



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة ألكي محند أولحاج - البويرة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم قانون العام



مسؤولية الإدارة عن القرارات

غير المشروعة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري

تحت إشراف :

د/ زكرياء ربيع

من إعداد:

- أحمد بناي

- سليمان أبركان

لجنة المناقشة

الأستاذة د/ دريدر مالكي.....رئيسا

الأستاذ د/ زكرياء ربيع.....مشرفا و مقررا

الأستاذ د/ يحيوي فاتح.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2022

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وتقدير

اللهم لك الحمد قبل أن ترضى ، ولك الحمد إذا رضيت، ولك الحمد بعد الرضا
نحمد الله عز وجل الذي وفقنا إلى إنجاز هذا العمل المتواضع.
و في هذا المقام يسعدنا أن نتوجه بخالص شكرنا وامتناننا إلى أستاذنا الفاضل
" زكرياء ربيع".

لما كان لنصائح وإرشاداته الأثر العظيم في هذا البحث و نسأل الله تعالى أن
يجازيه عنا خير جزاء و أن يجعل هذه المذكرة في ميزان أعماله.
كما نتوجه بخالص التحية والاحترام للأساتذة الكرام، أعضاء لجنة المناقشة على
تفضلهم بقبول مناقشة المذكرة.

كما نتوجه بشكرنا الخالص إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد ولو
بكلمة تشجيع أو بنظرة امتنان أو بأي شكل كان.

شكرا.

إهداء

إلى التي حملتني وهنا على وهن، وسهرت على تربيته

وحرصت على أن أرتقي في درجات العلم والمعرفة، إلى من لها
الفضل في كل شيء. " أمي".

إلى من أود أن أكون مثلاً له ويكون قدوة لي، في الأطلاق التي
خرسما فينا من تربية حسنة والوفاء والإخلاص في القول والعمل، وله
شرفه وصولي إلى هذا اليوم بنصائحه واهتمامه ورعايته " أبي".

كما أهدى ثمرة عملي هذه إلى إخوتي وأخواتي فرداً فرداً،
لما أمانوني فيه، وإلى أصدقائي وزملائي الذين تشاركنا كل طوة ومرة
في سبيل العلم في سنوات الجامعة.

أحمد بناي.

إهداء

إلى التي حملتني وهنا على ومن، وسمرت على تربيتي
وحرصت على أن أرتقي في دراجات العلم والمعرفة، "أمي"
إلى قرة عيني، إلى من جعلت الجنة تحت قدميها، إلى من سقنتني من
برح حنانها، إلى من وهبتني الحياة... "أمي العزيزة" حفظها الله
إلى من يزيد في انتسابي فخرا وامتزازا إلى من دعمني في كل خطوة
أخطوها في مسيرتي العلمية، إلى من جعلني أكبر في أركي وأطمر فضيلة،
أبي العزيز أطال الله في عمره.
إلى كل أخواتي وإخوتي فردا فردا وعائلتي، وكل من ساعدني و لو بكلمة
طيبة، وإلى أصدقائي أوجه لهم كل الشكر خاصة وداعي الله أن يمن عليهم
الصحة والسعادة.

سليمان أبركان.

مقدمة:

قامت الدولة المعاصرة على أنقاض النظام الإقطاعي في محاولة لدفع التقدم الفردي والاجتماعي، فتسللت إلى الحياة العامة ووسعت المهام الموكلة إليها، حيث أن هذا التدخل يعني توسع العمل الإداري الذي تقوم به الإدارة العامة والذي يؤدي حتما إلى زيادة الاتصال مع الأفراد، الأمر الذي يتطلب خضوع أفعالها للقانون، حيث يحتل القانون الإداري والإدارة العامة خاصة في الوقت الحاضر مكانة هامة في النظام القانوني من جهة، وهذا بحسب الامتيازات الممنوحة لها وتنوع وسائلها وتسلسل مؤسساتها العاملة من ناحية أخرى، مع مراعاة أسلوب التحكيم في هذا القانون وطابعه الذاتي وأصوله التي تضي على الأنشطة الإدارية وما ينتج عليه من منازعة تتميز بنوع من الخصوصية والجدية.

إن تمتع الإدارة العامة بالشخصية الاعتبارية لازمة، ويكون ذلك بالوسائل القانونية لإثبات وجودها، حيث تستخدمها في التعامل مع الأفراد، حيث تعتبر القرارات الإدارية من بين هذه الوسائل القانونية وبما لها من مميزات واعتبرت المجال الأنسب للفقهاء والقضاء في تخصص القانون الإداري، حيث يمكن لهذه القرارات أن تتحول إلى القرارات غير مشروعة وذلك لعدة أمور قد تشوبه.

إن ارتباط عدم مشروعية القرارات الإدارية بمبدأ المساءلة تتطلب تنفيذ الحكم باعتبارها هي إحدى الوسائل القانونية للرقابة على القرارات الإدارية ضمن الإطار الصحيح، مع محاسبة السلطة التنفيذية على تداعيات العمل، ولهذه الغاية تم تكريس النظام القانوني بأجهزته كالسلطة التشريعية المتمثلة في البرلمان الذي يساهم بدوره في مناقشة مدى تناسب القوانين المقترحة من طرف السلطة التنفيذية على حريات وحقوق الأفراد قبل صدورها، ويأتي الجهاز القضائي كضمانة للأفراد وصمام أمان، وكمراقب ومحاسب لتصرف الإدارة العامة بالقرارات التعسفية الصادرة، السالبة لحريات وحقوق الأفراد.

دون إغفال دور القضاء في خلق المشروعية، خاصة أثناء مرحلة الظروف الاستثنائية ومن ثم إيجاد الحلول الأساسية لمواجهة المستجدات والثغرات القانونية لضمان استمرار عمل

المراق العامة والمحافظة على استمرارية واستقرار المؤسسات مع مراعاة المصالح الخاصة للأفراد بالقدر المشروع في إطار مسؤولية الإدارة.

وتكمن أهمية مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة من خلال محاولة تحقيق مبدأ التوازن ما بين مصلحتين متعارضتين ألا وهما مصلحة الإدارة العامة في تنفيذ القرارات الإدارية طبقاً لقاعدة النفاذ المباشر ومصلحة الأفراد في حماية حقوقهم وحررياتهم، كما لهذا الموضوع أهمية أخرى من خلال اعتبار القرار الإداري المتعلق بشقه غير المشروع خاصة بعناية الفقه والقضاء من عدة زوايا، فأنشئت له دعوى تجاوز السلطة أو دعوى الإلغاء، حيث اعتبر القرار الإداري الوسيلة الأساسية التي تستخدمها السلطة التنفيذية لمخاطبة المستخدمين في إطار الهرم التسلسلي.

حيث تظهر أهمية سعي الإدارة للتعديل المستمر للتصرفات القانونية الصادرة عنها من خلال أعمال الرقابة الذاتية، وكذا قيمة أخرى تتجلى في معرفة الأجهزة والوسائل القضائية التي وضعها المشرع في متناول الأفراد لمواجهة التصرفات غير المشروعة الناتجة عن الإدارة العامة، وكيف تمكنهم من حماية مصالحهم وتمكين دارسي القانون والباحثين من طلبة وممتهين الوظائف ذات الصلة من الاستفادة من مختلف أحكام القضاء الإداري.

وكهدف من الأهداف الأساسية السابقة الذكر، يتمثل في إبراز الظرف الاستثنائي وما يتصل به من مشروعية خاصة، ومعرفة كيف ساهم القضاء الإداري في خلق مشروعية خاصة وتكييف التصرفات القانونية الصادرة من الإدارة العامة، ومن خلال اطلاعنا وإلقاء نظرة على عدة مراجع، كتبت وتحديثت وعالجت، وحاولت التفسير والتوضيح والتنظيم، لفكرة عنوان موضوعنا أو بحثنا هذا، توصلنا إلى طرح إشكالية نحاول من خلالها التوضيح والتدقيق أكثر في هذا الموضوع خاصة ما تعلق بالمجال القانوني، حيث تتمثل في: ما هو الأساس القانوني الذي يتم على أساسه مساءلة الإدارة العامة عن قراراتها غير المشروعة؟

وفي إطار دراستنا لهذا الموضوع و في سبيل الوصول إلى نتيجة من الدراسة وما تطلبه طبيعة الموضوع اعتمدنا على عدة مناهج منها المنهج التاريخي الذي حاولنا من

خلاله عرض مراحل التطور بالنسبة للقانون والقضاء الإداريين، كما استعملنا المنهج الوصفي من أجل النقل السليم للنصوص القانونية والدستورية وكذا التنظيمية ومختلف الأحكام القضائية التي وجدت لغاية تنظيم وفرض رقابة وتحميل الإدارة العامة مسؤولية على قراراتها غير المشروعة الصادرة تعسفا في حق الأفراد.

حيث قمنا بدراستنا هذه بتسليط الضوء والتركيز أكثر على الأساس القانوني (الطبيعة القانونية)، لمسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة والرقابة المفروضة على هذه القرارات من طرفها كمراقب على موظفيها، والرقابة القضائية المفروضة عليها باعتبارهما جوهر موضوعنا، إلا أننا قمنا بتناول المفاهيم العامة والإشارة إلى كل ما يخدم ويخص موضوع بحثنا ولو باختصار، وهذا من أجل التوضيح أكثر وإعطاء أهمية للرقابة بصفة عامة على مسؤولية الإدارة عن قراراتها وهذا ما تناولناه في فصلنا الأول تحت عنوان " الطبيعة القانونية لمسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة" والرقابة المكرسة في النظام القانوني بصفة خاصة على التصرفات التعسفية للإدارة العامة في حق الأفراد، والتي تناولناها في الفصل الثاني تحت عنوان " الرقابة كآلية لتكريس مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة".

الفصل الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة

إن تصور الدولة كوجود فعلي في الواقع وتدخلها اليومي في حياة الأفراد، لا يتحقق إلا من خلال مباشرة الصلاحيات والاختصاصات القانونية والفعلية والمنصوص عليها في المنظومة القانونية، حيث تعتبر الإدارة مسؤولة عن أعمالها فهي تعهد بما أنيطت به من مهام إلى أعوانها الذين ينجزونها باسمها ولحسابها، وبالتالي موظفوها هم من يرتكبون الخطأ ولذلك كان التمييز بين ما يعد من الأخطاء الشخصية التي يسأل عليها الموظف من ماله الخاص وبين ما يعد من أخطاء مرفقية التي تسأل عنها الإدارة حتمية يفرضها المنطق والقانون، لأنه ليس من العدل تحميل الموظف مسؤولية كل ما يقع من أخطاء، وإلا لوقعنا في نتيجة معاكسة لمبدأ سير المرافق العامة بانتظام، وخطأ الإدارة في قراراتها يتمثل في عدم مشروعيتها لخرقها قواعد القانون ومجانبتها الصواب.

وفي سبيل ذلك تملك الإدارة العامة مباشرة نشاطها الإداري وسائل قانونية تستطيع تفعيلها طبق المقتضيات، منها العقود الإدارية ومنها ما هو انفرادي المتمثل أساسا في القرار الإداري، نظرا لما يتمتع به هذا الأخير من خصائص تتمثل في القدرة للوصول إلى مبتغى الإدارة العامة، وعدم المشروعية تشكل خطأ مصلحيا كون الإدارة أخلت بالتزاماتها لإتيانها تصرفا منافيا للقواعد القانونية القائمة التي هي مجبرة باحترامها، لذلك تشكل عدم المشروعية مما يكون ركنا ضروريا لقيام مسؤولية الإدارة.

حيث سنعالج في هذا الفصل الطبيعة القانونية لمسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة من خلال تقسيمه إلى ثلاث مباحث، حيث سنتناول في المبحث الأول مبدأ مسؤولية الدولة والإدارة العامة وخضوع هذه الأخيرة لقانون خاص، وكما سنتطرق في المبحث الثاني إلى الطابع القانوني للقرار الإداري مع إبراز أهم الخصائص المميزة له، وفي المبحث الثالث سندرس صور المشروعية الإدارية من جهة والأسس التي تؤدي لنشوء المسؤولية عن القرارات غير المشروعة.

المبحث الأول: مبدأ مسؤولية الدولة والإدارة العامة

نظرا لمتطلبات والظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية، تملك الدولة جملة من الوسائل القانونية والسياسية التي تستعملها لغرض تحقيق البرامج وبلوغ الأهداف المسطرة، ولعدم قدرة أي جهاز من أجهزة الدولة الانفراد بجميع الصلاحيات قامت النظم القانونية والدستورية بتقسيم الاختصاصات الأساسية في الدولة، وهذا ما يعرف بالسلطات الأساسية، ومنح كل منها مجال محدد وفقا للمقتضيات القانونية التي تمنع بطريقة ما من التداخل في الصلاحيات وفقا لقاعدة التخصص.

وفي سبيل ذلك مكن القانون للإدارة العامة وسائل من أجل تثبيت صلاحياتها وقواعد قانونية تخضعها للمسؤولية، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول، أما في المطلب الثاني فسننترق لمضمون وخصائص المسؤولية الإدارية، كما سندرس في المطلب الثالث خضوع الإدارة لنظام قانوني خاص " القانون الإداري".

المطلب الأول: خضوع الدولة وسلطاتها للمسؤولية

تعتبر الدولة في مفهومها العام، مجموعة من الأفراد تقيم على إقليم معين أو نتاج تفاعل العناصر الثلاث المتمثلة في الشعب السلطة والإقليم، لتحقيق الرقي، كما أن الدولة تحتوي على سلطات لممارسة الوظائف الأساسية وترتكز أساسا على ثلاث سلطات في الغالب وهي السلطة التشريعية، السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، حيث نستخلص أن الدولة تتكون من السلطات الأساسية التي سنتناولها في ما يلي¹.

الفرع الأول: تنظيم السلطات الثلاث.

إن مبدأ أغلب الأنظمة تأسس على مبدأ الفصل بين السلطات، والذي يعتبر من الضمانات الأساسية الهامة لحماية حقوق وحرية الأفراد، بمعنى عدم تركيز السلطات

1- سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، ط9، الجزائر، 2008

في يد واحدة في الدولة ومتى تحقق ذلك أصبح لكل جهاز في الدولة وظائف خاصة به¹ وعليه سوف نتطرق لها تبعا.

أولا/ السلطة التشريعية:

إن الوظيفة الأساسية للسلطة التشريعية في كافة الدساتير الحديثة تتمثل في إصدار القوانين، ولقد أخذ المؤسس الدستوري الجزائري بنظام المجلس الواحد لفترة من الزمن، بحيث تضمنته دساتير 1963، 1976، 1989، إلى أن جاء دستور 1996 الذي كرس ازدواجية السلطة التشريعية حيث نصت المادة 98 منه على أنه " يمارس السلطة التشريعية برلمان مكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة²."

ثانيا/ السلطة القضائية:

تعتبر السلطة القضائية هي السلطة التي تقوم بتفسير القانون وتطبيقه على الوقائع المعينة التي تعرض عليها في الخصومات، وهي السلطة التي يناط بها تطبيق القانون على المنازعات المعروضة أمامها، حيث تعد أهم سلطة لأنها هي من تحمي الحقوق والحريات، كما أن القضاء هو الجهاز الذي يقوم على مرفق العدالة كما أنها الجهات المختصة بتطبيق القانون والفصل في المنازعات ولهذا فإن اعتبار القضاء جهاز وليس سلطة راجع إلى تعدد الجهات القضائية الاستثنائية وغير الاستثنائية التي يقوم عليها مرفق العدالة، ولقد تضمنت دساتير الجمهورية الجزائرية العدالة كسلطة ولقد تم التنصيب عليها في دستور 1996³.

ثالثا/ السلطة التنفيذية

إن السلطة التنفيذية هي الجهاز الوحيد الذي وصف بالسلطة في دستور 1963، حيث تكمن السلطة التنفيذية في كل الموظفين الذين يشاركون في تنفيذ القوانين، بدأ من

¹ - يوسفى كريمة، الإدارة ودولة القانون، مذكرة ماجيستر، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006م - 2007م، ص9.

² - عبد الله بوقفة، آليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2005، ص100.

³ - ميلود ذبيح، الفصل ما بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية، دار الهدى، الجزائر، ص73.

رئيس الدولة حتى آخر موظف في السلك الإداري في الدولة في الاختصاص المنوط لها، وإذا كانت مهمة السلطة التشريعية الأساسية تنحصر في وضع القوانين من قواعد عامة ومجردة، فإن دور المؤسسة التنفيذية تتمثل في تنفيذ هذه القوانين، وقد كرس دستور 1963، ودستور 1976 أحادية السلطة التنفيذية إلا أن دستور 1989، أقر بثنائية السلطة التنفيذية فأصبح لرئيس الحكومة دور فعال في الحياة السياسية، إلى جانب الدور الإداري، وإن نطاق السلطة التنفيذية توسع توسعا أدى بالسلطة التنفيذية أن تغدوا أكثر بكثير من سلطة دستورية منفذة للقوانين ومطبقة للميزانية¹.

الفرع الثاني: تطور مبدأ مسؤولية الدولة

عرفت المسؤولية الإدارية تطورا مستمرا ومتزايد، حيث تميزت الفترة الأولى بعدم مسؤولية الدولة، إذ يعتبر الحكام أنفسهم في تلك الفترة أصحاب سلطة مطلقة وأن إرادتهم تعلوا فوق كل شيء، وهو ما أدى إلى تجريد الأفراد من أدنى الحقوق والحريات الأساسية بالرغم أن المواطن هو الذي يمارس السلطة، إلا أنهم كانوا مسخرين لخدمة الدولة، لكن بالمقابل لا يحق له مواجهة الدولة إذا ما اعتدت على حقوقهم أو حقوق وحريات الأفراد الآخرين².

إن المسؤولية بدأت تكرر ببطء، حيث أقر النظام القانوني الجزائري مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمال سلطتها القضائية في دستور 1976، " السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون"، وهذا الاستقلال يكون في إطار القانون وفي فائدة حقوق الإنسان وهذه الأخيرة مقننة في الاتفاقيات الدولية التي وافقت الجزائر عليها وبما أن الدساتير الجزائرية تعطي المعاهدات الدولية سمو على القوانين العادية، بمعنى أن كل ما يخالف المعاهدات لا يكون له أثر ولا يؤخذ بعين الاعتبار.

وفي الجزائر نلاحظ أن نظام المسؤولية تأثر وما زال يتأثر بالنظام القانوني الفرنسي وهذا بالرجوع إلى دستور 1996، وفي مادته 158، حيث نصت " تؤسس محكمة عليا

¹ - سعيد بو شعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، المرجع السابق، ص 361.

² - سعيد بو شعير، المرجع نفس، ص 113.

للدولة تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى ورئيس الحكومة عن الجنايات والجرح...¹.

المطلب الثاني: مضمون وخصائص المسؤولية الإدارية

جسدت الدولة الجزائرية مبدأ المسؤولية من خلال خضوع الحاكم والمحكوم في إطار الدولة الحديثة وكذا الأجهزة العاملة فيها باختلاف ترتيبها للنظام القانوني السائد، وبالتالي تخضع الأعمال القانونية والمادية للقانون وما يترتبها من جزاء، وعليه سنتطرق في مطلبنا هذا إلى مضمون المسؤولية مع التطرق لمضمونها في الشق الإداري في الفرع الأول وفي الفرع الثاني نعالج خصائص المسؤولية الإدارية.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الإدارية

أولاً/ التعريف اللغوي: المسؤولية في اللغة مشتقة من الفعل سأل، يسأل سؤلاً وسألته عن الشيء، أي استخبرت والسائل هو الطالب، كما أن المسؤولية لغة تعني ما يكون الإنسان مسؤولاً عليه ومطالباً به من أمور وأفعال أتاها، أي التبعية والمؤاخذة.²

ثانياً/ التعريف الاصطلاحي: المسؤولية اصطلاحاً تلك التقنية القانونية التي تتكون أساساً من تدخل إرادي ينقل بمقتضاها عبء الضرر الذي وقع على الشخص مباشرة بفعل القوانين الطبيعية والبيولوجية والسيكولوجية أو القوانين الاجتماعية إلى الشخص الذي يجب أن يتحمل العبء.³

ويمكن اعتبار المسؤولية هي الواجب القانوني الذي يوجب على الإدارة العامة الالتزام به في حال الإضرار بالغير بصفة أصلية من خلال تصحيح الإجراء بالطريقة الملائمة مع

1- عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها، (ش و ن ت)، الجزائر، 2012، ص19.

2 - محمد دراجي، الإطار العام للسلطة والمسؤولية في الفكر الإداري الإسلامي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007، ص146.

3- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص12.

التعويض في حال اللزوم، أو إلزام الإدارة العامة بتحميلها المسؤولية عن طريق الجهات الخارجية والغالب ما يكون الطريق القضائي الأنسب¹.

الفرع الثاني: خصائص المسؤولية الإدارية

لقد تعددت مميزات وخصائص المسؤولية الإدارية والتي سنتطرق إليها فيما يلي:

- المسؤولية الإدارية مسؤولية قانونية (عمل قانوني)، ولذلك يشترط فيها توفر المقومات التالية، اختلاف السلطات الإدارية والمنظمات والمرافق والمؤسسات العامة الإدارية صاحبة العمل الإداري الضار عن الأشخاص المضرورين، كما يتطلب ذلك أن تتحمل الإدارة العامة والدولة صاحبة الأعمال الضارة عبء التعويض من الخزينة العامة بصفة نهائية للمضور، كما يتطلب أيضا عدم دخول المال في ذمة الأشخاص المضرورين من قبل الدولة والإدارة العامة بصورة مسبقة².

- المسؤولية الإدارية هي دائما مسؤولية غير مباشرة ومسؤولية عن فعل الغير، عكس المسؤولية المدنية والتي تكون مسؤولية مباشرة وغير مباشرة بفعل الغير، على اعتبار الإدارة العامة مجموعة أشخاص معنوية لا تقوم بالعمل بصفة ذاتية ولكن العمل يقام عن طريق موظفيها وتتحمل تبعات الأعمال بصفة مباشرة.

- المسؤولية الإدارية متطورة وحديثة، حيث تمتاز المسؤولية الإدارية بأنها متطورة بالمقارنة مع المسؤولية المدنية، فمسؤولية التنفيذ حديثة وهي في حركية دائمة.

- المسؤولية الإدارية ذات نظام قانوني مستقل وخاص وتتركز المسؤولية الإدارية على أعمال السلطة التنفيذية في شقها المتصل بالإدارة العاملة في الجانب الإداري منه والتي تسعى في نشاطها إلى تحقيق المصلحة العامة³.

¹ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 07.

² - عمار عوابدي، نفس المرجع، ص 12.

³ - عمار عوابدي، نفس المرجع، ص 12.

حيث يمتاز نظام المسؤولية في الجزائر ببعض الجوانب منها ما ينظمها المشرع، لكن يعود أساس مصدرها للقضاء، وكرست الغرفة الإدارية للمحكمة العليا استقلال قانون المسؤولية في قضيتين، حيث جاء القرار الأول المؤرخ في 1966/12/24م، على النحو الآتي " حيث أن المسؤولية عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسببها لا يمكن أن تحكمها قواعد القانون المدني والمسؤولية الإدارية ليست بالعامّة ولا بالمطلقة بل لها قواعدها الخاصة، التي تتغير حسب الضرورة¹، إلا أن قانون المسؤولية الإدارية بالرغم من تميزه واستغناؤه عن القانون المدني إلا أنه لا يزال يتأثر به ويأخذ منه مجموعة الحلول كإسناد الضرر.

