جامعة 20 أوت 1955 –سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة– مجال القرارات الإدارية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: الدولة والمؤسسات

من تقديم الطالبين:

– طقيق عبد الكريم

– زياري أحسن

تحت اشراف:

– د/ يزلي خالد

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
د/طوبال فهيمة	أستاذ محاضر	**رئيسا**
د/ بلول صبرينة	أستاذ محاضر	**مناقشا**
د/ يزلي خالد	أستاذ محاضر	**مشرفا**

دورة سبتمبر 2026.



شكر وعرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والذي وفقني وأعانني على إتمام هذا العمل المتواضع.

أتقدم بخالص الشكر والتقدير والامتنان إلى أستاذي الفاضل ومؤطري الدكتور خالد يزلي، على قبوله الإشراف على هذه المذكرة، وعلى ما قدمه لي من توجيهات ونصائح قيمة، وما بذله من جهد في متابعتي طوال مراحل إنجاز هذا العمل، فله مني جزيل الشكر والتقدير والاحترام.

كما أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى السيدة الدكتورة طوبال فهيمة والأستاذة بلول صبرينة، عضوتي لجنة المناقشة، لتفضلهما بقبول مناقشة وتقييم هذا العمل، وعلى ما ستقدمانه من ملاحظات وتوجيهات علمية قيمة من شأنها إثراء هذا البحث.

ولا يفوتني أن أتوجه بخالص الشكر والعرفان إلى جميع أساتذتي الكرام الذين تشرفت بالتعلم على أيديهم طوال مسيرتي الدراسية، منذ المرحلة الابتدائية مروراً بمختلف المراحل التعليمية، وصولاً إلى المرحلة الجامعية. فلكل من علمني حرفاً، أو قدم لي علماً أو نصيحة أو توجيهاً، مني كل الشكر والامتنان والتقدير.

كما أتقدم بالشكر إلى كل من ساهم، من قريب أو بعيد، في مساعدتي وتشجيعي على إتمام هذا العمل.

وفي الأخير، أسأل الله تعالى أن يجزي الجميع عني خير الجزاء، وأن يجعل ما قدموه من علم وجهد في ميزان حسناتهم.





اهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والذي وفقني وأعانني على إتمام هذا العمل.

إلى والديّ الكريمين،

من كانا دائماً سندي في الحياة، ومن غمراني بالمحبة والدعاء والتشجيع، أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع، راجياً من الله أن يحفظهما ويطيل في عمرهما.

إلى إخوتي وأفراد أسرتي الكريمة،

الذين كانوا إلى جانبي في مختلف مراحل حياتي، وكانوا مصدر دعم ومحبة وتشجيع.

إلى أسرتي الصغيرة،

إلى زوجتي وأبنائي، الذين كانوا مصدر سعادتي وقوتي، ومن أجلهم أواصل السعي والاجتهاد، أهدي هذا العمل بكل حب.

إلى أصدقائي الأوفياء،

الذين جمعتني بهم أيام جميلة ومواقف لا تُنسى، وكانوا سنداً وتشجيعاً لي في مسيرتي.

وإلى كل من أحبني، وساندني، ودعا لي بالتوفيق، وكان له أثر طيب في حياتي، أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع.

إليكم جميعاً... أهدي هذا الجهد.

طقيق عبد الكريم





اهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والذي وفقني وأعانني على إتمام هذا العمل.

إلى والديّ الكريمين،

من كانا دائماً سندي في الحياة، ومن غمراني بالمحبة والدعاء والتشجيع، أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع، راجياً من الله أن يحفظهما ويطيل في عمرهما.

إلى إخوتي وأفراد أسرتي الكريمة،

الذين كانوا إلى جانبي في مختلف مراحل حياتي، وكانوا مصدر دعم ومحبة وتشجيع.

إلى أسرتي الصغيرة،

إلى زوجتي وأبنائي، الذين كانوا مصدر سعادتي وقوتي، ومن أجلهم أواصل السعي والاجتهاد، أهدي هذا العمل بكل حب.

إلى أصدقائي الأوفياء،

الذين جمعتني بهم أيام جميلة ومواقف لا تُنسى، وكانوا سنداً وتشجيعاً لي في مسيرتي.

وإلى كل من أحبني، وساندني، ودعا لي بالتوفيق، وكان له أثر طيب في حياتي، أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع.

إليكم جميعاً... أهدي هذا الجهد.

زياري أحسن



المقدمة

تُعدّ الإدارة العامة إحدى أهم أدوات الدولة في تحقيق المصلحة العامة وضمان السير المنتظم للمرافق العامة، حيث تتولى ممارسة مجموعة من الاختصاصات والصلاحيات التي تمكنها من أداء وظائفها وتحقيق الأهداف المنوطة بها، ولتحقيق ذلك، منحها المشرع سلطة اتخاذ القرارات الإدارية التي تُعد من أهم مظاهر امتيازات السلطة العامة، باعتبارها وسيلة قانونية تستطيع الإدارة من خلالها إحداث آثار قانونية بإرادتها المنفردة.

غير أن المشرع لا يستطيع، مهما بلغ من الدقة، أن يتنبأ بجميع الوقائع والظروف التي قد تواجه الإدارة أثناء ممارستها لوظيفتها، الأمر الذي يقتضي منحها في بعض الحالات قدراً من الحرية في اختيار التصرف أو القرار المناسب لمواجهة الوقائع وتحقيق المصلحة العامة. وتُعرف هذه الحرية بـ «السلطة التقديرية»، وهي المجال الذي يترك فيه القانون للإدارة هامشاً من الاختيار والتقدير، سواء فيما يتعلق بتقدير الوقائع أو اختيار الوقت المناسب للتدخل أو تحديد مضمون القرار الإداري.

ومن هنا تبرز أهمية الرقابة القضائية الإدارية باعتبارها إحدى أهم الضمانات القانونية التي تكفل احترام الإدارة لمبدأ المشروعية أثناء ممارستها لسلطتها التقديرية. فالقاضي الإداري لا يتدخل من حيث الأصل لاختيار الإدارة بين البدائل المشروعة أو استبدال تقديره بتقديرها، إلا أنه يملك صلاحية التحقق من مشروعية القرار الإداري والتأكد من عدم انحراف الإدارة بسلطتها أو إساءة استعمالها، كما يراقب مدى احترامها للحدود القانونية التي رسمها المشرع.

وقد تطورت الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة بشكل ملحوظ، فلم تعد تقتصر على الرقابة التقليدية التي تستهدف بعض أركان القرار الإداري، بل امتدت لتشمل أساليب حديثة، من بينها رقابة الخطأ البين أو الظاهر في التقدير، ورقابة الموازنة بين المنافع والأضرار أو بين التكاليف والمزايا، بالإضافة إلى رقابة التناسب. وقد ساهم هذا التطور في تعزيز حماية حقوق الأفراد وترسيخ مبدأ المشروعية، دون أن يؤدي إلى القضاء على المجال الطبيعي الذي تتمتع فيه الإدارة بحرية التقدير.

وتبرز أهمية دراسة موضوع "الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة في مجال القرارات الإدارية" من الناحية العلمية في كونه يتناول العلاقة بين مبدأين أساسيين في القانون الإداري، يتمثل أولهما في ضرورة منح الإدارة سلطة تقديرية تمكّنها من تحقيق المصلحة العامة، ويتمثل

ثانيهما في ضرورة إخضاع هذه السلطة للرقابة القضائية منعاً للتعسف والانحراف. أما من الناحية العملية، فتظهر أهمية الموضوع في الدور الذي يؤديه القضاء الإداري في حماية حقوق وحريات الأفراد من القرارات الإدارية غير المشروعة.

وتتمثل إشكالية الدراسة في التساؤل الرئيسي الآتي:

إلى أي مدى يمارس القاضي الإداري رقابته على السلطة التقديرية للإدارة في مجال القرارات الإدارية؟ وما هي الحدود التي تقف عندها هذه الرقابة خاصة في إطار دعوى الإلغاء؟

ويتفرع عنها التساؤلان الرئيسيان الآتيان:

- فيما تتمثل السلطة التقديرية للإدارة وكيف تتجسد في مجال القرارات الإدارية؟
- ماهي أساليب الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة وما حدود هذه الرقابة؟

كما أن اختيار هذا الموضوع يرجع إلى الرغبة في الوقوف على مدى فعالية الرقابة القضائية في مواجهة تجاوزات الإدارة أثناء استعمالها لسلطتها التقديرية، وتحديد الوسائل والأساليب التي يعتمدها القاضي الإداري في فحص مشروعية القرارات الصادرة في هذا المجال، مع بيان الحدود التي تقف عندها رقابته، خاصة في إطار دعوى الإلغاء باعتبارها من أهم الوسائل القضائية لحماية مبدأ المشروعية.

وقد اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي باعتباره المنهج الأساسي، وذلك من خلال عرض وتحديد المفاهيم والأحكام المتعلقة بالسلطة التقديرية للإدارة والقرار الإداري والرقابة القضائية عليها، مع الاستعانة بالمنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية ذات الصلة بالموضوع، وكذلك المنهج المقارن عند الحاجة، من خلال الاستفادة من بعض الاتجاهات الفقهية والقضائية المقارنة في مجال الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، بما يسمح بإبراز أوجه التشابه والاختلاف وتوضيح مختلف جوانب الموضوع.

وبناءً على ذلك، تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين:

يتناول الفصل الأول السلطة التقديرية في مجال القرارات الإدارية، من خلال بيان مفهوم السلطة التقديرية وأساسها القانوني وتمييزها عن الاختصاص المقيد وأعمال السيادة، ثم دراسة

مبرراتها، قبل الانتقال إلى القرار الإداري باعتباره الوعاء الذي تمارس من خلاله الإدارة سلطتها التقديرية، مع بيان مفهومه وأركانه ومظاهر السلطة التقديرية في هذه الأركان.

أما الفصل الثاني فيتناول الرقابة القضائية الإدارية وحدودها، من خلال دراسة أساليب ممارستها، بما في ذلك الرقابة على إساءة استعمال السلطة والأساليب التقليدية والحديثة للرقابة، ثم بيان حدودها في إطار دعوى الإلغاء، من خلال تحديد حدود سلطات القاضي الإداري، ومفهوم دعوى الإلغاء، وآثار الحكم بالإلغاء وإشكالات تنفيذه.

الفصل الأول:

السلطة التقديرية في مجال القرارات الإدارية

تقوم كل جهة إدارية بمباشرة نشاطها وفقا للقانون ويكون لها في حدوده سلطة تقديرية، وذلك سواء من حيث تدخلها أو امتناعها فالسلطة التقديرية إذا هي القدر من الحرية الذي يتركه المشرع للإدارة كي تباشر وظيفتها الإدارية على أكمل وجه.

وبالتالي خولها القانون السلطة في تقدير مناسبة التصرف فإذا تجاوزت هذا الحد تكون قد خرجت عن نطاق القانون، وبالتالي عن نطاق المشروعية. _ والسلطة التقديرية هي مطلب هام لحسن سير الإدارة، إذ أن المشروعية تثقل كاهل الإدارة ولا يجب الإفراط فيها.

وإن لم يأخذ هذا الأصل محل اعتبار قتل روح الابتكار لدى الجهة الإدارية، وإنتهى بها شيئا فشيئا إلى الركود، من هنا سنتناول ماهية السلطة التقديرية للإدارة في المبحث الأول ثم سنتطرق إلى إلى القرار الإداري كوعاء لممارسة السلطة التقديرية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: ماهية السلطة التقديرية للإدارة.

يعتبر موضوع السلطة التقديرية للإدارة من أهم مواضيع القانون الإداري على الإطلاق، بل لا يعد أن يكون القانون الإداري، كما ذهب إليه الأستاذ فالين: "عبارة عن دراسة للسلطة التقديرية للإدارة وقيود ممارسة هذه السلطة"[1].

كما يعتبر من أكثر مواضيع القانون الإداري إثارة للنقاش والجدل بين الفقهاء والقضاة على حد سواء، فهي موضوع شائك ودقيق يصعب صياغة نظرية شاملة محكمة ومثالية تضع له قواعد واضحة ومحددة. لكننا سنحاول الإلمام بكل ما يتعلق بالإطار المفاهيمي لهذه السلطة، وهو ما دفعنا إلى تقسيم الدراسة إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية وأساسها القانوني

المطلب الثاني: أنواع السلطة التقديرية وصورها.

المطلب الثالث: مبررات منح الإدارة سلطة تقديرية.

المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية وأساسها القانوني.

يقصد بسلطة الإدارة التقديرية حرية الإدارة في ممارسة الاختصاصات التي أنيطت بها، فإذا كانت مقتضيات مبدأ المشروعية تشمل جميع عناصر التصرف الإداري، بحيث يكون دورها سلبي يقتصر على مجرد الإعداد الآلي للقرارات الإدارية التي حددتها القاعدة القانونية مسبقا دون ممارسة أي نوع من أنواع التقدير[2]. يمنح القانون الإدارة أحيانا سلطة تقديرية في مباشرة بعض اختصاصاتها، وهذا الامتياز يجعل لها الحرية في الاختيار والتقدير حين إصدارها للقرارات الإدارية، إذ أنه في بعض الاختصاصات تكون سلطتها المقيدة هي الوضع الأفضل من وجهة نظر سيادة القانون ومبدأ المشروعية ومن ناحية ضمان حقوق وحريات الأفراد هذا إنحراف السلطة الإدارية. ومع ذلك ليس من الممكن للإدارة دائما أن تظل حبيسة في إطار السلطة المقيدة وحتى

[1] فالين: سلطة الإدارة التقديرية وبتحديدها، مقال منشور بمجلة القانون العام، سنة 1980، ص 191_230، نقلا عن سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي القاهرة، مصر، 1999، ص33_36.

[2] بن هني لطيفة، سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2011_2012، ص 26.

تتضح هذه الحرية في التصرف سنتناول في المطلب الأول تعريف السلطة التقديرية وأساسها القانوني والتمييز بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة.

الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية.

إن المشرع كثيرا ما يترك للإدارة قدرا من الحرية في التصرف وفقا للظروف دون معقب عليها، عرف العميد بونار السلطة التقديرية أنها: "تكون سلطة الإدارة تقديرية حينما يترك لها القانون الذي يمنحها هذه الاختصاصات بصدد علاقتها مع الأفراد الحرية في أن تتدخل أو تمتنع، ووقت هذا التدخل وكيفيته، وفحوى القرار الذي تتخذه، فالسلطة التقديرية تنحصر إذا في حرية التقدير التي يتركها القانون للإدارة لتحديد ما يصح عمله وما يصح تركه"[1].

أما موريس هوريو فيعرف السلطة التقديرية للإدارة أنها: "سلطة تقدير مدى ملاءمة الإجراءات الإدارية"[2].

في حين يعرفها فالين: "أن السلطة التقديرية تعني الطريقة التي تمارس بها الجهة الإدارية اختصاصاتها"[3]

أما الفقيه الفرنسي ميشو فيري فقد اعتبر "أن السلطة التقديرية تتحقق في كل مرة تستطيع فيها السلطة الإدارية أن تعمل بحرية، ودون أن يكون هناك مسلكا محددا تفرضه بطريقة مسبقة إحدى القواعد القانونية".

كما اعتبر الدكتور سامي جمال الدين أنه: "تتمتع الإدارة بقسط من حرية التصرف عندما تمارس اختصاصاتها القانونية بحيث يكون للإدارة تقدير اتخاذ التصرف أو الامتناع عن اتخاذه

---

[1] Jacqueline Morand_Devili, cours de droit administratif Montchrestien 6 éme édition, paris, 1999, P 278.

[2] أحمد حافظ عطية نجم (السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الانحراف بالسلطة في الأحكام الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي). مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، القاهرة، جوان 1982، ص 46.

[3] فالين، السلطة التقديرية للإدارة وحدودها بواسطة الرقابة القضائية، مجلة القانون العام وعلم السياسة في فرنسا والخارج، العدد الصادر أفريل 1930، ص 197.

او اتخاذه على نحو معين أو اختيار الوقت الذي تراه مناسبا للتصرف، او السبب الملائم له أو في تحديد محله"[1].

أما تعريف الفقه والقضاء الإداري الجزائري للسلطة التقديرية فلم يخرج عن نطاق التعريفات الفقهية السابقة، فقد عرفها بعض الفقه بأنها: " ان تكون الإدارة حرة تماما في التصرف في هذا الاتجاه أو ذلك وبدون ان تكون خاضعة لأي شرط، فهي قادرة على تقدير الشروط التي تتخذ في ضوئها قرارها، ومثال على ذلك سلطة رئيس الجمهورية في منح العفو والأوسمة، اختيار طريقة تسيير المرافق العامة، إنشاء أو تعديل سلكا من أسلاك الموظفين"[2].

وبهذا فإن أغلب التعريفات تتفق حول عناصر ومقومات السلطة التقديرية للإدارة، وهي تمتلك قدرا من حرية التصرف في ممارسة اختصاصاتها ونشاطها المناط بها، دون أن يفرض عليها القانون وجوب التصرف على نحو معين"[3]

ولقد أصبحت فكرة السلطة التقديرية للإدارة الآن من أهم الأفكار الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري في مختلف الدول، حتى في دول القضاء الموحد فقد أدركت النظم المختلفة أن تقييد حرية الإدارة بالتشريعات المتعددة يؤدي إلى عواقب وخيمة ويشل حركة الإدارة ويكبت ويقتل روح الابتكار.

كما أقر الفقه والقضاء الإداري الجزائري أيضا فكرة السلطة التقديرية للإدارة، مقررا أن الصالح العام يقتضي الاعتراف للإدارة بسلطة تقديرية في بعض الحالات، حيث لا يقتصر دور الإدارة على مجرد أن تكون تابعا للقانون ومجرد آلة صماء، بل يتعين منحها القدرة على الاختيار والاعتراف لها بقدر من حرية التصرف، مما يكفل حسن سير المرافق العامة.

[1] سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، ص 145.

[2] فريدة أبركان، "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة " مجلة مجلس الدولة، العدد 01، الجزائر، 2002، ص37.

[3] محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 109.

الفرع الثاني: الأساس القانوني للسلطة التقديرية.

إذا كانت السلطة التقديرية سلطة قانونية، وضرورة حتمية لممارسة الإدارة لنشاطاتها فما هو أساس وجود هذه السلطة؟ [1]

في هذا الشأن ظهرت عدة نظريات من أهمها:

أولا النظرية السلبية:

تعني النظرية السلبية بحث المجال الذي تتركه النصوص القانونية لحرية الإدارة، وتشمل فكرة التدرج القانوني وفكرة الحق الشخصي.

أ_ تدرج القواعد القانونية:

ترجع فكرة تدرج القوانين إلى المدرسة النمساوية بقيادة الفقيه كيلسن "kilsen" حيث تقتضي هذه النظرية خضوع القاعدة الأدنى للقاعدة الأعلى منها، وعندما يتولى رجل الإدارة تنفيذ القاعدة القانونية فإن اختصاصه يكون مقيدا إذا وقف بقراره عند حدود التنفيذ الحرفي لما تمليه القاعدة القانونية، أما إذا أضاف إلى قراره عناصر لم تكن في القاعدة القانونية التي استمد منها اختصاصه يكون بذلك قد مارس اختصاصا تقديريا وبهذا تكون العناصر المضافة بمثابة التخصيص لعمومية القاعدة القانونية[2]

ب_ فكرة الحقوق الشخصية:

تبنى هذه النظرية الفقيه "بارتملي" "BARTHELEMY" حيث يرى أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية عندما لا يتعلق الأمر بالحقوق الشخصية للأفراد، باعتبار أن هذه الأخيرة تشكل قيدا على سلطة الإدارة التقديرية، أما إذا كانت سلطة الإدارة مرتبطة بالحقوق الشخصية فهنا سلطة الإدارة تكون مقيدة، وما على الفرد صاحب الحق إلا اللجوء إلى القضاء للحصول على ما يطلب للحقوق

[1] لباشيش سهيلة (السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية) رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015_2016 ص 52.

[2] Voir Châtelain "La compétence discrétionnaire du gouvernement dans l'application des lois et des jugements", thèse, paris, 1942, P 273.

