

جامعة غرداية  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم: الحقوق



دور القاضي الإداري في حماية الموظف العمومي من  
التعسف الإداري

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون إداري

تحت إشراف الأستاذ:

✓ د. زرباني عبد الله

إعداد الطالب:

✓ عبد الحاكم الأمين

لجنة المناقشة:

الصفة	الجامعة	الرتبة	لقب واسم الأستاذ
رئيسا	جامعة غرداية	أستاذ تعليم عالي	سويلم محمد
مشرفا مقرر	جامعة غرداية	أستاذ محاضر—أ—	زرباني عبد الله
عضوا مناقشا	جامعة غرداية	أستاذ مساعد—أ—	أبو القاسم عيسى

نوقشت بتاريخ: 2023/06/18

السنة الجامعية

1444هـ - 1445هـ / 2022-2023



جامعة غرداية  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم: الحقوق



دور القاضي الإداري في حماية الموظف العمومي من  
التعسف الإداري

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي حقوق تخصص قانون إداري

تحت إشراف الأستاذ:

د. زرباني عبد الله ✓

إعداد الطالب:

عبد الحاكم الأمين ✓

لجنة المناقشة:

الصفة	الجامعة	الرتبة	لقب واسم الأستاذ
رئيسا	جامعة غرداية	أستاذ تعليم عالي	سويلم محمد
مشرفا مقرر	جامعة غرداية	أستاذ محاضر - أ-	زرباني عبد الله
عضوا مناقشا	جامعة غرداية	أستاذ مساعد - أ-	أبو القاسم عيسى

نوقشت بتاريخ: 2023/06/18

السنة الجامعية

1444هـ - 1445هـ / 2022-2023

الهي لا يطيب الليل إلا بشكرك، ولا يطيب النهار إلا بطاعتك،

ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك، ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك،

ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك، فلك الحمد سبحانه.

إلى التي جعل الله الجنة تحت أقدامها وكانت كالشمعة تضيء لي حياتي و كانت دعواتها تشق

لي طريقي

إلى من حبها يملأ قلبي وهي سبب سعادتي وسر وجودي

إلى النبي الذي لا يمل العطاء، إلى من حاكت سعادتي بخيوط من ذهب : "أمي الحبيبة"

إلى من علمني أن الحياة أخذ وعطاء وغرس في روح الأخلاق ودفعتني إلى النجاح: "أبي

الغالي"

إلى من قاسمني حب الوالدين شموع حياتي ومؤسسات أيامي إخواني و أخواتي

إلى أقاربي الأعزاء و إلى كل الأساتذة و الأفاضل

إلى من شاركوني أفراحي إلى من قاسمني عناء هذا البحث و إلى زملائي و زميلاتني في

المشوار الدراسي

عبد الحاكم الأمين

إلى الله أهدي مدحي وثنائي

وقولا رضيا لا يني الدهر باقيا

إلى الملك الأعلى الذي ليس فوقه

اله و لا رب يكون مدانيا

" بسم الله الرحمن الرحيم "

قال الله تعالى: " ولقد آتينا لقمان الحكمة أن أشكر الله ومن يشكر الله فإنما يشكر لنفسه ومن

كفر فإن الله غني حميد " .سورة لقمان الآية (12)

اللهم إنا نحمدك حمدا كثيرا و نشكرك شكرا جزيلا على نعمة التوفيق لإتمام هذا العمل

بفضلك وأشكر:

—أستاذنا الفاضل: زرباني عبد الله

# المقدمة

يعد قطاع الوظيفة العامة في جميع الدول، ومن بينها الجزائر من بين أهم القطاعات التي تتوقف عليها نشاطات الدولة في مختلف الميادين والمجالات خاصة ما تعلق منها بإدارة المرافق العامة، ولعل من أهم الركائز الأساسية للوظيفة العمومية الموظفين العموميين الذين يعتبرون الأداة الرئيسية التي من خلالها تستطيع الدولة القيام بوظائفها وتحقيق أهدافها، وعليهم يتوقف السير الحسن والمنتظم للمرافق العامة. هذه الأهمية جعلت تحديد مفهوم الموظف العام وتكييف العلاقة القانونية بينه وبينه الإدارة من أكثر المواضيع إثارة للجدل بين الفقه والقضاء الإداري، وإن اتفقت جل تشريعات الوظيفة العامة في العالم ومن بينها الجزائر، على أن وصف الشخص بالموظف العام متوقف على أربعة شروط هي التعيين، ديمومة الوظيفة الخدمة في مرفق عام والترسيم وأخذت بالنظرية التنظيمية أو اللائحية في تكييف العلاقة القانونية بين الموظف العام والإدارة.

ومن أجل ضمان حماية الموظف يخول المشرع الجزائري للقاضي الإداري سلطة التدخل والحلول محل الإدارة، وذلك بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، حيث يصادف القاضي الإداري صعوبة في تنفيذ أحكامه من قبل الإدارة لاصطدامه بفكرة عدم توجيه أوامر للإدارة، فلا يستطيع القاضي أن يحل محلها، ومن جهة ثانية نجد أن توجيه الأوامر للإدارة من المبادئ المكرسة في القانون الإداري ولا يتردد مجلس الدولة في إلغاء الأحكام والقرارات القضائية التي تحتوي تدابير تتضمن حلولاً في ذلك، باعتبار أن الإدارة ليست تابعة للقضاء، بل تشكل متقاضياً ذو طابع خصوصي، لكن وبالنظر لانعكاسات ذلك على المنظومة القانونية من حيث بقاء القرار الإداري الغير مشروع على قيد الحياة مما يشكل إخلالاً بمبدأ المشروعية وانتقاماً من هيئة الدولة بتجميد نتائج عمل إحدى سلطاتها الرئيسية ألا وهي السلطة القضائية، لذا كان لزاماً من المشرع التدخل لوضع حد لإساءة الإدارة ورفضها للتنفيذ من أجل تمكين المتقاضي من الحصول على الحماية الفعلية المقررة له دستورياً.

تظهر أهمية دراسة هذا الموضوع من خلال المكانة الهامة والمتزايدة التي أصبح يحظى بها الموظف العام في الدولة وفي جميع مؤسساتها، باعتبار أن نشاطها وتحقيقها لأهدافها متوقف بالضرورة على الموظفين العموميون.

كما تبرز أهمية هذا الموضوع إلى أن تحديد مفهوم الموظف العام ووضع تعريف جامع مانع ودقيق له من جهة، وتكييف طبيعة العلاقة القانونية التي تربط الموظف العام بالإدارة من جهة ثانية من أكثر المواضيع التي أثارت جدلا كبيرا ونقاشا واسعا بين الفقه والقضاء الإداري. ومن الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار الموضوع منها ما هو ذاتي، ومنها ما هو موضوعي فالدوافع الذاتية تمثلت في:

- الرغبة في معالجة هذا الموضوع الذي يثير إشكاليات عدة من الناحية الواقعية وأساسا بين الموظف والإدارة المستخدمة.
  - محاولتنا معرفة أهم الحقوق التي يتمتع بها الموظف العام في وقت أصبحت الإدارة تلعب دورا كبيرا في حياة الأفراد.
  - معرفة أهم الضمانات التي منحت للموظف وذلك من خلال تدخل القاضي الإداري في حمايته من التعسف الإداري والضغوطات التي يمكن أن تواجهه.
- أما فيما يتعلق بالأسباب الموضوعية فتتمثل في:
- ارتباط الموضوع بالتخصص الدراسي
  - محاولة التطرق لما أغفلته الأبحاث الأخرى في تناول هذا المجال بالدراسة.



تهدف الدراسة الى تحديد المقصود بالموظف العام، باعتباره من أكثر المواضيع التي أثارت جدلا بين فقهاء القانون الإداري، ومعرفة موقف المشرع الجزائري من ذلك، تحديد طبيعة العلاقة القانونية بين الموظف العام والإدارة.

معرفة موقف القاضي الاداري وموقفه من التدخلات والمضايقات التي يتعرض لها الموظف.

### الدراسات السابقة

إن الحديث عن الدراسات السابقة يدفعني إلى القول بأنها في حدود علمي تكاد تكون منعدمة، وهي على قلتها لم تتطرق إلى كل جوانب الموضوع، وقد اقتصر في مجملها

على بعض الجزئيات دون أخرى، مثل التركيز على تدخل الإداري واصداره الأوامر للإدارة دون التعرض إلى دوره في حماية الموظف من التعسف الاداري إلا بشكل مختصر جدا، مما استدعى إبراز تلك الجوانب وتدعيم الموضوع بهذا الجهد المتواضع لعل وعسى أن نضيف شيئا لما سبق من جهود ودراسات، كما أن طبيعة الموضوع وحدائته تجعله دائما مجالا خصبا للدراسة المستمرة كونه يفتقر للمادة العلمية اللازمة، كما أن متطلبات العصر وتطوراته المذهلة تستوجب إحاطته بعناية خاصة واهتمام متميز حتى تتبسط أجزاءه المعقدة.

### ❖ صعوبات الدراسة

لقد واجهتنا جملة من الصعوبات في دراسة هذا الموضوع، فرغم قلة الدراسات التي تناولت هذا الموضوع إلا أنها كانت ذات صبغة عامة ترتبط بمشكلة التنفيذ بحيث جاء الحديث فيها عن سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة بشكل مقتضب دون التخصيص بالموظف في بضعة أسطر متناثرة بين طيات مؤلفات بعض من فقهاء القانون.

❖ الإشكالية

تعد المرافق العامة أحد مظاهر الدولة في ممارسة نشاطها لتحقيق أهدافها وسياستها العامة في مختلف الميادين والمجالات، والآلية التي تسمح لها بإدارة شؤون المواطنين وإشباع حاجاتهم المختلفة، و من المعلوم أنه لا يمكن لهذه المرافق العامة أن تؤدي نشاطها باستمرار وانتظام وعلى النحو الذي يحقق المصلحة العامة للدولة والمجتمع إلا إذا تقلد إدارة وتسيير هذه المرافق موظفون عموميون يتمتعون بالكفاءة والأهلية العالية. وعليه يعتبر الموظفون العموميون من أهم الموارد التي تمتلكها المؤسسات والإدارات العمومية والأداة التي تمارس من خلالها الدولة مختلف نشاطاتها، خاصة ما تعلق بإدارة المرافق العامة.

وفي ضوء ما سبق يمكن أن نقوم بطرح الإشكالية التالية:.

**ما مدى القاضي الإداري في حماية الموظف العمومي من التعسف الإداري؟**

ومنه نقوم بطرح مجموعة من الأسئلة الفرعية التالية:

- ✓ ما مفهوم الموظف العمومي؟ وماهي الحقوق والحريات التي يتمتع بها؟
- ✓ ماهو موقف القاضي الإداري من السلطة التي منحها له المشرع في فض النزاعات بين الإدارة والموظف العام؟
- ✓ ما مدى الاطار القانوني لسلطة القاضي في توجيه الأوامر للإدارة؟

❖ منهج البحث

لمعالجة موضوع بحثنا اعتمدنا على المناهج التالية:

**المنهج الوصفي:** لتوضيح الآراء الفقهية وأيضا من خلال تطرقنا لتعريف بعض المصطلحات ذات الصلة بالموضوع من أجل الفهم الجيد.

**المنهج المقارن :** في بعض الأحيان في كل من فرنسا ومصر سواء في الجانب القانوني أو القضاء وهذا لإثراء البحث، وأيضا استخدمنا المنهج التحليلي في تحليل النصوص القانونية المتعلقة به.

# الفصل الأول

## تمهيد

يعتبر الموظف العام الأداة المباشرة لتسيير المرفق العام داخل الدولة وذلك لما له من أهمية كبيرة وفعالة التي تمكنه من تحقيق أهدافها ، و لهذا منحه المشرع الجزائري أهمية كبيرة ضمن موضوعاته خصوصا في التشريع الإداري، إذا كان الموظف العام مطالبا بتنفيذ سياسة الدولة والقيام بمهام الوظيفة العمومية على أحسن وجه في جميع الحالات والأوضاع فلا بد من حماية حقوقه وحرياته، ولضمانها يتم تحديد الحق ذاته والآليات القانونية التي ينطلق منها ويعتمد عليها الموظف العمومي، في حماية جميع الحقوق والحرريات التي يقرها له الدستور في كل المجالات، فإن كان لابد من وجود ضمانات من شأنها أن تبعث فيهم الطمأنينة، وتوفر لهم الحماية اللازمة لجعلهم في مأمن من أي تعسف في استعمال السلطة الذي قد يمسهم بسبب ممارساتهم لحقوقهم وحرياتهم.

وقد تقسيم هذا الفصل الى مبحثين:

**المبحث الأول: حماية حقوق وحرريات الموظف العام تجسيدا لدولة القانون****المبحث الثاني: حدود تدخل القاضي الإداري في حماية حقوق وحرريات الموظف**

**المبحث الأول: حماية حقوق وحرريات الموظف العام تجسيدا لدولة القانون**

يحتل الموظف العام مكانة هامة في الأنظمة القانونية للدول حيث أولت هذه الأخيرة اهتماما خاصا له من خلال تشريع مجموعة من النصوص القانونية التي تنظم سير القطاع العام بصفة عامة والموظف العام بصفة خاصة، فالموظف العام يعد الأداة الرئيسية التي تسيير المرافق العمومية في الدولة بهدف اشباع حاجات ورغبات المواطنين، ولكي يقوم الموظف بكل الواجبات الملقاة على عاتقه على أكمل وجه، مكنت التشريعات المقارنة الموظف بمجموعة من الحقوق والامتيازات تقابلها مجموعة من الواجبات والالتزامات يقع عليه واجب احترامها والتقييد بها.

**المطلب الأول: مفهوم الموظف العام وحقه في حرية الرأي والتعبير**

تمثل حرية التعبير عن الرأي لبنة أساسية في طريق رقي أي مجتمع أو حضارة، وخاصة إذا توافرت داخل أروقة مرافق الدولة مانحة الفرصة لكل موظف عام بالتعبير عن رأيه، فتصبح هذه الحرية وسيلة مثلى للإصلاح النهضوي الشامل المبني على الحوار البناء، فلا تتعنت أي جهة إدارية بصواب أعمالها وقراراتها بل تفتح المجال للتحاور مع المرؤوسين وذوي الشأن وذلك في طريق بناء دولة القانون التي تمنع الإرهاب الفكري.

**الفرع الأول: مفهوم الموظف العام**

بالرغم من كثرة التشريعات المتعلقة بالوظيفة العامة والموظف العام، إلا أنه لا يوجد من بينها تشريعا واحد يعطي تعريفا جامعا مانعا للموظف العام، حيث يقتصر كل تشريع على تحديد المقصود بالموظف العام في مجال تطبيق أحكامه فقط، وترجع صعوبة تحديد معنى لموظف العام إلى اختلاف الأنظمة الإدارية داخل الدولة الواحدة، بحيث يجعل من الصعب إيراد تعريف واحد ينطبق على الموظفين في جميع الدول أو على جميع الموظفين في الدولة

الواحدة، فضلا عن وجود صعوبة أخرى نابعة من الطبيعة المتطورة للقانون الإداري التي يتميز بها كنتيجة لتطور فلسفة الإدارة والحكم.<sup>1</sup>

### أولاً- التعريف الفقهي للموظف العام

في الفقه الإداري الفرنسي عرّف الموظف العام بأنه: "الشخص الذي يساهم في إدارة مرفق عام يدار بالاستغلال المباشر وفقا لتولية صحيحة، تتجسد في قرار فردي أو جماعي من السلطة العامة، تولية يقبلها صاحب الشأن، ويضع بمقتضاها في وظيفة دائمة يتضمنها كادر إداري منظم". " كما عرف بأنه: "كل شخص يساهم في إدارة مرفق عام مدار بالطريق المباشر، ويعين في وظيفة دائمة، ويشغل درجة في نطاق كادر الإدارة العمومية".<sup>2</sup>

وفي الفقه المصري عرف الموظف العام بأنه: "كل فرد يحصل على مرتب تلتزم بدفعه إليه مباشرة الخزينة العامة". أيضا عرف بأنه: "كل من يعهد إليه بعمل دائم في مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى بطريقة مباشرة".<sup>3</sup>

كما عرف الموظف العام بأنه : " كل فرد يلحق بأداة قانونية، بصفة غير عارضة بعمل دائم في خدمة مرفق عام، يديره شخص وطني من أشخاص القانون العام بالطريق المباشر". كما عرفه مصطفى أبو زيد بأنه: "ذلك الشخص الذي يعمل في خدمة مرفق عام معنوي، وبصفة دائمة في وظيفة دائمة، دخلها عن طريق تعيينه فيها، وقبوله لهذا التعيين".<sup>4</sup>

أما إذا أردنا التحدث عن محاولات رجال الفقه في الجزائر حول إعطاء تعريف للموظف العام ففي هذا الصدد يرى أن الوضع في الجزائر ما يزال في بدايته بحيث لا نكاد نجد أي تعريف

<sup>1</sup>تواف كنعان، القانون الإداري (الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة)، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 28.

<sup>2</sup>بوطبة مراد، نظام الموظفين في القانون الجزائري، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص 19.

<sup>3</sup>صالح عبد الناصر، الموظف العمومي وعلاقته بالدولة، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي بالبيضاء المجلد 2 العدد 1، جوان، 2015، ص 119.

<sup>4</sup>بوطبة مراد، المرجع السابق، ص 32.

محدد وحقيقي للموظف العام، باستثناء بعض التعليقات والشروح<sup>1</sup>، من ذلك ما ذهب إليه في تعريف الموظف العام بأنه: " هو ذلك الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة المرافق التي تدار بطريق الاستغلال المباشر بواسطة السلطات الإدارية المركزية أو المحلية ويشغل في وظيفة دائمة داخله ضمن كادر الوظائف الخاصة بالمرفق العام الإداري الذي يعمل فيه كما قيل عن الموظفين: "يضمن سير الإدارة العمومية أعوان لهم أنظمة قانونية مختلفة، ولا يخضع منهم للقانون العام للوظيفة العمومية سوى الذين لهم صفة الموظف، ولا يعرف بهذه الصفة إلا الأشخاص الذين رسموا بعد تعيينهم في مناصب دائمة، وثبتوا فيها نهائياً".<sup>2</sup>

**ثانيا - التعريف القضائي للموظف العام:** لقد قام مجلس الدولة الفرنسي بدور هام في تحديد تعريف الموظف العام، لكونه حرص على إيجاد معيار للتمييز بين الموظف العام وغيره من العاملين في القطاعات المختلفة للدولة، حيث عرفه في عدة مناسبات بأنه الشخص الذي تتاط به وظيفة دائمة في هيئة من هيئات المرافق العامة". وهو نفس التعريف الذي تبناه قانون الوظيفة العمومية الفرنسي سواء الصادر سنة 1945 أو 1959 وركز مجلس الدولة الفرنسي في تعريفه على عنصرين حتى يمكن اعتبار الشخص موظفا عاما:

-استمرارية الوظيفة ودوامها.

-الاندماج في التسلسل الهرمي لإحدى هيئات الإدارة أو أحد المرافق العامة الإدارية.<sup>3</sup>

أما في القضاء المصري فقد عرف الموظف العام في العديد من أحكامه وقراراته، حيث جاء في حكم المحكمة الإدارية العليا ما يلي: "لكي يعتبر الشخص موظفا عاما خاضعا لأحكام القانون الوظيفة العامة يجب أن يعين بصفة مستقرة غير عارضة للمساهمة بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة بالطريق المباشر". وفي قرار لها اعتبرت الموظف العام بأنه:

<sup>1</sup>زايد محمد، المسؤولية التأديبية للموظف العام، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي بالبيضاء، المجلد I العدد، 1 ديسمبر، 2013 ص 85

<sup>2</sup>بوطبة مراد، المرجع السابق ص.33

<sup>3</sup>محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة -دراسة مقارنة- رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تلمسان، 2015-2016 ص ص. 21.20



"هو الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصبا يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق. وأكدت محكمة القضاء الإداري التعريف السابق، حيث جاء في قرارها المؤرخ في 8 فيفري 1973: يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما أن يكون قائما بعمل دائم، وأن يكون هذا العمل في خدمة مرفق عام أو مصلحة ولكي يكتسب عمال المرافق العامة صفة الموظف العمومي يجب أن يدار بطريقة الاستغلال المباشر". يلاحظ على هذه الأحكام القضائية أن وضعت المعايير التالية في تعريف الموظف العام:

- التعيين في وظيفة عمومية.

- ديمومة التعيين في الوظيفة العمومية.

- أن يكون التعيين في مرفق عام يدار بالطريق المباشر.

- أن تكون الوظيفة المعين فيها داخلة في النظام الإداري للمرفق.<sup>1</sup>

وعلى مستوى القضاء الجزائري، فإنه لم يهتم كثيرا بوضع تعريف للموظف العام، واعتمد في بعض الأحيان إلى التمييز بين الأعوان العموميين على أساس المعايير التي وضعها المشرع، حيث وضع تمييزا بين الموظف الدائم والعون المتعاقد، وعلى العموم فإن القضاء الجزائري يعتبر كل العاملين في جهاز الدولة الإدارة المركزية) أو الهيئات المحلية بلديات ولايات أو هيئات عمومية ذات طابع إداري موظفين عموميين، ويقبل النظر في المنازعات المتعلقة بمسارهم المهني.<sup>2</sup>

حيث جاء في قرار للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 16 أكتوبر 1995 في الملف رقم 122458: "علاقة العمل مع الهيئات والإدارات العمومية تخضع لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة".

<sup>1</sup>سوداني نور الدين، الموظف العام وعلاقته مع الإدارة في قانون الوظيفة العمومية الجزائرية، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 15، العدد 01، جامعة سكيكدة، 2022، ص 985

<sup>2</sup>محمد الأحسن، المرجع السابق، ص 23

وهذا ما أكده مجلس الدولة في القرار رقم 7843 الصادر في 15 أبريل 2003 في قضية السيد (خ.ب.ع) ضد والي ولاية معسكر: "المتعاقد مع الإدارة لا يخضع في علاقته مع الإدارة للمرسوم رقم 59/85<sup>1</sup>.

**ثالثا - التعريف التشريعي للموظف العام:** قبل التعرض إلى موقف المشرع الجزائري من تعريف الموظف العام، سأتطرق أولا إلى تعريف الموظف في التشريعات المقارنة.

### 1- تعريف الموظف العام في التشريعات المقارنة

باستقراء التشريعات الوظيفية الصادرة في فرنسا ومصر بشأن الموظفين العموميين، نجدها لم تضع تعريفا مباشرا بل اکتفت إلى التطرق إلى هذا الأمر بطريقة غير مباشرة. ففي فرنسا مثلا نجد أن تشريعاتها في ميدان الوظيفة العمومية لا تعير بصفة دقيقة عن مفهوم الموظف العام، بل تعرضت فقط إلى تحديد الموظفين الذين تطبق عليهم أحكام هذه التشريعات وهذا ما نلمسه في قانون التوظيف الفرنسي الصادر سنة 1984 تحت رقم 16 خاصة المادة 02 منه التي تنص على تسري أحكام هذا الباب على الأشخاص المعيّنين بوقت لشغل وظيفة دائمة والمثبتين في درجة من مدرجة الهرم الوظيفي لدوائر الدولة المركزية، والمرافق الخارجية التابعة لها، أو في مؤسسات الدولة العامة". أما المشرع المصري فقد حذا حذو المشرع الفرنسي بحيث لم يضع تعريفا للموظف العام، وترك ذلك للفقهاء والقضاء، واکتفى بتحديد طائفة الموظفين الخاضعين لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر تحت رقم 47 لسنة 1978 في المادة الأولى منه التي تنص على: "تسري أحكام هذا القانون على:

1- العاملين بوزارات الحكومة ومصالحها، والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها، ووحدات الحكم المحلي.

<sup>1</sup>المرسوم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية

2- سريان أحكام هذا القانون على العاملين بالهيئات العامة، ما لم تنص اللوائح الخاصة بهم، ولا تسري هذه الأحكام على العاملين الذين تنظم شؤون توظيفهم قوانين أو قرارات خاصة.<sup>1</sup>

أيضا فإن المشرع الأردني لم يحاول وضع تعريف عام وشامل يحدد بمقتضاه مدلول الموظف العام، شأنه في ذلك شأن غيره من المشرعين في الدول العربية وغيرها، إلا أن ذلك لم يمنع المشرع الأردني من أن يورد في بعض التشريعات تعريفات تشريعية خاصة للموظف العام. حيث نصت المادة 76 من الدستور الأردني على أنه: "لا يجوز الجمع بين عضوية الأعيان أو النواب وبين الوظائف العامة، ويقصد بالوظائف العامة كل وظيفة يتناول صاحبها مرتبة من الأموال العامة"، كما نصت المادة 129 من قانون العقوبات الأردني على: يعد موظفا بالمعنى المقصود في الباب الخاص (بالجرائم التي تقع على الإدارة) (العامة كل موظف في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط من ضباط السلطة المدنية أو العسكرية أو فرد من أفرادها، وكل عامل أو مستخدم في الدولة أو في إدارة عامة".<sup>2</sup>

وقد عرف المشرع العراقي الموظف العام في المادة 2 من قانون الوظيفة العمومية لسنة 1960 المعدل والمتمم بأنه: "كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخلية في الملاك الخاص بالموظفين"، وذكر الفصل الأول من نفس القانون بأن يسري على جميع الموظفين والمستخدمين في دوائر حكومية ممن يتقاضون رواتبهم من الميزانية العامة.<sup>3</sup>

## 2 - موقف المشرع الجزائري من تعريف الموظف العام:

### أ- التعريف الدستوري للموظف العام

بالإطلاع على النصوص الدستورية المختلفة يلاحظ أن المشرع الدستوري اهتم فقط بإيراد المبادئ العامة الخاصة بالوظيفة العمومية دون إعطاء تعريف دقيق للموظف العام فالملاحظ

<sup>1</sup> بلورنة أحسن، الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري بين النظري والتطبيقي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع،

الجزائر، 2019، ص. 67.

<sup>2</sup> نواف كنعان، المرجع السابق، ص. 29.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 12.

