

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

الاختصاص التقديري للإدارة في المنظومة القانونية الجزائرية

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

تحت إشراف الأستاذة:

برازة وهيبة

من إعداد الطالبين:

- عليان روزة
- ساسي نوار

لجنة المناقش

الأستاذ(ة) عبدلي نعيمة، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية رئيسا

الأستاذ(ة) برازة وهيبة، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية مشرفا

الأستاذ(ة) ايت وارث حمزة، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية ممتحنا

السنة الجامعية: 2026/2025

تاريخ المناقشة: 23 جوان 2026

الإهداء

بعد بسم الله الرحمان الرحيم

قال الله تعالى: "واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي احمهما كما ربياني صغيرا."
(الإسراء 24)

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من لا تكفيني صفحات المذكرة بالوفاء بحقهما.

إلى من أحمل اسمه بكل فخر لأبي الحاضر بقلبي دائما، ملهمي الأول الذي رحل قبل أن
يقطف ثمار زرعه وجهده ويعانق هذا النجاح، نجاحي ينقصه فخرك بي.

رحمك الله يا غالي .

إلى التي كانت لي أبا وأما بعد رحيله، إلى اليد الخفية التي أزالته عن طريقي الأشواك ومن
تحملت كل لحظة ألم مررت بها، وساندتني عند ضعفي إلى من كانت دعواتها تحيطني
دائما إلى أُمِّي أطال الله في عمرها.

إلى سندي وملهموا نجاحي إلى من أمدوني بالقوة والحب وآمنوا بي، إلى مصدر قوتي
وفخري " إخواني وأخواتي "

إلى كل من وقف بجانبني في أيامي الصعبة والحلوة صديق الروح "نسيم"، إلى صديقات
الدرب ورفيقات الروح " روزة، وسام، ليلي "

إلى أستاذتي الفاضلة "برازة وهيبة" التي لم تبخل جهدا في توجيهي وتصحيح مساري كلما
احتجتها، أسأل الله أن يكتب لكي الأجر في كل حرف صححته وفي كل فكرة أرشدتني إليها
هذه المذكرة ثمرة جهدك قبل أن تكون جهدي.

الإهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا، إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما الله سبحانه وتعالى " وبوالدين إحساناً "

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضئ أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها إلى قرة عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي " امي "

أطال الله في عمرها

إلى الذي أحسن تربيتي وتعليمي وكان مصدر عوني ونور قلبي وجلاء حزني ورمز عطائي وسبب توجهي نحو الصلاح والفلاح " أبي "

أطال الله في عمره

إلى كل فرد من عائلتي إخواني وأخواتي بالأخص أخي الصغير " الحسن " إلى كل من ساندني " أختي نادية " وزوجها مهدي ولا أنسى عمتي حنان حفصهم الله ورعاهم.

إلى صديقات دربي واللواتي كن نعمة الأخوات " نواره، كنزة، ليلي "

إلى أستاذتي " برازة وهيبة " إلى من زرعت في روحي حب البحث، وعلمتني أن السؤال أحياناً أجمل من الجواب. لولا وجودك لضاع هذا العمل، ولولا صبرك لما اكتمل. جزاك الله عني خير ما يجزي به معلماً.

عليان روضة

الشكر والتقدير

الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله ونعمه، والحمد لله على جوده وكرمه،

الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافي مزيده

أشكر الله عز وجل الذي أمدنا بعونه ووهبنا من فضله، مكننا من إنجاز هذا العمل ولا يسعنا إلا أن نتقدم بشكرنا الجزيل إلى أستاذتنا الفاضلة "برازة وهيبة" صاحبة الفضل بعد الله في اتمام هذا العمل إلى من أوصلتنا إلى بر الأمان بتوجيهاتها السديدة وصبرها الجميل مهما شكرناها فلن نوفيهما حقها، لكن هذه الكلمات المتواضعة هي اعتراف بجميلها وإخلاصها جزاها الله خير الجزاء ونفع بعلمها وجعل هذا الجهد في ميزان حسناتها.

كما نشكر كل من قدم لنا يد العون والمساعدة ماديا أو معنويا عن قريب أو بعيد

إلى كافة الأسرة الجامعية كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية.

مقدمة

مقدمة

تعتبر السلطة التقديرية للإدارة من أبرز المواضيع الحيوية في إطار القانون الإداري، كما أنها تثير اهتماما واسعا وجدلا مستمرا بين الفقهاء والقضاة على حد سواء، وتعود هذه الأهمية إلى طبيعتها المعقدة والدقيقة، مما يجعل وضع نظرية قانونية متكاملة ومضبوطة بقواعد واضحة أمرا بالغ الصعوبة، نظرا أن جميع القرارات الإدارية تخضع لمبدأ المشروعية بالمفهوم الواسع للقانون، وتتسع صلاحيات الإدارة وفقا لما يقرره المشرع، وتلعب المصلحة العامة دورا حاسما في تحديد مدى هذه الصلاحيات، فقد يحدد المشرع بدقة شروط إصدار القرارات وملائمتها، فتكون سلطة الإدارة مقيدة، وقد يترك لها حرية تقدير الوقت والظروف الملائمة لإصدار القرار، وعندها تكون سلطتها تقديرية، وهذا التباين في طبيعة الصلاحيات، إنما يعود إلى اعتبارات متعددة تفرضها المصلحة العامة.

يعد مبدأ المشروعية الحجر الأساسي الذي تركز عليه حماية حقوق الأفراد من تجاوزات الإدارة وتأثيرها بالسلطة، فلا يكون التصرف الإداري صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية إلا إذا انسجم مع القواعد والجراءات التي يضعها القانون. وهذا المبدأ يلزم الإدارة بأن تظل أعمالها خاصة الصادرة عن السلطة التنفيذية خاضعة لرقابة القانون، بحيث تفقد أي قرار مخالف للمشروعية قيمته القانونية وتعتبر عديم الأثر، كما أن يحظر على الإدارة ممارسة أي نشاط مادي أو قانوني يخرج عن الحدود التي رسمها المشرع، ويوجب عليها الالتزام الصارم بالأشكال الإجرائية المقررة، وذلك لتحقيق الأغراض والغايات التي سعى المشرع إلى إرسائها.

شهد مفهوم السلطة التقديرية للإدارة مسارا تطوريا تراكميا، إذ تعاقبت مراحلها في سلسلة متصلة، كانت كل حلقة منها للحلقة التي تليها، إلى أن بلغ المفهوم صورته الراهنة التي تجلت فيها معالمه وأصبحت الرقابة القضائية على أعمال الإدارة سمة بارزة له، وكانت البدايات الأولى لهذا المفهوم محدودة النطاق، ويشير الكثير من الباحثين على أن مجلس الدولة الفرنسي هو أول من تناول بالمعالجة، حيث عمل على توسيع دائرة رقابته

مقدمة

تدرجيا على نشاط الإدارة، رغبة منه في تحقيق توازن يكفل صيانة الحريات والحقوق لكل من السلطة العامة والأفراد.