سواء من خلال رفع دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة، وعليه فإن أنصار هذه النظرية يربطون بين الحقوق الشخصية والسلطة المقيدة.[1]

ثانيا النظرية الإيجابية "فكرة المشروع":

تعتبر فكرة المشروع من أهم النظريات التي نالت اهتمام فقهاء القانون الإداري، ومن أنصارها نجد الفقيه "HAURIOU" وتقوم هذه الفكرة أساسا على تشبيه النشاط الإداري بالنشاط الفردي، إذ يتمتع الأفراد عند تسييرهم لمشروعاتهم بقدر من حرية التقدير فإن الإدارة هي الأخرى تتمتع بحرية التقدير عن إدارتها وتسييرها لمشروعاتها أي عند ممارستها لنشاطاتها الإدارية.[2]

أ_ فكرة المشروع عند موريس هوريو HAURIOU Maurice:

يقول الفقيه هوريو انه إذا ما عرفنا أن السلطة التقديرية هي نتيجة لتخلف القواعد التشريعية عن التحديد، أم بصورة عامة نتيجة تخلف قواعد القانون عن التحديد، فإنه لابد من معرفة لماذا لم تحدد هذه القواعد هذه الجوانب، وجعلته متروكا للإدارة، ألا وهو جانب تقدير الملاءمة في نشاطها؟[3]

للإجابة على هذا السؤال يعمد الفقيه موريس هوريو إلى تشبيه نشاط الإدارة بنشاط الأفراد فيقول "إن كل فرد في ظل القانون الخاص يعتبر كرئيس لمشروع ليس فقط فيما يتعلق بنشاطه التجاري والصناعي، ولكن فيما يتعلق بكل جوانب حياته الأخرى"[4]

ليخلص الفقيه هوريو إلى ان المشروع " عبارة عن نشاط او مجموعة من الأنشطة المركبة التي تدار في وقت ووسط معينين من خلال المواجهة والتوقع، ويتطلب فيمن يوجه هذا النشاط قسطا من حرية المبادرة والاستقلال[5].

---

[1] خالد سيد حماد، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 2012، ص 170.

[2] هوريو، نظرية المؤسسة والتأسيس، مجلة cahier de la nouvelle journée سنة 1925، ص 10.

[3] خالد سيد حماد، مرجع سبق ذكره، ص 175.

[4] M. HAURIOU, pricis de droit administratif,12éme édition,1933,P 351.

[5] محمد نذير أوهاب، السلطة التقديرية: مفهومها وتأصيلها، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلة 13، العدد 25، ماي 1998، ص37.

الفرع الثالث: التمييز بين السلطة التقديرية والاختصاص المقيد

إن فكرة السلطة التقديرية تقوم على تمتع رجل الإدارة بتقدير مناسبة إصدار غير أن هذه الحرية تنتفي تماما في حالة السلطة المقيدة، ولا يكون أمام رجل الإدارة إلا إصدار القرار على النحو المنصوص عليه قانونا.

ولكن كيف يتسنى لرجل الإدارة والقاضي الإداري من بعده أن يعرف ما إذا كان يتمتع بسلطة تقديرية في مواجهة حالة بالذات ام أن اختصاصه حيالها مقيد بقاعدة قانونية؟

لم يتعرض المشرع إلى معيار التفرقة والتمييز بين كل من فكرة السلطة التقديرية وفكرة السلطة المقيدة، كما أن القضاء لم يضع مبدأ عاما أو قاعدة واحدة لتحديد وتمييز الفكرتين، فبقيت مهمة القيام بعملية التمييز متروكة لفقهاء القانون الإداري، ومن أجل ذلك ظهرت النظريات التالية:

أولا، نظرية التمييز بين الحقوق الشخصية:

من أنصار هذه النظرية الفقيه الألماني "بهلر" وفحوى هذه النظرية أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية عندما لا تواجه حق شخصي ذاتي، أما إذا واجهت أثناء نشاطها حق شخصي فإن سلطتها التقديرية تنتفي وتنعدم وتنعقد بذلك السلطة المقيدة[1].

ويعيب هذا الرأي صعوبة تحديد الحقوق الشخصية الذاتية، فالحقوق الشخصية الذاتية قد تكون حقوق عامة وقد تكون حقوق خاصة، كما يصف التفرقة بينهما لتشابه هذين الحقين في الطبيعة[2].

ثانيا، نظرية التمييز بين القرارات الإدارية المنشئة والقرارات الإدارية الكاشفة:

ومن أنصار هذه النظرية الفقيه الألماني "أوتومايز"، فهو يعرف القرارات الإدارية الكاشفة بأنها: "القرارات التي تقتصر على مجرد كشف و تأكيد مراكز قانونية سابقة و موجودة في القرارات المنشئة ولا تولد او تخلق آثار قانونية جديدة" وبالتالي في حالة إصدار قرارات إدارية كاشفة تكون سلطة الإدارة مقيدة، أما في حالة إصدار القرارات الإدارية المنشئة تكون سلطة الإدارة المختصة

[1] عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، ص 105.

[2] سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة عين شمس، الطبعة الثالثة، مصر، 1978، ص 48.

تقديرية، مما يجعل التفرقة مجرد طرح خاطئ وغير صحيح في أساسه ، حيث لا توجد قرارات إدارية بالمعنى الفني و القانوني للقرارات الإدارية ، و إنما كل القرارات الإدارية منشئة ، من منطق انه لا يوجد القرار الإداري إلا إذا ولد و خلق آثار قانونية جديدة.

ثالثا، نظرية الأستاذ فالين:

يعرف الأستاذ "مارسيل فالين" السلطة التقديرية للإدارة على أساس أنها الحرية التي يتمتع بها رجل الإدارة في تقدير ملاءمة القرار الإداري، والقرار الإداري في تسلسله الذهني لدى رجل الإدارة يمر بعدة مراحل، بداية بإدراك رجل الإدارة لدوره وتقييم اختصاصه بالنسبة للمسألة التي يريد التعرض لها، ثم إدراك وتقييم حقيقة الوقائع التي كونت لديه الحافز للتدخل، كل تقدير ما تتطلبه هذه الوقائع أخيرا. [1]

وبالنسبة لإدراك رجل الإدارة لدوره وتقييم اختصاصه فإنه لا يملك سلطة تقديرية، ذلك لأنها مقصورة على المشرع فقط، لذلك كان هذا التقييم يقع بكامله تحت رقابة القضاء، أما بالنسبة لتقييم حقيقة الوقائع، فإن سلطة الإدارة تكون من قبيل السلطة المقيدة، وهذه المرحلة تمر بدورها بالمراحل التالية، اولا التثبيت من وجود وقائع معينة، وهذه العملية لا يمكن ان تكون تقديرية، وثانيا التكييف مع القانوني للوقائع، وهذه العملية كذلك لا تتضمن اية سلطة تقديرية لرجل الإدارة. [2]

وأخيرا تقدير درجة خطورة هذه الوقائع، وهنا يعطى لرجل الإدارة سلطة تقديرية، وهذا ما يؤكده قول الأستاذ فالين: "إذ اعتبر أنه لا يمكن ان يكون للإدارة حرية تقدير التزاماتها القانونية بأية حال من الأحوال، بل تكون اختصاصاتها في هذا المجال محددة، ولا تكون سلطاتها تقديرية إلا في حالة تحديد مناسبة اتخاذ قرار معين، أو اتخاذه في صورة بعينها أو اتخاذه في وقت معين".

ورغم توفيق هذه النظرية في تعريف السلطة التقديرية، إلا أنه يعاب عليها أنها تعترف بسلطة واسعة للقاضي في رقابة القرار الإداري بجميع عناصره. [3]

---

[1] نبيل إسماعيل عمر "سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية التجارية" دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص86.

[2] نبيل إسماعيل عمر، المرجع نفسه، ص86.

[3] نبيل إسماعيل عمر، المرجع نفسه، ص86.

رابعا، النظرية التشريعية اللائحية في تحديد وتمييز السلطة التقديرية:

نادى بهذه النظرية العميد بونار وموجز نظريته يتلخص في أنه إذا ما حدث وحدد القانون لنشاط معين توافر أسباب بعينها مسبقا، فإن هذا النشاط سيكون محددا ضمنيا، وبالتالي هنا تكون سلطة الإدارة مقيدة، أما في الأحوال التي تنص فيها القوانين واللوائح على اختصاص الإدارة دون تعيين أسبابه، فإن سلطة الإدارة تكون تقديرية.

ومع هذا فإن المشكلة تظل قائمة في تحديد معيار السلطة التقديرية، لأن القوانين عندما تحدد اسباب القرار الإداري لا تسلك دائما مسلك الوضوح والتحديد.

ويعاب على هذه النظرية أنها حصرت معيار السلطة التقديرية على اللوائح والقانون بمعناه الفني الضيق رغم أن جوهر وحقيقة معيار السلطة التقديرية تستمد وجودها حقيقة من مصادر القانون الإداري، أي من القانون بمعناه الواسع.[1]

كما تجاهلت هذه النظرية دور القضاء الإداري كصانع ومنشئ للقانون الإداري بصفة عامة.

المطلب الثاني: أعمال السيادة وتمييزها عن السلطة التقديرية للإدارة

مما لا شك فيه أن المبدأ الذي تقوم عليه تصرفات الإدارة هو خدمة الصالح العام مهما كان شكل أعمالها، وفي ظل هذا المبدأ قد نجد مصالح عامة تدافع عنها الإدارة يطلق عليها مصطلح "المصلحة العليا للبلد" وعادة ما تكون الإدارة ممثلة في السلطة المركزية في الدولة من الحكومة أو رئاسة الدولة، ولذلك يطلق على هذا النوع من الاعمال الإدارية التي تهم مصلحة البلد العليا بأعمال الحكومة او أعمال السيادة[2].

[1] عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1984، ص 303.

[2] بمراح رشيد، "السلطة التقديرية للإدارة وأثرها على ممارسة الحقوق والحريات *دراسة مقارنة* أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، قسم الحقوق، المركز الجامعي مغنية، 2025_2026، ص 59.

الفرع الأول: تعريف أعمال السيادة وأساسها Actes de souveraineté

تعرف أعمال السيادة على أنها تلك الأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية في الدولة سواء بمناسبة ظرف عادي او ظرف استثنائي، وبالرغم من أنه لهذه الأعمال الطبيعية الإدارية فإنها تعد محصنة قضائيا من الرقابة[1].

ومن أعمال السلطة التنفيذية التي اعتبرها القضاء الإداري من قبيل أعمال السيادة ما يلي: [2]

أ_ الأشغال المتعلقة بالعلاقات بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية.

ب_ الأشغال المتعلقة بالعلاقات الدولية والدبلوماسية.

ج_ أعمال متصلة بدواعي الحرب والامن الداخلي.

د_ مسائل تتعلق بالسيادة الداخلية كتلك المتعلقة بالعملة الوطنية.

الفرع الثاني: الأساس القانوني والسياسي لأعمال السيادة

أ_ الأساس القانوني لأعمال السيادة:

إن مصطلح أعمال السيادة في التشريعات الأساسية والقانونية في الجزائر والدول والمقارنة على غرار دولة فرنسا ومصر هو مصطلح غير موجود رغم أن هذا المصطلح له أساس قضائي مما يمكن معه القول أن الأساس القانوني لنظرية أعمال السيادة هو أساس قانوني غير موجود بصفة صريحة، ذلك أنه بالرجوع إلى طيات الدستور الجزائري باعتباره فوق الجميع[3]، نجده تطرق إلى مصطلح السيادة إذ نص على أن "السيادة الوطنية ملك للشعب وحده، وأنه يمارسها بواسطة المؤسسات الدستورية التي يختارها"[4]، كما نص على أن " الشعب يختار لنفسه مؤسسات غايتها ما يأتي: المحافظة على السيادة والاستقلال الوطنيين و دعمهما .."، كما نص الدستور الفرنسي على أن "السيادة الوطنية ملك للشعب يمارسها عن طريق ممثليه.." [5]

---

[1] عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 422.

[2] عليان بوزيان، المرجع نفسه، ص 437.

[3] الفقرة 13 من ديباجة الدستور الجزائري المعدل والمتمم سنة 2020.

[4] مادة 07 والمادة 08 من الدستوري الجزائري 2020.

[5] المادة الثالثة من الدستور الفرنسي لسنة 1958

وأيضا نص الدستور المصري لسنة 2014 على أن "السيادة للشعب وحده يمارسها ويحميها وهو مصدر السلطات". [1]

وبالتالي فيمكن القول بأن نظرية أعمال السيادة وإن كانت قضائية المنشأ فإننا تجد أساسها القانوني بصفة ضمنية في الدساتير من خلال سيادة الشعب، هذه الأخيرة التي تمارس عن طريق الهيئات والمؤسسات الأشخاص التي يختارها الشعب وبالتالي فإن أعمال الهيئات والمؤسسات والأشخاص تتسم بالسيادة متى كانت أعمالها تهدف إلى الحفاظ عليها ودعمها وحمايتها.

وإننا بالعودة إلى أحكام الدستور فإنه قد نص على عدم تحصين أي عمل من أعمال السلطات الإدارية[2].

والتأصيل لهذا الأساس الدستوري يعود إلى الدستور الجزائري لسنة 1976 والذي نص على أن "المجلس الأعلى (الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم ويشكل في جميع مجالات القانون) ينظر في قضايا الطعن في النصوص التنظيمية"[3]. والسلطة التنظيمية طبقا لذات الدستور تعود لرئيس الجمهورية[4].

ب، الأساس السياسي لأعمال السيادة

إن الأساس السياسي لأعمال السيادة هو ذلك الأساس المستمد من القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات التنفيذية في الدولة والتي تهدف إلى حماية المصالح العليا في الدولة فتكتسي هذه القرارات باعتبارها أعمالا إدارية طابعا سياسيا يضفي عليها وصف السيادة .ومما يمكننا القول أن الأساس السياسي لأعمال السيادة لا يختلف عن الأساس القانوني لها والذي هو مستمد من سيادة الشعب على وطنه، هذه السيادة التي تمارس عبر المؤسسات التي يختارها الشعب بإرادته الحرة[5]. ويبقى القول في كون العمل السياسي الصادر عن السلطات التنفيذية في الدولة عملا سياديا أم لا لمرفق القضاء، ذلك عندما يتم اللجوء إليه عن طريق الدعوى القضائية بالطعن في القرار

[1] المادة 4 من الدستور المصري لسنة 2014.

[2] المادة 168 من الدستور الجزائري المعدل والمتمم سنة 2020.

[3] المادة 178 من الدستور الجزائري.

[4] الفقرة 10 من المادة 111 من الدستور الجزائري المعدل والمتمم سنة 1976.

[5] المادة 12 من الدستور الجزائري المعدل والمتمم سنة 2020.

الإداري فيكشف عن صبغة العمل الإداري والمدى السياسي له فيتقرر من خلال ذلك الطبيعة السياسية ومنه السيادية للقرار الإداري من عدمه.

الفرع الثالث: جوهر الفرق بين أعمال السيادة وسلطة التقدير للإدارة

إن الدقة في التمييز بين أعمال السيادة وسلطة التقدير للإدارة تؤدي بنا للتطرق إلى الفرق بينهما من حيث الطبيعة القانونية والطبيعة القضائية فيتبين الجانب الأكثر أهمية في ذلك

أ_ الفرق من حيث الطبيعة القانونية:

إن الطبيعة القانونية لأعمال السيادة نابعة من الأساس القانوني لها والذي حسب رأينا هو أساس دستوري مستمد من سيادة الشعب على وطنه وليس لها قواعد قانونية تنظمها أو تحكمها، أما الطبيعة القانونية لسلطة التقدير للإدارة نابعة من المبادئ القانونية الأساسية ذات الصلة بالإدارة، وتعتبر اللبنة الأساسية لسلطتها التقديرية وحجرها الأساسي وهي مترجمة في شكل قواعد قانونية تنظمها وتحكم سيرها.[1]

ومن خلال الفرق في الطبيعة القانونية لأعمال السيادة وسلطة التقدير للإدارة يمكن تفسير سبب امتناع القضاء عن النظر في أعمال السيادة والرقابة عليها وفحص مدى مشروعيتها لكون أن أعمال السيادة لا تستند إلى قاعدة قانونية محددة حتى يتمكن القضاء من بسط رقابته في مدى مشروعية العمل الإداري ذو الوصف السيادي ووضعه في ميزان القاعدة القانونية والنظر في مدى مطابقتها أو الخروج عنها، أما بالنسبة للسلطة التقديرية للإدارة فإنها تستند دوما بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى متون القوانين والتنظيمات مما يمَّكن للقضاء من بسط رقابته على مدى مشروعية العمل الإداري النابع من سلطة التقدير للإدارة بوضعها في ميزان القاعدة القانونية التي شكلت لبنة هذا العمل الإداري والنظر في مدى الانحراف من عدمه عن أطرها.[2]

[1] محمد خليفي، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة: دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2016/2015، ص. 18–23.

[2] محمد خليفي، المرجع نفسه، ص 23.

ب _الفرق من حيث الطبيعة القضائية:

إن الطبيعة القضائية لسلطة التقدير للإدارة يمكن ذكرها من جانب منشأ هذه الأخيرة و التي عرف تطورها بتطور القانون الإداري، الذي هو ذو نشأة قضائية وبالنتيجة فإن السلطة التقديرية للإدارة ذات نشأة قضائية وذلك من خلال النظريات التي أسس لها القضاء الإداري سواء لممارسة الرقابة على الأعمال الإدارية الموسومة بالطابع التقديري أم لتبيان حدود هاته الرقابة والتي أسست لسن قواعد قانونية تبين الضوابط الشكلية والموضوعية لممارسة هاته الرقابة، كل ذلك في حدود مبدأ المشروعية والذي يعتبر البوصلة لمدى صحة العمل الإداري التقديري ومدى شرعية الرقابة عليه. [1]

المطلب الثالث: مبررات السلطة التقديرية.

لقد أدركت النظم المختلفة أن تقييد حرية الإدارة بالقانون يؤدي إلى شل حركتها وحركة المرافق العامة، فاعترفت لها بقدر من التصرف في بعض الحالات.

الفرع الأول المبررات القانونية:

عند ما يخاطب المشرع الأفراد الخاضعين للقواعد العامة المجردة، فإنه يلجأ إلى وضع الإطار العام الذي تكون أفعال الأفراد داخل مشروعه مادامت في إطاره، إلا أنه من الصعب أن يحيط بمختلف الظروف المحيطة بأي تصرف مستقبلي تريد الإدارة القيام به فحرية التقدير الضرورية إن لم نقل لازمة لتكملة النقص والفراغ الذي يوجد في مجموع النظام القانوني، فمن غير الممكن أن يتوقع المشرع والقاضي مسبقا الحلول لكل المسائل المتغيرة وعلى هذا السلطة التقديرية تساعد على تفسير القواعد مع أخذ الاعتبار لكل حالة على حدة[2].

وعليه السلطة التقديرية هي مسألة حتمية لأنها ترتبط بالوظيفة الإدارية بسبب قصور دور المشرع، فمهما بلغت دقته في وضع القوانين فإنه لا يستطيع أن يلم بجزئيات وتفاصيل الأعمال الإدارية، لذلك كان لزاما ترك حرية تقدير وملاءمة أعمال الإدارة وهي بصدد ممارسة وظيفتها مادام أن هناك رقابة قضائية تضع حدا للإدارة في حال خرجت عن سلطتها ، فالسلطة التقديرية

[1] محمد خليفي، مرجع سبق ذكره، ص 24.

[2] محمد خليفي، المرجع نفسه، ص 94.

سلطة قانونية يتوافق وجودها مع مبدأ المشروعية بالإضافة إلى ذلك يتوجب لصحة التنظيم القانوني الثبات والاستقرار للقوانين وبما أن الظروف قد تتغير من وقت لآخر فلابد من إعادة النظر في شروط وأوضاع تطبيقها لذلك من الأفضل تحديد هذه الشروط عن طريق السلطة التنفيذية، فالعمل التشريعي يتطلب وقتا طويلا[1].

