جامعة عبد الرحمن ميرة- بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

تعسف الإدارة في استعمال السلطة كأساس من أسس لرفع دعوى الإلغاء

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام

الفرع: القانون العام

تخصص: القانون الإداري

من إعداد الطالبتين

_منصوري وسام

_دكيماش كنزة

تحت إشراف الدكتور

_بزغيش بوبكر

لجنة المناقشة:

-الدكتور/ة/.....رئيسا

-الدكتور: بزغيش بوبكر.....مشرفا

-الدكتور/ة/.....ممتحنا

السنة الجامعية:2022-2023

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر والتقدير

أولا وقبل كل شيء نشكر الله عزوجل الذي أعاننا ووفقنا

كما نتقدم بعبارات الشكر والتقدير إلى المشرف **الدكتور**" **بزغيش بوبكر**" على إتمام هذا العمل.

الذي وجهنا لتوظيف هذه المعلومات بخبرته وإرشاداته، جزاه الله خيرا.

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين قبلوا عن رحب سعة مناقشة هذا العمل

وأخيرا نتقدم بالشكر إلى أساتذة كلية الحقوق بجامعة عبد الرحمان ميرة

وبالأخص الدكتور بن يوب جهيد.

ولكم منا فائق الاحترام والتقدير وجزيل العرفان.

وسام و كنزة

الإهداء

أرى رحلتي الجامعية قد شارفت على الإ نتهاء بالفعل، من بعد تعب ومشقة لوقت طويل وها أنا اليوم أختم بحث تخرجي بكل فرح و سرور و بداخلي كل تقدير و امتنان لكل شخص كان له الفضل في مسيرتي وقدم لي المساعدة ولو باليسر...

أشكر الله عز وجل أولا وأخيرا، له الحمد وله الفضل، ماكنت لأفعل لولا فضل الله، فالحمد لله عند البدء وعند الختام، الحمد لله ما انتهى درب ولا ختم جهد ولا تم سعي إلا بفضله الحمد لله على التمام وعلى لذة الانجاز.

إلى من حبهم يعلو فوق كل حب إلى من أناروا لي طريق العلم وساندوني ووفروا لي سبيل السعادة والنجاح...

-إلى والدي العزيز حفظه الله-

معملي الأول وسندي الثابت في كل خطوات حياتي، مصدر فخري وسعادتي الذي لا أرى الدنيا إلا به...

-إلى أمي الحنونة أدامها الله-

أيام عظيمة تلك التي سهرتي بها من أجلي وعلمتني بأن الحياة عقبات كلما اجتزتها كلما خطوت خطوة إلى النجاح...

-إلى أخواتي وأخي-

الذين أمدوني دائما بالقوة وكانوا موضع الاتكاء في كل عثراتي وكانوا لي حضنا وسندا وزرعوا لي التفاؤل في دربي...

-إلى رفقاء دربي-

الذين ساندوني في مسيرتي الدراسية شاركوني خطوات هذا الطريق...

وسام

الإهداء

إلى من كرمهما الله في كتابه العظيم...

بسم الله الرحمان الرحيم:

ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريما،

واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من علمني النجاح والصبر...

أبي حفظه الله

إلى التي حملتني وهنا على وهن أطال الله في عمرها...

أمي الغالية

إلى أختي وإخوتي وفقهم الله في حياتهم وأدامهم لي

..إلى كل من شاركني الحياة الجامعية

الأصدقاء و الزملاء

كنزة

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية:

ص ص: من صفحة إلى صفحة.

ص: صفحة.

ق إ م إ : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ج ر ج ج: جريدة رسمية جمهورية جزائرية.

د. س. ن : دون سنة النشر.

ق ص ع: قانون الصفقات العمومية.

ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجبائية.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

L.G.D.J : Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence.

C.E : Conseil d'Etat.

Rec : Recueil.

P : page.

Rapp : Rapport.

E.P.E : Entreprise publique économique .

مقدمة

يعد موضوع القرار الإداري من بين المواضيع الهامة التي من شأنها التأثير إيجابا أو سلبا على حقوق وحريات الأفراد، إذ منحه القانون للإدارة العامة كوسيلة تستخدمها في ممارسة صلاحياتها باعتبارها سلطة عمومية تسعى لتحقيق المصلحة العامة.

الإدارة ورغم أهمية المصلحة التي تسعى إلى إشباعها، ونُبل الهدف المقصود بمناسبة ممارسة نشاطها الإداري، فإنها ليست معصومة عن الخطأ والانحراف عن مقاصد المصلحة التي يسعى إليها المجتمع من خلال استخدام سلطتها على نحو مخالف لما هو مقرر لها، فقد يصاب نتيجة ذلك القرار الإداري التي تستعمله بهذه المناسبة، بعيوب مصدرها مخالفة القانون أو مخالفة الهدف المراد تحقيق من خلال اتخاذه.

يعد عيب التعسف في استعمال السلطة، أحد العيوب ذات الأثر البالغ الذي يصيب القرار الإداري في صحته، والذي يعني تعسف الإدارة بالسلطة الممنوحة لها بمقتضى القانون، من خلال إساءة استعمالها لتحقيق أهداف وأغراض غير مشروعة بعيدة عن مقتضيات المصلحة العامة أو الغاية المخصصة له بموجب النصوص القانونية، ومظاهر هذا العيب في واقع النشاط الإداري متعددة، لكن تتركز أساسا في الابتعاد عن مقتضيات المصلحة العامة وكذا مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف، مع العلم أن المشرع ولحسن سير الناشط الإداري ولتحقيق أهدافه، لم يمنح المشرع الجزائري هذه السلطة التقديرية بصفة مطلقة بل سلطة الإدارة مقيدة وتقديرية في آن واحد.

الأمر الأكيد، أنه إذا لحق القرار الإداري عيب التعسف في استعمال السلطة؛ كأن تكون غايته بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة أو إذا استهدفت غاية أخرى مختلفة عن الغاية التي حددها القانون، يصبح قابلا إذا لم يطلب الإلغاء وسيظل قائما.[1]

[1]– أنظر المادة 10 من القانون العضوي رقم 98–10 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله، ج.ر.ج.ج، عدد37، صادر في 1 جوان1998، معدل ومتمم بالقانون رقم 11–13، مؤرخ في 26جويلية2011، ج.ر.ج.ج، عدد 43، الصادر في 03أوت 2011 ، بالقانون رقم 18–02 ، مؤرخ في 04 مارس 2018،ج.ر.ج.ج، عدد15، الصادر في 07 مارس2018 .

تعد عملية إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة، من بين العمليات الأكثر صعوبة نظرا لخفائه، لذا ومن أجل اكتشافه، فإنه من الضروري البحث عن الدافع من اتخاذ القرار لدى مصدره.

تعد دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية يتولى القاضي الإداري من خلالها، رقابة مشروعية القرار الإداري، والتي تعتبر دعوى موضوعية وإجراء قضائي مهم لحماية مبدأ المشروعية وضمان مقتضيات المصلحتين العامة والخاصة في الوقت نفسه. وبناء على ذلك فإن كلا من القانون والقضاء الإداريين، منحا للشخص الذي تضرر من القرار الإداري غير المشروع حق الطعن فيه بموجب دعوى الإلغاء، بشرط أن تتوفر فيها الشروط الشكلية الإجرائية والموضوعية لقبولها.

المتتبع لمختلف الأحكام والقرارات التي تصدرها جهات القضاء الإداري باختلاف درجاتها، سيلاحظ بلا شك أن عيب التعسف في استعمال السلطة مس الكثير من القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة في مجالات شتى، لكن يعتبر النشاط العمراني والضريبي ومجالي الطلبات العمومية ونزع الملكية للمنفعة العامة، الأكثر مساسا وعرضا لقراراتها الإدارية أمام الرقابة القضائية للقضاء الإداري في إطار دعاوى الإلغاء بسبب تعسف الإدارة في استعمال السلطة.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة، في اعتبار عيب التعسف في استعمال السلطة مقارنة بعيوب القرار الإداري الأخرى الأكثر شيوعا في الجانب العملي، وأن الملفات القضائية الخاصة به، هي التي ملأت رفوف الجداول في الجهات القضائية الإدارية باختلاف درجاتها، وأنه أساس دعوى الإلغاء بحثا عن تكريس المشروعية في الأعمال الإدارية.

أسباب اختيار الموضوع:

إن الدور الريادي والمؤثر لعيب التعسف في استعمال السلطة في مشروعية القرارات الإدارية، هو الذي دفعنا لاختيار البحث حوله دون باقي عيوب القرار الإداري، وهذا يرجع أساسا

إلى الخصوصية الكبيرة التي يتمتع بها باعتبارها عيبا خفيا، كما أن تأثيره مس كل مجالات النشاط الإداري المختلفة، وما لذلك من ضرورة لتدخل القضاء بوسيلة الدعوى لرقابة المشروعية على أعمال الإدارة باعتباره أساس رفع هذه الدعوى.

بالتالي وبالنظر لتميز عيب التعسف في استعمال السلطة على غيره من العيوب الماسة بمشروعية القرار الإداري، واعتباره أساس دعوى الإلغاء التي ترفع أمام القضاء المختص، فإن ذلك يدفعنا لإثارة إشكالية: **مدى إعمال الدولة الجزائرية منظومة قانونية وقضائية كفيلة لمنع تعسف الإدارة في السلطة أثناء إصدارها للقرارات الإدارية ؟**

للإجابة على هذه الإشكالية، اعتمدنا على المنهج الاستقرائي بالاعتماد على تحليل النصوص القانونية والاجتهادات الفقهية والقضائية ذات الصلة وذلك بتقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين، ذلك أن تقديم الإطار المفاهيمي حسب رؤية التشريع والفقه لعيب التعسف في استعمال السلطة كأساس لدعوى الإلغاء، أولوية في الدراسة **(الفصل الأول)** لكن يبقى القضاء الإداري بتطبيقاته النوعية حول عدة من مجالات النشاط الإداري، يمارس بمختلف درجاته دورا مهما في إظهار المركز الذي يتبوؤه عيب التعسف في استعمال السلطة في المساس بمشروعية القرارات الإداري مقارنة بالعيوب الأخرى، وأنه دون منازع العيب الذي يمثل أساس دعاوى الإلغاء التي تراكمت بها القضايا أمام القضاء الإداري **(الفصل الثاني)**

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة

يعتبر عيب التعسف في استعمال السلطة من أعرق صور عدم مشروعية ظهر لأول مرة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي نهاية القرن 19(1858 -1875)، و قد نسب إلى قرار صادر عن الإمبراطورية نابليون الثالث في مجلسه بتاريخ 25 فبراير1864 بخصوص قضية **لسبات lesbats** المتعلقة بسلطات رؤساء العمالات في مادة المرور ،و التي لم يكن من المقبول استعمالها إلا لتحقيق مصلحة بوليسية أو مصلحة عامة.

يظهر عيب التعسف بالسلطة عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطاتها لتحقيق هدف أجنبي عن الهدف الذي، منحت لها من أجله تلك السلطات [1]أوحتى يكون القرار مشوبا بعيب التعسف بالسلطة يجب أن يكون حالة من حالات تجاوز السلطة أي(عدم المشروعية الخارجية و الداخلية)[2]. وبصفتة عيبا شخصيا، فإن التعسف بالسلطة له بعض الخصوصية في مميزاته، فهو ليس من النظام العام ،ولا يكون الكشف عنه بسهولة, وينتج أيضا من الطبيعة الاحتياطية للتعسف بالسلطة، أنه في حالة تعدد الأسباب عليها القرار الإداري، فلا محل أبدا للإبطال للتعسف بالسلطة، إذا كان أحد الأسباب المقدمة مؤسسا و محددا بكفاية، أو أن السبب المشوب بالتعسف بالسلطة ليس هو السبب القاطع[3].

وباعتبار عيب تعسف السلطة حالة من حالات تجاوز السلطة، فإنه يمثل أساسا من أسس الإلغاء و بالتالي فإن قيامه أمام القضاء الإداري، يؤدي إلى إلغاء القرار المشوب بهذا العيب.[4]تفصيلا لما سبق إجماله سنتناول في هذا الفصل مفهوم عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة(**المبحث الأول)**، دعوى الإلغاء كوسيلة لإثارة عيب التعسف في استعمال السلطة(**المبحث الثاني)** .

---

[1] – آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية ،(وسائل المشروعية)، الطبعة 05، دار هومة ،الجزائر،2013 ، ص 317

[2]–بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، (تنظيم عمل و اختصاص)، الطبعة 03، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 248.

[3]– آث ملويا لحسين بن شيخ ،مرجع سابق ،ص297.

[4]– بعلي محمد صغير، القضاءالإداري: دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007، ص136.

المبحث الأول

مفهوم عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة

يكون القرار الإداري معيبا بعيب تعسف السلطة إذا استهدفت الإدارة من إصدار قرارها غاية بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة أو استهدفت غاية أخرى تختلف عن الغاية التي حددها القانون.

فالسلطة ليست غاية في ذاتها و لكنها وسيلة لتحقيق الغايات و الأهداف و المصالح العامة للمجتمع، ومن ثم نكون أمام تعسف في استعمالها إذا قام الموظفون الذين أعطاهم القانون السلطة بإصدار قرار بتحقيق غاية أو هدف يتعارض مع الصالح العام .[1]

إن البحث عن الدوافع من العمليات المعقدة التي تتطلب تقدير للنوايا ولولاء الأعوان و يرى **موريس هوريو** أنه بواسطة الوسيلة التي يتجاوز القاضي رقابة المشروعية ليقوم بتقدير الأخلاق الإدارية، و يبدو بذلك كأنه ضمير الإدارة و لكن بالنسبة **لليون دوغي** فإن الأمر يتعلق ببساطة بمخالفة المشروعية بشأن الهدف الدافع للقرار، فالإدارة في عملها تستلهم من دافع غير مشروع مع مراعاتها للأشكال و الحالات، فإنها تجانب النصوص وتخالف روح تلك النصوص [2].

و من خلال هذا سوف نتطرق الى مقصود عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة **(المطلب الأول)**، تمييز عيب التعسف عن بعض العيوب المشابهة له **(المطلب الثاني)** .

المطلب الأول:

مقصود عيب تعسف الإدارة في إستعمال السلطة

يقصد بعيب التعسف في استعمال السلطة لما يكون القرار الإداري مشوبا بعيب التعسف نظرا لإتجاه هدفه لتحقيق هدف آخر خارج عن مقتضيات المصلحة العامة أو الهدف المخصص.[3]

سنتطرق إلى تعريف عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة**(الفرع الأول)**، وخصائصه

---

[1] – بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، (القضاء الإداري)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص، 169و170.

[2]–محيو أحمد، المنازعات الإدارية، الطبعة 07، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية – بن عكنون– الجزائر، 2003 ، ص 192.

[3]–بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 376.

(الفرع الثاني)، ثم صوره **(الفرع الثالث)** .

الفرع الأول: تعريف عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة

عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة هو العيب الذي يصيب ركن الهدف من القرار الإداري، يجعله غير مشروع. تعددت تسميات عيب التعسف في استعمال السلطة بين إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بالسلطة أو الانحراف في استعمال السلطة[1].

سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف الفقهي **(أولا)** ثم يليه التعريف القضائي **(ثانيا)**

أولا:التعريف الفقهي

لقد اختلف فقه القانون الإداري في تحديد تعريف عيب التعسف في استعمال السلطة.أول من تعرض لفكرة عيب التعسف في استعمال السلطة الفقيه الفرنسي **أكوك aucoc** عندما درس غايات النشاط الإداري، ليبين إذا كان للإدارة أن تخرج عن إطارهذه الغايات، وقد استخلص فكرة التعسف بالسلطة حينما قال: *" **أن هناك انحرافا بسلطة الضبط الممنوحة للإدارة عندما يتخذ رجل الإدارة قرارا ضمن إختصاصه تماما، ويسلك بشأنه الأشكال المنصوص عليها قانونا ولكنه يستعمل سلطته التقديرية في حالات وأسباب غير تلك التي من أجلها منح هذه السلطة**"*[2].

يعرفه **لافاريLafrriere** بأنه :"***استعمال رجل الإدارة سلطته لتحقيق غرض غير الذي من أجله منح هذه السلطة***"[3] و هذا التعريف هو الذي يستعمله مجلس الدولة الفرنسي .

في حين يرى **هوريو** أن:" ***السلطة الإدارية ترتكب عيب الانحراف حين تتخذ قرار يدخل في اختصاصها مراعية في الشكل المقرر وغير مجانية فيه لحرفية القانون بأغراض أخرى غير التي من أجلها منحت سلطتها، أي لغرض آخر غير حماية المصلحة العامة ،وغير المرفق الموضوع تحت إشرفها***"

و يلاحظ على **هوريو** أنه مقارب لتعريف **أكوك**[4] .

---

[1]– بوحميدة عطا الله ، مرجع سابق ، ص 260.

[2]– سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، (الإنحراف بالسلطة)، دراسة مقارنة– مطبعة جامعة عين الشمس، مصر، 1978 ، ص 68.

[3]-LAFARRIER.(E), Traité de la juridiction Administratrative et des recours contentieux, 2e edition, Libraires-éditeurs, 2éme tome , Paris, 1896, p546 .

[4]– آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص 301.

أما الفقيه بونار: ***"...ينحصر في أنه عملا قانونيا...سليما في جميع عناصره عدا عنصر الغرض المحدد له"***[1]

عرفه الأستاذين **أوبي auby و دراجو drago** بأنه :***"عيب من عيوب القرار الإداري و الذي نصادفه عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطاتها لتحقيق هدف معين غير الذي منحت لها من تلك السلطات"***[2]

نستنتج من التعاريف السابقة، بأن الإدارة تتصرف عمديا و ليس بحسن النية ، و أنها تتعسف في استعمال سلطتها ،لكونها لا تتبع الهدف الذي من أجله منحت لها تلك السلطات ،بل أنها تسعى إلى تحقيقي هدف مغاير.

يعرفه الأستاذ **بوحميدة عطا الله** بأنه: ***"....العيب الذي يصيب ركن الهدف من قرار و يجعله غير مشروع...."***معتبرًا أن الهدف ***هو "الأثر البعيد و الغاية الموجودة من القرار الإداري و يفترض فيه أن تحقق المصلحة العامة للإرادة المنفردة"***[3]

ثانيا: التعريف القضائي:

يعتبر عيب التعسف بالسلطة ذو مصدر قضائي، فهو فرضية علمية و فقهية و لا يوجد له أساس في أي نص قانوني. وبالمقابل فقد نص في بعض الأنظمة القانونية المستقاة من النظام الفرنسي صراحة على التعسف بالسلطة في النصوص القانونية المتعلقة بالرقابة القضائية.[4]

دأب القضاء الإداري في فرنسا على استعمال تعبير التعسف بالسلطة في كثير من أحكامه و منها على سبيل المثال حكمه في قضية الأب **بوتير** Bouteyer بتاريخ 10-05-1912 و الذي جاء فيه: (... إن وزير التعليم العام برفضه بالقرار المطعون فيه الطاعن بالاشتراك في مسابقة... وذلك لمصلحة المرفق الموضوع تحت سلطته، وبذلك لا يكون القرار مشوبا لا بتجاوز السلطة و لا بالتعسف بالسلطة ...).

---

[1]– بلطرش مياسة ،"عيب الإنحراف بالسلطة"، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية ، العدد الأول، المجلد 11، جامعة الجزائر (1) بن يوسف بن خدة، ص، 592.

[2]-J.M AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, Paris L.G.D.J 1978, p405.

[3]– بوحميدة عطا الله، الوجيز في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 260.

[4]– بولقرينات إكرام، بورابو محمد ، رقابة القاضي الإداري لعيب الإنحراف في استعمال السلطة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، تخصص قانون قضائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 يوسف بن خدة، الجزائر، 2021، ص 28.

ولقد جاء في تقرير مفوض الدولة البرونير Helbronner: (... فهي سلطة كاملة في التقدير لمن خولها بشرط أن يمارسها طبقا للقانون والغاية التي أنشئت من أجلها و تخرج ظروف ممارستها من حيث المبدأ عن رقابة القاضي إلا إذا كانت انحرافا بالسلطة)[1].

أما مجلس الدولة المصري فقد عبر عنه باسم "إساءة استعمال السلطة " عندما أشار إلى المادة العاشرة من القانون رقم 47 لسنة 1972 بقوله :" ***و يشترط في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية ، أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيبا في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة*** "

و بدوره عرف المشرع اللبناني عيب التعسف بالسلطة في المادة 108 من المرسوم الاشتراعي رقم 10434 لعام 1975 بقولها :" **على مجلس شورى الدولة أن يبطل الأعمال الإدارية المشوبة بعيب من العيوب :**

1 –إذا كانت صادرة عن سلطة غير صالحة

2 –إذا كانت خلافا للمعاملات الجوهرية المنصوص عليها في القوانين و الأنظمة

3–إذا اتخذت خلافا للقانون أو الأنظمة أو خلافا للقضية المحكمة

4– إذا اتخذت لغاية غير الغاية التي من أجلها خول القانون السلطة المختصة حق اتخاذها

تبعا للاجتهاد القضائي بإمكاننا حاليا أن نميز ما بين فئتين من التعسف بالسلطة، حين ما إذا كانت السلطة الإدارية قد تصرفت لتحقيق هدف أجنبي عن أية مصلحة عامة، أو أن تتصرف لتحقيق مصلحة عامة غير المصلحة المشروعة الممكن تحقيقها[2].

الفرع الثاني :خصائص عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة

يختلف تصنيف وتقسيم خصائص عيب التعسف في استعمال السلطة بحسب الزاوية التي ينظر إليها باحثي القانون الإداري، و يفسر هذا الاختلاف للأولوية التي يوليها كل أستاذ لمميزات هذا العيب، كل بحسب وجهة نظره. وعلى هذا الأساس تظهر خصائصه في : صعوبة إثبات عيب تعسف السلطة **(أولا)**، وأنه متعلق بركن الغاية **(ثانيا)**، عيب التعسف مرتبط بالصفة القصدية

[1]- C .E ,10 MAI, 1912, Abbe bouteyre , requete n°46027, Concl Helbronner ,S. Lebon, 1912, p 145.

[2]– آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الادارية، مرجع سابق، ص 307 و308 .

(ثالثا)، وهو ليس من النظام لعام **(رابعا)**، عيب تعسف السلطة عيب إحتياطي **(خامسا)**، وغير مربتط بالسلطة التقديرية **(سادسا)** .

أولا : صعوبة إثبات تعسف الإدارة في إستعمال السلطة

يعتبر القرار المشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة، عمل سليم من جميع نواحيه الظاهرة، فهو عمل صادر من هيئة إدارية مختصة، وفقا للشكل الذي يستلزمه القانون، كما أنه يقوم على محل سليم و الطاعن في هذه الصور يتهم الإدارة بأنها قد حدث عمدا في معظم الأحوال و عن سوء نية غالبا عن الطريق السليم ورمت إلى تحقيق أغراض غير مشروعة، وفتح الباب على مصارعيه لقبول مثل تلك الاتهامات الخطيرة، ولذلك فقد أقام مجلس الدولة الفرنسي على سلامة الأغراض التي تتوخاها الإدارة، و على من يدعي غير ذلك أن يقيم الدليل على دعواه بوسائل معينة[1].

ثانيا:عيب تعسف السلطة متعلق بركن الغاية

من المبادئ العامة في استعمال السلطة أن كل القرارات الإدارية تستهدف من وراء إصدارها من قبل السلطة الإدارية المختصة تحقيق المصلحة العامة و النفع العام ،تلك المصلحة العامة التي تعني تحقيق المنفعة العامة و التي كيفها قضاة مجلس الدولة، بأنها تلك التي "تكون لمشروع عمومي ينفع الجميع" والتي يقصد بها الهدف المسطر في لقرار الإداري والذي يسعى أن يكون لصالح و احتياجات المواطنين و الأشخاص دون تفرقة ما بلغت الإنتباه أن المصلحة العمومية لا تفي بالضرورة أن تستفيد منها الجميع بل قد يكون الغرض من إصدار القرار تحقيق هدف مخصص، وذلك بإتباع إجراءات محددة لتحقيق تلك الغاية[2].

