

جامعة الحاج لخضر - باتنة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية

محل دعوى الإلغاء

- دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين -

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير

تخصص: قانون إداري وإدارة عامة

إشراف الدكتور:

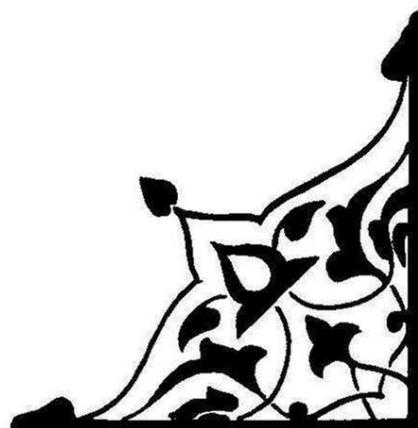
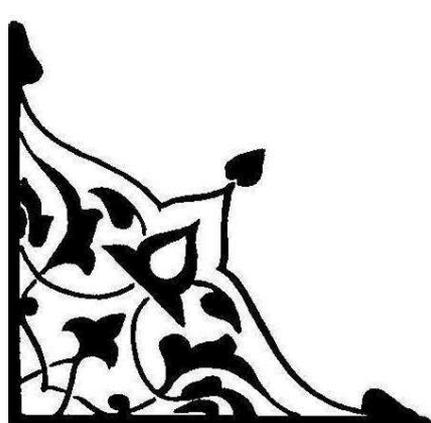
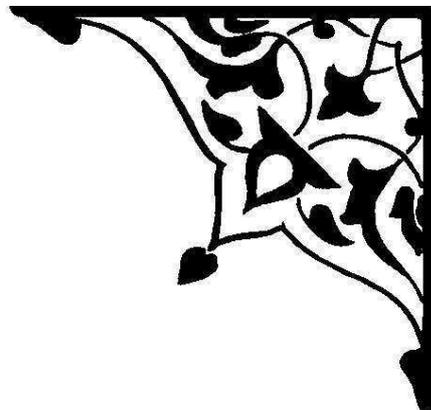
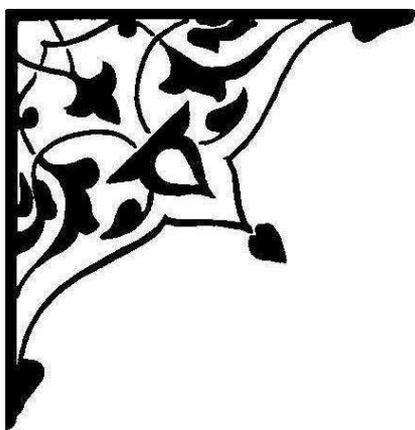
عزري الزين

إعداد الطالب:

فريمس إسماعيل

اللقب و الإسم	الرتبة	الجامعة الأصلية	الصفة
- أ.د: مزياني فريدة	أستاذ التعليم العالي	جامعة الحاج لخضر باتنة	رئيساً
- أ.د: عزري الزين	أستاذ التعليم العالي	جامعة محمد خيضر بسكرة	مشرفاً ومقرراً
- د: بنيني أحمد	أستاذ محاضر - أ-	جامعة الحاج لخضر باتنة	عضواً مناقشاً
- د: مفتاح عبد الجليل	أستاذ محاضر - أ-	جامعة محمد خيضر بسكرة	عضواً مناقشاً

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



تشكرات

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير - بعد حمدي و شكري لله

عز وجل-

لأستاذي الجليل الأستاذ الدكتور: عزري الزين الذي رافقني

بتوجيهاته ونصح طيلة المدة التي استغرقتها لإتمام هذا البحث.

نفعنا الله بعمله وجزاه عنا خير الجزاء.

كما أتوجه بالشكر إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز هذا

العمل المتواضع.

إهداء

إلى السادة الأساتذة أعضاء هيئة التدريس بالجامعة الجزائرية

إلى روحه الطاهرة

- إبراهيم -

إلى أمي وأبي

إلى إخوتي وأخواتي

إلى كل الأهل والأحبة

إلى كل زملائي بالدراسة

أهدي ثمرة جهدي وعقلي

الطالب / إسماعيل قريمس

مقدمة

مقدمة:

يقتضي مبدأ المشروعية أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون بمدلوله العام، أي تخضع لجميع القواعد القانونية السارية في الدولة سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة، وقد أحاطت التشريعات المقارنة على غرار المشرع الجزائري هذا المبدأ بمجموعة من الضمانات تتمثل أساس في الرقابة الإدارية بشتى أنواعها إلى جانب الرقابة القضائية.

وتعد الرقابة القضائية و التي يضطلع بها كل من مجلس الدولة والمحاكم الإدارية أنجع وسيلة لتفعيل مبدأ المشروعية، عن طريق الدعاوي الإدارية المقررة قانونا وهي دعوى فحص المشروعية، ودعوى الإلغاء وهذه الأخيرة والتي تبقى من أهم الدعاوي الإدارية ضمانا لمبدأ المشروعية، حيث تتصدى مباشرة للقرارات الإدارية غير المشروعة.

ويقصد بالقرارات الإدارية كل عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية عامة، بغرض التأثير في المراكز القانونية، إنشاء أو إلغاء أو تعديلا.

فالطعن بالإلغاء يكون موجها بالأساس ضد كل عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية عامة بإرادتها المنفردة، بقصد إحداث اثر قانوني سواء كان بإنشاء مراكز قانونية أو تعديلها أو إلغائها.

و عليه فإنه يشترط في العمل الإداري عدة شروط حتى يكون محلا لدعوى الإلغاء كأن يكون صادرا عن سلطة إدارية عامة، وأن يكون نهائيا ومن شأنه إحداث أثر قانوني.

لكن استثناءً وخروجا عن قاعدة القرار الإداري كمحل لدعوى الإلغاء، فإن القضاء الإداري الجزائري على غرار القاضي الإداري الفرنسي فقد أخرج مجموعة من الأعمال الإدارية الانفرادية من نطاق اختصاص قاضي الإلغاء، بالرغم من أنها وتحوز جميع شروط القرار الإداري محل دعوى الإلغاء فيما يعرف بأعمال السيادة أو الأعمال الحكومية.

من جهة أخرى هناك من الأعمال القانونية الإدارية ما لا تشكل بالأساس قرارات إدارية، لكن القاضي الإداري أقر بجواز الطعن فيها بالإلغاء عن طريق فصل القرارات الإدارية عن العمليات المركبة إعمالا لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة.

و لدراسة هذا الموضوع أهمية بالغة تتجلى في تنوير درب القاضي و المتقاضي فيما يخص مجال و نطاق دعوى الإلغاء و ذلك بتحديد محلها وتبيان نطاقه وحدوده.

أما عن أسباب الدراسة فهناك ما هي ذاتية شخصية تتمثل أساسا في:

- الميل لدراسة موضوع المنازعات الإدارية بصفة عامة ودعوى الإلغاء بصفة خاصة.

- محاولة مني الإلمام بكل كبيرة وصغيرة حول محل دعوى الإلغاء عن طريق رسم حدود

ونطاقها.

وهناك من الأسباب ما هي موضوعية تتجلى في:

- قلة الدراسات التي تتناول هذا الموضوع من هذه الزاوية، أي حصر مجال ونطاق دعوى

الإلغاء ثم تبيان الاستثناءات التي يشد فيها عن القاعدة - القرار الإداري محل دعوى الإلغاء-.

- بالإضافة إلى ما قد يثيره هذا الموضوع من مسائل قانونية تتعلق بالناحية العملية

والتطبيقية.

وعلى ضوء ما تقدم فإننا نطرح الإشكالية التالية:

ماهي حدود ونطاق قضاء الإلغاء؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية عدة تساؤلات هي:

- ما هي شروط القرار محل دعوى الإلغاء؟

- و ما هي القرارات الإدارية التي يمكن أن تفلت من رقابة قضاء الإلغاء؟

- و كيف يمكن للأعمال قانونية غير القرار الإداري أن تكون محلا لدعوى الإلغاء؟

ولمعالجة موضوع هذا البحث والإحاطة بجوانبه المتعددة و الإجابة عن التساؤلات المطروحة ، فقد قام هذا البحث على كل من المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي، إلى جانب المنهج التاريخي على اعتبار أننا سنحاول وضع الموضوع في إطاره الرسمي بتحديد معالمه وتحليل مختلف عناصره.

و للوصول بهذه الدراسة إلى الأهداف المرجوة فقد تم تقسيم هذا البحث إلى فصلين:

- الفصل الأول: القرار الإداري محل دعوى الإلغاء.

- الفصل الثاني: حدود ونطاق قضاء الإلغاء.

الفصل الأول

الفصل الأول

القرار الإداري محل دعوى الإلغاء

تختلف دعوى الإلغاء عن باقي الدعاوى الإدارية الأخرى من حيث محل وموضوع هذه الدعوى والذي يتمثل في فحص مدى توافق القرار الإداري مع النصوص القانونية السارية المفعول في الدولة، أو مع مبدأ المشروعية كأصل عام، فدعوى الإلغاء توجه بالأساس ضد القرار الإداري الصادر عن سلطة إدارية وطنية.

والمشروع الجزائري يقر صراحة بأن توجه دعوى الإلغاء ضد قرار إداري من خلال نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾، ويذهب المشروع الجزائري إلى أبعد من ذلك حين يشترط ضرورة إرفاق العريضة الافتتاحية للدعوى بالقرار الإداري محل النزاع، تحت طائلة عدم القبول⁽²⁾. وعليه يستلزم الإلمام بموضوع القرار الإداري كمحل لدعوى الإلغاء التطرق لمفهوم القرار الإداري (مبحث أول) ثم تناول النظام القانوني لمثل هذه الأعمال القانونية وفقا لما هو منصوص عليه في التشريع الجزائري واجتهادات قضاة مجلس الدولة (مبحث ثاني).

(1) المادة 801 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر 21، مؤرخة في 23 أبريل 2008.

(2) المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- غير أنه يمكن رفع دعوى إلغاء دون إرفاق العريضة الافتتاحية بالقرار الإداري إذ وجد مانع مبرر، وهو الأمر الذي سبق وأن استقر عليه الاجتهاد القضائي لكل من المحكمة العليا من خلال القرار الصادر عن الغرفة الإدارية تحت رقم 117973 بتاريخ 1994/07/24 ومجلس الدولة من خلال القرار الصادر عن الغرفة الرابعة تحت رقم 024638 بتاريخ 2006/06/28، الأمر الذي دفع بالمشروع الجزائري تبني هذا الموقف في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في المادة 819.

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري.

إنّ مفهوم القرارات الإدارية واسع ومتعدد الجوانب، وتتطلب دراسته الإحاطة بهذه الجوانب المتعددة والتي تشمل تعريفه، وإبراز أهم خصائصه ومميزاته، وتحديد أهم المعايير المعتمدة في تمييزه عن ما يشبهه من الأعمال القانونية، وتحديد مختلف تصنيفات القرار الإداري.

المطلب الأول: تعريف القرار الإداري.

قبل التطرق إلى التعريف الاصطلاحي للقرار الإداري في نطاق القانون الإداري، لا بأس أن نشير إلى المعنى اللغوي لمصطلح "القرار" فالقرار لغة يعني: «ما قرَّ عليه الرأي من الحكم في مسألة»⁽¹⁾. وتعني أيضا: «المستقر والثابت من الأرض»⁽²⁾، وذلك مصداقا لقوله تعالى: ﴿ وَمَثَلُ كَلِمَةٍ خَبِيثَةٍ كَشَجَرَةٍ خَبِيثَةٍ اجْتُثَّتْ مِنْ فَوْقِ الْأَرْضِ مَالَهَا مِنْ قَرَارٍ ﴾⁽³⁾.

كما يعني أيضا: «أمر يصدر عن هيئة رسمية»⁽⁴⁾ مثل: قرار محكمة، قرار وزاري.

الفرع الأول: التعريف التشريعي للقرار الإداري:

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

فنجده يستعمل مصطلح مرسوم رئاسي للدلالة على القرار الإداري الذي يصدر عن رئيس الجمهورية، وفقا لما جاء في نص المادة 77 من الدستور الجزائري التي تحدد صلاحيات رئيس الجمهورية إلى جانب مواد أخرى من الدستور إذ نصّت على: «يضطلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، بالسلطات والصلاحيات التالية: 8- يوقع المراسيم الرئاسية»، وبناءً على ما جاءت به هذه المادة فإن رئيس الجمهورية يمارس صلاحياته بواسطة توقيع المراسيم الرئاسية⁽⁵⁾.

(1) المنجد في اللغة والأعلام، ط40، دار المشرق، بيروت، لبنان، 2003، ص 616.

(2) المنجد الأبجدي، ط8، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، 1986، ص 80.

(3) الآية 26 من سورة إبراهيم.

(4) المنجد في اللغة العربية المعاصرة، ط2، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، 2001، ص 1140.

(5) مرسوم رئاسي مؤرخ في 20 جوان 2011، يتضمن إنهاء مهام الأمين العام لمجلس قضاء جيجل، ج ر 37، مؤرخة في 23 جويلية 2011.

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

3- يوقع المراسيم التنفيذية بعد موافقة رئيس الجمهورية على ذلك...»، إلى جانب ذلك فقد يسمي المشرع ذات القرار الصادر عن الوزير الأول بمصطلح القرار الحكومي⁽¹⁾. وبناءً على ما سبق فإن الوزير الأول يمارس صلاحياته المخولة له دستورياً عن طريق المراسيم التنفيذية⁽²⁾.

أما القرار الإداري الصادر عن الوزير، فقد درج المشرع الجزائري على تسميته بالقرار الوزاري، إذا كان صادراً عن وزيرٍ أو قطاعٍ وزاري واحد منفرداً⁽³⁾، ويطلق عليه تسمية القرار الوزاري المشترك إذا كان صادراً عن وزيرين فأكثر⁽⁴⁾.

أما القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات المحلية اللامركزية، فتلك الصادرة عن البلدية، فيطلق عليها إحدى التسميتين، إما قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي⁽⁵⁾، وإما قرارات البلدية⁽⁶⁾، ونجده يستعمل تسمية قرار الوالي⁽⁷⁾ للدلالة عن القرارات الصادرة عن الولاية.

(1) المادة 106 من القانون 90-09، مؤرخ في 07 أبريل 1990، يتعلق بالولاية، ج ر 15، مؤرخة في 11 أبريل 1990.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 11-255، مؤرخ في 14 جويلية 2011، يؤسس النظام التعويضي للموظفين المنتمين لأسلاك البيولوجيين في الصحة العمومية، ج ر 40، مؤرخة في 20 جويلية 2011.

(3) قرار مؤرخ في 15 جوان 2011، يتضمن إنشاء فرع قضائي بدائرة اختصاص محكمة تيسمسيلت، ج ر 40، مؤرخة في 20 جويلية 2011.

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

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

(6) المادة 99 من قانون البلدية.

(7) المادة 58 من قانون البلدية.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للقرار الإداري:

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

أولاً: تعريف الفقه الفرنسي للقرار الإداري.

من بين أهم تعريفات الفقه الفرنسي للقرار الإداري ما قال به كل من هوريو (Hauriou) ودوجي (Duguit) لهذا سوف نستعرض التعاريف التالية:

1- التعريف الذي جاء به هوريو (Hauriou).

يعرف الفقيه هوريو القرار الإداري بأنه: «إعلان للإرادة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد، يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر»⁽¹⁾.

إن هذا التعريف وإن أشار فيه العميد هوريو بوضوح إلى أبرز خاصية في القرار الإداري كونه يتمتع بالطابع التنفيذي، إلا أن التعريف جاء خالياً من الإشارة إلى خاصية الإنفرادية أي أنه يصدر بصفة إنفرادية عن الإدارة، إضافة إلى أن هذا التعريف يقصر خطاب القرار الإداري ويحصره في مواجهة الأفراد فقط دون الإدارة العمومية والمؤسسات الأخرى⁽²⁾.

2- التعريف الذي جاء به دوجي (Duguit).

يعد تعريف دوجي للقرار الإداري الأبرز في تلك الفترة، حيث يعرف القرار الإداري بأنه: «التصرف الإداري الذي يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية»⁽³⁾.

بالرغم من الصدى الذي لقيه هذا التعريف في تلك الفترة من الزمن في أوساط فقهاء القانون الإداري، إلا أنه يؤخذ عليه عدم دقته لكون تصرفات الإدارة متعددة فمنها ما هو إنفرادي أي تتخذه بصفة إنفرادية ومنها ما تتخذه بتلاقي إرادتين كالعقود الإدارية، إضافة إلى كون أثر القرار الإداري لا يقتصر فقط على تعديل المراكز القانونية بل يتعدى ذلك فقد يكون القرار الإداري منشئاً للمراكز القانونية، كما قد يكون ملغي للمراكز القانونية⁽⁴⁾.

(1) Jean français Brisson Aude Royère, droit administratif, université de bordeaux, 2004, p 150.

(2) عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دط، الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص 14.

(3) إسماعيل عصام نعمة، الطبيعة القانونية للقرار الإداري، دط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 90.

(4) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دط، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2005، ص 21.

ثانياً: تعريف الفقه العربي للقرار الإداري:

سنذكر بعضاً من تعريفات القرار الإداري الواردة في الفقه العربي وفقاً لترتيب صدورها زمنياً، على أن نبدأ بتعريف الأستاذ محمد فؤاد مهنا الذي عرف القرار الإداري بأنه «عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة، ويحدث آثاراً قانونية، بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء أو وضع قائم»⁽¹⁾.

أما الأستاذ محمد كامل ليله فعرف القرار الإداري بأنه: «تصرف منفرد تفصح به الإدارة عن إرادتها بواسطة موظف مختص بقصد إحداث آثار قانونية دون توقف على رضا شخص طبيعي أو معنوي ويمكن أن يرتب له هذا التصرف حقاً أو يفرض عليه واجباً»⁽²⁾.

ومن بين أهم التعاريف التي جاء بها فقهاء القانون الإداري العرب تعريف الدكتور محمود عاطف البنا الذي يعرف فيه القرار الإداري بأنه: «تعبير الإدارة عن إرادتها المنفردة والملزمة، بقصد إحداث أثر قانوني نهائي»⁽³⁾.

ومن بين أبرز التعاريف التي قال بها فقهاء القانون الإداري بالجزائر نجد تعريف الأستاذ عمار عوابدي الذي يجمع فيه أغلب العناصر التي يقوم عليها القرار الإداري، حيث يعرف القرار الإداري بأنه: «كل عمل قانوني إنفرادي، يصدر بإرادة إحدى الجهات الإدارية المختصة، وتحدث آثاراً قانونية بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم»⁽⁴⁾.

ونحن نميل إلى ترجيح هذا التعريف لأنه يجمع كل الخصائص والعناصر التي يشتمل عليها القرار الإداري، إلى جانب ذلك فإن الأستاذ عمار عوابدي تلافى جميع الانتقادات والمآخذ التي وجهت للتعريف السابقة.

(1) محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر، دط، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، مصر، 1973 ص 670.

(2) نقلاً عن إسماعيل عصام نعمة، المرجع السابق، ص 86.

(3) محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999، ص 86.

(4) عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1984، ص 215.

الفرع الثالث: التعريف القضائي للقرار الإداري.

يعرف القضاء الفرنسي القرار الإداري بأنه: «إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ويكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا شرعا، وكان القصد منه ابتغاء المصلحة العامة»⁽¹⁾.

و يعرف القضاء الإداري المصري ممثلا في مجلس الدولة القرار الإداري بأنه: «إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة طبقا للقوانين واللوائح أيا كان الشكل الذي يصدر به سواء كان مكتوبا أو شفويا»⁽²⁾.

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

المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري.

ينفرد القرار الإداري بمجموعة من الخصائص تميزه عن باقي التصرفات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية، وهي في ذات الوقت تشكل الشروط المطلوب توافيقها في القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء بالإضافة إلى شروط الميعاد⁽³⁾، ويمكن إجمال هذه الخصائص في:

- القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية وطنية.
- القرار الإداري تصرف قانوني إنفرادي.
- القرار الإداري يحدث أثر قانوني.

الفرع الأول: القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية وطنية.

يستفاد من تعريفنا للقرار الإداري، أن مصدر هذا القرار دائما سلطة إدارية وطنية، وهي وحدها التي تتخذ قرارات تكون بطبيعتها قرارات إدارية.

(1) نقلا عن الطيب بوضياف، «القرار الإداري - شروط قبول دعوى الإلغاء» مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1976 ص 33.

(2) نقلا عن إسماعيل عصام نعمة، المرجع السابق، ص 81، 82.

(3) حيث تحدد المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية آجال الطعن في القرار الإداري بأربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار التنظيمي مع الأخذ بعين الاعتبار حالات تمديد الميعاد من حالات القطع المذكورة في المادة 832 من نفس القانون وحالة الوقف المنصوص عليه في المادة 405 من نفس القانون.

ومصطلح هيئة إدارية لا ينطبق على كل موظف في الإدارات العامة، إذ ليس كل إداري عليه صلاحية إصدار القرارات الإدارية، حيث يرتبط هذا القرار بالسلطة التي أسند لها القانون اختصاص إصدار مثل هذه التصرفات القانونية (1).

وبناء على هذا الشرط تستبعد كافة التصرفات الصادرة من غير السلطات الإدارية، حتى ولو سميت باصطلاح القرار، إضافة إلى استبعاد كافة تصرفات السلطة التنفيذية غير الإدارية، إذ لا يقصد باصطلاح السلطة الإدارية في هذا المجال معناها العضوي فحسب، بل يشترط أيضاً أن يعبر القرار عن إرادة تتصل بالسلطة الإدارية بمعناها الموضوعي كذلك.

أولاً: مفهوم السلطة الإدارية: لقد استقر فقهاء القانون العام، على أنه يلزم لكي يكون القرار إدارياً أن يكون صادراً عن سلطة وطنية إدارية، وقد عرف الفقه السلطة الإدارية بأنها عضو من الإدارة الذي يملك بموجب صلاحياته، سلطة اتخاذ التصرفات القانونية (2).

ولقد ورد في نص المادة 09 من القانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله (3)، أنه: «يفصل مجلس الدولة ابتدائياً ونهائياً في: - الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية...»، فجاء هذا النص واضحاً وموضحاً لفئة الأعمال التي تشكل محلاً لدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، حاصرة الرقابة بالأعمال ذات الصفة الإدارية المحضة والصادرة عن سلطة عامة تمارس وظيفة إدارية.

ولا نعني بالسلطة الإدارية السلطة التنفيذية بصورة حصرية، فبالإمكان رؤية قرارات إدارية صادرة عن هيئات تشريعية أو قضائية، فالعبرة إذن في صفة القرار وليس في الجهة التي تتخذه، فيعتبر القرار إدارياً إذا كان موضوعه إدارياً بصرف النظر عن صفة الجهة التي أصدرته، المهم أن يكون الشخص الذي أصدره منتظماً إلى إحدى السلطات الدستورية العامة في الدولة، فالأعمال القانونية الصادرة عن البرلمان بغرض تسيير مرفق المجلس الشعبي الوطني تعتبر من القرارات الإدارية قابلة للطعن بالإبطال لتجاوز السلطة ونفس الشيء بالنسبة لأعمال المجلس الأعلى للقضاء، بالرغم من أنه يتكون من قضاة فإن قراراته التأديبية لا تخرج عن نطاق القرارات الإدارية القابلة للإلغاء عن طريق دعوى تجاوز السلطة.

(1) إسماعيل عصام نعمة، المرجع السابق، ص 163.

(2) نفس المرجع، ص 178.

(3) قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر 37، مؤرخة في 01 جوان 1998.

ثانياً: تحديد قرارات الهيئات القابلة للإلغاء.

إن مصدر القرارات الإدارية هو بصورة عامة مرافق عامة، سواء كانت أجهزة وهيكل السلطة الإدارية أو المؤسسات العامة، وبالنتيجة لذلك فإن الأمر يقتضي أن تستبعد مبدئياً من دائرة القرارات الإدارية تصرفات كل من السلطة التشريعية والسلطة القضائية، وكذا أعمال وتصرفات الهيئات والتنظيمات الخاصة، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

وتحت هذا العنوان سنقوم بتحديد مجمل الهيئات التي يمكن أن تشكل قراراتها محلاً لدعوى الإلغاء من منطلق الآراء الفقهية والنصوص القانونية وكذا اجتهادات مجلس الدولة الجزائري.

1- قرارات الهيئات التي تنظر فيها المحكمة الإدارية.

تنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: «تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية: ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح المركزية للدولة على مستوى الولاية.
- البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية....»

من منطلق هذه المادة يمكن أن نستنتج مجموع الهيئات الإدارية التي تشكل قراراتها محلاً لدعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية وهي:

أ- القرارات البلدية:

لما كانت البلدية تتمتع بالشخصية المعنوية⁽¹⁾، فهي تحتاج إلى نائب يعبر عن إرادتها وتصدر بإسمه أعمالها، وهو ما أشارت إليه المادة 78 من قانون البلدية حين نصت على: «يمثل رئيس المجلس الشعبي البلدي البلدية في كل أعمال الحياة المدنية والإدارية وفق الشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما»، وعليه فإن القرارات الصادرة عن البلدية، والمصالح الإدارية الأخرى التابعة لها هي:

- **مداولات المجلس الشعبي البلدي:** لم يبين قانون البلدية المقصود بالمداولات بل اكتفى بالإشارة إلى عملية التنفيذ من خلال المادة 56: «مع مراعاة أحكام المواد 57 و59 و60 أدناه، تصبح مداولات

(1) المادة 01 من قانون البلدية.

المجلس الشعبي البلدي قابلة للتنفيذ بقوة القانون بعد واحد وعشرين (21) يوما من تاريخ إيداعها بالولاية»⁽¹⁾.

ويفهم من هذا النص أن المداولات التي تصدر عن المجلس الشعبي البلدي عبارة عن قرارات إدارية تداولية، وهي بذلك تخضع لرقابة القضاء الإداري.

- قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي: لرئيس المجلس الشعبي البلدي مجموعة كبيرة ومتنوعة من الاختصاصات التي قسمها المشرع حسب الصفة التمثيلية وهي كالآتي:

- اختصاصات في مجال تمثيل البلدية⁽²⁾.
- اختصاصات في مجال تمثيل الدولة⁽³⁾.

وما يمكن ملاحظته من هذا التقسيم، أن المشرع اعتمد في فيه على اعتبار رئيس البلدية مسؤولا أولا، على إدارة شؤون البلدية الذاتية، أي التي تخص شخصيتها المعنوية العامة لما يكون ممثلا للإدارة اللامركزية المحلية.

ومن جهة أخرى يقوم بتمثيل الدولة، أي الإدارة المركزية على مستوى البلدية، كأصدار قرارات العمران، القرارات المتعلقة بأمالك الدولة، قرارات التعيين في الوظائف العامة، القرارات المتعلقة بالعقود الإدارية.

- قرارات المصالح التابعة للبلدية: تحدث البلدية مصالح عمومية لتوفير الاحتياجات الجماعية لمواطنيها تخص عدة مجالات مثل: مصالح المياه، ومصالح النشاط الثقافي والرياضي، مصالح البناء والتعمير الصحة والنظافة ... إلخ.

أما في حالة إنشاء المصالح في شكل مؤسسات عمومية، فتكون القرارات الصادرة عنها، خاضعة للقانون والقضاء الملتمين لها بحسب نوع المؤسسة.

ب- قرارات الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية:

وتنقسم هذه القرارات إلى نوعين، وتكون حسب النشاط الممارس من الولاية ومصالحها:⁽⁴⁾

(1) مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 10270، صادر بتاريخ 2003/06/17، قضية (و س م ب س) ضد بلدية زيامة منصورية، مجلة مجلس الدولة، عدد 04، 2003.

(2) المواد من 77 إلى 84 من قانون البلدية.

(3) المواد من 85 إلى 95 من قانون البلدية.

(4) عمر بوجادي، «اختصاص القضاء الإداري في الجزائر»، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر 2011، ص ص 35، 48.

- قرارات الولاية اللامركزية: وهي في شكل قرر يصدر عن المجلس الشعبي الولائي، خلال فترة زمنية معينة، ولا يشرع في تنفيذها إلا بعد قفل الدورة التي أصدرت في خلالها عن طريق المصادقة الجماعية أي بأغلبية الأعضاء⁽¹⁾، ووفقا للشكليات المنصوص عليها قانونا.

- قرارات الوالي: للوالي اختصاصان تمثيليان على مستوى الولاية الأول بصفته ممثلا للولاية، والثاني باعتباره ممثلا للسلطة المركزية على مستوى الولاية.

ويكون الوالي ممثلا للولاية عند تنفيذ مداوات المجلس الشعبي الولائي أي في حالة التنفيذ المباشر للمداوات، وفي هذه الحالة لا تعتبر قرارات صادرة عن الوالي، وإنما هي صادرة عن المجلس الشعبي الولائي، وكذا في حالة التمثيل المنصوص عليه في المادة 86 من قانون الولاية.

كما قد يكون الوالي ممثلا للدولة أي ينوب عن شخص الدولة على مستوى إقليم الولاية، ونميز في هذه الحالة بين نوعين من القرارات، النوع الأول من القرارات ينسب إلى الوالي ويطعن فيها بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية، وهي مجموع القرارات الإدارية التي تدخل في اختصاص الوالي وفقا لقانون الولاية والنوع الثاني من القرارات وهي تلك الصادرة من المركزية، وتنسب إليها، وما الوالي في هذه الحالة إلا منفذا لها على مستوى إقليم الولاية⁽²⁾.

- قرارات المصالح غير الممركزة: يمكن للولاية قصد تلبية الإحتياجات الجماعية لمواطنيها إنشاء مصالح عمومية ولائية لاسيما في الميادين المحددة بموجب المادة 119 من قانون الولاية، ويحدد المرسوم التنفيذي رقم 94-215 المؤرخ في 23 جويلية 1994 الهيئات وأجهزة الإدارة العامة في الولاية وهياكلها، ويكرس في مادته 17 إنشاء مجلس ولائي يكلف تحت سلطة الوالي، بتنفيذ قرارات الحكومة والمجلس الشعبي ويتمتع مديري المجلس التنفيذي للولاية أو المصالح غير الممركزة للدولة -لأجل ممارسة مهامهم- بالإستقلالية المالية، وهذا بالرغم من أنهم لا يتمتعون بالشخصية المعنوية⁽³⁾، كما أن هناك من المديرية ما تم منحها صفة التقاضي وحق التمثيل أمام القضاء في حالة الطعن في قراراتها⁽⁴⁾ وهناك من المديرية لم يكن لها ذلك والطعن في قراراتها يكون موجه ضد السلطة الوصية⁽⁵⁾.

(1) المادة 51 من قانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج ر

(2) عمر بوجادي، المرجع السابق، ص 48.

(3) صالح عنصر، "رأي حول تمثيل الدولة من طرف هيئاتها غير الممركزة"، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002.

(4) مجلس الدولة، قرار رقم 6690، مؤرخ في 18/03/2003، قضية (ع.م) ضد زير التربية الوطنية ومن معه (قرار غير منشور).

(5) راجع: - مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 182149، مؤرخ في 14/02/2000، قضية (ب.س) ضد مديرية الأشغال العمومية لولاية بجاية، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002، ص 107.

ج- قرار المؤسسة العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

يترتب على إضفاء الشخصية المعنوية على المرافق العامة الاستقلال القانوني عن الجهات التي أنشأتها سواء كانت مركزية أو لا مركزية، إلا أنها تبقى خاضعة لوصاية تلك الجهات. وتظهر الإدارة اللامركزية المرفقية في شكل مؤسسات عامة، بغض النظر عن مدى ونطاق اختصاصها إن كان:

- وطنيا مثل المعاهد العليا، والدواوين، والجامعات.
- أو محليا، مثل المؤسسات العمومية الولائية والبلدية العاملة في شتى المجالات، كالنقل والنظافة والسكن التي تدخل قانونا في صلاحيات الإدارة المحلية.

والملاحظ على نفس المادة 801 السابقة الذكر عند ذكر المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية، أنها استبعدت من اختصاص المحكمة الإدارية مجموع القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات أو المؤسسات العمومية الوطنية ذات الصبغة الإدارية، بل على العكس من ذلك، فإن اختصاصات المحكمة الإدارية تشمل قرارات المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية الوطنية والمحلية، والمشرع استعمل هذه التسمية للإشارة إلى الهيئات اللامركزية المرفقية ذات الطابع الإداري.

إلى جانب ذلك قد تتخذ المؤسسة العمومية شكل المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية وبحسب نص المادة 801 المذكورة أعلاه، فإن أعمال المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية تخرج من نطاق الأعمال الإدارية، وبالتالي تخضع لقواعد القانون الخاص، لكن ما يوكل إلى المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري مهمة تسيير مرفق عام، فإن القانون يخول لها بصفة استثنائية صلاحية ممارسة السلطة العامة، وبالتالي تطبيق قواعد القانون الإداري⁽¹⁾.

2- قرارات الهيئات التي ينظر فيها مجلس الدولة:

تنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله على أنه: «يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:

- 1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

- مجلس الدولة، قرار 5291، مؤرخ في 25/02/2003، قضية مدير التعمير والبناء لولاية جيجل ضد (ز.و) (قرار غير منشور)

(1) المادتين 56 و57 من القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر 02، مؤرخة في 13/01/1988.

2- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة».

وعليه، فإنه يجب أن يكون محل الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة منصبا على قرار إداري صادر عن إحدى الجهات التي أوردتها المادة 09 أعلاه، والمتمثلة في:

- السلطات الإدارية المركزية.
- الهيئات العمومية الوطنية.
- المنظمات المهنية الوطنية.

أ- قرارات السلطات الإدارية المركزية:

يطلق مصطلح الإدارة المركزية عادة على المصالح الإدارية الموجودة في قمة الهرم الإداري وعلى وجه التحديد المصالح الموجودة بالعاصمة، وتشكل الإدارة المركزية الجزائرية بمفهومها الضيق كل من رئاسة الجمهورية، الوزير الأول، والوزارة⁽¹⁾.

- قرارات رئاسة الجمهورية: يضطلع رئيس الجمهورية بالوظيفة الإدارية عن طريق إصدار مجموعة من القرارات الإدارية تعرف بالمراسيم الرئاسية طبقا لأحكام الدستور الجزائري، ولقد حدد المؤسس الدستوري مجال السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية عن طريق المادة 125 من الدستور، تحديدا سلبيا بحيث تم تحديد المجالات المخصصة للتشريع، وفيما عداها فهو مخصص للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية.

و يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية عن طريق المراسيم الرئاسية التي تعتبر عبارة عن قرارات إدارية، يمكن أن تشكل محلاً لدعوى الإلغاء إذا كانت مشوبة بعيب من عيوب المشروعية.

و تجب الإشارة إلى أنه ليس كل ما هو صادر عن رئيس الجمهورية يدخل ضمن سلطاته التنظيمية وبالتالي يمكن الطعن فيها بالإلغاء، إذ يمكن لرئيس الجمهورية أن يضطلع بالوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر في حال استثنائية حددها الدستور

و تعد الأوامر بمثابة نص قانوني، حيث تنصب على المجالات المخصصة أصلاً للسلطة التشريعية⁽²⁾، إلا أن الدستور حول لرئيس الجمهورية أن يشرع بدلا منها بموجب أوامر في حالات استثنائية تتمثل في:

⁽¹⁾ Rachid zouaimia, Marie Christine Rouault, Droit Administratif, BERTI Editions, Alger, 2009, p 109.

⁽²⁾ المادة 122 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2008.

- حالة شغور البرلمان، كحله من طرف رئيس الجمهورية، أو أثناء المدة التي تفصل بين دورتي البرلمان⁽¹⁾.

- في الحالة الاستثنائية⁽²⁾.

- أو في حالة عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية في أجل خمسة وسبعون يوم (75)⁽³⁾.

و بالتالي فإن الأوامر التي تصدر عن رئيس الجمهورية، لا تختلف عن الأعمال التشريعية التي لا تصلح لأن تكون محلاً لأي طعن قضائي.

- **قرارات الوزير الأول:** يضطلع الوزير الأول بالوظيفة الإدارية في الدولة عن طريق توقيع المراسيم التنفيذية، طبقاً لنص المادة 85 من الدستور، والتي تعتبر بمثابة قرارات إدارية، تصلح للطعن فيها أمام مجلس الدولة ليفصل فيها ابتدائياً ونهائياً.

- **القرار الوزاري:** يتمتع أعضاء الحكومة، خاصة الوزراء، لسلطة إصدار قرارات إدارية تخص القطاع التابع لكل وزير، سواء كانت قرارات تنظيمية أو فردية.

كما يمكن إصدار قرارات إدارية وزارية مشتركة صادرة عن وزيرين أو أكثر، وإلى جانب المراسيم بشكلها، فإن قرارات الوزير تنشر في الجريدة الرسمية حتى ينتج أثرها القانوني، كأصل عام، أو في النشرة الرسمية للوزارة، حيث نصت المادة 09 من المرسوم 88-131⁽⁴⁾ على أنه: «... و إذا لم يتقرر هذا النشر صراحة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، فإنه ينجز في النشرة الرسمية للإدارة المعنية التي يتم إعدادها ونشرها وفقاً لأحكام التنظيم الجاري به العمل».

و عليه فإن كل القرارات الصادرة عن الوزير يمكن أن تشكل محلاً لدعوى الإلغاء.

إلى جانب ذلك كانت تثار نقطة هامة، فيما يخص المصالح الخارجية للوزارة الممثلة في المديرية على مستوى الولاية، أو على المستوى الجهوي من حيث الجهة القضائية المختصة بنظر الطعون بإلغائه حيث كانت تعتبر امتداداً للشخصية المعنوية للوزارة في إطار ما يعرف بنظرية التفويض الإداري، وبالتالي اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون بالإلغاء الموجهة ضد ما يصدر عنها من

(1) المادة 124 من الدستور الجزائري.

(2) المادة 93 من الدستور الجزائري.

(3) المادة 120 من الدستور الجزائري.

(4) مرسوم رقم 88-131، مؤرخ في 04 يوليو 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر 27، مؤرخة في 06 يوليو 1988.

قرارات لكن المشرع حسم الأمر من خلال نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، حيث أُلحق اختصاص نظر الطعون في قراراتها بالمحاكم الإدارية.

ب-قرارات الهيئات الوطنية العمومية:

نصت المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: «يختص مجلس الدولة بدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة».

وجاءت المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 مفصلة وموضحة لحدود واختصاص مجلس الدولة، حيث نصت على اختصاص مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا بالنظر في الطعون الموجهة ضد القرارات الصادرة عن الهيئات الوطنية العمومية.

ويقصد بالهيئات الوطنية العمومية، الأجهزة والتنظيمات المكلفة بممارسة نشاط معين تلبيةً لإحتياجات المجموعة الوطنية في مختلف مجالات الحياة العامة للدولة، إلى جانب السلطات الإدارية المركزية⁽¹⁾.

وتتقسم الهيئات العمومية الوطنية إلى ثلاثة أقسام هي:

1. التنظيمات والمجالس الوطنية.

2. السلطات والمؤسسات الدستورية.

3. السلطات الإدارية المستقلة.

1. الهيئات والمجالس الوطنية العليا: وهي مجموع السلطات العمومية التي تقوم بدور استشاري، مثل المجلس الأعلى للوظيفة العامة، المجلس الاقتصادي الوطني، المجلس الأعلى للقضاء، المجلس الإسلامي الأعلى، المجلس الأعلى للأمن ... الخ.

وإذا كان الأصل في هذه الهيئات أنها ذات طابع استشاري⁽²⁾، تصدر آراء وتوصيات واقتراحات لا تتوافر على خصائص القرار الإداري، إلا أنها كأجهزة إدارية، يستدعي تسييرها ونشاطها إصدار قرارات إدارية تتعلق بموظفيها أو شؤونها المالية، وكذلك عند ممارستها لوظيفتها التأديبية بالنسبة لتلك التي تمارس وظائف تأديبية مثل المجلس الأعلى للقضاء، شأنه في ذلك شأن القرارات التأديبية الصادرة عن المنظمات المهنية ولجان التأديب بصفة عامة، وهو ما أكده مجلس الدولة في عديد من القرارات الصادرة

(1) محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دط، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2007، ص 109.

(2) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص ص 214، 219.

عنه، ومن ذلك القرار الصادر عن الغرفة الثانية لمجلس الدولة بتاريخ 2002/01/28، في القضية التي تعود وقائعها إلى سنة 1996 حين أحيل أحد القضاة على المجلس الأعلى للقضاء بسبب الأعمال غير القانونية التي يمارسها كممارسة التجارة بإسم الغير، مخالفة واجب التحفظ، التقصير في أداء المهام، ومغادرة التراب الوطني.

حيث أنه بموجب قرار مؤرخ في 1996/07/11 صادر عن المجلس الأعلى للقضاء تم عزل القاضي، حيث تم الطعن بالإبطال في هذا القرار من طرف القاضي المحال على المجلس الأعلى للقضاء أمام مجلس الدولة والذي قضى بإلغاء القرار الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء باعتباره هيئة وطنية عمومية، واعتبار القرارات الصادرة عنه في مجال التأديب قرارات إدارية، بالرغم من صدوره عن هيئة مشكلة من قضاة.

وبالرغم من مجموع الانتقادات الموجهة إلى موقف مجلس الدولة إلا أنه لقي مساندة من بعض الأساتذة إذ اعتبروه صائب وسديد للأسباب التالية: (1)

- أن المجلس الأعلى للقضاء هو طبقاً للمادة 155 من دستور 1996 هيئة تضطلع بمهام تخص المسار المهني للقضاة والسهر على احترام مقتضيات القانون الأساسي للقضاء، ولم يمنح المؤسس الدستوري لها الصفة القضائية، هذا ما يقودنا لاستنتاج أن المجلس الأعلى للقضاء هو هيئة عمومية وطنية، تعتبر قراراته ذات طابع إداري.

- أن المشرع كثيراً ما ينشئ لجاناً إدارية يدعمها بعنصر القضاة قصد ضمان مصداقية العمل المطلوب.

- أن إنشاء الجهات القضائية هو من اختصاص المشرع طبقاً للمادة 122 الفقرة السادسة، في حين أن إنشاء الكثير من لجان ومجالس التأديب يتم بموجب مراسيم.

- أن النظام المعمول به في مجال التأديب بالجزائر هو النظام شبه القضائي وليس النظام القضائي مثلما هو معمول به في بعض الدول.

كل هذه الأسباب تدفع إلى الاعتقاد بأن مجلس الدولة محق في التمسك باختصاصه للفصل في دعوى إبطال القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء.

(1) رمضان غناي، "عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء"، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، سنة 2005، ص ص 41، 44.

2. السلطات والمؤسسات الدستورية:

وتتمثل أساسا في السلطة التشريعية، و السلطة القضائية، والمجلس الدستوري.

- **السلطة التشريعية:** إن العمل بالمعيار العضوي يجعلنا نستبعد جميع الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية من نطاق الإلغاء القضائي، غير أنه يمكن لرئيس أحد المجلسين النيابيين أن يتخذ قرارا لا يتعلق بالعمل التشريعي أو البرلمان، وإنما يتعلق بالتسيير اليومي للمجلس من الناحية الإدارية أو المالية مثل قرار تعيين أحد الموظفين بالمجلس الشعبي الوطني، أو قرار فصله.

- **السلطة القضائية:** يمكن أن تنصب أو توجه دعوى إلى الإلغاء ضد عمل صادر عن السلطة القضائية وذلك حينما تمارس الهيئات القضائية صلاحيات إدارية صرفة، خارج اختصاصاتها القضائية المتعلقة بالفصل في المنازعات والدعاوى المرفوعة إليها، المتعلقة بالتسيير الإداري و المناطة برئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، كقرار التعيين أو قرار فصل موظف مثلا، وكذا قرارات توزيع المهام بين رؤساء الغرف، ورؤساء الأقسام ومستشاري الدولة كما نصت على ذلك المادة 04 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

- **المجلس الدستوري:** لا تخضع قرارات المجلس الدستوري المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين والتنظيمات أو المتعلقة بالانتخابات الرئاسية، لأية رقابة قضائية والتي منها رقابة مجلس الدولة، وهو الأمر الذي أكده قضاء مجلس الدولة من خلال قراره الصادر بتاريخ 2001/11/12⁽¹⁾ والذي قضى فيه مجلس الدولة برفض اختصاصه للفصل في دعوى إلغاء قرار صادر عن المجلس الدستوري الذي رفض ملف ترشح الطاعن للانتخابات الرئاسية لعدم إثبات مشاركته في ثورة التحرير الوطنية مثلما تقتضيه المادة 73 من الدستور، بحجة أن القرار المطعون فيه من الأعمال الدستورية التي لا تخضع نظرا لطبيعتها لمراقبة مجلس الدولة.

