبراير 2008 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، فالمدة التي يمنحها المشرع للفرد بغرض الطعن القضائي في قرار إداري، هي ذات المدة التي يمنحها للإدارة بغرض سحب قراراتها الإدارية .

هـ - سلطة الحلول: الأصل العام و طبقا لمبدأ و توزيع الاختصاص يتولى كل شخص إداري القيام بالمهام المنوطة به ، غير أنه في مواضيع و حالات معينة يملك الرئيس الإداري سلطة الحلول محل المرؤوس بحكم ماله من هيمنة عليه من حيث التحكم في شخصيته أو مساره الوظيفي كما بينا¹.

أهلية الشخص اللامركزي سواء كان في شكل إدارة محلية (ولاية أو بلدية) أو مرفق مستقبل، لأن هذه الهيئات جميعا كما رأينا و استنادا للمادة 49 من القانون المدني تتمتع بوجود قانوني مستقبل عن الشخص المعنوي الأم و هي الدولة . و هذا الاستقلال يمكنها من صلاحية تسيير شؤونها بيدها دون رجوع للسلطة المركزية . و قررت هذه الوصاية بغرض حماية المصالح العامة ومحاوله بعث نسق إداري موحد في العمل الإداري ، و هذا المحور بد واضحا في تعريف الفقه لنظام الوصاية الإدارية .

الفرع الثاني : الرقابة الإدارية التي تمارسها الإدارة المركزية على الإدارة المحلية :

سبق البيان أن اللامركزية لا تعني الاستقلال التام المطلق للهيئة التي تتمتع بالشخصية المعنوية وانفصالها عن السلطة المركزية ، و هي لا تعني أيضا الخضوع و التبعية ، بل تعني تم تع الجماعات المحلية بقدر من الاستقلال في ممارسة مهامها إزاء الإدارة المركزية مع خضوعها لنوع من الرقابة

¹ الدكتور سليمان محمد الطماوي ، مبادئ القانون الإداري ، ص 112 ، أنظر :

أطلق عليها اصطلاح بالرقابة الوصائية (Contrôle de Tutelle) . و تتجلى م ظاهره هذه الرقابة في مجالات ثلاث رقابة على أشخاص و رقابة على الهيئة و رقابة على الأعمال¹.

1 -الرقابة على الأشخاص : إن استقلالية المجموعات المحلية لا تمنح قانونا السلطة المركزية من ممارسة الرقابة على الأشخاص المشرفين على التسيير على المستوى المحلي فتملك السلطة المركزية صلاحية تعيينهم و نقلهم و تأديهم كالولاة و المديرين التنفيذيين على مستوى الولايات ،أما بالنسبة للمنتخبين فيجوز لها وقفهم أو إقصائهم من المجالس المنتخبة وفقا للكيفيات و الإجراءات المحددة قانونا.

2 -الرقابة على الهيئة : تملك السلطة المركزية ممارسة صلاحية على الهيئة تتمثل في الحل.و يقصد به الإعدام القانوني للمجلس و تجريد الأعضاء من صفتهم (كمنتخبين) . ونظرا لخطورة هذا الإجراء فقد تم ضبطه من حيث الجهة المختصة بممارسة كما تم رسم وتبيان حالات و إجراءاته.

3 المراقبة على الأعمال: تتجلى هي الأخرى في المصادقة و الإلغاء و الحلول.

المصادقة: أوجبت مختلف قوانين الإدارة المحلية في الدول العربية إخضاع بعض قراراتها لتزكية السلطة المركزية. وقد أطلق على هذا الإجراء بالمصادقة، و قد تكون صريحة أو ضمنية وفق ما ينص عليه القانون.

ونكون أمام مصادقة صريحة عندما تلجأ السلطة المركزية أو جهة الوصاية إلى إصدار قرار تفصح فيه صراحة عن تزكيته لقرار صادر عن الجهة التابعة لها وصائيا. أما المصادقة الضمنية فتكون عندما تلتزم سلطة الإشراف الصمت إزاء العمل أو القرار المعروض عليها. هذا وقد اعتبرت المحكمة العليا في الجزائر أن للقرار الضمني نفس آثار القرار الصحيح.²

¹ الدكتور خالد قباني المرجع نفسه ص 100 ، الدكتور عمار بوضياف ، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية و التطبيق ص 39.

² قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) بتاريخ 1983.01.08 المجلة القضائية العدد الرابع، 1989، ص 207.

الإلغاء: إن مقتضيات النظام اللامركزي تفرض على سلطة الإشراف إبطال القرارات غير المشروعة الصادرة عن الهيئات المحلية. وحتى لا يحدث الاصطدام بين الجهاز المركزي و الجهاز المحلي عادة ما نجد القانون يتدخل لحصر حالات معينة يتمكن بموجبها الجهاز المركزي من إلغاء قرارات تم اتخاذها على المستوى المحلي وكانت مشوبة بعيب في المشروعية.

الحلول: إن سلطة الوصاية لا تمارس رقابتها فقط على الأعمال الإيجابية التي تصدر عن الهيئة المستقلة المحلية، ولكنها تراقب أيضا الأعمال السلبية لهذه الهيئات عندما تبادر إلى القيام ببعض واجباتها التي فرضت عليها قانونا. وقد أصطلح على تسمية هذا العمل القانوني بالحلول. ويقصد به حلول السلطة المركزية أو سلطة الوصاية محل السلطة اللامركزية في اتخاذ القرارات التي تؤمن وتضمن سير المصالح العامة.¹

الفرع الثالث: التمييز بين الوصاية الإدارية و السلطة الرئاسية:

قبل أن نتطرق إلى التمييز بين الوصاية الإدارية والسلطة الرئاسية نعطي تعريف للوصاية الإدارية.

يقصد بالوصاية الإدارية مجموع السلطات التي يقررها القانون لسلطة عليا على أشخاص على هيئات اللامركزية وأعمالهم بقصد حماية المصلحة العامة²، ومن هنا فإن نظام الوصاية أداة قانونية بموجبها نضمن وحدة الدولة وذلك بإقامة علاقة قانونية دائمة ومستمرة بين الأجهزة المستقلة والسلطة المركزية، كما أن نظام الوصاية يكفل للهيئات المستقلة حقها في اتخاذ القرار بالكيفية والحدود التي رسمها القانون. ليتضح لنا أكثر نميز بين الوصاية الإدارية والسلطة الرئاسية فيما يلي:

¹ الدكتور خالد قباني، المرجع السابق، ص 105.

² خالد قباني، مرجع سابق، ص 94، عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية والتطبيق، ص 36.

1. من حيث أداة ممارسة الرقابة :

إن رقابة الجهة الوصية (السلطة الوصاية) يجب أن تكون منصوفا عليها قانونيا ، أي أن رقابة الإشراف لا تمارس و يكون لها وجودا إلا إذا نص عليها القانون الذي يتولى إثبات سلطة الإشراف و يبين عناصرها و أدواتها القانونية ذلك أنه " لا وصاية دون نص " ، و هذا خلافا للرقابة الرئاسية لا تحتاج ممارستها إلى نص ، فهي تمارس بصفة تلقائية لأنها من موجبات النظام المركزية الذي يقوم على فكرة السلطة الرئاسية كما بينا و يحدث علاقة من التبعية والخضوع بين الرئيس الإداري والمرؤوس. وهو ما أكدته نصوص الوظيفة العمومية سابق الإشارة إليها.

2. من حيث طبيعة الرقابة :

إن الرقابة الرئاسية رقابة معقدة تحكمها كثيرة من الآليات القانونية وهذه الرقابة تجعل الرئيس الإداري في موقع يؤهله من إصدار الأوامر إلى مرؤوسيه سواء كان في الوزارة أو غيرها من الوحدات الإدارية و ذلك بغرض تنفيذها كما أنه يراقب هذا التنفيذ .

أما سلطة الوصاية فهي رقابة بسيطة من حيث الإجراءات و الممارسة لأنها من موجبات النظام اللامركزي الذي لا يمكن سلطة الوصاية من حيث الأصل من فرض أوامرها وتوجيهاتها بحكم استقلالية الهيئة المحلية أو المرفقية¹.

3. من حيث الطعن :

لا يملك المرؤوس في ظل النظام المركزي أن يطعن في قرار رئيسه الإداري بسبب السلطة الرئاسية وهذا ما أقره القضاء الفرنسي، و لأنه لا يعقل أن نعترف من جهة للرئيس الإداري بسلطة إصدار الأوامر والتوجيهات للمرؤوسين بغرض تنفيذها تم نعطي بالمقابل لهؤلاء حق الطعن في

¹ الدكتور خالد قباني ، المرجع السابق ص 96 الدكتور عمار بوضياف ، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية والتطبيق ص 38

الأوامر ومساءلة رؤسائهم أمام السلطة القضائية ، و خلاف ذلك يجوز للهيئة المحلية أن تطعن قضائيا في قرار الجهة المركزية و هو ما سنبينه لاحقا بالنسبة للقانون الجزائري .

4. من حيث قواعد المسؤولية :

من موجبات السلطة الرئاسية أن يميل الرئيس عن أعمال المرؤوس لأنه يفترض فيه أنه هو مصدر القرار و أن له حق الرقابة و الإشراف و التوجيه بين مالا تتحمل سلطة الوصاية أية مسؤولية بشأن الأعمال الصادرة عن الجهاز المستقل .

خلاصة الفصل:

إن الهيئات و السلطات الإدارية هي أجهزة تشمل العلاقات الرئاسية داخل السلطات المركزية والعلاقات الوصائية أو الإشرافية من السلطات المركزية على الهيئات اللامركزية، ونشاط أو وظيفة السلطات الإدارية تتحلل إلى وظيفتين رئيسيتين هما : الضبط الإداري بما يتضمنه من الحفاظ على الأمن العام و الصحة العامة والسكينة العامة للمواطنين ، والمرافق العامة التي تراها الدولة ضرورية لإشباع الحاجات العامة للمواطنين ، و المرفق العام يعني كل نشاط أو مشروع منظم تهيمن عليه السلطة الإدارية و تستهدف النفع العام .

تستعمل السلطات الإدارية في أدائها لوظيفتها وسائل قانونية هي القرارات الإدارية والعقود الإدارية، ووسائل مادية هي أموال الدولة العامة والخاصة ، ووسائل بشرية تتمثل في المواطنين العموميين ، و أخيرا وسائل السلطة الاستثنائية، و هي وسائل تخرج عن نطاق القانون الإداري تتولاها هيئات تنفيذية مثل رسم السياسة العامة للدولة وإعلان حالة الطوارئ و العمليات الحربية وعلاقة الحكومة بالبرلمان والسياسات الخارجية و المعاهدات الدولية وهو ما يعرف بأعمال السيادة كما تطرقنا في هذا الفصل إلى حدود هذه السلطات في ظروف الاستثنائية فقط لأن في الظروف العادية تلتزم السلطات الإدارية باحترام مبدأ المشروعية ومبدأ سيادة القانون أي خضوع الدولة وسلطاتها وهيئاتها لأحكام ونصوص الدستور، والقانون بما تصدره من قرارات وتقوم من أعمال و قواعد المشروعية يحكمها مبدأ تدرج القواعد القانونية ، تأتي في قمته الدستور ثم القانون الذي يقره البرلمان تم المبادئ العامة للقانون التي يقرها القضاء الإداري في إطار رقابته للأعمال ثم اللوائح أو المراسيم التنظيمية بأنواعها تصدرها قيادة السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء، تم العرف الإداري .

أما في الظروف الاستثنائية وهي ظروف غير عادية وغير متوقعة وخطيرة وتهدد سلامة الدولة كلها أو أحد أقاليمها مثل حدوث حرب أو حدوث فتنة مسلحة أو كوارث طبيعية أو انتشار وباء، ونظر ما تنطوي عليه حالة الطوارئ من خطر بالنسبة للحريات العامة أخضعها المؤسس الدستوري ممارسة هذه الصلاحيات من قبل رئيس الجمهورية إلى قيود وضوابط موضوعية وأخرى شكلية المادة 91 من الدستور.

- موضوعية: الضرورة الملحة - تقييد المدة.
- شكلية: اجتماع المجلس الأعلى للأمن.
- ✓ استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس الأمة.
- ✓ استشارة الوزير الأول.
- ✓ استشارة رئيس المجلس الدستوري.

الفصل الثاني: القواعد القانونية لحدود التعسف في ممارسة السلطة الإدارية

تمهيد:

إن السلطات المخولة للإدارة ومنها سلطة إصدار القرارات الإدارية ليست غاية في ذاتها، وإنما هي وسائل مقررّة لتحقيق غاية محدودة وحيدة هي تحقيق المصلحة العامة، ومن ثم فإنها تخلف النصوص القانونية المحددة باستهداف المصلحة العامة عند اتخاذ هذه التصرفات والتي من بينها القرارات الإدارية، وهو التزام لا يحتاج إلى نص إذ أن مصدره المبادئ القانونية العامة.

يشكل احترام مبدأ المشروعية قيدا هاما على جميع تصرفات الإدارة بما فيها ما تصدره من قرارات إدارية والتي تشكل أداة الإدارة العامة في تسيير نشاطها، بل إن هذه القرارات هي الأولى باحترام المشروعية لما يتسم به تنفيذها من خطورة على حقوق الأفراد وحرّياتهم، حيث يؤدي إطلاق يد الإدارة إلى إهدار حقوق الأفراد والاعتداء على الحريات، الأمر الذي يخالف الغاية التي لأجلها منحت الإدارة سلطة إصدار القرار وهي تحقيق المصلحة العامة والتي يتنافى معها تحول قرارات الإدارة إلى وسيلة قهر للأفراد وسلب لحقوقهم، حتى ولو كان في ذلك تحقيق المصلحة العامة.

ولكي يكون القرار الإداري متوافقا مع المشروعية يتعين أن تصدره الإدارة من خلال شخص خوله القانون تلك الرخصة، وان يصدره في الشكل الذي قد يحدده القانون محترما لأحكامه وأن يبنى القرار على أسباب قانونية أو واقعية قائمة ومشروعة تبرره إضافة إلى ذلك ضرورة تحقيق القرار للمصلحة العامة التي حددها له المشرع.

فإذا صدر القرار مخالفا لأي من الضوابط السابقة كان القضاء الإداري له بالمرصاد ليتزل به جزاء البطلان أو الانعدام بحسب مدى خروجه على مبدأ المشروعية وإن الطعن بالإلغاء هو رخصة منحت لمن مس قرار إداري بمصالحه يستعملها لمواجهة هذا القرار الضار، إلا أن هذه الرخصة أو لهذا الحق شروط لا بد من توافرها، حتى تكون دعوى الإلغاء مقبولة، إذ ينبغي أن يكون محل الدعوى قرارا إداريا صادر عن هيئة إدارية، كما يتعين أن يكون للمدعي في دعوى الإلغاء صفة ومصلحة في إقامتها على أن تكون هذه المصلحة شخصية ومباشرة يحميها القانون.

ولقد منح القانون والقضاء الإداري لرافع الدعوى وسائل يستند عليها إلغاء القرار الإداري يطلق عليها مصطلح وسائل المشروعية¹، أي يجب على رافع الدعوى أن يبين موضع عدم مشروعية القرار الإداري محل دعوى الإلغاء، ولقد ظهرت هذه الوسائل أمام مجلس الدولة نتيجة تطورات تاريخية طويلة إذ إن قانون السابع والثالث عشر من أكتوبر 1790 لم يكن يقبل دعوى تجاوز السلطة إلا على أساس عدم الاختصاص².

وسرعان ما أصبح عيب الشكل ثم الانحراف بالسلطة سببين للإبطال وهناك عدة تصنيفات لوسائل المشروعية أو أوجه الإلغاء يمكن حصرها في ثلاثة تصنيفات رئيسية وهي: التصنيف التقليدي الذي نادى به الأستاذ (la Ferrire) والذي يميز بين أربعة أنماط لعدم المشروعية هي عدم الاختصاص، عيب الشكل، مخالفة القانون، الانحراف بالسلطة وهو التصنيف الذي أخذ به الأستاذ احمد محيو تم تصنيف الأستاذ (Garler) والذي يميز بين رقابة المشروعية الخارجية للقرار الإداري وتشمل انعدام الأساس القانوني ومخالفة مقتضى شرعي (Violation d'une disposition l'égal) والانحراف بالسلطة أو الإجراءات وكذلك الأستاذ عمار عوابدي الذي أخذ بالتقسيم الكلاسيكي، لكنه اعتبر عيب السبب مستقلا عن عيب مخالفة القانون³.

أما التصنيف الأخير، حيث نص القانون عن قواعد شكلية لشكل القرار الإداري زائد شكل مصدر القرار الإداري من شخص غير مختص زائد المواعيد القانونية، كذلك قواعد موضوعية المتعلقة بمضمون ما تصدره السلطة الإدارية من قرارات وتعليمات.

وفي حالة تجاوز هذه القواعد الشكلية والموضوعية، فمنها يعتبر تجاوز السلطة الحد لاحترام الحدود القانونية التي ذكرها المشرع والتجاوز فيما هو تجاوز الحدود القانونية وهو ما يسمى بالتعسف باستعمال السلطة وهو محل دراسة هذا الفصل.

¹ أسباب الطعن بالإلغاء أو أوجه الطعن بالإلغاء.

² Charles debbasch et Jean-Claude Ricci, contention administratif p. 664.

³ أ.حسن بن شيخ آت ملوية، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروع" دار هومة، ط1، 2006، ص 32-33.

المبحث الأول: القيود الشكلية والموضوعية لصحة للقرار الإداري.

تعتبر القرارات الإدارية وسيلة قانونية هامة وناجعة لتحقيق مهام الوظيفة الإدارية وتتجلى هذه الأهمية سواء من حيث الفاعلية أو من حيث النظرية العلمية أو من الناحية العلمية.

فمن الناحية الفاعلية الإدارية تعتبر القرارات الإدارية أنجع وسيلة قانونية في يد السلطات الإدارية لتحقيق المصلحة العامة إذ تحوز السلطات الإدارية من بين امتيازات السلطة العامة اتخاذ وإصدار القرارات الإدارية من بين امتيازات السلطة العامة امتياز اتخاذ وإصدار القرارات الإدارية من جانبها وحدها وبإرادتها المنفردة والملزمة وتستطيع الإدارة العامة بواسطة القرارات الإدارية الحصول على الخدمات والسلع اللازمة بتحقيق الصالح العام دون توقف ذلك على رضا وموافقة الأشخاص ويؤدي ذلك إلى تحقيق الفاعلية والشرعة في الوظيفة الإدارية¹.

من الناحية النظرية والعلمية أن القرارات الإدارية كامتياز من امتيازات السلطة العامة المقررة والممنوحة للإدارة لتحقيق المصلحة العامة².

أما من الناحية العملية، كون القرارات الإدارية باعتبارها أعمال إدارية قانونية ميدان رئيسي واسع لأعمال وممارسة كل أنواع الرقابة على أعمال الإدارة العامة.

حيث عرف المشرع أن التعسف في استعمال السلطة هو حالة من حالات عدم شرعية القرارات الإدارية وسبب ووسيلة من وسائل الرقابة على مدى شرعية القرارات الإدارية ونكون بصدد الانحراف في استعمال السلطة، عندما تستعمل الإدارة سلطتها لتحقيق هدف أجنبي.

ولهذه فقد نظم المشرع الجزائري ضبط قرارات الإدارة خاصة في مجال التعسف في استعمال السلطة الإدارية بمجموعة من القواعد القانونية الشكلية والإجرائية والموضوعية ليضمن بقدر الإمكان سلامتها ومشروعيتها وعدم تعسف الإدارة في استعمال سلطتها في مواجهة الأفراد وهذا ما سنتناوله من خلال هذا المبحث.

¹ د. محمود حافظ، القرار الإداري، القاهرة، دار النهضة العربية، 1975، ص 6-7.

² د. عمار عوابدي القانون الإداري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط5، 2008، ص 88.

المطلب الأول: الحدود أو القيود الشكلية للقرار الإداري:

إذا اتصف القرار الإداري بعدم المشروعية الذي يشكل خطأ مرفقياً لأن الأصل هو احترام الدولة للقانون ومن ثم تترتب مسؤوليتها في مخالفته، وقد تصيب اللامشروعية القرار في شكله، فتكون اللامشروعية شكلية أو خارجية، وهي الحالات التي يرجع فيها القرار الإداري فيها إما إلى عيب الاختصاص لصدوره من غير مختص أو إلى عيب الشكل والإجراءات لصدور القرار الإداري دون مراعاة القواعد الشكلية المقررة وعليه ما هي أهم القيود التي وضعها المشرع وحددها قانوناً.