على دستور 1963 أنه استعمل مصطلحي العمال والموظفين للدلالة على نفس المعنى، فنص في المادة 20 على: "الحق النقابي، وحق الإضراب، ومشاركة العمال في تسيير المؤسسات معترف بها جميعا، وتمارس هذه الحقوق في نطاق القانون"، ونص في المادة 54 على: "رئيس الجمهورية يعين الموظفين في جميع المناصب المدنية والعسكرية".<sup>1</sup>

أما دستور 1976، فالملاحظ عليه أنه استعمل عديد المصطلحات للدلالة على مفهوم الموظف العام منها: العامل، أعوان الدولة، الموظفين ووظائف الدولة، حيث نصت المادة 8/3 منه على: "يعتبر عاملا كل شخص يعيش من حاصل عمله اليومي أو الفكري ولا يستخدم لمصلحته الخاصة غيره من العمال أثناء ممارسة نشاطه المهني"، ونصت المادة 37 على: "ليست وظائف الدولة امتيازاً بل هي تكليف.

على أعوان الدولة أن يأخذوا بعين الاعتبار مصالح الشعب والمنفعة العامة ليس غير، ولا يمكن بحال من الأحوال أن تصبح ممارسة الوظائف العمومية مصدراً للثراء، ولا وسيلة الخدمة المصالح الخاصة". كما نصت المادة 111 (البند 12) على: "يعين رئيس الجمهورية الموظفين المدنيين والعسكريين طبقاً للقانون".<sup>2</sup>

وبالنظر في دستور 1989 فإنه لم يميز بين مصطلح الموظفين والعمال مكتفياً ببعض المبادئ الناظمة للوظيفة العمومية من أهمها مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية المنصوص عليه في المادة 48، ومبدأ عدم استغلال الوظيفة العمومية لأغراض شخصية الذي نص عليه في المادة 21.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>الدستور الجزائري لسنة 1963، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 64 الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر، 1963، ص

<sup>2</sup>الدستور الجزائري لسنة 1976 الصادر بموجب الأمر رقم 97-76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 94 الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر، 1976، ص1298،

<sup>3</sup>الدستور الجزائري لسنة 1989 الصادر بموجب المرسوم 18-89 المؤرخ في 28 فيفري، 1989، الجريدة الرسمية للجمهورية

أما دستور 1996 فالملاحظ عليه أنه قد ميز بين المصطلحين تأسيساً على اعترافه بمبدأ تعدد قطاعات الشغل، إلا أنه لم يعرفهما.

### ب- تعريف الموظف العام في المواثيق الوطنية

يبرز لنا في هذا المحال ميثاق الجزائر الصادر في أبريل 1964، فقد استعمل مصطلح الموظفين إلى جانب مصطلح العمال، وبذلك يكون قد ميز بين الطائفتين، حيث نص في إحدى فقراته على: "إن في هذا البلد يجب أن لا يحتل المراتب الأولى الموظفون والوسطاء وإنما يحتلها الفلاحون والعمال، فكل الفئات الأخرى يجب أن تكون في خدمتهم، لأنهم يعيشون من نتاج عملهم."<sup>1</sup>

ثم جاء بعد ذلك الميثاق الوطني لسنة 1976 مصطلح أعوان الدولة وغيب مصطلح الموظفين، حيث جاء في إحدى فقراته ما يلي: "تدير الدولة الاشتراكية شؤونها على أساس احترام القوانين وتنفيذها... ومن هنا يتحتم على أعوان الدولة وخاصة ممثلي السلطة أن يكونوا في مقدمة من يتصدى للدفاع عن القوانين... وأن يقوموا بوظائفهم في إطار الاحترام الصارم لحقوق المواطنين ومصالح الدولة"<sup>2</sup>، فالواضح من هذه الفقرة أنها تتحدث عن أعوان الدولة بصفة عامة سواء منهم الموظفين الدائمين، أو الأعوان المتعاقدين أو المؤقتين سواء أعوان ينتمون إلى السلطة التنفيذية أو التشريعية أو القضائية.<sup>3</sup>

ونفس الحال بالنسبة للميثاق الوطني لسنة 1986 فهو الآخر لم يشر إلى مصطلح الموظفين وعوضه بمصطلح العمال، حيث جاء في إحدى فقراته: "يملك جميع العمال حق الانخراط في الاتحاد العام للعمال الجزائريين."<sup>4</sup>

<sup>1</sup>سوداني نور الدين، المرجع السابق، ص 991

<sup>2</sup>الأمر رقم 76-57 المؤرخ في 5 جويلية 1976 المتضمن الميثاق الوطني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد

61 الصادرة بتاريخ 30 جويلية، 1976، ص 912.

<sup>3</sup>صالح عبد الناصر، المرجع السابق، ص 121

<sup>4</sup>المرسوم رقم 86-22 المؤرخ في 9 فيفري 1986 المتضمن الميثاق الوطني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد

7 الصادرة بتاريخ 16 فيفري، 1986، ص 57.

## ج- تعريف الموظف العام في قوانين الوظيفة العمومية:

- تعريف الموظف العام في الأمر 66-133 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية: تم الإشارة إلى تعريف الموظف العام في المادة الأولى من هذا الأمر التي نصت على: يعتبر موظفين الأشخاص المعينون في وظيفة دائمة، الذين رسموا في درجة في التسلسل في الإدارات المركزية التابعة للدولة، والمصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات، والجماعات المحلية، وكذلك المؤسسات والهيئات العمومية حسب كفاءات تحدد بمرسوم.<sup>1</sup>

حسب هذه المادة يعتبر موظفا كل شخص عين في منصب دائم ورسم في رتبة تابعة للسلم الهرمي الخاص بالإدارات المركزية والمصالح الخارجية والجماعات المحلية والمؤسسات ذات الطابع الإداري التابع لها، كما أن هذا الأمر قد ميز بين ثلاث فئات من الأعوان العموميين وهم الموظفون الذين تربطهم بالدولة علاقة قانونية تنظيمية، الأعوان المتعاقدين وهم يخضعون للقانون العام (الأمر 66-133) أحال إلى أن يتم تنظيم أحكامهم بموجب مرسوم، والأعوان الموقتين الذين يخضعون للقانون الخاص.<sup>2</sup>

- تعريف الموظف العام في القانون رقم 788-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل: الملاحظ على هذا القانون هو عدم استعماله لمصطلح الموظفين وتعويضه مصطلح العمال، حيث نص في مادته الأولى على: وفقا لما جاء في الميثاق الوطني والدستور يعتبر عاملا كل شخص يعيش من حاصل عمله اليدوي أو الفكري، ولا يستخدم لمصلحته الخاصة غيره من العمال أثناء ممارسة نشاطه المهني".<sup>3</sup>

<sup>1</sup> الأمر 66-133 المؤرخ في 2 جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 8 جوان، 1966، ص 547.

<sup>2</sup> صالح عبد الناصر. المرجع السابق، ص 122.

<sup>3</sup> القانون رقم 78-12 المؤرخ في 5 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 32 الصادرة بتاريخ 8 أوت، 1978، ص 724.

فالملاحظ على هذا النص أنه أطلق مصطلح العامل على كل مستخدم للدولة مهما كان قطاع الشغل الذي يمارس فيه نشاطه، وبذلك فإنه قد قضى على كل تفرقة بين المستخدمين وقضى على المفهوم الخاص للموظفين أي المفهوم الضيق الذي كرسه الأمر 66-133

- تعريف الموظف العام في المرسوم 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية: أشارت إلى تعريف الموظف العام المادة 5 من هذا المرسوم التي نصت على إطلاق على العامل الذي يثبت في ، عمله بعد انتهاء المدة التجريبية تسمية الموظف".<sup>1</sup>

إن هذا النص وإن كان استعمل مصطلح الموظف، إلا أنه لم يضع تعريفا للموظفين بالمعنى الضيق بما يتفق مع المفهوم التقليدي للوظيفة العمومية، لأن إجراء التثبيت بعد انتهاء فترة التجربة يمس أيضا العمال العموميين (مستخدمي القطاع العام الاقتصادي).

تعريف الموظف العام في الأمر 06-2003 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية: لقد استعمل الأمر 03-06 مصطلح الموظف بشكل واضح، مع وضع تعريف له تضمنته نص المادة 4 التي نصت على: "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري". وأشار المشرع الجزائري قبل ذلك في نص المادة 2 إلى مجال تطبيق هذا القانون التي نصت على طبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية".<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: ماهية الموظف العام

#### أولا- تعريف حرية الرأي والتعبير في الدستور والقانون:

سنبحث مدى اهتمام المشرع الجزائري بتعريف حرية الرأي والتعبير في دستور 1996، ثم

<sup>1</sup>المرسوم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 13 الصادرة بتاريخ 24 مارس، 1985، ص. 334

<sup>2</sup>الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية، 2006، ص. 03-04.

نتعرض لمدى تعريف قانون الوظيفة العمومية لهاتين الحريتين.

## 1 . تعريف حرية الرأي والتعبير في الدستور:

لقد أكد الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم على دفاع الشعب الجزائري على حقوق الإنسان سواء الفردية منها أو الجماعية كغيره من دساتير العالم المختلفة، فنصت المادة 36 منه على أنه : " لا مساس بحرمة حرية المعتقد وحرمة الرأي ، كما نصت المادة 41 منه بأن حرية التعبير مضمونة وبهذين النصين الدستوريين فقد اكتملت نصوصه مع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الدوليين الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.<sup>1</sup>

واستنادا إلى هذين النصين الدستوريين نجد أن المشرع الدستوري نص صراحة على حرية الرأي والتعبير ولكن لم يعرفها تاركا الأمر للفقهاء وللمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي شرحت وبينت بالتفصيل هاتين الحريتين، حرية الرأي والتعبير لكن ما نلاحظه على هذين النصين الدستوريين أن المادة 36 منه ربطت في نص واحد بين حرية المعتقد وحرية الرأي لتقاربهما وتمائل معانيهما، كما تم النص على حرية التعبير في المادة 41 وربط بينها وبين إنشاء الجمعيات والاجتماع ، لأنه في إطار الجمعيات أو مضمون الاجتماع يقتضي من الإنسان التعبير عن رأيه وأفكاره ومعتقداته سواء كتابة أو إشارة أو بأي واسطة كانت.<sup>2</sup>

وبناء على ما سبق يمكن القول أن المشرع لم يعرف تلك الحريتين واكتفى فقط بالنص عليها كحريتين عامتين مكفولتين بإمكان الفرد أو المواطن استعمالها في الحدود التي يحددها القانون، وذلك أن الدستور في الأصل لا يتعرض للتعريف والشروح وإنما ينص فقط على المبدأ وضمانه دستورا.

## 2 . تعريف حرية الرأي والتعبير في قانون الوظيفة العمومية الجزائري:

<sup>1</sup>الدستور الجزائري لسنة 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-436 المؤرخ في 07 ديسمبر، 1996 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76 ص 238

<sup>2</sup>حميد مزياني.التعديل الدستوري في الأنظمة المقارنة وفي الجزائر.المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية.المجلد16.العدد02.جامعة تيزي وزو.2021.ص392



نص المشرع في الباب الثاني على هاتين الحريتين وعنونه بالضمانات وحقوق الموظف وواجباته وخص الفصل الأول من هذا الباب للضمانات وحقوق الموظف، وأفرد المواد من 26 إلى 29 من قانون الوظيفة العمومية الجزائري للضمانات ونلاحظ أن المشرع لم يستعمل مصطلح الحرية المنصوص عليها دستورا في المادة 36، 41 من دستور سنة 1996 وإنما استعمل بدلها مصطلح الضمانات في الفصل الأول من الباب الثاني من قانون الوظيفة العمومية الجزائري في حين نجد، المشرع قد نصفي المادة 26 من الأمر رقم 06، 03 المؤرخ في 15/07/2006 المتعلق بالقانون العام الأساسي للوظيفة العمومية بأن: " حرية الرأي مضمونة في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه.<sup>1</sup>

كما نصت المادة 27 من نفس القانون على أنه " لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية والاجتماعية ، ويلاحظ أن المشرع في المادتين 26، 27 من قانون الوظيفة العمومية لم يتعرض إلى تعريف هاتين الحريتين واكتفى فقط بالنص على أن حرية الرأي مضمونة ، وأنه لا يمكن للإدارة أن تجري تمييزا بين الموظفين بسبب التعبير عن آرائهم السياسية أو الفكرية أو اللغوية أو الثقافية أو العقائدية في حال الترقية أو أي امتياز يقرره القانون أو التنظيم، لكن المادة 26 من نفس القانون أقرت للموظف حرية الرأي لكن في حدود احترام واجب التحفظ المفروض على الموظفين.<sup>2</sup>

وما تجدر ملاحظته أن المرسوم الرئاسي رقم 07 - 308 لم ينص على حرية الرأي والتعبير للوعن المتعاقد في المادة 13 منه المتعلقة بحقوق الأعوان الخاضعين لنظام التعاقد، هل يمكن في هذه الحال الرجوع إلى أحكام المادتين 26 - 27 من الأمر 06/03 المشار إليه سابقا باعتبارها القانون العام الأساسي لكل الأعوان سواء أكانوا موظفين أو أعوان خاضعين لنظام

<sup>1</sup>الأمر رقم 03.06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (الجريدة الرسمية رقم 46 بتاريخ 16/07/2006).

<sup>2</sup>سعيداني جحيقة.مكانة القوانين العضوية في النظام القانوني الجزائري.المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية.العدد

لتعاقد لاسيما وأن المواد 19، 20، 21 من الأمر رقم 03/06 قد نصت على توظيف الأعدان المتعاقدين لمدة محددة، أو غير محددة بالتوقيت الكامل أو بالتوقيت الجزئي، أم أن المشرع التنظيمي لم ينص على هاتين الحريتين عمدا نظرا إما للطبيعة المؤقتة لمنصب الشغل خاصة إذا كان العقد محدد المدة أو أن العون المتعاقد ليست له القدرة الكافية لإبداء الرأي والتعبير عنه لاسيما وأن المناصب التي تخضع النظام التعاقد. هي مناصب نشاطات الحفظ أو الصيانة أو الخدمات كما نصت على ذلك المادة 19 من قانون الوظيفة العمومية (03/06) واعتبارا لذلك فلا يحق للعون المتعاقد التعبير عن : رأيه إلا في إطار التنظيم النقابي أو بواسطة الإضراب المستوفي لشروطه.<sup>1</sup>

كما لم ينص المرسوم التنفيذي رقم 226/90 الخاص بالعمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة على هاتين الحريتين حرية الرأي والتعبير بل قيده بواجب التحفظ إذ نصت المادة 13 منه على أنه " يجب على العامل الذي يمارس وظيفة عليا أن يتحلى ولو خارج ممارسة مهامه بسلوك يناسب أهمية تلك المهام، وعليه أن يتمتع عن أي موقف من شأنه أن يشوه كرامة المهمة المسندة إليه" ، ويعود سبب عدم النص على هاتين الحريتين إلى كون شاغلي الوظائف جزء من الحكومة، وقد عينهم رئيس الجمهورية ومن ثم فهم مكلفون بالتنفيذ والتقييد بواجبات الوظيفة المسندة إليهم، ولكون مهمتهم مهمة حساسة وتتطوي على مخاطر جد جسيمة ، إذ أن كل تعبير عن رأي يسبب ضررا للحكومة حرجا كبيرا.<sup>2</sup>

استنادا إلى كل ذلك وبالنتيجة فإن قانون الوظيفة العمومية والقوانين التطبيقية له لم تعرف حرية الرأي والتعبير، ومن ثم نتعرض إلى التعريف الفقهي لهاتين الحريتين.

<sup>1</sup>المرسوم الرئاسي رقم 07 308 المؤرخ في 29/09/2007 المحدد لكفايات توظيف الأعدان المتعاقدين وحقوقهم و واجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم (ج. ر. رقم 61 المؤرخة في 30/09/2007)

<sup>2</sup>المرسوم التنفيذي رقم 226/90 المؤرخ في 25/07/1990 يحدد حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم (ج... رقم 31 المؤرخة في 28/07/1990) المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 04/94 المؤرخ في 02/01/1994 (ج. ر. رقم 01 المؤرخة في 02/01/1994)

## 3 . تعريف حرية الرأي والتعبير فقها:

إن هناك جملة من التعاريف الفقهية سواء ما تعلق بفقاء القانون الدستوري أو حقوق الإنسان أو كتب الوظيفة العمومية، ونعرض بعضا منها فيما يلي :

أ- أن حرية الرأي والتعبير معناها حرية الاختلاف، وهي جزء من الحريات الأساسية وحق من حقوق الإنسان التي بواسطتها يقدر هذا الفرد من إحقاق الحق وإظهار ما هو باطل وتنقسم حرية الرأي والتعبير إلى حرية إبداء الرأي والتعبير عنه وحرية تلقي الرأي والتعبير وهي توصيل الفرد رأيه إلى من يرد وتلقي أي معلومة يريدها، وعن أي طريق يريد وتتاح له الفرصة<sup>1</sup>. ب- أن الحق في حرية الرأي يراد به أن كل إنسان يستطيع التعبير عن آرائه وأفكاره للناس سواء كان بشخصه أو برسالة أو بوسائل النشر المختلفة أو عن طريق الروايات أو الأفلام وغيرها من وسائل النشر والاتصال.<sup>2</sup>

ج- إن الموظف أو العون العمومي مقيد بواجب التحفظ إلا أن حرية الرأي التي تعني اعتقاداته وتصوراته لا يمكن حرمانه منها ولا التعبير عنها وعلى كل فإن الكاتبة الفرنسية إيان أيوب لم تقدم تعريفا واضحا لحرية الرأي والتعبير، ولكن من خلال كتابتها يستنتج أن الموظف له حق الرأي والتعبير عن أفكاره شريطة التقيد بواجب الحياد والتحفظ ، وأن هاتين الحريتين هي ضمان أساسي وحق من الحقوق المكفولة دستورا وقانونا وقضاء.<sup>3</sup>

وبناء على ما سبق من هذه التعريفات وغيرها ، فإنه يمكن القول بأن حرية الرأي هي كل ما يعتقد الموظف من تصورات فكرية أو فلسفية أو سياسية أو حزبية ويؤمن به ويتبناه كمرجعية له في موقفه وتصرفاته، أما حرية التعبير فهي إخراج هذا الاعتقاد أو الفكر إلى الوجود بوسائل مختلفة كالكتابة أو التصريح بها في اجتماعات أو لقاءات حزبية أو ندوات فكرية أو

<sup>1</sup> محمد سعادي . حقوق الإنسان ، الطبعة الأولى، دار ربحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص28

<sup>2</sup> مازن ليلو راضي ، د. حيدر عبد الهادي. حقوق الإنسان والحريات الأساسية . الطبعة الأولى، دار قنديل لنشر والتوزيع عمان، الأردن ، 2008، ص 145.

<sup>3</sup> Eliane Ayoub - La Fonction publicu en vingts principes 2 edition - Feison - Roche ,Paris, 1998,P 243 244

من خلال تأليف كتب أو كتابة مقالات في مجالات مختلفة، لكن ما يمكن ملاحظته أن هاتين الحريتين طبقا لهذه التعاريف تبقى مجرد ترف فكري وتصريح مثالي ونظري لا يمت إلى الواقع العملي بأية صلة كما سنرى ذلك في واجب التحفظ والحياد.

### المطلب الثاني: حماية حقوق وواجبات الموظف العمومي

يعتبر الموظف العام أحد أهم وسائل قيام واستمرار المرفق العام فالأشخاص المعنوية العامة ليس بإمكانها تسيير الأعمال الإدارية إلا عن أشخاص طبيعيين لهم صفة الموظف، ولا بد لهذا الأخير خلال مساره الوظيفي أن تكون له حقوق يقابلها واجبات هذه الواجبات هي السبب المباشر في استمرار نشاط الإدارة، في حين تعتبر الحقوق أسبابا مشجعة لبقائه في منصبه وقيامه بالأعمال المسندة إليه، وتنقسم هذه الحقوق غالبا إلى حقوق مالية وأخرى وظيفية أو مهنية، في حين تنقسم الواجبات إلى ايجابية وأخرى سلبية.

### الفرع الأول: حقوق الموظف العمومي

يتمتع الموظف بمجموعة من الحقوق المقررة له بموجب قواعد الدستور والقوانين الخاصة ، في المقابل تفرض عليه نفس القوانين مجموعة من الواجبات لضمان سير المرافق العامة للدولة بانتظام واطراد ،حيث عندما يقوم الموظف العام بأداء المهام الوظيفية تقابلها مجموعة من الحقوق هذه الحقوق تختلف فقد تكون مالية كالمرتبات والعلاوات كما قد تكون وظيفية ومالية كالترقيات وقد تكون غير مادية كالإجازات المقررة قانونا.

### أولا: الحقوق المالية

يعد المرتب المورد الرئيسي للموظف ولأسرته في كل دول العالم ، وهو نصيب الموظف في الدخل ويتحدد بما يضمن مستوى من الحياة اللائقة والتمتاشية مع المستوى الاقتصادي والاجتماعي لبلد ما<sup>1</sup>، يتفاوت هذا الأجر او المرتب حسب المركز القانوني للموظف ويختلف من وظيفة إلى أخرى، ويتكون من عناصر كالتالي:

<sup>1</sup> محمد أحمد عبد الله محمد، الوظيفة العامة المكتب الجامعي، الحديث الإسكندرية. 2015.ص96

## 1-المرتبات:

هناك من أعطى للمرتب مدلولان أحدهما خاص والآخر عام فالمدلول الخاص ينصرف إلى ذلك المقابل المالي الذي يحصل عليه الموظف شهريا نظير أدائه لواجباته الوظيفية أما العام فيقصد به كل المستحقات المالية التي يحصل عليها الموظف وتدخل فيها الحوافز المالية والمقابل المالي الغير الثابت مقابل الجهود الإضافية او الأجر الإضافي والبدلات.<sup>1</sup>

ومن مجمل ما سبق يمكن القول بأن المرتب هو كل مال يتقاضاه الموظف بصورة منتظمة مقابل ما يؤديه من خدمات وظيفية لتسيير المرفق العام، ويستثنى من المرتب بعض الحالات التي لا يتقاضى فيها الموظف المرتب بصورة منتظمة من بينها الإجازات الخاصة وحالة المرض ، و يتضمن الراتب العناصر الأساسية التالية:

## 2- العلاوات

يقصد بها المبلغ المحدد من المال محدد قيمتها أمام كل فئة في جدول الوظائف والرواتب تضاف الى راتب الموظف متى توافرت شروطها، وقد عرفتها المحكمة الإدارية العليا المصرية على أنها كافة الاستحقاقات التي يحق للموظف أن يحصل عليها زيادة في مرتبه تشجيعا له ومساعدته في مواجهة تكاليف الحياة التي تتزايد مع تقدمه في السن.<sup>2</sup>

المشروع الجزائري فقد نص على أن الراتب المستحق للموظف بعد أدائه للخدمة يتكون من الراتب الرئيسي والعلاوات والتعويضات اضافة الى المنح ذات الطابع العائلي وفقا للتنظيم المعمول به.<sup>3</sup>

ومن خلال هذا النص يمكن القول بأن المشروع الجزائري منح للموظف علاوات وتعويضات تحسب مع الراتب الرئيسي وتقابل مجموع الخدمات التي يقوم بها الموظف أثناء ساعات

<sup>1</sup>شريف يوسف خاطر، الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، ط2، دار النهضة العربية القاهرة، 2009، ص128

<sup>2</sup>محمد أحمد عبد الله محمد، المرجع السابق، ص107

<sup>3</sup>المادة 119 من الأمر رقم 03.06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (الجريدة الرسمية رقم 46 بتاريخ 16/07/2006).

العمل المقررة قانونا ، إضافة إلى بعض المساعدات الاجتماعية التي أقرها المشرع للموظف العام منها منح الزواج والمواليد ... إلخ

### ثانيا : الحقوق الوظيفية

يقصد بالحقوق الوظيفية تلك الامتيازات التي يستفيد منها الموظف خلال مساره الوظيفي وقد تكون مادية ملموسة كالترقيات في الدرجات أو الرتبة وقد تكون معنوية كالحق في الراحة.

#### 1- الترقيات

تعد الترقية من بين الأهداف التي يسعى إليها أغلب الموظفين في كل دول العالم، فهي غاية يسعى الوصول إليها عن طريق الأداء الجيد والسليم للخدمة.

عرفها الفقه على أنها شغل الموظف وظيفه أعلى من درجة الوظيفة التي كان يشغلها قبل الترقية<sup>1</sup>، فالموظف يسعى إلى إثبات مهارته وكفاءته المهنية وذلك من أجل بلوغ هدف الترقية التي هي عبارة عن تغير في المركز القانوني والمالي للموظف.

عرفت الترقية أيضا بأنها نقل الموظف من وظيفة أدنى إلى وظيفة أخرى أعلى من حيث المسؤوليات والسلطات، وفي المقابل يحظى بامتيازات عدة من زيادة الجوانب المادية والمعنوية خاصة زيادة الأجر والمركز والاختصاصات ، و ذلك بارتقائه في التسلسل الهرمي للمؤسسة.<sup>2</sup> كما يقصد بها صدور قرار من الجهة المخولة بموجبه تكشف عن نقل الموظف من رتبة دنيا الى رتبة أعلى ويلزم صدور قرار الترقية تغييرا في المركز القانوني للموظف الذي تمت ترقيته مما يؤدي الى تغير في واجباته وتحسن في وضعه المالي.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> العيفاي صبرينة. حقوق وواجبات الموظف العام دراسة مقارنة. مجلة الدراسات القانونية والسياسية. المجلد 08. العدد 01. المركز الجامعي نعامة. 2022. ص 472

<sup>2</sup> نسيم أحمد الصيد، الترقية والفعالية التنظيمية، مذكرة ماجستير جامعة سكيكدة، السنة الجامعية 2008 ص 9.