المطلب الثالث: خضوع الإدارة لنظام قانوني خاص

القانون الإداري فرع من فروع القانون العام، وهو مجموعة من القواعد التي تتضمن تحديد الحقوق والالتزامات المفروضة على الإدارة العامة، أي الحكومة والجهاز الإداري، حيث يشمل تنظيم الإدارة العامة فالإدارة العامة تؤدي كل عمل تقتضيه المصلحة العامة، وتقوم بتأمين حاجيات المجموعة كما أن القانون الإداري بصفته فرع من فروع القانون العام يمكن اعتبار الإدارة بشكل عام هي توجيه وتسيير عمل الآخرين قصد تحقيق أهداف محددة.²

الفرع الأول: نشأة القانون الإداري.

إن وجود القانون الإداري ما هو إلا نتاج الحضارات إلا أنه لم يصل بالمستوى التخصيص إلا مع بروز الثورة الفرنسية وما تلاها من ترددات على مستوى المنظومة القانونية والقضائية³، حيث كانت قضية بلانكو الشهيرة نقطة الأساس والبدائية للوجود الحقيقي والواقعي للقانون الإداري، بتاريخ 08 فبراير 1873، حيث توالى بعدها الأحكام واستقرت المبادئ القانونية لتشكل دعائم وأساسا للقانون الإداري في فرنسا، حيث قررت محكمة التنازع الفرنسية بموجب قرار بلانكو من جهة مسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة

¹ - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، الجزائر، 2013، ص06.

² - ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مخبر الدراسات السلوكية والقانونية، ط1، الجزائر، 2006، ص 12.

³ - محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري، مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع، ط1، 1998، ص08.

عن المرافق العامة، ومن جهة أخرى اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات المتعلقة بها.

أولاً/ تطور القانون الإداري في فرنسا:

إن أغلب الدراسات والفقهاء ودارسي القانون يربطون نشأة القانون الإداري بالنظام الفرنسي، حيث بعد الثورة الفرنسية 1789م، اعتبر النظام الإقطاعي القديم لم يعد يتماشى مع الوضع القائم الذي أنشأته الثورة الفرنسية، وعلى مستوى المنظومة القضائية أدى ذلك لقيام الأزواجية القضائية، وبصدر قانون 24-08-1790، المتضمن التنظيم القضائي الجديد والذي أقر إلى جانب مبدأ الفصل بين السلطات، ومن هنا ظهرت الحاجة لاستحداث المحاكم الإدارية بغرض الفصل في المنازعات وفهم النشاط الإداري، وعليه تم استحداث مجلس الدولة كهيئة إدارية¹.

الفرع الثاني: خصائص القانون الإداري

يتميز القانون الإداري من خلال ظروف نشأته وطرق تحكيمه بمجموعة من الخصائص التي تجعل منه يتميز عن باقي القوانين بخصائص سنتناولها كالاتي على شكل نقاط:

أولاً/ القانون الإداري حديث النشأة:

يقصد بهذه الخاصية أنه حديث النشأة بالنسبة للقانون المدني لأن هذا الأخير يعتبر من القوانين التي ظهرت في الحضارات القديمة، حيث أقر المشرع الفرنسي أن القانون المدني يعود أصله إلى القانون الروماني، أما القانون الإداري فلم ينشأ كقانون له أسس وخصائص إلا في القرن 19، ويرجع الفضل في ذلك للقضاء الفرنسي وخصوصاً في حكمه الشهير في قضية بلانكو الذي كرس نوع من الاستقلالية².

¹ - حسين فريجة، شرح القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، ط1، الجزائر، 2013، ص12.

² - ناصر لباد، المرجع السابق، ص36.

ثانيا/ القانون الإداري غير مقنن:

يقصد بعملية التقنين تدخل السلطة التشريعية لوضع القواعد والأحكام قصد تنظيم ظاهرة أو موضوع ما، بنظرة كلية شاملة وهذا الأمر الذي تفتقد إليه الظاهرة الإدارية، وعدم تقنين القانون الإداري مرده إلى طبيعة المواضيع والعلاقات المتنوعة والمتشعبة، وهذا لا ينفي التقنين الجزئي عنه، وإن عدم التقنين لا يرجع لحدائثة القانون الإداري بل إلى طبيعة التشريعات الإدارية، فالتقنين يضيف عليها الثبات النسبي ويجعل التعديل فيها أصعب بكثير من التعديل في تشريع منفرد، وعليه فالثبات يتنافى طبيعة قواعد القانون الإداري، لأنها ليست مقصورة على التشريعات البرلمانية فقط بل تتضمنها اللوائح الإدارية أيضا¹.

ثالثا/ القانون الإداري سريع التطور: إن عدم تقنين الظاهرة الإدارية في مادة القانون الإداري ترجع بالضرورة للسرعة والحركية الدائمة التي تميز القانون الإداري وتغير المراكز القانونية السريع².

كما أن القانون الإداري يتكيف مع التطورات السياسية والاقتصادية وكذا الاجتماعية، وكما يتأثر أيضا بالمذاهب الأيديولوجية، حيث أن لظهور الدولة الاشتراكية وتأديتها لمهام المرافق العامة التقليدية والمرافق العامة الاقتصادية والاجتماعية، أثرها في ظهور فكر القانون الإداري الاقتصادي بفلسفته وخصائصه الاجتماعية³.

رابعاً/ القانون الإداري قانون قضائي:

يتميز القانون الإداري أنه قانون قضائي الأصل، لأن القانون الإداري بالرغم من التقنيات الجزئية التي يحتويها هي في الأصل تعود لمجلس الدولة الفرنسي، ولارتباط القانون الإداري بالحدائثة والتطور المستمر كان لزاما عليه خلق القاعدة القانونية للنزاع المعروض

¹ - فريدة قصير مزياني، القانون الإداري، مطبعة صخري، ج1، 2011، ص 18.

² - محمد صغير بعلي، دروس في المؤسسات الإدارية، منشورات باجي مختار، عنابة، الجزائر، ص18.

³ - فريدة قصير مزياني، المرجع السابق، ص70.

أمامه، ومن ابتكر القضاء الإداري مجموعة من النظريات كنظرية تجاوز السلطة، ونظرية المبادئ العامة¹.

فحينما يرجع القاضي إلى بعض النصوص ونظريات وقواعد القانون الخاص فإنه يراعي ظروف النزاع وله السلطة التقديرية في تفسير وتكيف النصوص التشريعية بما يتلاءم مع النزاع المطروح أمامه.

وعليه فإن القانون الإداري بالمفهوم الضيق والفني هو قانون قضائي لأن معظم نظرياته ومبادئه الأساسية هي من خلق القضاء الإداري، فالقاضي الإداري أثناء أداء المهمة القضائية يبحث عن نقطة التوازن بين المصالح العامة والخاصة ويضطر إلى صياغة مبادئ ونظريات لا تستند إلى نص تشريعي².

وما ينبغي الإشارة إليه أن القانون الإداري الجزائري هو قانون حديث النشأة لأنه لم يتكون إلا بعد الاستقلال وموروث عن النظام القانوني الفرنسي، وما يميز القانون الإداري الجزائري أنه تشريعي بالدرجة الأولى مع تبني نظريات وأفكار القانون الإداري بالرغم من تطبيق نظام القضاء الموحد، حيث لعبت الغرفة الإدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا دورا هاما في استمرار نسق تطبيق القانون الإداري، واعتماد مبادئ القضاء الإداري الفرنسي في حال عدم وجود نصوص تشريعية تنظم وتحكم في النزاع المطروح إلى غاية تكريس دستور 1996، تطبيق القانون الإداري بالمفهوم الضيق³.

¹ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 37.

² - فريدة قصير مزياني، المرجع السابق، ص 66-67.

³ - فريدة قصير مزياني، نفس المرجع، ص 42.

المبحث الثاني: الطابع القانوني للقرار الإداري

الإدارة العامة في الأنظمة القانونية الحديثة يصدر عنها نوعين من الأعمال فتارة تكون هذه الأعمال مادية سواء كانت تتعلق بتنفيذ القوانين أو تمثلت في مختلف الأعمال اليومية وفي المقابل يصدر عن الإدارة العامة جملة من التصرفات القانونية منها ما هو توافقي كال عقود الإدارية، حيث أجاز القانون للإدارة العامة إنشاء الروابط لغرض القيام بالواجبات الملقاة على عاتقها وضمان نشاطها مع تلبية حاجيات الجمهور¹.

إلا أن الوسيلة التعاقدية لا يمكن لها أن تضمن في كل الحالات تدخل الدولة في الحياة اليومية وتحقيق المصلحة العامة من خلال مباشرة الأعمال المتعلقة بنشاط الضبط الإداري، وعليه فالقرار الإداري يعتبر من الوسائل ذات النجاعة العملية لما يمنحه للإدارة العامة، وهذا م سنتناوله في مبحثنا هذا القرار الإداري كعمل قانوني.

المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري

موضوع القرار الإداري ذو أهمية بالغة في القانون الإداري، وعليه سنقوم في هذا المطلب بالتطرق لمفهوم القرار الإداري وذلك من خلال التطرق لمختلف مضامينه في إطار النصوص التشريعية والتنظيمية.

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري

إن القرارات الإدارية تعتبر من أنجع وأسرع الوسائل القانونية، فالإدارة تستطيع بإرادتها المنفردة والملزمة الحصول على الأموال، وكذا الخدمات اللازمة لتحقيق المصلحة العامة وعليه سنتناول مختلف التعاريف التي تناولت موضوع القرار الإداري.

¹ - عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، جسر للنشر، الجزائر، 2007، ص06.

أولاً/ تعريف القرار الإداري في نطاق القانون الإداري:

أن التشريعات المتعلقة بالسلطات الإدارية وأنشطتها لم تعرف القرارات الإدارية وإنما هناك تعاريف متناثرة اكتفت بالإشارة إليها، حيث نصت المادة 168 من دستور 2020، " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطة الإدارية"¹.

أما المادة 801 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فنصت على أنه " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية ودعاوى فحص المشروعية"².

ونلاحظ أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريفات محددة للقرارات الإدارية لأجل اجتناب الدخول في متاهات النزاع الفقهي ومحاولة منه لمنح السلطة القضائية نوع من الهامش لتفعيل الدور الاجتهادي على غرار شاكلتها في فرنسا وبالتالي التكريس لمبدأ القضاء الاجتهادي في الجزائر، أما على مستوى القوانين ذات الصلة بالجانب المحلي فنص قانون البلدية في مادته 96 على إمكانية رئيس مجلس الشعبي البلدي باتخاذ وإصدار قرارات إدارية في إطار صلاحيته منها " الأمر باتخاذ تدابير محلية خاصة بالمسائل الموضوعية بموجب القوانين والتنظيمات تحت إشرافه وسلطته"³.

ثانياً/ التعريف القضائي للقرار الإداري:

إن وظيفة القاضي الإداري تختلف عن القاضي المدني من خلال كونه إلى جانب تطبيق القانون في الغالب يكون خلاق للقاعدة أو ما يعرف بالسابقة القضائية وعليه ساهم بشكل واسع في إعطاء مفاهيم ورفع اللبس عن بعض المسائل، ولهذا سنتطرق لهذه التعاريف تبعا وفقا لما يلي:

¹ - أنظر المادة 168 من المرسوم الرئاسي 20-442، المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 30-12-2020، ج ر، عدد 82، لسنة 2020.

² - أنظر المادة 801 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - أنظر المادة 96 من القانون 11-10، المؤرخ في 22-06-2011، المتعلق بالبلدية.

1: تعريف القضاء الإداري الفرنسي

استقر القضاء الإداري الفرنسي على تعريف القرار الإداري بأنه: عمل قانوني نافذ منفرد يصدر عن سلطة إدارية ويكون متمتعاً بالقوة التنفيذية، فمجلس الدولة الفرنسي اعتبر في أحد قراراته أن القرار التنفيذي هو ذلك القرار الذي يعدل في المركز القانوني القائم، فالقرار الذي لا يعدل في المركز القانوني لا يشكل قراراً تنفيذياً ولا يمكن أن يكون محلاً لوقف التنفيذ، كما اعتبر القرار الإداري هو ذلك القرار الذي يترتب أثره القانونية مباشرة بمجرد صدوره ومن أحكام مجلس الدولة في هذا الصدد حكمه الصادر في 26-06-1985، بأن " وزير المالية لم يتخذ قرار منشأً لحقوق والتزامات، إنما اقتصر في الخطاب المطعون فيه بالرد على الاستفسارات الموجهة إليه وعليه فإن هذا الخطاب لا يمكن أن يكون قراراً، فهو لا يقبل الطعن أمام قاضي الإلغاء".¹

2- تعريف القرار الإداري في القضاء الجزائري

إن القضاء الإداري الجزائري لم يقدم تعريف محدد للقرار الإداري فهو ركز على ذكر مقوماته، فالطعن بالإلغاء يقتضي بدءاً قيام هذا القرار حتى يمكن قبول الطعن ضده لعدم مشروعيته.

قد اعتبرت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها الصادر بتاريخ 22/05/1970، عمل الإدارة قرار إداري متى كان صادراً من جانب واحد وكان مؤثراً في المراكز القانونية، غير أنها قصرت هذا التأثير على الإلغاء والتعديل دون إنشاء مراكز القانونية وهو ما نراه نقصاً في التعريف حيث تقول: " ... عبارة عمل انفرادي تنظيمي يمكن أن يلغي أو يعدل من قبل السلطة التي كانت قد أصدرته...".

وقد رفض مجلس الدولة اعتبار الرأي الاستشاري قراراً إدارياً كونه لا يحوز الصفة النهائية ذلك لخضوعه لتصديق جهة عليا بقوله " ... حيث أن النزاع يتعلق حينئذ بالمحضر الصادر عن اللجنة التأديبية للطعن الولائي الصادر بتاريخ 11/03/1996، غير أن اللجنة

¹ - محمد أحمد إبراهيم المسلماني، ماهية القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر،

المذكورة آنفا هي هيئة استشارية تصدر آراء والآراء الصادرة عنها لا تدخل ضمن القرار الإداري الذي يستوجب إلغاؤه مما يجعل دعوى المستأنف غير مقبولة شكلا "، كما اعتبر في قرار له صادر في 15-07-2002، أن القرار الإداري هو افصاح عن إرادة الإرادة المنفردة المنشئة لمركز قانوني بالقول "... وبما أنه لا يسمى القرار الإداري في الفقه والاجتهاد القضائي أنه يقصد به افصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة..." وبما أنه يتبين من وضوح العبارات التي تضمنها مضمون هذا المكتوب بأن المستأنف عليه الأول، " والي ولاية قسنطينة لم يفصح عن إرادته الجازمة بمنح القطعة المتنازع عليها لفائدة العارض مما يكشف عن طبيعتها القانونية... واعتمادا على هذه العناصر جميعها فإن المكتوب رقم 94/1961، لا يمنح مركزا قانونيا لاستفادة العارض للقطعة المتنازع عليها واعتبرت المحكمة الإدارية ببسكرة في حكمها الصادر 11-01-2016، أن الرسالة الصادرة عن جهة إدارية متى كانت تمس بمركز قانوني تشكل قرارا إداريا¹.

الفرع الثاني: عناصر القرار الإداري

أولا: القرار الإداري عمل قانوني.

إن العمل الذي يصدر بقصد ترتيب آثار قانونية هو عمل قانوني، وهذه الآثار يمكن أن تتجسد سواء في إحداث قاعدة ذات طابع عام أو خلق وصنع قانوني فردي لأن العمل القانوني يخلق دائما حقوق ويرتب واجبات ويلغي النظام القانوني القائم، وبالتالي يتميز عن العمل المادي².

إن ما يميز العمل المادي عن القرار الإداري بصفته عمل قانوني ركن العمدة فأعمال الإدارة المادية لا يشترط فيها ركن العمدة فقد ترتبها الإدارة دون قصد، كما أن القرار الإداري يؤثر تأثيرا مباشرا في المراكز القانونية القائمة فالإصابة التي تحدث لشخص ما في حادث سببته إحدى عربات الإدارة لا تؤثر تأثيرا مباشرا في المراكز القانونية، فمركز المضرور

¹ - فضيل كوسة، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، 2013، ص23.

² - ناصر لباد، المرجع السابق، ص237.

كمواطن، مازال كما هو لم يتغير قبل وبعد الإصابة، فهنا لو تأثر المركز القانوني للمضروب فسوف يكون التأثير غير مباشر في المركز القانوني للشخص باعتباره مواطناً¹.

وينتج عن التمييز ما بين العمل المادي والقرار كعمل قانوني القابلية للإلغاء من عدمها أمام القضاء الإداري، فالعمل المادي لا يمكن تصوره لأنه عندما يعرض على القاضي يكون قد أحدث نتائجه وبالتالي لا يمكن سحبه والغاؤه فيكون دعوى القضاء الكامل.

ثانيا/ القرار الإداري عمل انفرادي:

حتى يكون تصرف الإدارة العامة قرارا إداريا يجب أن تصدره بصفة انفرادية حينما تمارس صلاحياتها وفقا للقانون، وعليه فإن العقود الإدارية التي تبرمها الجهات الإدارية ليس لها صفة القرار الإداري، وليس بالضرورة معنى صدور قرار الإدارة بالإدارة المنفردة أن يصدر عن شخص واحد فقد يصدر عن شخصين يمثلان إدارتين مختلفتين².

1- تعدد الهيئات الإدارية لا يؤثر على صفة القرارات الانفرادية:

يعني كون القرار الإداري عمل قانوني أنه تصرف إداري باشرته الإدارة بقصد ترتيب أثر قانوني معين سواء بإنشاء مركز جديد أو التغيير في مراكز قائمة تعديل أو إلغاء³، فالقرارات الإدارية وحدها فقط من الأعمال القانونية التي تباشرها الإدارة، التي تكون قابلة للرقابة القضائية عن طريق دعوى الإلغاء⁴، ولذلك استبعدت العقود من دعوى الإلغاء، كونها صادرة من عن أكثر من إدارة⁵.

¹ - مصطفى أبو زيد فهمي، قضاء الإلغاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2001، ص20.

² - فضيل كوسة، المرجع السابق، ص32.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2007، ص31.

⁴ - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص69.

⁵ - عمر بوعلالة، النظام القانوني لدعوى وقف تنفيذ قرارات الإدارية، الملتقى الوطني، حول قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، يومي 25-26 ماي، 2011.

2- ترتيب آثار القرار معلق على طلب وموافقة الأفراد:

مما سبقت الإشارة إليه أن القرار الإداري يتمتع بالصفة الانفرادية متى كان صادرا عن جانب واحد، أي دون مشاركة الآخرين في إصداره غير أن القانون قد يتطلب إشراك إرادة من تتجه إليه أحكام القرار، فهل يعد ذلك إهدار لطبيعة القرار الانفرادي؟

نجد الإدارة في أحيان كثيرة أنها لا تستطيع أن تصدر قراراتها إلا بناء على موافقة أصحاب الشأن، كون هذه القرارات يتوقف صدورها على مشاركة من يشملهم خطابها، "فمثلا لا يمكنها أن تصدر رخصة أو تمنح جنسية لشخص ما إلا بناء على طلبه" فهذه المشاركة في حقيقة الأمر لا تهدر الطبيعة الانفرادية للقرار الإداري، فالحالة الأولى لا تمثل سوى عنصر السبب الذي يمثل الواقعة السابقة التي تدفع رجل الإدارة المختص للتدخل من أجل إصدار القرار.

فالإدارة تجد نفسها مقيدة بطلب صاحب الشأن الذي يمثل واقعة مادية تشكل عنصر السبب، فهي محددة إذن بهذا التحديد، أما في الحالة الثانية فموافقة أصحاب الشأن إلا شرطا لسريان القرار الإداري¹.

ثالثا/ القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية:

إن القرارات تعتبر إدارية إذا كانت صادرة من إحدى الجهات الإدارية العامة، وذلك بصرف النظر عن موضوعه ومحتواه، كما تقوم الإدارة المركزية في الجزائر طبقا لأحكام دستور 1989، على المؤسسات الإدارية الأساسية التالية: رئاسة الدولة، الحكومة، والمؤسسات الاستشارية²، في حين تقوم الإدارة اللامركزية في الجزائر على وحدتين هما البلدية والولاية حسب نص المادة 17 من دستور 2020.

أ- الدولة:

بمعناها الضيق هي مجموعة السلطات المركزية المتمثلة في رئاسة الجمهورية والهيكل الداخلية لها والوزارات والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، وعموما فإن

¹ - محمود سامي جمال الدين، القرارات الإدارية والسلطة التقديرية للإدارة، مجلة الشريعة والقانون، ص 317.

² - محمد صغير بعلي، المرجع السابق، ص 63.

الإدارات المركزية الغير متمتعة بالشخصية المعنوية تدخل ضمن مفهوم الدولة بالمعنى الواسع، ومن أمثلة ذلك الأمانة العامة للحكومة والأمانة العامة للرئاسة¹.

ب - الولاية:

هي جماعة عمومية إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، حسب قانون الولاية ونص المادة الأولى من القانون 07-12، المتعلق بالولاية يكرس ذلك، حيث يمكن أن نشير إلى أن الولاية تركز على أسس دستورية فقد تناولتها مختلف دساتير الجمهورية بدءا من دستور 1963، إلى الدستور الأخير 2020، حيث تضم الولاية " الهيئة التداولية، المجلس الشعبي الولائي واللجان الولائية والهيئة التنفيذية الممثلة في الوالي والمصالح الإدارية"

وتعد الولاية منطقة إدارية من إقليم الدولة وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتباشر نشاطا سياسيا واقتصاديا واجتماعيا وثقافيا ويكون ذلك تحت إشراف السلطة المركزية².

ج- البلدية:

تنص المادة الأولى من القانون رقم 10-11، المتضمن قانون البلدية "البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة وتتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة وتحدث بموجب قانون"، وتتكون من الهيئة التداولية (المجلس الشعبي البلدي)، والهيئة التنفيذية المتمثلة في رئيسها وكل الهياكل والمصالح التابعة لها، وينعقد الاختصاص للمحاكم الإدارية بخصوص المنازعات الناجمة عنها، أما فيما يتعلق بنظام التعاون بين البلديات فإن الأخير أخذ شكل التجمع في إطار المؤسسة الإدارية فالاختصاص يؤول للمحاكم العادية، وفيما يتعلق بالمصالح ما بين البلديات فالغموض مازال يكشف طبيعة هذه المصالح وهو ما يستدعي الاجتهاد القضائي لرفع اللبس³.

¹ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، ط6، الجزائر، 2013، ص12.

² - فريدة قصير مزياني، المرجع السابق، ص178.

³ - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 18.

د- المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية:

المؤسسات أسلوب من أساليب تسيير المرفق العام، كما يقصد بها كل مؤسسة تنشأ لغرض النفع العام يعطي لها القانون الصيغة الإدارية ويخرج عن نطاقها المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية، ولقد ميز قانون الولاية بينهما وعليه فالمنازعة التي تكون المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها تعتبر منازعة إدارية حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

رابعاً/ القرار الإداري يحدث أثر قانوني:

إن عدم التأثير على المراكز القانونية للأفراد لا يمنح للعمل القانوني صفة القرار الإداري، إذا كان لزاماً على القرار الإداري أن يكون قانوني ينتج عنه بالضرورة أثر قانوني من شأنه المساس بالمصالح وحقوق وحرية الأفراد ومراكزهم القانونية، فالقرارات الفنية التي تتخذها الوزارة في شتى الأعمال كإنشاء مصنع أو بناء سد لا يؤثر في المراكز القانونية للأفراد وبالتالي لا يكتسب صفة القرار الإداري كونه لم يحدث أثر قانوني².

خامساً/ القرار الإداري يتمتع بالطابع التنفيذي:

يتضح الشق التنفيذي للقرار الإداري في جملة الامتيازات المعترف بها للإدارة والمتمثلة في اتخاذ قرارات تنفذ دون الرجوع إلى القاضي أو ما يسمى كذلك بامتياز الأسبقية والقاعدة العامة أن قرارات الإدارة تصبح نافذة في مواجهة الإدارة من تاريخ صدورها ويسري في مواجهة المخاطبين بها من تاريخ تبليغهم بالنسبة للقرارات الفردية، بينما القرارات التنظيمية من تاريخ نشرها³.

المطلب الثاني: تمييز وتصنيف القرارات الإدارية

تقوم في الدولة في الغالب ثلاث سلطات مستقلة، أين يقوم المؤسس الدستوري بتحديد وظائفها، فتقوم إلى جانب السلطة التنفيذية سلطات دستورية أخرى، حيث تكون السلطة

¹ - مسعود شيهوب، نفس المرجع، ص 19.

² - محمود خلف الجبوري، المرجع السابق، ص 36.

³ - محمود خلف الجبوري، نفس المرجع، ص 71.

التشريعية مناصرة بالمهمة التشريعية والسلطة القضائية بإصدار الأحكام غير أنه في غياب انفصال عضوي ووظيفي بين هاته السلطات إذ لم يكن من الممكن أن تقوم كل سلطة بوظيفتها حصريا دون أن تتداخل مع السلطات القائمة الأخرى، كانت الحاجة إلى البحث عن معيار لتمييز القرارات الإدارية التي تباشرها الإدارة عن هذه الأعمال والتي سنتطرق إليها تبعا في مطلبنا هذا.

الفرع الأول: تمييز القرارات الإدارية عن أعمال السلطات

أولا/ تمييز القرارات الإدارية عن باق أعمال السلطة التنفيذية:

عند التحدث عن السلطة التنفيذية، فهذا المفهوم يشارك فيه كل الموظفين في تنفيذ القوانين بدءا من رئيس الدولة حتى آخر موظف في السلم الإداري للدولة، وفقا للاختصاص المحدد له وتنقسم في غالب الأحيان السلطة التنفيذية إلى حكومات وإدارات عامة، وعلى الرغم من الاتفاق على وجود نظرية أعمال الحكومة في القضاء الفرنسي والجزائري إلا أن الفقه قد اختلف في تحديد وإيضاح معايير تمييزها عن الأعمال الأخرى للسلطة التنفيذية¹.

والغالب أن الحكومة تقوم بمهمة سياسية والإدارة وظيفتها فنية إلا أن هذا المعيار تم هجره ابتداء من سنة 1875، وتم اعتماد معيار طبيعة العمل على الرغم من أنه معيار موضوعي إلى أنه يعاب عليه أنه معيار تحكيمي، كما اعتبر المعيار المركب والمختلط، العمل الحكومي أنه ذلك العمل الذي يصدر عن السلطات والهيئات الحكومية التي تعلق وترأس الإدارة العامة، حيث يتضمن هذا العمل الحكومي المشاركة في رسم مضمون السياسات العامة، بينما يعتبر العمل قرارا إداريا إذا ما صدر عن الإدارة العامة التي تحتل المرتبة الأدنى من الحكومة في تدرج هيكل الوظيفة التنفيذية وتربطها بالحكومة علاقة التبعية والخضوع وكذا الطاعة².

¹ - مراد بدران، الرقابة على الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008، ص79.

² - مراد بدران، نفس المرجع، ص 80.

ثانيا/ القرارات الإدارية وما يميزها عن غيرها

لقد تضمنت كل الدساتير الجزائرية تنظيم السلطة القضائية، فقد نص دستور 1996م على السلطة القضائية من المواد 138 إلى غاية المادة 154، ويعتبر القضاء من بين الأجهزة الحساسة في الدولة والتي تجسدت شعار " العدل أساس الملك"¹، حيث يشترك القضاء مع الإدارة العامة في السعي نحو تطبيق القانون وتنفيذه.

1- معايير التفرقة:

أ- **المعيار الشكلي/ العضوي**: بالنسبة لهذا المعيار يتم تحديد طبيعة العمل ما إذا كان تشريعيا أو إداري، بالنظر إلى الجهة المصدرة للعمل القانوني دون الخوض في موضوعه، فالعمل يكون تشريعيا إذا كان صادرا عن السلطة التشريعية، أما إذا كان صادرا عن الهيئات العاملة في إطار السلطة التنفيذية فالعمل يكون إداريا، ويعاب على هذا المعيار أنه قائم على أساس الفصل المطلق ما بين السلطات².

ب- **المعيار الموضوعي/ المادي**: أصحاب هذا النهج يركزون على طبيعة العمل وموضوعه لا على الجهة التي أصدرت العمل، فيكون العمل تشريعيا متى أصدر وتضمن قواعد عامة ومتى أنتج مركزا قانونيا عاما، وانطلاقا من ذلك فالعمل التشريعي يشمل القوانين المشرعة ولا فرق في هذا ما بين القوانين البرلمانية واللوائح، فيما يكون العمل إداريا متى كان فرديا أو وجه للأفراد بذواتهم ويندرج في أعمال الإدارة، الأعمال الذاتية والفردية والشرطية، ويرى هذا المعيار أن النظام القانوني للدولة هو عبارة عن كتلة من المراسيم القانونية وهي مجموعة كبيرة من الأعمال المختلفة التي تقوم عليها النصوص التشريعية المختلفة، والقرارات الفردية، فالمراكز القانونية تنقسم إلى نوعين³.

- **المراكز القانونية العامة**: وهي مراكز قانونية تخلق وتنظم بموجب قواعد قانونية عامة ومجردة تخاطب كافة وبالتساوي كنظام الانتخاب.

¹ - مراد بدران، نفس المرجع، ص80.

² - عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص13.

³ - عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، ط6، الجزائر، 2014، ص104

- المراكز القانونية الذاتية: هي مراكز تختلف باختلاف الفرد المخاطب بها وتتحدد مضامينها بصفة فردية قابلة للتغيير أو التعديل بحسب الأحوال ولا يمكن أن يحددها القانون مسبقا في موضوع القرارات الإدارية¹.

2- تقسيم الأعمال القانونية:

أ- العمل القانوني المشرع: وهو العمل الذي يقوم بتشكيل القاعدة القانونية القائمة على العمومية والتجريد، والعمل القانوني ينشأ أو يغير المراكز القانونية ويدخل في إطارها اللوائح والتنظيمات العامة.

ب- الأعمال الشخصية: وهي تشمل الأعمال القانونية التي ترتب مراكز قانونية ذاتية وشخصية، منها ما هو انفرادي كالقرارات الإدارية ومنها ما هو توافقي كالعقود الإدارية.

ج- الأعمال الشرطية: هي الأعمال القانونية التي تسند إلى فرد أو أفراد، فهي في الحقيقة مكملة لأعمال المشرعة لأن الأعمال المشرعة، تنشئ وتعديل وتلغي المراكز القانونية العامة والأعمال الشرطية تقوم بمنحها للأفراد، فالمراكز القانونية العامة تظل شاغرة حتى تحدد الأعمال الشرطية من يشغلها².

3- أهمية التمييز بين العمل الإداري والعمل التشريعي

تكمن أهمية التمييز ما بين القرارات الإدارية والعمل التشريعي من خلال امكانية الخضوع من عدمه للرقابة القضائية، فلمجلس الدولة رأي استشاري في ما يخص مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها القانون، أما الرقابة على دستورية القوانين فيعقد الاختصاص للمجلس الدستوري لمباشرتها³.

الفرع الثاني: تمييز القرارات الإدارية عن العمل القضائي

بالنظر إلى كل الدساتير الجزائرية نجد أنها تضمنت تنظيم السلطة القضائية، كون أن القضاء يعتبر من بين الأجهزة الحساسة في الدولة، ويشترك القضاء مع الإدارة العامة في

¹ - عمار عوابدي، نفس المرجع، ص108.

² - عادل بوعمران، المرجع السابق، ص14.

³ - عمار عوابدي، القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 1999، ص93.

السعي الحثيث إلى تطبيق القانون وتنفيذه، وقد يقع الالتباس بين القرارات الإدارية والعمل القضائي، وإزالة اللبس يتم أعمال معيارين للتمييز بينهما.

أولاً/ المعيار الشكلي: اعتمد الفقه على هذا المعيار للفرقة بين العمل القضائي والعمل الإداري، حيث يركز على الجهة التي أصدرت العمل دون النظر أو التمعن في موضوع هذا القرار، فيكون القرار قضائياً مهماً كان موضوعه متى كان صادراً عن السلطة القضائية الممثلة في المحاكم على اختلاف درجاتها، إلا أن هذا المعيار نظراً لتداخل اختصاصات الهيئة الإدارية والقضائية، كما هو الشأن في القرارات الصادرة عن اللجان الإدارية الشبه قضائية، أظهر نوعاً من القصور وبالتالي وجب الاعتماد على معيار ثاني للتمييز بين العمل القضائي والإداري¹.

ثانياً/ المعيار الموضوعي: يقوم هذا المعيار على أساس النظر في موضوع وطبيعة العمل ذاته، دون النظر للسلطة التي أصدرته واعتمد هذا النهج عناصر عدة يتم من خلالها التوصل لطبيعة العمل فيكون العمل قضائياً إذا تضمن ادعاء بمخالفة القانون وحل قانوني للمسألة المعروضة، حيث يصاغ في شكل تقرير والقرار هو النتيجة الحتمية للتقرير الذي اعتمده القاضي، في حين يكون العمل إدارياً إذا صدر من سلطة تتمتع باختصاص تقديري، وليس من سلطة تتمتع باختصاص مقيد كما هو الشأن في الأحكام القضائية، فلعمل يعد إدارياً متى تضمن سمات وعناصر القرار الإداري².

الفرع الثالث: تصنيف القرارات الإدارية

أولاً/ القرارات الإدارية من حيث المصدر: يعتمد التصنيف من حيث المصدر على السلطة الإدارية، التي يعقد لها مباشرة العمل القانوني وتتعدد السلطات الإدارية المتخصصة لتشمل كافة مستويات هرم وهيكل النظام الإداري السائد في الدولة³.

1- قرارات الإدارة المركزية تتمثل في:

¹ - طاهر زواقي، المفيد في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص52.

² - طاهر زواقي، نفس المرجع، ص54.

³ - ثروت البدوي، تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، دار النهضة، مصر، 1972، ص31.

أ- المرسوم الرئاسي: هو القرار الإداري الذي يصدره رئيس الجمهورية فالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية واسعة ومستقلة.

ب- قرارات رئاسة الجمهورية: وتتمثل في القرارات الصادرة عن مجموعة الأجهزة والهيكل الداخلية المكونة لرئاسة الجمهورية من المديرات والأمانات العامة لرئاسة الجمهورية وباقي الملحقة بها.

ج- المراسيم التنفيذية: طبقا للدستور فالمراسيم التنفيذية هي مجموعة من القرارات التي يصدرها الوزير الأول في إطار ممارسة الوظيفة الإدارية المنوطة به.

د- القرارات الوزارية: هي تلك الأعمال الصادرة عن الوزراء في حدود الاختصاصات الموضوعية المعقودة لهم، وقد تكون القرارات الوزارية صادرة عن وزيرين أو أكثر وتسمى القرارات الوزارية المشتركة¹.

2- قرارات السلطات المحلية:

أ- القرار الولائي: يعتبر الوالي ممثلا للدولة ومندوب الحكومة على المستوى المحلي في الولاية، فالوالي ممثل الولاية، ونظرا لتمتعها بالشخصية المعنوية استلزم بالضرورة تعيين نائب يعبر عن إرادتها، وبازدواجية الصفة فالوالي يصدر طائفتين من القرارات الإدارية، قرارات باعتباره ممثلا للدولة على المستوى المحلي وقرارات إدارية باعتباره ممثلا للولاية وبصرف النظر عن القرارات التي يصدرها الوالي، فيعقد الاختصاص للمحاكم الإدارية للنظر في المنازعات التي تثار بشأنها².

ب- القرار البلدي: لقد نصت المادة الأولى من القانون 10-11، المتعلق بالبلدية أن البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية، وبذلك تتمتع بالشخصية المعنوية وعليه فلا بد لها من ممثل قانوني، وهذا ما كرسته المادة 77، من نفس القانون " أن رئيس المجلس الشعبي البلدي هو الممثل القانوني لها" وعليه فإن رئيس المجلس الشعبي يتمتع بالازدواجية في التمثيل شأنه في ذلك شأن الوالي وكل القرارات الصادرة من البلدية يعقد الاختصاص للمحاكم الإدارية بالنظر

¹ - عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، المرجع السابق، ص141.

² - عمار عوابدي، نفس المرجع، ص142.

في المنازعات التي تثار بشأنها¹.

3- قرارات الأجهزة المستقلة:

أ- **الهيئات العمومية الوطنية:** يقصد بها الهيئات العمومية الوطنية وكذا الأجهزة والتنظيمات المكلفة بممارسة نشاط معين لتلبية احتياجات المجموعة الوطنية في مختلف المجالات إلى جانب الإدارة المركزية، كالمجلس الإسلامي الأعلى، المجلس الأعلى للأمن، والمؤسسات الدستورية الأخرى إذا تضمنت تصرفات إدارية ومنها المجلس الدستوري، ومجلس الأمة ومن ضمن التصرفات الإدارية قرارات التعيين والفصل في الوظائف العامة.

ب- **المنظمات المهنية الوطنية:** هذه المنظمات تتكفل بتنظيم المهن المحددة أو المختصة بها قانونا، حيث تظم أشخاصا لا يعدون موظفين عموميين، كمنظمة المحامين حيث تتمتع بسلطة تأديبية اتجاه أعضائها في حال الإخلال بالتزاماتهم، فجرى العرف القضائي على اعتبار قراراتها التأديبية من قبيل الأعمال الإدارية².

ثانيا/ القرارات الإدارية من حيث الآثار المترتبة

1- **القرارات النافذة في إطار الإدارة العامة:** المنشور أو التعليم المصلحية هي عبارة عن أوامر تصدر من الرئيس إلى مرؤوسه، وتهدف إما لتبليغ للمرؤوسين كيفية سير المصالح العمومية أو تفسير وتوضيح القوانين والتنظيمات، فالتعليمية والمنشور هما مبدئيا عمل داخلي وتشكل هذه الأوامر والتوجيهات الرئاسية أداة القادة في إرشاد مرؤوسيهم إلى الطرق والأساليب والإجراءات التنظيمية والتنفيذية اللازمة لتنظيم وتسيير المؤسسة والمرفق³.

2- **القرارات الإدارية النافذة في مواجهة الأفراد:** الأصل في القرار الإداري أنه عمل انفرادي يوجه من قبل الإدارة لمخاطبة الأفراد، حيث يتسم القرار الإداري الانفرادي بطابع

¹ - محمد صغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص142.

² - محمد صغير بعلي، نفس المرجع، ص143.

³ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص45.

الخصوصية والقرار التنظيمي لا يفرق إذا كان المعني بالأمر شخص واحداً أو مجموعة من الأشخاص، ومن أمثلة على ذلك قرارات التأمين وقرار نزع الملكية¹.

ثالثاً/ تعبير الإدارة عن إرادتها:

أ- **القرار الصريح:** ويسميه الكثير من الفقهاء القرار الإيجابي، وهو قرار تفصح فيه الإدارة العامة عن إرادتها بشكل لا يدفع إلى الريبة واللبس، فتصدره الإدارة العامة بالمنح أو المنع كالاستجابة لطلب الموظف العام لأجل الإحالة على التقاعد المسبق، فالإدارة العامة تتخذ حيال الموظف العام موقفاً إيجابياً تعلن فيه عن إرادتها بصفة صريحة، وذلك في الشكل الخارجي وفقاً لمقتضيات القانون سواء أكان القرار مكتوباً أو غير مكتوب.

ب- **القرار الضمني:** وأطلق عليه الكثير تسمية القرار السلبي وهو التعبير عن الموقف السلبي للإدارة العامة فهي لا ترد عن طلبات المواطنين ولا تعلم عن إرادتها فسكوت الإدارة العامة في فرنسا أكثر من أربعة أشهر على تقديم الطلبات يعني أن الإدارة العامة اتخذت موقف الرفض وبذلك يفتح المجال للمخاصمة القضائية، حيث استقر القضاء الإداري على أن سكوت الإدارة العامة لا يقيد بالسلطة التقديرية، وإنما تجاوز ذلك الحد الكتابي ليشمل اتخاذ إجراء ما، فإن لم يتخذ كان سكوتها قراراً سلبياً كعدم الرد عن الطلب الشفوي².

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 185.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص 187.

المبحث الثالث: أوجه اللامشروعية في القرار الإداري وأسسها

للمشروعية أهمية بالغة في دولة القانون، كما هو الحال في الجزائر فبعد استقلالها مباشرة صدر الأمر 62-75، المتضمن استمرار العمل بالتشريع الفرنسي، إلا ما تعارض منه مع السيادة الوطنية، حيث اعتبرت الإدارة العامة شخص من أشخاص القانون العام تهدف في تصرفاتها لتحقيق المصلحة العامة، حيث خصها المشرع بعناية قانونية لضبط التجاوزات التي يمكن أن تصدر منها فأخضعها للمشروعية¹.

فالإدارة ملزمة بأن تسلك ما رسمته لها القوانين لصحة قراراتها، وعليه تم تقرير المسؤولية القانونية الناجمة عن القرارات غير المشروعة.

المطلب الأول: المشروعية الإدارية

تتميز دولة القانون بتكامل النظام القانوني فيها سواء من حيث التشريع أو من حيث التنظيم وكذا التنفيذ، فالدولة القانون هي الدولة التي يسود فيها القانون بالنسبة للحكام والمحكومين على حد سواء.

الفرع الأول: تعريف المشروعية

تعتبر المشروعية جزء من الدولة القانونية، لأننا نجد أن المعنى الحقيقي للدولة القانونية يشمل عناصر ضرورية كوجود الدستور، الذي يضمن مبدأ الفصل بين السلطات، وتدرج القواعد القانونية ووجود رقابة قضائية وكذا حكومة منتخبة، والإدارة العامة في عصرنا الحديث تخضع لمبدأ الشرعية والذي يعتبر تفرعا لمبدأ أسمى لسيادة القانون، فالدولة تعتبر من أشخاص القانون العام تلتزم بأحكامه وتخضع له².

¹ - الأمر رقم 62-75، المتضمن استمرار العمل بالتشريع الفرنسي، الجريدة الرسمية، العدد 44، سنة 1962.

² - عمر محمد مرشد الشويكي، مبادئ الرقابة على أعمال الإدارة العامة، جامعة الدول العربية، 1981، ص 15.

كما يعني أن السلطة الإدارية تنقيد بالقانون في كل الأعمال الصادرة منها وبالأخص في القرارات الإدارية، والمقصود بالقانون جملة القواعد القانونية الشكلية والغير الشكلية، فنجد أن المشروعية الإدارية للقرارات تعني تطابق القرار التنظيمي أو الفردي مع القانون¹.

حيث يعتبر مبدأ خضوع الدولة للقانون بالارتباط بالضمانات المقررة للحقوق والحريات العامة للأفراد من كفالة مشروعية أعمال السلطة العامة في الدولة، وقد كرست دساتير الجمهورية الجزائرية احترام مبدأ المشروعية الذي نصت عليه كل الدساتير من دستور 1963، إلى الدستور الأخير الصادر في 2020، جاءت كلها لتكريس دولة القانون من خلال احترام مبدأ المشروعية، كما تمنح السلطة صلاحية إعطاء الأوامر وفرض الطاعة².

وبالتالي لا يمكن تحديد معنى وتعريف دقيق للمشروعية وعليه سنتناول مصادرها فيما يلي:

الفرع الثاني: مصادر المشروعية

أولاً/ المصادر المكتوبة:

1- الدستور: يعتبر الدستور مجموعة القواعد القانونية الأساسية المدونة في وثيقة رسمية تصدرها الدولة، والتي تحدد طبيعة نظام الحكم في الدولة والمبادئ الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، التي تخضع لها الدولة والسلطات المؤسسة للدولة والحقوق والحريات العامة³.

حيث نجد مجموعة من الأحكام والمبادئ والقواعد القانونية التي تتعلق بالتنظيم الإداري الجزائري والتي يمكن أن نجملها في ما يلي:

أ- مبادئ وأحكام قانونية ودستورية تتعلق بإنشاء الأجهزة الإدارية والمؤسسات الإدارية.

ب- أحكام تحدد أساليب الإدارة العامة الجزائرية منها مبدأ ديمقراطية الإدارة ومبدأ اللامركزية.

¹ - كريمة يوسف، المرجع السابق، ص52.

² - سعيد بو شعير، المرجع السابق، ص88.

³ - الطاهر زواغي، المرجع السابق، ص55.

ج- قواعد تتضمن مبادئ تتعلق بالرقابة على أعمال الإدارة العامة منها أسس صور الرقابة وكذا وسائلها¹.

2- **المعاهدات والاتفاقيات الدولية:** يقصد بالمعاهدات الدولية أو الاتفاق الدولي بالمعنى الواسع توافق إرادة شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي على إحداث آثار قانونية طبق القانون الدولي، حيث أقر المشرع الفرنسي بمبدأ سموها في دستور 1958، ونص الدستور الجزائري الأخير " أن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون².

3- **القوانين:** يعتبر القانون مجموعة القواعد التي تنظم سلوك الأشخاص في المجتمع وعلاقاتهم فيه، وترتب الجزاء على من يخالفها، كما أنها مجموعة القواعد التي تقوم السلطة التشريعية بإنشائها في حدود اختصاصها³.

4- **الأوامر:** لقد منح الدستور في الجزائر لرئيس الجمهورية منحة ممارسة وظيفة التشريع عن طريق الأوامر.

بمعنى يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين دورتي البرلمان إضافة إلى الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في الدستور، وتعرض هذه الأوامر على البرلمان لأجل المصادقة عليها وإلا ستلغى.

5- **التشريع الفرعي:** يتمثل في التنظيم أو فيما يصدر عن الإدارة العامة من قرارات تنظيمية كما أنها تتضمن قواعد عامة ومجردة تتعلق بجملة من الحالات والراكز القانونية والأفراد غير المحددين بذواتهم ووظيفتها إنشاء أو تعديل أو إلغاء المراكز القانونية العامة⁴.