تتجلى أهمية هذا الموضوع في محورين أساسيين، أولهما من حيث معالجة الروابط القانونية القائمة بين عنصرين مختلفين لكل منهما مفهومه الخاص، ألا وهما السلطة التقديرية للإدارة من جهة والاعتراف بهذه السلطة من جهة أخرى. وتظهر هذه المعالجة من خلال ممارسة الحقوق والحريات في ظل التقيد الذي يخضع للرقابة القضائية، وكذا في إطار الالتزام الذي قد يترتب عليه المسؤولية، باعتبار ذلك جزءا لا يتجزأ من حقوق الإنسان والمصلحة العامة، أما ثانيهما فيتجلى في معرفة دور القضاء الإداري في تحقيق موازنة قائمة على المسؤولية عبر رقابته في أعمال الإدارة التقديرية، وما ينتج عنها من آثار في مواجهة الحقوق والحريات العامة.

وقع الاختيار على هذا الموضوع نظرا لمجموعة من الاعتبارات الموضوعية والذاتية، فمن حيث الاعتبارات الموضوعية تأتي خطورة تزايد تجاوزات الإدارة وإساءة استعمال السلطة مما يؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، بالإضافة إلى ما تشهده صلاحيات الإدارة من تضخم مطرد، مما خلف استياء ملحوظ لدى الباحثين في المجال القانوني، أما الاعتبارات الذاتية فتتمثل في الرغبة في التعمق والبحث في مختلف جوانب الرقابة القضائية على الإدارة العامة، ورغبة منا في إجراء دراسة في موضوع من مواضيع الإدارة العامة.

تهدف دراسة السلطة التقديرية للإدارة إلى تحقيق توازن دقيق بين تمكين الإدارة من المرونة اللازمة لأداء مهامها بكفاءة وفقا لمتطلبات المصلحة العامة، وبين حماية حقوق الأفراد وحرياتهم من أي تعسف أو انحراف في استعمال هذه السلطة وذلك من خلال خضوع القرارات الإدارية لرقابة قضائية فعالة تضبط مشروعيتها، وتكشف حدودها القانونية وتبطل أي قرار يشوبه عيب من عيوب مشروعية القرار الإداري مما يعزز في النهاية مبدأ المشروعية ويضمن عدالة الإدارة وشفافيتها.

تم التطرق لموضوع الدراسة وفق لإشكالية التالية:

مقدمة

إلى أي مدى يمكن للإدارة أن تمارس سلطتها التقديرية لتحقيق المصلحة العامة وضمن فعالية العمل الإداري، في ظل الالتزام بمبدأ المشروعية مع تفادي مخاطر الانحراف بالسلطة؟

لمعالجة هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج الوصفي والتحليلي في الفصل الأول، أما بخصوص الفصل الثاني قد اعتمدنا على المنهج التحليلي المقارن، واجهتنا حين تحليلنا لهذا العمل صعوبات تتمثل في قلة المراجع في هذا الموضوع خاصة الاجتهادات والأحكام القضائية جديدة تخدم الموضوع.

لمعالجة الإشكالية السابقة الذكر، اعتمدنا الخطة المتكونة من فصلين حيث خصصنا الفصل الأول للبحث في التأصيل المفاهيمي للسلطة التقديرية للإدارة. أما الفصل الثاني فخصصناه للرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة.

الفصل الأول
التأصيل المفاهيمي
للسلطة التقديرية
للإدارة

تمارس الإدارة نشاطاتها وتؤدي مهامها وفق قانون خاص ينظم عملها، وتتمتع في حدود هذا القانون بقدر من السلطة التقديرية، التي تتجلى في تحديد الجهة المخولة بالتدخل وطبيعة تأهيلها القانوني ومقدار الحرية الذي يمنحه المشرع للإدارة لتمكينها من أداء وظيفتها على النحو الأمثل، فمن المسلمات الأساسية أن أي نشاط إداري، سواء كان مقيدا أو تقديريا، لا يمارس في فراغ قانوني بل يظل محكوما بالقواعد التي يضبط بها المشرع اختيارات الإدارة ويوجهها؛ ففي حالة السلطة المقيدة، يحصر المشرع مسار العمل الإداري بدقة فيحدد الإجراءات والشروط الواجبة دون ترك هامش للاختيار، مما يلزم الإدارة بتطبيق النص تطبيقا حرفيا¹.

إلا أن هذا الجمود التنظيمي قد يؤدي إلى إعاقة حركة الإدارة وتعطيل استجابتها السريعة للمستجدات، لذلك ارتأى الفقه الإداري ضرورة منح الإدارة قدرا من المرونة عند مباشرة اختصاصها، بتفويضها سلطة تقدير زمان وكيفية التصرف والوسائل والإجراءات المناسبة وفق ما تراه ملائما للظروف، وهو ما يعرف بالسلطة التقديرية للإدارة، لكن إطلاق هذه الحرية دون ضوابط يحمل خطورة تحولها إلى تعسف قد يمس بالحقوق والحريات، لذا كان لزاما إخضاع هذه السلطة لرقابة القاضي الإداري، احتواء لسعتها وحماية الأفراد².

يمكن القول أن السلطة المقيدة تمثل من منظور قانوني الوضع الأكثر توافقا مع حماية حقوق الأفراد وحيرياتهم، إذ تحدد احتمالات التعسف في استعمال السلطة الإدارية غير أن الواقع أحيانا يفرض أن يكون القانون حد ذاته مرنا يمكن الإدارة من تقدير الحلول المناسبة للوضع الذي بين يديها والتي يتطلب الأمر تحديد ماهيتها كأمر أول(مبحث أول)،

¹ حلايمية علاء الدين، وغريس زوهير، ضوابط السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة العربي التبسي، الجزائر، 2019، ص 8.

² بومسلات ماجدة، حليم أسماء، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مكمل لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017، ص 12.