الفرع الأول: مفهوم القرار الإداري

إن مفهوم القرارات الإدارية واسع ومتعدد الجوانب ويتطلب دراسة الإحاطة بهذه الجوانب والتي تشمل تعريفه وإبراز أهم خصائصه ومميزاته.

أولاً: تعريف القرار الإداري:

قبل التطرق إلى التعريف الاصطلاحي للقرار الإداري في نطاق القانون الإداري، لا بأس أن نشير إلى المعنى اللغوي لمصطلح القرار فالقرار لغة يعني: "ما قر عليه أي من الحكم في مسألة"¹ ويعني أيضاً: "المستقر والثابت من الأرض"² وذلك مصداقاً لقوله تعالى "ومثل كلمة خبيثة كشجرة خبيثة اجتنبت من فوق الأرض ما لها من قرار"³. كما يعني أيضاً: "أمر يصدر عن هيئة رسمية"⁴ مثل قرار محكمة، قرار وزاري.

¹ المنجد في اللغة والإعلام، ط40، دار المشرق، بيروت، لبنان، 2003، ص 616.

² المنجد الأجمدي، ط8، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، 1986، ص 80

³ الآية 26 من سورة إبراهيم.

⁴ المنجد في اللغة العربية المعاصرة، ط2، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، 2001، ص 114.

1 - التعريف التشريعي للقرار الإداري:

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف القرار الإداري وإنما اكتفى بالإشارة إليه في مجموعة متناثرة من النصوص القانونية كما أنه لم يعتمد على تسمية واحدة للقرار الإداري، فقد استعمل عديد المصطلحات للإشارة إليه كل حسب الجهة الإدارية التي أصدرته.

فنجده استعمل مصطلح مرسوم رئاسي للدلالة على القرار الإداري الذي يصدر عن رئيس الجمهورية، وفقا لما جاء في نص المادة 77 من الدستور الجزائري التي تحدد صلاحيات رئيس الجمهورية إلى جانب مواد أخرى من الدستور إذا نصت على "يضطلع رئيس الجمهورية بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور بالسلطات والصلاحيات التالية:.. يوقع المراسيم الرئاسية... " وبناء عليه، جاءت هذه المادة على أن رئيس الجمهورية يمارس صلاحياته بواسطة توقيع المراسيم الرئاسية"¹.

كما يستعمل أيضا المرسوم التنفيذي للإشارة إلى القرار الإداري الذي يصدر عن الوزير الأول، كما ورد في المادة 85 من الدستور الجزائري التي تحدد صلاحيات الوزير الأول، إلى جانب مواد أخر من الدستور جاء فيها يمارس الوزير الأول زيادة على السلطات الإدارية التي تخولها إياها صراحة أحكام أخرى للدستور، الصلاحيات التالية:

يوقع المراسيم التنفيذية بعد موافقة رئيس الجمهورية على ذلك.. " إلى جانب ذلك فقد يسمى المشرع ذات القرار الصادر عن الوزير الأول لمصطلح القرار الحكومي"².

بناء على ما سبق فإن الوزير الأول يمارس صلاحياته المخول له دستوريا عن طريق المراسيم التنفيذية³ أما القرار الإداري الصادر عن الوزير فقد أدرج المشرع الجزائري على تسميته بالقرار

¹ مرسوم رئاسي مؤرخ في 20 جوان 2011، يتضمن إنهاء مهام الأمين العام لمجلس قضاء جيجل، ج/37، مؤرخة في 23 جويلية 2011.

² المادة 106 من القانون 90-09 مؤرخ في 07 أفريل 1990، يتعلق بالولاية ج، ر/15 مؤرخة في 11 أفريل 1990

³ مرسوم تنفيذي رقم 11-255 مؤرخ في 14 جويلية 2011، يؤسس النظام التعويضي للموظفين المنتمين للأسلاك البيولوجيين في الصحة العمومية، ج ر 40 مؤرخة في 20 جويلية 2011

الوزاري ، إذ كان صادرا عن وزير أو قطاع وزاري واحد منفرد¹ ويطلق عليه تسمية القرار الوزاري المشترك إذ كان صادرا عن وزير فأكثر².

أما القرارات الصادرة عن الهيئات المحلية اللامركزية، فتلك الصادرة عن البلدية، فيطلق عليها إحدى التسميتين، إما قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي³ وأما قرارات البلدية⁴، نجده يستعمل تسمية قرار الوالي⁵ للدلالة من القرارات الصادرة عن الولاية.

2 - التعريف الفقهي للقرار الإداري:

من أجل وضع تعريف شامل للقرار الإداري، ارتأينا تقديم مجموعة من التعاريف التي قال بها فقهاء القانون الإداري، لنخلص في الأخير إلى تعريف جامع على ضوء ما جاءت به أو ترجيح واحد منها.

أ) تعريف الفقه الفرنسي الإداري:

من أهم التعريفات الفقه الفرنسي للقرار الإداري ما قال به كل من هوريو (Haurion) ودوجي (Duguit) ونستعرض هذه التعاريف:

• التعريف الذي جاء به هوريو (Haurion)

يعرف الفقيه هوريو القرار الإداري بأنه "إعلان الإدارة يقصد إحداها أثر قانوني إزاء الأفراد، يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر"⁶.

¹ قرار مؤرخ في 15 جوان 2011، يتضمن إنشاء فرع قضائي بدائرة اختصاص محكمة تسميحت ج ر 40 مؤرخة في 20 جويلية 2011.

² قرار وزاري مشترك مؤرخ في 22 جوان 2011، يحدد تخصصات التوظيف والترقية للأسلاك بالإدارة المكلفة بالتجارة ج ر 40 مؤرخة في 20 جويلية 2011.

³ المادة 97 من القانون 10-11 مؤرخ في 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية ج ر 37، مؤرخة في 03 جويلية 2011.

⁴ المادة 99 من قانون البلدية

⁵ المادة 58 من قانون البلدية

⁶ Jean français Brisson Aude Royère Droit Administratif, Université de Bordeaux 2004.p150

إن هذا التعريف وإن أشار فيه العميد هو هوريو بوضوح إلى أبرز خاصية في القرار الإداري كونه يتمتع بالطابع التنفيذي، إلا أن التعريف جاء خاليا من الإشارة إلى خاصية الانفرادية أي أنه صدر بصفة انفرادية عن الإدارة، إضافة هذا التعريف يقتصر فيه خطاب القرار الإداري ويحصره في مواجهة الأفراد فقط دون الإدارة العمومية والمؤسسات العمومية الأخرى¹.

• التعريف الذي جاء به دوجي (Duguit)

يعد تعريف دوجي للقرار الإداري الأبرز في تلك الفترة، حيث عرفه بأنه "التصرف الإداري الذي يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية"².

بالرغم من الصدى الذي لقيه هذا التعريف في تلك الفترة من الزمن في أوساط فقهاء القانون الإداري، إلا أنه يؤخذ عليه عدم دقته لكون تصرفات الإدارة متعددة، ومنها ما هو انفرادي وأي يتخذ بصفة انفرادية ومنها ما يتخذ بتلاقي إرادتين كالعقود الإدارية، إضافة إلى كون أثر القرار الإداري لا يقتصر فقط على تعديل المراكز القانونية بل يتعدى ذلك فقط يكون القرار الإداري منشئ للمراكز القانونية كما قد يكون ملغي للمراكز القانونية"³.

ب. تعريف الفقه العربي للقرار الإداري:

نتطرق لبعض التعاريف للقرار الإداري الواردة في الفقه العربي وفقا لترتيب صدورها زمنيا على أن نبدأ بتعريف الأستاذ فؤاد مهنا الذي عرف القرار الإداري بأنه عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث أثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء أو وضع قائم⁴.

¹ عمار بوضيف القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دط، الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص140.

² إسماعيل عصام نعمة، مرجع سابق ص 90.

³ عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دط، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2005، ص 21.

⁴ فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر، دط، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، مصر، 1973، ص 670.

أما الأستاذ كامل ليله فعرفه بأنه "تصرف منفرد تفصح به الإدارة عن إرادتها بواسطة موظف مختص بقصد إحداث آثار قانونية دون توقف على رضا شخص طبيعي أو معنوي ويمكن أن يرتب له هذا التصرف حقا أو يفرض عليه واجبا"¹.

ومن بين أهم التعاريف التي جاء بها فقهاء القانون الإداري العرب تعريف الدكتور محمود عاطف البناء الذي يعرف فيه القرار الإداري بأنه "تعبير الإدارة عن إرادتها المنفردة والملزمة، بقصد إحداث أثر قانوني نهائي"².

ومن أبرز التعاريف التي قال بها فقهاء القانون الإداري بالجزائر نجد تعريف الأستاذ عمار عوابدي الذي يجمع فيه أغلب العناصر التي تقوم عليها القرار الإداري، حيث يعرف القرار الإداري بأنه "كل عمل قانوني انفرادي، يصدر بإرادة إحدى الجهات الإدارية المختصة، وتحدث آثارا قانونية بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم"³.

ونحن نرجح هذا التعريف لأنه يجمع كل خصائص والعناصر التي يشمل عليها القرار الإداري إلى جانب ذلك أن الأستاذ عمار عوابدي أخذ بعين الاعتبار جميع الانتقادات التي وجهت للتعاريف السابقة.

3 - التعريف القضائي:

يعرف القضاء الفرنسي القرار الإداري بأنه "إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ويكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين من كان ذلك ممكنا وجائزا شرعا، وكان القصد منه ابتغاء المصلحة العامة"⁴.

¹ نقلا عن إسماعيل عصام نعمة المرجع السابق، ص 86.

² محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1999، ص 86.

³ عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ط2، المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1984، ص 215.

⁴ نقلا عن الطيب بوضيف، القرار الإداري، وشروط قبول دعوى الإلغاء "مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص 33.

ويعرف القضاء المصري ممثلاً في مجلس الدولة القرار الإداري بأنه "إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة طبقاً للقوانين واللوائح أيما كان الشكل الذي يصدر به سواء كان مكتوباً أو شفويًا"¹

أما في الجزائر فلا يوجد حكم من الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقاً أو قرار من مجلس الدولة يقضي بتعريف القرار الإداري، وإنما يبدو أن القضاء الجزائري مسير لكل من التعريف الفرنسي والمصري.

ثانياً: خصائص القرار الإداري:

1 - القرار الإداري عمل قانوني:

بمعنى أنه تصرف ينطوي على تعبير الإرادة يقصد ترتيب أثر قانوني ويخرج من نطاق القرارات الإدارية الأعمال الصادرة عن جهة الإدارة يستوي أن تصدر هذه الأعمال المادية دون إرادة في صورة خطأ أو إهمال من جانب أعضاء الإدارة وتسبب أضراراً للغير كحوادث السيارات أو تكون هذه الأعمال صادرة بإرادة أعضاء الإدارة العامة كما هو الشأن بالنسبة للبيانات التي تثبتها الإدارة في الدفاتر طالما أنها لا تحدث أثراً قانونية².

¹ نقلاً عن إسماعيل نعمة، المرجع السابق، ص 81-82.

² أنظر خاصة:

د. محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 7 وما بعدها
د.عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 232 وما بعدها
د.سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 173 وما بعدها
د.خالد سمارة الزعيبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، المركز العربي للخدمات الطلابية، عمان الأردن 1993، ص 21 وما بعدها.

Marion (a) cours d'institutions administratives, O.P.U. Alger, 1981, PP :185 et 5.

Vedel (G), droit administratif, P.U.F, Paris, France, 1972, pp :73 et 5

Selau baduire (A), Venezia (J.C), Gaudem et (Y) Traite de droit administratifs, L.G.D.J.Pari, France, PP :549 et 5.

Rivero (J), Droit administratif, Salloz, Paris, France, 1980, PP :95 et 5.

2 -القرار الإداري عمل قانوني صادر عن الإدارة العامة

العمل القانوني هو العمل الذي يصدر بقصد ترتيب آثارا قانونية ينسحب معنى القرار الإداري أيضا على قرارات الأشخاص التي اعتبرها القضاء الإداري من أشخاص القانون العام كالنقابات المهنية المحامين ونقابة الأطباء، والقرار الإداري يتميز عن العمل الشترعي كون العمل التشريعي هو العمل الصادر عن البرلمان، في حين أن القرار الإداري فهو صادر عن السلطة التنفيذية بمعناه الواسع فقد يصدر عن رئيس الجمهورية رئيس الحكومة، الوالي، رئيس البلدية، لكن لا يعتبر من قبيل القرارات الإدارية تلك الأعمال التي تصدر عن الأشخاص الخاصة سواء كانت أشخاص اعتبارية خاصة كالشركات والجمعيات حتى ولو كانت لهذه الجمعيات صفة النفع العام وسواء كانت أشخاصا طبيعية كالأفراد.

3 -القرار الإداري يصدر من جانب واحد:

ويخرج عن نطاق القرار الإداري العمل القانوني الذي يتكون ويتقابل مع إرادتين حيث يشترك طرفين كل منهما يعمل لحسابه الخاص سواء كان أحد الأطراف سلطة إدارية والطرف الأخر فردا أو هيئة خاصة ويعبر ذلك عقدا أو اتفاقا إداريا.

وليس معناه أن يصدر القرار الإداري من جانب واحد أن يصدر من فرد واحد فقد يشترك في تكوينه أكثر من فرد ومثال ذلك القرارات التي يوجب القانون إتمامها اثنين أو أكثر من أعضاء السلطة الإدارية عليها، ولا يعتبر القرار موجودا قانونا إلا إذا وقع عليه الأعضاء الذين ينص القانون على وجوب اشتراكهم في إصداره.

4 -القرار الإداري يكون من شأنه إحداث أثر قانوني:

إن الأعمال التحضيرية للقرار الإداري تعتبر قرارات إدارية لأنها لا تنتج بذاتها أي أثر قانوني وإنما يترتب الأثر على القرار ذاته حال صدوره ومنها:

أ -أعمال المعاينات وإثبات حالة الوقائع مثل إجراء الفحوص الطبية أو تحرير محضر يتضمن وقائع غير مشروعة.

ب -الاستشارات consultation.

ج طلب المعلومات demande de renseignement كما في حالة طلب الإدارة المعلومات من أصحاب الشأن تمهيدا لإصدار قرار من جانبها.

5 -الأثر القانوني للقرار الإداري:

الأثر القانوني للقرار الإداري هو إنشاء وضع قانوني جديد أو تعديله أو إلغاء وضع قانوني.

هناك قرارات تنشئ حقوقا أو التزامات على الأفراد وهي ما يعرف باللوائح الإدارية مثلها مثل القاعدة القانونية التي تكون دائما عامة.

هناك قرار يصدر بمجازاة موظف مثلا يلفت النظر أو الإنذار لا ينقص من حقوق الموظف المقررة في قانون التوظيف ولوائحه، ولكنه يمس مع ذلك وصفه في الوظيفة ويؤثر على مركزه الأدبي ويحتمل أن يكون له أثر على حقوقه الوظيفية، ولهذا فإنه يعتبر قرارا إداريا ولو أنه لا ينشي حقا أو يفرض التزاما وذلك لأنه يحدث أثرا قانونيا.

الفرع الثاني: الحدود الشكلية للقرار الإداري:

إذ اتصف القرار الإداري بعامل المشروعية الذي يشكل خطأ مرفقيا لأن الأصل هو احترام الدولة للقانون ومن ثم تترتب مسؤوليتها في مخالفتها وقد تصيب اللامشروعية القرار في شكله

فتكون اللامشورية لا شكلية أو خارجية وهي الحالات التي يرجع فيها القرار الإداري إما إلى عيب الاختصاص بصدوره من غير مختص، أو عيب الشكل والإجراءات، بصدور القرار الإداري دون مراعاة القواعد الشكلية المقررة، التي وضعها المشرع وحددها قانونا.

أولاً: الاختصاص:

يشترط لصحة القرار الإداري أن يصدر من الجهة التي جعل لها المشرع حق إصداره، أي أن يصدر من عضو السلطة الإدارية المختصة قانونا بإصداره فإذا صدر على نحو مخالف لشرط الاختصاص أي صدر ممن لا يكون له ولاية إصداره فيكون معيبا بعيب الاختصاص ويكون قابلا للطعن بالإلغاء أمام جهة القضاء الإداري.

وعليه لما كان الاختصاص هو صلاحية رجل الإدارة للقيام بما عهد إليه في الحدود الموضوعية والمكانية والزمانية التي بينها التشريع¹ فإنه يأخذ الأشكال الآتية:

1. الاختصاص الشخصي:

يقصد بالعنصر الشخصي في ركن الاختصاص تحديد الشخص أو الجهة الإدارية المخولة والمرخص لها باتخاذ القرار الإداري².

أمثلة:

- ✓ يعود الاختصاص لرئيس الجمهورية بإعلان الحالة الاستثنائية طبقا للمادة 93 من الدستور.
- ✓ كما ينعقد الاختصاص بإصدار قرار توقيف عضو مجلس الشعبي البلدي إلى الوالي وفقا للمادة 32 من القانون البلدي.

¹ د. سليمان محمد الطم اوي، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 651.

² د. محمد بصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، ص 60-61.

✓ ومؤداه صدور القرار الإداري من السلطة الإدارية التي حددها القانون أي يجب على السلطة الإدارية المختصة أن تباشر اختصاصها بنفسها وأن لا تتنازل عنها للغير كأصل عام لاختصاص المقيد والاختصاص التقديري.

أ - اختصاص المقيد " Compétence ou pouvoir lie " :

ومثاله عن الاختصاص المقيد سلطة الإدارة في منح مختلف التراخيص ينص عليها التشريع مثل رخصة الصيد إذا توفرت الشروط القانونية لمنح هذه الرخصة و بالتالي على الإدارة إصدار قرار بمنعها.

ب - اختصاص التقديري:

إن الإدارة في بعض الأحيان لها سلطة التقديرية في منح أو رفض رخصة بناء على طلب مواطن لشغل قطعة أرض من الأملاك العمومية لاستعمالها لأغراض خاصة.

حيث يعود الاختصاص بمنح رخصة البناء إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي طبقا للمادة 40 و 41 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 ماي 1991 المتعلق بالبناء والتعمير.

وفي هذا السياق فإن قضاء مجلس الدولة يستلزم مراعاة عنصر الاختصاص الشخصي وإلا كان القرار باطلا حيث جاء في احد قراراته ما يلي:

"عني عن البيان أن القرار الإداري الصحيح المنتج لأثاره القانونية يجب أن يصدر ممن له الصفة القانونية"، كما أخذ مجلس الدولة في قرار آخر بفكرة القرار المنعدم إذا كان القرار صادرا عن جهة غير مختصة أصلا، إذا ورد في حيثياته ما يلي:

" حيث يستفاد من هذه النصوص القانونية والتنظيمية بأن إجراءات البيع تخضع لقواعد أخرى مغايرة لتلك المنصوص عليها في قانون 01/81 والتي لم تعد مجالاً للتطبيق في قضية الحال"¹.
ولعل أهم استثناء يرد على الاختصاص الشخصي هو الأخذ بنظرية الموظف الفعلي أو الواقعي وهو "الشخص الذي يكون قرار تعيينه باطلاً، أو الذي لم يصدر قرار تعيينه أصلاً، مع الاعتداد بالقرار والتصرف الصادر عنه باعتباره سليماً وقانونياً ومنتجاً لأثاره".
يقوم أساس نظرية الموظف الفعلي - تبعاً - على:

● **الظاهر : apparence**

حيث يؤخذ بنظرية الموظف الفعلي في حالة الظروف العادية لحماية لمصلحة الأفراد ما دام ظاهر الحال والوضع لا يسمح لهم بإدراك بطلان قرار تعيينه.

● **الضرورة nécessite**

لقد تم تسويغ القرارات الإدارية الصادرة عن الموظف الفعلي في حالة الضرورة ضماناً لمبدأ استمرارية المرفق العام² principe de continuité وذلك من أجل ضمان أداء الأجهزة الإدارية لمهامها بانتظام واضطراداً.

● **الاختصاص الموضوعي:³**

يقصد بهذا الشكل من الاختصاص تحديد وبيان التصرفات أو الأعمال القانونية المخولة للشخص أو الهيئة الإدارية، فهو الوجه الآخر للاختصاص الشخصي.
وإذن فإن الاختصاص الموضوعي يعني تحديد دائرة أو مدى السلطات الممنوحة للمختص شخصياً.

¹ قرار رقم 3808 صادر بتاريخ 08-04-2002.

² د. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 225 وما بعدها

د. محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 128 وما بعدها

د. خالد سمارة الرغبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 67 وما بعدها

³ د. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 62.