أما التصرفات والقرارات المتعلقة بإدارة وتسيير المجلس الدستوري، فإنها تبقى قابلة لأن تكون محلا لدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، لأن أعمال المجلس الدستوري لا تنحصر في مجال ممارسة الاختصاصات الدستورية فقط، بل تصدر عنه أعمال ذات طابع إداري، عندما يتصرف بصفته شخص اعتباري عام يحتوي على أمانة عامة ويستخدم موظفين وأعوان إداريين، له ذمة مالية مستقلة⁽²⁾.

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 2871، صادر بتاريخ 2001/11/12، قضية (ك.س) ضد المجلس الدستوري، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002، ص 141.

(2) رمضان غناي، "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري، مجلة مجلس الدولة"، عدد 03، سنة 2003 ص 82.

3. السلطات الإدارية المستقلة: السلطات الإدارية المستقلة، أو سلطات الضبط الاقتصادي، هي هيئات ظهرت في النظام الإداري حديثا تماشيا مع التحولات الاقتصادية التي انتهت إلى تبني سياسة الاقتصاد الحر بدلا من النظام الاقتصادي الموجه⁽¹⁾.

وتعرف السلطات الإدارية المستقلة بأنها: «هيئات عمومية غير قضائية، استمدت من القانون مهمة ضبط قطاعات حساسة، والسهر على احترام بعض حقوق مستعملي الإدارة، وهي مزودة بضمانات تنظيمية وسلطات تسمح لها بممارسة وظائفها دون أن تكون خاضعة لتأثير الحكومة»⁽²⁾.

وأول ما ظهرت السلطات الإدارية المستقلة كانت سنة 1990 عن طريق إنشاء المجلس الأعلى للإعلام المنشأ بموجب القانون 90-07 المؤرخ في 03/04/1990 والمتعلق بالإعلام الهيئة الأولى والوحيدة التي نعتت بالسلطة الإدارية المستقلة ثم توالى إنشاء السلطات الإدارية المستقلة نذكر منها: مجلس النقد والقرض اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، مجلس المنافسة.

ولقد ثار إشكال فقهي حول مدى دستورية هذه السلطات وإلى أي سلطة من السلطات الثلاث ينتمي فهي هيئات وطنية لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، فهي عكس الإدارة التقليدية، إذ تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية سواء عن السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية، لكنها تخضع للرقابة القضائية⁽³⁾.

ونظراً للطابع الإداري الذي أضفاه المشرع الجزائري على سلطات الضبط الإداري، فإن تصرفاتها الانفرادية تشكل قرارات إدارية، قابلة للطعن كأصل عام أمام القضاء الإداري، وهذا انطلاقاً من النصوص القانونية المنظمة لسلطات الضبط المستقلة، وذلك بإدراج سلطات الضبط المستقلة ضمن فئة الهيئات العمومية الوطنية طبقاً للمادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه⁽⁴⁾، لأن مجلس الدولة قد أقر باختصاصه بنظر منازعات السلطات الإدارية المستقلة⁽⁵⁾

⁽¹⁾ Rachid zouaimia, «le Régime contentieux des Autorités Administratives indépendantes en droit Algérien», Revue Idara, N° 29, 2005, p 05.

⁽²⁾ Michel Génat, les autorités Administratives indépendantes, Montchrestien, France, 2^{ème} édition, 1992 p 16.

⁽³⁾ عز الدين عيساوي، "المكانة الدستورية للهيئات المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الإجتهد القضائي، عدد 04، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2009، ص 205.

⁽⁴⁾ مجدوب قوراري، "مدى رقابة القاضي الإداري لقرارات سلطات الضبط المستقلة"، مجلة دراسات قانونية، عدد 08، 2010 ص ص 41، 42.

⁽⁵⁾ مجلس الجولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 12101، 2003/04/01، قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك لمركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005، ص 64.

وهو الأمر الذي لا يمكن معه تصنيفها في صنف الهيئات الإدارية المركزية، أو الهيئات المهنية الوطنية، نظرا لخصوصيات هذه الهيئات التي لا تتوافر في السلطات الإدارية المستقلة، وبالتالي درج الفقه على تصنيفها في خانة الهيئات العمومية الوطنية بالرغم من الاختلاف الجوهرى في اختصاصات الهيئات العمومية الوطنية، والسلطات الإدارية المستقلة.

ج- قرارات المنظمات المهنية الوطنية:

لقد جرت أحكام القضاء الإداري وآراء الفقه، على اعتبار القرارات الصادرة عن التنظيمات المهنية من قبيل القرارات الإدارية لتخضع بذلك لرقابة القضاء الإداري، وهو ما ذهبت إليه المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر، وتؤكد قوانين وأنظمة المنظمات المهنية في الجزائر التي تورد نصوصا تخول بمقتضاها للقضاء الإداري صلاحية نظر المنازعات التي تثار بشأن الخلافات ذات الطابع المهني وذلك لما للمهن ذات الطابع الوطني من أهمية تتمثل في مساعدة تسيير المرفق العام الذي تتبعه، مثل مهنة المحاماة، ومهنة المحضرين القضائيين، ومهنة الموثقين التي تساهم كلها في حسن سير مرفق القضاء، ومثل مهنة المحاسبين التي تساهم في تنظيم مرفق المالية، ومهنة الأطباء في مرفق الصحة... الخ.

وهو الأمر الذي أكده مجلس الدولة في قرارا صادر عنه بتاريخ 2003/03/11 في قضية طعن بالبطلان ضد قرار المنظمة الجهوية للمحامين ناحية قسنطينة الصادر في حق (ش م) قائلا: «حيث أنه من جهة فإن منظمة المحامين هي هيئة مهنية تتمتع بصلاحيات سلطة عمومية بموجب اختصاصاتها ولها الشخصية المعنوية، وأن كل قرار يتخذه مجلس المنظمة أثناء ممارسة دوره في تمثيل مهنة المحاماة هو قرار ذو طابع تنظيمي ومن ثمة قابل للطعن في حالة المنازعة في قانونيته»⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة بأن الإجراءات التنظيمية الداخلية لمنظمة المحامين غير قابلة للطعن فيها مباشرة أمام مجلس الدولة، بل لا بد أن تمر أولا أمام المحكمة الإدارية المختصة بصفتها قاضي الدرجة الأولى⁽²⁾.

و عليه فإن مجموع التصرفات الانفرادية الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية تشكل قرارات إدارية يمكن أن تشكل محلا للطعن بالإلغاء.

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 11450، صادر بتاريخ 2003/03/11، قضية (ش م) ضد م.ج للمحامين قسنطينة ووزير العدل، مجلة مجلس الدولة، عدد 04، 2003، ص 108.

(2) المادة 20 من القانون 91-04، المؤرخ في 08/01/1991، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج ر 02، مؤرخة في 09 جانفي 1991.

الفرع الثاني: القرار الإداري تصرف قانوني إفرادي.

لقد سبق وأن أشرنا في تعريفنا للقرار الإداري، إلى أنه تصرف قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة و يتفرع من هذه الخاصية ميزتين فرعيتين الأولى أن القرار الإداري تصرف قانوني، والثانية أنه يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة.

- أولاً: القرار الإداري تصرف قانوني:

ليس كل ما تقوم عليه الإدارة العامة من أعمال يعد من القرارات الإدارية، بالمعنى الضيق، فحتى يعتبر العمل أو التصرف كذلك، يجب أن يكون عملاً قانونياً، أي صادراً بقصد ترتيب وإحداث أثر قانوني.

ويقصد بالتصرف القانوني العمل الذي يتم لإحداث آثار قانونية، ومن أجل إحداث هذه الآثار القانونية، يجب أن يصدر هذا العمل عن إرادة اتجهت نحو إحداث آثار، تكون إما تعديلاً للقواعد أو الأوضاع القانونية⁽¹⁾، ويحصل هذا التعديل إما بإنشاء مراكز قانونية، أو تعديلها، أو إلغاء مراكز قانونية قائمة.

و يختلف التصرف القانوني عن الفعل المادي، في كون الثاني والذي يمكنه أن يحدث آثار قانونية أيضاً ولكن دون إرادة الفاعل، وفي هذه الحالة لا يمكن وصف الفعل بأنه تصرف قانوني لغياب الإرادة القانونية، أي الإرادة المتجهة نحو إحداث أثر قانوني.

إن إعلان الإرادة هو العنصر اللازم لوجود التصرف القانوني، إذ يجب أن يكون الأثر القانوني المتولد عن التصرف الإرادي مقصوداً بالذات⁽²⁾، وهذا لا يعني بأن العمل القانوني ينشأ بالإرادة وحدها وإنما لا بد من الإعلان عن هذه الإرادة سواء أكان هذا الإعلان بطريقة صريحة أو بطريقة ضمنية، فإذا لم يكن هناك إعلان عن الإرادة لم ينشأ القرار الإداري ولم يكن له وجود قانوني، كما تعد الشكلية عنصر جوهري في القرار الإداري، ذلك أن التصرفات الإدارية المنفردة بما تتضمنه من ركن أساسي هو إظهار الإرادة، فإن هذا الإظهار لا يمكن أن يكون واضحاً إلا إذا كان رسمياً أو على الأقل صريحاً ومكتوباً، وما يعزّز هذا التوجه هو أن القرار الإداري حتى يكون نافذاً في حق المخاطبين به يجب أن يشهر عن طريق النشر أو التبليغ حسب نوع القرار.

(1) توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية-النظرية العمدة للحق-، د ط، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1978، ص 396.

(2) إسماعيل عصام نعمة، المرجع السابق، ص 117.

وبناء على ما سبق فإنه تستبعد الأعمال المادية من نطاق دعوى الإلغاء، ذلك لأنه ليس من شأن أعمال الإدارة المادية أن تحدث أثرا قانونيا في ذاتها، ومن أمثلة ذلك، قيام الإدارة بهدم عقار، أو أضرار أحدثتها سيارة تابعة لجهة الإدارة، حيث أن هذه الأعمال لا تنشئ مراكز قانونية جديدة، ولا تلغي أو تعدل مراكز قانونية قائمة، بل أن هذه الأعمال المادية التي تقوم بها إحدى الجهات الإدارية إما أن تكون أعمالا مقصودة مثل الأخطاء التي يرتكبها العمال أثناء قيامهم بوظائفهم، وإما أن تصدر عن قصد من الإدارة دون أن تتجه لإحداث أثر قانوني، مثل تلك الأعمال التي تأتي تنفيذا للقوانين والقرارات الإدارية.

ثانيا: القرار الإداري عمل قانوني من جانب واحد.

فالقرار الإداري أيّا كان نوعه هو عمل قانوني يصدر بإرادة الإدارة المنفردة، وهذا العنصر هو أساس التفرقة بين القرار الإداري والعقد الإداري، ذلك أن العمل القانوني في العقد لا يظهر أثره إلا إذا تلاققت إرادة الإدارة وإرادة الفرد أو الجهة المتعاقدة معها، في حين أن العمل القانوني في القرار الإداري يظهر أثره دون تدخل من جانب الأفراد وإرادة الإدارة المنفردة وحدها رضي بذلك الأفراد أم لم يرضوا. وعليه فإن العقود الإدارية التي تبرمها السلطات الإدارية مع غيرها، طبقا لقانون الصفقات العمومية ليست قرارات إدارية مما يجعلها غير قابلة للطعن بالإلغاء، وإنما يمكن أن تكون محلا لدعوى القضاء الكامل، وهو الأمر الذي أكدته قضاة مجلس الدولة في القرار الصادر بتاريخ 2002/06/24 حين أقرّوا ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سكيكدة عندما صرحت بعدم اختصاصها بالفصل في طلب إبطال العقد الإداري، موضحة بأن العقد الذي يطلب إبطاله جزئيا هو عقد من جانبين وبالتالي فهو يدخل ضمن منازعات القضاء الكامل⁽¹⁾.

وإذا كان طابع الإنفراد يعني أن هذا القرار يصدر دون إرادة أو خلافا لإرادة المخاطبين به، لكن في حالات كثيرة يكون المعنيون بالقرار موافقين مسبقا على صدوره، أو يكون تطبيقه متوقفا على إرادتهم، أو على صدور تصرف إيجابي من طرفهم، مثل القرارات الإدارية الصادرة بناء على طلب والقرارات التي تتطلب واجب الإعلام المسبق، وكذا القرارات الإدارية الصادرة بعد سماع المخاطب بها⁽²⁾.

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 7130، صادر بتاريخ 2004/06/24، قضية (أن) ضد والي ولاية سكيكدة، مجلة مجلس الدولة، عدد 02، 2002، ص 148.

(2) إسماعيل عصام نعمة، المرجع السابق، ص 151، 161.

الفرع الثالث: القرار الإداري يحدث أثر قانوني.

من خصائص القرار الإداري أنه يحدث أثر قانوني، أي يؤثر في المراكز القانونية للأشخاص، سواءً بالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء، ومن ذلك فإنه يشترط في القرار الإداري محل دعوى الإلغاء ضرورة إلحاقه ضرراً بمركز الطاعن، وهذا ما يدفعنا للقول بأن القرار الإداري يجب أن يكون نهائياً، الأمر الذي يترتب عليه استبعاد الإجراءات التحضيرية، والإجراءات التنفيذية، والتدابير الداخلية للإدارة، لأن مثل هذه الأعمال الإدارية لا تؤثر في المراكز القانونية للأفراد.

يقصد بالقرارات النهائية تلك التي تصدر بصفة تنفيذية دون الحاجة إلى تصديق سلطة أعلى أو جهة إدارية أخرى⁽¹⁾.

و انطلاقاً مما سبق فإن الأعمال الإدارية التي لا تمس بمصالح المخاطبين لا تعد قرارات إدارية وبالتالي استبعادها من نطاق قضاء الإلغاء، ونذكر منها:

أولاً: الأعمال التحضيرية:

القرارات التي يكون لها صفة القرارات التحضيرية أو التمهيدية تخرج عن إطار القرارات الإدارية القابلة للطعن، لأنها لا تؤثر في المراكز القانونية للأفراد، لأن التأثير يكون للقرار النهائي الذي يتبنى مضمونها، وتعرف الأعمال التحضيرية بأنها الأعمال الإدارية التي موضوعها وأثارها مرتكزة على تهيئة صدور القرار اللاحق⁽²⁾.

فهذه الفئة من الأعمال الإدارية، تفتقد لعنصر التأثير في المراكز القانونية، وبالرغم من صدورها عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة، ويمكن أن تكون مفتقدة لعنصر التصرف القانوني، لأن إرادة مصدرها لم توجه لإحداث أثر قانوني، بقدر ما كان المقصود منها النصح والتوجيه، أو الإرشاد حول كيفية تطبيق نص تنظيمي، فلا يكون لها أي أثر قانوني بل لا يكون لها صفة القرار الإداري أصلاً.

لكن القرارات التحضيرية يمكن أن تكتسب صفة القرار الإداري إذا كانت مؤثرة في المراكز القانونية للأفراد بشكل مباشر، وكانت ملزمة للمخاطبين بها، وأنتجت بذاتها آثاراً قانونية⁽³⁾.

(1) مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة (قضاء الإلغاء)، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر 1999، ص 529.

(2) إسماعيل عصام نعمة، المرجع السابق، ص 404.

(3) نفس المرجع، ص 405.

والأعمال التحضيرية التي تتخذ قبل إصدار القرار الإداري، ليست على نوع واحد، ففي إطار الأعمال التحضيرية تتخذ الجهات الإدارية آراء استشارية، أو اقتراحات أو توصيات، أو مراسلات أو تحقيقات أو قرارات تحضيرية.

ثانياً: الأعمال التنظيمية الداخلية الإدارية.

يعرف فقهاء القانون الإداري الأعمال التنظيمية الداخلية الإدارية أو التدابير الداخلية الإدارية كما يسميها فقهاء القانون الإداري بالمشرق العربي بأنها «كل الإجراءات و القرارات الإدارية التي تمس الحياة الداخلية للمرفق، وغير قابلة لإحداث آثار قانونية مباشرة خارج نطاق الإدارة، وتتخذها الإدارة بناء على سلطتها التقديرية، بقصد تنظيم المرفق تنظيمًا داخليًا لضمان حسن سير العمل به على نحو يكفل أداء الخدمة على أفضل وجه ممكن سواء كان ذلك بناءً على نص تشريعي أو بغير نص»⁽¹⁾.

فمجموع الأعمال والإجراءات التي تتخذها الإدارة من أجل ضبط وتسيير المرفق العام والتي لا يمتد تأثيرها إلى المراكز القانونية للأفراد تخرج عن نطاق القرارات الإدارية لافتقادها لعنصر التأثير في المراكز القانونية، ويصنف الفقه الأعمال التنظيمية الداخلية للإدارة إلى عدة أصناف يمكن إجمالها في الأوامر الرئاسية، التعليمات، المنشورات، التوجيهات، المذكرات والتوصيات⁽²⁾، والتي تقصد الإدارة من ورائها توجيه مستخدمي الإدارة، ومراقبتهم، وتصيرهم بالقوانين واللوائح والقرارات الإدارية الواجب عليهم تنفيذها، ومراعاتها خلال اضطلاعهم بمهامهم وأعمالهم والتزاماتهم الوظيفية، وتفسير هذه القوانين واللوائح والقرارات من طرف السلطات الرئاسية عن طريق الأوامر والتعليمات والتوجيهات.

ثالثاً: القرارات المفسرة أو الكاشفة:

وهي تلك القرارات أو الأعمال التي تهدف الإدارة من ورائها إلى تسهيل تطبيق أو تنفيذ القرارات أو تفسيرها، والتي لا تولد بذاتها التزامات جديدة تقع على عاتق المخاطبين بأحكامها⁽³⁾. وهذه القرارات ينحصر دورها في تقرير أو تأكيد مركز قانوني قائم مباشرة من القوانين واللوائح، غير أنه إذا تعد وجود هذه الأعمال حد التفسير، كأن قامت بمخالفة القوانين واللوائح، وإنشاء مراكز

(1) محمد عبد الله محمد نصار، «تدابير الإدارة الداخلية دراسة مقارنة»، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر 1977 ص 56.

(2) عمار عوادي، القانون الإداري، الجزء الثاني، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007، ص 57.

(3) سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2004، ص 157.

قانوني جديدة غير تلك التي جاءت بها القوانين واللوائح، فإنها ترقى إلى درجة القرارات الإدارية وبالتالي إمكانية الطعن فيها بالإلغاء.

رابعاً: القرارات التهديدية:

وهي القرارات التي تتضمن إعدارا والتي تنذر فيها الإدارة الأفراد بالقيام بأعمال معينة أو الكف عنها وإلا اتخذت ضدهم إجراءات قانونية محددة، أو هو عبارة عن تحذير بصيغة الأمر توجهه الإدارة إلى المعني به، تطالبه فيه بالعمل على نحو معين أو الامتناع عن عمل، مع اقتران الأمر أو النهي بالتهديد، وذلك عن طريق توقيع جزاءات معينة على من يخالف الأمر الصادر له (1).

والقرارات التهديدية تأتي للتذكير بضرورة مراعاة وتطبيق قرار سابق، وقد يأتي للتحذير من صدور قرار لاحق يحمل في مضمونه عقوبة تأديبية، فهو إذن يأتي في المرحلة التي تتوسط وقت صدور السابق ووقت صدور العقوبة التأديبية.

ومن هذا المنطلق يمكن القول أن الإعدار الذي تتخذه الإدارة، من أجل حمل الأفراد على تنفيذ القرار المتخذ في حقهم، لا يرقى إلى مصف القرارات الإدارية، ذلك أنه لا يؤثر في المراكز القانونية للأفراد بذاته بل يتوقف ذلك على صدور القرار الإداري اللاحق الذي يقرر العقوبة التأديبية لمخالفة ما جاء به القرار السابق، وعليه فإنه لا يمكن توجيه دعوى الإلغاء ضد القرارات التهديدية منفصلة عن القرار اللاحق الذي يقرر العقوبة التأديبية.

ومما سبق يمكن القول أنه وحتى نقول عن عمل ما صادر عن الإدارة أنه قرار إداري، يجب أن تتوفر فيه مجموعة من العناصر أو الخصائص، تميزه عن ما يشبهه من الأعمال القانونية الأخرى ويمكن إجمال هذه الخصائص في ثلاثة عناصر أساسية تتفرع عنها مجموعة من الخصائص الفرعية وهي:

- القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية وطنية، وعليه تخرج من دائرة القرارات الإدارية التي تشكل محلا للطعن بالإلغاء، الأعمال الإدارية التي تصدر من الجهات القضائية كالأحكام القضائية، وكذا الأعمال الصادرة عن الجهات التشريعية في إطار مهمتها التشريعية كالنصوص القانونية، إلى جانب الأعمال الصادرة عن الهيئات السياسية الدستورية ممثلة في المجلس الدستوري.

(1) إسماعيل عصام نعمة، المرجع السابق، ص 431.

- القرار الإداري تصرف قانوني إنفرادي، وعليه تستبعد الأعمال المادية من نطاق القرارات الإدارية ومن جهة أخرى تستبعد من هذه التصرفات الإدارية تلك التي لا تصدر بالإرادة المنفردة للإدارة، أي تصدر بتوافق إرادتين مثل العقود الإدارية.

- القرار الإداري يحدث أثر قانوني، وبناءً عليه تستبعد من دائرة القرارات الإدارية تلك الأعمال التي تصدر عن الإدارة، من دون التأثير في المراكز القانونية للمخاطبين بها، مثل الأعمال التحضيرية، التدابير الإدارية الداخلية، القرارات الكاشفة أو المفسرة، وكذا القرارات التهديدية.

ولتمييز القرار الإداري عما يشبهه من الأعمال القانونية يقترح مجموعة من المعايير، وهو ما يشكل محور دراستنا في المطلب الموالي.

المطلب الثالث: تمييز القرار الإداري عن الأعمال القانونية المشابهة له.

تقتضي عملية تحديد مفهوم القرار الإداري تمييزه عن بعض الأعمال القانونية المشابهة له، والتي تتقاطع معه في بعض الخصائص والتي تخضع بدورها لأنظمة قانونية خاصة بها بحيث لا يمكن إخضاعها لأي نوع من أنواع الرقابة الإدارية لصدورها من غير السلطة الإدارية.

ومن أمثلة الأعمال القانونية المشابهة للقرار الإداري لصدورها عن سلطة عامة، نجد العمل التشريعي والعمل القضائي، إذ يستعان لتمييزهما عن القرار الإداري أحد المعيارين الشكلي أو المعيار الموضوعي.

الفرع الأول: تمييز القرار الإداري عن العمل التشريعي.

إنه وبالنظر للتشابه الكبير الحاصل بين العمل التشريعي والعمل الإداري، المتمثل في القرار الإداري وبالأخص القرار الإداري التنظيمي، حيث أنّ كل منهما يصدر عن سلطة وطنية، ويتمتع بخاصية العمومية والتجريد، مما دفع الفقه إلى استعمال أحد المعيارين من أجل التمييز بينهما، وهما المعيار الشكلي (العضوي) والمعيار الموضوعي المادي.

أولاً: المعيار الشكلي.

يقوم المعيار الشكلي على النظر إلى الجهة التي صدر عنها العمل أو التصرف، بغض النظر عن مضمون هذا العمل، فالأعمال التشريعية وفقاً للمعيار الشكلي، هي تلك الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية، أما الأعمال التي تصدر عن إحدى الهيئات الإدارية، فهي أعمال إدارية.

و بالإعتماد على هذا المعيار، فإنه تعبير أعمال إدارية، كل الأعمال الصادرة عن الجهات الإدارية بالمقابل أن كل ما يصدر عن السلطة التشريعية، يعد من قبيل الأعمال التشريعية⁽¹⁾.

وهذا المعيار وكما هو ملاحظ، يكتفي بالوقوف عند صفة القائم بالعمل، دون أن يتعدى ذلك إلى طبيعة العمل في ذاته، وكان بالإمكان التسليم بهذا المعيار، لو كان بصدد التطبيق الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات، إذ تكتفي كل سلطة القيام بالأعمال التي يستلزمها هذا المبدأ⁽²⁾.

لكن الواقع العملي وطبيعة العمل الإداري المرنة والمتطورة، تقتضي في أحيان كثيرة التداخل بين وظائف واختصاصات كل من السلطتين، فقد تضطلع السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية بالوظيفة التشريعية في حالات محددة دستوريا⁽³⁾، وبالمقابل فإن أعمال السلطة التشريعية لا تقتصر فقط على سن النصوص القانونية، بل تمتد إلى القيام بالأعمال الإدارية، إذا ما تعلق الأمر بالتنظيم الداخلي للبرلمان وتسييره، كالقرارات الخاصة بتعيين موظفي البرلمان وترقيتهم.

ثانياً: المعيار المادي. (الموضوعي).

جاء هذا المعيار مكملاً للمعيار الشكلي، وقد قال به الفقيه الفرنسي ليون دوجي (Duguit) ومدرسته التي من أشهر روادها: جيز ، سل ، وبونار⁽⁴⁾، ويقوم هذا المعيار على النظر إلى مضمون العمل أو التصرف ذاته، إذ لا يكتفي في تحديد طبيعة العمل بالنظر إلى الجهة التي أصدرته، بل يجب أن نتناوله في ذاته، ونفحص فحواه.

وينطلق أنصار هذه المدرسة من مبدأ قانوني، مفاده أن القانون يدور حول فكرتين رئيسيتين، هما فكرتا المراكز القانونية والأعمال القانونية⁽⁵⁾.

1- المراكز القانونية: ويقصد بها الحالة التي يوجد فيها الشخص إزاء القانون وتنقسم إلى:

- أ- مراكز قانونية عامة موضوعية: والتي يكون محتواها واحد بالنسبة لطائفة معينة من الأشخاص مثل المركز القانوني للموظف العام.
- ب- مراكز قانونية شخصية فردية: وهي التي يحدد محتواها بالنسبة لكل فرد على حدى، وهي تختلف من شخص لآخر.

(1) نواف كنعان، القانون الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2005، ص 243.

(2) خالد سمارة الزغبى، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، ط 2، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1999، ص 24.

(3) أنظر المادة 124 من الدستور الجزائري.

(4) سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط 7، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2006، ص 176.

(5) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 244.

2- الأعمال القانونية: إن المراكز القانونية غير مستقرة وقابلة للتغيير، نتيجة لإرادة المشرع أو بإرادة شاغليها، كما أنه لكل فرد أن يشغل المراكز القانونية متى استوفى الشروط القانونية المقررة، ووسيلة تغيير المراكز القانونية وإنشائها وإلغائها، هي الأعمال القانونية، وتقسم الأعمال القانونية إلى:

أ- أعمال قانونية مشرعة: وهي كل عمل قانوني يُنشئ أو يعدل أو يلغي مركزاً قانونياً عاماً أو موضوعياً أي كل عمل يتضمن قاعدة تنظيمية عامة، وأبرز مثال عنها القرارات التنظيمية أو اللوائح.

ب- أعمال شخصية أو ذاتية: وهي الأعمال التي يتولد عنها مراكز قانونية شخصية، ومثال ذلك العقد المبرم بين شخصين.

ج- أعمال شرطية: وهي الأعمال التي تُستند إلى فرد أو مجموعة من الأفراد معينين مراكز قانونية معينة عامة أو موضوعية، فهي في الحقيقة مكملة للأعمال المشرعة، لأن هذه الأخيرة تنشئ، أو تعدل أو تلغي المراكز القانونية، أي أنها تأتي تنفيذية للأعمال المشرعة.

وانطلاقاً من هذه المقدمات، تعرف مدرسة دوجي (Duguit) القانون بأنه: «قاعدة عامة موضوعية»⁽¹⁾ ولا يهم بعد ذلك صفة من أصدر هذه القاعدة ولا الشكل الذي تتجسد فيه، ولا الإجراءات التي تتبع في إصدارها وبناءً على ذلك يعتبر من الأعمال جميع الأعمال المشرعة بالمفهوم السابق، متمثلة بالأساس في القوانين واللوائح التنظيمية، وعليه فلا فرق حسب هذه المدرسة بين القانون الصادر عن السلطة التشريعية، واللوائح الصادرة عن السلطة الإدارية، حيث أن كلاهما يتضمن قاعدة عامة مجردة، أما الأعمال الإدارية فتشمل الأعمال الشرطية والأعمال الذاتية أو الفردية.

إن هذا المعيار يصعب تطبيقه من الناحية العملية، وذلك لصعوبة التمييز بين القوانين والقرارات التنظيمية، وفقاً لمضمونه، لأن كلاهما يتضمن قواعد عامة ومجردة، رغم اختلافهما في المصدر، وهذا ما يعني العودة إلى المعيار الشكلي.

ونخلص في الأخير إلى أن المعيار الشكلي هو المعتمد كأساس لتمييز أعمال الإدارة عن الأعمال القضائية، غير أنه قد يستعان بالمعيار الموضوعي المادي في بعض الأحيان حيث يكون المعيار الشكلي قاصراً عن تمييز العمل الإداري عن العمل التشريعي⁽²⁾.

(1) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 178.

(2) نفس المرجع، ص 181.

الفرع الثاني: تمييز القرار الإداري عن العمل القضائي.

اختلف الفقه الإداري، كما تردد القضاء الإداري في وضع معيار جامع، للتمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي، وظهر في هذا الصدد معياران جاء بهما الفقه وهما المعيار العضوي الشكلي والمعيار الموضوعي المادي.

أولاً: المعيار الشكلي (العضوي).

ويكون العمل أو التصرف إدارياً وفقاً لهذا المعيار، إذ صدر عن جهة إدارية، بينما يكون العمل قضائياً متى كان صادراً عن السلطة القضائية بغض النظر عن مضمون فحوى هذا العمل. وقد انتقد هذا المعيار من زاويتين، إذ أنه ليس كل الأعمال الصادرة عن السلطة القضائية هي أحكام قضائية، بل منها ما يعتبر من قبيل الأعمال الإدارية كأعمال التسيير والتنظيم، بالمقابل نجد المشرع قد منح بعض الجهات الإدارية سلطة إصدار أحكام قضائية تكون محل استئناف أمام الجهات القضائية ومثال ذلك في النظام الجزائري مجلس المحاسبة⁽¹⁾، كما هو الحال بالنسبة للجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي⁽²⁾.

ثانياً: المعيار الموضوعي (المادي).

نظراً للانتقادات التي وجهت للمعيار الشكلي، باعتباره معياراً قاصراً يركز على الشكل الخارجي دون البحث في المضمون والجوهر، باعتباره العنصرين الأساسيين اللذين يتعين الاعتماد عليهما للتمييز بين القرارات والأحكام القضائية، لكن المشكلة التي برزت في هذا الشأن تتمثل في ماهية وأساس المعيار الموضوعي، فظهرت مجموعة من المعايير الموضوعية تحاول تحديد صفة العمل وفقاً لسلطات من قام به ولطبيعته الذاتية⁽³⁾، نذكر منها:

أ- معيار السلطة التقديرية:

ينطلق القائلون بهذا المعيار من نقطة أساسية، مفادها أن القرارات الإدارية تصدر عن سلطة تتمتع باختصاص تقديري، بينما تصدر الأحكام القضائية عن سلطة ذات اختصاص مقيد، وعليه فأساس التفرقة بين القرارات الإدارية والأحكام القضائية، هو التمييز بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة.

(1) المادة 11 من القانون العضوي 98-01.

(2) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 184.

(3) خالد سمارة الزغبي، المرجع السابق، ص 32.

لم يسلم هذا المعيار من النقد، على اعتبار أن صلاحيات القاضي ليست كلها مقيدة، بل أنها تقديرية إذ له أن يختار العقوبة المناسبة من العقوبات المقررة قانوناً، كما أن له أن يفاضل بين الحد الأدنى، والحد الأقصى للعقوبة، ويتمتع بظروف التخفيف والتشديد، أو أن يحكم بوقف التنفيذ، بالمقابل ليس صحيحاً التسليم بأن سلطة الإدارة تقديرية مطلقاً، فهي تتراوح بين التقدير والتقييد، وعليه وحسب هذا المعيار، تعتبر من قبيل الأحكام القضائية، القرارات الإدارية، الصادرة وفقاً لسلطة الإدارة المقيدة.

ب- معيار الغرض أو الغاية:

يمكن تحديد العمل حسب هذا المعيار، بالنظر إلى الغاية التي يستهدفها كل عمل، إذ تستهدف القرارات الإدارية تحقيق المصلحة العامة في حين تستهدف الأحكام القضائية حماية النظام العام⁽¹⁾. ويعاب على هذا المعيار قيامه على مصطلح مرن، يصعب تحديد مفهومه، كما أن كل من العمل القضائي والعمل الإداري يهدفان إلى تحقيق المصلحة العامة وتحقيق النظام العام بجميع عناصره.

ج- معيار النظام القانوني:

يمكن تمييز العمل القضائي عن القرار الإداري، وفقاً لهذا المعيار بالنظر إلى النظام القانوني الذي يحكم كل عمل، فإذا خضع للنظام القانوني للقرارات الإدارية، عدَّ هذا العمل قراراً إدارياً، أما إذا كان خاضعاً للنظام القانوني للأحكام القضائية، اعتبر هذا العمل قضائياً⁽²⁾، فالنظام القانوني يكيّف العمل وهذا الأخير يكيّف السلطة التي أصدرته، والمشرع هو الذي يحدد النظام القانوني الذي يخضع له كل عمل فإذا أخضعه للنظام القانوني للأحكام القضائية عدَّ حكماً قضائياً، وتكون إرادة المشرع صريحة وواضحة كأن يصف العمل بأنه حكم قضائي، أو ينص بأنه قابل للاستئناف أو الطعن بالنقض.

ويعاب على هذا المعيار كونه معيار تشريعي، يعجز عن تمييز تلك الأعمال التي أغفل المشرع عن تسميتها وتحديد نظامها القانوني.

د- معيار الخصومة أو المنازعة:

يرى جانب من الفقه أن العمل الذي يحسم على أساس قاعدة قانونية خصومة قضائية، بين خصمين حول مركز قانوني عدَّ حكماً قضائياً، فوجود العمل القضائي مرتبط أساساً بوجود النزاع في حق شخصي.

⁽¹⁾ علي خطار الشنطاوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل، عمان، الأردن، 2003، ص 620.

⁽²⁾ نفس المرجع، ص 621.

وقد انتقد هذا المعيار من ناحيتين، الأولى أن هذا النزاع قد يطرح على سلطة إدارية للفصل فيه بقرار إداري لا حكم قضائي، كما أن هناك من الأحكام القضائية ما لا يثير نزاعا متعلق بحق شخصي، مثل الأحكام الجنائية.

هـ - معيار التلقائية:

ينطلق القائلون بهذا المعيار من فكرة أساسية مفادها أن القرارات الإدارية تتميز عن العمل القضائي في كونها تصدر عن السلطات الإدارية بصورة تلقائية دون أن يتوقف ذلك على وجود طلبات مسبقة، بينما تصدر الأحكام القضائية من الجهات القضائية المختصة، بناء على طلبات الخصوم، في صورة خصومات ودعاوى قضائية، مقدمة من أصحاب الصفة والمصلحة⁽¹⁾.

وإذا كانت هذه النظرية صحيحة في أحد شقيها، حيث أن الأحكام القضائية لا تصدر إلا بناء على طلب الخصوم، إلا أنه يؤخذ عليها التسليم بتلقائية صدور القرارات الإدارية، فهي لا تصدر تلقائيا في جميع الأحوال، بل هناك طائفة كبيرة من القرارات الإدارية، لا تصدر إلا بناء على طلبات الأفراد مثل: قرارات منح الرخص: كرخصة البناء، ورخصة الهدم، وكذا قرارات التوظيف.

ثالثا: المعيار المعتمد من قبل المشرع و القاضي الإداري الجزائريين:

لم يشد المشرع الجزائري في موقفه، عن جل النظم القانونية في القانون المقارن، والتي تعتمد المعيار العضوي الشكلي، كأساس وأصل للفرقة بين القرارات الإدارية، وما يشبهها من الأعمال القانونية، إلى جانب المعيار الموضوعي المادي، كاستثناء في مواضيع محدودة⁽²⁾.

فبالرجوع إلى النصوص التشريعية والتنظيمية، التي تنطبق على القرارات الإدارية بصورة أو بأخرى فإنه يمكن الخروج بنتيجة، مفادها أن المشرع الجزائري، تبنى المعيار العضوي الشكلي، في عملية تمييز القرارات عن غيرها من أعمال الدولة الأخرى، كالعمل التشريعي، والعمل القضائي، فمن بين هذه النصوص نجد المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية⁽³⁾، التي تؤكد أخذ المشرع الجزائري بالمعيار العضوي الشكلي، في تحديد نطاق اختصاص القاضي الإداري بالنظر والفصل، في مواد المنازعات الإدارية، أي تحديد العمل الإداري الذي يكون قابلا للطعن أمام القضاء الإداري.

(1) عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 109.

(2) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 41.

(3) المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بالإضافة إلى ذلك نجد نص المادة 801 من ذات القانون يؤكد صراحة وبكل وضوح، مسألة الإعتدال على المعيار العضوي، في تمييز القرارات الإدارية عن غيرها من الأعمال القانونية، إذ تنص هذه المادة على: «تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية، ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

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

كما يمكن أن نستشف موقف المشرع الجزائري، بشأن أخذه بالمعيار العضوي الشكلي، من خلال نص المادة 459 من قانون العقوبات الجزائري⁽¹⁾ التي تقرر أنه «يعاقب بغرامة مالية من 30 إلى 100 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر، كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة». وتؤكد تطبيق المعيار العضوي على جميع المنازعات الجبائية بموجب نصوص عديدة، منها المادة 34 من قانون الرسم على رقم الأعمال، والمواد 489 و 493 و 498 من قانون الضرائب المباشرة والرسم المماثلة كما تؤكد ذلك أكثر وتكرس بموجب المادة 82 من قانون الإجراءات الجبائية الصادر بموجب القانون رقم 01-21 المتضمن قانون المالية لسنة 2002 عندما نصت على أنه: «ترفع الدعاوى أمام المحكمة الإدارية في أجل أربعة أشهر ابتداءً من تاريخ الإشعار المبلغ لقرار إدارة الضرائب أو قرار لجنة الطعن بشأن التظلم». وعليه أصبحت كل المنازعات المتعلقة بمادة الضرائب من اختصاص القضاء الإداري، لأن الإدارة طرفا فيه طبقا للمعيار العضوي.

وهو الأمر الذي أكدته قضاة مجلس الدولة الجزائري في العديد من قراراتهم والتي منها، القرار الصادر بتاريخ 20/01/2004 حيث جاء في حيثياته أنه «تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها، والتي تكون الدولة أو الولاية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها»⁽²⁾.

(1) المادة 459 من القانون الجنائي الجزائري، ط4، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2005.

(2) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 10502، مؤرخ في 20/01/2004، قضية مدير القطاع الصحي تيقزيرت ولاية تيزي وزو ضد (مع)، مجلة مجلس الدول، عدد 05، 2004، ص 175.

ومن ذلك أيضا قرار محكمة التنازع رقم 01 الصادر بتاريخ 2000/05/03 في قضية المقاول (ص.ج) ضد بلدية رايس حميدو، حيث جاء فيه «...من الثابت أن النزاع القائم بين الطرفين يرجع الفصل فيه للاختصاص المانع لجهة القضاء الإداري على أساس أن أحد أطراف القضية هو البلدية تطبيقا لمقتضيات المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية»⁽¹⁾.

لكن استثناء فقد استعان المشرع الجزائري بالمعيار الموضوعي المادي، إلى جانب المعيار العضوي الشكلي من أجل تمييز العمل الإداري عن غيره من الأعمال المشابهة له، حيث اعتبر الأعمال الصادرة بشكل إنفرادي عن المؤسسات العمومية الاقتصادية أعمال إدارية -قرارات إدارية-، بالرغم من أن هذه المؤسسات تخرج عن تلك الأجهزة المحددة في نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا امتثالا لما جاءت به المادة 55 من القانون 88-01، التوجيهي للمؤسسات العمومية والاقتصادية⁽²⁾، وذلك عندما تؤهل المؤسسات العمومية الاقتصادية بحصولها على عقود الامتياز، أو بمناسبة ممارستها لبعض الأنشطة على أساس تمكينها من ممارسة السلطة العامة⁽³⁾.

المطلب الرابع: تصنيف القرارات الإدارية.

تنقسم القرارات الإدارية وتتعدد بتعدد وتنوع الزاوية التي ننظر منها إلى القرارات الإدارية، إذ يكفي تغيير الزاوية التي ننظر منها لتظهر أمامنا تصنيفات جديدة، ومن ثم فقد ارتأينا الاكتفاء بذكر أهم التصنيفات التي لها الأثر البارز في التطبيق.

الفرع الأول: تصنيف القرارات الإدارية من حيث التكوين.

تصنف القرارات الإدارية من حيث تكوينها إلى قرارات إدارية بسيطة وقرارات إدارية مركبة.

أولاً: القرارات الإدارية المبسطة.

وهي القرارات الإدارية التي تصدر بصفة قائمة بذاتها ومستقلة عن عمل قانوني آخر، أي غير داخلية ولا مرتبطة بعمل قانوني آخر.

ومن أمثلة القرارات الإدارية البسيطة، قرارات التعيين، الترقية، التأديب، الفصل أو العزل، القرارات الصادرة بمنح الرخص أو برفضها.

⁽¹⁾ محكمة التنازع، قرار رقم 01، مرخ في 2000/05/03، قضية المقاول (ص ج) ضد بلدية رايس حميدو، مجلة مجلس الدولة عدد 01، 2002، ص 153.

⁽²⁾ Rachid zouaimia, Marie Christine, op.cit, p 152.

⁽³⁾ عمر بوجادي، المرجع السابق، ص 53.

ثانيا: القرارات الإدارية المركبة أو المختلطة:

وهي قرارات إدارية مندمجة تدخل في تكوين عملية قانونية مركبة تتم على مراحل⁽¹⁾ فهي تصدر مرتبطة ومصاحبة لأعمال إدارية قانونية أخرى، فقد تأتي هذه القرارات سابقة أو معاصرة أو لاحقة لعمل قانوني آخر ومرتبطة به.

ومن أمثلة القرارات الإدارية المركبة أو المختلطة، القرارات السابقة والمعاصرة واللاحقة للعقود الإدارية، كإجراءات إرساء المزاد، كذلك إجراءات نزع الملكية، وكذا القرارات المتصلة بالعملية الانتخابية.

ثالثا: أهمية هذا التصنيف.

تتجلى فائدة هذا التقسيم في أن القضاء الإداري في فرنسا والجزائر، يسمح بفصل القرار الإداري الذي يدخل في تكوين العمليات القانونية، والظعن فيه مستقلا بقصد إلغائه وهذا ما يعرف في فقه القانون الإداري بنظرية الأعمال الإدارية القابلة للانفصال.

الفرع الثاني: تصنيف القرارات الإدارية من حيث الجهة مصدرة القرار.

تتقسم القرارات الإدارية بالنظر إلى الجهة التي أصدرتها، إلى قرارات إدارية مركزية صادرة عن الهيئات الإدارية المركزية، وقرارات إدارية لا مركزية تصدر عن الهيئات الإدارية المحلية.

أولا: القرارات الإدارية المركزية.

يقصد بالقرارات الإدارية المركزية تلك القرارات التي تصدر عن السلطات الإدارية المركزية، وهي مجموع الأجهزة والهيكل والتنظيمات الإدارية العاملة في إطار السلطة التنفيذية، والتي لها اختصاص ذو طابع وطني⁽²⁾، وهي مجموعة الهيئات التي درج المشرع الجزائري تسميتها بالدولة بمفهومها الضيق⁽³⁾ وهي تشمل الهيئات التالي:

- رئاسة الجمهورية.

- الوزير الأول.

- الوزراء.

(1) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 435.

(2) محمد الصغير لعل، المرجع السابق، ص 17.

(3) مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005 ص 357.

- الهيئات العمومية الوطنية.
- المنظمات المهنية الوطنية.

من هذا المنطلق يمكن حصر القرارات الإدارية المركزية في:

- القرارات الإدارية الصادرة عن رئيس الجمهورية، متمثلة في المراسيم الرئاسية.
- القرارات الصادرة عن الوزير الأول تحت تسمية المراسيم التنفيذية.
- القرارات عن الوزير والمصالح الخارجية للوزارة مثل المديرات.
- القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية.
- القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية.

ثانيا: القرارات الإدارية المحلية (اللامركزية).

يقصد بالقرارات الإدارية المحلية أو اللامركزية، تلك القرارات الإدارية عن هيئات الإدارة المحلية وهي مجموع الهيئات والهيكل والتنظيمات التي تشكل الإدارة اللامركزية، سواء كانت إقليمية أو مرفقيه وتشمل الهيئات التالية:

- الهيئات الإدارية اللامركزية الإقليمية ممثلة في البلدية والولاية.
 - الهيئات الإدارية اللامركزية المرفقية مثل: الجامعة، المستشفيات.
- ومن هذا المنطلق يمكن حصر القرارات الإدارية اللامركزية في:
- قرارات الوالي التي تصدر عنه باعتباره ممثلا للدولة أو باعتباره ممثلا للولاية.
 - قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي، سواء باعتباره ممثلا للدولة أو باعتبار ممثلا للبلدية.
 - قرارات المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

ثالثا: أهمية التصنيف.