المبحث الأول

ماهية السلطة التقديرية للإدارة

تمارس الجهات الإدارية اختصاصاتها في إطار الحدود التي يرسمها القانون، مما يمنحها هامشا من الحرية في اختيار انسب السبل لتحقيق المصلحة العامة وهذا ما يعرف " بالسلطة التقديرية"، والتي تمثل المساحة التي حولها المشرع للإدارة لتتصرف أو تمتنع عن التصرف وفق تقديرها لملاءمة القرار مما يضمن حسن سير المرافق العامة . وإذا كان مبدأ المشروعية يمثل الإطار الحاكم لأعمال الإدارة فإن التقيد الحرفي به يعيق فعاليتها، مما يستدعي وجود هذه السلطة التقديرية كآلية تكميلية تمكن الإدارة من الموازنة بين ضرورة احترام القانون وضرورة تحقيق الفعالية والملاءمة في قراراتها. ويحظر على الإدارة الخروج على هذا الإطار القانوني بأي تجاوز لحدود السلطة التقديرية يشكل خروجاً على مبدأ المشروعية، ويعد انحرافاً في استعمال السلطة. ويربط الفقه الإداري عادة بين جوهر السلطة التقديرية ومعيار الملاءمة بوصفها الأداة التي تحول التطبيق الجامد للقانون إلى ممارسة مرنة تحقق أقصى قدر من المصلحة العامة¹.

تأسس على ما تقدم، ولما كانت السلطة التقديرية تمثل محورا أساسيا في تحقيق التوازن بين ضرورة احترام الإدارة لمبدأ المشروعية وضرورة تمتعها بهامش من الحرية يكفل لها حسن سير المرفق العام، فقد ارتأينا تقسيم هذه الإشكالية إلى مطلبين رئيسيين، على النحو الآتي: مفهوم السلطة التقديرية للإدارة (مطلب أول)، وحدود السلطة التقديرية للإدارة (مطلب ثان).

¹ مزهر وليد عبد الرحمان ، "الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة"، المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة، المجلد الثاني ، العدد الثالث، جامعة الأقصى ، غزة فلسطين، 2022، ص 195.

المطلب الأول

مفهوم السلطة التقديرية للإدارة

تعد السلطة التقديرية التي يخولها القانون للإدارة أحد أبرز مظاهر الامتيازات التي تتمتع بها في مواجهة الأفراد، فهي تمنحها مساحة من الحرية في المفاضلة والموازنة عند إصدار قراراتها. إلا أنها لا تمارس سلطتها على نحو موحد بل تتدرج بين حالات تكون فيها ملزمة بإصدار قرار وفق شروط محددة سلفاً (السلطة المقيدة)، وحالات أخرى تملك فيها حرية تقدير الموقف والاختيار الأنسب لتحقيق المصلحة العامة (السلطة التقديرية)، وتعد هذه الأخيرة من الموضوعات الجوهرية في القانون الإداري¹. ولدراستها بشكل منهجي يستوجب تعريف السلطة التقديرية (فرع أول)، وبيان شروط ممارستها للسلطة التقديرية (فرع ثان)، ثم دراسة تمييز السلطة التقديرية عن بعض المفاهيم المشابهة لها (فرع ثالث).

الفرع الأول

تعريف السلطة التقديرية

تعد السلطة التقديرية للإدارة من أهم المبادئ في القانون الإداري، حيث يقصد بها الحرية التي يمنحها القانون للسلطة الإدارية لاتخاذ القرار المناسب عند مواجهة بعض الحالات التي يحدد فيها المشرع حلاً واحداً ملزماً، وعليه يمكن تعريف السلطة التقديرية من خلال منظورين أساسيين أولهما فقهي (أولاً) وثانيهما تشريعي (ثانياً) حيث حاول الفقهاء توضيح هذه السلطة وحدودها في ممارسة النشاط الإداري.

أولاً: التعريف الفقهي للسلطة التقديرية

يقصد بالسلطة التقديرية تلك الحرية التي يتركها المشرع للإدارة في اختيار التصرف المناسب في بعض الحالات التي لا يحدد فيها القانون سلوكاً معيناً يتعين عليها

¹ حلايمية علاء الدين، وغريس زوهير، مرجع سابق، ص 9.

اتباعه، فالقانون قد يكتفي بوضع الإطار العام ويترك للإدارة إمكانية تقدير الظروف والملابسات المحيطة بالقرار الإداري.¹

عرف الدكتور محمد الصغير بعلي السلطة التقديرية بأنها "عندما يترك للإدارة قدر معين من الحرية من حيث الاختيار بين اتخاذ القرار من عدمه رغم توفر شروطه، مراعاة للظروف والمعطيات والمقتضيات السائدة بالإدارة"².

في حين عرفها الدكتور عمار بوضياف: "بأنها حين يترك القانون للإدارة حرية تقدير الظروف وتكييف الوقائع المعروضة أمامها ولا يلزمها بإصدار قرار محدد لمضمون معين خلال مدة زمنية معينة في هذه الحالة تتمتع بسلطة تقديرية."³

تطرق كذلك جانب من الفقه المصري إلى تعريف السلطة التقديرية للإدارة، من بينهم الدكتور سامي جمال الدين الذي عرفها بأنها: "قسط من حرية التصرف الذي تتمتع به الإدارة في تقدير اتخاذ التصرف أو الامتناع عن اتخاذه، أو اتخاذه على نحو معين، أو اختيار الوقت التي تراه مناسباً للتصرف، أو السبب الملائم له، أو في تحديد مجاله"⁴.

كما تجدر الإشارة يعود ظهور السلطة التقديرية إلى الفقه الفرنسي، حيث عرفها الفقيه دي لوباردير De Laubadere على أنها: "السلطة التقديرية هي القدر من الحرية الذي يشترطه المشرع للإدارة حتى تؤدي مهامها الإداري على أكمل وجه"⁵.

ثانياً: التعريف التشريعي للسلطة التقديرية

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى وضع تعريف صريح ومباشر لمفهوم السلطة التقديرية للإدارة، غير أن هذا المفهوم يمكن استخلاصه من خلال مجموعة من النصوص

¹ محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 18.

² المرجع نفسه، ص 18.

³ بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 197.

⁴ سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأ المعارف للنشر والتوزيع مصر، 2003، ص 197.