مثال: ما هو الاختصاص الموضوعي بالنسبة للوالي؟

يمكننا أن نحدد ونعرف النطاق والموضوعات والمجالات التي يمكن للوالي أن يصدر بشأنها قراراته بالرجوع خاصة إلى قانون الولاية (المواد من 83 إلى 102) وكذا القوانين الأخرى (القانون المدني - قانون التهيئة والتعمير، قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة... الخ).
المراسيم والقرارات الوزارية التي تستند إلى الوالي سلطة إصدار قرارات معينة باعتباره مندوب وممثل الحكومة في الولاية (المادة 92 قانون الولاية أو باعتباره ممثلاً للولاية).
إن توزيع الاختصاص الموضوعي بين أشخاص وهيئات الأجهزة الإدارية يقتضي أن تتولى الجهات المختصة شخصياً القيام بالمهام والصلاحيات المسندة إليها (الاختصاص الموضوعي) وفقاً لوضعها من السلم والتسلسل الإداري وإلا كانت متجاوزة الاختصاص الموضوعي.
ومع ذلك فإن مقتضيات العمل والنشاط الإداري قد تتطلب ممارسة لشخص أو جهة أخرى (أدنى أو أعلى) اختصاصات مسندة أصلاً إلى جهة أخرى كما هو الشأن في: حالة التفويض أو حالة الحلول.

أ - التفويض¹ Délégation

يقصد بالتفويض نقل الرئيس لجانب من اختصاصاته إلى بعض مرؤوسيه ليقوموا بها دون العودة إليه، على أن تبقى مسؤوليته قائمة عن الآثار المترتبة عن الاختصاص المفوضه إليهم.

¹ يراجع خاصة :

د.عبد الغني بسيوني عبد الله، التفويض في السلطة الادارية، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 1986
وأنظر أيضاً:

د.خالد سمارة الرغبي، القرار الإداري ص 70 و ما بعدها

د.محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 121 وما بعدها

د.عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، دراسة مقارنة، منشأ المعارف، الإسكندرية، مصر، 1991، ص 18، وما بعدها.

د.عمار عويادي، نظرية القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 72 وما بعدها

Aivero (J)droit administrative, op.cit, pp :252 et s.

Vedel (G) droit administratif, op.cit, pp :190 et s.

Delaubadaine (A), op.cit, pp :719 et s

ويكون التفويض في السلطة أو في التوقيع:

1- التفويض في السلطة (التفويض في الاختصاص) *délégation de pouvoir*

يقصد بالتفويض في السلطة نقل وتحويل جزء أو بعض من اختصاصات شخص أو سلطة إدارية ما إلى سلطة إدارية أخرى.

كما جاء في المادة 77 من القانون البلدي:

"يجوز لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يفوض تحت مسؤوليته أي نائب أو موظف في البلدية، استلام تصريجات الولادات والزواج والوفاة وكذا تسجيل جميع الوثائق والأحكام القضائية في سجلات الحالة المدنية وكذا تحديد وتسليم جميع الخاصة بالتصريحات المذكورة أعلاه"، يرسل قرار التفويض إلى الوالي والنائب العام لدى مجلس القضاء المختص إقليمياً.

2- التفويض في التوقيع *délégation de signature*

يكون التفويض في التوقيع مجرد تخفيف الأعباء عن المفوض وتحويل المفوض إليه توقيع وإمضاء قرارات مكانه وباسمه كما هو الحال بالنسبة للوالي، إذا نصت المادة 105 من قانون الولاية:

"يمكن الوالي أن يفوض توقيعه لكل موظف حسب الشروط والأشكال المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات".

شروط التفويض: نظراً لطابعه الاستثنائي:

يجب أن يسند التفويض بصورته إلى نص قانوني: شرعي أو تنظيمي يجيزه ويسمح به صراحة، وهو ما ذهب إليه بعض قرارات مجلس الدولة من:

✓ إن مقتضيات المادتين 76 و 77 (من المرسوم رقم 30/86 المتعلق بصلاحيات رئيس الدائرة لا تنصان على إمكانية تلقيه تفويضا بالإمضاء لهذا الغرض أي إلغاء قرار بلدي، من طرف الوالي...¹

✓ يجب أن يكون التفويض جزئيا Partielle، إذ لا يجوز للإدارة أو الشخص المختص أن يتخلص كلياً من صلاحياته ليمنحها جميعاً إلى غيره (المفوض إليه).

✓ يجب أن يكون التفويض من صاحب الاختصاص الأصيل، وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري المقارن إلا أن التفويض في التفويض المخالف للقانون وأن من فوض في اختصاص لا يملك التفويض فيه.

الآثار²:

✓ حيث تختلف الآثار المترتبة عن التفويض في السلطة عن الآثار المترتبة عن التفويض من عدة جوانب.

✓ يؤدي التفويض في السلطة إلى منح الجهة المفوضة من اتخاذ أي قرار في المجال أو الميدان المفوض فيه مادام التفويض قائماً.

✓ بينما لا يفقد التفويض في التوقيع المفوض الحق في ممارسة اختصاصه إلى جانب المفوض إليه.

✓ التفويض في السلطة لا يؤدي انتهاء مهام المفوض بينما يقتضي الطابع الشخصي للتفويض إلى انتمائه بمجرد تغيير أحد طرفي عملية التفويض: المفوض أو المفوض إليه كاستقالة أحدهما أو وفاته.

✓ ففي التفويض في السلطة يكون للقرار مرتبة وقوة مصدره في السلم الإداري (أي المفوض إليه).

¹ مجلس الدولة، قرار غير منسوب، صادر بتاريخ: 2000/02/28

² د. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 66، وما بعدها.

✓ بينما هي من نفس مرتبة وقوة المفوض في حالة التفويض في التوقيع.

الحلول أو الإنابة le suppléant ou l'intérim

في مقابل التفويض يمكن للرئيس أو السلطة الوصية (في النظر اللامركزي أن تحل مكان ومحل المرؤوس أو الإدارة المحلية للقيام بتصرفات وأعمال هي أصلا من صلاحيات واختصاصات هذه الأخيرة.

وتختلف سلطة الحلول في النظام المركزي (العلاقة بين الرئيس والمرؤوس عنها في النظام اللامركزي (العلاقة بين السلطة الوصية والهيئة اللامركزية).

✓ أما الإنابة: ويقصد بها المرحلة المؤقتة في حال غياب عون إداري أو سلطة إدارية ومثال ذلك شغور منصب الوالي لمانع، عيّن وزير الداخلية نائبا له.

✓ الفرق بين الحلول والإنابة: هو أن الحلول يحدد دائما بنص قانوني أما الإنابة لا تحدد بنص قانوني، لأن الهدف من الإنابة التي تقررها السلطة المختصة هو مواجهة ظروف طارئة (غياب، مرض، مانع) والنص القانوني الذي يتضمنه الحلول لا يحدد مدته الزمنية خلافا للإنابة محددة زمنيا.

3 - اختصاص المكاني "الإقليمي"

إذا كانت بعض الهيئات والسلطات الإدارية تمارس اختصاصاتها عبر كامل إقليم الدولة (رئيس الجمهورية، رئيس الحكومة، الوزير) فإن هيئات أخرى يقيد ويحدد القانون نطاق اختصاصها الإقليمي¹ (الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي) حيث يترتب على تجاوزها لذلك النطاق بطلان

¹ تنص المادة 5 من القانون البلدي على ما يلي:

" البلدية ملزمة بتجسيد حدود إقليمها ميدانيا بتنفيذ كل الإجراءات التقنية والمادية المرتبطة بذلك"

كما تنص المادة 5 قانون الولاية على أن:

" يطابق إقليم الولاية أقاليم البلديات التي تتكون منها"

قراراتها لأنها منسوبة بعدم الاختصاص المكاني، كأن يصدر رئيس بلدية قرارا عند أثره إلى بلدية أو بلديات أخرى.

أي يكون الاختصاص الإقليمي أو المكاني يحدد نطاقا جغرافيا للموظف أو الهيئة ولا يمارس العمل خارج هذا النطاق.

4 - الاختصاص الزمني:

يكون القرار الإداري محترما للاختصاص الزمني إما لأنه صدر من شخص موظف يملك الصفة للقيام بذلك أو أنه صدر خلال المدة التي يقررها القانون¹.

أي عندما يباشر الموظف اختصاصاته ووظيفته خارج حدود الأجل المحددة لممارستها أي في غير المدة التي يتولى فيها الوظيفة، كأن يصدر الموظف القرار المعيب قبل توليه المنصب أو بعد خروجه منه مثال على ذلك: إذا مارس الأعمال التي نقل منها أو مارسها بعد انتهاء الرابطة الوظيفية بإحالة على التقاعد أو بسبب آخر متجاوزا بذلك اختصاص خلفه مما يجعل تصرفه بعدم الاختصاص الزمني، ويكون الأمر عندما تمارس المجالس المنتخبة اختصاصاتها بعد انتهاء المدة النيابية.

وفي هذا السياق جاءت المادة 21 من المرسوم رقم 88-131 إلى ما يلي:

يجب على الإدارة حرصا منها على تحسين نوعية خدماتها باستمرار وتحسين صورتها العامة باعتبارها تعبيراً عن السلطة العمومية أن تسهر على تبسيط إجراءاتها وطرقها ودوائر تنظيم عملها وعلى تخفيف ذلك.

وعليها أن تعد مطبوعاتها واستماراتها مقننة بسيطة في تصميمها، مختصرة ومفهومة في مضمونها وجذابة في شكلها، وتقرأ بسهولة.

¹ د. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 71.

ويجب عليها زيادة عمل ذلك أن تطور أي إجراء ضروري لتتلاءم دوماً مع التقنيات الحديثة في التنظيم والتسيير".

الفرع الثالث: الشكل والإجراءات:

لا توجد قواعد عامة تبين الأشكال والإجراءات اللازمة في جميع القرارات الإدارية، إلا أن النصوص قد تفرض على الإدارة أن تتبع إجراءات محددة أو أن تفرع قراراتها في أشكال وقوالب معينة تحت طائلة البطلان.

يقصد بالشكل والإجراءات في القرار الإداري إفصاح الإدارة عن إرادتها أي مجموعة التدابير التي تتبعها الإدارة للتعبير عن إرادتها بصورة معينة وصریحة أو ضمنية.

يحتوي النظام القانوني السائد في الدولة على مجموعة من القواعد تشكل ما يسميه البعض: الإجراءات الإدارية الغير قضائية حيث أن الأمر قد وصل في بعض الدول (ألمانيا مثلاً) إلى إصدار تقنينات شاملاً متكاملًا للإجراءات الإدارية، وترجع أهمية الشكل والإجراءات كما هو الحال في جميع الإجراءات الجزائية والمدنية إلى ما يوفره من حماية ودعم سواء للمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة:

المصلحة العامة: يلعب ركن الشكل والإجراءات في القرار الإداري دوراً حيوياً في حماية المصلحة العامة من حيث أنه:

- ✓ يعصم الإدارة من مخاطر التسرع شأنه في ذلك كافة أنواع الإجراءات الإدارية والجزائية.
- ✓ يهدف إلى اتخاذ قرارات مدروسة.
- ✓ يحافظ على مبدأ الشرعية في الدولة.

المصلحة الخاصة : كما يهدف الشكل والإجراءات في القرار الإداري، كما هو الحال في الإجراءات المدنية والجنائية إلى حماية حقوق وحرية الأفراد من حيث تقييد ولجم تعسف وانحراف الإدارة وصب قراراتها وأعمالها في قوالب مادية تسهل عملية الرقابة عليها خاصة القضائية منها في حالة الطعن فيها.

والمقاعدة العامة أن الإدارة ليست ملزمة بإتباع إجراءات معينة لإصدار قراراتها أو إفراغها وصبها في أشكال وقوالب محددة ما لم يلزم القانون بذلك في بعض الحالات.

أولاً: الإجراءات:

ويقصد بالإجراءات القرار الإداري الترتيب والتصرفات التي تتبعها الإدارة وتقوم بها قبل اتخاذ القرار وإصداره نهائياً.

أو الخطوات التي يجب أن يمر بها القرار الإداري قبل صدوره أي مرحلة إعداده وذلك حسبما يقرره المشرع.

وتأخذ الإجراءات عدة صورة من بينها:

1. الاستشارة: Consultation

يعتبر الإجراء الاستشاري أهم إجراءات القرار الإداري والذي يظهر في الواقع في الصورة الرئيسية التالية:

أ) الاستشارة الاختيارية **consultation facultative**

يمكن للإدارة أن تلجأ إلى استشارة جهة أخرى قبل اتخاذها للقرار دون أن يكون هناك نص يلزمها بذلك.

ب) الاستشارة الإلزامية (الإجبارية) consultation obligatoire

يتجلى هذا النوع من الاستشارة حينما يوجد نص قانوني يلزم الإدارة، قبل اتخاذها لقرارها أن تلجأ إلى استشارة جهة أخرى على أن يكون لها بالنهاية، الأخذ بما ورد في تلك الاستشارة، أو مخالفته.

ومثال على ذلك ما جاء في المادة 32 من قانون البلدية الذي ينص "عندما يتعرض منتخب إلى متابعة جزائية تحول دون مواصلة مهامه يمكن توقيفه".

ج) التقرير المسبق:

لصحتها يشترط في بعض القرارات أن يسبق إصدارها إعداد وتقديم تقرير من طرف جهة أخرى.

مثال على ذلك مما ورد بالمادة 57 من المرسوم رقم 59-85 السلف الذكر، حينما نصت على ما يلي:

"يمكن الموظف أن يحصل على ترقية استثنائية إذا أثبت تأهيلا خاصا يقدر التأهيل بعد الإطلاع على ملف المعني وعلى تقرير المصلحة المسيرة واستشارة لجنة الموظفين قانونا".

د) الرأي المطابق:

يتمثل الإجراء الاستشاري هنا في الإدارة ملزمة باستطلاع رأي جهة أخرى مع ضرورة الالتزام أيضا بذلك الرأي لدى إصدار القرار ومثال على ذلك ما ورد بالمادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المتعلق بالتعمير من ضرورة الالتزام والتقيد برأي المصالح التقنية للتعمير لدى رخص البناء من طرف رئيس البلدية.

2. الاقتراح: proposition

يشترط أحيانا لصحة القرار الإداري أن يتخذ بناء على اقتراح من جهة أخرى، وإذا كان للجهة المختصة بإصدار القرار أن لا تتبع وتأخذ بالاقتراح إلا انه لا يمكنها تعديله مثال ما ورد في المادة 79 من الدستور تنص على:

"يقدم رئيس الحكومة برنامج حكومته ويعرضه في مجلس الوزراء"

3. بعد مرور مدة زمنية معينة:

تشترط النصوص أحسانا اعتبارا القرار الإداري متخذًا بعد مرور وفوات مدة معينة اعتبارا من أن سكوت الإدارة وعدم إفصاحها عن إرادتها يعتبر قرارا إداريا (القرار الضمني) سواء بالقبول أو الرفض، حسب مقتضيات وأوضاع النشاط الإداري وطبقا للتشريع الساري المفعول.

مثل على ذلك ما ورد بالمادة 41 قانون بلدي:

"تنفذ المداولات بحكم القانون بعد خمسة عشرة (15) يوما من إيداعها لدى الولاية مع مراعاة أحكام المواد 42 و 43 و 44 و 45 أدناه وخلال هذه الفترة يدلي الوالي برأيه أو قراره فيما يخص شرعية القرارات المعنية وصحتها

يؤخذ بعين الاعتبار تاريخ إيداع المداولة الموضوع على الإشعار بالاستلام.

4. الإجراء المضاد "حقوق الدفاع"

وهو مبدأ من مبادئ القانون تلتزم به الإدارة لدى إصدار قرارها سواء ورد به نص أو لم يرد يظهر هذا الإجراء خاصة في مجال التأديب أو مجال الضبط الإداري أو كل م من شأنه ان يشكل خطرا على الحقوق والحريات.

جاءت المادة 65 من المرسوم رقم 32-302 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية على ما يلي: " لا تسلط العقوبة إلا بعد سماع العامل (الموظف) المعني إلا إذا رفض المثول وتمت معاينة ذلك قانونا

حيث أنه للعامل الحق في الإطلاع على ملفه، ويمكنه زيادة عن ذلك أن يستعين لدى الاستماع إليه بأحد العمال أو أي شخص يختاره.

ثانيا: الشكل:

يقصد بالشكل المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري، أي القالب المادي الذي يفرغ فيه إذ أنه يكون: كتابيا أو شفويا، صريحا أو ضمنيا كما يقتضي أحيانا أن يتضمن: توقيعا أو تسببا أو تحييثا.

أ -القرار المكتوب والقرار الشفوي:

إن ظاهرة الكتابة عامة وشائعة بالنسبة للقرارات الإدارية للوضوح والشفافية وتسهيل الإثبات فإن إمكانية إصدار قرار في شكل شفوي تبقى قائمة ما لم يشترط النصوص الكتابة.

ب -القرار الصريح والقرار الضمني:

في الأصل أن تعبر الإدارة العامة عن إرادتها بشكل صريح (كتابة أو شفاهة) مثلا، إلا أن النصوص تجعل أحيانا من سكوت الإدارة لمدة معينة تعبيراً عن إرادتها، إما بالقبول أو الرفض، مثل ذلك ما ورد بالمادة 43 من القانون البلدي "عندما ترفع المداولات المنصوص عليها في المادة 42 إلى الوالي دون أن يصدر قراره فيها خلال 30 يوما من تاريخ إيداعها لدى الولاية، تعتبر مصدقا عليه.

ج التحيث:

إذا كانت القرارات الإدارية تستلزم من حيث حكمة تحريرها الإدارية وتأسيسها القانوني، الإشارة في صدارتها إلى النصوص التشريعية والتنظيمية التي تسند إليها، فإن مجلس الدولة الفرنسي لا يترتب على إغفال وعدم الإشارة إلى إحداها بطلانها.

د- التسبيب:

في البداية استقر لدى الفقه والقضاء في فرنسا أن الإدارة ليست ملزمة بتسبيب قراراتها أي أنها ليست ملزمة بالإشارة في صلب القرار الإداري إلى الحالة الواقعية أو المادية التي كانت وراء اتخاذها إلى أي سبب القرار أما الانتقادات التي تعرض لها مبدأ عدم التسبيب تعدل الوضع نحو توسيع نطاق تسبيب القرارات الإدارية في العديد من المجالات دعماً لشفافية العمل الإداري وتسهيلاً لرقابة القضاء الإداري في حالة النزاع الإداري حولها.

وهذا كما ورد في القانون الجزائري وخاصة في:

✓ المواد 32 و 44 و 82 من القانون البلدي

✓ المواد 41 و 51 و 53 من القانون الولائي.

ه- التوقيع:

إن إصدار القرار الإداري المكتوب يقتضي عملياً لإصداره توقيع الجهة المختصة سواء ورد هذا الإجراء في نص قانوني أو لم يرد وذلك من أجل إضفاء المزيد من المصداقية والحجية على الوثائق الإدارية كوسائل إثبات.

وعليه من خلال عرضنا لأهم القيود الشكلية للحدود التعسف من استعمال السلطة الإدارية، أن القضاء الإداري المقارن ميز بين الإجراءات أو الشكليات الثانوية¹ حيث يترتب على عدم مراعاة الأولى إضافة القرار بعبء مما يقتضي إلغاؤه من طرف القاضي الإداري حينما يطعن فيه، خلافاً للثانية التي لا تؤثر على صحة القرار الإداري.

الإجراءات أو الشكليات الجوهرية هي التي تقام وتقرر لحماية مصالح وحقوق وحرية الأفراد مثل إجراءات التأديب التي تضمن حقوق الدفاع في الوظيفة العامة، بينما الأشكال الثانوية والغير جوهرية هي أساساً لم ينص القانون على ضرورة الالتزام بها، وأنها مقررة فقط لمصلحة الإدارة.

¹ د. محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2007، ص 342.

المطلب الثاني: القيود الموضوعية لصحة القرار الإداري:

حدد المشرع قواعد موضوعية لصحة القرار الإداري ويتعلق بمضمون ما تصدره السلطات الإدارية من قرارات، لكي لا تتجاوز هذه السلطات الحدود القانونية في استعمال سلطتها وأهم هذه القيود الموضوعية هي المحل والسبب والغاية.

الفرع الأول: المحل

أولاً: تعريف المحل¹

يقصد بمحل القرار الإداري الأثر القانوني المترتب على إصداره حالاً ومباشرة.

إن محل أي قرار إداري يكمن في موضوعه المتمثل في مركز قانوني عام أو خاص، من حيث الإنشاء أو التعديل أو الإلغاء.

والمركز القانوني هو مجموعة وكتلة الحقوق (الآثار الايجابية) والالتزامات (الآثار السلبية) المتولدة والمترتبة عن القرار الإداري كتصرف قانوني خلافاً للعمل المادي الذي ليس له ذلك الأثر.