<sup>3</sup> عمار بوضياف الوظيفة العامة في التشريع الجزائري ، دراسة في ظل الامر 06-03 و القوانين الاساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة، حصور للنشر و التوزيع، الجزائر. 2015. ص 114

المشروع الفرنسي فقد أخذ بما يعرف بنظام الترقية في المرتب، ويقصد به طبقا لما جاء في الأمر الصادر في 4 فبراير 1959 حيث قررت المادة 26 منه ما يلي: "الترقية في المرتب تعني زيادة في مرتب الموظف دون أن تغير في الوظيفة، وتتم هذه الترقية على أساس أقدمية الموظف وتقاريره السنوية.<sup>1</sup>

أما المشروع الجزائري فقد فرق بين الترقية في الدرجة والترقية في الرتبة حيث تتمثل الترقية في الدرجات في الانتقال من درجة إلى الدرجة الأعلى مباشرة وتتم بصفة مستمرة حسب الوثائق والكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم<sup>2</sup>، أما الثانية تتمثل في تقدم الموظف في مساره المهني وذلك بالانتقال من رتبة إلى الرتبة الأعلى مباشرة في نفس السلك او في السلك الأعلى مباشرة حسب الكيفيات الآتية:<sup>3</sup>

- على أساس الشهادة بين الموظفين الذين تحصلوا خلال مسارهم المهني على شهادات  
- بعد تكوين متخصص.

- عن طريق امتحان مهني أو فحص مهني، وذلك بعد النجاح في الامتحانات التي تجريها الإدارة.

- على سبيل الاختيار وفي هذا النوع تعطى السلطة التقديرية للإدارة في اختيار الموظفين المناسبين للترقية عن طريق منحهم فرصة التسجيل في قائمة التأهيل مع الأخذ في الاعتبار اقدمية الموظف التي تشفع له في الترقية بعد اخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء.

<sup>1</sup> الأمر رقم 244 الصادر ب4 فيفري 1959 المتضمن قانون الوظيف العمومي الفرنسي

<sup>2</sup> المادة 106 من الأمر رقم 03.06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (الجريدة الرسمية رقم 46 بتاريخ 16/07/2006).

<sup>3</sup> المادة 107 من الأمر رقم 03.06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (الجريدة الرسمية رقم 46 بتاريخ 16/07/2006).

## 2- الإجازات

تعتبر الاجازة حقا من الحقوق المكفولة قانونا للموظف العام بمجرد شغله للمنصب الوظيفي ولا يمكن حرمانه منها، حيث يحتاج خلال مسيرته الوظيفية إلى أن يجدد طاقاته عن طريق العطلة كما قد تدفعه بعض من الأسباب إلى طلب مثل هذه الإجازة كالمرض او الظروف الاجتماعية او العلمية .

وتختلف الإجازة حسب وضعية الموظف العام، فهناك ما يعرف بالإجازة السنوية وإجازة الأمومة والإجازة بدون راتب والإجازة المرضية، ولم تتطرق أغلب التشريعات الوظيفية في القوانين المقارنة إلى إعطاء مفهوم واضح وتعريف للإجازة او ما يعرف بالعطل ولكن يمكن استخلاصها من مجمل النصوص القانونية التي نظمتها: فالمرجع المصري تطرق لأحكام الاجازة في قانون الخدمة المدنية لجميع الفئات وفقا لما يسمح به القانون مع مراعاة عدد ساعات العمل اليومية والأسبوعية للموظف واعتبرها حقا من حقوقه التي تمنحها السلطة المختصة ، ولا يمكن للموظف أن ينقطع عن عمله الا لإجازة يرخص له بها.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد خصص العطلة السنوية لتمكين العامل من الاستراحة قصد الحفاظ على صحته واستعادة قدرته على العمل<sup>1</sup>، وهو ما أكدته المادة 192 من القانون الأساسي للوظيفة العامة التي نصت على أن: "للموظف الحق في أيام الراحة والعطل المدفوعة الأجر المحددة في التشريع المعمول به"، هذا وقد كفل الدستور الجزائري حماية هذا الحق لجميع الموظفين.<sup>2</sup>

ومن خلال النصوص القانونية السالفة الذكر يمكن استخلاص ما يلي :

- 1- أن العطلة هي حق من الحقوق الدستورية المكفولة للموظف العام .
- 2- أن العطلة تمنح فقط للموظف الذي يكون في حالة نشاط وخدمة فعلية.

<sup>1</sup>المادة 2 من القانون رقم 81-08 المؤرخ في 24 شعبان سنة 1401 الموافق ل 27 يونيو سنة 1981 المتعلق بالعطل السنوية، الجريدة الرسمية 87.

<sup>2</sup>الفقرة الرابعة من المادة الثانية من الدستور الجزائري دستور 1996 المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 82



3- أن الموظف يستفيد من العطلة. حسب وضعيته من العمل.

4- أن الغرض من هو استفادة الموظف من راحة تتعكس ايجابا على أدائه الوظيفي.

اذن تعتبر العطلة او الإجازة من بين الحقوق المكفولة قانونيا ودستوريا للموظف العام بحيث يستعيد فيها نشاطه ولياقته بما ينعكس على أدائه الوظيفي ، و يمكن تقسيمها الى نوعين :

### 1-1- العطلة العامة:

يستفيد الموظفون في جميع التشريعات من مجموعة من العطل العامة دون استثناء، وذلك في المناسبات الوطنية او الدينية او العطل السنوية أو عطلة نهاية الأسبوع وذلك بمناسبة تأديتهم لمهامهم دون انقطاع.

#### أ- العطلة السنوية:

المشرع الجزائري فقد نص في القانون الأساسي للوظيفة العامة على حق الموظف في جميع العطل المنصوص عليها قانونا بداية من العطلة السنوية لكل موظف فعلي قام بأداء أعباء وظيفته مدة سنة كاملة كقاعدة عامة ، ثم قرر مع ذلك استثناء على هذه المدة حيث يمكن تمديدها لبعض الموظفين اللذين يعملون في بعض مناطق الجنوب وكذلك اللذين يعملون في الخارج في بعض المناطق الجغرافية<sup>1</sup>، و تمنح العطلة السنوية على أساس العمل المحقق في الفترة الممتدة من أول جويلية من السنة السابقة إلى غاية 30 جوان للسنة الجارية، أما الموظفين حديثي العهد بالتوظيف فتحسب مدة العطلة السنوية بحصة نسبية توافق فترة العمل المؤدة<sup>2</sup>، كما يمكن للجهة التي يعمل الموظف فيها أن تقوم بإنهاء عطلة الموظف العام للضرورة الملحة المصلحة<sup>3</sup>.

#### ب- العطل الأسبوعية:

<sup>1</sup> المادة 195 منالأمر 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة

الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية، 2006،

<sup>2</sup> المادة 196 من الأمر 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة

الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية، 2006،

<sup>3</sup> المادة 11 من القانون رقم 81-08 المؤرخ في 24 شعبان سنة 1401 الموافق ل 27 يونيو سنة 1981 المتعلق بالعطل

السنوية، الجريدة الرسمية 87.

المشروع الجزائري خصص للموظف الحق في يوم كامل للراحة ، إلا أنه من جهة أخرى يمكن لجهة الإدارة من أن تأجل هذا اليوم ليوم آخر إذا استدعت الضرورة ذلك في إطار تنظيم العمل وذلك تحقيقا للمصلحة العامة.

### ج- عطل الأعياد الوطنية والدينية:

تدرج تحت طائلة العطل العامة ما يعرف بعطل الأعياد الوطنية الرسمية والأعياد الدينية وهو ما كفله المشروع الجزائري للموظف العام بحقه في راحة بعيدا عن ممارسة أي نشاط وظيفي وذلك تماشيا مع ما جاء في أحكام المادة الأولى من القانون رقم 278/63 المؤرخ بتاريخ 1963/07/26 المعدل والمتمم الذي حدد قائمة الأعياد الوطنية والدينية وتواريخها مع تبيان عدد أيام الراحة المقررة لها وهي<sup>1</sup>:

-أول ماي (عيد العمال ) : يوم واحد

5 جويلية (عيد الاستقلال): يوم واحد

-أول نوفمبر (عيد الثورة): يوم واحد

-رأس السنة الامازيغية يناير

-عيد الفطر : يومان

-عيد الأضحى: يومان.

-أول محرم

-عاشوراء : يوم واحد .

-المولد النبوي : يوم واحد.

-أول يناير (رأس السنة الميلادية ) : يوم واحد

<sup>1</sup> عدل بالأمر رقم 68-419 المؤرخ في 30 ربيع الأول عام 1388 الموافق ل 26 يونيو سنة 1968 والقانون رقم 05-06 المؤرخ في 26 أبريل 2005.

والملاحظ من خلال ما جاء في مضمون القانون الجزائري رقم 05/06 المتضمن تحديد قائمة الأعياد الوطنية والرسمية أنه اكتفى بمنح الموظف العام بعض الإجازات فقط وذلك يرجع إلى تركيبة المجتمع الجزائري الذي يدين أغلب سكانه بالديانة الإسلامية .

## 2- العطل الخاصة

خصت التشريعات الوظيفية إضافة إلى العطل العامة التي يستفيد منها كل الموظفين عطلا خاصة يستفيد منها بعض الموظفين والتي تختلف حسب حالة الموظف فقد تكون عطلة مرضية نتيجة تعرضه لأمراض معينة ، أو قد تكون عطلة أمومة وتستفيد منها الموظفات بعد وضع الحمل كما قد تكون عطل استثنائية أو عطل عارضة كل هذه العطل تخضع للتشريع والإجراءات القانونية كل حسب موضوعها .

### 2-1- العطلة المرضية

للمشرع الجزائري فقد منح للموظف العام حق التوقف عن العمل في حالة مرضه أو إصابته بحادث مهني يعيقه عن أداء واجبه الوظيفي، ولكن وفقا لمجموعة من الإجراءات نظمها المشرع بما يتماشى مع صحة المريض دون إغفال مصلحة الإدارة، وهو ما نصت عليه المادة 201 من الأمر 03/06 حيث توقف العطلة السنوية إثر وقوع مرض أو حادث مبرر ويستفيد الموظف في هذه الحالة من العطلة المرضية ومن الحقوق المرتبطة بها والمنصوص عليها في التشريع المعمول به<sup>1</sup> ويستفيد الموظف من خلالها بكافة حقوقه المالية.<sup>2</sup>

### 2-2- العطل العارضة أو الاستثنائية:

المشرع الجزائري فقد نص على مجموعة من العطل الاستثنائية أو العارضة التي تصرف تحت طائلة العطل الخاصة وذلك في القانون 03/06 ، و يمكن تقسيمها من جهة الى عطل خاصة كاستفادة الموظف مرة واحدة خلال مساره المهني من ثلاثون يوم مدفوعة الأجر لأداء

<sup>1</sup>المادة 29 من الأمر رقم 66 - 133 المؤرخ في 12 صفر عام 1386 الموافق 2 يونيو سنة 1966، الجريدة الرسمية العدد 46، الصادرة بتاريخ 07 جوان 1966

<sup>2</sup>القانون 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 الجريدة الرسمية عدد 28، المتمم والمعدل بالقانون رقم 08-01 المؤرخ في 22 يناير 2008 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، الجريدة الرسمية عدد 04.

مناسك الحج اضافة الى الغيابات الخاصة المدفوعة الأجر والتي لا تتجاوز مدتها ثلاثة أيام في إحدى المناسبات التالية:<sup>1</sup>

زواج الموظف.

ازدياد طفل الموظف.

ختان ابن الموظف.

زواج أحد فروع الموظف.

وفاة زوج الموظف.

وفاة أحد الفروع أو الأصول أو الحواشي المباشرة للموظف أو زوجه.

من جهة أخرى مكن المشرع الجزائري الموظف العام من رخص استثنائية للغياب مدفوعة الأجر<sup>2</sup> وتتمثل فيما يلي:<sup>3</sup>

متابعة دراسات ترتبط بنشاطاته الممارسة في حدود أربع ساعات في الأسبوع تتماشى مع ضرورات المصلحة ، او للمشاركة في الامتحانات او المسابقات لفترة تساوي الفترة التي تستغرقه للقيام بمهام في دورات المجالس التي يمارس فيها عهدة انتخابية اذا لم يكن في وضعية انتداب لأداء مهام مرتبطة بالتمثيل النقابي او المشاركة في دورات للتكوين النقابي المشاركة في التظاهرات الدولية الرياضة او الثقافية.

المشاركة في المؤتمرات والملتقيات ذات الطابع الوطني او الدولي التي لها علاقة بنشاطاته المهنية.

<sup>1</sup>المادة 39 من الأمر رقم 66 - 133 المؤرخ في 12 صفر عام 1386 الموافق 2 يونيو سنة 1966، الجريدة الرسمية العدد 46، الصادرة بتاريخ 07 جوان 1966.

<sup>2</sup>المادة 215 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية، 2006

<sup>3</sup>المادة 208-209 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية، 2006

## 3-2- عطلّة الأمومة:

إضافة إلى العطل المقررة قانونا تستفيد المرأة من عطلّة الأمومة التي تعتبر عطلّة خاصة تستفيد منها الموظفة المقبلة على الولادة والتي تمنح لها متى توافرت أسبابها ، واتبعت فيها كافة الإجراءات القانونية المنصوص عليها في التشريع المتعلق بذلك وقد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من العطل في أحكام قانون الوظيفة العامة والتي تستفيد من خلاله المرأة الموظفة أثناء فترة ما قبل الولادة وما بعدها من عطلّة الأمومة وفقا لنظام التأمينات الاجتماعية.<sup>1</sup>

وقرر لها مجموعة من الإجراءات القانونية الواجبة الإلتباع لكي تتحصل على كافة حقوقها المالية<sup>2</sup>، حيث اشترط أن لا تكون الموظفة قد انقطعت عن عملها للمدة المحددة بين تاريخ المعاينة الطبية الأولى للحمل والمقررة في الشهر الثالث من الحمل إلى غاية تاريخ الوضع سواء كانت عطلّة أمومة او الحقوق المالية المتعلقة بها.<sup>3</sup>

وحددت مدة عطلّة الأمومة ب 14 أسبوعا متتالية بعد الولادة، كما مكنها المشرع من امكانية انقطاعها عن الوظيفة وجوبا من التاريخ المحتمل للوضع بناء على شهادة طبية على أن لا تقل هذه المدة عن أسبوع.

## الفرع الثاني: واجبات الموظف العمومي

## أولا: الواجبات الوظيفية الإيجابية

ويقصد بها تلك السلوكات التي يتوجب على الموظف القيام بها والالتزام بها ، و قد اتفقت أغلب تشريعات الوظيف العمومي عليها ومن بينها ما يلي:

<sup>1</sup>المادة 23 من القانون 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 الجريدة الرسمية عدد 28، المتمم والمعدل بالقانون رقم 08-01 المؤرخ في 22 يناير 2008 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، الجريدة الرسمية عدد 04.

<sup>2</sup>المادة 32 من المرسوم رقم 84-27 المؤرخ في 11 فبراير 1984 الذي يحدد كفايات تطبيق العنوان الثاني من القانون 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>المادة 33-34 من المرسوم رقم 84-27 المؤرخ في 11 فبراير 1984 الذي يحدد كفايات تطبيق العنوان الثاني من القانون 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم.

**1- التفرغ للوظيفة العامة**

مفادها أنه يتوجب على كل موظف أن يلتحق بالمنصب الذي عين فيه ولا يجوز له كمبدأ عام ممارسة أعمال مختلفة في آن واحد إضافة تكريس كامل وقته لأداء مهامه الوظيفية التي عين فيها حيث نص المشرع الجزائري في المادة 41 و 42 من الأمر 03-06 أنه يجب على الموظف أن يمارس مهامه بكل أمانة وبدون تحيز كما قرر كذلك أنه يتعين على الموظف أن يتجنب كل الأفعال التي تتنافى مع طبيعة المهام الوظيفية الموكلة له وإن كانت خارج أوقات مهامه الوظيفية<sup>1</sup>، كما أكد المشرع الجزائري على ضرورة تخصيص الموظفين نشاطاتهم المهنية فقط للمهام المسندة إليهم دون إمكانية ممارسة نشاط مريح.

**2- أداء الوظيفة بأمانة ودقة وحياد**

من مقتضيات سير الإدارة العامة أن يقوم الموظف العام بأداء وظيفة بكل نزاهة وحياد وأمانة ودقة تامة من أجل النهوض بإدارة راقية، وفي هذا السياق نص المشرع الجزائري على ضرورة ممارسة الموظف مهامه بكل أمانة وبدون تحيز، و يدخل في مفهوم الأمانة قيام الموظف العام بالعمل المكلف به على أكمل وجهو كأنه يؤديه لمصلحته الخاصة وأن يراعي فيه كل القواعد اللازمة لحسن سير العمل وهذه الدقة والأمانة تقتضي من الموظف أن يقوم بها دون أن يطلب منه أحد ذلك طالما تدخل في اختصاصاته.<sup>2</sup>

**ثانيا: الواجبات الوظيفية السلبية**

إضافة إلى الواجبات الوظيفية الملقاة على عاتق الموظف القيام بما هناك مجموعة من الواجبات الوظيفية المحظور عليه القيام بما من بينها ما يلي:

**1- عدم مخالفة اللوائح والقوانين المعمول بها وعدم إفشاء الأسرار الوظيفية**

باعتبار أن الموظف العام يمثل الدولة يفترض فيه أن يسهر على حسن احترام وتنفيذ القوانين واللوائح المعمول بها قبل فرضها على الأفراد، وقد أكد المشرع الجزائري على ذلك احترام

<sup>1</sup>المادة 41-42 من الأمر 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية، 2006،

<sup>2</sup>محمد أحمد عبد الله محمد، المرجع السابق، ص171

الموظف سلطة الدولة وفرض هذا الاحترام بما يتوافق والقوانين والتنظيمات المعمول بها، كما اوجب عليه أن لا يرتكب أي فعل يتنافى مع طبيعة المهام الموكلة له حتى وإن كان خارج الساعات المقررة لأداء الوظيفة، أما المشرع المصري هو الآخر الزم الموظف العام ضرورة احترام القوانين واللوائح المعمول بها بما يتماشى ومقتضيات السير الحسن للمرافق العامة.<sup>1</sup>

أما بالنسبة للالتزام بالسر المهني، فمن المسلم به أن مكانة الموظف العام تسمح له بالاطلاع على الأسرار الوظيفية باعتباره الأداة التي يتم من خلالها تسيير أعمال الإدارة وهو ما أدى بالمشرع إلى إلزامه بالحفاظ على أسرار الوظيفة وعدم تسريبها للغير حتى بعد تركه للخدمة، فالموظف العام ملزم بالمحافظة على الأسرار الوظيفية طوال فترة مساره الوظيفي وحتى بعده وذلك حرصا على المصالح العامة للدولة وحفاظا على أسرار الأفراد<sup>2</sup>، و نص المشرع الجزائري على ذلك في القانون الأساسي للوظيفة العامة حيث أوجب عليه الالتزام بالسر المهني ومنعه من أن يكشف محتوى أية وثيقة تكون بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة ممارسته مهامه، وقد مكن المشرع الموظف التحرر من هذا الواجب عندما تقوم السلطة السلمية بمنح ترخيص مكتوب يعفيه منه، كما اوجب عليه ضرورة الحفاظ على كل الوثائق الإدارية المتعلقة بالأفراد أو الإدارة.<sup>3</sup>

## 2- الالتزام بطاعة الرؤساء

تعد طاعة الرؤساء من أهم الواجبات الملقاة على عاتق الموظف العام حيث أن انصياع هذا الأخير لأوامر الرئيس يؤدي إلى السير الحسن لأعمال الإدارة<sup>4</sup> ذلك لأن السلطة الرئاسية أو

<sup>1</sup> العيفاوي صبرينة. المرجع السابق. ص 485

<sup>2</sup> حمدي عطية مصطفى عامر، أحكام الموظف العام في النظام القانوني والوضعي والإسلامي مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية 2015 ص 341.

<sup>3</sup> المادة 23 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات العمومية والإدارات السنة الثانية والعشرون الجريدة الرسمية، العدد 13

<sup>4</sup> صالح الزيداني. الحماية القانونية للموظف ازاء طاعة الاوامر غير المشروعة، بحث مقارن مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث، يناير 2013. ص 111

من يمثلها يمتلك الخبرة الكافية المكتسبة من الأقدمية مما يجعلهم أكثر إدراكا للعمل وحاجاته وبالتالي أكثر قدرة على مواجهة المشاكل وإيجاد أحسن الحلول لها، إضافة لكون الرئيس الأول هو المسؤول عن سير العمل داخل إدارته وأي خطأ يحدث هو أول من يتعرض للمسائلة. ويلتزم الموظف العام باحترام أوامر الرؤساء وطاعتها طالما أنها تكتسب طابع المشروعية ولا تمتد هذه الطاعة إلا لمروؤسيه اللذين ينتمون عضويا لنفس المصلحة التي يعمل على مستواها الموظف العام وليس لمصلحة أخرى، و تبقى السلطة الرئاسية واسعة على المرؤوس حيث لا تتوقف عند إصدار الأوامر والتعليمات إلى المرؤوس إنما تصل إلى حد إلغاء أعماله أو تعديلها أو الحلول محله في القيام بها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويثور التساؤل حول مدى تنفيذ الموظف العام.<sup>1</sup>

### المبحث الثاني: حدود تدخل القاضي الإداري في حماية حقوق وحرريات الموظف

لقد منح المشرع الجزائري للقاضي الإداري أهمية كبيرة في تجسيد دولة القانون عن طريق وظيفته القضائية في حماية حقوق وحرريات الموظف العام حيث يقاس نجاح القضاء الإداري بمدى تطبيق الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، وهنا يكمن الدور الهام الذي يلعبه القاضي الإداري في إلزام الإدارة بتنفيذ أحكام القانون والخضوع لمبدأ المشروعية باعتباره هو المخول قانونا للحد من تعسف الإدارة التي قد تصدر منها تصرفات تعدي بها على حقوق وحرريات موظفيها

### المطلب الأول: الالتزام بمبدأ توجيه الأوامر من قاضي الإداري للإدارة

تعد الإدارة بالامتيازات التي منحها إياها القانون في مواجهة الأشخاص العاديين في مركز قوي إذ لها أن تصدر القرارات الإدارية بإرادتها المنفردة دونما الحاجة إلى رضا من صدرت في حقه تلك القرارات.

<sup>1</sup> بدرية ناصر، نطاق السلطة الرئاسية في القانون الإداري الجزائري. مذكرة ماجستير، جامعة سعيدة، الجزائر. 2008-



هذه الامتيازات امتدت لتشمل ميدان القضاء كذلك، إذ لا يمكن للقاضي التدخل في أعمال الإدارة؛ تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، ولا إرغامها على فعل ما فأصبح السائد قضاء أنه ليس للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة أو الحل محلها، ونحاول فيما يلي بيان معنى مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة ومبررات هذا الحظر، ثم بيان تطبيقاته.

### الفرع الأول: مفهوم مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري:

يعني مبدأ حظر توجيه أوامر لجهة الإدارة؛ أن القاضي الإداري لا يملك تكليف الإدارة بالقيام بعمل معين أو بالامتناع عنه، أو أن يحل محلها في عمل أو إجراء معين هو من صميم اختصاصها بناء على طلب من الأفراد<sup>1</sup>، غير أنه يجب ملاحظة أن القرارات الإدارية التي تصدرها جهة إدارية معينة مع ما تملكه من حرية في إصدارها، تخضع لرقابة القضاء الإداري الذي يملك إلغائها إذا ما كانت مخالفة للقانون، وتكون جهة الإدارة ملزمة بتنفيذ الأحكام القضائية بما تتمتع به من حجية الشيء المقضي فيه. وعلى الرغم من ذلك فقد ألزم القاضي الإداري نفسه بمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة حيال تنفيذها لأحكام صادرة عنه.<sup>2</sup>

وإذا كان القاضي في الأصل يملك سلطة القضاء والأمر فإن علاقة القاضي الإداري بالإدارة يحكمها أصل إجرائي مؤداه أن القاضي الإداري يقضي ولا يدير، وهو ما ترتب عنه الحظر بالأصل على القاضي الإداري محل الإدارة، وأن يتمتع عن توجيه أوامر إليها.

ويبدو واضحاً أن القاضي الإداري قد ألزم نفسه بعدم توجيه أوامر للإدارة، حتفي مجال تنفيذها لأحكام صادرة عنه ضدها، على الرغم من أن السلطة القضائية لها أن تمارس وظيفتين متلازمتان هما القضاء والأم، ولا يمكن فصلهما عن العمل القضائي الذي يتكون منه الحكم.

<sup>1</sup> حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة دراسة مقارنة، القاهرة: دار النهضة العربية 2003، ص 07.

<sup>2</sup> حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها، رسالة ماجستير الجزائر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2003، ص 07 وما يليها.

وقد تأثر كل من القضاء الإداري الجزائري والمصري، بما سار عليه القضاء الإداري الفرنسي في اتباع سياسة عدم توجيه أوامر للإدارة، رغم أن هذا الحظر لم يكن ناتجا عن نصوص صريحة في منظوماتها القانونية ولكنه ثابت بالطريق القضائي.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: مبررات حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري

يسوق الفقهاء جملة من المبررات لحظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تنطلق كلها من اعتبار ذلك تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات، ولأن القضاء الإداري في الجزائر متأثر عميق التأثير بالسياسة القضائية المنتهجة في فرنسا، فإننا سنعرض جملة المبررات التي تبنى على إثرها القضاء الإداري الفرنسي مبدأ الحظر.

#### أولاً- مبدأ الفصل بين السلطات كمصدر لمبدأ الحظر

إن المنتبغ للسياسة القضائية سواء في أحكام القضاء الإداري الفرنسي أو الجزائري يلحظ بما لا يدع مجالا للشك أن مبدأ الفصل بين السلطات يعد مبررا أساسيا للحظر المفروض على القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة.

إذ نجد أن اختصاص القاضي بالنظر في المنازعة الإدارية يكون في إطار الحدود التي رسمها القانون، دون أن يتدخل في شؤون السلطة الإدارية، وأن تدخله من شأنه أن يكون ذا أثر سالب للسلطة الإدارية، وبناء عليه لا يجوز للقاضي أن يوجه في منطوق حكمه أمرا للإدارة أو أن يحل محلها ويصدر القرار بالشكل المطلوب.<sup>2</sup>

وقد درج القضاء الإداري الفرنسي استنادا لمبدأ الفصل بين السلطات بإقرار مبدأ الحظر؛ فقضى مجلس الدولة الفرنسي بذلك في كثير من قراراته، إذ قضى بعدم جواز توجيه أوامر للإدارة من جانب القاضي الإداري لأجل تنفيذ بعض الأشغال أو وقفها، سواء صدر الأمر ضد جهة الإدارة أو المؤسسات العامة أو أحد الملتزمين، كما قضى أنه لا يجوز للقاضي الإداري توجيه أمر للإدارة بمنح الطاعن ترخيصا بالبناء بعد الحكم بإلغاء القرار الصادر منها

<sup>1</sup> عبد الحليم بن مشري. سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة بين الحظر والاباحة. مجلة الاجتهاد

القضائي. العدد 02. جامعة بسكرة. 2002. ص 228

<sup>2</sup> حمدي علي عمر، المرجع السابق. ص 22

برفض منح هذا الترخيص<sup>1</sup>، كما قضى بعدم جواز توجيه عقوبة الغرامة التهديدية على الإدارة لإجبارها على القيام بعمل ما.