⁵ DE LAUBADERE (A) et GAUDEMENT (Y), traité de droit administratif, tome 1, 16^{ème} édition libraire général de droit et de jurisprudence, paris, 2002, p 930

القانونية التي نظمت بعض مجالات النشاط الإداري، حيث نص المشرع ضمن الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية إلى بعض الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية، ومن بينها ما يتعلق بالتعيين في المناصب العليا إذ نصت المادة 16 من هذا الأمر على أنه "يعود التعيين في الوظائف العليا إلى السلطة التقديرية للسلطة المؤهلة".¹

تظهر هذه السلطة أيضا في المجال التأديبي، إذ يخول القانون للإدارة صلاحية تقدير العقوبة التأديبية المناسبة للموظف، وذلك تبعا لطبيعة الخطأ المرتكب والظروف المحيطة به وبالتالي فإن تحديد نوع العقوبة أو درجتها يدخل ضمن نطاق السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في إطار احترام القواعد القانونية المنظمة لهذا المجال. وتتجلى السلط التقديرية كذلك في منح الشهادات التشجيعية والمكافآت للموظفين، حيث تملك الإدارة سلطة تقدير مدى استحقاق الموظف لهذه الامتيازات بناء على ما يقدمه من مجهودات و انجازات في اطار أداء مهامه الوظيفية.²

سعى المشرع من جهة أخرى، إلى توضيح بعض معالم السلطة التقديرية من خلال النصوص القانونية المنظمة لاستعمال الأملاك الوطنية. فقد نص القانون رقم 30-90 المتعلق بالأملاك الوطنية على أن بعض الاستعمالات الخاصة بجزء من الأملاك العمومية يمكن أن تكون محل ترخيص من قبل الإدارة، وهو ترخيص يمنح بصفة مؤقتة ويخضع لتقدير الإدارة وفقا لما تراه ملائما للمصلحة العامة.³

¹ أمر رقم 03-06، مؤرخ في 15 يوليو 2006، متضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج. ر، ج، د، ش، عدد 46، صادر في 16 يوليو 2006، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 22-22 مؤرخ في 18 ديسمبر 2022، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 85، صادر في 19 ديسمبر 2022.

² أنظر المادة 112، المرجع نفسه.

³ أنظر المادة 1\64، من القانون رقم 30-90، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، ج. ر، ج، د، ش 52، صادر في 02 ديسمبر 1990. معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-14 مؤرخ في 20 يوليو 2008، ج. ر. ج. د. ش 44، صادر في 3 غشت 2008.

يتبين بذلك أن السلطة التقديرية للإدارة في التشريع الجزائري لا تقوم على نص تعريف مباشر، وإنما تستخلص من خلال مختلف النصوص القانونية التي تمنح للإدارة هامشا من الحرية في اتخاذ القرار الإداري بما يتلائم مع مقتضيات المصلحة العامة.

الفرع الثاني

شروط ممارسة الإدارة للسلطة التقديرية

تعد السلطة التقديرية من أهم الصلاحيات التي يمنحها القانون للإدارة، حيث تسمح لها باختيار القرار أو الإجراء الأنسب في بعض الحالات التي لا يتدخل فيها المشرع بتحديد حلا محدد، غير أن تمتع الإدارة بهذه السلطة لا يعني أنها تمارسها بشكل مطلق، بل يجب أن يكون ذلك في إطار من الضوابط والشروط التي تضمن احترام مبدأ المشروعية وتحقيق المصلحة العامة،¹ ومن هذا المنطلق فإن ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية تستلزم توفر مجموعة من الشروط التي توجه نشاطها وتمنع الانحراف في استعمال السلطة. والمتمثلة أساسا في شرط انتفاء النص المقيد (أولا) ثم شرط التكييف القانوني الصحيح (ثانيا) شرط التناسب في التصرف (ثالثا) ثم شرط عدم الانحراف بالسلطة (رابعا).

أولا: انتفاء النص المقيد

يقصد بانتفاء النص المقيد عدم وجود قاعدة قانونية صريحة تلزم الإدارة باتخاذ قرار محدد أو اتباع سلوك معين في مواجهة حالة أو ظرف معين ففي مثل هذه الحالات لا يكون المشرع قد رسم للإدارة طريقا محددًا يجب عليها الالتزام به، وإنما يترك لها مجالا من الحرية في اختيار القرار المناسب وفق ما تراه محققا للمصلحة العامة، وبالتالي فإن الإدارة تمارس سلطتها التقديرية عندما يغيب النص القانوني الذي يقيد تصرفها أو يحدد بدقة كيفية اتخاذ القرار.²

¹ بن كحول ربيعة، صواف سوسن، امتيازات السلطة العامة بين السلطة التقديرية والمقيدة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص إدارة ومالية عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2017، ص13.

² المرجع نفسه، ص13.

يمثل بذلك انتفاء النص المقيد أحد الشروط الأساسية لممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية، إذ يسمح لها بالتكيف مع مختلف الظروف والوقائع التي قد تواجهها أثناء أداء مهامها مع ضرورة التزامها دائما باحترام مبدأ المشروعية وتحقيق المصلحة العامة.

ثانيا: التكيف القانوني الصحيح

يقصد بالتكيف القانوني الصحيح، عملية تحديد الوصف القانوني الملائم للوقائع المعروضة على الإدارة ، وذلك من خلال البحث عن القاعدة القانونية التي تنطبق عليها قبل إصدار القرار الإداري. فالإدارة لا تكتفي بملاحظة الوقائع المادية فقط، بل يتعين عليها تحليلها وربطها بالأحكام القانونية المناسبة، حتى تتمكن من إدراجها ضمن الإطار القانوني الذي يحكمها¹.

يشكل التزام الإدارة بالتكيف القانوني الصحيح ضمانا أساسية لاحترام مبدأ المشروعية، كما يسمح للقضاء الإداري بممارسة الرقابة على مدى صحة القرار الإداري للقواعد القانونية الواجبة التطبيق.

ثالثا: التناسب في التصرف

يقصد بمبدأ التناسب في التصرف ضرورة التزام الإدارة بالاعتدال في استعمال سلطتها التقديرية بحيث تكون القرارات والإجراءات التي تتخذها متناسبة مع الوقائع والظروف التي دعت إلى اتخاذها فلا يجوز للإدارة أن تبالغ في تدخلها أو أن تتخذ تدابير أشد، مما تقتضيه طبيعة الحالة المعروضة عليها. ويترتب على ذلك أن تكون الوسائل التي تعتمد عليها الإدارة ملائمة لتحقيق الهدف المشروع الذي تسعى إليه، وأن يكون الإجراء المتخذ ضروريا ومتناسبا مع خطورة الوقائع محل التقدير. يمارس القضاء الإداري كذلك رقابة على مدى احترام الإدارة لمبدأ التناسب، حيث يتأكد من أن التدابير المتخذة لم تتجاوز الحد اللازم لمواجهة الوقائع أو الحفاض على النظام العام، وإنما جاءت في إطار المعقولية والملائمة مع الظروف المحيطة بالقرار الإداري².

¹ حلايمية علاء الدين، وغريس زوهير، مرجع سابق، ص12.

² بن كيحول ربيعة، صواف سوسن، مرجع سابق، ص14.