مثال: قرار التعيين: محله هو إنشاء وإحداث مركز قانوني جديد يتمثل في شغل الوظيفة مما يترتب عنه من حقوق والتزامات، كما هي محددة أساساً في قانون الوظيف العمومي.

قرار الترقية: محله تعديل مركز قانوني قائم، يتمثل في الارتقاء إلى مركز قانوني أعلى في السلم الإداري، حيث تسري عليه النظام القانوني للمنصب أو الدرجة التي أصبح يشغلها، سواء من حيث الحقوق (زيادة المرتب) أو الالتزامات (تعديل المهام)، المادة 76 مرسوم 82-302 .

¹ د. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 81 وما بعدها.

قرار الفصل: محله وموضوعه إلغاء مركز قانوني قائم، يتمثل في قطع وإنهاء العلاقة الوظيفية مع الإدارة وذلك بانطفاء وزوال جميع الحقوق والالتزامات الوظيفية.

ثانيا: شروط المحل:

يشترط الفقه والقضاء لصحة القرار الإداري أن يكون ممكنا ومشروعا.

أ - أن يكون ممكنا:

يجب أن يكون محل القرار ممكنا وليس مستحيلا أي أن يرتب القرار أثره القانوني¹.

فقرار الترقية محله غير ممكنا إذا اتضح أن الموظف قد بلغ سن التقاعد كما أن قرار تحويل طالب من جامعة إلى جامعة أخرى يكون غير ممكن إذا كان الطالب غير مسجل أصلا في الجامعة الأولى.

ب أن يكون المحل مشروعا: يجب أن يكون الأثر القانوني الذي تقصد به الإدارة ترتيبه جائزا قانونا من حيث اتفاقية وعدم تعرضه ومخالفته للنظام القانوني السائد بالدولة و ضمانا لمبدأ المشروعية.

كما ورد في المادة 32 مرسوم 82-302: "يمنع أي توظيف لا يستهدف شغل وظيفة شاغرة شغلا نظاميا" وذلك بفتح ووجود المناصب والاعتمادات المالية.

ويقصد بمبدأ المشروعية بمعناه الواسع سيادة القانون أي خضوع جميع الأشخاص بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها أو أجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول.

أما المشروعية الإدارية فمعناها: خضوع الأعمال والتصرفات والقرارات الإدارية الصادرة عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده، حيث نصت المادة 4 مرسوم 88-131 "يجب أن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القوانين والتنظيمات

¹ محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، ص 82، وما بعدها.

المعمول بها، وبهذه الصفة يجب أن تصدر تعليمات والمنشورات والمذكرات والآراء ضمن احترام النصوص التي تقتضيها.

حيث يتضمن مبدأ المشروعية مجموعة من القواعد القانونية التي يتشكل منها النظام القانوني السائد بالدولة الموجودة والواردة بمختلف المصادر والتي تعتبر مرجعية للقاضي الإداري في قراراته وأحكامه لمراقبة مدى مشروعية القرارات الإدارية.

الفرع الثاني: السبب

يبني سبب القرار الإداري على وجود حالة واقعية أو قانونية تدفع الجهة الإدارية المختصة إلى إصداره لتوافر شروطه وإلا كان معيباً ومعرض للبطلان والإلغاء، كما يتميز ركن الغاية بالطابع الذاتي، إذ هو يعبر عن قصد ونية وإرادة مصدر القرار كما تعتبر الأثر والنتيجة البعيدة والغير مباشرة.

أولاً: السبب

1. تعريفه: يسند تصرف القرار الإداري إلى إرادة الإدارة، فهو ناتج عن اختيار فكرة معينة تولدت لدى رجل الإدارة بفعل عامل خارجي، وذلك هو سبب القرار الإداري، حيث شبهه الدكتور سليمان محمد الطماوي بإشارة المرور " التي لا يمكن السير دون مراعاتها، ولكن وجودها لا يستلزم ضرورة المرور، أما الفقيه الفرنسي Duguit سماه بالسبب الملهم أو الدافع.

وعليه يمكن تعريف السبب بأنه:

" الحالة الواقعية أو القانونية السابقة على القرار والدافعة إلى تدخل الإدارة لاتخاذها، فهو مبرر وسند خارجي لإصداره".

2. حالات السبب:

يتمثل سبب القرار الإداري إما في حالة واقعية أو حالة قانونية تكون سابقة على اتخاذ القرار ودافعه لرجل الإدارة المختص لأن يتدخل الأمر الذي يضيف على ركن السبب الطابع الموضوعي.

أ - الحالة الواقعية: وتتمثل الاوضاع المادية الناجمة عن الطبيعة (زلازل، فيضان، انتشار وباء...) أو بتدخل إنساني (حريق، اضطراب أمني...) والتي تكون وراء إصدار القرار.

مثالاً: ما جاء في المادة 71 قانون البلدية على ما يلي¹:

"يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن تتخذ في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، جميع الاحتياطات الضرورية وجميع التدابير الوقائية لضمان سلامة الأشخاص والأموال في الأماكن العمومية التي يمكن أن يحصل فيها أي حادث أو نكبة أو حريق.

وفي حالة الخطر الجسيم والداهم يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي بتنفيذ تدابير الأمن التي تقتضيها الظروف ويعلم الوالي بها فوراً.

كما يأمر حسب الطريقة نفسها، بهدم الجدران أو البنايات أو المباني المتداعية.

وعليه، فإن التدابير أو القرارات التي يصدرها رئيس البلدية، حفاظاً على النظام العام، وإنما تقوم وتستند إلى وقائع مادية تشكل سبب لإصدارها مثل: الحريق، تداعي الجدران أو المباني، أو أي حادث مادي آخر.

¹ المادة 71 من قانون البلدية.

✓ الحالة القانونية:

أما الحالة والقانونية التي ينص عليها القرار الإداري والتي تتمثل في وجود مركز قانوني معين: خاص أو عام.

أمثلة:

1. تقديم الموظف للاستقالة وفقا للمادة 133 مرسوم 59-85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية هو سبب قرار الإدارة بقبولها وإنهاء العلاقة الوظيفية.

2. كما ورد في المادة 136 من نفس المرسوم:

"كل توقف عن الخدمة يخالف أحكام المواد من 132 إلى 135، يترتب عليه العزل بسبب إهمال المنصب، رغم الضمانات التأديبية المنصوص عليها في التنظيم المعمول به"¹.

✓ ما هو سبب قرار العزل؟

يكمن السبب- في هذا المثال- في حالة قانونية تتمثل في: ارتكاب الخطأ المهني (الجريدة التأديبية) المتمثل في إهمال المنصب، وذلك بمخالفة الأحكام والشروط القانونية اللازمة للخروج من الوظيفة (المواد من 132 إلى 135 المتعلقة بإجراءات وأشكال الاستقالة)².

أما مدى تأثير وجود السبب، سواء كان في صورة عمل مادي (حالة، واقعية أو عمل قانوني حالة قانونية)، على اتخاذ القرار من عدم، إذا نص القانون على ضرورة توافر سبب لاتخاذ القرار، فإن الإدارة المختصة تكون مجبرة وملزمة بإصدار القرار مثل منح ترخيص إذا توافرت الشروط المحددة

¹ المادة 133 من المرسوم رقم 59-85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

² المواد 132 إلى 135 من نفس المرسوم.

وعليه فإن النصوص عن هذه السلطة المقيدة بألفاظ مثل: يجب، تنقيد يتعين عليه أو كل لفظ أو عبارة أخرى تفيد الإلزام.

وفي غياب النص المقيد في هذه الحالة تبقى السلطة التقديرية للإدارة.

شروط السبب:

من شروط السبب الذي يبني عليه القرار الإداري أن يكون:

1. قائما وموجودا وقت اتخاذ القرار، إذ لا يكفي وجود الحالة القانونية أو الواقعة وإنما يجب استمرارها إلى حين إصدار القرار.

فإذا ما تقدم موظف بطلب استقالته ثم قام بالتراجع بأن سحب ذلك الطلب قبل إصدار قرار قبولها، فإن ذلك الطلب لا يصح بأن يكون سببا لقرار إنهاء الرابطة الوظيفية.

2. أن يكون مشروعاً: كما يشترط لصحة القرار الإداري أن يكون سببه مشروعاً مندرجاً في النظام القانوني السائد بالدولة، كأن يكون الإجراء أو القرار التأديب يبرره خطأ مهني معين وارد بالقانون (مثلاً قانون الوظيف العمومي، وقانون العمل... الخ)

الفرع الثالث: الغاية (الهدف)¹

أولاً: تعريف الغاية

يقصد بركن الغاية في القرار الإداري النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصداره.

¹ د. محمد صغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 83 وما بعدها.

ثانيا: صورته

يشترط لصحة القرار الإداري أن يهدف إلى تحقيق غاية مشروعة والتي تأخذ في الواقع صورتين وهي المصلحة العامة وتخصيص الأهداف.

أ + المصلحة العامة:

✓ يجب أن يسعى القرار الإداري ويتجه نحو تحقيق المصلحة العامة، من حيث الاستجابة لمتطلبات الجمهور.

✓ وفي هذا السياق جاءت المادة 06 مرسوم 88-131 تنص:

" ستمر الإدارة دوما على تكييف مهامها وهيكلها مع احتياجات المواطنين ويجب أن تضع تحت تصرف المواطن خدمة جديدة".

وعليه فإن النشاط الإداري وما يتطلبه من قرارات يسعى دائما إلى تحقيق المصلحة العامة، وإلا اعتبر اعتداء ماديا، كأن يسعى إلى تحقيق غرض شخصي محض.

ب تخصيص الأهداف:

يجب على عضو الإدارة أن يسعى إلى تحقيق هدف معين حدده النص الذي يخوله الاختصاص "تخصيص الأهداف وإلا كان منحرفا بالسلطة حتى وإن كان يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة وهو ما يتجلى في لوائح الضبط، باعتبارها قرارات تهدف إلى تحقيق هدف معين وهو: الحفاظ على النظام العام في مدلولاته الأمن العام، الصحة العامة، السكنية العامة، الآداب العامة.

المبحث الثاني: الرقابة القضائية لحدود التعسف في ممارسة السلطة الإدارية:

تكتسي عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أهمية بالغة في إرساء دولة القانون، لكونها تهدف إلى تحقيق التوازن من ضرورة سير المرافق العامة في الدولة بكامل صلاحياتها وسلطاتها وضرورة حماية حقوق الأفراد وحررياتهم من وطأة انحراف الإدارة في استعمال ما حولها المشرع من سلطة فتمثل بذلك الرقابة القضائية على أعمال الإدارة المختلفة أهم ضمانات لحماية مبدأ المشروعية، الذي يقصد به خضوع جميع أعمال الإدارة إلى قواعد قانونية مكرسة في الدولة، فلا يسوغ لإدارة من الإدارات أن تمارس اختصاصا معيناً على الوجه الذي يخالف نصاً دستورياً أو تشريعياً، وبهذا المفهوم نجد أن مبدأ المشروعية ليس إلا تطبيقاً لقاعدة تدرج القوانين الحديثة في الدولة.

وتعد القرارات الإدارية أهم وسيلة في يد الإدارة لممارسة مختلف اختصاصاتها، ومن ثم لازماً على الرقابة القضائية أن تشمل هذه الوسيلة الحماسة لضمان مشروعيتها وتحقيقها للمصلحة العامة، ويتحقق ذلك إلا إذا كانت تلك الرقابة محيطة بجميع أركان القرار الإداري من اختصاص وشكل وإجراءات ومحل وسبب وغاية.

تمثل الدعوى الإلغاء جوهر الرقابة القضائية على القرارات الإدارية، فبواسطتها يراقب القاضي مشروعية القرار الإداري ومدى اتجاهه نحو تحقيق المصلحة العامة، فإذا تبين أنه مشوب بعيب ما في أحد أركانه، فإنه يقضي بإلغائه نتيجة لذلك، وتأسيساً على هذا فإن دعوى الإلغاء تعد من الدعاوى الموضوعية، فهي تهدف إلى جانب حماية حقوق المدعي إلى حماية مبدأ المشروعية ومن ثم تحقيق مصلحة عامة مهمة، تتمثل في وجود إدارة رشيدة تمارس اختصاصاتها وفقاً للقانون، دون أن تتصرف في استعمال سلطتها¹.

¹ داود سمير مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، ص4.

المطلب الأول: حدود الرقابة القضائية الخارجية لصحة القرار الإداري

نتطرق في هذا المطلب إلى أهم مظاهر الرقابة الخارجية لصحة القرار الإداري من عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات.

الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص¹.

أولاً: تعريف عيب عدم الاختصاص:

ينبغي أن يقتصر نشاط الموظف أو الهيئة على الاختصاص وإلا كان عمله معيباً بعيب عدم الاختصاص وجاز إبطاله وبذلك يكون عدم الاختصاص هو عدم القدرة قانوناً على مباشرة عمل إداري معين أو قاعدة التخصيص في حقيقتها هي تطبيق لمبدأ تقسيم العمل، حيث أن العمل الحكومي هو عمل جماعي، فإن المصلحة تقتضي بأن يقتصر عمل كل موظف على نوع واحد يتفرغ له ويبيده، وكما ذكرنا فإن هذا العيب هو أول العيوب التي أخذ بها في فرنسا كسبب للإلغاء، بل أنه كان في المرحلة الأولى هو العيب الوحيد للإلغاء و الدفع بعيب عدم الاختصاص أمام القضاء الإداري يتعلق بالنظام العام ولذلك:

✓ يجوز إبدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى وللمحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها ولو لم يشره أحد الخصوم.

✓ كما لا يجوز تصحيح القرار المعيب بسبب عدم الاختصاص أو إجازته بإقراره من الهيئة المختصة أصلاً بإصداره.

✓ كذلك لا يجوز تعديل قواعد الاختصاص بالاتفاق لأنها لم تقرر لصالح الإدارة فتنازل عنها إذا شاءت، ولكنها شرعت تحقيقاً للصالح العام.

¹ د عادل عامر، مبادئ الإلغاء وسحب القرارات، موقع قاضي أولان، ص 28 وما بعدها

ثانيا: صورة عيب عدم الاختصاص

قد يكون عيب عدم الاختصاص عيبا جسيما، فيطلق عليه اصطلاح "اغتصاب السلطة" وذلك إذا كان القرار صادرا من شخص لا علاقة له بالإدارة وأحيانا يكون العيب بسيطا.

1) عيب الاختصاص البسيط: يعني عيب عدم الاختصاص البسيط مجاوزة الموظف أو جهة الإدارة للاختصاص الإداري المسند إلى أي منهما وفقا للقوانين واللوائح إلى اختصاص إداري آخر، ويشترط أن يقع هذا التجاوز في نطاق الوظيفة الإدارية التي تباشرها السلطة التنفيذية أي بين جهاتها الإدارية المختلفة، قد يكون عيب الاختصاص موضوعيا أو إقليميا أو زمنيا.

2) عيب الاختصاص الموضوعي:

قد تحدد القوانين واللوائح اختصاصات الموظف أو الهيئة الإدارية بموضوعات معينة بذواتها، فالاختصاص في هذه الحالة يكون محددًا موضوعيا أي يقتصر على هذه الموضوعات، فلا يجاوزها إلى موضوعات غيرها، وإلا كان القرار الصادر على خلاف ذلك معيبا بعدم الاختصاص من حيث الموضوع ويتخذها العيب صورا وأشكالا مختلفة نعرضها فيما يلي:

أ - اعتماد السلطة المركزية على اختصاص الهيئات اللامركزية:

✓ يقوم النظام اللامركزي الموقفي والإقليمي على الاعتراف لهذه الهيئات بقدر معين من الاختصاصات.

✓ تستقل في ممارستها عن السلطة المركزية، وإذا كانت الهيئات اللامركزية تخضع لنوع من الوصاية الإدارية من جانب السلطة المركزية فإن هذا لا يمنح السلطة المركزية الحق في أن تتصرف بدلا من الهيئات اللامركزية متجاهلة اختصاصات هذه الأخيرة، فإن فعلت كان قرارها مشوبا بعيب عدم الاختصاص.

ب إذا كان الاعتداء من موظف اختصاص على موظف آخر يمثله يتمثل العيب في هذه الحالة في اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى ليس بينهما صلة تبعية أو إشراف، وأن تكون السلطان وفقاً للقانون على قدم المساواة فيما يتعلق بممارسة اختصاص كل منهما، وكأن يصدر أحد الوزراء قراراً في أمر هو من اختصاص وزير آخر، ويعد القرار الصادر في هذه الحالة معيباً بعدم الاختصاص، ويجوز بالتالي طلب إلغائه إلا إذا كان القرار قد صدر بناء على تفويض صحيح كما ذكرناه في المبحث الأول.

ج اعتداء الرؤوس على اختصاصات الرئيس:

لا يجوز لهيئة أن تصدر قرار يدخل في اختصاص هيئة أعلى ولذلك لا يجوز للوزير أن يصدر قراراً يدخل في اختصاص مجلس الوزراء أو رئيس الجمهورية ولا يجوز للمدير أن يصدر قراراً يدخل في اختصاص الوزير.

وفي جميع هذه الحالات المماثلة يكون القرار صادراً من موظف غير مختص واجبا إلغائه¹.

د- اعتداء الرئيس على اختصاص الرؤوسين:

إذا كان من المسلم به أن الرئيس الإداري بمقتضى الرقابة الرئاسية على رؤوسيه أن يحل محله في مباشرة اختصاصهم، فإن هناك حالات معينة يخول المشرع فيها الرؤوسين سلطة اتخاذ قرار معين بدون معقب من رئيسه، وفي هذه الحالات التي يحددها القانون لا يجوز للرئيس أن يحل نفسه محل الرؤوسين في اتخاذ القرارات.

• عيب الاختصاص المكاني:

يختلف مدى الولاية الإقليمية لأولئك الذين يملكون اتخاذ القرار من رجال الإدارة، فالبعض منهم تمتد ولايته لتشمل إقليم الدولة بأكمله كرئيس الوزراء والوزراء، وبعضهم ينحصر الاختصاص

¹ د عادل عامر، مبادئ الإلغاء وسحب القرارات، موقع أون لاين ص 30 وما بعدها.

المسند إليه في نظام جغرافي أو مكاني معين، كالمحافظين ورؤساء وأيضاً بالنسبة إلى اختصاصات المجالس المحلية كمجالس المدن ومجالس القرى، فاخصاص هذه المجالس مفيد بنطاق إقليم المحافظة أو المدينة أو القرية ولكي نستطيع القول بأن عيوب الاختصاص التي من هذا القبيل نادرة و ذلك لأن الحدود المكانية لمزاولة الاختصاصات الإدارية تكون عادة من الوضوح بدرجة كافية.

• عيب عدم الاختصاص الزمني:

لا يشغل الموظف وظيفة بصورة مؤبدة، فعمله موقوف بأجل معين كما أن المجالس المنتخبة لها مدة معينة، ولها خلال تلك المدة دورات انعقاد محددة سلفاً وعليه احترامها.

والموظف الذي تنتهي خدمته لأي سبب من الأسباب يقف بعدها كل صفة في مزاولة أعمال وظيفته، وأي قرار يصدر عنه بعد انتهاء الخدمة يعد ذلك منه تجاوزاً لاختصاصه إلى اختصاص خلفه مما يعيب القرار بعيب عدم الاختصاص الزمني، فليس للموظف أن يباشر اختصاص وظيفته خلال المدة التي يتولى فيها هذه الوظيفة.

ت. عيب اغتصاب السلطة:

وهو الصورة الثانية لعيب الاختصاص، والذي يبدو في حالة ما إذا كان العيب جسيماً، فيصبح عيب الاختصاص بمثابة اغتصاباً بالسلطة، ويكون العيب كذلك إذا صدر القرار من شخص لا علاقة له بجهة الإدارة، أي ذلك الشخص الذي يباشر الوظيفة ومهامها دون سند من قرار مشروع أو غير مشروع بتعيينه فيها، وكذلك يتمثل هذا العيب في حالة توليه السلطة الإدارية عملاً من أعمال السلطة القضائية أو السلطة التشريعية.

وأما الصورة الثالثة لعيب اغتصاب السلطة أن يصدر القرار من موظف ليست له سلطة إصدار قرارات إدارية، وقد يصبح مغتصب الوظيفة موظفاً فعلياً، إلا أن القضاء الإداري يختص بالنظر في طلب إلغائه وذلك لاعتبارات عملية، حيث أن القول بغير ذلك يؤدي إلى نتيجة شاذة حاصلها أن

القرار المعيب بعيب جسيم، والذي يعتبر من أفعال الغضب أو الأفعال المادية خرج عن رقابة القضاء الإداري، لأن اختصاص قاضي الإلغاء كما ذكرنا يقتصر على القرارات الإدارية.