وبذلك أكد القضاء الإداري الفرنسي آراء الفقهاء في الاعتداد بمبدأ الفصل بين السلطات كتبرير للحظر المفروض على القاضي الإداري بعدم توجيه أوامره للإدارة.<sup>2</sup>

### ثانيا- النصوص التشريعية

لا يختلف اثنان في القول بأنه لا توجد نصوص تشريعية صريحة تقرر منع القاضي الإداري إن في المنظومة القانونية الفرنسية أو الجزائرية من توجيه أوامر للإدارة، غير أن جانبا كبيرا من الفقه الفرنسي أرجع مبدأ الحظر ذلك إلى عدد من النصوص التشريعية الصادرة بعد قيام الثورة الفرنسية.

وتتمثل هذه النصوص التشريعية في المرسوم الصادر في: 22/12/1789 الذي قرر منع قيام المحاكم بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة أعمال الإدارة.

وكذلك نص المادة 13 من قانون التنظيم القضائي الصادر في 16/24 أوت 1790 والتي منعت المحاكم القضائية باعتبارها سلطة قضائية منفصلة عن الإدارة التي تمثل السلطة التنفيذية، من التعرض بأية وسيلة من الوسائل لأعمال الإدارة مهما كانت الحالة التي عليها، وكذا قررت منع القضاة من التعدي على الوظائف الإدارية أو محاكمة رجال الإدارة عن الأعمال التي تتصل بوظائفهم أو النظر في أعمال الإدارة أيا كانت هذه الأعمال.<sup>3</sup>

وكذلك قانون 14/7 أكتوبر 1790 الذي جاء فيه أنه لا يجوز إحالة أي رجل من رجال الإدارة إلى المحاكم بسبب وظيفته العامة إلا إذا أحيل بمعرفة السلطة العليا وفقا للقانون، ثم

<sup>1</sup> محمد باهي أبو يونس. الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2001، ص78

<sup>2</sup> Meme (C), L'intervention du juge Administratif dans l'exécution de ces décisions, EDCE, 1968, P 41.

<sup>3</sup> SharleDebbash, Le juge Administratif et injonction: la fin d'un tabou, JCP, 1996, Doct, 3924, P161.

ورد النص في مرسوم السنة الثالثة 16 فريكتيدور على أنه يحظر مشددا على المحاكم النظر في القرارات في أية دعوى كانت.<sup>1</sup>

وإذا كانت هذه هي مجمل النصوص التشريعية التي يتخذها الفقه الفرنسي كذريعة لتبرير الحظر المفروض على القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، فإنه يبدو واضحا أن هذه النصوص ليست وثيقة الصلة بموضوع الحظر المفروض على القاضي الإداري بقدر ما هي نتاج ما تميزت به الفترة السابقة على الثورة الفرنسية من صراع بين المحاكم القضائية والأجهزة الإدارية، فكان الدافع من إصدارها هو إبعاد الإدارة من نطاق المحاكم القائمة في تلك الفترة وهي محاكم القضاء العادي.

أما فيما يتعلق بمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري في المنظومة القانونية الجزائرية فقد خلت تماما من أية نصوص صريحة تقرر هذا الحظر، وكان الارتكاز دائما على النص الدستوري الذي يقرر استقلالية السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية.

### ثالثا- طبيعة صلاحيات قاضي الإلغاء

الطبيعة القانونية للقاضي الإداري في دعوى الإلغاء؛ تقف عند مجرد الحكم بإلغاء قرار إداري غير مشروع، إذ لا يمكن للقاضي الإداري أن يوجه أوامر للإدارة بالإجراءات التي تكون ضرورية لإحداث أثر حكم الإلغاء.

وتطبيقا لذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى اعتبار أن سلطة قاضي الإلغاء تقتصر على إلغاء القرار أو رفض طلب الإلغاء، وأنه ليس للقاضي أن يرتب بنفسه آثار الحكم الذي أصدره؛ بأن يقوم بإصدار القرار الصحيح محل القرار المعيب، أو أن يعدل فيه ليزيل عنه ما لحقه من عدم المشروعية، أو أن يصدر القرار الذي يتعين اتخاذه لإلغاء القرار المعيب<sup>2</sup> والنتيجة الحتمية المترتبة على ذلك هي صدور قاضي الإلغاء يقف عند الكشف عن الآثار القانونية للحكم بأحقية أو عدم أحقية الطاعن لها دون أن يتولى بنفسه تقريرها ودون أن يصدر أمرا محددًا بترتيبها، أن قاضي الإلغاء لا يملك وسيلة لإجبار الإدارة على الامتثال للأحكام التي يصدرها على ما تحوزه من حجية الشيء المقضي فيه، وهو ما يؤثر سلبا على

<sup>1</sup> عبد الحليم بن مشري. المرجع السابق. ص 234

<sup>2</sup> CE 24/04/1874 Abbé Douphin, Rec, P349

هيئة القاضي الإداري الذي لا يستطيع أن يفرض إرادته بالقوة على الإدارة الممتعة عن التنفيذ أو يجبرها عليه.

فمهمة القاضي الإداري تقتصر في دعوى القضاء الكامل على التحقق من مدى مشروعية القرار الإداري من حيث مطابقته للقانون، وليس له أن يصدر في مواجهة الإدارة أمرا بعمل ما أو بالامتناع عن عمل ما، ويترتب على ذلك أنه ليس بإمكانه تعديل القرارات المعيبة، لأن التعديل هو بمثابة أمر صادر للإدارة.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: سلطات القاضي الإداري في اجبار الإدارة على تنفيذ أحكامه

إن المشرع الجزائري قام بالإعتراف للقاضي الإداري بسلطات واسعة ومهمة لم يحض بها سابقا، فمن خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/09 نجد أن المشرع الجزائري قد إستحدث بابا خاص لتنظيم سلطات القاضي في تنفيذ أحكامه، وإجبار الإدارة على الخضوع لمبدأ المشروعية إذ اعترف له بسلطة توجيه أوامر للإدارة، كما يمكن أن يحكم عليها بغرامة تهديدية، كما أن المشرع الجزائري وسع من إمكانية توجيه الأوامر للإدارة ولم يربطها بقاضي الموضوع فقط، بل أيضا مكن القاضي الإداري الإستعجالي في استخدام سلطته في الأمر

### الفرع الأول: صلاحيات القاضي الإداري الخاصة في توجيه أوامر للإدارة:

قلنا أنه طبقا لمبدأ الحظر المفروض على القاضي الإداري، فإنه لم يكن يملك أن يصدر أوامر للإدارة، لكنه وفي مناسبات كثيرة تمكن من توجيه أوامره كما نعرضه فيماآتي:

### الأوامر الصادرة من القاضي الإداري خلال السير في الدعوى

من المسلم به أن القاضي الإداري ينظر في منازعة طرفاها متباينان من حيث المركز القانوني، فالإدارة كانت ولا تزال تتمتع بالمركز الأقوى، لذلك كان لزاما على القاضي الإداري نقصي الحقيقة من مستندات وأوراق الدعوى المطروحة أمامه ووقائعها. فله أن يوجه أوامر

<sup>1</sup> Auby et Drago, Traité de contentieux Administratif, LGDJ, 1975, tome 02, P162.

للإدارة باعتبارها الحائز للمستندات الثبوتية من أجل تزويد المحكمة بأدلة الإثبات اللازمة للفصل في الدعوى؛ هذه الأوامر هي أوامر التحقيق التي يمكن أن تتخذ صورتين:

#### الأمر بتقديم المستندات:

إذا كانت القاعدة العامة في الإثبات العادي أنه لا يجوز إجبار أحد على تقديم دليل ضد نفسه، فإنه في المادة الإدارية يجوز للقاضي أمر الخصم أو الغير بتقديم أي مستند تحت يده بهدف الوصول إلى كشف الحقيقة.

لذلك فإنه من المبادئ المستقرة في مجال النازعة الإدارية، أنه على جهة الإدارة تقديم كل الوثائق والمستندات المتعلقة بموضوع المنازعة أو المنتجة في إثبات النزاع تأكيدا أو نفيًا متى طلب منها ذلك، فإذا رفضت تقديم تلك الأوراق أقامت على نفسها قرينة لصالح خصمها. وإذا كان الأصل هو التزام الإدارة بالاستجابة لأوامر التحقيق القضائية بتسليم كل الأوراق والمستندات المنتجة في الدعوى وإطلاع الطرف الثاني عليها، فإن هناك من المستندات السرية التي تحظر القوانين الإطلاع عليها من جانب الخصوم، وتقتصر الإطلاع عليها من القاضي وحده، بهدف صيانة الأسرار التي تقتضي المصلحة العامة حمايتها.

#### الأمر بإجراء تحقيق إداري:

يقصد بإجراء التحقيق الإداري، أن يأمر القاضي الإداري أحد موظفي الإدارة بإجراء تحقيق في الواقعة المعروضة أمامه، ويلتزم المحقق بإيداع تقرير بنتيجة التحقيق يرفق بملف الدعوى ويخطر به الأطراف للإطلاع عليه.

ويتم الأمر بإجراء تحقيق إداري دون انتظار تقديم طلب بشأنه من أحد الأطراف، ومن صور الأوامر التي وجهها القاضي الإداري إلى الإدارة بإجراء تحقيق إداري ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة وأمر بتكليف مندوب من الخزانة العامة بإجراء تحقيق بصفة مستعجلة لجمع كل المعلومات التي تتيح معرفة استهلاك كل ساكن حتى تتمكن الجهة الإدارية من الاستمرار في عمليات التطهير.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>CE05/03/1971 commune de saint etienne de timeé, AJDA, P278.

## إجراء وقف تنفيذ القرار الإداري:

يستطيع القاضي الإداري إلغاء القرارات الإدارية عندما تكون غير مشروعة مع إيقاف أثرها لكنه لا يملك وقف تنفيذ القرار الإداري تلقائياً بمجرد الطعن فيه بالإلغاء إلا إذا وجد نص صريح يخوله القيام بذلك.

فالمبدأ القائم هو القوة التنفيذية للقرار الإداري مع ما يتفرع عنه من عدم تأثير الطعن بالإلغاء على تلك القوة التنفيذية.<sup>1</sup>

واستثناء فإنه يجوز للقاضي الإداري الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري الذي منشأه أن يحدث تغييراً في مركز قانوني أو واقعي سابق لإصداره وجوده لا يمكن تصحيحه فيما بعد. ورغم أن التشريع الفرنسي الصادر في : 1989/09/07 ألغى الطابع الاستثنائي الأحكام ووقف تنفيذ القرارات الإدارية، واعتبار طلبها من حقوق الأفراد الأساسية ذات القيمة لدستورية، إلا أن أحكام القضاء حرصت على التأكيد على أن نظام وقف تنفيذ القرار الإداري هو نظام استثنائي، ولا يلجأ إليه إلا بحرص شديد وفي حدود ضيقة جداً.<sup>2</sup>

وعلى ذلك فإن القاضي الإداري يملك سلطة توجيه أمر الإدارة بوقف تنفيذ القرار الإداري بناء على أسباب جدية تتطلب وقف التنفيذ. خاصة إذا ترتب على تنفيذه نتائج خطيرة يصعب تداركها متى ألغى ذلك القرار.

## الفرع الثاني: صلاحيات القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية

إن إشكالية تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة، لا زالت إلى يومنا لم تجد لها الحل النهائي وأنه على الرغم من تزايد الاهتمام بدراسات الإجراءات الإدارية إلا أن ذلك لم يشمل التنفيذ، وسبب ذلك راجع إلى استقلال الإدارة في مواجهة القاضي الإداري من جهة، وعدم قدرة هذا

<sup>1</sup> محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 1997، ص 26

<sup>2</sup> إبراهيم عبد العزيز شبحا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري مصر: دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص 409.

لأخير توجيه أوامر لها إضافة إلى الحماية المخصصة للأموال العامة وعدم إمكانية الحجز عليها.<sup>1</sup>

غير أن منع القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة في مجال تنفيذ أحكام أصدرها، فيه إهدار لهيبة القاضي وتقليل من أن يكون له دور فعال في ضمان احترام أحكامه من جهة، وهو مساس بمبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي تعديا على الحق في التنفيذ الفعال للحكم من جهة أخرى.<sup>2</sup>

ولتفادي كل هذه النقائص التي يعدها الفقه نقطة ضعف القانون الإداري، فقد تدخل المشرع الفرنسي بإصدار قانون 1995/02/08 الذي أعطى بموجبه للقضاء الإداري بمختلف درجاته سلطة توجيه أوامر صريحة إلى جهة الإدارة من أجل إصدار القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام القضاء الإداري، وقرن ذلك بإمكانية فرض غرامة تهديدية ضمانا لتنفيذ تلك الأحكام. وقد ميز هذا القانون بين نوعين من الأوامر التنفيذية، أوامر تنفيذية لم يربطها بالغرامة التهديدية وأوامر قرنها بالغرامة التهديدية.

إن فرض الغرامة التهديدية على الإدارة بموجب قانون 16 جويلية 1980، يعد أول خطوة في الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة توجيه الأوامر مع تأكيد دستورية هذا العمل واعتباره من مقتضيات تفعيل ما يصدره من أحكام على نحو يستوجب مبدأ خضوع الدولة للقانون بما لا يتعارض ومبدأ الفصل بين السلطات.<sup>3</sup>

وقد مكن بذلك المشرع الفرنسي القاضي من فرض غرامات تهديدية على الإدارة وكذا الأشخاص الخاصة المكلفة بإدارة المرافق العامة قانون 11 أفريل 1988) وبعد أن ركز المشرع الاختصاص بالحكم بالغرامة التهديدية بيد مجلس الدولة وحده، بجعل الاختصاص الاستشاري لكفالة تنفيذ كافة الأحكام الإدارية له، صدر القانون رقم: 1995/125 في 08

<sup>1</sup> إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 395

<sup>2</sup> عبد الغني بسيوني، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، مصر المعارف، سنة 1983، ص 16

<sup>3</sup> محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 45.



فيفري 1995 بالاعتراف لمحاكم القضاء الإداري بمجلس الدولة ومحاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية بسلطة توجيه أوامر للإدارة بفرض الغرامة التهديدية.<sup>1</sup>

وتحكم بموجب ذلك الهيئة القضائية المعينة بالغرامة بناء على طلب المحكوم له أو من تلقاء نفسها، وهي تتمتع بصلاحيات واسعة من حيث تحديد مبلغ الغرامة ومدتها.<sup>2</sup>

أما عن الأوامر التنفيذية التي لم يقرنها المشرع الفرنسي بالغرامة التهديدية، فقد جعلها إما سابقة لصدور الحكم الإداري أو لاحقة عليه؛ ففي الحالة الأولى يصدر القاضي الأوامر مقترنة بمنطوق حكمه، وتكون لها ذات حجيتها بهدف تدارك أي احتمال لسوء تنفيذ الشيء المقضي به، وهي الأوامر الصادرة تطبيقاً لأحكام المادة 02/08 والتي تعطي للمحكمة إذا طلب منها ذلك صراحة الأمر في ذات حكمها اتخاذ إجراء محدد خلال مدة محددة كأن يطلب منها الأمر بمنح وثيقة الإقامة حال الحكم بإلغاء قرار رفضه.<sup>3</sup>

أما بالنسبة للأوامر اللاحقة على صدور الحكم، فقد نصت المادة 04/08 على أنه: للمحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف في حالة عدم تنفيذ حكم قطعي صدر عنهما، وبناء على طلب صاحب الشأن، أن تأمر في ذات الحكم باتخاذ ما يلزم لتنفيذه... وإذا كان الحكم المطلوب تنفيذه لم يحدد إجراءات التنفيذ فإنه يكون للمحكمة المختصة تحديدها وتعيين المدة التي يتم التنفيذ خلالها، فضلاً عن الحكم بغرامة تهديدية لضمان هذا التنفيذ. وفي حالة عدم تنفيذ الحكم المطعون عليه بالاستئناف، فإن طلب التنفيذ يقدم إلى محكمة الاستئناف ذاتها.

يعطي هذا النص سلطة توجيه أوامر لاحقة لصدور الحكم إلى جهة الإدارة في حالة عدم تنفيذها لالتزاماتها بتنفيذ الشيء المقضي به. فالقاضي هنا لا يمكنه اللجوء إلى هذه السلطة

<sup>1</sup> Code Administrative «Partie législative >> Art L.911-4, L.911-5 (a jour ou 15/08/2002), Http://www.Luiss.it/erasmuslaw/francia.Amm;GustavePeiser, Contentieux administratif, 11 eme Edition, Dalloz, 1999, P207.

<sup>2</sup> الدين الجليلي. إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة دراسة مقارنة، العربية السعودية، مجلة الإدارة العامة المجلد 41، العدد: 04، جانفي 2002، ص 727.

<sup>3</sup> حمدي علي عمر. المرجع السابق. ص 121

إلا بعد صدور الحكم غير المتضمن أمرا لجهة الإدارة، وبعد أن يتبين أن الإدارة لم تقم بالتنفيذ.

### الفرع الثالث: صلاحيات القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة في مجال القضاء المستعجل

لقد تخلى المشرع الفرنسي بنفسه على الحظر التقليدي المفروض على القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة، بموجب قانون 1995/02/08 المتضمن إصلاح القضاء الإداري المستعجل، حيث اعترف المشرع للقاضي الإداري المستعجل بسلطة توجيه أوامر للجهات الإدارية بناء على طلب صاحب الشأن في الدعوى الاستعجالية السابقة على التعاقد.

ثم أجرى تدخلا تاريخيا بتوسيعه سلطة الأمر الممنوحة للقاضي الإداري المستعجل بموجب قانون 2000/06/30، حيث أصبح بإمكان القاضي الإداري المستعجل أن يأمر بكل إجراء ضروري لحماية الحرية الأساسية في حالة حصول أي اعتداء جسيم وبين وغير مشروع الجسامة من الشخص المعنوي للقانون العام، أو الشخص الخاص المكلف بإدارة مرفق عام، وذلك أثناء ممارسته إحدى سلطاته.

وقد عبر كثير من الفقه على أن الوضع الجديد لسلطة القاضي الإداري المستعجل في الأمر بالإجراء اللازم لحماية الحرية الأساسية، ينم عن حدوث تقدم ملحوظ لدولة القانون، ولأول مرة يعطي القانون للقاضي الإداري في حالات الاستعجال إمكانية توجيه أوامر للإدارة قبل أن ينتقل النزاع لبحث الموضوع، وحتى دون تقديم طعن في الموضوع ضد القرار الإداري.<sup>1</sup>

وجدير بالذكر أن القانون السالف الذكر لم يحدد ماهية الحرية الأساسية، كما أن مجلس الدولة الفرنسي هو الآخر لم يجازف بحصر تلك الحريات، إذ من الصعب عليه وضع جميع الحقوق والحريات في نفس المرتبة أو أن يمنحها نفس الحماية؛ وقد اعتبر وفقا لذلك في عداد الحريات الأساسية: حرية الذهاب والإياب، حق اللجوء السياسي، حرية التعبير للمجالس البلدية حق التصويت والتمثيل.<sup>2</sup>

### خلاصة الفصل

<sup>1</sup> Fouletier, La loi du 30 juin 2000 relative du référé devant les juridiction administratives, RFD, 2000, P963.

<sup>2</sup> محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 319

من أجل بناء دولة الحق والقانون وتجسيد لمبدأ المشروعية عمل المشرع الجزائري على أن تكون جميع تصرفات وأعمال الإدارة خاضعة لرقابة القانون وذلك تنفيذاً لخضوع الحاكم والمحكوم لسيادة القانون وإخضاع نشاط الإدارة للرقابة القضائية مفاده بطلان كل تصرفاتها المخالفة للقاعدة القانونية، ومن أجل ضمان ممارسة هذه الرقابة بفعالية أعطى المشرع الجزائري للموظف العام العديد من الضمانات لحماية حقوقه وحرياته وذلك من أجل مواجهة الإدارة، من أي تعسف صادر في حقه وتتجسد هذه الرقابة في الدور المهم الذي يقوم به القاضي الإداري في السهر على حماية هذه الحقوق والحرريات.

# الفصل الثاني

## تمهيد

إن تعزيز العدالة من أجل الدفاع عن حقوق الأفراد وتمكينهم من التمتع المشروع بحقوقهم و استعادتها حين التعدي عليها أو التعويض عنها يظل من الاهتمامات الدائمة للدولة , و لا يكفي القول بحماية حقوق الأفراد و حرياتهم العامة أن تتأكد سيادة القانون في شأن علاقات الأفراد بعضهم ببعض بل أصبح لزاما لتوكيد هذه الحماية أن يسود القانون علاقات الأفراد مع الدولة و كل ما ينتمي إليها من هيئات عمومية ومؤسسات , لأن الدولة و أجهزتها تتمتع بسلطة عامة لها من القوة ما يكفل لها حق تنفيذ قراراتها و أوامرها بالطرق المباشرة دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء مما قد يسمح لأجهزتها، ما لم تخضع لسيادة القانون من أن تبتلع حقوق الأفراد وتقضي على حرياتهم العامة سواء كان ذلك عن خطأ أو سوء تقدير أو تعسف ؛ لذلك فإن الالتزام بمبدأ المشروعية من طرف الدولة وأجهزتها يؤكد حق خضوع الدولة لسيادة القانون لأنه من غير هذا الخضوع سيكون في مقدور الدولة أن تخرج عن نطاق القانون من دون أن تتعرض لأي جزاء.

وقد تم تقسيم هذا الفصل الى مبحثين :

**المبحث الأول:رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية من خلال دعوى الإلغاء**

**المبحث الثاني:رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية من خلال دعوى التعويض**

### المبحث الأول: رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية من خلال دعوى الإلغاء

من المستقر عليه قانونا و قضاء أن مخالفة الإدارة لمبدأ المشروعية وخروجها على أحكام القانون يترتب عليه بطلان عملها بالحكم عليه من طرف القاضي الإداري بالإلغاء، الذي يلحق بالقرارات التي لها أركان ولكنها تصدر مخالفة للقواعد التي قيدها بها القانون ، ومن ثم فإن عيوب الاختصاص و الشكل و الإجراءات وهي من أوجه عدم المشروعية الخارجية و عيب المحل والسبب والغاية وهي من أوجه عدم المشروعية الداخلية وهي مراجع للطعن بالإلغاء في القرار الإداري.

### المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية

تتعلق رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الإدارية الموجهة ضد الموظف العام الجزائري من خلال دعوى الإلغاء على المشروعية الخارجية لأركان الشكلية للقرار الإداري المتعلق بالموظف العام و بمأن القرار الموجه في حق الموظف هو في الحقيقة قرارا إداريا يمكن أن تكون الإدارة قد خرقت القانون في تعديها على مبدأ المشروعية في إحدى هذه الأركان ، يتعين على القاضي الإداري فحص هذه الأركان الشكلية من كل العيوب التي قد تقع فيها الإدارة من انتهاكات وتعدي على حقوق وحرريات الموظفين العموميين الجزائريين .

### الفرع الأول : عيب عدم الاختصاص.

يعد عيب عدم الاختصاص أول وجه لرقابة قاضي الإلغاء على القرارات الإدارية<sup>1</sup> استتبطه مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1807/03/28 في قضية ( DUPUY – BRIACE ) ، ولهذا فإن عيب عدم الاختصاص في دعوى الإلغاء هو عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين لأن المشرع جعله من سلطة هيئة أو فرد آخر<sup>2</sup>، وعلى هذا الأساس يكون عدم الاختصاص

<sup>1</sup>بعلي محمد الصغير ، القضاء الإداري ،دعوى الإلغاء ، دار العلوم ، الجزائر ، 2007 ، ص 289.

<sup>2</sup>سليمان محمد الطماوي ،الوجيز في القضاء الإداري،دار الفكر العربي، القاهرة ، مصر ،سنة 1985،ص239

هو العيب الذي يصيب القرار الإداري بسبب صدوره ممن لا يملك القدرة القانونية على إصداره، سواء أكان هذا الشخص يحمل صفة الموظف العام أولاً يحمل هذه الصفة، ولهذا يكون القرار معيباً بعبء عدم الاختصاص، إذا كان صادراً من شخص أو هيئة لا تملك القدرة القانونية على إصداره، طبقاً للقواعد المنظمة لاختصاص الهيئات العامة و ما يتفرع عنها من أجهزة مختلفة.<sup>1</sup>

إن عيب عدم الاختصاص بسبب جسامته عدم مشروعيته يقسم إلى عدم الاختصاص الجسيم أو اغتصاب السلطة، الذي يجعل القرار الإداري مجرداً من أي أثر أو منعماً ومعناه أنه غير موجود، وعدم الاختصاص البسيط الذي يجعله قابلاً للإبطال أي موجود، حيث يتفق القرار المعيب بعيب عدم الاختصاص البسيط عن ذلك الذي عيب بعيب عدم الاختصاص الجسيم في أن الأول يعتبر قابلاً للإلغاء، أي يجوز طلب إلغائه خلال الميعاد القانوني حيث إذا انقضى هذا الميعاد اكتسب القرار حصانة ضد الإلغاء، أما الثاني أي القرار المعيب بعيب اغتصاب السلطة فمن شأنه أن يجعل القرار باطلاً لأنه يفقده خصائصه القانونية، ويجعله عديم الأثر قانوناً فيعتبر العمل معدوماً، ولا يتقيد بأجل دعوى الإلغاء ولا يتمتع بالحصانة.<sup>2</sup>

**أولاً : عدم الاختصاص الجسيم.**

إن عدم الاختصاص قد يكون جسيماً وهو أن تمارس سلطة إدارية وظيفية تدخل في اختصاص سلطة أخرى، ويطلق على عدم الاختصاص في هذه الحالة غصب السلطة، وتؤدي جسامته المخالفة الناشئة عن غصب السلطة أن يكون القرار الذي تصدره الإدارة معدوماً من الناحية القانونية وليس فقط باطلاً<sup>3</sup>، ولهذا فإن عيب الاختصاص يصبح من قبيل

<sup>1</sup> طعيمة الجرف، رقابة القضاء على أعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، مصر، 1977، ص. 243.