تكمن أهمية تصنيف القرارات الإدارية إلى قرارات إدارية مركزية وقرارات إدارية لا مركزية، في تحديد الجهة المختصة قضائيا بنظر الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرار الإداري، فتكون من اختصاص مجلس الدولة، الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الإدارية المركزية⁽¹⁾، وتختص المحكمة الإدارية بنظر الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الإدارية اللامركزية⁽²⁾.

(1) المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01.

(2) المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثالث: تصنيف القرارات الإدارية من حيث عموميتها ومداهها.

يمكن تقسيم القرارات الإدارية بالنظر إلى عموميتها ومداهها إلى قرارات إدارية تنظيمية وأخرى فردية.

أولاً: القرارات الإدارية التنظيمية:

يعرف القرار الإداري التنظيمي بأنه ذلك القرار الذي يتضمن قواعد عامة مجردة تطبق على عدد غير محدد من الأفراد⁽¹⁾، وهي تشبه إلى حد ما القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية⁽²⁾، فالأفراد الذين تشملهم القاعدة التي يتضمنها القرار التنظيمي ليسوا محددین بذواتهم وأشخاصهم دائماً بصفاتهم، أي أنه لا يهم عدد الأفراد الذين تنطبق عليهم القاعدة، المهم أن القاعدة لا تحدد أشخاصاً بالذات.

إضافة إلى ذلك فالقرار التنظيمي يتسم بالثبات النسبي، فهو لا يستنفذ بمجرد تطبيقه على حالة أو حالات معينة، بل يظل قابلاً للتطبيق على كل من تتوفر فيه الشروط التي يتطلبها لتطبيقه.

و تختص السلطة التنفيذية بسلطة إصدار القرارات الإدارية التنظيمية، ويتقاسم هذه السلطة كل من رئيس الدولة، والوزير الأول في النظام السياسي البرلماني، وينفرد رئيس الدولة بهذه السلطة، في النظام السياسي البرلماني كأصل عام⁽³⁾. كما قد تمنح النصوص القانونية الخاصة، الاختصاص بإصدار القرارات الإدارية التنظيمية لبعض الهيئات الإدارية المستقلة، كما هو الحال بالنسبة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة من خلال إصدار التنظيمات التي تبين شروط التأهيل وممارسة نشاط حفظ وإدارة السندات، كما أن القانون رقم 03-2000 المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات، يمنح لسلطة ضبط البريد والمواصلات بعض الصلاحيات ذات الطابع التنظيمي، باتخاذ التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في سوقي البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية⁽⁴⁾.

ثانياً: القرارات الإدارية الفردية.

يعرف القرار الإداري الفردي بأنه ذلك العمل القانوني الصادر عن الإدارة يخص شخصاً معيناً لذاته فجوهراً فكرة القرار الإداري الفردي أنه يخاطب فرداً بذاته أو مجموعة من الأفراد على سبيل التحدي، وذلك بإنشاء مركز قانوني فردي وشخصي أو تعديله أو إلغائه.

(1) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 465.

(2) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 35.

(3) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 119.

(4) عبد الهادي بن زيطة، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية"، مجلة دراسات قانونية، الجزائر، 2008، عدد 01، ص ص 32، 39.

ومن أمثلة القرار الإداري الفردي، القرار الإداري الصادر عن سلطة مختصة بتعيين موظف أو بترقيته، أو قرار منح رخصة البناء، كما يكون القرار الإداري فردي أيضا، إذا كان يخاطب مجموعة من الأفراد طالما أن القرار يعينهم بذواتهم أو يخاطبهم بأسمائهم، كالقرار الإداري الصادر بغلق مجموعة من المقاهي أو المحلات التجارية.

إلى جانب ذلك يكون القرار الإداري فرديا، إذا افتقد لصفة التجريد، كأن يتعلق بحالة أو واقعة معينة بالذات، حتى ولو كان الأفراد المخاطبين بالقرار غير قابلين للتحديد⁽¹⁾، مثل القرار الصادر عن سلطات الأمن بفض اجتماع، أو بتفريق مظاهرة، الذي يعتبر قرارا فرديا، لأنه وإن كان عاما أي يمس أفرادا غير محددين بالذات، إلا أنه ليس مجردا لانطباقه على حالة معينة بالذات هي تلك المظاهرة، أو ذلك الاجتماع.

ثالثا: أهمية تصنيف القرار الإداري إلى تنظيمي وفردي.

إن لعملية التفرقة بين القرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الإدارية الفردية أهمية بالغة من الناحية العملية يمكن إجمالها فيما يلي:

1- إن القرار الإداري التنظيمي أعلى قيمة ومرتبة قانونية من القرار الإداري الفردي، ويجب على مصدر القرار الإداري الفردي في نطاق اللائحة أو القرار التنظيمي احترام القواعد العامة المتضمنة فيها إعمالا لمبدأ المشروعية⁽²⁾.

2- القرارات التنظيمية باعتبارها تتضمن قواعد عامة ومجردة، فهي ترتب بذاتها حقوقا مكتسبة للأفراد أما القرار الفردي فهو المجال والإطار الطبيعي لترتيب الحقوق المكتسبة، لأن القرار الفردي يتعلق بفرد أو مجموعة من الأفراد معينين بذواتهم، وبناء على ما تقدم فإنه يجوز إلغاء أو تعديل القرارات الإدارية التنظيمية طبقا لمقتضيات المصلحة العامة، بل إن إلغائها أو تعديلها يعتبر واجبا على الإدارة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، إذا حدث وتغيرت الظروف عما كانت عليه وقت صدورها⁽³⁾. أما القرارات الإدارية الفردية فالقاعدة هي عدم جواز إلغاء أو تعديل القرارات السليمة منها، ضمانا لاستقرار المعاملات وعدم المساس بالحقوق المكتسبة.

(1) محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 574.

(2) المرجع السابق، ص 547.

(3) ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 463.

3- القرارات الإدارية التنظيمية تسري في حق الأفراد من تاريخ إعلانها أو نشرها، في حين يبدأ سريان القرار الإداري الفردي في حقه من تاريخ تبليغها.

4- إن دعوى التفسير تتعلق فقط بالقرارات الإدارية التنظيمية دون القرارات الإدارية الفردية.

الفرع الرابع: تصنيف القرارات الإدارية من حيث أسلوب تعبير الإدارة عن إرادتها.

تصنف القرارات الإدارية بالنظر إلى الصورة التي تعبر من خلالها الإدارة عن إرادتها إلى قرارات إدارية إيجابية وقرارات إدارية سلبية، وتقسم أيضا إلى قرارات إدارية مكتوبة وأخرى شفوية.

أولاً: القرار الإداري المكتوب والقرار الإداري الشفوي:

يمكن أن يصدر القرار الإداري في شكل قرار مكتوب، كما يمكن أن يصدر شفويا، والقاعدة العامة المتعارف عليها أن تصدر القرارات الإدارية في شكل مكتوب، وأن تذيل بتوقيع الموظف الذي يصدرها بتاريخ صدورها (1).

ولذلك يشترط المشرع الجزائري بصدد الكثير من القرارات أن تكون مكتوبة، وهذا ما يستفاد ضمنا من خلال اشتراط المشرع نشر القرارات الإدارية وإعلانها (2).

ثانياً: القرار الإداري الإيجابي والقرار الإداري السلبي والقرار الضمني.

يقصد بالقرار الإداري الإيجابي، اتخاذ الإدارة مصدرة القرار موقفا إيجابيا، بشأن واقعة معينة، وذلك بإصدار قرار إداري صريح، إما بالقبول وإما بالرفض، وتشمل هذه الطائفة من القرارات غالبية القرارات الإدارية.

أما القرار الإداري السلبي فيقصد به امتناع الإدارة أو رفضها إصدار قرارا، يتعين عليها إصداره وفقا للقوانين والأنظمة المعمول بها، وبذلك حتى نكون أمام قرار إداري سلبي يجب توافر الشروط التالية: (3)

- أن تكون الإدارة ملزمة قانونا بإصدار قرار معين.
- أن تمتنع جهة الإدارة أو ترفض إصدار القرار.

(1) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 464.

(2) المادة 829 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

(3) إعاد علي محمود القيسي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل، عمان، الأردن، 1998، ص 302.

وعليه فعندما يوجب القانون على جهة الإدارة اتخاذ قرار معين، وتمتتع الجهة الإدارية المختصة عن إصداره، فإن ذلك يشكل قرارا سلبيا، ومثال ذلك امتناع الإدارة على منح رخصة البناء لطالبيها، رغم توافر الشروط القانونية المطلوبة للحصول عليها.

وإلى جانب ما تقدم يجب التفريق وعدم الخلط بين القرار السلبي الذي يقوم على أساس السلطة المقيدة لجهة الإدارة، وبين القرار الإداري الضمني بالرفض، والذي يستند إلى السلطة التقديرية للإدارة، بحيث تكون الإدارة مخيرة بين الرد صراحة قبولا أو رفضا، أو السكوت الذي يفسر على أنه رفض بانقضاء المدة الزمنية المحددة للإدارة من أجل الرد.

وتتجسد حالة القرار الضمني بالرفض، عندما تسكت الإدارة ع الإجابة أو الرد عن التظلم الإداري المرفوع إليها بشأن قرار صادر عنها، حيث يفسر مضي شهرين من يوم تقديم التظلم من دون رد صريح من الإدارة، على أنه قرار إداري ضمني بالرفض (1).

ثالثا: أهمية التصنيف.

إن للتفرقة بين القرارات الإدارية بالنظر إلى أسلوب تعبير الإدارة عن إرادتها، أهمية بالغة من الناحية العملية، يمكن إجمالها في النقاط التالية:

1- إن لتمييز القرار الكتابي عن القرار الشفوي أهمية بالغة، من ناحية إمكانية الطعن بالإلغاء في القرار الإداري المكتوب من دون القرار الإداري الشفوي (2).

2- كما أن لتمييز القرار الإداري السلبي عن القرار الإداري الضمني، أهمية عملية تتمثل في تفسير سلوك الإدارة، فالقرار الإداري السلبي قد يفسر بأنه رفض من الإدارة، كما قد يفسر في حالات أخرى على أنه قبول منها، وعلى النقيض من ذلك فالقرار الضمني يفسر في كل الأحوال بأنه رفض ضمني من الإدارة، أي أن سكوت الإدارة لمدة زمنية محددة قانونا تعتبر بمثابة قرار ضمني بالرفض (3).

(1) المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2) المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(3) سكوت الإدارة دون الرد على التظلم المرفوع إليها لمدة شهرين، يفسر على أنه رفض من الإدارة، حسب نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الثاني: النظام القانوني للقرارات الإدارية.

تقتضي الإحاطة بمفهوم القرارات الإدارية الوقوف على النظام القانوني الذي يحكمها سواء من الأركان التي تقوم عليها وكذا تنفيذها ونفاذها، أو كيفية نهايتها، لذلك اقتضى هذا المبحث تقسيمه إلى ما يلي:

- أركان القرار الإداري.

- تنفيذ ونفاذ القرار الإداري.

- نهاية القرار الإداري.

المطلب الأول: أركان القرار الإداري.

يقوم القرار الإداري على مجموعة من الأركان، يتعين توافرها فيه حتى يترتب آثاره ونتائجه القانونية، ولا يكون عرضة للإلغاء بسبب عدم مشروعيته، وهي في مجملها أن يصدر القرار الإداري عن سلطة إدارية مختصة - ركن الاختصاص-، وأن يكون وفقاً للإجراءات وبالأشكال التي يحددها القانون - ركن الشكل والإجراءات-، وأن يبنى على سبب مبرر لوجوده - ركن السبب-، وأن يكون الهدف من وراء صدوره هو تحقيق مصلحة عامة - ركن الهدف-، وعلى ضوء ما تقدم يمكن حصر أركان القرار الإداري في:

- ركن الاختصاص.

- ركن الشكل والإجراءات.

- ركن المحل.

- ركن السبب.

- ركن الغاية أو الهدف.

الفرع الأول: ركن الاختصاص.

يقصد بالاختصاص القدرة القانونية على مباشرة عمل إداري معين، ويتم تحديد اختصاص أي جهة إدارية أو موظف بقانون أو بناء على قانون، فإذا لم يتم تحديد الإختصاص بنصوص قانونية، ينعقد الإختصاص بمباشرته للجهة التي يتفق هذا الإختصاص وواجبات وظيفتها⁽¹⁾.

(1) علي خطار الشنطاوي، «دور القضاء الإداري في تحديد المصدر الحقيقي للقرار المطعون فيه»، مجلة الشريعة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، عدد 12، 1999، ص ص 280، 281.

وترتبط على ما سبق تتحدد فكرة الإختصاص بعدة عناصر بعضها شخصي وموضوعي، وبعضها الآخر مكاني وزماني.

أولاً: العنصر الشخصي في تحديد الإختصاص.

ويقصد بالعنصر الشخصي في تحديد الإختصاص، صدور القرار أو العمل الإداري من الشخص أو الهيئة المخولة قانوناً بإصداره، فإذا أناط المشرع اختصاصاً بهيئة معينة، وجب عليها مزاولته بذاتها، كما لا يجوز لغيرها ممارستها إلا إذا أجاز القانون ذلك عن طريق التفويض أو الحلول، تماشياً مع مقتضيات الواقع وهذا ما يفرض علينا التطرق لأهم الإستثناءات التي ترد على عنصر الإختصاص الشخصي.

1- التفويض الإداري:

يعرف تفويض الإختصاص الإداري بأن يعهد صاحب الإختصاص الأصيل -الرئيس الإداري- بممارسة جانب من اختصاصه إلى أحد مرؤوسيه ملتزماً بضوابط معينة⁽¹⁾.

ونظراً لتعلق التفويض بركن الإختصاص، الذي تعتبر قواعده من النظام العام، فإنه أحيط بمجموعة من الشروط نوردتها فيما يلي:

- لا تفويض إلا بنص: حيث يشترط لصحة نقل الإختصاص من الأصيل إلى المفوض إليه، أن يكون بواسطة نص قانوني من نفس درجة النص القانوني الذي أسند الإختصاص للأصيل.

- جزئية التفويض: إذ لا يجوز وفقاً لهذا الشرط أن يفوض الرئيس الإداري جميع اختصاصاته لأحد مرؤوسيه.

- لا تفويض في التفويض: أي أنه من غير الجائز للمرؤوس الذي قد تم تعويضه، نقل تلك الإختصاصات التي آلت إليه بتفويض من الرئيس الإداري لشخص آخر.

- صدور قرار التفويض: لا يتم التفويض بصورة تلقائية وإنما يحتاج إلى إرادة قانونية، تتمثل في القرار الإداري التفويضي، كما يشترط فيه الكتابة والنشر، وهذا حتى يتأتى للعموم تحديد السلطة المختصة.

⁽¹⁾ شروق أسامة عواد حجاب، النظرية العامة للتفويض الإداري والتشريع -دراسة مقارنة-، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 35.

2- الحلول الإداري:

ويقصد بالحلول أن يتغيب صاحب الإختصاص الأصيل أو يحل به مانع، يحول دون ممارسته لإختصاصه، فحينئذ يقوم محله في ممارسة اختصاصه من عينه المشرع لذلك، وتكون اختصاصاته هي نفس اختصاصات الأصيل⁽¹⁾، ويختلف بذلك الحلول عن التفويض في أن سلطات المفوض تقتصر على الجزء المفوض إليه.

وقد يرد النص على الحلول في صلب الدستور، كما هو الشأن في حالة استحالة ممارسة رئيس الجمهورية لمهامه بسبب مرض خطير ومزمن⁽²⁾، كما قد يرد النص عليه في التشريعات العادية المنشئة للإختصاص والمنظمة لكيفية ممارسته، والذي من صورته ما جاءت به المادة 154 من قانون الولاية، التي أعطت الحق للوالي في أن يحل محل المجلس الشعبي البلدي، ويبادر تلقائيا بتسجيل نفقات لم يصوت عليها المجلس الشعبي البلدي.

3- الإنابة الإدارية:

وهو أن تقوم السلطة المختصة أو العليا بتعيين موظف آخر للقيام بمهام الأصيل الغائب أو الممتنع عن ممارسة اختصاصاته بموجب نص قانوني⁽³⁾، وتختلف الإنابة الإدارية عن الحلول الإداري، في كون وضعية الحلول تسجل عادة عند تمرد الأصيل وامتناعه عن القيام بمهامه، بما يبرر تدخل السلطة الوصية أما الإنابة فتكون لغياب الأصيل بسبب مانع يحول بينه وبين تأدية المهام، كالمرض أو سفر لمهمة في الخارج، بالإضافة إلى ذلك فإن النص القانوني الذي يرخص بالإنابة لا يحدد شخصا معيناً لممارسة اختصاصات الأصيل الغائب، ولهذا الأخير صلاحية اختياره، بينما في الحلول نجد النص المرخص بذلك يبين مباشرة الشخص الذي يحل محل الأصيل⁽⁴⁾.

ثانيا: العنصر الموضوعي في تحديد الإختصاص.

الإختصاص الموضوعي هو تحديد جملة الموضوعات والأعمال التي يجوز لرجل الإدارة أن يصدر بشأنها وفي نطاقها قرارات إدارية⁽⁵⁾، وهذا التحديد هو من اختصاص المشرع، فهو المكلف بضبط

(1) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 334.

(2) المادة 88 من الدستور الجزائري.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 67.

(4) المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(5) عادل بوهران، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 37.

المعالم ورسم الحدود لرجال الإدارة على جميع المستويات، تفاديا لظاهرة التنازع في الإختصاص⁽¹⁾، كما قد يتولى التنظيم مهمة تحديد الصلاحيات و الإختصاصات، حيث منحت المادة 85 من الدستور الحق للوزير الأول بتوزيع الإختصاص بين أعضاء الطاقم الوزاري.

ثالثا: العنصر الزمني في تحديد الإختصاص.

يقصد بالعنصر الزمني في تحديد الإختصاص كركن من أركان القرار الإداري، تحديد الفترة الزمنية التي يمكن من خلالها لرجل الإدارة إصدار قراراته⁽²⁾، أي تحديد الإطار الزمني لممارسة المهام والسلطات ويتمثل العنصر الزمني لإختصاص رئيس الجمهورية بالعهد الرئاسية، أما بالنسبة للموظف العام فبداية الحياة الوظيفية تكون بصدور قرار التعيين من الجهة المختصة، ونهايتها تكون بالتقاعد أو الوفاة أو الإستقالة، وهي الفترة المحددة له لممارسة مهامه وإصدار القرارات الإدارية، وخارج هذا الإطار الزمني يكون غير مختص زمنيا بإصدار القرار قانونيا.

رابعا: العنصر المكاني في تحديد الإختصاص.

يتمثل هذا العنصر في تحديد النطاق الإقليمي أو المكاني لإختصاص رجل الإدارة لإتخاذ قراراته في نطاقه، ويقصد به أيضا الحيز الجغرافي المحدد لمباشرة الإختصاص فيه، والمحدد من طرف المشرع، كما هو الحال حين يحدد نطاق اختصاص الوالي بالحدود الجغرافية للولاية⁽³⁾، في حين تم تحديد المجال الجغرافي لإختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بإقليم البلدية التي يترأس مجلسها الشعبي⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: ركن الإجراءات والشكل في القرار الإداري.

لا توجد قواعد عامة تبين الأشكال والإجراءات اللازمة في جميع الإدارية، إلا أن النصوص قد تفرض على الإدارة أن تتبع إجراءات محددة أو أن تفرغ قراراتها في شكل أو قالب معين، تحت طائلة البطلان.

(1) حيث جاء في المادة 122 من الدستور أنه من بين المجالات المخصصة للتشريع مجال التنظيم الإداري الذي يدخل تحته عملية تحديد الإختصاص.

(2) عادل بوهران، المرجع السابق، ص 37.

(3) المادتين 02 و 05 من قانون الولاية.

(4) المادة 08 من قانون البلدية.

وتبدو أهمية الشكل والإجراءات كركن من أركان القرار الإداري، في الدور الذي يلعبه في حماية المصلحة العامة، وذلك لما فيه من تقييد للإدارة بحيث يجنبها مخاطر التسرع، مما يدفعها إلى اتخاذ قرارات مدروسة، والتي من شأنها أن تحافظ على مبدأ المشروعية⁽¹⁾.

وإلى جانب ذلك يمكن لركن الإجراءات والشكل أن يساهم وبشكل كبير في تحقيق المصلحة الخاصة، عن طريق حماية حقوق وحرية الأفراد من تعسف وتسلط وانحراف الإدارة، وذلك بتقييدها وإلزامها بصب قراراتها في قوالب مادية، تسهل عملية الرقابة عليها، وضمان حق الأفراد في الدفاع. والقاعدة العامة أن الإدارة، غير ملزمة بإتباع إجراءات معينة لإصدار قراراتها أو إفراغها في شكل محدد، ما لم يلزمها القانون بذلك، في بعض الحالات، والتي منها على سبيل المثال، المادة 21 من المرسوم 88-131 الذي ينظم علاقة المواطن بالإدارة⁽²⁾، التي تلزم الإدارة العامة ومن أجل تحسين نوعية خدماتها، أن تعد مطبوعاتها.

أولاً: تعريف الشكل والإجراءات.

يقصد بالشكل إفصاح أو تعبير الإدارة عن إرادتها في الصورة أو القالب الذي يحدده القانون⁽³⁾. والأصل أنه لا يشترط في القرارات الإدارية شكل خاص لصدورها ما لم ينص المشرع أو يجري العرف الإداري على خلاف ذلك.

أما الإجراءات فيقصد بها مجموع الخطوات أو العمليات، التي يجب على الإدارة مراعاتها منذ بدء التفكير في إصدار القرار إلى غاية صدوره⁽⁴⁾، وهي تختلف في مداها من قرار إلى آخر، فالإجراءات الخاصة بالقرار التأديبي تشمل، إجراء التحقيق، ومواجهة الموظف بما نسب إليه، وسماع دفاعه،... إلخ، وهي تختلف في مداها عن الإجراءات الخاصة بقرار مع رخصة البناء، الذي يصدر في الغالب بناء على طلب المعني وموافقة رئيس المجلس الشعبي البلدي.

وقد استقر الفقه والقضاء الإداريين، على الأخذ بمجموعة من الضوابط التي يجب على الإدارة المختصة بإصدار قرار الالتزام بها، كما حددت النصوص القانونية صوراً متنوعة للشكل والإجراءات التي تسبق صدور القرار.

(1) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دط، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2005، ص 73.

(2) المادة 21 من المرسوم 88-131.

(3) عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 138.

(4) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 268.

ثانيا: صور و نماذج الشكل والإجراءات.

قد يفرض القانون أو التنظيم على الجهة الإدارية مراعاة شكليات معينة أو إتباع إجراءات محددة من أجل ضمان صدور قرارها سليما من الناحية القانونية كأن تقوم بإصداره في شكل مكتوب أو تسببيه أو تحييثه، أو كأن تلتزم بطلب الإستشارة قبل إصداره، أو بناءا على اقتراح، أو إتباع وسيلة نشر محددة... وهذا ما نعرضه فيما يلي:

1- نماذج من الأشكال:

من الشكليات التي قد يشترطها القانون أو التنظيم المعمول به في الجزائر ما يلي:

أ- تسبب القرار الإداري:

ويقصد بهذه الصورة أن يستند مصدر القرار إلى، مجموعة أسباب وعلل تبرر إصدار هذا القرار ووجوده والأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قرارها ما لم يوجد نص صريح يلزمها بتسبب قراراتها، وعندئذ تكون ملزمة بالتسبب، وإلا كان القرار الإداري معيبا بعبب شكلي لعدم التسبب. ومن أمثلة القوانين والأنظمة التي ألزمت الإدارة بتسبب قراراتها بنص صريح، ومن ذلك أيضا ما جاءت به المادة 62 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير⁽¹⁾، التي ألزمت رئيس المجلس الشعبي البلدي بتسبب قرار رفض منح رخصة البناء إذا كان هو المؤهل بمنحها.

كما يلزم قانون الولاية، وزير الداخلية بتسبب قراره المتعلق بتوقيف منتخب بالمجلس الشعبي الولائي أو إذا تعلق الأمر بإبطال مداومة مجلس شعبي ولائي⁽²⁾.

ب- إصدار القرار بلغة معينة:

قد يلزم القانون جهة الإدارة، بأن تصدر قرارها بلغة واحدة، كما هو الشأن بالنسبة للقانون 91-05 المتضمن تعميم استعمال اللغة الوطنية، المعدل والمتمم بالأمر 96-30⁽³⁾.

ج- تحييث القرار:

ويقصد بالتحديث، ذكر النصوص المرجعية التي اعتمد عليها في إصدار قرار ما⁽⁴⁾، كان يتعلق الأمر بقانون أو تنظيم، فمصدر القرار يتعين عليه أن يستند في ذلك إلى نصوص قانونية، يذكرها في متن

(1) المادة 62 من القانون 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 يتعلق بالتهيئة العمراني والتعمير، ج ر 52، المعدل والمتمم.

(2) المادة 41 من قانون الولاية.

(3) المادتين 04 و05 من القانون 91-05 المؤرخ في 16 جانفي 1991، يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج ر 03، مؤرخة في 16/01/1991.

(4) عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 141.

القرار وبالرجوع إلى النصوص القانونية، لا نجد فيها ما يلزم رجل الإدارة بتحريض القرار الإداري، لكن سار العرف الإداري على تحريضها، بذكر النصوص القانونية المستند إليها في إصدار هذا العمل، كما هو معمول به اليوم في جميع الإدارات.

د- توقيع القرار الإداري:

من نماذج الشكليات التي يمكن أن نسوقها كمثل، التوقيع على القرار الإداري من جانب السلطة المخولة بذلك قانونا، لأن التوقيع هو الذي يحدد الشخص مصدر القرار، ومنه يمكن معرفة ما إذا كان مختصا بذلك.

2- نماذج من الإجراءات:

من نماذج وأمثلة الإجراءات التي نسوقها في هذا الصدد ما يلي:

أ- وجوب عرض مشروع القرار على لجنة محددة:

قد يتطلب المشروع في بعض الأحيان، ألا يصدر القرار إلا بعد استطلاع رأي مجلس أو لجنة مشكلة بطريقة يحددها القانون، وحينئذ تتوقف سلامة القرار من الناحية الإجرائية على إتباع اللجنة أو المجلس للقواعد التي تحكم سيره، ومن ذلك ما يفرضه القانون أو التنظيم، فيما يتعلق بالجانب التأديبي، مراعاة جملة من الإجراءات تمر بها المسائلة التأديبية، وتشكل في مجملها ضمانات بالنسبة للموظف. ومن ذلك ما نصت عليه المادة 165 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، حيث ألزمت السلطة المختصة بإصدار العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة، أخذ رأي اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء، المجتمع كـمجلس تأديبي، الملزمة بالبحث في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين (45) يوما.

وقد اعتبر قضاء مجلس الدولة الجزائري القرار الصادر عن محافظ الغابات بنقل الموظف (ب.ر) باطل لعدم قيام محافظ الغابات بعرض مشروع قرار النقل على اللجنة متساوية الأعضاء، لأخذ رأيها في ذلك كإجراء أولي نصت عليه المادة 158 من الأمر 06-03 السالف الذكر⁽¹⁾.

ب- وجوب تمكين المعني من ممارسة حق الدفاع: قد يلزم القانون جهة الإدارة قبل إصدارها للقرار

الإداري التأديبي، تمكين المعني بالأمر من حقه في الدفاع عن نفسه، بسماع أقواله وشهادته، وبناءا عليه فإن كل عقوبة تصدر خارج هذه القيود الإجرائية تكون عرضة للإبطال قضائيا.

⁽¹⁾ مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 5485، صادر بتاريخ 2002/07/22، قضية محافظ الغابات بقائمة ضد (ب.ر)، مجلة مجلس الدولة، عدد 05، 2004، ص ص 164، 165.

ومن ذلك ما نصت عليه المادة 169 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية حيث أقرت بحق الموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي، في تقديم ملاحظات شفوية أو كتابية أو أن يستحضر شهوداً، كما يحق له أن يستعين بمدافع مخول، أو موظف يختاره بنفسه⁽¹⁾.

ج- وجوب إجراء استشارة أو طلب الرأي المطابق:

حيث يلزم القانون الجهة الإدارية مصدره القرار، بطلب الإستشارة أو أخذ رأي جهة إدارية أخرى محددة قانوناً، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 69 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة العمرانية والتعمير حيث أوقفت منح رخصة البناء وغيرها من الشهادات متوقف على الموافقة المسبقة للوزارة المعنية.

الفرع الثالث: ركن السبب في القرار الإداري.

القرار الإداري هو عمل إرادي، لأنه إفصاح وتعبير عن إرادة الإدارة الملزمة، وكل عمل إرادي لا بد أن يتم عن اختيار توحى به فكرة معينة، هذه الفكرة لا تولد من تلقاء نفسها في ذهن رجل الإدارة بل تكون نتيجة لأمر خارجي عنه يسمى بالسبب.

فالإدارة لا تملك الحرية المطلقة في إصدار القرارات الإدارية، وإنما تتقيد بسبب القرار الذي يبرر إصداره.

أولاً: تعريف السبب.

يعرف السبب كركن من أركان القرار الإداري بأنه «تلك الحالة الواقعية أو القانونية البعيدة عن رجل الإدارة، ومستقلة عن إرادته، تتم فتوحى له بأنه يستطيع أن يتدخل، وأن يتخذ قراراً ما»⁽²⁾. كما يعرف الأستاذ محمد فؤاد عبد الباسط بأنه «قيام حالة واقعية أو قانونية تسوغ إصدار القرار الإداري»⁽³⁾.

فسبب القرار الإداري إذن هو الحالة القانونية أو الواقعية التي تشكل دافعاً لرجل الإدارة من أجل اتخاذ القرار الإداري اللازم.

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 9898، صادر بتاريخ 20/04/2004، قضية (م.ع) ضد والي ولاية سكيكدة، مجلة مجلس الدولة، عدد 05، 2004، ص ص 143، 146.

(2) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 200.

(3) محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 170.

والحالة الواقعية قد تبدو مثلاً في صور اضطرابات تهدد الأمن أو كوارث طبيعية كالزلازل أو حريق أو فيضان، فتدفع الإدارة إلى اتخاذ مجموعة من الإجراءات والتدابير والقرارات الإدارية التي من شأنها أن تحافظ على الأمن العام للمواطنين، فالقرار الإداري الصادر عن رئيس الجمهورية في شكل مرسوم رئاسي بإعلان حالة الطوارئ، سببه الحالة الواقعية المتمثلة في الإضطرابات الأمنية التي كانت تعيشها الجزائر في تلك الحقبة من الزمن.

أما الحالة القانونية فمن أمثلتها تقديم طلب الاستقالة من طرف الموظف هي سبب لإصدار قرار الفصل كما أن الخطأ المهني هو سبب لصدور قرار بتوقيع العقوبة الإداري.

فقد يحدد القانون مجموعة من الأسباب كمسوغ لإصدار قرار معين، ففي هذه الحالة نكون بصدد سلطة مقيدة للإدارة، فيتعين عليها إصدار القرار متى توافرت هذه الأسباب دون أن يكون لها خيار آخر، كأن يلزم القانون جهة الإدارة بمنح ترخيص في حالات محددة، وضمن شروط وإجراءات مقننة، أو يلزمها بترقية الموظف الأكثر أقدمية من بين موظفيها، ففي هذه الحالة تكون إرادتها مقيدة وتصدر قرارها متى توافرت هذه الأسباب.

كما قد يترك القانون للإدارة قدراً من الحرية، في ممارسة أعمالها وإصدارها للقرارات، وعندئذ يكون بصدد سلطة تقديرية ممنوحة للإدارة، وذلك في الحالات التي لا يحدد فيها المشرع الأسباب التي يجب أن يستند إليها القرار الإداري، ذلك أن ظهور السبب لا يستوجب بالضرورة وفي جميع الحالات إصدار القرار، ويصبح أمر تقدير توافر الأسباب المبررة لإتخاذ القرار المعني أو عدم توافرها أمر خاضع لتقديرها المحض في الظروف والملابسات المحيطة بكل حالة، ومثال ذلك قرار الترقية الذي يستند إلى عنصر الكفاءة، فالإدارة عند إصدارها للقرار تتمتع بحرية تقدير ما إذا كان الموظف هو الأجدر والأحق بالترقية بالنظر إلى الكفاءات التي يتمتع بها.

ثانياً: شروط السبب.

يشترط لسلامة وصحة سبب القرار الإداري شرطان أساسيان هما:

وجوب أن يكون السبب قائماً وموجوداً حتى تاريخ اتخاذ القرار الإداري، ووجوب أن يكون السبب الذي استندت إليه الإدارة في إصدار قرارها مشروعاً.

1- يجب أن يكون السبب قائماً وموجوداً:

ويقتضي هذا الشرط أن تكون الوقائع التي اعتبرتها الإدارة سبباً للقرار الإداري موجودة فعلاً، وغالباً ما يستدل على حقيقة الأسباب الواقعية من خلال فحص الظروف السابقة واللاحقة على إصدار القرار

والتي تكشف عن انعدام الوجود المادي، الوقائع التي استند إليها القرار، كأن تصدر قرارا بإلغاء الوظيفة وتسريح شاغليها، ثم يثبت أن القصد من إلغاء الوظيفة لم يكن سبب عدم الحاجة إليها أو التوفير، بدليل إقدام الإدارة على التعيين في الوظيفة بعد إلغائها.

كما يجب أن تكون الوقائع المكونة لركن السبب، قائمة وموجودة وقت صدور القرار، وأن تستمر حتى إصدار القرار، وذلك لأن تقدير مشروعية القرار من عدمها يرجع إلى وقت صدوره⁽¹⁾، فلو تحقق سبب القرار ولكنه زال قبل إصدار القرار فإن القرار يكون معيبا في سببه لعدم تحقق الوجود المادي للسبب، كأن يقدم أحد الموظفين طلب استقالته، وقبل أن تفصل الإدارة فيها يقوم بالتراجع عنها.

ولقد أكد قضاة مجلس الدولة الجزائري على ضرورة أن يكون سبب القرار الإداري جدي لا وهمي وإلا كان سببا وجيها لإلغائه، وذلك حين قضوا بإلغاء قرار صادر عن وزير الداخلية لعدم وجود سبب شرعي وجدي يقوم عليه، وذلك من خلال قراره رقم 11478 صادر بتاريخ 2004/02/10 في قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة "ساق الهناء" ضد وزير الداخلية والجماعات المحلية، والذي جاء في حيثياته «حيث أن هذه العناصر تكفي لوحدها لكي تسحب رخصة ممارسة نشاطات المدعية، لكن وبالرجوع للقرار المطعون فيه فلا ينص على هذا السبب الذي هو جدي وشرعي، ولا لسبب آخر لكي تمارس رقابة القاضي الإداري...»

2- يجب أن يكون السبب مشروعاً:

ويقصد بالسبب المشروع، أن يتفق هذا السبب مع أحكام القانون، أي أن تكون الواقعة، التي يستند عليها مصدر القرار الإداري مشروعاً، ولا تخالف قواعد القانون ومبادئه العامة. والأصل المقرر هو افتراض سلامة القرارات الإدارية، وأنها تقوم على سبب صحيح يبررها إذا لم يشترط القانون ذكر السبب، أي تسبب القرار، وعندئذ يصبح التسبب شرطاً شكلياً يبطل تخلفه القرار الإداري.

وفي حالة تعدد أسباب القرار الإداري، فإنه يكفي في ذلك سبب واحد مشروع يبرر اتخاذه، بمعنى أنه إذا استندت الإدارة في إصدار قرار معين لعدة أسباب، وتبين أن بعض الأسباب غير صحيحة، فإن القاضي يمتنع عن إلغائه إذا تبين أن الأسباب التي تثبت صحتها كافية لتبرير اتخاذ القرار.

(1) محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 30.

الفرع الرابع: ركن المحل في القرار الإداري.

كل قرار إداري صادر من الإدارة يهدف إلى تحقيق أو إحداث أثر قانوني معين، وهذا الأخير هو ما يعرف بمحل القرار الإداري.

أولاً: تعريف محل القرار الإداري.

يقصد بمحل القرار الإداري موضوعه والأثر القانوني الذي يترتب عليه مباشرة ويؤدي إلى إحداث تغيير في التنظيم القانوني السائد وذلك بإنشاء مركز قانوني جديد أو بتعديل أو إلغاء مركز قانوني كان قائماً⁽¹⁾.

ويختلف الأثر القانوني الذي يحدثه القرار الإداري بحسب نوع القرار، وما إذا كان القرار تنظيمياً أم فردياً⁽²⁾.

فالقرار التنظيمي يولد مراكز قانونية عامة ومجردة، كأن تصدر الإدارة قراراً تقرر فيه الزيادة في راتب الموظفين العاملين في المناطق الصحراوية، فمحل هذا القرار هو الزيادة المالية التي أضافها القرار لراتب الموظفين العاملين بتلك المناطق، وهذه الزيادة تمثل تعديلاً للمركز القانوني لهذه الفئة من الموظفين، ومثل هذا القرار يعتبر قراراً تنظيمياً عاماً، لأنه يعدل في مركز قانوني عام، هو مركز جميع الموظفين العاملين في المناطق النائية.

أما القرار الفردي، فينشئ مركزاً قانونياً فردياً أو خاصاً يتميز عن المركز القانوني المتولد عن القرار التنظيمي المنشئ للمراكز القانونية العامة، كأن تصدر الإدارة قراراً تأديبياً بمعاقبة أحد الموظفين بتنزيله في الدرجة كجزاء على مخالفته ارتكباها، فمحل هذا القرار هو إنزال الموظف في وظيفته إلى درجة أدنى في السلم الوظيفي، وهذا الأثر القانوني لهذا القرار الذي عدل في المركز القانوني للموظف.

ثانياً: شروط صحة محل القرار الإداري:

حتى يكون القرار الإداري سليماً في محله، يشترط أن يكون هذا المحل جائزاً قانوناً، وممكناً عملياً.

1- يجب أن يكون محل القرار الإداري جائزاً قانوناً.

يقصد بهذا الشرط أن يكون الأثر القانوني، الذي يترتب على إصدار القرار الإداري متوافقاً مع القواعد القانونية السارية المفعول وقت صدوره، فإذا تعارض محل القرار الإداري مع القواعد القانونية السارية عدَّ قراراً غير مشروع في محله ومخالفاً للقانون⁽¹⁾.

(1) عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 37.

(2) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 359.

وعليه فإذا صدر قرار عن جهة الإدارة بتوقيع جزاء على أحد الموظفين لم يرد ضمن الجزاءات التأديبية التي حددها المشرع على سبيل الحصر، كالقرار الصادر بحرمان الموظف من إجازته السنوية كعقوبة تأديبية، فإن مثل هذا القرار يكون معيباً في محله.

وتأكيداً لذلك، فقد أيد مجلس الدولة الجزائري في القرار الصادر بتاريخ 2003/01/07 القرار المستأنف الصادر عن مجلس قضاء وهران، الذي ألغى القرار الصادر عن الوالي بإلغاء قرار بإستفادة (ف.أ) ومن معه، بحجة أنه مخالف للقانون، حيث جاء في حيثياته «حيث أن المستأنف لم يقدم أي حكم أو قرار يبرر هذا الدفع حيث بالرجوع إلى القرار المستأنف، نجد أنه طبق القانون تطبيقاً سليماً بحيث أن القرار المطعون فيه، مشوب بعيب تجاوز السلطة لأن والي ولاية تيارت لم يلجأ إلى القضاء لإلغاء قرار الإستفادة كما ينص عليه المرسوم التنفيذي رقم 51/90 المؤرخ في 1990/04/06»⁽²⁾.

2- يجب أن يكون محل القرار الإداري ممكناً عملياً:

لصحة القرار الإداري في محله، يتعين أن يكون الأثر المتولد عن هذا القرار ممكناً من الناحية الواقعية والقانونية، فإذا استحال ترتيب هذا الأثر شاب القرار عيباً في محله، ينزل به إلى درجة الإنعدام⁽³⁾.

وتتمثل حالة الإستحالة القانونية، في ترتيب أثر القرار، في حالة صدور قرار بتعيين شخص في منصب مالي، في حين أنه مشغول من طرف عامل آخر، فمحل هذا القرار غير ممكن من الناحية القانونية لإنتفاء المركز القانوني الذي كان يمكن أن يرد عليه قرار التعيين.

ومن أمثلة ذلك أيضاً، إصدار قرار استفادة من قطعة أرضية، ثم إصدار قرار ثاني بالإستفادة من

نفس القطعة الأرضية لشخص ثاني، فمثل هذا القرار يعتبر قراراً منعماً لاستحالة محله عملياً⁽⁴⁾.

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 149.

(2) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 8937، مؤرخ في 2003/01/07، قضية والي ولاية تيارت ضد (ف.أ) ومن معه، (قرار غير منشور).

(3) عدنان عمرو، مبادئ في القانون الإداري، دط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 76.

(4) مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 6405، مؤرخ في 2003/07/01، قضية (خ م) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للدائرة الحضرية لباب الزوار ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 04، 2003، ص 115، 118.

الفرع الخامس: ركن الغاية في القرار الإداري.

ركن الغاية أو الهدف، هو آخر أركان القرار الإداري، وهو في ذات الوقت أدقها وأصعبها تحديدا وكثيرا ما يحدث في العمل الخلط بين ركني السبب والغاية، فإذا كان السبب يمثل الجانب المادي في القرار الإداري، فإن الهدف أو الغاية يمثل الجانب الشخصي النفسي في القرار الإداري.⁽¹⁾ وترجع أهمية ركن الغاية إلى أنه يكون إلى جانب ركن السبب أكبر ضمان وموازن لسلطات الإدارة الخطيرة، من خلال إخضاع رجال الإدارة لقاعدة عامة تفرض عليهم أن تستهدف جميع أعمالهم وتصرفاتهم تحقيق الصالح العام.

أولاً: تعريف ركن الغاية.

يعرف ركن الغاية في القرار الإداري، بأنه الأثر البعيد والنهائي وغير المباشر الذي يسعى إلى تحقيقه متخذ القرار الإداري⁽²⁾. والغاية بهذا المعنى ليست النتيجة المباشرة للقرار الإداري أو الأثر القانوني المترتب عليه، وإنما المقصود هو الغرض أو الهدف الذي أراد مصدر القرار تحقيقه من إصداره، فليست الغاية من قرار تعيين أحد الموظفين هي شغله للمركز القانوني الخاص بهذه الوظيفة، وإنما القصد من وراء ذلك ضمان سير المرفق العام باستمرار. وقد يثور لبسٌ أو خلط بين ركن الغاية على هذا النحو وركن المحل على أساس المقصود منه الأثر القانوني الذي يهدف إلى تحقيقه مصدر القرار، فقد يقال أنه لا فرق بين الركنين طالما أن كلا منهما يهدف إلى تحقيق ذات الأثر.

لكن الواقع خلافاً لذلك، فالهدف المقصود من ركن المحل هو النتيجة المباشرة التي تترتب على القرار أي الأثر القانوني المتمثل في إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين، فالقرار الصادر بهدم منزل آيل للسقوط، يترتب أثراً قانونياً مباشراً هو إزالة هذا المنزل، أما النتيجة التي يهدف إليها متخذ هذا القرار، إنما تتمثل في حماية أرواح الناس أي حفظ الأمن أو الصحة العامة وهذا ما يشكل ركن الغاية، أي الأثر غير المباشر الذي يسعى إلى تحقيقه مصدر القرار.

ثانياً: طرق تحديد الغاية.

إن السلطات الممنوحة لرجل الإدارة، والتي من بينها سلطة إصدار القرارات ليست غاية في حد ذاتها، وإنما وسيلة لتحقيق غاية معينة، هذه الغاية تتحدد بإحدى الطريقتين:

(1) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 363.

(2) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 77.

1- عن طريق المشرع:

وذلك عندما يُحدد لرجل الإدارة الهدف أو الغاية التي يجب الإلتزام بتحقيقها في كافة القرارات التي تصدر عنه، وفي هذه الحالة إذا خرج مصدر القرار عن هذا الهدف أو تلك الغاية، كانت قراراته باطلة حتى وإن كان يقصد من ورائها تحقيق الصالح العام، وهذا ما يعرف بمبدأ تخصيص الأهداف إذ للإدارة مثلا رفض منح رخصة البناء إذا كان هناك مساس بالموقع وبالترصيف أو الجوار⁽¹⁾.

2- عن طريق رجل الإدارة (الصالح العام).

فإذا لم يحدد المشرع لمصدر القرار غاية معينة، يجب عليه الإلتزام بها عند اتخاذ لقراراته، ففي هذه الحالة يجب الرجوع إلى القاعدة العامة المقررة في هذا الخصوص، والتي تتمثل في ضرورة استهدافه تحقيق المصلحة العامة، وأن أي هدف يخرج عن هذا النطاق، يجعل من القرار الإداري باطلا لعيب في ركن الغاية يعرف بعيب إساءة استعمال السلطة أو الإنحراف بالسلطة⁽²⁾.