ثانيا/ المصادر غير المكتوبة:

¹ - فريدة مزيان، المرجع السابق، ص50.

² - هاشمي خرفي، الوظيفة العامة على ضوء التشريعات وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2010، ص54.

³ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسور للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009، ص20.

⁴ - عادل بوعمران، المرجع السابق، ص46.

1- العرف: العرف بصفة عامة هو عادة اعتاد الناس عليها في تنظيم علاقة من علاقاتهم حتى أحسوا بالزامها.¹

والعرف الإداري مثل ما عرفته المحكمة الإدارية العليا في مصر أنه " تعبير أصطلح إطلاقه على الأوضاع التي اعتادت الجهات الإدارية على اتباعها في مزاوله نشاط معين، وينشأ عن استمرار الإدارة التزامها بهذه الأوضاع والسير على تنسيقها في مباشرة هذا النشاط إلى أن تصبح القاعدة الواجبة اتباعها".²

لكن يشترط في العرف الإداري باعتباره مصدر للقانون ألا يكون مخالفا للتشريع.

2- المبادئ العامة للقانون: عرفها الأستاذ " عمار عوابدي" بأنها مجموعة قواعد قانونية ترسخت في ضمير الأمة القانوني، يتم اكتشافها بواسطة القضاء ويعلنها في أحكامه وبذلك تكسب قوة إلزامية تصبح مصدرا من مصادر المشروعية.

أما الأستاذ " أحمد محيو" اعتبر أن المبادئ العامة للقانون هي المبادئ التي لا تحتويها متن النصوص القانونية (كالدستور والقانون) وإنما تذكر في مقدمة أو ديباجة هذه النصوص ويتعرف عليها القضاء فالإدارة العامة ملزمة باحترامها.³

3- القضاء: يعتبر القضاء من أهم مصادر القانون الإداري فهو يعادل مرتبة التشريع بالنسبة لمختلف فروع القانون الخاص، وذلك أن القانون الإداري قانون غير مقنن ولم تنظم التشريعات الكثير من موضوعاته لتمييزه بطابع التطور والتغير المستمر فالقضاء أقام الكثير من جوانبه كنظرية المسؤولية الإدارية، نظرية القرار الإداري، نظرية العقود الإدارية، وعليه فمجلس الدولة الفرنسي قام بتطوير مجموعة من السوابق القضائية الدستورية واعتبرت من المبادئ الأساسية وتم إقرارها عن طريق قوانين الجمهورية.⁴

حيث استقر القضاء الجزائري على أن الأحكام القضائية الصادرة ببطان القرار الإداري تحوز الحجية المطلقة للشيء المقضي به وتسري على المحكوم له وغيره ممن لم

¹ - ماجد راغب الحلو، مصادر القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص94.

² - محمد صغير بعلي، دروس في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص16.

³ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص70

⁴ - هاشمي خرفي، المرجع السابق، ص56.

يطعن في القرار الإداري، كما تسري أيضا في مواجهة الهيئات الإدارية سواء كانت خصما أو لم تكن، كما تسري الحجية في مواجهة القضاء العادي والجنائي¹.

المطلب الثاني: صور اللامشروعية في القرار الإداري

الإدارة وإن تمتعت بامتيازات السلطة العامة، فهذا أمر طبيعي لأداء واجباتها وهي تعمل على ما تقضيه السلطة العامة من امتياز وبين ما تقضيه المصلحة الخاصة من حماية، وعليه فالإدارة وإن تمتعت بتنفيذ قراراتها، وجب في هذا القرار الصحة ذلك أنه يصدر عن الجهة التي حددها القانون، فالمشروعية الإدارية تقضي بأن تصرف الإدارة العامة لا بد أن يكون مطبقا للمنظومة القانونية السائدة، لكن بالرغم من ذلك إلا أن الواقع العملي أثبت أن القرار الإداري تعثره عيوب تجعله غير مشروع، حيث اختلفت تصورات الفكر القانوني في أوجه اللامشروعية، حيث نجد منها وسائل عدم المشروعية الخارجية ووسائل عدم المشروعية الداخلية وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: وسائل عدم المشروعية الخارجية.

عند قيام المنازعة على قرار أو تصرف إداري على مشروعيته من عدمها، فإن المنازعة لا تنصب على ما الذي تم تقريره وإنما على الطريقة التي بها تم اتخاذ القرار².
أولا/ عيب عدم الاختصاص: يقوم القانون العام على فكرة الاختصاص، حيث تملك الإدارة العامة وسائل قانونية لبلوغ الغايات المحددة قانونا إلا أن استعمال الوسائل القانونية لا يكون إلا في إطار الاختصاص القانوني.

1- تعريف الاختصاص: عرف الفقه الاختصاص أن تلك الصلاحية القانونية لموظف معين أو جهة محددة باتخاذ قرار إداري تعبيرا عن إرادة الإدارة كما عرفه الأستاذ " بعلي محمد الصغير" على أنه القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية على القيام بعمل معين على وجه قانوني"، ويؤخذ على هذين التعريفين أنهما يحصران عيب عدم

¹ - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص27.

² - لحسين بن شيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومة، ط1، الجزائر، 2006،

الاختصاص على أعمال الموظفين أو السلطات العامة، لذلك قدم الفقيه " آلبرت " يقول " إن عدم الاختصاص هو عدم القدرة قانونا على مباشرة العمل قانونا"، حيث نستخلص أن عيب عدم الاختصاص لا يشوب فقط القرار الإداري بل يشوب كل تصرف صادر عن الإدارة العامة حتى ولو كان ثنائيا أو جماعيا، فعيب عدم الاختصاص يوجد كلما وجدت مخالفة لقواعد الاختصاص¹.

2- درجات عدم الاختصاص: ميز الفقه والقضاء ما بين نوعين أو درجتين من عدم الاختصاص تمثلا في عدم الاختصاص البسيط، وهذا إذا كان واقعا فيما بين السلطات الإدارية المختلفة، حيث يسمى في هذه الحالة تجاوز الاختصاص، والنوع الثاني يتمثل في عدم الاختصاص الجسيم وفي هذه الحالة يعتبر القرار منعما ولا يرتب حقوقا ولا التزامات لأن العدم لا يولد إلا العدم وعليه سنشرح درجات عدم الاختصاص.

أ- عيب عدم الاختصاص الجسيم: لعيب عدم الاختصاص الجسيم مظهرين أساسيان هما:

المظهر الأول: اعتداء السلطات الإدارية على اختصاص السلطات

1- اعتداء السلطات الإدارية على اختصاص السلطات التشريعية، حيث يتمثل هذا العيب في حلول السلطة الإدارية محل السلطة التشريعية، بالرجوع لنص المادة 142 من دستور 2020، " لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة"، حيث قيدت المادة حدود سلطة التنظيم الممنوحة لرئيس الجمهورية، فلو أصدر رئيس الجمهورية مرسوم ينظم المجالات المحددة في المواد 139-140، من الدستور فيأخذ هذا الشكل الاغتصاب الجسيم لأنه قام بالاعتداء على اختصاص السلطة التشريعية².

¹ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، نفس المرجع، ص 69.

² - محمد خلف الجبوري، المرجع السابق، ص 94.

2- اعتداء السلطة الإدارية على السلطة القضائية، إن الإدارة العامة ليس لها أن تصدر قرار في موضوع ما هو من اختصاص القضاء، فإن فعلت كان عملها مشوب بعيب عدم الاختصاص¹.

يأخذ عيب عدم الاختصاص الإداري صوراً عدة في ذلك أن يكون القرار الإداري الذي اتخذته السلطة الإدارية ضمن الاختصاصات المخولة حصراً للسلطة القضائية.

حيث أخذ مجلس الدولة في الجزائر نهج هذا المسلك من خلال قراره رقم 11820، الصادر بتاريخ 18-05-2004م، حيث اعتبر القرار الصادر عن اللجنة المتساوية الأعضاء، بتثبيت عملية السرقة قد تجاوز اختصاصها لأن هذا الاختصاص يعود للقضاء².

المظهر الثاني: صدور القرار الإداري من فرد مجرد من قوة التقرير

حسب الأستاذ "لافريير" أن الاعتداء على السلطة يؤخذ في حالتين ومن بينها تدخل الفرد العادي في إصدار القرارات وبالتالي فإن قراراته محل اجتهاد قضائي.

ب- عيب عدم الاختصاص البسيط:

يعتبر هذا العيب الأكثر شيوعاً لأنه يقع داخل السلطة التنفيذية ذاتها، وفيما بين الإدارات العاملة والهيئات، وكذا ما بين الموظفين أنفسهم ويظهر في:

1- عيب عدم الاختصاص الموضوعي: لا يكفي المشرع بتعيين الأشخاص الذين لهم صلاحية ممارسة الاختصاصات الإدارية وإنما يحدد لكل منهم الأعمال التي يجوز لكل منهم ممارستها، وبالتالي يتعين عليهم أن يراعوا ما ذكره المشرع صراحة، فإذا حاولوا الخروج على هذه القاعدة وصدر القرار بالمخالفة لم يجعله المشرع من اختصاصهم كان عملهم هذا باطلاً³.

حيث يأخذ شكل عدم الاختصاص الموضوعي الصور الآتية:

¹ مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 170.

² فضيل كوسة، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 140.

³ حسين فريجة، التعويض عن الأعمال التنفيذية للأحكام القضائية، المجلة العربية للفقهاء والقضاء، جامعة الدول العربية، بحوث ودراسات، العدد 43.

أ- اعتداء المرؤوس على صلاحيات الرئيس: مبدئياً يكون القرار الصادر في تلك الظروف باطلاً فلا يمكن لرئيس الدائرة أن يصادق على النفقات الخاصة بالولاية لأن في ذلك اعتداء على صلاحيات الوالي، حيث أنه يكون لكل سلطة اختصاصاتها التي تستقل بها، بمعنى لا يجوز للسلطة الأدنى أن تعتدي على اختصاصات السلطة الأعلى¹.

ب- اعتداء الرئيس على سلطات المرؤوس: في الحالة العكسية للحالة السابقة، وإن كان الرئيس في الهرم القانوني سلطة التوجيه، التعديل، التطبيق، إلا أن تلك السلطة محدودة ومضبوطة في بعض الحالات يجب مراعاتها إلا في حالة الحلول².

ج- اعتداء الهيئات على اختصاص هيئات أخرى: يقوم التنظيم الإداري في معظم الدول على المركزية واللامركزية الإدارية، ففي إطار ممارسة حق الوصاية كرقابة إدارية قد تعتدي الهيئة المركزية على صلاحيات الهيئة اللامركزية فيجعل من العمل محل طعن بالإلغاء³.

2- عدم الاختصاص المكاني: يقصد بالعنصر المكاني هو تحديد وحصر الحدود الإدارية أو الدائرة المكانية التي يجوز لرجل السلطة الإدارية المختص أن يمارس في نطاقها أو حدودها اختصاصه بإصدار القرار الإداري⁴.

بمعنى إن كان الاختصاص المكاني للمراسيم التنفيذية يشمل جميع نطاق إقليم الجمهورية، فإن الاختصاص المكاني للقرار الإداري الولائي يشمل نطاق الولاية الخاصة به دون أن يتجاوزه وإلا كان تحت طائلة البطلان.

3- عدم الاختصاص من حيث الزمان: هو تحديد البعد الزمني أو المدة التي يجوز من خلالها إصدار القرارات، كعهدة المجالس الشعبية البلدية والولائية، وعيب الاختصاص الزمني يوجد في صورتين كأن يصدر القرار الإداري بعد انتهاء الوظيفة أو العهدة أو يصدر بعد فوات الميعاد الذي حدده القانون، والأصل أن القرارات الإدارية تكون مؤرخة.

¹ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص111.

² - لحسين بن الشيخ أث ملويا، نفس المرجع، ص 112.

³ - مصطفى أبو زيد، المرجع السابق، ص177.

⁴ - عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، المرجع السابق، ص121.

الصورة الأولى: كأن يصدر القرار من موظف بعد قبول استقالته أو بعد عزله أو من حكومة تم سحب الثقة منها، حيث جرى العرف بأن يقتصر عمل الحكومة في هذه المرحلة على تسير الأمور الجارية ضمانا لمبدأ استمرارية المرفق العام¹.

الصورة الثانية: ينمح فيها القانون للإدارة مهلة قانونية لاتخاذ الإجراء ففي حالة انقضاء الآجال واتخذ التصرف صار معيبا، كما هو الحال في التشريع الجزائري الذي فرض قيد زمني على الوالي ليبيدي رأيه في مداولة المجلس الشعبي الولائي، والمعروضة عليه وحدد الآجال بثلاثين يوما من تاريخ إيداعه².

ثانيا: الإطار الخارجي للقرار الإداري

1- تعريف الشكل: هو الصورة التي تفرغ الإدارة العامة فيه إرادتها بإصدار القرار، فإذا اشترط القانون أن يصدر القرار الإداري مكتوبا أو مسببا وجب على الإدارة ذلك، فإن خالفت ذلك يعد القرار معيبا شكلا³.

كما يقصد بالشكل المظهر الخارجي الذي تصيغه الإدارة العامة على القرار للإفصاح عن إرادتها والإجراءات التي تتبعها في إصداره.

أما التسبب فالإدارة العامة ليست مطالبة بالتعليل إلا أن الوضع تعدل نطاق التسبب بعد ما كان الحال قائم على الحالة الواقعية أو المادية التي كان وراء اتخاذها، فقرار مجلس الدولة رقم 5951، المؤرخ في 11-02-2002م، أخذ بأوجه الإلغاء غير المثار وكذا عدم التسبب كأوجه للإلغاء القرار الإداري أو على العموم فإن القضاء يميل أكثر للمعاقبة على الإجراءات من المعاقبة على الشكليات⁴.

¹ - محمد صغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص169.

² - علاء الدين عشي، شرح قانون البلدية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص56.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في مجلس الدولة، منشأة المعارف، ط4، مصر، 2004، ص101.

⁴ - سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دار المعارف، ط1، مصر، 2004، ص437.

2- تعريف الإجراءات: الإجراءات هي الخطوات التي يتعين للقرار الإداري المرور بها قبل الإصدار، فبعض القرارات الإدارية قد يشترط القانون لصدورها إجراء معين، كقرار الجزاء فيشترط أن يسبقه تحقيق فعندئذ يجب أن يتم هذا التقرير مستوفيا كافة مقوماته¹.

ومن الإجراءات التي تؤثر في صحة القرار الإداري نجد ما يلي:

أ- الآراء التي تؤخذ قبل إصدار القرار: يحدث أن ينص القانون قبل إصدار القرار الإداري أخذ رأي فرد أو هيئة معينة قبل إصدار القرار، وفي هذه الحالة يجب على الإدارة العامة قبل إصدار القرار اتباع الآراء والتراتب وتأخذ عدة أشكال كالأستشارة الاختيارية والأستشارة الألامية.

أما الرأي المطابق فهو إجراء استشاري يتميز بالألزام أي في مرحلة أولى منه استطلاع رأي الجهة مع ضرورة الأخذ بالرأي الصادر منها، وفي تعليق للأستاذ " لحسين الشيخ أث ملويا" على قرار مجلس الدولة المؤرخ في 11-06-2001م، بخصوص الطبيعة القانونية لآراء اللجان الولائية في مادة الوظيفة العامة، حيث ذهب مجلس الدولة في قرارات على اعتبار آراء اللجان الطعن الولائية ليست قرارات إدارية، فعقب الأستاذ أنه من باب أولى إن كانت هذه الآراء ذات طابع إلزامي للإدارة العامة والموظف العام لا يمكن إبطالها بآراء اختيارية لأنها تعتبر في مرتبة القرار الإداري وهي خاضعة للمهاجمة².

ب- إتباع إجراءات أوجبها القانون: في هذه الحالة لا يستطيع مصدر القرار إصداره إلا إذا اتبع هذه الإجراءات، ولقد كرس مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 12-02-1986، ذلك من خلال " توجب على الوالي قبل القيام بأي متابعة أمام الجهات القضائية المختصة أن يبعث إنذار لمالك أو مسير أو مدير المؤسسة التي لم تراعى قوانين الرقابة والحماية ومنه فإن القرار الإداري المتضمن الغلق دون إعدار مسبق مشوب بعيب تجاوز السلطة³.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم، المرجع السابق، ص101.

² - لحسين بن الشيخ أث ملويا، التعليق على قرار الغرفة الإدارية، مجلة الدراسات القانونية، دار الخلدونية للنشر، والتوزيع الجزائر، 2008،

³ - المجلة القضائية، العدد 04، سنة 1990.

الفرع الثاني: وسائل عدم المشروعية الداخلية

إن ملاحظة الأستاذ " فرنسوا" نقول من الضروري إعداد وتقديم جديد لوسائل افتتاح دعوى تجاوز السلطة، حيث ميز ما بين وسائل عدم المشروعية الخارجية وعدم المشروعية الداخلية، كما فرق ما بين انعدام الأساس القانوني وغيره من العيوب¹.

وعليه سنتناول في هذا الفرع عيب السبب وعيب مخالفة القانون وعيب الانحراف بالسلطة:

أولاً/ عيب السبب:

1- تعريفه: عرفه الفقيه الفرنسي "بونار" أنه العنصر الأول في القرار، أي السابقة التي تتقدمه ونتيره وتكون سبب وجوده، يعرف أيضا بأنه الحالة الواقعية أو القانونية التي تبرر إصدار القرار الإداري ويفترض في كل قرار إداري أن يكون مستندا لسبب صحيح².

والأصل أن الإدارة ليست ملزمة بذكر سبب القرار الإداري إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك إذ وجدت قرينة قانونية مفادها أن لكل قرار إداري سبب مشروع.

2- شروط عيب السبب:

أ- يجب أن يكون مشروعا ويقصد بمشروعية السبب في القرار الإداري أن لا يتعارض مضمون القرار ومحلّه مع القواعد القانونية.

ب- أن يكون السبب موجودا يوم إصدار القرار، فانعدام الظروف أو اختفائها يجعل من القرار مرتكزا على أسباب قد زالت أو انعدمت.

ج- ويشترط في السبب التحديد ينبغي أن تحدد الإدارة بدقة عند اصدارها لقراراتها السبب أو الأسباب التي دفعتها إلى إصداره³.

3- عيوب السبب وأثرها: تتمحورا أساسا في الغلط في الوقائع ويتحقق ذلك عندما تقوم الإدارة العامة بإصدار القرار الإداري بناء على وقائع غير تلك المنصوص عليها قانونا،

¹ - لحسين بن الشيخ أنث ملويا، التعليق على قرار الغرفة الإدارية، المرجع السابق، ص 29.

² - محمد خلف الجبوري، المرجع السابق، ص 102.

³ - لحسين بن الشيخ أنث ملويا، التعليق على قرار الغرفة الإدارية، المرجع السابق، ص 353.

ومن حيث أثرها فرق القضاء ما بين الأسباب الأساسية والثانوية ففي الحالة الأولى يقضي بعدم مشروعية التصرف أما الأسباب الثانوية هي تلك الأسباب إن غابت لا تؤثر في مضمون القرار الإداري، وبالتالي يبقى التصرف القانوني صحيحا ومنتجا لأثاره¹.

ثانيا/ عيب مخالفة القانون:

1- مدلوله: هو العيب الذي يصيب ركن المحل أو الموضوع في القرار الإداري فهو وجه المشروعية الداخلي الذي يصيب القرار الإداري، فالمحل هو موضوع القرار الإداري أي الأثر والنتيجة القانونية التي يحدثها فيتعلق بالمراكز القانونية العامة أو الخاصة بحسب طبيعة القرار اللاتحة أو الفردي، وعلى هذا فالقرار الإداري لا بد أن يكون له بطبيعة الحال محلا معين إلا أن هذا المحل قد لا يكون مشروعا لمخالفة القانون وهنا نكون أمام عيب مخالفة القانون².

ب- صورته: وتتمثل في:

- **المخالفة المباشرة للقانون:** يمكن أن تظهر هذه الصور في المخالفة العمدية والصريحة للقانون فإن لم يجز القانون للإدارة أن تفعل فعلا كأن يحظر الدستور تسليم اللاجئين السياسيين فتقوم الإدارة وتصدر أمر التسليم³.

- **الخطأ في تفسير القانون:** ويتحقق ذلك عندما تقوم الإدارة لتفسير النصوص بما خالف إدارة المشرع والسبب هو الغموض الذي يشوب أحيانا النصوص القانونية⁴.

- **مخالفة القيود الموضوعية من طرف المشرع:** قد يضع المشرع قيود معينة على بعض الحقوق أو شروط معينة لاستعمالها فإن قامت الإدارة بوضع شروط جديدة أو شددت على القيود العامة فإن تصرفها يكون مخالفا للقانون⁵.

¹ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 196.

² - ماجد راغب الطلو، المرجع السابق، ص 346.

³ - مصطفى أبو زيد، المرجع السابق، ص 267.

⁴ - مصطفى أبو زيد، نفس المرجع، ص 267.

⁵ - سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، نظرية التعسف في استخدام السلطة، دار الفكر، ط2، القاهرة، مصر

- آثار مخالفة القانون: إذا كانت القاعدة العامة أن مجرد كون القرار مشوب بعيب مخالفة القانون يؤدي إلى بطلانه وليس انعدامه، ولكن إذا كانت هناك مخالفة جسيمة للقانون كأن يخرج القرار عن القواعد القانونية النافذة كأن يصدر القرار تطبيقاً لقانون سبق إلغاؤه فيتحول لقرار معدوم¹.

ثالثاً/ عيب الانحراف بالسلطة:

1- تعريفه: يطلق عليه عيب الغاية ويمكن تعريفها أنها النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها، ذلك أن سلطات الإدارة العامة ليست غاية بحد ذاتها ولكن سبيل لتحقيق المصلحة العامة، ولذلك فإن المشرع عندما لا يقرر للإدارة العامة اختصاصاً معيناً فإنه يحدد صراحة أوضاع الغرض الذي لأجله وجد هذا الاختصاص².

ويقول الأستاذ " أحمد محيو " بأن للبحث عن عيب الانحراف بالسلطة يجب بالضرورة البحث عن البواعث التي ألهمت مصدر القرار الإداري³.

2- ميادين الانحراف بالسلطة: يشترط في عيب الانحراف بالسلطة أن يكون مؤثراً لكي يعيب القرار كما يجب أن يحدث وقت صدوره ويأخذ الأشكال التالية:

أ- **الانحراف عن السلطة العامة:** يخضع رجل الإدارة العامة أولاً لقاعدة مفادها أن لا يهدف في جميع أعماله إلا تحقيق المصلحة العامة.

ب- **الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف:** قاعدة تخصيص الأهداف هي نوع من التقيد لغرض التنظيم وتجنب التداخل، ويكون قرارها ابتغاء لمصلحة محددة ومخصصة بنص قانوني.

¹ - مصطفى أبو زيد، المرجع السابق، ص 273.

² - سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 605.

³ - لحسين بن الشيخ أئ ملويا، دروس في المنازعات الإدارية وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 300.

