

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



دور دعوى الإلغاء في حماية

مبدأ المشروعية

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق

تخصص القانون الإداري

تحت إشراف الأستاذ:

د. حاج ابراهيم عبد الرحمان

من إعداد الطالبين:

- سعيد داود

- موسلمال حمزة

لجنة المناقشة:

الصفة	الجامعة	الرتبة	اسم ولقب الأستاذ
رئيسا	جامعة غرداية	أستاذ مساعد " أ "	الأستاذ: أبو القاسم عيسى
مشرفا مقرر	جامعة غرداية	أستاذ محاضر " أ "	الدكتور: حاج ابراهيم عبد الرحمان
عضوا مناقشا	جامعة غرداية	أستاذ مساعد " أ "	الأستاذ: أيت عودية محمد بلخير

السنة الجامعية

1438هـ - 1439هـ / 2017م - 2018م

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



دور دعوى الإلغاء في حماية مبدأ المشروعية

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق

تخصص القانون الإداري

تحت إشراف الأستاذ:

د. حاج ابراهيم عبد الرحمان

من إعداد الطلبة:

- سعيد داود

- موسلمال حمزة

السنة الجامعية

1438هـ - 1439هـ / 2017م - 2018م

أَعْتَابُوا فَالَّذِينَ نَسُوا
الذِّكْرَ أَجْمَعِينَ

وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ

صدق الله العظيم

سورة التوبة الآية 105



إلى من تخجل أمام عظمتها الحروف . . . أمي وأبي

أطال الله في عمرهما ومتعهما بالصحة والعافية

إلى مرموز الفخر والاعتزاز . . . أخواتي وإخواني الأعزاء

إلى منبع سعادتي وزيينة حياتي . . . زوجتي وأبنائي الأحباء

إلى كل من آمن ربي وكان لي عوناً وسنداً

إلى كل من لم تسعهم ذاكرتي أو نسيتهم مذكرتي .

إليهم جميعاً أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع

سعيد داود

إهداء

الحمد لله الذي به تتم الصالحات والصلاة والسلام
على خير خلق الله سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم
ما أجمل أن يجود المرء بأعلى ما لديه والأجمل
أن يهدي الأعلی للأعلی هي ثمرة جهد أهديتها إلى:

إلى التي كانت سببا في نجاحي إلى مرمر الحب والتضحية إلى من أروضتني
الحب والمحنان إلى القلب الناصع بالبياض إلى أمي المحببة حفظك الله تعالى ومرعاك.
إلى من كلفه الله بالهبة والوقار إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى من أحمل
أسمه بكل افتخار أرجو من الله أن يمد في عمرك أبي العزيز.
إلى الشموع التي أنارت دربي والتي كانت مصدر إلهام لي إخوتي وأخواتي
حفظهم الله تعالى.

إلى صديقي وزميلتي في العمل الذي عمل بكل إخلاص وصدق في سبيل إنجاح
هذا العمل والذي كان مصدر قوة وإلهام لي.

إلى كل من أنسني في دراستي وشاركني همومي زملائي وأصدقائي.

موسلمال حمزة

شكر وتقدير

نشكر المولى عز وجل الذي أعاننا على إتمام هذا العمل، نشكر الله ونحمده على هدايته لنا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله.

وإيماننا بفضل الاعتراف بالجميل، وامتناننا لتوجيه نبينا محمد صلى الله عليه وسلم الذي قال " من لا يشكر الناس لا يشكر الله "

نتوجه بالشكر والتقدير والعرفان إلى أستاذنا المشرف الفاضل حاج إبراهيم عبد الرحمان الذي أمدنا بنصائحه وتوجيهاته ومعاملته الحسنة، والذي قبل الإشراف على هذه المذكرة وتشجيعه المتواصل طيلة إنجازها، وملاحظاته القيمة التي ساعدت على إتمام إنجاز هذا العمل.

كما أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بالموافقة على مناقشة هذه الدراسة لأجل تقويمها وإثرائها. وإلى جميع أساتذتنا الأفاضل الذين أمدونا بالعلم خلال مسارنا العلمي. وختاماً إلى جميع الإداريين بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة غرداية.

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج.ر: الجريدة الرسمية.

قا.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإجرائية

د. دكتور

ط: طبعة.

س: سنة

ج: جزء

د.س.ن: دون سنة نشر

د.د.ن: دون دار نشر

ص: صفحة .

ص. ص: من صفحة إلى صفحة .

ثانياً : باللغة الفرنسية

P : page.

PP : de la page à la page.

E :Edition.

L.G.D.J: Librairie Générale De Droit Et De Jurisprudence.

N° : Numéro

ملخص البحث

تؤدي دعوى الإلغاء دورًا هامًا وجوهريًا في حماية مبدأ المشروعية وترسيخ مبدأ سيادة القانون في أركان الدولة، فهي جوهر وأساس الرقابة القضائية على القرار الإداري فبواسطتها يعمل القاضي على مراقبة مشروعية القرار الإداري ومدى اتجاهه نحو تحقيق المصلحة العامة، فإذا تبين له بأنه مشوب بأحد عيوب المشروعية المتعلقة بأركان القرار الإداري، فإنه يقضي بإلغائه نتيجة لذلك.

وتأسيسًا على ذلك فإن دعوى الإلغاء تعد من الدعوى الموضوعية، التي تهدف إلى حماية مبدأ المشروعية من جهة، وإلى حماية حقوق المدعي من جهة أخرى، ومن ثم إلى تحقيق مصلحة عامة مهمة تتمثل في وجود إدارة رشيدة تمارس اختصاصاتها وفقا للقانون، دون أن تتحرف بسلطتها، فدعوى الإلغاء بهذا المفهوم تلعب دورا علاجيا ووقائيا في نفس الوقت، فهي تمنع الإدارة من الخروج عن ضوابط المشروعية، لأن مصدر القرار الإداري يعلم مسبقا بأن قراره سيكون محل رقابة قضائية حادة ودقيقة، وبالتالي سوف يتحرى فيه المشروعية والسلامة من كل عيب. ومنه بقاء الإدارة خاضعة في إصدارها لقراراتها للقوانين المعمول بها، وبهذا تكون دعوى الإلغاء قد أدت دورا هاما في حماية مبدأ المشروعية.

ABSTRACT

The case of cancellation plays an important and fundamental role in protecting the principle of legality and establishing the principle of the rule of law in pillars of the state. It is the essence and basis of judicial control over the administrative decision. By this case the judge works to monitor the legality of administrative decision and its direction towards achieving the public interest. If it becomes clear to him that it is involved in one of the defects of legality related to the administrative decision, it is to be rescinded as a results.

Accordingly, the action of cancellation is considered an objective action, which aims to protect the principle of legality on the one hand, and to protect the rights of the plaintiff on the other, and thus achieving an important public interest in the existence of a rational administration exercising its powers in accordance with the law without deviating from its authority, in this concept, the case of cancellation plays a therapeutic and preventive role at the same time, it prevents the administration from breaking the controls of legitimacy, because who issue the administrative decision knows in advance that his decision will be the subject to strict and accurate judicial control, and therefore he will investigate where the legality and safety of each defect. And hence, the administration shall remain subject in the issuance of its decisions to the laws in force, and thus the case of cancellation has played an important role in protecting the principle of legality.

المقدمة

مقدمة:

أولاً: مدخل عام للموضوع

يعد القرار الإداري أهم الوسائل القانونية التي تستخدمها الإدارة لتأدية المهام المكلفة بها وهذا تحقيقاً للمصلحة العامة، لكن هذه السلطة التي تتمتع بها في إصدار القرارات الإدارية ليست بالمطلقة لأنها ملزمة باحترام مبدأ المشروعية، ويؤدي القضاء الإداري في الدول التي تأخذ بالازدواجية القانونية والقضائية دوراً هاماً في ضمان تجسيد هذا المبدأ، بموجب الرقابة القضائية التي يمارسها على هذه القرارات عندما يتأكد من سلامتها بموجب دعوى الإلغاء التي يتم رفعها من المتضرر من القرار الإداري.

ولكي يكون القرار الإداري متوافقاً مع المشروعية، يتعين على الإدارة أن تصدره وفق الشكليات والإجراءات الذي يحددها القانون، وأن يبني القرار على أسباب قانونية أو واقعية قائمة ومشروعة تبرره، إضافة إلى ضرورة القرار لتحقيق المصلحة العامة أو المصلحة التي حددها المشرع، فإذا صدر القرار مخالفاً لأي من الضوابط السابقة كان القضاء الإداري له بالمرصاد لينزل به جزاء البطلان أو الانعدام بحسب خروجه على مبدأ المشروعية، وما يشوب القرار الإداري من عيوب شكلية أو عيوب متعلق بمضمونه والتي تتعلق بمحل القرار وسبب القرار أو غايته.

مما لا شك فيه أن الرقابة القضائية على أعمال وقرارات جهة الإدارة ذو أهمية بالغة في إرساء دعائم دولة القانون وحماية مبدأ المشروعية، لأن هذه الأخيرة تهدف لتجسيد توازن حقيقي بين أمرين لا يقل أحدهما أهمية عن الآخر وهما ضرورة سير المرافق العامة في الدولة بانتظام واطراد وهو ما يتطلب من جهة الإدارة استعمال كل ما تملكه من سلطات وصلاحيات لتجسيد ذلك من جهة، ومن جهة أخرى ضرورة توفير الحماية القانونية اللازمة لحقوق وحريات الأفراد في مواجهة هذه السلطات في حال انحراف جهة الإدارة في استعمالها.

وتعتبر دعوى الإلغاء الوسائل القانونية والقضائية لرقابة مثل هذه القرارات بالإضافة إلى الدور الكبير الذي تلعبه في حماية مبدأ المشروعية، وهو ما جعل القضاء الإداري الفرنسي يتخذها كوسيلة لحماية مبدأ المشروعية، فهي دعوى مقامة ضد القرارات الإدارية التي تصدرها السلطة التنفيذية وتخرج فيها عن ضوابط مبدأ المشروعية، وتعتبر دعوى الإلغاء حق شخصي مكتسب وأصيل ووسيلة قانونية قضائية مقرر في النظام القانوني من أجل الالتجاء للقضاء للمطالبة بالكشف والاعتراف بالحقوق والحريات والمطالبة بحمايتها.

ومن هذا المنظور تكمن أهمية البحث في تسيير آلية قانونية فعالة تقف سدا منيعا لكل تصرف أحادي الجانب تتخذه الإدارة متجاوزة بذلك حكم القانون، تتمثل بالأساس في التعريف على مفهوم المشروعية كمبدأ يطبع جميع تصرفات السلطة العامة بما فيها الإدارة ثم بعد ذلك التعريف على دور دعوى الإلغاء في حماية هذا المبدأ.

ثانيا: أهمية الموضوع

تعتبر دعوى الإلغاء - أو دعوى تجاوز السلطة كما تسمى أحيانا - المظهر العملي الفعال لصيانة مبدأ المشروعية، والوسيلة القضائية المقررة لصالح الأفراد لرد السلطة الإدارية إلى حدود المشروعية إن هي تجاوزتها وذلك بإلغاء القرار الإداري غير المشروع الذي صدر بالمخالفة لأحكام القانون، وبالرغم من تعدد تعريفات الفقه لدعوى الإلغاء، إلا أنها جميعا تشترك في أنها دعوى قضائية توجه ضد القرارات الإدارية غير المشروعة بهدف إلغاؤها، إذ أن الهدف الوحيد منها هو إلغاء القرار الإداري غير المشروع.

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع:

تنقسم أسباب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأسباب موضوعية تتمثل في:

الأسباب الذاتية:

التخصص الإداري الذي يفرض الموضوع من ناحية ومن ناحية أخرى الميل الشخصي لدراسة القانون الإداري بصفة عامة ومادة المنازعات الإدارية بصفة خاصة بالإضافة إلى رغبة

الباحث وهدفه الشخصي والأساسي لنيل والحصول على شهادة الماستر في تخصص القانون الإداري.

الأسباب الموضوعية:

أما الأسباب الموضوعية تتمثل في معرفة أن لدعوى الإلغاء وضع خاص ومتميز في مواجهة القانون والادارة والأفراد باعتبارها دعوى حامية لمبدأ المشروعية، وكذلك من أسباب دراسة هذا الموضوع هو توجه الدول حديثا إلى كثرة استعمال مصطلح دولة القانون من خلال تكريس مبدأ المشروعية وحماية حقوق وحرّيات الأفراد والنص عليها في دساتيرها فمثلا دستور الجزائري في ديباجته ينص على " إنّ الدّستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحرّيات الفرديّة والجماعيّة، ويحمي مبدأ حرّيّة اختيار الشّعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السّلطات..."، " وأن القانون يعاقب على التّعسف في استعمال السّلطة، كل هذا جعلنا نتوجه إلى اختيار هذا الموضوع لما له من صلة وثيقة لحماية مبدأ المشروعية.

رابعاً: أهداف الدراسة

تتمثل أهداف الدراسة في بيان مفهوم مبدأ المشروعية ومعرفة مصادره القانونية المختلفة والتطرق إلى أهم ضمانات التي تكفل حمايته والمتمثلة في دعوى الإلغاء، وحاولنا الخوض فيها من خلال بيان مفهومها من مختلف جوانبها والتعرض لمزاياها باعتبارها وسيلة وحيدة في حماية مبدأ المشروعية ومعرفة وسائل المشروعية التي تعتمد عليها هذه الدعوى لكشف انحراف الإدارة عن احترام مبدأ المشروعية.

خامساً: الدراسات السابقة

توجد بعض الدراسات الوثيقة الصلة بهذا الموضوع نذكر منها:

- 1- لجلط فواز، دور الدعاوى الإدارية في حماية مبدأ المشروعية، مذكرة ماجستير، فرع دولة ومؤسسات عمومية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2007-2008
- 2- نبيل جدي، مبدأ المشروعية ومدى خضوع الإدارة للقانون، مذكرة ماجستير، فرع دولة ومؤسسات عمومية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008-2009

3- عبد الرحمان مويدي، الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في الاجتهاد القضائي الجزائري والمقارن، مذكرة ماجستير، فرع القانون الإداري، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، 2014-2015

4- رميسة تيطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014-2015

سادسا: صعوبات الدراسة

إن دراسة هذا الموضوع ينتج عنه مجموعة من الصعوبات من أهمها، أن الموضوع يتطلب دراسة عدة جوانب، وكذا تقييد الباحث بعدد محدود من الصفحات مما تجعله يشح في اثره بحثه بمعلومات كان يراها مهمة لدراسة موضوعه، إضافة إلى ذلك أن القضاء الإداري في الجزائر لا يزال فتيا مقارنة بنظيره الفرنسي.

سابعا: إشكالية البحث

من خلال دراستنا لهذا الموضوع تتمثل اشكاليتنا الرئيسية فيما يلي:

ما مدى مساهمة دعوى الإلغاء في حماية مبدأ المشروعية؟

ويندرج تحت الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية من أهمها:

* ما مفهوم مبدأ المشروعية؟

* ما مفهوم دعوى الإلغاء الحامية لمبدأ المشروعية؟

* ما هي أوجه اختلاف بين دعوى الإلغاء لحماية مبدأ المشروعية؟

ثامنا: منهج الدراسة

لقد اعتمدنا في إنجاز هذا الموضوع على المنهج التحليلي الوصفي والمقارن والذي سنحاول من خلالهما معالجة مختلف العناصر الأساسية لمبدأ المشروعية وكذا دعوى الإلغاء ودورها في حمايته، وتبيان أوجه الاختلاف بين دعوى الإلغاء وباقي الدعاوى الأخرى ومختلف الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية المتعلقة بموضوع دعوى الإلغاء.

تاسعا: تقسيم الدراسة:

للإجابة على إشكالية البحث قسمنا الخطة إلى فصلين، الفصل الأول بعنوان مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء كضمانة فعالة لحمايته والذي يتضمن مبحثين، الأول يتمثل في مفهوم مبدأ المشروعية ويندرج فيه تعريف مبدأ المشروعية، وشروط وضمانات تحقيق مبدأ المشروعية أما المبحث الثاني يتمثل في دعوى الإلغاء كضمانة فعالة لحماية مبدأ المشروعية، وينقسم إلى مطالبين يتمثل الأول في تعريف دعوى الإلغاء ومكانتها مع باقي الدعاوى الإدارية، أما الثاني فيتمثل في خصائص دعوى الإلغاء وشروطها.

في حين أن الفصل الثاني بعنوان حالات وأوجه دعوى الإلغاء لحماية مبدأ المشروعية والذي ينقسم بدوره إلى مبحثين، الأول يتحدث عن فحص عيوب المشروعية الخارجية لمحل الطعن بالإلغاء الذي يتفرع إلى مطالبين، الأول عيب الشكل والإجراءات، الثاني عيب عدم الاختصاص، أما المبحث الثاني فيتمثل في فحص عيوب المشروعية الداخلية للقرار الإداري، تطرقنا فيه إلى عيب الانحراف في استعمال السلطة كمطلب أول، عيب مخالفة القانون كمطلب ثاني وأخيرا عيب السبب كمطلب ثالث، وأخيرا يكون الملخص والخاتمة.

الفصل الأول

مبدأ المسروعة ودعوى الإلغاء كضمان وحيد لحماية

الفصل الأول: مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء كضمان وحيد لحمايته

إن الحديث عن دعوى الإلغاء ودورها في حماية مبدأ مشروعية الأعمال الإدارية يفرض علينا أولاً التطرق لهذا المبدأ وإبراز أهميته القانونية اعتباراً أن كل المنازعات الإدارية تدور حوله، ونتعرض بعد ذلك لدعوى الإلغاء بوصفها الضمانة الجوهرية لاحترام مبدأ المشروعية. وهكذا قسمنا هذا الفصل الأول إلى مبحثين، المبحث الأول نتطرق فيه إلى ماهية مبدأ المشروعية، أما المبحث الثاني نتطرق فيه إلى دعوى الإلغاء كضمانة ووسيلة فعالة لحماية مبدأ المشروعية.

المبحث الأول: ماهية مبدأ المشروعية.

إن دراسة مبدأ المشروعية أو ما يسمى بمبدأ سيادة القانون يجب أن تكون نقطة البداية في دراسة القضاء الإداري، ذلك لأن الحكمة الأساسية أو الفكرة الأساسية التي تسند إنشاء هذا النظام القضائي المستقل هو تحقيق الرقابة الفعالة على أعمال وقرارات الإدارة العامة، وهذه الرقابة هي رقابة مشروعية بمعنى أنها تهدف إلى قيام الإدارة باحترام القواعد القانونية النافذة في الدولة، فإذا أصدرت سلطة من السلطات الإدارية قرارا مخالفا لإحدى هذه القواعد، فإن ذلك القرار يصبح معرضا للإلغاء الذي يحكم به القاضي الإداري مع تعويض الفرد أو الأفراد الذين أضر بهم هذا القرار غير المشروع.

وهكذا يظهر لنا هذا الارتباط الوثيق بين دراسة مبدأ المشروعية وبين كل دراسة للقضاء الإداري.¹

وبناء على ما سبق سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب مفهوم مبدأ المشروعية ونتطرق في المطلب الثاني إلى شروط و ضمانات تطبيق وحماية المشروعية (الرقابة على مبدأ المشروعية).

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

يعد مبدأ المشروعية مدخلا ضروريا لدراسة الرقابة القضائية على الأعمال الصادرة عن الإدارة، يتعلق هذا المبدأ بحدود سلطة الدولة وخضوع جميع سلطاتها العامة للقواعد القانونية الملزمة، كما هو الشأن بالنسبة لتصرفات الأفراد، وهو ما يعبر عنه بمبدأ المشروعية أو مبدأ سيادة القانون.

وللتعرف على النظام القانوني الذي يقوم عليه مبدأ المشروعية سيتم في هذا المطلب دراسة كل من تعريف مبدأ المشروعية (الفرع الأول)، ثم سنتطرق إلى مصادر مبدأ المشروعية (الفرع الثاني).

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، مبدأ سيادة القانون، دار الجامعة الجديدة، د.ط، س 2011، ص 11.

الفرع الأول: تعريف مبدأ المشروعية

يقصد بهذا المبدأ أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون، ويؤخذ القانون - في المجال - بمدلوله العام أي جميع القواعد الملزمة في الدولة سواء أكانت مكتوبة أو غير مكتوبة، وأيا كان مصدرها مع مراعاة التدرج في قوتها وأيا كان نوع تصرف الإدارة¹ سواء كان عملا ماديا أو قرارا إداريا.

أولا: التعريف الفقهي لمبدأ المشروعية.

يكاد الفقه يجمع أن مبدأ المشروعية يعني "سيادة حكم القانون" وهو في الحقيقة تعريف مناسب تماما لمبدأ المشروعية،² ونذكر بعض تعريفات الفقهاء فيما يلي:

فقد عرفه الدكتور محمد الصغير بعلي " يقصد بمبدأ المشروعية، بمعناه الواسع سيادة القانون، أي خضوع جميع الأشخاص، بما فيها السلطة العامة بكل هيئاتها وأجهزتها للقواعد القانونية السارية المفعول بالدولة.

أما المشروعية الإدارية، فمعناها " خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد بالدولة ".³

كما عرفه الدكتور إبراهيم عبدالعزيز شيحا " بأنه مبدأ يتصل بفكرة الدولة القانونية، والتي تعني خضوع الدولة للقانون في كل صور نشاطها وجميع الأعمال والتصرفات الصادرة عنها، وتبعا لذلك يكون على جميع السلطات العامة في الدولة، التشريعية والتنفيذية والقضائية، الخضوع للقانون والرضوخ لأحكامه، فلا تكون أعمال وتصرفات هذه السلطات صحيحة ومنتجة لآثار قانونية في مواجهة المخاطبين بها، إلا بمقدار مطابقتها للقواعد للقانونية، فإن هي صدرت بالمخالفة لها أصبحت غير مشروعة ".⁴

¹ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 03، 1996م، ص 21.

² سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، راجعه ونقحه د. محمد عاطف البناء، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 07، 2006، ص 14.

³ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص 08.

⁴ إبراهيم عبدالعزيز شيحا، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 07.

كما عرفه الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب بأنه " ...أن مبدأ المشروعية يقتضي خضوع إدارة الحاكم مثل المحكومين لقواعد القانون، ومن ثم لا يكفي أن يخضع الأفراد وحدهم للقانون في علاقاتهم الخاصة، بل إنه من الضروري أن تخضع له أيضا وبالذات الهيئات الحاكمة في الدولة، بحيث يجب أن تأتي تصرفات وقرارات وعلاقات تلك الهيئات فيما بينها أو فيما بينها وبين الأفراد متفقة مع أحكام القانون وفي إطارها.¹

في حين عرفه البعض الآخر " مبدأ المشروعية يقصد به الخضوع للقانون بمفهومه العام، خضوع الحكام والمحكومين للقانون، فسلطات الدولة تخضع جميعها للقانون في كل صور نشاطها ومختلف التصرفات التي تصدر عنها ".²

ثانياً: التعريف القضائي لمبدأ المشروعية

إن مبدأ المشروعية يقصد به في معناه العام، خضوع الجميع حكاما ومحكومين لسيادة القانون، وبالخصوص خضوع جميع الأجهزة الإدارية في الدولة لسيادة القانون،³ وأن كل التصرفات والأفعال التي تصدر من أشخاص هذه الهيئات وباسمها يجب أن توزن بميزان القانون، وبهذا الخصوص قضت محكمة العدل العليا برام الله - فلسطين " القرار الإداري الذي يصدر دون أن يستند إلى أساس قانوني يعتبر قرارا باطلا ومخالف لإحكام القانون ومستوجب الإلغاء".⁴

وقضت في وقت آخر " ... ما بني على باطل فهو باطل، والقرار الذي يصدر دون مراعاة الشروط القانونية المعمول بها يعد باطلا مما يؤدي ذلك إلى رد الدعوى"، ما بني على

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 14.

² - عبد القادر زروقي، ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة قصدي مرياح- ورقلة 2012-2013م، ص 07.

³ - عمدة الأستاذ "عمار عوابدي" إلى تحديد مدلول فكرة سيادة القانون في كونها تقتضي حتمية خضوع جميع السلطات والمؤسسات والهيئات والمرافق الدستورية والإدارية والاقتصادية والاجتماعية لأحكام النظام القانوني الساري المفعول في الدولة، في كل ما تقوم به وتضطلع به من أعمال وعمليات وإجراءات مهما كانت طبيعتها وهذا كأصل عام.

⁴ - قرار محكمة العدل العليا برام الله رقم 96/7 بتاريخ 14/04/1998 - غير منشور.

- عن عدنان عمرو، القضاء الإداري "مبدأ المشروعية" دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط02، 2004، ص12.

باطل فهو باطل واجراءات توقيف أي شخص الصادرة عن مرجع غير مختص تعتبر باطلة ومخالفة لأحكام القانون ومتطلبات العدالة.¹

الفرع الثاني: مصادر مبدأ المشروعية

يقتضي مبدأ المشروعية تطابق الإدارة مع القانون، أي مع جميع القواعد القانونية السائدة في الدولة، وتجد هذه القواعد مصدرها في الدستور، المعاهدات، المبادئ العامة للقانون، القانون بمفهومه الضيق، الأنظمة أو اللوائح، وأخيرا القرارات الإدارية الفردية، الأحكام القضائية والعرف،² وسنقسم هذه المصادر إلى نوعين: المصادر المكتوبة والمصادر الغير مكتوبة.

أولا- المصادر المكتوبة:

تتمثل المصادر المكتوبة لمبدأ المشروعية في مجموعات مدونة تحتوي على قواعد قانونية ملزمة تتفاوت في درجة قوتها القانونية، وصادرة عن سلطات رسمية لها حق التشريع في الدولة، والمصادر المكتوبة هي أولا الدستور، وثانيا المعاهدات وثالثا التشريعات العادية، ورابعا اللوائح.

1- **الدستور:** الدستور هو القانون الأعلى والأسمى في كل دولة، فهو قمة القواعد القانونية على وجه الإطلاق،³ ويجب أن تكون لقواعده العلو وقوة الإلزام بالنسبة لكل ما عداها من مصادر المشروعية الأخرى، والسبب في ذلك أن القواعد الدستورية تتضمن القواعد التي تبين نظام الحكم الدولة، فهو ينظم السلطات العامة وعلاقتها فيما بينها على ضوء مبدأ الفصل بين السلطات، كما يتضمن الدستور القواعد التي تبين حقوق الأفراد الأساسية وحرياتهم العامة

¹ - قرار محكمة العدل العليا برام الله، رقم 08 بتاريخ 05/12/1996، غير منشور. وقرارها رقم 98/26 بتاريخ 06/10/1998، غير منشور.

- عن عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 11.

² - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، 2012، ص 16.

³ - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005، ص 08

ومما لاشك فيه أن وثيقة رسمية بهذه الخطورة يجب أن تكون لقواعدها السمو والعلو على ما عداها.¹

ولقد تضمن الدستور الجزائري² العديد من الأحكام التي تخص مبدأ المشروعية، ومثال ذلك ما جاء في المادة 32 منه " كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي".

كما أكدت المادة 34 منه على ذات المبدأ بنصها " تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصيّة الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية".

ومن ثم ينبغي أن تلتزم سلطات الدولة جميعها باحترامه والتقيّد بأحكامه وإلا اعتبرت تصرفاتها وأعمالها مخالفة لمبدأ المشروعية، والإدارة بوصفها جهاز السلطة التنفيذية تلتزم بقواعد الدستور ولا يحق لها مخالفته في أعمالها، إذ أن ذلك يعرض أعمالها للإلغاء والتعويض عما تسببه من أضرار³، وهو ما جاء في المادة 24 " يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة" إضافة إلى ما نصت عليه المادة 25 " عدم تحييز الإدارة يضمنه القانون".

لكن عادة ما يتم طرح التساؤل التالي من طرف بعض الفقهاء: هل تعتبر ديباجة الدستور جزءا يدخل في تكوين مبدأ المشروعية أم لا؟⁴

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 23.

² - دستور الجزائر لسنة 1996 المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016 المتضمن التعديل الدستوري، لجريدة الرسمية عدد 14 لسنة 2016.

³ - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، 2010م، ص 25.

⁴ - محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 23 وما بعدها.

لقد أخذ الرأي الراجح في الفقه على التمييز بين:

- المبادئ والأحكام القانونية المتضمنة في الديباجة فهي كباقي مواد الدستور وبالتالي على السلطات الالتزام بها تحت رقابة القضاء.

- أما ما تتضمنه من توجيهات وإرشادات فهي تختلف في طبيعتها عن الأول.

لكن الجدير بالذكر أن المجلس الدستوري الفرنسي قد فصل في هذه النقطة بنصه صراحة في مادة دستورية تقرّ بالإلزامية ديباجة الدستور الفرنسي وسار على ذلك المنهج الدستور الجزائري لسنة 1996¹ بناء على تعديل سنة 2016 عندما نص في آخر فقرة من الديباجة على ما يلي " تشكل هذه الديباجة جزءا لا يتجزأ من هذا الدستور".

2- المعاهدات :

تعتبر المعاهدات مصدرا لمبدأ المشروعية وهذا بعد أن يتم التصديق عليها من جانب السلطة المختصة داخل الدولة. وفور التصديق عليها تصبح المعاهدة جزءا من التشريع الداخلي، بل إن بعض الدساتير كالدستور الجزائري يعترف لها بطابع سمو على القانون، وهو ما نصت عليه المادة 150 " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".²

والإدارة ملزمة بمراعاة أحكام المعاهدات في نطاق وظيفتها الإدارية، وبإمكان القاضي الإداري التحقق من مدى مطابقة عمل الإدارة مع هذه الأحكام بمناسبة النزاع المطروح عليه.³

3- التشريعات العادية:

المقصود بالتشريعات العادية تلك القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية في الدولة، وتعتبر من أهم مصادر مبدأ المشروعية من حيث كثرة قواعدها واختلاف موضوعاتها، فكثيرة

¹ - عرفت الجزائر منذ استقلالها أربع دساتير 1963 و1976 و1989 و1996 بالإضافة الى التعديلات التي عرفتتها هذه الدساتير في كل مرة.

² - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر، الجزائر، ط01، 2011، ص 32.

³ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 18.

هي النصوص القانونية التي تضعها السلطة التشريعية وتمس جهة الإدارة أو تنظم علاقاتها مع الأفراد كقانون الوظيفة العامة وقانون نزع الملكية للمنفعة العامة والقانون المنظم لرخص البناء وغيرها، فهذه المنظومات القانونية أيا كان موضوعها متى صدرت وتم نشرها أصبحت ملزمة للجهات الإدارية المختصة وملزمة أيضا للأفراد فيما يتعلق بوضعيتهم ومركزهم.¹

ومن هنا فإن المختص بالتشريع هي السلطة التشريعية، أما المختصة بالتنفيذ هي السلطة التنفيذية والتي تعمل في نطاق القوانين التشريعية وتنفيذ أحكامها، فهي تمارس المهام الإدارية بشكل يتفق ومبدأ المشروعية أي تمارس وظائفها واختصاصها في حدود ما تضعه لها السلطة التشريعية من قوانين، فإذا خالفت هذه الأحكام والقواعد التشريعية اعتبر عملها مخالف لمبدأ المشروعية مما يستوجب الإلغاء عن طريق رفع دعوى إلغاء.²

4- التشريعات الفرعية (اللوائح والقرارات التنظيمية)

اللوائح هي تلك القرارات الإدارية التنظيمية التي تصدرها السلطة التنفيذية طبقا للدستور والقوانين، فهي بمثابة تشريعات من الناحية الموضوعية لأنها تتضمن قواعد قانونية عامة مجردة تخاطب مجموع الأفراد أو أفراداً معينين بصفاتهم لا ذواتهم، إلا أنها تعد قرارات إدارية من الناحية الشكلية لصدورها من السلطة التنفيذية.³

وحتى تكون اللوائح ملتزمة بمبدأ المشروعية يجب على واضعيها التقيد من حيث الشكل والمضمون بأحكام القواعد القانونية التي تعلوها في الدرجة وإلا أصبحت محلا للطعن فيها أمام القضاء لتصحيح الوضع الخاطئ وحماية مبدأ المشروعية، كما يمكن للإدارة إذا ما تنبعت لعدم مشروعية اللائحة الصادرة عنها أن تلجأ إلى إلغائها أو تعديلها حسب ظروف الحال.⁴

¹ - عمار بوضياف، محاضرات في القانون الإداري، مبدأ المشروعية ودور القاضي الإداري في حمايته، الأكاديمية العربية بالدمانمارك، د س ن، ص 12.

² - لجلط فواز، دور الدعاوى الإدارية في حماية مبدأ المشروعية. مذكرة ماجستير، فرع دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، جامعة الجزائر 2007/2008، ص 103 .

³ - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 31، 32.

⁴ - عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، دمشق، ط 02، 2005م، ص 21.

ويجدر التنويه هنا إلى أنه بالرغم من أن اللوائح هي من عمل الإدارة، وأنها تستطيع إلغاءها أو تعديلها في أي وقت شاءت، إلا أنها ملزمة بالخضوع لأحكامها طالما استمرت في وجودها وتطبيقها.

وينجم عن هذا الوضع أن الإدارة ملزمة بالتقيد بأحكام اللوائح الصادرة عنها، وبالتالي لا يجوز لها إصدار قرارات إدارية مخالفة لها تحت طائلة عدم المشروعية مثل تلك القرارات وتعرضها للإلغاء عند الطعن فيها، وكذلك المطالبة بالتعويض عما تحدثه من أضرار بالأفراد. كما أن القرارات التنظيمية التي هي من نوع اللوائح لا يمكن تعديلها أو إلغاؤها من قبل الإدارة إلا بأداة من مستواها أو أعلى منها كالقانون.¹

ثانياً- المصادر غير المكتوبة

إلى جانب المصادر المدونة أو المكتوبة توجد مصادر أخرى للمشروعية، يعتمد عليها كمصدر لمبدأ المشروعية في حالة عدم وجود قواعد مكتوبة، وتتمثل هذه المصادر غير المكتوبة في العرف والمبادئ العامة للقانون.

1- العرف:

العرف بوجه عام هو "مجموعة القواعد الناجمة عن الاستعمال الراسخ المتأصل في مجتمع ما، والمعتبرة واجبة الاحترام ولازمة التطبيق القانون"، فهو إذن يمثل قاعدة حقوقية عامة ومجردة نابعة عن تعامل الناس بشكل ثابت مطرد.²

ويعتبر العرف مصدراً من مصادر المشروعية في الكثير من دول العالم، سواء أكان في مجال القانون العام أم في مجال القانون الخاص، فقد اعتبرته معظم التشريعات المصدر الثاني للقواعد القانونية،³ وعلى الرغم من أن العرف يعد أقدم مصدر للمشروعية إلا أن دوره لم يعد

¹ - عبد الله طلبة، المرجع السابق، ص 21.

² - نفس المرجع، ص 22.

³ - المشرع الجزائري اعتبر العرف مصدراً ثالثاً بعد النص التشريعي ومبادئ الشريعة الإسلامية وذلك بموجب المادة الأولى من القانون المدني الصادر بموجب الأمر 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

يحتل أهمية كبيرة مع انتشار القواعد القانونية المكتوبة، لكنه وبالمقابل لا زال يلعب دورا هاما وأساسيا في هذا الخصوص.¹

أما العرف الذي له علاقة بموضوع بحثنا فهو العرف الإداري الذي يقصد به ما جرى عليه العمل من جانب السلطة التنفيذية في مباشرة صلاحياتها الإدارية بشكل متواتر وعلى نحو يمثل قاعدة ملزمة واجبة الإتباع.

ذلك أن إتباع السلطة الإدارية لنمط معين من السلوك بشأن عمل معين بوتيرة واحدة وبشكل منتظم خلال مدة زمنية معينة مع الشعور بالإلزام ينشئ قاعدة قانونية عرفية، وهو ما أكده القضاء الإداري في كثير من المنازعات.²

ومن التعريف أعلاه نستنتج أن للعرف ركن مادي وآخر معنوي.

أ- الركن المادي:

يتمثل في اعتياد الإدارة على الأخذ بتلك القاعدة بشكل منتظم وبصفة مستمرة خلال مدة زمنية معينة، فلا نكون بصدد عرف إداري في حالة غياب صفة التواتر والاستمرارية.

ب- الركن المعنوي

يتمثل في شعور الأفراد والإدارة بأن القاعدة التي سلكتها في تصرفاتها أصبحت ملزمة قانوناً، وأن الابتعاد عنه يعرضها للمسؤولية ويجعل عملها معيباً من حيث المشروعية. ومن المفيد التذكير أن العرف يشترط لتطبيقه من جانب الإدارة، أو القاضي ألا يكون مخالفاً للنظام العام، وهو ما اعتبره البعض ركناً يجب توافره لاعتبار القاعدة عرفية.

2- المبادئ العامة للقانون

المبادئ العامة للقانون هي مجموعة القواعد الأساسية التي لا تستند إلى نص مكتوب، وإنما يستخلصها القضاء الإداري من خلال الاتجاهات العام للتشريع في الدولة، ومن خلال

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري " مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري"، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003م، ص 30.

² - عمار بوضياف، محاضرات في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 11.

ضمير الجماعة والأسس السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي يقوم عليها المجتمع، وهذه المبادئ أو القواعد الأساسية التي يقرها القضاء الإداري يصير لها قوة القانون المكتوب، أي تكون بمثابة أو مثل التشريعات العادية الصادرة عن البرلمان، وبهذه الصفة تلتزم الإدارة باحترامها ليس فقط في قراراتها الفردية، بل أيضا وبالذات في لوائحها وقراراتها التنظيمية العامة، بحيث لو خالفها تكون هذه القرارات غير مشروعة قابلة للإلغاء عن طريق القاضي الإداري.¹ وقد عرفها الأستاذ الدكتور عمار عوابدي بأنها " مجموعة قواعد قانونية ترسخت في ضمير الأمة القانوني، يتم اكتشافها بواسطة القضاء ويعلمها هذا الأخير في أحكامه، فتكسب قوة إلزامية وتصبح بذلك مصدرا من مصادر المشروعية".²

ويرجع الفضل الأول في إنشاء طائفة المبادئ العامة للقانون إلى مجلس الدولة الفرنسي، الذي اجتهد في الكشف عنها وإقرارها وتدعيمها على مدى الزمن حتى أصبحت اليوم مصدرا رئيسيا من مصادر المشروعية،

وقد قام مجلس الدولة الفرنسي بإبراز تلك المبادئ في كثير من أحكامه وأضحت قواعد أساسية في القانون الإداري ونظام القانون العام، والتي تتمثل في:

- مبدأ سيادة القانون
- مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية
- مبدأ المساواة أمام المرافق العامة
- مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة
- مبدأ الحق في التقاضي
- مبدأ عدم المساس بالحقوق المكتسبة
- نظرية الظروف الاستثنائية.³

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 39.

² - عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 03، 1990، ص 101.

³ - مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، دراسة الأسس ومبادئ القضاء الإداري في الأردن، دار قنديل للنشر، 2009م، ص 13.

"وقد استند القضاء الجزائري إلى المبادئ العامة للقانون في عدة مناسبات لضمان وحماية مبدأ المشروعية،¹ ومن ذلك مبدأ عدم سريان القرارات الإدارية الضارة بالأفراد بأثر رجعي.² (المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، 1984/05/26، المجلة القضائية، عدد 4، 1989، ص 215).

ومن خلال ما سبق نستخلص أن مبدأ المشروعية إنما يتحقق ويصان لدى احترام تدرج هذه المصادر سواء المكتوبة منها والتي تتمثل في الدستور الذي يحتل قمة الهرم ثم يليه القانون الصادر عن السلطة التشريعية ثم تأتي التنظيمات الصادرة عن السلطة التنفيذية أسفل من ذلك تطبيقاً لقاعدة تدرج القواعد القانونية، حيث تأخذ القاعدة قوة ورتبة الجهة الصادرة عنها، أو غير المدونة أي غير المكتوبة والتي تشمل العرف والمبادئ العامة للقانون، وكلها تمثل الإطار العام لمبدأ المشروعية، فعلى السلطة الإدارية وأثناء أدائها لأعمالها الإدارية لاسيما إصدار القرارات الإدارية أن تحترمها وأي خروج عن نطاقها يعتبر عملاً غير مشروع يستوجب المخاصمة أمام القضاء الإداري لحماية مبدأ المشروعية.

المطلب الثاني: شروط وضمانات تحقيق مبدأ المشروعية

يقتضي تطبيق مبدأ المشروعية الإدارية وجود وسائل وأدوات تضمن احترام الإدارة له، وترتيب الجزاء القانوني المناسب على عدم الالتزام به أو مخالفته، ولقد برزت في هذا الشأن عدة وسائل يتم من خلالها ضمان احترام تطبيقه، عن طريق أكثر من صورة من صور الرقابة التي تقوم بها بعض الهيئات في الدولة، لعل أهمها الرقابة القضائية التي يتسع مداها حيناً، ويضيق حيناً آخر، بحسب الظروف الملازمة لممارسة الإدارة لأعمالها.³

ونتناول في هذا المطلب الشروط تطبيق مبدأ المشروعية ثم وسائل ضمان احترام مبدأ المشروعية الإدارية، وذلك في فرع مستقل بكل منهما على النحو الآتي:

¹ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 23.

² - قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، بتاريخ 1984/05/26، المجلة القضائية، عدد 4، 1989، ص 215.

³ - مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 46.

الفرع الأول: شروط تحقيق مبدأ المشروعية

يحتل مبدأ المشروعية مكانة متميزة كأحد أهم مبادئ القانون على الإطلاق، غير أن تحقيقه في أرض الواقع يفرض توافر ثلاثة شروط يؤدي تخلفها إلى غياب ما يسمى بمبدأ سيادة القانون وبالتالي اختفاء معالم ومظاهر الدولة القانونية، وتتمثل هذه الشروط في: أولاً الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات، ثانياً التحديد الواضح لسلطات الإدارة واختصاصاتها.

أولاً- الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات:

المقصود بهذا المبدأ هو توزيع السلطات الأساسية في الدولة على هيئات مختلفة بحيث يتم تحديد لكل هيئة من تلك هيئات مجال وحدود اختصاصها حتى لا تتعدى اختصاصات هيئة أخرى، حيث لا يجب أن تتركز هذه السلطات في يد هيئة واحدة مما قد ينجم عنه آثار قانونية بالغة الخطورة،¹ لأنه في حالة ما إن اجتمعت السلطات الثلاث معا في يد هيئة واحدة سوف يترتب عنه حدوث انتهاك وتعسف في حق الأفراد وحررياتهم وحقوقهم، من أجل ذلك ذهب الفقيه مونتسكيو إلى القول أن السلطة توقف السلطة، بمعنى أن تعدد السلطات كفيل بإحداث نوع من الرقابة على كل سلطة حتى لا تتفرد بالقرار بما يؤدي في النهاية إلى احترام مبدأ المشروعية.²

ثانياً- التحديد الواضح لسلطات الإدارة واختصاصاتها:

لا يمكن لمبدأ المشروعية أن يتحقق في الميدان إلا إذا عندما تكون أعمال السلطة الإدارية وصلاحياتها محددة بصفة دقيقة وواضحة، وذلك لكون صلاحيات السلطة التشريعية كفل الدستور بتحديدتها وتبيان القواعد العامة لممارسة العمل التشريعي بشكل واضح، فمثلا نجد أن الدستور الجزائري قد حدد صلاحيات السلطة التشريعية من خلال المواد 140-141 منه وما عدى ذلك فهو من اختصاص السلطة التنفيذية بموجب المادة 143 فقرة 01 من نفس الدستور " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون"

¹ - سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، طرق ممارسة السلطة "أسس الأنظمة السياسية وتطبيقات عنها"، ج02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط04، 1999، ص164.

² - عمار بوضياف، محاضرات في القانون الإداري، المرجع السابق، ص10.

ومنه نلاحظ أن المشرع الجزائري حصر صلاحيات السلطة التشريعية وبالمقابل وسع في صلاحيات السلطة التنفيذية، كما أن صلاحيات ووظائف السلطة القضائية واضحة ومحددة فهي تتولى الفصل في المنازعات والخصومات بما يقره القانون وطبقا للإجراءات المعمول بها. وتعتبر السلطة التنفيذية الأكثر احتكاكا بالأفراد مما يفرض على المشرع تحديد اختصاصاتها ومجالات التعامل على الأقل في أحكامها العامة بما يكفل احترام مبدأ المشروعية ويضمن عدم تعسفها.

وتبعاً لذلك فإن مبدأ المشروعية يوجب ضبط الإدارة باختصاص يلزمها القيام بأعمال معينة ضمن إطار محدد وهذا ما يدخل تحت عنوان التنظيم الإداري، فإذا قامت الإدارة بإصدار قرارات خارج نطاق اختصاصها عد عملها هذا غير مشروع وكذلك الحال في حال ابتعادها عن الهدف ألا وهو تحقيق المصلحة العامة.¹

الفرع الثاني: ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية

لا يكفي النص على أن تكون الحكومة قانونية² عن طريق تنظيمها للسلطات الأساسية للدولة وتحديد العلاقة بينها، وتعيين حقوق الأفراد وحررياتهم، بل يجب كذلك أن يكون من الضمانات ما يكفل احترام هذه السلطات الاختصاصات التي خولت إياها، ويكون ذلك عن طريق رقابة أعمالها، وما يرتبه ذلك من توقيع جزاء من شأنه أن يبطل العمل المعين، وقد يتخذ هذا الجزاء صوراً متعددة، فقد تلتزم الحكومة بإتباع سلوك معين أو الامتناع عنه مخافة إثارة

¹ - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري "قضاء الإلغاء"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 01، 1997م، ص 52.
² - عرفت الدولة القانونية (L'état de droit) على أنها تلك الدولة التي تلتزم بالخضوع للقانون رغم ما تملكه من سلطة التحلل من تلك القوانين، سواء بتعديلها أو إلغائها، ومن مميزات الدول القانونية هو خضوع السلطات الحاكمة للقانون شأنها شأن المحكومين، ونعني بالسلطات الحاكمة في هذا الصدد السلطات الثلاث (التشريعية - التنفيذية - القضائية) وبغض النظر عن صفتها كحكومة أو إدارة.

- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري "مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري"، المرجع السابق، ص 13.

الرأي العام، كما الحال في الرقابة السياسية، وقد يكون الجزاء بطلان العمل سواء عن طريق سحبة أو إلغاءه أو التعويض عنه كما الحال في الرقابتين الإدارية والقضائية.¹

أولاً- الرقابة السياسية:

يقصد بالرقابة السياسية رقابة الرأي العام على أعمال الإدارة من خلال المجالس النيابية " البرلمانات" في الدول التي تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات، أما في الدول التي تتبع النظام الرئاسي حيث يسود مبدأ الفصل الجامد بين السلطات فإن أثر هذه الرقابة قليل ومحدود حيث تكون مسؤولية الوزراء أمام رئيس الدولة صاحب السلطة الفعلية وليس أمام البرلمانات،² ومن المعروف أن جميع السلطات في الدولة تمارس أعمالها تحقيقاً للهدف الذي ترسمه السلطة السياسية وخاصة السلطة التنفيذية، لهذا فإنه من الصعب فصل الإدارة وهي الجهاز التنفيذي لقرارات السلطة السياسية عن رقابة هذه الأخيرة لها، وإن كان يبدو أن تحقيق هذا النوع من الرقابة وكأنه أمر دقيق ويتسم بالصعوبة بحيث يتسع مداها ويضيق وفقاً لطبيعة النظم السياسية للدولة حيث أن السلطة السياسية لا تستطيع وضع كل القواعد في كافة الميادين الأمر الذي يؤدي إلى إفلات بعض القطاعات الإدارية من رقابة الهيئات السياسية نظراً لكثرة وتنوع مهام هذه الهيئات، لهذا تتمتع الرقابة السياسية بأهمية كبيرة قد تفوق أهمية الرقابة القضائية.³

ولهذا الرقابة السياسية تكون على الجهاز الإداري للدولة ليطمئن الشعب على سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد من ناحية، ويكشف عما يقع من أخطاء أو مخالفات داخل الهيئات والإدارة العامة للعمل على تصحيحها من ناحية أخرى.

¹ - فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، رسالة ماجستير، تخصص القانون العام، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2011م، ص 103.

² - سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، ج 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عُمان، 2009م، ص 62.

³ - فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، المرجع السابق، ص 107-108.

وتمارس الرقابة السياسية عن طريق المجالس النيابية المنتخبة أو بواسطة الأحزاب والتنظيمات السياسية المختلفة أو عن طريق رقابة الرأي العام بما له من ثقل وتأثير على الجهاز الإداري في الدولة،¹ أو عن طريق الإعلام ممثلاً في الصحافة.

لهذا تكتسب الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية أهمية خاصة بحكم أنها تشمل مختلف نشاطات السلطة التنفيذية في مجال الحكم والإدارة، كما أنها رقابة لا تقتصر على احترام المشروعية أو القانون بل تمتد إلى مدى ملائمة السياسات والقرارات التي تصدر عن السلطة التنفيذية ومدى توافقها مع الصالح العام.²

ثانياً - الرقابة الإدارية:

تهدف الرقابة الإدارية إلى تحقيق مصلحة الإدارة نفسها بالمحافظة على حسن سير المرافق العامة، وكفالة تنفيذ القوانين واللوائح، والتزام حدودها، وضمان نزاهة الموظفين ومستوى أدائهم، فضلاً عن استهدافها حماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف عمال الإدارة نفسها.

فالرقابة الإدارية تمارسها الإدارة على أعمالها ونشاطاتها داخلياً للتحقق من مدى مشروعية تصرفاتها، ومدى مطابقتها هذه التصرفات للقانون واللوائح بما يحقق الصالح العام للمجتمع، وتصحيح الأخطاء التي قد ترد في تصرفاتها المختلفة، أو ما يكشف عنه الأفراد في تظلماتهم المقدمة إليها، ويترتب على هذه الرقابة سحب الإدارة لتصرفاتها، أو إلغائها، أو تعديلها.³

وتمارس الرقابة الإدارية من جانب الرؤساء الإداريين أنفسهم، كما تمارس من قبل أجهزة خارجية، ويقسم هذا النوع من الرقابة إلى قسمين: رقابة ذاتية، ورقابة بناء على تظلم، أما الرقابة الخارجية، فتلك التي تمارسها أجهزة إدارية متخصصة على بعض الوحدات الإدارية.

¹ - عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 72-73.

² - عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص 09.

³ - سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 62.

1- الرقابة الإدارية التلقائية (الذاتية):

إن الإدارة مطالبه باحترام مبدأ المشروعية وهو ما يفرض القيام برقابه ذاتيه لأعمالها قبل أن يتدخل القضاء وجهات الرقابة السياسية، وهذه الرقابة تسمى الرقابة التلقائية أو الذاتية. تعتمد الإدارة في النوع من الرقابة على مراجعة النشاطات والتصرفات الصادرة عنها من تلقاء نفسها، فتعيد النظر فيها إما بسحبها أو تعديلها أو إلغائها، وهذا النوع من الرقابة قد يتولاها الرئيس الإداري بناء على سلطته الرئاسية وقد يتولاها نفس العضو الذي صدر عنه التصرف الإداري أو غير ذلك ، ولكنها في نهاية الأمر صادرة عن جهة الإدارة بناء على رغبتها في تصحيح مسار العمل الإداري وهي أوضح صور الرقابة الذاتية.¹

وتتحقق الرقابة الإدارية التلقائية بالرقابة التي يتولاها الرئيس الإداري بناء على سلطته الرئاسية على المرؤوسين والتي تتجلى في مظاهر ووسائل متعددة منها إصدار المنشورات والتعليمات والأوامر للمرؤوسين بهدف إرشادهم الى كيفية تنفيذ القوانين والأنظمة، كما قد تتولاها الهيئة المركزية بما لها من وصايا إدارية على الهيئات اللامركزية كوصاية الوالي على أعمال البلدية.²

وتتمتاز الرقابة الإدارية التلقائية بأنها لا تتصب على مشروعية العمل بل على ملائمته لظروف المكان والزمان، فهي رقابة شاملة والأصل عدم خضوعها لشكليات وإجراءات ما لم ينص القانون غير ذلك، كما تتمتاز بالسرعة وبساطة الإجراءات بما يمكن من تحقيق غايتها في آجال معقولة.³

2- الرقابة بناء على تظلم:

تقوم هذه الرقابة نتيجة تقديم تظلم من ذوي الشأن في قرارات إدارية صدرت في حقهم، وهذا غالبا ما يحصل عندما لا تكتشف الإدارة خطأ تصرفها إلا بمناسبة ذلك التظلم، عندها

¹ - فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، المرجع السابق، ص 123.

² - محمد صغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 27/26.

³ - عمار عوادي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص 21.

تصبح الإدارة ملزمة بمراقبة تلك التصرفات الصادرة عنها، ويأخذ التظلم إحدى الصورتين التاليتين: فقد يكون التظلم ولأثيا عندما يقدم هذا التظلم إلى الجهة التي أصدرت القرار مباشرة، وقد يكون التظلم رئاسيا عندما يتم توجيه التظلم إلى الجهة الرئاسية لمصدر القرار.¹

وفي كلتا الحالتين هي رقابة ذاتية تقوم بها الإدارة بناء على التظلم المقدم من أجل إعادة النظر في القرار المتظلم منه إما بسحبه، أو إلغائه، أو تعديله.²

3- الرقابة الخارجية

تباشر هذا النوع من الرقابة هيئات إدارية، منحها القانون صلاحية رقابة أعمال بعض الوحدات الإدارية، ويختص كل منها برقابة نوع معين من أوجه النشاط الإداري المختلفة، فمنها من يراقب الجوانب المالية، ومنها من يختص بالرقابة على الأعمال الإدارية.³ ومن أمثلة هذه الهيئات في الجزائر مجلس المحاسبة الذي يختص بالرقابة المالية، والمفتشية العامة للوظيف العمومي التي تختص بالرقابة على الأعمال الإدارية.

ثالثا- الرقابة القضائية:

يقصد برقابة القضاء للمشروعية تلك الرقابة التي تتولاها المحاكم على أعمال الإدارة، ويعد هذا النوع من الرقابة أكثر أنواع الرقابة ضمانا لحقوق وحرية الأفراد لما يتمتع به القضاء من حياد ونزاهة واستقلال عن أطراف النزاع، ومعرفة بالجوانب القانونية وأمور المنازعات،⁴ وبالاستناد إلى ما للقضاء من أهمية بالغة بالنهوض بالمهام الموكلة له، تحرص مختلف الدساتير على تأكيد استقلال القضاء والقضاة، فالسلطة القضائية مستقلة تمارسها المحاكم على اختلاف أنواعها، كما أنه لا سلطان على القضاء في قضائه لغير القانون، والقضاة غير قابلين

¹ - عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط 01، 2014م، ص 337.

² - سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 66.

³ - نفس المرجع، ص 67.

⁴ - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 73.

لنقل إلا في الحالات التي يحددها القانون، ويحظر على أية جهة التدخل في القضايا أو شؤون العدالة وعرقلة تنفيذ الأحكام الصادرة عنها، ويعد كل تدخل جريمة معاقبا عليها قانونا.¹

والرقابة القضائية على أعمال الإدارة قد توكل إلى القضاء العادي الذي يفصل في منازعات الأفراد بعضهم مع البعض الآخر، كما يختص في ذات الوقت بالفصل في المنازعات الإدارية التي تثار بين الأفراد والإدارة، وهنا نكون أمام قضاء موحد ينظر في قضايا الأفراد والإدارة.

وقد يعهد هذا النوع من الرقابة إلى قضاء متخصص يقوم إلى جانب القضاء العادي، للرقابة على أعمال وتصرفات الإدارة والفصل في المنازعات الإدارية المثارة بين الأفراد والإدارة، وهنا نكون أمام قضاء إداري يقف إلى جانب القضاء العادي، وبالتالي تأخذ الدولة في هذه الحالة بنظام القضاء المزدوج (قضاء عادي، قضاء إداري).

وبناء على ما سبق نلاحظ أن الرقابة القضائية تمثل ضمانة فاعلة لكفالة حقوق وحرية الأفراد، وإجبار الإدارة على احترام القانون والالتزام بمبدأ المشروعية، فإن هناك اختلافا بين نوعي الرقابة (رقابة الإدارة لأعمالها، ورقابة القضاء لتصرفات الإدارة) تتمثل في الآتي:²

1- تمارس الرقابة القضائية محاكم السلطة القضائية، سواء محاكم القضاء الإداري أو المحاكم العادية، في حين تتولى السلطة الإدارية بنفسها الرقابة الإدارية وبالتالي فإن الإدارة تكون هي الخصم والحكم في آن واحد.

2- تباشر الرقابة القضائية بناء على دعوى قضائية أو دفع من أصحاب العلاقة يقدم إلى المحكمة المختصة التي تتبع للفصل فيها إجراءات محددة قانونا، وتلتزم بمواعيد زمنية لقبولها محددة سلفا، في حين تمارس السلطة الإدارية الرقابة الإدارية من تلقاء نفسها أو بناء على تظلم، ولا تحتاج الإدارة إلى إجراءات أو مواعيد محددة للبت فيها.

¹ - المواد 156-163-165-166 من الدستور الجزائري.

² - سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 69-70.

3- تتناول الرقابة القضائية فحص المشروعية التصرفات الصادرة عن الإدارة فقط دون البحث في مدى ملائمة تلك التصرفات والقرارات، لأن قاض الإلغاء هو قاض مشروعية لا ملاءمة، وبالتالي إلغاء القرارات غير المشروعة، أما الرقابة الإدارية، بجانب إلغاء القرارات غير المشروعة تملك صلاحيات البحث في دراسة ملائمة القرار، لتصل إلى التعديل في بعض الأحيان.

4- تؤدي الرقابة القضائية إلى إصدار أحكام تتمتع بحجية الشيء المقضي به، وهي خاصة من خصائص الحكم القضائي النهائي، في حين أن القرارات الإدارية الصادرة من السلطة الإدارية في شأن القرار أو التصرف موضوع الرقابة الإدارية لا تتمتع بحجية الشيء المقضي به، بل يمكن إثارة عدم مشروعية القرار الإداري من جديد.¹

¹ - سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 70.

المبحث الثاني: دعوى الإلغاء كضمان وحيد لحماية مبدأ المشروعية

لتحديد ودراسة الإطار القانوني لدعوى الإلغاء بصورة واضحة ودقيقة يجب تحديد مفهوم دعوى الإلغاء تحديداً جامعاً مانعاً، ولذلك سوف نتناول في هذا المبحث تعريف دعوى الإلغاء ومكانتها بين الدعاوى الإدارية الأخرى كمطلب أول، وكمطلب ثاني نتطرق إلى خصائص دعوى الإلغاء وشروطها.

المطلب الأول: تعريف دعوى الإلغاء ومكانتها مع باقي الدعاوى الإدارية

تعتبر دعوى الإلغاء من أكثر الدعاوى الإدارية انتشاراً واستعمالاً من جانب المتقاضين وهو ما يفسر اهتمام المشرع بها، بأن أفرد لها الكثير من القواعد والأحكام سواء في قانون مستقل كما هو الحال في فرنسا وإلى حد مشابه في الجزائر.

وعلى الرغم من أهمية دعوى الإلغاء إلا أن المشرع الجزائري، لم يضع لها تعريفاً وحسناً فعل، إذ إن الوضع المعتاد والطبيعي أن يعزف المشرع عن تقديم تعريفات لمصطلحات قانونية تاركاً هذا الأمر للفقهاء والقضاء.

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء

لتحديد وتوضيح مفهوم دعوى الإلغاء، نعد إلى مختلف تعريفاتها على مستوى الفقهي والتشريعي والقضائي.

أولاً: التعريف الفقهي لدعوى الإلغاء

- تعريف الفقه الفرنسي:

عرف الفقيه الفرنسي "ANDRE DE LAUBADERE" "دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة بأنها (طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري).

« Le recours pour excès de pouvoir est un recours contentieux visant à faire annuler par le juge administratif un acte administratif illégal. »¹

¹ - André de LAUBADERE, Traité de droit administratif, L.G.D.J, 14ème éd, 1996. P 536.

وهو ذات التعريف تقريبا الذي ذهب إليه الفقيه C. Debbash (بقوله الطعن الذي يطلب بمقتضاه المدعي من القضاء إبطال قرار إداري لعدم المشروعية).

« Recours par lequel le requérant demande au juge l'annulation d'un acte administratif pour illégalité »¹

- تعريف الفقه العربي:

عرف الدكتور سليمان محمد الطماوي دعوى الإلغاء هي " الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري يطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون " .²

وقد عرفها الدكتور محمد مرغني خيرى بأنها " دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإلغاء أو إعدام قرار إداري لكونه معيبا أو مشوبا بعيب من عيوب عدم المشروعية المعروفة " .

وعرفها الدكتور عمار عوابدي بأنها " الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية والعينة التي يحركها ذوو الصفة والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة " .³

وعرفها الدكتور محمد الصغير بعلي بأنها " الدعوى القضائية المرفوعة أمام أحد الهيئات القضائية الإدارية (الغرف الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من العيوب " .⁴

ثانيا: التعريف التشريعي لدعوى الإلغاء

لم يعرف التشريع مباشرة دعوى الإلغاء، إلا أنها احتلت مكانة متميزة في المنظومة الدستورية والقانون.

فقد نصت المادة 157 من الدستور 2016 على ما يلي " تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية " .

¹ - Charles debbacsh, science administrative, paris, dalloz, 06 édition, 1972, p 620.

² - محمد صغير بعلي، القضاء الإداري " دعوى الإلغاء "، دار العلوم والنشر، الجزائر، سنة 2007، الصفحة 29،

³ سليم بن سهج، الأحكام الإدارية الصادرة بالإلغاء، دار الفكر والقانون، المنصورة، ط 01، 2011، ص 19-20 .

⁴ محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري " دعوى الإلغاء "، المرجع السابق، ص 31.

أما المادة 158 فتنص على ما يلي: " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون ".
وفي المادة 161 نص على ما يأتي " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية ".¹

وعلى الصعيد القانوني عرفت دعوى الإلغاء بتسميات ومصطلحات مختلفة، دون أن تضع لها تعريفا محددًا، فقد نص قانون الإجراءات المدنية الأول لسنة 1966 على دعوى الإلغاء مشيرًا إليها بدعوى " بالطعن بالبطلان " .

أما القانون العضوي 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه فقد استعمل مصطلح الطعون بالإلغاء.

وجاء في القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في نص المادة 800 مستعملًا مصطلح دعوى إلغاء القرارات الإدارية بالنسبة لاختصاص المحاكم الإدارية وهي نفس التسمية المعتمدة بالنسبة لاختصاص مجلس الدولة المحدد بموجب المادة 901 من ذات القانون.²

ثالثًا: التعريف القضائي لدعوى الإلغاء:

نظرا لطبيعة دور القاضي في الفصل في المنازعات المطروحة عليه حالة بحالة، فإنه عادة ما يتصرف عن تقديم تعريف واضح لدعوى الإلغاء، حيث يكتفي ببيان العيوب التي تشوب القرار الذي تم الطعن فيه من طرف المتقاضى ويقوم إما بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه أو يرفض الدعوى لعدم التأسيس وهذا ما اتصف به القضاء الإداري الجزائري سواء في عهد الغرف الإدارية بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة حاليا.³

¹ - دستور الجزائر لسنة 1996 المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016 المتضمن التعديل الدستوري، لجريدة الرسمية عدد 14 لسنة 2016 .

² - قانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429هـ الموافق 25 فيفري 2008 المتضمن ق.إ.م.إ.، (ج.ر. رقم 21 المؤرخة في 2008/04/23).

³ - سليم بن سهج، الأحكام الإدارية الصادرة بالإلغاء، المرجع السابق، ص 19-27.

الفرع الثاني: مكانة دعوى الإلغاء مع باقي الدعاوى الإدارية الأخرى

لقد أفردت التشريعات المقارنة لدعوى الإلغاء من الأحكام الإجرائية، بما لم يخص به باقي الدعاوى الإدارية الأخرى، وهذا بالنظر ربما لخطورتها ولتعلقها بأحد أهم الوسائل القانونية التي وضعها المشرع بين يدي الإدارة ألا وهو القرار النهائي التنفيذي. وتقاديا لأي تداخل قد يحدث عند البعض بين دعوى الإلغاء وغيرها من الدعاوى الإدارية، تعين إجراء التمييز بهدف معرفة هذه الدعوى:

أولاً: دعوى الإلغاء ودعوى الوقف

لعل من أهم مميزات القرار الإداري أنه يكون قابلاً للتنفيذ بمجرد صدوره إذا توافرت شروط نفاذه وبذلك تستطيع الإدارة إلزام الأفراد بالخضوع لقراراتها التي أصدرتها بإرادتها المنفردة، وهذا مظهر السلطة العامة التي تتمتع بها الإرادة مصدرة القرار. وتلتقي دعوى الإلغاء بدعوى الوقف أن كلا منهما تعتبر دعوى إدارية ترفع أمام القضاء الإداري المختص وتنظر في كل منها تشكيلة جماعية بالنسبة للدعاوى المعروضة أمام مجلس الدولة وهذا ما نصت عليه المادة 836 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، باعتباره جهة قضائية ابتدائية نهائية بحكم الإحالة المقررة بموجب المادة 910، وكذلك تنظر في دعوى الوقف تشكيلة جماعية على مستوى المحاكم الإدارية، تختلف دعوى الإلغاء عن دعوى الوقف خاصة من حيث طبيعة الحكم ومضمونه وأثاره، فدعوى الإلغاء تعتبر دعوى موضوعية أي تتعلق بأصل الحق، بينما دعوى الوقف وطبقاً للمادة 835 كذلك المادة 836 تعتبر دعوى استعجالية.¹

ثانياً: دعوى الإلغاء ودعوى التفسير.

تعتبر دعوى التفسير دعوى إدارية بمقتضاها يطالب صاحب الشأن من القضاء المختص إعطاء تفسير غامض وارد في القرار الإداري محل دعوى التفسير دون التصريح بإلغائه.

¹ - عمار بوضياف، الوسيط في القضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 67-70.

ومن هنا فإن سلطة القاضي في هذه الدعوى تنحصر في تفسير العبارات الغامضة التي حملها القرار وأشار إليها صاحب المصلحة في عريضة افتتاح الدعوى، ذلك أن العبارة متى كانت غامضة يفترض أن تكون محلا لتفسيرات مختلفة، فتمسك جهة الإدارة بتفسير معين تراه من وجهة نظرها صائبا وسليما، وخلاف ذلك يتمسك صاحب المصلحة بتفسير آخر يخدم مصالحه، وإذا تعارضت المصالح فلا مفر من اللجوء للقضاء كجهة محايدة ليعطي التفسير الحقيقي الواجب الاعتماد عليه وهذا لن يكون إلا من خلال دعوى التفسير، ولا يحق للقاضي إصدار حكم بالتعويض أو إلغاء القرار أو تعديله.¹

ثالثا: دعوى الإلغاء ودعوى فحص المشروعة أو الشرعية

يمكن تعريف دعوى فحص المشروعية على أنها دعوى يرفعها صاحب الشأن أمام القضاء المختص بغرض المطالبة بفحص مشروعية قرار إداري وإقرار مشروعيتها من عدمها، وتتميز دعوى فحص المشروعية عن دعوى الإلغاء أن سلطة القاضي في دعوى الفحص تتوقف عند إعلان موقف هيئة الحكم من مشروعية القرار المطعون فيه دون إمكانية إلغاءه أو التعويض عنه، فطالما أفصح المدعي في عريضة الافتتاح عن مضمون طلبه المتمثل في فحص مشروعية قرار إداري مرفق بالعريضة فلا يجوز للقاضي الحكم بأكثر مما طلب والحكم مثلا بإلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه.²

رابعا: دعوى الإلغاء ودعوى التعويض

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل، ومن أكثر الدعاوى الإدارية انتشارا أمام الهيئات القضائية نظرا لآثارها المالية على رافع الدعوى وهذا في مختلف النظم القانونية، وتزداد أهمية دعوى التعويض حين اقترانها وارتباطها بدعوى الإلغاء إذ غالبا ما يطلب المدعي بإلغاء القرار المطعون فيه والحكم له بتعويض عن الأضرار الناتجة عن تنفيذ القرار الإداري، وقد تستجيب جهة القضاء لطلبه.

¹ - عمار بوضياف، الوسيط في القضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 70-75

² - عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومه، الجزائر، س 2007، ص 17

كما ترفع كل من دعوى الإلغاء ودعوى التعويض عن طريق محام تحت طائلة عدم قبول الدعوى.

تختلف دعوى الإلغاء عن دعوى التعويض في:

أ - الجهة القضائية المختصة: المقصود هنا هو الاختصاص النوعي بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية فدعوى القضاء الكامل مهما كانت طبيعة الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام طرفا فيها سواء أكان سلطة إدارية مركزية أو هيئة إدارية إقليمية كالبلدية والولاية تكون المحاكم الإدارية هي المختصة بشأن جميع المنازعات المتعلقة بهذه الدعوى وهذا طبقا لنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.¹

في حين أن المنازعات المتعلقة بدعوى الإلغاء فإن المحاكم الإدارية تكون مختصة حول القرارات الإدارية الصادرة عن الولاية والبلدية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، وكذا المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية، وذلك طبقا لنص المادة 801، أما القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات الوطنية العمومية والمنظمات المهنية الوطنية فتكون من اختصاص مجلس الدولة الذي يفصل فيها ابتدائيا ونهائيا طبقا لنص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة.²

ب - سلطة القاضي: إن سلطة القاضي في مجال التعويض أوسع من سلطته في مجال الإلغاء، فإذا كان قاضي الإلغاء مقيدا بضوابط لا مشروعية قرار إداري فلا يلغي قرارا إلا إذا أثبت عدم مشروعيته، إن في جانب الاختصاص أو في الإجراءات أو الاشكال أو السبب أو الغاية، بينما قاضي التعويض يستطيع أن يلزم جهة الإدارة بدفع تعويض رغم قناعته بعدم

¹ - المادة 801 والمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

² - المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم.

ارتكابها للخطأ، وهذا ما يعرف بالمسؤولية الادارية على أساس المخاطر التي تأثر بها القضاء الإداري الجزائري.

ج - موضوع الدعوى: إن غرض رافع دعوى الإلغاء يكمن في مخاصمة قرار إداري بعد الطعن فيه من حيث مشروعيته، فيسعى المدعي للكشف عن مختلف العيوب التي مست القرار المطعون فيه ليحقق غرضه من إقامة الدعوى، بينما يسعى رافع دعوى التعويض إلى المطالبة بمبلغ مالي يحدده في عريضة الافتتاح لجبر ضرر أصابه.

غير أن هذا التباعد بين دعوى الإلغاء والتعويض من حيث الموضوع، لا يمنع البتة من الجمع بين الدعويين في عريضة واحدة، فيرفع المدعي دعوى إلغاء ويطلب بإعدام قرار إداري على يد القضاء المختص، كما يطلب بأن يدفع له تعويض لجبر الضرر الذي أصابه نتيجة تنفيذ القرار المطعون فيه.¹

المطلب الثاني: خصائص دعوى الإلغاء وشروطها

لنتناول هذا المطلب قسمناه إلى فرعين، الفرع الأول يبين خصائص دعوى الإلغاء، أما الفرع الثاني نبين فيه الشروط الواجب إتباعها لرفع دعوى الإلغاء.

الفرع الأول: خصائص دعوى الإلغاء

تتميز دعوى الإلغاء بجملة من الخصائص فهي دعوى قضائية، تحكمها إجراءات خاصة، ودعوى عينية وموضوعية، وهو ما سنوضحه فيما يلي:

أولاً: دعوى الإلغاء دعوى قضائية

لم تعد دعوى الإلغاء مجرد تظلم أو طعن إداري (طعن رئاسي) كما يتجلى من تطور القضاء الإداري، وإنما أصبحت اليوم دعوى قضائية بآتم معنى الكلمة، ترفع في إطار ونطاق النظام القانوني للدعوى القضائية طبق لقانون الإجراءات المدنية والإدارية

¹ - كيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة، الجزائر، 2014م، ص259.

الساري المفعول أمام القضاء، وهكذا فإن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية بمختلف المعايير:

- سواء من حيث شروط قبولها المتعلقة ب: الطاعن، محل الطعن، المواعيد... إلخ.
- الجهات المختصة بالنظر فيها: (هيئات قضائية، محاكم إدارية، مجلس الدولة)، بينما الطعون الإدارية على اختلافها إذ ترفع أمام جهات إدارية تابعة للسلطة التنفيذية، سواء الطعن كان رئاسيا أو ولائيا أو وصائيا.
- الإجراءات المتبعة بشأنها: إجراءات قضائية ذات خصائص متميزة.
- القرارات المترتبة عنها: عمل قضائي (حكم) له حجية الشيء المقضي به.¹

ثانيا: دعوى الإلغاء ذات إجراءات خاصة ومتميزة

تتسم إجراءات دعوى الإلغاء بمجموعة من الخصائص تطبعها وتميزها عن الإجراءات القضائية الأخرى.

لقد ذهب الفقه إلى أن الإجراءات القضائية الإدارية تطبعها الخصائص الأساسية التالية: الكتابة، الحضورية، والشبه السرية، والسرعة، البساطة، قلة التكاليف، الطابع التحقيقي²، ورجوعا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 نجده قد خص دعوى الإلغاء سواء المرفوعة أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة بكم هائل من النصوص والأحكام، وهو ما لم يفعله بالنسبة لباقي الدعاوى كدعوى التعويض أو دعوى التفسير أو دعوى فحص المشروعية.

ولعل السبب الرئيس يعود لخطورة هذه الدعوى وتميزها من حيث الموضوع عن باقي الدعاوى الأخرى من جهة، ومن جهة أخرى نظرا لسعة انتشارها، فكأنما سعة انتشار هذه الدعوى في الوسط القضائي دفعت المشرع الجزائري لأن يخصصها بالكثير من الأحكام الإجرائية.³

¹ - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 80-82.

² - قانون الإجراءات المدنية والإدارية، 08-09.

³ - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، مرجع السابق، ص 84-85.

ثالثا: دعوى الإلغاء دعوى عينية أو موضوعية

خلافا للدعوى القضائية الأخرى خاصة المدنية، فإن دعوى الإلغاء تتميز بطابعها العيني أو الموضوعي، فهي لا تتسم بالطابع الشخصي أو الذاتي كالدعوى التي يرفعها البائع على المشتري مثلا، أو الدائن على المدين بل إنها تتميز بالطابع العيني أو الموضوعي انطلاقا من أنها دعوى الغرض منها مخاصمة قرار إداري وليست موجهة ضد مصدره أيا كانت درجته الإدارية.

ويترتب على القول هذا أن رافع دعوى الإلغاء يجب أن يهتم من حيث الأصل بالقرار المطعون فيه كوثيقة قانونية ويبرز عيوبه دون الاكتراث بالشخص المصدر للقرار، فله أن يثير مسائل تخص القرار في شكله أو موضوعه، كما أن له أن يثير مسائل تتعلق بالجوانب الإجرائية، أو بشروط القرار، المهم أن وسيلة الهجوم ألا وهي الدعوى، تنصب على القرار مثلما سنفصل في ذلك لاحقا ولا علاقة لها بالشخص المصدر له.¹

رابعا: دعوى الإلغاء دعوى مشروعية

بالنظر إلى هدفها، فإن دعوى الإلغاء تسعى إلى ضمان احترام مبدأ المشروعية بموجب إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة أي المخالفة للنظام القانوني السائد في الدولة فهي إذن دعوى مشروعية، ومن ثم فإن دور قاضي الإلغاء يقتصر أساسا على البحث عن مدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، فإذا ما تأكد أن ركنا أو أكثر من أركانه غير مشروعة يحكم بإلغاء ذلك القرار، وبخلافه يرفض الدعوى.²

الفرع الثاني: شروط دعوى الإلغاء

ينبغي التوضيح في البداية أن أحكام دعوى الإلغاء سواء ما تعلق بشروطها لا يمكن أن تكون واحدة في كل النظم القانونية، لسبب بسيط أن بعضها اعتمد نظام وحدة القضاء والبعض

¹ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري "نظرية الدعوى الإدارية"، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 05، 2014م، ص328.

² - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري "دعوى الإلغاء"، المرجع السابق، ص 38.

الآخر اعتمد نظام ازدواجية القضاء حتى على مستوى الدول العربية ذاتها، وتأسيسا على الاختلاف الكبير بين النظم القانونية بشأن دعوى الإلغاء، فإننا سنتطرق للشروط العامة المعمول بها في الجزائر.¹

أولا: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري محل دعوى الإلغاء

لما كان القرار الإداري هو محل دعوى الإلغاء وجب التعريف به وبيان خصائصه وهو ما سنوضحه فيما يلي:

1- تعريف القرار الإداري:

إذا كان المشرع في الجزائر قد اعترف لمجلس الدولة بموجب القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله وتحديدًا بموجب المادة 09 منه بالنظر في المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية. إلا أنه لم يقدم تعريفا للقرار الإداري، وهذا أمر طبيعي إذ الغالب أن يعزف المشرع عن التطرق لتعريفات تتعلق بمصطلحات قانونية عادة ما يثور حولها الجدل ويكثر بشأنها الاختلاف تاركا ذلك للفقه والقضاء وحسنا فعل ذلك.²

- التعريف الفقهي للقرار الإداري:

* تعريف الفقه الغربي:

لقد اعترف الفقه الغربي بصعوبة إعطاء تعريف للقرار الإداري، وهذا بالنظر للجهات الإدارية الكثيرة التي تصدر القرار، وفي هذا يقول إيسنمن "Eisenman" أن تعبير القرار الإداري المنفرد الطرف ليس موضوعا يتوافق جميع الفقهاء حوله، كما ليس له معنى أو مفهوم واحد بالنسبة لكل القانونيين، حيث نجد في الأدبيات القانونية أكثر من مفهوم للقرار

¹ - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 103.

² - قانون العضوي لمجلس الدولة، 98-01.

الإداري، بل يمكن أن نرى في بعض الكتابات تعريفاً أو مفهوماً للقرار الإداري لا يتوافق أبداً مع الفكرة التي قصدتها الكاتبة مما يعزز الانطباعات الخاطئة حول القرار الإداري.¹

فقد عرف العميد هوريو القرار الإداري بأنه " إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية، في صورة تنفيذية أو صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر".²

يعد تعريف دوجي للقرار الإداري الأبرز في تلك الفترة، حيث يعرف القرار الإداري بأنه "التصرف الإداري الذي يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية".³

* تعريف الفقه العربي:

عرف الدكتور فؤاد مهنا القرار الإداري بأنه "عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثاراً قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم".⁴

أما الأستاذ محمد كامل ليله فعرف القرار الإداري بأنه "تصرف منفرد تفصح به الإدارة عن إرادتها بواسطة موظف مختص بقصد إحداث آثار قانونية دون توقف على رضا شخص طبيعي أو معنوي ويمكن أن يترتب له هذا التصرف حقا أو يفرض عليه واجبا".⁵

ويعتبر تعريف الأستاذ عمار عوابدي لدعوى الإلغاء أبرز تعاريف فقهاء القانون الإداري الجزائري، حيث عرفها بأنها "كل عمل قانوني انفرادي، يصدر بإرادة إحدى الجهات الإدارية المختصة، وتحدث آثار قانونية بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم".⁶

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، ط 01، 2008م، ص 152.

² عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة التشريعية قضائية فقهية، دار الجسور لنشر والتوزيع، الجزائر، ط 01، 2007م، ص 14-13.

³ إسماعيل عصام نعمة، الطبيعة القانونية للقرار الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009م، ص 90.

⁴ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005م، ص 127.

⁵ إسماعيل عصام نعمة، الطبيعة القانونية للقرار الإداري المرجع السابق، ص 90.

⁶ عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 215.

- التعريف القضائي للقرار الإداري:

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

وعرفه القضاء الإداري المصري "إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة طبقا للقوانين واللوائح أيا كان الشكل الذي يصدر به سواء كان مكتوبا أو شفويا".² أما في الجزائر فلا يوجد حكم من الغرف الإدارية للمحكمة العليا سابقا أو قرار من مجلس الدولة يقضي بتعريف القرار الإداري، وإنما يبدو أن القضاء الإداري الجزائري مساير لكل من التعريف المصري والفرنسي.

2 - خصائص القرار الإداري محل دعوى الإلغاء

- القرار الإداري تصرف قانوني.

ليس كل ما تقوم به الإدارة العامة من تصرفات وأعمال يعد من القرارات الإدارية بالمعنى الضيق، فحتى يعتبر التصرف أو العمل الصادر منها قرارا إداريا يجب أن يكون عملا قانونيا، أي صادرا بقصد وإرادة ترتيب وإحداث أثر قانوني، وهكذا فإنه يشترط في القرار الإداري أن يكون ذات طابع تنفيذي أي من شأنه أن يرتب أثرا قانونيا إما بإنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إلغائه.

- القرار الإداري صادر عن سلطة عامة.

إن مصدر القرارات الإدارية هو بصورة عامة الهيئات العامة، سواء كانت أجهزة أو تنظيمات قائمة في إطار السلطة التنفيذية، وعليه فإن الأمر يقتضي أن تستبعد مبدئيا من دائرة القرارات الإدارية تصرفات كل من:

¹ - الطبيب بوضيف، القرار الإداري وشروط قبول دعوى الإلغاء، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1976م، ص33.

² - إسماعيل عصام نعمة، الطبيعة القانونية للقرار الإداري، المرجع السابق، ص 81.

* السلطات الأخرى (غير السلطة التنفيذية) أي تصرفات السلطة التشريعية والسلطة القضائية.

