

المبحث التمهيدي: مبدأ المشروعية

يتم التطرق في هذا المبحث إلى المقصود بمبدأ المشروعية (المطلب الأول)، ثم مصادر هذا المبدأ (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المقصود بمبدأ المشروعية:

يقصد بمبدأ المشروعية، احترام القواعد القانونية القائمة في الدولة، بحيث تكون جميع تصرفات السلطات العامة في الدولة متفقة مع أحكام القانون بمفهومه الواسع. هذا وتجدر الإشارة إلى أن الفقهاء العرب قد اختلفوا في تسمية المصطلح، فهل هو مبدأ المشروعية (le principe de légalité) أم هو مبدأ الشرعية (le principe de légitimité). والحقيقة أن المصطلحان وإن كانا مشتقان من كلمة واحدة هي الشرع، إلا أنهما مختلفان من حيث المعنى الدقيق كل منهما. فبينما تعني المشروعية احترام القوانين القانونية القائمة في الدولة، فهي إذن مشروعية وضعية، فإن الشرعية هي عبارة عن فكرة مثالية تحمل في طياتها معنى العدل (équité) وما ينبغي أن يكون عليه القانون، فمفهومها أوسع من مجرد احترام قواعد القانون الوضعي، إذ يتضمن هذا المفهوم قواعد أخرى، يستطيع عقل الإنسان السليم أن يكتشفها.

إن أهمية هذا المبدأ تتمثل في أنه يبين الحدود الفاصلة بين حقوق كل من الحكام و المحكومين، بحيث يخضع الجميع في الدولة لأحكام القانون. و لكن على الرغم من ذلك، فإن مفهوم المشروعية يختلف في الدول الرأسمالية منه و الدول الاشتراكية. ففي الدول الرأسمالية يقصد بمبدأ المشروعية احترام كل من الحاكم والمحكوم القانون، كما أن الهدف الأساسي من هذا المبدأ هو ضمان حقوق الأفراد وحررياتهم. أما في الدول الإشتراكية، فإن استخدام القانون يكون كأداة لتدعيم النظام الاشتراكي، وبالتالي إذا كان القانون ملزماً للجميع، فإن أحكامه ليس لقداسته الذاتية، و إنما باعتباره وسيلة تنفيذ السياسة الاشتراكية التي يقوم القادة بوضعها، لذلك يستطيع الحكام التحلل من أحكام القانون إذ اقتضت السياسة العليا ذلك، أما المحكومين فيجب عليهم احترام القانون، لأن المشروعية تعني بالنسبة إليهم الامتثال و الخضوع لأحكام القانون، أكثر مما تمثل ضماناً لهم من تعسف السلطة.

المطلب الثاني: مصادر مبدأ المشروعية:

تتمثل مصادر مبدأ المشروعية في المصادر المكتوبة (الفرع الأول)، والمصادر غير المكتوبة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المصادر المكتوبة:

تتمثل المصادر المكتوبة في الدستور (البند الأول)، والمعاهدات الدولية (البند الثاني)، والتشريع والتنظيم (البند الثالث).

البند الأول: الدستور:

يعتبر الدستور المصدر المباشر أو غير المباشر لكافة الإختصاصات التي تباشر داخل النظام الإداري هذا من جهة.

البند الثاني: المعاهدات الدولية:

يجب على الإدارة احترام نصوص المعاهدة، إذا تم التصديق عليها بالطرق والشروط التي حددها الدستور، ذلك أن المعاهدات في الجزائر تسمو على القانون، ومع ذلك لا يمكن للمعاهدة أن تسمو على الدستور، ولا أن تساويه.

البند الثالث: التشريع والتنظيم:

يوجد على مستوى الدولة هيئتان مختصتان بوضع القواعد العامة، هما السلطة التشريعية من جهة، وبعض الهيئات المنتمية للسلطة التنفيذية من جهة أخرى، سواء على المستوى الوطني، أو على المستوى المحلي.

أولاً: التمييز الكلاسيكي بين التشريع والتنظيم:

إن الهيئة العليا، طبقاً للفكر الديمقراطي الأولي كانت تتمثل في البرلمان المنبثق عن الإدارة الشعبية، أما السلطة التنفيذية فعلى الرغم من تمتعها ببعض الإختصاصات الخاصة بها، فإنها تبقى مع ذلك خاضعة للبرلمان. ولقد نتج عن هذا التصور، أنه لا يمكن تخصيص التشريع بمجال محدد، لذلك فإن المشرع بإمكانه أن يتدخل في أي مجال، ويضع القاعدة التي تبدو له ضرورية. أما التنظيم يعد مرتبطاً أساساً بالتشريع، أو بالأحرى بتطبيق وتنفيذ التشريع.

ثانياً: تطور التمييز بين التشريع والتنظيم (في فرنسا):

إن التطور الذي عرفته فرنسا في هذا المجال تم عبر عدة مراحل، وذلك على الشكل التالي:

1- التنظيمات المستقلة: في البداية تم الاعتراف للحكومة بسلطة تنظيمية مستقلة، أي بسلطة تنظيم بعض المسائل التي لم يشأ المشرع أن يقوم بها.

2- المراسيم التشريعية:

لعد الأزمة الاقتصادية العالمية بدأ يظهر -على فترات متقطعة ولمدة وجيزة محددة- تقنيات جديدة، وهي المعروفة "بالتشريع ذو السلطة الكاملة، والذي بواسطته يعطي البرلمان للحكومة، ولمدة زمنية

محددة سلطة تعديل التشريعات سارية المفعول بواسطة التنظيمات، وذلك من أجل إصلاح الأوضاع المتدهورة.

ثالثا: التمييز بين التشريع والتنظيم في ظل الدستور الجزائري:

يجب في أن نشير في هذا الصدد بأن الدستور الجزائري لسنة 2020، و دستور 1996 المعدل والمتمم، شأنه في ذلك شأن دستور سنة 1989، ودستور سنة 1976، قد تأثر بالدستور الفرنسي لسنة 1958، الذي قلب التمييز السابق رأسا على عقب، إذ ترتب عليه أن المؤسس الدستوري قام بتحديد مجال التشريع على سبيل الحصر. على أن السلطة التنظيمية يمارسها رئيس الجمهورية في المسائل التي لم تخضع للمجال التشريعي.

الفرع الثاني: المصادر غير المكتوبة:

تتمثل المصادر غير المكتوبة في العرف، والقضاء والمبادئ العامة للقانون. والحقيقة أن العرف في مجال القانون الإداري، يبقى يلعب دورا ثانويا فقط، لهذا فإن دراستنا ستقتصر على القضاء (البند الأول)، والمبادئ العامة للقانون (البند الثاني).

البند الأول: القضاء:

يعتبر القضاء من أهم مصادر مبدأ المشروعية بصفة عامة، والقانون الإداري بصفة خاصة، وذلك نظرا للدور الهام الذي يقوم به في إنشاء القواعد. ومع ذلك تجدر الإشارة إلى وجوب عدم الخلط بين القواعد ذات الأصل القضائي، وبين المبادئ العامة للقانون.

البند الثاني: المبادئ العامة للقانون (les principes généraux de droit):

بجانب القواعد التي يقوم القاضي الإداري بوضعها بنفسه، فإن هذا الأخير قد أكد منذ القدم على وجود مبادئ عامة للقانون الإداري، يترتب على مخالفتها من طرف الإدارة تعرضها لتوقيع الجزاء عليها.

المطلب الثالث: نطاق مبدأ المشروعية.

ترد على مبدأ المشروعية قيودا معينة، هي السلطة التقديرية (البند الأول)، والظروف الاستثنائية (البند الثاني). و أعمال الحكومة (البند الثالث).

البند الأول: السلطة التقديرية.