المطلب الثالث: أساس المسؤولية الإدارية الناجمة عن القرارات غير المشروعة

مبدئياً فإن القرارات الإدارية لا بد أن تصدر وفقاً للقانون وهذا ما أكدته الدستور الجزائري الحالي في نص المادة 26 الفقرة الأخيرة، تتعامل الإدارة بكل حياد مع الجمهور في إطار احترام الشرعية، وأداء الخدمة بدون تماطل، بمعنى أي مخالفة للقانون وتعسف في استعمال السلطة سيجازي بإبطال القرار لعدم المشروعية وإقامة المسؤولية الخطيئة للدولة، وعليه فإن مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة مسؤولية خطيئة¹، فتقوم المسؤولية على ثلاث أركان على غرار القانون المدني وتتمثل في ركن الخطأ وركن الضرر وأخيراً ركن العلاقة السببية وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: ركن الخطأ

أولاً/ مدلوله: الخطأ يتمثل في العمل المادي أو القانوني الذي يصدر من رجل الإدارة العامة وينطوي على مخالفة الأحكام القانون وعرفه الفقهاء " الخطأ إخلال بالالتزام سابق"، وفي رأي آخر أن الواجبات والالتزامات التي يعتبر الإخلال بها خطأ تنحصر في حالات:

أ- الالتزام بعدم استعمال الغش والخديعة.

ب- الالتزام بعدم الاعتداء بالقوة على أموال الناس وأشخاصهم.

وبما أن الأجهزة الإدارية أشخاص معنوية فإنها لا تخطئ بذاتها بل بواسطة موظفيها الذين يعبرون عنها ويعملون لحسابها، وبالنتيجة يكون الخطأ شخصياً وقد يكون الخطأ مرفقياً وعلى هذا الأساس يتم تحديد المسؤولية².

ثانياً/ الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

تؤسس نظرية الخطأ المرفقي على الجهة الإدارية التي تكون مسؤولة عن تعويض الخطأ المرفقي، أما في وضعية الخطأ الشخصي فيكون الموظف العام المسؤول عن التعويض وفي

¹ - مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 11.

² - عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر،

1982، ص 85.

ماله الخاص لا المرفق العام المسؤول عن التعويض والسبب في التفرقة هو تحقيق الحماية القانونية¹.

الفرع الثاني: ركن الضرر

أولاً/ تعريفه: استقر قضاء المحكمة الإدارية في مصر أن الضرر يعد ركناً من أركان المسؤولية وثبوته يعتبر شرطاً ملازماً لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك، ففوق الضرر مسألة موضوعية لا رقابة فيها لمحكمة النقض ولكن الشروط الواجب توفرها في الضرر شروط موضوعية تخضع لرقابتها².

ثانياً/ أنواع الضرر:

1- الضرر المادي: وهو الذي يصيب الإنسان في نفسه كالوفاة أو في مصالحه المادية كنزح الملكية، تفويت الفرصة ومن المتصور أن يتمثل الضرر المادي في انحطاط قيمة العقار³.

2- الضرر المعنوي: وهو كل ألم نفسي أو جسدي يحدثه عمل أو إهمال صادر من الغير في نفس الشخص أو ماله، كما أنه متعدد الصور مثال الألم النفسي والألم العصبي⁴.

ثالثاً/ شروط الضرر

أ- أن يصيب الضرر حقاً مشروعاً للتعويض فلجبر الضرر يشترط فيه أن يصيب حقاً ومصلاً يحميها القانون.

ب- أن يكون قابل للتقدير النقدي لكي يتم التعويض عن الضرر، أي التقويم بالنقود كالحرمات من الكسب المالي.

¹ - محمد أنور حمادة، المسؤولية والقضاء الكامل، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ص39.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص211.

³ - محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001، ص162

⁴ - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص394.

ج- أن يكون الضرر خاص، فالضرر الموجب للمسؤولية الإدارية هو الضرر الذي يصيب الشخص بذاته أو أشخاص بذواتهم¹.

الفرع الثالث: العلاقة السببية

أولاً/ قيام الرابطة السببية: لقيام المسؤولية كيف ما كان نظامها القانوني لا يأتي إلا بإثبات العلاقة السببية، ومن الضروري أن تثبت العلاقة السببية بصفة مباشرة بين الخطأ المنسوب للإدارة أو الموظف العام والضرر المنشئ للمسؤولية، وتتمثل العلاقة السببية في كل الوقائع والأحداث التي لا يمكن وقوع الضرر بدونها².

ثانياً/ انقطاع الرابطة السببية: هناك عوامل تؤثر في مسؤولية الإدارة العامة شأنها في ذلك شأن المسؤولية الخاصة وعليه نبرزها على النحو التالي:

1- القوة القاهرة: هي كل نشاط خارج عن إرادة من تدعي المسؤولية غير معروف غير متوقع ويستحيل مقاومته ويكون سبباً في حدوث نتيجة غير مرغوب فيها.

2- خطأ الضحية: إذا كان خطأ الضحية هو وحده سبب الضرر فإنه لا يمكن إقحام مسؤولية الإدارة العامة في هذه الحالة وإذا كان خطأ الضحية ساهم في حدوث الضرر فإن الإدارة تبقى مساهمة في نسبة مساهمة خطأها في الضرر³.

3- الحادث الفجائي: هو كل حادث متصل بنشاط من تدعي مسؤوليته، غير متوقع وتستحيل مقاومته، وواضح أن الحادث الفجائي متميز عن القوة القاهرة من حيث اتصاله بنشاط الإدارة المسؤولة.

¹ - عبد القادر عدو، نفس المرجع، ص 394.

² - محمد أنور حمادة، المرجع السابق، ص 65.

³ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 399.

الفصل الثاني: الرقابة كوسيلة لتكريس مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة.

ناقشنا في الفصل الأول من دراستنا الإطار القانوني لإنشاء المساءلة القانونية للإدارة العامة في قراراتها المعيبة غير الشرعية، وأساس المساءلة الذي يمكننا من خلاله مساءلة الإدارة، ولكن الإطار العام لا يمكن إظهار المسؤولية إلا عندما تلعب دورا رقابيا في الممارسات المتعلقة بالإدارة العامة.

وتعتبر الرقابة الجهاز الضابط للانحراف الصادر عن الإدارة العامة في مباشرة التصرفات القانونية الصادرة عنها كما تتعدد مظاهر الرقابة المباشرة على جهاز الإدارة العاملة محليا وتتخذ أشكالا وصورا عديدة، وعلى الصعيد الداخلي فالرقابة الممارسة على الإدارة العامة تتخذ عدة صور منها الرقابة السياسية التي تمارسها بصفة أساسية الأحزاب السياسية من خلال إعلام المواطنين بمواقفها عن التقصير الإداري وفي هذا الإطار سنتناول الرقابة الخارجية التي يزاولها القضاء المتخصص والمتمثل في القضاء الإداري مع إبراز الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في تكريس المشروعية.

وتطرقنا إلى تقسيم الفصل الثاني إلى ثلاث مباحث، حيث درسنا في المبحث الأول الرقابة الإدارية الذاتية التي يمكن أن تمارسها الإدارة العامة في ظل النظام المركزي واللامركزي، حيث قمنا بإبراز أهم الوسائل الإدارية التي تملكها الإدارة في هذا الميدان، وفي المبحث الثاني سنعالج الرقابة القضائية باعتبارها هيئة خارجية مع تبيان الوسائل القانونية التي يمكن من خلالها تفعيل هذا النوع من الرقابة، والمبحث الثالث والأخير نتطرق إلى حدود آلية الرقابة القضائية من خلال إبراز مختلف الوضعيات التي يمكن أن تواجهها الإدارة العامة وضوابط تدخل القضاء في الظروف الاستثنائية ودور القضاء الاستعجالي في مواجهة الضرر الناتج عن القرار غير المشروع.

المبحث الأول: الرقابة الإدارية على القرارات غير المشروعة

إن الإدارة العامة قائمة ومجبرة على تحقيق الأهداف وتحمل النتائج المترتبة عنها وبالتالي الإقرار بالمسؤولية أمام السلطات، حيث أن الإدارة العامة تقوم لديها المسؤولية أمام المجتمع عن جميع التصرفات القانونية الصادرة عنها ومن باب أولى خضوعها لنظام الرقابة الداخلية حيث تكون التبعية والاستقلال المشروط، حيث تؤسس الرقابة في جميع أجهزة الإدارة العامة وتأخذ جملة من الأشكال حسب طبيعة العمل الإداري الذي تكلف الإدارة العامة بمباشرته، مثال في المادة الجبائية أن للرقابة مدلول خاص، حيث يقصد بها السلطة المخولة للإدارة الجبائية لمراقبة التصريحات والوثائق المستعملة لتحديد كل ضريبة أو رسم من أجل اكتشاف النقائص والأخطاء المرتكبة من المكلفين بالضريبة¹.

والرقابة الإدارية تحتل مكانة متقدمة في المنظومة الرقابية وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث عن الرقابة الذاتية التي تباشرها الإدارة العامة على نفسها.

المطلب الأول: مضمون الرقابة الإدارية وأنواعها

إن أشكال وصور الرقابة الممارسة على الإدارة العامة متعدد وتتنوع الوسائل التي يتم بواسطتها مباشرة العمل الرقابي، حيث يمكن أن تباشر الرقابة بواسطة الأحزاب السياسية، وعليه فالحزب السياسي هو عبارة عن هيئة معلنة بصفة رسمية ومعتمد من طرف الدولة وفقا للإجراءات القانونية وتتوجه لتحقيق هدف، إلا أن الرقابة الإدارية تعتبر الأنسب والأقرب لتساير طبيعة القرار الإداري وعليه سنتناول في مطلبنا هذا.

الفرع الأول: تعريف الرقابة الإدارية

الرقابة الإدارية هي تلك الرقابة التي تمارسها الإدارة بذاتها وعلى نفسها وتهدف الرقابة الإدارية لضمان حسن سير المرفق العام مع انتظام خدماته للجمهور، كما تستهدف حسن تنفيذ القوانين واللوائح واحترام الواجبات الوظيفية، ويمكن أن تعرف الرقابة الإدارية أنها تلك

¹ - مصطفى عوادي، الرقابة الجبائية على المكلفين بالضريبة في النظام الجزائري، مطبعة مزور، الجزائر، 2009، ص11

الفصل الثاني: الرقابة كوسيلة لتكريس مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة.

الرقابة التي تصدر عن الجهات الإدارية التي تكون الجهاز التنفيذي والإداري للدولة بحيث تشمل المنظمات الخاصة والمرافق العامة المركزية وكذلك المرافق العامة اللامركزية مستهدفة ضمان احترام القانون وحماية المصلحة العامة¹.

وبموجب هذه الطريقة تقوم الإدارة بمراقبة نفسها بنفسها فهي رقابة ذاتية تتميز بالسهولة وبإمكانية إصلاح الأخطاء أولاً بأول، كما أنها رقابة ملائمة لا تستطيع جهة الإدارة العامة إلغاء القرار غير المشروع واستبداله بقرار أصح للمصلحة العامة من القرار السابق والرقابة الإدارية تتمثل في العلاقة القائمة ما بين الأجهزة والهيئات الإدارية فيما بينها².

وتتنوع الرقابة الإدارية تبعا لاختلاف أسلوب التنظيم الإداري السائد في الدولة، إذ تشدد الرقابة ويتسع مداها في النظام المركزي شديد التركيز عنه في النظام اللامركزي، ذلك أن النظام المركزي يقوم على توزيع الوظيفة الإدارية بين الحكومات المركزية وهيئات أخرى تتمتع بالاستقلالية، حيث أن هذه الاستقلالية لا ينبغي أن تكون مطلقة حتى لا يوجد داخل الدولة الواحدة دولا فهو استقلال نسبي لا يستبعد نوعا من الرقابة من جانب السلطة المركزية³.

ولكون القرار الإداري عمل قانوني يخلق آثار قانونية يتميز بالنفذ المباشر يفرض علينا التطرق لنوعين من الرقابة التي تتناسب طبيعته القانونية، حيث سنتطرق للرقابة الرئاسية والرقابة الوصائية، لاعتبارهما من بين أقرب أوجه الرقابة على الأعمال القانونية.

الفرع الثاني: الرقابة الرئاسية والرقابة الوصائية

لقد نصت المادة 07 من المرسوم رقم 88-131، المنظم للعلاقة ما بين الإدارة والمواطن" يجب على الإدارة أن تمارس رقابة صارمة على جميع مستويات المراتب السلمية على سلوك أعوانها وانضباطهم ويجب أن تتأكد دوما بأنهم يضطلعون بواجبهم في كنف احترام حقوق

¹ - عمر محمد مرشد الشويكي، المرجع السابق، ص 288.

² - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 21.

³ - محمود عاطف البنا، الرقابة القضائية لأعمال الإدارة العامة، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، سنة 1974، ص 11.

الفصل الثاني: الرقابة كوسيلة لتكريس مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة.

المواطنین احتراماً دقیقاً" وفي إطار التنظيم الإداري القائم على المركزية وعدم التركيز فإن التبعية هي الأساس ولا تستبعد إلا بنص قانوني صريح¹.

أولاً/ الرقابة الرئاسية: يقوم النظام الإداري المركزي فيما يتعلق بتنظيم عمل المرافق العامة المركزية على أساس التدرج الإداري وهذا يعني بالضرورة توزيع العمل الإداري على السلطات المركزية الممثلة في الوزارات ووضعهم في المراتب المتقدمة من حيث ممارسة الوظيفة الأعلى، على أن يكون العمل في ظل السلطة الرئاسية والتي يخول فيها لرئيس صلاحية الرقابة على المرؤوسين².

1- تعريفها: يمكن اعتبار الرقابة الرئاسية على أنها رقابة ذاتية لأن الإدارة تراقب نفسها بنفسها فكبار الموظفين يشرفون على تصرفات صغارهم وكل طبقة من الموظفين تخضع لطبقة أعلى حتى تصل إلى الوزير وهو الرئيس الأعلى لجميع المصالح التابعة لوزارته فهناك نوع من التدرج بين الهيئات أو السلطة الإدارية.

وتتحقق الرقابة الإدارية بإصدار الرؤساء للمناشير والأوامر والمعلومات إلى مرؤوسيهم بقصد توجيههم في أعمالهم وإرشادهم إلى الكيفية التي تنفذ القوانين واللوائح، كما تظهر في حق الرؤساء في مراجعة أوامر المرؤوسين لإقرارها أو وقفها أو تعديلها أو إلغائها وكذلك حقهم في توقيع العقوبات، والرقابة الإدارية مفترضة لا يشترط أن ينص القانون على ممارستها فهي آلية وتطبق بقوة القانون في جميع المرافق العمومية التي تقوم على المركزية وعدم التركيز لغرض التأكد من مطابقة الأعمال الإدارية مع النصوص القانونية مع ضمان سلامة التصرفات³.

¹ - أنظر المادة 07، المرسوم رقم 88-131، المؤرخ في 04/07/1988، ينظم العلاقة ما بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية، العدد 27، المؤرخة في 07/07/1988.

² - عمر محمد مرشد الشويكي، المرجع السابق، ص 211.

³ - أحمد سويقات، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة، جامعة خيضر، بسكرة، 2014/2015، ص 131.

2- طرق تحريك الرقابة الرئاسية: الرقابة الرئاسية تمارس تلقائياً على الجهة الأدنى التابعة للنظام الإداري للمكلف بالرقابة أو بناء على الشكوى الصادرة عن المواطنين أو عن طريق التفتيش، لكن يعتبر التظلم من بين الوسائل القانونية الأكثر استعمالاً في هذا الإطار.

أ- التظلم: هو إجراء إداري لا يتسم بالصفة القضائية وإنما هو دعوى لأن تسحب أو تلغي أو تعدل الإدارة قرارها ويتضمن التظلم المعلومات الخاصة بمضمون القرار، حيث يجوز تقديم التظلم عن طريق البريد أو عن طريق محضر قضائي وكذا بالمناولة اليدوية، والتظلم إما أن يقدم مباشرة أمام الإدارة المصدرة للقرار الإداري وفي هذه الحالة لا يوجد إشكال لأن الجهة المصدرة للقرار يدل عليه القرار ذاته ويكون التظلم ولأئياً، أما التظلم الرئاسي فيكون أمام الجهات الرئاسية بالمعنى الإداري لذلك فهذه الجهات تملك وحدها كقاعدة عامة سلطة التعقيب على القرارات الإدارية الصادرة عن الجهات المرؤوسة لديها ويرجع تحديد الهيئات الرئاسية داخل كل وزارة أو مصلحة إلى القوانين والقرارات المنظمة لها¹.

ب- التفتيش: المقصود بالتفتيش فحص سلامة الأعمال المشمولة بهذه الوسيلة شكلاً وموضوعاً ويترتب على ذلك رفع النتائج إلى الجهات الإدارية².

ج- الشكوى: من واجب الرئيس الإداري فحص شكاوى المواطنين التي تقدم إليه والتي تتعلق بمخالفة الأنظمة والقوانين من جانب الموظفين العموميين أو تقصيرهم في تأدية واجباتهم الوظيفية، واستناداً لذلك يقوم الرئيس بفحص أعمال الموظفين للتأكد من سلامتها³.

ثانياً/ الرقابة الوصائية:

1- تعريفها: يقصد بالرقابة الوصائية أنها الرقابة الإدارية التي تمارسها الدولة على الهيئات اللامركزية في إطار ما حدده القانون، كما عرفها الدكتور "حلمي" أنها مجموعة من السلطات

¹ - محمد خلف جبوري، المرجع السابق، ص 32.

² - أحمد سويفات، المرجع السابق، ص 133.

³ - أحمد سويفات، نفس المرجع، ص 134.

الفصل الثاني: الرقابة كوسيلة لتكريس مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة.

التي يمنحها المشرع للسلطة الإدارية لمنع انحراف وتعت وإساءة استعمال الهيئات اللامركزية لسلطتها لتحقيق مشروعية أعمالها وعدم تعارضها للمصلحة العامة¹.

وما يميز الرقابة الوصائية عن الرقابة الرئاسية أنها رقابة مشروطة لا تمارس بصفة آلية بل تكون في إطار الشروط المنصوص عليها في القانون، كما أنها لا تتضمن إعطاء أوامر نظرا لعدم خضوع السلطة اللامركزية للسلطة المركزية ولا يمكن أن تتجاوز الحدود المرسومة التي نص عليها القانون، كما أن الوصاية الإدارية هي مجرد رقابة مشروعية فلا يمكن أن تمارس الجهة الوصية رقابة ملائمة².

2- أشكالها: الرقابة الوصائية تمارس على المجالس المنتخبة ككل وعلى الأعضاء المكونين لها بصفة انفرادية فتأخذ الأشكال التالية الحل والتوقيف بالنسبة للمجالس، والعزل والتوقيف بالنسبة لأعضائها، أما بالنسبة لأعمال الهيئات والقرارات الصادرة عنها وعن رؤسائها فتتخذ الصور المتمثلة في التصديق والحلول وأخيرا الإلغاء.

المطلب الثاني: وسائل الرقابة الإدارية على القرارات غير المشروعة

إن مقتضيات الإدارة القانونية تستلزم من الإدارة العامة مباشرة الرقابة الذاتية، وفي سبيل ذلك تملك الإدارة العامة عدة وسائل قانونية وتنظيمية التي تستطيع من خلالها إعادة تقدير وتعديل التصرفات الإدارية والقانونية الصادرة عنها، وعليه سنقوم بدراسة أبرز الإجراءات القانونية التي تستعملها الإدارة العامة لمطابقة قراراتها للمشروعية، حيث سنقوم بعرض وسائل الرقابة في دراستنا هذه.

الفرع الأول: الوسائل الرقابية للسلطة الرئاسية

أولا/ سلطة الإجازة: هذه السلطة تقتضي أنه لا يمكن للمرؤوسين تنفيذ أعمالهم إلا بعد الحصول على الإجازة والموافقة عليها من طرف الرئيس الإداري المختص ما لم ينص القانون خلاف ذلك، وإجازة الرئيس قد تكون صريحة عندما ينص عليها القانون صراحة، فلا

¹ - عمر محمد مرشد الشويكي، المرجع السابق، ص232.

² - أحمد سويقات، المرجع السابق، ص140.

تكون نافذة إلا بعد الإجازة من طرف الرئيس، غير أن القانون في بعض الحالات يتضمن أن يكون التصرف نافذا من تاريخ صدورها وليس من تاريخ الإجازة والمصادقة وفي هذه الحالة تكون الإجازة والمصادقة إجراء شكلي حتى تصبح أعمال وتصرفات المرؤوس نهائية، وقد تكون الإجازة ضمنية في حال عدم اعتراض الرئيس بعد فوات الآجال¹.

ثانيا/ سلطة التعديل: في ظل تحقيق مبدأ المشروعية يتمتع الرئيس الإداري بسلطة تعديل تصرفات وأعمال مرؤوسيه بالقدر الذي يجعلها متطابقة وغير مخالفة للنصوص القانونية والتنظيمية وأكثر تناسق وفقا لما تقتضي به حسن تنظيم وسير المرافق العمومية من أجل تحقيق المنفعة العامة².

ثالثا/ سلطة الإلغاء الإداري: إلغاء القرار الإداري هو العملية القانونية التي تقوم الإدارة العامة بموجبها بإنهاء الآثار القانونية للقرارات الإدارية بالنسبة للمستقبل وذلك اعتبارا من تاريخ اتخاذ الإدارة هذا الإجراء فيما تظل آثار القرار قبل هذا التاريخ سارية المفعول³.

رابعا/ سلطة السحب الإداري: ويقصد به تجريد القرار الإداري من قوته القانونية ومحو آثاره في الماضي والمستقبل وكأنه لم يكن، كما أن للإدارة العامة أن تسحب قراراتها غير المشروعة كقاعدة عامة أما بالنسبة للقرارات المشروعة فهي مقيدة في ذلك بمجموعة من الضوابط ذلك أن القرار الإداري بعد صدوره يكتسب حصانة بعد مدة محددة وفي الغالب تحدد بأجل 04 أشهر تحت طائلة اعتبار القرار الساحب مشوب بعيب خرق قاعدة الحقوق المكتسبة وعليه تم ربط هذه المدة الزمنية بالآجال القانونية المقررة للمعنين باللجوء إلى الحل القضائي⁴.

خامسا/ سلطة الحل: وهي سلطة مفترضة نابعة من خضوع المرؤوسين للرئيس وبذلك يقوم الرئيس بالحلول مكان المرؤوسين كلما دعت الضرورة، وتمارس هذه السلطة على جميع أعمال المرؤوسين وتعتبر مظهر من مظاهر فكرة السلطة الرئاسية، وهي سلطة أصلية

¹ - أحمد سويقات، نفس المرجع، ص 137.

² - عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 70.

³ - عادل بوعمران، نفس المرجع، ص 71.

⁴ - عمار عوابدي، القانون الإداري النشاط الإداري، المرجع السابق، ص 151.

الفصل الثاني: الرقابة كوسيلة لتكريس مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة.

يختص بها الرؤساء الإداريون ويمارسونها على أعمال مرؤوسيهـم دون وساطة أو نص قانوني يقيدها وإذا وجد فلا يكون إلا استثناء عن القاعدة التي تقر بالاختصاص الأصيل للرؤساء في ممارستها¹.

الفرع الثاني: الوسائل الرقابية للسلطة الوصية.