مع ملاحظة أن القرارات الصادرة عن الإدارة تتمتع بقريضة قانونية مفادها صحة الغاية أو الهدف منها، أي يفترض دائما أن الغاية أو الهدف منها تحقيق الصالح العام، أو الهدف المخصص لها قانونا ومثال ذلك التشريع الجزائري ما أشارت إليه المادة الأولى من قانون التهيئة العمرانية والتعمير، التي تلزم الإدارة عند إصدار قرارات العمران استهداف تحقيق المصلحة العامة العمرانية.

كما أنه يمكن للوالي، الأمر بغلق إداري للمخمرة أو المطعم لمدة 06 أشهر إما إثر مخالفة القوانين والقواعد المتعلقة بهذه المؤسسات وإما بغرض الحفاظ على نظام وصحة السكان وحفاظا على الآداب العامة⁽³⁾.

المطلب الرابع: نفاذ وتنفيذ القرار الإداري.

القرار الإداري كتصرف قانوني يصدر لترتيب الآثار المرجوة منه، وهو ينفذ في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره، ويرجى هذا النفاذ في حق الأفراد، إلى حين اتصال علمهم به. والأصل في ذلك، هو نفاذ القرارات الإدارية في مواجهة الأفراد اختياريًا، فإن استحال ذلك أو تعذر جاز للإدارة تنفيذها جبريا بواسطة أعوانها أو عن طريق القضاء

(1) فريدة أبران، "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002، ص 38.

(2) رمضان محمد بطيخ "أركان القرار وشروط صحته وعيوبه"، مجلة القضاء الإداري، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، 2005، ص 147.

(3) المادة 10 من الأمر رقم 41/75، مؤرخ في 17 يونيو 1975 يتعلق بإستغلال محلات بيع المشروبات، ج ر 55، مؤرخة في 11 يوليو 1975.

إلا أنه من الجائز للمخاطبين بالقرار الإداري، طلب وقف تنفيذه، حيث يستجاب لطلبهم إذا ما توافرت مقتضيات هذا الوقف وشروطه.

الفرع الأول: نفاذ القرار الإداري وسريانه.

هناك فارق جوهري ما بين نفاذ القرارات في مواجهة الإدارة، وسريانه في مواجهة الأفراد المخاطبين بها من حيث التوقيت.

حيث تنفذ تلك القرارات في مواجهة الإدارة بمجرد صدورها، في حين أن سريانه في مواجهة الأفراد يقتضي اتصال علمهم بصدورها.

أولاً: نفاذ القرار الإداري في مواجهة الإدارة.

الأصل في ذلك هو سريان القرار الإداري بأثر فوري، عملاً بمقتضى المبدأ القائل بعدم رجعية القرارات الإدارية، لكن هذا ليس على إطلاقه، فقد ترد بعض الاستثناءات على هذا المبدأ، مما يجعل القرار الإداري يسري بأثر رجعي.

1- القاعدة العامة: النفاذ الفوري للقرار الإداري.

القاعدة العامة المتعارف عليها هي سريان القرار الإداري بأثر فوري، لكن يثور إشكال فيما يخص تاريخ سريانه، إذ يختلف الأمر بالنسبة للقرار الإداري التنظيمي عنه، بالنسبة للقرار الإداري الفردي. فقد أجمع فقهاء القانون الإداري، على أن القرار الإداري التنظيمي، يرتب آثاره، ولا يلزم الإدارة إلا من تاريخ نشره، وهذا ما يعني عدم جواز تمسك الأفراد والإحتجاج به على الإدارة المصدرة له، إلا من ذلك التاريخ نظراً لكونه قراراً عاماً ومجرداً لا ينشئ مراكز فردية، كما أن الأفراد لا يستطيعون الإحتجاج بنص لا تستطيع الإدارة الإحتجاج به في مواجهتهم، لعدم نشره (1).

غير أن الوضع يختلف تماماً بالنسبة لقرارات الإدارة الفردية، والتي تعد نافذة وسارية المفعول في ذاتها وفي مواجهة الإدارة، من تاريخ صدورها والتوقيع عليها من قبل الجهات الإدارية المختصة، عملاً بقاعدة النفاذ الفوري للقرارات الإدارية الفردية، وهي القاعدة التي يترتب عن العمل بها نتائج هامة (2)، نوجزها فيما يلي:

(1) مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 19341، مؤرخ في 2005/11/15، قضية أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 06 مجدوبي ضد (ف.إ) ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 07، 2005، ص 133.

(2) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 539، 540.

- أنه يتعين الرجوع إلى تاريخ صدور القرار الإداري، لتقدير مدى صحة ومشروعية القرار الإداري، خاصة فيما يتعلق بإختصاص مصدر القرار وسببه.
- أن تاريخ صدور القرار، هو التاريخ الذي يبدأ منه احتساب وتقدير حقوق المخاطبين به، والتي تقررت لهم في مواجهة الإدارة مصدرة القرار، حيث يجوز مثلا للموظف التمسك بقرار تعيينه السليم والحقوق التي رتبها له هذا القرار منذ تاريخ صدوره.
- أن النفاذ الفوري للقرار الإداري، يقتضي عدم رجوعه وانصرافه إلى الماضي أي إلى زمن ما قبل صدور القرار.

2-الإستثناءات الواردة على قاعدة النفاذ الفوري للقرار الإداري:

القاعدة العامة المطبقة بالنسبة لكافة القرارات الإدارية، وهو سريانها بأثر مباشر، دون أن يمتد أثرها إلى الماضي، أو يعلق سريانها إلى تاريخ لاحق عن وقت صدورها، إلا أنها ليست قاعدة مطلقة إذ ترد عليها العديد من الإستثناءات.

أ- سريان القرار الإداري تأثر رجعي:

يسري القرار الإداري بأثر رجعي في الحالات التالية:

• رجعية القرارات الإدارية بنص تشريعي:

تسري القرارات الإدارية بأثر رجعي، عندما يتدخل المشرع صراحة، ويجيز للإدارة أن تصدر قرارات إدارية متضمنة رجعية تسري بأثر رجعي، مثل صرف زيادة في رواتب الموظفين بأثر رجعي⁽¹⁾، أو إعادة إدماج الموظفين والعمال العاميين الذين تركوا مراكزهم الوظيفية، بسبب الظروف الإستثنائية، مع تصحيح وضعهم المالي وأقدميتهم بأثر رجعي.

• رجعية القرارات الإدارية تنفيذا لحكم قضائي بالإلغاء:

إذا حكم القاضي الإداري بإلغاء قرار إداري ما، فإن هذا الأخير يعد في حكم المعدوم، منذ صدوره، وهنا يتعين على إدارة مصدرة القرار المعدوم، إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدوره، وذلك من خلال إحدى الصورتين⁽²⁾:

(1) ومثال ذلك المرسوم التنفيذي رقم 11-257 مؤرخ في 30 يوليو 2011، يؤسس النظام التعويضي للموظفين المنتميين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالفلاحة، ج ر 42، مؤرخة في 31 يوليو 2011.

(2) أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 200.

- الرجعية التبعية: وتتم عن طريق إلغاء القرار الإداري الملغى، وجميع القرارات التي لها صلة به كالقرارات التنفيذية له أو المتولدة عنه.

- الرجعية التبعية: وفي هذه الصورة تتخذ الإدارة موقفا إيجابيا، بإصدار القرارات اللازمة لإعادة الحال إلى ما كان عليه، قبل القرار الإداري، وإعادة النظر في المراكز القانونية التي تؤثر بصور هذا القرار سواء بالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء، كما لو أن القرار لم يصدر بتاتا، وتبرز هذه الصورة في طعون الموظفين.

• رجعية القرارات الإدارية بسبب طبيعتها:

وهي تلك القرارات التي تتضمن بالضرورة أثرا رجعيا، مثل القرارات الإدارية في حالة السحب والرجعية في تصحيح القرارات المعيبة.

- القرار الإداري الساحب:

إذ بإمكان الإدارة سحب، ما سبق أن أصدرته من قرارات إدارية، لم ترتب حقوقا مكتسبة، بغض النظر عن سلامتها، ودون التقيد بمواعيد الطعن، بقرارات إدارية أخرى لاحقة يكون لها أثر رجعي بحيث تتسحب آثارها إلى تاريخ إصدار القرار المسحوب.

- القرار الإداري المصحح:

إذا ما قامت الإدارة بإصدار قرار إداري، ثم يتبين بعد إصداره بأنه معيب، ولم تشأ سحبه، إذ ترغب في الاحتفاظ به، من التاريخ الذي صدر فيه، جاز للإدارة تصحيح هذا القرار بقرار لاحق، يرتد أثره إلى تاريخ صدور القرار محل التصحيح، أي أن يكون ذا أثر رجعي.

والقاعدة العامة في هذا الشأن أنه لا يجوز تصحيح القرارات الإدارية بأثر رجعي، إلا استثناء في حالة تصحيح ما يشوب القرارات الإدارية من أخطاء مادية (1).

• رجعية القرارات الإدارية الأصلح للمخاطب بها:

قد تتضمن القرارات الإدارية التنظيمية عقوبات تأديبية، ثم يأتي قرار إداري لاحق يعدل من تلك العقوبة بتخفيفها أو إلغاؤها، قبل صدور حكم في الدعوى، ففي هذه الحالة يتم إعمال القاعدة المسلم بها في القانون الجنائي التي تنص على رجعية القوانين الأصلح للمتهم، فنطبق القرار الإداري الذي جاء بعقوبة أخف، على وقائع سابقة لصدوره، أي بأثر رجعي.

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 25.

وقد انتقد هذا الموقف الذي جاء به القضاء الفرنسي من طرف بعض الفقهاء لسوء ما أدى إليه من نتائج، مما أدى إلى تضيق نطاق هذا المبدأ، لا سيما فيما يتعلق بالمخالفات التي ترتكب ضد القرارات التي تتولى تنظيم النواحي الاقتصادية⁽¹⁾.

ب- تعليق سريان القرار الإداري:

من بين الاستثناءات أيضا التي قد تلحق قاعدة النفاذ المباشر أو الفوري للقرار الإداري، أن يتم تأجيل تاريخ سريانه، إلى وقت لاحق عن تاريخ الصدور.

وتختلف إمكانية إرجاء نفاذ القرار الإداري إلى ما بعد تاريخ إصداره، بحسب طبيعة القرار ذاته وما إذا كان تنظيمياً أو لائحياً⁽²⁾.

• القرارات التنظيمية:

إذ يجوز بصفة مطلقة، تأخير أعمال أثر القرار التنظيمي إلى تاريخ لاحق عن تاريخ الصدور، وأساس ذلك أن هذه القرارات لا تنشئ حقوقا مكتسبة فردية، وإنما تنشئ حقوقا عامة، وعليه يمكن للسلطة الإدارية مصدرة القرار أن تعدلها أو تلغيها، أو تؤجل تاريخ سريانها إلى وقت لاحق، حسب ظروف الحال، دون خشية الإحتجاج قبلها بحق مكتسب للغير⁽³⁾.

• القرارات الفردية:

يتولد عن القرارات الفردية، مراكز قانونية ذاتية، لا يمكن المساس بها، وبالتالي لا يجوز إرجاء آثار القرار الإداري الفردي إلى تاريخ لاحق، إلا في حدود ضيقة، يكون للإرجاء أو التعليق فيها مبررات جدية⁽⁴⁾.

كأن يوقف نفاذ القرار الإداري لإقترانه أو تضمينه شرطا واقفا، ومثال ذلك تعليق سريان قرار تعيين موظف على وصول الإعتماد المالي، أو المصادقة من جهة إدارية من جهة إدارية أخرى.

كما قد يؤجل تاريخ سريان القرارات الإدارية إلى تاريخ لاحق، لوجود شرط فاسخ، جاء في مضمون القرار الإداري، كأن يعلق قرار نزع الملكية للمصلحة العامة، إذا أثبتت الدراسة التكميلية عدم صلاحية العقار المراد نزعه لإقامة المشروع، أو أن يعلق على أجل زمني محدد⁽⁵⁾.

(1) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص ص 582، 583.

(2) محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 409.

(3) سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص .

(4) إعاد علي حمود القيسي، المرجع السابق، ص 310.

(5) عادل بو عمران، المرجع السابق، ص 54.

ثانياً: نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد:

إذا كانت القرارات الإدارية تسري في مواجهة الإدارة فور صدورها، لإفترض علم الإدارة بصدور تلك القرارات وبمضمونها، فإن تلك القرارات لا تسري في مواجهة الأفراد المخاطبين بها، إلا بعد ثبوت علمهم بها بإحدى الطرق التي قررها القانون لذلك، والمتمثلة في نشر القرار الإداري، أو تبليغ صاحبه به، أو علمه به علماً يقينياً.

1- نشر القرار الإداري:

عرف الفقه النشر على أنه "إتباع الإدارة شكليات معينة لكي يعلم الجمهور بالقرار"⁽¹⁾، فالنشر إذن هو إعلاماً للناس وكذا المخاطب بالقرار بموجبات القرار ومضمونه. والأصل أن النشر يخص القوانين، اعتباراً من أنها تمس مراكز قانونية عامة، وهي عبارة عن قواعد عامة ومجردة، لدى ينبغي أن يعلم الناس بالقانون حتى يطبق عليهم ويلزمون بالإمتثال لما جاء به، ولما كان القرار الإداري التنظيمي يتقاطع مع القانون في احتوائه على قواعد عامة ومجردة، كما لو تعلق الأمر بمرسوم رئاسي أو تنفيذي يخص فئة معينة من أفراد المجتمع كالتجار أو الفلاحين، كالإزام أن ينشر حتى يعلم به جميع المخاطبين به.

فالنشر إذن هو التزام يقع على عاتق الإدارة مصدرة القرار، وهو ما أكده المشرع الجزائري حين ألزم الإدارة بإطلاع المواطنين على التنظيمات والتدابير التي تسطرها، ولها في ذلك أن تستعمل أي وسيلة لنشره⁽²⁾، ولا يكون النشر سليماً إلا بإتباع الإدارة الشكليات التي يقرها المشرع كموعده النشر وطريقته، كأن ينص القانون على نشر القرار في الجريدة الرسمية، أو في إحدى الجرائد الوطنية، أو بتعليقه في أحد الأماكن العمومية المخصصة لذلك، بحسب ما ينص عليه القانون فهي لا تملك أي سلطة تقديرية في ذلك. ومن الوسائل المقررة قانوناً للنشر نجد:

- الجريدة الرسمية بحيث تخصص لنشر قرارات السلطة المركزية كالمراسيم الرئاسية، والمراسيم التنفيذية، والقرارات الوزارية.
- النشرة الرسمية للإدارة، وتخصص لنشر القرارات الإدارية المتعلقة بكل قطاع وزاري.
- نشرة القرارات الإدارية للولاية، وتنشر فيها القرارات الإدارية التنظيمية التي تصدرها الولاية.
- نشرة القرارات الإدارية للبلدية وتخصص لنشر القرارات التنظيمية التي تصدرها البلدية.

(1) سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الجزء الأول، ط 7، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996، ص 502.

(2) المادة 08 من المرسوم 88-131.

- الجرائد الوطنية، فقد يشترط القانون نشر القرار في جريدة وطنية، كقرار الإعلان عن مسابقة توظيف.

ولكي يؤدي النشر مهمته يجب أن يكشف عن فحوى القرار، بحيث يكون في وسع المخاطب به، أن يلم به إماما تاما، وهذا لا يتم إلا بنشر القرار بجميع محتوياته وكل مضمونه.

2- تبليغ القرار الإداري:

يعرف التبليغ بأنه « الطريقة التي بواسطتها تنقل الإدارة القرار الإداري إلى علم فرد بعينه أو أفراد معينين بذواتهم»⁽¹⁾، فهو يعني إخطار المخاطب بالقرار بمضمونه، بالكيفية التي حددها القانون. والأصل أن يكون التبليغ في القرارات الفردية التي تخاطب أشخاصا محددين بذواتهم، وتنشئ مراكز قانونية خاصة، وبالتالي كان لزاما على الإدارة مصدره القرار، الأخذ على عاتقها عملية إعلان القرار للمخاطب به وتبليغه، وإلا لا يمكنها الإحتجاج به في مواجهته، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري، في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حين أقر بأن ميعاد الطعن في القرارات الإدارية يحتسب من تاريخ النشر أو التبليغ⁽²⁾، فالنشر يخص القرارات الإدارية التنظيمية - كما سبق الإشارة إليه -، أما التبليغ فيكون إذا ما تعلق الأمر بقرار إداري فردي، وهذا ما أكدته المادة 35 من المرسوم 88-131 الذي ينظم العلاقة بين المواطن والإدارة، حين نصت على أنه لا يُحتج بأي قرار فردي على المواطن المعني بهذا القرار إلا إذا سبق تبليغه.

وبالرجوع إلى النصوص القانونية، نجدها تخلوا من النص على طريقة محددة للتبليغ، ولهذا فإنه لم ينص القانون على طريقة معينة للتبليغ، جاز تبليغ القرار الإداري بأية وسيلة، فقد يكون عن طريق المحضر القضائي أو عن طريق الموظف الإداري، أو بالبريد العادي أو المضمون.

- التبليغ بواسطة البريد، إذ تعتمد الإدارة في كثير من الأحيان إلى تبليغ قراراتها الفردية إلى المعني به بواسطة البريد الموصى عليه مع العلم بالوصول، وتطرح هذه الطريقة إشكالية تتمثل في متى نبدأ حساب ميعاد رفع الدعوى في مثل هذه الحالة؟ وقد استقر الفقه على أن تاريخ بدأ الميعاد هنا، هو تاريخ الوصول الفعلي للبريد وليس تاريخ إيداعها مكتب البريد، أو دمجها بخاتم البريد، أو تسجيلها في سجل الصادرات، وهو ما يتلاءم ومقتضيات العدالة⁽³⁾.

(1) سليمان الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 506.

(2) المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(3) فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، د ط، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2005، ص 268.

- التبليغ بواسطة الفاكس، مع التطور الحاصل في رسائل الإتصال قد تستعمل في سبيل تبليغ القرار الإداري وسائل متعددة مثل البريد الإلكتروني أو الفاكس، لكن هذا أيضا يطرح إشكالا قانونيا، يتمثل في مدى قانونية هذه الوسيلة، كوسيلة من وسائل التبليغ؟

ذهب الفقه إلى أن الوسائل الإلكترونية كالفاكس تعد الأسرع في إيصال العلم بالقرار إلى ذوي الشأن إلا أنها لا تؤدي إلى العلم بالقرار ومضمونه، بل تعد قرينة على العلم بوجود القرار فقط دون مضمونه، فقد تكون النسخة المستلمة من القرار رديئة، وعليها آثار المحو، مما يعجل العلم بمضمون القرار صعب، وغير متاح (1).

وهذا الإشكال من شأنه أن يجعل المعني بالقرار في وضعية قوية، وعلى العكس من ذلك تكون الإدارة في وضعية صعبة، إذ يقع عليها عبء الإثبات بتبليغ القرار للمخاطب به.

- التبليغ عن طريق الإستلام (عن طريق موظف رسمي)، والتي تقتضي انتقال موظف رسمي، إلى موطن المخاطب بالقرار، لإعلانه له وترك صورة لمحتويات القرار.

- التبليغ الشفهي للقرار، وذلك بأن يبلغ المعني، بمضمون القرار الإداري شفاهة من طرف أحد أعوان الإدارة، لكن هذا النوع من التبليغ يطرح عدة إشكالات أهمها هي، كيفية الإثبات من جانب الإدارة؟ أي متى يبدأ حساب مدة الطعن؟

إلى جانب الصعوبات التي يطرحها هذا النوع من التبليغ، فيما يخص صعوبة إثبات الإدارة لتاريخ التبليغ، فقد أقرّ المشرع الجزائري بضرورة إرفاق العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري، تحت طائلة عدم القبول، بالقرار الإداري المطعون فيه (2)، وهذا ما لا يتأتى للمخاطب بالقرار في حالة التبليغ الشفهي للقرار.

- التبليغ عن طريق الصحافة المكتوبة (الجرائد الوطنية)، أي هل يمكن تبليغ قرار فردي عن طريق جريدة وطنية؟

لقد سبق وأن قلنا أن النشر يخص القرارات الإدارية التنظيمية، أم القرارات الإدارية الفردية فيجب تبليغها، إذ لا يمكن أن يحتج على المعني من قبل الإدارة بتبليغه القرار الإداري، عن طريق نشره في

(1) عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 188.

(2) المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

جريدة وطنية، وهو ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا⁽¹⁾، حين أقر قضاتها، بأن تبليغ القرار الفردية يتم بطريقة فردية، وليس عن طريق الصحافة.

وإذا كان المشرع الجزائري، قد أكد على ضرورة تبليغ القرار الإدارية الفردية، إلا أنه لم يحدد طريقة تبليغ معينة، غير أنه بالرجوع إلى تطبيقات القضاء الإداري الجزائري، ممثلاً في مجلس الدولة، نجده قد أقر طرق محددة ومعينة لتبليغ القرار الإداري، خاصة في المسائل التأديبية⁽²⁾.

3- العلم اليقيني:

أوجد القضاء الإداري نظرية العلم اليقيني، كطريقة من طرق العلم بالقرار الإداري، إلى جانب طريقتي النشر والتبليغ.

أ. تعريف العلم اليقيني:

يقصد بالعلم اليقيني أو الحقيقي أن يصل القرار إلى علم المخاطب به بطريقة مؤكدة عن غير طريق الإدارة، علماً شاملاً لجميع عناصر القرار⁽³⁾.

وذلك من خلال قرينة دالة عليه وتفيد حصوله، كقيام المخاطب بالقرار، بتنفيذه، أو رفع تظلم بشأنه، أو برفعه لدعوى، أو طعن قضائي ضد القرار.

فنظرية العلم اليقيني لا تقوم على فكرة الظن أو الإحتمال، بل تقوم على القطع والجزم واليقين، وإزالة كل شك أن المعني بلغ إلى علمه القرار بغير طريق الإدارة.

ب. شروط تطبيق نظرية العلم اليقيني:

لكي يعتد بالعلم اليقيني، في حساب ميعاد الطعن بالقرارات يجب أن تتوفر فيه ثلاثة شروط هي⁽⁴⁾:

- أن يحصل العلم بغير النشر والتبليغ، أي يصل القرار الإداري إلى علم المخاطب به بدون قيام الإدارة بإتباع إجراءات نشر القرار الإداري أو تبليغه.

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 81299، مؤرخ في 17/01/1993، قضية (فريق ب) ضد بلدية قسنطينة، المجلة القضائية، عدد 02، 1993، ص 208.

(2) مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 880207، مؤرخ في 06/12/1999، قضية رئيس بلدية الماين ضد (ج.م)، نشرة القضاة، عدد 88، 2003، ص 207.

(3) سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 619.

(4) أعمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 194، 195.

- أن يكون العلم بالقرار علما حقيقيا لا ظنيا ولا افتراضيا، أي يجب التأكد من أن المعني بالقرار صار عالما، رغم عدم إتباع إجراءات النشر والتبليغ من جانب الإدارة، وهذا العلم لا ينبغي على فكرة الفرضية والإحتمال أو الظن، بل يقوم على فكرة القطع أو التأكيد أن المعني علم بالقرار حقا.
- أن يشتمل العلم بالقرار جميع محتوياته وأجزائه، أي أن يتحقق العلم بجزء أو عنصر من القرار ولا يتحقق بالنسبة لعناصر وأجزاء أخرى، وهنا نكون أمام علم جزئي بمضمون القرار لا كلي وشامل، مما ينبغي إعمال نظرية العلم اليقيني.

ج. موقف القضاء الإداري الجزائري من نظرية العلم اليقيني:

لم يكن موقف القاضي الإداري الجزائري واحد فقد تأرجح بين نبذ النظرية وقبولها، ولهذا سوف نركز على موقف الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا وكذا موقف مجلس الدولة بعد تأسيسه.

- موقف الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا:

لقد كان موقف الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا متشددا في الأخذ بهذه النظرية، واستقر على أن نظرية العلم اليقيني، يجب تطبيقها بشكل محدود جداً، وذلك بتقديم دليل قاطع يؤكد أن المعني قد علم بلا منازع بالحكم المطعون فيه وتاريخه.

حيث اعتبر في قرار صادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 1993/04/11 تحت رقم 100446 في قضية (ز.م) ضد (غ.خ) والي الجزائر، أن مجرد وجود حكم صادر عن المحكمة، لا يمكن أن يشكل دليلا على تبليغه وعلمه به.

فالملاحظ هنا أن المحكمة العليا قد ضيقت من استعمال هذه النظرية وجعلتها في حدود ضيقة جدا أي أن يكون العلم قطعيا لا ظنيا، وهو نفس موقف القاضي الإداري الفرنسي⁽¹⁾.

- موقف مجلس الدولة الجزائري:

لم يشد قضاة مجلس الدولة في موقفهم من نظرية العلم اليقيني، عن موقف قضاة الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا⁽²⁾، حيث كان يتشدد في الأخذ بهذه النظرية، ومن ذلك القرار الصادر بتاريخ 1999/06/28 في قضية بلدية حمر العين ضد (ب.محمد)، حيث أكد قضاة مجلس الدولة على استبعاد

(1) عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص 195.

(2) رمضان غناي، "عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار 160507"، مجلة مجلس الدولة، عدد 02، 2002، ص 126.

العمل بهذه النظرية، وأقروا أن آجال الطعن الإداري لا تسري إلا بعد التبليغ الرسمي للمعني بالأمر وأن فرضية العلم بالقرار أثناء سير دعوى ما، لا يعتد به لعدم الدقة (1).

والملاحظ من خلال دراستنا لموقف مجلس الدولة الجزائري من نظرية العلم اليقيني نجد أنه يتشدد في الأخذ بها وأنه يسير نحو التخلي عنها والإلتحاق بموقف مجلس الدولة الفرنسي الذي تخلى عن تطبيق نظرية العلم اليقيني (2).

الفرع الثاني: تنفيذ القرار الإداري.

القرار الإداري كتصرف قانوني صدر لينفذ لترتيب الآثار المقصودة به، وهو ينفذ في حق الإدارة بمجرد صدوره، ويرجى هذا النفاذ في حق الأفراد إلى حين اتصال علمهم به.

وتنفيذ القرار الإداري يختلف عن نفاذه، فالنفاذ عملية قانونية تتم بالشهر والإصدار، في حين التنفيذ عمل مادي لاحق لنفاذ وسريان القرار الإداري، قد يتم مباشرة، وقد لا يتم إلا بعد فترة لسبب معين، والأصل هو تنفيذ القرار الإداري طواعية من جانب الإدارة والأفراد، على حد سواء بإعتباره تصرفاً قانونياً ملزماً، فإذا امتنع الأفراد عن تنفيذه طواعية جاز للإدارة اللجوء لأسلوب التنفيذ المباشر الجبري، كما أن للأفراد في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ قرار إداري، فيه تحقيق مصلحة شخصية مباشرة لهم اللجوء إلى القضاء طلباً لمساعدته في إجبار الإدارة على تنفيذ القرار الإداري.

ومن هذا المنطلق يتضح لنا أن أساليب تنفيذ القرار الإداري ثلاثة وهي: التنفيذ عن طريق المخاطب بالقرار ويعرف بالتنفيذ التلقائي والتنفيذ عن طريق الإدارة ويعرف بالتنفيذ الجبري أو المباشر، والتنفيذ عن طريق القضاء.

أولاً: التنفيذ الإختياري للقرار الإداري:

الأصل في القرار الإداري أن ينفذ طواعية من طرف الأفراد المخاطبين به بصفة تلقائية، دون أن يستدعي الأمر تدخل الإدارة أو جهة أخرى لإلزامهم بذلك، وقد حدد الفقه جملة من العوامل تساعد على تنفيذ القرارات الإدارية تنفيذاً حراً وبصفة تلقائية أهمها (3):

(1) أنظر أيضاً:

- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 880361، مؤرخ في 2000/10/23، قضية (ح) ضد وزير الشباب والرياضة، نشرة القضاء، عدد 88، 2003، ص 361.

(2) رمضان غناي، "عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني"، المرجع السابق، ص 127.

(3) عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 158، 159.

- حسن إعداد وإنجاز عملية اتخاذ القرارات الإدارية ومطابقتها للمقاييس العلمية والديمقراطية الحديثة وتكييفها تكييفاً إيديولوجياً واجتماعياً واقتصادياً وقانونياً.
- نمو الوعي القومي، والتشبع بالروح الوطنية، ونزعة الولاء والإخلاص للأمة والدولة، إذ كلما كان الوعي السياسي والقانوني والحس المدني والوطني قوياً، كلما كان التنفيذ الحر والإختياري للقرارات الإدارية من طرف المواطنين هو الأصل.
- تمتع القرارات الإدارية بالطبيعة والقوة القانونية الإلزامية وقرينة الشرعية والسلامة.
- انعدام الهوية بين المواطن والإدارة، وقربها منه.

ثانياً: التنفيذ الإداري للقرارات الإدارية.

تملك الإدارة بما له من امتيازات السلطة العامة، تنفيذ قراراتها مباشرة في حالة امتناع الأفراد عن ذلك طواعية، دون حاجة للجوء للقضاء لإستصدار حكم يجبر الأفراد على هذا التنفيذ. غير أن هذا لا يعني أنّ للإدارة مطلق الحرية في اللجوء للعمل بهذه السلطة إذ أن التجائها للعمل بها محصور في حالات محددة ووفق شروط معينة نردها تباعاً فيما يلي:

1- حالات التنفيذ الجبري:

نظراً لأن التنفيذ المباشر هو الطريق الإستثنائي لأن الأصل، أن ينفذ القرار الإداري إختيارياً من طرف المخاطبين به، الأمر الذي يجعل حق الإدارة في إستخدام أسلوب التنفيذ المباشر، ينحصر في حالتي وجود نص تشريعي يمنحها هذا الحق بالإضافة إلى حالة الضرورة.

أ- التنفيذ المباشر بنص تشريعي:

يمكن للإدارة أن تلجأ إلى أسلوب التنفيذ المباشر لقراراتها، إذا منحت هذا الحق بنص قانوني صريح وعلى الأفراد الإنصياع للتنفيذ المباشر في تلك الحالات، تحقيقاً للغاية من تقريره، وله الحق في منازعة شرعيته أمام القضاء الإداري.

ومثال ذلك النصوص القانونية التي تعطي للإدارة الحق في الحجز، ومصادرة الأموال في حالة الغش الضريبي.

ب- التنفيذ المباشر في حالة الضرورة:

إذا قامت حالة ضرورة نتيجة لوقوع ظروف استثنائية من شأنها تهديد النظام العام، جاز للإدارة اللجوء للتنفيذ المباشر لقراراتها ذات الصلة بهذه الظروف، من أجل تخطي هذه الظروف، ومثال ذلك أن تقوم الإدارة بإعتقال شخص وحبسه في غير الأحوال التي يجيزها القانون.

وحق الإدارة في استعمال التنفيذ الجبري أو المباشر في حالة الضرورة لا يتوقف على نص قانوني يبيح لها ذلك، وإنما يرتبط مباشرة بتوافر الشروط العامة لحالة الضرورة، إذ لا تتوافر هذه الحالة حسب ما أقره القضاء الفرنسي إلا إذا وجد خطرًا جسيمًا وعلى أقصى درجة من الإستعجال يهدد النظام العام⁽¹⁾.

1- شروط التنفيذ المباشر:

إن سلطة الإدارة عند مباشرتها لإجراءات التنفيذ المباشر، ليست مطلقة، بل هي مقيدة بجملة من القيود والتي تمثل ضوابط يجب على الإدارة احترامها، عند إقبالها على التنفيذ المباشر وهي:

أ- مشروعية التنفيذ المباشر:

ويقصد بذلك أن يكون التنفيذ المباشر الذي لجأت إليه الإدارة مستندًا لنص قانوني أو تنظيمي⁽²⁾.

ب- امتناع المخاطب بالقرار عن تنفيذه اختياريًا:

فالتنفيذ المباشر هو الطريق الإستثنائي للإدارة، حيث تلجأ إليه في حالة امتناع الأفراد عن تنفيذ القرار الإداري اختياريًا وطواعية.

ج- التزام الإدارة بحدود التنفيذ المباشر:

أي أن يقتصر أعمال التنفيذ على ما يكفي فقط لتنفيذ المحل المباشر للقرار وألا تزيد عن ذلك لتلحق أضرارًا بالآخرين، وتمس بمراكز الأفراد.

ثالثًا: التنفيذ القضائي للقرار الإداري.

إذا لم ينفذ القرار الإداري اختياريًا ولم تستطع الإدارة تنفيذه إجباريًا من خلال التنفيذ المباشر لعدم توافر أي حالة من حالاته، فلا يكون أمام الإدارة إلا اللجوء إلى القضاء لتنفيذه، والذي يعد طريقًا أصليًا لتنفيذ القرارات الإدارية⁽³⁾، وذلك من خلال الدعوى الجزائية أو الدعوى المدنية.

(1) محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 422.

(2) محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 113.

(3) عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 63.

1- تنفيذ القرار الإداري عن طريق الدعوى الجزائية:

تتخذ الإدارة من الدعوى الجزائية سبيلا لتنفيذ قراراتها التي تعجز عن تنفيذها تنفيذا مباشرا، من خلال مطالبتها للنيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية، ضد من يمتنع عن تنفيذ قراراتها أو لوائحها لتوقع عليه المحكمة العقوبة المقررة في نصوص قانون العقوبات⁽¹⁾.

2- تنفيذ القرار الإداري عن طريق الدعوى المدنية:

للإدارة الحق في التداعي واللجوء إلى القضاء المختص، برفع دعوى تلزم الأفراد بالإمتثال لقرارها. وهو الأمر الذي أكدته مجلس الدولة الجزائري في قرار صادر له بتاريخ 2002/09/23 في قضية (ع.س) ضد والي ولاية الجزائر، حيث أكد في هذا القرار أن السلطة القضائية هي الوحيدة المختصة بالإخراج من السكن.

وبالنتيجة أصدر قرارا بإبطال التسخيرة الصادر عن والي ولاية الجزائر بتاريخ 1997/10/08، الأمر بإرجاع (ع.س) للسكن محل النزاع.

الفرع الثالث: وقف تنفيذ القرار الإداري:

إن القاعدة العامة في مجال القرارات الإدارية هو نفاذها، وترتيبها لآثارها القانونية، من لحظة صدورها، وأن الطعن فيها لا يوقف تنفيذها.

وإذا كان لحكم الإلغاء حجية مطلقة في مواجهة الكافة، حيث يؤدي إلى إعدام القرار الإداري وإزالة جميع آثاره، واعتباره كأن لم يكن، فكيف ينتج حكم إلغاء هذه الآثار إذا ما قامت الإدارة بتنفيذه، وأنتج جميع آثاره، هذا ما لا يعطي حكم الإلغاء أي قيمة عملية، إذ يصبح تنفيذه شبه مستحيل، مما يجعل الأخذ بهذه القاعدة على إطلاقها يحول الحكم الصادر في دعوى الإلغاء إلى حكم صوري، مجرد من كل آثاره⁽²⁾.

ومن هنا ظهرت الحاجة إلى ضرورة الأخذ بنظام وقف التنفيذ، وهذا عند توافر شروط معينة، لأن الحكم بوقف التنفيذ سيمكن من تدارك الأضرار التي قد تترتب عن تنفيذ القرار الإداري، والتي قد لا

⁽¹⁾ المادة 459 من قانون العقوبات الجزائري.

⁽²⁾ عبد الغني بسيوني، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام القضاء الإداري، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 21.

يمكن إصلاحها، ويتم توقيف القرار الإداري، وشل تطبيقه بالنسبة للمستقبل بصفة مؤقتة إما عن طريق نص قانوني أو بمقتضى قرار قضائي⁽¹⁾.

أولاً: وقف تنفيذ القرار الإداري بحكم القانون.

جاء في نص المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية لا توقف تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

حيث تقضي بعض النصوص القانونية، بإيقاف تنفيذ القرار الإداري، متى توافرت الظروف ومتى استوفى المعنى بخطاب القرار والمخاصم له الشروط القانونية المطلوبة ومن أمثلة ذلك:

ما جاء في قانون نزع الملكية للمنفعة العامة⁽²⁾، حيث تنص المادة 13 منه في فقرتها الثالثة أن الطعن المرفوع ضد قرار التصريح بالمنفعة العامة خلال الآجال القانونية، يوقف تنفيذه.

كذلك ما نصت عليه المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 93-10⁽³⁾، من إمكانية تأجيل تنفيذ اللوائح متى توافرت إحدى الشروط المتمثلة في خطورة النتائج التي يمكن أن تنجر أو حدوث وقائع بالغة الخطورة، أي ظهور معطيات جديدة.

إلى جانب ذلك فقد كرس المشرع الجزائري مبدأ وقف تنفيذ القرارات الإدارية بالنسبة لتلك الصادرة عن مجلس المنافسة⁽⁴⁾ كإستثناء عن القواعد العامة، وذلك عندما يتعلق الأمر بالقرارات التي يكون الطعن فيها أمام القاضي العادي، أما تلك القرارات التي يكون الطعن فيها أمام مجلس الدولة والخاصة برفض التجميع فإن المشرع الجزائري لم يشر إلى الأثر الموقوف للطعن فيها، وبالتالي الرجوع للقاعدة العامة وهي الأثر غير الموقوف للطعن.

ثانياً: وقف تنفيذ القرار الإداري بحكم قضائي.

من المتعارف عليه أن الطعن بالإلغاء ليس له أي أثر موقوف للقرار الإداري محل الطعن، وذلك عملاً بمبدأ الأثر غير الموقوف للدعوى الإدارية كأصل عام، « Le caractère non suspensif de »

(1) أنظر المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2) المادة 13 من القانون 91-11، مؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر 21، مؤرخة في 08 ماي 1991.

(3) المادة 33 من التشريعي 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر 11، مؤرخة في 26/06/1993، المعدل و المتمم.

(4) أنظر المادة 63 من الأمر 03-03، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر 43، مؤرخة في 20 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

«recours défaut la juridiction Administrative»، وهو المبدأ المسلم به والذي يجد تبريرا له في أولوية المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، غير أن ذلك لا يعني التضحية كليا وهدر المصلحة الخاصة، لذلك فقد تم إقرار العمل بنظام وقف التنفيذ كاستثناء من آثار القاعدة العامة ومضارها⁽¹⁾. ولقد تم إقرار العمل بهذا الاستثناء في القضاء الإداري الجزائري، حيث اعترف لمخاصم القرار الإداري، بإمكانية التقرب من الجهات القضائية المختصة لاستصدار قرار قضائي يقضي بإيقاف التنفيذ من خلال رفع دعوى وقف التنفيذ أو برفع الدعوى الإستعجالية⁽²⁾.

1- وقف تنفيذ القرار الإداري عن طريق رفع دعوى وقف التنفيذ:

تختلف دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام المحكمة الإدارية عن تلك المرفوعة أمام مجلس الدولة من حيث نوع القرار الإداري المطعون فيه ومن حيث الإجراءات المتبعة أمام كل جهة قضائية.

أ- دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام المحاكم الإدارية:

من منطلق نص المادة 833 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الطعون المرفوعة أمام المحاكم الإدارية لا توقف كأصل عام تنفيذ القرارات المتنازع فيها ما لم تقضي النصوص القانونية بخلاف ذلك صراحة، واستثناء من ذلك المبدأ فإنه يجوز للمحكمة الإدارية، النظر في الطلبات المرفوعة إليها والرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري، وتختص بفحصه التشكيلة الناظر في الموضوع ويشترط لقبول النظر في هذه الطلبات ما يلي⁽³⁾:

- أن تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة.
- أن يكون رفع الدعوى متزامنا مع وجود دعوى مرفوعة في الموضوع أو على الأقل بوجود تظلم إداري مرفوع للجهات الإدارية.

وبتوافر هذه الشروط يتم التحقيق في طلب وقف التنفيذ بصفة عاجلة من طرف الجهة القضائية المختصة ويتم تقليص الآجال الممنوحة للإدارة المعنية لتقديم الملاحظات حول هذا الطلب، غير أنه إذا تبين

(1) J.M.Auby et R. Drago, Traité de contentieux Administratif. 2^{ème} édition, T. I . L .G. J. , Pris, 1975 p 34.

(2) أمال يعيش تمام، "دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09"، مجلة المفكر، العدد 04، جامعة بسكرة، 2009، ص 320.

(3) المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

للمحكمة الإدارية عدم جدية هذه الطلبات يجوز لها رفضها وبدون تحقيق⁽¹⁾، وفي جميع الأحوال فإن فصلها في طلبات التنفيذ يكون بأوامر مسببة⁽²⁾.

وفي حالة الموافقة على طلبات وقف التنفيذ فإنه يتم تبليغ الأمر إلى الخصوم المعنيين وإلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار في أجل أربع وعشرين ساعة، ليتم وقف جميع آثاره ابتداءً من تاريخ وساعة التبليغ الرسمي⁽³⁾.

ب- دعوى وقف التنفيذ المرفوعة أمام مجلس الدولة.

على غرار المحكمة الإدارية فقد أوكل لمجلس الدولة سلطة الفصل في طلبات وقف التنفيذ المرفوعة ضد القرارات التي يختص بنظر الطعن فيها، كدرجة أولى وبنفس الشروط المطلوبة والإجراءات الواجب إتباعها لوقف تنفيذ القرار الإداري أمام المحاكم الإدارية.

كما ينعقد لمجلس الدولة أيضا اختصاص الفصل في طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية عندما يفصل كقاضي استئناف، إذ يجوز لمجلس الدولة عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية، قضى برفض الطعن بتجاوز السلطة في قرار إداري أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف ويتوقف ذلك على توافر شرطين هما⁽⁴⁾:

- أن يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه ترتيب نتائج يصعب تداركها.
- أن تكون الأوجه المثارة في العريضة جدية ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه، وفي هذا الإطار يأخذ شرط الجدية وضعه في دائرة المشروعية، أي ضرورة إعلاء قوة القانون أثرها في استدعاء إجراء وقف التنفيذ.

ويمكن أن تقاس درجة جدية الأسباب المسوغة للوقف على مستويين، أولها ألا تكون أسبابا تسويقية مقصود بها مجرد المماثلة وإطالة الإجراءات، وألا تكون أسبابا جدية فقط بالمناقشة، وإنما يجب فوق ذلك أن يكون باديا للوهلة الأولى قيامها على أسس قانونية سليمة وعلى الأرجح مؤدية إلى إلغاء القرار المطعون فيه، عند الفصل في الدعوى الأصلية⁽⁵⁾.

(1) المادة 835 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2) المادة 836 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(3) المادة 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(4) المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(5) محمد فؤاد عبد الباسط، وقف القرار الإداري- الطابع الاستثنائي لنظام الوقف-، د ط، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، مصر، 2007، ص ص 621، 622.

وهو ما أقره مجلس الدولة في العديد من قراراته نذكر منها على سبيل المثال:

- القرار الصادر بتاريخ 2004/05/25 في قضية بلدية بسكرة ضد ورثة (ق.ص)، حيث أقر قضاة مجلس الدولة بأن القرارات القابلة لوقف التنفيذ هي تلك المطعون فيها بالإبطال أمام مجلس الدولة والقرارات الصادرة عن قضاة الدرجة الأولى المستأنفة أمام مجلس الدولة⁽¹⁾.

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

بصرف النظر عن الجهة القضائية الناظرة في الطعن سواء أكانت المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة فإن اختصاص البث في مادة الإستعجال منوط بالتشكيلة الجماعية الناظرة في دعوى الموضوع وهي المادة التي يفصل فيها قاضي الإستعجال دون المساس بأصل الحق، ويأمر فيها بالتدابير المؤقتة والتي من بينها وقف تنفيذ القرار الإداري، محل الطعن وهو التدبير المتوقف إعماله على توافر الشروط التالية⁽²⁾:

أ- شرط الإستعجال:

وهذا الشرط بديهي أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقوله: «... متى كانت ظروف الإستعجال تبرر ذلك» كما أشارت إليه في المادة 925 من نفس القانون بقولها: «يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير إستعجالية عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الإستعجالي للقضية» دون أن يعرفه، ذلك أنه لا يوجد تعريف قانوني للإستعجال، ويعرف الفقه الإستعجال بأنه: «الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو أنه الخطر المباشر الذي لا يكفي في إلقائه رفع الدعوى بالطريق المعتاد حتى تقصير المواعيد»⁽³⁾.

وعرفه البعض الآخر بأنه: «الخطر الحقيقي المحقق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده»⁽⁴⁾، وعليه يكون هناك استعجال: ⁽⁵⁾

(1) أنظر أيضا:

- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13167، مؤرخ في 2002/11/19، قضية وزير السكن ضد ورثة المرحوم (ش.أ)، مجلة مجلس الدولة، عدد 03، 2003، ص 173.

- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 14489، مؤرخ في 2003/04/01، قضية بنك AIB ضد البنك المركزي الجزائري، مجلة مجلس الدولة، عدد 04، 2003، ص 138.

(2) راجع المواد من 917 إلى 918 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

(3) محمد الصالح بن أحمد جزار، "ضوابط الإختصاص النوعي لقاضي الإستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 92.

(4) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص ص 94-95.

(5) محمد بن ناصر، "إجراءات الإستعجال في المادة الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 04، سنة 2003، ص 29.

- إذا كان التصرف موضوع النزاع قد يؤدي إلى إحداث ضرر من الصعب تداركه أو إحداث حالة خطيرة.

- إذا وجدت ضرورة ملحة لمواصلة أو إعادة سير مرفق عام، أو السير العادي في تنفيذ الأشغال العمومية.

ب- شرط عدم المساس بأصل الحق:

وهو شرط عام في جميع الدعاوى الإستعجالية بما فيها دعوى وقف التنفيذ، وأشارت إليه المادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي منعت على القاضي الإستعجالي النظر أو الفصل في أصل الحق.

والمقصود بأصل الحق هو كل ما يتعلق بالحق وجودا وعدما، ويشتمل ذلك كل ما يمس بصحة الحق، أو يغير فيه أو في الآثار التي يربتها لها القانون أو تلك التي يرمي إلى تحقيقها المتعاقدون، وعليه فإن الدعاوى التي ترفع بطلبات موضوعية تكون خارجة عن اختصاصات القضاء المستعجل⁽¹⁾.

وهو الشيء الذي أكدته قضاة مجلس الدولة في القرار الصادر بتاريخ 2002/09/24، حين اعتبروا الدعوى الإستعجالية المرفوعة بطلب تقدير مدى قانونية قرار الجمعية العامة للنقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة الداعي على حركة احتجاجية، والذي يتطلب تفسيره وهو ما يؤدي بالضرورة إلى التطرق لأصل الحق، ويخرج بالتالي عن اختصاص مجلس الدولة حال فصله في القضايا الإستعجالية.

ج- أن تكون دعوى الإلغاء قد رفعت:

الأصل وحتى يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري، أن يسبقه طعن بالإلغاء يكون موجه ضد ذات القرار بحسب المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويجب أن تكون هذه الدعوى مستوفية لجميع الشروط الشكلية، كما يجب أن ترفع دعوى الإلغاء أمام نفس الجهة القضائية.

لكن استثناء يجوز وقف تنفيذ القرارات الإدارية دون رفع دعوى إلغاء مسبقا، وهذا متى توافرت حالة الإستعجال القصوى المنصوص عليها في المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما قيد المشرع هذا الإستثناء وجعله محصورا في حالة التعدي أو الإستيلاء أو الغلق الإداري، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 921 المذكورة أعلاه بقولها: «وفي حالة التعدي أو الإستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف القرار الإداري المطعون فيه»، وهو ما يشكل خروجاً عن

(1) فوزية جروني، "قضاء وقف القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2004، ص 56.

الأصل الذي اشترط فيه المشرع لإنعقاد اختصاص قاضي الإستعجال في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية، حيث أعطى إمكانية طلب وقف التنفيذ حتى في حالة غياب القرار السابق، بل حتى قبل رفع دعوى الإلغاء⁽¹⁾.

وقد أكد قضاة مجلس الدولة هذا الشرط من خلال مجموعة من القرارات⁽²⁾، منها القرار الصادر بتاريخ 2002/08/14 في قضية طرد أجنبي سوري من التراب الوطني، حيث اعتبروا الأمر بإيقاف تنفيذ القرار الصادر بتاريخ 2001/03/28، صحيح ما دام قد تم رفع طعن لفحص مدى شرعية هذا القرار أمام مجلس الدولة.

لكن استثناء فقد أجاز قضاة مجلس الدولة رفع دعوى إستعجالية بوقف التنفيذ حتى وفي غياب القرار السابق في حالة التعدي من خلال القرار الصادر بتاريخ 2004/05/11 في قضية (أ.خ) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للدائرة الحضرية لباب الزوار⁽³⁾.

د- وجود وسائل جديدة تشكك في مشروعية القرار:

أشار المشرع الجزائري إلى هذا الشرط في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقوله: «...متى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار...» ويقصد بجديّة الوسائل أو الدفوع احتمال صدور قرار لصالحه في الموضوع أي رجحان الحكم بإلغاء القرار الإداري⁽⁴⁾.

ويهدف هذا إلى منع وقف التنفيذ بالنسبة للذين يسلكون طعونا تسويقية، من أجل إطالة عمر الدعوى لمصلحة شخصية، ولهذا فإن القاضي يطالب بتقديم حجة من شأنها خلق شبهة حول عدم مشروعية القرار الإداري موضوع طلب وقف التنفيذ⁽⁵⁾، وهو الأمر الذي أكده القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2002/04/30 حين أقر بوجود تأسيس وقف التنفيذ، على أوجه جديدة من شأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع.

(1) أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 323.

(2) أنظر أيضا:

- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13397، مؤرخ في 2001/01/07، قضية (ر.ب) ضد (ب.ع) ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 4، 2003، ص 135.

(3) مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 18915، مؤرخ في 2004/05/11، قضية (أ.خ) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للدائرة الحضرية باب الزوار، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2004، ص 240.

(4) لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الإستعجال الإداري، د ط، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2007، ص 197.

(5) محمد بن ناصر، المرجع السابق، ص 21.

المطلب الخامس: نهاية القرارات الإدارية.

القرار الإداري تصرف قانوني يولد ليُنْفَذَ، من أجل تحقيق الآثار القانونية المرجوة، وتجسيد الأهداف المنشودة، والتي يعتبر تحققها إذن بنهاية هذا القرار إلى جانب نهايته بزوال الحالة القانونية أو الواقعية التي تبرره، وتعرف هذه الحالات بالنهاية الطبيعية للقرار الإداري، كما قد ينتهي القرار الإداري بتدخل من الإدارة مصدرته، عن طريق سحبه أو إلغائه لعدم مشروعيته، فإذا تغاضت الإدارة عن السحب أو الإلغاء رغم ما شاب القرار من عيوب، كانت نهايته بواسطة القضاء عن طريق دعوى الإلغاء وبناء على طلب ذوي الشأن وأصحاب المصلحة.

وعليه يمكننا القول أن القرار الإداري ينتهي نهاية طبيعية أو إدارية أو قضائية.

الفرع الأول: النهاية الطبيعية للقرار الإداري.

يزول القرار الإداري بصورة طبيعية، دون تدخل من الإدارة، ولا من أي سلطة أخرى وذلك في الحالات التالية: (1)

أولاً: تنفيذ القرار الإداري.

إن تنفيذ القرار الإداري من شأنه استنفاد الموضوع الذي صدر لأجله هذا القرار، فإن من شأن هذا التنفيذ أن يؤدي إلى نهاية القرار الإداري، ذلك أن القرار الإداري بهذا التنفيذ يكون قد وصل إلى تحقيق الغرض المنشود من إصداره.

ومثال ذلك، كأن يصدر قرار هدم بناية من السلطة الإدارية المختصة، فإن تنفيذه ينحصر في مباشرة عملية الهدم، فإن تحققت أدى ذلك إلى انتهاء القرار الإداري.

ثانياً: نهاية المدة المحددة لنفاذ القرار الإداري.

إذا اقترن القرار الإداري بأجل، فإنه ينتهي من تلقاء نفسه بمجرد حلول هذا الأجل، كما في حالة صدور قرار بالترخيص لأحد الأجانب بالإقامة في الجزائر لمدة زمنية محددة، فإنه بإنقضاء تلك المدة ينتهي قرار الترخيص بالإقامة.

ومدة سريان القرار الإداري قد تحددها الإدارة مصدرته القرار بما تملكه من سلط تقديرية، فتعلن في قرارها عن زمن محدد لنفاذه، كما هو الشأن في المثال السابق.

كما يمكن لنص قانوني أن يحدد سلفاً مدة زمنية لنهاية قرارات إدارية معينة.

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 294، 296.

ثالثاً: انتهاء القرار الإداري بزوال الحالة الواقعية.

القرار الإداري لا يصدر من فراغ، بل يكون نتيجة لظروف وأسباب تحركه، وتكون في غالب الأحيان حالة واقعية، كأن تحل بمنطقة كارثة طبيعية، كالفيضان أو الزلزال، ينجر عنها اتخاذ عديد القرارات من أجل مواجهة آثار الكارثة، وتكون صالحة لهذا الظرف فقط، فإنزال الظرف المؤقت، أي زوال الكارثة وآثارها، زالت بالتبعية القرارات الإدارية المتخذة لمواجهة هذا الظرف أو الحالة الطارئة.

رابعاً: نهاية القرار الإداري بزوال الحالة القانونية.

قد يبني القرار الإداري في كثير من الأحيان على أسباب قانونية، كقرار تسليم رخصة إقامة لشخص أجنبي بناء على عقد عمل محدد المدة بينه وبين هيئة وطنية، فالقرار الإداري الذي يمنح رخصة الإقامة بني على حالة قانونية هي وجود علاقة عمل مع هيئة وطنية، وعليه فإن انتهاء مدة عقد العمل سيؤدي بالضرورة إلى نهاية القرار الإداري الذي يمنح الترخيص بالإقامة.

خامساً: نهاية القرار الإداري بتحقق الشرط الفاسخ.

قد تعلق جهة الإدارة سريان القرار الإداري ما على شرط فاسخ، فإذا ما تحقق هذا الشرط الفاسخ ينتهي القرار الإداري.

سادساً: نهاية القرار الإداري بموت المخاطب به.

هناك من القرارات الإدارية ما يراعي صدورها شخص المخاطب بالقرار، أي يقوم على أساس شخصي، الأمر الذي يجعل مصيرها مرتبط بمصير من صدرت بشأنه، حيث تزول وتنقضي بوفاته، كما هو الشأن بالنسبة للقرارات المانحة لترخيص مزاولة نشاط معين، أو قرارات التعيين في الوظائف العمومية.

الفرع الثاني: النهاية الإدارية للقرارات الإدارية.

قد ينتهي القرار الإداري بتدخل من الإدارة مصدرة القرار، وذلك بالنظر إلى ما تملكه من امتيازات السلطة العامة، ويتم ذلك عن طريق السحب أو الإلغاء.

أولاً: نهاية القرار الإداري بطريق الإلغاء.

إلغاء القرار الإداري هو العملية القانونية التي تقوم الإدارة بموجبها بإنهاء الآثار القانونية للقرار بالنسبة للمستقبل، وذلك اعتباراً من تاريخ اتخاذ الإدارة هذا الإجراء فيما تبقى آثار القرار قبل هذا التاريخ سارية المفعول⁽¹⁾.

ويتوقف حق الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية بالنظر إلى ما قد ترتبه هذه الأخيرة من حقوق للأفراد الأمر الذي يتعين معه التفرقة بين القرارات التنظيمية والفردية.

1- إلغاء القرارات التنظيمية:

يمكن للإدارة أن تقوم بإلغاء القرارات الإدارية التنظيمية، مشروعة كانت أو غير مشروعة، حيث لا ترتب تلك القرارات مراكز قانونية فردية أو شخصية وإنما ترتب مراكز قانونية عامة، الأمر الذي يمكن الإدارة من إلغائها في أي وقت.

ذلك لأن المراكز القانونية العامة هي بطبيعتها مراكز مؤقتة قابلة للتعديل من قبل الإدارة وفقاً لمقتضيات الصالح العام، غير أن هذا الحق الممنوح للإدارة ليس مطلقاً، إذ يحده قيود أولهما أن يتم تغيير اللائحة بإجراء عام يطبق على الكافة، وثانيهما أن لا يمس هذا التعديل بالقرارات الفردية السليمة التي استندت لتلك اللائحة حيث ترتب تلك القرارات حقوقاً مكتسبة للغير لا يجوز المساس بها⁽²⁾.

2- إلغاء القرارات الفردية.

الأصل عدم جواز إلغاء القرارات الإدارية الفردية المشروعة، وذلك لأن هذا النوع من القرارات يترتب عليها حقوقاً فردية مكتسبة لا يجوز المساس بها، ضماناً لإستقرار المعاملات الإدارية⁽³⁾. واستثناءً من هذا الأصل وفي الحالات التي لا تتوفر فيها مثل هذه الحكمة يجوز للإدارة إلغاء القرار الإداري الفردي المشروع إذا وجدت المبررات القانونية أو الحالات التي لا يترتب فيها القرار حقوقاً مكتسبة ونذكر منها على سبيل المثال ما يلي:⁽⁴⁾

(1) عادل بو عمران، المرجع السابق، ص 70.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 326..

(3) ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 463.

(4) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 304.

أ- القرارات الفردية المؤقتة:

يمكن للإدارة سحب القرارات الفردية الوقتية، ذلك أنها تنشئ وضعا مؤقتا لا يرقى لتكوين مركز قانوني ذاتي، ومن ثم لا يعطي هذا الوضع للأفراد حقا مكتسبا مستمرا، لأنهم يعلمون بأنه وضع مؤقت منذ صدوره.

ومن ذلك قرار نذب موظف أو تسخير، إذ ينشئ مركز قانوني مؤقت، وأن الموظف المنتدب أو المسخر لا يضار من إلغاء هذا القرار.

ومن ثم فإن بإمكان الإدارة إلغاء قراراتها الوقتية، في أي وقت نشاء، متى استهدف ذلك تحقيق المصلحة العامة.

ب- القرارات غير التنفيذية:

لا يكسب القرار الإداري مركزا قانونيا إلا إذا كان تنفيذيا بمعنى أن يكون قابلا بذاته ودون حاجة لإجراء آخر. ومثال ذلك القرارات الإدارية التي تحتاج إلى تصديق من السلطة الرئاسية أو الوصية، إذ لا يكون القرار قبل هذا التصديق قابلا للتنفيذ، ولا يولد للأفراد أي حق مكتسب، مما يجعل للإدارة الحق في إلغائه في ضوء مقتضيات الصالح العام.

ج- جواز إلغاء القرار التأديبي:

يجوز للإدارة مصدره القرار التأديبي ضد أحد الموظفين، أن تلغي هذا القرار متى استدعى الصالح العام ذلك، وحسن سير المرفق العام، ذلك أن إلغاء القرار التأديبي الصادر بتوقيع عقوبة تأديبية، على أحد الموظفين لأنه لا يترتب على إلغائه أي مساس بالحقوق المكتسبة للأفراد.

د- جواز إلغاء القرار الفردي السلبي:

يمكن للإدارة أن تلغي قراراتها الفردية السلبية، إذا لم يترتب على إلغائها المساس بحق مكتسب، كالقرار الصادر برفض منح الجنسية، أو لرفض منح ترخيص لأحد الأفراد، أو برفض طلب من موظف بالإحالة على الإستداع.

هـ- جواز إلغاء بعض القرارات الفردية الضبطية:

يمكن للإدارة إلغاء قراراتها الفردية الضبطية إذا ظهرت بعد إصدارها أسباب تدعو إلى إلغائها، كأن تصدر الإدارة قرار بمنع استعمال الأكياس البلاستيكية من قبل التجار، حفاظا على المحيط، هذا ما أفرز احتجاجات واسعة من قبل التجار لعدم توفير أكياس بديلة، فللإدارة حق إلغاء القرار السابق حفاظا على النظام العام.

ثانيا: نهاية القرارات الإدارية بطريق السحب.

يقصد بسحب القرار الإداري إنهاء ما أنتجه من آثار بالنسبة للماضي ومنع سريان أثره بالنسبة للمستقبل فهو إذن تجديد للقرار الإداري من قوته القانونية ومحو آثاره بالنسبة للماضي والمستقبل⁽¹⁾. وتقوم الإدارة بسحب ما سبق وأن أصدرته من قرار إذا اتضح لها أنه يستوجب ذلك، وقد تقوم بهذا الإجراء استجابة لطلب ذوي الشأن، ومن ثم فإن سحب الإدارة لقرارها قد يكون تلقائيا لعدم مشروعيته، تفاديا لإلغائه قضائيا وما سيتبعه من تعويض وزعزعة للثقة المفترضة في القرار، ويقوم بالسحب الموظف مصدر القرار ذاته، كما قد تقوم به السلطة الرئاسية له. من جهة أخرى قد يسحب القرار الإداري بناء على طلب من ذو الشأن في شكل تظلم إداري يوضح مآخذ القرار الإداري، يوضح مآخذ القرار الإداري، والخطأ الذي وقعت فيه الإدارة، ويسمى تظلما ولائيا إذا رفع إلى الجهة مصدرة القرار، أما إذا تم رفعه على الجهة العليا أو السلطة الرئاسية فيسمى تظلما رئاسيا. وتختلف سلطة الإدارة مصدرة القرار في السحب، بحسب طبيعة ونوعية القرار الإداري المسحوب، من حيث أنه القرار المشروع أو أنه القرار غير المشروع.

1- سحب القرار المشروع:

الأصل أن الإدارة لا تستطيع سحب قرارها المشروع سواء كان تنظيميا أو فرديا، لأن سحب القرار المشروع والسليم سوف يتم بالضرورة بقرار يصدر بأثر رجعي، والقاعدة أن القرارات الإدارية ترتب آثارها من تاريخ صدورها وليس بأثر رجعي. من جهة أخرى فإن مبدأ المشروعية يقتضي أن تلتزم الإدارة حدود القانون وأن تتصرف ضمن دائرته وإطاره، ولا يجوز لها إصدار قرار مشروع ثم تبادر إلى سحبه بعد نفاذه، كما أن سحب القرار المشروع ينجم عنه زعزعة الثقة في الإدارة مصدرة القرار الساحب⁽²⁾.

غير أن ذلك الحظر ليس مطلق بل ترد عليه بعض الإستثناءات، حيث يمكن سحب القرارات السليمة ما لم تترتب عنها حقوق مكتسبة.

⁽¹⁾ Martine lambard, droit administratif, 4^{ème} édition, dalloz, Paris, France, 2001, p 208.

⁽²⁾ عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، مرجع سابق، ص 232.

2-الإستثناء الواردة على قاعدة عدم جواز سحب القرار المشروع:

إذا كان الأصل العام على نحو ما سبق، أي عدم جواز القرارات السليمة إلا أنه استثناء من هذا الأصل يجوز سحب القرار السليم في حالتين هما:⁽¹⁾

أ- القرارات الإدارية التي لا تولد حقا:

يمكن للإدارة أن تسحب أي قرار إداري لم ينشئ حقا مكتسبا أو مركزا قانونيا لأحد، إذا رأت أن ذلك الإجراء مناسباً، لأن مثل هذا الإجراء لا يؤدي إلى المساس بالحقوق المكتسبة، ولا يخالف قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية ما دام لم يرتب القرار المسحوب أي أثر بالنسبة للماضي. بالرغم من الأخذ بهذا الإستثناء إلا أن الفقه يرى بضرورة عدم التوسع في سحب القرار التي لا تولد حقا، لأن فتح المجال هنا فإن السحب غالباً يبنى على المحسوبة والمجاملة، على حساب المصلحة العامة، فقد تقوم جهة الإدارة بسحب القرار التأديبي المتضمن توقيع عقوبة معينة على موظف، لمجرد الرغبة في تمكين هذا الموظف الترقيّة، الذي ما كان ليحدث مع قيام العقوبة.

ب-سحب القرارات الصادرة بفصل الموظفين:

ويتعلق هذا الإستثناء بإباحة سحب القرارات الصادرة بفصل الموظف، لإعتبارات تتعلق بالعدالة، لأن من المفروض أن تنقطع صلة الموظف بالوظيفة بمجرد فصله، وأنه يشترط لإعادته إلى الخدمة صدور قرار جديد بالتعيين، ولكن قد يحدث خلال فترة الفصل أن تتغير شروط الصلاحية للتعيين، وقد يصبح معها أمر التعيين مستحيلاً أو قد يؤثر الفصل تأثير الفصل في مدة خدمة الموظف أو في أقدميته، ومن جهة أخرى قد تتغير الجهة التي تختص بالتعيين فتصبح غير تلك التي فصلت الموظف، بحيث لا تتاح لها إمكانية إصلاح الضرر الذي ألحقته بالموظف بإعادة تعيين الموظف المفصول في الوظيفة، ولأجل ذلك يمكن للإدارة مصدرة قرار الفصل أن تسحب قرارها لإعتبارات العدالة.

غير أن مجلس الدولة الفرنسي قد قيد من الأخذ بهذا الإستثناء حيث أشرت لإعمال ذلك أن لا تكون الإدارة قد عينت في الوظيفة موظفاً آخر تعييناً سليماً، لأن في ذلك مساس بحقوق مكتسبة⁽²⁾.

(1) محمد سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 656، 660.

(2) محمد سليمان الطماوي، (نهاية القرارات الإدارية)، مجلة مجلس الدولة، السنة الخامسة، دار النشر للجامعات المصرية، مصر 1954، ص 214.

2- سحب القرار الإداري غير المشروعة:

من حق الإدارة، بل من الواجب عليها سحب قرارها الذي صدر مخالفا للقانون، وذلك تصحيحا للأوضاع المخالفة للقانون، فالإدارة مطالبة باحترام مبدأ المشروعية في جميع أعمالها وتصرفاتها، وأي تصرف مخالف للقانون فهي ملزمة بسحبه، فسلطة السحب إذن يوجبها مبدأ المشروعية ذاته، فلولا سلطة السحب لحرمت جهة الإدارة من إعدام قراراتها بأثر رجعي، ولأدى ذلك إلى تدخل جهات أخرى كالقضاء لإلغاء القرار الإداري المشوب بأحد عيوب المشروعية (1).

إن الإعتراف للإدارة بحقها في سحب القرار غير المشروع ليس مطلق بل مقيد بمدة زمنية محددة إن تجاوزتها اكتسب القرار الإداري حصانة ضد السحب.

2- المدة الزمنية المحددة للسحب:

فإذا كانت سلطة السحب بالنسبة للإدارة يفرضها مبدأ المشروعية، فإن هذه السلطة ذات الآثار الخطيرة على مراكز الأفراد المعنيين بالقرار ينبغي أن تمارس خلال مدة زمنية، هي ذاتها مدة أو ميعاد الطعن بالإلغاء والمقدرة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأربعة أشهر (2) من تاريخ صدور القرار محل الطعن.

وهذا ما ذهب إليه قضاة مجلس الدولة الجزائري، في القرار الصادر بتاريخ 2000/10/23، في قضية (ب ع) ضد المدير العام للمديرية العامة للأمن الوطني (3)، إذ اعتبروا كل الطعون الوارد خارج الآجال القانونية المحدد في قانون الإجراءات المدنية، غير مقبولة شكلا، وبالتالي لا جدوى من فحص الدفوع الأخرى أو الإلتفاف إليها.

إلا أنه يستنتج من ذلك حالة القرارات المعدومة وكذا القرارات التي يتم إصدارها بناء على غش أو تدليس ممن صدرت لمصلحتهم، إذ لا يعتد فيها بتلك الآجال ويسقط العمل بها، ولا تحصن بعد مرور مدة الأربعة أشهر.

(1) Farida aberkane, "le rôle des juridictions administratives dans le fonctionnement de démocratie " revue du conseil d Etat, n° 04, 2005, p 07.

(2) أنظر المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(3) مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 880355، مؤرخ في 2000/10/23، قضية (ب ع) ضد المدير العام للمديرية العامة للأمن، نشرة القضاة، عدد 88، 2003، ص 355.

الفرع الثاني: النهاية القضائية للقرار الإداري.

تقتضي القرارات الإدارية وتزول آثارها بواسطة قرار قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه يصدر بناء على دعوى إلغاء مرفوعة لدى الجهات القضائية الإدارية المختصة من ذوي المصلحة. إلا أن لجوء صاحب الصفة والمصلحة لإلغاء القرار الإداري قضائياً لا يقبل إلا إذا توافرت مجموعة من الشروط.

أولاً: تعريف دعوى الإلغاء.

تعرف دعوى الإلغاء بأنها دعوى قضائية إدارية موضوعية عينية يحركها ويرفعها ذوي الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة، للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة، وتتمثل وظيفة القاضي فيها في البحث عن شرعية القرارات الإدارية من عدمها، وإلغاء القرار إذا كان غير مشروع بحكم قضائي ذي حجية عامة ومطلقة⁽¹⁾. ومن هذا التعريف يمكن استخلاص مجموع الخصائص التي تميز دعوى الإلغاء عن باقي الدعاوى الإدارية وهي:

- دعوى الإلغاء من دعاوى قضاء المشروعية، حيث تستهدف في هذه الدعوى حماية مبدأ المشروعية ومقتضياته، والتي تقتضي إلغاء القرارات المجانبة له.
- دعوى الإلغاء هي الدعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة ذلك أنه لا توجد أي دعوى قضائية توازي دعوى الإلغاء تحقق نفس النتائج والآثار التي تحققها فيما يتعلق بإلغاء القرارات الإدارية، ومحو آثارها نهائياً.
- دعوى الإلغاء من النظام العام، إذ أنه لا يجوز الاتفاق على عدم تحريكها ورفعها، كما أنه لا يجوز الاتفاق على التنازل عنها بعد تحريكها.
- دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية، وهذا لكونها تتحرك وتتعقد على أساس مركز قانوني عام إضافة إلى كونها تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير المشروع ولا تهاجم السلطات الإدارية مصدره القرار، كما يقوم القاضي فيها ببحث مشروعية هذا القرار بصرف النظر عن الحقوق الشخصية للمدعي⁽²⁾.

(1) عمار عوايدي، عملية الرقابة على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1994، ص 103.

(2) عادل بو عمران، المرجع السابق، ص 77.

ثانياً: شروط قبول دعوى الإلغاء.

لقبول دعوى الإلغاء يستلزم توافر مجموعة من الشروط العامة المطلوبة في كل الدعاوى الإدارية كالشروط المتعلقة بالطاعن من صفة ومصلحة وأهلية⁽¹⁾، والشروط المتعلقة بالعريضة الافتتاحية للدعوى⁽²⁾ وشرط التمثيل بمحامي⁽³⁾، وشرط دفع الرسوم القضائية⁽⁴⁾، إضافة إلى شروط أخرى تشترط في دعوى الإلغاء بوصفها إحدى دعاوى قضاء المشروعية وهي:

1- شرط القرار السابق محل الدعوى:

دعوى الإلغاء هي الدعوى الأصلية والوحيدة لإلغاء القرارات الإدارية لذلك فإنه من الطبيعي أن يكون محلها قرار إداري يستوفي كل العناصر والخصائص التي سبق بيانها، وقد أوجب المشرع على الطاعن، إرفاق العريضة المرفوعة أمام أي جهة قضائية إدارية والرامية للإلغاء تحت طائلة عدم القبول بالقرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع يبرر ذلك⁽⁵⁾. متى ثبت أن هذا المانع مرده امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة.

وهو الأمر الذي سبق وأن تبناه قضاة المحكمة العليا من خلال القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 1994/07/24 حيث استقروا على أن عدم تقديم القرار المطعون فيه مع العريضة لا يعد سبباً كافياً للتصريح بعدم القبول، وأن القضاة مخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه⁽⁶⁾.

2- شرط الميعاد:

يعد شرط الميعاد من أبرز الشروط الجوهرية لدعوى الإلغاء، حيث لا تقبل تلك الدعوى إلا في حدود المدة الزمنية المقررة قانوناً لرفع وقبول دعوى الإلغاء، وذلك من أجل حماية مبدأ استقرار المعاملات والمراكز القانونية المتولدة عن القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم المشروعية. وميعاد الطعن بالإلغاء محدد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بالقرار إن كان فردياً، أو من تاريخ نشره إن كان تنظيمياً⁽⁷⁾.

(1) أنظر المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2) أنظر المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(3) أنظر المواد 826 و 906 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(4) أنظر المواد 821 و 904 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(5) المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(6) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 117973، مؤرخ في 1994/07/24، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002 ص ص 73، 74.

(7) المواد 829 و 906 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتحسب المواعيد كاملة بالأشهر مهما كان عدد الأيام كما أشارت إلى ذلك المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويمكن تمديد المواعيد المقررة لقبول دعوى الإلغاء في حالات عدة منها ما يؤدي إلى وقف احتسابه ومنها ما يؤدي إلى قطعه.

أ- وقف الميعاد:

ويقصد به توقيف سريان مدة الطعن مؤقتاً ليستأنف بعد زوال السبب الوقف احتساب المدة المتبقية، وذلك في حالة وحيدة هي حالة مصادفة آخر يوم في الميعاد يوم عطلة، حيث يمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي (1).

ب- انقطاع الميعاد:

ويقصد بقطع الميعاد زوال المدة المحتسبة أولاً والبدء في احتسابها من جديد بعد زوال سبب الإنقطاع والتي هي وحسب نص المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة.

- طلب المساعدة القضائية.

- القوة القاهرة أو الحدث الفجائي.

- وفاة المدعي أو تغيير أهليته.

وقد أجاز المشرع للمعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إداري إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه على أن يستفيد المعني من أجل شهرين لرفع دعواه يبدأ من تاريخ التبليغ بالرفض من قبل الإدارة أو بعد مضي شهرين من رفع التظلم وعدم رد الإدارة والمعبر عنه بالرفض الضمني.

(1) المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفصل الثاني

الفصل الثاني

حدود ونطاق قضاء الإلغاء

لقد سبق وأن أكدنا من خلال الدراسة الأولية، بأن نطاق قضاء الإلغاء محدد بالقرارات الإدارية، التي يمكن أن تكون محلاً لدعوى الإلغاء متى شابها عيب من عيوب عدم المشروعية، غير أن التسليم بهذا القول على إطلاقه فيه من مجانبة للحقيقة، ذلك أن نطاق قضاء الإلغاء قد ينحسر ويضيق سلطانه على رقابة بعض القرارات الإدارية أو ينعدم سلطانه عليها بالمطلق (مبحث أول)، كما أنه بالمقابل قد يتسع ويمتد نطاق قضاء الإلغاء ليشمل تصرفات إدارية أخرى لا تعد من قبيل القرارات الإدارية تعرف بالعمليات الإدارية المركبة (مبحث ثاني).

المبحث الأول: انحسار نطاق قضاء الإلغاء

إن نطاق قضاء الإلغاء المحدد بالقرارات الإدارية، قد يضيق وينحسر إلى درجة الانعدام واستبعاد الرقابة القضائية بالكامل عن بعض القرارات الإدارية، وستتم معالجة هذه الجزئية من خلال مطلبين، نتناول في الأول تحديد وتضييق سلطة قضاء الإلغاء بالنسبة لبعض القرارات الإدارية، والتي تصدر بناءً على سلطة تقديرية ممنوحة للإدارة بموجب النصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها، أما الثاني فنطرق فيه لنقطة مهمة وحساسة تتمثل في استبعاد بعض القرارات الإدارية وعدم إخضاعه لأي نوع من الرقابة القضائية وذلك عندما يتعلق الأمر بعمل من أعمال السيادة.

المطلب الأول: السلطة التقديرية للإدارة و رقابة القضاء الإداري

الأصل أن جميع تصرفات الإدارة تخضع لرقابة القضاء الإداري، سواء كانت صادرة ضمن سلطتها المقيدة أو التقديرية، ويستطيع القضاء الإداري إبطالها إذا كانت غير مشروعة، فهي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ المشروعية، الذي يعني خضوع أعمال الإدارة للقانون.

أما السلطة التقديرية فإنها ترتبط ارتباطاً وثيقاً بفكرة الملاءمة، إذ أن القانون عندما يمنح للإدارة سلطة تقديرية، فإنه بذلك يترك لها حرية تقدير مدى ملاءمة أعمالها، وفي هذه الحالة لا تخضع كقاعدة عامة لرقابة القضاء الإداري، على أساس أن القاضي الإداري، هو قاضي مشروعية دون الملاءمة.

وستتمحور دراستنا لهذه الجزئية حول مفهوم السلطة التقديرية (فرع أول) ثم تحديد الأسس التي تقوم عليها (فرع ثاني) ثم تعيين حدود السلطة التقديرية (فرع ثالث) لنأتي في الأخير لنسلط الضوء على رقابة القضاء للسلطة التقديرية للإدارة.

الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية للإدارة

توصف سلطة الإدارة بأنها تقديرية حسب العلامة بونار، إذا ترك لها القانون الذي يمنحها هذه الحرية في أن تتدخل أو تمنع، وترك لها أيضاً الحرية بالنسبة لزمان وكيفية وفحوى القرار الذي تفرره،

ومن ثم تتكون السلطة التقديرية من حرية التقدير، التي يمنحها القانون للإدارتقرير ما يعمل وما يترك⁽¹⁾. ومن أمثلة السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة، ما يقرره القانون للإدارة من حرية في تقدير العقوبة التأديبية التي توقعها على الموظف الذي ارتكب جريمة تأديبية.

بالمقابل قد تكون سلطة الإدارة في اتخاذ أي إجراء مقيدة، والسلطة المقيدة هي تلك التي يقرر فيها المشرع اختصاصاً معيناً لموظف أو هيئة، ويبين من المرحلة الأولى الغرض الذي يجب على الموظف أو الهيئة المباشرة لهذا الاختصاص أن تسعى إليه، كما أن المشرع يبين الشكل الذي يجب على الموظف إتباعه للوصول إلى هذا الغرض.

إلى جانب ذلك يمكن أن يكون للإدارة اختصاصاً مشروطاً، وذلك عندما تتوقف سلطة الإدارة على اجتماع بعض الشروط، وباجتماع هذه الشروط تكتسب الإدارة حرية التصرف أو عدم التصرف، وكذا اختيار كفاءات نشاطها⁽²⁾.

ومن أهم التعريفات التي قال بها فقهاء القانون الإداري للسلطة التقديرية، تعريف الدكتور سامي جمال الدين بأنها >> تمتع الإدارة بقسط من حرية التصرف عندما تمارس اختصاصاتها القانونية، بحيث يكون للإدارة تقدير اتخاذ التصرف أو الامتناع عن اتخاذه، أو اتخاذه على نحو معين، أو اختيار الوقت الذي تراه مناسباً للتصرف، أو السبب الملائم له، أو في تحديد محله <<⁽³⁾.

أما الدكتور فؤاد مهنا فيعرف السلطة التقديرية بأنها >> قدرة الإدارة على أعمال إرادة حرة في مباشرة النشاط الإداري <<⁽⁴⁾.

أما تعريف الفقه والقضاء الإداري الجزائري للسلطة التقديرية، فلم يخرج عن إطار التعريفات الفقهية السابقة، فقد عرفتها الأستاذة فريدة أبركان بأنها >> أن تكون الإدارة حرة تماماً في التصرف في

(1) - حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2003، ص 95.

(2) - فريدة أبركان، المرجع السابق، ص 37.

(3) - سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دط، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، مصر، 1999، ص 145.

(4) - مصلح الصرايرة، " مدى تطبيق محمة العدل العليا للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في رقبته على السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 25، عدد 01، 2009، ص 167.

هذا الاتجاه أو ذلك، وبدون أن تكون خاضعة لأي شرط، فهي قادرة على تقدير الشروط التي تتخذ على ضوءها قرارها. والمثال على ذلك سلطة رئيس الجمهورية في منح العفو أو الأوسمة، اختيار طريقة تسيير المرافق العامة، إنشاء أو تعديل سلك من أسلاك الموظفين <(1)>.

وبهذا فإن اغلب التعريفات تتفق حول عناصر ومقومات السلطة التقديرية للإدارة، وهي أن تمتلك قدراً من حرية التصرف، في ممارسة اختصاصاتها ونشاطها المناط بها، دون أن يفرض عليها القانون وجوب التصرف على نحو معين.

كما أقر الفقه والقضاء الإداري الجزائريين أيضاً فكرة السلطة التقديرية للإدارة، مقررًا أن الصالح العام يقتضي الاعتراف للإدارة بسلطة تقديرية في بعض الحالات، حيث لا يقتصر دور الإدارة على مجرد أن تكون آلة صماء تابعة للقانون، بل يتعين منحها القدرة على الاختيار أو الاعتراف لها بقدر من حرية التصرف، كما يكفل حسن سير المرافق العامة، وضبط للنظام العام.

الفرع الثاني: أسس و مبررات السلطة التقديرية

إذا كانت فكرة السلطة المقيدة تجد أساسها في مبدأ المشروعية ومبدأ سيادة القانون، فإن لفكرة السلطة التقديرية مبررات و أسانيد قانونية، فنية، وعملية تبرر وجودها.

أولاً: الأساس العملي لفكرة السلطة التقديرية

من المستحيل أن يضع المشرع كافة القواعد القانونية التي تعالج بشكل دقيق ومحدد المسائل الإدارية، الأمر الذي جعل القانون يترك حيزاً من الحرية للإدارة تعالج فيه بمعرفتها بعض الحالات الفردية التي تتفق مع كل حالة على حدة، وفي هذا الإطار يقول الفقيه الفرنسي فالين (valine): <>> إن القاضي وكذلك المشرع لا يستطيعان تناول جميع عناصر ملائمة القرار الإداري، وإنهما لا يستطيعان إنتفاء التقديرات التي تمت بالفعل، لأن القاضي يعتبر بعيداً جداً عن مكان الواقعة <(2)>.

ومن هذا المنطلق فإنه من المتعذر - إن لم يكن من المستحيل - على المشرع أن يضع مسبقاً قواعد عامة ومجردة تواجه كافة تفاصيل وأوجه النشاط الإداري، لأن النصوص القانونية متناهية بطبيعتها

(1) - فريدة أبركان، المرجع السابق، ص 37.

(2) - نقلاً عن: محمد علي عبد الفتاح، الوجيز في القضاء، دط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 98.

أما الواقع فإنه متجدد والأحداث متطورة، والظروف متباينة ومتغيرة، ولذلك كان لابد أن يقتصر التشريع على القواعد والمبادئ العامة والمجردة، وأن يكون للإدارة سلطة تقديرية قد تضيق وقد تتسع بحسب الحالة، لتستطيع الإدارة من خلالها أن تواجه الوقائع والأحداث وأن تتصرف بما يتلاءم مع ظروف وملابسات كل واقعة وكل حادثة على حدة.

ثانياً: الخبرة الفنية والإدارية

يستند هذا المبرر إلى ما تملكه الإدارة من خبرة في مجال العمل الإداري، فهي الأقدر على مواجهة وملاءمة تصرفاتها وفقاً للظروف المحيطة بالواقعة، بالإضافة إلى ذلك فإن الإدارة بما لديها من خبرة وإمكانات مادية وبشرية، هي الأقدر من غيرها على فهم الظروف المتغيرة⁽¹⁾.

فالتشريع لا يكمن أن يلاحق التطورات السريعة التي يمر بها النشاط الإداري للدولة، مما يجعل الإدارة في حاجة إلى تغطية تلك التغيرات السريعة بقرارات إدارية تصدرها بسلطتها التقديرية، دون انتظار إجراءات صدور التشريع للحفاظ على أمن الدولة أو على النظام العام أو لمواجهة ظروف طارئة لم تكن في الحسبان.

ثالثاً: تفادي عيوب السلطة المقيدة.

لا يقتصر دور الإدارة على أن تكون مجرد أداة لتنفيذ القوانين حرفياً، لأن من شأن ذلك أن يصيب نشاطها بالجمود والركود، وتنعدم لديها روح الابتكار والتجديد، ومن ثمة فإنه يتعين أن تكون للإدارة سلطة تقديرية حتى تتمكن من ممارسة نشاطها وتحقيق أهدافها على وجه سليم، مما يكفل حسن المرافق العامة بانتظام وإطراء وكفاية، بما يحقق المصلحة العامة.

وترتيباً على ما تقدم فإنه ينبغي منح الإدارة هامشاً متفاوتاً من الحرية، في صورة امتيازات متنوعة في مقدمتها السلطة التقديرية، تحررها من مجرد تنفيذ القوانين واللوائح مع مراعاتها لمقتضيات العمل الإداري ومتطلبات الحياة الإدارية من الضرورات.

(1) - نفس المرجع، ص 99.

الفرع الثالث: حدود السلطة التقديرية.

إن منح الإدارة سلطة تقديرية لا يعني منحها سلطة مطلقة، فالسلطة التقديرية تنشأ مع السلطة المقيدة، في كون مصدرها واحد وهو القانون، ويخضعان لمبدأ المشروعية، وأن الفارق بينهما يتمثل في الحرية التي يمنحها القانون للإدارة في ممارستها لصلاحياتها، وأن الأصل هو السماح للإدارة بقدر من حرية التقدير ضيقاً أو اتساعاً بحسب الظروف والاعتبارات التي يقدرها القانون، بينما يكون الاختصاص مقيد هو الاستثناء⁽¹⁾.

ولذلك فإن كل عمل إداري إنما يحتوي في الواقع على قدر من السلطة التقديرية والاختصاص المقيد معاً، وقد تصل السلطة التقديرية أحياناً في إطلاقها إلى حدٍ بعيدٍ، وقد تتضاءل أحياناً أخرى لحد الانعدام بحيث تغطي عليها فكرة الاختصاص المقيد، وللإدارة عند ممارسة سلطتها التقديرية احترام أوجه المشروعية المختلفة وعدم تجاوزها.

وبهذا استقر الفقه والقضاء الإداريين على أن جميع أركان القرار الخمسة تشكل مجالاً للتقييد والتقدير بحسب موقف المشرع منها، وإن سلطة الإدارة التقديرية تختلف من ركن لآخر⁽²⁾.

أولاً: الحدود الخارجية للسلطة التقديرية للإدارة.

وتشتمل الحدود الخارجية للسلطة التقديرية الأركان التالية: ركن الاختصاص، ركن الشكل و الإجراءات، وأخيراً ركن الغاية.

1. ركن الاختصاص: يعرف ركن الاختصاص في القرارات الإدارية بأنه: >> الصفة القانونية أو القدرة التي تعطيها القواعد القانونية المنظمة للاختصاص في الدولة، لشخص معين ليتصرف ويتخذ قرارات إدارية باسم ولحساب الوظيفة الإدارية في الدولة، على نحو يعتد به قانوناً <<⁽³⁾.

(1) - محمد كامل ليل، الرقابة على أعمال الإدارة، الكتاب الأول، منشورات النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1968، ص 78.

(2) - إبراهيم عبد العزيز شحا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 415.

(3) - عمار عوادي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 69.

ويرى الفقه بأن السلطة التقديرية للإدارة غير متصورة في هذا الركن، لأن الجهة التي تصدر القرار من جهة إدارية غير مختصة، فإنه يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص ويكون محلاً للإلغاء، فضلاً عن أن قواعد الاختصاص من النظام العام والقاضي الإداري يملك الحق في التصدي له والبحث في هذه المسألة من تلقاء نفسه من دون طلب الأطراف المتنازعة.

وعليه وبالرغم من أن الاختصاص يستند فيه صاحبه إلى نص أو قاعدة قانونية، وإنه إذا ثبت بنص معين فلا يجوز التوسع فيه، إلا أنه إذا اقتضت الظروف إختصاص أشخاصاً آخرين لتحقيق أهداف الإدارة، بصورة تضمن حسن سير الإدارة بانتظام وإضطراد، عن طريق التفويض أو الحلول أو الإنابة، وهذا ما جعل بعض الفقهاء يقولون بوجود سلطة تقديرية حتى وإن تعلق الأمر بركن الاختصاص غير أن هذا القول ينتفي إذا ما علمنا أن التفويض والحلول الإداريين لا يتما إلا بنص قانوني⁽¹⁾.

2. ركن الشكل والإجراءات: يقصد بركن الشكل والإجراءات، إفصاح الإدارة عن إرادتها في

الصورة أو القالب الذي يحدده القانون، ووفقاً للخطوات والمراحل التي يرسمها، وذلك حتى يصبح القرار الإداري ظاهراً ومعلوماً ومنتجاً لآثاره القانونية⁽²⁾.

والأصل أن الإدارة غير مقيدة في الإفصاح عن إرادتها بإفراغ قراراتها في صيغة معينة، فالسلطة الإدارية تتمتع بحرية تقدير لإفراغ القرار في الشكل الذي تراه مناسباً، ما لم ينص القانون على ضرورة إتباع شكل محدد⁽³⁾.

وعلى الرغم من أهمية الشكل والإجراءات كضمان لحقوق الأفراد ولتحقيق المصلحة العامة، مما يستوجب أن يؤدي مخالفة الشكل والإجراءات إلى بطلان القرار الإداري الصادر خلافاً لما هو منصوص عليه في القانون، وهذا ما يعني عدم تمتع الإدارة بأية سلطة تقديرية في إتباع شكل محدد أو إجراء معين من عدمه، إلا أن القضاء الإداري ممثلاً في مجلس الدولة يميز بين نوعين من الشكل والإجراءات، حيث

(1) - شروق أسامة عواد حجاب، المرجع السابق، ص ص 35، 37.

(2) - عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، مرجع سابق، ص 268.

(3) - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص ص 508، 516.

يميل إلى التخفيف من حدة البطلان إذا تعلق الأمر بعبء في شكلٍ أو إجراءٍ غير جوهري، بالمقابل يتشدد في إبطال القرار المشوب بعبءٍ يلحق شكلاً أو إجراءً جوهرياً⁽¹⁾.