<sup>2</sup> عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري، المطبعة الجديدة، سوريا، 1976، ص. 296.

<sup>3</sup> حمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

اغتصاب السلطة إذا ما كان القرار الإداري صادرا من فرد عادي ليست له أية صفة عامة ، أو من سلطة إدارية في موضوع من اختصاص إحدى السلطتين التشريعية والقضائية، ويلحق بهاتين الحاليتين حالة اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى لا علاقة لها بها يظهر عدم الاختصاص الجسيم في حالتين:

**الحالة الأولى:** صدور القرار الإداري من شخص عادي ليس له الصفة الإدارية في هذه الحالة لا يكون القرار الإداري معيبا بعبء عدم الاختصاص فحسب، وإنما يرقى إلى درجة اغتصاب السلطة ويعتبر معدوما ولا اثر له، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي ابتدع نظرية الموظف الفعلي في الظروف العادية والاستثنائية<sup>1</sup> ، وهذه الحالة حسب بعض الفقه نادرة الحدوث على الأقل في الظروف العادية داخل الجهاز الإداري للدولة، فإنها تصبح أكثر حدوثا و وضوحا لدى الأفراد الذين ينتحلون صفة ضباط الشرطة أو رجال الأمن وحرصت التشريعات الجنائية في مختلف الدول على تجريم تلك الأفعال.<sup>2</sup>

**الحالة الثانية :** اعتداء الإدارة باعتبارها جهاز تنفيذي على اختصاص السلطة التشريعية و القضائية ففي ما يتعلق باعتداء الإدارة على اختصاصات السلطة التشريعية فمن التطبيقات القضائية في الجزائر لهذه الحالة فقد يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بإصدار قرارات إدارية تمس أحد المجالات القانونية الواردة في المادة 122 أو 123 من دستور 1996 والخاصة باختصاصات السلطة التشريعية.<sup>3</sup>

وفي قرار آخر لمجلس الدولة صادر بتاريخ 2000/01/31، وقد سبب قراره كما يلي: "...فإن هذه المقاربة غير مقبولة، لأن المادتان المشار إليهما سابقا، قد حددتا على سبيل الحصر أنواع الجزاءات التي يترتب عليها فقدان صفة المنتفع، وهذا العمل من اختصاص

<sup>1</sup>بعلي محمد الصغير ،المرجع السابق.ص316

<sup>2</sup>محمّد علي أحمد محمد الصغير، القرار الإداري في كل من فرنسا والإمارات و دور المحاكم في إلغائه،دار الفكر العربي ، مصر،2008، ص.273.

<sup>3</sup>قرار مجلس الدولة فهرس 48 الصادر بتاريخ 21/01/2000 ، قضية (والي ولاية قسنطينة )



المشرع، وليس بناء على اجتهاد القضاء سيما وأن الأمر يتعلق بخلق جزاءات غير مقررّة في القانون.

علاوة عن أن الدستور خول لكلا من السلطتين التشريعية و القضائية ولايتهما ورسم حدودهما فلا يجوز لإحدهما أن تباشر مهامها اختصاص بها الدستور غيرها وإلا وقع باطلا، وحيث وعلاوة على ذلك، فإن القرار الولائي الصادر في 12/02/1996 لم يحترم الإجراءات المنوه عنها بالخصوص في المواد من 06 إلى 08 من المرسوم رقم 90-51 هي إجراءات جوهرية يترتب على عدم مراعاتها بطلان القرار، وهو الأمر المتحقق في قضية الحال، وحيث متى كان ما تقدم فإن الاستئناف غير جدير بالقبول.<sup>1</sup>

أما في ما يتعلق باعتداء الإدارة على اختصاصات السلطة القضائية ففي القضاء الإداري الجزائري فإن مجمل القرارات القضائية التي ألغت قرارات إدارية على أساس عيب عدم الاختصاص كانت بسبب عيب اغتصاب السلطة المرتبط بحالة اعتداء الإدارة على اختصاصات السلطة القضائية.

و تجدر الإشارة أن القضاء الإداري الجزائري المجلس الأعلى، المحكمة العليا، مجلس الدولة لا يشير في منطوق قراراته إلا نادرا لعيب عدم الاختصاص الجسيم أو اغتصاب السلطة أو حالة الانعدام ويكتفي فحسب بإبطال التصرف لتجاوز السلطة وهذا ما هو ثابت في القرارات الآتية:<sup>2</sup>

حيث قضى مجلس الدولة في قرار بتاريخ 28/02/2000 بإلغاء القرار المستأنف الصادر عن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء باتنة ، وبالتبعية إلغاء القرار الصادر عن البلدية بتاريخ 12/01/1996 المتضمن الطرد من المسكن حيث سبب قراره .. ولكن ودون الخوض في لب النزاع، يتضح بأن رئيس البلدية أصدر قرارا بتاريخ 16/06/1996، يقضي بطرد المستأنف

<sup>1</sup>لحسين بن شيخ آت ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، الطبعة الثانية، دارهومه، الجزائر، 2006،

<sup>2</sup>قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، الصادر بتاريخ ، 06/06/1997 المجلة القضائية، العدد 02 ، 1997، ص148.

من المسكن الذي يشغله، وهذا يخرج من صلاحياته، ويعتبر تجاوزا في السلطة، لأنه كان عليه اللجوء إلى القضاء لاستصدار قرار بالطرد بناء على الحجج التي اعتمد عليها ، وعليه يتعين إلغاء هذا القرار، وبالتالي الإلغاء بالتبعية للقرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 1997/5/5.<sup>1</sup>

وقد قضى مجلس الدولة في قرار مؤرخ في 08/10/2001 بما يلي : إن القانون 87-19 الصادر في 1987/12/08 يمنع على الوالي اللجوء مباشرة إلى إسقاط حقوق المستثمرين<sup>2</sup> كما أن المواد 4،5،7،28 من المرسوم 90-51 الصادر بتاريخ 1992/02/09 يجعل القضاء هو الجهة الوحيدة المؤهلة لإسقاط هذه الحقوق<sup>3</sup> ، مما يجعل قرار الوالي متجاوزا للسلطة يتعين إلغاؤه..

وفي قرار آخر لمجلس الدولة بتاريخ 2002/01/14 سبب قراره على النحو الآتي: ".حيث أن المادة 28 من القانون 87-12 تخول للقاضي الإداري الحق في إلغاء حق الاستفادة وما دام أن الوالي ألغى القرار في 1999/01/12 بدون اللجوء إلى العدالة فكان قد تجاوز السلطة وخالف القانون ، وكان قراره هذا غير مشروع ، و القرار المعاد أصاب فيما قضى به مما يتعين الأمر بتأييده.<sup>4</sup>

### ثانيا: عدم الاختصاص البسيط :

عدم الاختصاص البسيط هي الحالة الأكثر شيوعا لعيب الاختصاص، والتي تتمثل في اعتداء إدارة أو هيئة إدارية أو موظف على صلاحيات إدارة أو هيئة أو موظف آخر، داخل نطاق

<sup>1</sup>لحسين بن شيخ آت ملويا،المرجع السابق.ص111

<sup>2</sup>القانون 87-19 المؤرخ في 8 ديسمبر 1987 يضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الوطنية و تحديد حقوق المنتجين وواجباتهم

<sup>3</sup>مرسوم تنفيذي رقم 51-90 ماضي في 06 فبراير 1990 يحدد كيفية تطبيق المادة 28 من القانون رقم 87-19 المؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1987 والذي يضبط كيفية إستغلال الأراضي

<sup>4</sup>قرار مجلس الدولة ، الصادر بتاريخ14/01/2002 ، ملف رقم ،005440 قضية (والي ولاية تيارت ) ضد ( م .ب )

السلطة التنفيذية وذلك نتيجة التشابك والتداخل في السلطات، ومن ثم يأخذ عدم الاختصاص البسيط عدة صور يبسط عليها قاضي الإلغاء رقابته عليها منها: العنصر الشخصي و الموضوعي و الزمني والمكاني.

### 1- عدم الاختصاص الشخصي :

يعني عدم الاختصاص الشخصي أن يصدر القرار الإداري من غير صاحبه المحدد، والمعين من طرف القانون أو التنظيم، وعدم قدرته و تأهيله للقيام به، ولهذا فإن قاضي الإلغاء يراقب مدى توافر الاختصاص الشخصي في القرار الإداري المتخذ من طرف الإدارة، وإذا ثبت له قيام عنصر عدم الاختصاص الشخصي حكم بإبطاله، وهذا ما جاء في قرارات مجلس الدولة الجزائري منها قرار مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 2000/02/28 والذي جاء فيه.....وعليه عن قانونية مقرر محافظة الجزائر الكبرى المؤرخ في 1995/07/10 حيث أنه وطبقا لنص المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 1991/11/23 فإن النقل النهائي أو المؤقت للأموال العقارية الخاصة بالدولة ينطق به من طرف الوزير المكلف بالمالية عندما يتعلق الأمر بالجماعات المحلية، حيث أنه وفي قضية الحال فإن القطعة الأرضية المتنازع عليها ثم التنازل عنها لبلدية حسين داي بمقرر من محافظة الجزائر الكبرى<sup>1</sup>، أي سلطة إدارية غير مختصة وأن قضاة الموضوع أصابوا حينما فصلوا كما فعلوا لهذه الأسباب في الشكل قبول الاستئناف، في الموضوع تأييد القرار المستأنف.<sup>2</sup>

كما يراقب قاضي الإلغاء استثناءات الاختصاص الشخصي كالتفويض منها قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية بتاريخ 1982/11/27 والذي جاء فيه : حيث صدر أمر من رئيس

<sup>1</sup>المرسوم رقم 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المحدد لشروط إدارة الأملاك العامة و الخاصة التابعة للدولة و تسييرها ، و يضبط كفيات ذلك ، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 93-303 ، المؤرخ في 08 ديسمبر 1993

<sup>2</sup>قرار مجلس الدولة فهرس 152 مؤرخ في، 28/02/2000 قضية بلدية حسين داي ضد المؤسسة الوطنية للملاحة الجوية، غير منشور

الدائرة يقضي بغلق المحل التجاري المتنازع عليه، وهذا التدبير الإداري يدخل ضمن إطار صحة اختصاصاته السلطة المخولة إليه تفويضا من سلطة الوصاية المتمثلة في الوالي.<sup>1</sup>

**2- عدم الاختصاص الموضوعي :** يكون القرار الإداري مشوب بعدم الاختصاص الموضوعي عندما يخالف قواعد الاختصاص المنصوص عليها في التشريع ، أي أن تتدخل سلطة إدارية في موضوعات لا تختص بها، وتكون له عدة صور يبسط عليها قاضي الإلغاء رقابته منها : اعتداء جهة إدارية على اختصاص جهة إدارية موازية لها، اعتداء سلطة مركزية على اختصاص سلطة لامركزية، اعتداء الرئيس على صلاحيات المرؤوس ، اعتداء المرؤوس على سلطات الرئيس<sup>2</sup>، تأسيسا على ذلك: قضى مجلس الدولة في قرار مؤرخ 2002/06/24 جاء فيه: أنه لم يكن بإمكان رئيس الدائرة من ثمة المصادقة على مداولة البلدية المتعلقة بتصرف مباشر في قطعة أرض حيث و إن كان الأمر على سبيل التعويض عن قطعة أرض نزعها فهذا من اختصاص الوالي.<sup>3</sup>

### 3- عدم الاختصاص المكاني و الزماني

يقصد بعدم الاختصاص المكاني هو أن تصدر جهة إدارية قرارا يسري خارج المجال الإقليمي لمزاولة اختصاصها، وهي بهذا تكون قد اعتدت بقرارها على المكان الترابي و الجغرافي لجهة أخرى، ولحسن سير الإدارة و رقي أدائها يتم توزيع الصلاحيات بين موظفي الدولة في النطاق الجغرافي و المكاني للدولة بموجب القوانين و التنظيمات، ولهذا فالمشروع غالبا هو من يحدد المجال المكاني و الحيز الجغرافي الذي لا يجوز للموظف أن يتجاوزه حينما يمارس اختصاصاته ، ولهذا فإن حالات الوقوع في عيب عدم الاختصاص المكاني قليلة إن لم نقل نادرة نظرا لأن المجال الإقليمي معلوم من طرف الإدارة، وقليل جدا أن يتجاوز الموظف حدود اختصاصاته المكانية.<sup>4</sup>

<sup>1</sup>قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية الصادر بتاريخ، 27/11/1982، ملف، 24402، المجلة القضائية، 1989، ص.238

<sup>2</sup>بعلي محمد الصغير ،المرجع السابق.ص324

<sup>3</sup>عمار بوضياف ، القرار الإداري ، جسور للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، 2007 ، ص 125.

<sup>4</sup>عبد الله لطلبية،المرجع السابق.ص304

أما المقصود بعدم الاختصاص الزمني أن يمارس الموظف مهامه من دون مراعاة للقيود الزمنية، ويكون القرار الإداري مشوباً بعدم الاختصاص الزمني في حالة أن تصدر الإدارة قراراً في زمن لم تعد فيه مختصة، وحالة أن تصدر الإدارة قراراً ليس في الزمن المحدد قانوناً، نتيجة لذلك فالقرار الإداري المعيب بعيب عدم الاختصاص الزمني يخضعه قاضي الإلغاء لرقابته، ويبطله إذا ثبت اتخاذه دون التقيد بالحدود الزمنية المفروضة قانوناً<sup>1</sup> حيث أشار مجلس الدولة في قرار مؤرخ في 25/03/2003 على أنه: " حيث أنه وبالرجوع لمجريات هذه القضية نجدها تنحصر في إصدار قرار تأديبي (العزل) في حق موظفة تتمتع بعطلة شرعية ثابتة بوثائق طبية مؤشر عليها من الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية... بحيث لا يجوز لجهة الإدارة ممثلة في مدير التربية لولاية سطيف إصدار قرار تأديبي في زمن يتمتع فيه الموظف بعطلة قانونية.

بناء على ما تقدم يمكن القول أن سلطة الإدارة سواء كانت تقديرية أو مقيدة ليس لها تأثير على دور وسلطات قاضي الإلغاء في رقابته لمشروعية ركن الاختصاص، لأن الإدارة ملزمة بالتقيد بقواعد الاختصاص التي حددها القانون، ولهذا فإن سلطة ودور قاضي الإلغاء في الرقابة على ركن الاختصاص في القرار الإداري هي سلطة ودور كامل وتام واسع، و ليس هناك حدود أو قيود تحد منه، فإذا وجد قاضي الإلغاء أن القرار محل الطعن يخرج من اختصاص الإدارة المدعى عليها، يقرر عدم مشروعيته ويحكم بإلغائه.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني : عيب الشكل والإجراءات.

يعد عيب الشكل و الإجراءات الوجه الثاني من أوجه الإلغاء بعد عيب عدم الاختصاص، فإذا تواجد هذان العيبان فإنهما يعيبان المشروعية الخارجية للقرار الإداري، ولهذا فعيب الشكل و الإجراءات معناه عدم التزام الجهات الإدارية بالقواعد الشكلية و الإجرائية التي أوجبها القوانين

<sup>1</sup> حيث تنص المادة 44 من قانون البلدية 08-90 المعدل و المتمم بالأمر 03-05 المؤرخ في 18/07/2005 ج ر رقم ، 50 سنة 2005 الملغى على ما يلي: "تعتبر باطلة بحكم القانون .....:المداولات التي تجري خارج الاجتماعات الشرعية للمجلس الشعبي البلدي .يصرح الوالي بموجب قرار معطل ببطلان المداولة القانوني".

<sup>2</sup>قرار مجلس الدولة ، مؤرخ في ،25/02/2003، ملف رقم ،7462 قضية (س) ضد (مدير التربية لولاية سطيف)، مجلة مجلس الدولة، العدد،05 سنة ،2004 ص 166.

واللوائح في إصدار القرارات الإدارية ، كما يقصد بهذا العيب عدم احترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المقررة في القوانين واللوائح لإصدار القرارات الإدارية ، سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد الكلية أو بمخالفتها جزئيا، وهي بالإضافة إلى قواعد الاختصاص تقوم كحاجز و موازن لسلطات الإدارة الخطيرة في مجال القرارات الإدارية، ومن ثم فإنه يقصد بها حماية المصلحة العامة و مصلحة الأفراد على السواء، وذلك بتجنيب الإدارة مواطن الزلل و التسرع.<sup>1</sup>

و لبيان أثر مخالفة الشكل والإجراءات يلزم التفرقة بين حالتين، الأولى إذا ألزم القانون الإدارة وشدد على شكل أو إجراء فسلطتها تكون مقيدة، وإذا ما تم خرقه أصبح القرار غير مشروع و معيب وقابل للبطلان من طرف قاضي الإلغاء احتراما لإرادة المشرع ، أما الحالة الثانية فقد يغفل القانون بيان تجاوز قواعد الإجراء و الشكل ، وفي هذه الحالة

لا يقضي بالبطلان بصورة آلية خشية عرقلة إجراءات جهة الإدارة "، خصوصا إذا كانت معقدة تعقيدا لا مسوغ له ، ومن ثم فإنه يجب أن يكون النظر في الأمر بطريقة أكثر اعتدالا و تحقيقا للأغراض التي شرع من أجلها الشكل.<sup>2</sup>

وبالرجوع إلى القضاء الإداري الجزائري فإنه من النادر ما يميز بين مختلف وسائل الإبطال فقليلة هي القرارات التي أسست على عيب الشكل وأشارت إليه باعتباره جوهريا ، وإنما تركز للإبطال على ذكر " عيب مخالفة القانون.

أما عيب الإجراءات فإنه كثيرة القرارات التي ذكرته كوجه لعدم المشروعية الخارجية للقرار التي تعرضه لإبطال من طرف قاضي الإلغاء ، ولهذا سوف نتناول بعض القرارات القضائية في القضاء الإداري الجزائري التي تعرضت لعيب الشكل والإجراءات منها: قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية متعلق بالتبليغ و الإشهار كشكلية جوهرية مؤرخ في 13/01/1990 ، حيث جاء فيه : حيث انه من الثابت وبدون منازعة ، بأن الطاعنين و الدولة شركاء على الشيوخ في العمارة المتنازع عليها ، حسب التعريف المعطى بالمادة 713 من القانون المدني.

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 258

<sup>2</sup> فتحي فكري، وجيز دعوى الإلغاء طبقا لأحكام القضاء، شركة ناس للطباعة، مصر، 2004، ص. 242

...حيث أنه حتى في الحالة التي تكون فيها للدولة الأكثرية، فإن المادة 720 من القانون المدني تلزمها بتبليغ مقرر نقل الملكية بموجب عقد غير قضائي ، حيث أنه لا يستخلص من الملف بأن الدولة قد احترمت هذه الشكلية الجوهرية بحيث حرمت الشركاء الآخرين من ممارسة حقهم في الاسترداد، حيث أنه نتيجة لذلك فإن والي الجزائر قدخرق القانون.<sup>1</sup>

كما جاء في قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية متعلق بعدم التسبيب مؤرخ في 10/03/1991 ما يلي : "حيث أن والي ولاية تيزي وزو، وانطلاقا من ضرورة إنجاز طريق رابط ما بين قريتين ببلدية إيلولا أموالا، وأمام رفض ورثة (ح.م) اقتطاع الأرض الضرورية للمشروع سخر بموجب مقرر مؤرخ في 10/01/1987 جمهرة الدرك الوطني بتيزي وزو، لمديد المساعدة للإدارة القائمة بنزع الملكية من أجل حيابة الأراضي المذكورة، حيث أن القرار المطعون فيه لم يشر في مقتضياته إلى أي تحقيق للمنفعة العامة ولا إلى أي مقرر مصرح للمنفعة العامة وذلك مخالفة للمادتين 03 ، 04 من الأمر 25 مايو 1976، ومن جهة أخرى، كان على مقرر نزع الملكية المذكورة أن يحتوي على قائمة القطع الأرضية المراد نزع ملكيتها ، كما تنص عليه المادة السابعة من الأمر المشار إليه أعلاه، حيث قضت الغرفة بإبطال مقرر والي ولاية تيزي وزو المؤرخ في 01/01/1987<sup>2</sup>

وفي آخر للمحكمة العليا الغرفة الإدارية متعلق بعدم احترام حق الدفاع مؤرخ في 16/04/1997 جاء فيه: حيث أنه لا يتضح من وثائق الملف أنه تم تبليغ الملف التأديبي للمستأنف و أنه لم يتمكن من الإطلاع عليه في الآجال لضمان دفاعه عن نفسه، حيث أن والي ولاية سطيف ذكر بأن المستأنف هرب ووثائق إدارية ، ولكن المستأنف استنفاذ من البراءة بمقتضى حكم محكمة سطيف في 09/04/1994،... أنه بالتالي يتعين إلغاء القرار

<sup>1</sup>قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، مؤرخ، 13/01/1990. المجلة القضائية، العدد، 01، سنة، 1991، ص 139.

<sup>2</sup>قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية، مؤرخ في 10/03/1991، ملف 62458، المجلة القضائية، عدد، 1993، ص 139.

المستأنف، وبعد التصدي والفصل من جديد، إبطال المقرر المؤرخ في 1993/11/06 المتضمن عزل المستأنف . مع جميع آثاره القانونية.<sup>1</sup>

وفي قرار آخر لمجلس الدولة متعلق بعدم احترام لغة القرار مؤرخ في 2002/02/11 جاء فيه: "حيث أن القانون متى ألزم الإدارة بتحرير قراراتها بلغة معينة وجب التقيد بمضمون القانون و إصدار القرارات الإدارية بذات اللغة المقننة، حيث أن المادة 03 من الدستور أقرت بصريح النص أن اللغة العربية هي اللغة الرسمية، وكرست اللغة العربية في المؤسسات الإدارية الرسمية للدولة بموجب القانون 91-05 المتضمن تعميم استعمال اللغة الوطنية المعدل و المتمم بالأمر رقم 96-30. وحيث أن قرار منظمة المحامين لناحية وهران صدر بتاريخ 1999/9/08 بلغة أجنبية، لذا حكم مجلس الدولة بتأييد القرار القاضي بإلغاء القرار الصادر عن منظمة المحامين وهران.<sup>2</sup>

وعليه فإن عيب الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات باعتبارهما من عيوب عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري المطعون فيه فإنهما الأكثر وضوحا ، لأنها إما تتعلق بمصدر القرار في حالة عدم الاختصاص أو تتعلق بالأشكال والإجراءات التي يجب أن تراعى عند إصدار القرار، فلا يجد قاضي الإلغاء عناء أو صعوبة كبيرة في الوقوف عليها أو تحديدها، نظرا لأن القانون هو من تكفل بتحديد الجهة الإدارية المختصة باتخاذها، و القانون كذلك هو من يحدد الأشكال و الإجراءات التي ينبغي أخذها بعين الاعتبار عند اتخاذ القرار، وبناء على هذه المعطيات التي كان لها الأثر على دور و سلطات قاضي الإلغاء في تقديره لعيب الاختصاص وعيب الشكل و الإجراءات.

**المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية**

<sup>1</sup>قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، مؤرخ في، 16/04/1997 المجلة القضائية، عدد، 02، سنة 1997، ص 133

<sup>2</sup>قرار مجلس الدولة، المؤرخ، 11/02/2002 ملف رقم، 05951 مجلة مجلس الدولة، العدد، 01 سنة، 2002، ص 148.



حينما تكون سلطة الإدارة مقيدة لا تتوقف رقابة قاضي الإلغاء على عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري، وإنما ترتد إلى عدم المشروعية الداخلية له نتيجة لوجود عيب إما في محله بمخالفته للقانون، أو في سببه أو غايته، وسنتطرق لهذه العيوب في الفروع الموالية.

### الفرع الأول: عيب المحل.

إن عيب المحل أو مخالفة القانون من ناحية شديد الاتساع، بحيث يستوعب كافة العيوب الأخرى، ومن ناحية أخرى يبدو شديد الضيق إذ يدل على أن المقصود هو مخالفة النصوص الصادرة عن البرلمان، لهذا يعد عيب المحل من أهم أوجه الإلغاء على الإطلاق وأكثرها تطبيقاً عملياً، فرقابة القضاء الإداري فيما يتعلق بالاختصاص والشكل والإجراءات هي رقابة خارجية بعيدة عن فحوى القرار المطعون فيه، أما رقابته فيما يتعلق بعيب المحل فإنها رقابة موضوعية تستهدف مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون العام<sup>1</sup>، ولهذا فإن المقصود بعيب المحل هو مخالفة القانون، أي أن يكون القرار الإداري معيباً في فحواه أو موضوعه، وأن يكون الأثر القانوني المترتب عليه غير جائز أي مخالف للقانون أو غير ممكن تحقيقه فعلاً أو قانوناً.<sup>2</sup>

ولم يعد عيب المحل مقصوراً على مخالفة القانون بالمعنى الضيق باعتباره قاعدة عامة و مجردة، وإنما اتسع مدلوله بحيث أصبح شاملاً للمراكز القانونية التي تترتب عليها آثار قانونية، فكل تنكر لقاعدة عامة و مجردة أياً كان مصدرها، و كل مساس بمركز قانوني مشروع يعد مخالفة للقانون يترتب عليها الحكم بإلغاء القرار، والمقصود بعيب مخالفة القانون بالمعنى الواسع مخالفة أي قاعدة قانونية ملزمة لمن أصدر القرار، والقواعد الملزمة بما فيها الدستور و القانون الصادر عن السلطة التشريعية، و اللائحية الصادرة من السلطة التنفيذية وكذلك التعليمات والمنشورات<sup>3</sup>، وبالتالي يكون القرار مشوباً بعيب مخالفة القانون إذا كان موضوعه في حد ذاته غير مطابق للمشروعية، و بالتحديد القواعد القانونية التي صدر القرار استناداً لها، وحتى يمكن تحديد ما إذا كان محل القرار مشروعاً أم لا، فإن قاضي الإلغاء

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 258.