أولاً/ سلطة المصادقة: المصادقة هي إحدى وسائل الرقابة السابقة على أعمال السلطات اللامركزية سواء أكانت ضمنية أو صريحة وبالرجوع إلى نصوص المواد 55، 56، 57، من قانون البلدية تكون نافذة بقوة القانون بعد انقضاء الآجال القانونية المحددة بـ 21 يوم من تاريخ الإيداع مما يستلزم اعتبار المصادقة ضمنية²، أما المصادقة الصريحة فقد تضمن قانون الولاية 12-07، أربع ميادين وتتمثل في الميزانيات والحسابات والتنازل عن العقارات أو اقتناه وتبادلها، اتفاقية التوأمة الهبات والوصايا، والملاحظ أن المشرع استدرك بعض النقائص التي كانت تشوب نص القانون السابق، كتحديد آجال شهرين لوزير الداخلية في إطار المصادقة الصريحة وإلا اعتبرت المداولة مصادق عليها³.

ثانياً/ البطلان: ويقصد به أنه عملية إلغاء القرارات الصادرة من السلطات الإدارية المركزية في رقابتها على أعمال السلطات اللامركزية، كما يمكن تعريفه أنه الإجراء الذي يمكن لجهة الوصاية الإدارية بمقتضاها أن تزيل بمقتضى سلطاتها الاستثنائية المحددة قانوناً قراراً صادراً عن الجهة اللامركزية لأنه يخالف القاعدة القانونية أو يمس بالمصلحة العامة وتعتبر وصاية الإلغاء وصاية لاحقة لأنها تصدر بعد صدور القرار اللامركزي⁴.

أ- البطلان المطلق: يتحقق هذا النوع في حال ظهور العيوب الجسيمة التي تشوب القرار الإداري، كعيب مخالفة القانون وعيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات وهو إلغاء كاشف، حيث يعتبر العمل باطلاً بقوة القانون، وفي هذا الصدد وضع المشرع نظام قانوني لمداولة المجلس الشعبي البلدي، حيث نصت المادة 59، من قانون البلدية 11-10، تبطل

¹ - أحمد سويقات، المرجع السابق، ص 139.

² - أحمد سويقات، نفس المرجع، ص 139.

³ - حسين فريجة، المرجع السابق، ص 201.

⁴ - حسين فريجة، نفس المرجع، ص 246.

الفصل الثاني: الرقابة كوسيلة لتكريس مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة.

بقوة القانون مداوات المجلس الشعبي البلدي على النحو الآتي، المتخذة خرقا للدستور وغير المطابقة للقوانين والتنظيمات والتي تمس برموز الدولة وشعاراتها والغير المحررة باللغة العربية ويعاين الوالي البطلان بقرار، وعليه فقرار الوالي الصادر في شأن هذه القرارات والمداوات المتصلة بها يشترط فيه التسبب كما يمكن للوالي التصريح بالبطلان دون قيد زمني¹.

ب- **البطلان النسبي:** ويتمثل هذا النوع بالإلغاء القائم على تقدير السلطة الوصية للعمل القانوني، هل هو صحيح أم باطل مع محدودية الفترة الزمنية لاتخاذ التدابير من عدمه لأجل ضمان استمرارية عمل السلطات اللامركزية، ولا يتم تفعيل البطلان النسبي آليا، حيث فيما يتعلق بالمجالس الولائية يقدم الطلب من الوالي ويكون ذلك خلال 15 يوم الموالية لاختتام الدورة التي أقرت فيها المداولة أو من الناخب أو دافع الضريبة خلا نفس الفترة الزمنية².

ثالثا/ سلطة الحلول: تتمثل سلطة الحلول بكونها إحدى الوسائل التي يقوم عليها نظام الوصاية الإدارية وذلك ما أقره المشرع في قانون الولاية وقانون البلدية، فقد نص قانون البلدية في الفصل الثالث من الباب الأول القسم الثاني تحت عنوان سلطة الحلول، حيث تتضمن الحالة التي يمكن للوالي أن يحل محل المجلس الشعبي البلدي³.

وبالرغم من الأمور الإيجابية التي تتمتع بها الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة العامة كونها تمتلك سلطات التصحيح والتعديل والإلغاء وأيضا سحب الأعمال الإدارية غير المشروعة، بصفتها عملية تنظيمية للنظام الرقابي الوطني⁴.

¹ - علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص11.

² - عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص164.

³ - أحمد سويقات، المرجع السابق، ص144.

⁴ - أحمد قارش، عملية الرقابة على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2012، ص

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على القرارات غير المشروعة.

تعتبر الرقابة القضائية تلك الرقابة التي تمارسها المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها على سائر أعمال الإدارة العامة القانونية أو المادية، وهي رقابة مشروعية تهدف لضمان احترام الإدارة للقانون وحماية حقوق الأفراد وحررياتهم من تعسف الإدارة العامة.

وللرقابة القضائية تعريف آخر يرتبط بالجهة الممارسة لهذا النوع من الرقابة والوسائل المستعملة فيها، فتعرف أنها رقابة المحاكم الإدارية العادية على أعمال الإدارة العامة، وذلك عن طريق قضاء الإلغاء، أو التعويض أو فحص المشروعية للقرارات الإدارية، وأحيانا تكون المضمونة من طرف الدستور والقانون محل انتهاك من طرف الإدارة العامة، ففي هذه الحالة يكون القاضي الإداري هو المختص لتقييم مدى وجود هذه الحريات، وللقاضي الإداري دور مزدوج لحماية حقوق وحرريات المواطنين في مواجهة الإدارة العامة، فالدور الأساسي للقاضي الإداري هو مراقبة شرعية القرارات الإدارية¹.

كما يمارس القاضي الجنائي رقابة شرعية كاملة على القرار الإداري لا تقل عن القاضي الإداري، ولكن تختلف الرقابة من حيث مداها، فالقاضي الجنائي لا يمارس رقابة إلغاء وإنما يمارس رقابة امتناع.

المطلب الأول: الدعوى والقضاء الإداريين

لقد تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حق الأشخاص في اللجوء للقضاء، وهذا ما أكدته نص المادة 8 منه " لكل شخص الحق في أن يلجأ للمحاكم الوطنية لإنصافه من أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون"، وهذا ما تضمنه الدستور الجزائري الأخير في المادة 168، " ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطة الإدارية"، وعليه سنتناول في هذا المطلب الدعوى و القضاء الإداريين.

¹ - عمر محمد مرشد الشويكي، المرجع السابق، ص76.

الفرع الأول: مضمون الدعوى الإدارية

أولاً/ تعريف الدعوى الإدارية:

الدعوى القضائية هي الوسيلة التي يتمكن بها الأشخاص من اقتضاء حقوقهم بالطريقة الأفضل أمام القضاء، فالدعوى هي وسيلة تحريك رقابة القضاء ولدعوى الإدارية عدة تعاريف، حيث يعرفها القضاء أنها الوسيلة التي تسمح للمتقاضي بإخطار القاضي حتي ينظر في قضيته¹.

ولقد عرف جمهور الفقهاء الدعوى أنها الوسيلة التي خولها القانون لصاحب الحق في الالتجاء إلى القضاء لتقرير حقه وحمايته، كما يعرفها الشراح أنها سلطة الالتجاء إلى القضاء بقصد الحصول على احترام القانون، أما التعريف القانوني فتناول الدعوى الإدارية على أنها إجراء قانوني يستعمله المدعي أمام قاضي إداري ضد عمل إداري².

ثانياً/ خصائص الدعوى الإدارية:

من خلال تعريفنا للدعوى الإدارية يمكننا تلخيص جملة من الخصائص المميزة لها والتي تتمثل فيما يلي:

1- الدعوى الإدارية دعوى قضائية: حيث يتم مباشرة إجراءاتها أمام القضاء الإداري وبالتالي فهي ليست شكوى أو تظلم يرفع أمام السلطات الإدارية أو الجهة التشريعية عملاً بمبدأ الفصل ما بين السلطات³، وبالنتيجة تملك السلطة القضائية صلاحية إعدام القرار وتقدير الأمر بدفع التعويض الناجم عن العمل القانوني غير المشروع.

¹ - نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص23.

² - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص122.

³ - محمد الصغير بعلي، نفس المرجع، ص123.

2- الدعوى الإدارية لها إجراءاتها الخاصة: ذهب الفقه في هذا الشأن أن الدعوى الإدارية تطبعها خصائص مهمة نذكرها في هذا الصدد على الشكل التالي: الكتابية، الشبه السرية والبساطة وقلة التكاليف، الطابع الشخصي.

حيث خصت دعوى الإلغاء سواء المرفوعة أمام محاكم بكم هائل من النصوص والأحكام، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد الشروط العامة المنصوص عليها في المادة 13 من صفة ومصلحة والشروط الواجب توافرها في عريضة افتتاح الدعوى، نصت المادة 815، من نفس القانون على أن تكون عريضة رفع الدعوى موقعة من طرف محامي، باستثناء ما نصت عليه المادة 827، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بإعفاء الدولة والأشخاص المنصوص عليهم في المادة 800، من نفس القانون على وجوب التمثيل بمحامي¹.

وفيما يخص تصنيف الدعوى الإدارية، يوجد في النظام القانوني والقضائي الجزائري الدعاوى القضائية التالية:

- دعوى تفسير القرارات الإدارية، دعوى فحص وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية، دعوى إلغاء القرارات الإدارية والعقود الإدارية والدعاوى الانتخابية، والدعاوى الضريبية².

الفرع الثاني: القضاء الإداري في الجزائر

تتميز المنازعة الإدارية عن الخصومة المدنية في عدة جوانب منها الجانب العضوي، فأحد أطرافها دائما سلطة عامة ممثلة في الدولة أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طبقا للمادة 800، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³.

أولا/ أجهزة القضاء الإداري:

¹ - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 122.

² - عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومة، 2007، ص 25.

³ - عمار بوضياف، استقلالية القضاء الإداري في الجزائري المبدأ والضمانات، المرجع السابق، ص 255.

إن القضاء الإداري في الجزائر قائم على جهازين يتمثلان في المحاكم الإدارية ومجلس الدولة وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع.

1- المحاكم الإدارية: إن تنظيم المحاكم الإدارية يتكون من غرف وتقسم هذه الغرف لأقسام، حيث يتولى رئيس المحكمة الإدارية تحديد عدد الغرف الإدارية بموجب أمر، حيث يراعي نوع وحجم المنازعات الإدارية المطروحة على القضاء مع مراعاة أن لا يقل في كل الأحوال العدد من غرفتين حسب مضمون نص المادة 2، من المرسوم التنفيذي 11-195، المحدد لكيفيات تطبيق أحكام القانون 98-02، المتعلق بالمحاكم الإدارية¹.

وفيما يخص اختصاص المحاكم الإدارية، يتضح لنا من نص المادة 800، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة بمنازعات الإدارة العامة في مواجهة المحاكم العادية، فكل القضايا التي يكون أحد أشخاص القانون العام طرفا فيها تدخل في اختصاص المحاكم الإدارية، بينما لا يدخل في اختصاص المحاكم المدنية إلا ما نص عليه القانون صراحة².

2- مجلس الدولة: إن مجلس الدولة في الجزائر يتشكل من رئيس المجلس ورؤساء الأقسام، مستشاري الدولة، ومحافظ الدولة ويساعده محافظي الدولة المساعدين وكاتب ضبط رئيسي يعين من القضاة، من طرف وزير العدل³.

وفيما يخص اختصاص مجلس الدولة، فالمجلس الدولة وظيفتان تتمثل في الوظيفة الاستشارية، والوظيفة القضائية، حيث تتمثل الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في إبداء الرأي بالنسبة لمشاريع القوانين التي تتقدم بها الحكومة قبل عرضها على البرلمان وفقا لنص المادة 04، من القانون 98-01، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ويتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري في شكل جمعية عامة ولجنة دائمة وفقا لنص المادة 35 من نفس القانون.

¹ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 65.

² - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 114.

³ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 51.

أما فيما يخص الوظيفة القضائية فقد نص دستور 2020 في المادة 179، " يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية".

أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية تناول اختصاصات مجلس الدولة في المواد 901، 902، 903، وجاءت على الشكل التالي:

أ- مجلس الدولة كقاضي ابتدائي: ويتعلق الأمر هنا بالطعون بإلغاء وتفسير وتقدير مدى الشرعية في القرارات الصادرة عن سلطات الإدارة المركزية وعن الهيئات والمنظمات المهنية الوطنية¹، وبحسب نص المادة 902، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن اختصاص مجالس الدولة ابتدائي ونهائي.

ب- مجلس الدولة كقاضي استئناف: يعتبر مجلس الدولة قاضي استئناف بالنسبة للقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم وفقا لنص المادة 902، " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية"².

ج- مجلس الدولة كقاضي نقض: إن مجلس الدولة باعتباره جهة نقض لا يشكل درجة من درجات التقاضي، وإنما يمثل محكمة قانون، ومهمته في هذه الحالة تتجسد في رقابة كيفية تطبيق القانون وكذا تفسيره من قبل قاضي الموضوع، ويمثل الطعن بالنقض طريقا غير عادي من طرق الطعن هدفه التحقق من قانونية الحكم أو قرار قضائي صادر بصفة نهائية ومن ثم فهو وسيلة لمشروعية الأمر الذي أدى إلى اختلاطه بالطعن بالإلغاء وأبرز دليل على ذلك هو الشبه بين أوجه الطعن بالنقض التي عدتها المادة 358، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³.

¹ - نبيل صقر، المرجع السابق، ص 07.

² - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 127.

³ - هوام الشيخة، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 86.

المطلب الثاني: الإلغاء القضائي للقرارات غير المشروعة

إن قضاء الإلغاء في فرنسا يشمل الطعن لتجاوز السلطة والطعن بالنقض، بحسب ما إذا كان القرار المطعون فيه قضائياً أو إدارياً¹.

حيث تعتبر دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى الإدارية التي يلجأ إليها الشخص لفرض رقابة على قرارات الإدارة غير المشروعة إلا أن فعالية هذه الآلية تبقى مرتبطة بكيفية ممارستها، الأمر الذي دفع المشرع الجزائري بمراجعتها من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-2009².

الفرع الأول: تعريف وشروط الإلغاء القضائي

أولاً/ تعريف الإلغاء: عرف الأستاذ "بعلي" دعوى الإلغاء أنها الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الجهات القضائية الإدارية التي تستهدف إلغاء قرار إداري لما يشوب أركانه من عيوب³، أما الأستاذ "عمار بوضياف" فعرفها أنها دعوى قضائية ترفع أمام الجهات القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقاً لإجراءات خاصة ومحددة قانوناً⁴.

وعليه سنتناول شروط رفع دعوى الإلغاء وما يميزها من خصوصية.

ثانياً/ شروط الإلغاء القضائي:

1- الشروط العامة: اتفقت أغلب التشريعات حول الشروط العامة الواجب توافرها في رفع دعوى الإلغاء والمتمثلة في الصفة والأهلية والمصلحة وسار القضاء الإداري الجزائري في نفس الاتجاه، حيث نصت المادة 13، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " أنه لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم يكن له الصفة أو مصلحة قائمة أو محتملة يحميها القانون"،

¹ - مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 05.

² - ريم عبيد، دعوى الإلغاء في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 46، قسنطينة، 2017.

³ - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم، عنابه، الجزائر، 2007، ص 71.

⁴ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 66.

وفيما يخص أهلية التقاضي نظم القانون المدني باعتباره الشريعة العامة في المادة 40، " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية"¹، كما حدد المشرع الأشخاص المعنوية صاحبة أهلية التقاضي في المادة 828، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث نصت المادة " مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، والوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية"، حيث استبعد المشرع الأهلية كشرط من شروط قبول الدعوى واعتبرها شرط من شروط صحة الإجراءات حيث يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، كما أن الأشخاص المعنوية لا يمكنها اللجوء للقضاء إلا بواسطة ممثلها القانوني².

2- الشروط الخاصة: وتتضمن القرار الإداري الذي هو العمل الإداري القانوني، والآجل الذي يعتبر المدة الزمنية التي تحدد الفترة التي يجب الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية، وأخيراً التظلم الذي يعتبر طلب أو شكوى يقدمها الشخص المتظلم إلى الجهة الإدارية المختصة يناع فيها عمل قانوني ألحق أذى به قبل اللجوء للقضاء، لكن يبقى شرط التظلم إجراء اختياري بالنسبة لجميع القرارات الإدارية إلا ما خضع منها لقانون خاص والمنازعة الضريبية منها³.

الفرع الثاني: الحكم الصادر في دعوى الإلغاء وسبل تنفيذه

يجب على القاضي الإداري أن يفصل في الدعاوى الإدارية طبقاً للمبدأ الدستوري المكرس بنص المادة 168، " ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية"⁴.

¹ - نبيل صقر، المرجع السابق، ص 37.

² - علي الدين زيدان، دعوى الإلغاء، دار علام للإصدارات القانونية، مصر، 2014، ص 202.

³ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 83.

⁴ - أنظر المادة 168، من الدستور الجزائري لسنة 2020.

أولاً/ الحكم الصادر في دعوى الإلغاء:

إما يكون برفض الدعوى أو إلغاء القرار المخاصم فيه، ففي حال رفض الدعوى يعتبر القرار المطعون فيه مشروعاً ويكتسب الحكم حجية الشيء المقضي فيلزم المعنيين أي أطرافه بعدم مخاصمة نفس القرار لنفس السبب، وبالمقابل إن أي طاعن آخر يمكنه مباشرة دعوى الإلغاء في هذا القرار¹، وفي حال الحكم بالإلغاء فيتخذ الحكم الأوجه التالية:

- **الأثر الرجعي:** ويتمثل في اكتساب المقرر القضائي حجية الشيء المقضي فيه المطلق ويستفيد من نتائج الإلغاء المعني والغير لأن دعوى الإلغاء موجهة للقرار الإداري المعيب².

- **الأثر المطلق:** البطلان المطلق يقصد به الإلغاء بأثر رجعي، وبالتالي فالقرارات الإدارية المتخذة على هذا الأساس تعتبر باطلة، يقول الأستاذ " دي لوبادير " عندما ينطق القاضي بإبطال القرار الإداري المنتقد يكون الإبطال بطبيعته رجعي ويعتبر القرار كأن لم يكن"، وعرف المبدأ بعض التخفيف في مادة الوظيفة العامة فلو طبق المبدأ بالقسوة فيعتبر القرار القاضي بتوقيف إبطال قرار تعيين الموظف باطلاً بأثر رجعي وما يترتب عنه من إلغاء كافة الأعمال القانونية الصادرة عنه وفي هذا مساس بالمراكز القانونية للغير³.

ثانياً/ امتناع الإدارة عن تنفيذ المقرر القضائي القاضي بالإلغاء

لقد أقر القانون جملة من الوسائل القانونية لإكراه الإدارة العامة على تنفيذ ما يصدر عنها من أوامر وأحكام نبرزها فيما يلي:

¹ - جدي نبيل، مبدأ المشروعية ومدى خضوع الإدارة للقانون، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2012/2013، ص110.

² - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، الجزائر، 2013، ص106.

³ - لحسين بن الشيخ أئ ملويا، دروس في المنازعات الإدارية وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص451.

1- الاعتراف بسلطة الأمر في مواجهة الإدارة العامة: أكد المشرع الجزائري على الاعتراف بسلطة توجيه الأوامر إلى الإدارة بقصد تنفيذ الأحكام والأوامر والقرارات الصادرة عنه وجاء هذا التأكيد التشريعي ليطوي حقبة طويلة لهيمنة عدم توجيه الأوامر للإدارة¹.

2- إلغاء القرار الإداري المخالف للمقرر القضائي لمخالفته لحجية الشيء المقضي فيه: أي مظهر من مظاهر مخالفة القانون الأمر الذي يعطي للمحكوم حق اللجوء لإلغاء قرار الإدارة وفي هذا الشأن يستوي أن يكون القرار إيجابيا أو سلبيا في امتناع الإدارة عن اتخاذ قرار التنفيذ².

3- المسؤولية الجزائية للموظفين عن عدم تنفيذ المقررات القضائية: ألزم القانون الإدارة العامة على تنفيذ المقررات القضائية تحت طائلة المتابعة الجزائية، وهذا ما جاءت به المادة 138 مكرر من قانون العقوبات، حيث نصت على أنه " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس سنوات (5) والغرامة من 200,000 دج إلى 500,000 دج، كل موظف عمومي استعمل السلطة التي تخوله إياها وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه". حيث يقصد بالموظف العمومي كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو أي أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة بصرف النظر عن أقدميته أو رتبته³.

المطلب الثالث: التعويض عن القرارات غير المشروعة

يطلق على دعوى التعويض كذلك اسم رقابة التضمين وتتمثل في اختصاص المحاكم الإدارية بدعوى المسؤولية التي يرفعها الأفراد على الإدارة مطالبين بتعويض ما أصابهم من ضرر بفعل الموظفين، ومن جراء سير المرفق أو نتيجة إهمال الإدارة العامة بشرط العقد

¹ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 223.

² - نبيلة بن عائشة، تنفيذ المقررات القضائية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 78.

³ - حورية بن أحمد، الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية، مركز البصيرة، العدد 17، الجزائر، 2013، ص 63.

الذي يربطها بالأفراد وتشمل التعويض عن الأفعال المادية والقرارات ومنازعات العقود الإدارية¹.

الفرع الأول: مضمون دعوى التعويض وأحكامها

أولاً/ تعريف دعوى التعويض: يقصد بدعوى التعويض تلك الوسيلة التي يتم عن طريقها تقرير مسؤولية الإدارة عن الأخطاء التي تقع من موظفيها وترتب حقا للأفراد في التعويض عما أصابهم من أضرار، وهذه المسؤولية قد يكون سببها قرار غير مشروع أو عقد إداري أو عمل خاطئ من جانب الإدارة، وكما عرفها الأستاذ " عمار عوابدي" بأنها الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار وتمتاز دعوى التعويض الإدارية بأنها من دعاوى القضاء الكامل².

وعليه فشرط رفع دعوى التعويض هي نفسها الشروط العامة المنصوص عليها في المواد 13،14،15، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتمثلة في الصفة والمصلحة وكذا والأهلية.

ثانياً/ أحكام التعويض: يخضع التعويض لقاعدتين دستوريتين هما العدالة والمساواة، وهذه المسؤولية المعبر عنها في دستور 2020، في نص المادة 25 منه " يعاقب القانون على استغلال النفوذ والتعسف في استعمال السلطة³.

حيث أن المبدأ العام هو أن المسؤولية سواء أكان سببها عملا ماديا أو قرار إداريا تتقدم وفق القاعدة المقررة في المادة 133 من القانون المدني الجزائري هي 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار¹، وهكذا يجب على الضحية رفع الدعوى التعويض قبل انقضاء هذه المدة.

¹ - محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص17.

² - جدي نبيل، المرجع السابق، ص95.

³ - أنظر المادة 25، من الدستور الجزائري لسنة 2020.

كما أن أساس مبدأ المساواة يفرض أمرين أساسيان هما وحدة النظام التشريعي والثاني عدم تمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في منح التعويض، وعليه يشترط في هذه القاعدة ضرورة تغطية التعويض الممنوح لكل الضرر الذي يلحق بالضحية أو ذوي الحقوق².