غير أن هذا لا يعني اعترافاً من القضاء للإدارة بالسلطة التقديرية في هذا الصدد، بل يقصد به حرص القضاء على عدم عرقلة أعمال الإدارة بإجراءٍ أو أشكالٍ غير مطلوبة وغير ضرورية، فإذا لم يشترط القانون أو القضاء شكلاً أو إجراءً معيناً للقرار الإداري، فإن للإدارة في هذه الحالة سلطة تقديرية في اختيار الشكل الملائم أو الإجراء المناسب، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة، وهي أن تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية ما لم يقيدتها نص قانوني⁽²⁾.

وخلاصة قولنا أنه إذا حدد القانون أشكالاً أو إجراءات محددة يلزم إتباعها عند إصدار القرار الإداري، فإن سلطة الإدارة بصددها هذا العنصر تكون مقيدة بضرورة إتباع هذه الأشكال وتلك الإجراءات، والتي يحرص المشرع على تحديدها دوماً على نحوٍ دقيق لا يسمح بأيّة حرية في التقدير، أما إذا تخلى المشرع عن تحديد أي إجراءات أو شكليات لإصدار قرار إداري معين، فإنه يكون للإدارة سلطة تقديرية في إتباع واختيار شكليات معينة أو عدم إتباع أي نوع من الشكليات.

3. ركن الغاية: الغاية هي النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها من وراء اتخاذ

قراره، فالقرار الإداري ليس غاية في حد ذاته بل وسيلة لتحقيق غرض معين هو المقصود من اتخاذه، ولذلك فإن الأهداف المحددة للوظيفية الإدارية تشكل في نفس الوقت حدوداً للسلطات الممنوحة للإدارة، والخروج عنها يعني انحرافاً عن الأهداف المحددة لها⁽³⁾.

وعليه فمن المسلم به في مجال القانون الإداري، أن أهداف الإدارة لا تخرج عن تحقيق المصلحة العامة أو النفع العام، لذلك فإنه ليست هناك أي سلطة تقديرية لمصدر القرار في اختيار الهدف، إذ يتعين أن يستهدف القرار الإداري دائماً الغرض المنصوص عليه قانوناً، أما إذا غفل المشرع عن تحديد الهدف لمصدر القرار الإداري فإن الهدف لا ينبغي بأيّة حالٍ أن يخرج عن استهداف تحقيق المصلحة العامة، وإلا شاب القرار عيب الانحراف بالسلطة، والملاحظ هنا أن سلطة الإدارة مقيدة في جميع الأحوال، ففي

(1) - مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 9898، مؤرخ في 20/04/2004، قضية (م ع) ضد والي ولاية سكيكدة، مجلة مجلس الدولة، عدد 05، 2004، ص 143.

(2) - حمد عمر حمد، المرجع السابق، ص 116.

(3) - سليمان الطماري، النظرية العامة في القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 75.

الحالة التي لا يقيد بها القانون بتحديد هدف معين، فإن سلطة مصدر القرار مقيدة باستهداف تحقيق المصلحة العامة.

ومن هنا يتضح أنه ليس للإدارة سلطة تقديرية في شأن تحديد الهدف من تصرفاتها، وهذا ما يعتقه القرار الإداري، ففي حالة تخصيص هدف الإدارة من تصرفها، فإنه لا يجوز اتخاذ قرار يخالف الهدف الذي حدده المشرع، ولو كان هذا الهدف محققاً للمصلحة العامة بمعناه الواسع، عملاً بقاعدة تخصيص الأهداف، وإلا كان تصرف الإدارة مشوباً بعيب الانحراف باستعمال السلطة، مما يعرضه للإلغاء.

أما في الحالات الأخرى، فإن تحديد الهدف بالمصلحة العامة، هو أمر يخضع لولاية القاضي نظراً لعدم وجود نص يحدد للإدارة هدفها من ممارسة السلطة، لأن الأصل أنه ليس للإدارة أن تمارس اختصاصاتها إلا لتحقيق الهدف المحدد بنصوص القانون، غير أنه إذا سكت النص عن تحديد هدف ممارسة الاختصاص، فإنه يكون من حق القضاء الإداري أن يحدد الهدف من هذا الاختصاص.

ثانياً: الحدود الداخلية للسلطة التقديرية للإدارة

تتمثل العناصر أو الحدود الداخلية للسلطة التقديرية للإدارة في ركن السبب والمحل، وهذا ما سنتناوله كالتالي:

1. ركن السبب: يقصد بسبب القرار الإداري: >> الحالة الواقعية أو القانونية البعيدة عن رجل الإدارة، ومستقلة عن إرادته، تتم فتحها له بأنه يستطيع أن يتدخل، وأن يتخذ قراراً ما <<⁽¹⁾، فسبب توقيع الجزاء التأديبي مثلاً، هو الحالة القانونية المتمثلة في ارتكاب الموظف العام للمخالفة التأديبية، وسبب قرار التعيين هو وجود منصب مالي شاغر بالمؤسسة، وحاجة الإدارة إلى شغلها تحقيقاً للمصلحة العامة.

فالإدارة دائماً مقيدة بوجوب تحقق السبب الحقيقي المبرر لإصدار القرار، إذ يجب أن تكون جميع القرارات الصادرة عن الإدارة قائمة على سبب، وإلا كانت قابلة للإبطال، على أن القانون قد يتدخل ويحدده في حالات معينة وجب إسناد القرار لأسباب معينة، وهنا لا يكون لجهة الإدارة أي سلطة في

(1) - نفس المرجع، ص 200.

تقدير السبب، إذ لا بد أن يكون القرار المتخذ مبنيًا على سبب من الأسباب التي يحددها القانون⁽¹⁾، فإذا لم يحدد القانون أسباب معينة، ففي هذه الحالة تكون للإدارة سلطة تقديرية في اختيار السبب، وتقدير مدى ملاءمته تبعًا لظروف وملابسات القرار.

فالإدارة لا تتمتع بأي سلطة تقديرية في التحقق من صحة الوقائع التي تتدخل على أساسها لإصدار قرارها الإداري، أو التكيف القانوني لتلك الوقائع في حالة ثبوت صحتها، فهي لا تملك في هذا الشأن سوى اختصاصاً مقيداً تخضع فيه لأحكام القانون، إلا أنها تتمتع بسلطة تقديرية في تقدير مدى الخطورة التي يمكن أن تترتب عن الوقائع التي استلزمت إصدار القرار الإداري، ولها أن تتدخل بإصدار أو الامتناع عن ذلك بحسب تقديرها للأمر، باعتبارها في وضع يسمح لها أكثر من غيرها بتقدير الأمور⁽²⁾.

فإذا ثبت ارتكاب موظف عام لأحد الأفعال المجرمة مثلاً، فإن الإدارة لا تتمتع بسلطة تقديرية في تحديد ما إذا كان الفعل المرتكب يشكل جريمة تأديبية، ولكن النصوص القانونية هي التي تحدد ما يعتبر جريمة تأديبية وما لا يعتبر كذلك، إلا أن الإدارة تملك بعد ذلك أن تصدر قرار توقيع العقوبة على الموظف أو لا تصدره، كما أنها تملك حق توقيع عقوبة أخف مما قدرته النصوص القانونية لذلك الفعل، إذا ما رأت أن هناك مصلحة عامة أقوى وأولى بالحماية من عقاب الموظف.

2. ركن المحل: المحل هو الأثر القانوني الفوري والمباشر الذي يترتب على صدور القرار الإداري، بمعنى هو عملية التغيير التي تحدث في المراكز القانونية بصدور القرار الإداري، سواء بالإنشاء أو التعديل أو بالإلغاء⁽³⁾.

فقد يتجه المشرع إلى تقييد القرار الإداري في محله، وذلك بحظر بعض الآثار القانونية، كما لو صدر قرار إداري بتسليم أحد اللاجئين السياسيين إلى بلاده الأصلية، فمثل هذا الأثر محظور بنصوص القانون والمعاهدات الدولية، وكذلك الأمر إذا كانت النصوص القانونية تفرض على الإدارة اختصاصاً

(1) - أنظرا مثلاً: المادتين 146 و147 من الأمر 03-06 المؤرخ في 15-07-2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، ج.ر. 46، مؤرخة في 16-07-2006.

(2) - عبد الغني بسبوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني - دراسة مقارنة-، دط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001، ص 45.

(3) - خالد سمارة الزغبي، المرجع السابق، ص 88.

مقيداً بأن لا تترك لها أي إمكانية للاختيار بين عدة حلول، فإنها تلتزم بمطابقة محل قراراتها مع ما جاء في النصوص القانونية.

أما إذا كانت تلك القواعد تتيح للإدارة قدراً من التقدير، فيكفي أن تتفق قراراتها مع هذه القواعد القانونية، وتتحقق هذه الحالة كلما كانت القواعد القانونية قد تركت للإدارة حرية الاختيار بين عدة حلول، فتستطيع بذلك أن تحدد بكل حرية محل القرار الذي خولها القانون حق إصداره.

ومما تقدم يتضح لنا جلياً أن هناك ارتباطاً وثيقاً بين عنصري السبب والمحل، فالغالب أن القانون إذا اتجه إلى تقييد الاختصاص بشأن المحل، فإنه يلجأ أيضاً إلى تقييد سلطة الإدارة بشأن ركن السبب، أي أنه يحدد لرجل الإدارة في مواجهة واقعة ما، اتخاذ إجراء محدد بالذات⁽¹⁾.

ويمكن تصور مدى السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة بالنسبة لركن المحل بحسب الحالة، فقد تتسع سلطة الإدارة في التقدير في حالة ما إذا كان لم يحدد القانون أية أسباب ولا أية آثار قانونية تترتب على هذه الأسباب، لتضييق هذه السلطة قليلاً في حالة ما إذا حدد القانون سبب القرار ثم يترك للإدارة حرية اختيار المحل أو الأثر المناسب، غير أن سلطة الإدارة التقديرية تضييق أكثر في الحالة التي يحدد فيها سبب القرار ثم يترك للإدارة حرية اختيار محل القرار من بين عدة بدائل يحددها المشرع على سبيل الحصر، وتندعم هذه السلطة لتصبح مقيدة عندما يحدد القانون سبباً يترتب عليه أثر معين، ومثال ذلك إحالة الموظف على التقاعد عند بلوغه السن القانونية⁽²⁾.

وخلاصة القول أن السلطة التقديرية للإدارة تختلف باختلاف أركان القرار الإداري، فتندعم السلطة التقديرية في ركن الاختصاص، لأن قواعد الاختصاص من النظام العام فلا يجوز مخالفتها، كما أن الإدارة لا تتمتع بأية سلطة تقديرية في ركن الشكل والإجراءات إذا كان القانون يوجب على الإدارة إتباع شكلية أو إجراء معيناً، وكذلك الحال بالنسبة إلى لعنصر الغاية، فإن سلطة الإدارة مقيدة بالهدف الذي يحدده حسب قاعدة تخصيص الأهداف، أما إذا لم يحدد المشرع الهدف من القرار، فإن الإدارة تمتلك سلطة تقديرية في إطار تحقيق المصلحة العامة.

(1) - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 58.

(2) - حمد عمر حمد، المرجع السابق، ص 117.

أما بالنسبة لعنصر المحل، فإن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في حالتين، إذا ترك المشرع للإدارة الحرية في اختيار الأثر المناسب من بين مجموع الآثار القانونية المتاحة التي يحددها القانون، وعندما يترك للإدارة الحرية الكاملة في اختيار الأثر المناسب، وكذلك الأمر بالنسبة إلى ركن السبب، فإن الإدارة لا تمتلك أية سلطة تقديرية فيما يتعلق بصحة الوقائع التي يقوم عليها القرار الإداري، أو في التكليف القانوني لهذه الوقائع، وتقتصر السلطة التقديرية للإدارة في تقدير ملائمة النتائج التي تترتب على حصول تلك الوقائع واتخاذ الإجراء المناسب لحماية المصلحة العامة والنظام العام.

الفرع الرابع: الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة

إن احترام مبدأ المشروعية يقتضي إخضاع جميع تصرفات الإدارة للرقابة القضائية، وللقاضي أن يبطل أعمال الإدارة غير المشروعة أي المخالفة لما نص عليه القانون، أما إذا خول القانون للإدارة سلطة تقديرية، فإنه بذلك يترك لها الحرية على تقدير مدى ملاءمة أعمالها، وهي في هذه الحالة لا تخضع كقاعدة عامة لرقابة القضاء على أساس أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية دون الملاءمة، كما أنه يستحيل على القاضي أن يمارس سلطة الرقابة على ملاءمة القرار الإداري، نظراً لعدم إمامه بالوظيفة الإدارية وبعده من حيث المكان والزمان عن الظروف والملابسات التي تحيط بالإدارة وهي بصدده ممارسة سلطتها التقديرية.

بيد أنه لا يليق أن يفهم من ذلك أن هناك تعارضاً بين المشروعية و الملاءمة أو بعبارة أخرى بين المشروعية والسلطة التقديرية، لأن القضاء له سلطة فحص مشروعية العمل الإداري، في حين أن تقدير ملاءمة هذا العمل متروك للإدارة كقاعدة عامة، غير أنه قد يتدخل القضاء الإداري أحياناً ويبحث في ملاءمة بعض عناصر القرار الإداري التي كانت متروكة في الأصل لتقدير الإدارة، وأن التعرف على الرقابة التي يمارسها القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، لا يتأتى إلا من خلال بيان تطور الرقابة القضائية على السلطة التقديرية في القانون المقارن، وبالخصوص في القضاء الإداري الفرنسي، حيث اقتضت رقابة القضاء الإداري في البداية على فحص عناصر المشروعية الخارجية، ثم امتدت في فترة لاحقة إلى عناصر المشروعية الداخلية، ثم حصل تطور مهم في أحكام مجلس الدولة الفرنسي بدءاً من عام 1960، حيث استحدث عدداً من النظريات والمبادئ عززت دور القضاء الإداري في

رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، تتمثل في الرقابة على الخطأ الظاهر في التقدير، مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار، ومبدأ التناسب⁽¹⁾.

أولاً: نظرية الخطأ الظاهر في التقدير

بعدها كان المجلس الدولة الفرنسي مقيد بفكرة امتناع القاضي عن التدخل في مراقبة السلطة التقديرية للإدارة، تراجع عن ذلك وأصبح يتحرر تدريجياً من هذا القيد، حيث أقر لنفسه في بداية الأمر الحق في إلغاء قرارات الإدارة لخطئها الظاهر في التقدير، حيث قرر مجلس الدولة إلغاء القرار الإداري لارتكاب الإدارة خطأ ظاهراً، لعدم المساواة بين العاملين في أعمال الصيانة والأعمال المهنية، وقد استقرت أحكام مجلس الدولة على الأخذ بمبدأ الخطأ الظاهر في التقدير وطبقه في العديد من المجالات، كـ مجال تقدير الإشهار الطبي، أو في مجال السياسة الاقتصادية⁽²⁾.

كما امتد نطاق تطبيق نظرية الخطأ الظاهر في التقدير إلى مجال القرارات التأديبية، حيث كان مجلس الدولة يرفض التدخل في تقدير مدى جسامته العقوبة، على اعتبار أن اختيار العقوبة التأديبية المناسبة يعود للإدارة وسلطتها التقديرية، ففي قضية (Lebon) أكد أن الإدارة لم ترتكب خطأ ظاهراً في التقدير عند توقيع العقوبة التأديبية بالنظر إلى ما نسب إليه من مخالفات تأديبية، حيث يشكل خطأ يبرر توقيع عقوبة العزل عليه⁽³⁾.

ويقصد بالخطأ الظاهر في التقدير، الخطأ الظاهر للعيان من دون الحاجة إلى تدخل شخص مختص لتأكيدده، أو هو الخطأ الذي لا يثير أي شك من قبل أي عاقل مميز، ويعد الخطأ الظاهر شكلاً جديداً من الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة والحد منها، ويشكل إجراء مرناً يسمح لرقابة الحد الأدنى بأن تمتد لتشمل الرقابة على التكييف القانوني، في الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بالسلطة التقديرية.

(1) - مصلح الصرايرة، المرجع السابق، ص 176.

(2) - نفس المرجع، ص 177.

(3) - نفس المرجع، نفس الصفحة.

ثانيا: مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار

في فترة زمنية متقدمة عن سابقتها، ظهر اتجاه قضائي جديد لا يقل أهمية عن نظرية الخطأ الفادح (الظاهر)، يتمثل في رقابة الموازنة بين التكاليف والمزايا أو بين المنافع والأضرار⁽¹⁾، ويقصد بذلك الموازنة بين المنافع والأضرار المترتبة على القرار الصادر وفقا لسلطة الإدارة التقديرية، حيث يعتبر هذا القرار معيبا يستوجب مع الحكم بإلغائه من طرف القاضي الإداري، إذ ما كانت الأضرار التي يجلبها للمعني بالقرار أكثر مما يجلبه من منافع، ففي مجال نزع الملكية للمنفعة العامة مثلا، لم يعد قاضي الإلغاء يكتفي بالتحقيق من مجرد وجود منفعة عامة للقرار، وإنما أصبح يباشر إلى جانب ذلك تقييما حقيقيا لتلك المنفعة في ضوء كافة المعطيات أو الظروف التي تحيط بالقرار، ليخلص في الأخير إلى نتيجة تقييمية بين جملة المنافع والمزايا التي يحققها القرار الإداري من جهة، والأعباء والتكاليف والأضرار التي يخلفها من جهة أخرى.

ولقد استوحى القضاء الإداري الفرنسي مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار، من مرافعة مفوض الحكومة السيد (Braibant)، حيث قرر في حكمه المشهور (ville nouvelle-est) بأنه يجب على القاضي من أجل تقدير المنفعة العامة أن يوازن ما بين الفوائد والأضرار التي تتولى الإدارة إنجازها تنفيذيا لقرار نزع الملكية للمنفعة العامة⁽²⁾.

وأخيرا فإن مجلس الدولة الفرنسي طبق مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار في مجالات عديدة، مثل القرارات المتعلقة بسحب التراخيص، قرارات إنشاء أبراج لخطوط الكهرباء، وقرارات إفراز الأراضي داخل البلديات⁽³⁾.

ثالثا: مبدأ التناسب (رقابة الملائمة)

لم يمض وقت طويل على استقرار مجلس الدولة الفرنسي على رقابة الموازنة بين النفع والضرر، كمبدأ عام لرقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، حتى بادر إلى فحص مدى

(1) - العربي زروق، "التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها"، مجلة مجلس الدولة، عدد 08، 2008، ص 181.

(2) - مصلح الصرايرة، المرجع السابق، ص 181.

(3) - نفس المرجع، ص 183.

تناسب الإجراءات المتخذة من طرف الإدارة مع خطورة الوقائع التي اتخذت الإجراءات على أساسها، وهو ما يقال عنه رقابة التناسب أو رقابة الملاءمة.

ولقد فرض مجلس الدولة الفرنسي رقابته على مدى ملاءمة أو مناسبة قرار الإدارة للظروف والملابسات التي صدر فيها، إذ يراقب الأسباب التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ إجراءاتها في حالة الضبط الإداري، ويشترط وجود أسباب جدية تهدد بحدوث إخلال بالنظام العام حتى يعتبر تدخلها مشروعاً⁽¹⁾.

وطبق مجلس الدولة ذلك أيضاً في مجال الحريات العامة، التي تضيق سلطة الضبط الإداري من ممارستها، سواء بالنسبة لحرية عقد الاجتماعات، أو حرية التجارة والصناعة، كما مد رقابته إلى ممارسة الإدارة لحرية التقدير في قراراتها التأديبية، في مدى تناسب الجزاء التأديبي مع الخطأ الوظيفي الذي ارتكبه الموظف العام⁽²⁾.

رابعاً: رقابة القاضي الإداري الجزائري لسلطة الإدارة التقديرية

لا يزال القضاء الإداري الجزائري حديث العهد برقابة السلطة التقديرية للإدارة، حيث أنه اكتفى في رقابته لهذه السلطة على رقابة وقائع القرارات الإدارية حينما تصدر عن سلطة الإدارة التقديرية، وكذا رقابة مدى صحة التكييف القانوني لهذه الوقائع⁽³⁾، كما طبق أيضاً نظرية الخطأ الظاهر أو الفاضح في التقدير⁽⁴⁾، من دون رقابة الملاءمة وذلك راجع حسب بعض الفقهاء إلى الشرح الموجود بين القاضي الإداري والإدارة، غير أنه لا يمكن الجزم على أن القاضي الجزائري بعيد عن رقابة الملاءمة، بحيث نجده أخذ ببعض أحكام ومبادئ نظرية التناسب في مجال القرارات التأديبية تأسياً بالقضاء الإداري الفرنسي والمصري، ومن ذلك القرار الصادر عن مجلس الدولة الجزائري في قضية (ك.ن) ضد المجلس الأعلى للقضاء، حيث أقر قضاة مجلس الدولة بعدم تناسب العقوبة التأديبية المسلطة على السيد (ك.ن)، لا تتناسب والأخطاء المهنية المرتكبة من طرفه، جاء حيثيات القرار ما يلي: >>...حيث أنه وحتى ولو كانت هذه الأفعال التي لم يتنازع في ماديتها ذات طابع يبرر عقوبة تأديبية فإن المجلس الأعلى للقضاء

(1) - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني - دراسة مقارنة - المرجع السابق، ص 48.

(2) - سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 646.

(3) - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 66960، صادر بتاريخ 1990/04/21، قضية فريق (غ) ضد (ط س)، المجلة القضائية، عدد 02، 1992، ص 158.

(4) - فريدة أركان، المرجع السابق، ص 40.

قد ارتكب بالرغم من هذا خطأ صارخ في التقرير بتسليط العقوبة الأشد المنصوص عليها في النصوص المطبقة على المعني»⁽¹⁾.

كما نجد أيضا القرار الصادر عن مجلس الدولة 1999/06/26 قد أقر مبدأ التناسب في مجال القرارات التأديبية، إذ جاء في حيثياته ما يلي: <>...حيث يتبين من عناصر الملف أن المستأنف توبع بجريمة إنشاء محل الفسق وأدين بعقوبة سالبة للحرية، تتمثل في تسليط عليه شهرين حبسا نافذة وغرامة قدرها 2000 دج.

...وحيث ترتيبا على ذلك، فإن المستأنف يكون قد ارتكب خطأ مهنيا ثابتا مما يبرر تسليط عليه عقوبة تأديبية خلافا لإدعاءاته

وحيث من جهة أخرى، فإن من الثابت فقها وقضاء، أن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط، إلا إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبتي الخطأ والعقوبة، وهو أمر غير متحقق في قضية الحال بالنظر إلى خطورة الخطأ الثابت في حق المستأنف»⁽²⁾.

ومن هذا القرار نستنتج أن رقابة القاضي تقتصر على التحقق من صحة الوصف المعطى للخطأ التأديبي، وكذا الدرجة التي يدخل فيها، وكذا مدى تناسب درجة العقوبة مع الخطأ المهني المرتكب، لكن إذا طبقت عقوبة من الدرجة نفسها للخطأ التأديبي والمناسبة له قانونا، فإن القاضي الإداري لا بد له في اختيار الإدارة للعقوبة الملائمة إذا كانت من درجة الخطأ المرتكب.

إلى جانب هذا فقد طبق القضاء الإداري الجزائري أحكام نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، في مجال قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة، ومن ذلك ما أقره قضاة الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، في قرارهم الصادر بتاريخ 1991/03/10 في قضية (س) ضد والي ولاية تيزي وزو، حيث استخلص قضاة الغرفة الإدارية من تقرير الخبير بأن العملية المسطرة، لا

(1) - مجلس الدولة، قرار رقم 172994، صادر بتاريخ 1998/07/27، قضية (ك ن) ضد المجلس الأعلى للقضاء، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002، ص 83.

(2) - مجلس الدولة، قرار رقم 880183، مؤرخ في 1999/07/26، في قضية (ب ي) ضد مدير التربية والتعليم لولاية بلعباس (قرار غير منشور).

تستجيب لأية حاجة من حاجيات المنفعة العامة، وإنما هي لمصلحة عائلة واحدة المتوفرة من قبل على الطريق⁽¹⁾.

ومن خلال هذه الدراسة البسيطة حول السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء الإداري عليها، خلصنا إلى القول أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية، ولهذا فقد امتنع في بداية الأمر عن البث أو الفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات الإدارية التي تصدر وفقا للسلطة التقديرية الممنوحة للإدارة، غير أنه ومع التطور الحاصل في هذا المجال واقتداء بالقضاء الإداري الفرنسي والمصري، فقد أصبح القاضي الإداري الجزائري يراقب السلطة التقديرية للإدارة، ولكن بصورة

المطلب الثاني: استبعاد رقابة قاضي الإلغاء - أعمال السيادة-

سوف نتعرض في هذا المطلب إلى استبعاد رقابة قاضي الإلغاء من البث في الطعون المرفوعة إليه، ضد فئة من القرارات الإدارية تعرف باسم أعمال السيادة أو الأعمال الحكومية.

وتعد أعمال السيادة من أهم المفاهيم في العالم المعاصر التي تتناقض إلى حد كبير مع مبدأ المشروعية أو خضوع الدولة للقانون، حيث نجد مع هذا المصطلح تراجع خضوع الدولة لرقابة القضاء من خلال نزع صلاحيته أو اختصاصه بنظر المنازعات المتعلقة بها، ومن ثم فهي تعمل من خلاله فوق كل المؤسسات، لذلك سوف نبين من خلال هذا المطلب مفهوم أعمال السيادة والتعاريف المتداولة لها، وطبيعتها والمعيار الذي تقوم عليه، وكذا تطبيقاتها القضائية ما ذهب إليه القاضي الإداري بشأنها.

الفرع الأول: الأصل التاريخي لنظرية أعمال السيادة.

يرجع الأصل التاريخي لنظرية أعمال السيادة، إلى مجلس الدولة الفرنسي، فبعد قيام الثورة الفرنسية عمل رجالها على منع القضاء من التدخل في أعمال الإدارة بصفة نهائية، ويرجع سبب ذلك إلى ما كان يحمله رجال الثورة من نظرة سيئة عن القضاء جراء كثرة تدخله في عمل الإدارة وتعطيلها عن القيام بمهامها واختصاصاتها، وقد دعم رجال الثورة الفرنسية هذا الأمر بالاستناد إلى مبدأ الفصل بين السلطات الذي نادى به **مونتيسكيو**، حيث فسروا هذا المبدأ تفسيراً جامداً ضيقاً، على أنه يقضي بعدم تدخل القضاء بتاتا في عمل الإدارة.

(1) - نقلا عن، فريدة أركان، المرجع السابق، ص 40.

ولقد مر القضاء الإداري الفرنسي بعدة مراحل تطور، كانت أولها تعرف بتسمية مرحلة الإدارة القاضية، حيث كان القضاء خلال هذه المرحلة ممنوعا من التدخل في أعمال الإدارة وقراراتها.

وفي مرحلة لاحقة عرفت بمرحلة ظهور مجلس الدولة، حيث أنشأ نابليون هذا المجلس ليقوم بمهام تساعد الإدارة في عملها، ومن بين أهم هذه المهام حق الفصل في الطعون والتظلمات التي تقدم ضد قرارات الإدارة، إلا أن حكمه في هذه الطعون لم يكن نهائيا، حيث كان يلزم تصديق الإمبراطور عليه ليكون نافذا وسميت هذه المرحلة أيضا بتسمية " القضاء العجوز " (1).

وفي مرحلة لاحقة، كان مجلس الدولة ينظر إليه بعين الشك والريب، حيث أنه عد من مخلفات النظام البائد وامتداد لحكم نابليون، لذلك كانت رغبة رجال النظام الجديد هي إزالة هذا الكيان والقضاء عليه، فإن لم يكن فعلى الأقل تقليص نفوذه والحد من تدخله في أعمال الإدارة، وعملوا على انتظار أول فرصة للاحتكاك والاصطدام به، إلا أن قضاء مجلس الدولة تنبهوا لهذا الأمر، وأدركوا مقاصد النظام الجديد، حتى يحافظوا على وجود المجلس واستمراره، ومن هنا ظهرت نظرية أعمال السيادة على يد مجلس الدولة والتي بموجبها أخرج عددا من أعمال الإدارة السيادة المهمة من رقابته، وذلك منعا للاصطدام بالحكومة ومحاولة منه لكسب ودها وثقتها (2).

لكن ومع استقرار الأوضاع القانونية في ظل الجمهورية الثالثة، حيث تم ترسيخ دعائم مبدأ المشروعية في فقه القانون، وحيث كان يعتقد وأن مجلس الدولة الفرنسي سيتخلى عن هذه النظرية بالكلية لأنه قد قبلها مكرها من أجل المحافظة على كيانهن لكن العكس هو الذي حدث تماما، إذ استمر المجلس في الاستناد إلى هذه النظرية حاكما بعدم اختصاصه بنظر بعض الأعمال التي سماها بأعمال السيادة تارة وبالأعمال السياسية تارة أخرى، وما تزال تطبيقات هذه النظرية موجودة في القضاء الإداري الفرنسي إلى يومنا هذا.

وبعد هذا السرد التاريخي لكيفية ظهور أعمال السيادة، يتبين لنا أن هذه النظرية من صنع مجلس الدولة الفرنسي، إلا أننا وإن كنا نقبل ظهورها وقيامها في ظل الأوضاع والظروف التي كانت موجودة

(1) - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 67.

(2) - عبد العزيز الجوهري، القضاء الإداري - دراسة مقارنة-، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1987، ص

عند نشأتها، إلا أننا نستغرب بقاءها بعد زوال أسباب ظهورها، وفي التطور الكبير للأنظمة التشريعية، وخاصة فيما يتعلق بمبدأ المشروعية وسيادة القانون.

الفرع الثاني: مفهوم نظرية أعمال السيادة

يعد مصطلح أو مفهوم أعمال السيادة من المسائل المختلف عليها في الفكر القانوني، حيث يضيق هذا المفهوم في الدول ذات الأنظمة الديمقراطية التي ترسخ فيها مبدأ سيادة القانون، ويتسع في دول أخرى حتى يكاد يشمل العديد من تصرفات الإدارة، وأن المسألة تثير نزاعاً بين هيئات الدولة القائمة على سلطة الحكم التي ترغب دائماً أن تبقى تصرفاتها وأعمالها بعيدة عن رقابة القضاء وبين القضاة في المحاكم، الذين يرغبون في بسط سلطتهم على جميع تصرفات الإدارة، ولا يمكن التذرع بمفهوم أعمال السيادة من أجل استبعاد تطبيق القانون، لأنه في دولة القانون لا أحد فوق القانون.

ولقد تعددت تعاريف الفقهاء لأعمال السيادة، كل بحسب الزاوية أو النقطة التي يركز عليها في تعريفه، وباستعراض هذه التعريفات يمكن تصنيفها إلى ثلاث مجموعات.

- **المجموعة الأولى:** وتركز هذه المجموعة من التعريفات على جانب خضوع أعمال السيادة لرقابة القضاء بجميع صورها، حيث يعرفها الدكتور محمود حافظ بأنها: << طائفة من أعمال السلطة التنفيذية تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها أو مظاهرها >>⁽¹⁾. وسواء كانت تلك رقابة القضاء العادي، أو القضاء الإداري بكل صورها، من رقابة الإلغاء، ورقابة التعويض، ورقابة فحص المشروعية.

وما يؤخذ على هذه الطائفة التي تشتمل الجانب الأكبر من محاولات الفقه لتعريف أعمال السيادة، ولم تكشف لنا حقيقة هذه الأعمال، وكل ما قامت به هو تعرف أعمال السيادة بطريقة تعتمد فيها على النتيجة المتحققة من اكتساب عمل إداري ما لصفة السيادة وهي عدم خضوعها لأي نوع من أنواع الرقابة القضائية.

(1) - محمد واصل، "أعمال السيادة والاختصاص القضائي"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، 2006، ص 386.

- المجموعة الثانية: وتركز هذه المجموعة في تعريفها لأعمال السيادة على جانب الجهة التي تملك تكيف العمل والحكم على ما إذا من أعمال السيادة أم لا، وهذه الجهة تتمثل في القضاء، ومن ذلك التعريف الذي قال به الدكتور سليمان الطماوي بأنه: << عمل يصدر من السلطة التنفيذية، وتحيط به اعتبارات خاصة كسلامة الدولة في الخارج والداخل، ويخرج عن رقابة المحاكم متى قرر له القضاء هذه الصفة >>(1).

والملاحظ أن هذا التعريف أيضا قاصر عن بلورة وتحديد ماهية أعمال السيادة، حيث لم يتعرض لطبيعة عمل السيادة وعناصره، بل قام بالتأكيد على أن القضاء هو الجهة المخولة فقط بتكيف عمل السيادة.

- المجموعة الثالثة: وتتركز هذه المجموعة في تعريفها لأعمال السيادة، على إظهار الجانب السياسي بهذه الأعمال، كما تركز أيضا على إبراز وتحديد الحكمة من تحصين هذه الأعمال من رقابة القضاء وهي تعلقها بمصالح الدولة العليا، ومن أمثلة ذلك التعريف القائل بأن أعمال السيادة هي: << الأعمال التي تباشرها سلطة الحكم في الدولة من أجل الحفاظ على كيان الدولة من أرض وشعب وسلطة بمواجهة أخطار خارجية، أو مواجهات داخلية عامة، كتنظيم سلطات الدولة ونظام الحكم، والعلاقات بين السلطات والنظام النقدي، والأعمال المتعلقة بالدفاع وإعلان الحرب والصلح والتنازل وتنظيم القرارات المسلمة وتدريباتها، وإعلان الأحكام العرفية وإنهائها، وكذلك الإجراءات التي تتخذ في حالات الحرب والكوارث الطبيعية من فيضانات وبراكين وزلازل وأوبئة وجوائح وغيرها >>(2).

والحقيقة أنه ورغم تميز هذه الطائفة على ما سبقها، إذ كانت أكثر توفيقا في تعريفها للأعمال السيادة، إلا أنه يعاب عليها اعتمادها على ألفاظ ومفردات واسعة ومطاطة تفنقد للدقة والضبط والتحديد، جعلتها عاجزة عن إعطائنا تعريفا دقيقا لأعمال السيادة.

(1) - سليمان الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 421.

(2) - محمد واصل، المرجع السابق، ص 387.

وبعد هذا العرض لمحاولات الفقه والقضاء لوضع تعريف جامع لأعمال السيادة، يتبين لنا أن كل المحاولات لم تصل إلى الهدف المنشود، ويرجع حسب رأينا إلى غموض نظرية أعمال السيادة وعدم قيامها على سند متين من المنطق والقانون، بل ومخالفتها لمبدأ المشروعية وسيادة القانون.

الفرع الثالث: معايير تحديد أعمال السيادة

تقضي نظرية أعمال السيادة بخروج طائفة من أعمال السلطة التنفيذية عن رقابة القضاء، وهذا ما يفرض علينا ضرورة إيجاد معيار يميز العمل السيادي عن غيره من الأعمال الإدارية التي تظل خاضعة للرقابة الإدارية.

ولذلك اهتم رجال الفقه والقضاء بالعمل على وضع معيار يميز أعمال السيادة عن غيرها من أعمال السلطة التنفيذية، وكانت نتيجة محاولات الفقه في هذا المجال أن أظهرت العديد من المعايير، نتعرض لها فيما يلي:

أولاً: معيار الباعث السياسي

كان هذا أول معيار يتبناه مجلس الدولة الفرنسي لتحديد طائفة أعمال السيادة، وطبقا لهذا المعيار يعتبر العمل الذي تتخذه السلطة التنفيذية من أعمال السيادة إذا كان الباعث عليها، أو الدافع إليه سياسيا، أما إذا لم يكن الباعث أو ذلك الدافع سياسيا⁽¹⁾، كان العمل من الأعمال الإدارية وخضع بالتالي لرقابة القضائية، ولهذا كان على القاضي الإداري وقبل الفصل في الدعوى، أن ينظر أولا في الباعث أو الدافع الذي دفع مصدر هذا العمل إلى اتخاذه، فإذا كان سياسيا امتنع عن نظر الطعن المرفوع ضدهن بحجة انه من أعمال السيادة، وإن لم يكن كذلك، كان من أعمال الإدارة التي تقبل الطعن القضائي.

ولكن يعاب على هذا المعيار أنه ترك أمر تحديد أعمال السيادة لإدارة السلطة التنفيذية ذاتها، ذلك أنه إذا أرادت هذه السلطة أن تضي على عمل ما صفة السيادة، وتجنبه بالتالي الخضوع لرقابة القضاء، عليها ان تدعي فقط أن الباعث عليه سياسي، وبهذا أن تشل أهم ضمانات للأفراد وهي الضمانة

(1) - رمضان محمد بطيخ، "مبدأ المشروعية و ضمانات احترامه"، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، 2005،

القضائية المقررة أصلا لحماية حقوقهم وحررياتهم⁽¹⁾. إضافة إلى أن القرار الذي يكون باعثه سياسيا أولى بالخضوع لرقابة القضاء دون غيره، لوجود تصادم فيه بين مصلحة الغدارة ومصالح الأفراد وحقوقهم⁽²⁾.

ثانيا: معيار طبيعة العمل وموضوعه

ومؤدى هذا المعيار أنه يجب النظر لتحديد طبيعة أعمال السلطة التنفيذية وما إذا كانت من أعمال السيادة أم من الأعمال الإدارية إلى طبيعة العمل في ذاته أو في موضوعه، دون اعتداد بالدافع أو الباعث عليه، فهناك في الواقع حسب رأي أنصار هذا المعيار من الأعمال ما تعد بحكم موضوعها وطبيعتها أعمال سيادة، وأن هناك أعمال أخرى لا تعد، طبقا لهذا المعيار سوى أعمالا إدارية، ولكن كيف يمكن التعرف على أن طبيعة هذا العمل أو موضوعه تضي عليه صفة عمل السيادة، وفي هذا انقسم دعاة هذا المعيار إلى فريقين:

الفريق الأول: ذهب هذا الفريق إلى القول أن أعمال السيادة هي الأعمال التي تأتيها الحكومة تنفيذًا لنص دستوري، أما الأعمال الإدارية فهي تلك الأعمال التي تأتيها تنفيذًا لقانون عادي أو لتشريع فرعي لائحي⁽³⁾.

وقد انتقد هذا الرأي من زاوية أن الأخذ به يؤدي إلى جعل النصوص الدستورية أداة ومجالا للتهرب من الخضوع لرقابة القضاء تحت غطاء أعمال السيادة، ثم إن العمل الإداري قد يصدر تنفيذًا لقاعدة دستورية، كما لو اعترف المؤسس الدستوري للوزير الأول بسلطة توقيع المراسيم التنفيذية، ووفقا لهذا الرأي لا تخضع هذه المراسيم التنفيذية لرقابة القضاء لأنها صدرت تنفيذًا لقواعد دستورية، وهذا ما لا يصح أو يصلح في دولة القانون⁽⁴⁾.

الفريق الثاني: وذهب هذا الفريق من الفقهاء إلى القول بأن السلطة التنفيذية تباشر نوعين من الوظائف: وظائف حكومية وفيها تتجسد أعمال السيادة، ووظائف إدارية لا علاقة لها بتلك

(1) - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، جسر للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2009، ص ص 41 42 .

(2) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، شروط قبول الطعن بالقرار الإداري، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 84.

(3) - Charles Debbach, droit administratif, 6eme édition, economica, paris, France, 2003, p 105.

(4) - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 42 .

الأعمال، وللتمييز بين هذين النوعين من الوظائف أو بمعنى آخر التمييز بين السلطة التنفيذية كسلطة حكومية تباشر النوع الأول من الوظائف الإدارية لجأ الفقه إلى طريقتين⁽¹⁾.

- الطريقة الأولى: المقابلة بين الهيئات والأشخاص التي تمارس كلا النوعين من الوظائف.

- الطريقة الثانية: بالنظر إلى مضمون الفعل أو طبيعته الذاتية وذلك بصرف النظر عن الهيئة التي صدر عنها.

إن هذا الرأي وإن بدا على الأقل منطقياً من حيث الظاهر في تقسيم وظائف الإدارة إلى نوعين إدارية وحكومية، إلا أنه أقام التمييز بين العمل السيادي والعمل الإداري على فكرة الحكومة والإدارة، وهو مفهوم مرن وينطوي على غموض كبير، إذ تتمسك الإدارة به للإفلات من رقابة القاضي بحجة أن العمل صادر عنها كهيئة حكومية لا إدارية⁽²⁾.

ثالثاً: معيار العمل المشترك أو الأعمال المختلطة

ويعرف هذا المعيار أيضاً بتسمية معيار سيليه (Celier) حيث يرجع الفضل إليه في اكتشاف والدفاع عنه أمام مجلس الدولة الفرنسي، ومضمون هذا المعيار أن أعمال السيادة، هي الأعمال التي تأتيها السلطة التنفيذية بمناسبة علاقتها بسلطة أخرى لا تخضع لرقابة القضاء الإداري، فقيام السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية بحل البرلمان مثلاً، عد ذلك العمل من أعمال السيادة، باعتبار البرلمان جهة مستقلة ولا يخضع بالتالي لرقابة القضاء الإداري، وتعد من أعمال السيادة الأعمال التي تأتيها السلطة التنفيذية في علاقتها مع سلطات الدول الأجنبية، مثل الأعمال المتعلقة بإبرام المعاهدات والأعمال الدبلوماسية، على أساس أن هذه السلطات لا تخضع لرقابة القضاء الإداري⁽³⁾.

إن هذا المعيار وإن كان قد وفق فيما يتعلق باعتبار الأعمال التي تأتيها السلطة التنفيذية مع سلطات دول أجنبية لعدم خضوع المنازعات التي تثار بشأنها للقضاء الإداري، فالواقع العملي ووفقاً

(1) - رمضان محمد بطيخ، "مبدأ المشروعية و ضمانات احترامه"، المرجع السابق، ص 36.

(2) - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 43 .

(3) - رمضان محمد بطيخ، "مبدأ المشروعية و ضمانات احترامه"، المرجع السابق، ص 36.

للمعيار الموضوعي في تحديد العمل الإداري، يقر بخضوعها لرقابة القضاء عموماً والإداري خصوصاً، إذا ما تعلق الأمر بأعمال التسيير والتنظيم.

نظراً لفشل كافة المحاولات السابقة في الوصول إلى معيار جامع مانع، لتمييز أعمال السيادة، فقد أقر الفقه بأن أفضل وسيلة لذلك هي اللجوء إلى أحكام القضاء، والتعرف من خلالها على أعمال السيادة، ومعنى ذلك أن الفقه قد أقر بأن أعمال السيادة هي تلك الأعمال التي يضفي عليها القضاء هذه الصفة، ومن ثم يمكن القول أن المرجع لتحديد ما إذا كان عمل ما يعد من أعمال السيادة أم من الأعمال الإدارية العادية هو القضاء⁽¹⁾، وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الفرنسي فإنه قد أقر صنفين من الأعمال وهي⁽²⁾:

أولاً: علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية.

وتعتبر من أعمال السيادة المتعلقة بتنظيم الأعمال المتعلقة بتنظيم العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية وهي على سبيل المثال كالاتي:

- الأعمال والتصرفات التي تجريها الحكومة في إعداد مشاريع القوانين، وعرضها على البرلمان.

- قرار حل المجالس المنتخبة (البرلمان).

- الأعمال التمهيدية للانتخابات التشريعية، كالمراسيم التي تدعو الناخبين أو التي تحدد الدوائر الانتخابية⁽³⁾.

- الأعمال المتعلقة بإصدار قانون، بحيث لا يمكن الطعن أمام القضاء في المرسوم الذي يصدر القانون.

(1) - عبد العزيز الجوهري، المرجع السابق، ص 22.

(2) - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، ط2، دار المعرفة، عنابة، الجزائر، 2005، ص ص 22، 23.

(3) - أحمد محيو، المرجع السابق، ص 165.

ثانيا: العلاقات الدولية

تظهر أعمال السيادة بصورة أكبر في الأعمال والإجراءات والتصرفات التي تقوم بها السلطة التنفيذية في علاقاتها مع الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية مثل:

- الأعمال المتعلقة بتحضير وتفسير وتطبيق المعاهدات الدولية.
- الأعمال التي يقوم بها ممثلو الدولة في الخارج عند ممارسة وظائفهم الدبلوماسية.
- الأعمال المتعلقة بالسيادة الإقليمية.
- الأعمال المتعلقة بإدارة وتسيير الحرب.