الفرع الثاني: عيب الشكل

أولاً: تعريف عيب الشكل¹

إذا كانت القاعدة العامة أن القرارات الإدارية لا تتقيد بشكل معين تصدر فيه إلا أن القوانين واللوائح قد تحدد شكلاً يجب أن يصدر القرار الإداري فيه وفي هذه الحالة فإن عدم احترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح هو ما يمثل عيب الشكل وتعد هذه الشكليات التي قد تتمثل في إجراء تحقيق أو استشارة هيئة خاصة قبل إصدار القرار أو أن يكون القرار مسبباً- وفي المقابل يجب عليها أن تلتزم بقواعد الشكل والإجراءات التي تحددها القوانين واللوائح في إصدار الأعمال الإدارية حيث أن هذه القواعد مقررّة لحماية المصلحة العامة، ومصلحة الأفراد على السواء وذلك يجنب الإدارة مواطن الزلل والتسرع، وعلى ذلك إذا تجاهلت الإدارة الشكل أو الإجراءات التي يتطلبها القانون لبعض القرارات الإدارية كان مشوباً بعيب الشكل و لصاحب الشأن حق الطعن فيها بالإلغاء.

ثانياً: إغفال الشكل لا يرجع للإدارة

فقد يكون تجاهل الشكل الجوهرى بمعرفة الإدارة راجعاً إلى ظروف استثنائية تحيط بها، وفي هذه الحالة لا يعتبر تجاهل الشكل الجوهرى من العيوب التي تشوب القرار الإداري الذي يعد في ضوء تلك الظروف قراراً مشروعاً.

¹ د. عادل عامر، مبادئ دعوى الإلغاء، مرجع سابق، 31 وما بعدها.

وذلك لأن معاملته للقرار الإداري تختلف في الظروف الاستثنائية التي يعتبرها سبب لحجب أوجه عدم المشروعية التي شابت القرار في حين أنه في الظروف العادية يجب على الإدارة مراعاة الأشكال والإجراءات التي تفرضها القوانين فيما تتخذه من قرارات، فإذا لم تتبع مراعاة الشكليات في قرار أصدرته فإنه يكون معيبا مستوجبا إلغاؤه.

ثالثا: استحالة إتمام الشكليات:

إذا كان يتعين على الإدارة من حيث الأصل أن تلتزم الأشكال التي يفرضها القانون ولكنها قد تضطر لأسباب خارجة عن إرادتها أن تتخلى عن تلك الشكليات، لأسباب عدة كاستحالة الشكليات والتي تعتبر تطبيقا لفكرة القوة القاهرة التي يستحيل فيها على الإدارة أن تتبع الشكليات التي يتطلبها القانون عند صدور القرار، أي أن الاستحالة الناتجة عن القوة القاهرة تعطي عيب الشكل، ولا يجوز الاعتداد بها توصلا إلى إلغاء القرار الإداري.

رابعا: قبول ذوي المصلحة بالقرار:

الأصل أن الشكليات والإجراءات مقررة للصالح العام، وبالتالي لا يؤدي قبول ذوي المصلحة إلى تصحيحها لعيب، وينطبق هذا الأصل على حالة الشكل الجوهرية، أما في حالة الشكل الثانوي فإن قبول صاحب الشأن لعيب الشكل يكون جائزا ولا يكون له أن يتمسك بالبطلان في هذه الحالة، إذ أن الرضا الصحيح معيب الشكل غير الجوهرية ينفي الاحتجاج والتمسك بالبطلان.

الفرع الثالث: الحالات التي لا يؤدي فيها عيب الشكل إلى بطلان القرار

إن مخالفة الشكل أو الإجراءات تؤدي إلى بطلان القرار الإداري دون حاجة إلى نص، فإن مجلس الدولة المصري والفرنسي لم يطبق تلك القاعدة على إطلاقها، حيث لم يجعل من مخالفة الشكل والإجراءات المطلوبة لصدور قرار إداري معين سببا دائما يؤدي إلى إلغائه، وإنما يميز القضاء الإداري في هذا المجال بين نوعين من المخالفات:

النوع الأول: مخالفة شكليات غير جوهرية أو ثانوية:

وجعل من الأولى فقط التي تعيب القرار الإداري، وتؤدي إلى عدم مشروعيته وإلغائه، أما الثانية فلا تبطل القرار الإداري و لا تجعله مستحقا للإلغاء، ولم يعين مجلس الدولة الفرنسي بوضع معيار للتفرقة بين الشكليات الجوهرية والشكليات غير جوهرية، وهذا هو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي دائما الذي لا يعني بوضع قواعد عامة، وإنما يعني بالبحث عن الحق وعن الحل بالمناسب للمنازعة المعروضة أمامه دون أن يهتم بربطها بمعيار أو قاعدة عامة، وأدى ذلك إلى أن الشكل الجوهري لا تكون له هذه الصفة باستمرار وإنما اختلفت صفته باختلاف الظروف والأوضاع.

أولا: الشكليات المقررة لصالح الإدارة:

ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن هناك من الشكليات التي يحددها القانون ما يكون لصالح الإدارة، ولم يسمح للأفراد أن يستندوا إليها للتوصل إلى إلغاء القرارات الإدارية، فقد اعتبر أن هذه الشكليات لا تعد من قبيل الأمور الجوهرية حتى ولو ترتب على إتباعها صدور قرار مغير لقرار الذي لم يبتعها كما أن كان هذا القرار الأخير لم ينل من حقوق الأفراد أو يؤثر في مصالحهم.

• الشكليات الثانوية التي لا تؤثر على سلامة القرار:

يذهب مجلس الدولة إلى التعاضي عن الشكليات والإجراءات التي لم تؤثر في القرار من حيث الموضوع ولم تنقص من ضمانات الأفراد، فإذا تطلب القانون إعلان المتهم بأسماء أعضاء مجلس التأديب، فيتم إعلانه بالأعضاء المنتخبين بحكم وظائفهم، فلا ترتب عليها في ذلك، فإن المتهم لا يستطيع أن يرد إلا أولئك الأعضاء المنتخبين، وهذا هو السبب الذي من أجله شرّح هذا الإجراء.¹

¹ د. عادل ناصر، مبادئ دعوى الإلغاء وسحب القرارات مرجع سابق، ص 32 وما بعدها.

ثانيا: أوضاع الشكل والإجراءات

1) الشكل الخارجي للقرار:

أي تلك الصورة التي تلزم القوانين واللوائح أن يفرغ فيها القرار وإذا كان الأصل، كما قرر مجلس الدولة المصري، أنه لا يشترط في القرار أن يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين كما يقرر أن القانون لم يرسم شكلا معيناً أو صيغة محددة أو طريقاً معلوماً يتعين إفراغ هذه الموافقة الإدارية فيه ومن ثم يسوغ استخلاص هذه الموافقة من الظروف والملابسات وواقع الحال، ومن الأشكال أن يكون القرار في صورة قرار جمهوري أو قرار وزاري وهذا الشكل لازم للقول بقيام القرار.

2) تسبب القرارات الإدارية:

قد يشترط القانون تسبب القرارات الإدارية وفي هذه الحالة بعد التسبب شرطا شكليا جوهريا يترتب على إغفاله بطلان القرار الإداري أما إذا لم ينص القانون على هذا التسبب فليس على الإدارة التزام به ومن حقها أن تخفي تلك الأسباب.

3) الإجراءات التمهيدية:

قد يفرض المشرع على الإدارة قبل إصدار قرار معين القيام بإجراءات تمهيدية كإعلان ذي الشأن لتسمع أقواله أو إجراء تحقيق قبل البث في طلب الترخيص.

4) الاستشارة:

ونقصد بها تلك الاستشارة القانونية التي يفرضها المشرع على الإدارة قبل إصدار القرار، سواء أكانت استشارة إلزامية في شقيها أي في اللجوء إليها والالتزام بها بما انتهت إليه، أو ملزمة في شقها الأول فقط أو اللجوء إليها.

اشترط أن يقوم مجلس الدولة بصياغة اللوائح الوزارية ومراجعتها يكون بذلك قد وضع شرطا شكليا لصحة هذه اللوائح، وأن عدم استيفاء اللائحة لهذا الشرط يستوجب البطلان ولم يوضح القانون هذا الشرط عبثا بل أراد أن يجنب اللوائح الإدارية مواطن الخطأ، وقد تحققت الحكمة التي توخاها القانون في شأن القرار المطعون فيه بالذات.

المطلب الثاني: حدود الرقابة القضائية الداخلية لصحة القرار الإداري

نتطرق في هذا المطلب إلى مظاهر حدود الرقابة الداخلية لصحة القرار الإداري ووسائل الرقابة على مدى شرعيتها، والتي يعتبر كوجه من أوجه الإلغاء لانحرافها في استعمال السلطة.

الفرع الأول: مخالفة القانون

عيب مخالفة القانون هو العيب المتصل بمحل القرار، فهو الذي يستهدف التحقيق من مطابقة محل القرار للقانون، أو رقابة القضاء الإداري فيما يتعلق بعيب مخالفة القانون هي رقابة موضوعية تستهدف مطابقة محل القرار لأحكام القانون.

حيث أن هذا العيب يصيب ركن المحل في القرار الإداري فهو وجه الإلغاء المتعلق بالمشروعية الداخلية¹.

ومحل القرار هي الأثر القانوني الذي يحدثه هذا التصرف مباشرة في الحالة القانونية القائمة ذلك بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قانوني قديم أو إلغائه.

ويجب أن يكون محل القرار الإداري ممكنا وجائزا قانونا، فإذا كان القرار مستحيل التنفيذ أو غير جائز فإنه يعد باطلا بطلانا ومخالفا للقانون، لعدم إمكان الحل، وعيب المحل غير الممكن أو غير الجائز هو عيب تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها لأنه متعلق بوجود القرار ذاته أو عدم وجوده.

¹ د.محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2009، ص 186 وما بعدها

أولاً: المقصود بالقانون في هذا المجال:

لا تقتصر كلمة القانون التي تلتزم الإدارة بالخضوع لأحكامه على القواعد التي تضعها السلطة التشريعية وإنما تشمل كافة قواعد القانون الوضعي سواء أكانت مكتوبة مثل الدستور والتشريع واللوائح أم كانت عرفية أو مبادئ القانون العام.

1 - القانون المكتوب:

تلتزم الإدارة بداية باحترام النصوص المكتوبة الموجودة في القانون الوضعي وقت صدور القرار الإداري، والنصوص المكتوبة هي الدستور القانون، اللائحة¹.

ثانياً: صور مخالفة القانون

1 - المخالفة الصريحة للقاعدة القانونية:

وتتمثل هذه المخالفة إذا قامت الإدارة بعمل يجرمه القانون أو أحجمت عن إتيان عمل يوجهه القانون متجاهلة القانون تجاهلاً كلياً أو جزئياً، أو كأن ترفض الإدارة تعيين الأولى في مسابقة أجرتها وتعيين غيره في حين أن قانون التوظيف يوجب عليها التعيين يترتب على النجاح في المسابقة، وكذلك حالة رفض الإدارة منح شخص ترخيصاً استوفى الشروط المقررة منحه إذا كان القانون يحتم منح الترخيص في هذه الحالة.

2 - الخطأ في تفسير القانون:

وفي الصورة لا تنتكر الإدارة للقاعدة القانونية، إنما تطبقها ولكنها تعطيها معنى يختلف عن المعنى المقصود منها، أي أننا نكون أمام تفسيرين لنفس القاعدة القانونية تفسير تعتقده الإدارة وطبقته، وتفسير مختلف يتمسك به الطاعن في القرار الإداري.

وغالباً ما يكون خطأً إدارياً في التفسير، إذا كانت القاعدة القانونية واضحة يهدف إلى الخروج على أحكام القاعدة، كان تحاول إضافة أحكام جديدة لم ترد في القانون أو التغلب على قاعدة عدم الرجعية.

¹ د. عادل عامر، مبادئ دعوى الإلغاء وسحب القرار الإداري، مرجع سابق، ص 39 ما بعدها.

3 - الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الواقع:

إذا كان تطبيق القاعدة القانونية مرهونا بتحقيق حالة واقعية على نحو معين، فإن تخلق الوقائع التي يقوم عليها القرار أو عدمه استيفائها للشروط التي يتطلبها المشرع، يؤدي إلى بطلان القرار الصادر على أساسها، وبذلك تكون الإدارة قد باشرت السلطة التي منحها إياها القانون بالنسبة لغير الحالات التي نص عليها أو دون أن تتوافر الشروط التي حددها القانون لمباشرتها، ولجلس الدولة أن يراقب الوقائع ويتحقق من سلامتها حتى يتوصل إلى القول بمشروعيتها القرار أو عدم مشروعيتها.

- **الدستور:** هو القانون الأساسي في الدولة الحديثة والتي يجب على كافة سلطات الدولة احترام نصوصه والسلطة الإدارية من السلطات التي ينظمها الدستور ويحكمها، ويجب أن تراعي فيما تصدره من قرارات نصوص الدستور، إذا كان في القرار الإداري أي مخالفة لنص الدستور، فإن ذلك يؤدي إلى بطلان هذا القرار الإداري سواء أكان قرارا فرديا أم لائحيا.
- **القانون:** يقصد به النصوص الصادرة عن السلطة التي ناط بها الدستور مهمة التشريع، سواء كان البرلمان أو السلطة التنفيذية أثناء غياب البرلمان إذا كان هناك مقتضى دستوري يسمح بذلك.
- **اللوائح:** هي قواعد عامة ومجردة تصدر من السلطة التنفيذية في الحدود التي يرسمها الدستور، وتلتزم الإدارة باحترام ومراعاة تلك اللوائح بأنواعها المختلفة وهي تصدر قراراتها الإدارية.
- **العرف:** يعتبر العرف مصدرا قانونيا ملزما للهيئات العامة وتعتبر مخالفتها مخالفة للقانون وما يعيننا في هذا الصدد هو العرف الإداري وهي ما أدرجت عليه الإدارة من قواعد معينة في مباشرة نشاطها بهدف تسيير المرافق العامة لفترات متكررة ولمدة طويلة دون أن تستند في ذلك إلى أساس تشريعي، فتعتبر هذه المبادئ أعرافا ملزمة للإدارة في مواجهة الأفراد، وتؤدي مخالفتها إلى الحكم بإلغاء القرار الإداري الذي صدر بالمخالفة لها.

المبادئ العامة للقانون:

يقوم التشريع في الدولة الحديثة على عدد من القواعد الأساسية التي تتضمنها الدساتير وإعلانات الحقوق وترسخ في الضمير القانوني للمجتمع، فتعد الأساس على الرجوع إلى تلك القواعد واعتبارها من الأسس التي تقوم عليها رقابته لمشروعياته أعمال الإدارة، ما دام المشرع لم يظهر نيته الصريحة في الخروج عليها، ومن هذه القواعد أن هناك من الحريات الفردية ما لا يملك أن يقيدتها إلا المشرع ومبدأ المساواة بين المواطنين وكفالة حقوق الدفاع وعدم رجعية القوانين والأصل في الأشياء الإباحية وفي الإنسان البراءة ومنع الجمع بين العقوبات.

الفرع الثاني: عيب إساءة استعمال السلطة الإدارية

أولاً: مفهوم عيب الانحراف بالسلطة

نطلق من تعريف هذا العيب لدى الفقه الفرنسي ثم الفقه المصري وأخيراً في الجزائر، ولقد عرفه بعض الفقهاء الفرنسيين على أن " الانحراف بالسلطة يتمثل في استخدام سلطة معينة بواسطة جهة إدارية، من أجل تحقيق هدف آخر غير ذلك الذي من أجله منحت لها هذه السلطة بواسطة القانون"¹.

كما عرفه LA FERERRIERE

«L'usage par un agent administratif de son pouvoir dans un but autre que celui en vue duquel ce pouvoir lui a été confié»²

كما عرفه الأستاذ هوريو: " ترتكب السلطة الإدارية عيب الانحراف حين تتخذ قرار يدخل في اختصاصها، مراعية فيه الشكل المقرر وغير مجانبة فيه لحرفية القانون، مدفوعة بأغراض أخرى غير

¹ الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الأسباب والشروط، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2004، ص 281.

²Traite de la juridiction administrative, paris 1986 T II. P 546.

التي من أجلها منحت سلطاتها، أي لغرض غير حماية المصلحة العامة، وخير المرفق الموضوع تحت إشرافها"¹.

أما الأستاذ De Laubadère فلقد عرفه "نكون بصدد انحراف بالسلطة، عندما تمارس سلطة إدارية ما تصرفاً يدخل في اختصاصها لكن بغرض تحقيق هدف غير الذي يمكن القيام بذلك التصرف من أجله بصورة مشروعة"².

ومن خلال هذه التعريفات يمكن أن نستخلص عنصرين متباينين:

1 عنصر سلبي: خلاصته أن القرار الإداري المشوب بعيب الانحراف هو عمل إداري قد سلمت جميع أركانه الأخرى.

2 عنصر إيجابي: ومقتضاه أن ركن الغرض وحده في ذلك هو العيب.

أما بالنسبة للفقهاء المصري فهو يرى أنه يوجد معنيين لانحراف جهاز الإدارة أحدهما معنى قانوني (في إطار القانون الإداري) والآخر يتعلق بفن الإدارة (في إطار علم الإدارة)، وذهب إلى وقوع الانحراف بمعناه القانوني إذا أساء الموظف استعمال سلطته، فقصدها هدف مخالف للمصلحة العامة أو قصد بقراره تحقيق المصلحة العامة فعلاً لكنه يخدم هدفاً غير الهدف الذي أراده المشرع. كما ذهب إلى حدوث الانحراف من منظور فن الإدارة عندما لا يحق رجل الإدارة النتائج التي تؤدي إلى سهولة إحداث التغيير الذي يستهدفه المجتمع.

وانتهى هذا الفقه إلى وقوع الانحراف في هذه الحالة بالرغم من أن رجل الإدارة لم يرتكب خطأً ويطبق القانون تطبيق سليماً، وبذلك فإن الانحراف بهذا المعنى يختلف عن الانحراف بمعناه القانوني،

¹ الدكتور سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة - الانحراف بالسلطة - دراسة مقارنة، توزيع دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، 1978، ص 68.

² DE LAUBADER, VENEZIA ET GAUDEMMENT, Traite de la juridiction administrative-tome 1, p538.

في أن الأهداف التي يريدتها رجل الإدارة في هذه الحالة كلها مشروعة، إلا أنه لم يتمكن إما بسوء نية أو بحسن نية من الموازنة بين هذه الأهداف المشروعة لينتقى من بينها ما يحقق نتائج أفضل لتحقيق الغايات التي يستهدفها المجتمع. كما أنه تجدر الإشارة إلى آراء الفقه المصري قد تشبعت حول تحديد المصطلح الذي يطلق على عيب الانحراف بالسلطة إلى أربعة اتجاهات حيث أطلق عليه بعض الفقه تعبير "إساءة استعمال السلطة والانحراف بها" في حين أطلق عليه البعض بصفة موجزة "عيب الغاية" وفضل البعض "عيب الانحراف بالسلطة" ويعرفه الأستاذ سليمان محمد الطماوي: "يقصد بهذا العيب أن يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به¹.

أما بالنسبة للجزائر فإن الأستاذ احمد محيو فيعرفه: " نكون بصدد انحراف بالسلطة عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطتها لتحقيق هدف غير الذي منحت لها من أجله تلك السلطة"².

ويضيف الأستاذ أحمد محيو بأنه للبحث عن عيب الانحراف بالسلطة، يجب بالضرورة البحث عن البواعث التي ألهمت مصدر القرار، وهذا ما يميز الأسباب عن البواعث: فالأسباب تعد معطيات واقعية أو قانونية، وهي عناصر لها وجودا موضوعيا والتي من شأنها تبرير القرار الإداري وبالعكس من ذلك، فإن البواعث ذات طابع شخصي، وناجئة عن النية، أو ميول مصدر القرار، وتكشف عن الهدف المتبع.

ومن جهة أخرى فلقد كان الفضل لمجلس الدولة الفرنسي في إنشاء عيب الانحراف في استعمال السلطة وهذا في نهاية القرن التاسع عشر بعد كل من عيب عدم الاختصاص وعيب مخالفة القانون وعيب الشكل والإجراءات وأول سلسلة من أحكام القضاء الإداري الفرنسي التي ظهر فيها عيب الانحراف في استعمال السلطة كحالة من حالات عدم شرعية القرارات والطعن فيها بعدم الشرعية كوسيلة من وسائل دعوى الإلغاء كانت:

¹ أ- حسين بن شيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، "وسائل المشروعية"، دار هومة، الطبعة الأولى 2006، ص 300.