<sup>2</sup> طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 251.

<sup>3</sup> إبراهيم المنجي، إلغاء القرار الإداري، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 195.

يقوم بإعادة وضع القرار المطعون فيه على سلم التدرج القانوني للقواعد القانونية المختلفة ، و إجراء مقارنة بين هذا القرار و القاعدة الأعلى، ولهذا فإن رقابة قاضي الإلغاء على محل القرار هي رقابة موضوعية ، يقوم من خلالها بإلغاء القرار الإداري عندما ترتكب الإدارة مخالفة مباشرة أو غير مباشرة في تفسير وتطبيق القانون أو بعض مبادئه العامة.<sup>1</sup>

**أولا : المخالفة المباشرة للقانون.**

تتجسد رقابة قاضي الإلغاء على عيب المحل في القرار الإداري باعتباره أحد الأوجه التي يقوم بفحصها، للتأكد من مدى انتهاك الإدارة وعدم تقيدها ومخالفتها المباشرة للقانون بمعناه الواسع، ومن التطبيقات هذه الحالة قضى مجلس الدولة الجزائري في قرار مؤرخ 2001/05/07 مسببا إياه كما يلي :". حيث أن إلغاء رخصة البناء بالطريقة التي لجأت إليها البلدية مخالفة للقانون وتعد تجاوزا وتعسفا في استعمال سلطتها ، وأن إلغائها تعسفا سبب ضررا كبير للمستأنف نتيجة لتوقفه عن البناء لفترة طويلة . حيث أن المستأنف يلتزم منحه تعويضا عن الضرر الذي لحقه ، وأنه بتوقفه عن البناء لفترة طويلة يكون قد تعرض فعلا إلى الضرر، مما يتعين الاستجابة إلى طلبه ، وإلغاء القرار المستأنف مع إبطال قرار إلغاء رخصة البناء ومنح المستأنف تعويضا مناسباً.<sup>2</sup>

### **ثانيا : المخالفة الغير المباشرة للقانون**

إن عيب المحل في القرار الإداري لا يتجسد فقط في المخالفة المباشرة للقانون، وإنما قد يقوم في حالة المخالفة الغير المباشرة له، كما إذا أخطأت الإدارة في تفسير أو تطبيق القواعد القانونية، أو قصرت في عدم احترام بعض المبادئ القانونية كمبدأ الحقوق المكتسبة ومبدأ حجية الشيء المقضي به ، إن الخطأ في تفسير القانون قد يكون غير متعمد من الإدارة بسبب غموض النص وعدم وضوحه وأنه يحتمل أكثر من تأويل، كما قد يكون متعمدا حينما

<sup>1</sup> محمد محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 261

<sup>2</sup> قرار مجلس الدولة ، مؤرخ في 2001/05/07 قضية (قبيتي موسى) ضد (بلدية بوروية ووالي ولاية الجزائر )

يكون النص القانوني واضحا لا يحتمل الخطأ في التفسير، ولكن رجل الإدارة يتعمد التفسير الخاطئ وهنا يختلط عيب المحل بعيب الغاية.<sup>1</sup>

إن حالات المخالفة المباشرة للقانون تعتبر سهلة في ميدان رقابة قاضي الإلغاء، فيكفي معرفة النص القانوني المطبق وقت اتخاذ القرار للتحقق ما إذا كان القرار خالف أو لم يخالف القانون، بينما هناك حالة التفسير أو التطبيق السيء للنص، اللذان لا يمكن التحقق منهما بسهولة لأن الإدارة أخطأت في معنى القاعدة القانونية أو في تطبيقها، كما يعد مخالفة للقانون عدم مراعاة الإدارة للمبادئ العامة للقانون التي تعد مصدرا من مصادر القانون الإداري إلى جانب النصوص القانونية، كمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، ومبدأ حجية الشيء المقضي به ومبدأ ضمان الحقوق المكتسبة.<sup>2</sup>

وفي قرار مجلس الدولة بتاريخ 2000/01/31 قضى فيه: "حيث أن وزير التعليم العالي أصدر قرارا بتاريخ 1995/12/02 خلافا لأحكام المرسوم السالف الذكر، لا سيما المواد 11 و 12 منه، إذ قرر في مادته الثانية أن لا تكون التسوية المالية للمعني سابقة لتاريخ توقيع هذا القرار، معتمدا على المرسوم رقم 89-122 المؤرخ في 18/06/1989، حيث أنه ثابت قانونا وقضاء، أن الحقوق المكتسبة لا يمكن التراجع عنها، إذ أن الطاعن أثبت أقدميته، وأن المعادلة و تأخر تسويتها لا يؤثر ولا يحرم المستفيد من الحقوق المتعلقة بالمنصب<sup>3</sup>، مما يجعل قرار الوزير معيبا بعدم المشروعية فيتعين الغاؤه ترتيبا على ما تقدم فإن دور و سلطة قاضي الإلغاء في تقديره لمشروعية عيب المحل في القرار الإداري مرتبط بسلطة الإدارة المقيدة، وأي تجاوز من الإدارة المقيدة في سلطتها يترتب عليه عدم مشروعية القرار، وبالتبعية يستوجب الغائه.

**الفرع الثاني: عيب السبب.**

<sup>1</sup> طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 252

<sup>2</sup> الحسين بن شيخ آت ملويا، المرجع السابق، ص 262

<sup>3</sup> مرسوم تنفيذي رقم 89-122 مؤرخ في 15 ذي الحجة عام 1409 الموافق 18 يوليو سنة 1989، يتضمن القانون

الأساسي الخاص بالعمال المنتمين للأسلاك التابعة للتعليم و التكوين العاليجريدة الرسمية 1989، عدد 29، ص 779

إذا حدد القانون أسبابا معينة لاتخاذ الإدارة قراراتها، فإن إرادتها تكون مقيدة، ويجب عليها إصدار القرار متى وجدت تلك الأسباب، وإلا أصيب قرارها بعيب السبب، وهو العيب الذي يلحق العناصر القانونية والواقعية التي يستند إليها القرار سواء فيما يتعلق بوجودها أو بسلامتها<sup>1</sup>، ولهذا إن قاضي الإلغاء يراقب سلطة الإدارة المقيدة ومدى اتجاه تصرفها إلى عدم مشروعيتها متعلق بعيب السبب وذلك بتفحصه لمدى الغلط في الوقائع أو ما يسمى بانعدام الوجود المادي للوقائع، وكذلك الغلط في القانون أو ما يسمى بالخطأ في التكيف القانوني للوقائع. نشير أن قاضي الإلغاء في الجزائر لم يعترف بوجود عيب السبب كعيب مستقل عن عيب مخالفة القانون، بالرغم من وجود العديد من صور هذا العيب في قرارات الجهات القضائية الجزائرية منها: انعدام الوجود المادي للوقائع، والخطأ في تطبيق التكيف القانوني للوقائع.<sup>2</sup>

### أولاً: انعدام الوجود المادي والقانوني للوقائع.

قاضي الإلغاء وهو يراقب القرار الإداري يبحث عن الوجود المادي والقانوني للوقائع التي أسس عليها القرار محل الطعن، فإذا وجدها معدومة ألغى القرار لوجود عيب في السبب في صورة عدم الوجود المادي والقانوني للوقائع، ومن تطبيقات هذه الحالة في القضاء الإداري الجزائري قضى مجلس الدولة في قرار مؤرخ 2004/03/16 جاء فيه: " .. حيث أن المستأنف استفاد بعطلة مرضية لمدة سبع أيام ابتداء من هذا التاريخ، وبيانا لما سبق ذكره فإن يوم 1995/11/04 كان المستأنف في عطلة مرضية و بالتالي فإن غيابه مبررا، ومن ثم فإن القرار المتخذ من طرف المستأنف عليه غير مؤسس، وأن السبب المستند إليه غير صحيح لذا ينبغي إلغائه و القول بأن قضاة الموضوع أخطأوا في تقدير الوقائع، مما يتعين إلغاء هو القضاء من جديد بإلغاء القرار المتضمن عزل المستأنف وإعادة إدماجه إلى منصب عمله أو منصب مماثل.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> علي الدين زيدان، محمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، الجزء الثالث، القرارات الإدارية، أركانها الرقابة

عليها، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2005، ص 93.

<sup>2</sup> حسين طاهري، شرح وجزر للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص 96

<sup>3</sup> قرار مجلس الدولة، مؤرخ في، 2004/03/16 ملف رقم 010020، قضية (س.م) ضد (مدير القطاع الصحي)

### ثانيا : الخطأ في تطبيق التكييف القانوني للوقائع

تتعدى رقابة قاضي الإلغاء من التثبت من الوجود المادي والقانوني للوقائع إلى الرقابة على الوصف القانوني لها، إذ لا يكفي أن تكون الوقائع التي استند إليها القرار موجودة بل يستلزم من شأنها كذلك أن يكون القرار سائغا من الناحية القانونية.

وتعد الإدارة مرتكبة للخطأ في التكييف القانوني للوقائع إذا أسندت قرارها إلى وقائع لا تؤدي إلى إصداره من الناحية القانونية، كتكييف سلطة التعيين الوقائع التي قام بها موظف عام بأنها تعد أخطاء من الدرجة الرابعة، في حين أنها حسب القانون من الدرجة الثالثة ، وقد جاء في قرار مجلس الدولة مؤرخ 2001/04/09 ما يلي: "و أنه إذا كان تصرف ما يمكن وصفه خطأ من وجهة نظر الجنائية فإنه لم يكون كذلك دوما من وجهة نظر الإدارية ، حيث و مع أنه بعد إدانة موظف من طرف القاضي الجنائي بوقائع تشكل سبب العقوبة التأديبية فإن الصحة المادية للوقائع هي من طبيعة تربط الإداري و القاضي الإداري، حيث أن عدم احترام هذا الالتزام يشكل خطأ مهني جسيم يمكن أن يؤدي إلى العزل، وأنه بالتالي فالعارض ليس محق للتمسك بأن الإدارة أخطأت في وصفها لوقائع القضية، حيث و أخيرا فإنه خلافا لادعاءات العارض فإن رأي اللجنة التأديبية قد طلب وصدق عليه بموجب قرار التسريح لهذه الأسباب يقضي مجلس الدولة بتأييد القرار المستأنف.<sup>1</sup>

وعليه فإن القرار الإداري يكون غير مشروع لتخلف الأسباب التي حددها المشرع لتبريره، وهذا ما يعرف بانعدام الأسباب القانونية ، وفي بعض الأحيان يكون القرار الإداري غير مشروع لانعدام الأسباب التي تدعيها الإدارة لتبرير قرارها ، أو أنها أخطأت في التكييف القانوني للوقائع، فإذا ثبت لقاضي الإلغاء عدم مشروعية القرار الإداري لوجود عيب السبب مجال السلطة المقيدة للإدارة فإنه يقضي بإلغائه.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>قرار مجلس الدولة، مؤرخ في، 2001/04/09 ملف رقم 001192 مجلة مجلس الدولة ، عدد، 01 سنة ، 2002، ص. 67.

<sup>2</sup>أبو بكر أحمد عثمان النعيمي، المرجع السابق، ص 162.

### الفرع الثالث: عيب الغاية.

إن إضافة عيب الغاية إلى أسباب إلغاء القرارات الإدارية يفصح بجلاء عن مدى اتساع رقابة القضاء على أعمال الإدارة، فرقابة الغاية هي رقابة قانونية تنصب على استعمال الإدارة لسلطتها في القرار بوصفها أحد أركانها ، يعد القرار الإداري معيب بعيب الغاية أو الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها، إذا قامت الإدارة باتخاذ قرار إداري تصبو من خلاله إلى تحقيق غاية ليس بتلك التي من أجلها كان يمكن أن يصدر ، كما يقصد بهذا العيب هو انحراف الجهة الإدارية بالسلطة المخولة لها عن هدفها المقرر لها سعيا وراء غرض غير معترف لها به ، ولهذا وجب على الإدارة أن تلتزم هذا الهدف في إصدار قرارها ، فلا تتعداه إلى غيره تحت طائلة الانحراف بالسلطة، أما إذا جاء القانون خاليا من تحديد الغاية ، فإن الإدارة تلتزم في إصدار قرارها الصالح العام.<sup>1</sup>

مما تقدم فإن عيب الغاية يتجسد في مظهرين هما البعد عن المصلحة العامة، ومخالفة قاعدة تخصيص الأهداف في القرار الذي أصدرته الإدارة، ويترتب عن ذلك الإبطال من طرف قاضي الإلغاء ، ففي حكم لمجلس الدولة الفرنسي صادر بتاريخ 1924/07/04 ، تقرر فيه إلغاء قرار رئيس البلدية القاضي بتحريم خلع المستحمين على الشواطئ لملابسهم إلا في داخل وحدات خلع الملابس التابعة للبلدية مقابل رسم أو مبلغ معين، وذلك ليس للمحافظة على الآداب العامة و إنما بقصد تحقيق هدف مالي ، فاستخدم سلطة الضبط الإداري لتحقيق غرض مالي أو منفعة مادية يعتبر انحرافا بالسلطة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> صليل سعد، الانحراف بالسلطة كوجه لإلغاء القرار الإداري في النشاط الإداري الجزائري ، مذكرة ماجستير، فرع القانون العام ، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، الجزائر 2005-2004، ص48.

<sup>2</sup> أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون إداري و إدارة عامة ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر 2011-2010، ص 115.

إن قاضي الإلغاء عندما يراقب عيب الغاية في القرار الإداري فإن بحثه ينصب على نية الإدارة عندما أصدرت القرار محل الطعن، للوصول إلى الباعث الذي تنشده، فهذه الرقابة هي التثبت فيما وراء القرار باعتبارها رقابة ذاتية شخصية على البواعث النفسية و أخلاقيات الإدارة ، ليقوم بعدها قاضي الإلغاء بمطابقة هذه الغاية مع الغاية التي حددها القانون فإذا ما وجدها لا تتوافق معها أصدر قراره بالإبطال.

وتجدر الإشارة إلى أن القرار لكي يكون معيب بعيب الغاية أو الانحراف يجب أن يكون سليما من ناحية المشروعية الخارجية، وهذا معناه أن قاضي الإلغاء يلجأ لهذا العيب عندما تكون الأوجه الأخرى غير مجدية وسليمة، ويترتب عن ذلك أن عيب الغاية هو الحالة الأخيرة التي يبحثها قاضي الإلغاء بعد فحصه لبقية العيوب الأخرى، السبب ذلك يعود لصعوبة إثبات هذا العيب لتعلقه بالبواعث والنوايا والجوانب الشخصية التي تقف وراء القرار، فهو بمثابة عيب احتياطي يستعمله قاضي الإلغاء عندما يتعذر على المدعي إثبات عيب آخر ، أما إذا تمكن المدعي من إثبات هذا العيب الآخر فإن قاضي الإلغاء يكتفي به لإلغاء القرار دون الخوض في عيب الغاية ، هذا ما جعل في القضاء الإداري الجزائري القرارات القضائية المؤسسة على عيب الغاية قليلة بالمقارنة مثلا مع عيب عدم الاختصاص، ومن بين هذه القرارات القضائية نذكر قرار مجلس الدولة مؤرخ في 1999/05/03 جاء فيه: "... في شأن الدفع الثاني المأخوذ من قصور وتناقض الأسباب حيث يستخلص من قراءة القرار المستأنف فيه ، بأن قضاة المجلس سببوا قرارهم تسيبيا كافيا ، إذ قرروا بأنه لا يجوز استعمال السلطة لمنح أفضليات أو إستفادات للأقارب، كما لاحظوا بأن ذلك التصرف يعتبر تحويلا للسلطة لأغراض شخصية مما يجعل هذا الدفع غير جدي، وينبغي أن لا يؤخذ به.<sup>1</sup> في شأن الدفع الثالث المأخوذ من تجاوز السلطة حيث من الثابت أن رئيس بلدية بريكة منح قطعة أرضية مساحتها خمسمائة متر مربعا ( 500م<sup>2</sup>) للمسمى ميلاس عبد الحق بناء على المداولة المؤرخة في 1984/11/04، والتي صدرت تحت رئاسة ميلاس "موسى" أب المستفيد الذي كان رئيسا للبلدية في تلك الفترة، حيث يستخلص من القانون البلدي وكذا من الاجتهاد

<sup>1</sup>سمير دادو، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، مذكرة ماجستير ن فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق و

العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر، 2012، ص.27.

القضائي المستقر بأنه لا يجوز استعمال السلطة لمنح أفضليات أو إستفادات للأقارب ، وأن ذلك يعد تحويلا للسلطة لأغراض شخصية ، وهذا ما هو ثابت في هذه القضية بالنسبة للفترة التي كان فيها " ميلاس موسى " أب " ميلاس عبد الحق " رئيسا للبلدية ، حيث أن قضاة المجلس لما قرروا إلغاء القرار الإداري المؤرخ في 1987/03/22، ومحضر المداولة المؤرخ في 1985/07/26 لمخالفتها للقانون، قد أصابوا في تقدير الوقائع وفي تطبيق القانون، ويتعين بالتالي تأييد القرار المستأنف فيه.<sup>1</sup>

مما تقدم فإن وسائل عدم المشروعية الداخلية التي تتعلق بمضمون القرار الإداري و المتمثلة في عيب المحل وعيب السبب، وعيب الغاية، فدور قاضي الإلغاء في تقديرها يتسم بالتعقيد ، وتختلف عن الرقابة على وسائل عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري والتي تتميز بالسهولة نوع ما، وذلك لأن الأولى تتطلب رقابة عميقة لارتباطها بمضمون القرار الإداري محل الإلغاء ومدى تطابقه مع القانون، وسلطات قاضي الإلغاء في الرقابة عليها تامة كونسلطة الإدارة مقيدة.

### المبحث الثاني: رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية من خلال دعوى التعويض

يبسط القضاء الإداري رقابة على أعمال الإدارة في النظام القانوني الجزائري ، وذلك من خلال دعوى الإلغاء التي تهدف لإبطال القرارات الإدارية ، كما يمكنه في حال سبب هذا القرار ضرر أن يحكم القاضي بتعويض المتضرر وبذلك القاضي الإداري يقوم نشاط الإدارة.

### المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض وشروط قبولها

يعتبر القضاء الإداري الملاذ الذي يلجأ إليه الأفراد من أجل تقويم أعمال السلطة الإدارية ونشاطاتها إذا ما حادت عن طريق الصواب واحترام النصوص الدستورية وقواعد القانون وذلك من خلال ما يمارسه هذا القضاء من رقابة على أعمالها ونشاطاتها عن طريق قضاء الإلغاء وقضاء التعويض وقضاء الإلغاء ونظرا لاقتصار دور القاضي فيه على إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة يقف عاجزا عن تعويض الأفراد أو الهيئات الذين قد يصيبهم ضرر جراء تلك

<sup>1</sup>قرار مجلس الدولة ،الغرفة الرابعة، مؤرخ في 1999/05/03 ، قضية ( رئيس بلدية بريكة ) ضد(مكي مبروك)



القرارات الإدارية غير المشروعة فكان لا بد من وجود قضاء آخر إلى جانبه يكمل الحماية القانونية ويجبر الضرر الذي لحق بالشخص المضرار وهو ما يعرف بقضاء التعويض فالإدارة وفي سبيل ممارسة نشاطاتها وأعمالها قد تقوم بإصدار قرارات إدارية ، إلا أنه قد ينجم عن هذه القرارات ضرر يلحق بأحد الأفراد أو بمجموعة من الأفراد ، وفي هذه الحالة يحق للشخص المضرار أن يطالب الإدارة بتعويضه عن هذا الضرر ويكون ذلك بواسطة دعوى التعويض التي تقام أمام القضاء.

### الفرع الأول: مفهوم دعوى التعويض

#### أولاً-تعريف دعوى التعويض

دعوى التعويض الإداري هي دعوى شخصية يرفعها المضرور إلى القضاء مطالباً تضمين ما أصابه من ضرر سواء كان مادياً أو معنوياً نتيجة تصرف الإدارة غير المشروع. وتعرف دعوى التعويض بأنها الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتضمين ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة.<sup>1</sup>

كما تعرف بأنها الدعوى التي يطالب فيها صاحب الشأن بحق شخصي تجاه الإدارة ، ويرتب القضاء فيها جميع النتائج القانونية على القرار غير المشروع ، فيكون له حق الحكم بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به بما في ذلك تقويم أو تعديل القرار الإداري غير المشروع كما ويقصد بدعوى التعويض الدعوى التي يحركها المدعي ، بغية الحصول على حكم بإلزام الإدارة ، بأن تؤدي إليه تعويضاً ، عما أصابه من أضرار مادية وأدبية ، جراء تصرف الإدارة تصرفاً غير مشروع".<sup>2</sup>

<sup>1</sup>الطباخ ، شريف أحمد.التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، ط1، دار الفكر الجامعي 2006ص 5.

<sup>2</sup>أبو العثم ، فهد عبد الكريم.القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، عمان. دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005ص545

مما سبق ومن خلال استعراضنا لهذه التعاريف نجد أن قضاء التعويض أو التضمين أو ما اصطلح الفقهاء على تسميته القضاء الكامل أو الشامل ينتمي إلى القضاء الشخصي أو الحقوقي ويهدف إلى حماية المراكز القانونية الفردية والحقوق الشخصية للأفراد ويستند إلى حق اعتدي عليه أو مهدد بالاعتداء عليه من جانب الإدارة العامة ، ويقوم المتضرر بالمطالبة بجبر الضرر الذي أصابه نتيجة تصرف الإدارة والذي يجب أن يكون غير مشروع.<sup>1</sup>

أما إذا كان القرار الذي صدر عن الإدارة سليماً في مضمونه محمولاً على أسباب تبرر إصداره فلا مجال للحكم بالتعويض مهما بلغت جسامته الضرر الذي لحق بالأفراد . فعلى خلاف دعوى الإلغاء التي تقتصر فيها سلطات القاضي على فحص مشروعية القرارات الإدارية ومن ثم الحكم بإلغائها إذا ثبت عدم مشروعيتها أو برد الدعوى إذا تبين مشروعية القرار الإداري المطعون فيه ، فإن دعوى التعويض تتسع فيها سلطات القاضي لتشمل الآتي:<sup>2</sup>

1. تعويض الضرر الناجم عن تصرف الإدارة غير المشروع وجبره.

2. إلغاء بعض القرارات الإدارية كالقرار الصادر من الإدارة بإيقاع جزاء على رافع الدعوى.

3 إلغاء بعض التصرفات القانونية التي لا يصدق عليها وصف القرار الإداري كإبطال نتائج الانتخابات للهيئات المحلية أو العقود الإدارية .

4 تعديل القرار الإداري أو تقويمه في حالات استثنائية مثل تخفيض مبلغ رطب الضريبة أو إعلان انتخاب مرشح آخر غير الذي أعلن انتخابه .

ولا بد من التنبيه إلى أنه وبالرغم من اتساع سلطات القاضي في قضاء التعويض فإنها لا تصل إلى حد إصدار أوامر للإدارة وهو ما ينطبق على قضاء الإلغاء.

<sup>1</sup> أبو راس، محمد الشافعي. القضاء الإداري ، الزقازيق. مكتبة النصر ، ص 302

<sup>2</sup> الحلو ماجد راغب.الدعاوى الإدارية.الطبعة الأولى.الإسكندرية .منشأة المعارف.1999.ص231

### ثانياً- أهمية دعوى التعويض

تكمن أهمية دعوى التعويض إلى جانب دعوى الإلغاء من خلال أمور عدة يمكن إيرادها على

النحو التالي:<sup>1</sup>

1- إن قضاء التعويض يكمل الحماية التي يصبغها قضاء الإلغاء على حقوق الأفراد بإعدام القرارات الإدارية غير المشروعة من خلال جبر الضرر الذي يصيب الأفراد، حيث يذهب الدكتور سليمان الطماوي إلى القول "غير أن قضاء الإلغاء - رغم أهميته الكبيرة - لا يكفي لحماية الأفراد حماية كاملة ، لأنه إذا كان يضمن إعدام القرارات الإدارية المعيبة ، فإنه لا يكفل تغطية ما يترتب على بقاء تلك القرارات الإدارية المعيبة فترة من الزمن، نظراً لمبدأ نفاذ القرارات الإدارية بالرغم من رفع دعاوى الإلغاء . فإذا حدث أن نفذت الإدارة قراراً إدارياً معيباً ثم ألغاه مجلس الدولة فيما بعد ، فإنه يتعين تعويض الآثار الضارة التي تترتب عليه " .

2- إن دعوى التعويض يمكن أن تقام تبعياً تبعاً لدعوى الإلغاء في قضية واحدة ، وقد ترفع كل من هاتين الدعويتين على وجه الاستقلال ، إلا أنه لا تلازم بين الدعويتين فكثيراً ما يستغل طريق الطعن بالإلغاء ويبقى باب الطعن بالتعويض مفتوحاً ، ويتحقق ذلك في الحالات التالية

-انقضاء ميعاد رفع دعوى الإلغاء وبالتالي لا يبقى أمام المضرور سوى سلوك طريق التعويض لجبر الضرر الذي حاق به من جراء تصرف الإدارة غير المشروع . فالمشرع سواء في فرنسا أو مصر أو الأردن قد قيد رفع دعوى الإلغاء بميعاد قصير نظراً لخطورة الآثار المترتبة على الإلغاء ، ومن أجل استقرار القرارات الإدارية فلا تكون عرضة للإلغاء لفترة زمنية طويلة . أما دعوى التعويض فإنها لا تسقط إلا بالمدد العادية للتقادم وهذا ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة في كل من فرنسا ومصر والقضاء الأردني .

-تحسين المشرع للقرار الإداري ضد دعوى الإلغاء عن طريق النص بعدم جواز الطعن فيه بالإلغاء ، وترك طريق الطعن بالتعويض مفتوحاً ، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد أحكامها إلى أن "دعوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون تسقط

<sup>1</sup>أعاد علي.القضاء الإداري وقضاء المظالم، الطبعة الأولى.عمان.دار وائل للنشر.1999.ص194

بمضي خمسة عشر عاما" ولا تسقط بتحسين القرار الإداري غير المشروع الممثل لعنصر الخطأ .