رابعاً: عدم الانحراف بالسلطة

يقصد بعدم الانحراف بالسلطة التزام الإدارة عند ممارستها لسلطانها التقديرية، باستعمال الصلاحيات المخولة لها من قبل القانون في الحدود التي رسمها المشرع، وبهدف تحقيق الغاية التي من أجلها منحت تلك الصلاحيات، فالأصل أن تمارس الإدارة سلطتها لتحقيق المصلحة العامة، دون أن تنحرف بها نحو تحقيق أهداف أخرى لا يقرها القانون. وعليه يتعين على الإدارة أن تتقيد بالغاية القانونية المحددة لممارسة السلطة التقديرية، وألا تستعملها لتحقيق مصالح شخصية أو أغراض سياسية أو إدارية بعيدة عن الهدف الذي قصده المشرع. وإذا ثبت أن الإدارة قد استخدمت سلطتها لتحقيق عرض غير مشروع أو لتحقيق مصلحة خاصة، اعتبر ذلك انحرافاً في استعمال السلطة بعبء القرار الإداري ويجعله غير مشروع.¹

تكمن أهمية هذا المبدأ في حماية الأفراد من تعسف الإدارة في استعمال سلطاتها حيث يمارس القضاء الإداري رقابة على مدى احترام الإدارة للغرض الذي من أجله خولت لها السلطة، وفي حالة ثبوت الانحراف بالسلطة الحكم بإلغاء القرار الإداري لمخالفته لمبدأ المشروعية.²

الفرع الثالث

تمييز السلطة التقديرية عن بعض المفاهيم المشابهة لها

تتحدد معالم السلطة التقديرية للإدارة بالنظر إلى الحرية الواسعة المخولة لها في انتفاء القرار الأنسب وتحديد اللحظة الزمنية الملائمة لاتخاذ، واختيار الوسيلة القانونية الأنجح لتنفيذه، وذلك في ضوء السياق الواقعي والظروف المحيطة، وهذه الميزة هي التي

¹ لطفاوي محمد عبد الباسط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2016، ص 32.

² المرجع نفسه، ص 32.

تضفي عليها استقلالا نسبيا عن الأفكار القانونية المشابهة لها¹. فالسلطة المقيدة لا تترك مجالا للمفاضلة (أولا)، وأعمال السيادة تستعصي على رقابة القاضي (ثانيا)، بينما تشكل نظرية الظروف الاستثنائية مبررا قانونيا للتدخل الاستثنائي (ثالثا)، إن تبيان هذه الفروقات سيكون مدار اهتمام هذا الفرع من الدراسة.

أولا: تمييز السلطة التقديرية عن السلطة المقيدة

تعد مسألة التمييز بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة من المسائل الأساسية في القانون الإداري، لما لها من أثر في تحديد نطاق حرية الإدارة في اتخاذ القرارات الإدارية. فالسلطة المقيدة تعني أن المشرع يتدخل بشكل دقيق في تنظيم تصرف الإدارة، حيث يحدد لها مسبقا الشروط الواجبة توافرها والإجراء أو القرار الذي ينبغي اتخاذه عند تحقق تلك الشروط. وفي هذه الحالة لا تملك الإدارة حرية الاختيار أو المفاضلة بين عدة بدائل، بل يقتصر دورها على تطبيق القاعدة القانونية تطبيقا آليا، بحيث يكون القرار الإداري نتيجة حتمية لقيام الوقائع التي نص عليها القانون. وعلى العكس من ذلك، تقوم السلطة التقديرية عندما يترك المشرع للإدارة مجالا من الحرية في تقدير مدى ملائمة اتخاذ القرار أو اختيار مضمون أو توقيته أو الوسيلة الأنسب لتحقيق المصلحة العامة، وذلك في إطار الحدود التي يرسمها القانون. غير أن هذه الحرية لا تعني إطلاق يد الإدارة بسلطتها أو إساءة استعمالها لها، بما يضمن تحقيق التوازن بين تمكين الإدارة من أداء وظائفها بكفاءة وحماية حقوق الأفراد وحررياتهم.²

عليه فإن تحديد ما إذا كانت الإدارة تمارس سلطة مقيدة أو سلطة تقديرية يتوقف أساسا على مدى تدخل المشرع في توجيه عملها وتحديد عناصر القرار الإداري، فإذا كانت القاعدة القانونية قد بينت بدقة الوقائع التي يستند إليها القرار، وحددت مضمونه والنتيجة القانونية المرتبة عليه، فإن الإدارة تكون في وضع السلطة المقيدة، بحيث يقتصر دورها

¹ بوشريط محمد، بلحوت أيمن لؤي، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمية، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2023، ص13.

² حلايمية علاء الدين، غريسي زوهير، مرجع سابق، ص27.

على التحقق من توافر الشروط القانونية وإصدار القرار المطابق لما يفرضه القانون دون أن يكون لها مجال للاجتهاد أو الاختيار. أما إذا اكتفى المشرع بوضع إطار عام يحدد الهدف أو المصلحة العامة المراد تحقيقها تاركا للإدارة سلطة تقدير الظروف والوقائع واختيار الوسيلة المناسبة للتصرف فإننا نكون بصدد سلطة تقديرية. غير أن هذه السلطة رغم ما تمنحه للإدارة من مرونة في العمل الإداري، تظل محكومة بجملة من القيود القانونية وفي مقدمتها احترام مبدأ المشروعية وعدم الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها فضلا عن خضوعها لرقابة القضاء الإداري الذي يسهر على ضمان عدم تجاوز الإدارة للحدود التي رسمها القانون وبذلك يتحقق التوازن بين فعالية الإدارة في تحقيق الصالح العام وصون حقوق الأفراد وحياتهم.¹

ثانيا: تمييز السلطة التقديرية عن أعمال السيادة

تقوم نظرية أعمال السيادة، التي ظهرت في القضاء الفرنسي على فكرة استبعاد بعض تصرفات السلطة التنفيذية عن رقابة القضاء، باعتبارها تتصل مباشرة بسيادة الدولة وممارستها لسلطاتها العليا. وتشترك هذه الأعمال مع السلطة التقديرية في كون كل منها يمنح الإدارة قدر من الحرية في اتخاذ القرار،² غير أن السلطة التقديرية تظل خاضعة لرقابة القضاء بصورة نسبية بخلاف أعمال السيادة التي تعد استثناء صريح على مبدأ المشروعية ولا تخضع للرقابة القضائية.

وتتعلق أعمال السيادة عادة بالتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية والمتصلة بسيادة الدولة داخليا وخارجيا، وهو ما قد يشكل استثناء خطيرا على مبدأ سيادة القانون إذ قد يؤدي إلى صدور بعض القرارات غير المشروعة تحت غطاء أعمال السيادة بما يمس الحريات العامة وحقوق الأفراد. كما أن مبررات اللجوء إلى السلطة التقديرية للإدارة تستند غالبا إلى اعتبارات عملية وقانونية، تتمثل في ضرورة تقدير ملائمة القرار الإداري في

¹ نابي عبد القادر، "حدود التشابه والاختلاف بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة"، مجلة دفاتر السياسة والقانون،

العدد الثالث عشر، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، سعيدة، 2015، ص357.

² بوشريط محمد، بلحوت أيمن لوي، مرجع سابق ص16.

ضوء النصوص القانونية المنظمة له. أما أعمال السيادة فإن أساسها في الغالب يعود إلى اعتبارات سياسية تعكس ارادة السلطة السياسية في إدارة شؤون الدولة¹.

ثالثا: تمييز السلطة التقديرية عن نظرية الظروف الاستثنائية

نظرية الظروف الاستثنائية هي نظرية قضائية الأصل، وضع أساسها مجلس الدولة الفرنسي خلال الحرب العالمية الأولى نتيجة للظروف الخطيرة التي واجهتها الدولة الفرنسية آنذاك، وسمحت هذه النظرية للإدارة بالخروج مؤقتا عن بعض القواعد القانونية العادية عندما تفرض الضرورة ذلك بهدف حماية النظام العام وضمان استمرارية سير المرافق العامة، وبموجب هذه النظرية تعد بعض التصرفات التي تكون غير مشروعة في الظروف العادية مشروعة في الظروف الاستثنائية حيث كان ذلك ضروريا لمواجهة الخطر القائم².

انطلاقا مما سبق يمكن القول إن قيام الظرف الاستثنائي يستلزم توافر مجموعة من الشروط أو الضوابط الأساسية والتي تتمثل في وجود أحداث جسيمة وخطيرة من شأنها تهديد النظام العام أو تعطيل السير المنتظم للمرافق العامة. بالإضافة إلى عدم كفاية الوسائل القانونية العادية لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية، مما يضطر الإدارة إلى اللجوء إلى تدابير غير مألوفة وكما يجب أن يكون الهدف من الإجراءات الاستثنائية حماية النظام العام وضمان استمرار المرافق العامة³.

وعليه يتضح أن النظريتين تتطابقان وتتشابهان في كونهما تقومان على توسيع نطاق الاختصاصات الممنوحة للإدارة بما يتيح لها قدرا أوسع من حرية التصرف لمواجهة الظروف المحيطة بها ومع ذلك تبقى الإدارة في كلتا الحالتين خاضعة لرقابة القضاء الإداري سواء من حيث الإلغاء أو التعويض، كما أن الهدف الأساسي من تطبيقها يظل تحقيق المصلحة العامة مع الإشارة إلى أن كلتا النظريتين ذات أصل قضائي، مع ذلك فإن

¹ بوشريط محمد، بلحوت أيمن لؤي، مرجع سابق، ص16.

² بوالنح عادل، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، الجزائر، 2014، ص25.

³ بوشريط محمد، بلحوت أيمن، مرجع سابق، ص18.

هناك اختلافات وفروق بين النظريتين حيث أن في الظروف الاستثنائية يمكن للإدارة الخروج عن القواعد القانونية العادية فتستبدل المشروعة العادية بمشروعية استثنائية، أما عند ممارسة السلطة التقديرية فتضل الإدارة ملزمة بالمشروعية العادية مع تمتعها بحرية التصرف داخل نطاق هذه المشروعية¹.

تعتبر الاختصاصات الممنوحة للإدارة في ظل الظروف الاستثنائية مؤقتة ومرتبطة باستمرار هذه الظروف بينما الاختصاصات الممنوحة وفق نظرية السلطة التقديرية تكون دائمة مع التزام الإدارة بالحدود القانونية المشروعة العادية أثناء ممارستها لهذه الصلاحيات².

المطلب الثاني

حدود السلطة التقديرية للإدارة

إن تمكين الإدارة من سلطة تقديرية في مباشرة نشاطها لا يعني إطلاقا حريتها في اتخاذ القرارات دون ضوابط، وإنما تظل هذه السلطة محكومة بجملة من القيود المستمدة أساسا من مبدأ المشروعية، الذي يفرض خضوع الإدارة للقانون في جميع تصرفاتها. وعليه فإن السلطة التقديرية لا تمارس في فراغ بل ضمن إطار قانوني يحدد نطاقها ويرسم حدودها. ويقصد بحدود السلطة التقديرية تلك القيود التي ترد على ممارسة الإدارة لهذه السلطة سواء تعلقت بالشروط الشكلية والإجرائية لإصدار القرار أو بمضمونه وأهدافه، وقد استقر الفقه الإداري على أن التقدير لا ينصرف إلى القرار الإداري في مجموعة وإنما قد يرد على بعض عناصره دون غيرها، بحيث يكون القرار مقيدا في جانبا وتقديريا في جانب آخر تبعا لما يقرره المشرع³. وتنقسم حدود السلطة التقديرية إلى نوعين أساسيين، حدود خارجية وهذا ما سنتطرق إليه في (فرع أول)، وحدود داخلية وهذا ما سنبينه في (فرع ثان).

¹ بوالنح عادل، مرجع سابق، ص 33.

² المرجع نفسه، ص 33.

³ بوشريط محند، بلحوت أيمن لؤي، مرجع سابق، ص 19.

الفرع الأول

الحدود الخارجية للسلطة التقديرية للإدارة

تمنح الإدارة سلطة تقديرية تمكنها من اختيار الوسائل والقرارات التي تراها أكثر ملائمة لتحقيق الصالح العام، غير أن هذه السلطة ليست طليقة من كل قيد، بل تخضع لحدود يفرضها مبدأ المشروعية، وتتمثل هذه القيود في الحدود الخارجية للسلطة التقديرية، التي تربط أساساً بأركان القرار الإداري¹، كالاختصاص (أولاً) والشكل والإجراءات (ثانياً) والغاية (ثالثاً)، حيث يتعين على الإدارة احترامها عند ممارسة نشاطها ويترتب على مخالفة هذه الضوابط تعريض القرار الإداري لرقابة القضاء، بما قد يؤدي إلى إلغائه، ضماناً لحسن سير المرافق العامة وحماية لحقوق الأفراد.

أولاً: احترام ركن الاختصاص في القرارات الإدارية

يقصد بركن الاختصاص في القرارات الإدارية الصفة القانونية التي يمنحها القانون لجهة أو شخص معين داخل الدولة، بحيث تخول له صلاحية إصدار قرارات إدارية باسم ولحساب الإدارة، فالقانون هو الذي يحدد الجهة المختصة باتخاذ القرار الإداري في إطار الوظيفة الإدارية.²

يترتب على ذلك أن تكون الجهة التي أصدرت القرار الإداري مختصة قانوناً بإصداره، إذ أن صدور القرار من جهة غير مختصة يجعله مشوباً بعيب عدم الاختصاص، وهو من العيوب التي تؤدي إلى عدم مشروعية القرار الإداري وتعرضه للإلغاء من قبل القضاء الإداري. كما يعد الاختصاص من قواعد النظام العام مما يخول للقاضي الإداري إثارته من تلقاء نفسه حتى وإن لم يتمسك به الأطراف.³

عليه يمكن حصر القواعد القانونية المنظمة للاختصاص كالتالي:

¹ حلايمية علاء الدين، غرسي زوهير، مرجع سابق، ص18.