ولضرورة السلطة التقديرية لإدارة في جميع المؤسسات الإدارية وفي شتى المجالات اعتبر هذا مبرر علمي في نظر الفقه الفرنسي، فحرية التصرف هذه وإن كانت تضعف من مبدأ المشروعية وتنقص من قيمته أحيانا فإنها لا تلغيه تماما لأن القانون يوجب على الإدارة حماية الحقوق والحريات الأساسية واحترام مختلف القواعد القانونية المتعلقة بنشاطها وإلا جاز للقاضي الإداري بناء على طلب الأفراد أن يحكم بإلغاء ما اتخذته الإدارة من قرارات تمس حريات الأفراد وحقوقهم الأساسية وبهذا يوقف الإدارة إذا ما تجاوزت إطار المشروعية الذي حدده القانون لممارسة الادارة لسلطتها التقديرية.

يمكن القول أن مبدأ المشروعية الإدارية يقوم على وجود قواعد تلتزم جهة الإدارة باحترامها وتتأكد إلزامية السلطة التقديرية لحن سير الإدارة مثل لزوم السلطة المحدودة لحماية الأفراد وحرياتهم[2]

الفرع الثاني: المبررات التنظيمية.

لا يستطيع المشرع أن يتنبأ عند إصداره للقانون بكل ما يحدث من وقائع وأحداث مستقبلا ولا يمكنه الإحاطة بملابسات وظروف الوظيفة الإدارية فلا يعقل أن يضع لكل حالة حكمها، فمن المستحيل الإحاطة بكافة الحالات المحتملة، إلا أنه ممكن نظريا في بعض المجالات، ولكن يغدو مستحيلا في أخرى وهذا لا يعني أن المشرع لا يقوم بوضع الإطار العام، بل يترك الإدارة تتصرف بقدر من الحرية في نطاقها لأنها الأقدر بحكم اتصالها بالواقع اليومي والمشكلات فهي تواجه الامور بالوسائل الملائمة[3].

[1] نواف كنعان، القضاء الإداري، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2006، ص 131.

[2] محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري، الطبعة 2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن 1998، ص 118.

[3] نوري سامية، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2012_2013، ص 29.

وعليه فهناك ضرورة عملية من ترك قسط من حرية الاختيار للسلطة الإدارية كما أن خبرة الإدارة وتجاربها السابقة ووسائلها الخاصة التي تستنبط منها معلوماتها والروح العملية التي تستمد منها الإدارة إشرافها المستمر وفق اختصاصها على إدارة المرافق العامة، يبرر بوضوح منح الإدارة قدرا معقولا من حرية التصرف لتحقيق المصلحة العامة.

المبحث الثاني: القرار الإداري كآلية لممارسة السلطة التقديرية.

تعد القرارات الإدارية من أهم وسائل مباشرة الوظيفة الإدارية ومن أخطر مظاهر السلطات والامتيازات القانونية التي تتمتع بها الإدارة، كما أنها تعد من المجالات الرئيسية لممارسة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة والقرارات الإدارية كانت ولا تزال محورا لمعظم المنازعات الإدارية المعروضة على القضاء الإداري، وبالرغم من هذه الاهمية التي تتمتع بها القرارات الإدارية[1].

وسنتناول في المطلب الأول تعريف القرار الإداري وخصائصه وفي المطلب الثاني أركان القرار الإداري، أما المطلب الثالث فسنتناول فيه مظاهر السلطة التقديرية في أركان القرار الإداري.

المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري

يظل القرار الإداري، وفي كل الدول، وسيلة فعالة لمراقبة أعمال الإدارة الانفرادية، ومن خلاله يتمكن القاضي من فحص ومراقبة مدى التزام الإدارة بمبدأ المشروعية في أعمالها، ومدى احترامها وحريات الأفراد، ولا نبالغ عند القول أن تكريس مفهوم دولة القانون متوقف على ظهور القرار الإداري، وعلى شرعيته ليتأكد القاضي عند رفع دعوى أمامه أن الإدارة ومن خلال القرار المطعون فيه، قد التزمت حدود القانون أم أنها حادت عنه[2].

[1] أبو بكر أحمد عثمان النعيمي، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2013، ص 28.

[2] عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص4.

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري

أ_ محاولات الفقه الغربي:

لقد اعترف الفقه الغربي بصعوبة إعطاء تعريف للقرار الإداري وهذا بالنظر للجهات الإدارية الكثيرة الاي تصدره، وقد صرح "أندريه ديلوبادير" بهذه الصعوبة وأيده في ذلك جانب كبير من الفقه[1].

غير أن صعوبة إعطاء تعريف للقرار الإداري لم تمنع الفقه على الإطلاق من تقديم مجموعة كبيرة من التعريفات

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

ب محاولات الفقه العربي:

عرف الدكتور فؤاد مهنا القرار الإداري بأنه: "عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث أثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم[3].

ويبدو أن الدكتور فؤاد مهنا استفاد من الانتقادات الموجهة للفقه الفرنسي خاصة تعريف العميد "هوريو" سابق الإشارة، وهو ما دفع الكثير من الفقهاء إلى الالتفاف حول هذا التعريف وتزكيته[4].

ج، التعريف القضائي للقرار الإداري:

استقر القضاء الإداري لفترة طويلة على اعتماد تعريف القرار الإداري على أنه "إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين

---

[1] André dé Laubadere, Jean Claude venizia Yves gaudemet, traité de droit administratif, tome 1, Dalloz, paris, 1984, P328.

[2] Jean François Brisson Aude Rouyére, droit administratif, université de bordeaux 2004, P150.

[3] محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، القاهرة، مؤسسة شباب الجامعة، 1979، ص 670.

[4] فؤاد العطار، القانون الإداري، القاهرة، دار النهضة العربية ص 612.

واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني متى كان ممكنا وجائزا قانونا، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة في المجتمع معينين بصفاتهم لا بذواتهم. [1]

الفرع الثاني: خصائص القرار الإداري.

1-القرار الإداري عمل قانوني:

تندرج القرارات الإدارية ضمن طائفة الأعمال القانونية للإدارة العامة، والتي تقوم بها بهدف ترتيب آثار قانونية. وهذه الخاصية للقرار الإداري تميزه عن الأعمال المادية للإدارة، سواء أكانت أعمالا مادية إرادية (كتعبيد الطرقات أو إغلاق الإدارة لمحل تنفيذا لحكم قضائي)، أو أعمالا مادية لا إرادية التي تكون نتيجة خطأ أو إهمال (كحوادث السيارات أو القطارات التابعة للإدارة)، ففي الحالتين لا تعد هذه الأعمال أعمالا قانونية لأنها لا ترتب آثارا قانونية بشكل مباشر[2].

2-القرار الإداري يصدر بشكل أحادي عن الإدارة العامة:

يخرج عن نطاق القرار الإداري العمل الإداري القانوني الذي يكون بتقابل إرادتين تتفقان لتحقيق مصلحة كل طرف، والمتمثل في "العقد الإداري". ولا يعني القول بأن القرار الإداري أحادي أنه يصدر عن شخص واحد، فقد يصدر عن أكثر من شخص يمثلون الإدارة تتجه إرادتهم لإحداث ذات الأثر، كما لو صدر القرار عن تعاون بين وزارتين أو استلزم القانون أن يصدر عن هيئة جماعية كمجلس الوزراء مثلا.

القرار الإداري بصدوره عن الإدارة العامة يتميز عن الأعمال الحكومية للسلطة التنفيذية وعما يصدر من السلطة التشريعية من قوانين، وعن السلطة القضائية من أحكام وقرارات وأوامر، كما سنرى في تفصيل لاحق. وتعتبر من قبيل القرارات الإدارية تلك القرارات المتعلقة بإدارة وتسيير مرافق السلطات غير التنفيذي كقرارات تعيين أو عزل موظفي مرفق البرلمان أو المجلس الدستوري أو المحاكم. بالإضافة لقرارات المنظمات المهنية الوطنية مثل: (منظمة المحامين، التنظيم المهني

[1] سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1996، ص 252

[2] سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، ص 252.

للمهندسين المعماريين، تنظيم الأطباء، الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين)، بحكم أنها هيئات مناط بها تنظيم وتسيير مرافق توفر خدمة عمومية. [1]

3-القرار الإداري يهدف لإحداث أثر قانوني:

تعتبر هذه الخاصية حجر الزاوية في التمييز بين القرارات الإدارية وباقي الأعمال الإدارية الأحادية ذات المدلول الأشمل. القرار الإداري بمفهومه الدقيق لابد أن يرمي لإحداث أثر قانوني، سواء من خلال إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين. والمقصود بالمركز القانوني مجموعة الحقوق والالتزامات التي قد تكون عامة لكل من تماثلت ظروفهم، كما قد تكون خاصة كما هو الشأن في قرار الترقية. وبناء عليه يمكن إخراج الأعمال القانونية الأحادية التالية من دائرة القرارات الإدارية: [2]

أ-أحد البرلمانين لعضو الحكومة.

ب-أعمال الإدارة النموذجية: كأن يلزم وزير معين مختلف الهيئات التابعة له، بنموذج معين من العقود.

ج-الأعمال التحضيرية: نحو التقارير الاستشارية والدراسات التي تسبق إصدار القرار الإداري.

د-المنشورات: والتي تتضمن -كقاعدة عامة- تفسيرات لقوانين وتنظيمات ولا أثر لها قبل الأفراد بصفة مباشرة .

هـ-الإجراءات الداخلية: هي إجراءات تتخذها السلطات الإدارية بقصد ضمان السير الحسن للمرفق، وهي في الأصل معدومة الأثر القانوني.

و-الاعذارات: وهي التي تنذر فيها الإدارة الأشخاص بالقيام بأعمال معينة أو الكف عنها، وإلا اتخذت ضدهم إجراءات قانونية محددة.

هذا، وبالرغم من أن التوجه السائد لدى القضاء والفقه هو عدم إصباغ صفة القرار الإداري إلا على العمل القانوني الأحادي المحدث لأثر قانوني، إلا أن المشرع قد يعمد أحيانا لإطلاق مصطلح "القرارات" على بعض الأعمال غير المحدثة لأثار قانونية بذاتها. وذلك على نحو ما

[1] سليمان محمد الطماوي، مرجع سبق ذكره، ص 253.

[2] سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول: قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص 906.

جاء في المادة 96 من القانون 11_10 المتعلق بالبلدية[1]، إذ تقضي بأن: "يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي، في إطار صلاحياته، قرارات قصد: (..إعلان القوانين والتنظيمات الخاصة بالضبطية وتذكير المواطنين باحترامها ...)"

4-القرار الإداري تنفيذي:

إن القرار الإداري يتمتع منذ لحظة صدوره بالقوة التنفيذية، لأنه يفترض فيه أن الإدارة أصدرته تنفيذا لقانون أو تنظيم ما تحقيقا للمصلحة العامة، أي مرتبط بقرينة المشروعية. ومن ثم لا يقبل من الأشخاص الامتناع عن تنفيذ القرارات الإدارية، ويلزمون بالخضوع لها على نحو يماثل طاعتهم للقانون وتنفيذهم للأحكام والقرارات القضائية. فهذه الخاصية للقرار الإداري تمثل رمزا لمظاهر السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة العامة، والذي يظهر بشكل تام مفهوم الامتياز غير المألوف في تصرفات أشخاص القانون الخاص. واعتمد بعض الفقهاء على الطابع التنفيذي للقرار الإداري للقول بأنه يتمتع ب "سلطة الشيء المقرر"، اقتباسا من فكرة "سلطة الشيء المقضي به" التي ترتبط بالأعمال القضائية، والتي بموجبها يجب على الأطراف المعنية تنفيذ الأحكام المتعلقة بهم. فبنفس الطريقة، ترتبط "سلطة الشيء المقرر" بقرارات الإدارة التي تفرض على الأفراد مستعملة لذلك عند الحاجة السلطة العامة. إلا أنه ينبغي الإشارة هنا إلى وجود تشابه فقط وليس تطابق بين الأمرين، لأن "سلطة الشيء المقضي به" تشكل قاعدة أساسية كرسها القانون، في حين أن "سلطة الشيء المقرر" ليست إلا نتيجة للوسائل الفعالة التي تمثلها الإدارة من أجل تنفيذ قراراتها[2]

المطلب الثاني: أركان القرار الإداري.

للقرار الإداري أركان يتعين توافرها حتى يرتب أثاره ونتائجه القانونية وهذه الشروط تنحصر في صدور القرار عن السلطة الإدارية المختصة وفقا للإجراءات وبالأشكال التي حددها القانون

[1] قانون 11_10 المؤرخ في 03/07/2011 المتعلق بالبلدية (ج ر ج ج عدد 37 المؤرخة في 03/07/2011.

[2] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 308.

أو التنظيم، وأن يقوم على سبب يسوغه ويستند عليه ويبرر وجوده، وأن يكون الهدف منه تحقيق مصلحة عامة. [1]

الفرع الأول: الاختصاص.

يقصد بالاختصاص القدرة قانونا على مباشرة عمل إداري معين، فالقانون هو الذي يحدد لكل موظف نطاق اختصاصه[2]، ومن هنا فقواعد الاختصاص هي من صميم أعمال المشرع، فيحدد للسلطة التشريعية اختصاصها ومجال عملها وللسلطة القضائية اختصاصها ومجال عملها بما تتضمن من هياكل قضائية كثيرة ومتنوعة، ويحدد أيضا للسلطة التنفيذية اختصاصها ومجال عملها بما تتضمنه من هياكل إدارية كثيرة مركزية ومحلية ومرفقية. وتحدد أسس قواعد الاختصاص إما بالنظر للعنصر الشخصي أو العنصر الموضوعي أو الزمني او المكاني، وهذه العناصر هي التي تشكل مجال رقابة القاضي الإداري حال فصله في دعوى الإلغاء. [3]

الفرع الثاني: الشكل والإجراءات.

يقصد بالشكل إفصاح الإدارة عن إرادتها وفقا أو تبعا للشكل والتدابير التي حددها القانون، والأصل أن الإدارة غير ملزمة بشكل أو إجراء عند إصدارها للقرار الإداري ما لم يقيدها النص بشكل أو إجراء. ويميز الفقه والقضاء المقارن بين الشكل والإجراءات الثانوية أو الجوهرية للحكم على سلامة قرار إداري معين، فإذا ألزم القانون جهة الإدارة قبل توقيع الجزاء التأديبي على الموظف بان تمكنه من حقه في الاطلاع على الملف أو ممارسة حق الدفاع، وأخلت جهة الإدارة بهذا الإجراء، كان قرار العقوبة التأديبية باطلا لخرقه للإجراءات القانونية. [4]

والمشرع هو وحده من يحكم على بطلان القرار الإداري إذا شدد على إجراء معين وأظهره في شكل قاعدة آمرة وألزم جهة الإدارة به، والقاضي الإداري باعتباره مطبقا للنص هو من يستنتج هذه الشدة وصولا إلى جوهرية الإجراء من عدمه.

---

[1] عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، مرجع سبق ذكره، ص 88.

[2] سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، القاهرة، دار الفكر العربي، 1991، ص 301.

[3] عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، مرجع سبق ذكره، ص 89.

[4] عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 138.

وقد يفرض القانون أو التنظيم على الجهة الإدارية مراعاة شكليات معينة أو إجراءات كان يتعلق الأمر بتسبيب قرار إداري في مواضع معينة أو يفرض النص إحالة قرار محدد على جهة معينة أو يفرض إتباع وسيلة النشر أو يفرض تمكين المعني من حق الدفاع أو يفرض تبليغ قرار إداري، ومن نماذج الاشكال ذلك كله في القانون الجزائري نجد: [1]

_وجوب تسبيب قرار إداري

_وجوب إصدار القرار الإداري بلغة معينة

_تحييث القرار

_التوقيع

ومن نماذج الإجراءات:

_وجوب عرض مشروع القرار على لجنة محددة وجوب اتخاذ إجراء النشر او إلصاق إعلان

وجوب تمكين المعني من ممارسة حق الدفاع

الفرع الثالث: المحل.

يقصد بمحل القرار الإداري ذلك الأثر القانوني الناتج عنه سواء تمثل هذا الأثر في إنشاء مركز قانوني جديد او في تعديل مركز قانوني قائم أو إلغاء هذا المركز[2].

ومن الطبيعي القول أن محل القرار الإداري يختلف في القرار الفردي عنه إذا كان القرار لائحيا، فالقرار الفردي ينتج أثرا شخصيا يمس شخصا بذاته، كما لو كان القرار تأديب او تعيين أو ترقية أحد الموظفين أو إحالته على التقاعد أو انتداب، أو قرار قبول طلب استقالة. ففي كل هذه القرارات محل القرار يخاطب شخصا بذاته ويؤثر على مركزه هو دون غيره. أما القرار اللائحي فينتج أثرا عاما واسع النطاق، وسواء تعلق الأمر بالنسبة للقرار الفردي أو القرار اللائحي فهناك نتائج قانونية تنجم عن صدور أي منهما. وهذا ما يعبر عنه فقها وقضاءا بمحل القرار

[1] عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، مرجع سبق ذكره، ص 139.

[2] عصمت عبد الله الشيخ، مبادئ ونظريات القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة حلوان، مصر 2003، ص 40.

الإداري، وقد استقر الفقه والقضاء للحكم على صحة القرار الإداري من حيث المحل أي يكون القرار مشروعا وأن يكون ممكنا. [1]

الفرع الرابع: السبب

من المبادئ المقررة في القانون العام أن الإدارة كسلطة تخضع للقانون وتلزم بمراعاة في كل أعمالها وتصرفاتها، فلا تتمتع الإدارة بسلطة مطلقة حال مباشرتها لوظيفتها ولكنها مقيدة بالعمل ضمن ضوابط معينة وحدود قائمة وموجودة كضبطها بقواعد الاختصاص (الشخصي، الزمني، الموضوعي، المكاني)، وضبطها بالأشكال والإجراءات وضبطها بمشروعية المحل وإمكانيته، ومع هذا التقييد وذلك تلزم الإدارة حال قيامها بإصدار القرارات بضرورة وجوب سبب يبرز هذا القرار. [2]

إذن يقصد بالسبب الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوغ إصدار هذا القرار، أي أن السبب هو الوقائع والظروف المادية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدار قرارها، ولقد ذهب اتجاه في الفقه إلى اعتبار ركن السبب بشروطه وأوصافه التي فرضها القانون لكي يكون القرار مشروعا، ونتيجة لذلك اعتبر هذا الاتجاه أن الحالة القانونية أو الواقعية هي التي تبرر إصدار القرار وتعد سبب وجوده. ويشترط في السبب أن يكون مشروعا وقائما وحالا بما يبرر تدخل الإدارة. [3]

الفرع الخامس: الغاية (الهدف).

ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر وهي تميز بين السبب والهدف في القرار الإداري إلى القول "... السبب في القرار الإداري هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار[4].

فركن الغاية في القرار الإداري يتمثل أساسا في النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصدارها للقرار.

---

[1] عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، مرجع سبق ذكره، ص 152.

[2] عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 155.

[3] مجدي مدحت النهري، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، المنصورة، دار الأصدقاء للطباعة، 2003، ص 84.

[4] محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، الإسكندرية، الفكر الجامعي، 1989. ص 205.

ويهدف التحكم في ركن المحل والسبب والغاية في القرار الإداري نضرب المثال التالي:

إذا صدر قرار فصل موظف عن الوظيفة فمحل القرار إنهاء العلاقة الوظيفية وسببه الوقائع والتصرفات المنسوبة للموظف المسؤول تأديبيا أما غايته فتتجلى في الحرص على حسن سير المرافق العامة، وضبط سلوك الموظف والتحكم فيه. [1]

وإذا أصدرت الإدارة قرار ضبطيا (مرسوم رئاسي موضوعه الإعلان عن حالة طوارئ أو حصار مثلا) فهي لا تريد تقييد الحريات هكذا دون سبب، بل من المؤكد أن هناك حالة ما واقعة دفعتها لذلك كانتشار الفوضى وأعمال السلب والتخريب والاعتداء المسلح، وهي في جملتها تمثل ركن السبب في القرار الإداري، بما يعطي للإدارة المعنية صلاحية اتخاذ قرار ضبطي محله التحكم في الوضع الأمني والهدف من إصداره هو المحافظة على النظام العام.