3- يقتصر دور القضاء الإداري في دعوى الإلغاء على فحص مشروعية القرارات الصادرة من جهة الإدارة العامة فقط دون أعمالها المادية فهذه الأخيرة يتم مراقبتها من قبل القضاء عن طريق دعوى التعويض .

4- إن محل دعوى الإلغاء هو القرار الإداري النهائي ، أما دعوى التعويض فإنها قد تكون ضد قرار إداري نهائي ، وقد تكون بمناسبة تنفيذ عقد إداري ، أو نتيجة لعمل مادي أنته الإدارة ونشأ عنه ضرر أصاب الأفراد فهذه المسائل لا تصلح محلا لدعوى الإلغاء . فدعوى التعويض أوسع من دعوى الإلغاء سواء من حيث تصرفات الإدارة التي تصلح محلا لها أو من حيث نطاقها الزمني .

### ثالثا- خصائص دعوى التعويض

تمتاز دعوى التعويض بعدة خصائص تميزها عن غيرها من الدعاوى الإدارية وعلى الأخص دعوى الإلغاء ، وهذه الخصائص يمكن إجمالها بما يلي :

1- من حيث موضوع الدعوى إن دعوى التعويض هي دعوى تقوم الخصومة فيها بين الطاعن رافع الدعوى من جهة وبين الإدارة العامة من جهة أخرى ، وتستند هذه الدعوى إلى اعتداء الإدارة على حق شخصي وذاتي للطاعن أو على الأقل التهديد بالاعتداء عليه ويطالب المدعي الطاعن من خلالها الحكم له بالتعويض العادل نتيجة الضرر الذي أصابه والذي يشترط فيه أن يكون متولدا من جراء تصرف الإدارة غير المشروع . في حين أن دعوى الإلغاء والتي هي دعوى عينية أو موضوعية تكون الخصومة فيها بين الطاعن رافع الدعوى وبين القرار الإداري النهائي ، أي أن دعوى الإلغاء إنما توجه ضد القرار الإداري النهائي وليس ضد الجهة الإدارية التي أصدرته ويتم من خلالها الطلب بإلغاء القرار الإداري لعدم مشروعية . فدعوى الإلغاء يكفي لقبولها وجود مصلحة شخصية ومباشرة لرافع الدعوى ولو لم يكن صاحب حق بل يكفي فيها أن يستند الطاعن إلى أن الإدارة وعند إصدارها للقرار الإداري قد خالفت قاعدة قانونية قائمة سواء أخذت شكل نص دستوري أو قانوني أو تنظيمي أو مجرد تعليمات، بينما في دعوى التعويض فلا تكفي المصلحة الشخصية والمباشرة للطاعن

بل لا بد وأن يكون صاحب حق فقد قضت محكمة العدل العليا بأنه ... يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون صاحب حق أصابته جهة الإدارة بقرارها الملغي بضرر يراد رتقه والتعويض عنه".<sup>1</sup>

وفي حكم آخر لها ذهبت إلى القول إن المصلحة في دعوى الإلغاء لا يشترط فيها أن تستند إلى حق لرافعها اعتدت عليه السلطات العامة ، أو مهدد بالاعتداء عليه ، ذلك لأن النزاع في دعوى الإلغاء يدور حول مشروعية القرارات الإدارية ذاتها".

## 2- من حيث مدى سلطة القاضي

يتمتع القاضي في دعوى التعويض بسلطة واسعة فهي سلطة لا تقتصر ولا تقف عند حدود إلغاء القرار الإداري المعيب بل تتعداه لتمتد وتشمل تقويمه أو تعديله أو حتى استبدال غيره به والحكم بالتعويض ، فمهمة القاضي في قضاء التعويض تمتد لبحث الوقائع وحسم جميع عناصر النزاع ، وتحديد المركز القانوني للطاعن ، وبيان الحكم السليم الواجب اتباعه من جانب الإدارة.<sup>2</sup>

فهذه السلطة الواسعة تمكن القاضي من فحص النزاع المعروض عليه من جميع جوانبه القانونية والواقعية ، وله أن يحكم بعدم قانونية العمل الإداري المعروض عليه ، بل ويتقرير مسؤولية الإدارة والحكم بالتعويض ، وله أيضا تعديل القرار موضوع النزاع أو حتى استبدال غيره به.<sup>3</sup>

فالمحكمة وأثناء نظرها الدعوى تبحث أساس الحق المدعى به ومداه ، كما تحدد مقدار التعويض الذي تحكم به على الإدارة.

<sup>1</sup>القطر فؤاد. القضاء الإداري. دار النهضة العربية. 2002. ص 693

<sup>2</sup>أعاد علي. المرجع السابق. ص 154

<sup>3</sup>ساري جورجي شفيق. قواعد وأحكام القضاء الإداري ، ط 6 ، 2006 ص 310

هذا على خلاف مهمة القاضي ودوره في دعوى الإلغاء إذ تقتصر على البحث بمدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه ومن ثم الحكم بإلغائه إذا تبين له عدم مشروعيته ، وإلا حكم برد الدعوى في حال ثبوت مشروعيته .

وذهب جانب من الفقه في هذا الشأن إلى القول بأن قضاء التعويض يعتبر أحد أهم فروع القضاء الكامل على الإطلاق نظرا لأهميته العملية والقانونية ، لأن القضاء الإداري ابتدع من خلال أحكامه نظريات متميزة للمسؤولية الإدارية التعويضية مستقلة ولها أصلاتها بالنظر النظرية وقواعد المسؤولية المدنية في القانون الخاص.<sup>1</sup>

### 3- من حيث المواعيد والشكل والإجراءات

على صعيد المواعيد فإن دعوى التعويض تخضع للمواعيد العادية المقررة في الدعاوى المدنية ، بمعنى أن دعوى القضاء الشامل ليس لها ميعاد محدد لرفعها وإنما تتقدم بتقادم الحق المدعى به.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: شروط قبول دعوى التعويض

تعتبر دعوى التعويض الإدارية من أهم الدعاوى القضائية استعمالا لما تمثله من حماية لحقوق الأفراد في مواجهة أعمال الإدارة المادية والقانونية الضارة يرفعها المتضرر أمام الجهة القضائية المختصة للمطالبة بجبر مختلف الأضرار. ولقبول هذه الدعوى يشترط توافر مجموعة من الشروط الشكلية ، والموضوعية وأن تؤسس على نهوض مسؤولية الإدارة الإدارية، سواء بخطأ منها أو دون خطأ.

### أولا- الشروط الشكلية

<sup>1</sup> عبد الوهاب، محمد رفعت. القضاء الإداري (ولاية أو قضاء الإلغاء - ولاية أو قضاء التعويض) ، مؤسسة الثقافة الجامعية، 2000 ص 211

<sup>2</sup> عبدالله ، عبد الغني بسيوني. ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة - قضاء الإلغاء الإسكندرية. منشأة المعارف، 1983، ص 7

تعتبر الصفة والمصلحة من الشروط الشكلية الأساسية لقبول الدعوى القضائية، فالصفة مطلوبة في أطراف الدعوى (المدعي والمدعى عليه)، بينما المصلحة مطلوبة في المدعي في الدعوى فقط.

### 1- شرط الصفة

يجب توافر الصفة لدى المدعي والمدعى عليه، أي ترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة<sup>1</sup>، وهذا ما اشترطته المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتعتبر الصفة من النظام العام يمكن إثارتها من قبل القاضي من تلقاء نفسه أو من قبل الأطراف، وفي أية مرحلة تكون عليها الدعوى (المادة 68 من نفس القانون).<sup>2</sup>

### 2- شرط المصلحة

يستشف من نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن شرط المصلحة يتمثل في الغاية المستهدفة من طلب الحماية القضائية، فلا تقبل دعوى التعويض ممن لم يتضرر فعلا من أعمال الإدارة القانونية أو المادية.

ويجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة بمعنى لا تقبل إلا ممن تضرر فعلا، إلا أن ذلك قد يكون غير كافيا لحماية مصلحة الغير المتضرر إذا كان هذا الضرر غير مألوف وغير عادي، ومن ثم لا يكفي الغير بطرح النزاع على أساس قواعد المسؤولية المدنية عما أصابه من ضرر بل يطالب بإلغاء القرار الإداري.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، ط 2، مطبعة الإتصال، الجزائر، 2015، ص 88.

<sup>2</sup> قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>3</sup> عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، كليك للنشر، الجزائر، 2012 ص 31

### 3- شرط الأهلية

المبدأ هو أن يكون كل من المدعي والمدعى عليه يحوزان على أهلية التقاضي قانوناً أمام القضاء، أي أن يكون الشخص الطبيعي بالغا من السن 19 سنة ولم يحجر عليه، حسب ما تشترطه المادة 40 من القانون المدني<sup>1</sup>، أما بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة (أشخاص القانون العام أو الخاصة (أشخاص القانون الخاص)، فلا بد أن تتمتع بالشخصية الاعتبارية (المعنوية)، وإلا ما أمكن لها التقاضي أو مقاضاتها، وهذا ما نصت عليه المادة 50 من القانون المدني<sup>1</sup>.

### 4- شرط الإذن

فيما سبق كان قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966 يستوجب استصدار قرار مسبق من الإدارة المسؤولة عن العمل القانوني أو المادي المتسبب في الضرر، غير أنه لما عدل سنة 1990 تخلى المشرع عن هذا الشرط ضمناً، في حين المشرع العمراني تخلى عنه صراحة في نفس السنة. وهو الأمر الذي أقره قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد لسنة 2008، بحيث لم يعد ذلك شرطاً إجبارياً لقبول الدعوى وأصبح جوازي حكمه حكم التظلم الإداري المسبق، ومن ثم أصبح موقف التشريع والقضاء في الجزائري يتماشى مع ما هو معمول به في فرنسا<sup>2</sup>.

### ثانياً- الشروط الموضوعية

#### 1- الخطأ

يعتبر خطأ الإدارة المرتبط بتصرفاتها القانونية وأعمالها المادية مناط مسؤوليتها الإدارية عن التعويض عن الأضرار التي تتسبب فيها، وتمارس دعوى التعويض عن المسؤولية الإدارية

<sup>1</sup> محمد صغير بعلي، القضاء الإداري. دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة - الجزائر، 2012، ص 160.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المنازعات الإدارية. القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر 2013



للإدارة في هذه الحالة بتطبيق القواعد العامة المعروفة في نظرية المسؤولية التقليدية الخطأ  
الضرر - العلاقة السببية بين الخطأ والضرر).<sup>1</sup>

والخطأ الذي يتسبب فيه الإهمال أو التقصير المولد للضرر إلى المرفق ذاته، حتى ولو قام به  
مادياً أحد الموظفين ويترتب عليه مسؤولية الإدارة العامة عن الأضرار الناجمة وتحملها عبء  
التعويض وتساءل في ذلك أمام القضاء الإداري في البلاد ذات النظام القضائي المزدوج.<sup>2</sup>

### 2-تحقق الضرر

يقصد به كل ألم نفسي أو جسدي يحدثه عمل أو إهمال صادر من الغير في نفس شخص  
ما، أي هو ذلك الضرر الذي يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه، أو  
أي معنى آخر من المعاني التي يحرص ويحافظ الناس عليها.<sup>3</sup>

فالضرر المادي يمكن الأخذ به فيما يخص مسؤولية الإدارة الإدارية على أساس الخطأ  
لسهولة إثباته وتقديره، وإعتماده على العلاقة القائمة بين الخطأ والضرر والعلاقة السببية  
بينهما ، في حين يصعب تبني الضرر المعنوي من الناحية العملية الصعوبة الإثبات والتقدير  
فيه.

### 3-قيام العلاقة النسبية

أما بخصوص قيام مسؤولية الإدارة الإدارية دون خطأ منها على أساس نظرية المخاطر)، فإنه  
بصفة عامة يصعب العمل بدعوى التعويض في هذا النوع من المسؤولية، لأن خطأ الإدارة  
في هذه الحالة يكون منعداً أو مجهولاً، وأعمالها تكون مشروعة، غير أن أعمالها المادية  
تسببت في أضرار للغير، لذا كان من المنطقي أن يكون الضرر الموجب للمسؤولية الإدارية  
في هذا النوع استثنائي، ومن نوع خاص وعنصر العلاقة السببية تحكمه القواعد العامة المقررة

<sup>1</sup>Pierre Laurent frier, Droit administratif, 12 ème Edition, Paris, 2018, PP 633- 637.

<sup>2</sup>عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص122

<sup>3</sup>علي فيلاي، الالتزامات - الفعل المستحق للتعويض، ط 3، موفم للنشر، الجزائر، 2015، ص 282.

بالقانون المدني، حيث نص عليه المشرع الجزائري في المادة 124 من القانون المدني، فهذا النص القانوني لا يرتب المسؤولية المدنية إلا إذا كان الشخص بأعماله قد تسبب في إلحاق ضرر بالغير نتيجة خطأ منه وكان لهذا المبدأ أثره على القضاء الإداري سواء في فرنسا أو في الجزائر من حيث ترتيب المسؤولية الإدارية للإدارة عن أعمالها القانونية أو المادية، فالإدارة في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ لا تسأل إلا إذا ثبت خطأها أولاً ثم قامت العلاقة السببية بين الضرر المدعى به وعملها الموصوف بالخطأ، وإلا استبعدت مسؤوليتها ورفض طلب التعويض، والوضع أكثر صرامة في صورة المسؤولية الإدارية دون خطأ، فالقضاء الإداري في هذه الصورة يكون متشدداً في التحقق من أن نشاط الإدارة المادي المشروع هو السبب الوحيد والمباشر في إلحاق الضرر المدعى به، وإلا انتفت مسؤولية الإدارة.<sup>1</sup>

### **المطلب الثاني: الإجراءات القضائية لرفع دعوى التعويض**

تقتضي دعوى التعويض الإدارية في مجال التعمير أن توجه أمام الجهة القضائية المختصة، خلال الميعاد المقرر قانوناً وعن طريق إيداع عريضة افتتاحية موقعة من محام تحتوى على البيانات الأساسية المطلوبة قانوناً.

### **الفرع الأول: الإجراءات الممهدة للفصل في دعوى التعويض**

#### **أولاً- شرط سلامة توجيه الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة**

إن دعوى التعويض تتدرج ضمن نطاق القضاء الكامل، مما يقتضي رفعها أمام الدرجة الأولى (المحكمة الإدارية) بغض النظر عن الجهة المصدرة للقرار، هذا ما أشارت إليه الفقرة رقم 2 من المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.<sup>2</sup>

ونرى أن هناك سبب جدي ودستوري من جعل الاختصاص يؤول حصرياً للمحاكم الإدارية هو إحترام مبدأ التقاضي على درجتين، خاصة وأن الأمر يتعلق بالأموال العامة، والتعويض

<sup>1</sup> محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ط 1، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1992، ص 92

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 113

المحكوم به يخرج من تلك الأموال وفي معظم الأحيان يكبد الخزينة العمومية خسائر جمة، وقد يصل الأمر إلى أن ترفع دعاوى صورية أو تخسر الإدارة دعاواها نتيجة إهمال من يمثلها إن لم نقل كان يتعمد ذلك.

ومن التطبيقات القضائية التي عثرنا عليها حول الإختصاص في دعوى التعويض قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 006005 المؤرخ في 15-10-2002 الذي أكد على أن دعوى التعويض المرفوعة على الدولة لا يؤول فيها الإختصاص لمجلس الدولة كون النزاع لا يتعلق بإلغاء قرار إداري صادر عن الإدارة المركزية، بل يعود إلى الغرفة الإدارية المحلية.<sup>1</sup>

### ثانيا- رفع الدعوى خلال الأجل القانوني بعريضة إفتتاحية

يلزم القانون المتضرر من أعمال الإدارة رفع دعواه للمطالبة بالتعويض خلال الأجل القانوني، وإلا سقط حقه في طلب الحماية القضائية، على أن يقدم الطلب القضائي بموجب عريضة لافتتاح الدعوى وفق الضوابط المطلوبة قانونا.

#### 1- شرط رفع الدعوى خلال الأجل القانوني

إن ميعاد رفع دعوى التعويض أمام المحكمة الإدارية المختصة يكون خلال أربعة أشهر من تاريخ تبليغ صاحب القرار ومن تاريخ النشر بالنسبة للغير، بشرط عدم سقوط الحق موضوع الحماية القضائية، أي لم يسقط بالتقادم بسبب من أسباب السقوط والتقادم المقررة قانونا، لأن دعوى التعويض بإعتبارها دعوى من دعاوى الحقوق، وبإعتبارها دعوى شخصية وذاتية، تتقادم وتسقط بعدد سقوط وتقادم الحقوق التي تتصل بها وتحميها، ومن ثم كانت مدد سقوط وتقادم الحقوق هي مدد سقوط وتقادم دعوى التعويض التي تحمي قضائيا هذه الحقوق.<sup>2</sup>

تشرط المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن تكون العريضة الإفتتاحية موقعة من محام، إذا كانت تتعلق بالأشخاص الطبيعية أو المعنوية العامة والخاصة تحت طائلة عدم قبول، وهو الوضع نفسه بالنسبة لمذكرات الرد المقرر بالمواد: 826، 904، 905 من قانون

<sup>1</sup> رشا مقدم. شروط إقامة دعوى التعويض الإدارية في مجال التعمير على ضوء التشريع واجتهاد القضاء. مجلة المفكر

للدراستات القانونية والسياسية. المجلد الرابع. العدد الثاني. جامعة خميس مليانة. 2021. ص 43

<sup>2</sup> عمار عوابدي، المرجع السابق. ص 303

الإجراءات المدنية والإدارية<sup>1</sup>، أما الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة بالمادة 800 من نفس القانون، فأجازت لها المادة 827 من نفس القانون أن تكون ممثلة بممثلها القانوني ويقوم بتوقيع عرائضها ومذكرتها .

## **2- إقامة الدعوى عن طريق عريضة إفتتاحية**

تودع العريضة الإفتتاحية لدى الجهة القضائية المختصة، مقابل دفع رسم قضائي (المادة 821 من قانون الإجراءات الجزائية والمدنية)، وقد يتخلف شرط دفع الرسم إذا نص القانون على حالة الإعفاء، كما هو الشأن في الدعاوى التي ترفع من طرف الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، حسب نص المادة 64 من قانون المالية لسنة 1999.<sup>2</sup>

كما يجب أن تتوفر في العريضة البيانات المقررة بنص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حسب ما أحالت عليه المادة 816 من نفس القانون، وتتمثل هذه البيانات فيما يلي:<sup>3</sup>

### **الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.**

- اسم ولقب المدعي وموطنه، وهذا أمر طبيعي طالما تعلق الأمر بنزاع أمام القضاء.
- اسم ولقب وموطن المدعى عليه وهذا كذلك يعتبر أمر محبذ إذ يترتب عن التقاضي -صدور حكم ملزم، وتقاديا لإشكالات قد تنثور في مرحلة التنفيذ، وجب عند رفع الدعوى التحقق من ذكر أطراف الدعوى.

<sup>1</sup>تنص المادة 904 من نفس القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري، 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه: "تطبق أحكام المواد من 815 إلى 825 أعلاه، المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى، أمام مجلس الدولة"، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

<sup>2</sup>المادة 64 من القانون رقم 12-98 المؤرخ في 31 ديسمبر، 1998 المتضمن قانون المالية لسنة 1999، الجريدة الرسمية 23 للجمهورية الجزائرية، العدد، 98، 1998، ص 42.

<sup>3</sup>رشا مقدم. المرجع السابق. ص 46

- الإشارة لتسمية الشخص المعنوي ومقره كأن نذكر ولاية الجزائر الكائن مقرها، وهكذا.

- عرض موجز للوقائع والطلبات ووسائل الإثبات المدعمة للدعوى.

- الإشارة للمستندات والوثائق المرفقة.

وتسلم نسخ من العريضة إلى المدعي بغية تبليغها الأطراف الدعوى عن طريق المحضر القضائي في أجل لا يقل عن عشرين يوما مابين تاريخ تسليم التكليف بالحضور وتاريخ أول جلسة، حسب ما أشارت إليه المادة 16 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإذا لم يبلغها بعدما تكون المحكمة قد أمرته بإستيفاء الإجراء، حينها تأمر المحكمة بشط بالدعوى.

ومن التطبيقات القضائية على ذلك، قرار مجلس الدولة رقم 135140

المؤرخ في 21-11-2019، الذي جاء فيهما يلي:

"حيث لم تسع المستأنفة باستدعاء خصمها، لذا سعت كتابة الضبط لمجلس الدولة للقيام بذلك فقامت بإرسال استدعاء بتاريخ 14-05-2019 رقم 76-48 أمضاها المستشار المقرر لكن دون جدوى، لذا يقضي المجلس بالشطب".

**الفرع الثاني: مرحلة الفصل في الدعوى وتنفيذ الحكم**

**أولاً- مرحلة المرافعة و المحاكمة :**

بعد ضبط ملف الدعوى و إطلاع النيابة العامة تبدأ جلسات المرافعة والمحاكمة العلنية أصلاً بحضور الخصوم وأطراف الدعوى أو ممثليهم القانونيين و تتشكل هيئة الحكم من رئيس الجلسة و مستشارين (مقرر - عضو) ممثل النيابة العامة - أمين الضبط.<sup>1</sup>

تبدأ المرافعة بتلاوة تقرير المقرر ، والذي يجب أن يتضمن على الوقائع و مضمون دفاع الأطراف و طلباتهم وكافة الإشكاليات الإجرائية المثارة و كذا موضوع النزاع و طلبات الأطراف كما يمكن بعدها للخصوم أو محاميهم إبداء ملاحظاتهم الشفوية دعماً لمذكراتهم

<sup>1</sup> شهرزاد عوابد، سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، القانون العام، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - تنة، الجزائر، 2015/2016 ص 280.

الكتابية ثم تقوم النيابة العامة ، التي يجب سماعها في جميع القضايا بإبداء طلباتها ، كما يجوز لهيئة الجلسة أن تستمع إلى ممثلي السلطات الإدارية أو طلب حضورهم لتقديم الإيضاحات.

و بمجرد الانتهاء من عملية المرافعات والمحاكمة و إقفال باب المناقشة تحال القضية للمداولة و يحدد اليوم الذي يصدر فيه الحكم في الدعوى ، و تجرى المداولات بدون حضور كل من أطراف الدعوى أو النيابة العامة أو أمين الضبط و ذلك تطبيقاً للمبدأ القضائي العام القائل بعلانية و شفافية المرافعات والمحاکمات وسرية المداولات.

### ثانياً- سلطة القاضي الإداري في تقييم الضرر القابل للتعويض :

يتمتع القاضي الإداري بحرية واسعة في تقييم الضرر القابل للتعويض ، ولكن إرادة أطراف القضية تستطيع أن تضع له حدوداً ، بحيث لا يمكن للقاضي الإداري أن يمنح تعويضاً يفوق التعويض المحدد من طرف المشرع في قضايا معينة ، كما تشكل إرادة الضحية حداً لحرية القاضي في تحديد الحد الأقصى للتعويض لذلك يجب على قضاة الغرفة الإدارية احترام قاعدتين أساسيتين في تقييم الضرر:<sup>1</sup>

- قاعدة عدم جواز الحكم بغير أو بأكثر مما هو مطلوب.

- قاعدة التعويض الكامل للضرر : فلا تأثير لجسامة الخطأ على تحديد مبلغ التعويض المستحق فالعبرة بجسامة الضرر الذي تسببت الإدارة في إحداثه .

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الالتزام بوجه عام (مصادر الالتزام)، الجزء الأول ط

3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 1998 ص 969

و لكن عند قيام القضاة بتقييم الضرر تثار مشكلة الأسس أو العناصر التي يقوم التقدير على أساسها و تحديد التاريخ الذي يتعين على القاضي أن يأخذه في الاعتبار عند تقدير الضرر

### **عناصر تقييم الضرر:**

لابد أن يكون التعويض مناسباً للضرر الحاصل، فمنح التعويضات عن الضرر المعنوي يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع .

أما إذا كان الضرر مادياً : فإنه يتعين التمييز بين الأضرار التي تمس الشخص في جسمه و بين الأضرار التي تمس ماله .

فإذا كانت الأضرار جسمية لابد على القاضي من فحص الملف الطبي للمضرور مع مراعاة ما فات المضرور من كسب و ما لحقه من خسارة .

- أما بالنسبة لتقدير الأشياء المنقولة ، فيراعي القاضي عند تقييم الضرر وضعية قيمة المال المتضرر .

- أما عناصر تقييم الأملاك العقارية فيعتمد القاضي عادة على تقرير الخبير العقاري الذي يبرز في تقرير خبرته مشتملات الأملاك أي كافة العناصر المادية و القانونية التي يحتوي عليها المال في وقت معين .

### **تاريخ تقييم الضرر :**

إن تحديد تاريخ تقدير قيمة الضرر تكتسي أهمية كبرى خاصة مع ت دني العملة الوطنية وارتفاعها ، وذلك أنه قد يمر وقت طويل بين تاريخ حصول الضرر و بين تاريخ صدور

القرار القاضي بالتعويض ، و القاعدة العامة في الاجتهاد القضائي أن تاريخ تقييم الضرر هو تاريخ الفصل في القضية.<sup>1</sup>

- و قد استقر القضاء الفرنسي وأيده في ذلك الفقه على أن الضرر يجب أن يقدر يوم النطق بالحكم سواء في عناصره المكونة أو قيمته النقدية لأنه في الفترة ما بين وقوع الفعل الضار و صدور الحكم بالتعويض يتغير سعر النقد الذي يقدر به التعويض أو تغير معدل التعويض الذي قدره القانون و مؤدى ذلك أن تغيير سعر النقد يؤثر في القيمة الحسابية للضرر بالزيادة رغم أنه لم يتغير داخليا فهو الذي يدفع المشرع إلى زيادة مقدار التعويض حتى يكون مساويا للضرر وكافيا لجبره.<sup>2</sup>

- وفي حالة استئناف قرار الغرفة الإدارية الابتدائي أمام مجلس الدولة يستطيع مجلس الدولة أن يعيد النظر في مبلغ التعويض ، إذا لاحظ أن تقييم قضاة الدرجة الأولى غير صحيح.<sup>3</sup>

### خلاصة الفصل

مما سبق ذكره، فإن دعوى التعويض الإدارية من دعاوى القضاء الكامل، يتمتع فيها القاضي الإداري بسلطات أوسع في ممارسة راقبته على مشروعية أعمال الإدارة ، يشترط لقبولها توافر الشروط الشكلية والموضوعية المقررة قانونا والمعمول بها قضاء، يلجأ إليها الموظف المتضرر طالبا التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الفعلية التي أصابته مباشرة نتيجة عمله، تقوم فيها المسؤولية الإدارية للإدارة على أساس الخطأ أو بدون خطأ، يكفي أن يثبت المتضرر أن ما لحق به من أضرار تسببت فيه الإدارة.