وإن التعويض في مجال القانون المدني وما تعلق منه بالمسؤولية التقصيرية يكون في الغالب نقداً، كما يجوز أن يكون عيناً، كأن يأمر القاضي بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه سابقاً أو الحكم بأداء أمر معين، أما بالنسبة للمسؤولية الإدارية فالجزاء عن الضرر هو التعويض النقدي، حيث يستبعد التعويض العيني ولو كان ممكناً عملياً، ومن الناحية العملية فلو سمح القاضي بالحكم بالتعويض العيني فإن ذلك يتم على حساب المصلحة العامة في سبيل تحقيق المصلحة الخاصة³.

الفرع الثاني: تمييز دعوى التعويض عن دعوى الإلغاء

وللتمييز بين دعوى التعويض ودعوى الإلغاء سنقوم بشرح الخصائص الآتية:

أولاً/ من حيث الجهة المختصة بالدعوى: تختص المحاكم الإدارية بجميع أنواع دعاوى القضاء الكامل ومنها دعوى المسؤولية استناداً لنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفيما يخص دعوى الإلغاء فيوزع الاختصاص القضائي ما بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة طبقاً لنص المادة 801، و901، من نفس القانون السالف الذكر⁴.

¹ نصت المادة 133 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، "تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشر سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

² سعيد السيد، مسؤولية الدولة، دار الكتاب الحديث، مصر، 2008، ص364.

³ سعيد السيد، نفس المرجع، ص343.

⁴ قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لرفع دعوى الإلغاء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2011-2012، ص18.

ثانيا/ من حيث موضوع وهدف الدعوى: إن توجه رافع دعوى الإلغاء يكمن في مهاجمة القرار الإداري من زاوية العيوب التي أصابته، بينما يسعى رافع دعوى التعويض إلى المطالبة بالمبلغ المحدد في عريضة افتتاح الدعوى لجبر الضرر الذي أصابه، إلا أن لا يمنع من الجمع ما بين الدعويين فللمدعي أن يرفع دعوى الإلغاء مع المطالبة بالتعويض لجبر الضرر الذي أصابه نتيجة تنفيذ القرار المطعون فيه¹.

ثالثا/ من حيث صلاحيات القاضي: يتمتع القاضي الإداري بسلطات واسعة بالنسبة لقضاء التعويض عنه في الإلغاء، فإذا كانت مهمة القاضي الإداري في دعوى قضاء الإلغاء التصريح بالمشروعية من عدمها في القرار الإداري فإنه في قضاء التعويض يمكن للقاضي الإداري أن يحل محل الإدارة العامة في مادة الوظيفة العامة خصوصا فيما يتعلق بتحديد مبلغ التعويض الواجب الدفع وللقاضي تقدير ذلك بالاعتماد على حرمان الموظف العام من أجرته الشهرية².

المبحث الثالث: حدود الرقابة القضائية ودور القضاء الإداري

لا يمكن تحت أي ظرف من الظروف أن تستمر الظروف الطبيعية لعمل الدولة والاستقرار الدائم، لذلك قد تتأثر البلاد ببعض الظروف والوضعيات الضرورية، حيث تقوم الإدارة العامة بتعديل سلوكها وتتخذ الإجراءات التي تراها مناسبة، بالإضافة إلى ذلك قد تصدر السلطة التنفيذية إجراءات تتميز بالخصوصية، تتميز بالعمل السيادي يمنحها مكانة أعلى تتقيد معها سلطة القاضي الإداري وبصفة أقل الإدارة العامة، وفي سبيل ضمان النجاعة تملك سلطة التقدير لتحقيق المصلحة العامة بما يتضمن الكفاءة والحرية وعواقب التهرب من الرقابة القضائية يجعلها مستقلة عن القضاء عند تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، وعليه سنتناول في هذا المبحث حدود الرقابة القضائية من خلال تناول أعمال السيادة في المطلب الأول والأسس القانونية التي قامت عليه وندرس في المطلب الثاني

¹ - قاسي الطاهر، نفس المرجع، ص 19.

² - هاشمي خرفي، المرجع السابق، ص 340.

الظرف الاستثنائي كحالة تفرض نوع من المشروعية الخاصة ودور التصحيح القضائي القائم في هذه المرحلة وفي المطلب الثالث نتطرق إلى حدود تدخل القضاء في السلطة التقديرية.

المطلب الأول: أعمال السيادة

إن عمل الحكومة هو إحدى النظريات التي ابتكرها القضاء الإداري الفرنسي، توصف هذه النظرية بالنظرية القضائية لأنه أسسها مجلس الدولة الفرنسي في النصف الأول من القرن التاسع عشر، ومن أجل عدم التعارض في نظام الحكم القائم في ذلك الوقت الذي كان يتجه إلى إلغاء نظام القضاء الإداري برمته لأنه متشكك فيه، دفع هذا مجلس الدولة إلى تبني سياسة قضائية مرنة وعقلانية وحكيمة في علاقاته بالدولة، فتبني النظرية التي بموجبها تكون بعض أفعاله محصنة من الرقابة على المشروعية الإدارية بحيث تكون بمنأى عن الإلغاء أو التعويض¹.

الفرع الأول: تعريف أعمال السيادة

لتحديد المعنى الحقيقي لكل عمل إداري وحكومي يلجأ الفقه الحديث إلى ربط الإدارة بفكرة الأجهزة الإدارية عند ممارسة الوظائف الإدارية، " إدارة المرفق أو الضبط الإداري"، ولكن داخل السلطة التنفيذية لا يمكن اعتبار جميع أنشطتها كهيئة تنفيذية، هنا ينقسم عمل السلطة التنفيذية إلى عمل الحكومة وعمل الإدارة².

لذلك يمكن تعريفها على أنها مجموعة من الإجراءات التي تقوم بها السلطات وتتميز بعدم الخضوع لرقابة قضاء الإلغاء والتعويض لارتباطه بسيادة القانون من الداخل والخارج³.

¹ - سامي جمال الدين، دعوى إلغاء القرارات الإدارية، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دار المعارف، ط1، مصر، 2004، ص150.

² - سامي جمال الدين، نفس المرجع، ص187.

³ - عمور سلامي، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، شهادة دكتوراه الدولة، جامعة الجزائر، 2012، ص39.

الفرع الثاني: مقياس تمييز أعمال الحكومة

لقد مر المقياس المعتمد لتحديد أعمال السيادة بعدة تطورات تاريخية حيث بدأ من بمقياس الباعث السياسي، ثم معيار طبيعة العمل وصولاً إلى معيار القائمة القضائية.

أولاً/ معيار الباعث السياسي:

يعد هذا المعيار أول معيار تبناه مجلس الدولة الفرنسي لتمييز أعمال السيادة عن غيرها ويقوم هذا المعيار على أساليب التوجه الذي دفع بالإدارة العامة لإصدار العمل، فإن كان الباعث سياسياً كان العمل حكومياً، أما إن كان الباعث غير سياسي فالعمل يعتبر إدارياً، وتم انتقاد هذا المعيار لعدم الدقة وصعوبة معرفة النوايا التي تم على أساسها بناء القرار ولقد هجره مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 11 فيفري 1875¹.

ثانياً/ مقياس طبيعة العمل:

بعد ما لقي معيار الباعث السياسي انتقاد لاذع ومعارضة شديدة تم العدول عليه، أين اتجه الفقه والاجتهاد نحو تبني معيار جديد يقوم على أساس الطبيعة الذاتية للعمل بصرف النظر عن الباعث من وراءه، مفاده التمييز بين ما تأتيه السلطة التنفيذية من أعمال، فالأعمال التي تباشرها السلطة التنفيذية صنفان: الأولى تتولاها في إطار وظيفتها الحكومية أين تخرج هذه الأعمال عن الرقابة القضائية باعتبارها أعمال حكومية والثانية ما تقوم به في إطار وظيفتها الإدارية أين تقبل أعمالها هذه أن تكون محلاً لرقابة القاضي الإداري إلغاءً وتعويضاً.

ورغم سلامة فكرة هذا المعيار، إلا أنه عجز عن التمييز بين العمل الحكومي والعمل الإداري ذلك أن كلا العاملين يصدران من سلطة واحدة، كون السلطة التنفيذية لا تتضمن فصلاً عضوياً بين جهاز إداري قائم حصرياً على الأعمال الإدارية وجهاز حكومي قائم حصرياً بالأعمال الحكومية، فالتمييز بين أعمال السلطة التنفيذية وبين أعمال السيادة ليس بالأمر

¹ - محمود خلف الجبور، المرجع السابق، ص 48.

الهيئ، ذلك أنه ليس من الميسور تقدير وتصنيف ما يندرج منها أي من هذه الأعمال في الوظيفة الإدارية وما يندرج منها في الوظيفة الحكومية¹.

ثالثا/ مقياس القائمة القضائية:

تعود نشأة هذا المعيار لفشل محاولة الفقهاء، حيث رجع الفقه إلى ضرورة ترك أعمال الحكومة للتحديد القضائي، وبعد التحديد يقوم الفقه بجمعها في قائمة أعمال الحكومة ويكون ذلك بعد استعراض الأحكام القضائية وبالرجوع للأحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن يمكن حصر أعمال الحكومة على النحو التالي:

- أعمال السلطة التنفيذية التي تتخذها في علاقتها مع البرلمان
- أعمال السلطة التنفيذية في مجال علاقتها بالسلطات الأجنبية كإبرام المعاهدات
- الأعمال المتعلقة بالحرب².

الفرع الثالث: تطبيقات القضاء الإداري لأعمال السيادة

أخذ المشرع الجزائري بالباعث السياسي وكذا بأعمال الحكومة في علاقتها بالبرلمان والتحديد التشريعي، فلقد أقر المشرع الجزائري بوجود هذا النوع من الأعمال حيث نص الأمر 71-73، المؤرخ في 08-11-1971، المتضمن الثورة الزراعية في نص المادة التاسعة " لا تصبح قرارات التأمين والمنح نهائية إلا بعد المصادقة عليها بموجب مرسوم غير قابل للطعن³.

ولقد سجل القضاء في العديد من قراراته صفة القرار السياسي حيث تضمن القرار رقم 36473، المؤرخ في 07-01-1984، " القرار القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة

¹ - سعيد السيد، المرجع السابق، ص158.

² - سعيد السيد، نفس المرجع، ص159.

³ - القانون رقم 71-73، المؤرخ في 08/11/1971، المتضمن الثورة الزراعية، الجريدة الرسمية، العدد 97،

لسنة 1971.

500 دج وكذا القرار الوزاري المحدد لقواعد الترخيص والتبديل يعدان قرارات سياسية يكتسبان طابع أعمال الحكومة فلا يخضعان لرقابة القضاء كونهما من أعمال السيادة¹.

المطلب الثاني: الظروف الاستثنائية

إذا كان رئيس الجمهورية هو رئيس السلطة التنفيذية وحامي الدستور، فيحق له البقاء فيما يتعلق باستمرارية ووجود الدولة ومؤسساتها المدنية والعسكرية ويجوز له أخذ المشورة وفي ذلك وجدت الإدارة الاستشارية²، كما أن لديه إمكانية مشورة الناس مباشرة عن طريق الاستفتاء، عندما يتعلق الأمر بالقضايا الرئيسية والوطنية، حيث تنص المادة 91 من دستور 2020، " يمكن أن يستشير الشعب في كل قضية ذات أهمية وطنية عن طريق الاستفتاء³، متى توافر الوقت والظرف الملائم إلا أن الظروف في بعض الأحيان تحول دون اللجوء لها ومن ضمنها الظروف الاستثنائية، وعليه سنتطرق لهذا الموضوع في مطلبنا هذا.

الفرع الأول: تعريف الظروف الاستثنائية

هي نظرية ذات مصدر قضائي اعتمدها مجلس الدولة الفرنسي خلال الحرب العالمية الأولى لإلزامية المحافظة على النظام العام، وتنظيم المرافق العامة خلال الحرب ثم جسدها على كل الحالات، إذ تعتبر ظروف استثنائية كل الظروف التي لا تسمح باستمرار في حماية النظام في إطار احترام قواعد المشروعية العادية، مما يستدعي قيام المشروعية الاستثنائية محل المشروعية العادية تتمتع من خلالها السلطات الإدارية من توسيع لاختصاصها غير المنصوص عليها قانوناً⁴، ونعني بها كل إخلال أو تشويش خطير للحياة الاجتماعية ويندرج ذلك على الخصوص أنه لا يمكن على السلطات احترام كل متطلباتها الشرعية.

¹ - المجلة القضائية، العدد 04، لسنة 1989.

² - علي زغود، الإدارة المركزية في الجمهورية الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، ط2، الجزائر، 1989، ص201.

³ - أنظر المادة 91، من الدستور الجزائري، لسنة 2020.

⁴ - عموري سلامي، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2012، ص43.

كما تمثل الظروف الاستثنائية مجموعة من الحالات التي تؤدي إلى توسيع السلطات وقدرات الإدارة في التصرف على نحو يجعلها تتخذ قرارات وإجراءات غير عادية يجيزها القضاء الإداري ويعتبرها مشروعة في حين أن تلك القرارات تكون غير مشروعة في ظل الظروف العادية¹.

الفرع الثاني: درجات الظروف الاستثنائية

1- حالة الطوارئ وحالة الحصار: تعرف حالة الطوارئ بأنها نظام استثنائي للبوليس تبرره فكرة الخطر الوطني بالإضافة إلى هذا نجد أن الفقه عرفه بأنه نظام قانوني يتقرر بمقتضاه قوانين دستورية عاجلة لحماية المصالح الوطنية ولا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية مؤقتة لمواجهة الخطر².

- **القيود الموضوعية لحالة الطوارئ:** تعلن حالة الطوارئ للضرورة الملحة بفعل الحوادث والوقائع التي من شأنها تهديد أمن الدولة والتي يعود تقدير مدتها لرئيس الجمهورية³.

- **تقييد المدة الزمنية،** إذا كان الأصل هو الحرية والاستثناء هو التقييد فإن المرسوم الرئاسي رقم 92-44، المتضمن إعلان حالة طوارئ المؤرخ في 1992/02/90، وفي المادة الأولى منه نص على الطابع المؤقت للحالة⁴.

- **موافقة البرلمان لإعلان حالة طوارئ** حيث يجب مراعاة بعض الجوانب الشكلية والتي تتمثل على الأساس في اجتماع المجلس الأعلى للأمن مع استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة وكذا استشارة الوزير الأول ورئيس المجلس الدستوري⁵.

¹ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 90.

² - لحسين بن الشيخ أث ملويا، نفس المرجع، ص 91.

³ - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 19.

⁴ - القانون رقم 92-33، المؤرخ في 1992/02/04، المتضمن إعلان حالة طوارئ الجريدة الرسمية، العدد 10، المؤرخة في 1992/02/09. (ملغى).

⁵ - بوزيد لزهاري، المراجعة الدستورية، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 01، 1997، ص 93.

2- تطبيقاتها في الجزائر: في 09/02/1992م تم إعلان حالة طوارئ في الجزائر وتم رفعها بموجب الأمر 01-11، المؤرخ في 23/02/2011م وقد تتخذ تدابير لتحقيق الأمن، منه ما أقرته المادة الثانية من المرسوم الرئاسي لحالة الطوارئ كتفويض السلطة العسكرية الصلاحيات الموجهة للسلطة المدنية في مجال النظام العام، وبالرجوع للمادة السابعة والثامنة والتاسعة، من نفس المرسوم نجد أن حالة الطوارئ تقيد الحريات العامة من خلال إعطاء السلطة العسكرية صلاحيات:

- أن تضيق أو تمنع مرور الأشخاص أو تجمعهم في الطريق والأماكن العمومية
- أن تأمر بتسخير المستخدمين للقيام بالنشاطات المهنية المعتادة في مناصب عملهم
- أن تمنع إصدار المنشورات أو الاجتماعات أو النداءات العمومية التي يعتقد أنها كفيلة بإثارة الفوضى
- توقيف نشاط الجمعيات بواسطة مراسيم تنفيذية والتي يقوم قادتها أو أعضائها بأعمال عمومية مخالفة للقوانين.

الفرع الثالث: الظروف الاستثنائية وأثرها على الرقابة القضائية

أولاً/ أثرها في القضاء الجزائري: تعامل المؤسسة الدستورية مع الرقابة على الأعمال بإصدار التعليمات وإعطاء رئيس الجمهورية السلطة الكاملة لاختيار الشكل المناسب لصنع القرار واختيار الإجراءات الأساسية لحماية المؤسسات الدستورية في البلاد واستقلالها وأمنها، كما نلاحظ أن المؤسس الدستوري أعطى صلاحيات خاصة لرئيس الجمهورية للتعامل مع هذه الأوضاع في مختلف المجالات مما يؤدي ذلك حتماً إلى ممارسة الوظائف التشريعية، حيث أن هذه القرارات الممارسة من طرف رئيس الجمهورية لا تخضع لأي طعن إداري أمام القضاء في إطار ممارسة السلطات التشريعية، أما القرارات الفردية أو التنظيمية الصادرة منه فهي خاضعة للطعن أمام القضاء¹.

¹ - نزيهة بن زاغو، تقوية السلطة التنفيذية في دول المغرب العربي، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2010، ص 201.

ثانيا/ تغطية أوجه الإلغاء:

1- نظرية الموظف الفعلي:

مدلولها: أنه في حال قيام الطرف الاستثنائي باستطاعة الأشخاص والهيئات غير المختصة إداريا أن تمارس سلطات الإدارة وذلك لتحقيق المصلحة العامة¹.

أ- تخفيف الاختصاص في القرار الإداري: ويكون ذلك بتخفيف الإجراءات كالتفويض، وهو أمر يقدم عليه صاحب الاختصاص من تلقاء نفسه فيعهد ببعض اختصاصاته للشخص المفوض له يزولها بصفة مؤقتة، ويمكن أن يكون التفويض في التوقيع وقد يكون التفويض في الاختصاص ويعرف هذا الأخير التفويض في السلطات.

ب- تخفيف الشكليات الإدارية: تعتبر الأمور الشكلية في القضاء الإداري من الأساسيات الجوهرية، ولقد سمح القضاء الإداري الفرنسي والجزائري بأن تخالف المشروعية العادية ولو كانت الضمانات التي تخالفها من الضروريات، ولقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ في قضية هرياس، إذ سمح للإدارة بأن تتجاهل الضمانات التي نص عليها القانون أثناء التأديب في مادة الوظيفة العامة، والمبرر في ذلك أنه في حال احترام تلك الضمانات قد يؤدي إلى عرقلة المرافق.

كما طبق القضاء الإداري الجزائري في هذا التوجه في قراره 108829، المؤرخ في 1996/05/31، الصادر عن المحكمة العليا الغرفة الإدارية في قضية ولاية تلمسان ضد رئيس بلدية المنصورة السابق، فجاء قرار المحكمة العليا مخفف للإجراءات أثناء الظروف الطارئة السائدة إبان حالة الطوارئ².

2- حالة الحصار: نظم المؤسس الدستوري حالة الطوارئ إضافة إلى حالة الحصار في نص

المادة 91 من الدستور وربطهم بشروط موضوعية وشكلية نفسها، ويرى معظم الفقه أن حالة

¹ - مرد بدران، المرجع السابق، ص 237.

² - مراد بدران، نفس المرجع، ص 288.

الحصار ترتبط بالأعمال التخريبية أو المسلحة كالتنمرد والعصيان المدني¹، ولقد عرفت الجزائر حالة الحصار بموجب المرسوم الرئاسي 91-196، المؤرخ في 04/06/1994، المتضمن تقرير حالة الحصار²، والتي تم رفعها بموجب المرسوم الرئاسي 91-336، المؤرخ في 29/09/1991، إثر الإضراب المفتوح للجبهة الإسلامية للإنقاذ (حزب محظور).

ثانيا/ الحالة الاستثنائية وحالة الحرب:

1- حالة الحرب: نصت المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة " ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص من الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم إذ اقتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ الأمن والسلم الدولي".

تطرقت الدساتير الجزائرية لحالة الحرب فتضمنت المادة 122 من دستور 1976، والمادة 89 من دستور 1989، والمادة 95 من دستور 1996، والمادة 100 من دستور 2020، وأوردتها من خلال نصها والذي جاء على النحو " إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة يعلن رئيس الجمهورية الحرب بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رؤساء المؤسسة التشريعية، وعليه يقوم رئيس الجمهورية بتوجيه خطاب للأمة ويتم تعطيل العمل بالدستور³.

2- الحالة الاستثنائية: تعتبر الحالة الاستثنائية أنها الظرف الغير العادي المعروف دستوريا والذي بموجبه يمكن لرئيس الجمهورية في هذه الحالة إذا كانت البلاد مهددة بخطر يوشك ويهدد أن يصيب المؤسسات الدستورية واستقلالها وسلامة تربها بعد استشارة رئيس المجلس

¹ - عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص63.

² - القانون رقم 91-161، المؤرخ في 04/06/1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية، العدد 29، المؤرخة بتاريخ 12/06/1991.

³ - أنظر المادة 100، من الدستور الجزائري، لسنة 2020.

الشعبي الوطني ومجلس الأمة ورئيس المجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء وإعلانها وهي تعد حالة شديدة الخطورة¹.

ونظرا للطابع الذي تتميز به الحالة الاستثنائية يخول لرئيس الجمهورية سن التشريعات في شكل أوامر تتخذ في مجلس الوزراء لمجابهة الوضع، حيث يبدوا الفرق شاسع ما بين حالة الطوارئ وحالة الحصار من جهة والحالة الاستثنائية من حيث السلطات التي يتمتع بها الرئيس، كما أشار الأستاذ " عمار بوضياف " في تعليقه أن الأوامر التي تتخذ تحت عنوان الحالة الاستثنائية لا تعرض على البرلمان بعد إصدارها خلافا للأوامر في الحالة العادية².

المطلب الثالث: حدود السلطة التقديرية ودور القضاء في وقف القرارات غير المشروعة.

تكمن مسؤولية القاضي الإداري في إصلاح الضرر الناجم عن التعدي والمساس بحقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية في إطار دعوى المسؤولية وفي إطار المراقبة، يستطيع القاضي الإداري أن يتخذ مختلف الإجراءات التحفظية التي تلزمها الضرورة لحماية الحقوق والحریات العامة، وقد رجح المشرع في ذلك بتمكين القاضي من الوسائل القانونية حيث أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وعلى غرار ممارسة رقابة ناجعة أعطى للقاضي سلطة خلق الوسائل اللازمة لضمان تحقيق الغاية العامة على الوجه الأصح³.

الفرع الأول: السلطة التقديرية للإدارة ورقابة القضاء عليها

اتفق الفقه والقضاء في العديد من الدول على أن الإدارة حينما تقوم بالاختصاصات المرتبطة بها في إطار السلطة التقديرية لا تخضع للرقابة القضائية، إلا إذا خاصم صاحب المصلحة الإدارة وأما إذا استعملت الإدارة العامة سلطتها التقديرية لإنجاز غرض غير

¹ - عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 65.

² - عمار بوضياف، نفس المرجع، ص 66.