إن الاختصاص المقيد يتمثل في الحالة التي تفرض فيها القاعدة القانونية على الإدارة اتخاذ قرار معين، عندما تتوفر الشروط التي حددتها. أما السلطة التقديرية، فتتمثل في الحالة التي تترك فيها القاعدة القانونية للإدارة، حرية التقدير في ممارسة الاختصاص.

البند الثاني: نظرية الظروف الاستثنائية:

إن الظروف الاستثنائية تتحقق إذا ما كنا أمام تصرف اضطراري للإدارة، نتيجة ظرف غير عادي ذو خطر على المصلحة العامة، لا يسمح للإدارة باحترام و مراعاة القواعد القانونية التي تحكم الظروف العادية. على الظروف الاستثنائية لها أثر مزدوج: فهي تؤدي من جهة إلى إيقاف سلطان القواعد القانونية التي تحكم الظروف العادية في مواجهة الإدارة، كما أنها تؤدي من جهة أخرى إلى تطبيق مشروعية خاصة على أعمال الإدارة الخاصة في تلك الظروف.

البند الثالث: أعمال الحكومة (أو السيادة)

يقصد بأعمال الحكومة - أو كما يسميها البعض أعمال السيادة- تلك الطائفة من أعمال السلطة التنفيذية التي تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء، و التي لا القاضي العادي ولا القاضي الإداري يعتبر نفسه مختصا بنظرها، و بالتالي فهي تخرج كلية عن الرقابة القضائية.

القسم الأول: طبيعة النظام القضائي في المجال الإداري :

سيتم التعرض إلى النظم القضائية الموحدة (الباب الأول)، فم النظام القضائي المزدوج (الباب الثاني)، وأخيرا النظم القضائية الإشتراكية (الباب الثالث).

الباب الأول: النظام القضائي الموحد (النظام الأنجلوساكسوني).

إن النظام الأنجلوساكسوني أخذ بنظام القضاء الموحد، الذي لا يميز بين مختلف المنازعات في الدولة بالنظر إلى أطرافها، أو بالنظر إلى طبيعة القواعد التي تستعملها الدولة في تصرفاتها. لذلك هناك جهاز قضائي واحد هو القضاء العادي بدرجاته المختلفة، يفصل في كل المنازعات، سواء تلك القائمة بين الأفراد العاديين مع بعضهم البعض، أو تلك القائمة بين الدولة والأفراد العاديين، أو تلك القائمة بين الأشخاص المعنوية سواء الخاصة أو العامة. ولا يخرج من رقابة القضاء إلا ما تم النص عليه صراحة، وجعله المشرع من اختصاص جهة أخرى، أو جعله محصنا.

الباب الثاني: النظام القضائي المزدوج (النظام القضائي الفرنسي)

على عكس النظام القضائي الموحد، فإن النظام القضائي المزدوج يرتكز على وجود قانون خاص بالإدارة في علاقاتها المختلفة، وقضاء متخصص يفصل في المنازعات الناشئة عن علاقات الإدارة المختلفة. إن هذا النظام اتبعته فرنسا التي تعرف -حقيقة- قانون إداري بمعناه المتميز عن القانون المدني، كما تعرف من جهة أخرى ازدواجية القضاء، وذلك بوجود جهة قضائية مختصة بالفصل في المنازعات الإدارية، ومستقلة عن جهات القضاء العادي. على أن القضاء الإداري هو عبارة عن مجموعة من المحاكم الإدارية،

التي يوجد على رأسها محكمة عليا تسمى "مجلس الدولة" مشابهة تماما لمحكمة النقض في النظام القضائي العادي.

الباب الثالث: النظام القضائي الجزائري في المجال الإداري.

إن المؤسس الدستوري الجزائري قد اعتنق سنة 1996 صراحة الإزدواجية القضائية. وبالتالي هناك قضاء عادي يختص بالفصل في المنازعات العاديو، وقضاء إداري يختص بالفصل في المنازعات الإدارية. على أن القضاء الإداري يتمثل في المحاكم الإدارية باعتبارها أول درجة للتقاضي مبدئيا، ومجلس الدولة، الذي قد يكون جهة استئناف ضد الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية، كما قد يكون أول درجة للتقاضي في بعض الحالات، كما قد يكون جهة نقض بالنسبة للأحكام الصادرة من الجهات القضائية باعتبارها أول وآخر درجة.

القسم الثاني: الاختصاص القضائي في المجال الإداري:

سيتم التعرض في هذا القسم إلى تحديد مفهوم المنازعة الإدارية (الباب الأول)، ثم إشكالات الإختصاص القضائي وكيفية حلها (الباب الثاني).

الباب الأول: مفهوم المنازعة الإدارية

سنقوم بدراسة تعريف المنازعة الإدارية (الفصل الأول)، فم التقسيمات المختلفة لها (الفصل الثاني).

الفصل الأول: تعريف المنازعة الإدارية.

يمكن القول كتعريف أولي، أن المنازعة الإدارية هي "مجموع القواعد القانونية التي تنظم الخلافات الإدارية بالطريق القضائي". ومع ذلك فإن المعايير التي قيلت بشأن تعريف المنازعة الإدارية تتمثل في:
أولاً: المعيار الشكلي: طبقا لهذا المعيار فإن المنازعة الإدارية هي المنازعة المعروضة على القضاء الإداري للفصل فيها.

إن هذا المعيار تعرض لنقد شديد، ذلك أنه يصادر على المطلوب لأنه ذهب إلى النتيجة المعروفة مسبقا، دون أن يبين كيف توصل إلى تلك النتيجة.

ثانياً: المعيار العضوي: طبقا لهذا المعيار، فإن المنازعة الإدارية هي المنازعة التي يكون أحد أطرافها شخصا عاما بالمفهوم الواسع.

على أن هذا المعيار وإن كان يصدق في الكثير من الحالات، إلا قد تعرض للنقد، إذ أنه قد يؤدي في بعض الحالات إلى الخلط النسبي بين المنازعة الإدارية والمنازعة الخاصة، ذلك أنه يجعل أساس التمييز بين المنازعة الإدارية وغيرها من المنازعات هو النظر إلى أطرافها، وهذا ما لا يصدق في بعض الحالات، لأنه إذا

اعتبرنا أن القانون الإداري هو القانون الذي يطبق على الإدارة، فهناك مجموعة من القواعد التي تطبق على الإدارة، ومع ذلك تعد من قواعد القانون الخاص. ومن هنا من غير المقبول وصف المنازعة بأنها إدارية أو خاصة بالنظر فقط إلى أطرافها، وعليه:

ثالثا: المعيار المادي أو الموضوعي: طبقا لهذا المعيار، فإن المنازعة الإدارية هي مجموع المنازعات المتعلقة بالمرافق العامة، أو بمفهوم أوسع من ذلك، المنازعات المتعلقة بالنشاط الإداري.

ومع ذلك، فإن هذا المعيار قد تعرض للنقد، فمثلا إن المنازعة بين شخص عام وشخص خاص والمتعلقة فقط بنشاط الشخص الخاص، لا تعد منازعة إدارية طبقا لهذا المعيار، لأن المنازعة لا تتعلق بنشاط إداري. والحقيقة أن هذه المنازعة تعد إدارية لأن أحد أطرافها شخص عام.

ملاحظة: من خلا كل ما سبق يتضح بأنه لم يتمكن أي معيار من المعايير السابقة من تحديد المقصود بالمنازعة الإدارية لوحده، لذلك من الأفضل استبعاد المعيار الشكليين والمزج بين المعيارين **المعيار العضوي** الذي يشترط وجود شخص عام كطرف في المنازعة، باستثناء الحالة التي يكون فيها نشاط الشخص العام غير إداري، و**المعيار المادي** الذي يشترط في المنازعة أن تتعلق بنشاط إداري أيا كانت أطرافها.

المبحث الثالث: موقف المشرع الجزائري من تعريف المنازعة الإدارية.