² أ- لحسين بن شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 300.

حكم مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 19 /05/ 1858 قضية Vernhes

حكم مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 25 /02/ 1864 قضية LESBATS:

« Le conseil d'Etat annula ces arrêtes, faisant application d'un nouveau cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir: le détournement de pouvoir, dont la création remontait a une décision prise par l'Empereur en son conseil , le 25.02.1864(Lesbats les préfet ne peuvent régler l'entrée ,le stationnement et la circulation des voitures publiques ou particulière dans les cours dépendant des station de chemin de fer que dans un intérêt de police et de service publique et non pour assurer l'exécution d'un contrat entre' une compagnie de chemins de fer et un entrepreneur de voiture publique ».¹

حكم مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 26 /11/ 1875 في قضية Pariset:

« cons , qu'il est établi par l'instruction que le préfet , en ordonnant la fermeture de la fabrique d'allumettes du sieur Pariset ,en vertu des pouvoirs qu'il tenait des lois et règlements sur les établissements dangereux, incommodes et insalubres ,n'a pas eu pour but les intérêt que ces lois et règlement ont en vue de garantir ;qu'il a agis en exécution d'instruction émanées du ministre des finances a la suite de la loi du 2 août 1872 et dans l'intérêt d'un service financier de l'Etat ;qu'il a ainsi use des pouvoirs de police qui lui appartenaient sur établissement dangereux, incommode ou insalubre pour un objet autre que celui a raison desquels lui étaient confères..... »²

أما مجلس الدولة المصري والذي تبني ذلك الاسم تحت تسمية إساءة استعمال السلطة فهو يعرفه كما يلي: " هو تصرف إرادي يقع من مصدر القرار، بتوجيه غرض غير الغرض الذي قصد القانون تحقيقه، ولا مشاحة أن الرئيس الإداري إذا ما أصدر قراره عن هوى متنكيا فيه سبيل المصلحة العامة، كان قراره مشوبا بسوء استعمال السلطة"³.

¹ les grands arrêts de la jurisprudence administrative ,5^e édition 1969 p 23

² les grands arrêts de la jurisprudence administrative 5^e édition 1969 p22

³ - لحسين بن شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 301.

ثانيا: ميدان عيب الانحراف بالسلطة وخصائصه:

إن عيب الانحراف في استعمال السلطة باعتباره انحراف وخروج الإدارة عن أهداف المصلحة العامة عن الأهداف المحددة لها لاستعمال سلطاتها وامتيازات السلطة العامة باعتباره عيب عدم الشرعية الذي سيصب ركن الهدف في القرارات الإدارية، فإنه موجود في كل أنواع وفئات القرارات الإدارية الفردية والتنظيمية العامة سواء كانت هذه القرارات الإدارية صادرة في نطاق الاختصاص والسلطة المقيدة أو في نطاق الاختصاص والسلطة التقديرية المقررة للإدارة¹.

فميدان عيب الانحراف في استعمال السلطة يشمل ويصيب كل القرارات الإدارية ما دام لكل واحد منها هدف معين وإذا كان مجال السلطة التقديرية، القرارات الإدارية هو الميدان الأصيل والخصب لوجود وتطبيق عيب الانحراف في استعمال السلطة، فإن هذا العيب يوجد حتى في مجال الاختصاص المقيد للإدارة.

وركن الغاية هو النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها من وراء اتخاذ قراره، والقاعدة هنا أن الإدارة ليست حرة في اختيار الغاية من تصرفاتها، بل عليها أن تلتزم الغرض الذي رسمه المشرع لكل اختصاص يضعه بين يدي الإدارة. فإذا ما تجاوزت هذا الهدف، ولو كانت حسنة النية، أصبحت قراراتها مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة. ولهذا فإن القاعدة في هذا الخصوص أنه لا حرية في تحديد الغرض² ومن ثم كان ركن الغاية هو الحد الخارجي للسلطة التقديرية، ففي نطاق المصلحة العامة أو الغرض المخصص، للإدارة أن تترخص في تقدير أهمية بعض الظروف الواقعية أو القانونية التي تصادفها، وفي اختيار الوقت المناسب لاتخاذ قرارها، وفحوى القرار الذي تصدره إذا لم يفرض عليها المشرع الوسيلة التي يتعين استعمالها لمواجهة سبب التدخل.

أما عن خصائص عيب الانحراف في استعمال السلطة فيمكن حصرها في ستة خصائص هي:

¹ قرار مجلس الدولة في 1938/04/08 قضية Botton.

² الدكتور سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، ص 71.

1 - **الصفة الاحتياطية لعيب الانحراف** في استعمال السلطة إذ يمكن اللجوء إليه إذا لم يوجد عيب آخر، يشوب القرار الإداري ويرر الفقه السمة الاحتياطية لعيب الانحراف بالسلطة من جانب أو بصعوبة إثبات العيب، بالمقارنة بغيره من العيوب الأخرى المؤدية لإلغاء القرار الإداري ذلك أن العمل المشوب به هو عمل سليم في جميع نواحيه الظاهرة، إلا أن مصدره لم يتوخ الصالح العام أو لم يهدف إلى تحقيق الغرض المحدد للسلطة الممنوحة له ومن ثم فإن إثبات الانحراف باستعمال السلطة يتطلب البحث عن نية مصدر القرار وهو أمر يصعب على القاضي القيام به.¹

كما يعلل بعض رجال الفقه إلى أن الصفة الاحتياطية ترجع إلى السياسة القضائية، لتيسير الوصول إلى تحقيق العدالة، بوسائل أكثر موضوعية وأسهل في الإثبات.²

ومن ثم يفضل القاضي الإداري أثناء فحصه لمشروعية القرار الإداري البحث عن أخطاء قانونية تمس مشروعية القرار مساسا مباشرا تاركا عيب الانحراف بالسلطة كحل أخير.

وبالرغم من أن غالبية الفقه المصري³ والفرنسي⁴ أكدت خاصية احتياطية لعيب الانحراف بالسلطة إلا أن هناك من يرى أصالة هذا العيب حيث يمكن النعي به على القرار دون شرط استنفاد أوجه الطعن الأخرى مستندا إلى اتفاق ذلك مع نظام الإثبات في دعوى الإلغاء، فالقاضي الإداري - في غير عدم الاختصاص - لا يستطيع مناقشة عيب قرار إلا إذا تمسك به المدعي.

وقد دعم الفقه رأيه بقرار مجلس الدولة الفرنسي، والذي انتهى فيه إلى " دون حاجة لفحص أوجه الطعن الأخرى، يتبين من التحقيقات أن الوزير قد استعمل سلطته في غير الغرض الذي من أجله استودعه القانون في هذه السلطة"⁵.

¹ Bonnard, le détournement de pouvoir, R.D.P. 1938 P 410.

² د. محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، سنة 1971، ص 587.

³ الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار في قضاء مجلس الدولة الأسباب والشروط، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2004، ص 295.

⁴ الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار في قضاء مجلس الدولة الأسباب والشروط، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2004، ص 281.

⁵ حكم مجلس الدولة الفرنسي في 1957/2/2، قضية Constaing، مجلة محكمة القضاء الإداري، السنة الحادية عشر، ص 12.

والجدير بالذكر أن أحكام مجلس الدولة الفرنسي قد تواترت على تأكيد الصفة الاحتياطية لعبع الانحراف بالسلطة.

ففي قضية بلدة **THIEBAULT** التي رفض فيها الوزير، إصدار قرار معين بهدف السكوت عن إجراء اتخذته السلطة المحلية قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار الوزير، بسبب تجاوز السلطة ورغم أن الإجراء في حد ذاته لا يمثل تجاوز للسلطة تجاوز للسلطة وإنما انحراف بها¹.

إلا أن هذه الخاصية انتقدت ويرى الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة أنه من الأوفق، اعتبار عيب الانحراف بالسلطة عيباً أصلياً عند النظر في إلغاء قرار إداري مطعون في مشروعيتها².

2- الصفة القصدية لعيب الانحراف باستعمال السلطة فيرى بعض الفقهاء أن عيب الانحراف باستعمال السلطة هو عيب قصدي فيجب لإلغاء القرار الإداري المعيب أن يعلم رجل الإدارة بخروج قراره عن المصلحة العامة أو يخالف قاعدة تخصيص الأهداف فهو يتصل بالنية والقصد وليس بالنتائج، ويجب أن يتوافر قصد الانحراف بالسلطة لدى مصدر القرار نفسه وأن تتجه إرادته الحرة إلى الانحراف بسلطته كما يجب أن يتوافر قصد الانحراف بالسلطة لدى الإدارة عند إصدارها لقرارها وقد أكدت المحكمة العليا الإدارية هذا المعنى في قرار لها حيث صرحت أن " عيب إساءة استعمال السلطة والانحراف بها، ولا وجه للتحدي في إثبات هذا العيب بوقائع عامة بعيدة عن الغاية من القرار"³.

والانحراف عن السلطة هو عيب خاص من عيوب القرار الإداري، يشترط لقيامه أن يثبت اتجاه نية الإدارة إلى إتيانه، وفي حالة عدم توافر تلك النية يكون قرار الإدارة مشوباً بعيب مخالفة

¹ الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة الأسباب والشروط، منشأة المعر بالإسكندرية، 2004، ص 297.

² الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 302.

³ الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 304.

القانون. وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا في أحدث قراراتها على ضرورة توافر القصد كشرط لإلغاء القرار الإداري استنادا إلى الانحراف بالسلطة.

إلا أن هناك من يرى أنه لا يلزم لقيام هذا العيب أن تنعقد إرادة الإدارة على الانحراف بالسلطة، إذ يقع ذلك الانحراف عن غير قصد.

3- اقتران عيب الانحراف باستعمال السلطة بالسلطة التقديرية للإدارة: فإن هذا العيب يتلازم مع السلطة التقديرية للإدارة، وهذه السلطة ليست مطلقة وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر إذ صرحت في قرارها المؤرخ في 11 يونيو 1972: "ومن حيث أن عيب الانحراف بالسلطة يعتبر ملازما للسلطة التقديرية الممنوحة لجهة الإدارة، وفي حدود ما تمليه مقتضيات الصالح العام تحقيقا لحسن سير المرافق العامة على سند من توحي العدالة الإدارية بالنسبة لعمالها والقائمين عليها، وبهذه المثابة، فإنه يتعين أن تمارسها بمعيار موضوعي يتفق وروح القانون، الأمر الذي منح للقضاء الإداري تحري ملابسات العمل وأسبابه، و فرض رقابته على كل ذلك، للوقوف على الهدف الحقيقي الذي تنشده الجهة الإدارية من قرارها، وما إذا كان حقا قد قصدت به وجه المصلحة العامة، أم تنكبت السبيل وانحرفت عن الغاية"¹.

و لا يظهر أثر عيب الانحراف بالسلطة والذي يتمثل في عدم مشروعية القرار إلا في حالة السلطة التقديرية وحدها، فالعمل الذي تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في ممارستها هو الذي يمكن إن يظهر فيه عيب الانحراف بالسلطة نتيجة قيام رجل الإدارة بالانحراف بالسلطة التقديرية التي منحها له القانون.

¹ الدكتور عبد العزيز عبد المنعم الخليفة، المرجع السابق، ص 308.

وهناك من يرى أنه لا يتصور قيام هذا العيب في حالة مباشرة الإدارة لاختصاص مقيد وهو الاختصاص المحدد بنصوص والقانون الصريحة إذ أن الأمر في هذه الحالة لا يخلو من أحد الفرضيتين:

إما أن تلتزم الإدارة حدود القانون و إما أن تخالف هذه الأحكام فيكون قرارها مشوب بعيب مخالفة القانون أما إذا كانت الإدارة تباشر اختصاصا أو سلطة تقديرية فإن عليها أن تتقيد بحدود تلك السلطة فما تتمتع به في هذه الحالة ليست سلطة مطلقة، بل يرد عليها قيد هام وهو تحقيق الصالح العام. فإذا انحرفت عن هذا الهدف كان قرارها مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة، ويحق للقضاء إلغاؤه فالسلطة التقديرية هي في المجال الحقيقي والوحيد لهذا العيب.

وفي هذا المعنى يقول الفقيه Walter إن وجه الإلغاء المستمد من عيب الانحراف في استعمال السلطة يمكن أن يطبق على الأعمال التي نفذت فيها الإدارة إرادة المشرع تنفيذا دقيقا. والغرض من العمل الإداري لا يمكن من القضاء أن يخضعه لرقابته إلا في الحالة التي يكون الادارة أن تتصرف ببعض الحرية إزاء القاعدة القانونية، أما حين تتخذ السلطة المختصة قرارا يطابق نصوص القانون مطابقة تامة، فإن مثل هذا القرار لا يمكن لأي محكمة أن تخضعه لرقابتها بحجة أن الغرض الذي تتوخاه تلك السلطة قد جانب الصواب¹.

ومن أمثلة ذلك ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا بمصر على أن "... ومن حيث أن الثابت من الأوراق- أن الطاعن تقدم بطلب للترخيص له بحمل سلاح، لأنه يعمل بالمحاماة وما يتطلبه ذلك من التنقل بين المحافظات، إلا أن الجهة الإدارية رفضت طلبه لعدم كفاية المبررات، التي تجيز حمل السلاح، وهو ما يدخل في نطاق السلطة التقديرية الممنوحة للجهة الإدارية، وهي سلطة جوهرها الإطلاق، وحدثها عيب الانحراف أو إساءة استعمال السلطة"²

¹ Walter, le contrat juridictionnel de la moralité administrative, chese, nancy, 1929 p 470.

² الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 312.

وهو نفس الاتجاه الذي ذهب إليه مجلس الدورة الفرنسي أي أن الانحراف بالسلطة لا يمكن أن يعد عيبا يبطل القرار الإداري إذا كانت سلطة الإدارة في إصدار هذا القرار مقيدة، كما انتهى إلى أنه عبرة بالباعث على إصدار القرار ما دامت الإدارة ملزمة بإصداره، قضية Yourdin في 1969/01/15.

4 -تعلق عيب الانحراف باستعمال السلطة بركن الغاية في القرار الإداري ، فهو يتحقق إذا انخرقت الإدارة مصدرة القرار عن غاية تحقيق المصلحة العامة، أو عن الغاية بالذات بنص القانون، فهذا العيب هو إذن تعبير عن الانحراف عن غاية القرار الإداري.

وفي حالة تعدد أهداف القرار الإداري، يكفي أن يكون احدها مشروعاً حتى يكون القرار سليماً، ما لم يكن الهدف المعيب هو الحاسم في إصداره القرار.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا بأنه: إذا حدد المشرع شروطاً معينة لاستخراج رخصة سيارة، والتزمت بها الإدارة ورفضت استخراج الرخصة لأحد الأفراد لعدم انطباق احد الشروط عليه، فإن عمل الإدارة يكون مشروعاً وغير مشوب بعيب الانحراف حتى ولو كان الرفض قصد به إرضاء الانتقام¹.

ويترتب على هذه الخاصية نتيجة هامة وهي صعوبة إثبات هذا العيب، لما يتطلبه من الغوص في أعماق نفس مصدر القرار للكشف عن نواياه التي دفعته إلى إصدار القرار، واستناداً إلى تلك الرابطة، فإن القاضي الإداري لكي يحكم بالانحراف فإنه يبحث أولاً عن الهدف الذي منح من أجله القانون السلطة للإدارة ثم يبحث عن الهدف الذي استعملت هذه السلطات لتحقيقه ويقرب في الأخير بين هذين الهدفين.

¹ المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم 1293 لسنة 28 ق، جلسة 1985/06/15 مجموعة أحكام السنة الثلاثين، مبدأ رقم 195، ص 1328.

ولقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي في هذا الاتجاه واعتبر أن الانحراف بالسلطة هو تعبير عن الانحراف عن غاية القرار الإداري¹.

كما أنه وإن كان من الممكن للإدارة التحلل من بعض قواعد الشرعية بالنسبة لأركان الشكل والمحل والاختصاص في القرار الإداري في ظل ظروف استثنائية بحيث يكون إخلالها بتلك الأركان أمر مشروعاً، فإن ذلك لا يسري في حالة انحراف الإدارة بسلطتها الذي لا يكون مبرراً حتى في ظل الظروف الاستثنائية.

حيث أن الانحراف بالسلطة يمثل انتهاكها للمصلحة العامة، ونظرية الظروف الاستثنائية بمثابة حماية لتلك المصلح².

5 عدم تعلق عيب الانحراف باستعمال السلطة بالنظام العام: شأنه العيوب الأخرى ما عدا عيب عدم الاختصاص، فلا يستطيع القاضي إثارة مباشرة دون الدفع به أمامه.

ويملك مجلس الدولة الفرنسي حق إثارة مسألة الانحراف بالسلطة من تلقاء نفسه، حيث أن سلطاته في هذا الشأن مقيدة بسبب كون الإجراءات أمامه كتابية وبالتالي فليس أمام المجلس فرصة استدعاء مصدر القرار، أو مناقشته، والتحقق معه.

وهناك من ينادي بأن عيب الانحراف بالسلطة من النظام العام، ولا يوجد ما يمنع القاضي من أن يثيره من تلقاء نفسه إذا ما تحقق من وجوده وهذا لخطورته ولوقوعه غالباً بصورة عمدية مرتباً اعتداء على حقوق وحرىات الأفراد³.

¹ CE 21-6-19720, mars, R.p 460.

² الدكتور عبد المنعم عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 321.

³ الدكتور عبد المنعم عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 324.

حالات الانحراف عن السلطة (إساءة استعمال السلطة):

وطبقا للاجتهاد القضائي يمكننا أن نميز بين فئتين من الانحراف بالسلطة، حسب ما إذا كانت السلطة الإدارية قد تصرفت لتحقيق هدف أجنبي عن أية مصلحة عامة، أو أن تتصرف لتحقيق مصلحة عامة غير المصلحة المشروعة الممكنة تحقيقها.

1) الانحراف عن المصلحة العامة:

منح القانون الإدارة اختصاصات وسلطات واسعة من أجل تحقيق المصلحة العامة، التي يتعين أن يكون بلوغها هو الهدف الأسمى من وراء القرار. بحيث يخرج هذا القرار عن إطار المشروعية في حالة تجاوزه إياها.

أ - الانحراف بالسلطة لتحقيق مصلحة مصدر القرار أو غيره.

إن رجل الإدارة كما سبق لنا ذكره يسعى إلى تحقيق المصلحة العامة من خلال قراراته فإذا كان عمله يهدف إلى تحقيق منفعة شخصية أو منفعة غيره على حساب الصالح العام فيكون قراره خارجا عن نطاق المشروعية، لكونه مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

وهذه أبتشع صور الانحراف، فرجل الإدارة الذي يعين للسهر على تحقيق مصالح الجماعة وحماية المصالح المشتركة لها، ينسى واجبه ويتحلل من قيوده ويسعى للحصول على نفع ذاتي، فيخرج عن نطاق وظيفته ويفقد عمله صفته العامة، ذلك أن كل عمل يجب أن يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، وإلا فقد صفته العمومية ولو كان صادرا عن موظف عمومي¹ إلا أنه يشترط لكي يشوب القرار عيب الانحراف باستعمال السلطة لابتغائه تحقيق مصلحة خاصة أن تكون تلك المصلحة هي دافع مصدر القرار ومحركه الرئيسي في الاتجاه الذي قصده من الإيثار والتفصيل ويترتب على هذا الشرط أنه إذا كان الدافع الرئيسي لمصدر القرار هو المصلحة العامة ولكن ترتب إلى جانب هذه المصلحة العامة نفع للأفراد، فهذا لا يؤثر على مشروعية القرار ولا يجعله مشوبا بعيب الانحراف.

¹ Daugit, traite de droit constit, 3^e édition T :II p380.

وتطبيقا لذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا صادرا عن المجلس المحلي بإنشاء طريق زراعي، حيث اتضح له أن باعث إصدار القرار ليس تحقيق المصلحة العامة الممثلة في تسيير الحركة بين البلدان وإنما باعثه تحقيق مصلحة شخصية لعضوين من أعضاء المجلس الذي أصدر القرار وقد وافق عليه باقي الأعضاء على سبيل المجاملة لهما¹.

وقد سار مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه على هذا النهج حيث ألغى قرار لعمدة بالموافقة على خطة استيلاء البلدية على أرض التي يملكها هو وعائلته لإجراء تعديل على تنظيمها بهدف رفع الحد الأقصى لارتفاع المباني التي يمكنها إقامتها عليها، حيث ثبت أن التعديلات التي اقترحتها رئيس البلدية لا يبررها هدف من أهداف الصالح العام، وإنما قصد بها تحقيق مصلحة شخصية هو وعائلته باعتبارهم مالكين للأرض ومن ثم انتهى المجلس إلى إلغاء القرار كونه مشوب بالانحراف في استعمال السلطة².