² بوسعيد محمد حبيب، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون عام، المركز الجامعي مغنية، معهد الحقوق والعلوم السياسية مغنية، قسم الحقوق، 2019، ص 12.

³ المرجع نفسه، ص12.

أ- قواعد الاختصاص من حيث الأشخاص

يشترط لصحة القرار الإداري أن يصدر عن الشخص أو الجهة الإدارية التي منحها القانون سلطة إصداره، إذ لا تكون القرارات الإدارية مشروعة إلا إذا صدرت عن صاحب الاختصاص المحدد قانوناً، ويقتضي ذلك أن يتمتع مصدر القرار بسلطة قانونية تخول له التعبير عن إرادة الإدارة، وتمنح هذه السلطة لعضو الإدارة بموجب قرار تعيين إذا تعلق الأمر باختصاص فردي أو وفق النصوص القانونية المنظمة لتشكيل الهيئات الإدارية إذا كان الاختصاص جماعياً، وعلى هذا الأساس تتوقف مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن أعضاء الإدارة أو الهيئات الإدارية على مدى مشروعية قرار التعيين أو التشكيل الذي يستند إليه في ممارسة اختصاصها.¹

ب- قواعد الاختصاص من حيث الموضوع

يقصد بالاختصاص الموضوعي تحديد الموضوعات التي يجوز للسلطة الإدارية أن تبأثرها من خلال إصدار القرارات الإدارية. ويعود تحديد هذا الاختصاص في الأصل إلى المشرع الذي يضع الحدود الفاصلة بين مختلف الجهات الإدارية، وذلك بهدف تنظيم توزيع الصلاحيات وتفاذي حالات تنازع الاختصاص بينها، كما قد تتولى النصوص التنظيمية بدورها تحديد بعض الصلاحيات وتوزيعها بين مختلف المستويات الإدارية بما يضمن حسن سير المرافق العامة.²

ت- قواعد الاختصاص من حيث الزمان

يقصد بالاختصاص الزمني تحديد المدة الزمنية التي يملك من خلالها الموظف أو الجهة الإدارية صلاحية ممارسة اختصاصها وإصدار قراراتها الإدارية. فالأصل أن هذا الاختصاص يكون مرتبطاً بالفترة التي يتولى فيها الموظف مهامه الوظيفية بصفة قانونية، أي منذ تاريخ تعيينه أو توليه المنصب إلى غاية زوال صفة الوظيفة. وعليه فإن مباشرة الموظف لاختصاصاته خارج هذه الفترة الزمنية يعد مخالفاً لمبدأ الاختصاص سواء تعلق

¹ بومسلات ماجدة، حليم أسماء، مرجع سابق، ص35.

² المرجع نفسه، ص36.

الأمر بمباشرة الصلاحيات قبل اكتساب الصفة القانونية أو بعد انتهائها وبالتالي فإن أي قرار إداري يصدر خارج الإطار الزمني المحدد لممارسة الاختصاص يعد معيبا بعيب عدم الاختصاص الزمني، مما يجعله عرضة للإلغاء لعدم مشروعيته.¹

ث- قواعد الاختصاص من حيث المكان

يعد الاختصاص المكاني تحديد الإطار الجغرافي الذي تمارس ضمنه الجهة الإدارية أو الموظف صلاحياته القانونية، بحيث لا يجوز لأي موظف عام تجاوز النطاق المكاني المحدد له قانونا، وإلا كان قراره معيبا بعيب عدم الاختصاص المكاني. وغالبا ما تكون هذه الحدود واضحة ومحددة، إلا أن صور تجاوزها نادرة وتظهر أساسا في النزاعات المتعلقة بتغيير الأفراد لمحل إقامتهم دون إخطار الإدارة، مما قد يؤدي إلى إصدار قرارات من سلطة كانت مختصة قبل الانتقال، بينما يتحول الاختصاص إلى السلطة التي يقع في دائرتها محل الإقامة الجديد.²

يؤكد القضاء الإداري الجزائري تبعا لذلك أن الاختصاص الوظيفي لكل موظف إنما هو منوط بالمكان المعين له حيث استقر في قراره على أنه: "حيث بالفعل فإن الوالي المختص إقليميا يملك صلاحية النطق بسقوط حقوق المستفيدين عندما لا يكون العقد الإداري محل إجراءات تسجيل وشهر عقاريين، وذلك طبقا للمادة 6 من الأمر رقم 26\95 المؤرخ في 25\09\1995 المعدل والمتمم للقانون 25\90 المؤرخ في 08\11\1990 المتضمن التوجيه العقاري..."³

¹ يومسلات ماجدة، حليم أسماء، مرجع سابق، ص 36.

² قتال منير، عناصر وجود القرار الإداري طبقا لأحكام القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص 57.

³ مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 7764، بتاريخ 04\02\2003، قضية (ب.ت) ضد (والي ولاية مستغانم)، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003، ص 142.

ثانياً: ضمان الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية

يقصد بركن الشكل والإجراءات مجموعة القوالب الشكلية والخطوات الإجرائية التي يتعين على الإدارة مراعاتها عند إصدار قراراتها الإدارية. وتمثل هذه القواعد الإطار الخارجي الذي تتجلى من خلاله إرادة السلطة الإدارية في اتخاذ القرار، بحيث لا يصبح القرار الإداري قائماً ومنتجاً لأثاره القانونية إلا إذا صدر في الشكل والإجراءات التي يحددها القانون. والأصل أن الإدارة غير مقيدة باتباع شكل معين عند إصدار قراراتها، إذ تتمتع بحرية اختيار الشكل الذي تراه مناسباً ما لم يفرض المشرع شكلاً محدداً يجب الالتزام به، ففي الحالات التي يوجب فيها القانون اتباع شكل معين يصبح احترام هذا الشكل شرطاً لازماً لصحة القرار الإداري. يخضع شكل القرار لما يقرره المشرع أو ما استقر عليه العرف الإداري، إذ يمكن أن يصدر مكتوباً أو شفوياً، صريحاً أو ضمنياً. ولا تعد الكتابة في الأصل شرطاً لصحة القرار الإداري إلا إذا اشترطها القانون صراحة، كما أن التعبير عن إرادة الإدارة يكون غالباً صريحاً غير أن سكوتها أحياناً قد يعد تعبيراً ضمنياً عن القبول أو الرفض وفق ما يقرره القانون.¹