<sup>1</sup> أمزيان كريمة، المرجع السابق، ص 118

<sup>2</sup> أنظر الأستاذ: قماروي عز الدين - مقاله: مفهوم التعويض الناتج عن حالات المسؤولية الطبية في الجزائر - منشور بموسوعة الفكر القانوني - ملف المسؤولية الطبية - ص 59

<sup>3</sup> رشيد خلوفي. قانون المسؤولية الإدارية. ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 141



الخاتمة

تحتل الوظيفة العمومية مكانة جد هامة وحساسة في جميع الدول باعتبارها تشكل أداة ومظهرا من مظاهر سلطة وسيادة الدولة، فهي المسؤولة عن تسيير مختلف المرافق العامة التي تعمل على تزويد المواطنين بكل ما يحتاجونه من خدمات تتوقف عليها حياتهم اليومية، وحتى يضمن سير عمل هذه المرافق العامة بانتظام واطراد فإن ذلك متوقف على اختيار أكفأ الموظفين العموميين، باعتبارهم أهم عنصر من عناصر الوظيف العمومي، والآلية التي من خلالها تمارس الدولة مختلف نشاطاتها وسلطاتها لتحقيق أهدافها، فهم حجر الأساس في الهيكل الإداري للدولة، وبدونهم لا يمكن لها أن تمارس مهامها ووظائفها.

إن منح المشرع الجزائري وظيفة رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة وأعمال الضبط الإداري، لكون أن الإدارة تعد مركز قوي صاحبة سلطة وإرادة مقارنة مع الموظف العام، وتعمل على تحقيق المصلحة العامة فإنها في ممارسة أعمالها دوما ما تصطدم بحقوق وحرريات الموظفين والتي تكون إما تعسفا متعمدا أو لسوء التقدير عن طريق الخطاء ومن الممكن أن تمس بالحقوق والحرريات الأساسية للموظفين، لذلك تم توسيع سلطة للقاضي الإداري بالرقابة على أعمالها عن طريق النظر في الدعاوى القضائية التي ترفع إليها حيث تكمن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة حماية من انتهاكات لحقوق الموظفين العام وذلك عن طريق احترام مبدأ المشروعية، ووجود سلطة قضائية مستقلة، وقاضي إداري مستقل حتى يتمكن من إلغاء التصرفات الإدارية الغير مشروعة التي تمس بحقوق وحرريات الموظف العام وتعويضه عن الأضرار التي تلحق به جراء عمل الإدارة.

وفي ضوء ما سبق توصلنا إلى مجموعة من النتائج أهمها:

1. عرض المشرع الجزائري إلى الإشارة إلى تعريف الموظف العام في مختلف النصوص القانونية المتمثلة في الدستور، الميثاق الوطنية، قانون مكافحة الفساد والقوانين الأساسية للوظيفة العمومية، والتي يلاحظ عليها تارة استعماله لمصطلح الموظف وتارة أخرى لمصطلح العامل.
2. تعريف المشرع الجزائري للموظف العام في الأمر 06-03 في مادتيه 4 و 2 حيث اشترط في هاتين المادتين عديد الشروط حتى يكتسب الشخص صفة الموظف العام

المتمثلة أساسا في التعيين في الوظيفة من السلطة العامة، ديمومة الوظيفة، الخدمة في مرفق عام والترسيم وهو التعريف المتفق مع ما أخذ به المشرع الفرنسي والمصري.

3. أخذ المشرع الجزائري في تكييفه للعلاقة بين الموظف العام والإدارة بما أخذت به أغلب تشريعات الوظيفة العامة، حيث تبنى النظرية القائلة بأن العلاقة القانونية بين الموظف العام والإدارة هي علاقة قانونية تنظيمية، وهذا ما عبرت عنه صراحة المادة 7

من الأمر 03-06

4. القاضي الإداري لا يحق له أن يتدخل لمراقبة أعمال الإدارة التي تتدرج في إطار سلطتها التقديرية، وذلك انطلاقا من القاعدة الأساسية التي تقول بأنه مكلف بمراقبة المشروعية وليس الملائمة

5. تدخل القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة والحلول محلها يجعل منه رجل الإدارة لأن سلطة القاضي الإداري تقوم على رقابة القرار الإداري والفصل في دعوى الإلغاء.

6. إتباع سلطة القاضي الإداري في رقابة المشروعية من خلال توجيه أوامر للإدارة والحلول محلها ضرورة لتكريس حكم القانون وليس التعدي على اختصاص الإدارة، ودور القاضي الإداري في الرقابة هو دور مقيد بمقتضيات القانون.

من خلال ما تم استنتاجه في دراستنا فإننا نتقدم بمجموعة من التوصيات والاقتراحات و التي تأتي كالآتي:

1. ضرورة تبني تعريف أكثر دقة للموظف العام في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وعدم الاكتفاء فقط بوضع المعايير التي من خلالها يمكن تحديد الموظف العام.
2. مطالبة المشرع الجزائري بتبني إصلاحات جذرية على الإدارة العمومية قائمة على إستراتيجية واضحة الأهداف والمعالم، وذلك بهدف عصنة الإدارة والنهوض بقطاع الوظيف العمومي، خاصة ما تعلق منها بتحفيز الموظفين العموميين.
3. العمل على إشراك الموظفين العموميين من خلال ممثليهم خاصة من النقابات في إعداد النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بتحديد مسارهم المهني، من أجل إعطاء أكثر فاعلية للعمل الإداري.

4. نشر الاجتهادات القضائية التي تساهم وتساعد على الحد من تعسف الإدارة واستغلال سلطاتها في الاعتداء على حقوق وحرريات الموظف العام مثل إنشاء فضاء خاص يوضح كيفية القيام بجميع الإجراءات المتعلقة برفع دعوى الإلغاء ودعوى التعويض.
5. إعطاء المشرع الجزائري ومنح للقاضي الإداري فرص ومحاولات أكثر لتوجيه أوامر الإدارة وحلول محلها من أجل الحد من استغلال السلطة.
6. ضرورة تكريس القاضي الإداري الجزائري لكل السلطات التي منحها له القانون حيث أن قيام القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة لحكم القانون وتنفيذا لأحكامه لتحقيق العدالة يغرّس الثقة في نفوس الموظفين وبالتالي الحصول على الأمانة والإخلاص في عمل الموظف.

# قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً- قائمة المصادر

أ- الدساتير

1. الدستور الجزائري لسنة 1963، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 64 الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر، 1963
2. الدستور الجزائري لسنة 1976 الصادر بموجب الأمر رقم 97-76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 94 الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر، 1976
3. الدستور الجزائري لسنة 1989 الصادر بموجب المرسوم 18-89 المؤرخ في 28 فيفري 1989 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 9 الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989
4. الدستور الجزائري دستور 1996 المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 82

ب- القوانين

1. القانون رقم 78-12 المؤرخ في 5 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 32 الصادرة بتاريخ 8 أوت 1978
2. القانون رقم 81-08 المؤرخ في 24 شعبان سنة 1401 الموافق ل 27 يونيو سنة 1981 المتعلق بالعطل السنوية، الجريدة الرسمية 87.
3. القانون 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 الجريدة الرسمية عدد 28، المتمم والمعدل بالقانون رقم 08-01 المؤرخ في 22 يناير 2008 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، الجريدة الرسمية عدد 04.

## قائمة المراجع

4. القانون 87-19 المؤرخ في 8 ديسمبر 1987 يضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الوطنية و تحديد حقوق المنتجين وواجباتهم

5. قانون البلدية 08-90 المعدل و المتمم بالأمر 03-05 المؤرخ في 18/07/2005

ج ر رقم ، 50 سنة 2005

6. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

7. القانون رقم 12-98 المؤرخ في 31 ديسمبر، 1998 المتضمن قانون المالية لسنة

1999 الجريدة الرسمية 23 للجمهورية الجزائرية، العدد، 98، 1998،

### ج-الأوامر

1. الأمر رقم 66 - 133 المؤرخ في 12 صفر عام 1386 الموافق 2 يونيو سنة 1966، الجريدة الرسمية العدد 46، الصادرة بتاريخ 07 جوان 1966.

2. الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006،

3. الأمر رقم 76- 57 المؤرخ في 5 جويلية 1976 المتضمن الميثاق الوطني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 61 الصادرة بتاريخ 30 جويلية، 1976،

4. الأمر رقم 244 الصادر ب4فيفري 1959 المتضمن قانون الوظيف العمومي الفرنسي

### د-القرارات

1. قرار مجلس الدولة فهرس 48 الصادر بتاريخ 21/01/2000 ، قضيةوالي ولاية قسنطينة

## قائمة المراجع

2. قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، الصادر بتاريخ ، 1997/06/06 المجلة القضائية العدد 02 ، سنة ، 1997
3. قرار مجلس الدولة ، الصادر بتاريخ 14/01/2002 ، ملف رقم ، 005440 قضية (والي ولاية تيارت ) ضد ( م .ب )
4. قرار مجلس الدولة فهرس 152 مؤرخ في ، 28/02/2000 قضية بلدية حسين داي ضد المؤسسة الوطنية للملاحة الجوية غير منشور
5. قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية الصادر بتاريخ ، 27/11/1982 ملف ، 24402 المجلة القضائية ، سنة ، 1989
6. قرار مجلس الدولة ، مؤرخ في ، 25/02/2003 ، ملف رقم ، 7462 قضية (س) ضد (مدير التربية لولاية سطيف)
7. قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية ، مؤرخ في ، 1991/03/10 ملف 62458 ، المجلة القضائية ، عدد ، ، 1993
8. قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، مؤرخ في ، 16/04/1997 المجلة القضائية ، عدد ، ، 02 سنة 1997
9. قرار مجلس الدولة ، المؤرخ ، 2002/02/11 ، ملف رقم ، 05951 مجلة مجلس الدولة العدد ، 01 سنة ، 2002
10. قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، مؤرخ ، 1990/01/13 . المجلة القضائية العدد ، 01 سنة ، 1991
11. قرار مجلس الدولة ، مؤرخ في ، 2001/05/07 قضية (قيتي موسى) ضد (بلدية بوروية ووالي ولاية الجزائر )



12. قرار مجلس الدولة ، مؤرخ في ، 16/03/2004 ملف رقم 010020 ، قضية (س.م) ضد (مدير القطاع الصحي)
13. قرار مجلس الدولة، مؤرخ في، 09/04/2001 ملف رقم 001192 مجلة مجلس الدولة عدد، 01 سنة ، 2002
14. قرار مجلس الدولة ، الغرفة الرابعة، مؤرخ في 03/05/1999 ، قضية ( رئيس بلدية بريكة ) ضد (مكي مبروك)

#### هـ-المراسيم

1. المرسوم رقم 86- 22 المؤرخ في 9 فيفري 1986 المتضمن الميثاق الوطني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 7 الصادرة بتاريخ 16 فيفري ، 1986
2. المرسوم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 13 الصادرة بتاريخ 24 مارس ، 1985
3. المرسوم الرئاسي رقم 07 308 المؤرخ في 29/09/2007 المحدد لكيفيات توظيف الأعدان المتعاقدين وحقوقهم و واجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم (ج. ر. رقم 61 المؤرخة في 30/09/2007)
4. المرسوم التنفيذي رقم 90/226 المؤرخ في 25/07/1990 يحدد حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم (ج... رقم 31 المؤرخة في 28/07/1990) المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 94/04 المؤرخ في 02/01/1994 (ج. ر. رقم 01 المؤرخة في 02/01/1994)
5. المرسوم رقم 84-27 المؤرخ في 11 فبراير 1984 الذي يحدد كيفيات تطبيق العنوان الثاني من القانون 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم

## قائمة المراجع

6. المرسوم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات العمومية والإدارات السنة الثانية والعشرون الجريدة الرسمية، العدد 13
7. مرسوم تنفيذي رقم 51-90 ممضي في 06 فبراير 1990 يحدد كفايات تطبيق المادة 28 من القانون رقم 87-19 المؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1987 والذي يضبط كيفية إستغلال الأراضي
8. مرسوم تنفيذي رقم 89-122 مؤرخ في 15 ذي الحجة عام 1409 الموافق 18 يوليو سنة 1989، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المنتمين للأسلاك التابعة للتعليم و التكوين العالي الجريدة الرسمية سنة 1989، عدد 29، (صفحة 766-779)
9. المرسوم رقم 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المحدد لشروط إدارة الأملاك العامة و الخاصة التابعة للدولة و تسييرها ، و يضبط كفايات ذلك ، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 93-303 ، المؤرخ في 08 ديسمبر 1993

## ثانيا- قائمة المراجع

### أ-الكتب المتخصصة

1. بلورنة أحسن، الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري بين النظري والتطبيقي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019
2. بوطبة مراد، نظام الموظفين في القانون الجزائري، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2018
3. حمدي عطية مصطفى عامر، أحكام الموظف العام في النظام القانوني والوضعي والإسلامي. مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية 2015.
4. شريف يوسف خاطر، الوظيفة العامة، دراسة مقارنة ،ط،2.دار النهضة العربية القاهرة 2009.

5. عمار بوضياف الوظيفة العامة في التشريع الجزائري ، دراسة في ظل الامر 06-03 و القوانين الاساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة، حصور للنشر و التوزيع الجزائر.2015.
6. عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015
7. محمد أحمد عبد الله محمد، الوظيفة العامة المكتب الجامعي، الحديث الإسكندرية 2015
8. نواف كنعان، القانون الإداري (الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة)، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010

ب-الكتب العامة

1. ابراهيم المنجي،إلغاء القرار الإداري،الطبعة الأولى، منشأة المعارف ،الإسكندرية مصر،2004
2. إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط ي مبادئ وأحكام القانون الإداري مصر . دار المطبوعات الجامعية، 1999
3. أبو العثم ، فهد عبد الكريم.القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، عمان. دار الثقافة للنشر والتوزيع ،2005
4. أبو راس، محمد الشافعي. القضاء الإداري ، الزقازيق. مكتبة النصر
5. أعاد علي.القضاء الإداري وقضاء المظالم.الطبعة الأولى.عمان.دار وائل للنشر.1999
6. بد الغني بسيوني، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، مصر المعارف، سنة 1983
7. بعلي محمد الصغير ، القضاء الإداري ،دعوى الإلغاء ، دار العلوم ، الجزائر ، 2007

## قائمة المراجع

8. حسين طاهري ، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية ، دار الخلدونية الجزائر، 2005
9. الحلو ماجد راغب.الدعاوي الإدارية.الطبعة الأولى.الاسكندرية.منشأة المعارف.1999.
10. ساري جورجى شفيق.قواعد وأحكام القضاء الإداري ، ط 6 ، 2006
11. سليمان محمد الطماوي ،الوجيز في القضاء الإداري،دار الفكر العربي، القاهرة مصر سنة 1985
12. الطباخ ، شريف أحمد.التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، ط1، دار الفكر الجامعي، 2006.
13. طعيمة الجرف،رقابة القضاء على أعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية،مصر، 1977
14. عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، كليك للنشر، الجزائر، 2012
15. عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة،القضاء الإداري،المطبعة الجديدة،سوريا، 1976
16. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الالتزام بوجه عام ( مصادر الالتزام)، الجزء الأول، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 1998
17. عبد الوهاب، محمد رفعت.القضاء الإداري (ولاية أو قضاء الإلغاء - ولاية أو قضاء التعويض) ، مؤسسة الثقافة الجامعية.2000
18. عبدالله ، عبد الغني بسيوني.ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة - قضاء الإلغاء الإسكندرية. منشأة المعارف، 1983
19. العطار فؤاد.القضاء الإداري.دار النهضة العربية.2002.

20. علي الدين زيدان، محمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، الجزء الثالث، القرارات الإدارية ، أركانها ، الرقابة عليها، دار الفكر العربي، القاهرة ، مصر، 2005،
21. عمار بوضياف ، القرار الإداري، جسور للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، 2007،
22. عمار بوضياف، المنازعات الإدارية. القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013،
23. عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر
24. عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، ط 2، مطبعة الإتصال، الجزائر، 2015،
25. فتحي فكري، وجيز دعوى الإلغاء طبقا لأحكام القضاء، شركة ناس للطباعة مصر، 2004،
26. لحسين بن شيخ آت ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، الطبعة الثانية، دارهومه، الجزائر، 2006،
27. مازن ليلو راضي ، د. حيدر عبد الهادي. حقوق الإنسان والحريات الأساسية . الطبعة الأولى، دار قنديل لنشر والتوزيع ، عمان، الأردن ، 2008 ،
28. محمد باهي أبو يونس. الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2001
29. محمد سعادي . حقوق الإنسان ، الطبعة الأولى، دار ربحانة للنشر والتوزيع الجزائر، 2009،
30. محمد صغير بعلي، القضاء الإداري. دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة الجزائر، 2012،

31. محمد علي أحمد محمد الصغيري، القرار الإداري في كل من فرنسا والإمارات و دور المحاكم في إلغائه، دار الفكر العربي، مصر، 2008

32. محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي 1997

33. محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دعوى الإلغاء دار النهضة العربية، مصر، 2002

### ج- البحوث الجامعية

#### رسائل الدكتوراه

1. شهرزاد عوابد، سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر الجزائر، 2015/2016

2. محمد الأحسن، النظام القانوني للتأديب في الوظيفة العامة -دراسة مقارنة- رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2015-2016

#### رسائل الماجستير

1. أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون إداري و إدارة عامة ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر 2011-2010

2. بدرية ناصر، نطاق السلطة الرئاسية في القانون الإداري الجزائري. مذكرة ماجستير جامعة سعيدة، الجزائر. 2008-2009

3. حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة ضدها، رسالة ماجستير الجزائر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2003

4. سمير دادو، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية ، مذكرة ماجستير ن فرع تحولات الدولة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو الجزائر، 2012
5. صليل سعد ،الإنحراف بالسلطة كوجه لإلغاء القرار الإداري في النشاط الإداري الجزائري ، مذكرة ماجستير، فرع القانون العام ، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية جامعة محمد خيضر، بسكرة ، الجزائر 2004-2005
6. نسيمة أحمد الصيد، الترقية والفعالية التنظيمية، مذكرة ماجستير جامعة سكيكدة، السنة الجامعية 2008.

#### د-المجلات

1. صالح الزيداني . الحماية القانونية للموظف ازاء طاعة الاوامر غير المشروعة، بحث مقارن مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث، يناير 2013
2. عبد الحليم بن مشري.سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة بين الحظر والاباحة.مجلة الاجتهاد القضائي.العدد02.جامعة بسكرة.2002
3. صالح عبد الناصر، الموظف العمومي وعلاقته بالدولة، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي بالبيضاء، المجلد 2 العدد 1، جوان، 2015
4. زايد محمد، المسؤولية التأديبية للموظف العام، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي بالبيضاء، المجلد 1 العدد، 1 ديسمبر، 2013
5. سوداني نور الدين ،الموظف العام وعلاقته مع الإدارة في قانون الوظيفة العمومية الجزائرية،مجلة الحقوق والعلوم الانسانية،المجلد 15،العدد01،جامعة سكيكدة،2022
6. حميد مزياي.التعديل الدستوري في الأنظمة المقارنة وفي الجزائر.المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية.المجلد16.العدد02.جامعة تيزي وزو.2021

7. سعيداني جحيقة.مكانة القوانين العضوية في النظام القانوني الجزائري.المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية.العدد الأول.2007
8. العيفاوي صبرينة.حقوق وواجبات الموظف العام دراسة مقارنة.مجلة الدراسات القانونية والسياسية.المجلد08.العدد01.المركز الجامعي نعامة.2022
9. الدين الجيلالي. إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة دراسة مقارنة العربية السعودية ، مجلة الإدارة العامة المجلد ،41، العدد:04، جانفي 2002
- 10.رشا مقدم.شروط إقامة دعوى التعويض الإدارية في مجال التعمير على ضوء التشريع واجتهاد القضاء.مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية.المجلدالرابع.العددالثاني.جامعة خميس مليانة.2021

#### المراجع باللغة الأجنبية

1. Eliane Ayoub – La Fonction publicu en vingts principes 2 edition – Feison – Roche ,Paris, 1998
2. Meme (C), L'intervention du juge Administratif dans l'execution de ces décision, EDCE, 1968
3. Auby et Drago, Traité de con tentieux Administratif, LGDJ,1975, tome 02
4. Pierre Laurent frier, Droit adminstratif, 12 ème Edition, Paris, 2018



# الفهرس

## الفهرس

الصفحة	العنوان
	الاهداء
	الشكر والتقدير
أ-هـ	المقدمة
<b>الفصل الأول: حماية القاضي الإداري لحقوق وحرريات الموظف العمومي</b>	
7	تمهيد
08	المبحث الأول: حماية حقوق وحرريات الموظف العام تجسيدا لدولة القانون
08	المطلب الأول: مفهوم الموظف العام وحقه في حرية الرأي والتعبير
08	الفرع الأول: مفهوم الموظف العام
18	الفرع الثاني: ماهية الموظف العام
22	المطلب الثاني: حماية حقوق وواجبات الموظف العمومي
23	الفرع الأول: حقوق الموظف العمومي
32	الفرع الثاني: واجبات الموظف العمومي
36	المبحث الثاني: حدود تدخل القاضي الإداري في حماية حقوق وحرريات الموظف
36	المطلب الأول: الالتزام بمبدأ توجيه الأوامر من قاضي الإداري للإدارة
36	الفرع الأول: مفهوم مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري
37	الفرع الثاني: مبررات حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري
41	المطلب الثاني: سلطات القاضي الإداري في اجبار الإدارة على تنفيذ أحكامه
41	الفرع الأول: صلاحيات القاضي الإداري الخاصة في توجيه أوامر للإدارة
43	الفرع الثاني: صلاحيات القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة في مجال تنفيذ الأحكام الإدارية
45	الفرع الثالث: صلاحيات القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة في مجال القضاء المستعجل
47	خلاصة الفصل
<b>الفصل الثاني: الآليات الرقابية للقاضي الإداري لحماية حقوق وحرريات الموظف العمومي</b>	
49	تمهيد

## الفهرس

50	المبحث الأول: رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية من خلال دعوى الإلغاء
50	المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية
50	الفرع الأول : عيب عدم الاختصاص
57	الفرع الثاني : عيب الشكل والإجراءات
60	المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية
61	الفرع الأول: عيب المحل
63	الفرع الثاني: عيب السبب
66	الفرع الثالث: عيب الغاية
69	المبحث الثاني: رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية من خلال دعوى التعويض
69	المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض وشروط قبولها
69	الفرع الأول: مفهوم دعوى التعويض
75	الفرع الثاني: شروط قبول دعوى التعويض
79	المطلب الثاني: الإجراءات القضائية لرفع دعوى التعويض
79	الفرع الأول: الإجراءات الممهدة للفصل في دعوى التعويض
82	الفرع الثاني: مرحلة الفصل في الدعوى وتنفيذ الحكم
86	خلاصة الفصل
88	الخاتمة
92	المراجع
	الملخص

## المخلص

تقتضي دولة الحق والقانون أن تكون جميع تصرفات وأعمال الإدارة خاضعة لمراقبة القاضي الإداري الذي يسهر على احترام الحقوق والحريات وإخضاع نشاط الإدارة للرقابة القضائية، مفاده بطلان كل تصرفاتها المخالفة للقاعدة القانونية، ومن أجل ضمان ممارسة هذه الرقابة بفعالية وكفاءة تم إسنادها إلى أجهزة القضاء الإداري الذي عهد إليه بممارسة الرقابة على أعمال الإدارة، وذلك حماية لمبدأ المشروعية، ولا شك أن القضاء الإداري يعد إحدى الضمانات الأساسية لحماية الحقوق والحريات في مواجهة الإدارة، ومنحه المشرع آليات الرقابة عن طريق دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، حيث تختلف بداهة دعوى الإلغاء عن دعوى التعويض أركاناً وموضوعاً وحجية، فبينما يكتفي في دعوى الإلغاء أن يكون رافعها صاحب مصلحة، فإنه يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون صاحب حق أصابته جهة الإدارة بقرارها الخاطئ بضرر يراد به التعويض عنه، والمؤدى اللزم في جملته وتفصيله أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء.

**الكلمات المفتاحية:** الموظف العام، القضاء الإداري، القاضي الإداري، السلطة الإدارية حماية الحقوق والحريات، دعوى الإلغاء دعوى التعويض.

## **Abstract**

The state of right and the law continues that all the actions and actions of the administration are subject to the monitoring of the administrative judge who ensures respect for rights and freedoms and subject the administration's activity to judicial oversight, stating that all its actions violating the legal rule are contraindicated, and in order to ensure the practice of this oversight effectively and efficiently it was assigned to the administrative judiciary agencies that pledged to him by practicing control over the administration's actions, in order to protect the principle of legitimacy, and there is no doubt that the administrative judiciary is one of the basic guarantees to protect rights and freedoms in the face of the administration, and the legislator gave him the mechanisms of control through the abolition lawsuit and the compensation claim, as the intuition of the abolition lawsuit differs from the compensation lawsuit as pillars, subject and authenticity. While it is sufficient in the abolition suit, that it is raised by the owner of an interest, it is stipulated that the compensation lawsuit is required that the owner of the right to be afflicted by the administration with its wrong decision with a damage that is intended to compensate for it, and the necessary advantage in its sentence and detailing that the judiciary is not a requirement of the judiciary to cancel

**Keywords:** Public employee, administrative judiciary, administrative judge, administrative authority, protection of rights and freedoms, a claim to cancel a compensation claim