فإذا اتضح من خلال قرار إداري ما أن جهة إدارية حادت عن هذا الهدف بأن وظفت آليات القانون العام لأغراض خاصة وحسابات ذاتية فإن الأثر الناجم عن ذلك هو البطلان الإداري أو البطلان القضائي للقرار الإداري. [2]

[1] محمد صغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، عنابة، الجزائر، دار العلوم، 2005، ص83.

[2] عمار بوضياف، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، مرجع سبق ذكره، ص 165.

الفصل الثاني:

الرقابة القضائية الإدارية وحدودها.

من المستقر فقها أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية فقط، فهو " يقضي ولا يدير"، والأساس الأول الذي يحكم اختصاص القضاء الإداري، هو مبدأ الفصل بين السلطات، بمعنى انه حين يطلب من

القاضي أن يتدخل في منازعات الإدارة، فإنه لا يكون له إلا أن ينطق بالقانون في هذه المنازعات، وهو بذلك لا يناقش العمل الإداري موضوع الدعوى إلا من حيث مخالفته أو مطابقته للمشروعية، دون أن يمتد بقضائه إلى الملائمات، لأن ذلك من أخص وظائف الإدارة واطلاقاتها.

وسنتطرق في هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول حول مفهوم الرقابة القضائية على السلطة التقديرية وأساليب ممارستها، والمبحث الثاني يتناول حدود الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (دعوى الإلغاء).

المبحث الأول: الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة وأساليب ممارستها.

امتنع القاضي الإداري ردحا من الزمن عن بسط رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، إلا أنه بدأ يتراجع تدريجيا عن موقفه باعتباره حامي الحقوق والحريات من جهة، ومن جهة أخرى لابد من وضع حد للسلطات الإدارية التعسفية، وعليه من أجل إحداث هذا التوازن بين سلطات الإدارة التي يفترض فيها أنها تهدف إلى تحقيق

المصلحة العامة وبين حقوق وحريات الأفراد المكرسة دستوريا، بدأ يمارس رقابته على السلطة التقديرية للإدارة،

وسنتناول في هذا المبحث ثلاثة مطالب، أولها مفهوم الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، والمطلب الثاني يتناول ملامح أساليب الرقابة التقليدية على السلطة التقديرية للإدارة، أما المطلب الثالث فسنتناول فيه ملامح أساليب الرقابة الحديثة على السلطة التقديرية للإدارة.

المطلب الأول: الرقابة على إساءة استعمال السلطة الانحراف بالسلطة

توسعت رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة بصفة عامة وعلى السلطة التقديرية بصورة خاصة حيث امتدت إلى النوايا كالبواعث النفسية لمصدر القرار، وهذا يدل على مدى توسع القضاء في رقابته على مشروعية أعمال الإدارة، وسنحاول في هذا المطلب التعريف بعيب إساءة

استعمال السلطة في الفرع الأول، أما الفرع الثاني سنتطرق إلى الطبيعة القانونية لعيب إساءة استعمال السلطة، والفرع الثالث سيكون حول مظاهر عيب إساءة استعمال السلطة.

الفرع الأول: التعريف بعيب إساءة استعمال السلطة.

يمكن استخلاص لتعريف عيب إساءة استعمال السلطة بأنه: "العيب الذي يصيب الغاية التي استهدفها القرار فهو عيب مرتبط بركن الغاية التي يتعين على الإدارة استهدافها في مباشرة أعمالها بصورة قرارات إدارية، ذلك أن القرارات الإدارية من وسائل الإدارة لتحقيق المصلحة العامة[1].

أما الأستاذ "أحمد محيو" فقد عرفه بأنه: "يكون هناك انحراف بالسلطة عندما تستعمل هيئة إدارية سلطتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله السلطة[2].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعيب إساءة استعمال السلطة.

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لعيب الانحراف بالسلطة فمنهم من يدخل هذا العيب في إطار الرقابة على مشروعية القرار الإداري فيما يتصل بعنصر الغاية منه[3]، وهو التكييف القانوني الأقرب إلى الصواب باعتباره الحماية الوحيدة والمؤكدة للأفراد من ارتكاب الإدارة لعيب الانحراف بالسلطة.

أما من يرون أن هذا العيب يتجاوز فكرة الشرعية أو القانونية ليندرج في مجال أوسع وهو ما يسميه أصحاب هذا الرأي برقابة الجانب الخلقي لأعمال الإدارة، فقد أثبت الواقع العملي للإدارة صعوبة إعمال هذه الفكرة لأنها تتنافى وفكرة القانون.

كما أن فكرة الأخلاق الإدارية لا يمكن أن تشمل حالة الانحراف أو أن تكون بديلا لفكرة الملاءمة او أن تكون حلا فاصلا بين المشروعية والملاءمة[4].

---

[1] إبراهيم سالم العقيلي، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن 2013، ص 77.

[2] محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2005، ص 191.

[3] سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، ط1 منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2004، ص 724.

[4] حاحا عبد العالي، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل درجة الماجيستر فرع القانون العام، جامعة بسكرة 2005، ص 43.

الفرع الثالث: مظاهر عيب إساءة استعمال السلطة.

أولا: الانحراف عن المصلحة العامة: بحيث يمكن لعيب الانحراف بالسلطة أن يظهر في إحدى الأشكال التالية:

أ: استعمال السلطة لتحقيق منفعة شخصية: قد يصدر رجل الإدارة قرارا يقتضي مصلحة شخصية له أو للغير يقصد بها تطبيق القانون على وجه غير عادل محاباة للغير.

ب: مباشرة السلطة بدافع الانتقام: وتكمن في قيام رجل الإدارة بممارسة سلطاته بقصد الانتقام أو التشفي، حيث يستعمل رجل الإدارة في هذه الحالة سلطته للإيقاع بأعدائه وإشباع رغبته في الانتقام وهذه أخطر صورة للانحراف بالسلطة وتظهر كثيرا في مجال الوظيفة العامة عند استعمال الهيئات الرئاسية لسلطاتها التأديبية.

3_ استخدام السلطة لغرض سياسي: تتحقق هذه الصورة عندما تصدر الإدارة قرار لغاية حزبية بعيدا عن الصالح العام، وهذه الصورة كثيرا ما تتجسد في الدول التي تأخذ بنظام التعددية الحزبية، كأن يصدر أحد الوزراء قرار بفصل موظف لأنه ينتمي إلى حزب سياسي مخالف

ثانيا، مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف:

إذا كانت القاعدة العامة في الأعمال الإدارية أنها يجب أن تستهدف المصلحة العامة فإن هناك قاعدة أخرى تكملها تقضي بأن القرار الإداري يجب أن يستهدف إلى جانب المصلحة العامة نفس الهدف الذي حدده له القانون، فلا يكفي أن يكون الهدف متعلقا بالمصلحة في اي صورة بل يجب أن يكون هو نفس الهدف الذي حدده القانون[1].

وهناك حالات عديدة لمخالفة الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف وتتعدد هذه الحالات والصور بتعدد الأهداف الخاصة التي حددها المشرع للإدارة وفي مجالات مختلفة نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:

[1] حاحا عبد العالي، مرجع سبق ذكره، ص 49.

1-إساءة استعمال الإجراءات :

في هذه الحالة تستعمل الإدارة لبلوغ غاياتها إجراءات مختلفة عن تلك التي سمح لها بها القانون لبلوغ نفس الغاية حيث أن الانحراف بالإجراءات يسمح بتجنب بعض الشكليات أو القضاء على بعض الضمانات بالنسبة للمواطنين و مثال في هذا مجال الاستيلاء قضاء المجلس الأعلى مثالا عليه (محافظ المدينة يتخذ قرارين بالاستيلاء على ملكيتين لبناء مركز هاتفي مستندا في ذلك على قانون 11 جويلية 1938، حول تنظيم الأمة في وقت الحرب إلا أن أحكام هذا القانون تنصب على الاستيلاء من أجل الاستعمال المؤقت فقط ، وليس بقصد التملك النهائي، ولبناء المركز الهاتفي يجب تملك تلك الملكيات باستعمال إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وبعدم لجوئه إلى ذلك الإجراء فإنه ينحرف عن إجراء الاستيلاء لهدف آخر ويتعدى على حقوق المُدعين ومنه عدم مشروعية تدابير المتخذة[1].

2-إساءة استعمال السلطة في مجال الضبط الإداري:

لقد حدد المشرع الهدف الذي يجب على سلطة الضبط الإداري أن تسعى إلى تحقيقه وهو المحافظة على النظام العام، والضبط الإداري هو ضرورة اجتماعية لا غنى عنها لحماية النظام العام، إلا أن الإدارة يجب أن لا تستعمل سلطاتها الخاصة بالضبط الإداري إلا في الحدود المقررة لها، فإذا جانبت الإدارة هذا الهدف، فإن القاضي الإداري يحكم بإلغاء قرارها لانحرافه عن الهدف المخصص له ومن هنا يتبين لنا أن تحقيق أغراض الضبط الإداري هي أهداف مخصصة لا يجوز للإدارة أن تخرج عنها حتى ولو كان الهدف المحقق لا يجانب المصلحة العامة[2].

المطلب الثاني: أساليب الرقابة التقليدية على السلطة التقديرية للإدارة.

تعتبر الاساليب القضائية التقليدية التي فرضت على السلطة التقديرية للإدارة اول خطوة خطاها القضاء الإداري في سبيل التدخل للحد وتطويق السلطة التقديرية المخولة للإدارة ممارستها، وهكذا استقر غالبية الفقه على أن تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية لا يفيد تحررها الكامل من الخضوع

[1] مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 822.

[2] إبراهيم سالم العقيلي، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، 2013، ص 155.

لمبدأ المشروعية وإفلاتها من رقابة الإلغاء، فالنطاق التقديري تلاحقه قواعد المشروعية ورقابة القضاء الإداري.[1]

الفرع الأول: الرقابة على الأركان الخارجية للسلطة التقديرية للإدارة.

يقوم القضاء الإداري بمراقبة مشروعية القرار الإداري في أركانه الخمسة والبداية يقوم القاضي الإداري بمراقبة عناصر التقييم في القرار الإداري، الاختصاص، الشكل والإجراءات، ومدى تطابقها للمشروعية.

أولا: عيب عدم الاختصاص

لأعوان الإدارة صلاحية تشريعية في ممارسة السلطة المنوطة بهم، لكن امتداد تلك السلطة محدد من طرف القوانين سارية المفعول ويكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص كل قرار متخذ خارج حدود ذلك الاختصاص[2]، وعلى هذا الأساس يمكن تعريف عيب عدم الاختصاص بأنه عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر طبقا للقواعد المنظمة للاختصاص[3].

ويتميز عيب الاختصاص بحالتين، عدم الاختصاص الإيجابي وعدم الاختصاص السلبي، بحيث يقصد بالعبارة الأولى "الحالة التي تتخذ فيها السلطة الإدارية قرارا أو تأمر بتصرف ليس باستطاعتها ان تتخذ أو تأمر به من الناحية القانونية، وكذا الحال عندما يكون القرار المتخذ غير ضروريا. وفي الحالة الثانية تبرز غلط موقفها بعدم اختصاصها لترفض اتخاذ قرار ما، أي أن الإدارة تدعي اختصاصا وهي ليست محقة في ذلك بعد اختصاصها قصد رفض اتخاذ القرار[4].

ومن صور عيب عدم الاختصاص نجد:

---

[1] خولة سعيدات، ريان ميموني، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل ماستر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، قسم الحقوق، 2022، ص 13.

[2] بن هني لطيفة، سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، بن عكنون جماعة الجزائر 1، ماي 2012، ص 46.

[3] عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، دار الجامعة للطباعة والنشر، الإسكندرية 1993، ص 183.

[4] عبد الغني بسيوني، مرجع سبق ذكره، ص 184. 185.

أ_ عدم الاختصاص البسيط:

يتضمن عيب الاختصاص البسيط في حالات مخالفة القرارات الإدارية لقواعد توزيع الاختصاص في مجال الوظيفة الإدارية، وذلك من حيث الاختصاص الموضوعي او الزماني أو المكاني، ويترتب على عيب عدم الاختصاص البسيط أكثر حدوثا وأقل خطورة من صور عدم الاختصاص الجسيم. [1]

ب_ عدم الاختصاص الجسيم

قد تبلغ مخالفة القرار الإداري لركن الاختصاص حدا من الجسامة لدرجة تفقده صفته الإدارية حيث يتحول إلى عمل مادي ويكون مصدره مغتصبا لسلطة لم يمنحه المشرع إياها.

كما أن عيب عدم الاختصاص الجسيم لا يؤدي إلى إلغاء القرارات الإدارية وإنما يؤدي إلى انعدامها، أي فقدانها للصفة القانونية وتتحول إلى مجرد أعمال مادية، وتكمن حالات عيب عدم الاختصاص الجسيم في:[2]

_صدور قرار إداري من فرد عادي لا صلة له بالإدارة.

_اعتداءات السلطة الإدارية على اختصاصات السلطة التشريعية.

_اعتداء السلطة الإدارية على اختصاصات السلطة القضائية.

ثانيا: عيب الشكل والإجراءات:

تختلف الرقابة القضائية على السلطة التقديرية في ركن الشكل والإجراءات حسب ما وجد من سلطة تقديرية، فإذا كانت سلطة الإدارة مقيدة فتكون الرقابة رقابة مشروعية، أما إذا كانت هناك سلطة تقديرية في عنصر الشكل والإجراءات فهنا تكون الرقابة ملاءمة الشكل والإجراء مع مضمون القرار الإداري وذلك وفقا لمبدأ الملاءمة وبالتالي تكون رقابة القضاء في حالة مشروعية على مدى تطابق الشكل والإجراءات وفق ما حدده القانون[3].

---

[1] سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابة الأعمال الإدارية، مرجع سابق، ص 270.

[2] سليمان محمد الطماوي، المرجع نفسه، ص 271.

[3] عمار عويدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في القضاء الإداري الجزائري، ص 518.

الفرع الثاني: الرقابة على الأركان الداخلية للسلطة التقديرية للإدارة.

عندما يخول للإدارة سلطة تقديرية فإنه بذلك يترك لها حرية تقدير ملاءمة أعمالها، وفي هذه الحالة لا تخضع كقاعدة عامة لرقابة القضاء، على أساس أن القاضي الإداري هو قاضي المشروعية دون الملاءمة لأنه وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات إذا تعرض لبحت ملاءمة العمل الإداري يكون بهذا التصرف قد جعل من نفسه سلطة رئاسية على جهة الإدارة وتدخل في صميم عملها وحل محلها في مباشرة وظيفتها، مما يعد خروجا صريح على مبدأ الفصل بين السلطات.[1]

أولا: عيب السبب:

سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية او القانونية الخارجية عن نية وقصد مصدر القرار والتي تملى عليه اصداره ال حداث مركز قانوني معين ،وبالتالي يجب ان توجد حالة واقعية او قانونية سابقة على كل قرار اداري وخارجة عنه تبرر اصداره ، و تمثل السبب الباعث ال تخاده، ويكون القرار الإداري صحيحا إلا إذا كان له سبب صحيح ، اي ان معنى عيب السبب هو عدم مشروعية سبب لقرار الإداري ،اما لعدم وجود الحالة الواقعية او القانونية الباعثة على اتخاذه، او لعدم وجود صحة التكييف القانوني للوقائع التي بنى عليها القرار ويخضع سبب القرار الإداري لرقابة قضائية متدرجة تبدا من التأكد من الوجود المادي للوقائع يتلوها رقابة القضاء لصحة التكييف القانوني و أخير الرقابة المتمثلة في الملاءمة. [2]

أ: رقابة الوجود المادي للوقائع:

أول درجات رقابة القضاء الإداري على ركن السبب للقرار الإداري بحيث يتأكد القاضي أن الإدارة استندت في تبريرها للقرار الإداري إلى وقائع صحيحة من الناحية المادية وإلا تعرض

[1] حاحا عبد العالي، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل درجة الماجيستر، فرع القانون العام، جامعة بسكرة، 2005، ص 119.

[2] عبد الغاني بسيوني عبد الله، مرجع سبق ذكره، ص478.

للإلغاء، وتخضع لهذه الرقابة كافة القرارات الإدارية سواء أصدرتها الإدارة باختصاص مقيد أو سلطة تقديرية، في الظروف العادية أو الاستثنائية[1].

الرقابة على الوقائع لو تتحقق بصورة واضحة بل مرت بمراحل عديدة وطويلة إذ هي الأصل من اكتشاف مجلس الدولة الفرنسي بحيث بعدما كان هذا الأخير يمتنع عن التدخل في مراقبة السلطة التقديرية للإدارة، ثم سرعان ما انتهج مسلك آخر بمقتضاه أصبح يتحرر تدريجيا من هذا القيد بحيث أقر الحق في رقابة القرارات الإدارية من حيث وجودها المادي، ثم تطورت الرقابة إلى رقابة التكييف القانوني لهذه الوقائع وصحت الوصف القانوني المعطى لها[2].

لا يكفي لصحة القرار الإداري أن تكون الوقائع التي استندت إليها موجودة فقط بل تجب أن تكون الوقائع قائمة حين صدور القرار الإداري لأن تاريخ الصدور يقدر به مشروعية أو عدم مشروعية.

ب: الرقابة على التكييف القانوني للوقائع:

يراقب القاضي الإداري في هذا الميدان الوصف القانوني للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها، فإذا اتضح له أن الإدارة أخطأت في تكييفها القانوني لهذه الوقائع فإنه يحكم بإلغاء القرار الإداري لوجود عيب في سببه. وعرف الأستاذ سامي جمال الدين التكييف القانوني أنه: "إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية[3].

نلاحظ أن القاضي الإداري اتخذ من رقابته عن تكييف الإدارة للوقائع أساسا وهو إحكام رقابته على سبب القرار باعتبار أنه لا يكفي في كثير من الأحيان توافر الوقائع التي يقوم عليها القرار المطعون فيه يقيم القاضي رقابته إلى تكييف الإدارة لهذه الوقائع ، وإذا كانت رقابة تكييف الوقائع بهذا الفهم أصبحت جزءا من أحكام القضاء رقابته على السلطة التقديرية للإدارة إلا أن القضاء لا يطرق هذه الرقابة في كل الحالات التي تعرض عليه، ورقابة التكييف القانوني في بعض الحالات يجعل القاضي الإداري يهيمن على نطاق السلطة التقديرية للإدارة و بالتالي له أن يوسع

[1] عروس عائشة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة على عيب السبب في مجلس الدولة الفرنسي ومدى تأثر القضاء الجزائري بها، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة خنشلة العدد 62، المجلد 7 سنة 2020، ص 339.

[2] عروس عائشة، المرجع نفسه، ص 339.

[3] سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، مصر، 1992، ص 327.

أو يضيق من نطاقها ولا ضابط للقضاء في هذا المجال إلا نفسه وما يعرضه بنفسه على نفسه من ضوابط محلها الأول و الأخير محل النزاع المطروح و حيثياته الفنية التي تتيح له المقدرة على بسط رقابته أو على الامتناع حسبما يعرض أمامه من أوراق الدعوى، و منه فرقابة التكييف القانوني للوقائع هي رقابة الملاءمة وليست مراقبة مشروعية، لأن القاضي يحل تقديره الذاتي والشخصي محل تقدير الإدارة وترد على هذه القاعدة المتمثلة في رقابة التكييف القانوني للوقائع استثناءات على هذه الرقابة بحيث أن هناك مجالات لا يراقبها القاضي الإداري من ناحية الوصف القانوني لها بطبيعتها الخاصة والمتمثلة في: [1]

_القرارات ذات الطبيعة الفنية

_قرارات الضبط الخاصة بإبعاد الأجانب.