ثالثا:عيب تعسف في إستعمال مرتبط بالصفة القصدية

لاكتشاف والتأكد من قيام عيب التعسف في استعمال السلطة ،يجب على حد تعبير الأستاذ محيو [البحث عن الدوافع التى أوحت أو ألهمت متخذ القرار] لذلك يدعو الأستاذ محيو إلى التمييز بين البواعث و الدوافع.[3]

---

[1]– سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 147 و148.

[2]– بلطرش مياسة، مرجع سابق، ص 596.

[3]–محيو أحمد، مرجع سابق، ص 191.

بالتالي يرتبط عيب التعسف في استعمال السلطة أساسا بالدوافع الكامنة في نفسية مصدر القرار الإداري و نواياه، فهو عيب قصدي، وهذه الصفة القصدية المقترنة بدأت تتحقق فيه في صورة الخروج عن المصلحة العامة أو في صورة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف، بمعنى لا بد من توافق النية لدى مصدر القرار بتحقيق هدف آخر غير المصلحة العامة أو غير الهدف المحدد قانونا.[1]

كما أنه عيب خفي و تجعل مسألة إثباته صعبة على القاضي الإداري وأكثر صعوبة من رقابته لسائر العيوب الأخرى ،فعلى القاضي إذن البحث عن قصد الغش ،إذ غالبا ما يكون عيب الهدف أو التعسف بالسلطة غشا.

رابعا:عيب تعسف السلطة ليس من النظام العام

عيب التعسف في استعمال السلطة لا يتعلق بالنظام العام، و معنى ذلك أن القاضي الإداري لا يثيره من تلقاء نفسه، إلا إذا أثاره الخصم في الدعوى وتمسك به عند التأسيس في طلباته[2] ، على عكس عيب الإختصاص الذي يعد من النظام العام ،ويمكن إرجاع ذلك لصعوبة إثبات هذا لإرتباطه بنوايا ومقاصد مصدر القرار الإداري ،فهو من أصعب العيوب للاكتشاف و الإثبات لأنه ينصب على شيء غير ملموس، لا يعبر عنه صاحب القرار الإداري، إلا بعديا في التحقيق الفعلي للرغبات المفترضة [3].

خامسا:عيب تعسف السلطة عيب إحتياطي

اعتماد المدعي على عيب التعسف بالسلطة توصلا إلى إلغاء القرار الإداري المتنازع فيه هو أمر نادر، إذ يتطلب البحث في الإدارة ولهذا وفق تعبير marceau long فإن التعسف بالسلطة يظل السلاح النهائي للقاضي الإداري عندما يريد إدانة مواقف لإدارة صارحة بصفة خاصة لا يوجد أساس آخر.

و بالفعل تظهر التطبيقات القضائية أن القاضي الإداري بفضل التصريح ببطلان القرار الإداري لعيب مخالفة القانون، وهو عيب موضوعي ولو كان ملف الدعوى الكشف في آن واحد عن

[1]– بلطرش مياسة، مرجع سابق، ص 597 .

[2]– بوحميدة عطاء الله، مرجع سابق، ص266.

[3] – بلطرش مياسة، مرجع سابق، ص598.

عيب التعسف بالسلطة[1].

سادسا: عيب تعسف السلطة مرتبط بالسلطة التقديرية

مفاد هذه الخاصية، إن الإدارة مصدرة القرار الإداري لها سلطة تقديرية في إتخاذ قرارها بما يلائم مقتضيات المصلحة العامة فلها نوع من الحرية في تقدير أهمية بعض الوقائع و ما يناسبها من بين الوسائل المشروعة، بالطبع هذه الحرية ***ليست مطلقة وإنما هي مقيدة بظروف إستهداف الصالح العام أو الغرض الذي حدده القانون فإذا إنحرفت الإدارة عن هذه الأهداف كان قرارها مشوبا بعيب التعسف بالسلطة....***"[2]

الفرع الثالث:صور عيب تعسف الإدارة في إستعمال السلطة

يكون القرار الإداري مشوبا بعيب التعسف بالسلطة أو إساءة استعمالها، نظرا لإتجاه هدفه لتحقيق هدف آخر خارج عن مقتضيات المصلحة العامة ،أو الهدف المخصص بموجب النصوص، ولهذا ،فإن عيب التعسف بالسلطة يأخذ، في الواقع مظاهرة متعددة تتمثل في مجانبة هدف القرار الإداري[3].

سنتناول في هذا الفرع إلى تحقيق غاية بعيدة عن المصلحة العامة**(أولا)**، الخروج عن قاعدة تخصيص الأهداف **(ثانيا)**، تعسف في الإجراءات**(ثالثا)**

أولا:تحقيق غاية بعيدة عن المصلحة العامة

الهدف من الوظيفة الإدارية هو تحقيق المصلحة العامة ،و كل موظف عمومي مقيد في إصداره للقرارات الإدارية ،بمراعاة هذه المصلحة وحدها و هكذا يعد مشوبا بعيب التعسف بالسلطة استهداف مصدر القرار تحقيق مصلحة خاصة تظهر هذه المصلحة في الكثير من الحالات في صورة إشباع غريزة الانتقام[4].

ومن التطبيقات القضائية لهذه الصورة في قضائنا الإداري قضية بن عبد الله ضد وزير المالية، حيث أصدر هذا الأخير قرار بعزل المدعي من منصبه كرئيس مكتب بمصلحة مسح

---

[1]– عدّو عبد القادر، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2، الجزائر،2014، ص163 و164.

[2]–سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق ، ص63 .

[3]– بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع ،عنابة ،2009 ، ص 197.

[4]–عدّو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق ،ص 156.

الأراضي بولاية وهران، وبأثر رجعي، مع الأمر برد المبالغ المتحصل عليها كتعويض عن هذا المنصب. وقد تحقق المجلس الأعلى بأن قرار العزل صدر بعد أن تقدم المدعي بطلب ترقيته إلى منصب نائب مدير الشؤون أملاك الدولة استجابة لطلب رئيسه الإداري. ومن ثم فإن القرار لم يكن بدافع المصلحة العامة، وإنما لدافع شخصي، وهو ما يجعله، فضلا عن مخالفته للقانون، مشوبا بعيب التعسف بالسلطة[1].

1 استعمال السلطة بقصد الإنتقام الشخصي:

وذلك عندما ترغب الهيئة الإدارية في الانتقام الشخصي أو لضغينة ،وهكذا ،قام أحد رؤساء البلدية الذي أصدر عشرة قرارات متتالية في خلال عشرة أشهر بوقف شرطي من البلدية ورفضه الإنصياغ للقاضي الذي ألغى كل قراراته في حكم مجلس الدولة في قضية farbégue[2] .

2 استعمال السلطة بقصد تحقيق نفع شخصي:

يسعى رجل الإدارة من وراء استعمال سلطته إلى جلب المنافع لنفسه أو لبعض معارفه وقضاء مجلس الدولة الفرنسي غني بالأمثلة في هذا الصدد و سلطة البوليس هي أكثر السلطات استعمالا، أنجحها وسيلة للوصول لهذه الغاية .[3]

3 استعمال السلطة لغرض سياسي :

تقوم الإدارة بإنهاء مهام موظف لأسباب مستمدة من مصلحة المرفق بينما يكون التدبير في الواقع قد أملاه الدافع السياسي ،نكون أمام تعسف بالسلطة معاقب عليه من طرف القاضي وهذا ما أكده مجلس الدولة،[4] وقد أخذ المجلس الأعلى بنفس الحل ولكن على وجه المخالفة: إن الطاعن يدعي بأن تسريحه يستند على دافع سياسي وليس بسبب مهني حسب الإدارة، وبعد دراسة الملف، يرى القاضي بأنه لا وجود لتعسف بالسلطة و يرفض الادعاء : يستنتج إذن بمفهوم المخالفة

[1]– قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، المؤرخ في 05مارس 1977، في قضية بن عبد الله محمد ضد وزير المالية،(غير منشور)، ص94.

[2]- HOURIOU.(M) , note .s .C.E, 23 juillet 1909 , et 22 juillet .1910 , Fabégue, S., 1911, 3, p 121.

[3]–سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق ،ص125 .

[4]-C.E, N° 42718, 26 octobre 1960, M.Rioux , (1), MM.Balladur,rapp . ; chardeau, C. du g. (1) ;M ; Mayer, av .) p588 .

بأن الوضع لو كان كذلك لقام القاضي بإلغاء الجزاء في حكم مجلس الأعلى[1].

ثانيا:الخروج عن قاعدة تخصيص الأهداف

رغم أن الإدارة تستهدف دائما تحقيق المصلحة العامة، إلا أن المشرع قد يرسم للموظف العمومي هدفا معينا يتقيد به فيما يصدره من قرارات إدارية. والحيدة عن هذه الأهداف على هدف آخر، ولو كان من أجل المصلحة العامة، يجعل القرار الإداري مشوبا بعيب التعسف بالسلطة.[2]

ينجم عن العيب الذي يصيب ويشوب ركن الغاية في القرار الإداري (التعسف بالسلطة) الإلغاء سواء كان إداريا أو قضائيا.

كما يرتب على ذلك أيضا توقيع العقوبات الملائمة على الشخص مصدر القرار، وذلك:

*إحترام **للمادة 25 من الدستور**[3] التي تنص على مايأتي :"**يعاقب القانون على استغلال النفوذ والتعسف في استعمال السلطة**"

*وتطبيقا للمادة **5 من المرسوم رقم 88 – 131** [4] التي تنص على ما يأتي :"**يترتب على كل تعسف في ممارسة السلطة، تعويض وفقا للتشريع المعمول به دون المساس بالعقوبات الجزائية و المدنية و التأديبية التي يتعرض لها المتعسف**"

والواقع أن رقابة القاضي الإداري على مدى سلامة ركن الهدف و مدى وجود عيب التعسف بالسلطة تبقى من المهام الشاقة و العسيرة حيث يرى الفقيه الفرنسي **هوريو** "**أن القاضي ،بهذا الصدد، يتجاوز رقابة المشروعية بتقدير** "**الأخلاق الإدارية mortalité administratif** ،وهو ما يتجلى في

[1]– محيو أحمد، مرجع سابق، ص 192 .

[2]– عدّو عبد القادر، المنازعات الادارية، مرجع سابق ، ص 166

[3] – المادة 25 من دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية لسنة 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96 –438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج .ر.ج.ج عدد 76 ، الصادر في 08 ديسمبر 1996 ،معدل و متمم بموجب القانون رقم 02 –03 ، مؤرخ في 10 أفريل 2002 ، ج .ر.ج .ج ، عدد 25 الصادر في 14 أفريل 2002، معدل و متمم بموجب القانون رقم 08 –19 ، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ،معدل و متمم بموجب قانون رقم 16–01 ،مؤرخ في 06 مارس 2016 ،ج.ر.ج.ج ، عدد 14، الصادر في 07 مارس 2016 ، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20–442 ،مؤرخ في 02 ديسمبر 2020 ، ج.ر.ج.ج ،عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020 .

[4]–مرسوم رقم 88–131، مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408 الموافق ل 04 يوليو 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن ج .ر .ج .ج عدد 27 الصادر في 22 ذو القعدة عام 1408 الموافق ل 6 يوليو سنة 1988 م.

الانحسار و التقلص المستمر لوجه لإلغاء هذا[1].

ومن التطبيقات القضائية على هذه الصورة من التعسف بالسلطة أن تقوم الإدارة مستندة الى سلطاتها في الضبط بغلق مصنع مسببة قراراها بأنه خطر ومقلق للراحة ومضر بالصحة ، في حين أن السبب الحقيقي هو تجنب تعويض صاحب المصنع في إطار عملية نزع الملكية للمنفعة العامة .[2]

أ-تعسف السلطة في ميدان الضبط الإداري :

إن سلطة الضبط الإداري منحت الإدارة الاختصاص في الحفاظ على النظام العام بعناصره المعروفة (الأمن العام ،الصحة العامة،و السكينة العامة) بحيث تلتزم في ممارسة هذه السلطات بالأغراض المحددة لاختصاصاتها و التي تتمثل في المحافظة على النظام العام.فإذا خرجت سلطاتها عن هذه الأغراض و استخدمت لتحقيق أغراض بعيدة عن النظام العام، كان تصرفها معيبا بعيب تعسف في استعمال السلطة، حتى و لو كانت هذه الأغراض تحقق مصلحة عامة [3].

ومن تطبيقات القضاء على تعسف السلطة في ميدان الضبط الإداري نجد مجلس الدولة الفرنسي زاخر بالأمثلة التي قضى فيها بعدم مشروعية قرارات الضبط الإداري للتعسف عن السلطة خاصة فيما يتعلق باستخدام سلطة الضبط الإداري لتحقيق مصالح مالية بحة.

ومن أمثلته فلقد نص المجلس في قضية époux labour chier بتاريخ 20 -7-1979 بإلغاء القرار الصادر من محافظ Sarthe، والذي يقضي بمنح تراخيص بناء مراكز تجارية لبعض الشركاء. حيث تبين أن قرار المحافظ يستهدف مصالح فردية معينة وهو لهذا يعتبر مشوبا بعيب التعسف بالسلطة.

وفي نفس النهج جاءت أحكام مجلس الدولة الجزائري حيث يقضي بإلغاء القرارات الإدارية لعيب التعسف بالسلطة. ومثاله حكمه الصادر بتاريخ 19-4-1999 في قضية ط.م بلدية أولاد فايت. وفي حكمه الصادر بتاريخ 31-1-2000 في قضية ع.م ضد بلدية الميلية. وفي قضية خ.ع ضد بلدية عين البنيان. و تتلخص وقائع هذه الأخيرة في أن رئيس بلدية عين البنيان أصدر قرارا

---

[1]- بعلي محمد الصغير ، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 197.

[2]-C.E , du 26 novembre 1875, pariset, Requête, N°47544, publié, au rec Lebon, p 27 .

[3]- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق، ص 153.

إداريا ضبطيا بتاريخ 20ماي 1975 يتضمن منع استهلاك و بيع المشروبات الكحولية في المقاهي و المطاعم على مستوى البلدية باستثناء المركز السياحي "الجميلة"[1].

ب-استعمال سلطات الضبط الإداري لتحقيق مصالح مالية للإدارة:

إن تمتع الفرد بحرياته لا يتم بصفة مطلقة ودون ضوابط، فأي حرية وأي حق ما أطلق استعماله لصاحبه انقلب دون شك إلى فوضى وأثر ذلك على حقوق وحريات الآخرين، لذلك قيل أن التقيد الإداري بالنظام هو الذي يميز الحرية عن الفوضى.

لذا يتعين أن تضبط الحرية حتى لا يساء استعمالها وهذا من قبل السلطة العامة وفقا للكيفية التي رسمها القانون وبالضمانات التي قررها و هذا ما يعرف بالضبط الإداري أو البوليس الإداري.

يعد استخدام الإدارة لسلطة الضبط الإداري لتحقيق أهدافها المالية من أخطر صور الخروج عن قاعدة تخصيص الأهداف، حيث يصعب على الأفراد اكتشافه، فالإدارة تحت ستار أهداف الضبط الإداري تلجأ تحقيق مصالحها المالية. والأهداف المالية للإدارة تتمثل في الاقتصاد في النفقات أو تحقيق إيراد مالي للإدارة، أو حماية مصالح الإدارة المالية [2].

ثالثا: تعسف في الإجراءات :

تلجأ الإدارة في الصورة، بقصد تحقيق غاية معينة إلى إجراء قرره القانون لغاية أخرى، وهذا بقصد التخلص من شكليات معينة أو ضمانات مقررة للأفراد. وأوضح تطبيق على هذه الصورة في القضاء الفرنسي قضية Soc.Frampar, و تتخلص وقائعها في أن محافظ مدينة الجزائر أمر بحجز أعداد من جريدة le soir بقصد الحيلولة دون حصول إخلال بالنظام العام جراء بعض الكتابات المنشورة في هذه الجريدة.وقد استند المحافظ في قرار الحجز على المادة 10 من قانون الإجراءات الجزائية. ومجال هذه المادة مقصورة على الجنايات و الجنح ضد أمن الدولة وتقديم مرتكبيها إلى العدالة. ومن ثم فانه ثمة تعسف في الإجراء يجعل أمر الحجز

[1]- أمزيان كريمة، مزياني فريدة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص 20 و 21.

[2]- بولقرينات إكرام، بورابو محمد، رقابة القاضي الإداري لعيب الإنحراف في استعمال السلطة، مرجع سابق، ص 174و 176. .

مشوبا بعيب التعسف بالسلطة[1].

المطلب الثاني:

تمييز عيب التعسف عن بعض العيوب المشابهة له

يتعلق موضوع القرار الإداري بمظهر داخلي فقد تشوب القرار الإداري عيوب داخلية تخضع القاضي إلى البحث في موضوع الدعوى و أوجه إلغاء القرار المطعون فيه هل هو مشروع أو غير مشروع، والمقصود بأوجه إلغاء هو مختلف العيوب التي تصيب القرار الإداري في أي ركن من أركانه فتجعله غير مشروع و تؤدي إلى الحكم بإلغائه.

وبما أن موضوع دراستنا حول عيب التعسف في استعمال السلطة و الذي بدوره عيب موضوعي قمنا بتمييزه عن العيوب الداخلية، عيب مخالفة القانون **(الفرع الأول)**، عيب السبب**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول:

تمييز عيب التعسف عن عيب مخالفة القانون

قد يتصادف في بعض الحالات مصطلح عيب التعسف مع عيب مخالفة القانون و الذي يقصد به أساسا ذلك العيب الذي يصيب القرار الإداري في محله و أو لأسباب اتخاذه و يجعله غير قانوني و يقصد بمحل القرار الأثر الحال و المباشر المترتب عنه ،يجب أن يكون المحل ممكنا ،صحيحا مشروعا، أما السبب فهو مجموعة العناصر القانونية أو المادية التي اعتمدها مصدر القرار الإداري كمنطلق لاتخاذه [2].

غير أنه يمكن لعيب مخالفة القانون أن يتشابه مع عيب التعسف لذلك وجب التمييز بينهما، من خلال التطرق الى أوجه التشابه بينهما**(أولا)**، وبعد ذلك أوجه الإختلاف**(ثانيا)**.

أولا: أوجه التشابه بين عيب التعسف و عيب مخالفة القانون :

---

[1]–C.E , ASS 24 juin 1960, Soc Le Monde et Soc Frampar (deux arrêts) , Requête, N° 42289, Concl . Heumann. Rec, p 515.

[2]–بوحميدة عطا الله ، الوجيز في القضاء الاداري، مرجع سابق، ص256.

يتفق عيب التعسف في استعمال السلطة و عيب مخالفة القانون في ارتباطهما بالمشروعية الموضوعية للقرارات، وبالتالي فإن الرقابة القضائية بشأنهم تنصب في المشروعية الموضوعية للقرار، وليس لهم علاقة بالنظام العام، فالقاضي الإداري لا يتعرض لأي منهما من تلقاء نفسه [1]، أي لا يملك السلطة التقديرية

ثانيا:أوجه الاختلاف بين عيب التعسف و عيب مخالفة القانون :

بالرغم من التداخل بين العيبان فإن هذا لا يعني التطابق و التماثل بينهما ،فهناك اختلاف بينهما حيث أن الظروف الاستثنائية، إذا كانت لا تغطي عيب التعسف في استعمال السلطة لا يجوز للإدارة التعلل بها لتبرير تعسفها بسلطتها ،فعيب مخالفة القانون على خلافها فالظروف الاستثنائية تغطيتها حيث يكون بوسع الإدارة أن تحول القرار غير مشروع لمخالفته للقانون إلى قرار سليم استثناءا لتلك الظروف، ويتداخل عيب مخالفة القانون مع عيب التعسف في استعمال السلطة على قدر السلطة الممنوحة للإدارة، و إذا كانت السلطة الممنوحة للإدارة تقديرية نكون بصدد عيب التعسف ، وعندما تكون سلطة مقيدة نكون أمام عيب مخالفة القانون[2] فيعتبر كل منهما حالة من حالات تجاوز السلطة و بالتالي أساس من أسس رفع دعوى الإلغاء .

فالقرار الذي يوقف تطبيق قانون ما يكون باطلا لمخالفته لمبدأ تدرج النصوص القانونية، ولكن مثل هذا القرار يعتبر صحيحا إذا ما صدر في ظروف استثنائية [3].

الفرع الثاني:

التمييز بين عيب التعسف و عيب السبب

يقصد بعيب السبب تلك الحالة القانونية أو الواقعية السابقة على القرار و الدافعة إلى تدخل الإدارة لاتخاذه، فهو مبرر و سند خارجي لإصداره، فعيب السبب يتحقق إذا كانت الواقعة التي يقوم

[1]- احمد هنية ، "عيوب القرار الإداري «حالات تجاوز السلطة»" ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد 05 ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ص ص 53 و54.

[2]– بعلي محمد صغير، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 358.

[3] – سليمان محمد الطماوي، التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق ، ص 104.

عليها القرار غير موجودة أو غير صحيحة من حيث تكييفها القانوني[1].

غير أنه يمكن لعيب السبب أن يتشابه مع عيب التعسف لذلك وجب التمييز بينهما على ضوء هذا العنصر من هذه الدراسة، هذا من خلال التطرق إلى أوجه التشابه بينهما **(أولا)**، لنتطرق بعد ذلك أوجه الاختلاف **(ثانيا)**.

أولا: أوجه التشابه بين عيب التعسف و عيب السبب :

ظهر التداخل بين السبب وعيب التعسف بالسلطة فيما قضت به محكمة القضاء الإداري في حكمها الذي جاء فيه يلزم لصحة القرار الإداري أن يكون مبنيا على أسباب صحيحة وهذه الأسباب تكون خاضعة لرقابة هذه المحكمة للتحقق من صحتها و مدى مطابقتها للواقع، وما إذا كانت تؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها القرار، فإذا كان الثابت من وقائع الحال أن جهة الإدارة قد أصدرت قرار برفض تجديد ترخيص حمل سلاح الخاص بالمدعي، المستند إلى أسباب اتضح للمحكمة أن بعضها لا دليل عليه، وبعضها الآخر لا يبرر قانونا النتيجة التي انتهت اليها فإن قرارها يكون قد خالف القانون و اتسم بعيب إساءة استعمال السلطة و تعين لذلك إلغائه[2].

ثانيا: أوجه الإختلاف بين عيب التعسف و عيب السبب

حين نرى بضرورة التمييز بينهما لاختلاف طبيعة كل عيب منهما عن الأخر فالتعسف في استعمال السلطة ذو طبيعة شخصية داخلية تتصل بنية مصدر القرار و نفسيته، بحيث يكون مدفوعا بهذه العوامل إلى اصدار القرار لتحقيق غاياته وأغراضه لمخالفة المصلحة العامة أو مخالفة الهدف الذي حدده المشرع [3]،أما عيب السبب فإنه ذو طبيعة موضوعية مقتضاها لاستناد إلى واقعة موضوعية خارجية يكون وجودها هو السبب الدافع إلى إصدار القرار ،بحيث ينظر إلى هذه الواقعة على نحو مجرد ،أي من ناحية حقيقتها و صحتها المادية أو القانونية ،دون اعتبار لما يدور في ذهن مصدر القرار ونفسيته وعلى ذلك فإذا كانت الغاية هي الحالة النفسية الشخصية الداخلية التي يسعى

[1]-– ناجي عبد الله، حبيش كمال، التعسف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون إداري، جامعة أكلي محند أولحاج، بويرة ،2019، ص 18.

[2]– ناجي عبد الله ، حبيش كمال، مرجع نفسه، ص20 .

[3]– سناء بولقواس، «خصوصية إلغاء القرارات المشوبة بعيب الانحراف بالسلطة»، مجلة الفكر، العدد13 ، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2016، ص 305.