على خلاف ما قاله البعض بأن المشرع الجزائري لم يعرف المنازعة الإدارية، فإن المشرع الجزائري عرف المنازعة الإدارية من خلال المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة المعدل والمتمم.

وتنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة، أو الولاية، أو البلدية، أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها". ويلاحظ على هذه المادة ما يلي:

1- إن المشرع الجزائري أخذ أساسا بالمعيار العضوي في تعريف المنازعة الإدارية، والدليل على ذلك تحديده للأشخاص التي تكون طرفا في المنازعة، وهي الدولة، أو الولاية، أو البلدية، أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية. فيكفي لاعتبار المنازعة إدارية -وبالتالي يختص بالفصل فيها القضاء الإداري- أن يكون أحد أطرافها الأشخاص العامة المذكورة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- إذا كان المشرع الجزائري قد جعل من المعيار العضوي الأساس في تحديد اختصاص القاضي الإداري، فإنه لم يقف عند هذا الحد، بل دعم المعيار العضوي بالمعيار المادي، الذي يهتم بطبيعة النشاط. فالمشرع من خلال المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية استثنى بطريقة ضمنية منازعات بعض المؤسسات العمومية من اختصاص القاضي الإداري. (المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والإقتصادية). فالمشرع إذن أولى اهتماما لنشاط المؤسسات، حيث اشترط أن يكون نشاطها إداريا لكي يختص بالمنازعات الناشئة عنها القاضي الإداري. أما إذا لم يكن نشاطها إداريا، فالقاضي الإداري غير مختص - من المفروض - بالمنازعات المتعلقة بتلك النشاطات، وهذا هو جوهر المعيار المادي.

3- إن المشرع أشار إلى المعيار المادي بطريقة صريحة في المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة. فلقد اعتبر المشرع أن قرارات التنظيمات المهنية الوطنية يختص بإلغائها مجلس الدولة إذا ما رفعت أمامه دعوى تجاوز السلطة تتعلق بتلك القرارات. فالتنظيم المهني لا يمكن اعتباره شخصا من أشخاص القانون العام، إلا أنه يعمل في بعض الحالات بالوسائل التي تعمل بها أشخاص القانون العام، من ذلك القرارات التأديبية الصادرة في حق أعضاء تلك التنظيمات، لذلك فإن الأعمال الصادرة عنه بهذه الطريقة يمكن اعتبارها أعمالا إدارية أخذا بالمعيار المادي، وبالتالي فإنها تخضع لنفس الرقابة التي تخضع لها الأعمال الصادرة عن الأشخاص العامة.

وإذا كانت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد وسعت من مجال المنازعات الإدارية - حيث كرست المعيار العضوي- فإن المادة 802 من نفس القانون قد أوردت استثناءات على المادة 800، أي على اختصاص القضاء الإداري، بحيث أعطت الإختصاص في منازعات إدارية بحتة، إلى القضاء العادي (المحاكم العادية). إن هذه الإستثناءات تتمثل فيما يلي:

1- مخالفات الطرق.

2- المنازعات المتعلقة بدعوى التعويض المتعلقة بالأضرار التي رتبها مركبة تابعة للدولة، أو إحدى الولايات، أو إحدى البلديات، أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

وبالإضافة إلى هذه الإستثناءات، هناك استثناءات أخرى وردت في نصوص أخرى منها:

1- المنازعات المتعلقة بحالة الأشخاص. فتطبيقا للأمر المتضمن قانون الجنسية، فإن المحاكم هي وحدها المختصة بالنظر في منازعات الجنسية الجزائرية.

2- كما أن المنازعات المتعلقة بمسؤولية ضباط الحالة المدنية عن الأخطاء التي يرتكبونها أثناء ممارسة وظائفهم، والتي يمكن أن ينتج عنها ضرر للغير، تفصل فيها المحاكم العادية.

3- كما أن المنازعات المتعلقة بالتسجيل في القوائم الإنتخابية تفصل فيها المحاكم العادية.

4- كما أن المنازعات المتعلقة بصحة عملية الإستفتاء، والإنتخابات الرئاسية، والإنتخابات التشريعية تدخل في اختصاص المجلس الدستوري.

الفصل الثاني: التقسيمات المختلفة للمنازعات الإدارية.

تعددت الإتجاهات الفقهية في تقسيم المنازعات الإدارية، وذلك بالنظر إلى الدعاوى التي ينظر فيها القضاء، إلى درجة يصعب حصرها. ولكن على الرغم من ذلك، يمكن حصر أهم هذه الإتجاهات في اتجاهين متباينين (المبحث الأول)، واتجاه توفيقى بين الإتجاهين المتباينين (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الإتجاه التقليدي في تقسيم المنازعات.

معيار سلطة القاضي.

وتأسيسا على ذلك، فإن سلطات القاضي تجاه الدعاوى المعروضة عليه ليست كلها ذات طبيعة واحدة، بل تختلف من منازعة إلى أخرى. وعلى ذلك تنقسم المنازعات الإدارية إلى أربعة أنواع هي:

أولاً: منازعات القضاء الكامل: ويدخل ضمن هذا المصطلح بعض المنازعات المتباينة، إلا أنها

تتميز جميعها بأن للمحكمة عند نظرها جميع السلطات المعترف بها عادة للقاضي.

ثانياً: منازعات الإلغاء: ويقصد بهذا النوع من المنازعات، مجموعة من الدعاوى يهدف رافعها إلى

إلغاء تصرف قانوني معين، معتقداً أنه مخالف للقانون -آخذين هذه العبارة بمعناها الواسع-.

ويعتبر أصحاب هذا الإتجاه تعتبر دعوى تجاوز السلطة أهم صورة من صور منازعات قضاء الإلغاء.

ثالثاً: منازعات التفسير وتقدير المشروعية: ويقصد بهذا النوع من المنازعات، تلك الدعاوى التي

تتولى فيها المحكمة تفسير بعض القرارات الإدارية، أو التأكد من مشروعيتها دون إلغائها.

رابعاً: منازعات الزجر أو العقاب: يقصد بهذا النوع من المنازعات، تلك الدعاوى المعروضة على

القضاء الإداري والتي يعترف له فيها استثناء، بسلطة توقيع عقوبات جزائية على من يخالفون النصوص القانونية المتعلقة بحماية المال العام (الدومين العام) والطرق العامة.

وإذا كان يبدو أن الإتجاه التقليدي منطقي في تقسيمه للمنازعات الإدارية، إلا أنه تعرض للنقد،

لأنه اعتمد على شيء ثانوي في التمييز بين المنازعات الإدارية، وهو سلطة القاضي تجاهها، وتجاهل ما هو

أساسي في العمل القضائي، والمتمثل في كيفية توصل القاضي لفرض سلطته وهو يفصل في المنازعات

المعروضة عليه. فسلطات القاضي تجاه المنازعة ما هي في الحقيقة سوى نتيجة وليست سبباً، و كان ينبغي

البحث في السبب وليس النتيجة، لأن النتيجة معروفة مسبقاً لدى الجميع.

المبحث الثاني: الإتجاه الحديث في تقسيم المنازعات الإدارية.

معيار طبيعة المسألة المعروضة على القاضي.

تنقسم المنازعات الإدارية طبقاً لهذا المعيار إلى:

أولاً: القضاء الموضوعي (أو العيني): ونكون أمام هذا النوع من المنازعات، كلما كانت المسألة المعروضة على القضاء هي معرفة ما إذا كانت قاعدة قانونية - عامة ومجردة- قد تمت مخالفتها أم لا. ويتعلق الأمر هنا بالمراكز النظامية العامة. ومن أهم المنازعات التي تدخل ضمن القضاء الموضوعي، دعوى تجاوز السلطة.

ثانياً: القضاء الشخصي (أو الذاتي): ونكون بصدد هذا النوع من المنازعات إذا كانت المسألة المعروضة على القضاء هي معرفة هل تم الإعتداء على المراكز الذاتية أم لا. ويتعلق الأمر هنا بالحقوق المكتسبة. ومن أمثلة المنازعات التي تدخل ضمن القضاء الشخصي، منازعات العقود الإدارية، ودعوى التعويض.

ولقد تعرض الاتجاه الحديث للنقد، إذ لاحظ عليه الفقهاء أنه ناقص، وذلك لوجود بعض المنازعات التي يصعب تصنيفها ضمن القضاء الموضوعي أو ضمن القضاء الشخصي، لأنها تجمع بين هذين النوعين.

المبحث الثالث: الاتجاه التوفيقى.

بعد الإنتقادات التي وجهت للإتجاهين السابقين، ظهر اتجاه جديد حاول أن يوفق بينهما. وإذا كان هذا الإتجاه التوفيقى يعتمد في البداية في تحديده للمنازعة الإدارية على طبيعة المسألة المعروضة على القاضي (أي الإتجاه الحديث)، فإنه مع ذلك لا يتجاهل السلطات التي يتمتع بها القاضي عند نظره للمنازعات المعروضة عليه (أي الإتجاه التقليدي). وطبقاً لهذا الإتجاه، فإن المنازعات الإدارية نوعان:

أولاً: منازعات المشروعية: ويقصد بها تلك الدعاوى التي يطلب منها رافع الدعوى من القاضي الإداري فحص مدى تطابق أعمال الإدارة مع القواعد القانونية العامة والمجردة. أما سلطة القاضي في هذه المنازعات فتتمثل في:

1- إما أن تكون سلطة القاضي محددة، بحيث تقتصر على تقدير مشروعية العمل موضوع الدعوى، أو تفسيره.

2- وقد تمتد سلطة القاضي إلى إلغاء القرار غير المشروع.

3- وقد يتمتع القاضي بسلطات القضاء الكامل.

4- وفي الأخير فإن سلطة القاضي قد تتمثل في فرض عقوبات.

ثانياً: المنازعات الشخصية: ويقصد بها تلك الدعاوى المتعلقة بمضمون وآثار الحقوق الشخصية،

والتي يطلب فيها من القاضي الإداري أن يفصل في مسألة وجود هذه الحقوق وآثارها، ثم يبين بعد ذلك ما إذا كانت هذه الحقوق وآثارها قد لحقها ضرر أو لا. أما سلطة القاضي في هذه المنازعات فتتمثل في:

- 1- فقد تقتصر فقط على تقدير مشروعية عمل إداري فردي متعلق بحق شخصي، أو تفسيره.
- 2- وقد تمتد إلى إلغاء ذلك العمل، ويكون ذلك بواسطة دعوى تجاوز السلطة.
- 3- وأخيرا قد تمتد سلطة القاضي -وهذا هو المطلوب- لتشمل القضاء الكامل.

المبحث الرابع: موقف المشرع الجزائري من تقسيمات المنازعات الإدارية

بالرجوع إلى نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 800، و 801، و 901

منه، نلاحظ أن المشرع الجزائري قد ذكر أهم الدعاوى الإدارية، والمتمثلة في:

- 1- دعوى إلغاء القرارات الإدارية.
- 2- دعوى التفسير ودعوى تقدير مشروعية القرارات الإدارية.
- 3- دعوى القضاء الكامل.

ونعتقد بأن المشرع الجزائري قد أخذ بالإتجاه الذي يعتمد على سلطات القاضي تجاه المنازعة المعروضة عليه (أي الإتجاه التقليدي)، ذلك أنه بين من خلال الدعاوى التي ذكرها مختلف سلطات القاضي.

الفصل الثالث: توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية في الجزائر:

انتهينا فيما سبق أن النظام الجزائري أصبح نظاما مزدوجا، و هو ما أشارت إليه المادة 152 من دستور 1996 قبل تعديله، وتجسيدها لذلك صدر القانون العضوي 01/98 في 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، والقانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، والقانون العضوي 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع و تنظيمها.

وبعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية أصبح توزيع الاختصاص داخل الهيكل القضائي الإداري على الشكل التالي:

أولا: اختصاص المحكمة الإدارية:

تعد المحكمة الإدارية صاحبة الولاية العامة في كل المنازعات الإدارية. ومعنى ذلك أنه ما لم يوجد نص خاص، فإن الفصل في كل المنازعات الإدارية يكون للمحكمة الإدارية كأول درجة للتقاضي. وتتمثل الاختصاصات القضائية للمحكمة الإدارية في:

1- الإختصاص بدعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية: تختص المحكمة الإدارية باعتبارها

أول درجة للتقاضي بدعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية قرارات الولاية، وقرارات المصالح غير الممركزة

على مستوى الولاية، وقرارات البلدية، وقرارات المصالح الإدارية الأخرى التابعة للبلدية، وقرارات المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، على الأحكام الصادرة هنا من المحكمة الإدارية تكون قابلة للطعن فيها بالإستئناف أمام مجلس الدولة.

2- الإختصاص بدعاوى القضاء الكامل: تختص المحكمة الإدارية باعتبارها أول درجة للتقاضي كذلك بدعاوى القضاء الكامل، بما في ذلك دعاوى التعويض الموجهة ضد الأشخاص العامة، أي سواء كان العمل موضوع الدعوى صادرا عن الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، على أن الأحكام الصادرة هنا من المحكمة الإدارية تكون هي الأخرى قابلة للطعن فيها بالإستئناف أمام مجلس الدولة.

ثانيا: اختصاص مجلس الدولة:

إن مجلس الدولة باعتباره تابعا للسلطة القضائية-على خلاف ما هو معمول به في فرنسا- هو عبارة عن هيئة مقومة لأعمال المحاكم الإدارية، كما أنه يعمل على توحيد الإجتهد القضائي عبر كامل التراب الوطني، كما يسهر على ضمان احترام القانون، وبالإضافة إلى ذلك فإنه يقوم بدور استشاري في مجال مشاريع القوانين.

ويختص مجلس الدولة باعتباره أول درجة للتقاضي بدعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية قرارات السلطات الإدارية المركزية، وقرارات الهيئات العمومية الوطنية، وقرارات التنظيمات المهنية الوطنية. كما يختص مجلس الدولة كذلك بالنظر في الطعون بالإستئناف ضد الأحكام والأوامر الصادرة من المحاكم الإدارية .

كما يختص مجلس الدولة بنقض القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية، كما يختص بالنقض في المسائل المخولة له بنصوص خاصة.

إذا كانت القاعدة العامة تتمثل في أن دعاوى الكامل بما فيها دعوى التعويض تختص بها المحكمة الإدارية باعتبارها أول درجة للتقاضي، فإنه على الرغم من ذلك هناك استثناء وارد على هذه القاعدة يتعلق بالإرتباط.

الباب الثاني: إشكالات الاختصاص القضائي وكيفية حلها:

ما دام أن هناك هئتين قضائيتين، الأولى خاصة بالمنازعات العادية والثانية بالمنازعات الإدارية، فقد يثور مشكل يتعلق بمعرفة ما هي الجهة القضائية المختصة بالمنازعة، فالمدعي قد يخطئ في رفع الدعوى، كما أن القاضي قد يخطئ هو الآخر في مسألة الاختصاص. ولمواجهة هذا الإشكال نص المؤسس الدستوري في

دستور 1996 (عند صدوره، أي عند تبنيه للإزدواجية القضائية لأول مرة في الجزائر) على إنشاء محكمة التنازع، وبعد ذلك صدر القانون العضوي 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع. على أن الذي يجب التأكيد عليه هو أن التنازع الذي يعنينا هو التنازع بين القضاء العادي والقضاء الإداري، وليس التنازع بين الجهات القضائية التابعة لنفس الهيكل القضائي.

الفصل الأول: تشكيل محكمة التنازع:

تشكل محكمة التنازع من سبعة (7) قضاة، من بينهم رئيس محكمة التنازع، ويعينهم رئيس الجمهورية باقتراح من وزير العدل بعد أخذ رأي مطابق للمجلس الأعلى للقضاء. على أن تكون رئاسة محكمة التنازع بالتناوب من بين قضاة المحكمة العليا وقضاة مجلس الدولة. ويجب أن يكون نصف عدد محكمة التنازع من قضاة المحكمة العليا، والنصف الآخر من قضاة مجلس الدولة.

ولصحة مداوات محكمة التنازع، يجب أن يحضر في الإجتماع خمسة (05) أعضاء على الأقل، هم رئيس محكمة التنازع- وفي حالة وجود مانع له، يخلفه القاضي الأكثر أقدمية-، وعضوان (02) من المحكمة العليا، وعضوان (02) من مجلس الدولة.

الفصل الثاني: حالات التنازع:

يتضح من نصوص القانون العضوي رقم 98-03 أن هناك ثلاثة أنواع من التنازع والمتمثلة في: التنازع الايجابي ، التنازع السلبي ، و تناقض الأحكام من الناحية الموضوعية، وذلك على الشكل التالي:

أولاً: التنازع الايجابي والتنازع السلبي: تنص المادة 16 من ذلك القانون على: "يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى للنظام القضائي الإداري باختصاصها أو عدم اختصاصها للفصل في نفس النزاع.

يقصد بنفس النزاع عندما يتقاضى الأطراف بنفس الصفة أمام جهة إدارية وأخرى قضائية، ويكون الطلب مبنيًا على نفس السبب ونفس الموضوع المطروح أمام القاضي".

ولكي يتحقق التنازع في الإختصاص، لا بد أن يتوفر ما يلي:

1. أن ترفع دعوى واحدة مرتين، الأولى أمام القضاء العادي والثانية أمام القضاء الإداري أو العكس.

2. أن يكون الحكم الأخير الصادر في المرة الثانية نهائياً.

وللفصل في التنازع الايجابي أو السلبي طبقاً للمادة 17 من القانون العضوي رقم 98-03، فإنه يتعين على المعني بالأمر أن يرفع دعوى أمام محكمة التنازع خلال شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه الحكم الثاني غير قابل لأي طعن أمام الجهة القضائية التابع لها، أي يجب أن يكون نهائياً.

ومه ذلك إذا لا حظ احد القضاة وهو بصدد النظر في دعوى، أن الجهة القضائية الأخرى قضت باختصاصها أو بعد اختصاصها، وأن قرارها سيؤدي على تناقض في أحكام قضائية لنظامين قضائيين مختلفين، فإنه يتعين عليه إحالة ملف القضية بقرار غير قابل لأي طعن أمام محكمة التنازع. وفي هذه الحالة تتوقف الإجراءات إلى غاية صدور قرار من محكمة التنازع، والذي يفصل في موضوع الاختصاص، أي يبين ما هي الجهة القضائية المختصة بذلك النزاع.

ويجب على محكمة التنازع أن تفصل في الدعوى المرفوعة أمامها - بما في ذلك الدعاوى المتعلقة بتناقض الأحكام من الناحية الموضوعية- في أجل ستة (06) أشهر ابتداء من تاريخ تسجيلها. على أن قرار محكمة التنازع هنا يكون غير قابل لأي طعن، كما أنه يعد ملزما لجميع القضاة، سواء الذين ينتمون للقضاء العادي، أو الذين ينتمون للقضاء الإداري.

ثانيا: تناقض الأحكام من الناحية الموضوعية : يبدو من خلال المادة 17 من القانون العضوي رقم 03/98 أن المشرع الجزائري قد أشار إلى هذا النوع من التناقض، حيث نصت تلك المادة على ما يلي: "في حالة تناقض أحكام نهائية... تفصل محكمة التنازع بعديا في الاختصاص"

ولإمكانية القول بوجود تناقض بين الأحكام من الناحية الموضوعية يجب أن تتوفر الشروط التالية:

1. أن يقوم المدعي برفع دعويين مختلفتين عن أعمال أو مواضيع واحدة (تغيير المدعى عليه).
2. أن تصدر الجهتين القضائيتين أحكاما نهائية.
3. أن تكون تلك الأحكام متناقضة، بحيث يترتب عليها إنكار العدالة.

القسم الثالث: وسائل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة

في مجال القانون الإداري هناك وسيلتين مهمتين هما: إما المطالبة بإلغاء العمل الإداري المخالف لمبدأ المشروعية ويكون ذلك من خلال دعوى تجاوز السلطة (الباب الأول)، وإما المطالبة بالتعويض عن الأضرار المترتبة نتيجة مخالفة الإدارة لمبدأ المشروعية (الباب الثاني)

الباب الأول: دعوى تجاوز السلطة (أو دعوى الإلغاء):

سيتم التعرض إلى شروط قبول الدعوى (الباب الأول)، ثم أوجه الإلغاء (الباب الثاني).

الفصل الأول: شروط قبول دعوى تجاوز السلطة (الشروط الشكلية):

إن شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ثلاثة: شروط تتعلق بموضوع الدعوى (المبحث الأول)، وشروط تتعلق برفع الدعوى (المبحث الثاني)، وشروط تتعلق بالدعوى في حد ذاتها (المبحث الثالث).

المبحث الأول: الشروط المتعلقة بالعمل موضوع الدعوى:

إن دعوى تجاوز السلطة لا تكون مقبولة إلا إذا وجهت ضد القرارات الإدارية. وعلى هذا الأساس حتى تتحقق الشروط المتعلقة بالعمل موضوع الدعوى، يجب أن يتوفر عنصران أساسيان هما، أن يكون العمل الإداري عملاً إدارياً، وأن يكون العمل المطعون فيه عملاً قانونياً صادراً بإرادة منفردة. وتأسيساً على ما سبق لا تقبل دعوى تجاوز السلطة ضد الأعمال التي لم يتوفر فيها هذين الشرطين، وهي:

أولاً: الأعمال السابقة أو اللاحقة للقرارات الإدارية: ومن بين هذه الأعمال:

أ- الأعمال التي ليس لها إلا قيمة إعلامية فقط.

ب- الأعمال التمهيدية والتحضيرية. من ذلك مثلاً: الإقتراحات، والإستشارات، والرغبات، والتقارير، والتحقيقات، والإعذارات، الموجهة للأفراد قصد تذكيرهم بالتزام قانوني معين. فمثل هذه الأعمال لا تعتبر قرارات إدارية، لأنها سابقة على اتخاذ القرارات.

ثانياً: الأعمال المادية: إن الأعمال المادية هي تلك الأعمال التي تقوم بها الإدارة دون أن تقصد من ورائها إحداث آثار قانونية، وإن كان القانون قد يرتب عليها بعض الأحكام القانونية.

ثالثاً: العقود الإدارية: لا تخضع العقود الإدارية ولا الإجراءات المتخذة لتنفيذها لدعوى تجاوز السلطة، ذلك أن المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية تخضع للقضاء الكامل، ذلك أن هذه العقود. ومع ذلك هناك استثناءات واردة على هذه القاعدة والمتعلقة بنظرية الأعمال المنفصلة.

رابعاً أعمال الحكومة أو السيادة: إن أعمال الحكومة لا تخضع لدعوى تجاوز السلطة.

المبحث الثاني: الشروط المتعلقة بالشخص رافع الدعوى

حتى تقبل دعوى تجاوز السلطة، لا بد أن تتوفر بعض الشروط في الشخص رافع الدعوى. إن هذه الشروط تعد واحدة بالنسبة لجميع الدعاوى التي يريد الشخص أن يرفعها أمام القضاء، والتي نصت عليها المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث جاء فيها ما يلي: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون..."

أما شرط الأهلية، فإن المشرع لم يذكره في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أن هذا لا يعني بأن هذا الشرط لا يعد من شروط قبول الدعوى، بل إنه من أهم شروط قبول الدعوى. على أنه نظراً لأن الأهلية ليست من الأمور المستقرة، إذ قد تتغير أثناء نظر الدعوى، لذلك فإن الأهلية لا تعد فقط من شروط قبول الدعوى، بل تعد كذلك من شروط صحة الخصومة.

ولتقبل دعوى تجاوز السلطة يجب أن يتوفر ما يلي:

ضرورة وجود أثر قانوني ناتج عن عمل إداري: لا يكفي لقبول هذه الدعوى أن يكون العمل موضوع الطعن غير مشروع، بل لا بد بالإضافة إلى ذلك أن يلحق به أذى، أي يؤثر على مركزه القانوني سلبا. وعلى هذا الأساس، لا يمكن القول بتوفر المصلحة في الشخص رافع الدعوى إلا إذا كان العمل الذي طعن ضده قد أذى إلى إلحاق أذى به.

وقد وسع القضاء من فكرة المصلحة وذلك على الشكل التالي:

أولاً: إذا وجب في المصلحة أن تكون شخصية، فمع ذلك لا يشترط أن تكون كلية:

ينبغي أن تكون مصلحة رافع دعوى تجاوز السلطة شخصية. وعلى ذلك لا تقبل هذه الدعوى من شخص ليست له مصلحة مباشرة مهما كانت درجة قرابته بصاحب المصلحة.

ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أنه إذا كان القضاء يشترط في المصلحة أن تكون مباشرة، فإنه على الرغم من ذلك لا يشترط أن تكون المصلحة كلية. وعلى هذا الأساس تقبل دعوى تجاوز السلطة التي يرفعها المستفيدون من خدمات المرفق العام ضد القرارات التي تمس بكيفية استفادتهم من خدمات المرفق، بشرط استيفائهم الشروط المقررة للاستفادة من تلك الخدمات.

ثانياً: المصلحة المادية والمصلحة المعنوية: تقبل دعوى تجاوز السلطة سواء تعلق الأمر بمصلحة مادية لصاحب الدعوى، أو تعلق الأمر بمصلحة معنوية له.

المصلحة الحالة والمصلحة المحتملة: تقبل دعوى تجاوز السلطة ليس فقط ضد المصالح المحقق والحالة، بل كذلك ضد المصالح المستقبلية.

أما إذا كانت المصلحة محتملة، فالمفروض لا تقبل الدعوى لأن المصلحة قد تتحقق وقد لا تتحقق، وهذا على خلاف المصلحة المستقبلية، التي وإن لم تتحقق، إلا أن تحققها أكيد الوقوع في المستقبل.

ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي، ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون". إن هذه المادة تعتبر أن دعوى تجاوز السلطة تكون مقبولة حتى ولو كانت مصلحة الطاعن فيها محتملة. والحقيقة أن هذا يعد شيئاً غير منطقي.

رابعاً: مصلحة الشخص الخاص ومصلحة الشخص العام: إن المصلحة قد تكون مصلحة شخص

من أشخاص القانون الخاص، وقد تكون مصلحة شخص من أشخاص القانون العام.

الفرع الثاني: مركز الطاعن مقارنة بالعمل المطعون فيه

حتى تكون دعوى تجاوز السلطة مقبولة، لا يكفي أن يكون العمل المطعون ضده قد أثر على المركز القانون للطاعن بأن ألحق به أذى، بل يجب كذلك أن تكون آثار العمل المطعون ضده قد مست الطاعن بصفته منتميا إلى فئة معروفة ومحددة: فالطاعن يجب أن يكون في مركز معين، هذا المركز هو الذي يمكنه من استعمال دعوى تجاوز السلطة. وعلى هذا الأساس، فإنه لا يمكن قبول دعوى تجاوز السلطة إلا من الأشخاص الذين يعينهم القرار الإداري.

ويشترط في الأخير ضرورة وجود مركز قانوني مشروع: فلا يكفي لقبول دعوى تجاوز السلطة أن يكون القرار الإداري غير مشروع، بل يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون الطاعن في مركز قانوني مشروع، أو بعبارة أخرى، يجب ألا مركز رافع الدعوى محلا بالنظام العام والآداب العامة، أو مخالفا لقاعدة قانونية.

المبحث الثالث: الشروط المتعلقة بالدعوى

حتى تقبل دعوى تجاوز السلطة لا بد أن تتوفر مجموعة من الشروط المتعلقة بالدعوى، هذه الشروط تتمثل في التظلم الإداري المسبق، واحترام مواعيد الطعن القضائية (المطلب الثاني)، وتوجيه الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة (المطلب الأول).

المطلب الأول: الشرط المتعلق بالجهة القضائية المختصة.

إن الإختصاص بنظر دعوى تجاوز السلطة أصبح موزعا بين المحاكم الإدارية، ومجلس الدولة على التفصيل الذي رأيناه في الفصل الثالث من هذا الباب بعنوان: توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية في الجزائر.

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بالتظلم الإداري ومواعيد الطعن القضائية.

إن التظلم الإداري أصبح جوازيا، مما يعني أنه يجوز للمدعي في دعوى تجاوز السلطة استعماله قبل رفع تلك الدعوى، أو عدم استعماله، ورفع الدعوى مباشرة، وذلك على الشكل التالي:

أولا: عدم استعمال التظلم الإداري ورفع الدعوى مباشرة: إذا أراد المدعي في دعوى تجاوز السلطة عدم استعمال التظلم الإداري، فله ذلك، ولكن عليه أن يتقيد بالمواعيد المقررة في هذا الصدد، والمتمثلة في ضرورة رفع دعواه خلال أربعة أشهر (04) من تاريخ تبليغ القرار إذا كان هذا القرار فرديا، أو من تاريخ نشره إذا كان هذا القرار تنظيميا أو جماعيا.

ثانيا: استعمال التظلم الإداري قبل رفع دعوى تجاوز السلطة: إذا فضل المدعي في دعوى تجاوز السلطة استعمال التظلم قبل رفعه لتلك الدعوى، فعليه كذلك أن يتقيد بالمواعيد الواردة في هذا الصدد وذلك على الشكل التالي:

فيجب عليه أولاً أن يوجه تظلمه ضد الجهة التي أصدرت القرار، وهو ما يعرف بالتظلم الولائي. على أن يقدم هذا التظلم خلال أربعة أشهر (04) من تاريخ تبليغ القرار إذا كان هذا القرار فردياً، أو من تاريخ نشره إذا كان هذا القرار تنظيمياً أو جماعياً. وبعد ذلك يجب على الإدارة أن تجيب على هذا التظلم خلال شهرين من تاريخ تقديم التظلم، وتبلغ المعنى بهذا الجواب. وبعد ذلك، فإن المدعي عليه أن يرفع دعواه خلال شهرين من تاريخ هذا التبليغ.

ولكن على الرغم من ذلك، فإن المشرع قد واجه فرضية عدم قيام الإدارة بالرد على التظلم، وفي هذه الحالة اعتبر سكوتها مدة شهرين من تقديم التظلم قرينة على رفضه. وبعد انتهاء هذه المدة، فإن المدعي عليه أن يرفع دعواه خلال شهرين من تاريخ انتهاء مدة الشهرين المقررة للإجابة على التظلم.

هذا وتجدد الإشارة إلى أن المواعيد في الجزائر تحسب كاملة، ومعنى ذلك أن اليوم الأول للتبليغ، واليوم الأخير لانقضاء الأجل لا يحسبان. وإذا كان اليوم الأخير هذا قد صادف عطلة رسمية (أيام الراحة الأسبوعية، والأعياد الرسمية)، أو لم يكن بيوم عمل كلياً أو جزئياً، فإن الأجل يمدد إلى أول يوم عمل موالي. والأصل أن دعوى تجاوز السلطة لا يمكن رفعها إلا خلال تلك المدة المحددة سابقاً، بحيث يترتب على عدم رفع الدعوى خلال الميعاد المحدد لها، سقوط حق الطاعن في رفعها، وبالتالي اكتساب القرار الإداري حصانة ضد دعوى تجاوز السلطة، حتى ولو كان غير مشروع. ولكن على الرغم من هذه القاعدة، فإنه المشرع أوجد طريقة تسمح بقطع المواعيد، إذا تحقق سبباً من الأسباب التي حددتها المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتمثلة فيما يلي:

1- الطعن أمام جهة إدارية غير مختصة:

2- طلب المساعدة القضائية:

3- وفاة المدعي أو تغير أهليته:

4- القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ:

الفصل الثاني: أوجه الإلغاء.

يقصد بأولغاء دراسة الحالات المختلفة لعدم مشروعية القرار الإداري، والتي تؤدي في الأخير إلى قيام القاضي بإلغاء القرار الإداري بعد الطعن فيه من طرف المعنى بالأمر، من هنا فإن دراسة النظرية العامة لسلامة القرارات الإدارية (عناصر القرار الإداري) تؤدي بنا بمفهوم المخالفة إلى التعرف على أوجه وحالات عدم المشروعية. ومن هنا نميز بين العناصر الشكلية للقرار الإداري (المشروعية الخارجية)، وبين العناصر الموضوعية (المشروعية الداخلية). ومن هنا فإن أوجه الإلغاء تتمثل فيما يلي:

المبحث الأول: عدم الاختصاص أو عيب الاختصاص.

ويقصد به ذلك العيب الذي يصيب القرار الإداري نظرا لأن مصدره ليس له السلطة القانونية في اتخاذه. ويعد هذا العيب من أخطر العيوب، لذلك فإن قواعد الاختصاص تتعلق بالنظام العام. أما أشكال عدم الاختصاص فإنها تتمثل فيما يلي:

1- عدم الاختصاص الشخصي: نكون بصدد عدم الاختصاص الشخصي إذا صدر قرار إداري من شخص عادي أو من جهة إدارية غير مختصة باتخاذ القرارات الإدارية باسم الشخص العام. على أن الفقه والقضاء يميزان بين نوعين من عدم الاختصاص الشخصي هما عدم الاختصاص البسيط، وعدم الاختصاص الجسيم (اغتصاب السلطة)، وذلك بالنظر إلى مدى جسامته العيب الذي يصيب القرار. ونكون بصدد عدم الاختصاص البسيط إذا صدر القرار من جهة إدارية غير مختصة أصلا بإصدار القرارات الإدارية.

ونكون بصدد عدم الاختصاص الجسيم (اغتصاب السلطة) إذا صدر من شخص عادي، فالقرارات الصادرة من شخص عادي يصيبها الانعدام، أي لا تتحصن ويختص بها القاضي العادي والقاضي الإداري، ومع ذلك هناك استثناء يتعلق بالموظف الفعلي التي تجد أساسا لها إما في نظرية الظاهر أو نظرية الضرورة. ويضاف إلى فكرة الانعدام اعتداء السلطة التشريعية أو القضائية على اختصاص السلطة التنفيذية. والقاعدة العامة أن الاختصاص شخصي طبقا لمبدأ شخصية العمل، أي أنه من أعطي اختصاصا عليه أن يقوم به بنفسه، إلا أن تطبيق هذه القاعدة من الناحية العملية قد يترتب عليه عيوب، ولذلك وجدت استثناءات واردة على مبدأ الشخصية العمل والمتمثلة في: التفويض، الحلول، والإناطة. التفويض: هو تنازل الأصيل عن جزء من اختصاصه إلى أحد مرؤوسيه استنادا إلى نص قانوني يجيز ذلك. الحلول: معناه انتقال كل اختصاصات الأصيل في حالة قيام مانع يحول دون ممارسته لاختصاصاته إلى موظف آخر بقوة القانون.

الإناطة: هي أن تصدر جهة إدارية استنادا إلى نص قانوني أو إلى أحد المبادئ العامة للقانون قرارا بتعيين أحد الموظفين لممارسة اختصاص موظف آخر تغيب لسبب من الأسباب عن ممارسة اختصاصه.

2- عدم الاختصاص الموضوعي: معناه صدور القرار من جهة إدارية لها الحق في إصدار القرارات،

إلا أنها تدخلت في اختصاص جهة إدارية أخرى. ومن حالات عدم الاختصاص الموضوعي ما يلي:

- اعتداء سلطة أدنى على اختصاص سلطة أعلى منها، اعتداء سلطة على اختصاص سلطة موازية،
اعتداء الرئيس على اختصاص المرؤوس (إذا كان الاختصاص أصيل ونهائي للمرؤوس)، اعتداء الهيئة المركزية
على اختصاص الهيئة اللامركزية (عدم وجود نص يسمح بالرقابة).

3- عدم الاختصاص المكاني : يتحقق هذا النوع من عدم الإختصاص، عندما يتعدى فيها القرار
الحدود المكانية الإقليمية لممارسة الاختصاص.

4- عدم الاختصاص الزمني : يتحقق هذا النوع من عدم الإختصاص عندما لا تراعى القيود الزمنية
لممارسة الإختصاص، من ذلك:

- قيام المجالس الشعبية بإجراء مداولات في غير الدورات العادية، صدور القرار بأثر رجعي، الممارسة
السابقة للاختصاص، أعمال الحكومة المستقلة.

المبحث الثاني: عيب الشكل والإجراءات:

لقد جرت عادة الفقه في البداية على دراسة عيب الشكل والإجراءات في موضوع واحد كأنهما
مترادفين، أما الآن فلا بد من التمييز بين الشكل والإجراءات، لأن الشكل يتعلق بالعمل في حد ذاته، أما
الإجراءات فهي الأعمال السابقة على اتخاذ القرار، هذا التمييز تترتب عليه نتيجة أساسية هي أن عيب
الإجراءات يترتب عليه كقاعدة عامة البطلان، أما عيب الشكل فلا يترتب عليه كقاعدة عامة البطلان.

أولاً: عيب الشكل : لا يكفي لصحة القرار الإداري أن تحترم الإدارة قواعد الاختصاص، بل لا بد
بالإضافة إلى ذلك أن يصدر القرار في الشكل الذي حددته النصوص، على أن تحديد قواعد الشكل هي
مسألة من اختصاص المشرع، وبالإضافة إلى ذلك بإمكان القاضي الإداري أن يفرض على الإدارة شكليات
معينة غير منصوص عليها.

على أن القضاء الفرنسي قد ميز بين نوعين من الشكليات، هما الشكليات الجوهرية، والشكليات
غير الجوهرية، ورتب على مخالفة الشكليات الجوهرية البطلان. على خلاف الشكليات غير الجوهرية.
بالإضافة إلى ذلك، قام القضاء بوضع قاعدة أخرى تسمى **قاعدة توازي الأشكال**، أي أن العمل
الصادر في شكل معين لا بد لإلغائه أو تعديله إتباع نفس الشكل الذي صدر فيه.

حالات عيب الشكل: تتمثل حالات عيب الشكل فيما يلي:

1- الشكل الكتابي: قد يصدر القرار كتابة وهو الغالب، ومع ذلك قد يصدر شفاهة. ولكن في بعض
الحالات تكون الكتابة مفروضة وذلك إذا نص القانون على ذلك، كذلك إذا تطلب النص نشر العمل.