ج: الرقابة على ملاءمة القرار الإداري للوقائع:

القاعدة أن رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة و قراراتها تقف عن المستويين السابقين اي أن رقابة مادية على الوقائع ورقابة على تكييفها القانوني، حيث أنه لا يتدخل في تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار، ويعود ذلك أصلا للسلطة التقديرية للإدارة مصدرة القرار إلا أن القضاء لم يلتزم بهذه القاعدة في كثير من الحالات التي رأى فيها ضرورة التزام الإدارة بمراعاة التناسب بين الوقائع المبررة لاتخاذ القرار الإداري ومحل هذا القرار[2]، وبالتالي فإن القاضي الإداري لا يتجه مباشرة إلى النظر في مباشرة إلا بعد النظر في المشروعية وبعدها يرى ما إذا كانت مناسبة القرار تتلاءم والإجراء المتخذ خصوصا إذا أدى عدم التلاؤم إلى انعدام مشروعية القرار في حد ذاته، أي أن تكون الملاءمة عنصرا من عناصر المشروعية في حد ذاتها، فالإدارة حرة في اتخاذ القرار لأن لها سلطة تقديرية في ذلك، إلا أن المشكلة تقع في نوع القرار المتخذ ومدى تحقيقه للهدف و مدى ضرورة اتخاذه و تناسبه مع الوقائع القائمة، وبالتالي القاضي الإداري يجد

[1] بن هني لطيفة، سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة، مرجع سابق، ص 196.

[2] حاحا عبد العالي ويعيش تمام أمال، الرقابة على تناسب القرار الإداري في دعوى الإلغاء، مجلة المنتدى العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة، مقال، ص 137.

نفسه يتدخل في السلطة التقديرية للإدارة وذلك لعلاقة هذا القرار بخرق مبدأ المشروعية وتكون هنا ملاءمة مناسبة القرار مع التدابير المتخذة جزءا لا يتجزأ من مشروعية القرار نفسه[1].

ثانيا: عيب مخالفة القانون:

يرتبط عيب مخالفة القانون بركن المحل في القرار الإداري حيث إذا كان أثر القرار مخالفا للقاعدة القانونية، أي كان مصدرها يجعل القرار معيبا بعيب مخالفة القانون.

أما عيب مخالفة القانون هو العيب الذي يشوب ركن المحل في القرار الإداري لمخالفة القواعد القانونية الموضوعية، أي يجب أن يكون الأثر متوافقا مع القواعد القانونية السارية المفعول وقت صدوره، فإذا تعارض محل القرار مع القواعد القانونية أصبح القرار غير مشروع ومعيبا في محله وجديرا بالإلغاء، أما الشرط الثاني فيقتضي ان يكون من الناحية القانونية والواقعية، فإذا استحال هذا المحل قانونيا أو واقعيا أصبح القرار منعدما[2].

فيعد القرار الإداري معيبا بعيب مخالفة القانون في حال استعملت الإدارة سلطتها التقديرية بإصدار قرارات مخالفة لأحكام القانون، وذلك بمخالفتها أي قاعدة قانونية مهما كان مصدرها.

المطلب الثالث: أساليب الرقابة الحديثة على السلطة التقديرية للإدارة

إن القضاء يقيد السلطة التقديرية للسلطات المختصة ببسطه رقابته على أسباب القرار، بحيث يتأكد من الوجود المادي والقانوني للوقائع ومن صحة التكييف السليم لها[3].

ومع هذه القيود التي أوجدها مجلس الدولة الفرنسي وذلك بهدف ضبط السلطة التقديرية للإدارة، إلا أنها لا تكفي عمليا للحد من تعسف السلطات المختصة، وأيضا لا توفر ضمانات كافية لحماية الحقوق والحريات للمخاطبين بقرارها، إذ قد تفلت وقائع عديدة من رقابة القضاء.

---

[1] زغود جغلول، لربيس سمراء، الرقابة القضائية على عيب السبب بين الشرعية والملاءمة في قرارات الضبط الإداري، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، العدد 09 جانفي 2018، ص 227.

[2] كشرود حياة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماستر، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019، ص 48.

[3] خالد يزلي، الضمانات القضائية لكفالة الحريات السياسية في النظام الدستوري الجزائري، أطروحة دكتوراه ل م د في القانون العام تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة علي لونيسي، بليدة 2، 2021/2022، ص 58.

ولهذا عمد مجلس الدولة الفرنسي إلى إيجاد حلول تعمل على ضبط ومراقبة سلطة الإدارة (السلطات المختصة) في مجال الملاءمة، وذلك عن طريق مراقبة عيب السبب باللجوء إلى نظرية الخطأ الفادح، أو الظاهر في التقدير، وسنوضح في الفرع الأول رقابة الخطأ البين (الظاهر)، وفي الفرع الثاني مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار، أما في الفرع الثالث سيكون حول رقابة التناسب.

الفرع الأول: رقابة الخطأ البين (الظاهر):

يلجأ القاضي الإداري إلى إجراء دراسة وفحص لكافة عناصر الموضوع المطروح أمامه، وفي هذا الصدد فهو لا يكتفي بما سبق ذكره، بل قد يلجأ إلى إجراء تحقيق من خلال الأطراف الحاضرة أمامه، أو حتى زيارة الموقع محل النزاع، فالقاضي الإداري لا يقف عند حد المقارنة والملاحظة عن بعد، بل يمتد نطاق عمله وبحثه إلى الدراسة المعمقة للموضوع.

فالخطأ الظاهر في التقدير يتعلق بركن السبب، وهو الخطأ الذي ترتكبه السلطات المختصة في تقدير التكييف القانوني للوقائع، ويكون واضحا غير خفي، فهذه النظرية تجبر السلطات المختصة عل. التقيد بحد أدنى من المنطق والصواب والذي لا يسمح لها بفعل اي شيء ضمانا للعدالة[1].

تعد رقابة الخطا الظاهر في التقدير رقابة حديثة نسبيا في منازعات الإلغاء، فإذا كان القضاء الإداري الفرنسي ولمدة طويلة من الزمن يرفض القيام برقابة تقدير الإدارة لأهمية هذه الوقائع المادية و خطورتها، إلا أنه سرعان ما غير موقفه و هذا بفضل الخطوات الهامة التي خطاها القضاء الإداري خاصة في الآونة الأخيرة وبالضبط مند عام 1961.

إذ يعد القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 15/02/1961 في قضية[2] Lagrame، اللبنة الأولى لنشأة الخطأ الظاهر في التقدير حتى وإن كان مجلس الدولة قد أقر مضمون هذه النظرية في قضية gestbert في سنة 1960 في مجال ضم الأراضي الزراعية، إلا أنه أدخل هذه النظرية نهائيا في قضائه بقرار La grange في مجال تعادل الوظائف.

[1] خالد يزلي، الضمانات القضائية لكفالة الحريات السياسية في النظام الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص 62.

[2] Gilles lebreton, droit administratif gènèrale, tome 3, paris, Dalloz, 6_2015, p 633.

فقد شكل هذا التطور ثورة حقيقية في مجال رقابة القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة واقتحامها لها عن طريقها، ولكن ليس بمعنى الثورة للقضاء على السلطة أو لتجريد الإدارة من اختصاصاتها أو لتقييد مجالات نشاطها، وإنما ثورة لإقرار وضبط التوازن بين تمكين الإدارة من مباشرة مرافقها بما يحقق مصلحة المجتمع ويصون النظام العام[1].

والقاضي الإداري أصبح بفضل نظرية الخطأ الساطع يراقب الإدارة في تقييمها في الوقائع التي تدعيها كأساس لقراراتها وذلك في حالات لم تكن تخضع في خصوصها من قبل لمثل تلك الرقابة ليتأكد من أنها لم ترتكب عند إجماع هذا التقييم خطأ يوصف عادة بالخطأ الظاهر أو الخطأ البين.

الفرع الثاني: رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار (التكاليف والمزايا):

بعدما استقرت رقابة الخطأ الواضح في التقدير على هذا النحو كاتجاه حديث في القضاء الإداري، ظهر اتجاه قضائي آخر لا يقل عنه أهمية وجرأة في ملاءمة القرارات الإدارية، حيث أن هذا الاتجاه[2] يتمثل في رقابة الموازنة بين التكاليف والموازنة، فالقاضي هنا يعمل على الحد من احتمالات تعسف وتسلط الإدارة عند ممارسة سلطتها التقديرية خاصة عندما يتصل الامر بالأموال والعقارات.

فرقابة الموازنة بين المنافع والأضرار تؤكد مدى اتساع رقابة القاضي الإداري لأعمال الإدارة، فهي وإن اتفقت مع سابقتها في الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية إلا أنها تعد درجة أشد في مجال هذه الرقابة، بحيث يلجأ إليها القضاء الإداري في الحالات التي يصعب فيها رقابة الخطأ الواضح. ينصب تطبيق رقابة الموازنة بين التكاليف والمزايا أساسا على محل القرار الإداري[3]، أي على موضوع ومضمون القرار، وبمعنى ادق الأثر القانوني الذي تتجه الإدارة إلى إحداثه، مع

---

[1] زروق العربي، التطور القضائي في مجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية ومدى تأثر القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد الثامن، سنة 2006، ص 122.

[2] مخاشف مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق جامعة تلمسان 2007 _2008، ص 115.

[3] زروق العربي، مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (المنافع والأضرار)، النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملاءمة القرارات الإدارية، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد الثامن، سنة 2006 ص 132.

ملاحظة أن تطبيق هذه النظرية يقتصر على الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية، ولقد ظهرت هذه الرقابة (الموازنة بين التكاليف والمزايا) في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، في ميدان نزع الملكية من أجل المنفعة العامة. [1]

إذ اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار بقوله:" أنه لا يمكن اعتبار عملية محققة للنفع العام، المبرر لنزع الملكية إلا إذا كانت الأضرار التي تلحق بالأملاك الخاصة من جزاؤها وتكلفتها ومضارها الاجتماعية المحتملة لا تفوق بشكل كبير المزايا التي يمكن ان تنجم عنه.

او بمعنى آخر يجب على رجل الإدارة التزاما بأن يكون حذر عند ممارسته سلطة التقدير الإداري وذلك بأن لا يرتكب خطأ جسيما، أو خطأ بديهيا أو خطأ فادحا.

وعلى ضوء ذلك يمكن القول بأن مضمون رقابة الموازنة ينصرف إلى التقييم الذي يجريه القضاء الإداري للمنافع والمضار المترتبة على القرار من خلال الموازنة بينهما في كفتين، بحيث إذا تبين أن كفة المنافع هي الراجحة على كافة المضار، كان القرار مشروعا، وإذا اتضح أن كافة المضار هي الراجحة كان القرار غير مشروع، أي تقييم كافة العناصر الإيجابية والسلبية للقرار من جميع النواحي والموازنة بينهما لترجيح كل منها بمقداره.

الفرع الثالث: نظرية التناسب.

وهو آخر مبدأ أقرت به الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، والتناسب هو فكرة أساسية من أفكار القانون الإداري، ويمكن تحليلها إلى ثلاث عناصر وهي: القرار الصادر والحالة الواقعية والغاية المستهدفة.

والتناسب يمكن أن ينشأ عن علاقة تطابق بين وسيلة وهدف في نص معين، وبهذا المفهوم يمكن أن يتغير التناسب تبعا للحالة الواقعية والمزايا المتوقعة والمضار المتحصلة، وهذه الفكرة

[1] النجار زكي محمد، فكرة الغلط البين في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص 57_58.

تعتبر كعنصر ودليل قضاء حيث لا يمكن إرجاعها إلى صيغة ذات نمط ثابت، كما أنها تختلط كثيرا مع نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار[1].

وفي ذلك تكون رقابة القضاء الإداري على القرارات الإدارية تامة، خاصة في التحقق من الوجود المادي للوقائع التي اتخذتها هذه السلطة أساسا لقرارها وصحة التكييف القانوني لهذه الوقائع، وعدم مخالفة محل القرار للقواعد القانونية دون أن يتعدى ذلك إلى البحث في أهمية وخطورة السبب وتقدير مدى التناسب بينه وبين الإجراء المتخذ على أساسه، وهنا القاضي الإداري يخرج عن مجال وظيفته والتدخل في صميم العمل الإداري.

ورغم أن مبدأ التناسب لم يستقر بعد في القضاء الإداري، إلا أنه أخذ ببعض من أحكام ومبادئ هذه النظرية في مجال القرارات التأديبية بالقضاء الفرنسي والمصري، فهنا راقب مجلس الدولة الجزائري تناسب الجزاءات التأديبية مع الوقائع.

المبحث الثاني: حدود الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (دعوى الإلغاء)

تعتبر السلطة القضائية أساس دولة القانون، حيث أصبح من الضروري إخضاع أعمال الإدارة ولا سيما قراراتها المتخذة في إطار سلطتها التقديرية إلى رقابة سلطة قضائية مستقلة ومتخصصة، فالقاضي الإداري هو قاضي المصلحة العامة يوازن بين سلطة الإدارة بحجة تحقيق المنفعة العمومية من جهة، ومتطلبات الحفاظ على حقوق وحريات الأفراد من جهة أخرى[2].

وتُعد السلطة التقديرية من أبرز الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة، إذ تمنحها هامشًا من الحرية لاختيار القرار الذي تراه أكثر ملاءمة لتحقيق المصلحة العامة. غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، كما أن رقابة القاضي الإداري عليها ليست غير محدودة، بل تمارس في إطار ضوابط قانونية توازن بين مبدأ المشروعية وضرورة عدم المساس باستقلال الإدارة في ممارسة اختصاصاتها.

[1] بوعكة شاهيناز، السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2014، ص41.

[2] عمار بوضياف، حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس عشر، 29 سبتمبر 2017، ص 1.

وتتجلى هذه الحدود بصورة خاصة في دعوى الإلغاء، التي تُعد الوسيلة القضائية الأساسية لحماية مبدأ المشروعية، حيث يقتصر دور القاضي الإداري على مراقبة مدى احترام الإدارة للقانون دون أن يحل محلها في ممارسة سلطتها التقديرية أو يوجه إليها أوامر تتعلق بملاءمة قراراتها، مع ما يثيره تنفيذ أحكام الإلغاء من إشكالات قانونية وعملية تستوجب بيان حدود سلطاته في هذا المجال.

وعليه، سيتم تناول هذا المبحث من خلال بيان دور القاضي الإداري وحدود سلطاته في مواجهة السلطة التقديرية للإدارة، ثم التعرض لمفهوم دعوى الإلغاء وشروطها وخصائصها، قبل بيان آثار الحكم الصادر فيها وسلطات القاضي الإداري في تنفيذ أحكام الإلغاء والإشكالات التي قد تعترض ذلك.

المطلب الأول: حدود سلطات القاضي الإداري.

إن كل أجهزة الدولة بكل أنواعها تقوم بتنفيذ أحكام القضاء في كل مكان وفي جميع الظروف، ذلك أن دور دولة القانون ليس مجرد حماية حقوق الأفراد، بل العمل على تمكينهم من هذه الحقوق، بالحرص على تنفيذ أحكام القضاء من جهة، وأن تندرج أعمال سلطاتها في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها من جهة أخرى،

مع حرص الإدارة على ممارسة رقابة صارمة في جميع المستويات السلمية على سلوك أعوانها وانضباطهم، وهذا يستلزم ألا تقوم الإدارة بالعمل القضائي أو أي تصرف من شأنه أن يقلل قيمة أي حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، وبالمقابل لا يمكن السماح للقضاء بالقيام بأي عمل إداري هو من الاختصاص الأصيل للإدارة، ولا حتى التدخل في كيفية ممارسة الإدارة لنشاطاتها، فينبغي على القضاء أن يحترم صلاحيات الإدارة[1].

والقاضي يتمتع باختصاص الفصل في المنازعات الإدارية من خلال رقابة أعمال الإدارة، وبالتالي عدم إمكانية (حلول القاضي محل الإدارة) الفرع الأول، بل أكبر من ذلك هو (عدم جواز توجيه أوامر للإدارة) توجيه الفرع الثاني.

[1] عبد الكريم بن منصور، سلطات القاضي في مواجهة الإدارة، مجلة العلوم الإنسانية، المركز الجامعي علي كافي تندوف، المجلد 04، العدد 05، 2021، ص 01.

الفرع الأول: عدم جواز حلول القاضي محل الإدارة.

تحكم الإدارة ضوابط خضوعها للقانون، ويظهر ذلك في نقطتين أساسيتين تتمثلان في احترام الإدارة العامة لمبدأ المشروعية وخضوع أعمالها للرقابة القضائية، وهذه الرقابة تمثل نتيجة حتمية لسيادة مبدأ المشروعية وحمايته، ومن ثمة حماية حريات الأفراد وحقوقهم من تصرفات الإدارة غير المشروعة، وعندما يبقى مبدأ المشروعية حبرا على ورق تصبح الإدارة لا تحترم القانون ولا تخضع له، ينشأ النزاع الإداري بين الأفراد المتضررين من تصرف الإدارة و صاحبة التصرف، لكي يتسنى للقاضي الإداري النظر في هذا النزاع الناشئ عن تصرف هذه الأخيرة، يستلزم هنا أن لا تقوم الإدارة بالعمل القضائي أو من أي تصرف من شأنه أن يقلل من شأن أي حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، و بالمقابل لا يمكن السماح للقضاء بالقيام بأي عمل إداري هو من الاختصاص الأصيل للإدارة[1]، ولا حتى التدخل في كيفية ممارسة الإدارة لنشاطاتها، فينبغي على القضاء أن يحترم صلاحيات الإدارة ، كما أن الإشكال الذي يطرح نفسه في هذه النقطة انتفاء أدوات تسمح للقاضي الإداري بمراقبة عملية تنفيذ أحكامه و قراراته (أولا)، وما تتخذه الإدارة الرافضة للتنفيذ من مختلف الأعذار (ثانيا).

أولا: المبدأ: منع حلول القاضي محل الإدارة:

يتمثل هذا المبدأ في كون القاضي الإداري يقضي ولا يدبر، و يتوقف عمله على إظهار موقف القانون من تصرف الإدارة محل الدعوى الإدارية التي رفعت أمامه، دون أن يقوم بالحلول محل الإدارة عن طريق إجراءات بناء على النتائج التي ترتبت عن حكم القانون، و يتجلى دور القاضي عن طريق مناقشة التصرف الإداري من جهة مدى مخالفته أو مطابقته للقانون[2]، ولا يتعدى ذلك إلى تقدير ما يجب على الإدارة أن تقوم به، فلا يحل قرار القاضي محل قرار الإدارة،

[1] في فرنسا مثلا تقرر بموجب قانون رقم 16/24 مؤرخ في 24 أوت 1790، منع المحاكم لتدخل رقابة أعمال الإدارة، وحتى عدم جواز ممارسة للأعمال الإدارية أو توجيه الأوامر أو التعليمات للإدارة، وهذا بناء على نص المادة 13 منه والتي تنص على:" تعتبر الوظائف القضائية وتظل دائما منفصلة عن الوظائف الإدارية، ولا يستطيع القضاة أن يعرقلوا بأي طريقة كانت أعمال أجهزة الإدارة، تحت طائلة الخيانة العظمى، ولا يمكنهم تكليف رجال الإدارة بالحضور أمامهم بسبب وظائفهم".

[2] Brisson Jean François, l'injonction au service de la chose jugée contre l'administration, justices, R.G.D.P, n° 03, 1996, pp 167_201, CF, p 1183.

ولا يقوم بالأعمال التي من اختصاص الإدارة، لأن القضاء الإداري قام بتحديد صلاحياته واختصاصاته في مواجهة الإدارة من تلقاء نفسه دون أن يستند في ذلك على نصوص القانون[1].

ثانيا: الاستثناء: حلول القاضي محل الإدارة.

تعتبر الإدارة الوسيلة الأساسية لممارسة السلطة لوظائفها، وهذا يؤكد وصف السلطة على الجهاز المكلف بتنفيذ البرامج و التعليمات، وما يؤكد هذا نصوص الدستور التي تطلق على هذا الجهاز وصف السلطة، كما تصف القضاء بالسلطة وأسندت له مهمة رقابة تصرفات السلطة التنفيذية وحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وعليه يجب أن تتمتع السلطة القضائية بأدوات ووسائل تستطيع من خلالها وضع حد لتعسف الإدارة، لكن طالما هناك قاعدة تؤكد على عدم جواز حلول القاضي محل الإدارة للقيام بتصرف في الأصل من اختصاص الإدارة، فلا بد من وجود استثناء على هذه القاعدة.