مصدر القرار إلى تحقيقها ،فإن السبب هو الحالة الواقعية الموضوعية الخارجية التي يبنى القرار [1].

[1]– بعلي محمد صغير، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 346 .

المبحث الثانـي:

دعوى الإلغاء كوسيلة لمواجهة عيب التعسف في استعمال السلطة

تعتبر دعوى الإلغاء من أهم مصادر الدعاوى القضائية فهي وسيلة لإلغاء القرارات الإدارية، فبموجبها يستطيع القاضي إبطال القرارات المخالفة لمبدأ المشروعية وذلك بعد تحقق من مدى اتفاق أو مخالفة القرار المطعون فيه للقواعد القانونية ولبيان مفهوم دعوى الإلغاء وجب التطرق لمقصودها **(المطلب الأول)**، لنعرج بعد ذلك إلى سلطات قاضي الإلغاء في مواجهة القرار الإداري المشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة **(المطلب الثاني)**[1].

المطلب الأول:

المقصود بدعوى الإلغاء

تمثل دعوى الإلغاء الطعن القضائي ضد القرارات الإدارية المشوبة بعيب من عيوب عدم المشروعية، يترتب عليها بطلان القرارات الإدارية المخالفة للقانون، فيجعلها الوسيلة الأكثر استعمالا وانتشارًا لدى المتقاضين، أخضعها المشرع لرقابة القاضي الإداري احتراما لمبدأ المشروعية ولدولة القانون، وهذا ما يفسر اهتمام المشرع الجزائري بها فقد خصها بالعديد من الأحكام والشروط وجعلها بمثابة رخصة في يد الأفراد لمواجهة الإدارة بهدف الإقرار بحقوقهم، فالمشرع الجزائري لم يولي اهتماما بإعطاء تعريف قائم لدعوى الإلغاء، ذلك لأن وظيفة المشرع تقتصر على تشريع وسن القوانين وليس إعطاء تعريفات لها.[2]

للفصل أكثر في المقصود من دعوى الإلغاء إرتئينا تناول تعريف دعوى الإلغاء**(الفرع الأول)**، لنعرج بعد ذلك إلى خصائصها**(الفرع الثاني)**، وكذا شروطها**(الفرع الثالث)**.

---

[1] – بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع الجزائر 2018، ص10.

[2]– خلدون بن علي،" دعوى رقابة عدم المشروعية في القرارات الإدارية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي البيض الجزائر، مجلد 16 العدد 01، 2023، ص ص 1545 و1546.

الفرع الأول

تعريف دعوى الإلغاء

تعددت تعريفات دعوى الإلغاء من فقيه لآخر فقد عرفها الدكتور عمار بوضياف " ***بأنها دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء القرار الإداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة ومحددة قانونا***".

كما تعرف بأنها " ***دعوى قضائية يطلب بمقتضاها من القضاء الإداري مراقبة مشروعية قرار إداري صادر عن إرادة منفردة والحكم بإلغائه إذا تبين أنه غير مشروع***".

أما القضاء الإداري الجزائري فلم يعطي تعريفا دقيقا وعلميا لدعوى الإلغاء حيث اتسمت قراراته في معظمها بالاختصار والاقتضاب.[1]

ومن خلال هذا سوف نتطرق إلى التعريف الفقهي(**أولا**)، التعريف القضائي(**ثانيا**).

أولا: التعريف الفقهي

1- تعريف الفقه الفرنسي

قد عرف الفقه الفرنسي: A. Delaubadere **دعوى الإلغاء أو دعوى** تجاوز **السلطة بأنها:** "***طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري***".[2]

« Le recours pour excès de pouvoir est un recours contentieux visant a faire annuler par le juge administratif un acte administratif illégal. »[3]

---

[1]- بكوش غالي، دعوى الإلغاء في التشريع الجزائري، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021، ص7.

[2]- بوشعور وفاء، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، تخصص القانون العام، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير في إيطار مدرسة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار،عنابة، 2011 ص. 9 و10.

[3]-DE LAUBADER Andre, VENEZIA Goant–Claude, GAUDEMET Yves, Traité de Droit administratif, tome 1, droit administratif generale: organisation et action del'administration, la juridiction administratif, 15éme édition, paris, 1999, 536.

وهو ذات التعريف تقريبا الذي ذهب إليه الفقيه C.Debbasch بقوله الطعن الذي يطلب بمقتضاه المدعي من القضاء إبطال قرار إداري لعدم المشروعية.[1].

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

2- تعريف الفقه العربي

قدم الفقه العربي عدة تعريفات لدعوى الإلغاء، نذكر منها:

-قضاء الإلغاء هو: "***القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص القرار الإداري، فإذا ما تبين له معاينة القرار لقانون حكم بإلغائه، ولكن دون أن يمتد إلى أكثر من ذلك، فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره به.***"[2].

فمنه فدعوى الإلغاء هي الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري يطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون.[3]

-دعوى الإلغاء" ***دعوى قضائية إدارية موضوعية والعينة التي يحركها ويرفعها ذوا الصفة والمصلحة أمام جهات القضائية المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة***"[4].

-دعوى الإلغاء دعوى مرفوعة أمام إحدى الجهات القضائية الإدارية (الغرف الإدارية مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من عيوب.

-ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبق لإجراءات خاصة ومحددة للقانون.

---

[1]-DEBBASCH Charles, Contentieux administratif, Dalloz, Paris, 1975, p 807.

[2]-سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص 151.

[3]-عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الرابعة، الجزء الثاني، " نظرية الدعوى الإدارية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 314.

[4]-بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 31.

ثانيا: التعريف القضائي

تتسم دعوى الإلغاء بالطبيعة والصفة القضائية، فهي دعوى قضائية إدارية في طبيعتها وليست بدفع قضائي أو تظلم إداري، وقد اكتسبت دعوى الإلغاء الطبيعة والصفة القضائية هذه بعد تطورها من مجرد تظلم إداري رئاسي إلى دعوى قضائية إدارية.

عرفها الدكتور عمار بوضياف بأنها: "***دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا للإجراءات خاصة ومحددة قانونا***".

اختلفت التعريفات في صياغتها لكنها تجمع على أن دعوى الإلغاء دعوى قضائية ترفع أمام القضاء المختص بحسب النظام القضائي المتبع في الدولة سواء موحدا أو مزدوجا، الهدف من كل هذا إلغاء القرار الإداري شابه عيب في أحد أركانه أي ثبوت عدم مشروعيته، وتنحصر سلطة القاضي فيها بإلغاء القرار المعيب دون إمكانية استبداله بغيره، لذلك سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء تضيق مقارنة بسلطته في دعاوى القضاء الكامل[1].

الفرع الثاني

شروط قبول دعوى الإلغاء

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري توافر مجموعة من الشروط وعلى العموم، فإن تلك الشروط إنما تتعلق بما يلي:

أولا: محل الطعن بالإلغاء (القرار الإداري)

تكون القرارات الصادرة عن أشخاص القانون العام والإدارات والهيئات والمؤسسات العامة متوفرة وعلى أعمال الإدارة الأخرى لا تكون محلا للطعن بالإلغاء، كالأعمال الإدارية الأخرى من رقابة الإلغاء من ذلك العقود الإدارية (باستثناء القرار المنفصل عن إعمال الصفقات العمومية)، وهو تفصيل هذا الشرط كما جاء في ق.إ.م.إ، وهو ضرورة الإرفاق العريضة بالقرار المطعون فيه كمبدأ

[1]–عوابدي عمار، مرجع سابق، ص ص 324، 326.

أو في إحالة عدم إرفاقه بسبب الإدارة يقوم القاضي بتوجيه أمر لها بتقديم القرار في أول جلسة لتكون صالحة للطعن فيها بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة.[1]

1- القرار الإداري تصرف قانوني

ليس كل ما تقوم به الإدارة العامة من تصرفات وأعمال يعد من القرارات الإدارية، فحتى يعتبر التصرف أو العمل الصادر عنها قرار إداريا يجب أن يكون عملا قانونيا، أي صادرا بقصد وإرادة إحداث أثر قانوني.

وهكذا، فإنه يشترط في القرار الإداري أن يكون ذا طابع تنفيذي Exécutoire، أي من شأنه أن يرتب أثرا بذاته Faisant grief وذلك إما:

-بإحداث مركز قانوني جديد: مثل قرار تعيين شخص في وظيفة عامة.

-أو إلغاء مركز قانوني قائم، مثل قرار فصل موظف عام.

-أو تعديل مركز قانوني قائم: مثل قرار ترقية موظف.

عليه فإن التصرفات الصادرة عن الإدارة العامة لا تعد قرارات إدارية إذا لم تكن تتمتع بالطابع التنفيذي النهائي، كما هو الحال خاصة بالنسبة ل:

-الأعمال التحضيرية Actes préparations المتمثلة في الآراء les avis الإقتراحات

- التعليمات والمنشورات والأنظمة الداخلية للإدارات، لأن الأصل فيها أنها لا تحدث أثر بذاتها لا تضيف شيئا ولا تنقص من التصرفات المتعلقة بها.

كما أن الأعمال المادية actes matériels التي تقوم بها الإدارة لا تشكل قرارات إدارية، إذ لا تعتبر أصلا من القرارات الإدارية لأنها لا تحدث بحد ذاتها أي أثر قانوني، وإنها تأتي وتقع تنفيذا

[1]-بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص.ص 138-140.

وتطبيقا وتجسيدا لعمل تشريعي (قانون) أو عمل إداري (قرار أو عقد إداري)، موجودا من قبل،الأعمال المادية هي تلك الأعمال التي تقوم بها الإدارة العامة[1]، سواء:

-بصفة إرادية تنفيذا لعمل تشريعي (قانون) أو عمل إداري (قرار أو عقد إداري).

-تلك التي تصدر عنها بصفة غير إرادية[2].

2- القرار الإداري صادر عن مرفق عام

إن مصدر القرارات الإدارية هو بصورة عامة مرافق عامة، سواء كانت أجهزة وهياكل السلطة الإدارية أو المؤسسات العامة، أي الأجهزة والتنظيمات القائمة في إطار السلطة التنفيذية، وعليه فإن الأمر يقتضي أن تستبعد مبدئيا من دائرة القرارات الإدارية تصرفات كل من السلطات الأخرى غير السلطة التنفيذية أي تصرفات السلطة التشريعية والسلطة القضائية وكذا أعمال وتصرفات الهيئات التنظيمات الخاصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

-**السلطات الأخرى:** إن القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية بإعتبارها أعمالا تشريعية، ليست قرارات إدارية، كما أن الأحكام الصادرة عن السلطة القضائية (المحاكم، المجالس) بإعتبارها أعمالا قضائية actes judiciares ليست من قبيل القرارات أيضا، فهذه التصرفات والأعمال لا تخضع للنظام القانوني الذي يسري على القرارات الإدارية، كما أن مجلس الدولة غير مختص بالطعون الموجهة ضد القرارات مجلس الدستوري.

-**الهيئات والتنظيمات الخاصة:** باعتبارها من أشخاص القانون الخاص، فإن الهيئات والتنظيمات الخاصة مثل الجمعيات، والنقابات، والتنظيمات المهنية، والشركات المدنية والتجارية الخاصة والمؤسسات العمومية الإقتصادية E.P.E لا يمكنها أن تصدر قرارات إدارية، إلا إذا اتصل أو

[1]- بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص.ص 138 و140.

[2]- بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص ص 9 و 12.

انصب نشاطها على مرفق عام service public بمفهومه المادي، حسب قضاء مجلس الدولة الفرنسي.[1]

3- القرار الإداري صادر بالإرادة المنفردة

يشرط تصرف الإدارة العامة قرار إداريا أن يصدر بإرادتها المنفردة حينما تمارس صلاحيتها، وفقا للقانون،وعليه فإن العقود الإدارية التي تبرمها الجهات الإدارية، طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ليست قرارات إدارية، مما يجعل المنازعات التي تثور بشأن تلك الصفقات لا تخضع لأحكام وقواعد دعوى الإلغاء من حيث الشروط والأوجه، وإنها لمبادئ وقواعد القضاء الكامل ودعوى التعويض.[2]

وفي هذا الصدد، فإن مجلس الدولة الفرنسي (وكذا الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا)، يقبل الطعن بالإلغاء فيما يعرف بالأعمال أو القرارات القابلة للانفصال Acter détachable ، ذات العلاقة بالعملية التعاقدية ذاتها سواء ما صدر منها في مرحلة إبرام المفقه، مثل: اعتماد المفقه، قرار تشكيل لجنة مراقبة الصفقات، أو ما تم إصداره لدى تنفيذها، مثل قرار الفسخ.[3]

تأخذ القرارات الإدارية، في الواقع، العديد من الأشكال والأنواع تبعا للجهة أو الإدارة العامة التي صدرت عنها: الأمر، المرسوم الرئاسي، القرار البلدي، قرار مدير المؤسسة العامة .....إلخ، حيث يتوزع الاختصاص القضائي الإداري (بين المحكمة الإدارية ومجلس الدولة) في النظر في الطعون بإلغاء المرفوعة ضد القرارات الإدارية تبعا لشكلها ومن ثم الإدارة العامة والهيئة التي أصدرتها.[4]

---

[1]- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص.ص 9 و13.

[2]- مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج، الصادر في 20 سبتمبر 2015، عدد 50، سنة 2015.

[3]-بوحميد عطا الله، مرجع سابق، ص 198.

[4]-قريمس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء « دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين»، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص 22.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالطاعن

ووضع قانون الإجراءات المدنية والإدارية قاعدة عامة تسري على مختلف الطعون والدعاوى المدنية والإدارية، ومنها الطعن بالإلغاء أمام الغرفة الإدارية ومجلس الدولة، لقد نص في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

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

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه.

كما يثير تلقائيا إنعدام الإذن إذا ما يشترطه القانون".[1]

ومن ثم فإنه يشترط في الأشخاص الخصوصية في الطعن بالإلغاء توافر: **الصفة، المصلحة، الأهلية**[2].

-1- الصفة

يقصد بشرط الصفة أن يكون للمدعي حق المطالبة بالحق، فلا تقبل الدعوى إلا إذا كان المدعي حقا فيها أو مركزا قانونيا لنفسه، فالصفة هي جزء من المصلحة، فهو صاحب المصلحة ذاتها.

[1]- المادة 13 من الأمر 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1429 هجري الموافق ل 25 فيفري لسنة 2008 م، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21 الصادر في 23 أفريل 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 22-13 ، مؤرخ في 13 ذي الحجة عام1443 الموافق ل 12 يوليو2022 ، المتضمن قانون الاجراءت المدنية والادارية، ج،ر،ج،ج، العدد 48 ،الصادر في 17 يوليو2022.

[2]- يقصد بالأهلية "**قدرت الشخص على التصرف أمام القضاء للدفاع عن حقوقه ومصلحته، حيث تعتبر الرمز او الخاصية المعترف بها قانونا للشخص طبيعيا كان أو معنويا، والتي تخول له سلطة التصرف أمام القضاء**". ينظر ريم عبيد، دعوى الإلغاء في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم الإنسانية، عدد46، جامعة محمد خيضر بسكرة، مارس 2017، ص295-296.

فقد قرر مجلس الدولة: " ***تستفيد فئة المجاهدين وذوي حقوق الشهداء من امتيازات استثنائية طبقا للقانون الذي تخول لهم بهذه الصفة الحق في الجمع بين ممارسة وظيفة عمومية والاستفادة من أراضي فلاحية***"[1].

على هذا فلا يكفي للمدعي مصلحة شخصية دون أن يتم المساس بمركزه القانوني، فلا تقبل دعوى بطلان عقد من شخص ليس طرفا فيه ولو كان مصلحة في بطلانه، و من ذلك ترفع مستثمرة فلاحية جماعية أو فردية دعوى من أجل طلب إبطال عقد إداري، أو بسبب أن المساحة الممنوحة للمدعي عليها بموجب العقد الإداري المطعون فيه، ففي مثل هذه القضايا تكون الدعوى غير مقبولة لأنها مرفوعة من غير ذي صفة.[2]

يقوم في بعض الأحيان أعضاء المستثمرات الفلاحية بتصرفات فيها بينهم فيما يخص التنازل عن العضوية في المستثمرات ثم يرفعون دعاوى من أجل إبطال العقود الإدارية لفائدة المتنازل لهم عن العضوية، وهذا يجعلهم فاقدي الصفة في هذه الدعوى.[3]

2- المصلحة

لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا كان للمدعي مصلحة لأنه بوجودها تتحقق له صفة التقاضي ويقصد بها الفائدة المرجو تحققها وحماتها بالجوء للقضاء شرط أن تكون مشروعة وغير مخالفة للنظام العام والأدب العامة، فالمصلحة تعبر عن الجانب الواقعي للدعوى ويشترطها المشرع الجزائري حتى يضع حد للمنازعات الكيدية فلا دعوى بدون مصلحة .(pas de d'intérét pas d'action)

من خصائص تحديد المصلحة أن تكون أكيدة أي أن تنصب آثارها على المدعي، ففي دعوى الإلغاء فإن الطاعن في القرار الإداري هو المتضرر منه والذي تم المساس بمركزه القانوني.

---

[1]- مجلس الدولة، قرار رقم 020195 ، مؤرخ في 2005/11/15، في قضية (أ ش) ضد والي ولاية وهران، الغرفة الرابعة، منشور في مجلة مجلس الدولة، عدد 8، 2006. ص217.

[2]- زادي سيد علي، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، قانون المنازعات الإدارية، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2014، ص 24.

[3]- زادي سيد علي، مرجع نفسه، ص 27-28.

والخاصية الثانية، أن تكون شخصية أي أن القرار الإداري قد أثر في رافع الدعوى تأثير مباشرا، ومن ثم لا يجوز قبول الدعوى الإلغاء من شخص لا تتوافر فيها المصلحة الشخصية المباشرة في القرار المراد إلغائه كما يجب أن تكون متواجدة وحاضرة، وهو ما اصطلح عليه المشرع الجزائري بمصطلح محتملة أو قائمة يشترط كذلك أن تكون المصلحة مشروعة وقانونية.[1]

ثالثا: شرط التظلم الإداري المسبق في بعض القضايا

التظلم الإداري هو الالتماس أو الشكوى التي يقدمها أصحاب الصفة والمصلحة إلى السلطات الإدارية الولائية والرئاسية والوصائية وإلى اللجان الإدارية طاغيين في القرارات والأعمال الإدارية بعدم المشروعية وطالبين بإلغاء أو سحب أو تعديل هذه الأعمال الإدارية غير المشروعية بما يجعلها أكثر اتفاقا مع مبدأ المشروعية، تملك السلطات الإدارية المختصة بالنظر والفصل في التظلمات الإدارية سلطات واسعة وكاملة في مواجهة أعمالها المطعون فيها بعدم المشروعية والمتظلم منها.[2]

من هنا التظلم الإداري في بعض القضايا إجراء إلزامي قبل رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء، وذلك بموجب نص المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، غير أنه أصبح هذا الشرط جوازيا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 بموجب المادة 830 منه ولذلك يمكن دراسة التظلم الإداري في بعض القضايا من خلال أنواعه وشروطه، وذلك كما يلي:[3]

---

[1]-سنوسي أسامة، إختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021، ص 19.

[2]– عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 366.

[3]– يعيش تمام أمال"دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر إستعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08،09"، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، عدد 04، 2010، ص 23.

1- أنواع التظلم الإداري

تعددت التظلمات الإدارية بتنوع مراكز السلطات والهيئات الإدارية، فنجد التظلم الولائي الذي يرفعه صاحب الصفة والمصلحة في صورة ألتماس إلى نفس الهيئة الإدارية لإعادة النظر في القرار الإداري الذي أصرته بالتعديل أو الإلغاء أو السحب.[1]

كما هناك التظلم الإداري الرئاسي الذي يقدمه صاحب الشأن أمام السلطات الرئاسية التي تعلو وترأس من أصدر القرارات المطعون فيها، وتكون في صورة شكوى لمراقبة الأعمال والقرارات الإدارية الولائية لضمان مشروعيتها.[2]

ضف إلى ذلك التظلم الإداري الوصائي الذي يتقدم به أصحاب المصلحة أمام السلطات المركزية الوصية للمطالبة بمراقبة الأعمال والقرارات الإدارية اللامركزية المتظلم منها، ومن مظاهر هذه الرقابة نجد سلطة الإلغاء وسلطة الإجازة.[3]

كما نجد التظلم أمام لجان إدارية وهو الطلب الذي يقدم أمام جهة قضائية متخصصة لمراقبة أعمال السلطات الإدارية الولائية أو الرئاسية لجعلها أكثر إنسجاما مع مبدأ المشروعية وأكثر عدالة في مواجهة حقوق وحريات الافراد.[4]

2- شرط التظلم الإجباري:

يجب الإشارة الى ان المشرع جعل التظلم إجباري في بعض المنازعات الإدارية، ونجد منها منازعات الضرائب التي يعد فيها التظلم شرطا إجباريا لقبول الدعوى الإلغاء، و هذا ما نصت عليه

[1]- عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 366.

[2]- رابحي سهام، فكرة السلطة الرئاسية في النظام الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص59.

[3]-عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 368و369.

[4]- بوفراش صفيان، عدم فعالية التظلم الإداري المسبق في حل النزاعات الإدارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009. ص66.

المادة 71 من قانون الإجراءات الجبائية[1]، حيث ألزم المشرع المدعي قبل التوجه إلى المحكمة الإدارية ان يتوجه الى رئيس مركز الضرائب، أو رئيس المركز الجواري المختص إقليميا، إلى المدير الولائي للضرائب، وعلى المكلف بالضريبة أن يحترم مواعيد الشكوى، ذلك أن المنازعة الضريبية تحكمها إجراءات خاصة فالتظلم الإداري المسبق في مادة الضرائب يعد من بين الإجراءات الجوهرية، والإخلال به يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا، والتظلم ليس له أثر موقف لتنفيذ القرار الإداري.[2]

رابعا: شرط الميعاد

يعتبر شرط الميعاد امتياز للإدارة وضع أساسا لحمايتها، لأن المراكز القانونية التي يعدلها أو يلغيها التصرف الإداري أو ينشئها، وهي ذاتها المهل الممنوحة قانونا للطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية التي تعدل أو تلغى أو تنشأ هذه المراكز، ومع ذلك فشرط الميعاد الذي يعتبر قانونا وقضاء من النظام العام، يبقى مرتبطا بنشر أو تبليغ القرارات الإدارية.

1_امتداد الميعاد

يمتد الميعاد في حالتين القطع والوقف:

يقصد بالوقف احتساب المدة السابقة على تحقق سبب الموقف، بحيث يتعين تكملة الميعاد بعد زوال السبب، وتتمثل أهم حالات الوقف في العطل الرسمية وحالة البعد المكاني. أما فيما يخص قطع الميعاد هو عدم احتساب المدة التي انقضت وبداية حساب المدة من جديد أي أن الميعاد له بداية جديدة ونهاية جديدة. وحسب المادة 832 فإنه تنقطع آجال الطعن في الحالتين الآتيتين:

[1]– المادة 71 من قانون الإجراءات الجبائية، المستحدث بموجب المادة 40 من قانون رقم 01–21 مؤرخ في 22 ديسمبر 2001 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2002، ج.ر.ج.ج، العدد79، الصادر في 23 ديسمبر 2001، معدل ومتمم بالقانون رقم 20–16، مؤرخ في 31 ديسمبر 2020 يتضمن قانون المالية لسنة 2021، ج.ر.ج.ج، عدد 83، الصادر في 31 ديسمبر 2020. معدل ومتمم بالقانون رقم 21–16، مؤرخ في 25 جمادي الأول عام 1443 الموافق ل30 ديسمبر 2021، يتضمن قانون المالية لسنة 2022، ج.ر.ج.ج، عدد 100، الصادر في 30 ديسمبر 2022،

[2]–رابحي سهام، مرجع سابق، ص59.

الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة، أو وفاة المدعي عليه أو تغير أهليته، و يتوقف آجال الطعن في الحالتين الآتيتين: طلب المساعدة القضائية، القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.[1]

2_مدة الميعاد

تطبيقا للمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن آجال رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي، وقد تبين في نص المادة 830 أنه يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه. فإذا سكتت الجهة الإدارية عن الرد خلال مدة شهرين عُدّ ذلك رفض، وبذلك يستفيد المتظلم من أجل شهرين ابتدءا من تاريخ تبليغ القرار لرفع دعواه أمام المحكمة، أما إذا ردت الإدارة فان أجل شهرين يسري من تاريخ تبليغ الرد ويثبت إيداع التظلم بكل الوسائل المكتوبة كما يرفق بالعريضة ، أما فيما يخص محكمة الاستئناف الإدارية في العاصمة وفقا للمادة 900 من ق.إ.م.إ تختص المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر بالفصل كدرجة أولى في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

3_كيفية حساب ميعاد دعوى الإلغاء

إن ميعاد رفع وقبول الدعوى القضائية بصفة عامة ، ومدة ميعاد رفع و قبول دعوى الإلغاء هنا بصفة خاصة تخضع لمبدأ حساب المدة بالساعات و الأيام و الشهور في بدايتها ونهايتها ، فيبدأ ميعاد رفع و قبول دعوى الإلغاء من الساعة صفر لليوم الموالي للعلم بالقرار الإداري المطعون فيه بعدم المشروعية بشتى وسائل العلم الذي وهي التبليغ الشخصي و النشر و العلم اليقيني بحيث لا يحسبا اليوم الذي يقع فيه العلم ، أي اليوم الذي يبلغ فيه ذلك القرار أو اليوم الذي يتم فيه واقعة وقرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري المطعون فيه بعدم المشروعية و الإلغاء ، كما أن يوم الأخير

[1]– أنظر المادة 832 من قانون 08–09المتضمن ق.إ.م.إ، مرجع سابق.

لسقوط الميعاد لرفع وقبول دعوى الإلغاء لا يحتسب ضمن المدة بحيث تنتهي نهاية المدة في اليوم الموالي لسقوط الميعاد[1].

خامسا: الشروط الخاصة بالعريضة

لا تقبل دعوى الإلغاء إلا بموجب إيداع العريضة لدى قلم الكتاب "**كتابة الضبط**" بالهيئة القضائية الإدارية المختصة، فتعقد الخصومة بمجرد إيداع العريضة، مما يترتب الآثار الأساسية منها:

-مباشرة المستشار المقرر لدوره الإيجابي.

-قطع مواعيد الدعوى، حيث يعتد بتاريخ إيداع العريضة لتاريخ تبليغها وإعلانها للخصم.

-سقوط مواعيد التقادم.

ومن هنا فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يشترط لقبول الطعن بالإلغاء التقيد والالتزام بالنسبة للعريضة الإجراءات والشكليات التالية حسب المادة 815 من ق.إم.إ :

-عريضة مكتوبة ورقية أو بالطريق الالكتروني .

-العريضة موقعة من طرف محامي يكون وجوبي في المحاكم الإدارية للاستئناف و مجلس الدولة وأما في المحاكم الإدارية يكون جوازي.[2]

المطلب الثاني:

قاضي الإلغاء في مواجهة القرار الإداري المشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة

إن القاضي الإلغاء يختص بفحص التصرف الإداري محل النزاع من حيث مطابقته أو عدم مطابقته للقواعد القانونية ، وعلى هذا الأساس فهو يمارس العديد من السلطات القضائية في مواجهة القرار الإداري المشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة، وذلك في حدود الإجراءات القضائية المقررة دون أن يتعداها ، [كأن يحل محل الإدارة في إصدار أي قرار] أن يأمرها بأداء أمر معين أو

[1]-عوابدي عمار، مرجع سابق، ص.ص 395و 396.

[2]- بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص ص147و150.

الامتناع، ومنه سلطات قاضي الإلغاء في إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة **(الفرع الأول)**، وسلطة إلغاء القرار المشوب بعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة**(الفرع الثاني)**[1].

الفرع الأول:

إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة

يعد عيب الإثبات إقامة المسؤولية عن إقامة الدليل على صدق الإدعاء أمام القضاء فيقع كأصل عام على المدعي في الدعوة الإدارية ولبيان إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة سوف نتطرق لما يلي:

أولا: القاعدة العامة في إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة

القاعدة العامة لا تختلف في إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة عن بقية العيوب الأخرى، فهو يد عبء، ومهمته صعبة بالنسبة لمن يتحمله، إذ أنه أمر يتوقف عليه أغلب النتائج النهائية للدعوى لا يملك القاضي أن يثير هذا العيب أو يتعرض له من تلقاء نفسه، بل يجب على المدعي طلب ذلك، كما هو الحال بالنسبة لبقية العيوب التي تصيب القرار الإداري فيما عدا عيب عدم الاختصاص الذي يتعلق بالنظام العام.[2]

يتقيد الإثبات بما يتضمنه ملف الدعوى من أوراق ومستندات، أي أن إثبات عيب التعسف ينحصر في ملف الدعوى كأصل عام،نظرا لصعوبة موقف المدعي في الإثبات، وشدة المبدأ الخاص بإثبات العيب من ملف الدعوى، فكلا من مجلس الدولة الفرنسي ومجلس الدولة المصري خففا هذه الشدة، ويسرا تلك الصعوبة بتوسيعها في معنى ملف الدعوى، واستعانتها بظروف الدعوى.[3]

---

[1] –ناجي عبد الله، حبيش كمال، مرجع سابق، ص 92.

[2]– زايكو أمال، زواي وسيلة، الانحراف في استعمال السلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2017، ص 43.

[3]– مرجع نفسه، ص 44.

ثانيا: دور القاضي في إثبات عيب تعسف في استعمال السلطة

يختلف دور القاضي في عملية إثبات عيب تعسف في استعمال السلطة بحسب ما إذا كانت الإدارة قد كشفت عن هدفها من اتخاذ القرار الإداري أم إنها لم تكشف عن هدفها من ذلك القرار فدور القاضي الإداري، في هذه الحالة، هو التحري عن الدافع الذي استلمته الإدارة لإتخاذ القرار الإداري، والنتيجة التي كانت تبتغيها في ذلك ومن ثم مقارنة هذا الدافع من هذا الهدف الذي حدده المشرع في نص القانون.

مع غاية تحقيق الصالح العام الواجب على الإدارة استهدافه، و القاضي الإداري يعتبر سيد التحقيق في القضايا المرفوعة إليه يديرها كما يشاء. من خلال هذا يتبين اختلاف دور القاضي الإداري في إثبات عيب تعسف في استعمال السلطة وذلك وفق ما يلي:

1-حالة كشف الإدارة عن هدفها من إتخاذ القرار الإداري

الإدارة إذا اعلنت غرضها، فإن القاضي يقوم في هذه الحالة بمقارنة هذا الهدف الذي قصدته الإدارة من استعمال سلطتها، والهدف الذي حدده المشرع، إن وجد إتفاقا بينها فإن القرار الصادر يكون صحيحا ومنتجا، أما إذا اتضح للقاضي أن هناك تباين واضح بينهما، وإن الغاية التي حددت لها، فإن ذلك القرار يكون في هذه الحالة مشوبا بعيب تعسف استعمال السلطة.

على ذلك فإن دور قاضي الإلغاء في حالة كشف الإدارة عن هدفها من اتخاذ القرار الإداري يقتصر على مقارنة الأهداف المعلن عنها من قبل الإدارة والأهداف مع المصلحة العامة المحددة من قبل المشرع، وهو يتسم بنوع من السهولة واليسر، بحيث يتسنى لقاضي الإلغاء حسب الحالة المعروضة أمامه الحفاظ على القرار الإداري.[1]

2-حالة عدم كشف الإدارة عن هدفها من إتخاذ القرار الإداري

تعتبر هذه الحالة صعبة الإثبات إذ تقوم الإدارة بإخفاء الهدف الذي تقصده من قرارها $وخاصة عندما لا يحدد المشرع هدف مخصص للقرار الإداري، فيكون في هذه الحالة على المدعي

[1]-زايكو أمال، زواي وسيلة، مرجع سابق،ص 46.

إثبات أن الإدارة قد أرادت تحقيق هدفا مغايرا للهدف العام من أجل تحقيق المصلحة العامة، وإزالة صعوبة إثبات عدم معاينة الإدارة للمصلحة العامة في قراراتها الإدارية، فإن الرقابة القضائية تتطلب أن يبذل القاضي درجات العناية والحرص لأجل ذلك.

ففي هذه الحالة يطلب القضاء الإداري من الإدارة إثبات صحة الغرض الذي تبتغيه من قرارها وبذلك ينتقل عيب الإثبات من المدعي إلى الإدارة فإذا قدمت الإدارة أدلة غير مقنعة أو أنها لم ترد على المحكمة فإن القاضي الإداري يعتبر ذلك عيب التعسف استعمال السلطة من جانبها ويقرر إلغاء قرارها الإداري.[1]

الفرع الثاني

سلطة إلغاء القرار المشوب بعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة

تعد دعوى الإلغاء من الدعوى الموضوعية التي تهدف إلى حماية مبدأ المشروعة، كما أن تحقيق المصلحة العامة يعتبر من المبادئ القانونية الكبرى، التي على الإدارة أن تحترمها وتسعى لتحقيقها بل أن تلك المصلحة العامة هي سبب وجود السلطة الإدارية في حد ذاتها، لذلك يتعدى القاضي الإداري بالإلغاء لكل قرار يبتعد عن الصالح العام، أو يخالف قاعدة تخصيص الأهداف [2].

أولا: الشروط العامة لإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة.

ينبغي من أجل سلطة إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة، أن تتوافر فيه بعض شروط العامة، التي لا تختلف عن تلك الشروط الواجب توافرها بمناسبة باقي العيوب الأخرى، داخلية كانت أم خارجية.

وهي كالنحو التالي:

-أن يكون القرار الإداري المطعون فيه إداريا: فهو ذلك العمل القانوني الصادر من السلطات الإدارية المختصة في الدولة، بإرادتها المنفردة والملزمة، بقصد احداث أثر قانوني.

[1].-زايكو أمال، زواي وسيلة، مرجع نفسه، ص 46.

[2] – ناجي عبد الله، حبيش كمال، مرجع سابق، ص 62.

-يجب أن يكون القرار صادرا عن سلطة إدارية وطنية، ورد في نص المادة 801 قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأيضا تبين في نص المادة 901 من نفس القانون.

-أن يكون القرار نهائيا: القرار النهائي هو القرار الأخير الصادر من الإدارة في الموضوع، والذي ينفذ بغير حاجة إلى صدور قرار آخر من سلطة أعلى.

-أن يكون القرار مؤثرا في المركز القانوني للمدعي: يجب أن يكون من شأن القرار المطعون فيه أن يلحق ضررا بمصالح الطاعن المادية أو الأدبية، وهو ما يعبر عنه في الاصطلاح الفرنسي

" Suxeptible de lui faire grief" أما إذا كان القرار لا يسبب أي ضرر بمركز المدعي المادي أو القانوني، لانتقال عنصر المنازعة الإدارية ذاتها.[1]

ثانيا: الشروط الخاصة لإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة

إلى جانب الشروط العامة التي سبق تناولها، هنالك شروط خاصة ينبغي توافرها في القرار المشوب بعيب تعسف في استعمال السلطة، لكي يمكن للقاضي أن يحكم بإلغائه، وتعود هذه الشروط الخاصة إلى خصوصية عيب التعسف في استعمال السلطة في حد ذاته، وإن أردنا حصر تلك الشروط فسنجدها تتمثل في:

- يجب أن يكون التعسف في استعمال السلطة في القرار ذاته.

- يجب أن يكون التعسف في استعمال السلطة مؤثرا في توجيه القرار.

- يجب أن يقع التعسف في استعمال السلطة ممن يملك إصدار القرار.

- يجب أن يقع التعسف في استعمال السلطة عن قصد.

[1]- داوود سمير، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص 12 _17.

وسنتعرض فيما يلي لكل شروط من هاته الشروط على حدى:

1- يجب أن يكون التعسف في استعمال السلطة في القرار ذاته

تطبيقا لقاعدة أن مناط مشروعية القرارات الإدارية بالوقت الذي صدر فيه، وقد جاء فيه اشتراط أن يشوب عيب تعسف القرار في ذاته، بغرض النظر عن الوقائع السابقة عليه، مثل الإجراءات التمهيدية التي تسبق اتخاذ القرار، أو اللاحقة له، مثل القرارات التفسيرية لأن تلك القرارات والإجراءات حتى ولو كانت مشوبة بعيب تعسف في استعمال السلطة، لا تأثير لها على حقوق الأفراد، كونها غير نافذة في حقهم، باعتبارها ليست قرارات نهائية[1].

أعدت المحكمة الإدارية العليا بمصر، القاعدة القانونية التي استمد منها هذا الشرط، في حكمها الذي جاء فيه أن:" **العبرة في تقدير ما إذا كان القرار صحيح أو غير ذلك، هي بكونه كذلك وقت صدوره**[2]."

2-أن يكون عيب تعسف في استعمال السلطة مؤثرا في توجيه القرار

يتعين للقضاء بإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب تعسف في استعمال السلطة، أن تكون مخالفة المصلحة العامة أو قاعدة تخصيص الأهداف دافع مصدر القرار الرئيسي في اصداره، يجب أن يكون للهدف غير المشروع تأثيرا فعليا في توجيه القرار الإداري، وهذا الغرض يخالف الأهداف المشروعة للقرارات الإدارية، فلا وجه للطعن بالتعسف في استعمال السلطة، على قرار إداري استهدف تحقيق المصلحة العامة، مهما صاحبه من أغراض، ما دامت الأغراض ثانوية لم تكن المحرك الرئيسي في إصدار القرار الإداري الذي أصاب في الأخيرة هدف المصلحة العامة.

---

[1]- خليفة عبد العزيز المنعم، دعوى إلغاء القرار الإداري وطلبات تنفيذه، دار وائل للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2010، ص354.

[2]- داود سمير، مرجع سابق، ص 18.

3_أن يقع عيب التعسف في استعمال السلطة ممن يملك اصدار القرار

يجب أن يقع عيب تعسف في استعمال السلطة ممن له سلطة إصدار القرار الإداري، وليس غيره على الأقل ممن اشترك في إصداره، أو له تأثير فعلي في توجيهه توجيها منحرف،فقد ذهبت محكمة القضاء الإداري على هذا الأساس، بأن الدوافع الشخصية التي تعيب القرار الإداري، تدمغه بسوء استعمال السلطة، فعليها أن تكون قائمة بمن أصدر ذلك القرار، حيث أن سوء استعمال السلطة تصرف، إداري يقع من مصدر القرار.[1]

4-أن يقع عيب التعسف في استعمال السلطة عن قصد

يعد هذا من العيوب العمدية، فيلزم ركن القصد فيها، يعني أن الموظف وهو يصدر قراره كان يعلم بأنه ينحرف عن المصلحة العامة أو يخالف قاعدة تخصيص الأهداف، زيادة على هذا أنه كان يقصد ذلك فعيب التعسف يجب أن تتجه إليه الإدارة الحرة لمصدر القرار، فإن لم تتوافر هذه الإدارة الحرة، المتمثلة في القصد، فإن الطعن بالانحراف في استعمال السلطة لا يجدي، وإنما يمكن الطعن على أساس عيب مخالفة القانون.

تأكيد على اشتراط القصد في عيب التعسف في استعمال السلطة، جاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا بمصر أن:" ***عيب إساءة إستعمال السلطة هو من العيوب القصدية، قوامه أن يكون لدى الإدارة قصد إساءة إستعمال السلطة، وعلى هذا قيام لعيب إساءة السلطة مهما تكن الأضرار التي تصيب المصلحة الفردية من القرار***".[2]

[1]– خليفة عبد العزيز المنعم، مرجع سابق، ص 354

[2]– داود سمير، مرجع سابق، ص18.

خلاصة الفصل الأول

يعد القرار الإداري من أهم الأعمال التي منحها القانون للهيئة الإدارية من أجل ممارسة النشاط الإداري الهادف لتحقيق المصلحة العامة أو ما أقره القانون من أهداف، لكن قد تنحرف الإدارة عن هذه الغاية بتحقيق غاية أجنبية بإصدار القرار، وتتعسف في استعمال سلطتها بمناسبة ذلك، وهو ما يجعل القرار محل دعوى الإلغاء.

تنوعت التعريفات الفقهية حول عيب تعسف الإدارة في استعمال سلطتها بمناسبة إصدار القرار الإداري باختلاف المركز والزاوية التي ينظر إليها، لكن الفقه أجمع أن له مميزات تميزه عن العيوب الأخرى التي تشوب القرار الإداري، باعتباره عيبا متعلق بركن الغاية في القرار الإداري نتيجة اتجاه الإدارة لتحقيق هدف آخر خارج عن مقتضيات المصلحة العامة أو مبدأ تخصيص الأهداف، ما يجعل الكشف عنه مسألة في غاية الصعوبة، وأن إثارته تتم شخصيا من الطرف المتضرر، وهو ما يعني أن القاضي ليس له إثارته تلقائيا لعدم ارتباطه بالنظام العام.على الأساس، فإن الفقه تناول دعوى إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة بالتعريف والخصائص، والتي تعني تلك الدعوى القضائية الإدارية التي يحركها ويرفعها ذوي الصفة والمصلحة وفقا للشروط الشكلية والموضوعية المقررة قانونا، أمام جهات القضاء الإداري المختصة للمطالبة بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، مع كون سلطات القاضي فيها تنحصر في مسألة البحث عن مشروعية القرارات الإدارية المطعون به من عدمه.

الفصل الثاني

نماذج عن تطبيقات عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة في المنازعات الإدارية

يزعم في قضاء المحكمة الإدارية في نظام القضائي الجزائري أنها تعرف وتطبق عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة كعيب من عيوب عدم المشروعية، وكوسيلة وسبب من أسباب ووسائل الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء، نظرا لاحتكاك هذا القضاء بأحكم النظرية العامة للمنازعات الإدارية في القضاء الإداري المقارن ومن بينها أحكام أسباب الحكم بالإلغاء.

لكن نظرا للتعقيد والجدية المسلم به في القضاء الإداري قي القانون المقارن بخصوص مراقبة عيب التعسف في استعمال السلطة من حيث اكتشافه وإثباته وتطبيقه من طرف القاضي المختص به ونظرا لعدم تخصص قضاء المحكمة الإدارية مهنيا وبشريا بالمنازعات الإدارية، ولكن فرضية تطبيق النظام القضائي الجزائري لهذا العيب، تبقى قائمة وواردة نظرا لخصائص وطبيعة النظام القضائي الجزائري، وتفتحه على النظام القضاء الإداري الفرنسي بصورة كبيرة ولاسيما في دعوى الإلغاء بصورة عامة.[1]

من خلال هذه الدراسة سنحاول أن نتناول التطبيقات القضائية في هذا الميدان في مجالات محددة لتعسف الإدارة في استعمال السلطة فيما يخص نقاط أساسية والمتعلقة بمجال العمران، نظرا للأهمية التي يتميز بها مجالي التهيئة والتعمير ونزع الملكية **(المبحث الأول)**، كما نتطرق للمنازعات ذات طابع المالي المتمثلة في مجال الصفقادت العمومية بالنظر إلى المكانة التي تحظى بها في القانون الإداري، التي يمكن أن يحدث جدل بشأنها، ضف إلى المنازعات الناجمة عن تعسف التي ترتكبها الإدارة الضريبية **(المبحث الثاني)**.

[1]–عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 450.

المبحث الأول:

تعسف الإدارة في استعمال السلطة في مجال العمران

تمتاز القوانين والتنظيمات المنظمة لبناء والتعمير بحقوق وحريات أساسية من خلال ضبط قواعد استصدار عقود البناء و التعمير، حيث تشمل وضمانات للمواطنين بحماية حقوقهم وضبط سبل الحصول عليها، كما تنظم هذه القوانين عمل هيئات الضبط الإدارية في الحفاظ على المصلحة العامة و النظام العام، لاسيما العمرانية منها، كما تكفل هذه القواعد دور القاضي الإداري الأساسي والبارز في السهر على ضمان حسن تطبيق القوانين سواء على المواطنين أو على الإدارة المختصة بصلاحيات إصدار القرارات التنظيمية والفردية في مواد البناء و التعمير لاسيما من خلال المنازعات الإدارية المتعلقة بمجال العمران.[1]

عليه سنتناول في هذا الجزء عيب التعسف في مجال التهيئة والتعمير(المطلب الأول)، مجال نزع الملكية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعسف الإدارة في استعمال السلطة في مجال التهيئة والتعمير

يعد القضاء الإداري ضمانة أساسية لحقوق الأفراد من تعسف الإدارة لاسيما فيما يتعلق بالرقابة حول مشروعية القرارات المتعلقة برخصة الهدم أو بالبناء، وبالتالي تخضع الإدارة في أعمال التعمير والبناء إلى الرقابة القضائية سواء كانت هذه الأعمال بالمنح أو المنع لافتراض تطابقها والتشريعات المعمول بها في مادة التعمير والبناء أو في مجال العمران عموما، ولكل

[1]–ريمة بلجودي، المنازعات الإدارية في مجال العمران في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2017. ص 2

مصلحة الطعن في قرارات منح تراخيص البناء، أو صاحب صفة، أو رفضه عن طريق دعوى الإلغاء أمام القاضي الإداري.[1]

بالتالي سنتناول أوجه تعسف الإدارة في مجال التهيئة والتعمير (الفرع الأول)، ثم نتطرق لأهم التطبيقات القضائية في منازعات التهيئة والتعمير (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

أوجه إلغاء تعسف الإدارة في مجال التهيئة والتعمير

يمكن رفع دعوى الإلغاء في مجال التهيئة والتعمير التي يتم الاستناد إليها لإلغاء ذلك القرار الإداري على تعسف الإدارة في قرارات العمران الفردية(أولا)، وتعسف الإدارة في قرارات العمران التنظيمية(ثانيا).

أولا: تعسف الإدارة في استعمال السلطة في قرارات التعمير الفردية.

تتطلب سلامة القرار الإداري أن يكون له غرض مشروع، وإلا كان مشوبا بعيب التعسف في استعمال السلطة، مما يؤدي إلى إلغائه، كما أن هذه القرارات يجب أن تستهدف الإدارة من إصدارها المصلحة العامة وهي قاعدة عامة، حيث أن المصلحة العمرانية هي غاية الإدارة في مختلف القرارات الصادرة في مجال العمران، غير أنه إلى جانب ذلك فإن المصلحة الخاصة للمستفيد من القرارات الفردية المتعلقة بالبناء أو الهدم يجب أن تتحقق إلى جانب المصلحة العامة، كما أن هناك طائفتين من القرارات الفردية في مجال التعمير الشهادات والرخص.[2]

[1]–كيحل سلسبيل، آليات الرقابة على عمليات البناء في التشريع، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016، ص. 113.

[2]–لعويحي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، ص.74.

من أمثلة تعسف في استعمال السلطة ما نجده في القضاء الفرنسي، عندما اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن تأخير إعلان الرخصة بمعرفة الإدارة، بهدم ومنع تنفيذها، لتوقعها صدور تشريع في وقت لاحق يمنع تنفيذها، يعد تعسفا في استعمال السلطة.[1]

يعتبر تعسف استعمال السلطة من أصعب العيوب من حيث الاكتشاف والتأكد منها، فهو من العيوب الداخلية غير الظاهرة، وبالتالي القاضي يمكنه الاستعانة بالوسائل التالية:

-الاكتشاف بفحص وثائق ملف الموضوع الذي صدر بشأنه القرار

-اكتشاف عيب التعسف من خلال مضمون وشكل القرار، وذلك بعد تحققه الهدف الذي منح الاختصاص إصداره.