* وكذا أعمال وتصرفات الهيئات والتنظيمات الخاصة، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.¹

- القرار الإداري هو عمل يمس بمركز قانوني.

يشكل هذا العنصر النقطة الأساسية التي تميز القرار الإداري السابق عن الأعمال القانونية المادية والتي ليست لها الصفة القرارات الإدارية، ويحتوي هذا العنصر على بعض المحاور هي:

* الطابع التنفيذي للقرار الإداري: يتمثل الجانب التنفيذي للقرار الإداري في نقطتين:

• الامتياز المعترف به للإدارة في اتخاذ قرارات قابلة للتنفيذ دون اللجوء

للقاضي الإداري، ويسمى هذا الامتياز "امتياز الاسبقية".

• موضوع القرار وهو إحداث أثر قانونية.²

* معنى إلحاق الأذى بذاته: تتمثل فكرة القرار الذي يلحق الأذى بذاته في آثار القرار

الإداري على حقوق وواجبات المعني بالقرار أي المساس بمركزه القانوني.³

ثانيا: شروط المتعلقة بأطراف الدعوى

- شرط الصفة

يقصد بالصفة في التقاضي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة لمباشرة الدعوى أي أن

يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقضاء، كما نصت عليه المادة 13 من القانون

الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري وجاءت بعنوان الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية

"لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى علي، كما يثير تلقائيا انعدام

الإذن إذا ما اشترطه القانون".⁴

¹ - طاهري حسين، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية، ط الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، س2007م، ص 98.

² - قرميس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2013م، ص24.

³ - عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة التشريعية قضائية فقهية، المرجع السابق، ص55.

⁴ - المادة 13، قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- شرط المصلحة

من المسائل البديهية أن كل رافع الدعوى الإدارية أو غير الإدارية أي عادية ينبغي أن تكون له مصلحة في إثارة النزاع وعدم وجود هذه المصلحة كفيل بعدم قبول الدعوى. ويمكن تعريف المصلحة بأنها الحاجة إلى حماية القانون أو هي الفائدة أو المغنم الذي يعود على رافع الدعوى،¹ وقد اعتبر بعض الفقهاء أن اشتراط المصلحة ينطوي على وجهين أحدهما سلبي ويتمثل في منع من ليس في حاجة إلى حماية القانون من الالتجاء إلى القضاء، والثاني إيجابي هو اعتباره شرطا لقبول دعوى كل من له فائدة من الحكم فيها كما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري 08-09 في مادته 13 " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".²

- شرط الأهلية

أ- يشترط قانونا لممارسة حق التقاضي في الجزائر بالنسبة للشخص الطبيعي أن يتمتع رافع الدعوى بالرشد المدني أي بلوغه سن 19 سنة طبقا للمادة 40 من القانون المدني وأن يتمتع بقواه العقلية وأن يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وعليه يستبعد من أن يكون طرفا في الدعوى عموما كل من المجنون والمعتوه والمحجور عليه.

ب- أهلية الشخص المعنوي: إن الأشخاص الاعتبارية كثيرة ومتنوعة وعلى كثرتها يمكن

تصنيفها إلى قسمين:

¹ فيصل عبد الحفيظ شوابكة، شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، العدد السابع، 2012 جامعة العلوم الإسلامية العلمية الأردن، ص 151.

² رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 03، 2009م، ص 263.

* الأشخاص الاعتبارية الخاصة: ويدخل في هذا الوصف الشركات الخاصة والمقاولات والجمعيات والدواوين والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وتمثل كل هذه الجهات أمام القضاء عن طريق نائبها القانوني.

* الأشخاص الاعتبارية العامة: وهي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية، وبالرجوع إلى المادة 828 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تنص "مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً في الدعوى بصفة مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية"، نجدها قد حددت الأشخاص المؤهلين قانوناً لتمثيل الهيئات العمومية.¹

وبالربط بين مضمون المادة 828 و801 من ذات القانون نسجل ما يلي: أن المادة 801 وهي تتحدث عن الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ذكرت أن هذه الأخيرة تختص بالنظر في الدعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير ممرضة للدولة على مستوى الولاية.

ومن هنا لم يرد ذكر المصالح غير الممرضة في نص المادة 828 بما يعني أنها غير مؤهلة لتمثيل نفسها بنفسها أمام المحكمة الإدارية، ولو كانت مؤهلة لورد ذكرها في النص المادة 828 من أنها تمثل عن طريق مديرها.²

ثالثاً: شروط المتعلقة بالعريضة

العريضة عبارة طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الجهة المختصة بنظره وهذه الجهة في حالة دعوى الإلغاء هي جهة القضاء الإداري، فقد نصت المادة 815 على أنه "مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة موقعة من محام"، وكما نصت المادة 816 من نفس القانون على أنه: "يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى بيانات

¹ - المادة 828، قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، المرجع السابق، ص248.

المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون"، وبالرجوع إلى المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن عريضة افتتاح الدعوى يجب أن تتضمن البيانات التالية:

- 1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
- 2- اسم ولقب المدعي وموطنه.
- 3- اسم ولقب وموطن المدعي عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.
- 4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.
- 5- عرض موجز للوقائع والطلبات ووسائل الإثبات المدعمة للدعوى.
- 6- الإشارة إلى المستندات والوثائق المرفقة.

وقد أقر المشرع وجوب التمثيل بواسطة محامي معتمد بموجب نص المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها "مع مراعاة أحكام المادة أدناه ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محامي" وشدد المشرع علي الوجوبية بمقتضى المادة 826 من ذات القانون والتي ورد فيها "تمثيل الخصوم بمحامي وجوبي أمام المحكمة الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة".

وجزاء تخلف هذه الشكلية هو القضاء بعدم القبول العريضة شكلا، حيث نصت على ذلك صراحة المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويستمر هذا الإلزام خلال مراحل الإجراءات ويشمل مذكرات الدفاع.¹

رابعاً: شرط الميعاد

لقد عمد المشرع الجزائري على إخضاع دعوى الإلغاء لميعاد حددته القوانين، ولا يجوز بعد انتهاء هذا الآجال للقضاء قبول دعوى الإلغاء، والهدف طبعا واضح وجلي يتمثل في الحرص على استقرار الأوضاع القانونية على مستوى الإدارة، وهو ما سنبيّنه فيما يلي:

¹ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 05، 2009م، ص300.

- شرط الميعاد في القانون الجزائري:

خلافا للدعوى المدنية التي لم يحدد القانون كأصل عام مدة معينة لرفعها مادام الحق قائما ولم يسقط بالتقادم، فإن دعوى الإلغاء مقيدة بنطاق زمني ضيق حرصا على استقرار الأوضاع الإداري.

ومن هنا يشترط لقبولها أن ترفع خلال المدة التي حددها القانون، وبعد شرط الميعاد من النظام العام، ولا يجوز مخالفته ويمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، كما يمكن إثارته في أي مرحلة كان عليها النزاع.

ورجوعا للقانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري نجده قد حدد آجالا لرفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية والدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة، وذلك على النحو الآتي:

1- ميعاد دعوى الإلغاء المرفوعة أمام المحاكم الإدارية: تطبيقا للمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن آجال رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية حدد بأربعة أشهر تسري من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار الجماعي أو التنظيمي، ويجوز للشخص خلال هذه المدة وقبل رفع دعواه أن يتقدم بطلب (تظلم إداري) إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار فإذا سكتت الجهة الإدارية عن الرد خلال مدة شهرين عد ذلك رفضا، وبذلك يستفيد المتظلم من شهرين ابتداء من تاريخ تبليغ القرار لرفع دعواه أمام المحكمة، أما إذا ردت الإدارة فإن أجل شهرين يسري من تاريخ تبليغ الرد ويثبت إيداع التظلم بكل الوسائل المكتوبة كما يرفق بالعريضة.¹

2- ميعاد دعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة: عندما يختص مجلس الدولة

كأول وآخر درجة تطبق نفس المواعيد الواجب توافرها عند رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية وهي أربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار

¹ محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2005م، ص 58-59.

الإداري الجماعي أو التنظيمي وهو ما نصت عليه المادة 907 والتي أحالت على المواد 829 و832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.¹

ويجوز للمعني تقديم تظلم خلال ذات المدة ويعد سكوت الإدارة عن الرد خلال مدة شهرين من تبليغ التظلم بمثابة رفض له، وفي حالة سكوت الإدارة عن الرد يمنح المعني أجل شهرين لرفع الدعوى بالإلغاء أمام مجلس الدولة، أما إذا كان هناك رد من الإدارة فأجل شهرين يسري بعد تبليغ المعني رد الإدارة.²

3- انتهاء الميعاد:

يترتب على انتهاء الميعاد سقوط الحق في الدعوى، فعندما ينتهي ميعاد الدعوى يكون القرار المراد إلغاؤه قد تحصن وتعذر إلغاؤه، وأي دعوى تخالف ذلك تجابه بعدم قبولها شكلاً، وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى، وقد أكد هذه القاعدة قضاء المحكمة العليا في العديد من الأحكام، وكذلك قضاء مجلس الدولة.³

4- تمديد الميعاد:

القاعدة أنه لا يحتج بميعاد الدعوى على المتقاضي، إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه، ويمكن أن يمدد الميعاد في حالات معينة، بعض هذه الحالات نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية صراحة وبعضها كرست من طرف الاجتهاد القضائي، وتتمثل حالات التمديد في حالات الوقف وحالات القطع.⁴

1.4- حالات وقف الميعاد: يترتب على وجود وقيام حالات وقف الميعاد توقيف

سريان مدة الطعن مؤقتاً ليستأنف بعد زوال وانتهاء أسباب وحالات الوقف، حيث يستكمل فقط ما تبقى من المدة القانونية، ومن هذه الحالات ما يلي:

¹ المادة 829-832-907 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات والإجراءات، المرجع السابق، ص 371-386.

³ عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء "أسس إلغاء القرار الإداري"، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008م، ص 703-707.

⁴ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 275.

أ- بعد المتقاضي عن إقليم الدولة: تنص المادة 404 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي " تمتد لمدة شهرين أجل المعارضة والاستئناف والتماس إعادة النظر والطعن بالنقض المنصوص عليها في هذا القانون، للأشخاص المقيمين خارج الإقليم الوطني ".¹

ب- العطلة الرسمية: إذا صادف آخر يوم في الميعاد يوم عطلة يمدد الميعاد إلى أول يوم عمل يليه، وأيام العطلة في مفهوم القانون هي أيام الراحة الأسبوعية والأعياد الرسمية كما أشارت المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكما هي محددة قانوناً.

2.4- حالات قطع الميعاد: تختلف حالات قطع الميعاد عن حالات وقفه من حيث

بداية حساب مدة الميعاد، وقد أشارت المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى حالات وأسباب قطع الميعاد على ما يلي:

أ- القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ: القوة القاهرة هي حالة طارئة أو حادث فجائي غير متوقع، يستحيل معه على صاحب الشأن أن يمارس حقه في رفع الدعوى خلال المدة القانونية، وقد استقر القضاء الإداري على اعتبار القوة القاهرة سبباً من أسباب وقف مدة الطعن أي وقف سريان ميعاد دعوى الإلغاء على أن تحسب الأيام التي مضت منه عند عودة الميعاد إلى السريان من جديد بعد زوال السبب القاهر.

وتتقطع أجل الطعن في حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، حيث ينقطع الميعاد بمجرد حدوث ذلك ولا يعود في السريان للمدة الباقية إلا بانتهاء حالة القوة القاهرة، وكما هي معروفة في القانون المدني أو الحادث الخارج عن إرادة الطاعن والذي لا يمكن توقعه ولا ذرؤه عند الحدوث.²

¹ المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

² - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 404.

ب- وفاة المدعي أو تغير أهليته:² وهي حالة جديدة أدخلها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على غرار الحالات الأخرى، والهدف منها تمكين المتوفي أو ذوي الصفة من مواصلة الإجراءات القضائية والحصول على حقوقهم المشروعة.¹

ج- طلب المساعدة القضائية: هو الطلب الذي يرمي إلى الحصول على المساعدة القضائية للمدعي، ويمكنه من الإعفاء من المصاريف القضائية التي يتحملها عادة كل المتقاضين وذلك نظرا لظروفه المعيشية العسيرة.

يتوقف سريان الميعاد بمجرد تقديم المساعدة القضائية، ولا يعود في السريان للمدة الباقية إلا من تاريخ تبليغ قرار قبول أو رفض الطلب من مكتب المساعدة القضائية وذلك وفق المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فطلب المساعدة القضائية دليل قوي على تمسك صاحب الصفة والمصلحة بحقه في استعمال دعوى الإلغاء ضد القرار الإداري غير المشروع.²

د- الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة: نصت عليها المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتتحقق هذه الحالة عندما يرفع المدعي دعواه أمام جهة غير مختصة فإنه إلى أن يعيد نشر دعواه أمام الجهة الإدارية المختصة، يكون ميعاد الدعوى قد انتهى ولذلك استقر الاجتهاد القضائي على تمديد الميعاد في حالة الحكم بعدم الاختصاص، ولقد كان قضاء الغرفة الإدارية التي كانت قائمة بالمحكمة العليا قد اعتبرت حالة الخطأ في الجهة القضائية المختصة سببا في قطع الميعاد مسايرة في ذلك القضاء الإداري المقارن، حينما قضت بأنه "من المبادئ المستقر عليها قضاء، أن الطعن أمام الجهة القضائية المرفوع خطأ أمام جهة قضائية غير مختصة، لا يسقط أجله

¹ - المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09.

² - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 129-132.

الذي يبقى قائماً طوال المدة التي تستغرقها الدعوى الخاطئة..ومتى توفرت شروط قيام الآجال وجب اعتبار الدفع الداعي بفوات الميعاد".¹

خامساً: التظلم الإداري المسبق (الطعن إ م)

وسنتناول في هذا الفرع تعريف التظلم الإداري (الطعن إ م)، وكذلك أشكال التظلم الإداري المسبق، ثم ميعاد التظلم الإداري المسبق وجزاء مخالفته، وفي الأخير موقف الجزائري من التظلم.

1- تعريف التظلم الإداري المسبق.

يمكن تعريف التظلم المسبق على أنه طعن ذو طابع إداري محض يوجهه صاحب الشأن إلى الإدارة المعنية -ولائية كانت أو رئاسية- يعبر فيه عن عدم رضاه من عمل أو قرار إداري ويلتمس من خلاله مراجعة موقفها، وليس له كأصل عام شكل معين.²

2- أشكال التظلم الإداري المسبق.

أ - التظلم الرئاسي: ويرفع إلى السلطة التي تعلو الجهة التي أصدرت القرار كأن يتظلم صاحب المصلحة من قرار صدر عن رئيس جامعة أمام وزير التعليم العالي، ويعتبر التظلم الرئاسي هو القاعدة في مجال التظلمات إذ بإمكان الوزير حين إحالة الطلب إليه أن يمارس رقابته وقد يؤدي الأمر إلى إلغاء القرار.³

ب- التظلم الولائي: ويمثل في غالبية النظم القانونية والإجرائية الطريق الاستثنائي، وبموجبه يلزم صاحب المصلحة بتقديم التظلم أمام نفس الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، كما لو تصورنا مثلاً أن القرار الإداري عبارة عن قرار بلدي يتمثل في رفض منح رخصة بناء

¹- قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، 08-09.

²- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 356.

³- عيساني علي، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، 2007-2008، ص27.

فإن فرض القانون تظلماً ولاتياً في هذه الحالة يلزم المعنى بتقديم طلبه أمام رئيس البلدية المعنية.¹

ج - التظلم الإداري الوصائي: نجد هذا النوع من التظلمات في النظام المركزي الذي تكون فيه الرقابة الوصائية على الإدارات والهيئات والمؤسسات التي تكون تحت وصايتها، فيقدم لها تظلم لمطالبتها بالتدخل لمراقبة الأعمال والقرارات الإدارية اللامركزية المتظلم منها.²

د - التظلم الإداري أمام اللجنة (التظلم الشبه قضائي): هذا النوع من التظلم هو الذي يقدم في صورة شكوى أو طعن أمام لجان أو مجالس إدارية متخصصة ومختصة يحددها القانون والنصوص التنظيمية في النظام الإداري في الدولة والمطالبة بالتدخل لمراقبة الأعمال والقرارات وانسجامها مع مقتضيات فكرة الدولة القانونية ومبدأ الشرعية في الدولة وجعلها أكثر عدالة في مواجهة حقوق وحرريات الأفراد.³

3- ميعاد التظلم وجزاء مخالفته.

1- ميعاد التظلم: ميعاد التظلم المنصوص عليه بالمادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو أربعة أشهر من تاريخ تبليغ أو النشر القرار المطعون فيه، وقد نصت على هذا الأجل المادة 829 من (ق إ م إ) وعلى الإدارة أن تفصل فيه خلال مهلة شهرين من تاريخ تبليغ التظلم إليها.⁴

2 - جزاء مخالفة ميعاد التظلم: يترتب على فوات ميعاد التظلم، سقوط الحق في ممارسة الدعوى في الحالة التي يكون التظلم إلزامي (في المنازعات الخاصة)، ذلك أن أي دعوى تمارس بدون تظلم تجابه بعدم القبول لعدم استيفاء شرط التظلم أو لفساده وميعاد التظلم

¹ - خالد خوي، التسوية الودية للنزاعات الإدارية، مذكرة الماجستير، جامعة الجزائر، 2011-2012، ص33.

² - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص368-369.

³ - نفس المرجع، ص 369-370.

⁴ - المادة 829-830 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

كميعاد الدعوى من النظام العام على القاضي أن يثيره من تلقاء نفسه وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى.¹

4- موقف المشرع الجزائري من التظلم.

لقد حسم المشرع الجزائري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 الموقف لصالح مبدأ جواز التظلم في كل المنازعات الإدارية ما لم تقرر إجباريته بموجب نص خاص، فهذه المادة 830 من القانون المذكور نصت صراحة أنه يجوز للمعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار ضمن الأجل المقرر لرفع دعوى الإلغاء والوارد في المادة 829 من نفس القانون أي أجل أربعة أشهر من تبليغ القرار الفردي أو نشر القرار التنظيمي.²

5- العلم اليقين

إن قاعدة حساب الميعاد من تاريخ النشر أو التبليغ، تعرف استثناء مهما، وهي نظرية قضائية، مفادها أنه عندما يثبت من ملف الدعوى أو من أي ورق أخرى أو من حضور الشخص ودفاعه أنه أخذ علما مؤكدا وكافيا بالقرار محل الطعن، فإن الميعاد يبدأ في السريان حتى في غياب النشر أو التبليغ.

وفي الجزائر فإن الاجتهاد القضائي كرس تطبيقا واسعا لنظرية العلم اليقين في العديد من الحالات.³

¹ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 369-371.

² - المادة 829-830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 97-99.

خلاصة الفصل الأول :

ويتضح في ما سبق حول مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء الضمان الوحيد لحمايته، حيث يقصد بالمشروعية أن تخضع الدولة بهيئاتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون وأن لا تخرج عن حدوده، ومن مقتضيات هذا المبدأ أن تحترم الإدارة في تصرفاتها أحكام القانون، وإلا عدت أعمالها غير مشروعة وتعرضت للبطلان. والأساس الذي يقوم عليه المبدأ مرهون باختلاف الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية في مختلف الدول. وهو ما تتفق عليه الدول أن هذا الخضوع هو الذي يمنح تصرفاتها طابع الشرعية ويضعها في مصاف الدول القانونية. وتعتبر دعوى الإلغاء هو الضمان الوحيد الذي يحمي هذا المبدأ، ويمكن تعريفها بأنها الدعوى القضائية المرفوعة أمام أحد الهيئات القضائية الإدارية (الغرف الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من العيوب، وهذا ما جعل دعوى الإلغاء تتميز عن باقي الدعاوى الإدارية الأخرى وتتمتع بخصائص.

ويمكن للفرد إذا ما أراد أن يطعن او يلغي قرار إداري يجب إتباع الشروط الخاصة

لرفع عريضة دعوى الإلغاء التي نص بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09.

الفصل الثاني

حالات وأوجه دعوى الإلغاء لحماية مبدأ المشروعية

الفصل الثاني: حالات وأوجه دعوى الإلغاء لحماية مبدأ المشروعية

إن دعوى الإلغاء تعتبر من الدعاوى المهمة التي تهدف إلى حماية مبدأ المشروعية والحفاظ على دولة القانون، ويتحقق هذا بواسطة الرقابة القضائية على القرارات الإدارية غير المشروعة والصادرة عن السلطات الإدارية عند ممارسة أعمالها واختصاصاتها، ويكون ذلك من خلال البحث في أركان القرار الإداري التي يمكن أن يشوبها عيب من عيوب عدم المشروعية، والمقصود بأركان القرار الإداري، الاختصاص، الشكل والإجراءات، الهدف، المحل، والسبب، وكل واحد من هذه الأركان يمكن أن تبني عليها دعوى الإلغاء في حالة ما إذا شابها عيب من عيوب عدم المشروعية، ويطلق على هذه الأركان أو العناصر بوسائل وأوجه المشروعية وتقسّم إلى عيوب المشروعية الخارجية والتي تتمثل في عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات، وإلى عيوب المشروعية الداخلية والتي تتمثل في عيب مخالفة القانون والانحراف في استعمال السلطة وعيب السبب، وعلى أساس هذه الأوجه يقوم الطاعن بالاستناد عليها للحصول على إبطال العمل الإداري المخالف للقانون وذلك بالطعن فيه بالإلغاء، وعندئذ نكون بصدد حماية مبدأ المشروعية من خلال كشف هذه العيوب والتجاوزات والتصدي لها برفع دعوى إلغاء.

ولدراسة هذه الأوجه في هذا الفصل الثاني قمنا بتقسيمه إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول أثر وسائل المشروعية الخارجية في حماية مبدأ المشروعية أما المبحث الثاني نتناول فيه أثر وسائل المشروعية الداخلية في حماية مبدأ المشروعية.

مبحث الأول: فحص عيوب المشروعية الخارجية لمحل الطعن بالإلغاء:

يقوم القرار الإداري على أركان أساسية إذا لم يستوفيهما يكون معيبا أو غير مشروعاً، وقد درج الفقه والقضاء على أنه يلزم أن يتوافر للقرار الإداري باعتباره عملاً قانونياً أركاناً داخلياً وأركاناً خارجياً لينتج آثاره ويكون صحيحاً.

عند منازعة قرار إداري ما في مشروعيته الخارجية أمام قاضي الإلغاء، فإن تلك المنازعة لا تتطرق إلى موضوع القرار، بل تنصب على طريقة اتخاذ القرار، وعلى ذلك فإن عدم المشروعية الخارجية للقرار تتعلق أساساً بشكله ومظهره الخارجي وليس لها علاقة بمضمون القرار من الناحية الداخلية، وتضم حالة عيب عدم الاختصاص، وعيب الشكل والإجراءات.

ولغرض الوقوف على سلطات قاضي الإلغاء وأثرها في الحفاظ على المشروعية الخارجية للقرار الإداري المخاصم، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين اثنين، بحيث خصص المطلب الأول للبحث في عيب الشكل والإجراءات في القرار الإداري، أما المطلب الثاني فخصص للبحث في عيب الاختصاص في القرار الإداري.

المطلب الأول: عيب الشكل والإجراءات في القرار الإداري:

إن عيب الشكل والإجراءات يتحقق عندما يصدر قرار إداري من دون أن تراعي الإدارة فيه الأشكال أو الإجراءات المنصوص عليها في القانون، وهذا العيب يتعلق بالمظهر الخارجي للقرار الإداري، وسنتناول في هذا المطلب عيب الشكل والإجراءات من خلال التطرق إلى مفهومه وصور قواعد الشكل وأخير كيفية تصحيح هذا العيب.

الفرع الأول: تعريف عيب الشكل والإجراءات:

عرف جانب من الفقه عيب الشكل والإجراءات بأنه " عدم احترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح ، سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كلية أو بمخالفتها جزئياً".¹

وعرفه جانب آخر بأنه: " مجموعة القواعد الإجرائية والشكلية التي أوجبها القانون على رجل الإدارة مراعاتها قبل إصدار القرار الإداري ".²

إن المقصود بعيب الشكل في القرار الإداري أن تتخلى الإدارة عن القواعد والإجراءات الشكلية الواجب إتباعها في القرار الإداري، ومن ثم فإن القرار يكون معيباً في شكله إذا لم تقم الإدارة باحترام القواعد الإجرائية والشكلية المقررة لصدوره بمقتضى القوانين واللوائح، كما لو اشترط القانون إجراءات تمهيدية تسبق اتخاذ قراراً معيناً أو استشارة جهة معينة أو ذكر أسباب اتخاذ القرار، ولم تعمل الإدارة على إتباع تلك الإجراءات.

والأصل أن القرار الإداري لا يتطلب في إصداره شكلية معينة إلا أن القانون قد يستلزم لإصدار قرارات معينة إتباع شكل محدد أو إجراءات خاصة، وخلاف هذه الحالات الخاصة فإن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في إتباع الشكل المناسب لإصدار قراراتها.³

وعند اشتراط القانون إتباع شكل أو إجراء معين إنما يهدف من جهة إلى تحقيق مصلحة الأفراد وعدم منح الإدارة المجال لإصدار قرارات مجحفة بحقوقهم بطريقة ارتجالية، ومن جهة أخرى يعمل على تحقيق المصلحة العامة في إلزام الإدارة بإتباع الإجراءات القانونية وعدم التسرع وذلك تجنباً للوقوع في اتخاذ قرارات خاطئة، ومنه فالشكل والإجراءات لا يعتبران من النظام العام إلا إذا اشترط القانون إتباع شكل أو إجراء معين.⁴ وفي هذا السياق فقد قضت

¹ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 216.

² عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في ق إ م إ، الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 01، 2009م، ص 54.

³ الزين عزري، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2010 ص 19.

⁴ محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، ط 01، 2005م، ص 73.

الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بأن "...المجلس الشعبي الولائي مطالب بإبداء رأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية، ومن ثم فإن قرار والي الولاية المصرح بالمنفعة العمومية الذي لم يشر فيه إلى ما يفيد طلب أو صدور هذا الرأي، يكون باطلاً ولا أثر له لعدم مراعاة هذه الأشكال الجوهرية".¹

الفرع الثاني: صور قواعد الشكل والإجراءات:

لقد اعتاد القضاء الإداري على التمييز بين ما إذا كانت مخالفة الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية قد تعلقت بالشروط الجوهرية التي تمس مصالح الأفراد وبين ما إذا كانت المخالفة متعلقة بشروط غير جوهرية أو ثانوية لا يترتب على إهمالها مساساً بمصالحهم، ومنه يترتب البطلان بالنسبة للنوع الأول دون الثاني.²

ويكون التمييز بين الشروط والأشكال الجوهرية وغير الجوهرية مسألة تقديرية تنتقر على ضوء النصوص القانونية ورأي قضاة المحكمة وبصورة عامة يكون الإجراء جوهرياً إذا نص القانون صراحة على ذلك أو إذا رتب البطلان كجزء على مخالفته. وعند سكوت القانون عنها فإن هذا الإجراء يعد جوهرياً إذا كان له أثر مهم وحاسم في مسار الإدارة وهي التي تحدد مضمون القرار الإداري، أما إذا لم يكن لذلك الإجراء هذا الأثر فإنه يعد إجراءً ثانوياً ومن ثم فإن تجاهله لا يعد عيباً يؤثر في مشروعية ذلك القرار.³

وقد تبث القضاء الإداري على أنه لا يمكن التمسك بالإجراءات والقيود الشكلية إلى حد تعطيل نشاط الإدارة، فالعيب الذي من شأنه أن يبطل القرار الإداري هو ذلك الذي يؤثر في مضمون القرار أو الانقاص من الضمانات المقررة لصالح الأفراد المخاطبين به في مواجهة الإدارة. وفيما يلي سنتناول هذين النوعين من قواعد الشكل والإجراءات.

¹ - قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 16/05/1978م عن الغرفة الإدارية ملف رقم 877-46، المجلة القضائية العدد الثالث، 1990م، ص 188 وما بعدها.

² - مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية بالدنمارك، 2008م، ص 164.

³ - نفس المرجع، ص 165.

أولاً- الأشكال والإجراءات الجوهرية التي تؤثر في مشروعية القرار الإداري:

ليس في الإمكان حصر الأشكال والإجراءات التي يترتب على مخالفتها بطلان القرار الإداري، غير أنه استقر الفقه والقضاء الإداري على أن أهم هذه الشكليات تتمثل في شكل القرار ذاته وتسببيه والإجراءات التحضيرية السابقة على إصداره.

1- شكل القرار الإداري:

من المتفق عليه أن القرار الإداري ليس له شكل معين وجب أن يصدر عليه، فقد يمكن أن يصدر القرار شفويًا أو ضمنيًا، ولكن حين يشترط القانون أن يكون القرار مكتوبًا ففي هذه الحالة يتوجب على الإدارة إتباع الشكل الذي تطلبه المشرع وإلا اعتبر قرارها مخالفًا لشكل جوهري مما يؤدي إلى أبطاله.¹

2- تسبب القرار الإداري:

إن الإدارة في الأصل غير ملزمة بتسبب قراراتها إلا إذا نص القانون على ذلك، فمن المقرر أن القرار الإداري الذي لم يتضمن ذكر الأسباب التي استند عليها، يفترض فيه أنه صدر وفقاً للقانون وأنه يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وهذه القرينة تصحب كل قرار إداري لم يذكر أسبابه وتبقى قائمة إلى أن يثبت المدعى أن الأسباب التي بني عليها القرار المطعون فيه هي أسباب غير مشروعة.

وفي حالة ما إذا اشترط القانون تسبب بعض القرارات، فقد استقر القضاء الإداري على أن التسبب في مثل هذه القرارات يعد عنصر هام من العناصر الشكلية للقرار، يترتب على عدم الالتزام به بطلان القرار ولو كان له سبب صحيح.²

كما أن اشتراط المشرع التسبب في بعض القرارات الإدارية يعد من أهم الضمانات للأفراد لأنه يسمح للقضاء مراقبة مدى مشروعيتها، فضلاً عن أن علم الأفراد بالأسباب التي

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 77.

² - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط07، 2008م، ص 183.

دعت الإدارة لاتخاذ قرارها يسهل عليهم الطعن فيه أمام القضاء، كما أن فرض التسبب في القرار يجعل الإدارة تترتب عند إصدارها لقراراتها تجنباً للطعن فيها.¹

وحتى تتوفر هذه الضمانة يجب أن يكون التسبب محددًا وواضحًا وجدياً مما يسمح للقضاء من بسط رقابته على مشروعية القرار، وإلا عد القرار في حكم الخالي من التسبب مما يؤدي إلى إبطاله، ونظراً للأهمية التي يوليها المشرع لتسبب بعض القرارات الإدارية، فإن المشرع الفرنسي قد أكد في قانون 1979/07/11 ضرورة تسبب جميع القرارات الفردية التي لا تكون في مصلحة الأفراد، واشترط أن يكون التسبب مكتوباً إلا في حالة الضرورة القصوى والحالات التي تنطوي على قرارات ضمنية أو صادرة في حالات مستعجلة.²

3- الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار:

يشترط القانون في بعض الأحيان على الإدارة إتباع إجراءات معينة قبل إصدار قرار ما ويترتب على عدم إتباع هذه الإجراءات بطلان قرارها، ومثال ذلك مخالفة الإدارة للإجراءات الواجب إتباعها في قراراتها التأديبية مثل إعلام المتهم بالوقائع المسندة إليه قبل الجلسة المحددة لسماعه وبيان وصف التهمة وتاريخ ارتكابها وزمان ومكان محاكمته وابداء دفاعه عن نفسه وغير ذلك من الإجراءات الجوهرية التي تعتبر الضمانات الأساسية التي يقوم عليها التحقيق، وقد يشترط القانون استشارة جهة معينة قبل إصدار الإدارة قرارها، وقد تكون هذه الجهة فرداً أو هيئة أو لجنة ما، وقد تكون الإدارة ملزمة برأي تلك الجهة أو غير ملزمة به وفقاً لما ينص عليه القانون، وهنا لا بد من الإشارة إلى أن الإدارة في هذه الحالات جميعاً ملزمة باحترام الشكلية التي فرضها القانون وأخذ رأي تلك الجهة وإلا كان قرارها معيباً وجديراً بالإلغاء.³

وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في قرارها رقم 18981 المؤرخ في 1980/01/26، حيث قضت بإلغاء قرار والي ولاية باتنة المتضمن فصل السيد (ع.ع.) من

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق ص 191.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 175.

³ - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 187.

منصبه كمدير لشركة ولأئية، لأن القرار السابق، مشوب بعيب الشكل والإجراءات، حيث لم يحترم والي باتة الإجراءات السابقة لصدور القرار الإداري، وهي إجراء أو قاعدة توازي الأشكال، حيث لم يأخذ عند إصداره قرار الفصل برأي المجلس الشعبي الولائي الاستشاري، مثلما أخذ به عند إصدار قرار التعيين.¹

4- الشكليات الخاصة باللجان والمجالس:

قد يشترط القانون في بعض الأحيان إجراءات خاصة لانعقاد اللجان أو المجالس انعقاداً صحيحاً كضرورة اكتمال النصاب القانوني للأعضاء، كما تعد الجلسة باطلة إذا اقتصر توجيه الدعوة على عدد معين من الأعضاء دون الآخرين. وهو ما قضت به محكمة القضاء الإداري بإلغاء قرار ترقية أحد الموظفين يتضمن تخطي الطاعن في الترقية بالأقدمية المطلقة، مستندا في ذلك إلى اشتماله على عيب شكلي يبطله، وهو أن لجنة شؤون الموظفين المختصة بالترشيح وإبداء الرأي لم تكن مشكلة تشكيلا قانونيا، إذ تم استبعاد من بين أعضائها مدير قسم القضايا، وقضت محكمة القضاء الإداري بإلغاء قرار بترقية أحد الموظفين يتضمن تخطي الطاعن في الترقية بالأقدمية المطلقة، مستندة إلى اشتماله على عيب شكلي يبطله، وهو أن لجنة شؤون الموظفين المختصة بالترشيح وإبداء الرأي لم تكن مشكلة تشكي قانونية، إذا استبعد من بين أعضائها مدير قسم القضايا، فقررت في هذا الصدد أنه " لا مزية في أنه لإمكان النظر في صحة تشكيل لجنة من اللجان أو هيئة من الهيئات أنشئت كضمانة للموظفين أو لأفراد طائفة، يتعين الرجوع إلى النص التشريعي الذي أوجدها،... فلا مناص من حضور الأعضاء جميعا بحيث لو غاب أحدهم لما صح الانعقاد، ومن حيث أنه لا يغير من الأمر شيئا أن يكون رأي اللجنة أو الهيئة استشارية، إذا ما دام الشارع أوجب أخذ رأيها، وجب أن

1 - عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998م، ص518.

يكون هذا الرأي صحيحة، ولا يستقيم هذا النظر إلا إذا استكملت أوضاعها واستوفيت شروطها واجراءاتها، فإذا ما فسد هذا الرأي انسحب فساداً إلى القرار الصادر بناء عليه¹

ثانياً- الأشكال التي لا تؤثر في مشروعية القرار الإداري:

لقد استقر القضاء الإداري أنه لا يمكن أن يترتب البطلان على كل مخالفة للشكليات والاجراءات دون النظر إلى طبيعة تلك المخالفة، وبالتالي يترتب البطلان على إغفال الشكليات الجوهرية دون الثانوية، وأهم تلك الشكليات التي لا تؤثر في مشروعية القرار الإداري:

1- الأشكال والإجراءات المقررة لمصلحة الإدارة:

لقد اعتبر القضاء الإداري الأشكال والإجراءات المقررة لصالح الإدارة أشكال وإجراءات ثانوية لا يؤثر مخالفتها على مشروعية القرار الإداري على عكس الأشكال المقررة لصالح الأفراد، وهو ما لا يسمح للأفراد الاستناد إلى تلك الشروط الشكلية والاجرائية المقررة لصالح الإدارة وحدها للمطالبة بإلغاء القرارات الإدارية، ومثال هذه الشكليات أن يشترط القانون على الإدارة طلب تقديم ضمان مالي أو شخصي قبل منح رخصة معينة، فإذا ما أغفلت الإدارة الإجراء فلا محل للطعن ببطلان القرار الإداري إذ أن الشرط لم يقرر لصالح الأفراد.²

2- الأشكال والإجراءات التي لا تؤثر في سلامة مضمون القرار:

إذا كانت الإدارة قد قامت بإغفال الأشكال والإجراءات القانونية أو خالفتها جزئياً فإن القضاء الإداري عمد أحياناً إلى التغاضي عند مخالفة بعض الشكليات التي يمكن اعتبارها ثانوية والتي ليس لها تأثير جسيم في مضمون القرار الإداري ولم تنقص من حقوق و ضمانات الأفراد، ومثال ذلك إغفال الإدارة الإشارة صراحة في صلب قرارها إلى النصوص القانونية التي كانت الأساس في إصداره، أو عدم ذكر صفات أعضاء اللجان والمجالس في صلب القرارات الصادرة عنها.³

¹- برهان زريق، عيب الشكل في القرار الإداري، بدون دار طبع، ط01، 2017م، سوريا، ص 26.

²- نفس المرجع، ص 27.

³- عمر محمد الشويكي، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، عمان، 2007م، ص 317.

ومما سبق يبدو أن هذا الاتجاه من القضاء يعمل على التقليل من الشكليات التي تثبط عمل الإدارة وتقيدتها عن أداء وظيفتها، غير أن القول بهذا الاتجاه لا شك سوف يؤدي إلى تعسف الإدارة وادعائها بأن أغلب الإجراءات والإشكال لا تؤثر في مضمون القرار الإداري ولها سلطة تقديرية في هذا المجال، وهذا ما يشكل تأثيراً سلباً على سلطة القضاء الإداري في الرقابة على مشروعية تلك القرارات الصادرة من الإدارة، ومن ثم فإن احترام المشروعية يقتضي من الإدارة أن تلجأ إلى المشرع لإلغاء ما تعده مقيداً لنشاطها من شكليات إذا كانت مقررة بنص تشريعي وأن تعتمد إلى إلغاء الشكليات غير الجوهرية إذا كانت مقرر بنص لائحي.¹

الفرع الثالث: تغطية عيب الشكل والإجراءات

الأصل أن مخالفة الشكليات والإجراءات الجوهرية في القرار الإداري يؤدي إلى بطلانه، غير أن هناك بعض الحالات التي أقر فيها القضاء الإداري بجواز التغاضي عن إلغاء القرار الإداري المعيب بعيب الشكل الجوهرية استثناء من القاعدة العامة، حيث أجاز القضاء الإداري في بعض الحالات تغطية عيب الشكل، وأهم تلك الحالات التي أقرها القضاء الإداري هي استحالة إكمال الشكليات والظروف الاستثنائية وقبول صاحب الشأن والاستيفاء اللاحق للشكل. أولاً- استحالة إتمام الشكليات:

لقد اتجه القضاء الإداري في فرنسا ومصر إلى القول بأنه عند استحالة إتمام الإجراءات والشكليات من الناحية المادية فإنه يمكن تجاوز هذه الأشكال، والاستحالة التي يجوز فيها للإدارة أن تتحلل من الشكلية التي يفرضها القانون هي الاستحالة المادية المستمرة والدائمة، لأن الاستحالة المؤقتة لا يمكن أن تبرر إغفال الإدارة للأشكال المطلوبة، ومن قبيل تلك الاستحالة المادية المانعة من إتمام الشكليات عدم سماع دفاع الموظف المتهم إذا كان ذلك راجعاً إلى استحالة مادية حقيقية تعود إلى عدم تركه لعنوانه، واستحالة الاستدلال على هذا العنوان وكذلك رفض أحد أعضاء اللجنة الحضور رغم تبليغه بقصد تأخير القرار.

¹ محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1998م، ص139.

إلا أن القضاء الإداري الجزائري لم يستقر قضاؤه على التغاضي عن عيب الشكل بسبب استحالة الالتزام بقواعد الشكل والإجراءات المقررة قانوناً، إلا أنه قد أرسى المبدأ في حد ذاته حين اعتبر أن الإدارة غير ملزمة بالتصرف متى ثبتت استحالة ذلك، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2005/06/07، بقوله "...وباعتبار أن العارضة في حالة استحالة مادية وقانونية لتنفيذ الوعد بالبيع على ضوء العناصر المذكورة سابقاً... فإن المستأنف عليه لا يمكنه أن يلزمها بالتنفيذ العيني ما دام قد أثبت الاستحالة المادية تطبيقاً لقاعدة "لا التزام بمستحيل"¹

ثانياً- الظروف الاستثنائية:

إن الإدارة قد تضطر أحياناً إلى عدم الأخذ بالإجراءات والشكليات الواجب مراعاتها قانوناً تحت مبرر الظروف الاستثنائية، وهو ما بيناه سابقاً بأن نظرية الظروف الاستثنائية توسع من نطاق مبدأ المشروعية، وهذا ما يؤدي إلى تحرر الإدارة من العديد من القيود التي أقرها المشرع ومنها ما يتعلق بقواعد الشكل والإجراءات فلا تعد القرارات الصادرة عن الإدارة مخالفة للأشكال والإجراءات التي يتطلبها القانون لصدورها في ظل هذه الظروف.

ثالثاً- قبول صاحب المصلحة لعبب الشكل في القرار الإداري:

لقد تقرر فقهاً وقضاً أن الأصل في الإجراءات والشكليات أنها مقررة لتحقيق مصلحة عامة قدرها المشرع، ومن هنا فإن قبول ذوي الشأن بالقرار المعيب لا يؤدي إلى تصحيح العيب ومنه زوال البطلان.²

غير أن بعض أحكام القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر - خلافاً للقضاء الإداري الجزائري - قد خرجت عن هذا الاتجاه وذهبت إلى قبول تجاوز عيب الشكل الذي شاب القرار الإداري وتنازل من شرع الشكل لمصلحته عن التمسك بالبطلان إذا لم يكن هذا الشكل متعلقاً بالنظام العام.³

¹ - عبد الرحمان مويدي، الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في الاجتهاد القضائي الجزائري والمقارن، مذكرة ماجستير، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2015م، ص 146.

² - لحسين بن شيخ آث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، وسائل الإبطال، ج1، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، ط01، 2004م، ص 120.

³ - عبد الرحمان مويدي، الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في الاجتهاد القضائي الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص 145.

رابعاً- الاستيفاء اللاحق للشكل المقرر في القرار الإداري:

لقد انقسم الفقه والقضاء الإداري بشأن إمكانية تصحيح عيب الشكل عن طريق استدراك الإجراءات أو الأشكال التي أهملتها الإدارة بعد صدور القرار المعيب، فقد ذهب جانب من الفقه إلى قبول القرار باستيفاء الشكلية بعد صدور القرار تجنباً لإلغائه،¹

وقد أجاز القضاء الإداري الجزائري مثل هذا التصحيح من خلال قرار المجلس الأعلى - سابقاً - الصادر بتاريخ 1981/12/26، حيث أكد فيه أن الطعن بالبطلان في قرار ضمني بإدراج عقار ضمن الاحتياطات العقارية للبلدية، بعد ثبوت قيام الإدارة بتصحيح إجراء نزع الملكية، يصبح طعناً لا محل له، نتيجة للتغيير الحاصل في الوضعية القانونية الذي صار به القرار موضوع الطعن، وتبعاً لذلك قضى المجلس برفض الطعن.²

غير أن جانب آخر من الفقه ذهب إلى عدم جواز تصحيح الأشكال والإجراءات بعد صدور القرار لما في ذلك من رجعية غير جائزة للقرار الإداري، ولأن هذه الإجراءات إنما وضعت كضمانة للأفراد وللصلحة العامة قبل إصدار الإدارة قرارها، فالقرار الذي خالف شكليات إصداره ولد معيباً، ولأجل تصحيحه فإنه يتعين على للإدارة استيفاء تلك الشكليات أو الإجراءات بإصدارها لقرار جديد.³

وفي الأخير يمكن أن نقول أنه إذا كانت الشكليات والإجراءات مقررة لمصلحة الإدارة وحدها فإنه لا يمكن للأفراد الاعتماد عليها من أجل إلغاء القرارات الإدارية، كما أنه في حالة إذا العيب جوهري فإنه لا يمكن تصحيحه، وهذا منعا للمساس بحقوق الأفراد ومصالحهم التي قرر القانون حمايتها عن طريق فرض هذه الإجراءات والأشكال، وفرض الرقابة القضائية عن طريق دعوى الإلغاء لحماية هذه الحقوق والمصالح والتصدي لكل ما من شأنه أن يمس بها،

¹ - عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء " أسس إلغاء القرار الإداري"، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ط 2008 م، ص 14.

² - عبد الرحمان مويدي، مرجع سابق، ص 147.

³ - الحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية"، دار هوم، ط 03، 2007م، ص 130.

- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري " قضاء الإلغاء"، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص 687.

وهذا هو دور دعوى الإلغاء من أجل الحفاظ على المشروعية الإدارية ومن ثم مشروعية القرارات الإدارية ومن ثم حماية مبدأ المشروعية.

المطلب الثاني: عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري

إن قواعد الاختصاص تحكم جميع هيئات الدولة، وهذا الاختصاص يكون محددًا إما بموجب الدستور أو القانون أو التنظيم، وبناءً على هذه القواعد يجب على كل هيئة من تلك الهيئات الالتزام بنطاق الاختصاصات المحددة لها قانونًا، وأن مرجعية تحديد الاختصاصات وتوزيعها داخل كل سلطة من السلطات العامة في الدولة تعود إلى تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات الذي يقضي بتحديد اختصاص كل سلطة من سلطات الدولة الثلاث (التنفيذية والتشريعية والقضائية) بحيث تقوم كل سلطة من هذه السلطات بوظيفتها المخصصة لها بموجب أحكام الدستور، وفي نطاق السلطة الواحدة يتم تحديد وتوزيع هذه الاختصاصات بموجب القوانين والتنظيمات كما حددها الدستور، وتبعًا لذلك فإن القرارات الإدارية حتى تكون مشروعة وصحيحة يجب أن تصدر عن الهيئات الإدارية المختصة بها، فإذا صدر قرار إداري من هيئة أو ممثل إداري لا يملك سلطة إصداره فإن ذلك يؤدي إلى عدم مشروعية هذا القرار ويصبح مشوبًا بعيب عدم الاختصاص، الذي يجعله قابلاً للطعن فيه بالإلغاء أمام الجهة القضائية المختصة.

لقد ميّز الفقه الإداري بين نوعين من عدم الاختصاص، وهما عدم الاختصاص الجسيم وعدم الاختصاص البسيط، وسنتطرق إلى أحكام هذين النوعين بعد بيان الأحكام العامة لعيب عدم الاختصاص.

الفرع الأول: الأحكام العامة لعيب عدم الاختصاص

لقد أجمعت أغلب الاجتهادات الفقهية والقضائية على تحديد مفهوم عيب عدم الاختصاص. فعلى الصعيد الفقهي ذهب الأستاذ "لافيريير (Laferrière)" في تعريفه لعيب عدم الاختصاص بقوله "...عدم الأهلية القانونية للسلطة لاتخاذ قرار أو إجراء عمل، لا يدخل

في نطاق اختصاصها.¹ ، كما عرف قال العميد بونار بأنه " عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني لكونه من اختصاص عضو آخر " ²

أما الأستاذ سليمان محمد الطماوي فقد عرف عيب عدم الاختصاص بأنه "عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين، لأن المشرع جعله من سلطة هيئة أو فرد آخر"³

أما قضائياً، فقد عرفت المحكمة الإدارية العليا المصرية عيب عدم الاختصاص في حكمها الصادر في 1957/01/27 بقولها "...إن عيب الاختصاص في دعوى الإلغاء هو عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر..."⁴

أما القضاء الإداري الجزائري فلم يعرف عيب عدم الاختصاص كما فعل نظيره المصري، إلا أنه قد حرص في العديد من أحكامه على ضرورة احترام كل جهة إدارية لاختصاص غيرها من الجهات الإدارية.⁵

ومن خلال هذه التعريفات الفقهية والقضائية نلاحظ أن عيب عدم الاختصاص يتصل بركن الاختصاص في القرار الإداري، ويتحقق كلما صدر القرار عن سلطة لا تملك صلاحية إصداره، حيث يصيب القرار الإداري إذا ما خالف مصدره قواعد الاختصاص التي حددها القانون لإصداره.

إن الأحكام العامة لعيب عدم الاختصاص تقرر ارتباط قواعد الاختصاص بالنظام العام، لذلك فإن أي قرار مشوب بهذا العيب يعد بمثابة إخلال بقواعد النظام العام الأمر الذي يترتب عليه عدة نتائج قانونية من أهمها، أن قاضي الإلغاء يستطيع من تلقاء نفسه أن يتدخل لأتارة هذا العيب في أية مرحلة تكون عليها الدعوى حتى لو لم تؤسس عليه هذه الدعوى ومن ثم له

¹ - لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 68.

² - عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري "دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 2005 م، ص 574.

³ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري " قضاء الإلغاء"، المرجع السابق، ص 592.

⁴ - نفس المرجع، ص 593.

⁵ - عبد الرحمان مويدي، المرجع السابق، ص 109.

السلطة في الحكم بإلغاء القرار الذي لحقه هذا العيب.¹ ومن النتائج الأخرى هي أن قواعد الاستعجال لا تسمح للإدارة أن تخالف قواعد الاختصاص ما عدا حالات الظروف الاستثنائية،² فلا يجوز للإدارة التي أصدرت القرار الذي يلحقه عيب عدم الاختصاص أن تحتج بقواعد الاستعجال لتبرير إصدار قرار إداري لا تملك سلطة إصداره.

كما لا يجوز تصحيح القرار المصاب بعيب عدم الاختصاص سواء عن طريق إجازته أو اعتماده من صاحب الاختصاص، إذ أن ما ينسجم مع طبيعة قواعد الاختصاص ليس إجازة أو تصحيح القرار الإداري الباطل بطلاناً مطلقاً بسبب هذا العيب، وإنما يجب على صاحب الاختصاص إصدار قرار جديد لسحب القرار الباطل، وكذلك الأمر في الحالات التي يصدر فيها تشريع جديد لاحق يجعل العضو غير المختص بإصدار القرار مختصاً به بعد صدوره، فإن مثل هذا التعديل لا يصح بطلان القرار الذي سبق هذا التعديل إلا إذا نص فيه على سريان هذا التعديل بأثر رجعي.

الفرع الثاني: أنواع عيب عدم الاختصاص

لقد فرق الفقه والقضاء بين نوعين لعيب عدم الاختصاص، الأول يتمثل في عدم الاختصاص الجسيم أو ما يعرف باغتصاب السلطة، والثاني يتمثل في عدم الاختصاص البسيط فعيب عدم الاختصاص الجسيم، أو اغتصاب السلطة يجعل القرار معيباً بعيب عدم الاختصاص، ويكون القرار في هذه الحالة منعدماً ويفقد مقوماته ويصبح مجرد واقعة مادية، لأن العيب الذي يشوبه يتمثل في عدم انعقاد أي اختصاص من الأصل لمصدر القرار، أو في الاعتداء الجسيم على الاختصاص المحدد لسلطة أخرى.

أما عدم الاختصاص البسيط فيجعل القرار معيباً يعيب الاختصاص النسبي، ويكون القرار في هذه الحالة باطلاً، إلا أن مقوماته قائمة، وله قوته التنفيذية، ويتضمن عيب يسمح

¹ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 180.

² - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في ق إ م إ، المرجع السابق، ص 60.

بالغائه وهو تجاوز مصدر القرار الاختصاص المحدد له، لذلك نحاول دراسة هذين النوعين من هذا العيب وأثارهما فيما يلي:

أولاً- عيب عدم الاختصاص الجسيم:

يظهر اختلف عيب عدم الاختصاص الجسيم عن عيب عدم الاختصاص البسيط من حيث الأثر القانوني الذي يترتب عن كل منهما بحسب أحكام القضاء الإداري ، حيث أن القرار الذي يكون مصاب بعيب عدم الاختصاص الجسيم يحكم بانعدامه وبالتالي يتم تجريده من أي أثر قانوني وتحوله إلى عمل مادي، أما القرار الذي يكون مصاب بعيب عدم الاختصاص البسيط فإنه يبقى تصرفاً قانونياً غير أن هذا التصرف يحكم بالغائه بسبب هذا العيب، ويرى الفقه الإداري بأن عدم الاختصاص الجسيم يتمثل في حالتين:

الحالة الأولى: صدور القرار الإداري من فرد عادي أو هيئة خاصة:

وتتمثل هذه الحالة في صدور القرار الإداري من أحد الأشخاص العاديين الذين ليست لهم صفة الموظف العام وممارسة اختصاص مقرر لسلطة إدارية معينة ومحددة وفقاً لنص تشريعي فإن القرار الصادر عنه يعتبر معيباً بعيب عدم الاختصاص الجسيم، وهذا ما يجعله معدوماً من أية قيمة قانونية ومن ثم لا ينتج عنه أي أثر قانوني.¹

إلا أن القضاء الإداري عمل على التخفيف من هذه النتيجة وذلك باعترافه بنظرية الموظف الفعلي، هذه النظرية التي تأخذ بمظاهر الفرد الذي أصدر القرار الإداري، إذ قد يظهر هذا الفرد بمظاهر الموظف العام ويقوم بأعمال يحترمها المواطنين، لذلك اعتبر القضاء الإداري أعمال مثل هذا الفرد أعمالاً إدارية بالنسبة للأشخاص الذين تظهر فيهم حسن النية.²

وإذا كانت هذه النظرية من صنع القضاء الإداري الفرنسي، فإن تطبيقها في الجزائر قد كرسه المشرع في المادة 1/280 من الأمر 24/76 المؤرخ في 18/01/1967 المعدل والمتمم

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط 01 ، س 2002 ، ص 12.

² سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 284 وما بعدها.

والمتمضمن القانون البلدي الملغى المتعلق بالبلدية والتي نصت على " كل شخص غير القابض البلدي يتدخل بدون إذن قانوني في إدارة النفود البلدية يعتبر بهذه الإدارة محاسباً"

الحالة الثانية: اعتداء السلطة الإدارية على اختصاصات السلطتين القضائية والتشريعية:

لقد قام دستور 2016¹ بتوزيع الاختصاصات على كل سلطة في الدولة حيث أعطى للسلطة التشريعية الحق والولاية العامة في سن القوانين سواء العادية منها أو العضوية وذلك بموجب المادتين 140 و141 منه، ومنح للسلطة التنفيذية سلطة تنفيذ هذه القوانين عن طريق التنظيم بموجب المادة 99 منه، ومنح للسلطة القضائية سلطة الفصل في النزاعات المعروضة أمامها بموجب المادة 156 وما بعدها من الدستور.²

وعند صدور قرار من سلطة إدارية يتضمن اعتداء على اختصاص السلطة التشريعية أو السلطة القضائية، فإن مثل هذا القرار يعتبره القضاء الإداري معيباً بعبء عدم الاختصاص الجسيم مما يجعله معدوماً الأثر في نظر القضاء وباطلاً في نظر التشريع، كمثال لذلك أن تقوم الولاية بإصدار قرار إداري متضمناً تعديلاً لطريقة وأسلوب عمل اللجان الولائية للمراقبة والذين قد نص عليهما قانون الولاية، فإن مثل هذا القرار يكون قد تجاوز نطاق اختصاصها وتضمن اعتداء على اختصاص السلطة التشريعية التي تملك وحدها سلطة تعديل القانون.

كذلك الحال إذا ما قامت سلطة إدارية بالاعتداء على اختصاص السلطة القضائية، كأن تقوم إحدى الوزارات بإصدار قراراً إدارياً يتضمن توجيه عقوبة تأديبية إلى أحد موظفيها وتضمنين القرار الإداري نفسه إلزام الموظف برد المبالغ المستولى عليها واقتطاعها من راتبه، فإن هذا القرار يكون معيباً بعبء عدم الاختصاص الجسيم لأنه تضمن اعتداء على اختصاص السلطة القضائية التي لها وحدها اختصاص الفصل في المنازعات.

¹ - دستور الجزائر لسنة 1996 المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016 المتمضمن التعديل الدستوري، لجريدة الرسمية عدد 14 لسنة 2016.

² - محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص53.

ثانيا - عيب عدم الاختصاص البسيط:

يقع عدم الاختصاص البسيط دائما في حدود الاختصاصات المخولة لأجهزة السلطة التنفيذية، فإذا ما تجاوز القرار الإداري هذه الحدود أصبح عدم الاختصاص جسيما، فالسلطة التنفيذية تقوم بتوزيع اختصاصاتها على الهيئات والمصالح والمؤسسات الإدارية التي تتبعها سواء كان ذلك في إطار التنظيم الإداري المركزي أو اللامركزي، لهذا يتوجب على كل جهة من هذه الجهات الإدارية الالتزام بحدود الاختصاصات المكفولة لها قانونا وفي نطاق الوظيفة الإدارية،¹ فإن هي تعدت على هذه الحدود فإن كل القرارات الصادرة عنها تكون معيبة بعيب عدم الاختصاص البسيط وتصبح معرضة للإلغاء لهذا السبب. ولعيب عدم الاختصاص البسيط ثلاث صور تقليدية تختلف بحسب النطاق الذي تجاوزه مصدر القرار، فإما أن يكون موضوعيا، أو مكانيا، أو زمانيا²

الحالة الأولى - عدم الاختصاص المكاني:

قد يفرض القانون على بعض الهيئات الإدارية ممارسة ومباشرة اختصاصاتها المحددة لها في نطاق جغرافي معين كالبلدية والولاية. وبناء على هذا التحديد الإقليمي لاختصاص الهيئات المذكورة فإن القرارات الإدارية التي تصدر عن هذه الهيئات تعتبر معيبة إذا تجاوزت الحيز الجغرافي المحدد لها وبذلك تصبح عرضة للإلغاء، كما لو أصدرت إحدى البلديات قرارا إداريا يتضمن اتخاذ تدابير حماية النظام العام داخل حدود هذه البلدية والبلديات المجاورة لها.³

الحالة الثانية - عدم الاختصاص الزمني:

يقصد بهذه الحالة مباشرة الجهة الإدارية لاختصاصها دون التقيد بالحدود الزمنية له، وتتجسد عند إصدار قرار إداري من هيئة إدارية أو أحد أعضائها في وقت لم تكن فيه تلك الهيئة أو العضو مختصين بإصدار مثل تلك القرارات قانونا، وغالبا ما يحصل مثل هذه الحالة

¹ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 181.

² - عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء، أسس إلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 58.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 55.

عند قيام موظف بإصدار قرار إداري قبل استلام مهامه الوظيفية أو بعد انتهاء العلاقة الوظيفية، كما قد يحدث ذلك عندما تنتهي المدة القانونية المحدد لإصدار قرار ما، فقرار الوالي بشأن إلغاء مداولة المجلس الشعبي البلدي التي يشارك فيها عضو له مصلحة فيها، يجب أن يصدر خلال مدة شهر وذلك مع مراعاة أحكام المواد 57،58،59 من قانون البلدية¹، وإلا كان قراره باطلا بعدم الاختصاص الزمني بعد مرور شهر وذلك حسب قانون البلدية الحالي².

وبناء على ذلك فإن القرار الإداري الذي يصدر في مثل هذه الأحوال يعتبر معيبا بعبء عدم الاختصاص الزمني الذي يجعله قابلا للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري المختص³.

الحالة الثالثة - عدم الاختصاص الموضوعي:

وتتمثل هذه الحالة في الاحوال التي تقوم فيها هيئة إدارية ليس لها سلطة إصدار قرار إداري من حيث الموضوع نظرا لاختصاص هيئة أخرى به. وهي تتمثل في الحالات التالية:

1- أن تقوم هيئة إدارية بالاعتداء على اختصاص هيئة إدارية أعلى:

الأصل أنه لا يجوز لهيئة إدارية أدنى أن تمارس اختصاصا يقع ضمن اختصاصات هيئة إدارية أعلى منها إلا إذا بمقتضى نص قانوني أو تفويض لهذا الاختصاص، فإذا وقع مثل هذا التجاوز فإن القرار يكون معيبا من حيث موضوع الاختصاص بعبء عدم الاختصاص البسيط، كأن يمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي اختصاصا يعود إلى الوالي أو أن يباشر الوالي اختصاص يعود إلى وزير الداخلية⁴.

كما يدخل ضمن هذه الصورة قيام المرؤوسين بالاعتداء على سلطة وصلاحيات رؤسائهم، كأن يصدر مدير مركزي في إحدى الوزارات قرارا إداريا يختص بموضوعه الوزير أو الأمين العام للوزارة أو يصدر أحد الوزراء قرارا إداريا يختص بموضوعه رئيس الوزراء. وقد

¹ - القانون رقم 10/11 الصادر بتاريخ 2011/06/22 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37، س2011.

² - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 186.

³ - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص314 وما بعدها.

⁴ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص181.

وجدت هذه الصورة عدة تطبيقات قضائية لدى القضاء الإداري المقارن، ففي حكم لمجلس الدولة المصري تقرر فيه "... لا يجوز قانوناً لأية وزارة تعطيل قرار صادر من مجلس الوزراء لأنه صاحب السلطة الإدارية العليا في البلاد ولا يجوز لأية سلطة أخرى أدنى وبغير تفويض خاص بذلك أن تقف تنفيذ قراراته أو تعطيلها".¹

وقد أكد مجلس الدولة الجزائري هذا المبدأ من خلال قراره الصادر في 2002/06/24 إذ جاء فيه "... وأنه لم يكن بإمكان رئيس الدائرة من ثمة المصادقة على مداولة البلدية... فهذا يعد من اختصاصات الوالي..."، وفي نفس السياق صرح مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2009/04/29 بأنه "...حيث أنه استناداً لما جاء في أحكام المرسوم السالف الذكر فإن الاختصاص في منح الامتياز يعود للوالي وليس لرئيس البلدية... حيث أن تصرف رئيس بلدية تقرت بمنح حق الامتياز لتسيير محطة نقل المسافرين للمستأنف فيه تجاوز للاختصاص".²

2- اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية موازية لها:

تتحقق هذه الحالة عندما تقوم هيئة إدارية بالاعتداء على اختصاص هيئة إدارية أخرى مساوية لها في المركز القانوني ولا تربطها علاقة رئاسية أو وصائية، كأن يصدر قرار إداري من وزير التربية يتعلق باختصاص يعود إلى وزير التعليم العالي، ويقع ذلك غالباً في حالة غموض وتداخل الاختصاصات بين عدة وزارات. ففي حكم صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في الجزائر بتاريخ 1967/01/20، تقرر فيه " منع وزير الفلاحة والإصلاح الزراعي من التدخل في اختصاصات وزير المالية المتعلقة بإشراف هذا الأخير على مؤسسات التأمين التي أحالها له قانون 1963/06/08 ومنحه سلطة حل مجلس الإدارة فيها ".

¹ - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 309.

² - عبد الرحمان مويدي، المرجع السابق، ص 116-117.

3- قيام هيئة إدارية أعلى بالاعتداء على اختصاص هيئة إدارية أدنى:

الأصل أن الادارية الهيئة الأعلى تملك جميع الاختصاصات غير أن القانون خول بعض الاختصاصات مباشرة إلى الهيئة الادارية الأدنى أو تفوض إليها بموجب قواعد قانونية أو تنظيمية لها فقط دون غيرها، ففي مثل هذه الحالة لا يجوز للهيئة الأعلى أن تمارس اختصاصا يعود إلى الهيئة الأدنى، ومن ثم فإن القرارات الإدارية التي يتم فيها اعتداء هيئة أعلى على اختصاص هيئة أدنى تكون معيبة من حيث الموضوع بعيب عدم الاختصاص وتصبح قابلة للطعن بالإلغاء لهذا السبب. كما لو تقوم السلطة الوصية بإصدار قرار إداري يدخل أصلا في اختصاص الهيئة اللامركزية أو قيام الرئيس الإداري بإصدار قرار إداري يدخل أصلا في اختصاص المرؤوس.¹

وكتطبيق للقضاء الإداري الجزائري بخصوص عيب الاختصاص الموضوعي نجد قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 11/04/1987 وبعد دراسة ملف الدعوى انتهت الغرفة إلى القول "...حيث يستخلص من المستندات الملف أن المدعي عين بموجب قرار الصادر عن والى ولاية باتنة وتم عزله عن مهامه بموجب قرار أصدرته نفس السلطة..." وبالنتيجة رفضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا الطعن لعدم ثبوت ما يدل أن الولي تجاوز اختصاصه الموضوعي.

الحالة الثالثة - عدم الاختصاص الشخصي:

يشترط لصحة القرار الإداري أن يصدر من الشخص أو الهيئة المنوط بها إصداره ، فلا يملك هذا الشخص أو تلك الجهة نقل اختصاصها للغير إلا في الأحوال التي يجيزها القانون بناء على تفويض أو حصل قانوني صحيح وإلا كان القرار الصادر مشوبة بعيب عدم الاختصاص.²

¹ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 181-182.

² - مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 162.

هذه هي صور وحالات عيب عدم الاختصاص البسيط، فعندما يشوب القرار الإداري هذا العيب في إحدى صورته وحالاته المذكورة سابقا فإن ذلك القرار يصبح قابلا للطعن بالإلغاء أمام الجهة القضائية المختصة.

من خلال ما سبق يمكن أن نقول أن الكشف عن عيب عدم الاختصاص بكل حالاته يمكن صاحب الشأن من رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، لقيام من ليس له الاختصاص بإصدار قرار دون الاستناد إلى نص قانوني، وبالتالي اعتبر ذلك القرار معيب بعيب عدم الاختصاص مما يستوجب الطعن فيه بالإلغاء أمام قاضي الإلغاء، ومن هنا يكون التصدي لعدم الالتزام بتطبيق القانون والامتثال إلى قواعده وهو تجسد لفكرة حماية مبدأ المشروعية الذي هو الدور الأساسي لدعوى الإلغاء.

المبحث الثاني فحص عيوب المشروعية الداخلية لمحل الطعن بالإلغاء

أن لعيوب المشروعية الداخلية دور هام في حماية مبدأ المشروعية وذلك من خلال الكشف عن العيوب التي يمكن أن تشوب القرار الإداري و بالتالي التصدي لها من طرف القاضي الإداري ورقابة محتواها المخالف للقانون وغير المشروع، وقبل ذلك لابد من معرفة فيما تتمثل هذه العيوب الداخلية وما الذي يجعلها غير مشروعة.¹

والمقصود بعدم المشروعية الداخلية للقرار العيوب التي تصيب القرار الإداري في محتواه الداخلي ومضمونه أو الخلل الذي يقع فيه رجل الإدارة أثناء إصداره للقرار، سواء كان عمدا أو من غير قصد، ومعرفة جيدة للقانون فيكون القرار به خلل في موضوعه. وسنحاول تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، عيب مخالفة القانون، عيب السب، عيب الانحراف أو إساءة استعمال السلطة

¹ - عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء " أسس إلغاء القرار الإداري"، المرجع السابق، ص126.

المطلب الأول: عيب الانحراف باستعمال السلطة

يعتبر عيب إساءة استعمال السلطة من أكثر العيوب التي تشوب القرار الإداري وهو أسبق أسباب إلغاء القرارات الإدارية لعدم مشروعيتها من حيث الظهور في القضاء الإداري جميعاً، وأول أحكام القضاء الإداري التي ظهر فيها عيب الانحراف في استعمال السلطة كحالة من حالات عدم المشروعية للقرارات والطعن فيها بعدم الشرعية كوسيلة من وسائل دعوى الإلغاء كانت تلك الصادرة من مجلس الدولة الفرنسي من خلال الحكم المؤرخ في 1858/05/19 في قضية Vernhes، والحكم المؤرخ في 25 فيفري 1864 في قضية LESBATS¹.

وللتطرق إلى عيب الانحراف قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع:

الفرع الأول نتطرق فيه إلى تعريف عيب الانحراف باستعمال السلطة، أما الفرع الثاني نتطرق فيه إلى صور وحالات عيب الانحراف باستعمال السلطة، أما الفرع الثالث فننتطرق فيه إلى خصائص عيب الانحراف باستعمال السلطة.²

الفرع الأول: تعريف عيب الانحراف باستعمال السلطة

إذا كان ركن الغاية في القرار الإداري، يعني "النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها"³ أو "الهدف النهائي الذي يستهدف مصدر القرار تحقيقه من إصدار قراره"⁴، فإنه ينبغي أن يسعى مصدر القرار إلى تحقيق الغاية التي من أجلها منح سلطة إصداره، فإذا خرجت الإدارة عن تلك الغاية كان قرارها معيباً بعيب الانحراف بالسلطة.⁵

¹ زياني سفيان، الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه الدعوى، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 2007/2004م، ص 60.

² سعيد بوعلوي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، دار البيضاء، ط 01، 2014م، ص 174-175.

³ سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 363.

⁴ عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء "أسس إلغاء القرار الإداري"، المرجع السابق، ص 314.

⁵ سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 366.

وقد ذهب الأستاذ "لافريير (Laferrière)" في تعريفه لعيب الانحراف بالسلطة بأنه " انحراف سلطة شرعية عن الهدف الذي أنشئت تلك السلطة من أجله، واستعماله لأغراض لم يخصص لها".¹، كما عرفه الأستاذ "هوريو (Hauriou)" بقوله "...قيام عون الإدارة باتخاذ قرار إداري يندرج في نطاق اختصاصه ووفقا للأشكال المنصوص عليها، ويستخدم سلطته لأغراض وأسباب أخرى غير تلك التي منحت لأجلها تلك السلطة...".²، كما عرفه الأستاذ أحمد محيو بقوله " يكون هناك انحراف بالسلطة عندما تستعمل هيئة إدارية سلطتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله السلطة".³، في حين ذهب الأستاذ سليمان محمد الطماوي في تعريفه لهذا العيب بقوله "...ويقصد بهذا العيب أن يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به".⁴ ومن خلال هذه التعريفات الفقهية يتضح لنا أن عيب الانحراف بالسلطة هو عيب يشوب ركن الغاية في القرار الإداري، ويتحقق إذا انحرقت الإدارة مصدره القرار عن الغاية التي من أجلها منحت سلطة إصدار القرار، وبذلك تكون مثل هذه القرارات مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة، فهذا العيب إذن تعبير عن الانحراف عن غاية القرار الإداري.

أما بالنسبة لتعريف عيب الانحراف بالسلطة قضائياً، فإن أغلب الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الإداري الفرنسي لم تخلص إلى تعريف واضح ومحدد لهذا العيب، وذلك

¹ حيث ذهب الأستاذ "لافريير (Laferrière)" تعريفه لعيب الانحراف بالسلطة بقوله:

- " L'expression «de détournement de pouvoir».. Le vice qu'elle désigne consiste à détourner un pouvoir légal du but pour lequel il a été institué, à le faire servir à des fins auxquelles il n'est pas destiné."

_ Voir: Edouard Laferrière, Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux, 2 vol., Berger-Levraults, réédition LGDJ 1989, p548

² - وقد ذهب الأستاذ "هوريو (Hauriou)" في تعريفه لعيب الانحراف بالسلطة بقوله:

" Le détournement de pouvoir _ C'est le fait d'un agent de l'administration qui, tout en accomplissant un acte de sa compétence et en suivant les formes prescrites, use de son pouvoir dans un but et pour des motifs autres que ceux en vue desquels ce pouvoir lui a été attribué....".

_ Voir: Maurice Hauriou, André Hauriou, Précis de droit administratif et de droit public, Dalloz, 2002, p457

³ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 191.

⁴ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري " قضاء الإلغاء"، المرجع السابق، ص 728.

راجع إلى عدم تضييق مجلس الدولة الفرنسي على نفسه المجال بتعريف محدد وواضح في حالة ما إذا عرضت عليه وقائع جديدة لاحقاً تقتضي منه الخروج عن ذلك التعريف.¹

أما بالنسبة للقضاء المصري فقد ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى لتعريف عيب الانحراف بالسلطة بأنه: "... إن سوء استعمال السلطة نوع من سوء استعمال الحق، والموظف يسئ استعمال سلطته كلما استعمل نصوص القانون ونفذها بقصد الخروج عن القانون، وبهذه المثابة تكون إساءة استعمال السلطة ضرباً من تعمد مخالفة القانون مع التظاهر باحترامه، فهي لا تخرج عن كونها مخالفة متعمدة لأهداف القانون، بل القانون ذاته...".² كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى: "... إن إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها من العيوب القصدية في السلوك الإداري، قوامها أن يكون لدى الإدارة قصد استعمال السلطة أو الانحراف بها، فعيب إساءة استعمال السلطة الذي يبرر إلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه، يجب أن يشوب الغاية منه ذاتها بأن تكون جهة الإدارة...".³

أما بالنسبة لتعريف القضاء الإداري الجزائري لعيب الانحراف في استعمال السلطة فإن مجمل القرارات الصادرة عن الجهات المختصة (المحكمة العليا سابقاً والمجلس الدولة) عمد فيها القاضي الإداري إلى عدم استعمال وذكر لعيب الانحراف في استعمال السلطة بل الإشارة إلى وجود تجاوز في السلطة.⁴

الفرع الثاني: حالات عيب الانحراف في استعمال السلطة

تتمثل حالات أو صور الانحراف في استعمال السلطة في نقطتين أساسيتين وهما:
الانحراف عن المصلحة العامة والانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف.

¹ - حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، حدود سلطة الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية القانون، جامعة بابل، 2007، ص 107.

² - الحكم أشار إليه، حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، المرجع السابق، ص 108.

³ - قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم: 60/1985،

الحكم أشار إليه: منصور إبراهيم العتوم، القضاء الإداري، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ط01، 2013، ص 167.

⁴ - لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية " وسائل المشروعية"، المرجع السابق، ص98.

أولاً- الانحراف عن المصلحة العامة:

وتعتبر أخطر حالات الانحراف بالسلطة لأن الانحراف فيها يكون مقصودا وذلك لتحقيق أغراض لا علاقة لها بالمصلحة العامة¹، والقاعدة العامة أن الإدارة عند ممارستها لنشاطها وما تطلبه من قرارات إدارية إنما تسعى إلى تحقيق أهداف ذات طبيعة عامة، وفي حالة المخالفة اعتبر ذلك تعديا وانحرافا بالسلطة، كأن تسعى إلى تحقيق غرض شخصي محض.²

ثانياً- تخصيص الأهداف:

إن المشرع قد لا يكتفي بالنص صراحة على أن كل قرار إداري يجب أن يصدر بهدف تحقيق المصلحة العامة فقط، وإنما قد يفرض هدفاً أو أهداف معينة يجعلها مجالاً لنشاط الإدارة ومن خلال هذا يجب ألا يستهدف القرار الإداري الذي يتم إصداره تحقيق المصلحة العامة فقط، بل وأن يستهدف الغرض الخاص الذي حدده القانون لهذا القرار عملاً بقاعدة تخصيص الأهداف التي تقيد القرار الإداري بالغاية التي رسمها له القانون، فإذا صدر القرار الإداري بعيداً عن هذه الغاية حتى وأن كان يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ذاتها كان القرار مشوباً بعيب الانحراف وكان باطلاً.³

وللانحراف عن الهدف صورتين:

1. قد يهدف رجل الإدارة إلى تحقيق غرض غير مختص به ، فمثلاً امتناع الإدارة عن تقديم خدمات معينة إلا بعد قضاء حقوق جهة أخرى لم ينص القانون على ذلك، فهذا يعتبر انحراف عن الهدف المخصص.

2. قد يهدف رجل الإدارة إلى تحقيق الأهداف المطلوبة قانوناً ولكن بغير الوسائل التي حددها

القانون.⁴

¹ - صدراتي صدراتي، محاضرات، المنازعات الإدارية، ملقاء على طلبة قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، 2004-2005، ص 85.

² - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 186.

³ - نواف كنعان، القانون الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ط الأولى، ص 278-279.

⁴ - محمد مصطفى حسن، الاتجاهات المعاصرة في الانحراف بالسلطة، بحث منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة، ع 03 المؤرخ في 1979/09/23م، ص 08 وما بعدها.

الفرع الثالث: خصائص عيب الانحراف في استعمال السلطة.¹

يتميز عيب الانحراف بالسلطة من حيث الرقابة القضائية عليه بعدة خصائص:

يتمتع عيب الانحراف في استعمال السلطة بجملة من الخصائص تميزه عن باقي العيوب

الأخرى أهمها:

01- تعلق عيب الانحراف في استعمال السلطة بركن الغاية في القرار الإداري.

يتمثل ركن الغاية في القرار الإداري أساساً في الهدف النهائي الذي تسعى الإدارة إلى تحقيقه من خلال إصدارها للقرار الإداري²، فغاية القرار الإداري في النهاية تحقيق المصلحة العامة، ولها ارتباط واضح مع عيب الانحراف باستعمال السلطة وذلك في حالة اتجاه إرادة مصدر القرار الإداري لتحقيق غاية أخرى غير المصلحة العامة أو تلك الغاية المحددة بنص القانون، وقد ترتب على هذا الارتباط بين عيب الانحراف وركن الغاية في القرار الإداري صعوبة إثبات هذا العيب باعتبار أن هذا العيب يتصل بنوايا مصدر القرار وما أراد تحقيقه بإصداره لذلك القرار، الأمر الذي يجعل رقابة القاضي الإداري على هذا العيب أكثر صعوبة من رقابته لسائر العيوب الأخرى للقرار الإداري، لأنه يتطلب من القاضي أن يبحث عن بواعث ومقاصد مصدر القرار للكشف عن وجود الانحراف من عدمه فإذا حاد عن الهدف المحدد كان القرار الإداري عرضة للإلغاء.³

02- عدم تعلق عيب الانحراف في استعمال السلطة بالنظام العام واقتترانه بالسلطة التقديرية للإدارة

لقد اتفق أغلبية الفقهاء القانون الإداري على أن عيب الانحراف في استعمال السلطة عيب لا يتعلق بالنظام العام، شأنه في ذلك شأن العيوب الأخرى للقرار الإداري، باستثناء عيب الاختصاص الذي يتعلق بالنظام العام، ولذلك فإن القاضي الإداري لا يملك إثارة هذا العيب أو

¹ سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 83.

² عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2011، ص 327.

³ حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، حدود سلطة الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 109.

التعرض له من تلقاء نفسه، بل لا بد أن يكون ذلك بناء على طلب ممن له مصلحة في هذا الشأن¹. أما اقترانه بالسلطة التقديرية فنعني بها احتمال وقوع هذا العيب يكون عندما يمنح المشرع سلطة تقديرية للإدارة في إصدار قراراتها من حيث اختيار بديل معين من عدة بدائل أو اختيار وقت التدخل لإصدار القرار وكذلك تقرير الوقائع وما يناسبها من إجراءات، أما إذا كانت سلطة الإدارة مقيدة فلا يوجد مثل هذا الاحتمال لأن مصدر القرار في هذه الحالة لا يملك الحق في اختيار قراره².

3- الصفة الاحتياطية لعيب الانحراف في استعمال السلطة

لقد اعتبر القضاء الإداري عيب الانحراف في استعمال السلطة وجها احتياطيا لإلغاء القرارات الإدارية المشوبة بهذا العيب، وذلك راجع إلى خصوصية وطبيعة هذا العيب، إضافة إلى أنه عيب لا ينصب على عناصر موضوعية، وإنما ينصب على عناصر ذاتية وشخصية تتصل بمصدر القرار الإداري، ولهذا تعد رقابة القاضي الإداري لهذا العيب شاقة ودقيقة، كونها تتعلق بالبحث والتحقق من نية مصدر القرار، وهو أمر صعب إثباته والكشف عنه، ولذلك انحصر نطاق تطبيق هذا العيب، وأصبح حالياً لا يلتفت إليه القاضي إلا في حالة غياب بقية حالات أو عيوب عدم المشروعية وكان هو العيب الوحيد الذي يشوب القرار الإداري التي يستند عليه المدعي في مخاصمته لذلك القرار غير المشروع³.

4- الصفة القصدية لعيب الانحراف في استعمال السلطة

إن الصفة القصدية لعيب الانحراف في استعمال السلطة تكمن في كونه عيب يتعلق بقصد أو نية مصدر القرار الإداري المشوب بهذا العيب، وأن تتجه تلك النية لتحقيق غاية شخصية وذاتية بعيدة عن المصلحة عامة أو يهدف إلى غايات تخالف المحددة قانوناً، وتوافر

¹ - صلاح أحمد السيد جودة، العيوب الشكلية والموضوعية للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية، الكتاب السادس، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011 م، ص 172.

² - منصور إبراهيم العتوم، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 169.

³ - عطا الله تاج، الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري، مجلة دفاقر القانون، العدد 16، 2017 م، ص 17.

تلك النية لدى مصدر القرار من عدمه، تعد من المسائل الموضوعية التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الإداري.¹

وفي الأخير نقول أن عيب الهدف أو عيب الانحراف في استعمال السلطة من عيوب عدم المشروعية التي تصيب القرار الإداري، وهي من العيوب التي لا يتم اللجوء إليها إلا حالة انعدام العيوب الأخرى، فقاضي الإلغاء نجده نادراً ما يلجأ إلى الحكم بإلغاء القرارات بسبب هذا العيب، وذلك لأنه يتضمن عناصر نفسية وشخصية يصعب إثباتها، مما جعل اللجوء إليه نادرًا وقليل الاستعمال.

المطلب الثاني: عيب مخالفة القانون (عيب المحل)

يعتبر عيب مخالفة القانون من أهم حالات رفع دعوى الإلغاء وأكثرها وقوعاً من الناحية العملية، فهو عيب يتعلق أساساً بالمشروعية الداخلية للقرار الإداري، فهي رقابة داخلية تنصب على محل القرار الإداري ذاته لتكشف عن مدى مطابقته لأحكام القانون أو مخالفته²، ومنه فهذا العيب يعتبر حالة مكملة للحالات الأخرى التي تسمح للقاضي الإداري أن يمارس رقابته على القرارات الإدارية المشوبة بصورة من عدم المشروعية لم تتضمنها الحالات الأخرى.³

وبناء على ما سبق سنقسم هذا المطلب لثلاثة فروع نتناول في الأول منها مفهوم عيب مخالفة القانون، وفي الثاني صور مخالفة القرار الإداري للقواعد القانونية،

الفرع الأول : مفهوم عيب مخالفة القانون

أولاً: تعريف محل القرار الإداري

إن مصطلح عيب مخالفة القانون يتسم بالسعة والغموض، وذلك لأنه يتسع ليستغرق كافة العيوب التي يمكن أن تشوب أركان القرار الإداري لأن مخالفة القانون قد تتصرف إلى

¹ محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري " قضاء الإلغاء وقضاء التعويض وأصول الإجراءات"، منشورات الحلبي، لبنان، ط 02، 2003، ص 22.

² صالح إبراهيم أحمد المتبوجي، رقابة القضاء على مخالفة القانون في القانون الإداري، د د ن، مصر، 2009م، ص 108.

³ سعيد بوعلي، المنازعات الادارية في ظل القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 179.

خروج الإدارة على قاعدة الاختصاص أو مخالفتها لإجراء شكلي محدد بالقانون أو أن تبني قرارها على وقائع غير صحيحة، ففي جميع هذه الحالات يعتبر عمل الإدارة مخالفاً للقانون كونه هو الذي يحدد القواعد التي تحكم كافة أركان القرار الإداري¹.

غير أن أغلبية الفقه يرى أن عيب مخالفة القانون يقتصر على الجانب الموضوعي للقرار الإداري وهو عيب المحل، لأن المحل يراد به مضمون القرار أو الأثر القانوني الذي يترتب على صدوره إما بإنشاء مركز قانوني جديدة أو تعديله أو إلغائه وسواء كان القرار تنظيمياً (لائحياً) أو فردياً، فالفرق بينهما أن القرار التنظيمي يقوم بتنظيم المراكز القانونية العامة، بينما القرار الفردي يهتم بتنظيم المراكز الفردية، فمحل القرار - إذن - هو موضوع القرار أو فحواه المتمثل في الآثار القانونية التي يحملها القرار مباشرة تجاه المراكز القانونية، ولذلك فإنه يجب أن يستوفي، لتحقيق مشروعيته، شروطاً معينة².

ثانياً: شروط محل القرار الإداري:

أ- أن يكون المحل ممكناً:

يشترط في ركن المحل أن يكون ممكناً من الناحية القانونية والواقعية، فإذا لم يكن كذلك كان القرار فاقداً لركن من أركانه وهو المحل مما يجعله منعماً وجديراً بالإلغاء وكأن يصدر قرار بتعيين أحد الأشخاص في درجة وظيفية مشغولة من قبل الغير، أو صدور قرار بترقية موظف إلى درجة غير شاغرة، فتحقيق أثر القرار يصبح غير ممكن لانعدام المركز القانوني الذي يمكن أن يرد عليه هذا التعيين أو تلك الترقية³. ومثال الاستحالة من الناحية الواقعية أن يصدر قراراً إدارياً بهدم منزل آيل للسقوط ثم يتضح فيما بعد أن هذا المنزل قد سقط فعلاً.

¹ - ماجد راغب الحلوة، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 401.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، شروط قبول الطعن بالإلغاء للقرار الإداري، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، ط 2005، مصر، ص 32.

³ - زهير أحمد قدورة، الوجيز في القضاء الإداري وتطبيقاته، ط 01، س 2011، دار وائل للنشر، الأردن، ص 146.

ب- أن يكون المحل مشروعاً:

يقصد به أن يكون محل القرار الإداري مشروعاً وغير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة أو للقانون بمفهومه الواسع، أي يجب على الإدارة احترام كل قاعدة قانونية سواء كانت مكتوبة كالقواعد الدستورية والقوانين والأنظمة (اللوائح) أو غير مكتوبة كالمبادئ القانونية العامة وقواعد العرف والمبادئ العامة للقانون المستخلصة من أحكام القضاء الإداري.¹

الفرع الثاني: حالات وصور عيب مخالفة القانون

قد تكون مخالفة القانون مباشرة أو صريحة وقد تتجسد في الخطأ في تفسيره أو الخطأ في تطبيقه على الوقائع.

أولاً: المخالفة المباشرة للقانون.

وتكون هذه المخالفة عند قيام الإدارة بتجاهل قاعدة قانونية ما بشكل كلي أو جزئي، وذلك بإتيانها عملاً من الأعمال الممنوعة بموجب هذه القاعدة، أو امتناعها عن القيام بعمل توجبه القاعدة أي أن المخالفة قد تكون إيجابية كما يمكن أن تكون سلبية فالإيجابية تعني خروج الإدارية - عمداً - عن حكم القاعدة القانونية، يستوي الأمر في ذلك أن تكون القاعدة القانونية التي خالفها وردت في صورة مكتوبة كنص دستوري أو قانون عادي أو لائحة، أو كانت غير مكتوبة كعرف إداري أو أحد مبادئ القانون العام.² أما المخالفة السلبية، فتتمثل في حالة امتناع الإدارة عن تطبيق القاعدة القانونية أو رفض تنفيذ ما تفرضه عليها من التزامات، ويحدث ذلك عندما يلزم القانون الإدارة بالقيام بعمل معين أو إجراء تصرف محدد، فإذا لم تتخذت الإدارة موقفاً تجاه هذا الالتزام فإنها تكون قد ارتكبت بذلك مخالفة القانون يجعل قرارها الصادر في هذا الصدد معيباً وقابلًا للإلغاء. ولإثبات العيب - في هذه الحالة - يكفي أن يثبت

¹ - سلامي عمور، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، نسخة معدلة ومنقحة طبقاً لأحكام قانون 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2008-2009م، ص 67.

² - سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 268.

الطاعن وجود القاعدة القانونية، وأن الإدارة قد تجاهلت وجود هذه القاعدة وتصرفت على خلاف حكمها، فإذا ثبت ذلك فإن القاضي يحكم بإلغاء القرار المعيب.¹

ثانياً: المخالفة غير المباشرة للقانون:²

وتتمثل هذه الصورة في حالة وجود خطأ في تفسير القاعدة القانونية أو الخطأ في

تطبيقها:

1- **الخطأ في تفسير القاعدة القانونية:** تتحقق هذه الحالة عندما تخطأ الإدارة في تفسير القاعدة القانونية فتعطي القاعدة معنى غير المعنى الذي قصده المشرع³ وهو ما يطلق عليها فقهاء القانون بسوء تفسير القاعدة القانونية.

والخطأ في تفسير القاعدة القانونية قد يكون غير متعمد من جانب الإدارة فهو يقع بسبب غموض القاعدة القانونية وعدم وضوحها، واحتمال تأويلها إلى معان عدة كمد نطاق القاعدة القانونية ليشمل حالات لا تدخل في نطاقها أصلاً، أو تضيف حكماً جديداً لم تنص عليه القاعدة القانونية. وقد يكون متعمداً حين تكون القاعدة القانونية المدعى بمخالفتها من الوضوح بحيث لا تحتل الخطأ في التفسير، ولكن الإدارة تتعمد التفسير الخاطئ، فيختلط عيب المحل في هذه الحالة بعيب الانحراف السلطة.

2- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية:

ويحصل هذا الخطأ في حالة مباشرة الإدارة للسلطة التي منحها القانون إياها بالنسبة لغير الحالات التي نص عليها القانون، أو دون أن تتوافر الشروط التي حددها القانون لمباشرتها.

ويتخذ الخطأ في تطبيق القانون صورتين: الأولى تتمثل في حالة صدور القرار دون الاستناد إلى وقائع مادية تؤيده، ومثال ذلك أن يصدر الرئيس الإداري جزاءً تأديبياً بمعاقبة أحد

1 - عمر محمد الشويكي، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، عمان، 2007، ص 18.

2 - عمور سلامي، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، شهادة دكتوراه الدولة، جامعة الجزائر، 2011-2012م، ص 88.

3 - سليمان الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 269.

الموظفين دون أن يرتكب خطأ يجيز ذلك الجزاء، أما الثانية فتتمثل في حالة عدم تبرير الوقائع للقرار الإداري، وهنا توجد وقائع معينة إلا أنها لا تكفي أو لم تستوف الشروط القانونية اللازمة لاتخاذ هذا القرار، كأن تكيف الإدارة جريمة معينة بأنها مرتكبة ضد الإدارة العامة فتصدر قراراً بإنهاء خدمات الموظف ثم يتبين عدم صحة هذا التكيف.¹

وأخير يمكن أن نقول أن عيب مخالفة القانون أو عيب المحل يعتبر من أهم العيوب التي تشوب القرارات الإدارية والتي تؤدي إلى إلغائها باعتبارها قرارات إدارية غير مشروعة ومخالفة للقواعد القانونية سواء كانت مخالفة مباشرة للقاعدة القانونية أو الخطأ في تفسير القاعدة القانونية، وحتى الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع، وذلك حماية كل متضرر من تجاوزات الإدارة وكل ما من شأنه أن يخل بالنظام القانوني للدولة، وجعل القانون سيداً أي سيادة القانون ومن ثم حماية مبدأ المشروعية.

المطلب الثالث: عيب انعدام السبب.

تخضع الإدارة في إصدار قراراتها لجملة من القيود والأركان التي ينبغي عليها مراعاتها، احتراماً لمبدأ المشروعية من جهة وكونها ضمانة أساسية لحقوق الفرد من جهة أخرى، والتي يحتل عيب السبب الأهمية الأولى فيها. إذ لابد لكل قرار إداري من وقائع مادية وقانونية هي الباعث في تحريك جهة الإدارة لاتخاذها، فإذا ثبت أن هناك خطأ في الحالة الواقعية التي دفعت لاتخاذ القرار فإن سبب القرار الإداري يصبح غير مشروع جاز الطعن فيه بالإلغاء.²

ورغم ما لعب السبب من أهمية في الرقابة على أعمال الإدارة، فقد كان ظهوره متأخراً مقارنة بأوجه الإلغاء الأخرى، إذ برز في أوائل القرن العشرين في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، بعد أن كان عيب عدم الاختصاص يعتبر الوجه الوحيد للإلغاء.

¹ عبد العزيز بن محمد الصغير، القانون الإداري بين التشريع المصري والسعودي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط01، 2015، ص 175.

² محفوظ لعشب، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان مطبوعات الجامعة، الجزائر، 1994م، ص 226.

إلا أن جانب من الفقه ذهب إلى إنكار دور السبب في التأثير في القرار الإداري، بحيث لا يعتبرونه عيبا مستقلا بذاته عن باقي عيوب القرار الإداري¹، غير أن جانبا كبيرا من الفقه قد اتجه نحو الاعتراف بعيب السبب باعتباره عيبا مستقلا عن باقي العيوب الأخرى للقرار²، كما يؤكد القضاء الإداري هذا الاستقلال من خلال أحكامه التي ألغت قرارات إدارية شابها عيب انعدام الأسباب. ولبيان ذلك قسمنا المطلب إلى ثلاث فروع: في الفرع الأول مفهوم عيب انعدام السبب، الفرع الثاني مجال الرقابة على انعدام السبب والفرع الثالث أهمية عيب انعدام السبب

الفرع الأول : مفهوم عيب انعدام السبب

لبيان معنى هذا العيب بصفة واضحة، يتعين علينا أولا تعريف عنصر السبب في القرار الإداري، والشروط الواجب توافرها فيه ثانيا، حتى نصل حقيقة إلى ماهية عيب السبب.

أولا :تعريف السبب كركن من أركان القرار الإداري

عرف الفقه الإداري السبب على أنه كل واقعة قانونية أو مادية تحدث وتقوم بصفة خارجية وبعيدة عن إرادة السلطة الإدارية المختصة فتحركها وتدفعها إلى اتخاذ قرار إداري معين لمواجهة هذه الواقعة المادية أو القانونية.³

وقد عرفه الأستاذ " دو لوبادار" (De Laubadère) أنه " يتعلق عيب السبب بعنصر من عناصر القرار الإداري والمتكون من بواعث القرار، أي الوقائع السابقة والخارجية للقرار، والتي حمل وجودها مصدر القرار إلى اتخاذه".¹

¹ - ومن بين هؤلاء الفقهاء نجد الأستاذ أحمد محيو الذي صنف عيوب القرارات الإداري أو حالات رفع دعوى تجاوز السلطة كما عبر عنها، إلى أربع حالات فقط، وهي عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل وعيب الانحراف بالسلطة وعيب مخالفة القانون، وقد أدرج الأستاذ عيب السبب ضمن حالات مخالفة القانون، ولم يعتبره عيبا مستقلا إلى جانب باقي عيوب القرار الإداري الأخرى.

- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 178-187.

² - عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 321.

- لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع سابق، ص 361.

- عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 242.

³ - عمار عوابدي، القانون الإداري " النشاط الإداري "، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000م، ص 114.

كما ذهب الأستاذ "بونار" (Bonnard) بقوله أن سبب القرار الإداري يعتبر من بين الشروط الأولية لمشروعيته المادية، بحيث يتوجب أن يكون للقرار وجود مادي ووجود قانوني على حد سواء، وعلى ذلك يقع عيب السبب حينما "...تكون الوقائع أو الحالات التي قدمت كأسباب للقرار الإداري غير موجودة ماديا، وهذا ما يعرف بعدم الوجود المادي للأسباب أو عندما تكون هذه الوقائع أو الحالات غير منصوص عنها قانوناً لتكون بمثابة أسباب لذلك القرار، وهذا ما يعرف بعدم الوجود القانوني للأسباب.²

وعرف كذلك بأنه: "حالة واقعية، أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار الإداري، ابتغاء وجه الصالح العام، الذي هو غاية القرار".³ ومن خلال هذه التعريفات لركن السبب في القرار الإداري نلاحظ أنها تتفق على أنه "الحالة أو الواقعة المادية أو القانونية التي تقع مستقلة وبعيدة عن نفسية ونية وإرادة السلطة الإدارية المختصة فتدفعها إلى اتخاذ وإصدار قرار إداري معين"

أما فيما يتعلق بالتعريف القضائي للسبب فهو لا يختلف عن التعريف الفقهي لاشتراكهم في نفس العناصر فمن التعريفات القضائية ما عرفته المحكمة الإدارية العليا بمصر من خلال قرارها رقم 257 الصادر بتاريخ 1982/02/27 بأنه "العنصر القانوني أو الواقعي الذي يحدد للإدارة إصدار القرار، فهو حالة واقعة أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث اثر قانوني معين هو محل القرار ابتغاء الصالح العام الذي هو غاية القرار".⁴

وإذا كان القرار الإداري لا بد أن يستند إلى أسباب، فإنها تختلف بحسب ما إذا كانت سلطة الإدارة في إصدار القرار مقيدة أو سلطة تقديرية، ففي الحالة الأولى يحدد المشرع أسباباً معينة لا بد من توافرها قبل إصدار القرار الإداري، مثل تحديد شروط معينة للحصول على

¹ - لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، المرجع السابق، ص 35.

² - عبد الرحمان مويدي، الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في الاجتهاد القضائي الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص 152.

³ - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 53.

⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب للإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 201.

ترخيص معين، فإذا توافرت هذه الشروط تكون الإدارة ملزمة بإصدار القرار، أما الحالة الثانية فالمشرع لا يحدد أية أسباب يجب أن يستند إليها القرار الإداري، أو يحدد الأسباب مع ترك الحرية للإدارة في اختيار نوعية القرار الذي يصدر بناء عليها، مثل قرارات الإدارة بالمحافظة على النظام العام عند حدوث إخلال به.¹

ثانياً- شروط صحة السبب في القرار الإداري

لقد أشترط كلا من الفقه والقضاء الإداريين توافر مجموعة من الشروط لصحة ومشروعية الوقائع التي تبنى عليها ركن السبب في القرار الإداري، فإذا تخلف أي شرط منها فإن القاضي يحكم بإلغاء ذلك القرار، وبالتالي تتحقق عيب السبب في القرار الإداري، ويمكن نجملها فيما يلي:

1- يجب أن يكون السبب قائماً، وموجود حتى تاريخ إصدار القرار:

يشترط أن تكون الحالة القانونية أو المادية التي استند إليها القرار الإداري موجودة فعلاً، وأن يستمر وجودها حتى وقت صدور القرار لأن العبرة في تقدير مشروعية القرار الإداري هي بوقت صدوره² وبناء على ذلك، يكون القرار الإداري معيباً في سببه إذا وجد السبب ولكنه زال قبل إصدار القرار الإداري، أو لم يظهر فعلاً إلا بعد صدوره، مثل قبول استقالة موظف رغم التراجع عنها قبل إصدار القرار،³ ويكون القرار صحيحاً في سببه متى كان السبب موجوداً وقائماً عند إصداره ولو سقط في تاريخ لاحق، مثل صدور قرار بإبعاد أجنبي لارتكابه فعلاً يعد جريمة وقت صدور قرار إبعاده ثم يسقط عن هذا الفعل وصف الجريمة.⁴

1 - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 659-660.

2 - نفس المرجع، ص 630.

3 - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الادارية، المرجع السابق، ص 44 وما بعدها.

4 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 799.

2- أن يكون سبب القرار مشروعاً:

أن يكون السبب مشروعاً أي مطابقاً لأحكام القانون، وينطبق هذا الشرط فيما لو كانت جهة الإدارة مقيدة بأسباب محددة بنص القانون، أو كانت سلطتها تقديرية في اختيار سبب قرارها، فإذا ما حدد المشرع للإدارة سبباً أو أسباباً لإصدار قرارها فإنها يجب عليها أن تلتزم بتلك الأسباب حين إصدار قراراتها، وإلا كان قرارها معيباً بانعدام السبب أو لقيامه على سبب غير مشروع،¹ وكذلك الحال بالنسبة لو كانت للإدارة سلطة تقديرية في اختيار سببها فإنه يجب أن يكون هذا الاختيار له ما يبرره سواء من الوجود الفعلي للوقائع وصحتها من الناحية القانونية.²

3- أن يكون سبب القرار واضحاً لا غموض فيه:

يشترط في سبب القرار الإداري أن يكون محدداً بوقائع ظاهرة يقوم عليها، لذا اتجه الفقه والقضاء الإداري إلى اعتبار القرار الإداري معيباً في سببه إذا استندت الإدارة في إصداره إلى أسباب غامضة أو مجهولة أو مبهمّة، فمثل هذه الأسباب لا يستطيع صاحب الشأن تحديد موقفه منها إما بالتظلم منه تمهيداً للطعن فيه إما بقبوله وتنفيذه، كما أن القاضي لا يستطيع أعمال رقابته عليها بسهولة،³ وعملاً بهذا الشرط فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية في حكم لها بأنه " استقر الفقه الإداري على أنه كلما ألزم الشارع جهة الإدارة بتسبب قراراتها وجب عليها أن تذكر الأسباب واضحة وجلية، وإلا فيكون القرار مجافياً للقانون وباطلاً"، كما جاء في حكم للمحكمة العليا في مصر قولها ".... يجب أن يكون السبب... حقيقياً لا وهمياً، ولا سورياً وصحياً، ومستخلصاً استخلاصاً صائغاً من أصول ثابتة منتجة وقانونية يتحقق فيه الشروط، والضمانات الواجب توافرها فيه قانونياً".⁴

¹ - عبد العزيز المنعم خليفة، أوجه الطعن بالإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 207.

² - عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 633.

³ - عبد العزيز المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 222.

⁴ - حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة " شرح وتحليل لموضوع القرارات الإدارية في ضوء أحكام محكمة القضاء الإداري والإدارة العامة"، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987، ص 907.

وعليه متى توافرت هذه الوقائع وبالشروط التي سبق ذكرها نكون أمام ركن صحيح من أركان القرار الإداري، ومتى تخلفت هذه الوقائع أو فقدت أحد شروطها، كنا أمام عيب من عيوب القرار الإداري التي تستوجب إلغائه.

4- يجب أن يكون السبب صحيحاً منتجاً للقرار:

يقتضي هذا الشرط أن يكون السبب الذي استندت إليه الجهة الإدارية في اتخاذ قرارها صحيحاً منتجاً للقرار، لأن ثبوت عدم صحة السبب يفقد القرار سنده القانوني فإذا كان السبب الذي استندت إليه الإدارة في إصدار قرارها غير صحيح فإنه يكون باطلاً ويحكم بإلغائه لعدم استناده إلى سبب صحيح يبرره، وقضت محكمة العدل العليا الأردنية على أنه " استقر الفقه القضاء على أنه يشترط لصحة القرار الإداري أن يكون مستنداً إلى سبب صحيح يبرر إصداره من حيث الواقع والقانون".¹

ثالثاً: تعدد الأسباب في القرار الإداري:

يقصد بتعدد الأسباب أن يبني القرار الإداري ليس على سبب واحد، وإنما على عدة أسباب، ففي الحالتين يجب أن يتوافر في السبب أو الأسباب الشروط السابقة، وهي أن يكون السبب قائماً وموجوداً عند إصداره ومشروعاً وواضحاً وصحيحاً، غير أنه قد يتبين عدم صحة واحداً وأكثر من تلك الأسباب، هنا يثور السؤال حول مدى صحة القرار إذا ثبت أن بعض الأسباب صحيح والبعض الآخر غير صحيح؟

لقد أخذ القضاء الإداري الفرنسي وتبعه في ذلك القضاء الإداري المقارن بفكرة السبب الدافع، وذلك بالترقية بين الأسباب الدافعة أو الرئيسية وبين الأسباب غير الدافعة الثانوية لإصدار القرار.²

¹ - شريف أحمد يوسف بعلوشة، دعوى إلغاء القرار الإداري، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر غزة، فلسطين، 2010، ص 169.

² - نفس المرجع، ص 154.

فإذا تدرعت الإدارة في إصدار قرار معين بعدة أسباب وتبين أن بعض هذه الأسباب غير صحيحة، فإن المحكمة لا تلغي القرار لهذا السبب، بل تمتنع عن الإلغاء إذا تبين لها أن الأسباب التي تثبت صحتها كافية لتبرير اتخاذ القرار فيلتزم القاضي الإداري بالبحث في الأسباب الدافعة وغير الدافعة لإصدار القرار الإداري، فإذا ثبت له فساد وعدم صحة الأسباب الدافعة لإصدار القرار فإنه يقضي بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه، وعلى العكس فإنه لا يقضي بالإلغاء إذا كانت الأسباب غير الدافعة هي المعيبة.¹

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مجلس الدولة المصري في حكمها بأنه " إذا ذكرت الإدارة عدة أسباب لإصدار قرارها، وتخلفت بعض هذه الأسباب، فإن تخلفها لا يؤثر في سلامة القرار ما دام أن الباقي من الأسباب يكفي لحمل القرار على وجهه الصحيح ".²

كما ذهبت إليه الغرفة الإدارية _سابقا_ بالمحكمة العليا الجزائرية في قرارها الصادر بتاريخ 1993/02/14 بأنه "... بأن السبب الثاني المتمثل في مخالفة قواعد الطاعة كاف لوحده ليكون مبرراً لقرار إقصاء الطاعن من صفوف الجيش الوطني الشعبي...".³

الفرع الثاني : حدود رقابة قاضي الإلغاء في تقدير مشروعية سبب القرار الإداري:

لقد عمد القضاء الإداري إلى بسط رقابته إلى سبب القرار الإداري، باعتباره أحد أركان القرار الإداري يؤدي تخلفه إلى بطلان ذلك القرار، كما أن هذه الرقابة تطورت من رقابة للوجود المادي للوقائع المكونة للسبب التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها، بل امتدت إلى رقابة التكييف القانوني لهذه الوقائع، وذلك للتأكد من سلامة التكييف والوصف القانوني الذي أنزلته الإدارة على الوقائع المادية في إصدار قرارها، وأخيراً مد الرقابة القضائية إلى بحث وتقدير التناسب بين أهمية تلك الوقائع ومدى الخطورة الناجمة عنها، وبناء على ما سبق سنتطرق لهذه الأوجه الثلاثة من الرقابة في الفقرات الآتية:

¹ - سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري " قضاء الإلغاء " ، المرجع السابق، ص 798.

² - عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، المرجع السابق، ص 212.

³ - عبد الرحمان مويدي، الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في الاجتهاد القضائي الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص 164.

أولاً- الرقابة على الوجود المادي للوقائع:

تتصب رقابة القضاء الإداري في هذه الصورة على التحقق من أن الإدارة استندت في إصدار قرارها الإداري على وقائع قائمة ومحققة الوجود من الناحية المادية وصحيحة، فإذا تبين إن الإدارة أصدرت قرارها دون الاستناد إلى تلك الوقائع يكون قرارها مشوباً بعيب انعدام السبب وواجب الإلغاء. ومن بين ما جاء به مجلس الدولة الجزائري في هذا الخصوص، قراره الصادر بتاريخ 1999/02/01 والذي جاء في حيثياته ما يلي "...حيث أن الاستئناف يهدف إلى إلغاء القرار المستأنف فيه، والقضاء من جديد برفض دعوى المدعي الرامية إلى إلغاء القرار الولائي المتضمن عزله من المستثمرة الفلاحية... واستند الاستئناف على أنه بعد تحريات عميقة ودقيقة من طرف مؤسسات الدولة بما فيها السلطات الأمنية والإدارية، اتضح أن المستأنف عليه كان له سلوك معادي للثورة أثناء الحرب التحريرية... ولكن حيث أن القرار الولائي موضوع الدعوى جاء غير معلل ومدعم بأدلة كافية على ما ينسب إلى المستأنف عليه، مما يجعله منعدم الأساس..."¹

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن القضاء الإداري الجزائري ونظيره الفرنسي والمصري، قد امتنعا في بعض الحالات عن رقابة الوقائع التي استندت إليها الإدارة بخصوص بعض القرارات، كتلك المتعلقة بالترخيص للأجانب بالإقامة في البلاد أو إبعادهم، أو تلك القرارات المتعلقة برفض أو منح أو تمديد جوازات السفر، باعتبار أن ذلك من المسائل التي تستقل الإدارة بتقديرها، بحيث تتمتع بسلطة مطلقة في حدود ما تراه متفقاً مع النظام العام.²

ثانياً- تقدير مدى تكييف الوقائع قانونياً لإصدار القرار الإداري:

لا يكفي لصحة القرار الإداري أن تكون الوقائع التي استندت إليها الإدارة قد تحققت بصورة سليمة، بل يجب أن تكون مستوفية للشروط القانونية التي تجعلها مبررة لاتخاذ هذا

¹ عبد الرحمان مويدي، الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في الاجتهاد القضائي الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص 154.

² - نفس المرجع، ص 155.

القرار.¹ وقد استقر قضاء مجلس الدولة الجزائري كذلك على فرض رقابته للتحقق من سلامة التكييف القانوني الذي أنزلته الإدارة على الوقائع، حيث ذهب في قراره الصادر بتاريخ 2001/02/09 إلى أنه "... حيث أنه في قضية الحال فإن العارض تثبتت إدانته بشأن المشاركة في شبكة إرهابية، وأن هذه الوقائع المثبتة تفرض على الإدارة، وفضلا على أنها قابلة أن تساهم في وصف الخطأ التأديبي... حيث بالفعل فإن المرسوم التنفيذي رقم 93-54 المؤرخ في 16/02/1993 المحدد بعض الالتزامات الخاصة القابلة للتطبيق على الموظفين... يلقي على عاتق الموظف التزامات بالتحفظ بخصوص الجدل السياسي أو الإيديولوجي، وهذا الالتزام حتى خارج العمل يمنعه من القيام بأي تصرف أو سلوك لا يليق بوظيفته... حيث أن عدم احترام هذا الالتزام يشكل خطأ مهنيا جسيما يمكن أن يؤدي إلى العزل... وأنه بالتالي فالعارض ليس محقا في التمسك بأن الإدارة أخطأت في وصفها لوقائع القضية..."²

ومما سبق يمكننا أن نقول أن عيب السبب هو وجه من أوجه الإلغاء الرامية إلى إلغاء كل قرار مشوب بهذا العيب، وذلك عن طريق فرض الرقابة القضائية على مثل تلك القرارات والكشف عن أسباب التي جعلت الإدارة إلى اتخاذه والتي تكون غير متضمنة لشروط صحتها مما يجعله مشوب بعيب السبب، فدور قاضي الإلغاء هو الكشف والبحث على صحة الوقائع المادية والقانونية ومدى مشروعيتها، كما أن دوره -القاضي- لا يقتصر على الكشف عن صحة الوقائع المادية والقانونية بل امتدت إلى رقابة التكييف القانوني للوقائع ومدى ملائمة القرارات الإدارية للوقائع المنسوبة والمستند عليها في بعض القرارات الإدارية كقرارات الضبط الإداري وقرارات التأديبية، وكل حرصا من القضاء على تطبيق القانون من طرف الإدارة، وحماية لمبدأ مشروعية القرارات الإدارية والعمل على إلغاء كل قرار مشوب بعيب السبب.

¹ - د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول "قضاء الإلغاء"، المرجع السابق، ص 725.

² - عبد الرحمان مويدي، المرجع السابق، ص 156.

خلاصة الفصل الثاني

نستخلص مما سبق أن حالات وأوجه دعوى الإلغاء هي الحالات التي يتم بها رفع عريضة افتتاح دعوى يطلب من خلالها إلغاء قرار إداري مشوب بعيب من عيوب المشروعية، أما لعدم المشروعية الخارجية للقرار والتي يتم من خلالها فحص محل الطعن بالإلغاء في جانبه الشكلي إما لعيب الشكل والإجراءات أو عيب عدم الاختصاص، أو لعدم المشروعية الداخلية للقرار التي تصيب القرار في فحواه وموضوعه، إما لتجاوز السلطة أو لانحراف في تطبيق القانون أو لعيب السبب.

ومما سبق فإن الرقابة القضائية بواسطة دعوى الإلغاء تهدف إلى فحص أركان القرار الإداري غير المشروع حماية لمبدأ المشروعية، حيث يعمل قاضي الإلغاء على الكشف والبحث عن هذه العيوب ومن ثم إلغائها، فهي وسيلة ردع للإدارة تجعلها تخضع في إصدارها لقراراتها للقوانين المعمول بها وعدم الخروج على ضوابط المشروعية، وبهذا تكون دعوى الإلغاء قد أدت دوراً هاماً في حماية مبدأ المشروعية.

الخطمة

خاتمة:

ختاماً لهذه الدراسة، والتي تطرقنا فيها إلى موضوع مبدأ المشروعية ودور دعوى الإلغاء في حمايته، ومن خلال محاولتنا الإلمام بجميع جوانب هذا الموضوع اتضح لنا أن دعوى الإلغاء تعتبر من أنجع وأفضل الوسائل القانونية والدعاوى القضائية المقررة لحماية مبدأ المشروعية بصفة عامة، وحماية حقوق وحرقات الأفراد، وذلك تجسيد لفكرة الدولة القانونية، وحماية شرعية القرارات الإدارية بصفة خاصة، فهي ضمانة أساسية لاحترام مبدأ المشروعية من طرف السلطة التنفيذية أو الإدارية، فهي وسيلة لرقابة كل القرارات التي تصدرها الإدارة، وهذا حتى لا تلجأ الإدارة إلى إصدار قرارات عشوائية، بل لابد من وجود مبرر قانوني مشروع لإصدارها وإلا اعتبرت تلك القرارات غير مشروعة تستوجب الإلغاء عن طريق رفع دعوى الإلغاء. ولقد تناولنا في بداية عرضنا للبحث مفهوم مبدأ المشروعية بما له من أهمية في التوازن بين سيادة القانون والحفاظ على حقوق وحرقات الأفراد، وبعدها انتقلنا إلى الكشف عن مفهوم أكثر الدعاوى انتشاراً في أروقة المحاكم الإدارية ألا وهي دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة كما يصطلح عليها أحياناً، وذلك في النظام القانوني الجزائري والفقهاء وكذا بعض الأنظمة المقارنة، تم تعرضنا إلى مكانتها مع باقي الدعاوى الإدارية الأخرى، ومن ثم شرحنا الشروط التي يجب مراعاتها والمطلوبة لرفعها أمام القضاء، وفي الأخير أوضحنا الحالات وأوجه التي يمكن للفرد أن يلتجأ إلى رفع دعوى الإلغاء.

ومن هذا المنطلق نقدم بعض النتائج التي توصلنا إليها من خلال بحثنا المتواضع:

- 1- إن مبدأ المشروعية يعتبر الصفة البارزة للدولة الحديثة لاعتبارها دولة قانونية، تعمل على فرض حكم القانون على جميع الأفراد - حكماً ومحكومين - في سلوكهم ونشاطهم.
- 2- كما يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات من أهم شروط تطبيق مبدأ المشروعية، حيث يؤدي تخلفه إلى غياب ما يسمى بمبدأ سيادة القانون وبالتالي اختفاء معالم الدولة القانونية.

- 3- تعتبر الرقابة القضائية على عمل الإدارة أهم ضمانة لتحقيق مبدأ المشروعية، وهذه الرقابة لا تجد فعاليتها إلا إذا كان هناك فصل حقيقي بين السلطات، وخاصة استقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية.
- 4- إن ممارسة الرقابة على أعمال الإدارة بواسطة قضاء متخصص يمثل ضمانة حقيقية لحقوق وحرّيات الأفراد في مواجهة تعسف الإدارة.
- 5- تعتبر دعوى الإلغاء آلية رقابة في يد القضاء الإداري على أعمال الإدارة وتصرفاتها فهي الضمانة الفعالة لسلامة وتطبيق مبدأ المشروعية والتزام الإدارة حدود أحكامه، فهي تلعب دور هاماً وبارزاً لتحقيق هذا المبدأ وحمايته، ولأنها من ابتكار القضاء الإداري فهي توصف بأنها دعوى قضاء مشروعية، من حيث أساس وجودها ومن حيث وظيفتها وهدفها وطبيعتها.
- 6- إن دعوى الإلغاء هي دعوى تقام ضد القرارات غير المشروعة التي تصدرها السلطة التنفيذية وتخرج فيها عن ضوابط مبدأ المشروعية.
- 7- إن الرقابة القضائية يقتصر دورها على رقابة مشروعية العمل الإداري، غير أنها أصبحت تمتد إلى رقابة الملائمة التي أصبحت شرطاً لمشروعية القرار وإلا كانت الإدارة متعسفة في إصدارها لقراراتها، كما في مجال التأديب أو الحرّيات العامة.
- 8- كما يمكن القول أن دعوى الإلغاء تمثل الجانب العملي والتطبيقي للرقابة القضائية على أعمال الإدارة، والتي تعدّ دراستها مجالاً واسعاً للصراع المتجدد بين السلطة والحرّية، وهنا يكمن دورها في حماية مبدأ المشروعية من أجل حماية حقوق وحرّيات الأفراد وهو الهدف الأساسي الذي يتولاه القضاء الإداري بالخصوص.
- 9- ينحصر دور القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في البحث عن مدى مشروعية القرار الإداري أو عدم المشروعية، وذلك من خلال الطرق والوسائل القانونية التي يستطيع بواسطتها القاضي الاطلاع على العيوب التي قد تشوب القرار الإداري سواء أكان عيب الاختصاص أو عيب الشكل والإجراءات أو عيب مخالفة القانون (المحل) أو عيب السبب أو عيب الانحراف في استعمال السلطة.

10- إن غاية المشرع من قطع الميعاد هو التسهيل على صاحب الشأن الذي قام بأي إجراء يؤكد حرصه على اقتضاء مصلحته، وقد رأى المشرع أن صاحب المصلحة لو لم يكن حريصا عليها لما قام بهذا الإجراء، وبالتالي فإن قيام صاحب الشأن بهذا الإجراء لا يفسر على أنه تقصير منه، لذلك فقد حرص المشرع على إعطائه فرصة الحصول على ميعاد كامل للطعن بالقرار الذي يضر مصلحته بعد استنفاد كافة الإجراءات التي تؤدي به للحصول عليها.

11- لقد أعطى المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09.08 صلاحيات أكثر للقاضي الإداري، حيث أصبح له دور فعال وإيجابي في الدعاوى الإدارية عامة وفي دعوى الإلغاء خاصة، وهذا كله من أجل تطبيق القانون والسهر على حماية مبدأ المشروعية من جهة، وحماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف الإدارة من جهة أخرى. ومن خلال ما سبق نقدم التوصيات والاقتراحات التالية:

1- لتكريس دولة القانون في أرض الواقع يعتبر الأمر ليس بالهين، إنما يحتاج ذلك إلى تضافر وتوحيد جهود كل سلطات الدولة وكذا مواطنيها بما لهم من وعي، من خلال نشر الثقافة القانونية في أوساطهم.

2- رغم ما لدعوى الإلغاء من دور وأهمية كآلية للرقابة القضائية الإدارية في تكريس مبدأ المشروعية، إلا أنه نقترح دعم هذه الرقابة بآيات أخرى تساهم في دعم وتكريس مبدأ المشروعية كالرقابة السياسية والتشريعية، وبتضافر هذه الآليات جميعا سيؤدي إلى حماية مبدأ المشروعية ومنه تكريس دولة القانون.

3- إعادة الاعتبار للرقابة الذاتية للإدارة وتفعيلها ميدانيا، وهو ما سيترتب عنه تجنب القضاء الإداري الجزائري عددا كبيرا من الدعاوى.

4- ضرورة إعادة النظر في مسألة جواز رفع التظلم الإداري، صحيح أنه يحمي حقوق الأفراد من تعسف الإدارة، لكنه فتح المجال للقضاء الإداري في معالجة الكثير من القضايا التي يكون من الممكن حلها عن طريق التظلم الإداري، كما نقترح أن يكون

- التظلم الإداري إجباري قبل رفع الدعوى القضائية، وأن تكون الإدارة ملزمة بالرد على التظلم في أجل لا يتجاوز الشهر بدل الشهرين المنصوص عليه، لما في ذلك من تعطيل مصالح صاحب الشأن وتمكينه من الحصول على حقه بأسرع وقت، من خلال رفع الدعوى إلى القضاء في أقرب الآجال لأن الانتظار لوقت طويل قد يضر بمصلحته.
- 5- العمل على تكوين قضاة اداريين متخصصين يجتهدون في وضع قرارات حاسمة لمنع كل تعسف للإدارة وكل تجاوز للسلطة العامة لمبدأ المشروعية
- 6- العمل على نشر الاجتهادات القضائية التي تُساعد في ترسيخ وتدعيم مبدأ المشروعية وتكوين دولة القانون بمفهومها الواسع
- 7- من خلال اطلعنا على بعض القرارات وبعض الكتابات حول موضوع دعوى الإلغاء فإن مجلس الدولة الجزائري لم تستقر بعد في ظلّه أساليب الرقابة على الملاءمة، غير أنه قد استجاب لهذا التطور وذلك بتطبيقه بعض نتائج الغلط الفاضح أو البين ومبدأ التناسب في بعض المجالات إلا أنها تبقى محتشمة وغير جريئة مقارنة إلى ما وصل إليه كل من القضاء الفرنسي والمصري في هذا المجال.
- 8- إن القضاء الإداري الجزائري عند الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع لا يصف عادة نوع العيب الذي شاب القرار الإداري غير المشروع، وإنما يكتفي بالإشارة إلى أن القرار محل الطعن مخالف للقانون، أو مشوبا بتجاوز السلطة، وهذه الصياغة تشمل كافة العيوب التي قد تشوب القرار الإداري، لذلك نقترح إعادة صياغة نص المادة 801 بتضمينها النص صراحة على أوجه أو أسباب إلغاء القرار الإداري، وذلك تأسيا المشرع الفرنسي والمصري الذين نصا صراحة على أوجه الإلغاء تلك، حتى يتم معرفة السبب والعيب الحقيقي الذي شاب القرار الإداري والذي كان محل طعن بالإلغاء.

المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية

01- النصوص القانونية

- دستور الجزائر لسنة 1996م الصادر في الجريدة الرسمية العدد 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996م المعدل بموجب:
- القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002م الجريدة الرسمية العدد 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002م.
- والقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008م الجريدة الرسمية العدد 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008م.
- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016م الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخة في 7 مارس 2016م.
- 1. القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998م المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد 37 مؤرخة في 01 يونيو 1998م
- 2. القانون رقم 12-07 الصادر بتاريخ 21 فيفري 2012م المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 12 لسنة 2012م.
- 3. القانون رقم 11-10 الصادر بتاريخ 22 جوان 2011م المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37 لسنة 2011م.
- 4. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008م والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 2008م.
- 5. القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 مايو 2007م المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975م والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 31 لسنة 2007م.
- 6. القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 مايو 1998م المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد 37 مؤرخة في 01 يونيو 1998م

02- الكتب العامة والمتخصصة

1. إبراهيم عبد العزيز شيحة، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، منشأة المعارف للنشر، مصر، 2003م.
2. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز انجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط7، 2008م.
3. إسماعيل عصام نعمة، الطبيعة القانونية للقرار الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009م.
4. برهان زريق، عيب الشكل في القرار الإداري، د.د.ن، سوريا، ط01، 2017م.
5. حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة- شرح وتحليل لموضوع القرارات الإدارية في ضوء أحكام محكمة القضاء الإداري والإدارة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987م.
6. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية " شروط قبول الدعوى الإدارية "، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 03، 2009م.
7. _____، قانون المنازعات الإدارية، ج الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 03، 2013م.
8. زهير أحمد قدورة، الوجيز في القضاء الإداري وتطبيقاته، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، ط 01، 2011م.
9. الزين عزري، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2010م.
10. سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، ج 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عُمان، 2009م.

11. سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة " طرق ممارسة السلطة، أسس الأنظمة السياسية وتطبيقات عنها"، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 04، 1999م.
12. سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، ط 01، 2015م.
13. _____، دروس في المنازعات الإدارية، جامعة الجزائر، قسم الكفاءة المهنية كلية الحقوق 2002م.
14. سليم بن سهج، الأحكام الإدارية الصادرة بالإلغاء، دار الفكر والقانون المنصورة، ط 1، 2011م.
15. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985م
16. _____، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 03، 1996م
17. _____، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، راجعه ونقحه الدكتور محمود عاطف البنا، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 07، 2006م.
18. صالح إبراهيم أحمد المتبوجي، رقابة القضاء على مخالفة القانون في القرار الإداري، د د ن، مصر، 2009م.
19. صدراتي صدراتي، محاضرات في مقياس: المنازعات الإدارية، ملقاة على طلبة قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، 2004-2005
20. صلاح أحمد السيد جودة، العيوب الشكلية والموضوعية للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية، الكتاب السادس، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011م.

21. طاهري حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، ط 02، 2012م.
22. عبد العزيز بن محمد الصغير، القانون الإداري بين التشريع المصري والسعودي، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط 01، 2015م.
23. عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء، أسس إلغاء القرار الإداري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008م.
24. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب للإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011م.
25. _____، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، ط 01، 2008م.
26. _____، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط 01، 2002م.
27. _____، شروط قبول الطعن بإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2005م.
28. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري " قضاء الإلغاء "، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط 03، 2006م.
29. _____، القانون الإداري "دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 2005م.
30. عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012م.
31. عبد الله طلبية، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، دمشق، ط 02، 2005م.

32. عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط 01، 2014م.
33. عدنان عمرو، القضاء الإداري "مبدأ المشروعية" دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 02، 2004م.
34. عطا الله تاج، الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري، مجلة دفاتر القانون، العدد 16، 2017م.
35. عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة التشريعية قضائية فقهية، دار الجسور لنشر والتوزيع، الجزائر، ط 01، 2007م.
36. _____، الوسيط في القضاء الإلغاء، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 01، 2011م.
37. _____، دعوى الإلغاء في القانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 01، 2009م.
38. _____، محاضرات في القانون الإداري، مبدأ المشروعية ودور القاضي الإداري في حمايته، الأكاديمية العربية بالدانمارك، د س ن.
39. عمار عوابدي، القانون الإداري "النشاط الإداري"، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000 م.
40. _____، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
41. _____، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري " نظرية الدعوى الإدارية"، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 05، 2014م.
42. _____، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ط 03، 1990م.

43. _____، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دار هومه، الجزائر، 2007م.
44. _____، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ط 01، 1984م.
45. **عمر محمد الشويكي**، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط 1، 2007م.
46. **عمور سلامي**، دروس في المنازعات الإدارية، جامعة الجزائر، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق، 2002م.
47. **فيصل عبد الحفيظ شوابكة**، شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد السابع، 2012م.
48. **كفيف الحسن**، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة، الجزائر، 2014م.
49. **لحسين بن شيخ آث ملويا**، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية"، دار هومه، ط 03، 2007م.
50. _____، دعوى تجاوز السلطة، وسائل الإبطال، ج 1، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، ط 01، 2004م.
51. **ماجد راغب الحلو**، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، مصر، 2010م.
52. **مازن ليلو راضي**، الوجيز في القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية بالدنمارك، 2008م.
53. _____، القضاء الإداري، دراسة الأسس ومبادئ القضاء الإداري في الأردن، دار قنديل للنشر، 2009م.

54. محفوظ لعشب، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان مطبوعات الجامعة، الجزائر، 1994م.
55. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم، عنابة، الجزائر، ط 01، 2005م.
56. _____، المحاكم الإدارية، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2005م.
57. _____، القضاء الإداري " دعوى الإلغاء "، دار العلوم والنشر، الجزائر، 2007م.
58. _____، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005م.
59. _____، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009م.
60. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري "مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري"، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003م.
61. _____، القضاء الإداري قضاء الإلغاء وقضاء التعويض وأصول الإجراءات، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي، لبنان، ط 02، 2003م.
62. _____، القضاء الإداري، مبدأ سيادة القانون (الاختصاص القضائي لمجلس الدولة) دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011م.
63. محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1998م.
64. محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري " مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة "، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007م.
65. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005م.

66. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط05، 2009م.
67. منصور إبراهيم العتوم، القضاء الإداري، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ط01، 2013م.
68. نواف كنعان، القانون الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط01، 2007م.
69. محمد مصطفى حسن، الاتجاهات المعاصرة في الانحراف بالسلطة، بحث منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثالث، المؤرخ في 23 يوليو سبتمبر 1979م.

03- الأطروحات والمذكرات

1. حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، حدود سلطة الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية القانون، جامعة بابل، 2007م.
2. خالد خوخي، التسوية الودية للنزاعات الإدارية، مذكرة الماجستير، جامعة الجزائر، 2011-2012م.
3. زياني سفيان، الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه الدعوى، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 2004-2007م.
4. شريف أحمد يوسف بعلوشة، دعوى إلغاء القرار الإداري، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر بغزة، فلسطين، 2010م.
5. الطيب بوضياف، القرار الإداري وشروط قبول دعوى الإلغاء، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1996م.
6. عبد الرحمان مويدي، الإلغاء الجزئي للقرار الإداري في الاجتهاد القضائي الجزائري والمقارن، مذكرة ماجستير، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، 2015م.

7. عبد القادر زروقي، ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة قصدي مرياح بورقلة 2012-2013م.
8. علي عيساني، التظلم والصلح في المنازعات الإدارية، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، 2007-2008م.
9. عمور سلامي، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، شهادة دكتوراه الدولة، جامعة الجزائر، 2011-2012م.
10. فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري و ضمانات تحقيقه، رسالة ماجستير، تخصص القانون العام، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2011م.
11. قرميس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2013م.
12. لجلط فواز، دور الدعاوى الإدارية في حماية مبدأ المشروعية، مذكرة ماجستير، فرع دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، جامعة الجزائر 2007-2008م.
13. وفاء بوالشعور، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة عنابة، 2010-2011م.

04- المجالات:

1. المجلة القضائية العدد الرابع، 1989م.
2. المجلة القضائية العدد الثالث، 1990م.
3. المجلة القضائية العدد الأول، 1993م.
4. المجلة القضائية العدد الأول، 1997م.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

1. - André de LAUBADERE, Traité de droit administratif, L.G.D.J, 14ème éd, 1996.
2. Charles debbacsh, science administrative, paris, dalloz, 06 édition, 2003.
3. Edouard Laferrière, Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux, 2 vol., Berger-**Levrants**, réédition LGDJ 1989.
4. Maurice Hauriou, André Hauriou, Précis de droit administratif et de droit public, Dalloz, 2002.

فهرس الامد تويات

1-----مقدمة:

7-----الفصل الأول: مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء كضمان وحيد لحمايته

8-----المبحث الأول: ماهية مبدأ المشروعية.

8-----المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

9-----الفرع الأول: تعريف مبدأ المشروعية

9-----أولاً: التعريف الفقهي لمبدأ المشروعية

10-----ثانياً: التعريف القضائي لمبدأ المشروعية

11-----الفرع الثاني: مصادر مبدأ المشروعية

11-----أولاً- المصادر المكتوبة:

15-----ثانياً- المصادر غير المكتوبة

18-----المطلب الثاني: شروط وضمانات تحقيق وحماية مبدأ المشروعية

19-----الفرع الأول: شروط تحقيق (تطبيق) مبدأ المشروعية

19-----أولاً- الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات:

19-----ثانياً- التحديد الواضح لسلطات الإدارة واختصاصاتها:

20-----الفرع الثاني: ضمانات حماية (تحقيق) مبدأ المشروعية

21-----أولاً- الرقابة السياسية

22-----ثانياً- الرقابة الإدارية:

24-----ثالثاً- الرقابة القضائية:

27-----المبحث الثاني: دعوى الإلغاء كضمان وحيد لحماية مبدأ المشروعية

27-----المطلب الأول: تعريف دعوى الإلغاء ومكانتها مع باقي الدعاوى الإدارية

27-----الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء

27-----أولاً: التعريف الفقهي لدعوى الإلغاء

28-----ثانياً: التعريف التشريعي لدعوى الإلغاء

29-----ثالثاً: التعريف القضائي لدعوى الإلغاء:

30-----الفرع الثاني: مكانة دعوى الإلغاء مع باقي الدعاوى الإدارية الأخرى

30-----أولاً: دعوى الإلغاء ودعوى الوقف

31-----ثانياً: دعوى الإلغاء ودعوى التفسير.

31-----ثالثاً: دعوى الإلغاء ودعوى فحص المشروعة أو الشرعية

32-----رابعاً: دعوى الإلغاء ودعوى التعويض

33-----المطلب الثاني: خصائص دعوى الإلغاء وشروطها

34-----الفرع الأول: خصائص دعوى الإلغاء

34-----أولاً: دعوى الإلغاء دعوى قضائية

34-----ثانياً: دعوى الإلغاء ذات إجراءات خاصة ومتميزة

35	ثالثا: دعوى الإلغاء دعوى عينية أو موضوعية
36	رابعا: دعوى الإلغاء دعوى مشروعية
36	الفرع الثاني: شروط دعوى الإلغاء
36	أولا: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري محل دعوى الإلغاء
40	ثانيا: شروط المتعلقة بأطراف الدعوى
42	ثالثا: شروط المتعلقة بالعريضة
43	رابعا : شرط الميعاد
47	خامسا: التظلم الإداري المسبق (الطعن إم)
51	خلاصة الفصل الأول :

52 الفصل الثاني: حالات وأوجه دعوى الإلغاء لحماية مبدأ المشروعية

54	مبحث الأول: فحص عيوب المشروعية الخارجية لمحل الطعن بالإلغاء:
54	المطلب الأول: عيب الشكل والإجراءات في القرار الإداري:
55	الفرع الأول: تعريف عيب الشكل والإجراءات:
56	الفرع الثاني: صور قواعد الشكل والإجراءات:
57	أولاً- الأشكال والإجراءات الجوهرية التي تؤثر في مشروعية القرار الإداري:
60	ثانياً- الأشكال التي لا تؤثر في مشروعية القرار الإداري:
61	الفرع الثالث: تغطية عيب الشكل والإجراءات
61	أولاً- استحالة إتمام الشكليات:
62	ثانياً- الظروف الاستثنائية:
62	ثالثاً- قبول صاحب المصلحة لعيب الشكل في القرار الإداري:
63	رابعاً- الاستيفاء اللاحق للشكل المقرر في القرار الإداري:
64	المطلب الثاني: عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري
64	الفرع الأول: الاحكام العامة لعيب عدم الاختصاص
66	الفرع الثاني: أنواع وصور عيب عدم الاختصاص
67	أولاً- عيب عدم الاختصاص الجسيم:
69	ثانيا - عيب عدم الاختصاص البسيط:
73	المبحث الثاني فحص عيوب المشروعية الداخلية لمحل الطعن بالإلغاء
74	المطلب الأول: عيب الانحراف باستعمال السلطة
74	الفرع الأول: تعريف عيب الانحراف باستعمال السلطة
76	الفرع الثاني: حالات عيب الانحراف في استعمال السلطة
77	أولاً- الانحراف عن المصلحة العامة:
77	ثانيا- تخصيص الأهداف:
78	الفرع الثالث: خصائص عيب الانحراف في استعمال السلطة.
80	المطلب الثاني: عيب مخالفة القانون (عيب المحل)
80	الفرع الأول : مفهوم عيب مخالفة القانون
80	أولاً: تعريف محل القرار الإداري

81	ثانيا: شروط محل القرار الإداري: -----
82	الفرع الثاني: حالات وصور عيب مخالفة القانون -----
82	أولا: المخالفة المباشرة للقانون. -----
83	ثانيا: المخالفة غير المباشرة للقانون: -----
84	المطلب الثالث: عيب انعدام السبب. -----
85	الفرع الأول : مفهوم عيب انعدام السبب -----
85	أولا: تعريف السبب كركن من أركان القرار الإداري -----
87	ثانيا- شروط صحة السبب في القرار الإداري -----
89	ثالثاً: تعدد الأسباب في القرار الإداري: -----
90	الفرع الثاني : حدود رقابة قاضي الإلغاء في تقدير مشروعية سبب القرار الإداري: -----
91	أولا- الرقابة على الوجود المادي للوقائع: -----
91	ثانيا- تقدير مدى تكيف الوقائع قانونياً لإصدار القرار الإداري: -----
93	خلاصة الفصل الثاني -----
94	خاتمة: -----
99	المصادر والمراجع -----
109	فهرس المحتويات -----