³ - فريدة أبركان، القاضي الإداري والحریات العامة، دور القاضي الإداري في حماية الحریات الأساسية، 28-29، أبريل 2010، معهد العلوم القانونية والإدارية، الوادي، الجزائر، 2010، ص 217.

مشروع أو لم يربطه المشرع باختصاصها لأن الإدارة العامة قد تكون خرجت من إطار التقدير الذي منح لها المشرع.

وبهذا فإن السلطة التقديرية للإدارة العامة تعني تمتعها بجزء من حرية التصرف وهي تقوم بشتى أعمالها القانونية، وهذا في إطار الطرق والتصرفات التي منحها المشرع للإدارة العامة وفي نطاق الإجراءات التي يسعى القانون لتحقيقها في مجال الوظيفة العامة¹، وإذا كانت رقابة القاضي الإداري هي في الأصل رقابة مشروعية تنصب على الاختصاصات المقيدة للإدارة العامة، لأنه لا بد لتلك الاختصاصات من أن تحكم الإطار القانوني ولكن إذا تعلق باختصاصات الإدارة التقديرية فللقاضي أن يتعرض لرقابة الملائمة².

أولاً/ رقابة الموازنة: يتعلق هذا النوع من الرقابة على نتائج القرار وليس بأسبابه ويؤسس على أن القرار لا يكون مشروعاً إلا إذا تعدت حسناته سلبياته وفي هذه النظرية للقاضي أن يقوم بالموازنة ما بين السلبيات والإيجابيات التي يتوفر عليها القرار الإداري فإذا كانت النتائج إيجابية كان القرار مشروعاً.

ثانياً/ رقابة التناسب: نعني بمبدأ التناسب في الوظيفة العامة أن لا يكون هناك عدم ملائمة بارزة ما بين الخطأ الوظيفي ونوع الجزاء المفروض على مرتكبه، وبهذا فالقاضي لا يراقب الإدارة في سلطتها الممنوحة لها في توقيع الجزاء الوظيفي، وإنما يراقب الأمور التي أحاطت بتوقيع العقوبة وكذا الفعل المعاقب بالجزاء المنصوص عليه من ناحية التلازم³.

ثالثاً/ رقابة الغلط الواضح في التقدير: يقصد به الغلط الواضح للعيان دون الحاجة لأن يكون من يراه حريصاً وبأن يكون هذا الغلط بإمكان أي شخص في مكان القاضي أن يكتشفه دون بذل جهد كبير، وقد لجأت السلطات لأسلوب الرقابة على التكييف القانوني في عدة مسائل أبرزها مجالات الوظيفة العمومية والقرارات المتعلقة بمنح جوازات السفر ومن

¹ - فاروق خلف، رقابة القاضي الإداري على مبدأ التناسب، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، العدد 02، الجزائر، 2011، ص 93.

² - سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 111.

³ - خلف فاروق، المرجع السابق، ص 95.

التطبيقات القضائية لها في الجزائر ما قضى به مجلس الدولة بتاريخ 1998/07/27م، حيث أبطل القرار الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء والقاضي بعزل قاضي من منصبه وأسس قضاؤه أن عقوبة العزل لا تتناسب مع الخطأ الثابت ماديا والمتمثل في الخطأ الغياب غير المبرر¹.

الفرع الثاني: وقف الطابع التنفيذي للقرارات غير المشروعة

وقف القرارات الإدارية تعتبر من أهم الإجراءات الإدارية وتكمن أهمية وقف القرارات الإدارية في تخفيف وتصحيح للقاعدة القديمة القائمة على أساليب الطابع التنفيذي للقرار الإداري لافتراض النية الحسنة في التصرفات الصادرة من الإدارة العامة².

أولاً/ وقف تنفيذ القرار الإداري بحكم قانون: حيث تنص بعض النصوص القانونية بإيقاف وتنفيذ القرار الإداري متى توافرت الشروط ومتى استوفى المعني بخطاب القرار الشروط المنصوص عليها قانوناً، ولعل أبرز مثال على ذلك ما جاء في نص المادة 13 من القانون 91-11 المحدد لقواعد نزع الملكية أنه " يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في الإجراءات المدنية ولا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل شهر من تاريخ تبليغ القرار ونشره وفي هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العامة³.

ثانياً/ وقف تنفيذ القرار الإداري بحكم قضائي:

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

بالنظر لقانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته 833 فإن الطعون القضائية المرفوعة أمام المحاكم الإدارية لا توقف كأصل عام تنفيذ القرارات المتنازع فيها ما لم تقضي النصوص القانونية خلاف ذلك صراحة واستثناء يجوز للمحاكم الإدارية ذلك وبشروط لقبول

¹ - مراد بدران، المرجع السابق، ص76.

² - محمد الأمين بوسقيفة، وقف تنفيذ القرار الإداري من طرف القاضي الإداري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2011، ص12.

³ - أنظر المادة 13، من القانون رقم 91-11، المؤرخ في 1991/04/27، المتعلق بقواعد نزع الملكية.

النظر في الطلبات أن تتدرج في دعوى مستقلة وأن يكون رفع الدعوى متزامنا مع وجود دعوى مرفوعة في الموضوع أو على الأقل وجود تظلم إداري مرفوع للجهات القضائية.

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

يتمتع القاضي الإداري وهو بصدد الفصل في الدعوى الاستعجالية المنصوص عليها في المادة 225 من تقنين المحاكم الاستثنائية الفرنسية، بسلطات واسعة غير معروفة في النظام القانوني العام للقضاء الإداري بمفهومه اللاتيني وتتمثل هذه السلطات في الأمر والوقف والإلغاء لكنه لا يمكنه التعويض وهذا في مجال الصفقات العمومية¹، وعليه فإن الدعوى الاستعجالية لوقف القرارات الإدارية في الجزائر تتميز بجملة من الخصائص والشروط.

شروط دعوى الاستعجال: يؤسس وقف تنفيذ القرارات الإدارية على جملة من الشروط منها الشروط الموضوعية والشكلية لقبول دعوى وقف القرارات الإدارية كدعوى استعجال وهي كما يلي:

- شرط الاستعجال: يمكن تعريف الاستعجال أنه ذلك الوضع الذي يقوم بمجرد وجود وضعية يخشى من أن تصبح غير قابلة للإصلاح².

- أن لا يمس وقف تنفيذ القرار الإداري بحقوق الأطراف: من اختصاص القاضي الإداري في الأمور الاستعجالية الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري دون أن يمس هذا بالحقوق المكتسبة للأطراف، ويأخذ الأمر مجرد إجراء تحفظي وفي ذلك قضت الغرفة الإدارية بتاريخ 16/06/1990م، "بأن الخبير المعين من طرف قاضي الاستعجال قصد معاينة الضرر قد يكون مس بأصل الحق عندما قضى بالتعويض بناء على التقرير الصادر من الخبير"³.

- أن يكون القرار المراد إيقافه مولدا لأضرار والتي يصعب إصلاحها: لا يجوز للقاضي الإداري الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري إلا إذا كان من شأن هذا القرار إلحاق أضرار

¹ - حورية بن أحمد، المرجع السابق، ص 53-55.

² - أمينة غنية، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومة الجزائر، 2013، ص 46.

³ - لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دار هومة، ط2، الجزائر، 2013، ص 89.

يصعب تداركها في المستقبل وفي هذا قضى مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2000/11/28م، في قضية مدير الغابات لولاية الشلف، حيث أسس قراره على النحو الآتي: حيث أن دفوع المدعي جدية مما يتبين قبولها والطلب معا بتنفيذ القرار الإداري المطعون فيه قد يسبب أضرار لا يمكن إصلاحها.

- أن تكون دعوى الإلغاء مرفوعة: لقد اشترط المشرع على أن يكون القرار الإداري المراد وقف تنفيذه بموجب دعوى الاستعجال موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، كما أن تقديم الطلبات الرامية لوقف القرارات الإدارية للقاضي الإداري، والذي يقوم بالفصل فيه على وجه السرعة بمجرد إيداع العريضة وقبل الحكم في الموضوع المتعلق بدعوى الإلغاء، كما تكون الأحكام الصادرة بوقف تنفيذ القرارات قابلة للطعن أمام مجلس الدولة خلال فترة وجيزة مقدرة بـ15يوما، أما فيما يتعلق بالأوامر الصادرة عن مجلس الدولة فيما يخص القرارات الصادرة عن السلطات المركزية في الإدارة العامة تكون نهائية¹.

- أن يقدم المدعي دفوعا جدية ومؤسسة في الموضوع: القاضي الإداري لكي يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري، ينبغي أن يدرس الدفوع المتعلقة بالموضوع في الدعوى الأصلية لكي يتفادى التعارض ما بين الأمر والحكم المحتمل الصدور في المستقبل².

¹ - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص169.

² - أمينة غنية، المرجع السابق، ص47.

خاتمة:

نستطيع القول بأن القرارات الإدارية تظل من أكثر الأدوات القانونية فاعلية، التي تملكها وتستخدمها الإدارة العامة لتحقيق الأهداف المعلنة، إلى أنه يجب تنفيذها ضمن إطار قانوني سليم قائم على المشروعية للوصول لدولة القانون، ومن الضروري تحسين الرؤية الإيديولوجية للقانون لتجاوز المفاهيم السلبية القائمة على التصورات السلبية للمطالبة بالحقوق على حساب إهدار المصلحة العامة، حيث ظهرت التشريعات والقوانين لتحقيق التوازن بين المصالح الشخصية والمصلحة العامة التي تقوم عليها الدولة.

وفي بحثنا سلطنا الضوء على دور المسائلة كإطار شامل تخضع من خلاله أجهزة الدولة بمختلف مستوياتها بما في ذلك الإدارة العامة وأعضائها لنظام قانوني خاص منسجم مع الطبيعة القانونية، حيث أكدنا على القيمة القانونية للقرارات الإدارية كأداة قانونية رئيسية مملوكة للإدارة العامة مع تمييزها عن باقي الأعمال الأخرى، كما تناولنا المشروعية الإدارية كأساس للعمل الإداري وأبرزنا العيوب التي قد تكون في القرار الإداري من عيب الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات بمخالفة القانون أو الانحراف بالسلطة.

كما أشرنا للقانون والقضاء الإداريين كأهم الوسائل القانونية والعملية لحماية وضمان سيادة القانون مع الاستدلال بالأنظمة القضائية الوطنية، كونهم مصدرا للقانون الإداري، بالإضافة أننا ناقشنا الأعمال السيادية والظروف الاستثنائية كحالتين تستدعي خلق شرعية خاصة، وألقينا الضوء على مكانة القضاء الإداري ودوره الفعال في تطبيق وفرض الرقابة القضائية وتطوير الشرعية الخاصة وطرق التغطية ومساهمتها في الرقابة على نطاق تقدير الإدارة العامة وإمكانية توجيه أوامر للإدارة ضمن الإطار القانوني، كما أظهرنا في الأخير دور القضاء الاستعجالي ودعوى وقف التنفيذ في ضمان الاستقرار وحماية وضمان للحقوق والحريات والمصلحة العامة.

حيث توصلنا إلى نتائج مشفوعة ببعض الاقتراحات هذا تتمثل في:

- المسؤولية الإدارية هي مسؤولية قانونية وتحتوي على ضمانات كرسها القانون لحماية حقوق وحريات المواطنين من تعسف القرارات غير المشروعة التي تصدرها الإدارة العامة.

- أن الإدارة العامة والقانون الإداري الجزائري بشكل عام يستمدان معظم المفاهيم من القانون الفرنسي.

- تعتبر الرقابة هي الضامن الأساسي من تعسف الإدارة العامة بموجب القانون، كما أن للقضاء الإداري دور جد مهم، سواء في الظروف العادية أو الظروف الاستثنائية فهو الفاصل والمقرر في إلغاء القرارات غير المشروعة، وللقاضي الإداري سلطة التقدير في تقدير التعويض للأشخاص المضرورين.

كما يعتبر دستور 1996، المتضمن تنظيم القضاء الإداري وتكريس الازدواجية القضائية الذي حسم التذبذب الحاصل من قبل في المنظومة القضائية ككل.

كما لنا أيضا أن نقدم بعض الاقتراحات التي استطعنا استنباطها من دراستنا لهذا الموضوع، وحيث تتمثل في ما يلي:

- تعزيز الدور الاستشاري للسلطة التنفيذية من خلال تفعيل دورها الاستشاري في التشريعات المتعلقة بالإدارة العامة، مع مراعاة خصوصية كل إدارة لضمان الاتجاه الصحيح في اتخاذ القرار التنفيذي، وتجنب الاجهاد وتكليف الإدارة بأعباء كثيرة تؤدي بها إلى اتخاذ قرارات تعسفية في حق الأفراد.

- الحرص على التأهيل الإعدادي للموظفين والإداريين واعتماد البرامج الحديثة، مع مراعاة بناء قدرات في مجال الهياكل الإدارية واصلاح الخدمة المدنية.

- الاقتداء بالدول المتطورة التي وصلت درجة التقدم والتصنيف الدولي في مجال التنظيم الإداري والقضائي، مع إعمال نظام المكافأة و التشجيع على الانجازات المتميزة.

قائمة المراجع

- أولاً/ الكتب:

- 1- أمينة غنية، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 2- ثروة البدوي، تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، دار النهضة القاهرة، مصر، 1972.
- 3- حسين فريجة، شرح القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، 2013.
- 4- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، الجزائر، 2013.
- 5- سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات، دار المعارف، ط1، مصر، 2004.
- 6- سعيد السيد، مسؤولية الدولة، دار الكتاب الحديث، مصر، 2008.
- 7- سعيد بو شعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، ط9، الجزائر، 2008.
- 8- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1998.
- 9- الطاهر زواقي، المفيد في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 10- عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- 11- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في مجلس الدولة، ط4، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 12- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012.

- 13- عبد الله بوقفة، آليات تنظيم السلطات في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2005.
- 14- علاء الدين عشي، شرح قانون البلدية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.
- 15- علي الدين زيدان، دعوى الإلغاء، دار علام الإصدارات القانونية، مصر، 2014.
- 16- علي زغدود، الإدارة المركزية في الجمهورية الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، ط2، الجزائر، 1984.
- 17- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 18- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسور للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009.
- 19- عمار عوابدي، القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة الجزائر، 1999.
- 20- عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر، جسور للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2010.
- 21- عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومة، 2007.
- 22- عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1982.
- 23- عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، ط6، الجزائر، 2014.
- 24- عمر محمد مرشد الشوبكي، مبادئ الرقابة على أعمال الإدارة العامة وتطبيقاته في الأردن، جامعة الدول العربية، 1981.

- 25- فريدة قصير مزياني، القانون الإداري، مطبعة صخري، ج1، الجزائر، 2011.
- 26- فضيل كوسة، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 27- لحسين بن الشيخ أث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية وسائل المشروعية، دار هومة، ط1، الجزائر، 2006.
- 28- لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دار هومة، ط2، الجزائر، 2011.
- 29- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، مصر، 2009.
- 30- محمد الصغير بعلي، دروس في المؤسسات الإدارية، منشورات باجي مختار، عنابة، الجزائر،
- 31- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 32- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2007.
- 33- محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 1998.
- 34- محمود عاطف البنا، الرقابة القضائية لأعمال الإدارة، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، 1974.
- 35- مراد بدران، الرقابة على الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008.

- 36- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، ط6، الجزائر، 2013.
- 37- مصطفى أبو زيد فهمي، قضاء الإلغاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2001.
- 38- مصطفى عوادي، الرقابة الجبائية على المكلفين بالضريبة في النظام الضريبي الجزائري، مطبعة مزور، الجزائر، 2009.
- 39- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مخبر الدراسات السلوكية والقانونية، ط1، الجزائر، 2006.
- 40- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2008.
- 41- نبيلة بن عائشة، تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 42- هاشمي خرفي، الوظيفة العامة على ضوء التشريعات وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2010.
- 43- هوام الشيخة، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، دار الهدى، الجزائر، 2009.

ثانيا/ الرسائل والمذكرات:

1- الرسائل:

- أحمد سويقات، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2015/2014.
- أحمد قارش، عملية الرقابة الشعبية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري في ظل التعددية السياسية، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2012/2011.

- نزيهة بن زاغو، تقوية السلطة التنفيذية في دول المغرب العربي، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2009/2008.

2- المذكرات:

- قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2012/2011.

- كريمة يوسف، الإدارة ودولة القانون، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2007/2006.

- محمد أمين، وقف تنفيذ القرار الإداري من طرف القاضي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2001.

- نبيل جدي، مبدأ المشروعية ومدى خضوع الإدارة للقانون، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2013/2012.

ثالثا/ المقالات:

- بوزيد لزهاري، المراجعة الدستورية لـ 28 نوفمبر 1996، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 01، الجزائر، 1997.

- حسين فريجة، التعويض عن الأعمال التنفيذية للأحكام القضائية وأعمال الإدارة القضائية، المجلة العربية للفقهاء والقضاء، جامعة الدول العربية، بحوث ودراسات، العدد 43، الجزائر،

- حورية بن أحمد، الدعوى الاستعجالية في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات القانونية، مركز البصيرة، العدد 17، الجزائر، 2013.

- فاروق خلف، رقابة القاضي الإداري على مبدأ التناسب، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، العدد 02، الجزائر، 2011.

رابعا/ النصوص القانونية:

1- الدساتير

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07/12/1996، الجريدة الرسمية العدد 76، الصادرة بتاريخ 08/12/1996 المعدل والمتمم.

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30/12/2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، لسنة 2020.

2- القوانين العضوية

- القانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30/05/1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد 37، المؤرخة بتاريخ 01 يونيو 1998.

- القانون العضوي رقم 04-11، المؤرخ في 06/09/2011، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57، المؤرخة بتاريخ 08/09/2011.

3- القوانين العادية:

- القانون رقم 12-07، المؤرخ في 21/02/2012، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 12، المؤرخة في 29/02/2012.

- القانون رقم 11-10، المؤرخ في 22/06/2011، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، العدد 04، المؤرخة بتاريخ 03/07/2011.

- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21، المؤرخة في 23/03/2008.

- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15/07/2006، المتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العامة، الجريدة الرسمية العدد 46، المؤرخة في 16/07/2006.

4- النصوص التنظيمية:

- مرسوم تنفيذي رقم 88-131، المؤرخ في 04/07/1988، ينظم العلاقة ما بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية، العدد 27، المؤرخة في 07/07/1988.
- مرسوم رئاسي رقم 91-161، المؤرخ في 04/06/1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية، العدد 29، المؤرخة في 12/06/1991.
- المرسوم الرئاسي رقم 91-336، المؤرخ في 29/09/1991، المتضمن رفع حالة الحصار، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في 22/12/1991.
- المرسوم الرئاسي رقم 92-32، المؤرخ في 04/02/1992، المتضمن إعلان حالة طوارئ، الجريدة الرسمية العدد 10، المؤرخة في 09/02/1992.

الفهرس

الصفحة	العنوان
04	المقدمة:
07	الفصل الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة
16-08	المبحث الأول: مبدأ مسؤولية الدولة والإدارة العامة
8	المطلب الأول: خضوع الدولة وسلطاتها للمسؤولية
8	الفرع الأول: تنظيم السلطات الثلاث.
10	الفرع الثاني: تطور مبدأ مسؤولية الدولة
11	المطلب الثاني: مضمون وخصائص المسؤولية الإدارية
11	الفرع الأول: تعريف المسؤولية الإدارية
12	الفرع الثاني: خصائص المسؤولية الإدارية
13	المطلب الثالث: خضوع الإدارة لنظام قانوني خاص
13	الفرع الأول: نشأة القانون الإداري
14	الفرع الثاني: خصائص القانون الإداري
17	المبحث الثاني: الطابع القانوني للقرار الإداري
17	المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري
17	الفرع الأول: تعريف القرار الإداري
20	الفرع الثاني: عناصر القرار الإداري
24	المطلب الثاني: تمييز وتصنيف القرارات الإدارية
24	الفرع الأول: تمييز القرارات الإدارية عن أعمال السلطات
27	الفرع الثاني: تمييز القرارات الإدارية عن العمل القضائي
28	الفرع الثالث: تصنيف القرارات الإدارية
32	المبحث الثالث: أوجه اللامشروعية في القرار الإداري وأسسها

32	المطلب الأول: المشروعية الإدارية
32	الفرع الأول: تعريف المشروعية
33	الفرع الثاني: مصادر المشروعية
36	المطلب الثاني: اللامشروعية في القرار الإداري وصوره
36	الفرع الأول: وسائل عدم المشروعية الخارجية
42	الفرع الثاني: وسائل عدم المشروعية الداخلية
45	المطلب الثالث: أساس المسؤولية الإدارية الناجمة عن القرارات غير المشروعة
45	الفرع الأول: ركن الخطأ
46	الفرع الثاني: ركن الضرر
47	الفرع الثالث: العلاقة السببية
48	الفصل الثاني: الرقابة كوسيلة لتكريس مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة
49	المبحث الأول: الرقابة الإدارية على القرارات غير المشروعة
49	المطلب الأول: مضمون الرقابة الإدارية وأنواعها
49	الفرع الأول: تعريف الرقابة الإدارية
50	الفرع الثاني: الرقابة الرئاسية والرقابة الوصائية
53	المطلب الثاني: وسائل الرقابة الإدارية على القرارات غير المشروعة
53	الفرع الأول: الوسائل الرقابية للسلطة الرئاسية
55	الفرع الثاني: الوسائل الرقابية للسلطة الوصية
57	المبحث الثاني: الرقابة القضائية على القرارات غير المشروعة
57	المطلب الأول: الدعوى والقضاء الإداريين
58	الفرع الأول: مضمون الدعوى الإدارية
59	الفرع الثاني: القضاء الإداري في الجزائر
62	المطلب الثاني: الإلغاء القضائي للقرارات غير المشروعة
62	الفرع الأول: تعريف وشروط الإلغاء القضائي

64	الفرع الثاني: الحكم الصادر في دعوى الإلغاء وسبل تنفيذه
66	المطلب الثالث: التعويض عن القرارات غير المشروعة
66	الفرع الأول: مضمون دعوى التعويض وأحكامها
67	الفرع الثاني: تمييز دعوى التعويض عن دعوى الإلغاء
69	المبحث الثالث: حدود الرقابة القضائية ودور القضاء الإداري
69	المطلب الأول: أعمال السيادة
70	الفرع الأول: تعريف أعمال السيادة
70	الفرع الثاني: مقياس تمييز أعمال الحكومة
72	الفرع الثالث: تطبيقات القضاء الإداري لأعمال السيادة
72	المطلب الثاني: الظروف الاستثنائية
73	الفرع الأول: تعريف الظروف الاستثنائية
73	الفرع الثاني: درجات الظروف الاستثنائية
75	الفرع الثالث: الظروف الاستثنائية وأثرها على الرقابة القضائية
78	المطلب الثالث: حدود السلطة التقديرية ودور القضاء في وقف القرارات غير المشروعة
78	الفرع الأول: السلطة التقديرية للإدارة ورقابة القضاء عليها
80	الفرع الثاني: وقف الطابع التنفيذي للقرارات غير المشروعة
83	خاتمة:
84	قائمة المراجع:
90	الفهرس:

