وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ابن خلدون– تيارت
كلية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
في الحقوق
التخصص: قانون إداري
بعنوان:

مسؤولية الإدارة في التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة

إعداد الطالبين:
* غديرة خالد
* مجبر سيف الدين

إشـراف الدكتور:
*شاشوا نور الدين

لجـنة المنـاقـشة		
د. عبيد فتيحة	أستاذة محاضرة(ب)	رئيسا
د. شاشوا نور الدين	أستاذ محاضر (أ)	مشرفا ومقررا
د. بردال سمير	أستاذ محاضر (ب)	عضوا مناقشا
د. شارف بن يحي	أستاذ محاضر (أ)	عضوا مدعوا

السّنة الجامعيّة

1441 ـ 1442هـ /2020- 2021م

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة شكر

﴿اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ﴾ سورة العلق، الآية: 03

بسم الله الرحمن الرحيم و الصلاة و السلام على أشرف المرسلين و على آله و صحبه إلى يوم الدين شكر إلى الرحمن الرحيم الذي وفقنا في إتمام هذا العمل المتواضع و أوهبنا الصبر الجميل و الحمد للوهاب رب العالمين.

نشكر جزيل الشكر الأستاذ المحترم "شاشوا نور الدين" الذي كان لنا خير سند و لم يبخل علينا بالمعلومات و التوجيهات التي تدعم بحثنا كما لا ننسى له دعمه المعنوي في تحفيزنا في إنجاز هذا العمل أطال الله في عمره و لا ننسى أن نتقدم بالشكر إلى كل أساتذة قسم الحقوق الذين كان لهم الفضل في وصولنا إلى هذه المرحلة

ونشكر كل من لهم فضل في دعمنا طيلة إعداد المذكرة كما نتقدم بالشكر إلى الأساتذة الذين وافقوا على مناقشة هذه المذكرة و إلى كل من قدم لنا يد العون من قريب أو بعيد.

إهداء

أود أن أهدي هذا العمل :

إلى أمي ثم أمي ثم أمي التي أحبتني وتحبني وستحبني دوما وللأبد ، وللتي علّمتني معنى التضحية والصبر والحب ، دون أن تحتاج لأن تنطق بكلمة..

إلى أبي الذي يكافح طوال النهار بدون كلل ولا ملل طوال خمسين خريفا ..

إلى إخوتي من يشدون عضدي ، من يؤنسنني ويساندونني في الأيام الثقيلة والخفيفة..

إلى مجبر سيف الدين ، صديقي ، وأخي ، وزميلي في هذا العمل..

إلى كل من شجعني يوما ولو بكلمة أو بابتسامة وزرع بي الأمل..

إلى كل من خذلني وكسرني ، هذه البداية فقط والقادم أجمل..

إلى كل الأرواح النقية التي تحبني ، إلى كل القلوب الزرقاء..

إلى مملكة الطباشير ، شكرا لكم يا أحلى وأفضل الأصدقاء..

إلى كل من جمعني بهم القدر يوما ، وأصبحوا لي أشقاء..

إنني ممتن لكل من وقف معي من قريب أو من بعيد وبلا مجاملة..

إلى كل من علمني حرفا ، إلى كل أساتذتي من الإعدادية حتى للجامعة..

وإلى نفسي في الأخير..

خالد

إهداء

لله الحمد والمنة لإنجاز هذا العمل الذي أهديه :

إلى صاحب السيرة العطرة والأثر الطيب، إلى أعظم شخص في حياتي، إلى معطف الحنان والأمان، إليك يا أبي، أمد الله في عمرك ومتعك بسمعك وبصرك وقوتك وصحتك ما أحياك.

إلى أعظم لفظ في الوجود ، إلى أغلى الحبايب، إلى من جعل الجنة تحت قدميهما إلى الوالدتين الكريمتين الغاليتين.

إلى ينابيع السعادة إخوتي وأخواتي وأولادهم وكل عائلتي.

إلى من جمعت من الأميرات جمالهن ومن الورود رحيقهن ومن الفراشات أناقتهن، إلى رفيقة الدرب والمشوار *حياة* .

إلى من كان جهة خامسة حين ذاقت بي الجهات الأربع، إلى كتفي الثالث وصديقي الثابت الأزلي *غديرة خالد* .

إلى جميع أصدقائي وزملاء الدراسة، ولمن كان عونا لي في هذا العمل سواء من قريب أو بعيد .

سيف الدين

قائمة المختصرات

المختصر	المعنى
ق إ م إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ق م	القانون المدني
ق إ ج	قانون الإجراءات الجزائية
ج ر ج ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
ص	صفحة
ط	طبعة
د ط	دون طبعة
د س ن	دون سنة نشر
د د ن	دون دار نشر
مج	مجلد
ج	جزء
ف	فقرة
ع	عدد
P	Page

مقدمة

مقدمة:

احتلت الإدارة والقانون الإداري في وقتنا هذا مكانة وأهمية بارزة في مختلف النظم القانونية، نظرا للامتيازات والسلطات المخولة لها، وتنوع وسائلها وتعدد وتدرج الأجهزة العاملة فيها، والغدارة العامة كشخص معنوي لابد لها من وسائل قانونية تفعل بواسطتها وجودها وتخاطب بها الأفراد، وتعد القرارات الإدارية من أهم الأدوات والوسائل التي تستخدمه الإدارة العامة في التعبير عن إرادتها المنفردة، من أجل تحقيق المصلحة العامة، شرط التزامها حين إصدارها لمثل هذه القرارات بمبدأ المشروعية وإلا تعرضت للطعن فيها أمام القضاء سواء بالإلغاء أم بالتعويض أو كليهما معا.

وبذلك وجب على الإدارة أن تحترم عند إصدارها لقراراتها الإدارية مبدأ المشروعية، فإن ما تتمتع به من امتيازات وسلطة تقديرية، لا يعني بالضرورة أن تتصرف منن تلقاء نفسها وعلى هواها، وخارج الحدود والأوامر المرسومة لها قانونا، وكذا أن لا تحيد عن الوظيفة الأساسية المخولة لها والمتمثلة في تحقيق المصلحة العامة.

فالإدارة أثناء ممارستها لنشاطاتها ومهامها الإدارية والمتمثلة خصوصا في القرارات الإدارية، قد ترتكب خطأ يعيب قرارها الإداري، وإن كان يخالف الأصل العام بفرض قرينة مشروعية القرارات الإدارية، إلا أن ذلك قد يحصل أحيانا باعتبار أن جهة الإدارة عبارة عن شخص معنوي يمارس صلاحياته من خلال أشخاص طبيعيين باسمها، ومن ثم فإن صور عدم المشروعية التي قد ترد على القرار الإداري تختلف بحسب طبيعتها فمنها عيوب شكلية (كعيب عدم الاختصاص، عيب الشكل، عيب الإجراءات)، ومنها كذلك عيوب موضوعية (كعيب المحل، عيب السبب، عيب الغاية) ومن ثم تكون أمام قرار معيب يترتب عنه الإلغاء، وحتى التعويض وتختلف النتيجة باختلاف طبيعة العيب الذي وصم القرار الإداري.

فالنتيجة الحتمية من وراء إصدار الإدارة لقرارات معيبة وغير مشروعة هي مساءلتها وتحميلها تبعات الضرر الناشئ عن خطئها، وهذا ما يسمى مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية غير المشروعة، وبالتالي فعدم مشروعية القرار الإداري هي أساس مسؤولية الإدارة، فهي لن تتولد إلا إذا تحققت عدم المشروعية، والتعويض هو إحدى وسائل الرقابة القضائية على الإدارة العامة، وبمقتضاه يتم تقرير مسؤولية الدولة عن أعمالها.

وبذلك تشكل عدم المشروعية بداءة ركنا ضروريا لقيام مسؤولية الإدارة الخطئية، والخطأ لوحده ليس كاف لتحريك المسؤولية والنهوض بها، فهو لا يعطي الحق في التعويض ما لم يولد بذاته ضررا، فغن أمكن تصور قيام مسؤولية إدارية دون توافر ركن الخطأ على خلاف القاعدة التقليدية، فإنه لا يمكن تصور قيامها، وأيا كان أساسها دون تحقق الضرر، فالبداهة ترفض أن تنعقد المسؤولية عن فعل لا يحدث ضررا، حتى ولو كان هذا الفعل خاطئا، وكي تسأل الإدارة عن جبر أي ضرر لابد أن يكون هذا الضرر هو نتيجة مباشرة لقرارها غير المشروع، فلابد من توافر العلاقة السببية بين الخطأ (القرار غير المشروع) والضرر.

وعليه لا تقوم المسؤولية الإدارية لإصابة القرار الإداري بعيب من العيوب إلا وكان التعويض أمرا ملازما بالضرورة للإلغاء، وقد ميز الفقه والقضاء الإداريين بين أوجه الإلغاء التي تصلح أساسا للتعويض والتي لا تصلح أساسا له، فإن كان كل عيب يشوب القرار كافيا بذاته لتبرير إلغائه، فإنه ليس بالضرورة أن يكون أساسا للتعويض.

ومن ثم فإن هذا البحث يحاول تسليط الضوء على صور لا مشروعية القرار الإداري الخارجية منها والداخلية، وما يترتب عنهما من مسؤولية إدارية، فجاء عنوان البحث كمايلي: مسؤولية الغدارة في التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة.

ولهذا الموضوع أهمية بالغة من خلال محاولة تحقيق مبدأ التوازن بين مصلحتين متعارضتين ومتعاكستين، ألا وهما مصلحة الأفراد في حماية حقوقهم وحرياتهم، ومصلحة الإدارة في تنفيذ

قراراتها، وكيف ساهم القضاء الإداري في خلق نوع م التوازن ودرء الضرر الناجم عن القرارات غير المشروعة.

وللموضوع قيمة من منظور عملي تتجلى في معرفة الأجهزة والوسائل القضائية التي وضعها المشرع في متناول الأفراد لمجابهة التصرفات غير المشروعة الناتجة عن الإدارة العامة، وكيف مكنهم من حماية مصالحهم، كما تساعد وتمكن دارسي القانون والباحثين من طلبة وممتهني الوظائف التي لها علاقة من الاستفادة من مختلف أحكام القضاء الإداري المتعلقة بالموضوع، ومختلف النصوص التشريعية التي عالجت الموضوع، مع الجمع بين ما هو تطبيقي ونظري لأجل إثراء البحوث.

ومن الأسباب التي دفعتنا لاختيار الموضوع:

لأن مواضيع القانون الإداري في تطور مستمر، وتلك من مميزاته، كما أن مسؤولية الإدارة عن قراراتها تكفل الحماية القانونية والقضائية للأفراد، وبذلك أردنا بيان الوسائل والطرق لذلك.

لكوننا نميل إلى الموضوعات المرتبطة بالقانون الإداري والمنازعات الإدارية، فارتأينا إبراز العلاقة الموجودة بين الفرد والدولة في نطاق مسؤولية الغدارة عن قراراتها.

وتسعى هذه الدراسة إلى مجموعة من الأهداف يمكن أن نوجزها فيما يلي:

- ✓ إبراز العيوب التي تشوب القرار الذي تصدره الإدارة.
- ✓ تحديد المقومات التي يقوم عليها القرار الإداري، فالإلغاء يفترض أولا وجود هذا القرار حتى يمكن الطعن ضد عدم مشروعيته والتعويض في حال ما توافرت شروطه.
- ✓ معرفة مدى التلازم بين الإلغاء والتعويض، بمعنى هل الحكم بإلغاء القرار الإداري يحتم ويستلزم بالضرورة التعويض عنه؟

ومن خلال ذلك ارتأينا طرح الإشكالية التالية لمعالجة هذا الموضوع:

ما مدى مسؤولية الإدارة في التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة؟ وما مدى التلازم بين العيب الذي يصيب القرار الإداري والضرر الموجب للمسؤولية؟

للإجابة على هذه الإشكالية يستوجب الأمر أن نجيب عن الأسئلة الفرعية التالية:

-متى تكون القرارات الإدارية غير مشروعة؟

- هل كل عيوب القرار الإداري تصلح أساسا للتعويض؟

- ما هي الآثار المترتبة لمسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة عن قراراتها الإدارية؟

وفيما يتعلق بالدراسات السابقة فلم ترد دراسات كثيرة بشأن مسؤولية الإدارة عن القرارات الصادرة عنها بشكل عام سواء القرارات المشروعة أم غير المشروعة في دراسة واحدة، إلا أن مسؤولية جهة الإدارة عن القرارات غير المشروعة وردت منفصلة، وفي شكل جزئيات في مراجع مختلفة، كعيوب القرار الإداري، مبدأ المشروعية، وكذا دعوى الإلغاء.

ويجب أن نشير أنه وأثناء دراستنا هذه لم نجد دراسة علمية متخصصة تتناول الموضوع مثلما نتصوره، حتى وإن كانت أحيانا عناوين بعض الرسائل تتشابه مع دراستنا، مما يوحي أنها تتطابق معها، إلا أنها تختلف وتتباين معها ولا تتقاطع معها إلا في بعض الجوانب.

ولقد تم الاعتماد في دراستنا على المنهج الوصفي التحليلي لملاءمته لموضوع بحثنا، وهذا المنهج في الأصل هو دمج لمنهجين متلازمين، هما المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، فالمنهج الوصفي يظهر جليا في مختلف المفاهيم التي تم التعرض لها في بحثنا هذا، وبشكل واضح في الفصل الأول الذي أدرجنا فيه عدة تعاريف مختلفة لأركان القرار الإداري والعيوب التي يمكن أن تصيبه.

أما المنهج التحليلي فيعتمد في أصله على الانطلاق من قواعد قانونية عامة ومطلقة، ليصل إلى مدى انطباقها على الجزئيات، فعدم مشروعية القرارات الإدارية تمثل ركن الخطأ، والخطأ كأصل عام يولد المسؤولية الإدارية، فالمنهج التحليلي يبحث في مدى صلاحية هذه القاعدة على كل

عيب من عيوب القرار الإداري، ليصل إلى معرفة العيوب التي تصلح أساسا للتعويض من العيوب التي لا تصلح أن تكون محلا له.

وإن استعملنا في مواطن عديدة اجتهادات القضاء في كل من فرنسا ومصر، فلا نزعم استعمالنا للمنهج المقارن بصفة أساسية، غير أننا استعنا بهذا المنهج للمقاربة والاستدلال في غاية الأمر، ذلك أنه من المقبول في المنهج القانوني أن نعمد إلى الاستعانة بالاجتهادات في حال لم نعثر على اجتهادات القضاء الجزائري، سيما وأنه لم نلمس في أحايين كثيرة تباينا بين هاته الاجتهادات المقارنة، فضلا على أن اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي المتواترة تعد مصدرا لا غنى عنه لكل الأقضية الإدارية في العالم، ولا نغالي أو نجاوز الحقيقة إن قلنا أن هذه الأقضية كثيرا ما تذهب في قراراتها إلى ما استقر عليه اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي.

ونحن بصدد البحث في هذا الموضوع اعترضتنا بعض الصعوبات تمثلت في عدم مقدرتنا على الإلمام بجميع المراجع المتعلقة به نظرا لاتساع مجال المنازعات الإدارية، إضافة إلى ذلك وفي أثناء زيارتنا إلى المكتبة الجامعية لاحظنا أنه لا توجد بها الكثير من الكتب المتخصصة في الموضوع، وإن وجدت فهي قليلة وقديمة نظرا للتطورات التي يشهدها القانون الإداري بصفة عامة، والمسؤولية الإدارية بصفة خاصة.

وعلى إثر ذلك وبقصد الإلمام بكل جوانب الموضوع انتهجنا خطة ثنائية، حيث تناولنا في الفصل الأول صور لا مشروعية القرارات الإدارية، والذي قسمناه إلى مبحثين، المبحث الأول تطرقنا فيه إلى عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري، بينما حوى المبحث الثاني عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري، أما الفصل الثاني الذي عنوناه بـ: تطبيقات المسؤولية الإدارية عن قرارات الإدارة غير المشروعة، والذي بدوره تضمن مبحثين، المبحث الأول تطرقنا فيه إلى تطبيقات المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركانها الخارجية ، بينما تناولنا في المبحث الثاني تطبيقات المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركانها الداخلية.

الفصل الأول

صور لا مشروعية القرار الإداري

المبحث الأول: عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري.

المبحث الثاني: عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري.

إن القرار الإداري يلعب دور هاما في تسيير أعمال الإدارة تحقيقا للصالح العام، وليقوم هذا القرار بدوره الذي وجد لأجله لابد أن يكون مشروعا وصحيحا، وقائما على مجموعة من العناصر والأركان التي بتوفرها يصبح القرار كاملا متكاملا قابلا للصدور من طرف الجهة المختصة في مواجهة المخاطبين به وساري المفعول، إما بإنشاء لمراكز قانونية جديدة أو تعديل أو إلغاء لمراكز قانونية قائمة.

إلا أن الإدارة بموجب الامتيازات والسلطات الممنوحة لها التي من بينها إصدار القرارات الإدارية تحقيقا للنفع العام والنظام العام. مما يتطلب ذلك من الغدارة إصدار هاته القرارات وفق ما ينص عليه القانون.

مما يجعلها مشروعة وصحيحة غير مشوبة بعيب عدم المشروعية التي تصيب القرار الإداري في أركانه إما الشكلية (الخارجية) والتي تتمثل في ركن الاختصاص وركن الشكل وركن الإجراءات، وإما تصيب الأركان الموضوعية (الخارجية) والتي تتمثل في ركن المحل وركن السبب وركن الهدف والغاية.

فمتى صدر القرار الإداري مصابا بعيب ما في أحد هذه الأركان يؤدي به ذلك إلى البطلان، وعليه سنتناول في هذا الفصل عدم مشروعية القرار الإداري من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري.

المبحث الثاني: عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري.

المبحث الأول: عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري.

يتعين على القرار الإداري أن يصدر عن جهة إدارية مختصة وذلك بالشكل الذي يقرره القانون، إضافة إلى مجموعة من الإجراءات والمراحل التي يجب أن يمر بها القرار ليصبح مشروعا قانونا، فتخلف إحداها يجعله مصيبا وقابل للإلغاء أمام القضاء من طرف المخاطبين به.

إن قيام المنازعات حول المشروعية الخارجية للقرارات الإدارية لا تنصب على ما الذي تم تقريره، وإنما على الطريقة التي تم بها اتخاذ القرار [1].وعليه سنتطرق لعيوب المشروعية الخارجية للقرار الإداري تاليا.

المطلب الأول: عيب عدم الاختصاص.

أولا وقبل أن نتطرق لعيب عدم الاختصاص علينا أن نعرف ماهو الاختصاص كركن من أركان القرار الإداري بصفة عامة، لذلك سنرى مجموعة من التعاريف التي تحدثت عن الاختصاص.

إن الاختصاص: "هو القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة أدارية على القيام بعمل معين على وجه قانوني".[2]

"يقوم القانون العام الحديث على فكرة الاختصاص ...القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تبرم الصفقات العامة".[3]

ويمكن القول انه: "الصفة القانونية أو القدرة القانونية التي تمليها القواعد القانونية المنظمة للاختصاص في الدولة لشخص معين بتصرف ويتخذ قرارات إدارية باسم ولحساب الوظيفة الإدارية في الدولة على نحو يعتد به قانونا".[4]

---

[1]–لحسين بن شيخ آث ملويا، وسائل المشروعية، دار هومة، الجزائر، ط1، 2016، ص 67.

[2]–محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 49.

[3]–عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، 1999، ص 220.

[4]– عمار عوابدي، نفس المرجع، ص 69.

الفرع الأول: مفهوم عيب عدم الاختصاص.

يقول الفقيه ألبرت: "إن عدم الاختصاص هو عدم القدرة على مباشرة العمل قانونا، ونستخلص أن عيب عدم الاختصاص لا يشوب فقط القرار الإداري بل يشوب كل تصرف صادر عن الإدارة العامة حتى ولو كان عقدا ثنائيا أو جماعيا، فعيب عدم الاختصاص يوجد كلما وجدت مخالفة لقواعد الاختصاص".[1]

وكذا عرف على أنه: "عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين لأن المشرع جعله من سلطة هيئة أو فرد آخر".[2]

"فالقرار الإداري يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص إذا صدر من غير المختص بإصداره وهذا يشكل عيبا عضويا لكونه يتمثل في عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين حيث جعله المشرع من اختصاص هيئة أو فرد آخر".[3]

كما أن عيب الاختصاص يتصل بركن الاختصاص في القرار الإداري ويتحقق كلما صدر القرار من جهة إدارية لا تملك الحق بإصداره، كما يتصل بالنظام العام بعناصره، وبالتالي فإنه بإمكان المدعي أن يثيره في أي وقت حتى بعد فوات ميعاد الطعن في القرارات الإدارية.

كما بإمكانه أن يثير أمام مجلس الدولة كمحكمة استئناف إن لم يسبق أن آثاره أمام المحكمة الإدارية كما يمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.[4]

كما يرى الفقه أن عيب عدم الاختصاص غما يكون في صورة إيجابية حينما يصدر من شخص أو جهة إدارية قرارا غير مختصة بإصداره، وهو من اختصاص موظف آخر أو جهة إدارية

---

[1]-لحسين بن شيخ آث ملويا، وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 69.

[2]-محمد حميد الرصيفان العبادي، المبادئ العامة للقرار الإداري، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ط1، 2014، ص 99.

[3]- محمد حميد الرصيفان العبادي، نفس المرجع، ص 100.

[4]-عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط2، 2014، ص 146.

أخرى أو تكون تلك الجهة أو الشخص المختص يملك الاختصاص ولكنه يتجاوز الحدود المقررة قانونا.[1]

وتكون المخالفة في صورة سلبية عندما يرفض الموظف أو الجهة الإدارية المختصة إصدار قرار معين تجاهلا أو جهلا منهما أن القرار يدخل ضمن اختصاصاتها.

وفي الأخير نستنتج أن عيب عدم الاختصاص يعني وجود مخالفة لقواعد توزيع الاختصاص، وهذا كقاعدة عامة، ولكن ترد على هذه القاعدة استثناءات لا تؤثر على صحة القرار الإداري بالرغم من صدور القرار من سلطة غير مختصة وهي نظرية الظروف الاستثنائية ونظرية الموظف الفعلي.

الفرع الثاني: حالات عدم الاختصاص.

إن عيب عدم الاختصاص ينقسم حسب ما يراه الفقه والقضاء إلى قسمين وبالأحرى إلى درجتين مختلفتين. وهما عيب عدم الاختصاص البسيط الذي يقتصر على مخالفة قواعد الاختصاص بين السلطات الإدارية المختلفة فيما بينها، أما الثاني عيب عدم الاختصاص الجسيم الذي يترتب عنه انعدام القرار الإداري وسنتحدث عن درجات عيب عدم الاختصاص تاليا.

أولا: عيب عدم الاختصاص الجسيم.

إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات فإنه يتعين على السلطة الإدارية احترام كل من السلطتين التشريعية والقضائية بما تصدره من قرارات داخلة في اختصاصاتهما، مما ينتج عنه عيب عدم الاختصاص الجسيم والذي هو عبارة عن اعتداء سلطة على اختصاص سلطة أخرى، بحيث أن لهذا الاعتداء عدة صور وهي:

[1]-محمد حميد الرصيفان العبادي، المبادئ العامة للقرار الإداري، مرجع سابق، ص102.

1-اعتداء السلطات الإدارية على اختصاص السلطة التشريعية.

ويتمثل هذا العيب في صدور قرارات عن السلطة الإدارية بالرغم من أنها ليست من اختصاصاتها، بل تعود ضمن اختصاصات السلطة التشريعية بموجب القانون، فلا يمكن تدخل الجماعات المحلية سواء رئيس المجلس الشعبي أو الوالي كسلطتين إداريتين وإصدار قرارات إدارية تمس المجالات المقررة والمحددة دستوريا للسلطة التشريعية متمثلة في البرلمان[1].

فإن حصل وحدث هذا الاغتصاب للسلطة فهذا العيب ينحدر بالقرار ليكون مجرد فعل مادي معدوم لا تترتب عنه أي آثار.[2]

2-اعتداء السلطات الإدارية على اختصاص السلطة القضائية:

لا يجوز للسلطة الإدارية إصدار قرار في موضوع ما يدخل ضمن اختصاص السلطة القضائية بشكل صريح، فإذا أحلت الغدارة نفسها محل القضاء بأن أصدرت قرارا في شان يختص بالفصل فيه يعد عملها مشوبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم.

ذلك أن دور الإدارة العامة يقتصر على التنفيذ الدقيق لأحكام القضاء دون التطرق إلى تفسيرها أو تعديلها أو تعطيلها أو وقف تنفيذها.[3]

ومثال ذلك لا يجوز للغدارة في حال ارتكاب أحد موظفيها خطأ ما أو قيامه بجريمة من الجرائم المعاقب عليها قانونا كالرشوة أو الغدر أو السرقة أن تحكم عليه بدفع غرامة مالية مثلا لان هذا ليس اختصاصها بل اختصاص الجهات القضائية.

[1]-محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ص182.

[2]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة لقرارات الإدارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2012، ص 86.

[3]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص 89.

3-صدور قرار إداري من فرد مجرد من قوة التقرير:

أو كما قال محمد الصغير بعلي: "صدور القرار من فرد أو شخص عادي لا علاقة له بالإدارة ولا يملك أي صفة للقيام بالعمل الإداري، مما يجعله مشوبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم وبالرغم من هذا إلا أن مجلس الدولة الفرنسي خرج باستثناء، وهو نظرية الموظف الفعلي".

"والموظف الفعلي هو عون إداري غير مختص وهو أغلب الأحيان الفرد الذي عين تعيينا معيبا أو الذي لم يصدر بتعيينه قرارا إطلاقا ومع ذلك تعتبر الأعمال الصادرة عنه سليمة".[1]

4-اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى:

بعد استعراض ما استقر عليه الفقه والقضاء الإداريين من حالات عدم الاختصاص الجسيم يجدر التنويه إلى أن القضاء الإداري قد توسع في فكرة اغتصاب السلطة بحيث أضفى هذا الوصف على بعض التصرف الإدارية الأكثر جسامة وشبه مقصودة في تدخل سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى.

وقد اتجه القضاء القديم للمحكمة الإدارية العليا بمصر كمثال إلى انعدام القرار الصادر من هيئة تأديبية في أمر جعله المشرع من اختصاص هيئة تأديبية أخرى، [2] وقد قضت في هذا الشأن بأن: "المجلس التأديبي المطعون في قراره قد انتزع ولاية جماعة كبار العلماء في محاكمة عالم من علماء الأزهر لفعل نسب إليه، هو في الحقيقة وجوهره مما تملك هذه الجماعة ولاية الحكم فيه، وهذا العيب الذي أصاب القرار الإداري يجعله قابلا للإلغاء مع اعتباره قائما إلى أن يقضى بإلغائه

[1]-ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، دار المجدد للنشر، سطيف، ط4، ص 260.

[2]-علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2009، ص 318.

بل هو عيب ينهض إلى حد اغتصاب السلطة نظرا للاعتداء الفاحش والفادح بحيث يعتقد أنه متعمد، مما ينزل بالقرار إلى جعله فعل مادي عديم الأثر قانونا".[1]

وانطلاقا من هذا الحكم فإن القرار الصادر من سلطة إدارية (مجلس تأديب الموظفين) معتدية به على اختصاص سلطة إدارية أخرى (جماعة كبار العلماء) هو قرار معدوم لكونه يمثل اغتصابا للسلطة.

ثانيا: عيب عدم الاختصاص البسيط.

إن صدور القرار الإداري من طرف الشخص أو الهيئة المختصة والمخولة بموجب القانون ذلك لا يكفي حتى يكون القرار الصادر صحيحا وسليما، بل يجب على تلك الهيئة أو الشخص المختص أن يلتزم بمجموعة المواضيع المحددة له حصرا، بموجب القانون وبموجب السلطات الممنوحة له، فلا يتعداها ولا يعتدي على مضامين أخرى خارجة عن إطار الأعمال المخولة له، وهذا ما يعرف بالاختصاص الموضوعي لإصدار القرارات الإدارية.

أ-عيب عدم الاختصاص الموضوعي:

الاختصاص الموضوعي يعني تحديد وبيان دائرة التصرفات أو الأعمال والصلاحيات القانونية الممنوحة للمختص شخصيا.

ومن ثم فإن القرار الإداري يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص في صورته الموضوعية متى صدر عن موظف أو جهة إدارية لم يمنحها المشرع سلطة التقرير في الموضوع الذي صدر القرار بشأنه.[2] وفي هذا الصدد سنتعرض لحالات عيب عدم الاختصاص الموضوعي:

[1] -عبد العزيز عبد المنعم حليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، مطابع دار الحسين، 2003، ص 77.

[2] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص80.

1-اعتداء هيئة مركزية على اختصاص هيئة لا مركزية:

إن السلطات اللامركزية لا تخضع لرقابة الإدارة المركزية إلا فيما نص عليه القانون صراحة، ولا تملك سلطة التعديل أو استبدال قرارات السلطات اللامركزية بل عليها إما أن توافق عليها أو ترفضها.[1]

وبالتالي إذا خرجت السلطة المركزية عن هذا، يعد ذلك اعتداء من صلاحيات السلطات اللامركزية الأمر الذي يوهم تصرفها بعيب عدم الاختصاص الموضوعي، وفي مثال عن ذلك لا يجوز ولا يحق لوزير التعليم العالي والبحث العلمي مباشرة اختصاصات منحها القانون صراحة لرئيس الجامعة، فذلك يعد خارجا عن نطاق اختصاصه، حيث أدخله المشرع لأسباب يقدرها في اختصاص رئيس الجامعة.

2-اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أعلى منها:

ومثال ذلك أن يقوم رئيس البلدية بالتدخل في اختصاصات منحت خصيصا لوالي الولاية أو أن يقوم الوالي بالتدخل في اختصاصات راجعة أصلا لوزير ما في إحدى القطاعات، ويقوم بإصدار قرار لا يدخل ضمن صلاحياته قانونا.

لأن تعرض هيئات إدارية سواء كانت إقليمية أو محلية من سلطات اللامركزية أو سلطات عدم التركيز الإداري، لأي موضوع من الموضوعات التي لم ينص القانون صراحة على تخويلها لها يعد عملا مخالفا للقانون، ومرتبا المسؤولية تلك الهيئات، إن ذلك كله من شانه الحيلولة دون تداخل الاختصاصات.[2]

[1]-عبد المنعم عبد العزيز خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص75.

[2]-حبشي لزرق، الجوانب النظرية والتطبيقية للإدارة المحلية في الجزائر، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2019، ص 70.

3-اعتداء سلطة إدارية عليا على اختصاص سلطة إدارية أدنى منها:

إن للرئيس سلطة التوجيه والتصديق والسحب والإلغاء بموجب القانون على أعمال المرؤوس، لكن رغم ذلك فإن للسلطة الأدنى اختصاصات محددة لها وحدها حصرا، تقوم من خلالها بإصدار قرارات إدارية، وأي تدخل من السلطة الإدارية الأعلى منها درجة يعد اعتداءا على الاختصاص الموضوعي للمرؤوس وبالتالي يصبح قرار الرئيس معيبا وغير قانوني.

4-اعتداء هيئة إدارية على هيئة إدارية موازية لها:

إن المشرع قام بتحديد اختصاصات الهيئات الإدارية تحديدا حصريا، لا يجوز حينذاك لأي هيئة إدارية ممارسة اختصاصات أُنيطت بممارستها حتى ولو كانت هذه الهيئة مساوية لها في سلم التدرج الهرمي الوظيفي،[1] وإلا عد هذا التصرف اعتداء على اختصاصات هيئة إدارية موازية.

ومن أمثلة ذلك اعتداء وزارة ما على اختصاصات وزارة أخرى، كأن يصدر وزير التعليم العالي والبحث العلمي قرارا يدخل ضمن اختصاصات وزير التربية والتعليم نظرا لتقارب المجالين من بعضهما البعض، ولكن رغم هذا التقارب لا يجوز له الاعتداء على اختصاص غير مقرر له، وإلا أصبح القرار مشوبا بعيب عدم الاختصاص الموضوعي.

ب-عيب عدم الاختصاص المكاني:

يعد من بين أندر العيوب حدوثا وذلك أن كل هيئة تعرف حدود اختصاصها وتلتزم به، ولذلك فللاختصاص المكاني نطاقين:

نطاق شامل بحيث يتمتع الشخص أو السلطة المختصة بكامل الصلاحية لتعمم قراراتها كامل نطاق أو إقليم الدولة، ومن أمثلة ذلك رئيس الجمهورية ، الوزير الأول، وزير الداخلية الذين لا يقيدهم عيب عدم الاختصاص المكاني، ولهم سلطات واسعة على كل إقليم الدولة، [2] بغرض

[1]-حبشي لزرق، الجوانب النظرية والتطبيقية للإدارة المحلية في الجزائر، مرجع سابق، ص71.

[2]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص 81.

الحفاظ على النظام العام بمختلف صوره، وهناك فئة أخرى مقيدة ومحددة بموجب القانون حيث لا تتجاوز الإطار الإقليمي والمكاني المخصص لها حال إصدار قراراتها الإدارية، ونخص بالذكر الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي، حيث يترتب على تجاوزهما نطاق الولاية بالنسبة للوالي والبلدية بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي البلدي بطلان القرارات الصادرة لأنها مشوبة بعيب عدم الاختصاص المكاني[1]، فالوالي مثلا لا يجوز له أن يصدر قرارات تدخل في نطاق اختصاص والي آخر لأن ذلك خارج نطاق إقليمه فتعد تلك القرارات باطلة مهما بلغت درجة تحقيقه للمصلحة العامة.

ج–عيب عدم الاختصاص الزماني:

يتعلق عيب عدم الاختصاص بتحديد المدة الزمنية التي يرجع أثرها على صاحب الاختصاص فردا كان أو جهة إدارية بالنظر في أحقيته أو عدم أحقيته في القرارات الصادرة عنه وكذا انقضاء الأجل المحددة قانونا لاتخاذ قرار ما، وبالتالي فإن عيب عدم الاختصاص الزمني يتجسد في صورتين:

***/صدور القرار من موظف زالت صفته الوظيفية:**

إن صدور القرار الإداري عن الموظف المختص أو الهيئة المختصة يكون أثناء أداء مهامه أي من تاريخ تقلد مهامه عن طريق التعيين أو الانتخاب إلى تاريخ انتهاء مهامه بالطرق العادية أو الغير عادية المحددة في القانون.[2]

ومن ثم فإن القرار الإداري يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص الزمني في حال صدور قرار إداري من موظف انقطعت صلته بالوظيفة إما بالتقاعد أو الاستقالة أو العزل أو الفصل أو الترقية.

[1]–محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سابقن ص 70.

[2]–عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، المرجع السابق، ص40.

***/صدور القرار خارج المدة المحددة قانونا:**

قد يحدد المشرع أجلا معينا لإصدار بعض القرارات الإدارية الأمر الذي يثير تساؤلا مهما، ما مدى صحة تلك القرارات حال صدورها بعد الأجل المحدد؟

فتكون القرارات الإدارية مصابة بعيب عدم الاختصاص الزماني إذا ما حدد القانون مدة معينة للقيام بالتصرف المطلوب، فيتحتم من الموظف أو الهيئة المختصة القيام به في حدود الآجال المنصوص عليها قانونا، وأن صدور القرار قبل أو بعد انقضاء الأجل يجعله معيبا بعيب عدم الاختصاص الزماني.

المطلب الثاني: عيب الشكل والإجراءات.

لا يكفي أن يكون القرار الإداري صادرا عن الجهة الإدارية المختصة بإصداره حتى يصبح القرار سليما وصحيحا، بل يجب أن يحترم في صدوره مجموعة الأشكال والإجراءات المقررة قانونا.

وهذه القواعد الإجرائية والشكلية مختلفة ومتنوعة حسب ما تتطلبه المصلحة العامة للمخاطبين بهذه القرارات الصادرة لذا توجب على الغدارة احترام هذه الشكليات والإجراءات لما لها من أهمية كبيرة حيث لا تختلف أهميتها عن أهمية قواعد الاختصاص.

والأصل أن القرار الإداري لا يقتضي خضوعه إلى شكليات وإجراءات معينة إلا أنه استثناءا عن الأصل العام قد يلزم المشرع الإدارة بإتباع إجراءات وشكليات محددة عن طريق القانون في حال إصدارها لقرار ما.

فإذا تجاهلت الإدارة عند إصدارها للقرارات الشكليات والإجراءات التي قررها القانون إما إهمالا للأشكال أو تنفيذ ناقص للإجراءات كان قرارها معيبا بعيب الشكل والإجراءات.[1]

[1]–نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2006، ص 272.

فإذا كانت الإدارة تتمتع بحق التنفيذ المباشر والسلطة التقديرية فإن عليها احترام القوانين والتنظيمات لإصدار القرارات الإدارية، وذلك كله من أجل حماية المصلحة العامة، ومصلحة الأفراد المخاطبين بتلك القرارات من خلال تجنب الارتجال والتسرع والزلل وإعطائها فرصة للتدبر وبحث مختلف وجهات النظر والتروي في إصدار قراراتها، مما ينعكس إيجابا على المرافق العامة وسيرها فتقل القرارات الطائشة.[1]

وبالتالي يتحقق عيب الشكل والإجراءات عندما يحدد المشرع مجموعة من القواعد والإجراءات التي يجب على الغدارة إتباعها في حال إصداراها لقرار ما، لكن الإدارة رغم ذلك لا تتقيد بالقواعد الإجرائية والشكلية المقررة، مما يجعل قراراتها الإدارية معيبة إما شكلا أو إجراءا، مما يجعلها عرضة للإلغاء، وفي هذا الصدد يقول سليمان الطماوي: "إذا كانت القاعدة أن مخالفة الإجراءات والشكليات تؤدي إلى بطلان القرار الإداري، لافتراض أن هذه الشكليات والإجراءات تمثل ضمانة للأفراد وتكون مخالفتها إخلالا بهذه الضمانة".[2]

ولكن في ظل هذه القاعدة بحث القضاء والفقه عن إمكانية عدم وصول القرار الإداري الصادر إلى البطلان بسبب عيب مخالفة الشكل والإجراءات المحددة قانونا، ومن خلال ذلك ستكون دراستنا لعيب الشكل والإجراءات وما ينطوي داخلهما من مواضيع تزيدنا فهما وبذلك تطرقنا إلى:

الفرع الأول: عيب الشكل.

الفرع الثاني: عيب الإجراءات.

[1]–محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، الكتاب الأول، القاهرة، ط7، ص 638.

[2]– محمد سليمان الطماوي، نفس المرجع، ص 640.

الفرع الأول: عيب الشكل.

قبل التطرق لعيب الشكل يتوجب علينا أولا تحديد مفهوم الشكل ومعرفة بعض الأشكال الجوهرية والثانوية في إصدار القرار الإداري وفي ذلك يقوم نواف كنعان أن الشكل هو: "القالب الذي يوضع به القرار الإداري"، وفي نفس السياق يقول سليمان الطماوي أن الشكل هو : "الصورة الخارجية التي تحتم القوانين واللوائح أن يفرغ فيها القرار".

كما يقصد بالشكل المظهر الخارجي الذي تصبغه الغدارة العامة على القرار للإفصاح عن إرادتها.[1]

وكذا هو الصورة التي تفرغ الإدارة العامة فيها إرادتها بإصدار القرار، فإذا اشترط القانون أن يصدر القرار الإداري مكتوبا أو مسببا وجب على الإرادة ذلك فإن خالفت الغدارة الشكليات المقررة قانونا فإن قرارها يكون معيبا.[2]

وفي مفهوم آخر للأستاذ محمد الصغير بعلي يقول أن الشكل: "المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري أي القالب المادي الذي يفرغ فيه، إذ أنه يكون كتابيا أو شفويا، صريحا أو ضمنيا، كما يقتضي أحيانا أن يتضمن توقيعا أو تسبيبا أو تحيينا".[3]

ومن خلال مجموعة التعاريف المختلفة هاته نرى أن هناك نوعا من الاتفاق على بعض الشكليات التي قد يحددها ويقررها القانون للإدارة في حال إصدارها للقرارات الإدارية.

وبناء على ما تقدم من تعاريف يمكننا القول بأن المقصود بعيب الشكل في القرار الإداري هو عدم احترام ومراعاة جهة إصدار القرار، لما أقرته القوانين من أشكال أثناء تحريره سواء كانت تلك المخالفة كلية أو جزئية، عمدية أو وقعت إهمالا، مما يؤدي ذلك إلى إلغاء القرار الصادر.

---

[1]-سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دار المعارف، مصر، ط1، 2004، ص 437.

[2]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري بمجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط 4، 2004، ص 101.

[3]-محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 77.

أولا: حالات عيب الشكل.

وتتمثل في عدم مراعاة الإدارة للشكليات المتعلقة بتحرير القرارات الإدارية، وهذا في الحالات التي تكون فيها تلك القرارات مكتوبة ومن بين حالات عيوب الشكل مايلي:

1-عدم احترام مبدأ توازي الأشكال:

كقاعدة عامة عندما لا تذكر النصوص والتشريعات ماهية الأشكال الواجب إتباعها لأجل إلغاء أو سحب أو تعديل قرار إداري، فإنه يجب أن تكون نفس الأشكال المشترطة في القرار الأولي موجودة في القرار المضاد، وهذا ما نعني به مبدأ توازي الأشكال.[1]

وكذا يجب الحرص عند مراعاة احترام قاعدة توازي الأشكال أن تكون فكرة احترامها كضمانة يتحقق من خلالها الغرض الذي تسعى إليه القوانين من فرضها، ولا تطبق قاعدة توازي الأشكال على الأقل عند وجود فرضيات ثلاث.

- ✓ عندما لا يكون من الممكن احترامها بفعل الظروف والنصوص القانونية.
- ✓ عندما لا يؤثر عدم احترامها على محتوى القرار الإداري.
- ✓ عندما تستعمل الغدارة في اتخاذ قرارها أشكالا لم تكن ملزمة بإتباعها فإنها ليست ملزمة أثناء سحب أو إلغاء أو تعديل القرار بإتباع نفس الأشكال.[2]

2-عدم تسبيب القرارات الإدارية:

إن التسبيب هو قيام الإدارة العامة في حال إصدارها للقرارات الإدارية بذكر الدوافع التي دعتها لإصدار القرار، وذلك لإحاطة المخاطب بها، وهذا كله حين ينص القانون صراحة على

[1]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية 'وسائل المشروعية'، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 4، 2009، ص 140.

[2]- لحسين بن شيخ آث ملويا،نفس المرجع، ص 140.

وجوب احترامها للأشكال المقررة، ومن هذا يعد القرار الإداري معيبا شكليا حين لا تحترم الإدارة حرص المشرع على تسبيب القرارات الإدارية واجبة التسبيب.

وهنا تجدر الإشارة إلى وجوب التفرقة بين قيام القرارات الإدارية على سبب صحيح واقعي وقانوني، وهو ما يشكل ركن السبب في القرار الإداري، وبين تسبيب القرار، فيعتبر التسبيب شرطا شكليا لازما لصحة القرار الإداري، وإنه وإن كان يلزم دائما لصحة القرار الإداري قيامه على سبب صحيح في الواقع والقانون، فإن تسبيبه لا يكون لازما إلا إذا استلزمه صريح نص القانون.[1]

ومن هنا يجب أن يكون التسبيب كتابيا وأن يشمل على التنصيص على الاعتبارات القانونية والواقعية المشكلة للأساس القانوني للقرار الإداري، لذلك يستبعد التسبيب بواسطة الإحالة، ويعتبر القرار غير المسبب غير مشروع، ومن أمثلة القرارات الواجبة التسبيب:

- ✓ قرارات الطرد.
- ✓ قرارات رفض الإعفاء من الخدمة العسكرية.
- ✓ قرارات المصرح بالمنفعة العامة.
- ✓ قرارات رخص البناء.

وحسب القضاء يكون التسبيب مستوفيا، إذا عرضت أسباب القرار الإداري بصفة كافية في وثيقة/رسالة ملحقة بالقرار، تقرير، رأي...[2]

[1]-محمد حميد الرصيفان العبادي، المبادئ العامة للقرار الإداري، مرجع سابق، ص134.

[2]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية 'وسائل المشروعية'، مرجع سابق، ص138-139.

3-عدم احترام قواعد الإمضاء والتصديق:

القاعدة العامة أن القرار الإداري المكتوب يتوجب عمليا لإصداره توقيع الجهة المختصة، سواء ورد هذا في نص القانون أو لم يرد، وذلك من أجل إضفاء المزيد من المصداقية، والحجية على الوثائق الإدارية كوسائل إثبات.[1]

إذ أن عدم احترام الإدارة لشكلية الإمضاء والتصديق تجعل قرارها مشوبا بعيب الشكل، غير أن هناك شكليات ثانوية لا يؤدي عدم احترامها إلى إلغاء القرار الإداري، مثل الإشارة إلى تاريخ هذا القرار الإداري أو ذكر النصوص القانونية المستند إليها في إصداره.[2]

فالخلاصة أن القضاء الإداري ميز بين نوعين من الشكليات، الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية، حيث يترتب على عدم احترام الأولى إصابة القرار بعيب الشكل مما يترتب عنه إلغاؤه من طرف القاضي الإداري، حينما يطعن فيه، وتجدر الإشارة هنا أن عيب الشكل في القرار الإداري لا يستطيع القاضي إثارته من تلقاء نفسه، كما يحدث في عيب عدم الاختصاص بل تتم إثارته من طرف الخصوم وهم المخاطبين بهذه القرارات المعيبة في شكلها، أما الشكليات الثانوية لا تؤثر على صحة القرار الإداري، لأنها لا تؤثر على محتوى القرار الإداري في مخالفتها.

ثانيا: الآثار المترتبة عن عيب الشكل.

لقد رأينا أن الشكليات إنما هي قيود يلزمها نص القانون للغدارة في قراراتها، من أجل الصالح العام وقد يترتب عن مخالفتها بطلان القرار الإداري الصادر، إلا أن المشرع أحيانا ل يعاقب بالإلغاء حين يتعلق الأمر ببعض الشكليات، ومن هنا يفرق القضاء والفقه الإداريين في نوعين من الشكليات، الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية غير الجوهرية، ورتب جزاء الإلغاء على مخالفة النوع الأول من الشكليات فقط، غير أن مجلس الدولة الفرنسي-كدأبه دائما- لم يضع معيارا

[1]-محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص80.

[2]- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية 'وسائل المشروعية'، مرجع سابق، ص137.

واحدا للتمييز بين الشكليات الجوهرية المبطلة للقرار والشكليات الثانوية التي لا تؤثر على صحة القرار،[1] فحاول الفقهاء التمييز بين الشكليات الثانوية والجوهرية، مما نتج عن ذلك ثلاث اتجاهات.

1-الشكليات المقررة لصالح الأفراد:

يميز أصحاب هذا الرأي بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية على أساس ارتباطها بمصالح الأفراد أو مصالح الإدارة، فحين تكون الشكليات المنصوص عليها قانونا قد تقررت لصالح الأفراد فتعتبر شكليات جوهرية، ويترتب على مخالفتها بطلان القرار الإداري، إذا تقررت لصالح الإدارة فإنها تعتبر شكليات ثانوية ولا يترتب على مخالفتها أو إغفالها بطلان القرار.[2]

لكن إذا كانت الأشكال المقررة تهدف أصلا لتحقيق الصالح العام، فلا يمكننا الجزم أنها في صالح الأفراد وحدهم، ولا لصالح الغدارة بمفردها، لأن الصالح العام يشمل الاثنين معا، وبالتالي فإن تخلف هذه الشكليات يؤثر سلبا على الطرفين مصلحة الغدارة ومصلحة الأفراد.

2-جسامة عيب الشكل:

يعد الشكل جوهريا في القرار الإداري على حسب درجة جسامة النتيجة المترتبة على تخلف القواعد الشكلية التي تتجاهلها الإدارة، حيث يعد جسيما حين يؤدي إلى تغيير في مضمون ومعنى القرار الصادر، وبذلك لا يحقق الهدف الذي صدر لأجله، أما تأثير الشكليات الثانوية على إصدار القرار الإداري يكون بسيط، ولا يغير في مضمون القرار الإداري.

وخلاصة القول أن الشكل الثانوي في القرار الإداري هو الذي لم ينص القانون على ضرورة إتباعه ولم يقرر بطلان القرار في حالة إهماله أو إغفاله لعدم مساس الشكل الثانوي بفحوى القرار ومضمونه بشكل سلبي.

---

[1]- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية 'وسائل المشروعية'، مرجع سابق، ص673.

[2]-نواف كنعان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 285.

الفرع الثاني: عيب الإجراءات.

من بين العيوب التي تصيب القرار الإداري إضافة لعيب الاختصاص وعيب الشكل يوجد عيب الإجراءات، وكما جرت العادة للتعرف عليه نرى أولا مجموعة التعاريف التي قيلت في الإجراءات لندرك المقصود منها.

وفي ذلك يقول الأستاذ محمد الصغير بعلي: "يقصد بالإجراءات التراتيب والتصرفات التي تتبعها الإدارة، وتقوم بها قبل اتخاذ القرار وإصداره نهائيا".[1]

فالمقصود من ذلك أن الإجراءات هي مجموعة المراحل المختلفة التي يمر بها القرار الإداري من بدايته إلى الصدور النهائي له.

ويقصد بالإجراءات بمفهوم آخر، مجموعة العمليات والقواعد القانونية التي يجب على الإدارة احترامها، منذ بدء التفكير في إصدار القرار إلى حين وضع القرار في القالب، أو الصورة التي سيصدر بها.[2]

وكذا هي الخطوات التي يتعين مرور القرارات الإدارية بها قبل الإصدار، فبعض القرارات قد يشترط القانون لصدورها إجراء معين، كقرار الجزاء، فيشترط أن يسبقه تحقيق، فعندئذ يجب أن يتم التقرير مستوفيا كافة مقوماته[3].

وبالتالي يمكن القول أن الإجراءات هي مجموعة المراحل والتدابير والخطوات التي يمر بها القرار الإداري قبل بداية إعداده إلى حين إصداره حيث أن الأصل العام في الإجراءات الإدارية للقرار ليست ملزمة لجهة الإدارة إلا إذا نص المشرع صراحة في القوانين على ضرورة إتباع تلك الإجراءات لأجل استصدار قرارها.

---

[1]-محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 74.

[2]-عبد الفتاح حسن، التعويض في القانون الإداري والإدارة العامة، دار النهضة العربية، مصر، 1981، ص 127.

[3]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري في مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 101.

وكما سلف القول نكون بصدد عيب الإجراءات كلما خالفت الإدارة أو تجاهلت إحدى القواعد المنظمة لإجراءات إعداد القرارات الإدارية...، إذ بالإمكان أن تؤثر هذه الإجراءات سلبا على القرارات الإدارية المزعم اتخاذها[1].

فيتوجب أن يصدر القرار الإداري وفق الإجراءات التي حددها القانون، ذلك أن قواعد الإجراءات قد وضعت لحماية المصلحة العامة، ومصلحة الأفراد على السواء، ومخالفتها تستدعي بطلان الإجراءات المتخذة دون الحاجة إلى النص على ذلك صراحة، لأن عدم مراعاته فيه إخلال بالضمانات المقررة للأفراد وهي ضمانات حق الدفاع.[2]

وعند عدم احترام تلك القواعد الإجرائية تكون القرارات الإدارية مبدئيا غير مشروعة بسبب عيب الإجراءات مما يجعل قرارها قابلا للإبطال.

فقد يكون من المفروض قبل إصدار قرار إداري اتخاذ رأي أو عدة آراء، أو عدم التقرير إلا بناء على اقتراحات معينة أو بعد الفحص الدقيق لظروف كل قضية، أو بعد القيام بإجراء تحقيقات عمومية قصد جمع كل العناصر المعلوماتية، كما قد يتعلق عيب الإجراءات بعدم مراعاة تشكيل الهيئات الجماعية وقواعد المداولة التي يؤسس عليها القرار الإداري عند الاقتضاء.[3]

وبهذا الصدد تتعدى وتتنوع الإجراءات المقررة قانونا لإصدار القرارات الإدارية بتعدد وتنوع هذه القرارات، وقد تكون هذه الإجراءات سابقة لصدور القرار، كما قد تكون مطلوبة في مراحل إصدار القرارّ، وسنتعرض فيمايلي إلى أهم حالات عيوب الإجراءات في القرارات الإدارية.

---

[1]–لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية 'وسائل المشروعية'، مرجع سابق، ص146.

[2]–نواف كعنان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 286.

[3]– لحسين بن شيخ آث ملويا، نفس المرجع، ص 146.

أولا: حالات عيب الإجراءات:

1-عدم استشارة جهة معينة قبل إصدار القرار:

تنظم بعض النصوص القانونية إجراء الاستشارة قبل إصدار بعض القرارات.[1]

قد يلزم المشرع الإدارة بأخذ رأي جهة معينة قبل إصدار بعض القرارات الإدارية، وسواء كان رأي الجهة التي حددها القانون ملزما أو غير ملزم فإن تجاهل الإدارة له يبطل قرارها، كما أن ذلك القرار يعد باطلا إذا ما خالفت الإدارة مضمون الرأي في الحالة الثانية، [2] لذا يتحتم القيام بهذا الإجراء قبل إصدار القرار حتى ولو كان الرأي ذاته غير ملزم للإدارة.

وعليه قد تكون الاستشارة اختيارية إذا قرر المشرع ذلك، وقد تكون إجبارية مع إلزامية الأخذ برأي تلك الجهة أو اللجنة، المحددة في القانون، لذا الاستشارة إذا أقرها المشرع كإجراء لصدور القرار الإداري هي ملزمة للإدارة سواء كانت اختيارية أو إجبارية مع منحها سلطة التقرير بالأخذ بالرأي من عدم الأخذ به في حالة الاستشارة الاختيارية، أما الاستشارة الإجبارية يكون الأخذ برأي اللجنة أو الهيئة قبل إصدار القرار من طرف الإدارة إلزاميا وحتميا وأن عدم احترامه يجعل القرار الصادر مشوبا بعيب الإجراءات.

وإذا كان القانون قد أوجب الحصول على عدة آراء متتالية فيجب إتباع التسلسل الذي نص عليه القانون وكذا يعرض موضوع القرار بأكمله على الهيئة المستشارة دون نقص، وكذا أن يصدر الرأي من الشخص أو الهيئة المحددة قانونا ولا يجب أن تكون المدة بين أخذ الرأي وإصدار القرار طويلة.[3]

---

[1]-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية (دعاوى وطرق الطعن الإدارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، ج3، ص 145.

[2]-محمد حميد الرصيفان العبادي، المبادئ العامة للقرار الإداري، مرجع سابق، ص130.

[3]-محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص602.

أما بخصوص الرأي المطابق هو إجراء استشاري يلزم به المشرع الإدارة بإلزامية الأخذ برأي الهيئة الاستشارية، وبعبارة أخرى لا يمكن الإدارة أن تتخذ قرارها، إلا بموافقة الهيئة الاستشارية، ونجد هذه الأخيرة نفسها شريكة الإدارة في ممارسته لسلطة اتخاذ القرار بحيث يعتبر تخلف الرأي وسيلة من النظام العام، والتي يثيرها القاضي من تلقاء نفسه.[1]

وفي تعليق للأستاذ لحسين بن الشيخ آث ملويا على قرارمجلس الدولة المؤرخ في 2001/06/11 بخصوص الطبيعة القانونية للجان الولائية في المادة الوظيفية العامة، ليست قرارات إدارية فعقب الأستاذ أنه: "...من باب أولى إذا كانت هذه الآراء ذات طابع إلزامي للإدارة العامة والموظف العام، لا يمكن إبطالها بآراء اختيارية لأنها تعتبر في مرتبة القرار الإداري، وهي خاضعة للمهاجمة".[2]

2-عدم احترام القواعد المنظمة للوجاهية:

لقد جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية بمجموعة من المبادئ ومنها: مبدأ الوجاهية، والذي يقتضي وجوب حصول مجموعة من الإجراءات في مواجهة الخصوم أي إطلاع كل خصم بما يجري للآخر، حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه، كما يجب على القاضي أن لا يقبل أي ورقة لم يطلع عليها الخصم.[3]

وتوجد ثلاث حالات رئيسية يبرز فيها عدم احترام القواعد المنظمة للوجاهية:

أ-عدم احترام حقوق الدفاع:

فرض احترام حقوق الدفاع من طرف المبادئ الأساسية المعترف بها من طرف قوانين الجمهورية، وعليه فإن حق الدفاع يتجسد في حق المواطن في الإطلاع على القرارات الإدارية وكذا

[1]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص148.

[2]-التعليق على قرار الغرفة الإدارية، مجلة الدراسات القانونية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر،2008.

[3]-فريجة حسن، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 06.

السماح له بالإطلاع على ملفه في حال إذا تعرض لقضية تأديبية، والسماح له بالدفاع عن نفسه، وفي حال مخالفة هذه الإجراءات يترتب عليها إلغاء القرار الإداري، حيث تنص المادة 169 من قانون الوظيفة العمومية الجزائري، "يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو يستحضر شهود، ويحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه".[1]

وإذا طلب المعني تمكينه من تقديم دفاعه يجب على السلطة الإدارية تمكينه من الإطلاع على ملفه، ونأخذ على سبيل المثال مجال الوظيفة العمومية، حيث تنص المادة 167 على أنه: "يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه وأن يطلع على كامل ملفه التأديبي في أجل خمسة عشر 15 يوما ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية"، وكذا يجب على الإدارة إعلامه وإخطاره بمشروع القرار في بعض القرارات القضائية، إضافة إلى إعطائه مهلة معقولة لتحضير دفاعه.

ب–حالة تدخل الهيئة الجماعية الاستشارية:

في بعض الأحيان، تنظم النصوص القانونية إجراءات معقدة قد تتمثل في تدخل هيئة جماعية استشارية، كما هو الحال في الوظيفة العمومية بخصوص العقوبة التأديبية، ويمكن أيضا ذكر النصوص المنظمة للإجراءات التي يجب أن تكون وجاهية أمام مجلس المنافسة، وتوجد عدة تدابير لا تكتسي طابع العقوبة، وخاصة المقتضيات التي جاء بها الأمرالمتعلق بدخول وإقامة الأجانب في فرنسا، إذ نجد في حالة نية الإدارة في رفض بطاقة الإقامة للبعض الأجانب أو نيتها في طردهم يتوجب على الإدارة إتباع إجراء وجاهي يتمثل في تدخل هيئة مكونة من القضاة والتي يجب أن تستدعي الأجنبي أمامها لسماع أقواله.[2]

[1]–الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادي الثانية عام 1427 الموافق لـ: 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

[2]–لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات 'وسائل المشروعية'، مرجع سابق، ص153-154.

ج–حالة تشكيل التدبير المزمع اتخاذه لعقوبة:

إن مبدأ احترام حقوق الدفاع أهمية كبيرة، إذا كان للقرار الذي تريد الإدارة اتخاذه طابع العقوبة، باستثناء الحالات التي يتخذ فيها القرار ولو كان في غير صالح المخاطب به، إما قصدا لتحقيق هدف للصالح العام أو للمحافظة على النظام العام.[1]

ويضيف الأستاذ لحسين بن شيخ آث ملويا قائلا أنه: "تم التوسيع من نطاق مبدأ احترام حقوق الدفاع المتعلقة باتخاذ التدابير الفردية للشرطة، وكذا الحال بالنسبة للتدابير الأخرى المنظمة للحريات...مع الإشارة إلى أن التدابير التي جاء بها المرسوم أعلاه لا تطبق في حالة الاستعجال، ولا تطبق لضرورة النظام العام وكذا حالة تقديم طلب من المعني بالأمر نفسه، وكذا عندما تكون الإدارة ملزمة باتخاذ قرارها في حالة الاختصاص المقيد".

ونعرض بالحديث عن التدابير المتخذة مراعاة للاعتبار الشخصي بتفسير القضاء للمادة 65 من القانون 22 أفريل 1905 قد مدد تطبيق مبدأ الوجاهية على التدابير مراعاة للاعتبار الشخصي، كان يكون عونا عموميا أو لأسباب ترتبط بشخصه.[2]

3–الإجراءات الخاصة بتشكيل المجالس واللجان:

قد يشترط المشرع صدور قرار ما من مجلس أو لجنة، ولكي يكون القرار سليما وصحيحا يجب أن يكون تشكيل هذه المجالس أو اللجان، صحيحا أولا، وأن تعقد اجتماعاتها بشكل قانوني، وضرورة إتباع الإجراءات القانونية السليمة، عند المداولة والالتزام بالانعقاد في المقر الرسمي، وأن تكون الجلسة علنية أو سرية بحسب ما يقرره القانون، وأن تؤخذ الأصوات بالطريق المرسوم وأن تحضر أغلبية الأعضاء المطلقة إذا لم يشترط المشرع حضور الأعضاء جميعا.

[1]–لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات 'وسائل المشروعية'، مرجع سابق ، ص154.

[2]–نفس المرجع، ص 154.

وأن يحصل القرار على الأغلبية المشروطة سواء كانت أغلبية مطلقة أو نسبية، ولا يعتبر صوت الرئيس مرجحا عند انقسام الأصوات إلا في حالة نص القانون على ذلك مع الالتزام بصدور القرار من اللجنة أو المجلس المختص خلال مدة العقوبة.[1]

وفي شأن اللجان أو المجالس فإن انعقادها لا يكون صحيحا إلا بدعوة كل الأعضاء للحضور على زجه قانوني فإذا اقتصرت الدعوة على بعض الأعضاء فقط دون الأعضاء الباقين، كان انعقادها غير صحيح.[2]

فإذا لم تستوفي اللجان والمجالس مجموعة الشروط المقررة قانونا لانعقادها قبل إصدار القرار فإن انعدام هاته الشروط، يعتبر عيبا في الإجراءات قد يؤدي بالقرار إلى الإلغاء.

4-إجراءات التحقيق في إصدار القرار الإداري:

نقصد بالتحقيق مجموعة الإجراءات التي تتخذ وفقا للأصول القانونية من جهة مختصة بعد ورود المعلومات إليها بارتكاب مخالفة معينة عن شخص معين، بقصد إثبات أو نفي حقيقة المخالفة التي تخل بالنظام الوظيفي السائد في الدولة إما بغلق التحقيق لعدم كفاية الأدلة، ضد الموظف المخالف أو ثبوت ارتكابه المخالفة وفقا لقواعد الإثبات المقررة قانونا وفرض إحدى العقوبات المقررة قانونا.[3]

والمشرع عادة لا يشترط التحقيق في كافة المخالفات التأديبية، وإنما في المخالفات التي تستوجب توجيه عقوبة جسيمة للموظف المخالف، والتحقيق الإداري يجب أن يكون له كل مقومات التحقيق القانوني الصحيح وكفالته وضماناته من حيث وجوب استدعاء الموظف وسؤاله ومواجهته بما هو مأخذ عليه، وتمكينه من الدفاع عن نفسه، من خلال شهود النفي والإثبات

[1]-نواف كنعان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 283.

[2]-سامي جمال الدين، الوسيط في إلغاء الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 441.

[3]-حمدي القبيلات، القانون الإداري، دار وائل، سوريا، 2008، ج1، ص 57.

واطلاع جهة التحقيق على ما يقدمه المتهم من أوراق أو سجلات، [1] وإتاحة الفرصة له لمناقشة شهود الإثبات وسماع من يريد استشهادهم، فلا التحقيق الإداري من هذه المقومات فلا يمكن وصفه بأنه تحقيق بالمعنى المقصود،[2] والتحقيق كإجراء كاشف للحقيقة من شأن تجاهله إدانة بريء، لم يمكن من درء الاتهام عن نفسه لأنه لم يواجه به، مما يؤدي إلى إفلات المخالف الحقيقي من العقاب ومن ثم فإن تخلفه يبطل قرار الجزاء، فقرار فصل الموظف وقد صدر دون أن يسبقه تحقيق معه يكون قد صدر مخالفا للقانون.

ثانيا: إمكانية تصحيح عيب الشكل والإجراءات:

إن القرار الإداري باعتباره عملا قانونيا إراديا وانفراديا يتطلب الإعلان عنه وإعلامه في مظاهر خارجية ودالة تكشف وتبين مضمون الإرادة الداخلية للسلطة الإدارية بواسطة ركن الشكل والإجراءات الإدارية حيث يقوم هذا الأخير بإلزام السلطات الإدارية المختصة بضرورة ابتاع اتخاذ الإجراءات والقيام ببعض الشكليات المقررة في القوانين قبل وخلال وبعد اتخاذ وإصدار القرارات الإدارية.[3]

وسبق أن بينا أن القرار قد يصدر مشوبا بعيب في الشكل أو الإجراءات وأن هذا العيب قد يكون عيبا جوهريا أو ثانويا، وقد ثار التساؤل في الفقه والقضاء الإداريين حول ما إذا كان من الممكن للإدارة مصدرة القرار الإداري المشوب بعيب جوهري في الشكل والإجراءات تصحيح هذا العيب أو تغطيته بإجراء لاحق لتفادي إلغاؤه؟.

---

[1]-عبد العزيز عبد المنعم، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه والقضاء، مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، مصر، ط1، 2002، ص 105.

[2]-سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص446.

[3]-عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط2، 2003، ج2، ص 508-509.

وللإجابة على هذا التساؤل عرض الفقه والقضاء عدة وسائل يمكن من خلالها تصحيح عيب الشكل والإجراءات.[1]

1-الشكليات والإجراءات المقررة لصالح الإدارة:

إن الإجراء والشكل المقرر لمصلحة الغدارة هو شكل تطلبه المشرع كضمان لتحسين أداء الجهاز الإداري، كما هو الشأن بالنسبة لتوقيع الكشف الطبي على المترشح لتقلد وظيفة ما، فمثل هذا الإجراء لازم قبل إصدار قرار التعيين بهدف ضمان توافر اللياقة الصحية فيمن يلتحق بالوظيفة، ونظرا لأن هذا المشكل تفرضه ملائمات إدارية للغدارة وحدها حق تقديرها فإن تخلفت لا يؤثر على صحة القرار الإداري الصادر.[2]

غير أن مجلس الدولة الفرنسي، كان شحيحا في هذا الخصوص، حين يرى أن الإجراءات والشكليات شرعت كونها ضمانة لتحقيق الصالح العام، والصالح العام ينطوي تحته صالح الأفراد وصالح الإدارة، وليس لصالح الغدارة وحدها، وبان دعوى الإلغاء من حيث كونها دعوى عينية تستهدف مخاصمة القرار الإداري المعيب في ذاته دون النظر إلى مصالح الخصوم في الدعوى.[3]

2-الشكليات الثانوية التي لا تؤثر في سلامة القرار موضوعيا:

إذا كانت الإدارة قد قامت بإتمام الإجراءات القانونية، ولكنها خالفتها جزئيا، فمجلس الدولة قد تغاضى عن هذه المخالفة إذا ثبت أنها لم تؤثر في القرار من حيث الموضوع ولم تنقص من ضمانات الأفراد وحقهم، وحقق القرار الإداري الصادر مبتغاه، فمثلا أن تضاف أوراق جديدة إلى

[1]-نواف كنعان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 289.

[2]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص 69.

[3]-محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص 676.

ملف تأديبي بعد إطلاع ذي المصلحة عليه، فإذا ثبت أن تلك الأوراق لم تضف جديدا إلى الملف ولم تؤثر على محتوى القرار الصادر فيعتبر القرار سليما.[1]

3-استحالة إتمام الشكل والإجراء:

إذا كان عيب الشكل والإجراء في القرار الإداري قد نتج عن أسباب معينة ترجع إلى الاستحالة المادية التي يتعذر معها إتمام الشكلية أو الإجراء، الواجب قانونا أو ترجع إلى فعل صاحب المصلحة نفسه أو ترجع إلى فعل الغير ...فلا يترتب على ذلك بطلان القرار الصادر، ومن أمثلة الاستحالة المادية التي تحول دون إتمام الإجراء الواجب إتباعه عدم سماع دفاع الموظف أمام مجلس التأديب لأن الموظف كان قد غادر مقر سكناه دون أن يترك عنوانه وكان من المستحيل العثور عليه، وبذلك لما بلغ قرار الفصل الصادر بحقه دون سماع دفاعه، إلا أنه يشترط لتغطية عيب الشكل في مثل هذه الحالة أن تكون الاستحالة المادية طويلة الأمد وليست قصيرة.[2]

ولكن هل يقاس على حالة الاستحالة المادية عدم إمكان إتمام الشكل بفعل صاحب المصلحة نفسه أو الغير، إذا كان هذا الغير هو الذي لم يمكن الإدارة من إتمام الشكلية؟

ويضيف محمد سليمان الطماوي بقوله: "إذا ما كان السبب راجعا إلى من يتمسك بالبطلان فمن غير المعقول أن يستمد من موقفه سببا للإبطال، مثال ذلك أن تتخذ الإدارة الموظف المحال إلى المجلس التأديبي للإطلاع على ملفه فيرفض الإطلاع عليه أو يقصر في إجرائه بالرغم من وضع الإدارة لهذا الملف في متناوله".

وقد تعود استحالة إتمام الشكل والإجراء إلى أشخاص آخرين الدين هم الغير، كاشتراط استشارة رأي مجلس معين ورفض أغلبية أعضائه الحضور رغم دعوتهم أكثر من مرة لإبداء الرأي

[1] -محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، مرجع سابق ، ص676-677.

[2] -طارق فتح الله خضر، دعوى الإلغاء، دعوى الحسبة بالتطبيق على القضاء الإداري المصري، بحث منشور بمجلة العلوم الإدارية، عدد يونيو 1993، ص 185.

المتطلب الوجوبي، كشرط شكلي لصحة القرار، فمن الواجب هنا تجاوز العيب عن هذه الحالة لأن في ذلك تعطيل للإدارة، دون خطأ من طرفها، كما انه يخالف سير المرافق العامة بانتظام واستمرار التي هي من أهم الأسس التي يقوم عليها القانون الإداري.[1]

كما قد تعود الاستحالة أيضا إلى الظروف الاستثنائية والقوة القاهرة التي لم يكن فيها باستطاعة الإدارة أن تحترم بصفة كاملة الشكليات أو الإجراءات المطلوبة لصحة القرار الإداري.[2]

4-الاستيفاء اللاحق للشكل والإجراء:

المبدأ المقرر في هذا العدد أنه لا يجوز للإدارة تصحيح القرار الإداري بأثر رجعي، فالقرار الذي أهملت الشكليات في إصداره ولد معيبا، ولتصحيحه لابد من استيفاء الشكليات والإجراءات ابتداء بإصدار قرار جديد.[3]

لكن استثناءا عن هذا الأصل، أجاز مجلس الدولة الفرنسي إتمام الشكلية إذا كان إهمالها يرجع إلى خطأ مادي لا اثر له على صحة القرار إطلاقا، ومثال ذلك أن يحضر أحد الأعضاء مجلس هو عضو فيه، ويسجل حضوره ومناقشته في المجلس ولكنه يغفل التوقيع على محضر الجلسة عقب انتهائها، فإن التوقيع عليه فيما بعد لا يبطل القرار.[4]

وهنا انقسم الفقه الإداري إلى قسمين قسم يدعم فكرة تصحيح اللاحق لعيب الشكل والإجراء، ومن أنصاره محسن خليل وعبد القادر خليل، وحجتهم في ذلك انه يبقى للإدارة حق تعديل قراراتها بعد إصدارها، وتدارك الشكل الناقص منعا لتقرير الإلغاء مشروطا بألا يكون من شان هذا التدارك التأثير بصورة ما في مضمون القرار.[5]

---

[1]-محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص686.

[2]-نواف كنعان، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص295.

[3]- محمد سليمان الطماوي، نفس المرجع، ص 687.

[4]-حكم مجلس الدولة الصادر في 13 فبراير 1903 في قضية BAUDART المجموعة، ص 121.

[5]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص79.

أما جانب آخر من الفقه يقول بعدم جواز تصحيح الأشكال أو الإجراءات المعيبة في القرارات الإدارية من أنصاره د. محمد سليمان الطماوي، د. ماجد الحلو، د. محمد رفعت عبد الوهاب، عبد الغني بسيوني، وفي ذلك يقول محمد سليمان الطماوي: "نحن لا نحبذ فكرة التوسع في تمكين الإدارة من تصحيح عيب الشكل، فالإجراءات الشكلية تقوم كضمان للتروي وعدم التسرع وإتاحة الفرصة لذي المصلحة لتبصير الإدارة بوجه الصالح العام، ويكفي في هذا الصدد التفرقة بين الشكلية الثانوية التي لا تؤثر على سلامة القرار، وبين الشكلية الجوهرية التي يتعين استيفاءها ابتداء، والتي لا يجوز للإدارة أن تصححها لتعطي القرار أثرا رجعيا، لان ذلك منح الإدارة رخصة الخروج على قواعد الشكل، وعلى أن تصحح الأوضاع الشكلية فيما بعد، وبعد أن تكون قد وضعت المواطنين أمام الأمر الواقع، مما يتناقض مع الحكمة التي تقوم عليها الإجراءات والشكل".[1]

5-قبول صاحب المصلحة:

تعني هذه الوسيلة من وسائل تصحيح أفترا ض أن قبول صاحب المصلحة (أي من تقررت الإجراءات لصالحه) من شأنه أن يصحح العيب الذي لحق بالقرار الإداري.

وبالتالي ذهب جانب من الفقه بالقول أن قبول صاحب الشأن للقرار يعد مبررا لصحته رغم ما شابه من عيب سواء في الشكل الذي قرره القانون لمصلحته، بصورة صريحة ورضاه مع إدراكه لوجود العيب بالقرار يغطي هذا العيب ويتفادى بذلك إلغاء القرار، إلا أن هذا الرأي وضع مجموعة من الشروط الواجب توفرها حتى يتحقق تنازل صاحب الشأن:

-أن يكون الشكل المقرر من النظام العام، وألا يكون جوهريا.

-أن يكون المشرع قد قرر البطلان جراء لعدم إتباع الشكل أو الإجراء.[2]

[1]-محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص688.

[2]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص 83.

أما الجانب الآخر من الفقه الإداري يرى أنة قبول صاحب المصلحة للقرار المعيب بعيب الشكل والإجراءات، ليس من شأنه أن يصحح العيب، وحجتهم في ذلك، أن الإجراءات والشكليات لم تتقرر في الأصل لصالح الأفراد وحدهم إنما تقررت للصالح العام، فإذا تنازل الأفراد عن مصالحهم فإنهم لا يملكون حق التنازل عن المصلحة العامة.

إضافة إلى ذلك، فإن تنازل صاحب المصلحة عن العيب يعني قبوله للقرار المعيب، وهذا غير جائز لأن دعوى الإلغاء من النظام العام ولا يجوز التنازل عنها مقدما.[1]

[1]-مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الكتاب الثاني، 1997، ص 518.

المبحث الثاني: عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري.

لا تقتصر رقابة القاضي الإداري للأعمال الصادرة عن السلطات الإدارية من قرارات وعقود على المشروعية الخارجية فقط، بل أنها تمتد إلى المشروعية الداخلية.

فالتصرف الإداري قد يكون مشوبا بعدم المشروعية الداخلية، بسب عدم مشروعية أسبابه أو محتواه (عيب السبب أو عيب المحل) وهنا نكون بصدد عيب مخالفة القانون أو خرق القانون كما يعبر عنه القضاء، أو عدم مشروعية هدفه، ونكون أمام عيب الانحراف بالسلطة.[1]

وعلى ذلك سوف نتناول عيوب المشروعية الداخلية للقرار الإداري في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: عيب مخالفة القانون.

يشتمل هذا العيب في الحقيقة على جميع العيوب التي تصيب القرارات الإدارية، تجعلها باطلة لأن مخالفة الاختصاص المحدد بالقانون، أو الخروج عهن الأشكال المقررة أو إساءة استعمال السلطة والانحراف بها عن هدفها تعتبر في جميع الأحوال مخالفة للقانون بالمعنى الواسع، لان هذا الأخير هو الذي يحدد القواعد التي تحكم كافة أركان القرار الإداري.

غير أن فقه القانون العام والقضاء الإداري درجا على استخدام اصطلاح مخافة القانون بمعنى أضيف من المعنى السابق بحيث ينحصر في العيب المتعلق بمحل القرار و/أو أسباب اتخاذه فقط.

ومن أنصار هذا الرأي نجد العميد فيدال (vedel)الذي عالج فكرة السبب في رسالته مبينا أهمية ومكانة عنصر السبب في القانون الإداري.[2]

والسبب في نظر الأستاذ فيدال هو عبارة عن حالة 'موضوعية واقعية أو قانونية تعتبر أساسا للقرار الإداري'، فالسبب عنصر من عناصر القرار الإداري، والذي يؤدي عدم مشروعيته

[1]–لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، مرجع سابق، ص211.

[2]– لحسين بن شيخ آث ملويا، نفس المرجع، ص 360.

إلى عدم وجود أو عدم صحة القرار، والإبطال هو المصير الواجب مقابلته به، غير أن ذلك العيب ويعتبر مستقلا بذاته بل يندرج تحت وجه مخالفة القانون.

ومن أنصار هذا الرأي أيضا نجد في فرنسا الأستاذين 'ديباش وريكي' إذ اعتبرا المشروعية الداخلية تتفرع إلى فرعين وهما: الانحراف بالسلطة ومخالفة القانون.[1]

أما الأستاذ محيو أحمد، فإننا نجده أيضا يدخل عيب السبب ضمن حالات عيب مخالف القانون وفي ذلك يقول:[2]

"يجب أن نفهم عبارة 'مخالفة القانون' بمفهومها الواسع، وتشمل مخالفة الدستور، القانون، اللوائح، وعندما تتصرف الإدارة يجب أن تخضع لالتزام مزدوج:

-التزاما إيجابيا، يفرض عليها تطبيق القاعدة القانونية لكل النتائج المتمخضة عنها.

-التزاما سلبيا، ويفرض عليها الامتناع عن عمل ما هو محظور من طرف القانون، وإلا ارتكبت مخالفة للقانون تفتح طريق دعوى تجاوز السلطة".

ولقد قسم الأستاذ 'محيو' عيب مخالفة القانون إلى ثلاث حالات، وتتمثل الحالة الثالثة في 'رقابة الأسباب' من غلط في القانون أو غلط في الوقائع، وعلى ذلك فإنه اعتبر عيب السبب داخلا ضمن حالات عيب مخالفة القانون، وليس بعيب مستقل بذاته.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فالقاضي الإداري الجزائري لم يعترف صراحة بوجود عيب السبب كعيب مستقل عن عيب مخالفة القانون.[3]

[1]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، مرجع سابق ، ص360.

[2]- لحسين بن شيخ آث ملويا، نفس المرجع، ص 360.

[3]- لحسين بن شيخ آث ملويا، نفس المرجع، ص 397.

الفرع الأول: مفهوم عيب مخالفة القانون.

أوجد القضاء عيب مخالفة القانون في قضية بيزي (bize) أين عبر مجلس الدولة عن هذا العيب بتاريخ 13 مارس 1867 بعبارة 'المخالفة المباشرة للقانون'.[1]

وهو عيب يصيب القرار الإداري في محله و/أو أسباب اتخاذه ويجعله غير قانوني.

ويقصد بمحل القرار الإداري ذلك الأثر القانوني الحال والمباشر المترتب عنه، سواء تمثل هذا الأثر في إنشاء مركز قانوني جديد أو في تعديل مركز قانوني قائم أو إلغاء هذا المركز، [2]ويجب أن يكون المحل ممكنا، صحيحا ومشروعا.[3]

وقد عرفه الأستاذ الدكتور محمد الصغير بعلي بأنه: "العيب الذي يصيب ركن المحل أو الموضوع في القرار الإداري، فهو وجه للإلغاء متعلق بالمشروعية الداخلية للقرار".[4]

ويعرفه الأستاذ الدكتور عمار عوابدي :"يقصد بمخالفة القانون الخروج على القواعد والأحكام والمبادئ الموضوعية للقانون، فيصبح القرار الإداري تبعا لذلك معيبا من حيث محله أو فحواه".[5]

أما بالنسبة للسبب فيعرف بأنه الحالة الواقعية أو القانونية التي تبرر إصدار القرار الإداري ويفترض في كل قرار إداري أن يكون مستندا لسبب صحيح.

والأصل أن الإدارة ليست ملزمة بذكر سبب القرار الإداري إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، إذا وجدت قرينة دالة على ذلك أن لكل قرار إداري سبب مشروع، وعلى من يدعي

---

[1]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات 'وسائل المشروعية'، مرجع سابق، ص212.

[2]-عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2011، ص 319.

[3]-بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري "تنظيم عمل واختصاص"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص266.

[4]-محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 294.

[5]-عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص165.

العكس يقع عبء الإثبات، إلا أن الإدارة العامة إذا أفصحت عن السبب من تلقاء نفسها دون إلزام قانوني فإن السبب يخضع في هذه الحالة للرقابة.[1]

كما عرفه الفقيه الفرنسي بونار (bounnard) على أنه: "العنصر الأول للقرار أي السابقة التي تتقدمه وتثيره وتكون سبب وجوده، وبالتالي فإن عنصر السبب يبرز إلى الوجود عندما تنعدم تلك السابقة أو نكون بصدد عدم تبرير وجود القرار الإداري".[2]

وقد ذهب عبد القادر عدو في هذا الصدد إلى قوله أن المقصود بعيب السبب أو ما يسمى بعدم المشروعية المتعلقة بالسبب، قيام القرار الإداري على سبب موجود فعلا وصحيح وضرب مثالا على ذلك القرار المتعلق بتوقيع عقوبة تأديبية على موظف عام، إذ يشترط لمشروعية القرار من حيث السبب، أن يثبت ارتكاب هذا الموظف لخطا ما، وأن يكون لهذا الخطأ وصف الجريمة التأديبية التي تسمح للإدارة لتوقيع العقوبة التأديبية كما يشترط أن تكون العقوبة الموقعة سند من القانون، أي أن تستند الإدارة في قرارها إلى قاعدة قانونية موجودة وسارية وقت صدور القرار.[3]

كما يرى محمد راغب الحلو: "أن السبب حالة واقعية أو قانونية تدفعه الغدارة إلى اتخاذ القرار".

أما عبد العزيز عبد المنعم خليفة يرى أن سبب القرار المستقل عن إرادة مصدره لارتباطه بالحالة الواقعية أو القانونية التي يسوغ للإدارة سلطة إصداره، ونظرا لأن العبرة في تحديد مشروعية القرار الإداري تكون بالنظر لتاريخ صدوره، بحيث يتم تقدير تلك المشروعية في ضوء الظروف الواقعية أو القانونية المحيطة بإصداره فإنه يتعين قيام السب الذي استندت إليه الإدارة في قررها حتى صدوره[4].

مما سبق نستنتج أنه يشترط في السبب الذي أساسه تقوم الإدارة بإصدار قرارها:

---

[1]-ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2009، ص84.

[2]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، مرجع سابق، ص253.

[3]-عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 170.

[4]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص128، 133.

-أن يكون قائما أي اشتراط الوجود الفعلي للواقعة وعدم زوالها وقت صدور القرار.

-أن يكون مشروعا أي أن الحالة أو الواقعة التي بني عليها القرار تكون مشروعة وان لا تخالف القواعد القانونية المعمول بها.

وحتى نميز ما بين ركن السبب وشرط التعليل تمكن حصر الفرق بينهما فيمايلي:

-كل قرار إداري سواء كان لازما تعليله أم لا يستلزم لصحته توفر ركن السبب ويكون لا غيا بدونه، بينما التعليل يعتبر إجراءا شكليا يتوقف لزومه على القاعدة القانونية الموجبة له لأن الأصل هو عدم التعليل.

-تمارس الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري كعيب موضوعي، بينما التعليل يظل مجرد إجراء شكلي يتطلبه القانون فلا يترتب عدم المشروعية لانعدامه.

ويستخلص من التعريف السابقة أن هناك تباين واختلاف بين الفقهاء في إعطاء تعريف موحد لعيب مخالفة القانون، فهناك رأي يرى أن هذا العيب لا يصيب إلا محل القرار الإداري دون سببه، أما السبب فيعتبر عيبا مستقلا وأصبح يحتل مكانة هامة وبارزة وبين أوجه الطعن والإلغاء، [1] كما أن هناك ما يخلط بينه وبين عيب الانحراف بالسلطة وإن كان يسهل عملية الرقابة للانحراف بالسلطة.[2]

أما الرأي الثاني فيرى أن هذا العيب يصيب القرار في محله وفي سببه وأن عيب السبب لا يمكن أن يكون عيبا قائما بذاته ومستقلا عن العيوب الأخرى، وهو ما تبنيناه في هذا المطلب معتمدين على الرأي الثاني.

[1]-Gustave peiser, contentieux administratif, dalloz, 11éme édition, Paris, 1999 , p 184.

[2]-Alain moyvand, l'éssentielsur le droitadmistratif, Lyon, gémmés, 1992, P 161.

الفرع الثاني: صور عيب مخالفة القانون.

يأخذ عيب مخالفة القانون عدة صور يمكن ترتيبها وحصرها كمايلي:

أولا: المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية.

وتتعلق عدم المشروعية هذه بمحل القرار، وعلى المدعي أن يثيرها إذ يقع عليه واجب إثبات وجود القاعدة القانونية التي اعتمدها في تأسيس طلباته والتي خالفتها الإدارة وأهملتها، وحينئذ يقوم القاضي بمقابلة محتوى القرار الإداري المنازع بالقاعدة القانونية التي تمسك بها الخصوم فإن لاحظ المخالفة ألغى القرار على أساسها.

وتتجسد هذه الصورة في المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية مهما كان مصدرها وهذا بإتيان عمل تمنعه هذه القاعدة القانونية أو الامتناع عن عمل تستلزمه أي مخالفة للقاعدة القانونية الأعلى من خلال إصدارها للقرار المخاصم وهذا النوع عادة ما يكون واضحا في الواقع العملي كإصدارها قرارا مخالفا لقرار قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به أو رفضها الترخيص لأحد الأفراد بمزاولة نشاط ما رغم استيفائه لجميع الشوط التي نص عليها القانون.[1]

وبالتالي تتحقق هذه الصورة عند تجاهل الإدارة للقاعدة القانونية تجاهلا كليا أو جزئيا بإتيانها عملا تحرمه أو امتناعها عن عمل توجبه، فمخالفة الإدارة للقاعدة القانونية قد تكون باتخاذها موقفا إيجابيا، كأن ترفض الإدارة منح رخصة ما مع استيفاء شروطها، وقد تتخذ موقفا سلبيا بأن تمتنع عن تنفيذ قاعدة قانونية موجودة ويكون ذلك على النحو التالي:

1-المخالفة الإيجابية للقانون:

تتمثل في حالة خروج الإدارة بطريقة عمدية على حكم قاعدة قانونية أسمى من القرار الإداري مثل حالة قيام الغدارة بإصدار قرار تسليم أحد اللاجئين السياسيين بالمخالفة للنص

[1]-عادل بوراس،دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر، مجلة الفقه والقانون، العدد03، 2013، ص 24-25.

الدستوري الذي يحظر ذلك، أو أن تلجا الإدارة إلى التنفيذ المباشر في حالة لم ينص عليها القانون، في هذا السياق قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإلغاء قرار إداري استنادا إلى المبادئ المعمول بها، والتي تقضي بان القرارات الفردية الضارة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثر رجعي وغنما تطبق ابتداء من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالعقوبات ومن ثم فإن القرار الإداري الذي يقضي بعقوبة تأديبية خلافا لما ورد في أحكام هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.[1]

2-المخالفة السلبية للقانون:

تتمثل في حالة امتناع الإدارة عن تطبيق القاعدة القانونية أو رفضها تنفيذ ما تفرضه عليها من التزامات ويتحقق ذلك عندما تكون ملزمة بالقيام بعمل معين أو إجراء تصرف محدد، فإذا اتخذت موقفا سلبيا إزاء هذا الالتزام فإنها تكون قد ارتكبت مخالفة للقانون تجعل قرارها معيبا وقابلا للإلغاء.

ومن أمثلة هذه الحالة رفض الغدارة منح ترخيص لأحد الأفراد رغم استيفاء جميع الشروط القانونية لذلك، أو امتناعها عن التعيين في الوظائف الخالية حسب ترتيب الاستحقاق للمرشحين الذين نجحوا في المسابقة لشغل هذه المناصب مخالفة بذلك القانون الذي يلزمها مراعاة هذا الترتيب.[2]

ثانيا: المخالفة غير المباشرة للقاعدة القانونية.

وتتمثل هذه الصورة في أن عدم المشروعية لا تتعلق بمحل القرار المخاصم أي أثره المباشر ولكن بأسبابه القانونية أو المادية التي دفعت الإدارة إلى إصداره.[3]

وتخص عيب انعدام الأسباب ومن تطبيقاتها:

---

[1]-بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري "تنظيم عمل واختصاص"، مرجع سابق، ص 267.

[2]- بوحميدة عطاء الله،نفس المرجع، ص 267.

[3]-عادل بوراس، دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 25.

-الغلط في تفسير القاعدة القانونية: هنا تعتمد الإدارة القاعدة القانونية الصحيحة، فلا تتجاهلها لكنها تفسرها تفسيرا خاطئا (سوء تفسير)، أو تعطيها مدلولا غالطا أو خاطئا.

وبما أن القاضي هو الذي يراقب مشروعية القرار الإداري حتى ولو لم يتفق مع حرفية النص.[1]

-الغلط في الوقائع المادية: تنصب رقابة القاضي الإداري في هذه الصورة على الوجود المادي للوقائع وتكييفها.

ويمكن تفصيل ذلك على النحو التالي:

1-الغلط في تفسير القاعدة القانونية:

هذه الصورة أدق وأخطر لأنها خفية ذلك أن الإدارة هنا لا تتنكر للقاعدة القانونية او تتجاهلها كما في حالة المخالفة المباشرة، وإنما تفسرها بطريقة خاطئة بحيث ينتج عن ذلك إعطائها معنى غير الذي أراده المشرع من وضعها أو ما يطلق عليه فقها سوء التفسير للقاعدة القانونية، وقد يقع هذا الخطأ بغير قصد من الإدارة، وقد يتم على نحو عمدي من جانبها، [2] ويأخذ هذا العيب الصورتين التاليتين:

أ-العيب غير المقصود في التفسير: يحدث هذا عند وجود غموض أو إبهام يجعل القاعدة القانونية محل التفسير غير واضحة، فتقوم الإدارة بتأويلها إلى غير المقصود قانونا، وهذا الخطأ قد يكون مغتفرا خاصة في الحالات التي تكون فيها صياغة النص شديدة الغموض.

ب-العيب المقصود في التفسير: قد تلجا الإدارة –للتحايل على القانون- إلى تفسير القاعدة القانونية تفسيرا خاطئا يبعدها عن المعنى الذي أراده المشرع من وضعها أو إلى احترام حرفية النص مع مخالفة روحها مما يختلط مع عيب الانحراف بالسلطة، ويفترض في حالة الخطأ في التفسير أن

[1] -أحميد هنية، (عيوب القرار الإداري، حالات تجاوز السلطة)، مجلة المنتدى القانوني، العدد05، د.س، ص 33.

[2] -عادل بوراس،دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 25.

هناك تفسيرا تتمسك به الإدارة وتفسيرا آخر مغايرا يتمسك به من يطعن في القرار ويقوم القاضي الإداري بحسم هذا الاختلاف.[1]

ومن أمثلة هذا العيب قيام الإدارة بإصدار قرار بأثر رجعي معلنة أنه قرار رسمي لقرار آخر سبقه أو سبق صدوره وهذا تحايل واضح من جانبها على قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية، وقد تقوم الإدارة نطاق القاعدة القانونية التي استندت عليها في إصدارها لكي تشمل حالات أو شروط لا تدخل في نطاقها أصلا أو تضيف حكما جديدا لم ينص عليه القانون المراد تنفيذه من خلال القرار المخاصم عندما تضع شرطا آخر للحصول على رخصة معينة، أو استنادها لنص قانوني بدل النص القانوني الملائم والواجب التطبيق.[2]

2-الغلط في الوقائع المادية:

إذا كان تطبيق القاعدة القانونية مرهونا بتحقيق حالة واقعية على نحو معين فإن تخلف الوقائع التي يقوم عليها القرار أو عدم استيفائها للشروط التي يتطلبها يؤدي إلى بطلانه، بحيث تنصب رقابة القاضي الإداري في هذه الصورة على الوجود المادي للوقائع وتكييفها، ويأخذ هذا الخطأ صورتين رئيسيتين في العمل هما:

أ-عدم صحة الوقائع: أو ما يسمى بالغلط في الوجود المادي للوقائع إذ تستند الإدارة في تأسيسها للقرار الإداري على وقائع مادية غير موجودة واقعا، كإحالة موظف إلى عطلة مع أنه لم يطلبها، أو كإصدار قرار بفصل موظفة بحجة إهمالها لمنصب عملها وهي كانت في عطلة أمومة قانونية.[3]

[1]-أحميد هنية، (عيوب القرار الإداري، حالات تجاوز السلطة)، مرجع سابق، ص53-54.

[2]-عادل بوراس،دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 25.

[3]-بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري "تنظيم عمل واختصاص"، مرجع سابق، ص 268.

وبالتالي تتحقق هذه الحالة عند صدور القرار على غير أساس من الواقع المادي، وتنصب رقابة القضاء الإداري في هذه الصورة على وجود الوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار القرار المطعون فيه، فإذا اتضح أنه لم يستند إلى وقائع مادية معينة فإنه يكون مخالفا للقانون لانعدام الأساس القانوني الذي يقوم عليه، وهكذا يراقب القضاء الإداري الوجود المادي للوقائع حتى يطمئن إلى صدور القرار على أساس وقائع محددة، ولا يعتبر ذلك تخطيا من جانبه لحدود المشروعية التي يناط به مراقبتها إلى نطاق الملائمة الذي يترك للسلطة التقريرية للإدارة.[1]

ب–العيب في تقدير الوقائع: أو ما يسمى بالغلط في التكييف القانوني السليم للوقائع المادية بحيث تعطي الإدارة للوقائع المادية التي اعتمدتها مفهوما خاطئا ويترتب عن ذلك إسناد خاطئ للقواعد القانونية التي تحكمها.[2]

فبعد تناولنا لرقابة الوجود المادي للوقائع، ورأينا كيف أن القاضي الإداري وبعدما كان يعتبره مجالا محظورا عليه تمكن فيما بعد من مد رقبته عليه، بل واعتبره وكما أطلق عليه الفقه رقابة الحد الأدنى[3] وقد أوجد نظرية الغلط البين كتقنية لتأكيد احترام مبدأ الملائمة.

فلا يكفي أن تكون الوقائع التي استندت إليها الغدارة لإصدار قرارها سليمة في ذاتها، وإنما يجب أن تكون مستوفية للشروط القانونية التي تجعلها مبررة للقرار، فإذا اتضح للقاضي الإداري مثلا أن الوقائع التي استندت إليها الإدارة لا ترقى إلى مرتبة الخطأ الإداري الذي يستوجب المساءلة التأديبية وتوقيع الجزاء على صاحب الشأن، فإنه يحكم بإلغاء القرار التأديبي، أما إذا أثبت أن

[1]–عادل بوراس،دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 25.

[2]–بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري "تنظيم عمل واختصاص"، مرجع سابق، ص 268.

[3]-Marie Christine roualt, droit administratif, Guolion édition, Paris, 2001, P 100.

الوقائع تبرر اتخاذ هذا الأجراء، فإن القاضي يقف عند هذا الحد وليس له أن يتدخل في تحديد نوع العقوبة الملائمة للخطأ المرتكب لأن ذلك يعود لتقدير الإدارة.[1]

فالقاضي الإداري يتحقق من صحة التكييف القانوني للوقائع المستند إليها في إصدار القرار، وهذا بالتأكد مما إذا كانت تلك الوقائع المادية تبرر تطبيق النص القانوني المستند عليه في إصدار القر ار المخاصم.[2]

وقد أجمع الفقه أن عيب مخالفة القانون يولد مسؤولية الإدارة دائما ويتلازم معها وأكد العميد (doez) بأنه: "ليس هناك أي خلاف في قضاء مجلس الدولة الحالي على أن مخالفة القانون تولد مسؤولية السلطة العامة".[3]

وتبنى مجلس الدولة الفرنسي في البداية الفكرة أن العيب في تقدير الوقائع لا يقضي إلى مسؤولية الإدارة بصورة مطلقة، إلا أنه كان من الصعب الاستمرار في قبول أثر الخطأ في التقدير على مستوى دعوى الإلغاء دون دعوى التعويض، ومن هنا كان التحول بإقرار مسؤولية الإدارة عن هذا الخطأ وأكدته تطبيقات قضائية عديدة.

المطلب الثاني: عيب الانحراف بالسلطة.

إن السلطات الممنوحة للإدارة هي لتحقيق هدف معين، ونكون بصدد انحراف بالسلطة عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطاتها لتحقيق هدف أجنبي عن الهدف الذي منحت لها من أجله تلك السلطات.

[1]-أحميد هنية، عيوب القرار الإداري، حالات تجاوز السلطة، مرجع سابق، ص56.

[2]-عادل بوراس، دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 25.

[3]-أحميد هنية، نفس المرجع، ص 56.

وما يميز هذه الحالة من حالات دعاوى تجاوز السلطة الأخرى، أنها تستند على هدف القرار الإداري وخلافا للحالات الأخرى، فإنها لا تقتصر على مواجهة بسيطة ما بين القرار الإداري والمتطلبات الشرعية، بل يفترض البحث عن نوايا الإدارة عند اتخاذها للقرار المهاجَم.[1]

وأول من تعرض لفكرة الانحراف بالسلطة في الفقه الفرنسي هو الفقيه أوكوك (aucoc) عندما درس غايات النشاط الإداري حيث عرفه بقوله: "يوجب عيب الانحراف حينما يستعمل رجل الإدارة سلطاته التقديرية، مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، ومع اتخاذ قرار يدخل في اختصاصه، ولكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى غير التي من أجلها منع هذه السلطات".

وقد عرفه الفقيه (peiser) بأنه: "العيب الذي يوجد لما تستخدم الإدارة سلطتها عمدامن أجل تحقيق هدف غير الذي من أجله منحت هذه السلطة".

أما العميد سليمان الطماوي عرفه بأنه: "استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف به".

كما يرى محمد بعلي الصغير أن الإدارة تكون بصدد الانحراف بالسلطة عندما تسيء استعمالها وهذا من خلال سعيها إلى تحقيق أهداف وأغراض وغايات غير مشروعة.[2]

ومن خلال التعريفات السابقة لعيب الانحراف بالسلطة نلاحظ أنها متقاربة وكلها تقصد الهدف، الغاية، الغرض، النتيجة المرجوة من القرارات الإدارية، ومن هذا المنطلق سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول فيهما ماهية الهدف وصور عيب الانحراف بالسلطة.

الفرع الأول: ماهية الهدف.

يقصد بركن الغاية في القرار الإداري النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصداره.

[1]–لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، مرجع سابق، ص296.

[2]–محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 178.

وعليه فإن غاية القرار الإداري تختلف عن كل من ركن السبب والمحل، فإذا كان السبب هو الحالة القانونية أو الواقعية الخارجية عن إرادة مصدر القرار فهو يتميز بالطابع الموضوعي، أما ركن الغاية يتميز بالطابع الذاتي، إذ هو تعبير عن قصد ونية إرادة مصدر القرار كما يختلف ركن الغاية عن ركن المحل من حيث أن الغاية هي الأثر أو النتيجة البعيدة وغير المباشرة بينما محل القرار هو الأثر الحال والمباشر كما رأينا سابقا.[1]

وهذا ما جاء به أيضا عبد العزيز عبد المنعم خليفة حيث قال: "أن غاية القرار الإداري هي مرصده النهائي والهدف من إصداره فهي النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها".[2] فالغاية من قرار التعيين في إحدى الوظائف العامة هي الوفاء بالاحتياجات البشرية بالجهة التي تم التعيين بها، وترجع أهمية ركن الغرض او الغاية في القرار الإداري إلى أنه يشكل مع ركن السبب أكبر ضمان وموازنة لسلطات الإدارة الخطيرة وعلى الرغم من ذلك فإنه لا يجوز الخلط بينهما، فإذا كان السبب يمثل الجانب المادي في القرار الإداري، فإن الغاية تمثل الجانب الشخصي فيه، فإن ذلك لأن رجل الإدارة عندما يواجه حالة واقعية معينة ويرى أنه قد سنحت له فرصة التدخل واستعمال سلطته، فإنه يفكر ويقدر على ضوء ما لديه من اعتبارات النتائج التي يمكن أن تنجم عن تدخله، فإذا ما هدأ ووضع له الغرض الذي يجب تحقيقه فإنه يتدخل ويتخذ قراره.[3]

وهناك هدف عام لكافة القرارات الإدارية هو تحقيق المصلحة العامة وهدف مخصص يفرضه المشرع لبعض القرارات الإدارية أو يستفاد من طبيعة اختصاص مصدر القرار، بحيث لا

[1]-محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص83-84.

[2]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص162.

[3]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص 162-163.

يجوز لرجل الإدارة وهو بصدد إصدار تلك القرارات تجاوزه، حتى ولو كان الهدف الذي يبتغيه متعلقا بالمصلحة العامة.[1]

الفرع الثاني: صور الانحراف بالسلطة.

يقع عيب الانحراف بسلطة إصدار القرار الإداري متى اتجه مصدره إلى تحقيق هدف آخر بعيد عن المصلحة العامة أو غير الهدف المخصص له وفق ما نص عليه القانون، ويظهر هذا العيب في عدة صور يمكن حصرها فيمايلي:

أولا: الانحراف عن المصلحة العامة.

تحقيق المصلحة العامة هو الهدف العام الذي ينبغي ان تبتغيه القرارات الإدارية على اختلاف صورها، والمقصود بالمصلحة العامة هنا صالح الجماعة ككل مستقلة ومنفصلة عن آحاد تكوينها، وإذا وجدت عدة أهداف من شان كل منها تحقيق المصلحة العامة، فعلى الإدارة وهي بصدد إصدار قرارها أن تفاضل بين تلك الأهداف بحيث تختار منها الأكثر تحقيقا للصالح العام،[2] حيث أن الصالح العام يتدرج في الأهمية تدرجا يشبه تدرج الأدوات التشريعية المختلفة فهو درجات ومراتب يعلو بعضها بعضا، ويتعين على الإدارة أن تعطي كل وجه من أوجه الصالح العام أهميته ولا تقصي لتشد وجها أدنى.

ومن ثم يكون القرار الإداري غير مشروعا إذا استند إلى غاية من غايات الصالح العام يكون ظاهرا ومؤكدا أنها أدنى في أولويات الرعاية، من غايات قومية أسمى وأجدر بتلك الرعاية،[3] ويعد تحقيق المصلحة العامة هدفا عاما لكافة القرارات الإدارية الأمر الذي يوصم تلك القرارات بعدم المشروعية لكونها مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة متى استهدفت غاية منبثة الصلة بتلك

[1]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص162-163.

[2]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص 165، 166.

[3]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص 165-166.

المصلحة يستوي في ذلك اتجاه قصد رجل الإدارة لقراره لتحقيق مصلحته الذاتية أو مصلحة غيره، أو قصد به الانتقام من الغير، أو تحقيق مآرب سياسية أو التحايل على القانون أو على تنفيذ الأحكام القضائية واجبة النفاذ.[1]

ومنه الانحراف بالسلطة في هذه الصورة يتحقق عندما تستهدف الإدارة غاية بعيدة عن المصلحة العامة، فمتى حاد رجل الإدارة عن تحقيق المصلحة العامة عد قراره الصادر مخالفا للمشروعية الداخلية والمتمثلة فيما يسمى بالإساءة لاستعمال السلطة، فقد يهدف إما لتحقيق مصلحته الشخصية ومصلحة الغير مثلان وقد يبلغ به الأمر حتى للسعي للانتقام مستعملا في ذلك سلطته الإدارية وعليه سوف نميز بين الحالات المذكورة فيمايلي:

أ-التوجه لتحقيق النفع الشخصي ويتحقق ذلك عندما تتوجه نية مصدره لبلوغ مصلحة شخصية، كقيام رئيس المجلس الشعبي البلدي بإصدار قرارات ضبط إداري لجلب نفع مادي للإدارة مخالفة لذلك الهدف المقرر لمثل هذه القرارات، والمتمثلة في حماية النظام العام من أمن وسلامة وآداب عامة.

ب-حالة محاباة الغير وتتحقق في حال ما توجهت الإدارة العامة لتفضيل شخص لذاته ويتحقق ذلك عندما تتوجه الغدارة العامة بنزع قطعة ارض من أجل المنفعة العامة ثم تقوم بمنحها للشخص الذي عينته.

ج-الانتقام وهو المجال المستعمل، وبصفة خاصة في مجال الوظيفة العمومية، ويتحقق عندما يصدر قرار إداري من أجل نقل احد الموظفين نتيجة تصفية حسابات مثلا، فيكون نقل الموظف المعني إجباريا بحيث يكون مقتنع في صيغة قرار نقله لضرورة المصلحة في حين أن نية مصدره تتجه إلى التحويل التعسفي بالانتقام منه، فقد تكون أسبابه سياسية أو دينية أو لسبب خصومة شخصية،

[1]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص151.

كما قد تكون الإدارة استخدمت قرارها من أجل نقل موظف عام تخفي به اتجاه نيتها لتأديبه دون إتباع الإجراءات التأديبية التي يقررها القانون.

د-إصدار القرار بهدف إهدار قوة الشيء المقضي به، فنحن نعرف أن الإدارة ملتزمة بتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم والتي تصدر ضدها وفي مواجهتها سواء صدرت تلك الأحكام عن محاكم القضاء العادي، أو محاكم مجلس الدولة، ونحن نعرف أيضا أن دستور مصر لعام 1971 اعتبر امتناع كل موظف عن تنفيذ حكم قضائي لجريمة معاقب عليها، وقد تلجا الإدارة إلى التلاعب على الأحكام القضائية بطريقة غير مباشرة.

ثانيا: الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف.

وفي هذه الصورة قد تستهدف الإدارة غاية مخالفة للغاية التي حددها القانون، ويظهر هذا حينما يحدد القانون للإدارة تحقيق هدف معين من خلال إصدار قرارها، فإن السعي إلى غير ذلك الهدف يصيب القرار بعيب الانحراف بالسلطة، مما يستدعي إلغاؤه حتى وأن تذرعت الإدارة باستهداف المصلحة العامة.[1]

وبالتالي فإن المقصود بقاعدة تخصيص الأهداف أن السلطة الإدارية حينما تصدر قرارها الإداري يكون من اجل تحقيق المصلحة العامة محددة ومخصصة بنص قانوني، بحيث تمنع عليها الحياد عنها فهي نوع من القيود فرضه المشرع لغرض تنظيم وتجنب التداخل بين مختلف الإدارات.

ثالثا: التوجه نحو تحقيق الباعث المالي.

وهذا ما كان يسمى بالانحراف بالسلطة تحقيقا لمصلحة مالية، وعلى ذلك ليس في مقدور الإدارة أن تستعمل سلطاتها البوليسية لتحقيق هدف مالي محض لتدعيم مدخولها الضريبي أو لفائدة المؤسسات التي أنشئت أو تلك الخاصة بالمستفدين من عقد الامتياز.[2]

[1]-محمد بعلي الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص180.

[2]-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، مرجع سابق، ص311.

استخدام سلطاتها في إصدار قرارات الضبط الإداري لجلب نفع مادي للإدارة مخالفة لذلك للهدف المخصص لمثل تلك القرارات وهو حماية النظام العام من أمن وسكينة وآداب عامة.[1]

ويظهر هذا العيب جليا عندما تستعمل الإدارة العامة السلطات والصلاحيات المخولة لها قانونا، لاسيما تلك المتعلقة بالضبط، وهذا لتحقيق أرباح تعود عليها بالفائدة أي فائدة خاصة وبهذا تكون قد خالفت قاعدة تحقيق المصلحة العامة المرجوة من وراء إصدارها لقراراتها الإدارية، ومن تطبيقات ذلك أن يقوم رئيس البلدية بمنع المستجمين من خلع ملابسهم أو ارتدائها على الشاطئ ويجبرهم على استعمال حجرات مخصصة لذلك مقابل رسوم، وهذا الإجراء ليس بدافع الحفاظ على الآداب العامة، وهو بالطبع هدف مشروع يندرج ضمن صلاحيات العهدة وإنما لتحقيق الصالح المالي للبلدية.

رابعا: الانحراف بالإجراءات.

يحدث غالبا أن تخفي الإدارة الهدف الذي تريد الوصول غليه قصد استعمال إجراء أكثر بساطة وأقل خطورة من الذي كان من الواجب اللجوء إليه وتكون في هذه الفرضية بصدد الانحراف بالإجراءات، وهي شكل خاص من أشكال الانحراف بالسلطة، ويكون الحال كذلك عندما يقوم العمدة مريدا في ذلك حجز نشرية قصد الوقاية من حدوث إخلال بالنظام العام، هو هدف من أهداف الشرطة الإدارية، باللجوء إلى استعمال الإجراء الذي تحت يده والخاص بقمع الجنايات والجنح، أو عندما يلجأ إلى المادة 42 من قانون الصحة العمومية [2] المتعلقة بالسكنات الضارة بالصحة ليس بهدف نزع الملكية، بل فقط لإجبار المالكين على القيام ببعض الأعمال.[3]

[1]–عبد العزيز عبد المنعم، الأسس العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص152.

[2]–القانون رقم 11/18 المؤرخ في 2018/07/02 المتعلق بالصحة، ج.ر، العدد 46، المؤرخة في 2018/07/29، ص 20.

[3]–لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، مرجع سابق، ص314

تتمثل هذه الصورة في لجوء الإدارة من أجل تحقيق أهدافها إلى استعمال إجراء قانوني بدل الإجراء القانوني الملائم والمحدد قانونا من أجل بلوغ نفس الأهداف وتجنب الشكليات والتعقيدات الموجودة في الإجراء الثاني.

الفصل الثاني

نطاق المسؤولية الإدارية عن قرارات الإدارة غير المشروعة

المبحث الأول: نطاق المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركانها الخارجية.

المبحث الثاني: نطاق المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركانها الداخلية.

إن القرار الإداري يتمتع بالقرينة القانونية التي تعرض صحة ومشروعية القرار الإداري كعمل قانوني صادر عن الإدارة العامة، وبالتالي وجب على المضرور وذوي الشأن والمصلحة إثبات وتقديم الدليل على إدعاءاتهم، حيث أن: "الأصل في القرارات الإدارية صحتها وعلى من يطالب بإلغائها أو التعويض عنها إثبات مخالفتها لقاعدة قانونية وإثبات ما شابها [1] وعليه فإن مسؤولية الغدارة عن القرارات غير المشروعة مسؤولية خطيئة".[2]

فإن كانت القاعدة العامة مؤداها أن الغدارة لا تسأل بالتعويض عن فعله أتته جاء صحيحا بموجب القانون، فإن هناك قاعدة مقابلة مفادها أن مسؤولية الغدارة عن أعمالها غير المشروعة تستلزم أن يكون هناك خطأ من جانبها، وأن يصيب الفرد ضرر نتيجة هذا الخطأ، وان تقوم رابطة سببية بين الخطأ والضرر.

بحيث يعتبر الخطأ حجر الزاوية في مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية فينسب هذا الخطأ إما إلى الموظف باعتباره القائم بمهام الدولة المختلفة لتحقيق المنفعة العامة، وهو ما يعرف بالخطأ الشخصي أو إلى المرفق وهو ما يطلق عليه الخطأ المرفقي أي بمعنى تعتبر مسؤولية الغدارة قائمة على أساس الخطأ أي يشترط على الأقل عونا أو متبوعا، لأن الشخص الاعتباري الذي هو افتراض لا يمكن أن يصدر منه إرادة أو سلوك ولا ارتكاب الخطأ.[3]

وكي تسأل الإدارة عن جبر أي ضرر لابد أن يكون هذا الضرر هو نتيجة مباشرة لقرارها غير المشروع لأنه من غير المقبول أن نسأل الغدارة عن ضرر مرجعه سبب أجنبي، والقاضي الإداري لما يقرر عدم التعويض عن عيب من العيوب فمرد ذلك ليس أن هذا العيب لا يشكل خطأ، وإنما عدم التعويض مرده انتفاء العلاقة السببية بين الضرر وعدم المشروعية، وعليه يمكن

[1]–محمد رفعت عبد لوهاب، القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 128.

[2]–مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 11.

[3]–لحسين بن شيخ آث ملوية، دروس في المنازعات الإدارية، دار الخلدونية، ط1، 2007، ص 23.

تعريف مسؤولية جهة الإدارة بأنها: "الالتزام النهائي من جانبها بتعويض الضرر المتسبب عن خطأ أحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو عن نشاطها الإداري المشروع".[1]

ولذلك فإن لقيام مسؤولية الإدارة لابد من توافر ثلاثة أركان للخطأ (عدم المشروعية)، الضرر والعلاقة السببية بين القرار غير المشروع والضرر، وتخلف أي ركن من هذه الأركان يؤدي إل انتفاء مسؤولية الإدارة.[2]

ومناط مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة هي وسم قراراتها بعيب من العيوب التي ترد على القرارات الإدارية، إلا أن هذه العيوب قد تكون عيوبا شكلية أو عيوبا موضوعية، ويختلف تباعا الأثر المترتب على وسم القرار الإداري بأي منها، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل في هذا الفصل، وبالتالي ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين كالآتي:

المبحث الأول: نطاق المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركانها الخارجية.

المبحث الثاني: نطاق المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركانها الداخلية.

[1]–مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري (قضاء التعويض)، منشاة المعارف، مج2، 2017، ص 22.

[2]–عبد الناصر قطاف تمام، مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، الطور الثالث حقوق، تخصص النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017/2016، ص279.

المبحث الأول: نطاق المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركانها الخارجية.

إن عدم المشروعية تشكل خطأ مصلحيا، كون الإدارة أخلت بالتزاماتها لإثباتها تصرفا مجافيا للقواعد القانونية القائمة، وهي ملزمة باحترامها لذلك تشكل عدم المشروعية بداءة ركنا ضروريا لقيام مسؤولية الإدارة.

فكل قرار إداري مشوب بعدم الشكلية، يتوافر فيه ركن الخطأ، ولذا يتعين أن يكون القرار الملغى لأي عيب شكلي مرتبا لمسؤولية الإدارة، وصالحا للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بذوي الشأن.[1]

إن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات قضاء بالإلغاء، وأن لكل من القضائيين أساسه الخاص به الذي يقوم عليه، وأن عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل اللذين يشكلان عدم المشروعية الشكلية للقرار الإداري، لا يصلحان حتما وبالضرورة أساسا للتعويض، ما لم يكن العيب مؤثرا في موضوع القرار، ومؤدى ذلك أنه إذا كان القرار سليما في مضمونه محمولا على أسبابه المبررة له، رغم مخالفة قاعدة الاختصاص أو الشكل فإنه لا يكون ثمة موجب للقضاء بالتعويض، إذ أن القرار كان سيصدر صحيحا.على أي حال بذات المضمون، لو أن تلك القاعدة الشكلية أو الإجرائية قد روعيت، وفي هذه الحالة ما كان يقضي بإلغائه فضلا عن التعويض عنه.[2]

غير أن في هذا الحديث قد فرد بعض الاستثناءات والتي مرجعها مدى صحة القرار الصادر بمراعاة قواعد الاختصاص القضائي والإجراءات القانونية الشكلية، ومدى الخطأ الجسيم

[1]–عبد الناصر قطاف تمام، مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة،، مرجع سابق، ص 281.

[2]–شريف أحمد الطباخ، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط1، 2006، ص 28-29.

لتلك العيوب الإجرائية التي سببت ضررا، وهذا ما سنقوم بالحديث عنه في هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى مطلبين كمايلي:

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة في ركن الاختصاص.

المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة في ركن الشكل والإجراءات.

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة في ركن الاختصاص.

تتنوع العيوب التي ترد على القرار الإداري، إذ قد تشوب القرار عيوب تتعلق بمصدر القرار كأن يصدر ممن لا ولاية له في إصداره، وهذا ما يعتبر من بين العيوب الشكلية التي قد تصيب القرار الإداري، وكقاعدة عامة فإن مخالفة القرار الإداري للشروط الشكلية لا يلزم جهة الإدارة بالتعويض عنه في كافة الحالات، ويمكن إيعاز ذلك لتجنيب إغراق جهة الإدارة بالشكليات وانصرافها عن أساس وجوهر القرار، وإلا وأنه جدير بالملاحظة أن هذه القاعدة ليست مطلقة إذ أن القرار الإداري المعيب بأي من العيوب الشكلية قد يترتب التعويض في بعض الحالات وإن كان هذا بخلاف الأصل، ولذلك سنقوم بالتطرق أولا لعيب عدم الاختصاص والأثر المترتب عنه، وهل يصلح لان يكون أساسا للتعويض فيمايلي:

الفرع الأول: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب عدم الاختصاص.

استقر القضاء الإداري على أن العيوب التي تشوب القرار الإداري لا تصلح جميعا أن تكون أساسا للتعويض، ذلك ولئن كان كل وجه من أوجه عدم المشروعية يصلح أن يكون أساسا لإلغاء القرار الإداري، فإنه ليس بالضرورة أن يكون مصدرا للمسؤولية.[1]

[1]-« …Toute fois, il n'en est pas toujours ainsi. D'une part la jurisprudence a occasionnellement dissocié les notions d'illégalité et de responsabilité : une mesure illégale, et à ce titre susceptible d'annulation, n'ouvre pas toujours un droit à réparation lorsqu'il s'agit d'une illégalité de pure forme…de sorte qu'il n'y a alors de vériutable préjudice. » V.Y.ves GAUDEMENT, op.cit, PP807-808, CE, 20 novembre 1942,Vally, Rec. Lebon, P326.

وعيب الاختصاص الذي يشوب القرار الإداري من العيوب الشكلية التي وإن أفضى إلى إلغاء القرار الإداري، فإنه ليس من المحتم أن يفضي إلى مسؤولية الإدارة، ومرد ذلك إلى تخلف الشروط الواجب توافرها في الضرر الذي يكون مباشرا ومحققا. فإن عدم التلازم الحتمي بين عدم المشروعية الشكلية لعيب عدم الاختصاص وتقرير المسؤولية الإدارية، يسوغه القرار الإداري إلى كون هذا العيب لا يؤثر في موضوع القرار المعيب ولا ينال من صحته موضوعيا.[1]

فعيب عدم الاختصاص لا يشكل ركن الخطأ في جانب الإدارة الموجب لمسؤوليتها مادامت العناصر التي قام عليها القرار وألحقت ضررا بالمدعي قائمة ولها أمل ثابت، وبالتالي لا ينهض سببا للحكم بالتعويض لانتفاء رابطة السببية بين عدم المشروعية هذه والضرر، الذي لحق بذوي الشأن، فالقرار المعيب بعيب عدم الاختصاص يبقى سليما في مضمونه محمولا على الأسباب التي تبرره صحة وحقا في الواقع القانوني.

وبمعنى أن القرار كان سيصدر بذات المضمون حتى ولو راعت الإدارة القاعدة التي كانن تخلفها سببا في وسم القرار بعيب الاختصاص في قيامها بإعادة إصداره من جديد عن الجهة المختصة قانونا، فالضرر لاشك أنه وصل للفرد سواء عن طريق القرار السليم أو القرار الموسوم بعيب عدم الاختصاص.[2]

وتأكيدا لهذا المعنى قضى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 03 ديسمبر 1958، في شركة المنتوجات الغذائية: "إن منتوجا غذائيا غير صحي ممنوع من طرف مدير التسويق، بينما

[1]-CE, 29 mai 1942, Blancard; Rec; P 179? C.e, 25 octobre 1946, Dames Colin, Rec; P 246.

[2]-أحمد محيو، المنازعات الإدارية، تر: فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 5، 2003، ص 217.

الاختصاص يعود للوزارة، فالقاضي يقدر بأن التدابير له تبرير من حيث الموضوع وأن الوزارة كانت قد اتخذته، إذن فلا مشروعية تعاقب بالإلغاء بدون تعويض ".[1]

ومجلس الدولة الفرنسي رفض الحكم بتعويض الأضرار الناجمة عن قرار معيب بعيب عدم الاختصاص، مادام أنه سليم في مضمونه، ومن هذه الحالات القرار الصادر من جهة غير مختصة بمنع أحد المواطنين في البناء، صدور قرار من رئيس بلدية بغير تعويض من المجلس البلدي بتكليف أحد المهندسين بإعداد خطة تجميل المدينة[2] فصل أحد الموظفين من جهة غير مختصة.[3]

وهو ما استقر عليه القضاء الإداري في مصر أيضا حيث جاء في قرار المحكمة الإدارية العليا الصادر في 1966/11/05: "إن عيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل الذي يشوب القرار الإداري فيؤدي إلى إلغائه، لا يصلح حتما وبالضرورة أساسا للتعويض، ما لم يكن العيب مؤثرا في مضمون القرار، فإذا كان القرار سليما في مضمونه محمولا على أسبابه المبررة له رغم مخالفة قاعدة الاختصاص أو الشكل، فإنه لا يكون ثمة محل لمساءلة جهة الإدارة بالقضاء بالتعويض، لأن القرار كان سيصدر على أي حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة روعيت".

كما قضت في قرار آخر لها صادر في 2001/12/30 بان: "إلغاء القرار لصدوره من سلطة غير مختصة ليس من شانه أن يرتب الحق في التعويض، إلا أن مناط ذلك أن يكون عيب عدم الاختصاص الذي يشوب القرار غير مؤثر في مضمونه محمولا على أسبابه المبررة لإصداره،

[1]–أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 217.

[2]–علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ط 1، 2008، ص 203.

[3]–محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996، ص310.

بمعنى أن هذا القرار كان سيصدر بذات المضمون لو أن القاعدة التي خلفتها قد راعتها الجهة الإدارية لدى إصدار القرار".[1]

وهذا لا يختلف عن فتوى قسم الرأي بمجلس الدولة في مصر الذي جاء على سبيل المثال في فتواه الصادرة في 6 يناير سنة 1955: "أن قرار الفصل المعيب بعيب عدم الاختصاص لا يستطيع الحكم بالتعويض ما دام الثابت أن الموظف قد حكم عليه بجريمة سرقة ...وهي من الجرائم الماسة بالشرف ...يترتب عليه اعتبار فصله صحيحا لو كان قد صدر من جهة مختصة بإصداره، فإن قرار الفصل المذكور وإن كان معيبا من ناحية الاختصاص، إلا أنه غير معيب كمن ناحية الموضوع، ولذلك لا يستحق هذا الموظف المفصول تعويضا...".[2]

استقر القضاء في كل من مصر والأردن، كما سبق وأوضحنا على أن العيوب الشكلية بما فيها الاختصاص، وإن كان يؤدي إلى الإلغاء، إلا أنه لا يؤدي بصفة حتمية إلى الحكم بالتعويض، فقد قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بقولها: "من المبادئ المسلمة في القانون الإداري والتي استقر عليها قضاء مجلس الدولة أن مجرد العيب الشكلي ووحده لا يترتب حقا التعويض، وعلى ذلك فمتى كانت الأسباب التي قام عليها حكم محكمة القضاء الإداري بالنسبة لبطلان تشكيل لجنة الخبرة الاستئنافية وغن صلحت أساسا لإلغاء هذا القرار لمخالفته القانون من حيث الشكل إلا أنها لا تصلح سندا للمدعي في مطالبته بالتعويض عن مخالفة هذا القرار للقانون".[3]

وهو ما أكدت عليه محكمة العدل العليا في أحد أحكامها والذي جاء فيه: "...لا تتحقق مسؤولية الإدارة عن التعويض بمجرد إلغاء قراراتها المشوبة بعيب الشكل أو الاختصاص بخلاف

---

[1]-أحمد محمود جمعة، منازعات التعويض في مجال القانون العام، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، د.س، ص78.

[2]-محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، مرجع سابق، ص 366.

[3]-أبو العثم، فهد عبد الكريم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 555، دعوى رقم (8/6514- 1985/3/9- 86/8/18).

أوجه عدم المشروعية الأخرى، كمخالفة القانون مخالفة جسيمة أو عيب الانحراف ذلك عن العيوب الشكلية التي تشوب القرار الإداري وتؤدي إلى إلغائه، لا تصلح أن تكون أساس مبررا للتعويض بشكل تلقائي، وإنما لابد من توافر الشروط الأخرى لترتيب استحقاق التعويض، واهم هذه الشروط التثبت من جسامة مخالفة الإدارة للمشروعية وهذه نقطة واقعية تختلف من دعوى إلى أخرى.

فإذا كان القرار ملغى سليما في مضمونه محمولا على أسباب تبرر إصداره رغم مخالفة الاختصاص، فإنه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة التي أصدرته والقضاء عليها بالتعويض، لأن القرار سيصدر عن أية حال بذات المضمون من المرجع المختص بعد مراعاة الشكل...".[1]

الفرع الثاني: الخطأ الجسيم والخطأ البسيط وإمكانية التعويض عنهما.

بخلاف ما ذهب إليه القضاء في معظم الدول، فإن القضاء الإداري المصري ومن بعده القضاء الأردني قد عدلا عن هذا القضاء الذي يقول بأن عدم الاختصاص وبشكل عم عدم المشروعية الشكلية للقرار الإداري لا تصلح أساسا للتعويض، وذهب إلى التفرقة والتمييز بين الشكليات الجوهرية والتي تؤثر في موضوع القرار ومضمونه وهذه بدورها تصلح أساسا للحكم بالتعويض، وبين الشكليات الثانوية والتي لا تؤثر في مضمون وموضوع القرار الإداري، أي الشكليات التي تستطيع الغدارة أن تعود وتقوم بإصدار القرار السليم بمعنى أن الإدارة تستطيع تدارك عيب الشكل الثانوي الذي ألم بالقرار الإداري والذي لم يؤثر في مضمونه.

إن عيب عدم الاختصاص إذا ما كان الضرر المطالب بالتعويض عنه لاحق للفرد لا محالة لو أن القرار ذاته صدر من الجهة المختصة، فعيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل الذي يشوب القرار الإداري فيؤدي إلى إلغائه لا يصلح حتما وبالضرورة أساس للتعويض قول غير مطلق بل يرد عليه

[1]-محكمة العدل العليا رقم 1999/556، المجلة القضائية لسنة 2000، ص 30-31.

استثناء مرجعه مدى صحة القرار الصادر بمراعاة قواعد الاختصاص، ومدى الخطأ الجسيمة لتلك العيوب الشكلية، والتي سببت ضررا للمدعي.[1]

ومما سبق نجد أن الاجتهاد القضائي في الأردن يرى أنه لا محل لتعويض عن القرارات الإدارية المشوبة بعيب شكلي ثانوي، وذلك لسببين:

السبب الأول: أن بوسع الإدارة التي أصدرت مثل هذا القرار المعيب تصحيحه، وأن هذا التصحيح لن يكون له تأثير على مضمون القرار وجوهره، أو النيل من صحته.

السبب الثاني: حتمية حصول الضرر الذي وقع على الأفراد وأصابهم، بمعنى أن الضرر واقع ل محالة سواء أصدر من الجهة المختصة أم لا.

وذهب جانب من الفقه إلى عدم تأكيد ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي الأردني بشان التفرقة ما بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية، مبررا ذلك بالقول بأن: "كل قرار إداري مشوب بعدم مشروعية شكلية يتوافر ركن الخطأ فيه لذا يتعين أن يكون القرار الملغى لأي عيب شكلي مصدرا لتعويض الأضرار التي نجمت عنه". [2] ومؤيدا وجهة نظره أيضا بان قواعد الاختصاص من النظام العام، وبالتالي لا يجوز التنازل عنها أو تفويضها إلا بموجب نص قانوني صريح يسمح بذلك، إضافة إلى أن الشكليات القانونية التي يقررها المشرع إنما تستهدف حماية المصلحة العامة، وحقوق الأفراد وحرياتهم، وبالتالي فإنه يرى بأنه لابد من أن يكون هنالك تلزم حتمي بين عدم المشروعية الشكلية والتي ينجم عنها ضرر يصيب الأفراد وبين التعويض.[3]

ونرى بأن ما ذهب إليه جانب من الفقه في عدم تأييده للاجتهاد القضائي الأردني، من حيث التفرقة بين الشكليات الثانوية لتقرير التعويض، وتحديد الخطأ الجسيم والخطأ البسيط، ومدى

[1]–شريف أحمد الطباخ، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، مرجع سابق، ص29.

[2]–علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة مرجع سابق، ص 212.

[3]– علي خطار شطناوي، نفس المرجع، ص 212.

جسامة الضرر التي تلحق بالأفراد من جراء قرارات الإدارة غير المشروعة هو الصواب، إذ بالإضافة إلى ما ساقه من مبررات فإن القاعدة والمبدأ العام المقرر في القانون المدني، هو أن كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز، فمن باب أولى أن تتحمل الغدارة نتيجة خطئها حتى ولو كان يسيرا ما دام أن خطأها نجم عنه ضرر للغير، إذ لا يعقل أن تعنى الإدارة من المسؤولية بحجة أن خطأها كان بسيطا ونلغي بذلك حقا ترتب للفرد أو للأفراد المتضررين، وهو التعويض، أو نعفي الإدارة من تحمل مسؤولية خطئها البسيط بداعي أنها قد سحبت أو عدلت القرار غير المشروع، غذ بهذه الحالة تكون الإدارة قد عالجت وتداركت الخطأ ولكنها لم تقم بمعالجة الآثار التي نجمت عنه وهي وهي الأضرار، وفي هذا إجحاف وهضم لحق المتضرر في التعويض.[1]

والقضاء الإداري الجزائري لم يكتف بإلغاء القرار الإداري في حال ما كان القرار مؤثرا في موضوع القرار، غذ حكم بالتعويض لمن لحقه ضرر من قرار باطل بعيب الاختصاص ففي هذا الشأن أيد مجلس الدولة الجزائري في قراره المؤرخ في 1999/07/19 القرار الصادر بتاريخ 1996/09/28 عن الغرفة الإدارية بمجلس قسنطينة والذي قضى بإلزام المدعي عليه رئيس بلدية قسنطينة بأن يدفع للمدعي (ك.ب) مبلغ 150.000دج قيمة الكشك و 50.000دج كلفة إعادة تركيبه، و 50.000دج عن ما فاته من كسب وما لحقه من ضرر.

حيث سبب قراره: "...حيث أن المستأنف عليه يتمسك فيما يخصه، بأنه يملك قرارا ولائيا يسمح له بتنصيب كشك لبيع وجبات غذائية خفيفة...حيث انه بناء على...فإن الوالي مختص لمنح رخصة الطريق أي الترخيص بشغل قطعة من الأملاك العامة، المخصصة لاستعمال الجميع شغلا خاصا، مع إقامة مشتملات في أرضيتها وتسلم لفائدة مستعمل معين، حيث أنه وبناء على المادة 165 من المرسوم المذكور أعلاه فإن قرار إبطال الرخصة أو سحبها يتخذ حسب نفسها

[1]–نداء محمد أمين أبو الهدوى، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2010/2009، ص 29–30.

التي تم تسليمها وفقا لها وأنه يتعين القول أن البلدية عندما هدمت الكشك محل النزاع الحالي تكون قد تجاوزت سلطتها، وبالتالي فإن قضاة الدرجة الأولى طبقوا القانون تطبيقا سليما، وأنه يتعين بالنتيجة تأييد قرارهم".[1]

هذا الرأي كذلك منتقى، ذلك أنه متى صدر القرار مخالفا للقانون رتب الحق في طلب التعويض، ونرى أن ما ذهب إليه الأستاذ ماهر أبو العنين فيه من الوجاهة والمنطق السليم، إذ يقول: "كيف تبني المحكمة استنباطها على مجرد احتمال ألا يمكن أن يفرض صاحب الاختصاص الأصيل إصدار القرار عما هو عليه قبل استيفاء قاعدة الشكل المقررة لصحتها؟ بل وقد يكون من المستحيل الصحيح إذا قام المشرع بتغيير قواعد الشكل والاختصاص على نحو يجعل صدور القرار باستيفاء الشكل والاختصاص القديم مستحيلا، كأن يلغي اختصاص صاحب الاختصاص القديم ويجعل الاختصاص في يد سلطة أخرى، ومن هنا لا يمكن التذرع بأن القرار كان سيصدر على أية حالة في حال استيفاء الغدارة للعيب، كما أن الاختصاص ليس بالعيب البسيط، فهو من النظام العام، كما أن القانون العام يقوم على فكرة الاختصاص، فالاختصاص واجب يلزم أن يمارسه صاحبه بنفسه وليس حقا يسوغ له أن يعهد به إلى سواه".[2]

[1]-مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار بتاريخ 1999/07/19 فهرس 511، نقلا عن لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط5، 2010، ج1، ص230.

[2]-محمد ماهر أبو العينين، التعويض عن أعمال السلطات العامة، التعويض عن أعمال السلطة التشريعية والسلطة القضائية، الكتاب الثاني، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ط1، 2013، ص 1139.

المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة في ركن الشكل والإجراءات.

إن العيوب التي تشوب القرار الإداري ليست على مستوى واحد في قوة التأثير على مضمون القرار وجوهره، ومن بين هذه العيوب التي قد تمس القرار الإداري عيب الشكل والإجراءات.

وكذا قام الكثير من الحديث عن ما إذا كان الضرر اللاحق بالفرد جراء القرار المعيب الصادر عن الإدارة يستوجب التعويض أم لا، فتماما مثل عيب الاختصاص الذي يصيب القرار الإداري ، كذلك رأى بعض الفقه أنه يجب التمييز بين الشكليات والإجراءات الأساسية والثانوية التي تؤثر ولا تؤثر في مضمون القرار الإداري، ولا تمس بالصالح العام للأفراد ولا بمراكزهم القانونية بشكل يخالف القانون وبالتالي ينتج التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة إما بركن الشكل أو ركن الإجراءات حسب بعض الفقهاء الذين يجعلون من الأركان الشكلية بما فيها الاختصاص والشكل والإجراءات حين تصدر بشكل معيب من طرف الإدارة إلى مدى جسامة هذا العيب وتأثيره على القرار.

في حين يذهب رأي آخر إلى القول أن العيوب الشكلية للقرار الإداري لا تصلح أساسا للتعويض وبما فيه الشكل والإجراءات، ذلك أنها لا تؤثر في صحة القرار الإداري حتى حين لا يتم إدراجها من قبل الجهة المختصة في القرار، وبذلك لا يترتب عنها مسؤولية الغدارة.

وسنتطرق تاليا لكل من عيب الشكل والإجراءات ومسؤولية الإدارة عنهما في فرعين:

الفرع الأول: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب الشكل.

إن المذهب السائد في الفقه والقضاء الإداريين أن عيب الشكل الذي يشوب القرار وإن كان كافيا لتبرير إلغائه، فإنه لا يصلح بالضرورة وبصورة آلية أن يكون أساسا للتعويض، [1]ما لم يكن مؤثرا في موضوع القرار وجوهره، فمجلس الدولة الفرنسي في أحد قراراته رغم إقراره لقيام عيب في الشكل إلا انه لم يجعله أساسا للتعويض، ذلك أن طالب التعويض عجز عن إثبات أنه كان سوف يصل إل ما يريده لو أن الإدارة اتبعت الإجراءات السليمة.[2]

وقد ذهبت القضاء الإداري في مصر إلى القول بأن: "من المبادئ المسلمة في القانون الإداري والتي استقر عليها قضاء مجلس الدولة أن مجرد العيب الشكلي وحده لا يرتب حقا في التعويض وعلى ذلك فمتى كانت الأسباب التي قام عليها حكم محكمة القضاء الإداري بالنسبة لبطلان تشكيل لجنة الخبرة الاستئنافية وإن صلحت أساسا لإلغاء هذا القرار لمخالفته القانون من حيث الشكل إلا أنها لا تصلح سندا للمدعي في مطالبته بالتعويض عن مخالفة هذا القانون".[3]

ومرد هذا التلازم أن دعوى الإلغاء تختلف عن دعوى التعويض أركانا وموضوعا وحجية، فإن كان يكفي لإلغاء القرار الإداري أن يكون غير مشروع فإنه يشترط في دعوى التعويض أن يكون قرار الإدارة المعيب قد أصاب مباشرة ذوي الشأن بضرر، لذلك فإن قضاء التعويض ليس من مستلزمات قضاء الإلغاء، فقضاء الإلغاء يبحث في مشروعية القرار ذاته بغض النظر عن المركز الذاتي للطاعن، فهو يحتاج لركن واحد لقيامه وهو عدم المشروعية، بينما يبحث قضاء التعويض في جبر الضرر الذي لحق بذوي الشأن، فهو يحتاج إلى ثلاثة أركان وهي: قيام خطأ من جانب

[1]-TA Clermont- Ferrand, 5 janvier 2006, Sydor, req; n°401613, E.Péchillon: Exécution des peines, Rec. Dalloz 2007. P1229, cite par G.FAUGERE, op.cit; P329.

[2]-CE, 22mai 1942, Leca; Rec; Lebon,P 160, cite par Yves GAUDEMENT, op.cit, pp 807-808.

[3]-الدعوى رقم 08/6514 بتاريخ 1958/03/09، نقلا عن فهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص 555.

الإدارة، وأن يلحق صاحب الشأن ضرر وان تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وفي حالة تخلف أي ركن من هاته الأركان تنتفي مسؤولية الإدارة الخطئية، لذلك يظهر جليا أن لكل من القضاءين فلكه الخاص الذي يدور فيه.

وقد استقرت أحكام المحكمة العليا بمصر على أن العيوب الشكلية التي تصيب القرارات الإدارية بنوعيها لا تصلح كأساس للتعويض إلا في حال كان العيب جوهريا بحيث يكون مؤثرا في موضوع القرار وإن كانت مدعاة لإلغاء القرار.[1]

فإن كان العيب جسيما لدرجة أن تجنبه كان من الممكن أن يؤثر في القرار الإداري ومضمونه كان الشكل جوهريا فإن لم يكن للعيب هذا الأثر البالغ عد شكلا ثانويا، كما أنه إذا أثر عيب الشكل على مضمون القرار الإداري فعد ذلك تدخلا مع عيب مخالفة القانون موجبا ليس لبطلان القرار فقط، وإنما موجبا للتعويض وحتى انعدام القرار بخروجه عن قواعد المشروعية.

ومجلس الدولة الفرنسي بقراراته قد فرق بين أوجه الإلغاء، ولم يجعلها جميعا تصلح أن تكون أساسا للتعويض فهو قد جعل من العيوب الشكلية الخارجية مصدرا دائما للمسؤولية، ومرد رفض المجلس التعويض عن عيب الشكل لا يعود إلى أنه عيب بسيط فغير قادر على ترتيب مسؤولية الإدارة، وإنما يعود إلى انتفاء رابطة السببية بين الضرر وعيب الشكل، فرفض المجلس التعويض في قرارات له عن عيب الشكل ل يحجب قبوله التعويض عن هذا العيب في قرارات أخرى، وأساس قبوله التعويض يعود إلى عيب الشكل هذه المرة، حيث كان مؤثرا في موضوع القرار، وكان سببا مباشرا في إنتاج الضرر وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 2003/02/03 أن

[1]–حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، بدون دار نشر، 2010، ج1، ص 06.

اتخاذ رئيس بلدية لقرار إداري غامض وغير مسبب تسببا كافيا خطا كاف بطبيعته أن يرتب مسؤولية البلدية.[1]

وبناء على قرارات مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد حاول الفقيه Duez أن يقيم قاعدة تساعد على فهم موقفه فهو يرى: "أنه إذا كان في وسع الغدارة بعد الحكم بعدم مشروعية القرار الإداري أن تعيده مع تصحيح وجه عدم المشروعية حالا وبحرية تامة، فإن عدم المشروعية لا يستلزم الحكم بالتعويض، ولكنه يسلم وهو يضع هذه القاعدة بأنها ليست معيارا وذلك مجرد توجيه قد يصدق وقد يخيب تنظرا لعدم تقيد مجلس الدولة بقواعد نظرية مقدما".[2]

ويرى الأستاذ عمار عوابدي: "القضاء الإداري لا يجعل عيب الشكل خطأ مرفقيا يرتب مسؤولية الإدارة فهو يشترط لقيام المسؤولية في هذا النطاق أن يكون الشكل أساسيا أو جوهريا، والشكل الجوهري هو الذي نص القانون صراحة على مراعاته، أما إذا كان الشكل ثانويا بحيث تملك الإدارة عدم إصدار القرار في الشكل المطلوب فلا مسؤولية".[3]

الفرع الثاني: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب الإجراءات.

لا يثور الخلف حول جزاء مخالفة قواعد الإجراء فيما إذا رتب المشرع البطلان جزاء لتلك المخالفة، إلا أن صمت المشرع أمام جزاء مخالفة قواعد الشكل دفع الفقه والقضاء إلى وجوب التفرقة بين ما عرف بالشكليات الجوهرية والشكليات غير الجوهرية (الثانوية) وهو المسلك الذي انتهجته محكمة العدل العليا أمام عدم وجود نص تشريعي يرتب على مخالفة قواعد الشكل بطلان

[1]-«Le maire…pris une décision insuffisamment motivée et ambigué qui consiste une faute de nature à engager la responsabilité de la commune. » CE, 3 février 2003, M.Weber, AJDA , 2003, P1127, cité par Didem SEVGILI, op.cit, P105.

[2]-محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء التعويض، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص143.

[3]-سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 1، 2014، ص 143.

القرار، وقد اعتبر القضاء الإداري الأردني أن الشكل يعد متوفرا في القرار الإداري وضمن الأصول وعلى من يدعي العكس إثبات ذلك، حيث أن القرار الإداري تلازمه قرينة السلامة ما لم يثبت العكس.[1]

ومما سبق بيانه فإن المذهب الغالب في الفقه والقضاء الإداريين أن العيوب الشكلية التي تشوب القرار الإداري وإن كانت تؤدي إلى إلغاء القرار المطعون فيه فإنها لا تؤدي بصفة حتمية إلى مسؤولية الإدارة ومن ثم تحميلها عبء التعويض، إلا إذا كان من شأن هذا العيب التأثير على موضوع القرار فيتغير موضوعه، فحتى لو راعت الإدارة القاعدة الإجرائية التي أغفلتها ووصمت القرار بعدم المشروعية، فإن الضرر لا محالة واصل إلى الفرد سواء صدر القرار سليما أم معيبا بعيب الإجراءات، فهذا القرار كان سيصدر بذات المضمون حتى ولو أن القاعدة التي أغفلتها الإدارة قد راعيتها لدى إصدار القرار.[2]

فعيب إغفال الإجراءات لا يشكل ركن الخطأ في جانب الإدارة الموجب لمسؤوليتها، مادام أنه صدر سليما في مضمونه محمولا على الأسباب التي تبرره، فالقضاء الإداري يستلزم للتقرير التعويض أن يكون الضرر مباشرا وهو يرى أن عيب الإجراءات عيب شكلي لا ينهض سببا للحكم على الإدارة بالتعويض لانتفاء رابطة السببية بين عدم المشروعية لعيب الإجراءات والضرر الذي لحق الفرد المخاطب بالقرار المعيب، ذلك أن الضرر لا محالة لاحق بالفرد حتى وإن راعت الإدارة الإجراءات اللازمة لإصدار قرارها.[3]

[1]–قرار محكمة العدل العليا رقم 92/210 مجلة نقابة المحامين 1993، ص 1163.

[2]–قطاف تمام عبد الناصر، مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017/2016، ص 311.

[3]– قطاف تمام عبد الناصر، نفس المرجع، ص 311.

غير أن هذا الرأي منتقد وذلك أن عيب الإجراءات و إن كان يصنف من العيوب الشكلية إلى جانب عيبي الشكل وعدم الاختصاص إلا أن تخلفه يشكل عوارا مؤثرا في موضوع ومضمون القرار، وبما أن القرار الإداري هو عمل قانوني يؤثر في مراكز المخاطبين به، فقد أوجب المشرع مصدره بجملة من الإجراءات وذلك بأن يسلك الطريق الذي ترسمه وتحدده القوانين منعا للإدارة من التسرع والارتجال من جهة، وضمانة للأفراد في مواجهة ما تملكه الإدارة من سلطات، فمثلا عندما ألزمت قواعد الإجراءات مصدر القرار إشراك أهل الاختصاص وأولي الخبرة في إعداده فذلك مرده إلى توسيع الاستشارة، ذلك أن مصدر القرار ومهما كانت كفاءته ليس في استطاعته الإلمام بكل الأمور الفنية كما ليس في مقدوره أن يوقع عقوبات تأديبية دون الأخذ بالرأي الإلزامي للجان المختصة، كما أن إلزام الإدارة بجملة من الإجراءات سواء أثناء توقيعها لعقوبات على الأفراد أم نزع الملكية الخاصة لغاية المنفعة العامة هي ضمانات لأفراد في مواجهة سلطات الإدارة التي قد تتعسف في استعمالها عند ممارستها لاختصاصاتها ومهامها.[1]

ومنه فإغفال الإجراءات المؤثر في موضوع القرار وفي إحداث الضرر فتوقيع عقوبة تأديبية على الموظف دون ضمان حقه في الدفاع أو دون إجراء تحقيق في ملف تأديبي أو دون استشارة اللجان المتساوية الأعضاء، هو إغفال لإجراءات جوهرية مؤثرة وحاسمة في تحديد مضمون القرار الذي ستصدره الجهة المختصة، إذ أنه كان من الوارد أن يصدر القرار بمضمون على غير الذي صدر به، فقرار الإدارة الذي أغفل هذه الإجراءات سيكون بلا شك محلا للمسؤولية الإدارية نظير ما ألحقه من ضرر لوجود علاقة مباشرة بين عيب الإجراءات والضرر الذي لحق بذوي الشأن.[2]

[1]–قطاف تمام عبد الناصر، مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة، مرجع سابق ، ص312.

[2]–منير سليمان، مدى فاعلية الضمانات التأديبية للموظف العام، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2014، ص 69-70.

والقول بأن قرار الإدارة كان سيصدر بذات المضمون حتى ولو راعت قواعد الإجراءات، هو مجرد افتراض واحتمال قد لا يتحقق، فقد يقوم المشرع بإلغاء لجنة كانت ستستشار بشأن القرار قبل إصداره كما قد تفرض اللجنة الإدارية للموظفين العقوبة التي اقترحتها السلطة التي لها صلاحية التعيين، مما لا يسمح لها بالتبعية توقيع العقوبة "حيث أنه ثبت لمجلس الدولة أن المستأنف لم يعرض ملفه على لجنة التأديب قبل عزله مما يجعل قرار الولاية تعسفيا ومتجاوزا للسلطة"، كما قد تعمل دفوع الموظف المتابع على دفع التهم المنسوبة إليه ومن ثم انتفاء الخطأ التأديبي وبالتبعية انتفاء العقوبة لعدم قيام ما يبررها في الواقع.[1]

[1]-منير سليمان،مدى فاعلية الضمانات التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص 69.

المبحث الثاني: نطاق المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركان ها الداخلية.

بعكس أوجه الإلغاء الخارجية التي تصيب القرار الإداري، والتي ترتب إلغاؤه دون أن يحتم ذلك مسؤولية الإدارة في التعويض عن الضرر الذي أصاب المضرور ما لم يكن العيب مؤثرا في موضوع القرار، فإن النتيجة التي رتبها القضاء في حال وصم القرار بأي من صور عدم المشروعية الداخلية تختلف إذ يكون القرار دائما عرضة للإلغاء والتعويض بغض النظر من جسامة الضرر المحقق من جراء إصدار القرار الإداري في هذه الحالة.[1]

ومن أمثلة التطبيقات الخاصة بالعيوب الداخلية التي ترد على القرار الإداري ما يتعلق بعيب مخالفة القانون، حيث يلاحظ اختلاف النهج الذي سارت عليه المحاكم في مصر حينما تقرر محكمة القضاء الإداري مسؤولية جهة الغدارة عن عيب مخالفة القانون في حال تبين خطأ جهة الغدارة الجسيم ولا ترتب المسؤولية عن الخطأ البسيط، يلاحظ اختلاف اتجاه المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن إذ تقرر المسؤولية الإدارية عن العيوب الداخلية بغض النظر عن جسامة الخطأ، وهو ما قررته الأخيرة (المحكمة الإدارية العليا) في الطعن رقم (597 لسنة 3ق) المؤرخ في 1958/07/12 بقولها: "لا يشفع في إعفاء الإدارة من المسؤولية وقوعها في خطأ فني أو قانوني في تفسير مدلول النصوص، ذلك لأن الخطأ واقعة مجردة قائمة بذاتها، متى تحققت أوجبت مسؤولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها إذ لا يتبدل تكييف الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية وإدراكه لفحواها، فالخطأ في فهم الواقع أو القانون ليس عذرا نافيا للمسؤولية".[2]

[1]– عبد العزيز عبد المنعم، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المصدر القومي للإصدارات القانونية، دار النشر، ط1، 2010، ص 194.

[2]– عبد العزيز عبد المنعم، نفس المرجع، ص 195.

والجدير بالذكر بيان أن محكمة القضاء الإداري قد جعلت من عيب الانحراف بالسلطة مصدرا دائما لترتيب مسؤولية جهة الإدارة متى وصم القرار الإداري به وترتب على تنفيذ القرار ضرر يستوجب تعويضه، ومن ذلك ما قضت به بقولها بما مؤداها إعابة القرار الإداري بعيب الانحراف يرتب المسؤولية باستمرار حسب ما استقر عليه القضاء.[1]

وهذا ما ذهب إليه القضاء الجزائري حيث اعتبر أن الأضرار الناجمة عن مقرر غير شرعي تفتح المجال لصاحب الحق في المطالبة بالتعويض.[2]

كما أن إلغاء القرار الإداري بعيب من العيوب لا ينهض سببا للحكم بالتعويض، إلا إذا كان مؤثرا في موضوع القرار وجوهره، والعيوب الموضوعية أو الداخلية هي عيوب تتصل بجوهر القرار وموضوعه، ولذلك فتخلفها يؤدي إلى التأثير على القرار، وهذا ما يجعلها تصلح أن تكون أساسا للتعويض، غير أن هذه القاعدة لا تؤخذ على إطلاقها، بمعنى أنه كلما تحقق عيب موضوعي استتبع بالضرورة الحكم بالتعويض، فقواعد القانون الإداري ليست بالعامة ولا بالمطلقة، وبالتالي فالقاضي الإداري لا يحكم بالتعويض المجرد كون هذا العيب موضوعي، وإنما يحكم بالتعويض كلما توافرت أسبابه وشروطه، بغض النظر عن تصنيف العيب فهو يدرس كل حالة على حدى، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث الذي قسمناه على النحو التالي:

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة بمخالفة القانون.

المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة بالانحراف بالسلطة.

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة بمخالفة القانون.

يكون القرار الإداري المشوب بعيب مخالفة القانون محلا للإلغاء والتعويض متى ما توافر فيه عيب يصيبه في محله أو أسباب اتخاذه، وسيتم بيان ذلك على النحو التالي:

[1]-عبد العزيز عبد المنعم، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 195-196.

[2]-مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 044594، بتاريخ 2009/05/27، نشرة القضاة، العدد66، ص 365.

الفرع الأول: ركن المحل.

الفرع الثاني: ركن السبب.

الفرع الأول: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب المحل.

يتحقق عيب المحل لما يقع الأثر المترتب عن قرارات الإدارة مخالفا للقواعد القانونية القائمة، وذلك بتنكر الإدارة لها وكأنها غير موجودة، سواء كان هذا التنكر أو التجاهل كليا أو جزئيا، وصور هذه المخالفة تتمثل في مخالفة الغدارة الإيجابية لهاته القواعد القانونية، بأن تأتي تصرف مجافي لقواعد أسمى، ولا تقتصر هاته القواعد على قواعد القانون 'التشريع' بمفهومه الضيق فحسب، بل تعني كل قواعد المشروعية القائمة المكتوبة منها وغير المكتوبة، أو في مخالفتها السلبية لهاته القواعد بأن تمتنع عن القيام بالتزامات توجبها، كسكوتها عن الإفصاح عن إرادتها بامتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب اتخاذه، أو تنفيذ قرار يحوز حجية الشيء المقضي فيه، ذلك أن سكوتها وامتناعها يعد تعطيلا لنفاذ القانون وعزوفا عن الوفاء بالتزامات انيطت بها.

والقضاء الإداري يعتبر عيب المحل في جميع الأحوال عيبا مولدا لمسؤولية الإدارة، ذلك أنه عيب موضوعي من شانه تغيير مضمون القرار الإداري، حيث كان سيختلف هذا المضمون –بأن لا يطال الضرر ذوي الشأن– لو طبقت الإدارة القانون تطبيقا صحيحا، فالضرر كان نتيجة مباشرة لقرار الإدارة المشوب بعيب المحلّ.

والمحكمة الإدارية ببسكرة في حكم صادر لها بتاريخ 2016/01/11، اعتبرت أن القرار الإداري المخالف لمرسوم تنفيذي خليقا بالتعويض، لأنه كان السبب المباشر في إلحاق الضرر بذوي الشأن، حيث جاء في حيثيات حكمها: "...حيث من المقرر قانونا أن تقييم المترشحين لمسابقات الوظيف العمومي بعد استيفائهم للشروط القانونية المطلوبة يكون من اختصاص لجنة الانتقاء استنادا إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 194/12 المؤرخ في 2012/04/25 الذي يحدد

كيفيات تنظيم المسابقات والامتحانات في المؤسسات والإدارات العمومية وإجراءاتها، حيث أن نجاح المدعية وتوظيفها في المنصب المطلوب من طرف مصالح المديرية الجهوية للخزينة ببسكرة تم وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي السالف الذكر، ما يجعل قرار إقصائها من منصب عملها غير مؤسس قانونا، مما يتعين القضاء بإلغائه لعدم مشروعيته، حيث أن قرار إقصاء المدعية عن منصب عملها بعد إلغاء نجاحها في مسابقة التوظيف ألحق بها ضررا، مما يتعين الاستجابة لطلبها الرامي إلى تعويضها عن الضرر اللاحق بها والقضاء بتمكينها من مبلغ 1000.000دج".[1]

كما استقر القضاء الإداري على أن امتناع الإدارة دون وجه حق عن تنفيذ القرارات القضائية الحائزة لحجية الشيء المقضي به يشكل مخالفة للقانون ترتب مسؤولية الإدارة: "حيث أن رفض الامتثال لمقتضيات قرارات الغرفة الإدارية للمجالس والمحكمة العليا الحائز لحجية الشيء المقضي فيه، والذي يصدر عن سلطة عمومية يعد من جهة تجاوزا للسلطة ومن جهة أخرى منتجا لمسؤولية السلطة العمومية..."،[2]فإذا ما عجز المدعي عن تقديم ما يفيد بأن الإدارة امتنعت عن تنفيذ حكم قضائي، فإنه لا محل لمساءلة الإدارة بالتعويض، لأنه لم يقع منها ما يبرر تحميلها المسؤولية والمحكمة الإدارية ببسكرة، قضت في حكم صادر لها بتاريخ 2016/02/22 برفض طلب المدعي بالتعويض، لأنه عجز عن تقديم ما يفيد بأن الإدارة قد امتنعت عن تنفيذ حكم قضائي، حيث جاءفي حيثياته: "حيث أن المدعي يرافع المدعى عليها ويلتمس إلزام المدعي تمكينه من مبلغ لا يقل عن 5000.000دج جبرا للأضرار مؤسسا طلبه كون ابنه أعاد السنة الرابعة بالرغم من صدور حكم من محكمة الحال بتاريخ 2015/03/02 فهرس 15/251 القاضي

[1]–المحكمة الإدارية ببسكرة، رقم القضية: 15/00841، رقم الفهرس 16/00047، جلسة يوم 2016/01/11، حكم سبقت الإشارة إليه.

[2]–المحكمة العليا، الغرفة الإدارية قرار رقم 115284 بتاريخ 1997/04/13، قضية (ب.م) ضد بلدية الأغواط، نقلا عن محمد بعلي الصغير، تنفيذ القرار الإداري القضائي، مجلة التواصل،العدد145 ، ص 148.

بإلغاء القرار الصادر عن المدعي عليها. وحيث أن المدعى عليها تدفع بأنها لم تمتنع عن تنفيذ الحكم القضائي المذكور، وحيث أن المدعي لم يقدم للمحكمة ما يفيد قيامه بإجراءات التنفيذ الحكم القضائي الذي قضى بإلغاء القرار المطعون فيه ولم يقدم أي محضر يفيد امتناع المدعى عليها عن التنفيذ، حيث أنه ولما كان الوضع كذلك فإنه يتعين التصريح برفض الدعوى لعدم التأسيس".[1]

الفرع الثاني: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب السبب.

السبب وكما عرفناه سابقا هو الحالة الواقعية أو القانونية السابقة والمستقلة التي تسوغ تدخل رجل الإدارة لإصدار القرار لإحداث مركز قانوني معين، يكون الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة، إذ لا يقوم أي قرار دون سبب يبرره في الواقع والقانون، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار إداري، كون الأسباب التي سيغت ذريعة يرفض إصدار جواز سفر، ليست من بيمن الأسباب التي من شأنها أن تبرر هذا الرفض قانونا.

فمتى جاء القرار محمولا على أسباب تبرره، فليس ثمة مسوغ لذوي الشأن في طلب إبطاله أو التعويض عنه، فقد قضت المحكمة الإدارية ببسكرة في حكم لها صادر في 2016/01/18 برفض طلب إلغاء قرار الوالي المتضمن توقيف أحد المنتخبين، وبالتبعية رفض التعويض، لأنه لا يستقيم طلب التعويض عن قرار رفض طلب إلغائه، وجاء تأسيس رفض المحكمة لطلب المدعي بإلغاء قرار الوالي، كونه جاء مستخلص من وقائع تنتجه ومحمولا على أسباب قائمة تبرره، ومما جاء في حيثيات حكمها: "حيث أن المدعي يسند في طلبه على أن القرار محل الطلب غير مؤسس قانونا، ولكن القرار المذكور اتخذ بناءا على إخطار صادر من النائب العام لدى مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 2015/05/24 تحت رقم 162 بعد متابعة المدعي السالف الذكر حسب

[1]-المحكمة الإدارية ببسكرة، قضية رقم: 15/00806، فهرس رقم: 16/00147، بتاريخ 2016/02/22، قضية (ف.م.ن) ضد مديرية التربية والتعليم لولاية بسكرة ممثلة في مديرها، حكم غير منشور.

الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق المؤرخ في 2015/05/24 تحت رقم 15/79 حيث انه وحسب المادة 43 من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 2011/06/22 المتعلق بالبلدية فإنه يوقف بقرار من الوالي كل منتخب تعرض لمتابعة قضائية بسبب جناية أو جنحة لها صلة بالمال العام أو لأسباب مخلة بالشرف أو كان محل تدابير قضائية لا تمكنه من الاستمرار بممارسة عهدته الانتخابية بصفة صحيحة إلى غاية صدور حكم نهائي من الجهات المختصة، حيث ومما سبق فإن القرار محل طلب الإلغاء مسبب طبقا للقانون ما يجعل طلب المدعي غير مبرر قانونا".[1]

وقد قضى مجلس الدولة في قراره الصادر في 2010/11/23 بمسؤولية الإدارة بالتعويض لعيب السبب الذي شاب قراره ومما جاء فيه: "القرار المطعون فيه مشوب بعيب انعدام التسبيب وتجاوز السلطة ومخالفة القانون مما يتعين إلغاؤه وإلزام المستأنف عليها مديرية التربية لولاية تيزي وزو بإعادة إدماج المستأنف في منصبه الأصلي، حيث أن المستأنف التمس تعويضا يقدر بـت 50 مليون سنتيم عن كافة الأضرار الملحقة به حيث أن المستأنف لحقته أضرار مادية ومعنوية نتيجة توقيفه وعزله عن العمل لمدة أكثر من سنتين، مما يتعين إلزام المستأنف عليها جبر هذه الأضرار، حيث أن المبلغ المطالب به مبالغ فيه ويتعين إنزاله إلى حده المعقول ".[2]

وأحكام القضاء الإداري على خلاف القواعد المدنية لا تضع معيارا مجردا لقياس الخطأ المدعى به، ولا تكتفي بان ينطوي عمل الإدارة على خطأ ما لتقرر مسؤوليتها، وإنما تشترط أن يكون الخطأ هو السبب المباشر والمنتج للضرر المطالب بالتعويض عنه، فالقضاء الإداري لما لا يعوض

[1]-المحكمة الإدارية ببسكرة، القضية رقم 15/00817، الفهرس رقم 16/00065، بتاريخ 2016/01/18، قضية (س) ضد والي ولاية بسكر، حكم غير منشور.

[2]-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم: 1138، بتاريخ 2010/12/23، قضية (ب.م) ضد والي ولاية تيزي وزو، نقلا عن زياد عادل، مرجع سابق، ص 298.

على عيب السبب الذي شاب القرار الإداري فذلك مرده أن هذا العيب لم يكن هو السبب المباشر والمنتج للضرر.

المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة بالانحراف بالسلطة.

وفي هذا المطلب سنتطرق إلى المسؤولية الإدارية المترتبة عن القرارات الإدارية المعيبة بانحراف السلطة كفرع أول، ونتطرق إلى حالات انتفاء المسؤولية عن بقية القرارات الإدارية المختلة في أركانها الداخلية كفرع ثاني.

الفرع الأول: نطاق مسؤولية الإدارة عن ركن الغاية.

تكتسي الغاية في القرار الإداري طابعا إداريا لاتصالها بدوافع ونوايا مصدر القرار الباطنية، إذ قد يستهدف مصر القرار هدفا غير الذي من أجله منح السلطة.[1]

فالانحراف بالسلطة إما أن يكون بصورة بشعة موغلة بالجسامة تتمثل في استغلال رجل الإدارة امتيازات القانون العام لتحقيق أغراض أجنبية منبتة الصلة بالمصلحة العامة تتأرجح بين الإنتقام بإشفاء الغلة وإرضاء الهوى وبين تحقيق منافع شخصية لمصدر القرار او الغير، وقد يكون بصورة مخففة أقل جسامة من الصورة الأولى تتمثل في مخالفة مصدر القرار لقاعدة تخصيص الأهداف، أين يعمد إلى تحقيق مصلحة عامة لم يخوله القانون سلطة تحقيقها.

ومجلس الدولة الفرنسي قد جعل هذا العيب باستمرار مصدرا للمسؤولية، فهذا الخطأ بطبيعته يستوجب المسؤولية فهو عيب قصدي موغل في الجسامة، تتجه فيه إرادة مصدره إلى إلحاق الأذى بالآخرين، فالضرر الذي لحق بذوي الشأن كان نتيجة مباشرة لعيب الانحراف بالسلطة، فالفقيه

[1]–فالرقابة على عيب الانحراف بالسلطة تتخذ شكل التحري في النواحي النفسية أو القصد الذي يتوخاه رجل الإدارة عندما يصدر قرارا إداريا نقلا عن سريةبولقواس: خصوصية إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد13، 2016، ص 306.

duez يقرر أنه: "لم يجد حكما واحدا أقر فيه مجلس الدولة بقيام عيب الانحراف ورفض أن يحكم بالتعويض من ذات العيب".[1]

وقد قضت محكمة القضاء الإداري في مصر في قرار لها أنه: "متى شفّ القرار الإداري ع بواعث تخرج به عن استهداف الصالح العام المجرد إلى شفاء غله أو إرضاء الهوى في النفس فإنه يكون منحرفا عن الجادة مشوبا بإساءة استعمال السلطة ويحق للمضرور منه أن يطالب بالتعويض عن ما أصابه من جرائه".[2]

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر في قرار لها صادر في 04 أفريل 1999 أن: "إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها هما من العيوب القصدية في السلوك الإداري، قوامها أن يكون لدى الإداري قصد إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، فعيب استعمال السلطة الذي يبرر إلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه يجب أن يشوب الغاية منه ذاتها، بأن تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التي يجب أن يبتغيها القرار أو أن تكون قد أصدرت القرار بباعث لا تمت لتلك المصلحة، وعلى هذا الأساس فإن عيب إساءة السلطة يجب إقامة الدليل عليه بأنه لا يفترض".[3]

وقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإلغاء قرار الشطب المتخذ من طرف وزير الدفاع الوطني في حق الطاعن (ع.س) الذي كان يشغل رتبة ملازم أول بالمدرسة العسكرية إضافة إلى تعويض له مقدر بـ 250.000دج، ذلك أن قرار الشطب لم يكن في حقيقة الأمر إلا عقوبة مقنعة تستهدف تأديب الموظف وليس لغرض تقليص عدد الموظفين،كما تدعي الإدارة، فوزارة

[1]-عبد الله طلبة، القانون الإداري، الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري، كلية الحقوق، منشورات جامعة دمشق، جامعة دمشق، سوريا، 2011/2010، ص 353.

[2]-محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 06/115 قضية بتاريخ 1954/05/19، نقلا عن حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، مصر، 2001، ج2، ص 1232.

[3]-المحكمة الإدارية العليا في مصر، الطعن رقم 47 و193 لسنة 1999.

الدفاع لم تراعي الأقدمية ورتبة الموظفين عند اتخاذ القرار، كما أن الشطب مس فقط موظفين من بين الموظفين التابعين للوحدة العسكرية وهو ما يؤكد أن قرار الشطب هو قرار موصوم بعيب الانحراف بالسلطة، كون الإدارة كانت تستهدف من قرارها هدفا مستترا وهو تأديب الموظف، وقد جاء في حيثيات قرارها: "حيث أن وزارة الدفاع الوطني اكتفت بالتأكيد أنه يقع على عاتق الطاعن التزام التحفظ حتى خارج الخدمة وان تصرفه يعد خطأ يمس بكرامة الجيش الوطني الشعبي الذي هو مؤسسة بعيدة عن السياسة لكنها لم تذكر ما هو الخطأ المقترف، وهذا لا يمكن للمحكمة العليا من ممارسة رقابتها وتقدير مدى قانونية القرار المتخذ، وانه في قرار الشطب تذكر وزارة الدفاع الوطني كسبب تقليص العدد لكنها لا تذكر في مذكرتها الجوابية هذا السبب إطلاقا، الامر الذي يؤكد أن الطاعن لم يشطب من صفوف الجيش الوطني من أجل هذا السبب وان هذا الوجه الثاني مؤسس هو الآخر وعليه فإن قرار الشطب محل الطعن مستوجب الإبطال، حيث أن الطاعن يلتمس الحكم على المطعون ضده بأن يدفع له مبلغ 500.000دج كتعويض من أجل كل الأضرار اللاحقة به وأن هذا الطلب مبالغ فيه يستوجب تخفيفه إلى الحد المعقول"، حيث قضت بإبطال مستخلص قرار الشطب المتخذ من طرف وزارة الدفاع الوطني بتاريخ 1992/08/31 وبالحكم على وزارة الدفاع الوطني بمبلغ 250.000دج كتعويض.[1]

الفرع الثاني: حالات انتفاء المسؤولية الإدارية.

الضرر تربطه علاقة مباشرة بفعل ضار أنتجه، أين يسأل محدثه بالتعويض، فالقاعدة العامة أن المتسبب في الضرر ملزم بجبر ما رتبه من ضرر، غير أنه يحدث أن تساهم أخطاء وأسباب أجنبية عن جهة الإدارة في إحداث الضرر، مما يؤدي إلى إعفاء الإدارة كليا أو جزئيا من المسؤولية وذلك

[1]-المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 114/884 بتاريخ 1997/04/13، قضية (ع.س) ضد وزير الدفاع الوطني، المجلة القضائية للمحكمة العليا، الجزائر، العدد01، لسنة 1997، ص 95، 100.

لتخلف أحد عناصرها القانونية (العلاقة السببية بين الخطأ والضرر) والأسباب التي تؤدي إلى الإعفاء الكلي أو الجزئي للإدارة تتمثل فيما يلي:

أولا: القوة القاهرة:

تعد القوة القاهرة صورة مهن صور السبب الأجنبي الذي ينفي العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر وتحققها يؤدي إلى الإعفاء الكلي أو الجزئي للإدارة، وهي لا تقوم إلا بتوافر شروطها. وتعرف القوة القاهرة بأنها كل حادث خارجي غير متوقع ولا يمكن مقاومته، [1] والخارجية وعدم التوقع وعدم إمكانية المقاومة، هي المظاهر الثلاثة للقوة القاهرة وهي صورة من صور السبب الأجنبي الذي ينفي علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر الذي لحق المضرور، فهي عادة ما تؤدي إلى الإعفاء الكلي لمسؤولية المدعي عليه، وإذا حالت القوة القاهرة دون السماح للإدارة بإتمام الإجراء أو الشكل المطلوب قانونا حتى ولو كان جوهريا فإن القضاء الإداري لا يقضي بإلغاء القرار الإداري أو بالتعويض عنه لعدم توافر ركن الخطأ من جانب الإدارة، ذلك أن القوة القاهرة تغطي العيب الذي يشوب هذا القرار في هذه الحالة، وإذا ساهم خطا الإدارة إلى جانب القوة القاهرة في تفاقم الضرر فإن الإدارة في هذه الحالة لا تعفى من المسؤولية وتسأل بمقدار مساهمة خطئها في إحداث الضرر.[2]

---

[1]-ولقد اعتبر مجلس الدولة الفيضانات التي حدث ببلدية بومقر بمثابة قوة قاهرة وهذا في قرار له بتاريخ 2001/05/07 قضية (ج.ف) ضد بلدية بومقر، لكن دون ذكره لمميزات القوة القاهرة، وجاءت أسبابه كمايلي: "لكن حيث يستفاد من دراسة الملف أن بلدية بومقر كانت ضحية فيضانات يوم 1997/09/17، عمت كافة المنطقة وأدت إلى وفاة ثلاثة أشخاص وتحطيم عدة مساكن وإتلاف المنتوجات الفلاحية وأصبحت منكوبة ولم يكن المستأنف المتضرر الوحيد من جراء هذه الفيضانات، وليس من جراء بناء الحائط من طرف البلدية المتسبب له في الأضرار وبالتالي هناك القوة القاهرة فضلا عن كون المستأنف لم يقدم أي دليل على أن الحائط هو المتسبب في الأضرار، وبالتالي وبدون مناقشة الوجه يتعين المصادقة على القرار"، مجلس الدولة، الغرفة الإدارية، قرار رقم 002/448 بتاريخ 2001/05/07، قضية (ج.ف) ضد بلدية بومقر، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد03، لسنة 2003، ص 103.

[2]-لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية وسائل المشروعية، مرجع سابق، ص 203.

ولقيام القوة القاهرة لابد من توفر شروط ثلاث، وهي أن يكون الحادث أجنبيا عن الإدارة، وأن يستحال دفعه أو رده، وأن لا يكون متوقعا.

1-أن يكون الحادث خارجيا (أجنبي):

الشرط الأول من شروط قيام القوة القاهرة هو أن يكون الحادث أجنبيا عنها، فإذا تسببت الإدارة أو ساهمت في وقوعه، فلا يشكل الحدث حينئذ قوة قاهرة وحينها تسأل الإدارة بمقدار ما رتبته من ضرر لذوي الشأن، والتفرقة بين القوة القاهرة والحالة الطارئة تقوم على صفة الحادث، فإذا كان الحادث خارجيا ولا يمكن توقعه ولا دفعه فهو يشكل قوة قاهرة، أما إذا كان داخليا ولا يمكن دفعه ولا رده فهو يشكل حالة طارئة.

والتمييز بين القوة القاهرة والحالة الطارئة في القانون الإداري ذو أهمية بحسب الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية، ففي حالة القوة القاهرة تعفى الإدارة من المسؤولية سواء كانت المسؤولية قائمة على الخطأ أم المخاطر، أما في الحالة الطارئة أو الحادث المفاجئ فغن الإدارة لا تعفى من المسؤولية إلا إذا كان أساس المسؤولية قائما على الخطأ.

2-استحال دفع الحادث:

لا يكفي لقيام القوة القاهرة عدم إمكانية توقع الحادث، بل يجب إضافة إلى ذلك أن يستحيل رده، ومعنى ذلك أن الحادث يجب أن يؤدي إلى استحالة في رده مهما بذلت الإدارة من جهود ووسائل، ويذهب بعض الفقه غلى اعتبار شرط استحالة دفع الحادث هو المعيار الأساسي لقيام القوة القاهرة، إذ يمكن أن تقوم القوة القاهرة لقيامه حتى ولو في غياب الشروط الأخرى.

3-عدم إمكانية التوقع:

الشرط الثالث لقيام القوة القاهرة أن يكون الحادث غير ممكن التوقع مطلقا، حيث يكون مباغتا للإدارة أين لا تضع احتياطاتها لتفاديه، فقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي الأمطار المتساقطة

بشدة وكثافة استثنائية غير مألوفة سابقا، وغير متوقعة بمثابة قوة قاهرة تعفي الإدارة من المسؤولية كما اعتبرت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا في قرارها بتاريخ 1967/03/17 أن الفيضانات الناتجة عن الأمطار الغزيرة بالحادث غير المتوقع الذي يشكل قوة قاهرة، وقد ذهب جانب من الفقه أن شرط عدم التوقع لا يعدو أن يكون شرطا ثانويا ذلك أنه ليس بالشرط المهم لقيام القوة القاهرة في معظم الأحيان غير أن مجلس الدولة الفرنسي اعتبر أن الحادث حتى ولو كان استثنائيا فإنه لا يشكل قوة قاهرة ما لم يكن غير متوقع.

ثانيا: الحالة الطارئة.

تعتبر الحالة الطارئة خاصة في القانون الإداري لأن القانون المدني لا يميز بين الحالة الطارئة والقوة القاهرة ذلك أنه لا توجد فائدة مجدية في التمييز بينهما، فالمسؤولية في القانون المدني تقوم على أساس نظرية الخطأ فقط، أما التمييز بينهما في القانون الإداري فهو ذو نتيجة بحسب الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية، ففي حالة القوة القاهرة تعفى الإدارة من المسؤولية مهما كان أساسها، أما في الحالة الطارئة فإن الإدارة تعفى من المسؤولية إذا كانت قائمة على الخطأ وتقوم إذا كانت مؤسسة على غيره أي على أساس المخاطر.

ويعد العميد houriou صاحب الفضل في التمييز بين القوة القاهرة والحالة الطارئة، وذلك بمناسبة تعليقه على قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية ambrosini المتعلق بانفجار باخرة بحرية كانت راسية بميناء toulon في 1907/12/12 ، والذي أرجعه المجلس –وهو غير صائب– إلى حادث 'القوة القاهرة ' في حين أن الانفجار في الحقيقة يعزى إلى سبب داخل الباخرة والقوة القاهرة والحادثة الطارئة تتشابهان في أنهما لا يمكن دفعهما ولا يمكن توقعهما، أما وجه الاختلاف فيتمثل في كون القوة القاهرة خارجية أي خارجة عن نشاط الإدارة، في حين أن الحالة الطارئة داخلية ليست أجنبية على المدعي عليه أي تكون في داخل النشاط الضار، فقد

قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية سد molpassat الشهيرة، أن سبب انهيار السد لا يمكن أن ينسب إلى سبب خارجي عنه ومن جهة أخرى فإن الحالة الطارئة تنتج عن سبب مجهول، بينما تترتب القوة القاهرة عن حدث معلوم.

ثالثا: خطأ الضحية.

القاعدة تقول أنه لا يستفيد أحد من خطئه [1]، وعليه فإنه تنتفي علاقة السببية ومن ثمة مسؤولية الإدارة إذا ثبت أن فهل المضرور هو وحده الذي تسبب في الضرر ذلك أنه إذا انتفى ركن من أركان المسؤولية سقطت المسؤولية وسقط الحق في التعويض، فالإدارة في هذه الحالة لا يمكن مساءلته بالتعويض عن ما أصاب المضرور لانتفاء الخطأ من جانبها كون الفعل المولد للضرر ارتكبه الضحية وبالتالي لا يمكنه أن يسأل غيره عما رتبه فعله الضار.

ومسؤولية الإدارة تتحدد بمقدار مساهمة خطا الضحية بإحداث الضرر فإذا ثبت أن خطا الضحية تسبب في ترتيب كامل الضرر فإن الإدارة في هذه الحال تعفى كليا للانتفاء الكلي لعلاقة السببية أما إذا ثبت أن خطأ الضحية ساهم إلى جانب خطأ الإدارة في إحداث الضرر، فإن مسؤولية الإدارة بالتعويض في هذه الحالة تنتفي بشكل جزئي، إذ يستنقص ويستنزل القاضي الإداري من القيمة الكلية للتعويض بمقدار ما ساهم به خطا الضحية في إحداث الضرر حتى لا يثرى على حساب الإدارة، وقد اعتبر مجلس الدولة الجزائري الغياب غير الشرعي للمستأنف سببا كافيا لعزله، أين يتحمل مسؤولية عزله ولا يمكنه أن يتذرع بعدم مشروعية قرار الغدارة، حيث جاء في قراره الصادر بتاريخ 2004/01/20 "...إن المستأنف لا يمكنه التمسك بعدم شرعية القرار

[1]–ذلك أن خطأ الضحية في قانون المسؤولية المدنية يعتبر سببا معفيا للمسؤولية.

–« La faute de la victime est considérée dans le droit de la responsabilité civile comme une cause exonératoire ». Ali Filali : « l'administration du dommage corporel, l'article 140 ter du code civile : la consécration d'un système d'indemnisation exclusif de la responsabilité civile », Revue Algérienne des sciences juridiques économique et politiques, Faculté de droit, université d'alger, n° 1 , 2008, P 116.

المتخذ في حقه والمتضمن عزله عن العمل بسبب الغياب غير المبرر واعتباره ...في حالة إهمال المنصب وفقا للمادة 136 من المرسوم 89/85 ".[1]

رابعا: فعل الغير.

يقصد بالغير كل شخص عام أو خاص أو أجنبي عن الخصوم في دعوى المسؤولية والفعل الذي يصدر عن هذا الشخص لا يكتسب بالضرورة وصف الخطأ، فالفرض هنا أن فعل الغير هو الذي تسبب في إحداث الضرر، فالضرر ينسب إلى شخص أجنبي عن الإدارة مما يستتبع إعفاء الإدارة كليا أو جزئيا من المسؤولية بحسب ما رتبه خطا الغير من ضرر، فإذا كان خطا الغير قد استغرق خطا الإدارة كليا بأن كان السبب المباشر في إنتاج الضرر، فإن الإدارة تعفى كليا في هذه الحالة من المساءلة بالتعويض لانتفاء علاقة السببية بين الضرر وخطا الإدارة، فالمسؤولية تنتفي إذا استطاعت الإدارة الدفع بعدم قيام المسؤولية في جانبها بإثباتها أن الضرر الذي لحق بذوي الشأن لم تكن السبب فيه، ليس من المنطق أن تسأل الإدارة عن جبر ضرر رتبه فعل الغير، ففعل الغير هو حادث أجنبي عن الإدارة يعمل على انتفاء العلاقة السببية بين الضرر وفعل الإدارة، وقد أكد ذلك مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر في 1999/07/26 المؤيد للقرار المستأنف المتضمن رفض تعويض المستأنف عما لحقه من ضرر، لان الضرر المطالب بجبره والمتمثل في توقيفه عن العمل وعدم تقاضيه لأجره، لم تتسبب فيه الإدارة (مديرية التربية) المستأنف ضدها، وإنما تسببت فيه إدارة أجنبية أخرى وقد جاء في حيثياته: "حيث أن المستأنف أسس استئنافه للقرار المعاد على أنه أهمل قاعدة الضمان الوظيفي القائم بين المستأنف ومستخدميه، وقضت في منطوقها برفض دفع الأجرة والتعويض للمستأنف فإنها بذلك تكون قد بنت قرارها على أسباب غير صحيحة مما لا يمنع المستأنف إلى أن يطلب من الغرفة أن تقضي له بأجرته وبدفع التعويض له، كما التمس

[1]-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 10497 المؤرخ في 2004/01/20، قضية (ع.ع) ضد مركز ت.م.ت بقسنطينة، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد05، لسنة 2004، ص 172، 174.

ذلك أمام قضاة الدرجة الأولى، حيث أن المستأنف عليه رد بان الطلبات بتسديد المرتبات من تاريخ اعتقال المستأنف إلى حين الإفراج عنه وإعادته تعتبر غير مؤسسة، وذلك بموجب منشور رئيس الحكومة رقم 01 المؤرخ في 1993/02/05 المتعلق بالمنشور رقم 462 المؤرخ في 1992/06/22".

حيث أنه بعد الإطلاع على الملف وعلى منشور السيد رئيس الحكومة المؤرخ في 1993/02/05 بت في هذه المسالة باعتبار هذه الفترة عطلة بدون دفع المرتب، وذلك إضافة أن مديرية التربية لم تكن مسؤولة عن تصرفات الإدارات الأخرى، وهي بذلك تكون غير ملزمة بدفع رواتب الأشهر التي لم يعمل بها الموظف، وعليه يتعين تأييد القرار المستأنف.

خاتمة

ختاما لهذه المذكرة التي تطرقنا فيها إلى العديد من النقاط في فصلين كاملين، بحيث تناولنا في الفصل الأول صور لامشروعية القرار الإداري وأبرزنا العيوب التي قد تشوب القرار الإداري، واعتمدنا في ذلك التقسيم الفقهي القائم على تصنيفها لوسائل المشروعية الخارجية، ووسائل المشروعية الداخلية، بحيث أن الإدارة لما تصدر قراراتها لا تصدرها عن مزاجها وإنما هي ملزمة بأن تسلك ما رسمته لها القوانين، ويقتضى هذا أن تصدر قراراتها عن الجهة المؤهلة قانونا، ووفق الشكليات والإجراءات المحددة قصد استيفاء كل أسباب السلامة لتلافي مظاهر الرعونة والتسرع، وهذا ما يعرف بالصحة الشكلية للقرار الإداري، كما تقتضي الصحة الموضوعية للقرار الإداري أن يكون محله متفقا مع صحيح القانون كما يجب أن تكون قراراتها هذه محمولة على أسباب واقعية وقانونية، ومادية تبررها صحتافي الواقع والقانون، كما لا يكفي مصدر القرار اعتقاده أنه يستهدف المصلحة العامة، وإنما يجب أن تكون النتيجة التي انتهى إليها قراره مستخلصة من أصول تنتجها ماديا وقانونيا، وبالتالي فإن إصابة القرار الإداري بإحدى هذه العيوب سواء الشكلية أو الموضوعية يجعله غير مشروع ويعرضه للإلغاء.

أما بخصوص الفصل الثاني فكان تحت عنوان ' تطبيقات المسؤولية الإدارية عن قرارات الإدارة غير المشروعة '،وقد خلصنا إلى أن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، تستوجب وقوع خطأ من جانب الإدارة، ولا يكفي الخطأ وحده بل ويجب أن يصيب الأفراد ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين خط أ الإدارة (عدم المشروعية) والضرر، فإن كان من الممكن تصور قيام مسؤولية دون خطأ على خلاف القاعدة التقليدية التي تقتضي قيامها على أساس الخطأ، فإنه لا يمكن تصور قيامها دون ضرر.

في دراستنا هذه قمنا بإبراز الحالات ومواطن وق وع المسؤولية الناجمة عن القرارات الإدارية غير المشروعة للإدارة، حيث بينا موقف القضاء والفقه الإداريين بخصوص العيوب التي تصلح أساسا للتعويض، والعيوب التي لا تصلح أساسا للتعويض، وقد انتهينا إلى أن دعوى التعويض

تتمتع بقدر كبير من الأهمية، إلى جانب دعوى الإلغاء كونها تضمن الحماية القانونية لحقوق الأفراد وحرياتهم من جهة ومن جهة أخرى ضمانة لتعسف الإدارة في استعمال سلطاتها، ومن خلال دراستنا هذه توصلنا إلى مجموعة من النتائج وهي كالتالي:

نتائج وتوصيات:

النتائج:

*/العيوب التي تشوب القرار الإداري توصم القرار بعدم المشروعية ولا تنزل إلى رتبة العدم، بحيث يبقى القرار قائما رغم عدم مشروعيته، بل وقد يتحصن ويضحى سليما بمضي م دد الطعن، ويصبح له ذات الأثر المترتب على القرار الصحيح.

*/لا تعتبر كل عيوب القرار الإداري من النظام العام، بل يختص بهذه الميزة فقط عيب الاختصاص باعتباره من عمل المشرع، لذلك فالقاضي يثيره من تلقاء نفسه ولو لم يتمسك بالخصوم.

*/القاضي الإداري الجزائري سواء على مستوى الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا أم على مستوى مجلس الدولة حاليا، عند إصدار حكمه لا يصرح بالعيب الذي شاب القرار بل يكتفي بإلغائه لتجاوز السلطة، دون ذكر العيب بالتحديد.

*/السلطة التقديرية تعد مجالا خصبا لتحقيق عيب الانحراف بالسلطة مما نشأ عنه تلازم وترابط بين هذه السلطة وهذا العيب.

التوصيات:

وبناء على ما سبق من استنتاجات نقترح بعض التوصيات المتمثلة في:

*/أن يتم الاعتداد بالعيب سواء كان شكليا أم موضوعيا، جسيما أم بسيطا، إذا ترتب عليه ضرر، لأن القول بخلاف ذلك يشكل إجحافا بحق المضرور، ومنفذا للإدارة للتهرب من المسؤولية والسماح للشخص مرتكب الخطأ سيء النية بالإفلات من المسؤولية بحجة أن العيب الشكلي المرتكب ثانويا.

*/على القاضي الإداري وهو بصدد إصدار حكمه بخصوص عيب من العيوب التي تشوب القرار الإداري أن يبين في منطوق حكمه صورة العيب الذي شاب القرار، وألا يكتفي بعبارة 'الإلغاء لتجاوز السلطة'.

*/الحرص على التأهيل الإعدادي للموظفين والإداريين واعتماد البرامج الحديثة في ذلك مع مراعاة بناء القدرات في مجال بناء الهياكل الإدارية وتعزيز القدرات القانونية والتنظيمية.

قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: النصوص القانونية

1-الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادي الثانية عام 1427 الموافق لـ: 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

2-القانون رقم 11/18 المؤرخ في 2018/07/02 المتعلق بالصحة، ج.ر، العدد 46، المؤرخة في 2018/07/29

ثانيا: المراجع باللغة العربية.

أ-الكتب:

1-أبو العثم فهد عبد الكريم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

2-أحمد محمود جمعة، منازعات التعويض في مجال القانون العام، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، د.س.

3-أحمد محيو، المنازعات الإدارية، تر: فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط5، 2003.

4-بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري "تنظيم عمل واختصاص"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

5-حبشي لزرق، الجوانب النظرية والتطبيقية للإدارة المحلية في الجزائر، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2019.

6-حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، مصر، 2001، ج2.

7-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية (دعاوى وطرق الطعن الإدارية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، ج3.

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

9-محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، الكتاب الأول، القاهرة، ط7.

10-محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996.

11-سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2014.

12-شريف أحمد الطباخ، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط1، 2006.

13-عبد العزيز عبد المنعم حليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، مطابع دار الحسين، 2003.

14-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة لقرارات الإدارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2012.

15-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري بمجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط4، 2004.

16- عبد العزيز عبد المنعم، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، المصدر القومي للإصدارات القانونية، دار النشر، ط1، 2010.

17-عبد الفتاح حسن، التعويض في القانون الإداري والإدارة العامة، دار النهضة العربية، مصر، 1981.

18-عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط2، 2014.

19-عبد الله طلبة، القانون الإداري، الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري، كلية الحقوق، منشورات جامعة دمشق، جامعة دمشق، سوريا، 2011/2010.

20-علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ط1، 2008.

21-علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2009.

22-عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط 1، 2011.

23-عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط2، 2003، ج2.

24-عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، 1999.

25-فريجة حسن، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

26-لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط5، 2010، ج1.

27-لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية 'وسائل المشروعية'، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ط4، 2009.

28-لحسين بن شيخ آث ملويا، وسائل المشروعية، دار هومة، الجزائر، ط1، 2016.

29-لحسين بن شيخ آث ملوية، دروس في المنازعات الإدارية، دار الخلدونية، ط1، 2007.

30-مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري (قضاء التعويض)، منشاة المعارف، مج2، 2017.

31-محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

32-محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر.

33-محمد حميد الرصيفان العبادي، المبادئ العامة للقرار الإداري، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ط1، 2014.

34-محمد رفعت عبد لوهاب، القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.

35-محمد ماهر أبو العينين، التعويض عن أعمال السلطات العامة، التعويض عن أعمال السلطة التشريعية والسلطة القضائية، الكتاب الثاني، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ط 1، 2013.

36-مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

37-مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الكتاب الثاني، 1997.

38-ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، دار المجدد للنشر، سطيف، ط4.

39-نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2006.

ب-الأطروحات والمذكرات الجامعية:

1-عبد الناصر قطاف تمام، مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، الطور الثالث حقوق، تخصص النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017/2016.

2-قطاف تمام عبد الناصر، مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017/2016.

3-نداء محمد أمين أبو الهدوى، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2010/2009.

4-منير سليمان، مدى فاعلية الضمانات التأديبية للموظف العام، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2014.

ج-المقالات والملتقيات العلمية:

1-طارق فتح الله خضر، دعوى الإلغاء، دعوى الحسبة بالتطبيق على القضاء الإداري المصري، بحث منشور بمجلة العلوم الإدارية، عدد يونيو 1993.

2-عادل بوراس،دعوى الإلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر، مجلة الفقه والقانون، العدد03، 2013.

3-سناء بولقواس: خصوصية إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 13، 2016.

4-محمد بعلي الصغير، تنفيذ القرار الإداري القضائي، مجلة التواصل، العدد 145.

هـ-الأحكام والقرارات القضائية:

5-قرار مجلس الدولة، الغرفة الإدارية، قرار رقم 002/448 بتاريخ 2001/05/07، قضية (ج.ف) ضد بلدية بومقر، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 03، لسنة 2003.

6-قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار بتاريخ 1999/07/19 فهرس .511

7-قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 044594، بتاريخ 2009/05/27، نشرة القضاة، العدد66.

8-قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 10497 المؤرخ في 2004/01/20، قضية (ع.ع) ضد مركز ت.م.ت بقسنطينة، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد05، لسنة 2004.

9-قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم: 1138، بتاريخ 2010/12/23، قضية (ب.م) ضد والي ولاية تيزي وزو، نقلا عن زياد عادل.

10-قرار المحكمة الإدارية ببسكرة، القضية رقم 15/00817، الفهرس رقم 16/00065، بتاريخ 2016/01/18، قضية (س) ضد والي ولاية بسكر، حكم غير منشور.

11-قرار المحكمة الإدارية ببسكرة، رقم القضية: 15/00841، رقم الفهرس 16/00047، جلسة يوم 2016/01/11، حكم سبقت الإشارة إليه.

12-قرار المحكمة الإدارية ببسكرة، قضية رقم: 15/00806، فهرس رقم: 16/00147، بتاريخ 2016/02/22، قضية (ف.م.ن) ضد مديرية التربية والتعليم لولاية بسكرة ممثلة في مديرها، حكم غير منشور.

13-قرار محكمة العدل العليا رقم 1999/556، المجلة القضائية لسنة 2000.

14-قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية قرار رقم 115284 بتاريخ 1997/04/13، قضية (ب.م) ضد بلدية الأغواط.

15-قرار محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 06/115 قضية بتاريخ 1954/05/19.

16-قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 114/884 بتاريخ 1997/04/13، قضية (ع.س) ضد وزير الدفاع الوطني، المجلة القضائية للمحكمة العليا، الجزائر، العدد 01، لسنة 1997، ص 95، 100.

17-قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر، الطعن رقم 47 و193 لسنة 1999.

18-قرار محكمة العدل العليا رقم 92/210 مجلة نقابة المحامين 1993.

19-حكم مجلس الدولة الصادر في 13 فبراير 1903 في قضية BAUDART المجموعة.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية.

1-Alain moyvand, l'éssentielsur le droitadmistratif, Lyon, gémmés, 1992.

2-CE, 22mai 1942, Leca; Rec; Lebon,P 160, cite par Yves GAUDEMENT.

3-CE, 29 mai 1942, Blancard; Rec; P 179? C.e, 25 octobre 1946, Dames Colin, Rec.

4- CE, 3 février 2003, M.Weber, AJDA , 2003, P1127, cité par Didem SEVGILI.

5-Gustave peiser, contentieux administratif, dalloz, 11éme édition, Paris, 1999 .

6-Marie Christine roualt, droit administratif, Guolion édition, Paris, 2001.

7-Revue Algérienne des sciences juridiques économique et politiques, Faculté de droit, université d'alger, n° 1 , 2008.

8-TA Clermont- Ferrand, 5 janvier 2006, Sydor, req; n°401613, E.Péchillon: Exécution des peines, Rec. Dalloz 2007. P1229, cite par G.FAUGERE.

9-V.Y.ves GAUDEMENT, op.cit, PP807-808, CE, 20 novembre 1942, Vally, Rec. Lebon.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

كلمة شكر .....

الإهداء .....

مقدمة ..... أ

الفصل الأول: صور لامشروعية القرار الإداري

المبحث الأول: عدم المشروعية الخارجية للقرار الإداري..... 08

المطلب الأول: عيب عدم الاختصاص..... 08

الفرع الأول: مفهوم عيب عدم الاختصاص 09

الفرع الثاني: حالات عدم الاختصاص..... 10

أولا: عيب عدم الاختصاص الجسيم 10

ثانيا: عيب عدم الاختصاص البسيط 13

المطلب الثاني: عيب الشكل والإجراءات..... 17

الفرع الأول: عيب الشكل 19

أولا: حالات عيوب الشكل..... 20

ثانيا: الآثار المترتبة عن عيب الشكل..... 22

الفرع الثاني: عيب الإجراءات 24

أولا: حالات عيوب الإجراءات 26

ثانيا: إمكانية تصحيح عيب الشكل والإجراءات 31

المبحث الثاني: عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري 37

المطلب الأول: عيب مخالفة القانون..... 37

الفرع الأول: مفهوم عيب مخالفة القانون..... 39

الفرع الثاني: صور عيب مخالفة القانون. 42

أولا: المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية 42
ثانيا: المخالفة غير المباشرة للقاعدة القانونية 43
المطلب الثاني: عيب الانحراف بالسلطة 47
الفرع الأول: ماهية الهدف 48
الفرع الثاني: صور الانحراف بالسلطة 50
أولا: الانحراف عن المصلحة العامة 50
ثانيا: الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف 52
ثالثا: التوجه نحو تحقيق الباعث المالي 52
رابعا: الانحراف بالإجراءات 53
الفصل الثاني:نطاق المسؤولية الإدارية عن قرارات الإدارة غير المشروعة
المبحث الأول: نطاق المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركانها الخارجية
..... 58
المطلب الأول: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة في ركن الاختصاص59
الفرع الأول: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب عدم الاختصاص 59
الفرع الثاني: الخطأ الجسيم والخطأ البسيط وإمكانية التعويض عنهما 69
المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة في ركن الشكل والإجراءات
..... 67
الفرع الأول: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب الشكل 68
الفرع الثاني: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب الإجراءات 70
المبحث الثاني: نطاق المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المختلة في أركان الداخلية74
المطلب الأول: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة بمخالفة القانون.. 75
الفرع الأول: نطاق مسؤولية الإدارة عن عيب المحل..... 76

الفرع الثاني: نطاق مسؤولية الغدارة عن عيب السبب 78
المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية المعيبة بالانحراف بالسلطة والاستثناءات الواردة 80
الفرع الأول: نطاق مسؤولية الإدارة عن ركن الغاية 80
الفرع الثاني: حالات انتفاء المسؤولية الإدارية 82
أولا: القوة القاهرة..... 83
ثانيا: الحالة الطارئة..... 85
ثالثا: خطأ الضحية 86
رابعا: فعل الغير 87
خاتمة..... 90
قائمة المصادر و المراجع 94
فهرس الموضوعات..... 102