2- **تسبب العمل الإداري** : المبدأ أن الإدارة غير ملزمة بالتسبب، ولكن هناك حالات يكون فيها التسبب وجوبي، من ذلك إذا نص القانون على ذلك ، أو عند توقيع العقوبات التأديبية.

3- **تاريخ العمل الإداري**: لكل قرار تاريخ لأن مشروعته تقدر من يوم اتخاذه.

4- **النشر والتبليغ**: حتى يدخل القرار الإداري حيز التنفيذ، لابد أن ينشر أو أن يبلغ.

ثانيا: **عيب الإجراءات**: تتمثل حالات عيب الإجراءات فيما يلي:

1- **الإجراءات الاستشارية**: قد يشترط القانون قبل إصدار قرار إداري، قيام الإدارة بالإستشارة. على أن الإدارة حرة في الأخذ به أو لا، المهم أن تقوم بالإستشارة إذا كان طلب الرأي وجوبيا.

2- **الإجراءات الوجيهة**: لا تطبق هذه الإجراءات على جميع القرارات الإدارية، إن بعض القرارات الفردية لا يجوز اتخاذها إلا بعد السماح للمعنيين بها بالدفاع عن أنفسهم وإبداء ملاحظاتهم حولها. ومجالها الخصب هو العقوبات التأديبية.

المبحث الثالث: عيب مخالفة القاعدة القانونية.

إن هذا العيب كان في البداية يدخل ضمن القضاء الكامل، وذلك نظرا لأن دعوى تجاوز السلطة كانت تعتبر في الماضي دعوى موضوعية فقط، أما حاليا أصبح هذا العيب ينتمي لدعوى تجاوز السلطة. ويتحقق هذا العيب إذا خالفت الإدارة القواعد العامة المجردة أيا كان مصدرها (دستور، معاهدات، تشريع...). أو إذا اعتدت على الحقوق المكتسبة، أي مست بالمركز القانوني للمدعي شخصا، فإذا صدر قرار ورتب حقوقا للأفراد، فإنه لا يجوز للإدارة سحبه أو إلغائه إلا في حدود ما يسمح به القانون، وهنا نميز بين القرارات المشروعة والقرارات غير المشروعة. فبالنسبة للقرار المشروع إذا رتب حقا مكتسبا فلا يجوز للإدارة المساس به وإلا نشأ عيب مخالفة القاعدة القانونية، أما إذا لم يرتب حقا مكتسبا فيجوز إلغاؤه أو تعديله دون نشوء عيب مخالفة القاعدة القانونية.

أما القرارات غير المشروعة فنميز بين عدم المشروعية البسيطة، وعدم المشروعية الجسيمة. فإذا القرار مشوبا بعدم المشروعية البسيطة، فإنه يتحصن إذا مضت عليه مواعيد الطعن القضائي، وبالتالي لا يمكن إلغاؤه أو تعديله وإلا نشأ عيب مخالفة القاعدة القانونية. أما إذا القرار مشوبا بعدم المشروعية الجسيمة، فإن هذا القرار لا يتحصن مهما مضت عليه مواعيد الطعن القضائية، وبالتالي يمكن إلغاؤه أو تعديله.

الأشكال المختلفة لمخالفة القاعدة القانونية : تتخذ مخالفة القاعدة القانونية الأشكال التالية:

1- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية: يتحقق هذا العيب إذا تصرف الإدارة مخالفة القاعدة القانونية. إن هذا العيب يمكن إثباته بكل سهولة، إذ يكفي تبيان القاعدة القانونية التي خافتها الإدارة.

2- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية: هنا الإدارة اعترفت بوجود القاعدة القانونية، إلا أنها أعطتها تفسيراً غير الذي كان يجب إعطاؤه لها. على أن خطأ الإدارة قد يكون مغتفراً (انعدام سوء النية) إذا كانت القاعدة تحتل عدة تأويلات. لكن قد تقصد الإدارة الخطأ مثلاً إصدار القرار بأثر رجعي من أجل أن تتغلب على قاعدة عدم رجعية القرار.

3- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع: ويتحقق ذلك في حالة ما إذا كان النص الذي استندت عليه الإدارة للقيام بعملها لا ينطبق على تلك الحالة (إحالة إلى موضوع وسبب القرار). فماذا يراقب القاضي هنا؟ إن القاضي الإداري يراقب هنا ما يلي:

أ- التأكد من حدوث الوقائع المادية: التي استندت عليها الإدارة للقيام بعملها (الرقابة على الصحة المادية للوقائع)، مثلاً القرار هو عقوبة تأديبية، يبحث عن خطأ الموظف هل يستحق عقوبة تأديبية.

ب- تكييف الوقائع: قد تقوم النصوص بتحديد الخصائص التي يجب أن تتوفر في الواقعة المادية التي تسمح للإدارة بالتصرف. وهنا لا يكفي أن تتحقق الوقائع، بل لابد أن تكون مستوفية للشروط التي حددها النص والتي تبرر القرار.

ج- هل يجوز أن تمتد رقابة القاضي إلى الملائمة؟ الأصل أن رقابة القاضي رقابة مشروعية، ولكن قد تمتد إلى رقابة الملائمة. ويتحقق ذلك خاصة في مجال العقوبات التأديبية والبوليس الإداري.

المبحث الرابع: عيب إساءة استعمال السلطة (عيب الانحراف):

إن عيب إساءة استعمال السلطة هو ذلك العيب الذي يصيب القرار الإداري نتيجة قيام الإدارة باستعمال سلطتها لتحقيق هدف غير معترف به لها.

أولاً: خصائص عيب إساءة استعمال السلطة: إن العيب الذي يصيب القرار هنا، يتعلق بعدم مشروعية خفية (مقارنة مع العيوب السابقة)، لأن القرار صدر من سلطة مختصة واحترمت قواعد الشكل والإجراءات، ودون خرق واضح للقانون. ومن أجل الكشف على هذا العيب، فإن القاضي يكتف من رقبته، إذ يبحث عن الهدف الذي حدده النص، ويقارنه مع الهدف الذي حققته الإدارة.

ثانياً: حالات عيب إساءة استعمال السلطة: هناك فئتين كبيرتين من حالات إساءة استعمال السلطة:

1- الإدارة حققت هدفاً بعيداً عن المصلحة العامة: إن هذا العيب خطير لأنه كان مقصوداً. إن العيب الذي يتحقق هنا يمكن أن يظهر تحت الأشكال التالية:

- قيام الإدارة بالتصرف من أجل تحقيق الفائدة لشخص أو فئة محددة من ذلك، قيام الإدارة بالتصرف ضد شخص معين، مثال ذلك انتقام الرئيس من المرؤوس، قيام الإدارة بالتصرف من أجل تحقيق غرض سياسي.

2- المصلحة التي حققتها الإدارة ليست هي المطلوبة: هذه العيب أقل خطورة من العيب الأول، والمثال التقليدي لهذا العيب: استعمال رئيس البلدية لسلطات البوليس الإداري من أجل رفع ميزانية البلدية، وليس من أجل الحفاظ على النظام العام.

3- التعسف في استعمال الإجراءات: هذه الحالة ما هي إلا مظهر من مظاهر إساءة استعمال السلطة، لأن الإدارة تستعمل إجراءات لتحقيق هدف معين من ذلك:

أ- سلطة إصدار خط التنظيم: من أجل أن تتغلب الإدارة على إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة، والتي تتطلب منها منح التعويض العادل، قد تقوم بإصدار خط التنظيم والذي لا تقابله تعويضات عادلة.

ب- سلطة توقيع الجزاءات: مثلا عوض أن تقوم الإدارة بتطبيق عقوبة النقل الإجماعي والتي يشترط فيها احترام حقوق الدفاع، تقوم بنقل الموظف على أساس ضرورة المرفق العام فتعتبر العقوبة هنا عقوبة خفية.