- إثبات عيب التعسف من خلال ملاحظة والمناقشات المثارة حول الموضوع محل القرار والملابسات وتحليل الظروف، أو من خلال طريقة اتخاذ القرار مثلا السرعة في اتخاذه.

ثانيا: تعسف الإدارة في استعمال السلطة في قرارات العمران التنظيمية:

يعتبر التعسف في استعمال السلطة، وجها من أوجه اعتداء الإدارة على حقوق الأفراد ومبدأ المشروعية، سواء اتخذ هذا التعسف صورة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف، أو الخروج عن المصلحة العامة كلية، ويتخذ عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة فيما يخص أدوات التهيئة والتعمير لتحقيق مصلحة عدة مظاهر[2]، تتعلق خاصة بعملية تجزئة الأراضي وتقسيمها إلى مناطق، فقد تستعمل لتحقيق مصلحة واضعها أو الغير، وهذا عندما تقوم الجهة المختصة بوضع هذه الأدوات بإحداث تعديل، ذلك بإعادة تخصيص منطقة في إحدى المخططات وإدراجها في قطاع آخر غير ذلك القطاع، لتحقيق مصلحة شخصية لأحد أعضاء التي صادقت على التعديل، سواء لتسوية بناية غير مشروعة موجودة في منطقة فيها البناء، وأصبحت بفعل المخطط الجديد مسموح البناء عليها، أو

[1]-بزغيش بوبكر، منازعات العمران، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص.38.

[2]-تتمثل هذه الأدوات في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي وتعتبر بمثابة قرارات تنظيمية تحتوي على قواعد عامة ومجردة تطبق على مواطني البلدية الذين يشملهم المخطط.

تحقيق مصلحة مشتركة بين الغير وأعضاء المداولة، أو من أجل الحصول على حق البناء بعدها كان ممنوعا، أو لتحقيق مصلحة عائلية بالسماح لبعض الأقارب بالبناء.[1]

يعتبر الطعن في التعسف في استعمال السلطة في مجال مخططات التهيئة والتعمير في الجزائر، غير معروف سواء على مستوى الاجتهاد القضائي أو التشريع، فلا توجد نصوص قانونية تبين إمكانية الطعن القضائي، والاجتهادات القضائية خالية من هذا النوع من المنازعات، رغم أن هذا يمثل مجالا خصبا لتعسف الأشخاص الإداريين في استعمال السلطة الممنوحة لهم، لعل سيتراجع الجهات القضائية عن مثل هذه المنازعات، يرجع إلى صعوبة اكتشاف تعسف في استعمال السلطة في هذا النوع من الأعمال الإدارية القانونية.

الفرع الثاني:

التطبيقات القضائية في منازعات التهيئة والتعمير

تبقى التطبيقات القضائية في مجال التهيئة والتعمير نادرة الوقوع فيما يخص المنازعات العامة، فإذا ثبت هذا التعسف لرجل الإدارة من خلال قرار رفض منحه أو بمنح الرخصة، فيتحقق بذلك الخطأ المرفقي الذي يعقد مسؤولية الإدارة، وهذا ما بينه مجلس الدولة الفرنسي في حكمه بتاريخ 30-3-1996.عندما أكدته على القاضي الإداري التحري بالدقة لتحديد وسيلة تعسف بالسلطة في هذا المجال، حيث يلتزم بالأعمال التنظيمية. فهذا ما جعله إلى تمييزه بين المصلحة العامة من العملية، أو المخالفة المرتكبة من الفرد والمنسوبة للعملية ككل، أو تحقيق الفرد لمصلحته الشخصية، استطاع بعد ذلك أن يحدد التعسف بالسلطة من خلال هذا القرار. وبالتالي مسؤولية الإدارة.[2]

كما اعتبر مجلس الدولة في قراره بتاريخ 25-07-1982 أن صدور مخطط شغل الأراضي بطريقة غير شرعية وتحقيقا لمصلحة مالية هو صورة لتعسف السلطة، بحيث لم تراعى المبررات التقنية والقانونية لإعداد المخطط.

[1]- بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 54 و55.

[2]-أمزيان كريمة، مرجع سابق، ص.38.

في قرار آخر له بتاريخ 6-6-1980 قضى فيه بأنه عند صدور قرار منح رخصة بناء لشخص سبق وأن بنى دون رخصة وطلبها من أجل البناء ذاته، ذلك لتسوية الوضعية يعد تعسفا بالسلطة. وذلك لأن تصحيح الوضعية لا يكون برخصة بناء، طالما أن البناء مقام دون رخصة.

تطبيق هذه الصورة من التعسف بالسلطة في مجال القرارات الفردية والتنظيمية المتعلقة بالعمران متنوعة وكثيرة في القضاء الجزائري نكتفي بالمثالين التاليين:

أن مجلس الدولة قضى في قرار له جاء فيه: حيث أن المستأنف تحصل على قطعة أرض بموجب عقد إداري للتنازل بتاريخ 9-8-1997 مازال سليما وقائما قانونا ولم يتم إلغاؤه من الجهة القضائية المختصة بصفة نهائية ما يجعل استفادة المستأنف قانونية، وأن البلدية التي منحت العقد الإداري هي الملزمة بإشهار العقد والقيام بالإجراءات الشكلية لنقل الملكية وليس المستأنف.

حيث أنه تحصل على رخصة البناء وفقا للقانون الساري به العمل كما هو ثابت من قرار رخصة البناء وأن حصوله على هذه الرخصة البناء يمنحه حقا مكتسبا بالخصوص أنه شرع في إنجاز البناء بنسبة كبيرة ولم يرتكب أية مخالفة كما أنه لا يجوز للبلدية إلغاء رخصة البناء بعد مرور مدة لا تزيد عن 60 يوما من تاريخ تسليمها كما يتطلب القانون ذلك، ضف إلى ذلك أن تجميد أو سحب رخصة البناء مؤقتا لا يمكن أن يتم إلا إذا ارتكب المتحصل على رخصة البناء عدم مطابقة في البناء خلافا لمواصفات رخصة البناء مسجلة في محضر أعوان الإدارة التقنية.[1]

حيث أن إلغاء رخصة البناء جاء بطريقة التي استعملتها البلدية تعد تعسفا في استعمال سلطاتها وأن إلغاءها تعسفي وسبب ضررا كبيرا للمستأنف...حيث أن الولاية والمصالح التقنية تؤكد في مذكرات جوابها عن الاستئناف بأن البلدية ليس لها حق إلغاء رخصة البناء بعد فوات مدة 60 يوما من تاريخ تسليمها، وأن المستأنف شرع في البناء وتجاوزت مدة رخصة البناء سنتين، وأن الإلغاء كان تعسفيا ولأن المصالح التقنية لمديرية البناء والعمران للولاية والبلدية والدائرة لم تلاحظ أية مخالفة.

[1]- المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، القرار رقم 57809، مؤرخ في 1989/01/14، قرار منشور بالمجلة القضائية، عدد 04، سنة 1990، ص. 185.

حيث أن المستأنف يلتمس منحه تعويضا عن الضرر مما يتطلب إلغاء القرار وإبطاله ومنحه تعويضا مناسبا.

وفي قضية أخرى فقد قضت الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا، بمسؤولية الإدارة لتعسف السلطة في حكم لها بتاريخ:14-1-1989 أين أدرجت الإدارة المعنية قطعة أرض لأحد الخواص ضمن الاحتياطات العقارية البلدية في غياب مخطط التعمير، وذلك لبناء ستة شقق على هذه القطعة التي تبلغ مساحتها 6000 متر مربع، وتعسف السلطة هنا يكمن من حيث عدم جواز إدراج هذه القطعة في غياب مخطط التعمير، ثم إن الستة شقق المزمع بناؤها لا تستغرق كامل القطعة.[1]

المطلب الثاني:

تعسف الإدارة في استعمال السلطة في مجال نزع الملكية

تعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وسيلة من الوسائل تدخل السلطة العامة بغرض إنجاز العمليات ذات الفائدة العامة، وهو تصرف قانوني له تأثير مباشر على أملاك الأفراد، لذلك أوجب المشرع على الإدارة اتباع إجراءات طويلة بمقتضى نصوص ذات طابع عام لذلك فان هذه الإجراءات تشكل مقارنة مع الاختصاصات الأخرى للسلطة العامة أكثر ضمانة للمنزوع ملكيتهم.[2]

عرف موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية اختلاف القانونيين لإعطاء مفهوم دقيق وموحد لهذا الموضوع.

إذ يعرف الأستاذ: محمد فؤاد مهنا نزع الملكية بأنه:" إجراء إداري يقصد به حرمان الملك من ملكه جبرا عنه سبب المنفعة العامة بشرط التعويض عنه."[3]

---

[1]-عزري الزين،"المسؤولية عن خطأ عدم مشروعية قرارات العمران الفردية"، مجلة المفكر، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، مارس 2006، ص9-10.

[2]– سمية رميلي، سامي حقار، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي1945، قالمة، ص 10.

[3]– نادية بوريس، دنض لبنى، النظام القانوني لنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مذكرة مكملة متطلبات لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012 ص 10.

كما عرفه المشرع الجزائري إجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وذلك من خلال عدة قوانين:

جاء في القانون المدني الجزائري بأنها:" حق الإدارة في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل.

وإذا وقع خلاف في مبلغ التعريض وجب أن يحدد هذا المبلغ بحكم قضائي إلا أن تحديد مبلغ التعويض يجب أن لا يشكل بأي حال مانعا لحيازة الأملاك المنزوعة.[1]

وبالتالي سنتعرض إلى أوجه إلغاء تعسف الإدارة في مجال نزع الملكية **(الفرع الأول)**، التطبيقات القضائية في منازعات نزع الملكية العامة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أوجه إلغاء تعسف الإدارة في مجال نزع الملكية

إن رقابة القاضي الإداري في قرار التصريح بالمنفعة العامة تمتد الى بحث مدى المشروعية الداخلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، فقد يكون هذا الأخير مشوبا بعدم المشروعية الداخلية، بسبب عدم مشروعية محتواه وهنا نكون بصدد عيب التعسف في استعمال السلطة.

-عيب التعسف باستعمال السلطة أنها السلطة الممنوحة للوالي أو الوزير في مجال نزع الملكية هي لتحقيق هدف معين، ونكون بصدد تعسف بالسلطة، عندما تستعمل هيئة إدارية سلطاتها لتحقيق هدف مغاير عن الهدف الذي منحت له من أجلت تلك السلطات، ألا وهي هدف تحقيق المنفعة العامة، وما يميز هذا أن القاضي الإداري يبحث عن نوايا الإدارة عند اتخاذهم للقرار، والتي تتمثل في:

-التعسف عن تحقيق المصلحة العامة في هذه الصورة قد يتمثل التعسف في صورتين، بحسب ما إذا كان القرار أو التدبير قد اتخذ لمصلحة شخص أو عدة أشخاص، أو بالعكس أن يتخذ ضد عدة أشخاص أو شخص.

[1]- سمية رميلي، سامي حقار، مرجع نفسه، ص 12.

–التعسف عن قاعدة تخصيص الأهداف يجب على رجل الإدارة في بعض الأحيان أن يسعى إلى تحقيق هدف معين حدده النص القانوني، وإلا كان متعسفا في استعمال السلطة، حتى وإن كان يهدف إلى تحقيق المصلحة.[1]

ومن هنا سنتناول التعسف بسلطة نزع الملكية لتحقيق المصلحة المالية الإدارة(**أولا**)،وتعسف بسلطة الإدارة بالنصوص المسيرة بالاحتياطات العقارية(**ثانيا**).

أولا: التعسف بسلطة نزع الملكية لتحقيق المصلحة المالية الإدارة

إن لمجلس الدولة الفرنسي موقفين، فالاتجاه الأول هو الاتجاه التقليدي الذي أكد على مبدأ عدم مشروعية القرارات التي تستهدف الإدارة من ورائها تحقيق مصلحتها المالية، أما فيما يخص الاتجاه الثاني وهو الحديث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي القرارات التي تصدرها البلدية من أجل تحقيق مصلحتها المالية مشروعة وغير معيبة بالتعسف في استعمال السلطة، والقضايا العديدة له تؤكد على ذلك، ومن أمثلة هذا المبدأ:

1_ استأجر وزير الحربية الفرنسي في سنة 1916 بعض الأراضي المجاورة لمصانع البارود في تولوز للأغراض الحربية و تعهد في العقد برد الأرض بحالتها وقت الإيجار عند نهاية المدة، ولما حان وقت الرد كانت الأرض قد أصابها عطب شديد وكان ردها إلى حالتها الأولى سيكلف الدولة مبالغ كبيرة وللتهرب من الوفاء بذلك التعهد لجأت الإدارة إلى نزع ملكية الأرض لأنها وجدت أن المبلغ الذي تدفعه في هذه الحالة أقل كثيرا من تكاليف إرجاع الأرض إلى حالتها الأولى ولكن مجلس الدولة ألغى قرار نزع الملكية لأن الإدارة استعملته في غير ما أعد له.[2]

2_ في ظل قانون 3 ماي سنة 1841 حاولت إحدى القرى أن تنشأ حيا نموذجيا، تقيمه على أرض الفضاء المجاورة للمباني القديمة، ولتحقيق ذلك لجأت إلى نزع ملكية مساحات كبيرة جدا من أرض

---

[1]- قليل علاء الدين، "رقابة القاضي الإداري على قرار التصريح بالمنفعة العمومية في مجال نزع الملكية"، مجلة الدراسات القانونية، المجلد الرابع، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المدية، جانفي، 2018. ص272.

[2]– بولقرينات اكرام، مرجع سابق، ص 170.

الفضاء وقسمتها وعرضتها للبيع فلما طعن في قرارات المجلس البلدي قرر مجلس الدولة الفرنسي أن ذلك المجلس قد استعمل وسيلة نزع الملكية استعمالا تعسفيا بقصد تحقيق الربح للقرية.

وقد جاء حكم فيه ***"تسعى الإدارة لتحقيق أغراض مالية هدف مشروع، لأن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة".***

وفي قضية أخرى تتلخص وقائعها في إقامة إحدى البلديات مغسلا استغلته للحصول على أرباح مالية، رفع أحد الأشخاص دعوى يطالب فيها منع البلدية من استغلال هذا المغسل لأنه عمل تجاري لا يجوز لها مباشرته رفض مجلس الدولة ذلك مقررا أن إنشاء هذا المغسل يعود بالفائدة على الصحة العامة.

فتحول المجلس عن موقفه التقليدي في إقراره القرارات إلا أنه يعتبرها داخلة في إطار المصلحة العامة ولم يسمح للإدارة بأن تحقيق مصلحتها المالية إذ يجب أن تكون هناك مصلحة عامة.

أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري حتى وإن كانت تلك القرارات مجسدة لعيب تعسف في استعمال السلطة نادرة وقليلة، إلا أن هذه الحالة مجسدة لموقف مجلس الدولة الفرنسي التقليدي وهي أن الإدارة غير مسموح لها بتحقيق مصلحة مالية إذ يجب أن تستهدف المصلحة العامة والنفع العام.[1]

ثانيا: تعسف الإدارة بالنصوص المسيرة للاحتياطات العقارية

تتحايل الإدارة على القانون فتلجأ إلى الاعتماد على النصوص المسيرة للاحتياطات العقارية بدلا من اللجوء إلى إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة، لأن تلك النصوص لا يحملها الأعباء المالية التي سوف تتحملها إذا ما اعتمدت على طريق نزع الملكية للمنفعة العامة.[2]

كما أشارت أيضا المادة 18 من المرسوم التنفيذي 91-178،[1] إلى أنه يجب أن يتضمن مخطط شغل الأراضي لائحة تنظيمية مفصلة لما يجب أن يراعى من أحكام في هذا المخطط، ولعل المادة

[1]-طويسلت نسيم، عيب الإنحراف بالسلطة في اجتهاد القضاء الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014، ص .60.

[2]-بولقرينات اكرام، مرجع سابق، ص. 174.

44 من المرسوم 15-19،[2] كانت أكثر صراحة عندما منعت الإدارة المختصة الترخيص ببناء لا يوافق أحكام مخطط شغل الأراضي، أو إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات مخطط الأراضي أو التوجيهي للتهيئة والتعمير.

مثال على هذا ما قضى به مجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) بتاريخ 14-01-1989 (قضية فريق م ضد والي ولاية تيزي وزو)، قضى بإبطال مقرر والي ولاية تيزي وزو المؤرخ 18-11-1986على أساس عيب تعسف بالإجراءات، وهذا ما ورد في تسبيب قراره.

"**أن مشروع شق طريق ترابية سيتم بالتالي تحريفه عن هدفه الأصلي، تكون الإدارة قد ارتكبت ووقعت في تعسف بالإجراءات**".

"**أن القطع الأرضية المتنازع عليها، مخصصة من جهة أخرى حسب الأولوية وذلك لإشباع الحاجيات العائلية للمالكين في مجال البناء**".

"**أن المنفعة العمومية تتوفر في كل عملية تستجيب لحاجيات تكتسي طابع النفع العام، لاسيما من خلال إنجاز محلية التنمية أو مخططات وطنية**".

"**القطعة الأرضية التي تم الاستيلاء عليها مخصصة حسب مقتضيات المقرر المطعون فيه لشق طريق**".

"**حيث يستخلص من أقوال رئيس مجلس الشعبي البلدي ووالي ولاية تيزي وزو، القطعة الأرضية المذكورة مخصصة لاستقبال مشاريع عمومية وبنايات، لاسيما البنايات السكنية**".

ومن هنا نستنتج، **أن الطاعنون محقون فيما ذهبوا إليه ومن مطالبتهم إعتمادا على الوجه الذي أثاروه بإبطال المقرر المطعون فيه.**"

---

[1]- المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 91-178 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى الوثائق المتعلق بها، ج.ر.ج.ج، عدد 26 الصادر في أول جوان 1991، معدل ومتمم بموجب بالمرسوم التنفيذي رقم 05-318 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005، ج.ر.ج.ج، عدد 62، الصادر في 11 سبتمبر 2005,

[2]- المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 25 جانفي 2015، يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج.ر.ج.ج، عدد 07 الصادر في 12 فيفري 2015.

وللإشارة فإن المدعيين كانوا قد أثاروا أوجه التعسف في مقرر الوالي وذلك عن طريق استعمال النصوص المسيرة للاحتياطات العقارية بدل إجراءات نزع الملكية، وقد اعتمد القضاء الإداري الجزائري في هذا القرار على عيب التعسف كعيب أصلي بقوله" ***أن الطاعنون محقون فيما ذهبوا إليه، ومن مطالبتهم اعتمادا على الوجه الذي أثاروه بإبطال المقرر المطعون فيه***".[1]

الفرع الثاني:

التطبيقات القضائية في منازعات نزع الملكية العامة

من تطبيقات عيب التعسف لمجال نزع الملكية في الاجتهاد القضائي بعض القضايا التالية (قضية فريق قع.ب ضد والي ولاية المسيلة)،(قضية قرار التصريح بالمنفعة العمومية لوالي ولاية الجزائر)، (قضية ز. ب ضد والي البليدة ووزير الداخلية)التي تتلخص وقائعها كالتالي:

القضية الأولى:

يملك المدعون (فريق.ق.ع.ب) قطعة أرضية صالحة للبناء تقع بمدينة حمام الضلعة بولاية المسيلة، آلت إليهم بواسطة الميراث، و التي اشتراها مورثهم بواسطة عقد رسمي وموثق بتاريخ 22 يوليو 1868 تحت رقم 1015.

بتاريخ 26 ديسمبر 1989، أصدر والي ولاية المسيلة قرار بالتصريح بالمنفعة العامة ثم قرارين آخرين يتضمنان نزع ملكية أرض المدعيين لصالح المنفعة العمومية وكذا تحويل تلك الأرض إلى الذمة المالية لبلدية حمام الضلعة بقصد تجزئتها إلى اثنين وخمسين قطعة، مع بيعها للخواص لبناء مساكن شخصية.

رفع المدعون دعوى ضد المقررات الصادرة عن الوالي من أجل إبطالها أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة، مؤكدين بأن نزع الملكية لم يتم للمنفعة العامة، بل بغرض المتاجرة بتلك القطعة الأرضية، غير أن مجلس قضاء قسنطينة رفض دعواهم لعدم التأسيس في قراره في 15 نوفمبر 1995.

[1]–طويسات نسيم، مرجع سابق، ص63.

استأنف المدعون ذلك القرار أمام المحكمة العليا بتاريخ 03 يونيو 1996، فاستجابت هذه الأخيرة لطلبهم، وبعد إلغاء القرار المستأنف، قضت بإبطال المقررات الثلاث.

وسببت المحكمة قرارها كما يلي:

"حيث أن فريق(ق)، استأنفوا القرار الصادر بتاريخ 15 نوفمبر 1995 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة، الذي رفض دعواهم لعدم التأسيس، والرامية إلى إبطال مقرر التصريح بالمنفعة العمومية المؤرخ في 25-12-1991، ومقرر نزع الملكية من أجل المنفعة العامة المؤرخ في 25-12-1991، ومقرر نقل الملكية المؤرخ في 19-03-1995.

حيث أنهم يتمسكون كذلك بأن القطعة الأرضية المنزوعة ملكيتها من أجل المنفعة العامة قد جزئت ووزعت على الخواص لبناء مساكن فردية، حيث أنه وبناءا على المادة الأولى من الأمر رقم 76-48 المؤرخ في 25 مايو 1976 المحدد لقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية: "يعد نزع الملكية طريقة استثنائية لامتلاك العقارات أو الحقوق العينية العقارية، تمكن الأشخاص المعنوية ومختلف الهيئات من إنجاز عملية معينة في إطار مهامها من أجل المنفعة العمومية."

حيث أنه من جهة أخرى، فإن القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ينص في المادة الثانية الفقرة الثانية على أنه: "لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية، مثل التهيئة والتعمير والتخطيط المتعلق بإنشاء تجهيزات جماعة أو اعمال كبرى ذات منفعة عمومية".

من هنا يستخلص من الملف في قضية الحال، أن القطعة محل نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، جزئت للسماح للخواص ببناء مساكن فردية، وهذا ما يخالف النصين المذكورين أعلاه، لاسيما المادة الثانية من القانون 91-11، والتي تنص على نوع الملكية من أجل إنشاء

تجهيزات جماعية وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية. وأنه يتعين بالنتيجة الاستجابة لطلب المستأنفين."[1]

القضية الثانية: أشار قرار مجلس الدولة لسنة 2007 على ما يلي:

يشترط القانون رقم 11-91 بالنسبة للشكل والإجراءات التي نص عليها في المادة 11 منه على أن شرعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية تخضع لاستيفاء تبليغه للمعنيين تحت طائلة البطلان.

حيث بتاريخ 14-02-2004 قام المستأنف عليه برفع دعوى ضد والي ولاية الجزائر بحضور وزير تهيئة الإقليم والبيئة أمام الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الجزائر ملتمسا في الشكل النطق ببطلان القراررقم 1908 المؤرخ في 29-12-2003.

حيث بتاريخ 04-04-2005 أصدر مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية قرارا قضى فيه بإلغاء القرار رقم 1908 الصادر عن والي ولاية الجزائر وذلك بتاريخ 29-12-2003.

وعليه فإن المستأنف يدفع أنه خلافا لما ورد في القرار المستأنف، وقد تم نشر القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العامة في الجرائد اليومية، بالإضافة تم إخطار المستأنف عليها بالقرار محل الطعن وذلك باجتماع وزارة تهيئة الإقليم والبيئة والمعنيين بالقرار، وأن القرار محل الطعن سليما طبقا للقانون.

ونجد أن والي ولاية الجزائر قام بنشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية بجريدة الشروق في 13-01-2004 إلا أنه لم يقم بإبلاغ المستأنف عليه بالقرار محل الطعن كما تقتضيه المادة 11 من قانون 91-11.

بالتالي فإن المستأنف أخل بأحكام المادة 11 من القانون 91-11 والأمر الذي يجعل هذا القرار محل الطعن باطلا.

[1]-قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 157362، مؤرخ في 23-02-1998، المجلة القضائية، العدد 1، مسيلة، 1998،ص. 190.

من خلال هذه القضية نلاحظ والي ولاية الجزائر أغفل إجراء جوهري مما ترتب عليه بطلان القرار الخاص بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة. [1]

القضية الثالثة:

قضية (ز. ب) ضد والي ولاية البليدة ووزير الداخلية، حيث جاء في القرار الصادر فيها:

"حيث أن المادة 04 من الأمر 76-48 المؤرخ في 25-05-1976 تنص على أن المجلس الشعبي الولائي مطالب بإعطاء رأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية، حيث أنه لا يوجد في القرار المطعون فيه ما يفيد طلب أو صدور هذا الرأي، حيث أن عدم مراعاة هذه الأشكال الجوهرية يجعل القرار الإداري المطعون فيه باطلا ولا أثر له.

ما يلاحظ على القرار أن القاضي قام بتكييف العيب الذي شاب القرار الإداري وهو عيب الشكل، على اعتبار الأخذ برأي المجلس الشعبي الولائي قبل التصريح بالمنفعة العمومية يعتبر شكلا جوهريا يترتب على مخالفته إلغاء القرار.[2]

[1]- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، رقم 031027، بتاريخ 11-04-2007، قضية والي ولاية الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص 82 و85.

[2]-قرار المحكمة العليا،الغرفة الإدارية، رقم 35161، مؤرخ في 26-05-1984، قضية (ز.ب)، ضد والي ولاية البليدة ووزير الداخلية، المجلة القضائية، العدد 4، 1989، ص 220 و222.

المبحث الثاني:

عيب التعسف الإدارة في استعمال السلطة في المنازعات المالية

يعتبر المال المصدر الرئيسي لكل دولة، حيث أنه مصدر الدخل في جميع المجالات و التقدم في كل القطاعات، ولكن قد تنشأ منازعات في المجال المالي من خلال عدم مشروعية تلك الأموال أو تكون مشبوهة و تعسف الإدارة في استعمال السلطة.

سنتعرض إلى منازعات الصفقات العمومية باعتبارها متعلقة بالأموال العامة، و من جانب آخر منازعات الضريبة التي تنتمي أيضا إلى المال العام، وحقوق الخزينة العامة، و بالرغم من أنها عقود إدارية لا يأخذ القانون بالطعن بالإلغاء فيها إلا على القرارات الإدارية المنفصلة، والتي جاءت كفكرة للتمييز بين القرارات الإدارية المركبة السابقة على عملية إبرام العقود الإدارية، و القرارات الإدارية المركبة اللاحقة بالعملية الإدارية العقدية أي الداخلة في تكوين العقد. و تمس هذه القرارات بمركز الأشخاص المتعاقدين معهم مما يودي إلى المساس بحقوقهم و مصالحهم إلى الطعن بإلغائها أمام القضاء الإداري، و الذي يعتبر الجهة الوحيدة التي تملك صلاحية إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة غير المشروعة [1].

تعرف القرارات الإدارية المنفصلة:"***القرارات المرتبطة بالعمليات القانونية المركبة ويجوز فصلها عنها لإمكانية الطعن فيها استقلالا قبل انتهاء العملية دون التأثير على باقي المكونات، وتعود نشأتها إلى بداية القرن العشرين على يد قضاء مجلس الدولة الفرنسي بعد التطور الذي عرفه، شرط انتقاء الدعوى الموازية لقبول دعوى الإلغاء***".[2]

وعليه سنتناول عيب التعسف في استعمال السلطة في مجال منازعات الصفقات العمومية **(المطلب الأول)**، كما يدخل أيضا في النزعات المالية عيب التعسف في استعمال السلطة في المجال الضريبي **(المطلب الثاني)** .

---

[1]– بن يحي أحمد حورية، دور القاضي في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2012 ، ص16 .

[2] –عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 450 .

المطلب الأول:

عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة في منازعات الصفقات العمومية

الصفقات العمومية عقود تبرمها الإدارة من أجل تلبية حاجيات المواطنين و كذا النهوض بالتنمية الوطنية و المحلية ، بحيث تصرف عليها أموال طائلة من الخزينة العمومية من أجل إبرامها ثم تنفيذها طبقا للإجراءات و الأحكام القانونية المطلوبة، و التي تنتج عن مخالفتها و عدم الالتزام بها إلى دخول أطراف الصفقات العمومية في منازعات إدارية[1].

إن التطورات التي عرفتها الصفقات العمومية أثر بشكل مباشر على رقابة القضاء على منازعتها، فنظرا لارتباط الصفقات بالخزينة العمومية، فقد عهد بالقاضي الإداري الرقابة على مدى احترام الإدارة للمبادئ التي تحكم إتمام الصفقات، فأصبح يلعب دورا أساسيا في الرقابة على المال العام بالتأكد من مدى استغلال المبالغ المالية المخصصة لإنجاز الصفقات، والتأكد من احترام طرق و إجراءات إبرام الصفقات وفقا للنصوص السارية [2].

عرفت رقابة القضاء الإداري على منازعات إبرام العقود الإدارية ومنها الصفقات العمومية، فقد كان في بادئ الأمر ينظر إلى العقد الإداري ككل لا يتجزأ فرفض فصل القرارات المتعلقة بإبرام العقد عن العملية الكلية لأنه اعتبرها جزء منها، الأمر الذي رتب نتائج مباشرة على طبيعة الرقابة القضائية على منازعات شخصية تخضع لرقابة قاضي العقد، وفي مراحل متقدمة تراجع القضاء الإداري عن موقفه و أصبح ينظر إلى قرارات ككيان مستقل عن الصفقة، وحدث هذا التطور في موقف القضاء بإعمال نظرية قضائية هي نظرية القرارات الإدارية المنفصلة [3].

بالرغم من أن التشريع لم يعطا تعريفا دقيقا لمنازعات الصفقات العمومية بل اكتفى بالإشارة إلى طرق تسوية الإجراءات و الأحكام المتبعة في ذلك، إلا أنه عرفه الفقه الفرنسي أنها: « ***منازعات متعلقة بالمساس بالمبادئ التي تحكم إبرام الصفقة، كمبدأ مساواة المترشحين و مبدأ***

---

[1]– خلدون عيشة، جعفر خديجة، "منازعات الصفقات العمومية القانونية"، مجلة الأبحاث، المجلد06 ، العدد02، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021 ، ص36 .

[2]– شريف سمية، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية ، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2016 ، ص04 .

[3]–شريف سمية، مرجع سابق، ص 05.

حرية الوصول إلى الطلب العمومي و مبدأ الشفافية في إجراءات إبرام الصفقة»[1].

يتعين لقبول الطعن بالإلغاء في منازعات الصفقات العمومية وجود قرار إداري منفصل عنها ويشترط فيه الخروج عن القاعدة العامة وأن يكون مشوبا بأحد عيوب المشروعية الداخلية كالتعسف في استعمال السلطة. وتختص المحاكم الإدارية في الفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية او الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية طرفا فيها، حسب المادة (800) من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [2].

أما القرارات الخاصة بإبرام العقد استقر القضاء الإداري في فرنسا والجزائر على قبول الطعن الموجه ضد القرارات الإدارية الصادرة برفض إبرام العقد باعتبارها مستقلة ومنفصلة عن العملية التعاقدية، فقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي بأن رفض العمدة تحديد عقد امتياز صيد الحمام البري في إحدى الغابات العامة يكون محلا للطعن بالإلغاء بدعوى تجاوز السلطة[3] .

أما منازعات تنفيذ الصفقات العمومية: « ***منازعات تنشأ مرحلة تنفيذ الصفقة، فبعد إتمام إبرامها من طرف المصلحة المتعاقدة وفقا للخطوات التي يتطلبها القانون يدخل حيز التنفيذ". كحالة تعسف الإدارة في استعمال امتيازات أو تخلف في تنفيذ امتيازاتها*** »[4].

فالطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة بتنفيذ العقد الأصل المستقر عليه في القضاء الإداري و الفرنسي هو جواز الطعن بالإلغاء في القرارات الصادرة عن جهة الإدارة في مرحلة تكوين العقد باعتبارها مستقلة و منفصلة عن العملية التعاقدية ذاتها، أما في مرحلة العقد فإن القاعدة العامة على العكس قوامها عدم جواز انفصال القرارات التي تنفذها الإدارة عن تلك

---

[1]– زايدة سامية، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان،2016 ، ص12 .

[2]– أنظر أيضا قانون 08–09 مؤرخ في 02/25 /2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، معدل و متمم بالقانون رقم 22–13 مؤرخ في 12يوليو2022 ، مرجع سابق، النوي خرشي، الصفقات العمومية دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى، الجزائر، ص426،

[3] – مجدوب عبد الرحمان، "الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية"، مجلة البحث القانوني و السياسي، المجلد 06، العدد01، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان ،2021، ص 39 و 40.

[4] – شريف سمية، مرجع سابق، ص 68 .

المرحلة من ثم لا يقبل الطعن فيها بالإلغاء[1].

بالتالي يكون الطعن الإلغاء من خلال أوجه تعسف الإدارة في القرارات الإدارية في مجال الصفقات العمومية **(الفرع الأول)**، الذي نجدي له عدة تطبيقات قضائية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول:

أوجه إلغاء الإدارة في القرارات الإدارية في مجال الصفقات العمومية

تباشر الإدارة أعمالها وفقا للمبادئ والقوانين التي تفرض إجراءات ،وشروط جوهرية يجب مراعاتها، من حيث ضرورة توافر أركان هذه الأعمال، إضافة إلى حتمية تحقق شروط الصحة و السلامة فيها، وتضاف لها الشروط الموضوعية و الإجرائية التي نص عليها المشرع فإذا تخلف أحد الشروط وورد عيب يؤثر على سلامته، جاز لكل ذي مصلحة المطالبة بالإلغاء[2].

أولا: تعسف الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة

اعتبر القضاء الإداري الأعمال التي تسبق العقد الإداري من قبل الأعمال المنفصلة عن عملية إبرام العقد، وفي هذا الصدد فإن المصادقة على العقد الإداري من الأعمال المنفصلة المتعلقة بإبرام العقد الإداري، وهو عمل إنفرادي يصنف ضمن القرارات الإدارية إذا توفر فيه عنصري التنفيذ والمساس بمركز قانوني.

قرر القضاء الإداري أن دعوى تجاوز السلطة ضد هذا النوع من الأعمال المنفصلة مفتوحة لأطراف العقد الإداري و كذلك للغير إذا كانت لهم مصلحة في ذلك[3].

يكون القرار الإداري المنفصل مشوبا بعيب المشروعية الداخلية إذا أثيرت أمام القاضي الإداري مسائل تتعلق بجوهر القرار الإداري المطعون فيه من حيث ركن الهدف وهذا الأخير هو الأثر البعيد والنهائي الذي تستهدف الإدارة من تصرفاتها القانونية قراراتها الإدارية، ومن ثم يجب أن تستهدف القرارات المتخذة من قبل الإدارة تحقيق الصالح العام، ويعتبر عملا غير قانوني كل

---

[1] – شريف سمية، مرجع سابق، ص69

[2] - بومعزة إيمان، "الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المنفصلة"، المجلة المتوسطة للقانونوالإقتصاد، المجلد03، العدد01، ص220.

[3]- - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية ،"شروط قبول دعوى الإلغاء"، ديوان المطبوعات الجامعية،الساحة المركزية – بن عكنون– الجزائر،2004 ،ص77 .

عمل تقوم به الإدارة لتحقيق مصلحة شخصية، ومن ثم يكون مشوبا بعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة يستدعي إلغائه من طرف القاضي[1] .

تعتبر عملية إبرام العقود الإدارية أكثر تعقيدا قياسا مع العقود المدنية ومصدر التعقيد يرجع أساسا إلى التعبير عن الارادة ، فهي تمر بعدة مراحل، فالتعاقد قد يكون مسبوقا بإجراءات وموافقات ينص عليه القانون، لكي يدخل حيز التنفيذ.

وقد حرص المشرع في الجزائر على تقييد سلطة الإدارة فيما يتعلق بطرق وإجراءات إبرام عقودها، من خلال النصوص القانونية واللوائح التنظيمية، السارية المفعول.[2]

يمر العقد الإداري عند إبرامه بعدة مراحل، بيدأ من تحديد الإدارة لاحتياجاتها، في شكل مشروع (إنجاز أشغال، خدمات،.....)، إلى غاية مرحلة تحري العقد الإداري بعد إرساء المناقصة أو المزايدة.

من بين القرارات التي تجسد تصرفات المصلحة المتعاقدة في مرحلة إبرام الصفقة العمومية، نجد (1) الطعن بتجاوز السلطة عند مخالفة شكل العقد، (2) قرارات الحرمان أو الاستبعاد من التقدم للمناقصة دون وجه حق،(3) قرارات الاستبعاد من المشاركة في طلب العروض(4) القرارات المتعلقة بالمدة القانونية المحددة لتقديم العطاءات، (5) القرارات الصادرة عن لحنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.[3] في حالة تعسف المصلحة المتعاقدة في إصدار قراراتها تعتبر قد تجاوزت السلطة.

1 – الطعن بتجاوز السلطة عند مخالفة شكل العقد:

تعتبر الإجراءات الشكلية المطلوبة هي الأرضية الخصبة التي تكثر فيها تطبيقات نظرية القرار الإداري المنفصل، فقد يشترط القانون أسلوبا معينا لاختيار المتعاقد، فإذا ما قامت الإدارة بإتباع أسلوب غير منصوص عليه قانونا جاز الطعن في مثل هذا القرار بالإلغاء تطبيقا لنظرية

[1]– حسيني أمال، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرارات الإدارية القابلة للانفصال، مذكرة لينل شهادة الماجستير، تخصص: القانون الإداري، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012 ، ص 6 .

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 15–247، مرجع سابق.

[3]– قريمس إسماعيل، مرجع سابق، ص121.

القرارات الإدارية المنفصلة، من دون التأثير على العقد ذاته.[1]

2- قرارات الحرمان من التقدم للصفقة دون وجه حق: إن الحرمان إجراء شخصي ينصب على شخص طبيعي أو معنوي معين بالذات، بمعنى آخر الحظر القانوني من دخول المناقصة، لأسباب يحددها القانون لدواعي مصلحة العامة.

تناول المشرع الجزائري حالات الحرمان في نص المادة في نص المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي تتمثل في: اللذين رفضوا استكمال عروضهم أو تناولوا عن تنفيذ الصفقة العمومية قبل نفاذ الآجال صلاحية العروض اللذين هم في حالة الإفلاس والتصفية أو التوقف عن نشاط أو التسوية القضائية الذين لم يستوفوا واجباتهم الجبائية، والذين كانوا محل حكم قضائي حاز الشيء المقضي فيه.[2]

3- قرارات الاستبعاد من المشاركة في طلب العروض:

هي عبارة عن قرارات تصدرها الإدارة لاستبعاد بعض الأشخاص من المشاركة في الصفقات العمومية، وتعتبر كإجراء وقائي لتهيئة جو المنافسة في استبعاد العطاءات التي تتوافر لها أو لقدميها الشروط المقررة، وبالتالي فهي قرارات موضوعية تنصب على العطاءات التي لا تتوافر فيها الشروط التي يحددها القانون.

فيتضمن قرار الاستبعاد من المشاركة في طلب العروض على نوعين من القرارات ، وهما قرار رفض العرض المقدم وقرار الإقصاء أو المنع من المشاركة في الصفقات، وهذا حسب المرسوم الرئاسي 247/15 ، فتلجأ الإدارة إذن إلى إصدار هذه القرارات في حالة العروض غير المستوفية لشروط التقديم. [3]

---

[1]-قريمس إسماعيل، مرجع نفسه، ص 123 .

[2] - ميلودي أحلام ، منازعات إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2020 ، ص90 .

[3]-حبيطش آسيا، حيون زينة، التوازن بين إمتيازات السلطة العامة وضوابط مبدأ المشروعية في إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2015، ص 56.

4- القرارات المتعلقة بالمدة القانونية المتخذة لتقديم العطاءات:

يتعين على الإدارة احترام المدة الزمنية المحددة لتقديم العطاءات، إذ يتعين عليها أن تقبل طلبات المتنافسين المقدمة خلال تلك المدة، أن قرار الرفض في هذه الحالة يمكن أن يكون محلا دعوى إلغاء.

5- القرارات الصادرة عن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض :

يعتمد عمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم على إصدار قرارات تعد تمهيدية،غير أن لها إمكانية إصدار قرارات نهائية في حالة استبعاد العطاءات التي لا تفي للشروط القانونية، وهذه الأخيرة يمكن الطعن فيها بالإلغاء تطبيقا لنظرية القرار الإداري المنفصل.

كما تتمثل في متابعة العملية للوصول إلى أفضل متنافس، تصدر اللجنة العديد من القرارات الأولية قبل العقد نفسه.

فقد قبل القضاء الطعون بالإلغاء المقدمة من أصحاب العروض المرفوضة، ضد قرارات رسو المناقصة أو المزايدة على أصحاب العطاءات الأخرى، باعتبارها قرارات تمهيدية تسبق العقد نفسه.[1]

ثانيا: تعسف الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية المرتبطة بمرحلة تنفيذ العقد

تقبل القضاء الإداري بسهولة فكرة أن الأعمال المنفصلة هي أعمال انفرادية قابلة للإلغاء لتجاوز السلطة فإن موقفه و كذلك موقف الفقه الإداري غير مطلق تجاه الأعمال المنفصلة المتعلقة بتنفيذ العقد الإداري هذه هي القواعد العامة الخاصة بالطابع الإداري للقرار السابق محل دعوى تجاوز السلطة.[2]

إن القضاء الفرنسي عمل من جانبه على الخروج عن القاعدة العامة، و أجاز للمتعاقد مع الإدارة في مرحلة تنفيذ العقد أم إنهائه في الطعن للإلغاء في القرارات الإدارية. لما كانت الإدارة تتخذ بعض القرارات الإدارية بغير صفتها التعاقدية، ولكنها تؤثر على وضع المتعاقد معها وتنفيذ للعقد، فقد دأب القضاء الفرنسي على التفرقة بين القرارات الإدارية الصادرة من الإدارة بوصفها

[1]-قريمس إسماعيل، مرجع سابق، ص 123 و124.

[2] - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 78 .

متعاقدة، وتلك التي تصدرها باعتبارها سلطة عامة. حيث أجاز الطعن بالإلغاء في النوع الثاني دون النوع الأول.

وقرر مجلس الدولة الفرنسي في حكمه بتاريخ 06-12-1907 في قضية السكك الحديدية للشرق، أن القرارات التي تصدرها الدولة إذا كانت متخذة استنادا إلى القوانين واللوائح، ففي هذه الحالة للشركات أن تلجأ إلى قاضي الإلغاء للحكم على مشروعية قرارات الإدارة في ذاتها، وبقطع النظر عن العقد وأحكامه.[1]

يحق لغير المتعاقد الطعن بإلغاء القرار الإداري، ويقصد بالغير من ليسو طرف في العلاقة التعاقدية، ولا صلة لهم بها، فهؤلاء لا يبقى لهم سوى الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد متى كانت لهم مصلحة شخصية مباشرة في هذا الطعن.[2]

الفرع الثاني:

التطبيقات القضائية في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد

تتمثل تطبيقات نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في مجال منازعات العملية العقدية الإدارية في مجموعة الحالات التي قبل و يقبل فيها القضاء الإداري في القانون ولاسيما قضاء مجلس الدولة الفرنسي دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة المتصلة بالعملية الإدارية العقدية، بصورة مستقلة عن دعاوي العقود الإدارية، وهي دعاوي قضاء الحقوق ودعاوي القضاء الكامل، ترفع أمام جهة الاختصاص القضائي بدعاوي عقود الإدارة العامة.

فقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي مثلا في الفترة ما بين 1903 و 1906 سلسلة من الأحكام القضائية كانت الأصل الأساس لوجود نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال، ثم توالت الأحكام والتطبيقات القضائية في القضاء الإداري التي تبين أنواع القرارات الإدارية المركبة المنفصلة عن العقود الإدارية، وذلك تطبيقا لكل من المعيار الشخصي الذاتي، والمعيار المادي الموضوعي.[3] ومن أمثلة تطبيقات القضاء الإداري في القانون المقارن، والتي حدد وفصل فيها القرارات الإدارية المنفصلة والمتصلة بالعقود الإدارية، وقبل ضدها دعوى الإلغاء بصورة مستقلة

[1]- مجدوب عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 44

[2]-شريف سمية، مرجع سابق، ص 70 .

[3]- عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 450 -451

عن دعاوي عقود الإدارة العامة،على أساس أنها قرارات إدارية منفصلة وفقا للمعيارين الذاتي و الموضوعي، للتطبيقات التالية:

1-القرارات الإدارية السابقة على عملية إبرام العقود الإدارية:

تتعلق بعمليات وإجراءات تحضير عملية إبرام و انعقاد العقود الإدارية، مثل القرارات الإدارية المتعلقة بالترخيص للسلطات الإدارية بالتعاقد، وقرارات الإعلان عن مناقصات والمزايدات العامة، وقرارات تعيين أو تحديد لجان الناقصات والمزايدات العامة، هذه الفئة من القرارات الإدارية المركبة المتصلة بالعملية الإدارية العقدية، تعتبر قرارات إدارية منفصلة وفقا للمعيار المادي الموضوعي ومن ثم يمكن قبول دعوى الإلغاء ضدها أمام جهة القضاء الإداري المختص بدعوى الإلغاء إذا ما طعن فيها بعدم الشرعية وبدعوى الإلغاء بالرغم من وجود دعاوي العقود الإدارية لحل منازعات العملية العقدية و الإدارية.

فهكذا اعتبر مجلس الدولة الفرنسي القرارات الإدارية المتعلقة بمنح الترخيص والاختصاص للسلطات الإدارية بالتعاقد باسم ولحساب الإدارة العامة. قرارات إدارية مركبة ومنفصلة وقبل ضدها دعوى الإلغاء أمامه بصورة مستقلة عن دعاوي العقود الإدارية أمام الجهات المختصة بها، وذلك في حكمه الصادر بتاريخ 06-04-1948، في قضية **بورقاد** bourgade كما اعتبر قرار رفض الإدارة العامة التعاقد مع أحد الأشخاص قرارا إداريا منفصلا، وقبل ضده دعوى الإلغاء بصورة مستقلة، وذلك في حكمه الصادر بتاريخ 06-05-1931 في قضية **توندو** tondut وكذلك اعتبر قرار قبول الإدارة العامة لعرض متسابقة في مناقضة عامة قرارا إداريا منفصلا عن العقد وقبل ضده دعوى الإلغاء بصورة مستقلة عن دعاوي العقد ككل وذلك في حكمه الصادر بتاريخ 20-05-1973 في قضية الشركة الصناعية للبناء والأشغال، أنه لم يأتي لاعتبارات المنفعة العامة بل تحقيقا لأغراض شخصية.

كما اعتبر مجلس الدولة الفرنسي مداولات المجلس البلدية المتعلقة بالتمهيد لإبرام عقود إدارية مختلفة، قرارات إدارية منفصلة عن عملية التعاقد، وقبل ضدها دعوى الإلغاء بصورة مستقلة عن دعاوي العقود الإدارية، وذلك في حكمه الصادر بتاريخ 04-08-1906 في قضية **مارتن**Martin وحكمه الصادر بتاريخ 23-12-1949 في قضية بلدية **بونتي** Ponting وحكمه

الصادر بتاريخ 18-12-1968 في قضية "Cie de eaux" .

2 – القرارات الإدارية المتصلة بالعملية الإدارية العقدية في مرحلة إبرام و تنفيذ العقد:

يتعلق الأمر بالقرارات الداخلة في تكوين العقد، فالأصل أنها قرارات إدارية مركبة متصلة بالعملية وليست منفصلة، وبالتالي لا يمكن قبول دعوى إلغاء ضدها بصورة مستقلة أمام قاضي دعوى الإلغاء وإنما تحل منازعاتها بواسطة دعاوي العملية العقدية ككل وأمام قضاء العقد المختص.[1]

لكن استثناءا من هذا الأصل العام يعتبر القضاء الإداري بعض القرارات الإدارية المنفصلة والمتصلة والمرتبطة بالعملية الإدارية العقدية في مرحلة تنفيذ العقد قرارات إدارية منفصلة عن العملية العقدية وذلك على أساس المعيار الشخصي الذاتي في بعض الحالات، وعلى أساس المعيار الموضوعي في بعض الحالات.

كما اعتبر قضاء مجلس الدولة الفرنسي القرارات الإدارية المركبة والمرتبطة بالعملية العقدية والتي تصدر بعد عملية إبرام العقد قرارات إدارية منفصلة وقابلة للطعن فيها بدعوى الإلغاء أمام قاضي دعوى الإلغاء بصورة مستقلة عن دعوى العقد، إذا ما صدرت هذه القرارات من السلطات الإدارية ليست بصفتها كمتعاقدة

كأن تصدر السلطات الإدارية هذه القرارات الإدارية المركبة باعتبار سلطات بوليس "ضبط" إداري وذلك في حكمه الصادر بتاريخ16-12-1907 في قضية الشركات الكبرى Grandes compagnies ، حيث أن مثل هذه القرارات الإدارية المركبة التي تصدرها السلطات الإدارية ليس باعتبار طرفا متعاقدا، وإنما باعتبارها سلطات بوليس إداري، تكون هذه القرارات الإدارية المركبة صادرة تطبيقا إما لقرارات إدارية عامة لوائح الإدارية، وبذلك تكون مثل هذه القرارات الإدارية المركبة قرارات إداريا منفصلة وفقا للمعيار المادي الموضوعي.[2]

في هذا الإطار سنعرض قضية السيد بناد محجوب ضد بلدية تسالة المرجة – ولاية البليدة، حيث تتمثل وقائع هذه القضية كالآتي:

---

[1]– عتيقة حبيبة، "القرارات الإدارية المنفصلة بين النظرية و التطبيق"، مجلة معالم الدراسات القانونية و السياسية، العدد 03 ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ص 262 و263 .

[2]– عتيقة حبيبة، مرجع سابق، ص 246.

حيث أن السيد بناد محجوب بمقرر إداري من البلدية المؤرخ في 15 ماي 1990 ، استفاد من إيجار شقة من شقق البلدية .

حيث تبع هذا المقرر إبرام عقد إيجار مؤرخ في 05 جوان 1990 ، استفاد بإيجار مقدر ب300 دج.

حيث أن البلدية رفعت دعوى أمام مجلس قضاء البليدة (الغرفة الإدارية) لإبطال القرار المذكور والتراجع عن منح ايجار الشقة.

وعليه تم إلغاء هذا القرار أمام مجلس قضاء البليدة.

وفي المقابل قام السيد بناد مجدوب استئناف ذلك أمام المحكمة العليا في غرفتها الإدارية.

وكان منطوق الحكم كالآتي:

(....حيث أن عقد الإيجار قد صدر تطبيقا للمقرر المذكور سلفا وله كسند قانوني المقرر المؤرخ في 15 ماي 1990 ، هو مكمل بهذا القرار وفي هذه الحالة يخضع بالتالي لاختصاص قاضي الإداري....)[1]

هل يعقل أن يخضع كلاهما لنظام قانوني واحد ؟

وإذا كان لنا تعليق يمكن تلخيصه كالآتي:

لقد دمج القاضي الإداري عقد الإيجار بالقرار الإداري، رغم انفصال مفهوم كل منهما، حيث أدخل كل من العقد والقرار في مفهوم واحد، والذي هو مفهوم التصرف الإداري الانفرادي، ولم يعطي لعقد الإيجار أي معنى بل أفرغه من محتواه الحقيقي ويظهر ذلك من خلا العبارات الآتية:

(... حيث أن عقد الإيجار قد صدر تطبيقا للمقرر المذكور...)، هذه الصياغة التي تعني بان عقد الإيجار يمنح للقرار الإداري الطابع التنفيذي، رغم أن الطابع التنفيذي لهذا القرار الصادر من مداولات المجلس الشعبي البلدي مستمد من مصادقة السلطة الوصية وهي الوالي في هذه الحالة.

إذن، في ظل نظرية الكل غير قابل للتجزئة ووجود دعوى الإلغاء كانت القرارات الإدارية

[1]– بن دياب إكرام، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقها على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017 ، ص 34 و 35 .

المنفصلة التي لا يمكن الطعن فيها ، من جهة لأن النظرية الأولى لا تقبل تفكيك العملية و فصل القرار عن النشاط الإداري ككل، ولكن وبظهور المنهج التحليلي ذهبت النظرية وذهب معها المنهج التركيبي ليفسح المحال لنظرية القرارات الإدارية المنفصلة وإمكانية الوصول إلى القرار غير مشروع و الطعن فيه أمام قاضي الإلغاء.

المطلب الثاني :

عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة في المجال الضريبي

يعتبر تدخل الدولة في الاقتصاد من الأمور الهامة والضرورية، وذلك لتحقيق أهداف كثيرة في مقدمتها تحقيق إيرادات مالية لإعادة توزيعها، وفي هذا السياق تعتبر الضرائب من أهم الوسائل التي تتدخل بها الدولة في الاقتصاد. [1]

تتميز الضريبة على الدخل بطابعها القصري، الذي يفرض على كل شخص يرتبط وجوده أو نشاطه مع دولة ما، الالتزام بدفع المبالغ المالية المفروضة عليه وفقا للتشريع الجبائي الخاص بها . وهذا من أجل المشاركة في الأعباء العامة للدولة ودون الحصول على أي مقابل، وهو ما يجعل العلاقة بين المكلف بالضريبة وبين الإدارة الجبائية جد حساسة. فكل طرفا منهما متمسك بحقوقه إلى أقصى الحدود، فمن جهة نجد الإدارة الجبائية التي تسهر على تطبيق القوانين الجبائية للدولة بشكل فعال، وهو ما يجعل أدائها متشددا وصارما ومن جهة أخرى نجد المكلفين بالضريبة الذين يسعون دائما إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من التخفيف الضريبي والاستفادة قدر الإمكان من كل الإعفاءات، ولتحقيق هذه الغاية يلجأ بعض المكلفين بالضريبة إلى القيام بممارسات أو تجاوزات من شأنها التطبيق الفعال للقانون الجبائي.[2]

يقصد بالمنازعات الضريبية، تلك الدعاوى أو الطعون الضريبية التي تثور حول صحة وقانونية ربط الضرائب أو فرض الرسوم، وتنشأ المنازعات الإدارية من تطبيق الضرائب، عندما

---

[1] – مستوي عادل ، أم الخير البرود، "أثر الضرائب على النمو الإقتصادي في الجزائر رؤية تحليلية قياسية خلال الفترة (1990 –2013)" ، مجلة معارف ، العدد20 ، جامعة البويرة، 2016 ، ص413.

[2]– بن حمدوش كريمة، "التعسف في استعمال القانون الجبائي على ضوء الاتفاقيات الثنائية لمنع الإزدواج الضريبي"، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد13 ، العدد28 ، مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص 638.

يكلف المعنيون بالوعاء الضريبي بالدفع الذي يقابل بعدم رضاهم[1]، فطبقا **للمادة (70) من قانون الإجراءات الجبائية التي نصت بأنه:**[2]

"تدخل الشكاوى المتعلقة بالضرائب أو الرسوم أو الحقوق أو الغرامات المعدة من قبل مصلحة الضرائب، باستثناء حقوق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري المفروضة نتيجة مراقبة النقض في الثمن أو التقدير، في اختصاص الطعن النزاعي، عندما يكون الغرض منها الحصول إما على استدراك الأخطاء المرتكبة في وعاء الضريبة أو في حسابها وإما الاستفادة من حق ناتج عن حكم تشريعي أو تنظيمي"

فيعرف القاضي الإداري المنازعة الضريبية على جميع أشكالها وهو مطالب مدى احترام إدارة الضرائب للقانون عند ممارستها لسلطاتها أي مدى مشروعية القرارات الصادرة عنها في إطار فرضها للضريبة.[3]

سنحاول التطرق إلى طرق تعسف الإدارة في استعمال السلطة **(الفرع الأول)، ثم** التطبيقات القضائية في مجال الضريبي**(الفرع الثاني)** .

الفرع الأول:

أوجه تعسف الإدارة في استعمال السلطة في المجال الضريبي

تتعسف الإدارة الضريبية في استعمال السلطة من خلال أعوان الإدارة الجبائية أثناء استخدام السلطات الممنوحة لهم، كما تتعسف الإدارة باجراءات المتابعة و التحصيل القصري، وذلك بناءً على خطأ متعلّق في إرسال إنذارات وغيرها، أو في الإجراءات التي تم بها التحصيل على أساس أن الإدارة الجبائية لم تحترم هذه الإجراءات سواء كان التحصيل وديا أو جبريا، وهذا من أجل الحصول على إمتيازات غير قانونية. وهو ما سنبينه من خلال تعسف الإدارة في منازعات الوعاء الضريبي**(أولا)**، وتعسف الإدارة في منازعات التحصيل الضريبي **(ثانيا)**.

---

[1] – بعلي محمد الصغير ، ويسري أبو العلاء، المالية العامة، دار العلوم، عنابة، 2002 ، ص 63.

[2]– أنظر المادة 70 من قانون الإجراءات الجبائية، مرجع سابق.

[3] – عكوش حنان، "خصوصية المنازعات الضريبية أمام القضاء الإداري الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد05 ، العدد 02 ، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ص 1161.

أولا: تعسف الإدارة في منازعات الوعاء الضريبي

يظهر تعسف الإدارة أثناء تحديد الوعاء الضريبي عندما يستخدم أعوان الإدارة الجبائية السلطات الممنوحة لهم، وبالتالي قيام هؤلاء الأعوان بتقدير الوعاء الجبائي أكثر من المقدار الحقيقي الذي يتلاءم مع المقدرة التكليفية للمكلف بالضريبة، كما قد تتجاوز أعوان الإدارة الضريبية لمهامهم القانونية أثناء فرض الجباية ويتجاوزهم لمهامهم القانونية حين ربط الضريبة و تحصيلها أو حتى أثناء القيام بمهامهم في اطار الرقابة الجبائية للتأكد من صحة تصريحات المكلف، و تأخذ هذه التجاوزات شكل عدم احترام الاجراءات القانونية المتعلقة باجراءات الرقابة الجبائية أو حتى عدم احترام الآجال القانونية التي يمنحها القانون للمكلف من أجل تحضير نفسه للخضوع للرقابة.[1]

كما أدى انتشار هذه الظواهر السلبية في الإدارات العمومية بصفة عامة والإدارة الضريبية بصفة خاصة عل غرار الفساد المالي والإداري الذي يسري في الإدارة الضريبية، مما يؤدي إلى تفويض العملية المهنية لأعوان هذه الإدارة مما ينتج عنه محاباة لبعض المكلفين بالضريبة ومغالاة بخصوص الوعاء الجبائي من ذمة المكلفين بالضريبة الى الخزينة العامة.[2]

ثانيا: تعسف الإدارة في منازعات التحصيل الضريبي

يعرف التحصيل الضريبي بأنه مجموعة من العمليات التي تؤدي إلى نقل دين الضريبة من ذمة المكلف بالضريبة إلى الخزينة لعمومية وفقا للقانون والقانون الضريبي المطبقة في هذا الموضوع.

تبدأ المنازعات المتعلقة بإجراءات المتابعة و التحصيل القصري بعد حلول آجال استحقاق الضريبة، فيقوم قابض الضرائب بتبليغ المكلف بسندات إجراءات المتابعة وهذا يعني الشروع في الإجراءات التنفيذية ضد المكلف بالضريبة وهذا باللجوء إلى الغلق المؤقت للمحل التجاري و الحجز ثم البيع، فمن خلال هذه الإجراءات رخص التشريع الجبائي المكلف حق الاعتراض على إجراءات المتابعة كما منحه الحق في الاعتراض على التحصيل القصري.

---

[1]– صولي حميدة، التظلم الإداري كآلية لتسوية المنازعة الضريبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020 ، ص 12 .

[2]-محمد أمين كوديمي، سامية بوضياف، "دور المنازعات الجبائية في حل الخلاف بين المكلف و الإدارة الضريبية"، مجلة دراسات جبائية ، المجلد 8، العدد 2، جامعة البليدة (2) الجزائر، 2019 ، ص 62 .

1-الاعتراض على إجراءات المتابعة: يحق للمكلف الاعتراض على إجراءات المتابعة في حالة وجود عيوب شكلية وإجرائية، فحسب المادة 45 من قانون الإجراءات الجبائية تتم إجراءات المتابعة من طرف أعوان معتمدين قانونا كما قد تتم من طرف المحضرين القضائيين أما بالنسبة للحجز التنفيذي يقوم به المحضرين القضائيين، وممارسة المتابعات تتم بالقوة القانونية الممنوحة لهم للجداول الضريبية بمجرد سريان تاريخ تحصيل الضريبة[1]، وتتمثل هذه الإجراءات في :

-الغلق المؤقت للمحل المهني و حجزه.

- البيع

2- الاعتراض على التحصيل القصري: الاعتراض على التحصيل القصري يمس أساسا بالموضوع على عكس الاعتراض على سند إجراء المتابعة المتعلق بشكل الإجراء فالاعتراض على التحصيل القصري يتعلق بوجود الالتزام ككل أو جزء منه، ويباشر الاعتراض بنفس شروط وإجراءات الاعتراض على المتابعة سواء تعلق بالتظلم أو رفع الأمر إلى القضاء، فالاعتراض ليس له أي أثر قانوني بالنسبة لتوقيف المتابعة بالرغم من أنه يتعلق بالموضوع إلا إذا كان المكلف بالضريبة قد قدم جميع الضمانات اللازمة للحفاظ على حقوق إدارة الضرائب.[2]

الفرع الثاني:

التطبيقات القضائية في مجال المنازعات الضريبية

الأصل أن منازعات القرارات الإدارية المركبة المرتبطة بالعمليات الإدارية الضريبية تتخذ في سبيلها تقرير الضريبة أو الرسم جملة من القرارات الإدارية، وهي رغم كونها قرارات إدارية إلا أنها لا تقبل الطعن أمام القاضي الإداري بشكل مستقل عن العملية الأصلية، فهي تخضع للنظام القانوني للدعاوي الضريبية أمام جهات القضاء الإداري أو القضاء العادي أو أمام جهات إدارية شبه قضائية بحسب نوع الدعوى المرفوعة.[3]

فهكذا تعتبر القرارات الإدارية المركبة المتصلة والمتعلقة بالعملية الإدارية الضريبية قرارات

---

[1]– أنظر المادة 45 من قانون الإجراءات الجبائية ، سالف الذكر.

[2]– محمد أمين كوديمي، سامية بوضياف ، مرجع سابق، ص 67 و 68.

[3]–قريمس إسماعيل، مرجع سابق، ص 129 .د

غير منفصلة ومتصلة non détachables et des actes rattachables إذا ما كانت القرارات الإدارية المركبة شديدة الارتباط والاتصال موضوعيا و ذاتيا بالوعاء الضريبي rattachables directement à l'assiette d'impôt وبالتالي لا يمكن قبول دعوى الإلغاء ضدها إذا طعن فيها بعدم المشروعية وبدعوى الإلغاء، و تطبيقا لهذا الأصل العام يعتبر القضاء الإداري أغلب القرارات الفردية والذاتية المركبة والمتصلة بالعملية الإدارية الضريبية قرارات إدارية مركبة متصلة وغير منفصلة عن الدعوى الضريبية وبالتالي عدم إمكانية قبول دعوى الإلغاء ضدها أمام جهات القضاء الإداري المختصة بدعوى الإلغاء، وذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي مثلا في حكمه الصادر بتاريخ 12-01-1921 في قضية سرييانsurien وحكمه الصادر بتاريخ 08 -07- 1921 في قضية Société NorddEutscher Llyod وحكمه الصادر بتاريخ 24-02-1947 في قضية Association Syndicale Autorisee paris village وحكمه الصادر بتاريخ 25-05-1955 في قضية ميشوت Michoutte بينما يعتبر القضاء الإداري القرارات الإدارية المركبة وغير المنفصلة ماديا وموضوعيا وذاتيا بالعملية الإدارية الضريبية، قرارات إدارية منفصلة، وبالتالي تقبل ضدها دعوى الإلغاء أمام قاضي الإلغاء المختص إذا ما طعن فيها بعدم المشروعية و بدعوى الإلغاء بصورة منفصلة ومستقلة عن الدعوى الضريبية العامة والأصلية[1].

من أمثلة التطبيقات في ذلك في القضاء الإداري القرارات الإدارية المتعلقة بالعملية الضريبية والتي يطعن فيها الغير بالاعتراض، حكم مجلس الدولة الفرنسي مثلا الصادر بتاريخ 08-11-1911 في قضية بلدية بانو، commune de bagneux وحكمه الصادر بتاريخ 08-05-1936 في قضية بلدية ديني C.De Cugny وحكمه الصادر بتاريخ 11-05-1956 في قضية مدينة بريست، ville berst وحكمه الصادر بتاريخ 23-03-1962 في قضية بلدية مودون "C.De Meudon "[2].

كما تعتبر القرارات العامة "اللوائح الإدارية" المركبة والمتعلقة بالعملية الضريبية قرارات إدارية منفصلة، يمكن قبول دعوى الإلغاء ضدها أمام جهات القضاء الإداري المختصة بدعوى

[1]- عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 455 .

[2]- المرجع سابق، ص 556.

الإلغاء إذا ما طعن فيها بعدم المشروعية وبدعوى الإلغاء بصورة مستقلة ومنفصلة عن الدعوى الضريبية العامة والأصلية، مثل القرارات الإدارية المتعلقة بتنظيم المرافق والمؤسسات الضريبية وقرارات الرسوم والضرائب المباشرة وغير المباشرة وكذا القرارات الإدارية العامة "اللوائح الإدارية " المتعلقة بوعاء الضريبة أو الرسوم.

كما تعتبر مداولات المجالس العامة البلدية، و المجالس العامة للمديريات و المقطعات الادارية المتعلقة بالضرائب و الميزانيات و الرسوم المحلية قرارات إدارية منفصلة يمكن الطعن فيها بدعوى الإلغاء بصورة مستقلة و منفصلة عن الدعوى الضريبية الأصلية و العامة.[1]

كما اعتبر القضاء الإداري القرارات الإدارية المتعلقة بتخصيص استعمالات الأموال العامة قرارات منفصلة يمكن قبول دعوى الإلغاء ضدها بصورة مستقلة ومنفصلة عن الدعوى الضريبية الأصلية والعامة، إذا ما طعن في هذه القرارات بعدم المشروعية وبدعوى الإلغاء.[2]

ومن الأمثلة الأخرى التي يظهر فيها تعسف الإدارة الضريبية نجد الغلق المؤقت فهذا الأخير الأصل أنه وسيلة لإجبار المكلف للوفاء بالدين الضريبي لا الديون الأخرى، وهو إجراء يتم العمل به عندما يكون الدين ذا طابع ضريبي، و لا يمكن للإدارة استعماله لأي سبب آخر غير تحصيل الدين الضريبي، حيث أن المادة 146 من قانون الإجراءات الجبائية تعتبر أن موضوع وسبب قرار الغلق هو الدين الجبائي، وهو ما ذهب إليه و استقر عليه مجلس الدولة في احد قراراته، والذي اعتبر بأن قرار مدير الضرائب لولاية سكيكدة يتعلق بالغلق المؤقت لمحل من أجل تحصيل دين مدين لصالح بلدية سكيكدة هو قرار مشوب بعيب تجاوز السلطة بالنظر الى طبيعة الدين المطالب به. [3]

[1] – قريمس إسماعيل، مرجع سابق، ص 130 .

[2] – عوابد عمار، مرجع سابق، ص 557.

[3]–قرار مجلس الدولة رقم 11010 ، الصادر بتاريخ 18 نوفمبر 2003 ، في قضية (ص، ي) ضد مديرية الضرائب لولاية سكيكدة ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 5، 2004 ، ص 189 .

خلاصة الفصل الثاني

تمارس الإدارة النشاط الإداري في مجالات وميادين شتى بشكل مستمر، من أجل تحقيق المصلحة العامة، مستعملة في ذلك وسيلة القرار الإداري، ومستغلة سلطتها التقديرية والامتيازات الممنوحة لها قانونا، على أن يكون ذلك بمقتضى القانون، مع ضرورة خضوعها في حالة المنازعة للرقابة القضائية، أين يختص قاضي الإلغاء بفحص أركان القرار الإداري والتأكد من مدى مطابقته لمبدأ المشروعية.

القرارات الإدارية المعيبة بعيب التعسف في استعمال السلطة تعتبر أساس المنازعة الإدارية المتعلقة بالنشاط الإداري في شتى المجالات، فهذا العيب عرفته التطبيقات القضائية نتيجة الطعون المثارة في إطار منازعات القرارات الفردية والتنظيمية في مجال العمران، والقرارات الداخلة في العملية المركبة لنزع الملكية للمنفعة العامة، وكذا في المجالات الإدارية ذات الطابع المالي لاسيما مجال الصفقات العمومية والتي يطعن في قراراتها الإدارية المنفصلة عن العقد في مرحلة إبرام وتنفيذ العقد أو المجال الضريبي نظرا لاحتيال أعوان الضريبة على القانون في منازعات الوعاء أو تجاوزهم للإجراءات في منازعات التحصيل.

خاتمة

اتضح لنا من خلال دراسة موضوع عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة كأساس من أسس رفع دعوى الإلغاء بالنظر إلى خصائصه وباعتباره متعلق بركن الغاية أي له تأثير مباشر على القرارات الإدارية بصفة عامة وعلى تحقيق المصلحة العامة وتجسيد قاعدة تخصيص الأهداف بصفة خاصة.

في هذا الإطار، فإن هذا العيب بمناسبة إصدار الإدارة للقرار الإداري، يتميز عن غير من العيوب التي تصيب مشروعية القرار الإداري لاسيما عيبي مخالفة القانون ومخالفة السبب، وله عدة صور؛ تتجسد الصورة الأولى في البعد عن المصلحة العامة، من خلال استعمال السلطة لتحقيق منفعة شخصية أو منفعة للغير أو للانتقام الشخصي، أما الصورة الثانية تتمثل في مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف التي نجدها أكثر، عندما تتعسف الإدارة بمناسبة ممارستها نشاط الضبط الإداري وكذا التعسف في الإجراءات.

نشير أن التجربة القضائية المقارنة في المنازعات الإدارية، خاصة مجلس الدولة الفرنسي من خلال قراراته المبدئية الحاسمة ومجلس الدولة المصري بدرجة أقل، أكدت على هذا العيب وبينت خصائصه على غيره من العيوب بمناسبة القضايا التي طرحت على القضاء الإداري، عكس مجلس الدولة الجزائري الذي جعل من عيب التعسف في استعمال السلطة عيب ثانوي، نظرا لاكتساح عيب مخالفة القانون أغلب قراراته، وهو الأمر الذي يمكن ملاحظته في مجمل اجتهاداته المنشورة.

نشير أن تعسف الإدارة في استعمال السلطة ما هو إلا عيب يؤثر على مشروعية القرار الإداري، وهو ما جعله محلا لأهم الدعاوى القضائية الإدارية، والتي هي دعوى الإلغاء، التي تعتبر وسيلة قانونية فعالة وضمانة أساسية يستطيع من خلالها صاحب الصفة والمصلحة اللجوء إلى القضاء الإداري لإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب التعسف. فالقضاء الإداري باعتباره حامي الحقوق والحريات، وجد حتما لوضع حدا لتجاوزات الإدارة المتعسفة في استعمال سلطتها بمناسبة إصدارها القرارات الإدارية.