الفرع الرابع: موقف القضاء الإداري الجزائري من نظرية أعمال السيادة

لم ينص المشرع الجزائري على نظرية أعمال السيادة، وإنما ترك أمر تحديدها وتطبيقها للقضاء، تماشيا والأصل التاريخي لهذه النظرية ولقد طبق القضاء الإداري الجزائري هذه النظرية في عديد من قراراتها سواء تعلق الأمر بالغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، وبمجلس الدولة، وسنتعرض لها كما يلي:

أولاً: تطبيقات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا

لقد سبق لقضاة الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى للقضاء وأن أثاروا هذه النظرية في العديد من قراراتهم ومن ذلك القرار الصادر بتاريخ 20 جانفي 1967، وذلك بمناسبة طعن مباشر ضد قرارات وزير الفلاحة، أثناء مرحلة تبني الثورة الزراعية، وقد أثار حينها الوزير نظرية أعمال السيادة لتبرير قراراته، لكن المجلس الأعلى للقضاء رفض اعتماد هذا التبرير في مثل هذه الحالة المعروضة عليه، وصرح بقبول الطعن وإلغاء القرارات⁽¹⁾.

ومع هذا فإن نظرية أعمال السيادة وخلال هذه الفترة من الزمن قد تم تبنيها بنصوص قانونية من الأمر المتضمن الثورة الزراعية حيث جاء في أحد نصوصه: >> لا تصبح قرارات التأميم والمخ نهائية

(1) - ، نفس المرجع السابق، ص 169.

إلا بعد المصادقة عليها بموجب مرسوم غير قابل للطعن >> حيث يستفاد من هذا النص أن مرسوم المصادقة يستفيد من الحصانة القضائية التي تحوله إلى عمل من أعمال السيادة⁽¹⁾.

والشيء الملاحظ خلال هذه الفترة من الزمن أن قضاة المجلس الأعلى للقضاء كانوا قد تعرضوا لهذه النظرية من دون إعمالها، حيث يكتفون بنفي صفة العمل السيادي المطعون فيه أمامهم.

غير إعمال هذه النظرية وبصورة مؤكدة، كان من قضاة الفرقة الإدارية بالمحكمة العليا⁽²⁾، بمناسبة الطعن الموجه ضد قرار وزير المالية المؤرخ في 08/04/1982، المتضمن سحب الأوراق المالية من فئة 500 دج من التداول، وتعود وقائع هذه القضية إلى أنه تم إصدار قرار سحب الأوراق المالية من فئة 500 دج من التداول من طرف السيد وزير المالية، وقد حددت فترة تطبيقه بأيام السبت، الأحد والاثنين أي 10، 11، 12 أبريل 1982، إلا أن الطاعن قد تغيب عن الجرائز بتاريخ 08 أبريل 1982 لأسباب صحية، وأنه بتاريخ 13 أبريل 1982 وبعد علمه بالقرار قرر العودة إلى الوطن، لتبديل أمواله المدخرة بالبنك الوطني الجزائري والمقدرة بـ 270.000.00 دج مكونة من أوراق مالية من فئة 500 دج، إلى جانب مبلغ كان يملكه بخزائنه المالية بمكاتبه، قدر بـ 418.650.00 دج منه مبلغ 322.500 دج من فئة 500 دج، وأنه وبعد مساع عديدة رفع السيد (ي ب) تظلمًا إلى وزير المالية بموجب رسالة مؤرخة في 29 ماي 1983، وبعد رفض التظلم من قبل وزير المالية قام السيد (ي ب) بواسطة محاميه من رفع دعوى قضائية أمام الغرفة الإدارية فحواها الطعن في قرار وزير المالية.

إلا أن قضاة الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا تصدوا لهذا الطعن بالرفض مؤسسين قرارهم هذا على أن القرار الصادر عن وزير المالية يعد من أعمال السيادة ولا يقبل أي وجه من أوجه الطعن القضائي، وذلك من خلال حيثيات القرار التي جاء فيما يلي:

>> حيث أن الرقابة التي يباشرها القاضي على الإدارة لا يمكن أن تكون عامة ومطلقة.

حيث أن إصدار وتداول وسحب العملة تعد إحدى الصلاحيات المتعلقة بممارسة السيادة.

حيث أن القرار المستوحى بالتالي من باعث سياسي غير قابل للطعن بأي من طرق الطعن.

(1) -

(2) - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 36473، مؤرخ في 07/01/1984، قضية (ي ب) ضد قرار وزير المالية، المجلة القضائية، عدد 04، 1989، ص 211.

وان القرار الحكومي المؤرخ في 08 أبريل 1982 القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج من التداول وكذا قرار فاتح جوان 1982 الصادر عن وزير المالية المتضمن تحديد قواعد الترخيص بالتبديل "خارج الآجال" هما قراران سياسيان، يكتسبان طابع أعمال الحكومة ومن ثم فانه ليس من اختصاص المجلس الأعلى لا فحص مدى شرعيتها، ولا مباشرة رقابة على مدة التطبيق<.>

ثانيا: تطبيقات مجلس الدولة لنظرية أعمال السيادة

لم يسبق لمجلس الدولة الجزائري أن طبق هذه النظرية برفض الطعن في قرار ما بحجة أنه من أعمال السيادة، غير أنه رفض طلب استبعاد الرقابة القضائية عن بعض أعمال الإدارة، بحجة أنها من أعمال السيادة، ومن ذلك القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2000/01/31 في قضية (ع م) ضد بلدية الميلية لولاية جيجل، والذي قبل في ذلك الطعن بالاستئناف المرفوع إليه ضد القرار الصادر عن المجلس القضائي لولاية جيجل، الذي أقر فيه قضائه برفض الطعن في قرار الوالي لعدم التأسيس، واحتياطاً بعدم الاختصاص، بحجة أن قرار الوالي بتوقيف السيد (ع م) عن العمل من أعمال السيادة، وأن مجلس قضاء جيجل غير مختص بنظر هذا النوع من الأعمال⁽¹⁾.

وخلاصة قولنا من خلال هذه الدراسة، أن القضاء ورغم استجابته للتيار الفقهي الذي ينادي بإنكار وجود نظرية أعمال السيادة، إلا أن موقفه من هذه النظرية قد لحقه العديد من التطورات الايجابية التي عملت على تقليص مدى هذه النظرية والحد من آثارها السلبية، وذلك بالاعتراف لنفسه بحق تكييف عمل السيادة، وتقليص مدى هذه الأعمال بإخراج العديد من الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية من دائرة أعمال السيادة، وقبوله مبدأ التعويض عن بعض هذه الأعمال.

ورغم تأييدنا لهذه التطورات الايجابية في موقف القضاء من نظرية أعمال السيادة، إلا أننا مازلنا نقف في صف واحد مع المطالبين بإلغاء هذه النظرية والاستعانة بأفكار أخرى كالسلطة التقديرية، وإعمال قواعد الاختصاص القضائي.

(1) - مجلس الدولة، قرار 880265، مؤرخ في 2000/01/31، قضية (ع م) ضد بلدية الميلية، نشرة القضاء، عدد 88، 2003، ص

المبحث الثاني: امتداد نطاق قضاء الإلغاء (القرارات الإدارية المنفصلة)

لقد سبق أن قمنا بتحديد نطاق قضاء الإلغاء بالعمل الإداري غير المشروع الصادر عن السلطة الإدارية بطريقة انفرادية كأصل عام، وأنه لكل أصل استثناء، والاستثناء هنا هو إمكانية الطعن بالإلغاء في أعمال إدارية أخرى، نظرا لخصوصيات هذه الأعمال، وذلك عن طريق آلية فصل القرارات الإدارية عن العملية التعاقدية أو المركبة فيما يعرف بالقرارات الإدارية القابلة للانفصال، والتي تقبل الطعن فيها متى كان بالإمكان فصلها عن تلك العملية.

المطلب الأول: مفهوم القرارات الإدارية المنفصلة وشروط الطعن فيها بالإلغاء

قبل الحديث عن سلطات القاضي الإداري في إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة، يجدر بنا الحديث عن مفهوم القرار المنفصل من خلال تعريفه وصورة وكيفية تحديده، إلى جانب تحديد الشروط المطلوبة لإلغاء هذا النوع من القرارات الإدارية.

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري المنفصل

يعرف القرار الإداري المنفصل بأنه قرار إداري يكون جزء من بنايات عملية قانونية تدخل في اختصاص القضاء العادي أو الإداري بناء على ولايته الكاملة وتخرج عن اختصاص أي جهة قضائية، ولكن القضاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تلك العملية ويقبل الطعن فيها بالإلغاء⁽¹⁾.

كما يعرف أيضا بأنه القرار الذي يدخل في تكوين العقد الإداري، يستهدف إتمامه، إلا أنه ينفصل عن هذا العقد ويختلف عن طبيعته، الأمر الذي يجعل الطعن عليه بالإلغاء جائزا⁽²⁾.

والملاحظ من التعريف الأول أن فكرة القرار الإداري المنفصل، لا تقتصر على العمليات التعاقدية فقط بل تدخل في كل عملية مركبة، سواء انتهت بالتعاقد أم لا، مثل إجراءات نزع الملكية للمنفعة

(1) - جمال عباس أحمد عثمان، النظرية العامة وتطبيقاتها في مجال إلغاء العقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، د طن المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 168.

(2) - عبد العزيز خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر 2007، 356.

العامة، والإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية... الخ⁽¹⁾، وغالبا ما تصدر هذه القرارات الإدارية المنفصلة في مرحلة من مراحل تكوين العملية المركبة، قد تكون سابقة عنها أو معاصرة لها كما قد تكون لاحقة لها، مثل القرارات المنفصلة الصادرة حين تنفيذ العقد، وكذا القرارات المنفصلة اللاحقة للعملية التعاقدية⁽²⁾.

وتقوم هذه النظرية على أساس التفرقة بين العملية المركبة كوحدة واحدة، وبين القرارات الإدارية المتعددة التي أصدرتها الإدارة خلال المراحل المتعددة لهذه العملية المركبة، فأصحاب الشأن يمكن أن يطعنوا ضد هذه القرارات بدعوى تجاوز السلطة، إلى جانب الطعن المرفوع بدعوى القضاء الكامل، التي يمكن أن يكون موضوعها العملية النهائية أو المركزية ذاتها⁽³⁾.

الفرع الثاني: الأصل التاريخي لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة

لقد كان القاضي الإداري الفرنسي يمتنع عن النظر في الطعن بالإلغاء ضد العمليات المركبة كالعقود الإدارية، ثم بعد ذلك وفي مرحلة متقدمة من القرن العشرين، أقر مجلس الدولة الفرنسي بجواز الطعن فيها بالإلغاء استنادا إلى نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، وعلية فقد مر مجلس الدولة الفرنسي بمرحلتين فيما يتعلق بقبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال.

أولا: مرحلة عدم الاعتراف بجواز الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال

لقد كان مجلس الدولة الفرنسي وحتى السنوات الأولى من القرن الماضي يرفض الاعتراف بجواز الطعن بالإلغاء في القرارات التي تصدر ضمن عملية إدارية مركبة - القرارات المركبة-، والطريق الوحيد المتاح للشخص الذي اضر به القرار المركب هو الطعن أمام القضاء

⁽¹⁾ - charles debbas et jean-claue ricci, contentieux administratif, 7eme edition, dalloz, paris, France, 1999, p 660.

⁽²⁾ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ص 436.

⁽³⁾ - chapus (R), droit du contentieux administratif, 13eme edition, montchrestien, paris, France, 2008, p 260.

الكامل. وقد أسس قضاة مجلس الدولة موقفهم من القرارات المنفصلة على دعامتين هما: الدفع بوجود الدعوى الموازية، واحترام الحقوق المكتسبة⁽¹⁾.

الأساس الأول: الدفع بوجود الدعوى الموازية

ومفاد ذلك أن الطعن بالإلغاء لا يقبل إذا كان هناك طريق قضائي آخر للطعن، أي وجود دعوى موازية يمكن أن تؤدي إلى نفس نتائج دعوى الإلغاء، لأن دعوى الإلغاء دعوى احتياطية لا يلجا إليها، إلا في الحالات التي لا يمكن فيها اللجوء إلى طعن آخر، وهذا ما يفسر موقف مجلس الدولة الفرنسي آنذاك، عندما اشترط لقبول الطعن بالإلغاء، عدم وجود طريق آخر للطعن الموازي⁽²⁾.

وعليه فقد كان مجلس الدولة الفرنسي في هذه المرحلة يقضي بعدم قبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الداخلة في تكوين العمليات المركبة، مثل عمليات التعاقد ونزع الملكية للمنفعة العامة والانتخابات، طالما أن الطاعن يملك في يده طريقاً قضائياً آخر لاقتضاء حقه، مثل قاضي العقد، وقاضي الانتخاب بحسب الحالة⁽³⁾، وكان مجلس الدولة الفرنسي يهدف من وراء أعمال هذا الشرط إلى التخفيف عن عاتق مجلس الدولة، الذي اكتظ نتيجة للتسهيلات التي أحاط بها المشرع الفرنسي دعوى الإلغاء، خاصة الإعفاء من دفع الرسوم القضائية، والتمثيل بمحامي⁽⁴⁾.

الأساس الثاني: احترام الحقوق المكتسبة

يقصد بفكرة احترام الحقوق المكتسبة أنه بمجرد إبرام العمل المركب، وصيرورته نهائياً، فإنه لا يمكن الطعن بالإلغاء في أي من القرارات المساهمة في تكوينه والمتداخلة في بنيانه، إذ أن هذه العملية المركبة قد تتولد عنها حقوق مكتسبة لأطرافها، وان إلغاء أي من القرارات المرتبطة بهذه العملية يتضمن المساس في هذه الحقوق، فضلاً عن أن مثل هذه القرارات تكون مع باقي العملية الداخلة فيها كل متكامل

(1) - محمد سمير محمد جمعة، "مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال في النظامين الفرنسي والمصري"، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، جامعة المنصورة، مصر، عدد 49، 2011، ص 190.

(2) - نفس المرجع، ص 191.

(3) - chapus (R), op cit, p 260.

(4) - سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 572.

ومتناسك غير قابل للتجزئة أو للتقسيم، وبالتالي فلا يمكن عزل أي منها أو فصله عن باقي العملية والظعن فيه على استقلال أمام قاضي الإلغاء.

ثانياً: مرحلة الاعتراف بجواز الظعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال

تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي حيث تبنى فكرة القرارات القابلة للانفصال عن العملية المركبة، وتراجع معه عن فكرة جواز الظعن في تلك القرارات، متبنياً فكرة جواز الظعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال عن العمليات المركبة.

وقد برر هذا التوجه موقف مجلس الدولة بالحجج التالية⁽¹⁾:

1. تميز دعوى الإلغاء في النظام الفرنسي بكثير من المزايا التي تغري المواطنين باللجوء إليها، وذلك لسهولة الإجراءات وإعفائها من الرسوم القضائية وعدم استلزام وساطة محام، عكس قضاء التعويض الذي يستوجب وجود الشرطين معاً.

2. عدم وجود دعوى قضائية أخرى يمكن أن تحقق من الناحية القانونية كل ما تحققه دعوى الإلغاء، فالحكم الصادر في دعوى الإلغاء تكون له حجية مطلقة قبل الكافة، حيث يعدم آثار القرار الإداري في الماضي والمستقبل، بينما يكون أثر الحكم الصادر من قاضي العقد نسبياً مقصوراً على الخصوم في الدعوى.

3. تم الحد من شرط عدم وجود ظعن موازي أو مقابل كشرط لقبول الظعن بالإلغاء، وذلك نظراً للتطور الذي طرأ على دعوى الإلغاء، حيث تحولت من دعوى احتياطية إلى دعوى أصلية، وبالتالي أصبح المتقاضي مخيراً بين طريق قضاء الإلغاء أو طريق قضاء آخر من دون أن تعترض طريقه فكرة الدعوى الموازية.

وبعد هذا التطور في قضاء مجلس الدولة أصبح لا ينظر إلى العمليات المركبة ككل مترابط غير قابل للانفصال، كما في السابق، ولكن ينظر إلى العناصر والأجزاء المكونة لهذه العمليات كوحدات يمكن

(1) - محمد سمير محمد جمعة، المرجع السابق، ص ص 195 196.

في بعض الأحوال عزلها وفصلها، والنظر فيها على حدة وعلى استقلال عن باقي المكونات الأخرى للعملية الرئيسية.

الفرع الثالث: كيفية تحديد القرار الإداري المنفصل

تقتضي نظرية القرارات الإدارية المنفصلة أو القابلة للانفصال، أنه إذا أمكن فصل القرارات الإدارية المركبة وغير المشروعة عن العملية المركبة، جاز رفع دعوى الإلغاء ضد هذه القرارات أمام الجهات القضائية المختصة، وذلك بصورة مستقلة عن العملية الإدارية الأصلية، هذا ما يدعونا للبحث عن المعيار والفيصل الذي يمكن للقاضي أن يحتكم إليه في تقرير ما إذا كان القرار الإداري قابلاً للانفصال، أو كان القرار متصلاً، ويتحدد على إثر ذلك مدى قابليته للإلغاء عن طريق دعوى الإلغاء.

ومن هذا المنطلق أخذ الفقه على عاتقه مهمة إيجاد معايير لتحديد القرارات الإدارية القابلة للانفصال وفصلها عن العملية الإدارية المركبة، إذ يمكن تحديدها بواسطة المعيار الشخصي الذاتي، وبواسطة المعيار المادي الموضوعي⁽¹⁾.

أولاً: تحديد القرارات القابلة للانفصال بواسطة المعيار الشخصي الذاتي

يمكن تحدي القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العملية الإدارية المركبة والمتصلة بها بواسطة المعيار الشخصي الذاتي الذي يعتبر المعيار التقليدي لعملية تحديد وفصل القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العمليات الإدارية المركبة، ويستند هذا المعيار إلى المركز القانوني الشخصي والصفة الشخصية للطاعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة غير المشروعة.

ويتألف المعيار الشخصي الذاتي في مجال القرارات الإدارية المنفصلة من عدة عناصر⁽²⁾، كعنصر صفة ومركز الغير عن العملية الإدارية المركبة، وعنصر عدم إمكانية الدفاع عن الحقوق والمراكز القانونية قضائياً إلا بواسطة دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة غير المشروعة، وكذا عنصر أفضلية استعمال دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة وغير المشروعة أمام الجهة

(1) - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 441.

(2) - نفس المرجع، ص 442.

القضائية، لكونها الأصلح لرافعها في حماية حقوقه من استعمال دعاوي القضاء الكامل ضد العملية النهائية المركبة.

لهذا فقد قبل مجلس الدولة الفرنسي الطعن المرفوع عليه ضد مداوات مجلس اللوار وشير (Loir et Cher) غير المشروعة والمتعلقة بمنح عقد امتياز، بالرغم من وجود دعوى العقد أي دعوى العملية الإدارية المركزية المتصلة، واستندت قضاة مجلس الدولة في حكمهم هذا إلى أن الطاعن في القرار المنفصل ليس من أطراف العقد المبرم بين المديرية أو المقاطعة وصاحب العقد، وذلك أن الطرف الأجنبي عن العمليات الإدارية، لا يملك حق استعمال دعاوي القضاء الكامل ضد العمليات الإدارية المركبة وغير المشروعة⁽¹⁾.

ثانياً: تحديد القرارات الإدارية المنفصلة بواسطة معيار الموضوعي

يمكن تحديد القرارات الإدارية القابلة للانفصال بالاعتماد على المعيار المادي الموضوعي، الذي يقوم على أساس تحيد طبيعة القرار ما إذا كان جوهرياً يدخل في تكوين العملية الإدارية ويتوقف عليها وجودها من عدمها، بحيث تصبح هذه القرارات جزءاً لا يتجزأ من العملية الإدارية المركبة⁽²⁾.

وبالرجوع إلى تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، يتبين أن المعيار المادي الموضوعي الذي قد يستخدم في تحديد القرارات القابلة للانفصال إلى جانب المعيار الشخصي، يتألف من العديد من العناصر المادية والموضوعية جاء بها القضاء المقارن وهي كالاتي⁽³⁾:

1. عنصر القرارات الإدارية الجوهرية والفاعلة في تكوين وجود العملية الإدارية المركبة، بحيث يتوقف الحم على قرار ما أنه منفصل أو متصل على مدى جوهريه وفعاليته في بناء العملية المركبة، فإذا كان هذا القرار فعالاً وجوهرياً يتوقف عليه وجود العملية ككل، كنا بصدد قرار إداري متصل لا يمكن الطعن فيه بصورة مستقلة عن العملية المركبة الرئيسية.

(1) - نفس المرجع، ص 443.

(2) - نفس المرجع، ص 445.

(3) - نفس المرجع، ص ص 446 449.

أما إذا كانت مكانة ووظيفة القرارات الإدارية المركبة ثانوية وغير جوهرية في عملية تكوين ووجود العملية الإدارية المركبة، فإن هذه القرارات تكون قابلة للانفصال يمكن الطعن فيها بعدم المشروعية بواسطة دعوى الإلغاء بصورة منفصلة ومستقلة عن دعوى العملية الإدارية المركبة الأصلية، ومن أمثلة هذه القرارات، القرارات التمهيديّة والسابقة لإبرام العقد الإداري.

2. عنصر أفضلية دعوى الإلغاء لرافعها من دعاوى القضاء الكامل المقررة لمنازعات العمليات المركبة، وذلك من حيث درجة الفاعلية في تحقيق الحماية الجدية لحقوق ومصالح الطاعن، ومن حيث وضوح وسهولة الإجراءات القضائية وبساطتها.

3. عنصر عمومية وتجريد القرارات الإدارية المنفصلة، بحيث يعتبر القرارات العامة أو اللوائح الإدارية المركبة دائما وفي جميع الأحوال قرارات إدارية منفصلة، على أساس أنها قرارات إدارية عامة ومجردة تتعلق بمراكز قانونية عامة، من حيث الإنشاء أو تعديل أو إلغاء المراكز القانونية العامة.

4. ويعد من بين العناصر المادية الموضوعية لتحديد القرارات الإدارية القابلة للانفصال وفصلها عن العمليات الإدارية المركبة موضوعيا، مسألة اختصاص القضاء العادي، فإن القرارات الإدارية المرتبطة والمتصلة بالعملية المركبة، تكون منفصلة عن العملية الإدارية المركبة، ويمكن أن ترفع وتقبل ضدها دعوى الإلغاء أمام جهات القضاء الإداري المختص، وذلك على أساس أن جهات القضاء الإدارية هي الجهات القضائية الأصلية المختصة بالنظر والفصل في دعوى الإلغاء، ولأن العمليات الإدارية المركبة والقرارات الداخلة في تكوينها تعتبر من مظاهر السلطة ي العلية الإدارية، الأمر الذي يحتم منطقيا ألا تختص جهات القضاء العادي بالبت في الطعون المرفوعة ضدها.

كانت هذه بعض الأمثلة فقط عن العناصر الموضوعية التي يمكن للقاضي المختص أن يستعين بها في تحديد وفصل القرارات الإدارية المركبة القابلة للاستعمال موضوعيا.

الفرع الرابع: شروط إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة

يمكن أن نستقي شروط اختصاص قاضي الإلغاء بالنظر في القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العمليات الإدارية المركبة، من خلال تتبع التطبيقات القضائية لفكرة القرارات الإدارية المنفصلة عن

العمليات الإدارية المركبة، وهي شروط مستمدة من طبيعة العمل القانوني المطعون فيه، وهي على النحو التالي:

أولاً: تقديم طلب الإلغاء من غير المتعاقد

يشترط القضاء الإداري لقبول الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية القابلة للانفصال، أن لا يكون تقديم طلب الإلغاء من الطرف المتعاقد، لأنه له إمكانية اللجوء إلى القضاء الكامل، غير أن للأشخاص الذين لا تربطهم بالعقد، الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية القابلة للانفصال⁽¹⁾.

ويستمد غير المتعاقد حقه في الطعن بإلغاء القرار الإداري المنفصل عن العملية المركبة، من أن هذا القرار قد أثر في مركزه القانوني ومن ثم تكون له مصلحة في إغائه.

ولعل العلة من اشتراط هذا الشرط، تكمن في أن الشخص الأجنبي عن العملية المركبة ليس له أن يطعن في العملية المركبة أمام القضاء الكامل، بل له في ذلك أن يلجأ إلى قاضي الإلغاء والطعن في القرارات المنفصلة غير المشروعة، بناء على عدم مشروعيتها لا على مخالفتها لبنود العقد مثلاً.

ثانياً: أن يكون القرار الإداري المنفصل نهائياً وباتاً

القرار الإداري المنفصل شأنه في ذلك شأن كافة القرارات الإدارية، يتعين لقبول طلب إغائه أن يكون نافذاً دون الحاجة لتصديق سلطة تعلق السلطة التي قامت بإصداره، وعليه لا يمكن أن يكون محلاً لدعوى الإلغاء كافة الأعمال التحضيرية والتمهيدية أو الاستشارية، لأن مثل تلك الأعمال لا ترتب بذاتها مراكز قانونية تعطي للأفراد حقاً في الطعن عليها بالإلغاء لعدم تمتعها بأية صفة تنفيذية⁽²⁾.

ومن ثمة لا يجوز الطعن بالإلغاء لانتفاء صفة القرار الإداري ضد إجراءات الإعلان عن المناقصة ونماذج المناقصات والمزايدات.

(1) - السعيد سليمان، دور القاضي الإداري في معالجة منازعات عقود الإدارة، مقال منشور،

<http://membres.multimania.fr/droidz/slimani3.htm>

(2) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص 363.

ثالثاً: إقامة دعوى الإلغاء في ميعادها

القرار الإداري المنفصل عن العمليات المركبة هو قرار تنظيمي، مما يتوجب على طالب إلغائه إقامة دعواه في خلال المدة الزمنية المحددة قانوناً والمحخصة للطعن القضائي، والمقدرة بأربعة (04) أشهر من يوم التبليغ أو النشر⁽¹⁾، أو من تاريخ علمه بصدوره علماً يقيناً، مع الأخذ بعين الحسبان امتداد هذه المدة لسبب من أسباب الانقطاع أو الوقف⁽²⁾.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية لنظرية القرار الإداري المنفصل

كما سبق وأن أشرنا إلى أن نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، لا تقتصر على العمليات التعاقدية فحسب، بل يمتد تطبيقها إلى العمليات الإدارية المركزية التي عادة ما يؤول الاختصاص بنظر منازعاتها، إلى جهات القضاء العادي أو هيئات شبه قضائية، كما يمكن أن يختص القضاء الإداري بنظر الطعون المرفوعة ضده عن طريق دعوى التعويض أو دعوى القضاء الكامل، ومن أهم أمثلة العمليات الإدارية المركبة والتي تشكل وسطاً خصباً لإعمال هذه النظرية نجد العمليات الإدارية التعاقدية، العمليات الانتخابية، وعملية نزع الملكية للمنفعة العامة.

كما سنحاول في خلال تحليلنا لهذه الجزئية من البحث، التطرق إلى موقف المشرع والقاضي الإداري الجزائريان من هذه النظرية.

الفرع الأول: تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في منازعات العملية التعاقدية

العقد الإداري عملية مركبة تتكون من عدة مراحل، تشتمل كل مرحلة عدة قرارات إدارية، وعليه فلا يجوز الطعن بالإلغاء في العقد كله على أساس أن الإدارة قد خالفت القانون في مرحلة من مراحلها،

(1) - المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

(2) - ينقطع الميعاد حسب نص المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الحالات التالية:

- الطعن أمام جهة قضائية إدارية مختصة.

- طلب المساعدة القضائية.

- وفاة المدعي أو تغير أهليته.

- القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ.

- ويوقف الميعاد في حالة واحدة نصت عليها المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي خالة مصادفة آخر

يوم للميعاد يوم عطلة

وأما إذا انعقد العقد صحيحا، وأصدرت الإدارة قرارا خالف به نصوص العقد، فإن المتعاقد مع الإدارة لا يستطيع أن يدافع عن حقوقه التي استمدها من العقد إلا باللجوء إلى قاضي العقد عن طريق دعوى القضاء الكامل.

ولكن يحدث في بعض الأحيان أن يضع القانون بعض القيود على حرية الغدارة في التعاقد - حماية المال العام - ولنفرض أن الإدارة قد خالفت القواعد القانونية الموضوعية في هذا الشأن لمصلحة المتعاقد معها، فما هو جزاء هذا التصرف أو العقد ككل؟

فمن غير الممكن هنا إعمال دعوى القضاء الكامل لكون مخالفة الإدارة للقواعد القانونية كان في مصلحة المتعاقد، وهي متوقفة على طلب المتعاقد، المعتدى على حقوقه.

كما أن القرار الإداري المنفصل قد يكون سابق على تكوين الرابطة التعاقدية، ولا يخضع لاختصاص قاضي العقد، لأن العقد حال صدور هذا القرار لم يكن انعقد بعد، مما يؤدي إلى المساس بحقوق وحرريات الأفراد والتعدي على القواعد القانونية السارية المفعول.

ويميز الفقه بين مرحلتين من مراحل تكوين العملية التعاقدية يمكن من خلالها فصل مجموعة من القرارات المكونة لها والطعن فيها بالإلغاء، في صورة القرارات المنفصلة عن إبرام العقد، والقرارات المنفصلة عن تنفيذ العقد الإداري.

أولاً: الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن إبرام العقد الإداري

قبل التطرق إلى صور وأشكال القرارات الإدارية التي يمكن فصلها عن العملية التعاقدية، خلال مرحلة إبرام العقد، سوف نعطي فكرة عن مراحل وإجراءات إبرام العقد الإداري.

1. مراحل وإجراءات إبرام العقد الإداري

تعتبر عملية إبرام العقود الإدارية أكثر تعقيدا قياسا مع العقود المدنية ومصدر التعقيد يرجع أساسا إلى التعبير عن الغدارة، فهي تمر بعدة مراحل فالتعاقد قد يكون مسبقا بإجراءات وموافقات ينص عليه القانون، لكي يدخل حيز التنفيذ.

وقد حرص المشرع في الجزائر على تقييد سلطة الإدارة فيما يتعلق بطرق وإجراءات إبرام عقودها، من خلال النصوص القانونية واللوائح التنظيمية، السارية المفعول⁽¹⁾.

ويمر العقد الإداري عند إبرامه، بعدة مراحل، بدءا من تحديد الإدارة لاحتياجاتها، وبلورتها في شكل مشروع (إنجاز أشغال، خدمات، ... إلخ)، إلى غاية مرحلة تحري العقد الإداري بعد إرساء المناقصة أو المزايدة.

أ. تقدير الاحتياجات الفعلية وإعداد دفتر الشروط: حيث تتطلب عملية إعداد العقد الإداري تحضيراً مسبقاً ومدروساً، من أجل ضمان حسن تنفيذ الصفقة العمومية في كل الظروف المحيطة بها، حيث نوكل هذه الدراسات لشخص آخر غير المصلحة المتعاقدة، وغالبا ما يكون مكتب دراسات⁽²⁾.

كما يتعين على المصلحة المتعاقدة قبل إعلان الصفقة العمومية، إعداد دفتر شروط يتم وضعه تحت تصرف المتنافسين، يتضمن البيانات الملائمة لإعلامهم بمضمون شروط العمل، وتشمل دفاتر الشروط حسب قانون الصفقات العمومية، على دفاتر البنود الإدارية، ودفاتر التعليمات المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية التي تطبق على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد، بالإضافة إلى دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بكل صفقة على حدة⁽³⁾.

ب. مرحلة الإعلان عن الصفقة: ويتم إعلان الصفقة بتوجيه المصلحة المتعاقدة الدعوة للمتنافسين، عبر وسائل الإعلام المكتوبة، وتعليق الطلب في الأماكن المخصصة لذلك لاستيفاء إجراء النشر والإشهار، أين تقوم المصلحة المتعاقدة بنشر طلبها في الصحف المحلية والوطنية العربية والفرنسية، وفي النشرة الرسمية للمتعامل العمومي، مع تضمين الإعلان البيانات المطلوبة⁽⁴⁾.

ج. مرحلة إيداع العروض: وفي هذه المرحلة يتقدم المتنافسون بعبءاتهم إلى الغدرة المعنية بدءا من تاريخ أول إعلان عن المناقصة في اليوميات الوطنية، إلى جانب اقتران هذا العبء بمرفقات معينة.

(1) - المرسوم التنفيذي رقم 10-236 مؤرخ في 2010/10/07، يتضمن الصفقات العمومية، ج ر 58، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 11-98 مؤرخ في 2011/03/01، ج ر 14.

(2) - سمير بلحيرش، " الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية"، مذكرة ماجستير، جامعة جيجل، 2011، ص 45.

(3) - المادة 10 من المرسوم الرئاسي 10-236.

(4) - المادة 46 من المرسوم 10-236.

د. مرحلة اختيار المتعاقد مع الإدارة: وفي هذه المرحلة تفحص وتفرض العروض والعطاءات، ثم ترتب من قبل لجان مختصة مستحدثة في إطار الرقابة الداخلية، ممثلة في لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقويم العروض⁽¹⁾.

هـ. مرحلة إرساء المناقصة: بعد تقديم العروض والعطاءات وبعد فحصها ودراستها من اللجان المختصة يحال الأمر إلى الجهة المختصة لإرساء المناقصة على من تقدم بأفضل عرض، وفقا للمعايير التي يحددها المشرع، كما تمنح للمشاركين في المناقصة مدة 10 أيام كأجل لرفع تظلماتهم من يوم إعلان ذلك في الجرائد.

و. مرحلة التصديق والاعتماد: وحتى يكون قرار إرساء المناقصة منتجا ومولدا لآثاره القانونية، فلا بد من اعتماده والمصادقة عليه من طرف الجهة الإدارية الوصية المختصة، بحسب نوع الصفقة، مثل الوزير فيما يخص صفقات الدولة، ومسؤول الهيئة الوصية الوطنية المستقلة فيما يتعلق بصفقاتها، أو الوالي فيما يخص صفقات الولاية، ورئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص صفقات البلدية، ومدير المؤسسة العمومية فيما يخص صفقات المؤسسات العمومية⁽²⁾.

وبعد توقيع الصفقة - العقد الإداري - من طرف الأطراف المتعاقدة، والتأشير عليها من طرف المصالح المكلفة بالرقابة، تدخل حيز التنفيذ بعد تبليغها للمتعاقد واستصدار أمر بالخدمة.

2. صور القرارات القابلة للانفصال في مرحلة الإجراءات الممهدة للتعاقد

لقد عرضنا سلفا للإجراءات الممهدة لإبرام العقد الإداري حتى صيرورته نهائيا منتجا لآثاره القانونية بين أطرافه، ولما كان حصر القرارات التي يطعن فيها بالإلغاء في مرحلة الإجراءات الممهدة لإبرام العقد الإداري من الأمور الشاقة، فسوف نقتصر على البعض منها على سبيل المثال على النحو الآتي⁽³⁾:

- القرارات الصادرة بالإذن بالتعاقد.

(1) - عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 101.

(2) - المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236.

(3) - جمال عباس أحمد عثمان، المرجع السابق، ص 338 - 339.

- قرار إحدى الجهات الإدارية بممارسة حق الشفعة.

- القرار الصادر بالاستبعاد من عملية البيع.

- قرار برفض إبرام العقد أو التعاقد.

- قرار برفض تجديد العقد.

وسوف نركز في هذه الجزئية من الدراسة على القرارات القابلة للانفصال عن العملية التعاقدية، التي تبرم بطريق الصفقات العمومية، بحيث تخضع المناقصات والمزايدات للطعن بتجاوز السلطة منذ بداية الالتجاء إلى المناقصة أو المزايدة، وقد تبرم المناقصة أو المزايدة ولكن يشوب إجراءاتها عيب من عيوب الشكل على النحو التالي:

أ. **الطعن بتجاوز السلطة عند مخالفة شكل العقد:** إذ تعتبر الإجراءات الشكلية المطلوبة هي الأرضية الخصبة التي تكثر فيها تطبيقات نظرية القرار الإداري المنفصل، فقد يشترط القانون أسلوباً معيناً لاختيار المتعاقد، فإذا ما قامت الإدارة بإتباع أسلوب غير المنصوص عليه قانوناً جاز الطعن في مثل هذا القرار بالإلغاء تطبيقاً لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة، من دون التأثير على العقد ذاته⁽¹⁾.

ب. **قرارات الحرمان من التقدم للمناقصة:** وهي قرارات تصدرها بحرمان بعض الأشخاص من التقدم للمناقصات، إما كجزاء بسبب التنفيذ المعيب لالتزام سابق، أو كإجراء وقائي لتهيئة الجو الصالح للمنافسة في استبعاد العطاءات التي تتوافر فيها الشروط اللازمة.

وقد أقر القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر بجواز الطعن في قرارات الحرمان والاستبعاد أمام قاضي الإلغاء، إعمالاً لنظرية القرار الإداري المنفصل⁽²⁾.

ج. **القرارات المتعلقة بالمدة القانونية المحددة لتقديم العطاءات:** يتعين على الإدارة احترام المدة الزمنية المحددة لتقديم العطاءات، إذ يتعين عليها أن تقبل طلبات المتنافسين المقدمة خلال تلك المدة، وأن قرار الرفض في هذه الحالة يمكن أن يكون محلاً لدعوى الإلغاء، إعمالاً لنظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

(1) - على إخطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، د ط، دار الثقافة، عمان، الأردن، ص 313.

(2) - جمال عباس أحمد عثمان، المرجع السابق، ص 343 - 344.

وتطبيقاً لذلك فقد قبل مجلس الدولة الفرنسي الطعن المقدم من المقاولين الذين استبعدوا من المناقصة نتيجة خطأ في الإعلان⁽¹⁾.

د. القرارات الصادرة عن لجنة فتح الأظرفة: إن عمل لجنة فتح الأظرفة متوقف على إصدار قرارات تعد تمهيدية، غير أن لها إمكانية إصدار قرارات نهائية في حالة استبعاد العطاءات غير المستوفاة للشروط القانونية، وهذه الأخيرة يمكن الطعن فيها بالإلغاء تطبيقاً لنظرية القرار الإداري المنفصل.

هـ. القرارات الصادرة عن لجنة تقييم العروض: يتمثل عمل لجنة تقييم العروض في إتمام الإجراءات بقصد الوصول إلى أفضل المتنافسين، وتصدر هذه اللجنة العديد من القرارات الإدارية النهائية التي يجوز الطعن فيها بالإلغاء، والتي من أهمها قرار إرساء المناقصة.

فقد قبل القضاء الطعون بالإلغاء المقدمة من أصحاب العطاءات المرفوضة، ضد قرارات رسو المناقصة أو المزايدة على أصحاب العطاءات الأخرى، باعتبارها قرارات تمهيدية تسبق التعاقد نفسه.

إلى جانب هذا هناك أمثلة أخرى للقرارات التي أجاز مجلس الدولة الطعن فيها استقلاً عن العقد

وهي:

- القرار الصادر بالترخيص بإبرام العقد.

- القرار الصادر عن السلطة الوصية برفض التصديق على العقد.

- القرار الصادر برفض إبرام العقد.

وما يمكن قوله في الأخير أن هذه القرارات كانت على سبيل المثال إذ يمكن للقاضي التوسع في إعمال مضمون هذه النظرية استناداً إلى أحد المعيارين الشخصي الذاتي والمعياري المادي الموضوعي.

ثانياً: الرقابة على مشروعية القرارات القابلة للانفصال في مرحلة تنفيذ العقد

مرحلة تنفيذ العقد الإداري هي تطبيق واقعي للالتزامات التي وافق عليها كل من طرفي العقد على أدائها بدقة وفقاً للشروط المتفق عليها سواء ورد في دفتر الشروط أو في غيرها من الوثائق، وتعتبر

(1) - نفس المرجع، ص 345.

مرحلة تنفيذ العقد الإداري بمثابة النهاية الطبيعية له، وتعد هذه المرحلة أرضاً خصبة لإنتاج أهم القرارات الإدارية التي تصدرها جهة الإدارة لترجمة الالتزامات التعاقدية على أرض الواقع، بما لها من سلطات موسعة مشتقة من امتيازات السلطة العامة والتي تشكل بدورها مجالاً لإعمال نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، وعليه وقبل التطرق لتطبيقات نظرية القرارات القابلة للانفصال في مرحلة تنفيذ العقد، كان لازماً علينا تبيان سلطات الإدارة في مرحلة تنفيذ العقد الإداري.

1. سلطات الإدارة في مجال تنفيذ العقد الإداري

خلافاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، نجد أن للإدارة امتيازات قبل المتعاقد، فلها تعديل بإرادتها المنفردة، ولها سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد في حالة إخلالها بالتزاماته، ولها الحق في إنهاء العقد بإرادتها المنفردة، وتتجلى ممارسة جهة الإدارة لسلطاتها بصدد تنفيذ العقد فيما يلي:

أ. سلطة الإدارة في مراقبة تنفيذ العقد: للإدارة الحق في مراقبة عملية تنفيذ العقد الإداري، عن طريق سلطة الرقابة والتوجيه، التي تباشرها عن طريق الأعمال المادية، كزيارة ورشات العمل والتحقق من سلامة المواد المستعملة وجودتها بواسطة الفحص والاختبار، أو عن طريق الأعمال القانونية، بإصدار أوامر تنفيذية في شكل قرارات إدارية⁽¹⁾.

ب. سلطة الإدارة في تعديل العقد: يحق لجهة الإدارة - خلافاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين - أن تعدل من بنود العقد بصورة انفرادية دون الحاجة إلى موافقة المتعاقد معها وتظهر الإدارة في تعديل عقودها بإرادتها المنفردة في الصور التالية⁽²⁾:

- سلطة تعديل محل العقد بالزيادة أو النقصان.

- سلطة الإدارة في تعديل طرق ووسائل التنفيذ والتحكم فيها زيادة أو نقصاناً.

- سلطة الإدارة في تعديل المدة الزمنية المحددة للتنفيذ.

ج. سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات: للإدارة الحق في توقيع واختيار الجزاء الملائم على المتعاقد الذي أخل بالتزاماته، من دون استصدار حكم قضائي أو إجازة بصريح النص القانوني، ومرد ذلك

(1) - عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 108.

(2) - نفس المرجع، ص ص 109 - 110.

إلى ان إخلال المتعاقد بالتزاماته، لا يقتصر على إخلاله بالتزام تعاقدى فحسب، بل يمثل أيضا مساسا بحسن سير المرفق العام المتصل بالعقد.

2. صور القرارات القابلة للانفصال في مرحلة تنفيذ العقد

الأصل العام أن القرارات الإدارية التي تصدرها جهة الإدارة بمناسبة تنفيذ للعقد، لا تقبل الانفصال عن العمليات التعاقدية، وبالتالي عدم إمكانية الطعن فيها منفرد ومستقلة عن العملية الأصلية.

إلا أن الفقه أورد على هذا الأصل العام استثناءان يتعلقان بعقود الامتياز وعقود العمل الإدارية⁽¹⁾.

ومن تطبيقات القضاء الإداري المقارن لاسيما قضاء مجلس الدولة الفرنسي لهذا النوع من القرارات نجد⁽²⁾:

- قبول فصل قرارات وإجراءات الضبط العام التي تأخذها الإدارة لتنفيذ العقد، أو للضغط على المتعاقد من أجل إتمام تنفيذ ما اتفق عليهن بحيث يمكن الطعن فيها بإلغاء أمام القاضي الإلغاء منفصلة عن العملية التعاقدية.

- إمكانية فصل القرارات وإجراءات نزع الملكية المتخذة من قبل الغدرة بمناسبة عقد إيجار لاسترجاع محل الإيجار، والتي استخدمت في غير محلها وخارج حدود ما يسمح به القانون.

- إمكانية فصل القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية الوصية في غير حالة الحلول، وبالتالي قبول الطعن بالإلغاء المرفوع ضدها، مثل قرارات الترخيص والتصديق على الإجراءات التي تتخذها الإدارة المتعاقدة المتعلقة بتنفيذ العقد الإداري.

الفرع الثاني: تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في منازعات العملية الانتخابية

تتنوع العمليات الانتخابية ما بين انتخابات رئاسية وتشريعية ومحلية وانتخابات نقابية يضاف عليها الاستفتاء، ولكل نوع من هذه العمليات الانتخابية جهة قضائية مختصة تفصل في صحة العملية الانتخابية، فقد يختص المجلس الدستوري إذا تعلق الأمر بالانتخابات الرئاسية والاستفتاءات، أو القضاء

(1) - علي إخطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 370.

(2) - جمال عباس أحمد عثمان، المرجع السابق، ص 500 - 502.

الإداري بالنسبة للانتخابات التشريعية والمحلية، أو القضاء العادي بالنسبة للانتخابات النقابات والجمعيات⁽¹⁾.

والعلمية الانتخابية بما تهدف إليه من تأمين مشاركة المواطنين في عملية الاقتراع وفق الأسس المحددة في القوانين التي تنظم هذه العملية، بدءاً من صدور قرار تحديد مواعيد الانتخاب، إلى دعوة الهيئة الناخبة، وقرارات قبول أو رفض الترشيحات، وقرارات تحديد أماكن الاقتراع وتشكيل اللجان المشرفة على الانتخابية، والقرارات المتعلقة بإصدار نتائج الانتخابات، كل ما ذكرنا من القرارات تعرف بالقرارات الممهدة للعملية الانتخابية⁽²⁾، ولها نفس خصائص القرار القابل للإلغاء المعيب، ومع ذلك فإن القرارات المتخذة في إطار العملية الانتخابية المركبة لا تقبل الطعن بالإلغاء إلا إذا كانت قابلة للانفصال، بحيث أن الأعمال المنفصلة غير المتصلة بالعملية الانتخابية، وحدها تخضع لمراجعة الطعن أمام قاضي الإلغاء⁽³⁾.