أ_ حلول القاضي محل الإدارة بموجب القانون

ينص القانون في بعض الحالات على حلول القاضي محل الإدارة، وذلك من خلال تدخل القاضي بناء على نص القانون في بعض المنازعات منها المنازعات الضريبية[2]، ولا يتوقف دور القاضي هنا على إلغاء الضريبة أو رقابة مدى شرعيتها، أو حتى التعويض عن التأخير في دفعها أو في حالة تجاوز السلطة في فرضها، بل تتعدى ذلك لتماثل سلطة القاضي العادي عند الفصل في المنازعة المعروضة عليه، وعليه يملك القاضي أن يلغي الضريبة إذا تبين عدم شرعيتها، كما يمكن تخفيضها أو زيادة مبلغها الذي سبق تحديده من طرف الإدارة.

يملك القاضي سلطة الحلول محل الإدارة في المنازعات المتعلقة بالانتخابات، لأنه لا يتوقف دور القاضي عند إلغاء قرار الترشح أو بطلان القائمة بل يتوسع اختصاصه إلى تحديد المترشح وفحص الأصوات التي تحصل عليها كل مترشح من المترشحين في الانتخابات، وإذا ما تم

[1] قرار مجلس الدولة رقم 002990 صادر في 11 جوان 2001 حيث جاء فيه "أن القاضي الإداري وطبقا لمبدأ الفصل بين السلطات لا يمكنه إجبار الإدارة على تحرير مقرر او عقد التنازل عن الشقة.

[2] أحسن بوسقيعة، توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين العادي والإداري في مجال المنازعات الإدارية الجمركية، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، سنة 2002، ص 49.

تسجيل أي خطأ أو مخالفة من طرف الإدارة، هنا يتدخل القاضي بتصحيح النتيجة النهائية للأصوات التي تحصل عليها كل مترشح سواء بالإنقاص أو بالزيادة، وفي الأخير يقوم القاضي بإصدار القرار الذي يتضمن الفائز في الانتخابات بغض النظر عن النتائج التي سبق للإدارة أن أعلنتها[1].

ب_ حلول القاضي محل الإدارة من تلقاء نفسه

يمكن للقاضي أن يقرر الحلول محل الإدارة دون أن يعلن ذلك بصراحة، لأن استقلال الإدارة في مواجهة القضاء يعد مسألة نسبية، وهذا راجع إلى كون القضاء يوسع مجال رقابته على تصرفات الإدارة بصفة مستمرة، ومن ذلك حالة إلغاء القرار الإداري جزئيا، وإذا كان القرار الإداري المطعون فيه أمام القضاء غير قابل للتجزئة لا يمكن للقاضي بأي حال من الأحوال إلغاء جزء من القرار دون الجزء الآخر، لأن سلطة القاضي ترتكز على الحكم بإلغاء القرار المنظور في صحته إلغاء كليا أو رفض الطعن المرفوع إليه، لأن الإلغاء الجزئي للقرار الإداري يأخذ حكم التعديل وهذه صورة من صور حلول القاضي محل الإدارة[2]

الفرع الثاني: عدم جواز توجيه القاضي أوامر للإدارة.

كان المفهوم السائد أن القضاء الإداري لا يجوز له توجيه أوامر للإدارة سواء للقيام بفعل أو الامتناع عنه، ومن شأن تمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة، مقابل تمتع ما يصدره القاضي الإداري من أحكام بحجة الأمر المقضي فيه، والتزام الإدارة بتنفيذ هذه الأحكام أن تخلق نوعا من التوازن في علاقة القضاء والإدارة[3]، لكن يبقى الحفاظ على هذا التوازن امرا صعبا نتيجة لتزايد سلطات وامتيازات الإدارة بصورة ملموسة وغير متوازنة مع سلطات القاضي مما ينتج عنه عرقلة الإدارة عند تنفيذها لأحكام القضاء الإداري.

---

[1] عبد الكريم بن منصور، سلطات القاضي في مواجهة الإدارة ، مجلة العلوم الإنسانية ، المركز الجامعي علي كافي تيندوف ، الجزائر ، المجلد 04 ، العدد 05. ص 110.

[2] بدرخان عبد الحكيم إبراهيم، المعيار المميز للعمل القضائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984، ص 15.

[3] حمدي عمر علي، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 08.

غير أن مبدأ عدم إمكانية توجيه القاضي الإداري الأوامر إلى الإدارة ، سواء للقيام بفعل لا ترغب هي في فعله أو الامتناع عن فعل معين، تمخض على اعتبارات عديدة تمثلت أهمها في ارتكاز الإدارة أثناء نشاطها على مبدأ الملاءمة، بالاتفاق مع المنفعة العامة التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها، بالإضافة إلى تمتعها بوسائل قانونية تخولها امتيازات السلطة العامة تجعلها في مركز أسمى من مركز الأفراد[1]، ولأجل إيجاد توازن بين مقتضيات المصلحة العامة التي تسعى الإدارة إليها بوسائلها وامتيازاتها وصيانة حريات وحقوق الأفراد الأساسية، كان لابد من إعمال بعض الإجراءات وتفعيل بعض الآليات كسلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر إلى الإدارة للقيام بفعل معين، أو إجبارها على تقديم الأدلة والمستندات التي بحوزتها للإثبات، أو حملها على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها أو توقيع الجزاء عليها في حالة إخلالها بالتنفيذ.

أولا: مبدأ حضر توجيه القاضي أوامر للإدارة في القضاء الجزائري.

رغم أن المؤسس الدستوري أطلق وصف السلطة على جهاز القضاء، لكن الواقع يجعل وصف السلطة القضائية منحصرا على مستوى النصوص القانونية فقط، إذ نجد اختصاصات محدودة جدا في مواجهة السلطة التنفيذية[2]، ويمكن إرجاع هذا القصور إلى عدم وجود تكريس حقيقي لفكرة وجود سلطة قضائية مستقلة، سواء في مواجهة أصحاب القرار داخل الدولة أو حتى في مواجهة القضاة أنفسهم.

استقر قضاء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا و كذا مجلس الدولة حاليا عند إبطال قرار الإدارة غير المشروع أن يكتفي بذلك دون إصدار أية أوامر للإدارة فكان عمل القاضي الإداري ينتهي عند إبطال القرار ، وقضيت المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) في قرارها المؤرخ في 15 سبتمبر 1991، قضية ب، ع ضد وزير التعليم العالي والبحث العلمي بإبطال قرار رفض إعادة إدماج المدعي مع كل ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية دون الأمر بإلزام الإدارة بإعادة إدماجه في منصب عمله إذ نجدها تصرح في أسباب قرارها ما يلي: "حيث أن للإدارة في هذه الحالة

[1] محمد تقية، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص 51.

[2] بشير يلس شاوش، فضوليات حول التدابير الداخلية في مرفق القضاء، موسوعة الفكر القانوني، مركز الدراسات والبحوث القانونية، العدد التجريبي، لسنة 2003، ص 164.

اختصاص مقيد للمعني ، لأنه عندما يكون الموظف قد استوفى الشروط المنصوص عليها في القانون .... تكون الإدارة ملزمة بإعادة إدماجه دون أن تخول لها أي سلطة تقديرية بالنسبة لإمكانية إعادة إدماجه".

لكن القاضي الإداري وإن اعترف بعدم مشروعية القرار الإداري، إلا أنه لم يصدر أمرا للإدارة بإعادة إدماج المعني في منصب عمله وهذا اعتراف بعدم جواز إصدار أوامر للإدارة[1].

ثانيا: الاستثناء توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة.

يمكن للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة وذلك في حالات خاصة تكون بصفة مباشرة وصريحة، ويمكن أن يكون ذلك بصفة غير مباشرة أو ضمنية من خلال التصريح في مضمون الحكم القضائي بالعمل الواجب أن تقوم به الإدارة، وهنا يمكن القول أن القضاء الإداري ارتكز في توجيه الأوامر للإدارة على النصوص القانونية، و لكن بالمقابل اعتمد في الحالات الأخرى على اجتهاداته ومارس بذلك سلطته في مواجهة الإدارة[2].

يعتبر القاضي الإداري حامي الحريات والحاجز المنيع ضد تعسف الإدارة، كما بين الدستور ضرورة قيام جميع أجهزة الدولة بتنفيذ جميع الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية، لذلك لا يطبق القضاء الإداري مبدأ الحضر بشكل مطلق وإنما توجد استثناءات عديدة على هذا المبدأ، فنجد القاضي الإداري في فرنسا ومصر يصدر منذ وقت بعيد بعض الأوامر للإدارة كالحق في استخدام التهديد المالي في مواجهة الإدارة، و الحق في إصدار الأوامر إلى الجهات الإدارية مع إمكانية الجمع بينهما في حكم واحد، لكن ما تجدر الإشارة إليه هو أن هناك اختلاف بين مختلف المنظومات والتشريعات في العالم، فهناك من يمنح للقاضي الإداري الاستعجالي سلطات واسعة في إمكانية توجيه أوامر للإدارة، في حين توجد تشريعات أخرى تضيق هذه السلطات[3].

---

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ووسائل المشروعية، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 477.

[2] بوبشير محمد أمقران، عن انتقاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2006، ص 113.

[3] VANDERMEEREN Roland, La réforme des procédures d'urgence devant le juge administratif, A.J.D.A, n°09, 2000, p 713.

المطلب الثاني: مفهوم دعوى الإلغاء.

يهدف القضاء الإداري في مختلف تطبيقاته إلى حماية مبدأ المشروعية، ولا يتحقق ذلك إلا في ظل وجود نصوص قانونية تضمن له أداء دوره بكل استقلالية ومرونة وتمنح للأفراد ممارسة حق التقاضي وتمكينهم من رقابة أعمال الإدارة غير المشروعة من خلال ممارسة دعوى الإلغاء التي تعد أهم وسيلة يدافع بها الفرد عن حقه المغتصب من الإدارة بقرار غير مشروع، فبالنسبة للمشرع الجزائري وبعد مرور أكثر من عقد من الزمن من تبنيه لنظام الازدواجية القضائية صدر قانون 08/09 المتعلق بالإجراءات المدنية و الإدارية[1] وأعاد تنظيم كل المنازعات الإدارية بما فيها دعوى الإلغاء، وسنعرف دعوى الإلغاء في الفرع الأول، ثم بعدها في الفرع الثاني سنتطرق إلى خصائصها، أما الفرع الثالث فسيكون حول شروط قبول دعوى الإلغاء.

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء.

نظرا للأهمية الخاصة التي تحتلها دعوى الإلغاء بين الدعاوى الإدارية والتي جعلت منها أهم هذه الدعاوى لكونها الأداة الأساسية لحماية مبدأ المشروعية، فإن هذه الدعوى كانت ولا تزال محلا لتعريف معظم الفقهاء والذين وإن اختلفوا في صياغة هذه التعاريف إلا أنهم في النهاية يتفقون على مضمون دعوى الإلغاء.

ففي فرنسا عرفها الفقيه Georges Vedel بقوله: "إن الطعن بتجاوز السلطة هو الطعن الذي بموجبه يستطيع كل ذي مصلحة أن يطلب إلغاء قرار إداري بواسطة القاضي الإداري بسبب عدم مشروعيته[2].

[1] القانون 08/09 ، المؤرخ في 18 صفر 1429 ، الموافق ل 25 فيفري 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري.

[2] أحمد عودة الغريري، التنازل عن الخصومة في دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، مجلة المنارة، تصدر عن جامعة آل البيت، الأردن، المجلد الخامس، العدد الثاني، 2000، ص 479.

في حين عرفها فقهاء آخرون بأنها: "دعوى قضائية تقدم ضد عمل إداري تنفيذي أحادي الجانب، وتهدف إلى إصدار قرار يقضي بإلغاء هذا العمل بسبب عدم مشروعيته وتسمح بما نسميه بالخصومة القانونية أو بدعوى عدم تجاوز السلطة[1].

أما في مصر فإن الدكتور سليمان الطماوي يعرف دعوى الإلغاء بأنها: "الدعوى التي يرفعها أحد الأطراف إلى القضاء الإداري بطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون[2].

كما عرفها الدكتور عمار بوضياف بأنها: " دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة ومحددة قانونا[3].

الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء.

1-دعوى الإلغاء دعوى قضائية:

ليست دعوى الإلغاء مجرد تظلم أو طعن إداري كما كان عليه الوضع في القانون الفرنسي القديم، أيام مرحلة الإدارة القاضية، وإنما أصبحت اليوم في مختلف الأنظمة القانونية دعوى قضائية بأتم معنى الكلمة، ولما كانت كذلك فهي ترفع طبقا لقانون المرافعات أو الإجراءات المدنية والإدارية أمام الجهات القضائية المختصة، هذه الأخيرة التي تملك سلطة إعدام القرار الإداري المطعون فيه بالكيفية التي حددها القانون وضمن آجال محددة[4].

2-دعوى الإلغاء تحكمها إجراءات خاصة ومتميزة:

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المشرع قد نظم دعوى الإلغاء بموجب إجراءات قضائية خاصة وهو ما لم يفعله في باقي الدعاوى الإدارية، وهذا راجع إلى أن هذه الدعوى من أهم الدعاوى الإدارية وأكثرها فعالية وحدة في حماية فكرة الدولة القانونية ومبدأ الشرعية، وتأكيد حماية حقوق وحريات الفرد في الدولة المعاصرة.

---

[1] Jacques Moreau, Droit public, tom 2 Droit administratif, 3 edition economic, Paris, 1997, p 766.

[2] سليمان الطماوي قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص 324.

[3] عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 48.

[4] بن يعيش سمير، دعوى الإلغاء، مخبر الدراسات الصحراوية جامعة بشار، مجلة الدراسات، العدد 05، 2014، ص 261.

لقد ذهب الفقه إلى اعتبار أن الإجراءات القضائية و الإدارية عموما و إجراءات دعوى الإلغاء خصوصا تطبعها خصائص أساسية كالكتابة، خلافا للإجراءات المدنية التي تتميز أساسا بالطابع الشفوي، والحضورية، كما تتسم الإجراءات الإدارية بخاصية المواجهة ، أي أن القاضي الإداري لا يستطيع الفصل في الدعوى على أساس مستند لم يتسن لأحد الأطراف الاطلاع عليه ، و مناقشة وتقديم ملاحظة بشأنه ، الطابع التحقيقي خلافا للطابع الاتهامي، الذي يطغى على الإجراءات المدنية ، كما تتسم بإجراءات شبه سرية و السرعة و البساطة. [1]

وتبقى الدعوى الإدارية عموما ودعوى الإلغاء خصوصا مستمرة في خضوعها لقواعد إجرائية ذاتية متميزة عن القواعد الإجرائية العادية، حيث تبرز فيها فضلا عن ذلك عدم مساواة في وضعية الأطراف لصالح الإدارة، مما أدى ذلك بالنتيجة إلى اختلاف طبيعة الإجراءات التي تحكمها عن تلك التي تحكم الدعاوى العادية، فأحد أطراف دعوى الإلغاء هو دائما شخص معنوي عام يتمتع بامتيازات السلطة العامة لا يملكه الأفراد العاديين. [2]

3-دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية:

خلافا للدعاوى القضائية الأخرى خاصة المدنية، فإن دعوى الإلغاء تتميز بطابعها العيني والموضوعي، فهي دعوى عينية تتعلق وتنصب على الطعن في قرار إداري، أي مقاضاة القرار الإداري على حد تعبير الفقيه "Laferriére"، وليست موجهة ضد الموظف أو الجهة الإدارية التي صدر عنها القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء، دون نفي تاع لطبيعة الطرف المدعى عليها وهي الإدارة ، ويترتب على هذه الميزة إضافة المرونة والسهولة في إثبات شرط الصفة والمصلحة والتوسع فيه، ضمانا على تفعيل الرقابة على أعمال الإدارة بغرض احترام مبدأ المشروعية، خلافا لما هو سائد في الدعاوى المدنية أو دعاوى القضاء الكامل الإدارية، التي تستلزم إثبات المساس بحق شخصي، و على هذا الأساس تقبل دعوى الإلغاء من أشخاص على الرغم من عدم وجود اعتداءات على مراكزهم الخاصة. [3]

[1] بن يعيش سمير، مرجع سبق ذكره، ص 261.

[2] بن يعيش سمير، المرجع نفسه، ص 262.

[3] بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009، ص 33 و34.

أما بخصوص أنها دعوى موضوعية ، فهذا يعني أنها تهدف إلى حماية مبدأ المشروعية باعتباره مبدأ موضوعي تقوم على أساسه دولة القانون، هاته الأخيرة التي لها مصلحة في إلغاء القاضي الإداري للقرارات الإدارية المخالفة للقانون، فمسألة مبدأ الشرعية مسألة موضوعية وليست مسألة مرتبطة بحق شخصي، فالفرد هدفه الأساسي من رفع الدعاوى القضائية حماية مركز القانوني الخاص أو طلب التعويض في حالة الإضرار به، فلا يملك رافع دعوى الإلغاء طلب التعويض عن صدور قرار إداري غير مشروع، إلا إذا تم تنفيذه ، فإذا ترتب عليه ضرر بمركزه القانوني الخاص يكون له حق مباشرة دعوى التعويض كدعوى من دعاوى القضاء الكامل وليس دعوى الإلغاء.

ويترتب على هذه الخاصية بأن دعوى الإلغاء من النظام العام، ترفع ضد جميع القرارات الإدارية، إلا ما استثنتها القوانين، وعدم الاتفاق على عدم تحريكها، أو التنازل عليها، لأن دعوى الإلغاء من قضاء المشروعية، كما يكتسب القرار القضائي الفاصل في شرعية أو عدم شرعية القرار الإداري المطعون فيه الحجية المطلقة تمتد آثاره إلى الكافة وليس إلى أطراف الخصومة فقط[1].

4-دعوى الإلغاء دعوى مشروعية:

إن القضاء الإداري في حالة إلغائه قرارا إداريا لتجاوزه السلطة فإن ذلك يعني أن القرار غير مشروع، غير أن الفقيه "هوريو" ذهب برأيه إلى أن اصطلاح مجاوزة السلطة أوسع من اصطلاح عدم المشروعية، لأنه يعني أن القضاء قد ألغى القضاء الإداري في دعوى تجاوز السلطة لخروجه على قواعد المشروعية المعروفة ، فضلا عن خروجه على الأخلاق الإدارية، و يظهر ذلك خاصة في حالات الانحراف بالسلطة، إلا أن هذا الرأي منتقد، حيث أن القواعد التي يطبقها القاضي لرقابة أعمال الإدارة ما هي إلا قواعد قانونية تشكل عنصرا من عناصر المشروعية، وبالنسبة لحالات الانحراف بالسلطة فإن رقابة القاضي للقرار ماهي إلا رقابة مشروعية، وليست مراقبة الأخلاق الإدارية[2].

[1] بعلي محمد الصغير، المرجع نفسه، ص 34.

[2] قرينعي جميلة، دعوى الإلغاء والقرارات الإدارية دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجزائر، العدد 10، جوان 2018، ص 705.

ومن ثم فإن دور قاضي الإلغاء إنما يقوم أساسا على البحث عن مدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، فإذا ما تأكد أن ركنا واحد من أركانه غير مشروع حكم بإلغاء ذلك القرار، وبخلافه يرفض الدعوى لعدم التأسيس[1].

5-دعوى الإلغاء هي الدعوى الأصلية الوحيدة لإلغاء قرار إداري قضائيا.

لا يمكن إلغاء قرار إداري غير مشروع إلغاء قضائيا وإزالة آثاره القانونية إلا بواسطة دعوى الإلغاء فقط، فلا توجد دعوى قضائية أخرى يمكن أن تلغي قرارا إداريا غير مشروع إلغاء قضائيا، فلا يمكن مثلا أن تقوم كل من دعاوى التفسير، التعويض، ودعوى فحص المشروعية، ودعاوى العقود الإدارية أن تعويض دعوى الإلغاء وأن تكون البديل لها في القيام بوظيفة الإلغاء القضائي للقرارات الإدارية غير المشروعة[2].

الفرع الثالث: الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء.

1-الصفة: يقصد بها أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق المعتدى عليه بالنسبة للمدعي، أما المدعى عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الحق في مواجهته، وتثبت الصفة بمجرد إثبات الحق وحصول اعتداء عليه، فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي.

2-المصلحة: هي الفائدة العملية التي يحصل عليها المدعي من التجائه إلى القضاء، ولقد استقر الفقه والقضاء على أنه لا دعوى دون مصلحة، وأن المصلحة هي مناط الدعوى.

3-الأهلية: هي صلاحية اكتساب مركز قانوني لمباشرة الخصومة، والأهلية ليست شرطا لقبول الدعوى حسب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/09، بل شرطا لصحة الإجراءات حسب المادة 64 من ق إ م إ، فإذا باشر الدعوى من له الصفة والمصلحة لكنه ليس أهلا لمباشرتها كانت دعواه مقبولة ولكن إجراءات الخصومة باطلة.

---

[1] بعلي محمد الصغير، مرجع سبق ذكره، ص 35.

[2] عوابدي عمار، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط 3، 1999، ص 176.

4-عريضة افتتاح الدعوى: حدد المشرع الجزائري الأحكام الخاصة بعريضة افتتاح الدعوى في المواد 14 إلى 17 من ق إ م إ، وكذلك المواد 816_824 من نفس القانون، وللمتقاضي الخيار بين رفع دعواه إما بعريضة ورقية أو بالطريق الإلكتروني أمام الجهات القضائية الإدارية وذلك حسب المادة 815 من ق إ م إ، ويجب أن تتضمن العريضة بيانات نصت عليها المادة 15 من ق إ م إ، (المادة 816).

5-الإختصاص القضائي: على القاضي الإداري التأكد من اختصاصه نوعيا وإقليميا قبل النظر في موضوع القضية أو النزاع باعتبار اختصاصه من النظام العام حسب المادة 807 من ق إ م إ.

6-القرار الإداري محل دعوى الإلغاء: تنصب دعوى الإلغاء في القرارات الإدارية، لذا لابد من إرفاق عريضة الدعوى بالقرار الإداري المطعون فيه، وذلك تحت طائلة عدم قبول الدعوى، ما لم يوجد مانع مبرر، وإذا ثبت أن المانع من تقديم القرار مرده الإدارة أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة وذلك حسب المادة 819 من ق إ م إ.

7-الميعاد: حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ميعاد رفع دعوى الإلغاء بأربعة أشهر كقاعدة عامة تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري التنظيمي أو الجماعي حسب المادة 829 من ق إ م إ، وتبقى هذه المدة مفتوحة ولا يمكن الاحتجاج بانقضاء الأجل، إلا إذا أشير إليه، في تبليغ القرار المطعون فيه حسب المادة 831 من ق إ م إ.

أما إذا اختار المعني بالقرار الإداري الحل الودي (التظلم) فيكون الميعاد حسب ما حددته المادة 830 من ق إ م إ.

8_التظلم الإداري: نصت المادة 830 من ق إ م إ: "يجوز للمعني بالقرار تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية المصدرة للقرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 ..." وأحالت المادة 900 مكرر 7 على المواد 829 إلى 832 من ق إ م إ، وبذلك لم يعد شرط التظلم الإداري وجوبيا في أي من دعاوى الإلغاء التي ترفع أمام القضاء الإداري ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك.

المطلب الثالث: أثر الحكم بالإلغاء وإشكالات تنفيذه.

يتفق الفقه على أن أية خصومة لا تحقق هدفها إلا بالحكم فيها وأن الحكم الصادر في الدعوى هو عنوان الحقيقة وهو نتيجتها، وإذا كانت دعوى الإلغاء هي دعوى إعدام القرار الإداري المخالف للمشروعية، فإن قيمة هذه الدعوى تتحقق في حكمها، وبالتالي فحكم الإلغاء هو ذلك الحصن المنيع للحفاظ على المشروعية، إلا أن الأمر لا يتوقف على صدور الحكم من طرف القضاء بل أن الحكم يتحدد في آثاره وما يرتبه من نتائج. [1]

وحكم الإلغاء يرتب أثرين هامين أولهما الحجية المطلقة وثانيهما أن حكم الإلغاء بما له من حجية مطلقة فهو يتمتع بقوة تنفيذية تختلف عن القوة التنفيذية لباقي الأحكام، وحكم الإلغاء بما له من أهمية فإنه يضع على الإدارة التزامات سواء جهة القرار الملغي أو جهة مسلكها المستقبلي في إصدار قرارات مشابهة أو إصدار ذات القرار. [2]

وحتى تكون هذه الالتزامات فعالة فإن القانون رتب على الجهة الإدارية جزاءات إذا لم تنفذها، ولهذا ونظرا لأهمية هذا الموضوع فهو يطرح إشكاليات ما مدى تمتع حكم الإلغاء بالقوة الإلزامية؟ وما هي الإشكالات التي تعيق تنفيذ حكم الإلغاء؟ وللإجابة على هذه التساؤلات نتعرض في الفرع الأول لآثار حكم الإلغاء وفي الفرع الثاني نتطرق لتنفيذ حكم الإلغاء وإشكالاته.

الفرع الأول: آثار حكم الإلغاء.

قبل التعرض إلى الحجية المطلقة لحكم الإلغاء نتعرض باختصار إلى الحجية النسبية للأحكام والتي تعتبر القاعدة العامة بالنسبة لجميع الأحكام.

1-الحجية النسبية كأصل عام: إن المقصود بحجية الحكم هو حصانته من المنازعة فيه مرة ثانية وعدم إعادة ذات النزاع أمام الجهات القضائية، سواء التي فصلت فيه سابقا أو غيرها، وحتى تتقرر الحجية للحكم لابد من توافر شروط ثلاثة وهي:

[1] فودة عبد الحكم، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف مصر، 1994.

[2] فودة عبد الحكم، المرجع نفسه.

أ_ وحدة الأطراف: لا تقوم الحجية إلا إذا كان أطراف الدعوى الأولى والثانية واحدة، ويشترط للتمسك بالحجية أن يكون الخصوم والأطراف في الدعوى الأولى هم بذاتهم الخصوم في الدعوى الثانية، ولا تقوم الحجية إلا بين خصوم حقيقيين والعبرة في تحديد أطراف الخصومة هي بصفاتهم لا بأشخاصهم[1].

ب_ وحدة الموضوع: ويقصد بها أن يكون موضوع الدعوى الأولى هو نفسه موضوع الدعوى الثانية، فمحل الدعوى هو ذات الطلبات المقدمة من طرف المدعى ويدور حوله النزاع، ولا يعني وحدة الموضوع وحدة الشيء إذ أن الشيء قد يكون واحد في الدعويين إلا أن الطلبات تختلف[2].

ج_ وحدة السبب: ويقصد به الأساس أو المصدر القانوني للحق، فالحق هو موضوع الدعوى أي هو المصلحة القانونية التي يهدف إليها المدعي، وهو الأساس القانوني للحق المطالب به، وحتى يمكن الدفع بالحجية فيجب أن يكون السبب واحد في الدعويين،

2-حجية حكم الإلغاء: إن حجية حكم الإلغاء تستند إلى دعوى الإلغاء نفسها، وذلك لما تتميز به هذه الدعوى من أنها دعوى عينية موضوعية إذ تقوم على أساس اختصام القرار الإداري المعيب، وأن الحكم الصادر فيها يؤدي إلى إعدام القرار الإداري سواء كليا أو جزئيا، ونظرا لذلك فإن حكم الإلغاء يتمتع بحجية مطلقة خلافا للقواعد العامة للحجية، وإذا كانت القاعدة العامة وجميع الأحكام القضائية تتمتع بحجية نسبية، فإن حكم الإلغاء خلافا لذلك فهو ذو حجية مطلقة، ويسري على من كانوا أطرافا فيه أو غير أطرافا فيه[3].

أ_ الأثر المطلق لحكم الإلغاء:

الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه يتمتع بحجية مطلقة، ويترتب على ذلك أن أثره لا يقتصر على أطراف الخصومة وإنما يمتد إلى الجميع، ويستفيد منه كل من له مصلحة أو

[1] قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ: 24/07/1994 ملف رقم 105050.

[2] فودة عبد الحكم، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف مصر، 1994.

[3] د طعيمة الجرف، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية القاهرة، 1977، ص 255.

من مسه مركزه القانوني، ومرد هذه الخصومة هي الطبيعة المختلطة لدعاوى الإلغاء والتي تتكون من عنصرين:

الأول موضوعي: وهو مخاصمة القرار غير المشروع والثاني شخصي ويتمثل في مركز الطاعن الذي مسه القرار، والعنصر الموضوعي لهذه الطبيعة المركبة هو الذي كفل لحكم الإلغاء الحجية المطلقة له إلا أن هذا الأثر يرد عليه استثنائيين وهما:

الأول: يتعلق بحق الغير الذي يمسه الحكم ولم تتح له فرصة الدخول في المخاصمة ولم يستدعى إليها وهو ما يسمى قانونا باعتراض الغير خارج الخصومة[1].

الثاني: تشريعي ويتمثل في تدخل المشرع للتصديق على القرار الذي ألغاه القاضي مخالفا بذلك حكم الالغاء، لأن الحجية لا تسري في حق المشرع.

ب_ الأثر الرجعي لحكم الإلغاء:

سواء كان الحكم بالإلغاء كليا أو جزئيا فإنه يترتب عليه إزالة القرار المطعون فيه نهائيا واعتباره كأن لم يكن، بحيث يمتد أثر الحكم الصادر بالإلغاء إلى الماضي، ويستمد هذا الأثر من الطبيعة الكاشفة لحكم الإلغاء، فحكم الإلغاء لا ينشئ حق جديد وإنما يكشف عن عدم شرعية القرار[2].

وحتى يكون حكم الإلغاء ذا حجية مطلقة فيجب أن يكون صادرا بالإلغاء، وأن يكون نهائيا، وصادر عن محكمة مختصة، ولهذا فإن أحكام الرفض لا تتمتع بحجية مطلقة وإنما بحجية نسبية، كما أن الأحكام الوقتية الاستعجالية لا تتمتع بأية حجية سواء مطلقة أو نسبية.

الفرع الثاني: تنفيذ حكم الإلغاء.

1-مقدمات التنفيذ: لتنفيذ أحكام الإلغاء لابد على طالب التنفيذ أن يتبع مجموعة من الإجراءات القانونية وهي:

[1] بسيوني حسن السيد، دور القضاء في المنازعة الإدارية، عالم الكتب القاهرة، 1981، ص 425.

[2] د بسيوني حسن السيد، مرجع سبق ذكره، ص 42.

أ_ تقديم الطلب من صاحب الشأن و ميعاده: إذا كانت الإدارة ملزمة باحترام الحكم الصادر بالإلغاء وتنفيذه وذلك من تلقاء نفسها كأصل في التنفيذ، لأن حكم الإلغاء يعني زوال القرار وبالتالي خلق وضعية سلبية وفراغ يتطلب من الإدارة تسويته، إلا أن ذلك ليس ملزما للإدارة، وهو ما يجعل صاحب الشأن باعتباره صاحب المصلحة أن يبادر إلى طلب تنفيذه، وهو ما جرى عليه القضاء في جميع الأنظمة، إذ يقوم بتقديم طلبه إلى الجهة الإدارية، وذلك إما عن طريق المحضر القضائي كما هو الحال بالنسبة للجزائر وفرنسا، أو عن طريق قاضي التنفيذ بالنسبة كما هو الحال بالنسبة لمصر.

ب_ الاختصاص بالتنفيذ والصيغة التنفيذية:

الجهة الإدارية هي المعنية بمهمة التنفيذ، فالأصل أن الجهة الإدارية تقوم بتنفيذ الأحكام الإدارية الخاصة بالإلغاء وبطريقة الطواعية، إلا أن ذلك لا يعني أن الإدارة يجب أن تنفذ الحكم مباشرة وفورا، بل لابد أن تتخذ من الإجراءات ما يؤدي إلى سهولة التنفيذ وتصحيح الأوضاع وملأ الفراغ القائم، فالحكم رغم أنه صدر ضد الإدارة، إلا أنها هي التي تقوم بترتيب آثاره وتنفيذه دون تدخل من سلطة أخرى كالقضاء، إلا إذا رفضت ذلك فتتدخل سلطة القضاء لاتخاذ من الإجراءات ما يلزم بالتنفيذ.

وتختلف الصيغة التنفيذية للأحكام العادية عن الصيغة التنفيذية للأحكام الإدارية، ففي الأحكام الإدارية يجري التنفيذ بالوسائل العادية، فلا تتخذ ضد الإدارة أي إجراء من إجراءات الجبر الإداري أو القضائي، فالصيغة التنفيذية في الأحكام الإدارية تتوقف عند حد دعوة الإدارة بتقديم يد المساعدة لتنفيذ الحكم.

2-إلتزامات الإدارة بتنفيذ الحكم والجزاء على مخالفته: يترتب على الحكم بإلغاء القرار الإداري إعدام القرار واعتباره كأن لم يكن، ومقتضى ذلك إزالة كافة آثاره التي ترتبت عنه، وما بني عليه من أعمال سواء كانت في صورة قرارات إدارية أو في صورة عمليات قانونية مركبة، أسهم القرار الإداري في تكوينها[1].

[1] جيرة عبد المنعم عبد العظيم ، آثار حكم الإلغاء ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1971 ، ص 342.

أ_ التزامات الإدارة بتنفيذ الحكم:

التزامات الإدارة على الفترة السابقة على الحكم: وتدور التزامات الإدارة خلال هذه الفترة من تاريخ صدور الحكم بإلغائه حول فكرة الأثر الرجعي لحكم الإلغاء ويترتب على ذلك أن التزامات الإدارة تتمثل في إلغاء كافة القرارات المرتبطة بالقرار الملغى، سواء كانت قرارات تبعية، أو مماثلة، وكذلك العمليات القانونية التي أسهم ال٤رار الملغي في تكوينها.

التزامات الإدارة عن الفترة اللاحقة على الحكم: إذا صدر حكم بإلغاء قرار إداري فإنه يترتب على ذلك سقوط القرار بأثر رجعي بحيث يعد كأن لم يكن ويعتبر بمثابة إعدام للقرار بأثر رجعي ومن تاريخ صدوره، وفي هذه الحالة يقع على الإدارة التزام سلبي يتمثل في امتناعها عن اتخاذ أي إجراء يترتب عليه إحداث ذات للقرار الملغي، أي عدم إعادة إصدار ذات القرار، ومن جهة ثانية يترتب على الإدارة التزامات إيجابية وتتمثل في اتخاذ ما يلزم من إجراءات لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغي[1].

وبناء على ذلك فإن التزامات الإدارة على الفترة اللاحقة لحكم الإلغاء يتمثل في التزامها بالامتناع عن إصدار ذات القرار من جديد والتزامها بإعادة إصدار القرار مصححا.

2-إلتزامات الإدارة بتنفيذ الحكم: يترتب على الحكم بإلغاء القرار الإداري إعدام القرار واعتباره كأن لم يكن، ومقتضى ذلك إزالة كافة آثاره التي ترتبت عنه، وما بني عليه من أعمال سواء كانت في صورة قرارات إدارية أو في صورة عمليات قانونية مركبة، أسهم القرار الإداري في تكوينها[2].

أ_ التزامات الإدارة على الفترة السابقة على الحكم: وتدور التزامات الإدارة خلال هذه الفترة من تاريخ صدور الحكم بإلغائه حول فكرة الأثر الرجعي لحكم الإلغاء ويترتب على ذلك أن التزامات الإدارة تتمثل في إلغاء كافة القرارات المرتبطة بالقرار الملغى، سواء كانت قرارات تبعية، أو مماثلة، وكذلك العمليات القانونية التي أسهم القرار الملغي في تكوينها.

[1] خضر طارق فتح الله، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 415.

[2] جيرة عبد المنعم عبد العظيم، آثار حكم الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1971، ص 342.

ب_ التزامات الإدارة عن الفترة اللاحقة على الحكم: إذا صدر حكم بإلغاء قرار إداري فإنه يترتب على ذلك سقوط القرار بأثر رجعي بحيث يعد كأن لم يكن ويعتبر بمثابة إعدام للقرار بأثر رجعي ومن تاريخ صدوره، وفي هذه الحالة يقع على الإدارة التزام سلبي يتمثل في امتناعها عن اتخاذ أي إجراء يترتب عليه إحداث ذات للقرار الملغي، أي عدم إعادة إصدار ذات القرار، ومن جهة ثانية يترتب على الإدارة التزامات إيجابية وتتمثل في اتخاذ ما يلزم من إجراءات لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغي[1].

وبناء على ذلك فإن التزامات الإدارة على الفترة اللاحقة لحكم الإلغاء يتمثل في التزامها بالامتناع عن إصدار ذات القرار من جديد والتزامها بإعادة إصدار القرار مصححا.

الفرع الثالث: مشكلات التنفيذ.

المتتبع للتنفيذ في الجزائر يجد أن يلاقي عقبات كثيرة أثرت سلبا على سلطة القضاء وما تصدره من أحكام، وعلى ذلك ثبت أن واقعة التنفيذ ومنازعاته أكدت أن الحجية التي تتمتع بها الأحكام غير كافية لتنفيذ الحكم، بما في ذلك الحجية المطلقة لحكم الإلغاء.

وإذا كانت كل الأحكام القضائية في الجزائر تواجه عقبات أثناء تنفيذها، فإن أكثر الأحكام في التنفيذ هي أحكام الإلغاء، ويرجع السبب في ذلك إلى أن قاضي الإلغاء لا يتمتع بقوة عامة بجانبه كما في القضاء الجنائي، كما أنه لا يملك وسائل يفرض من خلالها على الإدارة تنفيذ أحكامه بالقوة، وإنما على العكس فالإدارة هي التي تحوز على هذه القوة، وبالتالي كيف تستخدمها ضد نفسها؟ كما أن حظر إتباع طرق التنفيذ العادية ضد الإدارة جعلها تتقاعس وتتماطل في التنفيذ، فإذا كانت قواعد التنفيذ في مجال المنازعات بين الأفراد تتيح للمحكوم له استعمال كافة وسائل التنفيذ بما في ذلك الحجز، فإن هذا المبدأ غير مقرر في مجال التنفيذ على الإدارة، إذ لا يجوز الحجز على أموالها، أو إرغامها بالقوة على إتباع سلوك معين في التنفيذ، كإرغامها على إدراج موظف في منصبه الذي سبق وأن عزل منه. [2]

[1] خضر طارق فتح الله، مرجع سبق ذكره، ص 415.

[2] أبو يونس محمد باهي، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية في القانون الـمرني_مجلة الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الأول، سنة 2000، ص119.

كما أن تحجج الإدارة العامة بإعاقة التنفيذ بدافع حماية المصلحة العامة جعل الكثير من الأحكام الإدارية خاصة الإلغاء، يستحيل تنفيذها لأن الإدارة تحتج على أنه لا يجوز تغليب المصلحة الخاصة للمحكوم عليه على المصلحة العامة، إلا أن ذلك غير صحيح، لأن المصلحة العامة إذا كانت تأبى تغليب الصالح الخاص عليها فإنها تتأذى وبذات القدر من إخلال الإدارة بالتزاماتها القانونية، وخرقها لأحكام القضاء الذي يعد تنفيذها أساسا لاستقرار الصالح العام ، و الحق أننا هنا لا نغلب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة، و إنما نغلب مصلحتين عامتين و هما : مصلحة عامة تستهدفها و تحتج بها الإدارة، ومصلحة عامة ثانية تتمثل في احترام أحكام القضاء و بالتالي فلا مجال للمصلحة الخاصة للمحكوم له، وفي هذا الصدد يمكن سرد هذه الوقائع لمنازعة قضائية في إحدى المحاكم البريطانية ، و التي من خلالها نتأكد من إندام المصلحة الخاصة في تنفيذ الأحكام القضائية ، و تتمثل هذه القضية في رفع دعوى ضد حكومة رئيس الوزراء البريطاني تشرتشل من أجل إزالة مطار حربي بالقرب من إحدى المحاكم ، و كان رئيس الوزراء رافضا أي حكم بذلك ، إلا أن المحكمة أصدرت حكما بإزالة المطار الحربي، وعلى رغم من ظروف الحرب حينئذ و التي استلزمت إقامته ، إلا أن رئيس الوزراء لم يتردد في تنفيذ الحكم والأمر بإزالة المطار قائلا: "أكرم لنا أن يقول العالم أن بريطانيا قد خسرت الحرب ، من أن يقول أنها لم تحترم أحكام القضاء. [1]

كما أنه من بين معوقات تنفيذ أحكام الإلغاء، المبدأ أو القاعدة المعروفة في القضاء الإداري، والتي مؤداها عدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، لأن في ذلك إهدار لمبدأ الفصل بين السلطات، وأن دور القاضي هو الحكم وليس التدبير [2]

ولقد ألقى هذا المبدأ بظلاله في تنفيذ الأحكام حتى ولو أدى ذلك إلى الامتناع الصريح للإدارة عن التنفيذ، بل أن هذا المبدأ تجاوز هذا الحد، ليمتد إلى نطاق عدم استعمال وسائل التهديد المالي في تنفيذ الحكم، إذ ليس بمقدور القاضي الحكم بغرامات تهديدية لحملها على التنفيذ وفي

[1] ابو يونس محمد باهي، مرجع سبق ذكره، ص120.