ولقد سارت محكمة القضاء الإداري المصرية على نفس نهج مجلس الدولة الفرنسي وإلغاء مثل هذه القرارات، كما ذهب القضاء الإداري المصري إلى أبعد من ذلك في الرقابة على القرارات الإدارية التي قصد مصدرها تحقيق غرض شخصي لنفسه، فإذا كان القضاء قد دأب على إلغاء تلك القرارات، فقد فعل نفس الشيء مع القرارات التي تصدرها الهيئات العامة، والتي تقصد من ورائها تحقيق غرض ذاتي للهيئة المصدرة للقرار³.

كما قد يسعى رجل الإدارة بقراراته إلى إفادة غيره من تربطه أو لا تربطه بهم صلة على حساب المصلحة العامة، والواقع أنه حينما يصدر قرارا لإفادته فرد بذاته، فإنه بذلك قد يحقق مصلحته الشخصية بطريق غير مباشرة.

¹ Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, Ruche, r,p127.

² الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 443.

³ المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم 3781 لسنة 38ق، جلسة 1984.05.08

إلا أنه بصفة عامة لا يشترط أن يكون مصدر القرار، قد استفاد بشكل مباشر، أو غير مباشر نتيجة لإصداره هذا القرار غير المشروع، فالعبرة في تقرير عدم المشروعية أين يكون القرار باعتته تحقيق منفعة الغير وليس المصلحة العامة، و لا يغير من الأمر شيء أن يكون هذا الغير تربطه صلة بمصدر القرار من عدمه، فقد يكون الغير الذي قصد بالقرار محاباته مجهولا بالنسبة لمصدر القرار ومع ذلك يكون مثل هذا القرار مشوبا بانحراف بالسلطة، كما أنه لا يشترط ان يكون الشخص الذي حقق له القرار نفع على حساب الصالح العام محددًا بذاته فيمكن أن يكون فئة معينة قصد مصدر القرار محاباتها على حساب باقي الفئات، حيث قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بإلغاء قرار إداري لثبوت محاباته لحملة الليسانس في التعيين في إحدى مسابقات شغل الوظائف العامة¹.

كما ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار أصدره رئيس إحدى البلديات، بقصد السماح للباعة المتجولين بممارسة تجارتهم في أحد الميادين يوم الخميس فقط، دون سائر أيام الأسبوع، بدعوى احتياجات الأمن تتطلب ذلك، حيث ثبت للمجلس أن الهدف الحقيقي للقرار هو حماية مصالح فنية معينة من التجار هم تجار ذلك الميدان².

وقد دأب مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة القضاء الإداري المصرية على إلغاء تلك القرارات حيث أن سلطات رجل الإدارة حولت له لتحقيق الصالح العام فإن أثر بذلك فردا ما على حساب باقي أفراد المجتمع عد قراره مشوبا بالانحراف في استعمال السلطة.

وتأكيدا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار صادر من أحد المحافظين والذي يمنع تراخيص بناء مراكز تجارية لبعض الشركات نحين ثبت له أن قرار المحافظ لا يستهدف تحقيق المصلحة العامة، بل تحقيق مصالح فردية معينة³.

¹ محكمة القضاء الإداري، قضية رقم 1494 لسنة 15 ق، المجموعة لسنة 15 ص 70.

² C.E.F 22.01.1975 Vallon-part-d'arc, EDCE.1975 P43-44.

³ C.E.F 20.07.1979 , epoux leboucher et autres R.p.572.

وإذا كان مجلس الدولة الفرنسي على النحو الذي رأيناه قد ألغى قرارات إدارية كان باعثها تحقيق مصلحة فرد بذاته، أو فئة معينة، فإنه قد أصدر حكماً بإلغاء قرارات الإدارة لاستهدافها تحقيق مصلحة خاصة لهيئة خاصة. حيث ألغى قرار صادراً بالاستيلاء على أرض لتخصيصها للمنفعة العامة، بإنشاء بحيرة صناعية وأماكن للهواء الطلق، حيث ثبت لديه أن الهدف الحقيقي للإدارة من إصدار القرار، هو تسهيل استغلال محجر لإحدى الشركات الصناعية الخاصة¹.

كما لم يختلف موقف محكمة القضاء الإداري بمصر في هذه النقطة حيث ألغت قرارات أصدرته الإدارة بنقل أحد الموظفين إلى وزارة الأوقاف، والتي رقى فيها ثم أعيد إلى وزارة الأشغال بعد سبعة أيام، ليشغل الدرجة الرابعة، والتي ما كان ليحوزها لو يتبع مع هذا الإجراء. وذهبت المحكمة إلى أن القرار معيب لانحرافه عن استهداف المصلحة العامة، التي ترتب مصلحة شخصية بحجة لأحد الأفراد².

ولقد قضى مجلس الدولة بتاريخ 19/04/1999³ (قضية طيام مكى ضد بلدية أولاد فايت) بإبطال قرار رئيس بلدية أولاد فايت المؤرخ في 19/03/1989 المتضمن بيع قطعة أرض لفائدة السيدة بوسعدي مسعودة، لأن البلدية خرجت عن الهدف الذي منحت لها بموجبه سلطاتها واستعملتها لمصلحة شخص آخر.

كما عبر مجلس الدولة عن عيب الانحراف بالسلطة بعبارة "تحويل السلطة لأغراض شخصية" في قراره المؤرخ بـ 03/05/1999 (قضية بلدية بريكة ضد مكى مبروك)⁴، ذلك أن رئيس البلدية المذكور أعلاه قام بمنح قطعة أرضية بموجب مداولة مؤرخة في 04/11/1984 لصالح

¹ C.E.F 03.10.1980. SCHWERTS et autres Rec, p353.

² محكمة القضاء الإداري، جلسة 05.01.1953 السنة السابعة، ص 273.

³ قرار غير منشور، فهرس 274 صادر عن الغرفة الأولى، مشار إليه في كتاب لحسين بن شيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، ص 342.

⁴ قرار غير منشور، فهرس 212، مشار إليه في كتاب الأستاذ لحسين بن شيخاثر ملويا، المرجع السابق، ص 345.

أحد أبنائه، مرتكبا بذلك انحرافا بالسلطة في أن استعمل سلطته ليس لتحقيق الصالح العام، بل لفائدته الشخصية المجسدة في أحد أبنائه.

وهو نفس الأمر الذي ذهب إليه مجلس قضاء باتنة بإبطال قرار إداري صادر في 1987/03/22 ومحضر المداولة المؤرخة في 1987/05/26 لوجود انحراف بالسلطة وهو القرار الذي أيده مجلس الدولة¹.

ب الانحراف بالسلطة انتقاما من الغير:

في هذه الصورة من صور الانحراف عن المصلحة العامة، يستعمل رجل الإدارة سلطات القانون العام الواسعة والخطيرة، في جلب الأذى للبعض، ففيها يستعمل رجل الإدارة سلطاته ليوقع بالغير ويشبع شهوة الانتقام منهم.

وهذه الصورة تطبقها أكثر ما تكون بالنسبة للموظفين، عند استعمال الهيئات الرئاسية لسلطاتها التأديبية، بالرغم من اختصاص الإدارة التقديري في توقيع الجزاءات على موظفيها، الهدف منه العمل على حسن سير المرفق، فإذا خرج الرئيس الإداري عن الهدف واتخذ من سلطاته سلاحا يسلطه على رقاب أعدائه، فإن ذلك يترتب عليه إشاعة الفوضى في الإدارة، ويعدم الثقة بين أفرادها لأن الموظف جزء من الإدارة². ويشترط أن يكون القرار قد صدر تحت تأثير العداوة وإلا لا يكون معيب.

ويكون القرار مشروعاً مادام قد حقق المصلحة العامة، حتى ولو أراضى مصادفة حقدا شخصيا في نفس مصدر القرار فالعبارة بدافع القرار ونتيجته.

¹ "حيث يستخلص من قراءة القرار المستأنف فه، بأن قضاة المجلس سببوا قرارهم تسببا كافيا، إذ قرروا بأنه لا يجوز استعمال السلطة لمنح أفضليات أو استفادات للأقارب، كما لاحظوا بأن ذلك التصرف يعتبر تحويلا للسلطة لأغراض شخصية"

² سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، ص123.

ولقد تواترت قرارات مجلس الدولة الفرنسي على إلغاء مثل هذه القرارات، التي يكون باعثها الانتقام من الغير، إرضاء لما تحمله نفس مصدر القرار لهم من بُغض وكرهية.

فلقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار أصدره رئيس بلدية إحدى المدن والمتضمن تعديل ساعات العمل في مقر البلدية، لأنه لا يهدف إلى تنظيم العمل وتقديم خدمة أفضل للجمهور، بل يقصد عدم تمكين سكرتير رئيس البلدية والذي يعمل معلم، من مباشرة عمله، نظرا لارتباطه بالتدريس خلال الساعات المحددة بالقرار، وقد انتهى المجلس إلى أن قرار فصل سكرتير البلدية بهذا الأسلوب صدر لأسباب شخصية، لا علاقة لها بالمصلحة العامة، مما يجعله مشوبا بعيب الانحراف عن السلطة¹.

ولقد سلكت المحكمة العليا الإدارية ذات نهج مجلس الدولة الفرنسي، حيث ألغت قرارات الإدارة التي ثبت لديها أن دافعها الأصيل كان الانتقام والتنكيل بخصوم رجل الإدارة، ولقد وضعت تصور قانوني للانحراف بالسلطة بهدف الانتقام ذهبت فيه إلى " إن القرار الإداري متى كشف عن بواعث تخرج به عن استهداف الصالح العام المجرد، إلى شفاء غله، أو إرضاء هوى في النفس، فإنه يكون منحرفا عن الصواب، مشوبا بإساءة استعمال السلطة"².

وتطبيقا لذلك المبدأ العام قضت محكمة القضاء الإداري قرار أصدرته إدارة النقل العام بالإسكندرية، لأحد موظفيها، حيث ثبت للمحكمة أن دافع النقل الانتقام من الموظف لنشاطه النقابي وقررت في هذا القرار أن النقل لم يشرع ليستخدم في الانتقام من العاملين، أو توقيع عقوبة تأديبية عليهم ولو ثبت ارتكابهم ذنبا إداريا، فإذا ما سخر النقل لأغراض كهذه كان مشوبا بإساءة استعمال السلطة.³

¹ C.E.F 02.04.1971 , Zimmermann,Rec,p 289.

² مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري، قضية لسنة 6 ق، جلسة 19 .05. 1954، السنة الثامنة، ص 1461، بند 754.

³ محكمة القضاء الإداري، قضية رقم 1659 لسنة 24 ق، جلسة 01 .03. 1972 مجموع المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري، لسنة 26 ص 49 بند 24.

عيب الانحراف بالسلطة وصوره:

إن عيب الانحراف في استعمال السلطة هو حالة من حالات عدم شرعية القرارات الإدارية وسبب ووسيلة من أسباب ووسائل الرقابة على مدى شرعية القرارات الإدارية ونكون بصدد الانحراف باستعمال السلطة عندما تستعمل الإدارة سلطتها لتحقيق هدف أجنبي عن الهدف الذي منحت من أجله تلك السلطة وما يميزه عن العيوب الأخرى انه يستند على هدف القرار الإداري وخلافا للعيوب الأخرى فإن دور القاضي لا يقتصر على مواجهة بسيطة ما بين القرار الإداري المعيب ومتطلبات الشرعية بل يفترض البحث عن نوايا الإدارة عند اتخاذها القرار محل الطعن.

وحتى يكون قرار ما مشوب بعيب الانحراف باستعمال السلطة، يجب أن يكون صحيحا في شكله، أي لا يشوبه أي عيب أن يكتنف مشروعيته الخارجية ويجب أيضا أن تكون السلطة التي اتخذت ذلك القرار متمتعة بسلطة تقديرية متفاوتة في قوتها وحتى نكون بصدد انحراف يجب أن يكون الاختيار للإدارة ممكنا، فلا وجود للانحراف في حالة الاختصاص المقيد¹.

وإن تعبير "détournement de pouvoir" يكشف بدرجة كبيرة عن معناه القانوني وهو يفيد أن نشاطا معيناً، كان من الواجب أن يصل إلى هدف معين ووجهة محددة فحاد عنها لسبب أو لآخر².

الفرع الثالث: عيب السبب

لابد لكل تصرف قانوني من سبب أو القرار الإداري هو نوع من أنواع التصرفات القانونية الصادرة عن الإدارة تعبيرا عن إرادتها، فإن هذا القرار لابد له من سبب، ولكن السبب في القرار الإداري هو الحالة القانونية والواقعية، التي تتم بعيدا عن رجل الإدارة فتوحى له باتخاذ قراره

¹ Debbasch et Ricci, contentieux administratif, p 683 et suivantes.

² الدكتور سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة - الانحراف بالسلطة - دراسة مقارنة، توزيع دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة 1978، ص 65.

والإدارة ليست ملزمة بذكر سبب تدخلها إلا حين يحتم عليها القانون ذلك، و في هذه الحالة الأخيرة أي عندما يلزم القانون الإدارة بذكر أسباب تدخلها، فإن التسيب في هذه الحالة يصبح عنصرا من العناصر الشكلية الجوهرية، التي يترتب على إغفالها بطلان القرار الإداري لعيب الشكل ولم يرد ذكر عيب السبب في نص قانون مجلس الدولة إلا أن الفقه والقضاء قد اتفقا على أن انعدام السبب يعتبر وجها من أوجه إلغاء القرارات الإدارية، ويختلف دور السبب من قرار إلى آخر رغم كونه ركنا من أركان القرار بصفة عامة، وفي كل الأحوال يجب أن يكون السبب صحيحا، فإذا تبين للقضاء أن الأسباب، التي قام عليها القرار غير صحيحة، و لو توهمت الإدارة صحتها بحسن نية القرار سنده القانوني الذي يقوم عليه وشابه عيب مخالفة القانون لا تعني حرية الإدارة في اختيار سبب تدخلها أن هذه الحرية مطلقة بل يتعين عليها أن تختار السبب الذي من شأنه أن يبرر تدخلها، وسبب قرار الإدارة يختلف عن غاية أو هدف، فالسبب سابق على القرار على حين أن الغاية من القرار لاحقة لصدوره ونتيجة من نتائجه، ولذلك يجب أن يكون سبب القرار قائما عن إصداره، حيث لا يعد السبب سببا، إلا إذا كان سابقا أو معاصرا لصدوره القرار والسبب اللاحق لا يصحح، القرار بدون أسباب وأن حاز إصدار قرار جديد وفقا لتلك الأسباب.¹

ويجب كذلك أن يكون سبب القرار غير مجهول ورغم ضرورة الأسباب بصحة القرار الإداري فإن القرار يقوم على سبب واحد وقد يقوم على عدة أسباب، وفي كلتا الحالتين يجب توافر الأحكام التي أشرنا إليها في السبب.

¹ د. عادل عامر، مبادئ دعوى الإلغاء وسحب القرار الإداري، موقع قاضي أون لاين. ص 141 وما بعدها.

➤ طبيعة العيب الملازم لركن السبب:

عيب السبب رغم كونه يتعلق بركن أساسي من أركان القرار الإداري إلا أنه ليس عيباً قائماً بذاته ويأخذ عيب السبب انعدام السبب الذي يشكل وجهاً للإلغاء القرارات الإدارية العديدة من الصور الذي قدمها القضاء والفقهاء الإداري¹.

➤ رقابة القضاء الإداري لعيب السبب.

يتمد مجلس الدولة رقابته على سبب القرار الإداري من ناحية الوقائع المادية التي يقوم عليها، وكذلك الوصف القانوني أو التكييف القانوني لتلك الوقائع المادية وكذلك من ناحية ملائمة السبب لإصدار القرار على نحو الذي صدر به، وللحفاظ في حدود رقابته القانونية أن يراقب صحة قيام هذه الوقائع وصحة تكييفها.

● رقابة الوجود المادي للوقائع²:

أرست محكمة القضاء الإداري منذ بدايتها الرقابة على الوجود المادي للوقائع واستقرت على ضرورة أن تكون الوقائع المادية التي يقوم عليها سبب القرار الإداري وقائع صحيحة وثابتة عند اتخاذ القرار وأوجب إلغاء القرار الإداري من ثبت استناده إلى وقائع غير صحيحة ويكون للقرار الإداري سبب يحمله إذا أمكن إسناده إلى وقائع صحيحة تكشف عنها أوراق الدعوى وتصلح سبباً صحيحاً للقرار حتى ولو اختلف عن الوقائع التي أسند إليها القرار واتخاذها سبباً له، وعلى العكس من ذلك فإن القرار الإداري إذا لم يستخلص الوقائع استخلاصاً سليماً من الأوراق، فإنه قد قام على سبب معين ويكون مهياً للإلغاء، وبصفة عامة في كل مجالات النشاط الإداري نجد أن

¹ حددت المحكمة الإدارية العليا بمصر عيب السبب حينما فرضت بما يأتي:

إذا ذكرت الإدارة أسباب لقرارها فيجب أن تكون خاضعة لرقابة القضاء لتحقيق من مطابقتها للقانون وهي الرقابة التي تجدد حدودها الطبيعي في التحقيق مما إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصاً سائماً من أصول تنتجها مادياً أو قانونياً.

² فإذا كانت مستخلصة من غير أصول موجودة أو كانت مستخلصة من أصول لا ينتجها أو كان تكييف الوقائع وجودها لا ينتج التي يتطلبها القانون كان القرار فاقده لركن السبب ضمن طعن رقم 1588 لسنة 43 جارية 1994/05/23 .

القضاء قد فرض رقابته على كون سبب القرار الإداري يستند إلى وقائع صحيحة وأن يكون استناد الإدارة إلى هذه الوقائع استنادا صحيحا وأن يكون استخلاصها واستنتاجها من هذه الوقائع سليما¹.

• الرقابة على التكيف القانوني للوقائع:

يسيطر مجلس الجولة رقابته على تكيف الإدارة للوقائع المادية أي إعطائها الوصف القانوني الصحيح، فإذا كان سبب الجزاء هو جريمة تأديبية نظرت المحكمة في الوقائع وصحتها ثم على فرض صحتها هل يمكن أن تكون في ذاتها جريمة تأديبية، فالقضاء الإداري يقوم في حدود رقابته القانونية بمراقبة صحة هذه الوقائع وصحته تكيفها القانوني.

• رقابة الملائمة:

ونعني في هذا المجال تقدير الإدارة لأهمية السبب وخطورته ومدى تناسبه مع الإجراء المتخذ على أساسه والأصل أن هذا التقدير هو أحد عناصر القرار الإداري التي تترخص الإدارة في تقديرها فقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكما بإلغاء قرار إداري في مجال الضبط الإداري استنادا إلى أن الإجراء الذي أخذته الإدارة كان غير متناسب في شدته مع الظروف الداعية لإصداره، وإن إجراء أقل شدة مما اتخذته الإدارة كان كفيلا بمواجهة ما كان يتهدد الأمن العام، ويعني هذا أن مجلس الدولة قد راقب مدى ملائمة تقدير الإدارة للتصرف ومدى تناسبه مع الأسباب الذي دعت إليه. وقد ذهب القضاء الإداري المصري إلى ذات الاتجاه فبسط رقابته على ملائمة القرار الإداري المصري، وحكم بإلغائه لعدم التناسب الواضح بينه وبين السبب، وكما أن المحكمة الإدارية العليا في مجال امتداد رقابة القضاء إلى الملائمة أنه ولئن كان للسلطات التأديبية، ومن بينها المعامل التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليه في ذلك، إلا أن مناط

¹ د. محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 351 وما بعدها.

مشروعة هذه السلطات شأنها في ذلك شأن أي سلطة تقديرية أخرى، ألا يشوب استعمالها غلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعة في هذه الصورة ليس معيارا شخصيا وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره.

خلاصة الفصل:

من خلال ما تقدم نستخلص أنه لا يكفي أن يصدر القرار الإداري من هيئة مختصة ووفقا لقواعد الشكل والإجراءات، و إلا يخالف الأحكام الموضوعية في القانون، وإنما يجب يسعى مصدر القرار إلى تحقيق الغاية التي من أجلها منح سلطة إصداره. فإن خرجت الإدارة عن هذه الغاية كان قرارها معيبا بعيب الانحراف أو إساءة استعمال السلطة. إذن فإن عيب الانحراف يتصل بركن الغاية في القرار الإداري و الغاية من هذا الأخير هي المصلحة العامة، فضلا عن الهدف المخصص، إن وجد، أي عندما يعين القانون لهذا القرار هدفا محددًا و مخصصًا طبقًا لقاعدة تخصيص الأهداف.