يستعين الفقه في سبيل تحديد القرارات القابلة للانفصال عن العملية الانتخابية، بكل من المعيار المادي الموضوعي، الذي يميز بينهما وفقاً لموضوع القرار بذاته، والمعيار الذاتي الشخصي الذي يأخذ بعين الاعتبار قدرة رافعها اللجوء إلى مراجعة ثانية للوصول إلى نتيجة أفضل من الدعوى الأولى. وتطبق هذه المعايير على كل أنواع العمليات الانتخابية، سواء كنا أمام انتخابات رئاسية أو تشريعية أو محلية، أو انتخابات المجالس الخاصة، وهو ما سنبحثه ضمن العناصر الآتية:

- القرارات الإدارية الممهدة للانتخابات الرئاسية أو التشريعية.

- القرارات الإدارية الممهدة للانتخابات المحلية.

- القرارات الإدارية الممهدة للانتخابات مجالس هيئات خاصة.

(1) - حسان مرابط، " نطاق اختصاص القضاء الإداري بالمنازعة الانتخابية "، الملتقى الوطني حول اصلاح النظام الانتخابي في الجزائر الضرورات والآليات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 08-09 ديسمبر 2010، ص ص 132 - 134.

(2) - أحمد بنيني، " الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية "، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2005، ص 34

(3) - عمار عوادي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 457.

أولاً: القرارات الإدارية الممهدة للانتخابات الرئاسية أو التشريعية

إن الأعمال التمهيدية التي تتخذها السلطات الإدارية المشرفة على الانتخابات الرئاسية أو البرلمانية أو الاستفتاءات، من اختصاص المجلس الدستوري المكلف بالسهر على صحة هذه العمليات⁽¹⁾.

ويقرر القضاء الإداري في القانون المقارن، أن القرارات الإدارية المكونة للعملية الانتخابية التشريعية، تعتبر قرارات مركبة متصلة في جميع الأحوال، ولا يمكن فصلها عن العملية الانتخابية بأية وسيلة من الوسائل، وعليه لا يمكن قبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية والمركبة والمتعلقة بالعملية الانتخابية التشريعية، وتبقى هذه القرارات خاضعة لنفس الرقابة التي تخضع لها العملية الأصلية، ومن ذلك مثلاً مرسوم دعوة الناخبين للمشاركة في الانتخابات التشريعية، وقرار تسجيل الناخبين⁽²⁾.

أما فيما يخص الاستفتاءات، فقد أقر القضاء الإداري في القانون المقارن، بوجود قرارات إدارية منفصلة في مجال عملية الاستفتاءات العامة، حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي قرار رفض مشاركة حزب من الأحزاب في حملة الاستفتاء قراراً إدارياً منفصلاً وقبل دعوى الإلغاء المنصبة عليه بصورة منفصلة ومستقلة، غير أن مجلس الدولة الفرنسي تراجع عن موقفه وقرر عدم اختصاصه بالنظر في الأعمال التحضيرية للاستفتاء على الدستور الأوروبي، على أساس أنها قرارات متصلة لا يمكن فصلها عن العملية الأصلية⁽³⁾.

أما فيما يخص الانتخابات الرئاسية فإن مجلس الدولة الفرنسي كان يعتبر نفسه غير مختص للفصل في صحة ومشروعية الأعمال التحضيرية للانتخابات الرئاسية، غير أنه وأمام رفض المجلس الدستوري فحص هذه القرارات لعدم اختصاصه، وجدت حالة فراغ قانوني، مما حتم على مجلس الدولة التصدي لها، لكنه قرر أنه غير مختص بنظر الطعن الموجه ضد مرسوم الدعوة للانتخابات الرئاسية، متوافقاً مع رأي المجلس الدستوري الذي أقر بموجبه أنه صاحب الاختصاص للفصل في هذا المرسوم⁽⁴⁾.

(1) - المادة 163 من الدستور الجزائري.

(2) - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 458.

(3) - عصام نعمة إسماعيل، المرجع السابق، ص 450.

(4) - نفس المرجع، ص ص 450 - 451.

ثانيا: القرارات الإدارية الممهدة للانتخابات المحلية

يختص القاضي الإداري بنظر المنازعات التي تثور بشأن العمليات الانتخابية المحلية، ويمكن للقاضي الفصل بصحة القرارات التمهيدية للعملية الانتخابية التي لا يمكن فصلها عنها، وله في ذلك اختصاص موسع، ينتمي للقضاء الشامل.

إلا أنه هناك من القرارات الممهدة للعملية الانتخابية المحلية قد أمكن فصلها عن العملية الأصلية، وبالتالي قبول الطعن فيها بالإلغاء بشكل مستقل عن العملية الانتخابية الأصلية، مثل القرارات المتعلقة بتحديد عدد أعضاء المجالس المحلية، قرار رفض الترشيح، قرار رفض إعادة رسم الترشيح.

فهكذا يعتبر القضاء الإداري القرارات التنظيمية، المكونة لعملية انتخاب المجالس المحلية والممهدة لها قرارات منفصلة عن العملية الانتخابية، ويقبل ضدها دعوى الإلغاء، بصورة مستقلة ومنفصلة عن الدعوى الانتخابية الأصلية المقررة أمام القضاء الكامل⁽¹⁾.

ثالثا: القرارات الإدارية الممهدة لانتخابات مجالس هيئات خاصة.

للأشخاص المعنوية حق تشكيل مجالس منتخبة تضطلع بمهام التسيير والإدارة والدفاع عن حقوق العمال، فلا رقابة للإدارة على هذه الهيئات، إلا في حدود الوصاية الإدارية المحددة بنصوص القانون، والتي تمتد لتتطال عملية انتخاب أعضاء مجالس هذه الهيئات، وتسري نتائج الانتخابات في حق الجميع من تاريخ إعلان النتائج لا من تاريخ التصديق عليها من طرف الجهات الوصية، وليس لهذا القرار الإداري الذي يصادق على نتائج هذه الانتخابات صفة القرار المنفصل، بل هو قرار متصل لا يمكن الطعن فيه بمنأى عن العملية الأصلية⁽²⁾.

الفرع الثالث: تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال المنازعات الضريبية

تتخذ الإدارة في سبيل تقرير الضريبة أو الرسم جملة من القرارات الإدارية، وهي رغم كونها قرارات إدارية إلا أنها لا تقبل الطعن أما القاضي الإداري يشكل مستقل عن العملية الأصلية، لأنها تعتبر

(1) - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 460.

(2) - عصام نعمة إسماعيل، المرجع السابق، ص 454.

قرارات متصلة بعملية مركبة تخضع لاختصاص القضاء الإداري، أو القضاء العادي، أو لجهات إدارية شبه قضائية بحسب نوع الدعوى المرفوعة.

غير أن القضاء الإداري في القانون المقارن، ولاسيما قضاء مجلس الدولة الفرنسي يفرق بين القرارات الإدارية المركبة المتصلة بالعمليات الضريبية حيث تحل منازعاتها بواسطة الدعاوى الضريبية أمام الجهات القضائية المختصة، وبين القرارات الإدارية المركبة القابلة للانفصال ذاتيا أو موضوعيا من العملية الإدارية الضريبية، التي يمكن قبول دعوى الإلغاء ضدها أمام جهات القضاء الإداري المختصة بصورة مستقلة عن الدعاوى الضريبية، تطبيقا لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة.

وفي هذا المجال سوف نقسم الدراسة إلى قسمين نبحت في الأول القرارات الإدارية المنفصلة عن الضرائب وفي الثاني القرارات الإدارية المنفصلة عن الرسوم.

أولاً: القرارات الإدارية المنفصلة عن الضرائب

لقد حدد القانون الإجراءات الواجبة للإتباع للاعتراض على الضرائب، وأوجد جهة خاصة لذلك هي لجان الاعتراض وكلفها بمهمة الفصل في التظلمات المرفوعة ضد الضريبة⁽¹⁾.

وقد كان موقف القضاء الإداري في القانون المقارن حاسما ومستقرا برفض قبول الطعن بالقرارات الإدارية المتخذة في نطاق العمل الضريبي، واعتبرها من القرارات المتصلة بالضريبة، لا تقبل بهذه الصفة الطعن بصورة مستقلة عن العملية الضريبية الأصلية، ومناط ذلك أن الطاعن باستطاعته تحقيق نفس النتائج بتوجيه الطعن القضائي ضد العملية الضريبية الأصلية⁽²⁾.

غير أنه وخروجا عن هذا الأصل، نجد القضاء الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة الفرنسي قد أقر بفصل بعض القرارات الإدارية المتصلة بالعملية الضريبية، مما يتيح إمكانية الطعن فيها عن طريق دعوى الإلغاء بشكل مستقل عن العملية الأصلية، وذلك إذا تعلق الأمر بالقرارات التنظيمية المركبة والمتعلقة بالعملية الضريبية، مثل القرارات الإدارية المتعلقة بتنظيم المرافق والمؤسسات

(1) - عمار معاشو، عزوي عبد الرحمن، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، د ط، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 1999، ص 33.

(2) - عصام نعمة إسماعيل، المرجع السابق، ص 459.

الضريبية، وقرارات الرسم والضرائب المباشرة وغير المباشرة، وكذا القرارات الإدارية لتنظيمية المتعلقة بوعاء الضريبة أو الرسوم⁽¹⁾.

ثانيا: القرارات الإدارية المنفصلة عن الرسوم

إن ذات المنطق المعروض أعلاه، فيما يخص الضريبة، نجده ينطبق أيضا على الرسوم، فالطعن بعدم قانونية الرسم والغرامة أو بالمبالغة في قيمة الرسم أو بسقوطه، ما هي إلا وسائل يمكن الدفع بها عند الاعتراض على الرسم، وليس من شأنها أن تجعل القرار المطعون فيه عملا منفصلا⁽²⁾.

فالقرار الذي يرفض إعفاء المكلف بالرسم على القيمة التأجيرية، لا يشكل عملا منفصلا يصلح أن يكون موضوعا للطعن بالإلغاء بصورة مستقلة عن العملية الأصلية.

الفرع الرابع: تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات نزع الملكية للمنفعة العامة

تتخذ الإدارة في سبيل نزع الملكية للمنفعة العامة مجموعة من القرارات الإدارية، عبر مراحل مختلفة من مراحل نزعا لملكية، وبالرغم من كون هذه القرارات إدارية إلا أنها لا تقبل الطعن أمام القاضي الإداري بشكل مستقل عن العملية النهائية الأصلية، إلا إعمال نظرية القرارات القابلة للانفصال، هذا ما يستوجب علينا التطرق للإجراءات والأعمال التمهيدية لنزع الملكية، ثم التطرق لتطبيقات نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة.

أولاً: إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة

إن نزع الملكية للمنفعة العامة، عملية مركبة، تجعل الإدارة تخضع في ممارستها لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة إلى إتباع إجراءات دقيقة ومحددة طبقا للتشريع المعمول به⁽³⁾ والمتمثلة في:

(1) - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 456.

(2) - عصام نعمة إسماعيل، المرجع السابق، ص 460.

(3) - قانون رقم 91-11 مؤرخ 1991/04/27، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج 21، مؤرخة في 1991/05/08.

1. إجراءات إثبات المنفعة العامة: حيث تنص المادة 02 من القانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة، على أن نزع الملكية العامة بطريقة استثنائية لا يتم اللجوء إليها إلا بعد استنفاد الطرق المقررة قانونا لتخصيص قطعة أرضية لإنجاز مشروع عمومي، وينبثق عن هذا الإجراء العديد من القرارات مثل قرارات التحقيق الإداري المسبق، قرار التصريح بالمنفعة العامة، قرار القابلية للتنازل، وقرار نزع الملكية⁽¹⁾.

2. إجراءات نقل الملكية للمنفعة العامة: والتي تعتبر إدارية بحتة، فلا يتطلب ذلك أي عمل ميداني أو تحقيق، بل يتوقف على معاينة مدى اكتمال الإجراءات السابقة، والتأكد من سلامتها ومطابقتها للنصوص القانونية لينتهي بإصدار الجهة الإدارية المختصة - الوالي - لقرار نقل الملكية الذي يبلغ للمعنيين به، ولا يكتمل نقل الملكية إلا باستيفاء إجراءات الشهر العقاري.

ثانيا: صور القرارات القابلة للانفصال عن عملية نزع الملكية للمنفعة العامة

تجد نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال تطبيقا واسعا لها في مجال منازعات عملية نزع الملكية للمنفعة العامة، خاصة عندما يتعلق الأمر بالإجراءات الممهدة لنزع الملكية في مرحلة إثبات المنفعة العامة، كقرار تخصيص قطعة أرضية لإنجاز مشروع عمومي، إذ أقر القضاء الإداري في القانون المقارن بإمكانية فصل هذا القرار والطعن فيه أمام قاضي الإلغاء بصورة مستقلة عن العملية المركبة الأصلية، التي تكون من اختصاص القضاء الكامل، ومن أمثلة ذلك أيضا إمكانية فصل قرار القابلية للتنازل الذي يدخل في تركيب أو تكوين العملية المركبة عنها، والطعن فيه بصورة مستقلة عن العملية الأصلية⁽²⁾.

الفرع الخامس: موقف القاضي الإداري الجزائري من نظرية القرارات الإدارية المنفصلة

لقد عرف النظام القضائي الجزائري نظرية القرارات الإدارية المنفصلة بتطبيقاتها المشار إليها أعلاه، وذلك من خلال قرارات الغرفة الإدارية، ومن هذه التطبيقات نجد في مجال العقود الإدارية، القرار الصادر بتاريخ 1966/12/16 في قضية هيتزل "Sté Hétzel"، حيث اعتبر قضاة الغرفة الإدارية

(1) - عقيلة وناس، النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2006، ص 61.

(2) - عمار عوادي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 462.

القرارات الإدارية التي تهدف إلى ضمان حسن تنفيذ عقد الأشغال العامة، قرارات إدارية متصلة وغير منفصلة عن العملية العقدية وفقا للمعيار المادي الموضوعي، وكذا المعيار الذاتي الشخصي المطبق قضاء لتحديد وفصل القرارات الإدارية المرتبطة بالعمليات الإدارية المركبة، ومن ثم رفضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى للقضاء دعوى الإلغاء المقدمة لها من طرف شركة هيتزل ضد هذه القرارات المتصلة والمرتبطة بعقد الأشغال العامة⁽¹⁾.

ومن ذلك أيضا قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى للقضاء الصادر بتاريخ 1983/07/09، حيث رفضت قضاة الغرفة الإدارية في هذه القضية قبول دعوى الإلغاء المرفوعة من طرف السيد (ص، ط) ضد قرار والي الولاية بدفع إيجار المسكن الذي تحصل عليه السيد (ص، ط) بموجب عقد مبرم بينه وبين الولاية، مقابل بدل إيجار شهري مقدر بـ 200 دج، ولكن الوالي أصدر قرارا برفع بدل الإيجار الشهري من 200 إلى 2000 دج مما اضطر السيد (ص، ط) إلى اللجوء إلى القضاء الإداري، وقام برفع دعوى الإلغاء أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، ضد قرار الوالي المتضمن الزيادة في بدل الإيجار، بصورة منفردة عن العقد المبرم، غير أن طلب السيد (ص، ط) قوبل بالرفض من طرف قضاة المحكمة العليا، على أساس أن ذلك يدخل في نطاق الدعوى العقدية الأصلية والتي هي من اختصاص المحكمة العادية⁽²⁾.

وهذا بتطبيق واضح لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال عقود الإدارة، حيث أن قرار الوالي في قضية الحال قرار متصل لا يمكن فصله باستعمال معايير التحديد، وبالتالي عدم قبول الطعن فيه بالإلغاء بصورة مستقلة عن العملية التعاقدية المركبة.

إلى جانب ذلك هناك قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1996/03/31 في قضية (ب. م) ضد بلدية تسالة المرجة بالبلدية، تم فيه تطبيق نظرية القرارات الإدارية المنفصلة، وذلك عند رفضهم لطلب الطاعن بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن أو لمزاولة مهنة، والتي تؤول إلى الجهات القضاء العادي، حسب نص المادة 07

(1) - نقلا عن: عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 463.

(2) - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 33139، مؤرخ في 1983/07/09، قضية (ص ب) ضد (والي ...)، المجلة القضائية، عدد 03، 1989، ص 187.

ق.إ.م ، وأكدوا على أن الأمر في هذه الدعوى يتعلق بطلب إبطال قرار إداري بطرد الطاعن من المسكن الوظيفي ، يدخل في اختصاص القاضي الإداري⁽¹⁾.

ومن تطبيقات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال عمليات نزع الملكية نجد، القرار الصادر بتاريخ 15/07/1989 في قضية (ف.ب) ضد وزير الداخلية ومن معه، حيث قضوا بإبطال قرار الوالي بنزع الملكية مع التملك الفوري، المطعون فيه بالإلغاء بمخالفته لأحكام النصوص القانونية السارية المفعول، بصورة مستقلة ومنفصلة عن عملية نزع الملكية للمنفعة العامة⁽²⁾.

كانت هذه بعض الأمثلة عن تطبيقات القاضي الإداري الجزائري لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة، ويمكن أخذ الملاحظات التالية على تطبيق نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال في النظام القضائي الجزائري.

إن تطبيق نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في النظام القضائي الجزائري بصورة صحيحة، وفقا لأحكامها المقررة من طرف القضاء الإداري في القانون المقارن، يؤدي إلى المساعدة على احترام تطبيق قواعد الاختصاص القضائي بالدعوى الإدارية، في مجال منازعات القرارات الإدارية المركبة ومنازعات العمليات الإدارية المركبة بصورة واضحة⁽³⁾.

كما أدى التطبيق السليم لهذه النظرية في القضاء الجزائري، بالمشروع الجزائري إلى التخلي عن شرط انتفاء الدعوى الموازية التي كان منصوص عليها في المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، وذلك من خلال القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وخلاصة قولنا في ختام هذا الفصل من الدراسة أنه لا يمكن التسليم مطلقا بحصر نطاق وحدود الإلغاء في القرارات الإدارية فحسب، فقد ينحسر هذا المجال، لتستبعد معه مجموعة من القرارات الإدارية من محل دعوى الإلغاء ، كما لو تعلق الأمر بعمل سيادي، أو يحد من سلطات قاضي الإلغاء، عندما يمنح

(1) - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 108740، مؤرخ في 31/03/1996، قضية (ب م) ضد بلدية تسالة المرجة البلدية، نشرة القضاء، عدد 50، 1997، ص 135.

(2) - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65146، مؤرخ في 15/07/1989، قضية (ف ب) ضد وزير الداخلية ومن معه، المجلة القضائية، عدد 02، 1992، ص 169.

(3) - عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 469.

القانون لمصدر القرارات سلطات تقديرية موسعة لاستصدار هذا العمل القانوني، بالمقابل قد يتسع هذا المجال ليشمل أعمال قانونية مركبة، كان الأصل فيها اختصاص القاضي العادي أو القاضي الإداري عن طريق دعوى القضاء الكامل، أو من اختصاص هيئات شبه قضائية، وذلك عند تفعيل نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال.

خاتمة

خاتمة:

أصبح القضاء الإداري في الجزائر جزءاً ثانياً من النظام القضائي الذي كان موحداً، و تعرض لانقسام ليصبح مكوناً لهيئتين قضائيتين، في ظل ما يسمى بالازدواجية القضائية، الذي يفسّر من قبل القائمين عليه، على أنه يدخل سياسة إصلاح العدالة و تنظيم السلطة القضائية، للتقرب قدر الإمكان من مستوى تحقيق العدالة و الديمقراطية، كعنصرين لقيام دولة القانون، و ذلك عن طريق تفعيل آليات الرقابة على أعمال الإدارة، و خاصة القضائية منها، التي تعد أهم وأنجع رقابة تمارس على أعمال الجهات الإدارية، كدعوى التعويض، و دعوى القضاء الكامل، و دعوى الإلغاء، هذه الأخيرة و التي تعدّ من أهم الدعاوى الإداري على الإطلاق لما تتيحه من حماية لمبدأ المشروعية، و حقوق و حريات الأفراد.

و تنصب دعوى الإلغاء على أعمال الإدارة القانونية الانفرادية دون باقي الأعمال الإدارية الأخرى، كالأعمال المادية و الأعمال القانونية الاتفاقية و العمليات المركبة، و عليه فإن محل دعوى الإلغاء محدّد بالعمل القانوني الانفرادي الصادر عن السلطات الإدارية الوطنية المختصة بهدف إحداث أثر قانوني سواء بإنشاء مراكز قانونية جديدة أو إلغاء أو تعديل مراكز قانونية قائمة، كأصل عام، و هو ما يفسّر اشتراط المشرع الجزائري في دعاوى الإلغاء إرفاق العريضة الافتتاحية للدعوى بالقرار الإداري موضوع الطعن تحت طائلة عدم القبول، كما أعطى للقاضي الحق في توجيه الأوامر للإدارة بتقديم القرار إذا ما ثبت أن المانع يعود لامتناعها من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه.

غير أنه و كاستثناء عن القاعدة العامة أو الأصل، يمكن أن يمتد نطاق قضاء الإلغاء ليطال عمليات إدارية مركبة، الأصل فيها أنها تدخل ضمن اختصاص جهات قضائية أو شبه قضائية أخرى غير القضاء الإداري، كما يمكن أن تكون من اختصاص القاضي الإداري في صورة قضاء التعويض أو القضاء الكامل دون قضاء الإلغاء، و ذلك بإعمال أو تفعيل نظرية القرارات الإدارية القابلة للإنفصال، فنظراً لتركيبة هذه العمليات و مرورها بمراحل عديدة لتكوين العملية الأصلية، كان بالإمكان فصل بعض القرارات الإدارية عنها بالإستعانة بأحد المعيارين الذاتي الشخصي أو المادي الموضوعي، و الطعن فيها أمام قاضي الإلغاء بصورة مستقلة عن العملية المركبة الأصلية.

من جهة أخرى قد يضيق نطاق قضاء الإلغاء و ينحسر، لتخرج عن مجال إختصاصه مجموعة من القرارات الإدارية كانت تعد مجالاً خصباً لدعوى الإلغاء، باستبعادها كلياً أو جزئياً من نطاق إختصاص

قاضي الإلغاء، و يكون الإستبعاد كلياً عندما تغل يد قاضي الإلغاء عن نظر منازعات بعض من القرارات الإدارية تعرف بأعمال السيادة أو الأعمال الحكومية، و هو الأمر الذي طبقه القاضي الإداري الجزائري في عديد قراراته.

كما قد يكون الإستبعاد جزئي و محدود عندما تُمنح للجهة الإدارية مصدره القرار محل الطعن سلطة تقدير ملاءمة القرار للوقائع و الظروف المحيطة به، وهنا تفيد سلطات قاضي الإلغاء في فحص مدى مشروعية القرار و ليس له في ذلك سوى فحص التناسب بين العمل الإداري و سببه.

و بعد سردنا لأهم نتائج دراستنا، كان من الأفضل تضمينه بعض الإقتراحات التي نراها قيمة مستقبلية للقضاء الإداري إن طبقها وهي:

- إننا نلح و ندعوا مجلس الدولة الجزائري أن يتخذ خطوة جريئة في استبعاد نظرية أعمال السيادة من التطبيق، استجابة للتيار الفقهي الذي يناهز بإنكار وجود نظرية أعمال السيادة، و الاستعاضة عنها بأفكار أخرى كالسلطة التقديرية و نظرية الظروف الطارئة.

- إن مجلس الدولة الجزائري و إن كانت لم تستقر في ظل المبادئ القانونية العامة أو ما يعرف بأساليب الرقابة على الملاءمة بعد، إلا أنه قد استجاب لهذا التطور و ذلك بتطبيقه بعض نتائج الغلط الفاضح أو البين و مبدأ التناسب في بعض المجالات إلا أنها تبقى محتشمة و غير جريئة، مقارنة إلى ما وصل إليه كل من القضاء الفرنسي و المصري في هذا المجال.

قائمة المراجع:

أولاً: باللغة العربية

أ-المصادر:

- 01-القرآن الكريم، برواية حفص عن عاصم، دار السحار للطباعة، القاهرة، مصر، 2008.
- 02-المنجد الأبجدي، ط8، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، 1986.
- 03-المنجد في اللغة العربية المعاصرة، ط2، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، 2001.
- 04-المنجد في اللغة والأعلام، ط40، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، 2003.

ب-الكتب:

- 01-أبو زيد فهمي مصطفى، القضاء الإداري ومجلس الدولة - قضاء الإلغاء-، دط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.
- 02-أسامة عواد حجاب شروق، النظرية العامة للتقويض الإداري -دراسة مقارنة-، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.
- 03-أنور حمادة محمد، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 04-بسيوني عبد الغني، القضاء الإداري اللبناني -دراسة مقارنة-، دط، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001.
- 05-_____، وقف تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام القضاء الإداري، دط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 06-بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، دط، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2005.

- 07-_____، الوجيز في المنازعات الإدارية، ط2، دار المعرفة، عنابة، الجزائر،
2005.
- 08-_____، دعوى الإلغاء، دط، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2007.
- 09-بن الشيخ آث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دط، دار هومة،
بوزريعة، الجزائر، 2007.
- 10-بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دط، الجسور للنشر
والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007.
- 11-_____، الوجيز في القانون الإداري، ط2، الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية،
الجزائر، 2007.
- 12-_____، دعوى الإلغاء، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2009.
- 13-بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية، دط، دار الهدى،
عين مليلة، الجزائر، 2010.
- 14-جمال الدين سامي، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دط، دار الجامعة
الجديدة، القاهرة، مصر، 2001.
- 15-_____، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، منشأة المعارف،
الإسكندرية، مصر، 2004.
- 16-الجوهري عبد العزيز، القضاء الإداري -دراسة مقارنة-، ط2، ديوان المطبوعات
الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1987.
- 17-حسن فرح توفيق، المدخل للعلوم القانونية -النظرية العامة للحق-، دط، مؤسسة الثقافة
الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1978.
- 18-خطار الشنطاوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل، عمان، الأردن، 2003.

- 19-_____، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دط، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2004.
- 20-راغب الحلو ماجد، القضاء الإداري، دط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.
- 21-_____، القانون الإداري، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008.
- 22-رفعت عبد الوهاب محمد، النظرية العامة للقانون الإداري، دط، الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.
- 23-سمارة الزغبى خالد، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، ط2، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1999.
- 24-شيحا عبد العزيز، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، دط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.
- 25-شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
- 26-_____، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
- 27-الطماوي سليمان، القضاء الإداري، ط7، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996.
- 28-_____، النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط7، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2006.
- 29-عاطف البنا محمود، الوسيط في القضاء الإداري، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999.

- 30-عباس أحمد عثمان جمال، النظرية العامة وتطبيقاتها في مجال إلغاء العقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دط، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2007.
- 31-عبد الكريم أبو القم فهد، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دط، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2005.
- 32-عبد المنعم خليفة عبد العزيز، شروط قبول الطعن بالقرار الإداري، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005.
- 33-_____، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 34-_____، الأسس العامة للعقود الإدارية، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007.
- 35-_____، القرارات الإدارية، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007.
- 36-عصام نعمة إسماعيل، الطبيعة القانونية للقرار الإداري، دط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
- 37-علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.
- 38-علي محمود القيسي إعاد، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل، عمان، الأردن، 1998.
- 39-عمر حمد حمد، السلطة التقديرية ومدى رقابة القضاء عليها، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2003.
- 40-عمر وعدنان، مبادئ في القانون الإداري، دط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.

- 41-عوابدي عمار، عملية الرقابة على أعمال الإدارة في النظام الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1994.
- 42-_____، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.
- 43-_____، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دط، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2005.
- 44-_____، القانون الإداري، الجزء الثاني، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007.
- 45-فؤاد عبد الباسط محمد، القرار الإداري، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2000.
- 46-_____، وقف القرار الإداري، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 47-فؤاد مهنا محمد، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر، دط، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، مصر، 1973.
- 48-كامل ليلة محمد، الرقابة على أعمال الإدارة، منشورات النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1968.
- 49-كنعان نواف، القانون الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2005.
- 50-محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
- 51-معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمن، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، دط، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 1999.

ب- الرسائل والمذكرات:

-دكتوراه:

01-بيني أحمد، "الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2005.

02-بوجادي عمار، "اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011.

03-عبد الله محمد نزار محمد، "تدابير الإدارة الداخلية دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس، مصر، 1977.

-ماجستير:

01-بلحيرش سمير، "الرقابة على تقسيم وزيادة الأشغال والخدمات في الصفقات العمومية"، مذكرة ماجستير، جامعة جيجل، 2011.

02-بن أحمد جزار محمد الصالح، "ضوابط الاختصاص النوعي لقاضي الاستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري"، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2002.

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

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

05-وناس عقيلة، "النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2006.

د-المقالات:

- 01-أبركان فريدة، "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية"، مجلة مجلس الدولة، عدد01، 2002.
- 02-بن زيطة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، مجلة دراسات قانونية، عدد01، 2008.
- 03-بن ناصر محمد، "إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد04، 2003.
- 04-خطار الشنطاوي علي، "دور القضاء الإداري في تحديد المصدر الحقيقي للقرار المطعون فيه"، مجلة الشريعة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، عدد12، 1999.
- 05-عنصر صالح، "رأي حول تمثيل الدولة من طرف هيئاتها غير الممركزة"، مجلة مجلس الدولة، عدد01، 2002.
- 06-عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، عدد04، 2009.
- 07-غناي رمضان، "عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار رقم 160507"، مجلة مجلس الدولة، عدد02، 2002.
- 08-_____، "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، مجلة مجلس الدولة، عدد03، 2003.
- 09-_____، "عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء"، مجلة مجلس الدولة، عدد06، 2005.

10-قوراري مجدوب، "مدى رقابة القاضي الإداري لقرارات سلطات الضبط المستقلة"، مجلة دراسات قانونية، عدد08، 2010.

11-محمد بطيخ رمضان، "أركان القرار وشروط صحته وعيوبه"، مجلة القضاء الإداري، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، 2005.

12-_____، "مبدأ المشروعية و ضمانات احترامه"، مجلة القضاء الإداري، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، 2005.

13-محمد جمعة محمد سمير، "مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال في النظامين الفرنسي والمصري"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، مصر، عدد49، 2011.

14-مرابط حسان، "نطاق إختصاص القضاء الإداري بالمنازعة الإنتخابية"، الملتقى الوطني حول إصلاح النظام الإنتخابي في الجزائر الضرورات والآليات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 08-09 ديسمبر 2010.

15-واصل محمد، "أعمال السيادة والإختصاص القضائي"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 22، عدد02، 2006.

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

ج-النصوص القانونية والتنظيمية:

01-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2010.

02-قانون عضوي 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر37، مؤرخة في 01 /06/ 1998.

03-قانون العقوبات الجزائري، ط4، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2005.

04-الأمر 75-41، مؤرخ في 17 جوان 1975، يتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات، ج ر55، مؤرخة في 11/07/1975.

05-القانون 88-01، مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر02، مؤرخة في 13/01/1988.

06-القانون 90-09، مؤرخ في 07 أبريل 1990، يتعلق بالولاية، ج ر15، مؤرخ في 11/04/1990.

07-القانون 90-29، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة العمرانية والتعمير، ج ر52، المعدل والمتمم.

08-القانون 91-04، مؤرخ في 08 جانفي 1991، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج ر02، مؤرخة في 09/01/1991.

09-القانون 91-05، مؤرخ في 16 جانفي 1991، يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، ج ر03، مؤرخة في 16/01/1991.

10-القانون 91-11، مؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر21، مؤرخة في 08/05/1991.

11-المرسوم التشريعي 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر11، مؤرخة في 26/06/1993، معدل ومتمم.

12-الأمر 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر43، مؤرخة في 20/06/2003، المعدل والمتمم.

13-الأمر 06-03، مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، ج ر46، مؤرخة في 16/07/2006.

- 14-القانون 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر 21، مؤرخة في 23 /04/ 2008.
- 15-القانون 11-10، مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر 37، مؤرخة في 03 /07/ 2011.
- 16-مرسوم رقم 88-131، مؤرخ في 04 يوليو 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر 27، مؤرخة في 06/06/1988.
- 17-المرسوم الرئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن الصفقات العمومية، ج ر 58، مؤرخة في 07/10/2010، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98، مؤرخ في 01 مارس 2011، ج ر 14، مؤرخ في 06/03/2011.
- 18-مرسوم رئاسي، مؤرخ في 20 جوان 2011، يتضمن إنهاء مهام الأمين العام لمجلس قضاء جيجل، ج ر 37، مؤرخة في 23 جويلية 2011.
- 19-مرسوم تنفيذي رقم 11-255، مؤرخ في 14 جويلية 2011، يؤسس النظام التعويضي للموظفين المنتمين لأسلاك البيولوجيين في الصحة العمومية، ج ر 40، مؤرخة في 20 جويلية 2011.
- 20-المرسوم التنفيذي رقم 11-257، مؤرخ في 30 جوان 2011، يؤسس النظام التعويضي للموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالفلاحة، ج ر 42، مؤرخة في 31/06/2011.
- 21-قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 22 جوان 2011، يحدد تخصصات التوظيف والترقية للأسلاك بالإدارة المكلفة بالتجارة، ج ر 40، مؤرخة في 20 /07/ 2011.
- 22-قرار مؤرخ في 15 جوان 2011، يتضمن إنشاء فرع قضائي بدائرة اختصاص محكمة تسميلت، ج ر 40، مؤرخة في 20 /07/ 2011.

د- الأحكام والقرارات القضائية:

قرارات محكمة التنازع:

-محكمة التنازع، قرار رقم 01، مؤرخ في 2000/05/03، قضية المقاول (ص ج) ضد بلدية رابيس حميدو، مجلة مجلس الدولة، عدد01، 2002.

قرارات المحكمة العليا:

01-المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار 33139، مؤرخ في 1983/07/09، قضية (ي ب) ضد (والي...)، المجلة القضائية، عدد03، 1989.

02-المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 36473، مؤرخ في 1984/01/07، قضية (ي ب) ضد وزير المالية، المجلة القضائية، عدد04، 1989.

03-المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65146، مؤرخ في 1989/07/15، قضية (ف ب) ضد وزير الداخلية ومن معه، المجلة القضائية، عدد02، 1992.

04- المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 81299، مؤرخ في 1993/01/17، قضية فريق (ب) ضد بلدية قسنطينة، المجلة القضائية، عدد02، 1993.

05-المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 117973، مؤرخ في 1994/07/24، مجلة مجلس الدولة، عدد01، 2002.

06-المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65146، مؤرخ في 1989/07/15، قضية (ف ب) ضد وزير الداخلية ومن معه، المجلة القضائية، عدد02، 1992.

قرارات مجلس الدولة:

01-مجلس الدولة، قرار رقم 172994، مؤرخ في 1998/07/27، قضية (ك ن) ضد المجلس الأعلى للقضاء، مجلة مجلس الدولة، عدد01، 2002.

- 02-مجلس الدولة، قرار رقم 880183، مؤرخ في 26/07/1999، قضية (ب ي) ضد مدير التربية والتعليم لولاية بلعباس (قرار غير منشور).
- 03-مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 880207، مؤرخ في 06/12/1999، قضية رئيس بلدية الماين ضد (ج م)، نشرة القضاة، عدد88، 2003.
- 04-مجلس الدولة، قرار رقم 880265، مؤرخ في 31/01/2000، قضية (ع م) ضد بلدية الميلية، نشرة القضاة، عدد88، 2003.
- 05-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 182149، مؤرخ في 14/02/2000، قضية (ب س) ضد مديرية الأشغال العمومية لولاية بجاية، مجلة مجلس الدولة، عدد01، 2002.
- 06-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 880361، مؤرخ في 23/10/2000، قضية (ح) ضد وزير الشباب والرياضة، نشرة القضاة، عدد88، 2003.
- 07-مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13397، مؤرخ في 07/01/2001، قضية (ر ب) ضد (ب ع) ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد01، 2003.
- 08-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 880403، مؤرخ في 23/04/2001، قضية (ج م) ومن معه ضد الوزير المحافظ لمحافظة الجزائر الكبرى، نشرة القضاة، عدد88، 2003.
- 09-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 2871، مؤرخ في 12/11/2001، قضية (ك س) ضد المجلس الدستوري، مجلة مجلس الدولة، عدد01، 2002.
- 10-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 5485، مؤرخ في 22/07/2002، قضية محافظ الغابات بقالمة ضد (ب ر)، مجلة مجلس الدولة، عدد05، 2004.
- 11-مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 13167، مؤرخ في 19/11/2002، قضية وزير السكن ضد ورثة المرحوم (ش أ)، مجلة مجلس الدولة، عدد04، 2003.
- 12-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 9888، مؤرخ في 07/01/2003، قضية والي ولاية تيارت ضد (ف أ) ومن معه (قرار غير منشور).

- 13-مجلس الدولة، قرار رقم 5291، مؤرخ في 25/02/2003، قضية مدير التعمير والبناء لولاية جيجل ضد (ز و) (قرار غير منشور).
- 14-مجلس الدولة، قار رقم 6690، مؤرخ في 18/03/2003، قضية (ع م) ضد وزير التربية ومن معه (قرار غير منشور).
- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 11450، مؤرخ في 11/03/2003، قضية (ش م) ضد م.ج للمحامين قسنطينة ووزير العدل، مجلة مجلس الدولة، عدد04، 2003.
- مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 7130، مؤرخ في 24/06/2004، قضية (أ ن) ضد والي ولاية سكيكدة، مجلة مجلس الدولة، عدد02، 2002.
- 15-مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 14489، مؤرخ في 01/04/2003، قضية بنك AIB ضد البنك المركزي الجزائري، مجلة مجلس الدولة، عدد04، 2003.
- 16-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 12101، مؤرخ في 01/04/2003، قضية البنك الجزائري الدولي (A.I.B) ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد06، 2005.
- 17-مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 10270، مؤرخ في 17/06/2003، قضية (و س م ب س) ضد بلدية زيامة منصورية، مجلة مجلس الدولة، عدد04، 2003.
- 18-مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 6405، مؤرخ في 01/07/2003، قضية (خ م) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للدائرة الحضرية لباب الزوار ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد04، 2003.
- 19-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 10502، مؤرخ في 20/01/2004، قضية مدير القطاع الصحي تيقزيرت ولاية تيزي وزو ضد (م ع)، مجلة مجلس الدولة، عدد05، 2004.
- 20-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 9898، مؤرخ في 20/04/2004، قضية (م ع) ضد والي ولاية سكيكدة، مجلة مجلس الدولة، عدد05، 2004.

21-مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 18915، مؤرخ في 11/05/2004، قضية (أ) خ) ضد رسي المجلس الشعبي البلدي للدائرة الحضرية باب الزوار، مجلة مجلس الدولة، عدد 05، 2004.

22-مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 19314، مؤرخ في 15/11/2005، قضية أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 06 مجدوبي ضد (ف إ) ومن معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 07، 2005.

ثانيا: باللغة الفرنسية

A-Ovragés :

01-Charles Debbach, droit administratif, 6^{ème} édition, economica, Paris, France, 2003.

02-Charles Debbach et Jean-claue Ricci, Contentieux administratif, 7^{ème} édition, Dalloz, Paris, France, 1999.

03-Chapus (R), droit administratif, 13^{ème} édition, montchretien, Paris, France, 2008.

04-Géntot Michel, les autorités administratives indépendantes, 2^{ème} édition, Montchrestien, France, 1992.

05-Jean Français Brisson Aude Royère, droit administratif, Université de Bordeaux, 2004.

06-J.M.Auby et R.Drago, Traité de contentieux administratif, 2^{ème} édition, T.I.L.G.J , Paris, France, 1975.

07-Martine Lambard, droit administratif, 4^{ème} édition, DALLOZ, 2001.

08-Zouaimia Rachid et Marie Christine Rouaul, Droit Administratif, BERTI Editions, Alger, 2009.

B-Articles :

01-Aberkane Farida, « le rôle des juridiction administratives dans le fonctionnement de démocratie », revue du conseil d'état, N° 04 , 2005.

02-Zouaimia Rachid, « le Régime contentieux des autorités Administratives en droit Algérien », Revue Idara, N° 29, 2005.

الفهرس

01	مقدمة:
04	الفصل الأول: القرار الإداري محل لدعوى الإلغاء.
05	المبحث الأول مفهوم القرار الإداري.
05	المطلب الأول: تعريف القرار الإداري.
05	الفرع الأول التعريف التشريعي للقرار الإداري
07	الفرع الثاني: التعريف الفقهي للقرار الإداري
09	الفرع الثالث: التعريف القضائي للقرار الإداري
09	المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري.
09	الفرع الأول: القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية وطنية
22	الفرع الثاني: القرار الإداري تصرف قانوني انفرادي
24	الفرع الثالث: القرار الإداري يحدث أثر قانوني
27	المطلب الثالث: تمييز القرار الإداري عن الأعمال القانونية المشابهة له
27	الفرع الأول: تمييز القرار الإداري عن العمل التشريعي.
30	الفرع الثاني: تمييز القرار الإداري عن العمل القضائي
32	الفرع الثالث: المعيار المعتمد من قبل المشرع الجزائري.
34	المطلب الرابع: تصنيف القرارات الإدارية
34	الفرع الأول تصنيف القرارات الإدارية من حيث التكوين
35	الفرع الثاني: تصنيف القرارات الإدارية من حيث الجهة مصدرة القرار.
37	الفرع الثالث: تصنيف القرارات الإدارية من حيث عموميتها ومداها
39	الفرع الرابع: تصنيف القرارات الإدارية من حيث أسلوب تعبير الإدارة عن إدارتها
41	المبحث الثاني: النظام القانوني للقرارات الإدارية
41	المطلب الأول: أركان القرار الإداري
41	الفرع الأول: ركن الاختصاص

44.....	الفرع الثاني: ركن الإجراءات والشكل في القرار الإداري
48.....	الفرع الثالث: ركن السبب في القرار الإداري
51.....	الفرع الرابع: ركن المحل في القرار الإداري
53.....	الفرع الخامس: ركن الغاية في القرار الإداري
54.....	المطلب الثاني: نفاذ وتنفيذ القرار الإداري
55.....	الفرع الأول: نفاذ القرار الإداري وسريانه
64.....	الفرع الثاني: تنفيذ القرار الإداري
67.....	الفرع الثالث: وقف تنفيذ القرار الإداري
74.....	المطلب الثالث: نهاية القرار الإداري
74.....	الفرع الأول: النهاية الطبيعية للقرار الإداري
75.....	الفرع الثاني: النهاية الإدارية للقرارات الإدارية
81.....	الفرع الثالث: النهاية القضائية للقرار الإداري
84.....	الفصل الثاني: حدود ونطاق قضاء الإلغاء
85.....	المبحث الأول: إنحسار نطاق قضاء الإلغاء
85.....	المطلب الأول: السلطة التقديرية للإدارة و رقابة القضاء الإداري عليها
85.....	الفرع الأول تعريف السلطة التقديرية للإدارة
87.....	الفرع الثاني: أسس ومبررات السلطة التقديرية للإدارة
89.....	الفرع الثالث: حدود السلطة التقديرية
95.....	الفرع الرابع: الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة
100.....	المطلب الثاني: استبعاد رقابة قاضي الإلغاء - أعمال السيادة-
100.....	الفرع الأول: الأصل التاريخي لنظرية أعمال السيادة
102.....	الفرع الثاني: مفهوم نظرية أعمال السيادة
104.....	الفرع الثالث: معايير تحديد أعمال السيادة
108.....	الفرع الرابع موقف القضاء الإداري الجزائري من نظرية أعمال السيادة

111.....	المبحث الثاني: امتداد نطاق قضاء الإلغاء
111.....	المطلب الأول: مفهوم القرارات الإدارية المنفصلة وشروط الطعن فيها بالإلغاء
111.....	الفرع الأول: تعريف القرار الإداري المنفصل
112.....	الفرع الثاني: الأصل التاريخي لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة
115.....	الفرع الثالث: كيفية تحديد القرار الإداري المنفصل
117.....	الفرع الرابع: شروط إلغاء القرار الإدارية المنفصلة
119.....	المطلب الثاني: التطبيقات القضائية لنظرية القرار الإداري المنفصل
119.....	الفرع الأول: تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في منازعات العمليات التعاقدية
126.....	الفرع الثاني: تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في منازعات العملية الانتخابية
129.....	الفرع الثالث: تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال المنازعات الضريبية
131.....	الفرع الرابع: تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات نزع الملكية
132.....	الفرع الخامس: موقف القاضي الإداري الجزائري من نظرية القرارات الإدارية المنفصلة
136.....	خاتمة
138.....	قائمة المرجع
153.....	الفهرس