[2] ابو يونس محمد باهي، المرجع نفسه، ص120.

هذا قضت محكمة القضاء الإداري المصري بما يلي: "إن هذه المحكمة ليست من هيئات الإدارة فلا تملك إصدار أوامر إدارية."[1]

وفي حكم آخر قالت فيه: "لا يجوز للمحكمة أن تكره الإدارة على شيء من ذلك عن طريق الحكم بالتهديدات المالية."

وإذا كان هذا المبدأ في شكله مقبول، فهو في جوهره غير ذلك، فالتحجج بمبدأ الفصل بين السلطات واهي وإقحام للمبدأ في غير محله، فلا منطق المبدأ ولا تاريخه يقضيان إلى ذلك الحضر، ولو كان كذلك لما أجيز للقاضي العادي توجيه أوامر للإدارة وإجبارها على تنفيذ أحكامه، وكذلك الحال بالنسبة لتنفيذ أحكام القضاء الكامل، إذ لا يوجد أي معترض على ذلك.

كما أن مبدأ عدم حلول قاضي الإلغاء محل الإدارة هو الآخر لعب دورا في عدم تنفيذ أحكام الإلغاء، رغم أن هذا المبدأ هو الآخر لا مفهومه ولا تاريخه يقضيان بذلك.

[1] حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، جلسة 1947/05/28.

خاتمة

خاتمة

يتضح أن السلطة التقديرية تمثل ضرورة تفرضها طبيعة النشاط الإداري، باعتبار أن المشرع لا يستطيع، مهما بلغت دقة القواعد القانونية، أن يتوقع جميع الظروف والوقائع التي قد تواجه الإدارة. لذلك، منحها هامشاً من الحرية في تقدير الوقائع واختيار التصرف أو القرار المناسب لتحقيق المصلحة العامة.

غير أن السلطة التقديرية لا تعني منح الإدارة سلطة مطلقة أو تحررها من الخضوع لمبدأ المشروعية، بل تظل سلطة قانونية تمارس في الحدود التي رسمها القانون وللغاية التي حددها. ومن ثم، فإن استعمال الإدارة لهذه السلطة بصورة تعسفية أو انحرافها عن تحقيق المصلحة العامة يجعل قراراتها خاضعة للرقابة القضائية وقابلة للإلغاء متى توافرت أسباب ذلك.

وقد أظهرت الدراسة أن السلطة التقديرية تتجسد أساساً من خلال القرار الإداري، حيث يظهر مجالها بدرجات متفاوتة في بعض أركانه، خاصة في ركن السبب والمحل والغاية، في حين يضيق مجالها أو ينعدم، في الأصل، في ركني الاختصاص والشكل والإجراءات. كما تبين أن وجود سلطة تقديرية لا يعني وجود مجال محصن من الرقابة القضائية، إذ يظل القاضي الإداري مختصاً بمراقبة مدى احترام الإدارة لمبدأ المشروعية وعدم خروجها عن الحدود القانونية المقررة لممارسة اختصاصاتها.

وقد تطورت الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، فلم تعد تقتصر على الأساليب التقليدية، خاصة الرقابة على عيب الانحراف بالسلطة ومختلف أركان القرار الإداري، بل امتدت إلى أساليب حديثة من شأنها تعزيز حماية حقوق الأفراد، مثل رقابة الخطأ البين أو الظاهر في التقدير، ورقابة الموازنة بين المنافع والأضرار، بالإضافة إلى رقابة التناسب. وقد ساهم هذا التطور في الحد من مظاهر التعسف، مع المحافظة على مبدأ عدم حلول القاضي محل الإدارة في اختيار الحلول التي تدخل في نطاق سلطتها التقديرية.

كما تبين أن دعوى الإلغاء تمثل ضمانة أساسية لتكريس مبدأ المشروعية، من خلال تمكين القاضي الإداري من إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة. غير أن فعالية هذه الحماية القضائية لا تكتمل بمجرد صدور الحكم، وإنما ترتبط أيضاً بمدى احترام الإدارة للأحكام القضائية وتنفيذها

بصورة فعلية، إذ إن صعوبات التنفيذ أو التأخر فيه قد تؤثر في تحقيق الحماية الفعلية لحقوق الأفراد.

وعليه، يمكن القول إن العلاقة بين السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية ليست علاقة تعارض، وإنما هي علاقة تكامل وتوازن؛ فالسلطة التقديرية تضمن للإدارة المرونة اللازمة لأداء وظائفها وتحقيق المصلحة العامة، في حين تضمن الرقابة القضائية عدم تحول هذه السلطة إلى وسيلة للتعسف أو الانحراف. ومن ثم، فإن تحقيق التوازن بين فعالية الإدارة من جهة، وخضوعها لمبدأ المشروعية وحماية حقوق الأفراد من جهة أخرى، يظل الغاية الأساسية التي ينبغي أن تسعى إليها الرقابة القضائية في دولة القانون.

وانطلاقاً من النتائج المتوصل إليها، يمكن تقديم مجموعة من الاقتراحات والتوصيات، تتمثل أساساً في ضرورة تعزيز التزام الإدارة بتسبيب قراراتها، خاصة في المجالات التي تتمتع فيها بسلطة تقديرية واسعة، لما يوفره التسبيب من ضمانة للشفافية ويسهّل مهمة القاضي في مراقبة مشروعية القرار. كما يستحسن مواصلة تطوير الرقابة القضائية على السلطة التقديرية، خاصة من خلال تفعيل مبادئ الخطأ البين والتناسب والموازنة بين المنافع والأضرار، بما يحقق حماية فعالة للحقوق والحريات دون المساس باستقلال الإدارة في مجال اختصاصها.

كما يقتضي الأمر تعزيز التكوين القانوني للموظفين العموميين المكلفين باتخاذ القرارات الإدارية، وتدعيم الرقابة القانونية داخل الإدارة للحد من صدور القرارات غير المشروعة، فضلاً عن العمل على تعزيز آليات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، باعتبار أن تنفيذ الأحكام يشكل امتداداً ضرورياً للحماية القضائية وتكريساً فعلياً لمبدأ سيادة القانون.

قائمة المراجع

قائمة المراجع والمصادر

أولا: المصادر والمراجع باللغة العربية

أ-المصادر

1-الدساتير

1- الدستور الجزائري المعدل والمتمم سنة 1976.

2- الدستور الجزائري لسنة 2020.

3- الدستور الفرنسي لسنة 1958

4- الدستور المصري لسنة 2014.

2-القوانين

1- قانون 08/09، المؤرخ في 18 صفر 1429، الموافق لـ 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

2- قانون 11_10 المؤرخ في 03/07/2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، المؤرخة في 03/07/2011.

ب-المراجع

1-الكتب والمؤلفات

1- إبراهيم سالم العقيلي، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، 2013.

2- أبو يونس محمد باهي، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية في القانون الفرنسي، مجلة الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الأول، سنة 2000.

3- أحسن بوسقيعة، توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين العادي والإداري في مجال المنازعات الإدارية الجمركية، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، سنة 2002.

4- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

5- بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007.

6- أبو بكر أحمد عثمان النعيمي، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء «دراسة مقارنة»، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2013.

7- بسيوني حسن السيد، دور القضاء في المنازعة الإدارية، عالم الكتب، القاهرة، 1981.

8- جيرة عبد المنعم عبد العظيم، آثار حكم الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1971.

9- خضر طارق فتح الله، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

10- عبد الكريم بن منصور، سلطات القاضي في مواجهة الإدارة، مجلة العلوم الإنسانية، المركز الجامعي علي كافي تندوف، المجلد 04، العدد 05، 2021.

11- عصمت عبد الله الشيخ، مبادئ ونظريات القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة حلوان، مصر، 2003.

12- عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.

13- فؤاد العطار، القانون الإداري، القاهرة، دار النهضة العربية.

14- محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

15- محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، الإسكندرية، الفكر الجامعي، 1989.

16- محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، القاهرة، مؤسسة شباب الجامعة، 1979.

17- حمدي عمر علي، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

18- خالد سيد حماد، حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 2012.

19- طعيمة الجرف، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

20- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.

21- سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة.

22- سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2004.
23- سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، مصر، 1992.
24- سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.
25- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابة الأعمال الإدارية.
26- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول: قضاء الإلغاء.
27- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، القاهرة، دار الفكر العربي، 1991.
28- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1999.
29- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1996.
30- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة عين شمس، الطبعة الثالثة، مصر، 1978.
31- عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، دار الجامعة للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1993.
32- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
33- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1984.
34- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري.
35- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في القضاء الإداري الجزائري.
36- عوابدي عمار، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثالثة، 1999.
37- لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ووسائل المشروعية، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
38- محمد تقية، مبدأ المشروعية ورقابة القضاء على الأعمال الإدارية، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.

39- محمد صغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، عنابة، الجزائر، دار العلوم، 2005.
40- محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998.
41- محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
42- نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.
43- نواف كنعان، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006.
44- مجدي مدحت النهري، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، المنصورة، دار الأصدقاء للطباعة، 2003.
45- فودة عبد الحكم، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، مصر، 1994.
46- مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.

2-الأطروحات والرسائل والمذكرات

1- بدرخان عبد الحكيم إبراهيم، المعيار المميز للعمل القضائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984
2- بمراح رشيد، السلطة التقديرية للإدارة وأثرها على ممارسة الحقوق والحريات، دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، قسم الحقوق، المركز الجامعي مغنية، 2025_2026.
3- بوبشير محمد أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
4- خالد يزلي، الضمانات القضائية لكفالة الحريات السياسية في النظام الدستوري الجزائري، أطروحة دكتوراه ل.م.د في القانون العام، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة علي لونيسي، البليدة 2، 2021_2022.
5- لباشيش سهيلة، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015_2016.

6- محمد خليفي، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2015_2016.

7- مرثا إلياس عيسى عنز، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة فرنسا، مصر، لبنان، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، كلية الدراسات القانونية، الأردن، 2007.

8- بن هني لطيفة، سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2011_2012.

9- بن هني لطيفة، سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، ماي 2012.

10- حاحا عبد العالي، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل درجة الماجيستر، فرع القانون العام، جامعة بسكرة، 2005.

11- مخاشف مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2007_2008.

12- بوعكة شاهيناز، السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ورقلة، 2014.

13- كشرود حياة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماستر، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019.

14- نوري سامية، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2012_2013.

3-المقالات

1- أحمد حافظ عطية نجم، «السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الانحراف بالسلطة في الأحكام الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي»، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، القاهرة، جوان 1982.

2- أحمد عودة الغريري، التنازل عن الخصومة في دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، مجلة المنارة، تصدر عن جامعة آل البيت، الأردن، المجلد الخامس، العدد الثاني، 2000.

3- النجار زكي محمد، فكرة الغلط البين في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997.

4- بشير يلس شاوش، فضوليات حول التدابير الداخلية في مرفق القضاء، موسوعة الفكر القانوني، مركز الدراسات والبحوث القانونية، العدد التجريبي، سنة 2003.

5- حاحا عبد العالي ويعيش تمام أمال، الرقابة على تناسب القرار الإداري في دعوى الإلغاء، مجلة المنتدى، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

6- زروق العربي، التطور القضائي في مجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية ومدى تأثر القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد الثامن، سنة 2006.

7- زروق العربي، مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا «المنافع والأضرار»، النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملاءمة القرارات الإدارية، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد الثامن، سنة 2006.

8- زغود جغلول، لربيس سمراء، الرقابة القضائية على عيب السبب بين الشرعية والملاءمة في قرارات الضبط الإداري، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، العدد 09، جانفي 2018.

9- عروس عائشة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة على عيب السبب في مجلس الدولة الفرنسي ومدى تأثر القضاء الجزائري بها، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة خنشلة، العدد 62، المجلد 7، سنة 2020.

10- عمار بوضياف، حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس عشر، 29 سبتمبر 2017.

11- فالين، سلطة الإدارة التقديرية وبتحديدها، مقال منشور بمجلة القانون العام، سنة 1980، نقلا عن سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1999.

12- فالين، السلطة التقديرية للإدارة وحدودها بواسطة الرقابة القضائية، مجلة القانون العام وعلم السياسة في فرنسا والخارج، العدد الصادر أفريل 1930.

13- فريدة أبركان، «رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة»، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، الجزائر، 2002.

14- قرينعي جميلة، دعوى الإلغاء والقرارات الإدارية دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجزائر، العدد 10، جوان 2018.

15- محمد نذير أوهاب، السلطة التقديرية: مفهومها وتأصيلها، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 13، العدد 25، محرم 1419.

16- هوريو، نظرية المؤسسة والتأسيس، مجلة cahier de la nouvelle journée سنة 1925.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1- André de Laubadère, Jean-Claude Venezia, Yves Gaudemet, Traité de droit administratif, Tome 1, Dalloz, Paris, 1984.

2- Brisson Jean-François, «L'injonction au service de la chose jugée contre l'administration», Justices, R.G.D.P, n° 03, 1996.

3- Châtelain, «La compétence discrétionnaire du gouvernement dans l'application des lois et des jugements», Thèse, Paris, 1942.

4- Gilles Lebreton, Droit administratif général, Tome 3, Dalloz, Paris, 2015.

5- Jacqueline Morand-Devili, Cours de droit administratif, Montchrestien, 6ème édition, Paris, 1999.

6- Jacques Moreau, Droit public, Tome 2, Droit administratif, 3ème édition, Economica, Paris, 1997.

7- Jean-François Brisson, Aude Rouyère, Droit administratif, Université de Bordeaux, 2004.

8- M. Hauriou, Précis de droit administratif, 12ème édition, 1933.

9- VANDERMEEREN Roland, «La réforme des procédures d'urgence devant le juge administratif», A.J.D.A, n° 09, 2000.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

العنوان	الصفحة
شكر اهداء مقدمة	01
الفصل الأول: السلطة التقديرية في مجال القرارات الإدارية	
المبحث الأول: السلطة التقديرية للإدارة	06
المطلب الاول: مفهوم السلطة التقديرية وأساسها القانوني	06
الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية	07
الفرع الثاني: الأساس القانوني للسلطة التقديرية	09
الفرع الثالث: التمييز بين السلطة التقديرية والاختصاص المقيد	11
المطلب الثاني: أعمال السيادة وتميزها عن السلطة التقديرية للإدارة	13
الفرع الاول: تعريف أعمال السيادة واساسها	14
الفرع الثاني: الأساس القانوني والسياسي لأعمال السيادة	14
الفرع الثالث: جوهر الفرق بين أعمال السيادة وسلطة التقدير للإدارة	16
المطلب الثالث: مبررات السلطة التقديرية	17
الفرع الاول: المبررات القانونية	17
الفرع الثاني: المبررات التنظيمية	18
المبحث الثاني: القرار الإداري كآلية لممارسة السلطة التقديرية	19
المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري	19
الفرع الاول: تعريف القرار الإداري	20
الفرع الثاني: خصائص القرار الإداري	21
المطلب الثاني: أركان القرار الإداري	23
الفرع الاول: الاختصاص	24
الفرع الثاني: الشكل والإجراءات	24

الفرع الثالث: المحل	25
الفرع الرابع: السبب	26
الفرع الخامس: الهدف (الغاية)	26
الفصل الثاني: الرقابة القضائية الإدارية وحدودها.	
المبحث الأول: الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة وأساليب ممارستها	29
المطلب الأول: الرقابة على إساءة استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)	30
الفرع الأول: التعريف بعيب إساءة استعمال السلطة	30
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعيب إساءة استعمال السلطة	30
الفرع الثالث: مظاهر عيب إساءة استعمال السلطة	31
المطلب الثاني: أساليب الرقابة التقليدية على السلطة التقديرية للإدارة	32
الفرع الأول: الرقابة على الأركان الخارجية للسلطة التقديرية للإدارة	33
الفرع الثاني: الرقابة على الأركان الداخلية للسلطة التقديرية للإدارة	35
المطلب الثالث: أساليب الرقابة الحديثة على السلطة التقديرية للإدارة	38
الفرع الأول: رقابة الخطأ البين (الظاهر)	39
الفرع الثاني: رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار (التكاليف والمزايا)	40
الفرع الثالث: نظرية التناسب	41
المبحث الثاني: حدود الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة في دعوى الإلغاء	42
المطلب الأول: حدود سلطات القاضي الإداري	43
الفرع الأول: عدم جواز حلول القاضي محل الإدارة	44
الفرع الثاني: عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة	46
المطلب الثاني: مفهوم دعوى الإلغاء	49
الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء	49
الفرع الثاني: خصائص دعوى الإلغاء	50
الفرع الثالث: الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء	53
المطلب الثالث: أثر الحكم بالإلغاء وإشكالات تنفيذه	55

الفرع الأول: آثار حكم الإلغاء	55
الفرع الثاني: تنفيذ حكم الإلغاء	57
الفرع الثالث: مشكلات التنفيذ	60
الخاتمة	64
قائمة المراجع والمصادر	67
فهرس المحتويات	75
الملخص	78

الملخص:

تتناول هذه الدراسة موضوع الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة في مجال القرارات الإدارية، باعتبار أن السلطة التقديرية تمثل هامشاً من الحرية يمنحه القانون للإدارة لتقدير الوقائع واختيار القرار المناسب لتحقيق المصلحة العامة. غير أن هذه السلطة لا تعد مطلقة، بل تظل مقيدة بمبدأ المشروعية وبالغاية التي منحها القانون من أجلها، مما يبرر إخضاعها للرقابة القضائية حمايةً لحقوق وحريات الأفراد ومنعاً للتعسف والانحراف في استعمال السلطة.

وتناولت الدراسة مفهوم السلطة التقديرية وأساسها القانوني وتمييزها عن الاختصاص المقيد وأعمال السيادة، كما تناولت القرار الإداري باعتباره المجال الذي تتجسد من خلاله ممارسة السلطة التقديرية، خاصة في أركان السبب والمحل والغاية.

كما تم التطرق إلى أساليب الرقابة القضائية التقليدية والحديثة، لاسيما الرقابة على إساءة استعمال السلطة، والخطأ البين في التقدير، والموازنة بين المنافع والأضرار، ومبدأ التناسب، مع بيان حدود تدخل القاضي الإداري في إطار دعوى الإلغاء وآثار الحكم الصادر فيها.

وقد خلصت الدراسة إلى أن الرقابة القضائية تشكل ضمانة أساسية لتحقيق التوازن بين ضرورة تمكين الإدارة من ممارسة سلطتها التقديرية بفعالية، وبين ضرورة خضوعها لمبدأ المشروعية وحماية حقوق وحريات الأفراد.

الكلمات المفتاحية: السلطة التقديرية؛ الإدارة؛ القرار الإداري؛ الرقابة القضائية؛ دعوى الإلغاء؛ مبدأ المشروعية؛ إساءة استعمال السلطة؛ مبدأ التناسب.