حضي عيب التعسف في استعمال السلطة في إطار الضمانات القانونية والمؤسساتية لحماية حقوق وحريات الأفراد في مواجهة الإدارة، بحرص كبير لدى المؤسس والمشرع الجزائريين، مثله مثل غيره من العيوب التي تشوب القرار الإداري، وعمل القاضي الإداري بدوره على تجسيد هذه الضمانات وتوفير الحماية اللازمة للأفراد مهما كان العيب الذي يشوب القرار الإداري.

كما تبين لنا من خلال الدراسة أن القرارات الإدارية المعيبة بعيب التعسف في استعمال السلطة تعتبر أساس المنازعة الإدارية المتعلقة بالنشاط الإداري في مجالات شتى، فهذا العيب عرفته القرارات الإدارية المطعون فيها في إطار منازعات القرارات الفردية والتنظيمية في مجال العمران والقرارات الداخلة في العملية المركبة لنزع الملكية للمنفعة العامة، وكذا في المجالات الإدارية ذات الطابع المالي لاسيما مجال الصفقات العمومية والتي يطعن في قراراتها الإدارية المنفصلة عن العقد في مرحلة إبرام وتنفيذ العقد أو المجال الضريبي نظرا لاحتيال أعوان الضريبة على القانون في منازعات الوعاء أو تجاوزهم للإجراءات في منازعات التحصيل، مع الإشارة أن هذه المنازعات أقر لها القانون مواعيد طعن مختلفة وجعل إجراء التظلم الإداري المسبق فيها إجباريا في بعضها واختياريا في الأخرى.

على هذا الأساس من خلال دراستنا توصلنا إلى نتائج أساسية تتمثل في أن:

– عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة تتعدد صوره وحالاته، وتؤدي أساسا إلى صدور قرارات إدارية غير مشروعة، نتيجة البعد عن المصلحة العامة ومخالفة قاعدة تخصيص الأهداف.

–عيب التعسف في استعمال السلطة، يعد من أشد العيوب صعوبة في الإثبات لكونه يتعلق بنوايا ذاتية تتصل بنية مصدر القرار الإداري، وعبء الإثبات يقع على عاتق المدعي وهو ما ليس بالسهل، كما للقاضي صلاحيات في ذلك في إطار دوره الإيجابي في الخصومة القضائية.

– خصوصية عيب التعسف في استعمال السلطة، غير مستتبع بتوسيع سلطات القاضي الإداري من خلال رقابة الملائمة على قرارات الإدارة، فسلطته أساسا تنحصر بالمقارنة فقط بين سلبيات وإيجابيات ما تصدره جهة الإدارة في إطار دعوى رقابة المشروعية.

إذن، وانطلاقا مما سبق، فإن الدراسة مكنتنا من الوصول إلى عدة اقتراحات تسمح في حالة تجسيدها، من جعل دعوى الإلغاء أكثر فعالية لوضع حد للإدارة المتعسفة في استعمال سلطتها بمناسبة ممارسة النشاط الإداري، وتجلت بعد التحليل والاستقراء، في:

– توفير ضمانة عدم تعسف الإدارة في استعمال السلطة، بالتزام السلطات الإدارية بتحقيق المصلحة العامة لما يتوافق مع القوانين والتنظيمات المعمول بها، دون الاعتداء على حقوق الأفراد.

– ضرورة وضع ضوابط للسلطة التقديرية للإدارة، وتشديد الرقابة عليها بتوسيع مجال المراقبة إلى رقابة الملائمة.

– فحص الإدارة لقراراتها قبل إصدارها والتأكد من مشروعيتها من حيث الهدف والغاية المرجوة من إصداره.

– ضرورة النص على أوجه الإلغاء التي تعيب القرارات الإدارية للحفاظ على حقوق وحريات الأفراد.

– إعطاء القاضي ضمانات واستقلالية خاصة لتسير وسائل إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة، بحيث يسمح للقاضي بإثباته بسرعة.

– تكوين قضاة متخصصين في مجال المنازعات الإدارية، يسمح لهم بسهولة التحقق من قيام هذا العيب في القرار الإداري.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

-الكتب:

1-النوي خرشي، الصفقات العمومية، دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية، دار الهدى، الجزائر، 2017.

2- آث ملويا لحسين بن شيخ، دروس في المنازعات الإدارية، "تنظيم عمل واختصاص"، طبعة 5 ، دار هومة، الجزائر، 2013.

3- بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، "تنظيم عمل و اختصاص"، الطبعة 03، دار هومة، الجزائر، 2014.

4-بعلي محمد الصغير، ويسرى أبو العلاء، المالية العامة، دار العلوم، عنابة،2002.

5-_____، الوجيز في المنازعات الإدارية، "القضاء الإداري"، دار العلو للنشر والتوزيع ،عنابة ،2005.

6-_____، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

7-_____، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة ،2007.

8-_____، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع ،عنابة ،2009.

9-بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية، طبعة 3 ، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2018.

10- خليفة عبد العزيز المنعم، دعوى إلغاء القرار الإداري وطلبات تنفيذه، دار النشر والتوزيع، الإسكندرية، 2010.

11-خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى الإلغاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية-بن عكنون- الجزائر، 2004.

12-سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.

13-سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.

14- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، الانحراف بالسلطة، دراسة مقارنة، مطبعة جامعة عين الشمس، مصر، 1978.

15-عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، جزء ثاني، نظرية دعوى الإلغاء، طبعة 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.

16-عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، "مبدأ المشروعية"، دار هومة، الجزائر، 2014.

17-محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة7، الساحة المركزية- بن عكنون- الجزائر، 2008.

- الأطروحات والمذكرات الجامعية:

أ-أطروحات الدكتوراه:

1-بزغيش بوبكر، منازعات العمران، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

2-بولقرينات إكرام، رقابة القاضي الإداري لعيب الانحراف في استعمال السلطة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، تخصص قانون قضائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائري(1) بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2021.

ب-مذكرات الماجستير:

1-أمزيان كريمة، مزياني فريدة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011.

2-بن يحي أحمد حورية، دور القاضي في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان 2012.

3-بولشعور وفاء، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011.

4-بوفراش صفيان، عدم فعالية التظلم الإداري المسبق في حل النزاعات الإدارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.

5-داوود سمير، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

6-بن دياب إكرام، القرارات الإدارية المنفصلة وتطبيقاتها على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.

7-**شريف سمية**، رقابة القاضي الإداري على منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

8-زادي سيد علي، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2014.

9-قريمس إسماعيل، محل دعوى الإلغاء- دراسة في التشريع والقضاء الجزائريين-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لحاج لخضر، باتنة، 2013.

10-طويسلت نسيم، عيب الانحراف بالسلطة في اجتهاد القضاء الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1) ،2014.

11-كيحل سلسبيل، آليات رقابة عمليات البناء في التشريع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2016.

12-لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012.

ج-مذكرات الماستر:

1-بكوش غالي، دعوى الإلغاء في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر،تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021.

2-حبيطش آسيا، حيون زينة، التوازن بين امتيازات السلطة العامة وضوابط مبدأ المشروعية في إبرام الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

3-رابحي سهام، فكرة السلطة الرئاسية في النظام الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

4-ريمة بلجودي، المنازعات الإدارية في مجال العمران في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص القانون الإداري، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2017.

5-سمية رميلي، سامي حقار، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015 .

6-سنوسي أسامة، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021.

7-صولي حميدة، التظلم الإداري كآلية لتسوية المنازعات الضريبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020.

8-**ميلودي أحلام**، منازعات إبرام الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020.

9-ناجي عبد الله، التعسف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2019.

10-نادية بوريس، النظام القانوني لنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.

-المقالات:

1-أحمد هنية ، "عيوب القرار الإداري «حالات تجاوز السلطة»"، مجلة المنتدى القانوني ، العدد 05 ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ص ص 50-64 .

2-**بلطرش مياسة** ، "عيب الإنحراف بالسلطة "، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، العدد الأول، المجلد 11 ، جامعة الجزائر (1) يوسف بن خدة، (د.س.ن)، ص 590 -603

3-بومعزة ايمان،"الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المنفصلة"، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، المجلد 03، العدد01، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2021 ، ص 207-226 .

4- بن علي خلدون، "دعوى رقابة عدم المشروعية في القرار الإداري"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، مجلد16، العدد01، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي البيض الجزائر، 2023 ، ص ص 1544 - 1563 .

5-بن حمدوش كريمة، "التعسف في استعمال القانون الجبائي على ضوء الاتفاقيات الثنائية لمنع الازدواج الضريبي"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد28، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، 2021 ، ص 637-650.

6-خلدون عيشة، جعفر خديجة، "منازعات الصفقات العمومية القانونية"، مجلة الأبحاث، المجلد06 ، العدد02 ، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021 ، ص36-52 .

7-سناء بولقواس، "خصوصية إلغاء القرارات المشوبة بعيب الانحراف بالسلطة"، مجلة الفكر، العدد13 ، جامعة جيجل، 2016 ، ص304-319 .

8-عكوش حنان، «خصوصية المنازعات أمام القضاء الاداري الجزائري»، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد5، العدد02، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2021 (د.س)، ص 1159-1172.

9-عتيقة حبيبة،«القرارات الإدارية المنفصلة بين النظرية والتطبيق»، مجلة معالم الدراسات القانونية، العدد03 ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، (د.س)، ص262-263 .

10-عزري الزين، «المسؤولية عن خطأ عدم مشروعية قرارات العمران الفردية، مجلة المفكر، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2006، ص ص1-18 .

11-قليل علاء الدين، "رقابة القاضي الإداري على تصريح بالمنفعة العمومية في مجال نزع الملكية"، مجلة الدراسات القانونية، المجلد04 ، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المدية، 2018 ، ص261-275 .

12- مجدوب عبد الرحمان، "الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية"، مجلة البحث القانوني والسياسي، المجلد06 ، العدد01 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2021 ، ص ص 39 و50.

13-مستوي عادل، أم الخير البرود،"أثر الضرائب على النمو الاقتصادي في الجزائر رؤية تحليلية قياسية خلال الفترة (1990-2013)" ، مجلة معارف ، العدد20 ، جامعة البويرة، 2016، ص ص 413-432.

14- محمد أمين كوديمي، سامية بوضياف، "دور المنازعات الجبائية في حل الخلاف بين المكلف و الإدارة الضريبية"، مجلة دراسات جبائية ، المجلد 8، العدد 2، جامعة البليدة (2) الجزائر، 2019 ، ص59 -83.

15-يعيش تمام آمال، "دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 "، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، 2010 ، ص ص 320-326 .

-النصوص القانونية:

أ-الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية لسنة 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج .ر.ج.ج عدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996،

قانون رقم 02 -03، مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج .ر.ج .ج ، عدد 25 الصادر في 14 أفريل 2002، قانون رقم 08 -19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، قانون رقم 16-01 ،مؤرخ في 06 مارس 2016 ،ج.ر.ج.ج، عدد 14، الصادر في 07 مارس 2016، مرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 02 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج ،عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

ب-النصوص التشريعية:

1-القوانين العضوية:

-القانون العضوي رقم 98-10 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله، ج.ر.ج.ج، عدد37، صادر في 1 جوان1998، معدل ومتمم بالقانون رقم11-13، مؤرخ في26 جويلية2011، ج.ر، عدد 43، الصادر في 03أوت 2011، بالقانون رقم 18-02 ، مؤرخ في 04 مارس 2018،ج.ر، عدد15، الصادر في 07 مارس2018 .

- قانون الإجراءات الجبائية، المستحدث بموجب المادة 40 من قانون رقم 01-21 مؤرخ في 22 ديسمبر 2001 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2002، ج.ر.ج.ج، العدد79، الصادر في 23 ديسمبر2001 ، معدل ومتمم بالقانون رقم 20-16، مؤرخ في 31 ديسمبر 2020 يتضمن قانون المالية لسنة 2021، ج.ر.ج.ج، عدد 83، الصادر في 31 ديسمبر 2020 معدل ومتمم بالقانون رقم 21-16، مؤرخ في 25 جمادي الأول عام 1443 الموافق ل30 ديسمبر 2021، يتضمن قانون المالية لسنة 2022، ج.ر.ج.ج، عدد 100، الصادر في 30 ديسمبر2022.

2-قوانين عادية:

-قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25-02-2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد21، الصادر في 23 أفريل 2008 ، معدل و متمم بالقانون رقم 22-13 ، مؤرخ في 13 ذي الحجة عام1443 الموافق ل 12 يوليو2022 ، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج،ر،ج،ج، العدد 48 ،الصادر في 17 يوليو2022.

ج-النصوص التنظيمية

1- المراسيم الرئاسية

-مرسوم رقم 88-131، مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408 الموافق ل 04 يوليو 1988، المنظم للعلاقات بين الإدارة والموطن ج.ر.ج.ج عدد 27 الصادر الأربعاء 22 ذو القعدة عام 1408 الموافق ل6 يوليو سنة 1988.

-مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق ل 16 سبتمبر2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج الصادر في 20 سبتمبر 2015 عدد 50 سنة 2015 .

2- مرسوم تنفيذي

-مرسوم تنفيذي رقم 91-178 ، مؤرخ في 28 ماي 1991 ، يجدد إجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي المصادقة في 1 جوان 1991 ، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-318، مؤرخ في 10 سبتمبر2005 ،ج.ر.ج.ج عدد 62 الصادر في 11 سبتمبر2005.

-مرسوم تنفيذي رقم 15-19 ، مؤرخ في 25 جانفي 2015، يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج.ر.ج.ج، عدد 07 الصادر في 12 فيفري 2015 .

-الإجتهاد القضائي:

أ-قرارات المحكمة العليا

- قرار المجلس الأعلى، المؤرخ في 05 مارس 1977، في قضية بن عبد الله محمد ضد وزير المالية، (غير منشور).

- المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 35161 ، مؤرخ في 26-05-1984، قضية (ز.ب)، ضد والي ولاية البليدة ووزير الداخلية، المجلة القضائية، العدد4 ،1989.

- المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 57809، مؤرخ في 14-01-1989 قرار منشور بالمجلة القضائية، عدد 04 ، سنة 1990.

– المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 157362 ، مؤرخ في 23-02-1998 ، المجلة القضائية، العدد1 ، 1998 .

ب-قرارات مجلس الدولة

-قرار مجلس الدولة، رقم 11010، الصادر بتاريخ 18 نوفمبر 2003 ، في قضية (ص، ي) ضد مديرية الضرائب لولاية سكيكدة ، منشورة في مجلة مجلس الدولة ، العدد 5، 2004.

-قرار مجلس الدولة ، رقم 020195 مؤرخ في15-11-2005 ، في قضية (أ.ش) ضد والي وهران ، الغرفة الرابعة ،منشورة في مجلة مجلس الدولة، عدد 8 ، 2006 .

-قرار مجلس الدولة ، رقم 031027 ، مؤرخ في 11-04-2007 في قضية والي ولاية الجزائر، الغرفة الثانية ، منشورة مجلة في مجلس الدولة، العدد 09 ، 2009.

ثانيا: باللغة الفرنسية

I-Ouvrage :

1-**DEBBASCH Charles**, Contentieux administratif, Dalloz, Paris, 1975.

2-**DE LAUBADER Andre**, VENEZIA Goant-Claude, Gaudemet Yves, Traité de droit administratif, tome 1, Droit administratif generale : organisation et action de l'administration, la juridiction administratif, 15e édition, Paris, 1999.

3- **Auby .J.M et Drago. R**, traite de Contentieux administratif , L. G.D.J , Paris, 1978.

4-**LAFARRIER.E**, traite de la juridiction administrative et des Recours Contentieux, 2e édition, Berger-Levrault et Cie Libraires-éditeurs, Paris, 1896.

III-jurisprudences :

1-C.E, 26 novembre 1875, requête n°47544, Paris, publier au recueil de Lebon, 1875 .

2-C.E, 10 Mai 1912, Abbe bouteyre, Concl Helbronnrer , s, Lebon, 1912.

3-C.E, 24 juin 1960, Soc le monde et Soc frampar, (deux arrets), reqête N°42289, concl heumann, rec, publié au Lebon, 1960.

4-C,E, 26 octobre 1960, N°42718,M.Rioux , Mm. Balladur, rapp. ; Chardeau, C. du g.(1) ; Mayr, av.), Lebon, 1960 .

فهرس المحتويات

الفهرس

مقدمة.....03

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة.....06

المبحث الأول: مفهوم عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة.....08

المطلب الأول:مقصود عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة.....08

الفرع الأول: تعريف عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة.....08

أولا: التعريف الفقهي.....09

ثانيا: التعريف القضائي.....10

الفرع الثاني:خصائص عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة.....11

أولا: صعوبة إثبات عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة.....12

ثانيا:عيب تعسف السلطة متعلق بركن الغاية.....12

ثالثا: عيب تعسف السلطة مرتبط بالصفة القصدية.....12

رابعا: عيب تعسف السلطة ليس من النظام العام.....13

خامسا: عيب تعسف السلطة عيب احتياطي.....13

سادسا: عيب تعسف السلطة مرتبط بالسلطة التقديرية.....14

الفرع الثالث: صور عيب تعسف السلطة في استعمال السلطة.....14

أولا:تحقيق غاية بعيدة عن المصلحة العامة.....14

1-استعمال السلطة بقصد الانتقام.....15

2-استعمال السلطة بقصد تحقيق نفع شخصي.....15

3-استعمال السلطة لغرض سياسي.....15

ثانيا: الخروج عن قاعدة تخصيص الأهداف.....16

1-تعسف السلطة في ميدان الضبط الإداري.....17

2-تعسف سلطات الضبط الإداري لتحقيق مصالح مالية للإدارة 18

ثالثا: تعسف في الإجراءات.....18

المطلب الثاني: تمييز عيب تعسف عن بعض العيوب المشابهة له.....19

الفرع الأول: تمييز عيب التعسف عن عيب مخالفة القانون.....19

أولا:أوجه التشابه بين عيب التعسف وعيب مخالفة القانون.....20

ثانيا:أوجه الاختلاف بين عيب التعسف وعيب مخلفة القانون.....20

الفرع الثاني: تمييز عيب التعسف عن عيب السبب.....20

أولا: أوجه التشابه بين عيب التعسف وعيب السبب.....21

ثانيا: أوجه الاختلاف بين عيب التعسف وعيب السبب.....21

المبحث الثاني:دعوى الإلغاء كوسيلة لمواجهة عيب التعسف في استعمال السلطة.....23

المطلب الأول: المقصود بدعوى الإلغاء.....23

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء.....24

أولا: التعريف الفقهي.....24

ثانيا: التعريف القضائي.....26

الفرع الثاني:خصائص دعوى الإلغاء.....26

أولا: دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية.....27

ثانيا: دعوى الإلغاء دعوى مشروعية.....27

ثالثا: دعوى الإلغاء ذات إجراءات خاصة.....27

الفرع الثالث: شروط قبول دعوى الإلغاء.....28

أولا: محل الطعن بالإلغاء.....29

1-القرار الإداري تصرف قانوني.....30

2-القرار الإداري صادر عن مرفق عام 31

3-القرار الإداري صادر عن الإرادة المنفردة.....31

ثانيا: الشروط المتعلقة بالطاعن.....32

1-الصفة.....32

2-المصلحة.....33

ثالثا: شرط التظلم الإداري المسبق في بعض القضايا.....34

1-أنواع التظلم الإداري.....34

2-شرط التظلم الإجباري.....35

رابعا: الشروط الخاصة بالعريضة.....36

1-امتداد الميعاد.....36

2-مدة الميعاد.....36

3-كيفية حساب مدة دعوى الإلغاء.....36

خامسا: الشروط الخاصة بالعريضة.....37

المطلب الثاني:قاضي الإلغاء في مواجهة القرار الإداري المشوب بعيب التعسف.....38

الفرع الأول: إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة.....38

أولا: القاعدة العامة في إثبات عيب التعسف في استعمال السلطة.....39

ثانيا: دور القاضي في إثبات عيب تعسف في استعمال السلطة.....39

الفرع الثاني: سلطة إلغاء القرار المشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة.....40

أولا: الشروط العامة لإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة...

.....41

ثانيا: الشروط الخاصة لإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة

.....42

خلاصة الفصل الأول.....45

الفصل الثاني: نماذج عن تطبيقات عيب التعسف الإدارة في استعمال السلطة في المنازعات الادارية.....46

المبحث الأول: عيب التعسف في استعمال السلطة في منازعات العمران.....48

المطلب الأول: عيب التعسف في استعمال السلطة في مجال التهيئة والتعمير.....48

الفرع الأول: أوجه تعسف الإدارة في مجال التهيئة و التعمير.....49

أولا: تعسف الإدارة في قرارات العمران الفردية.....49

ثانيا: تعسف الإدارة في قرارات العمران التنظيمية.....50

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية في منازعات التهيئة والتعمير.....51

المطلب الثاني: عيب التعسف في استعمال السلطة في مجال نزع الملكية.....53

الفرع الأول: أوجه تعسف الإدارة في مجال نزع الملكية.....54

أولا: التعسف بسلطة نزع الملكية لتحقيق مصلحة مالية.....55

ثانيا: تعسف الإدارة بالنصوص المسيرة للاحتياطات العقارية.....56

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية لتعسف في استعمال السلطة في مجال نزع الملكية.....58

المبحث الثاني: عيب التعسف في استعمال السلطة في المنازعات المالية.....63

المطلب الأول: عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة في منازعات الصفقات العمومية...64

الفرع الأول:أوجه الغاء القرارات الادارية في مجال لصفقات العمومية.....66

أولا: تعسف الإدارة في القرارات الإدارية المنفصلة.....66

ثانيا: تعسف الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية المرتبطة بمرحلة تنفيذ العقد.....69

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية في القرارات المنفصلة عن العقد.....70

المطلب الثاني: عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة في المجال الضريبي.....74

الفرع الأول: أوجه تعسف الإدارة في استعمال السلطة في المجال الضريبي.....75

أولا: تعسف الإدارة في منازعات الوعاء الضريبي.....76

ثانيا:تعسف الإدارة في منازعات التحصيل الضريبي 76

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية في مجال المنازعات الضريبية.....77

خلاصة الفصل الثاني.....81

خاتمة.....82

قائمة المراجع.....86

الفهرس.....97

ملخص المذكرة

الملخص

يعتبر عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة من أهم عيوب المشروعية التي تمس القرار الإداري في هدفه، تكون بصدد تعسف بالسلطة عندما تستعمل الإدارة سلطتها لتحقيق غاية مغايرة عن الهدف الذي منحت من أجله، والذي يعتبر صعب الإثبات وليس من النظام العام أي لا يستطيع القاضي التطرق إليه من تلقاء نفسه.

يلجأ صاحب الصفة والمصلحة الى القضاء الإداري لإلغاء القرار الإداري غير المشروع،عن طريق رفع دعوى الإلغاء والتي تعد من الدعاوى الأصلية لإلغاء القرارات الإدارية.يطبق عيب تعسف الإدارة في استعمال السلطة في عدة قضايا ومن بينها منازعات العمران التي تشمل التعسف في مجال التهيئة والتعمير ونزع الملكية والمجال المالي الذي يشمل خاصة الصفقات العمومية والمنازعات الضريبية.

Résumé

Le vice d’abus de pouvoir de d’administration est l’un des vices les plus importants de légitimité qui affecte la décision administrative dans son objectif. On a affaire à un abus d’autorité lorsque l’administration utilise son autorité pour atteindre un objectif qui est loin et en d’hors du but que lui a été accordé, ce qui difficile à prouver et n’est pas d’ordre public c’est-à-dire que le juge ne peut pas l’aborder seul.

La personne ayant la capacité et l’intérêt saisit la justice administrative pour annuler la décision administrative illégale, en intentant une action en annulation, qui est l’une des actions fondamentale en annulation des décisions administratives.

Le vice de l’abus de pouvoir de l’administration est appliqué dans plusieurs domaine, notamment les contentieux de l’urbanisme, qui comprennent les abus dans le domaine de l’aménagement et de l’urbanisme, de l’expropriation, et le domaine financier, qui comprend notamment les marchés public et la fiscalité.