و منه يتحقق عيب الانحراف بالسلطة إذا اتخذت الإدارة قرارها لهدف بعيد عن الصالح العام بل حتى إذ تصرفت الإدارة لحماية أغراض غير التي قصدتها المشرع من منحها تلك السلطة، حتى و لو كانت هذه الأغراض تتصل بالصالح العام. و بذلك يكون عيب الانحراف متصل بالنية والقصد لا بالنتائج فلا يكفي لتحقيق هذا العيب أن يؤدي القرار إلى نتائج تتعارض مع الصالح العام أو بصفة عامة مع الغرض الذي قصده المشرع، بل يجب أن تكون الإدارة قد تعمدت الوصول إلى هذه النتائج .

ومن هنا تتضح أهمية عيب الانحراف إذ لم تعد الرقابة القضائية لأعمال الإدارة مقصورة على فحص الشرعية الخارجية أو الظاهرة للقرار الإداري، و إنما أصبحت الرقابة تمتد إلى النوايا والبواعث النفسية لمصدر القرار. و يدل ذلك على مدى التوسع في رقابة القضاء لمشروعية أعمال الإدارة، و على مدى أهمية فحص هذا العيب في فرض رقابة على مخالفة روح القانون وغايته. و يكون مجال عيب الانحراف هو حيث تكون للإدارة سلطة تقديرية، إلا أنه إذا كانت الإدارة حرة في تقدير ملائمة أعمالها بمقتضى ما لها من سلطة تقديرية إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة ،

الفصل الثاني..... القواعد القانونية لحدود التعسف في ممارسة السلطة الإدارية

وإنما هي مقيدة بضرورة استهداف الصالح العام أو الغرض الذي حدده القانون فإذا انحرفت الإدارة عن هذه الأهداف ، كان قرارها مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة مما يتعين معه إلغاؤه .

و منه فإنه إذا لم تحترم الإدارة القانون و لم تلتزم بما رسم لها من حدود ، و إذا لم تراعي الشروط الواردة فيه ، فإن قرارها يكون معيب بعيب الانحراف في استعمال السلطة، الأمر الذي يجعل القاضي الإداري يلغي هذا القرار المعيب .

خاتمة

خاتمة:

من خلال ما سبق في طرحنا لموضوع حدود التعسف في استعمال السلطة الإدارية ، يتبين لنا أن دعوى تجاوز السلطة أو دعوى الإلغاء التي تهدف إلى إلغاء القرارات الإدارية الذي تصدر الإدارة و للرقابة على أعمال الإدارة من خلال سلطات القاضي الإداري التي تقتصر على بحث في مشروعية القرار ومدى اتفاهه مع قواعد القانون و إلغائه إذا كان مخالفا لها .

حيث أبرزنا العيب الأساليب الذي يؤدي إلى الانحراف في القرار الإداري و يجعله عرضة للإبطال نتيجة للتعسف في استعمال الإدارة لسلطاتها الممنوحة، سواء من حدود أو القيود التي وضعها المشرع من قواعد شكلية وموضوعية متعلقة بما تصدر السلطة الإدارية من أعلى مستوى إلى أدناه من قرارات و تعليمات، حيث إن تجاوز هذه القيود تعتبر تجاوز للسلطة أو الانحراف عن الهدف أو الغاية الواجب عليها استهدافها أثناء إصدارها لقراراتها .

وحددنا مفهوم هذه السلطات الإدارية و مؤادها القرارات الصادرة عنها ، سواء بالمفهوم القانوني أو القضائي أو الفقهي و مختلف تطبيقاته فإن وجد القاضي أن أحد هذه التطبيقات أو الصور إلى تعرضنا لها ، فقد لحق بالقرار الإداري فإنه يقضي بإبطال ذلك القرار الإداري وبيّنا أهم الحدود والقيود التي حددها المشرع وفق القانون إزاء إصدار السلطات الإدارية قرارات مخالفة للقانون مع تحديد نوع سلطة الإدارة و حدود رقابتها ، مع بيان أهم القرارات القابلة للإلغاء .

والحكم الذي يصره القاضي الإداري المختص بإلغاء القرارات الإدارية المشوبة و المعيبة له حجية و قوة الشيء المقضى فيه، وذلك لمواجهة الكافة والأعمال حجية حكم الإلغاء أن يؤدي إلى إزالة كافة الآثار التي أحدثها القرار الملغى مند تاريخ صدوره ، على أن لا يمس بالحقوق المكتسبة للآخرين أي أن لهذا الحكم أثر رجعي في الحدود والمدى الذي قرره مضمون الحكم الصادر عن المحكمة و يجب على الإدارة أن لا تنفذه تنفيذا صوريا أو تنفيذا مبتورا بل يجب أن تنفذه تنفيذا حقيقيا كاملا .

ووفقا لما تناولناه من مواضيع و من ثانيا هذا البحث نختتم بتسليط الضوء على أهم ما

استخلصناه و ما تم التواصل إليه من نتائج:

- (1) لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف واسع و شامل للسلطات الإدارية إلا من خلال تعريف للقانون الإداري الذي يعتبر فرع من فروع القانون العام أو من خلال أساليب تنظيمها للنشاط الإداري (المركزية و اللامركزية) و الشخصية المعنوية أو الاعتبارية.
- (2) بيان أهم القواعد والأسس التي تحكم الإدارة العامة أو السلطات الإدارية في الدولة وما يتضمنه النشاط الإداري من وسائل و أداء لامتيازات السلطة والذي يعتبر جوهر القانون الإداري .
- (3) تحديد الأشخاص المعنوية العامة التي تجمع السلطات الإدارية في إطارها و ما يتبعها من سلطات إدارية مركزية والأشخاص المعنوية المحلية التي تمثل الإدارة المركزية .
- (4) تقييد السلطات الإدارية بقيود شكلية وموضوعية حدودها المشرع الجزائري.
- (5) الرقابة القضائية على الشروط الشكلية والموضوعية لصحة القرار الإداري من حيث الشكل و الإجراءات مخالفة القانون حيث عدم الاختصاص .
- (6) التعريف الفقهي و القانوني و القضائي لعيب الانحراف في استعمال السلطة أو الحالات التي تكون فيها عيب الانحراف و عبي إثباته .

قائمة المصادر والمر اجع

قائمة المصادر المراجع :

المصادر و المراجع باللغة العربية

1. القرآن الكريم.
2. د.الإبراهيمي عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، ولاية القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار المعارف، 2006.
3. د.حسن السيد بسيوي ، دور القضاء في المنازعات الإدارية ، دار عالم الكتب .
4. د.الحسين بن شيخ ات ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومة ، 2006.
5. د.رشيد خلوفي قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزء الثاني ط 2، الجزائر 2013.
6. د.سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة ، دار الفكر العربي 1978
7. د.سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1982.
8. د.سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي 1985.
9. د.سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري ، دار الفكر العربي 1979.
10. د.شوقي السيد ، التعسف في استعمال الحق، دار الشروق ، ط1، القاهرة، مصر 2008.
11. د.طاهري حسين ، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر ط 1 2007.
12. د.طعيمة الجرف، رقابة القضاء الإداري لأعمال الإداري، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية ، 1982.
13. د.طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية و ضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون ، 1976.
14. د.عبد الحكيم فودة ، الخصومة الإدارية ، بطلان و انعدام و سحب القرار الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2005.
15. د.عبد العزيز السيد الجوهري ، القانون و القرار الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية ط 2، الجزائر 2005.

16. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، الأسباب و الشروط، منشأة المعارف، 2004.
17. د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 2006 .
18. د. عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر 2012.
19. د. عبد بوقفة ، السلطة التنفيذية بين التعسف و القيد دراسة مقارنة تاريخية و قانونية بسياسة، دار الهوى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة، الجزائر 2006.
20. د. عصام الدبس ، القضاء الإداري و رقابته على أعمال الإدارة ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن ط 1 ، 2010.
21. د. عمار بوضياف، شرح في قانون البلدية ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ط 1 2012.
22. د. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري ، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر ط 3 2013.
23. د. عمار بوضياف، شرح في قانون الولاية ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ط 3 2013.
24. د. عمار عوابدي ، قضاء التفسير في القانون الإداري ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر ط 5 2006 .
25. د. عمار عوابدي ، القانون الإداري ، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2008.
26. د. عمار عوابدي ، دعوى تقدير المشروعية في القضاء الإداري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر 2007.
27. د. عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، نظرية الدعوى الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية .
28. د. فائز انحق ، المنازعات الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1982.
29. د. قصير مزياي فريدة ، مبادئ القانون الإداري الجزائري.
30. د. محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر 2005.
31. د. محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم لنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر 2009.

32. د. محمد الصغير علي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر 2005.
33. د. محمد الصغير علي، القانون الإداري دار العلوم لنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر 2004.
34. د. محمد الصغير علي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر 2007.
35. د. محمد الصغير علي، معيو أحمد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية ط 7، الجزائر 2008.
36. د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ و أحكام القانون الإداري منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2005.
37. د. محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري، تنظيم رقابة الإداري، الدعاوى الإدارية، دار الفكر العربي .

المراجع باللغة الأجنبية:

38. André Délaubadere Yves Gaudemet jean Claude Veniza traité de droit administratif Tome I Dalloz Paris.
39. Bonnard, le détournement de pouvoir, R.D.P. 1938.
40. Charles debbasch et Jean-Claude Ricci, contention administratif.
41. Daugit, traite de droit constit, 3^e édition T :II .
42. De Laubader, Venezia et Gaudement, Traite de la juridiction administrative-tome 1.
43. Debbasch et Ricci, contentieux administratif.
44. Georges Vedel Droit Administratif 1973 .
45. Jean français Brisson Aude Royère Droit Administratif, Université de Bordeaux 2004.
46. Marion (a) cours d'institutions administratives, O.P.U. Alger, 1981.
47. Maurice Hauriou Précis de Droit Administratif Paris 1937 .
48. Rivero (J), Droit administratif, Salloz, Paris, France, 1980.

- 49.Selau baduire (A), Venzia (J.C), Gaudem et (Y) Traite de droit administratifs, L.G.D.J.Pari, France.
- 50.Vedel (G), droit administratif, P.U.F, Paris, France, 1972.
- 51.Walter, le contrat juridictionnel de la moralité administrative, chese, nancy, 1929.
- 52.Traite de la juridiction administrative, paris 1986 T II.
- 53.les Grands Arrêts de la jurisprudence administrative ,5^e édition 1969.

القوانين والمراسيم:

- الدستور
- الأمر 73-44، المؤرخ في 25 جويلية سنة 1973.
- أمر رقم 70-73 المؤرخ في 21 جويلية سنة 1970، جريدة رسمية ، ص 702.
- الجريدة الرسمية رقم 10 / 1992.
- الجريدة الرسمية رقم 33 لسنة 1996.
- الجريدة الرسمية عدد 44 سنة 1997.
- القانون 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية ج ر 37، مؤرخة في 03 جويلية 2011.
- قانون عضوي رقم 98 - 01 مؤرخ في 30 ماي 1998 ، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمية و عمله ج. ر 37 مؤرخة في 01 جوان 1998
- قرار مؤرخ في 15 جوان 2011، يتضمن إنشاء فرع قضائي بدائرة اختصاص محكمة تسمسيت ج ر 40 مؤرخة في 20 جويلية 2011.
- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 22 جوان 2011، يحدد تخصصات التوظيف والترقية للأسلاك بالإدارة المكلفة بالتجارة ج ر 40 مؤرخة في 20 جويلية 2011.
- المادة 106 من القانون 90-09 مؤرخ في 07 أفريل 1990، يتعلق بالولاية ج، ر / 15 مؤرخة في 11 أفريل 1990

- المرسوم 3-76 المؤرخ في 20 فيفري سنة 1976.
- مرسوم تنفيذي رقم 11-255 مؤرخ في 14 جويلية 2011، يؤسس النظام التعويضي للموظفين المنتمين للأسلاك البيولوجيين في الصحة العمومية، ج ر 40 مؤرخة في 20 جويلية 2011
- مرسوم تنفيذي رقم 123-2000 مؤرخ نفي 10 جوان سنة 2000 يحدد صلاحيات وزير الصيد والموارد الصيدية.
- مرسوم تنفيذي رقم 147-2000 مؤرخ في 28 جوان سنة 2000 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 91-295
- مرسوم تنفيذي رقم 148-2000 مؤرخ في 28 جوان سنة 2000 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 90-12
- مرسوم رئاسي مؤرخ في 20 جوان 2011، يتضمن إنهاء مهام الأمين العام لمجلس قضاء جيجل، ج/37، مؤرخة في 23 جويلية 2011.

المواقع الالكترونية:

www.kadionline.com

الفهرس

كلمة شكر

الإهداء

مقدمة

الفصل الأول: الإطار النظري لممارسة السلطة الإدارية

01.....	تمهيد
02.....	المبحث الأول: ماهية السلطات الإدارية.....
04.....	المطلب الأول : مفهوم السلطات الإدارية
05.....	الفرع الأول : تعريف السلطات الإدارية
06.....	أولا : المعنى العضوي - الشكلي
06.....	ثانيا : المعنى الموضوعي -المادي (الوظيفي)
07.....	الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية وتنظيمها
07.....	أولا: من حيث الطبيعة القانونية لسلطات الإدارية
08.....	ثانيا : من حيث التنظيم الإداري للسلطات الإدارية.....
09.....	ثالثا: من حيث وسائل عمل الإدارة
10.....	الفرع الثالث : مفهوم الشخصية المعنوية
10.....	أولا: تعريف الشخصية المعنوية
11.....	ثانيا :أركان الشخص المعنوي
11.....	ثالثا: أنواع الشخص المعنوي
12.....	رابعا :أثارها.....
.....	المطلب الثاني: أساليب التنظيم الإداري للسلطات الإدارية
14.....	الفرع الأول المركزية الإدارتي
14.....	أولا: تعريفها.....
14.....	ثانيا: أركانها.....
15.....	الفرع الثاني: اللامركزية الإدارية.....
15.....	أولا: مفهومها
16.....	ثانيا:أركان اللامركزية الإدارية
19.....	ثالثا: صور اللامركزية الإدارية

19.....	الفرع الثالث : أجهزة السلطات الإدارية
19.....	أولاً : السلطة الرئاسية
19.....	تعريف السلطة الرئاسية
20.....	رئيس الجمهورية
20.....	صلاحياته
23.....	أولاً: الأجهزة الإدارية التابعة والمساعدة لرئيس الجمهورية
23.....	ثانياً : الأجهزة الفنية التابعة لرئيس الجمهورية
24.....	ثالثاً : الأجهزة الإدارية التنفيذية المساعدة لرئيس الجمهورية
24.....	رئيس الحكومة
24.....	1 - تعيين رئيس الحكومة
24.....	أولاً: صلاحياته
25.....	ثانياً: إعداد برنامج الحكومة
25.....	ثالثاً: السهر على حسن سير الإدارة العامة
25.....	رابعاً: توزيع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة
26.....	خامساً: صلاحية التنفيذ
26.....	الوزراء
27.....	1 . الاختصاصات و الوظائف الإدارية للوزير
28.....	2. الأجهزة الإدارية المساعدة للوزير
28.....	أولاً: الأجهزة التنفيذية المساعدة للوزير
28.....	ثانياً: الأجهزة الفنية والاستشارية التابعة للوزير
29.....	المبحث الثاني: حدود السلطات الإدارية و الرقابة عليها
29.....	المطلب الأول: قيود السلطات الإدارية في الظروف الغير عادية
29.....	الفرع الأول: في حالة الطوارئ
30.....	أولاً : القيود الشكلية لحالة الطوارئ
31.....	1 - اجتماع المجلس الأعلى للأمن
31.....	2 - استشارة رئيس الحكومة
31.....	3 - استشارة رئيس الحكومة
31.....	4 - استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة
32.....	5 - استشارة رئيس المجلس الدستوري

32.....	نظما : القيود الموضوعية
33.....	ثالثا : أسباب الإعلان عن حالة الطوارئ
33.....	رابعا : أهداف الإعلان عن حالة الطوارئ
35.....	الفرع الثاني: الحالة الاستثنائية.....
36.....	الفرع الثالث : حالة الحصار و حالة الحرب
36.....	أولا : حالة الحصار
37.....	ثانيا: حالة الحرب
38.....	المطلب الثاني : حدود الرقابة على السلطات الإدارية
38.....	الفرع الأول : حدود الرقابة على أعمال المرؤوس
38.....	أولا: السلطة التوجيه
43.....	ثانيا : سلطة الرقابة و التعقيب
45.....	الفرع الثاني : الرقابة الإدارية التي تمارسها الإدارة المركزية على الإدارة المحلية
46.....	1 -الرقابة على الأشخاص
46.....	2 -الرقابة على الهيئة
46.....	3 للرقابة على الأعمال
47.....	الفرع الثالث: التمييز بين الوصاية الإدارية و السلطة الرئاسية
48.....	1. من حيث أداة ممارسة الرقابة.....
48.....	2. من حيث طبيعة الرقابة
48.....	3. من حيث الطعن.....
49.....	4. من حيث قواعد المسؤولية.....
50.....	خلاصة الفصل

الفصل الثاني: القواعد القانونية لحدود التعسف في ممارسة السلطة الإدارية

52.....	تمهيد
54.....	المبحث الأول: القيود الشكلية والموضوعية لصحة للقرار الإداري
55.....	المطلب الأول: الحدود أو القيود الشكلية للقرار الإداري
55.....	الفرع الأول: مفهوم القرار الإداري
55.....	أولا: تعريف القرار الإداري
60.....	ثانيا: خصائص القرار الإداري

62.....	الفرع الثاني: الحدود الشكلية للقرار الإداري
63.....	أولاً: الاختصاص
71.....	الفرع الثالث: الشكل والإجراءات
72.....	أولاً: الإجراءات
75.....	ثانياً: الشكل
78.....	المطلب الثاني: القيود الموضوعية لصحة القرار الإداري
78.....	الفرع الأول: المحل
78.....	أولاً: تعريف المحل
79.....	ثانياً: شروط المحل
80.....	الفرع الثاني: السبب
80.....	أولاً: السبب
83.....	الفرع الثالث: الغاية (الهدف)
83.....	أولاً: تعريف الغاية
84.....	ثانياً: صورها
85.....	المبحث الثاني: الرقابة القضائية لحدود التعسف في ممارسة السلطة الإدارية
86.....	المطلب الأول: حدود الرقابة القضائية الخارجية لصحة القرار الإداري
86.....	الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص
86.....	أولاً: تعريف عيب عدم الاختصاص
87.....	ثانياً: صورة عيب عدم الاختصاص
90.....	الفرع الثاني: عيب الشكل
90.....	أولاً: تعريف عيب الشكل
90.....	ثانياً: إغفال الشكل لا يرجع للإدارة
91.....	ثالثاً: استحالة إتمام الشكليات
91.....	رابعاً: قبول ذوي المصلحة بالقرار
91.....	الفرع الثالث: الحالات التي لا يؤدي فيها عيب الشكل إلى بطلان القرار
92.....	النوع الأول: مخالفة شكليات غير جوهرية أو ثانوية
92.....	أولاً: الشكليات المقررة لصالح الإدارة
93.....	ثانياً: أوضاع الشكل والإجراءات
94.....	المطلب الثاني: حدود الرقابة القضائية الداخلية لصحة القرار الإداري

94.....	الفرع الأول: مخالفة القانون
95.....	أولاً: المقصود بالقانون في هذا المجال
95.....	ثانياً: صور مخالفة القانون
97.....	المبادئ العامة للقانون
97.....	الفرع الثاني: عيب إساءة استعمال السلطة الإدارية
97.....	أولاً: مفهوم عيب الانحراف بالسلطة
101.....	ثانياً: ميدان عيب الانحراف بالسلطة وخصائصه
102.....	1 -الصفة الاحتياطية
103.....	2 -الصفة القصدية
104.....	3 -اقتران عيب الانحراف باستعمال السلطة بالسلطة التقديرية للإدارة
106.....	4 -تعلق عيب الانحراف باستعمال السلطة بركن الغاية في القرار الإداري
107.....	5 -عدم تعلق عيب الانحراف باستعمال السلطة بالنظام العام
108.....	حالات الانحراف عن السلطة (إساءة استعمال السلطة)
108.....	الانحراف عن المصلحة العامة
114.....	عيب الانحراف بالسلطة وصوره
114.....	الفرع الثالث: عيب السبب
119.....	خلاصة الفصل
121.....	خاتمة
123.....	قائمة المصادر والمراجع