أما بخصوص إجراءات القرار الإداري تختلف حسب طبيعة كل قرار ومن أبرز هذه الإجراءات الاستشارة والاقتراح والتقرير المسبق، وكذا احترام حقوق الدفاع. وتعد الإجراءات الاستشارية من أبرز مراحل تكوين القرار الإداري، إذ تتيح للإدارة اللجوء إلى جهة أخرى قبل البت في القرار، حتى في غياب نص قانوني يلزمها بذلك، وتعرف هذه الحالة بالاستشارة الاختيارية. وفي المقابل، تنشأ الاستشارة الإلزامية عندما يوجب النص القانوني على الإدارة قبل إصدار قراراتها طلب رأي جهة معينة، على أن تبقى للإدارة في النهاية حرية الأخذ بهذا الرأي أو مخالفته. بينما تظهر صورة أشد إلزاماً حين يفرض على الإدارة استطلاع رأي أخرى، مع وجوب التقيد بهذا الرأي دون تجاوزه، وفق ما يعرف بالرأي المطابق. أما حقوق الدفاع فتظهر خاصة في المجال التأديبي أو في الحالات التي قد

¹ بوسعيد محمد حبيب، مرجع سابق، ص 12.

تمس حقوق الأفراد وحياتهم، حيث يقتضي الأمر تمكين المعني بالأمر من إبداء دفاعه قبل اتخاذ القرار بحقه¹.

ثالثاً: تحقيق المصلحة العامة من خلال القرارات الإدارية

إن جوهر إصدار القرار الإداري ينحصر أساساً في تحقيق المصلحة العامة، بوصفها الأساس الذي تقوم عليه جميع الأعمال الإدارية. وعلى هذا الأساس يتعين أن تتجه إرادة الإدارة عند اتخاذ القرار نحو خدمة الصالح العام، وإلا يعد القرار مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة بما يستوجب إلغائه. ويتحقق الانحراف بالسلطة عندما تستخدم الإدارة صلاحياتها لتحقيق أهداف غير تلك التي خولت من أجلها إذ لا يجوز لها استغلال سلطتها لتحقيق أغراض بعيدة عن المصلحة العامة. ونظراً لمرونة مفهوم المصلحة العامة واتساع نطاقه فقد يعمد المشرع إلى وضع قيود على سلطة الإدارة من خلال تحديد أهداف معينة يتوجب عليها احترامها، مما يحد من سلطتها التقديرية ويمنعها من إساءة استعمالها، حيث تعد قاعدة تحقيق الأهداف من أهم الضمانات القانونية التي تكفل حماية الأفراد، إذ تلزم الإدارة بتوجيه نشاطها نحو الغاية المحددة قانوناً، وتمنعها من التذرع بالمصلحة العامة لتحقيق أهداف غير مشروعة².

والجدير بالذكر أن غالبية فقهاء القانون الإداري يستقرون على رأي مفاده أن القرار الإداري لا يمنح صاحبه سلطة تقديرية في اختيار الغاية، ذلك أن القرار يظل دائماً مقيداً باستهداف الغاية المنصوص عليها في القواعد القانونية. حتى في الحالات التي يخلو فيها النص القانوني من تخصيص هدف معين، فإنه لا يمكن لرجل الإدارة أن يتمتع بحرية مطلقة في تقدير الغرض الذي يشاء، بل يتعين استلزام الهدف المستهدف من القواعد العامة المنظمة لاختصاصه، والتي تحدد بطبيعتها الغاية التي تسعى إليها³.

¹ بومسلات ماجدة، حليم أسماء، مرجع سابق، ص ص 39-38.

² بركات محمد، العقون مريم، "صحة عناصر القرار الإداري ضمن قيود مبدأ المشروعية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، المسيلة، جوان 2021، ص 401.

³ بن شهرة العربي، "الصور الحديثة للرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول، تيسمسيلت، يونيو 2016، ص 68.

الفرع الثاني

الحدود الداخلية للسلطة التقديرية للإدارة

تعد الحدود الداخلية شكلاً من أشكال التنظيم الإداري الداخلي، تصدرها السلطة الإدارية لتوجيه عمل موظفيها وتوزيع الاختصاصات فيما بينهم، وهي بذلك تمس حقوق الأفراد أو مراكزهم القانونية. ومن الناحية البنوية تستند هذه الحدود إلى ركنين جوهريين: أولها ركن السبب الذي يمثل المبرر الواقعي أو القانوني للإجراء، وثانيها ركن المحل الذي يشير إلى مضمون القرار الإداري وما يترتب من آثار داخلية.

أولاً: احترام ركن السبب في القرارات الإدارية

يستند القرار الإداري في وجوده القانوني إلى باعث أو علة تشكل الأساس الواقعي أو القانوني الذي يحفز الإدارة على إصداره، ورغم أن المشرع قد يلزم الإدارة أحياناً بالبناء في قرارها على أسباب محددة، فإن الأصل هو تمتعها بسلطة تقديرية تمكنها من التدخل دون التقيد بسبب معين، فمثلاً سبب القرار بتوقيع عقوبة تأديبية على الموظف هو إخلاله بواجباته المهنية أو المساس بالانضباط، وكل خطأ أو مخالفة أثناء ممارسة مهامه خطأ مهنيًا، وهذا ما نص عليه القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.¹

غير أنه وبغض النظر عن مدى اتساع هامش هذه السلطة التقديرية، فإن كل قرار لا بد أن يقوم على سبب خارجي يكون بمثابة المبرر الحقيقي لصدوره، ويشترط في هذا السبب أن يكون محققاً فعلياً وملموساً على أرض الواقع، وإلا كان القرار معيباً بالإلغاء حتى لو صدر في إطار السلطة التقديرية للإدارة، يفترض كذلك في الإدارة حتى وهي تمارس سلطتها التقديرية أن تمنح سبب قرارها الوصف القانوني السليم، إذ لا يكفي أن يكون السبب قائماً من الناحية المادية فحسب، بل يجب أن يكون مؤهلاً قانونياً بما يبرر النتيجة التي انتهت إليها الإدارة في قرارها.²

¹ أنظر المادة 160 من أمر رقم 03-06، مرجع سابق.

² محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي للحقوق، لبنان، 2005، ص 593.

ثانيا: احترام ركن المحل في القرارات الإدارية

يشكل الأثر القانوني المباشر الذي يحدثه القرار الإداري في المراكز القانونية للأفراد (إنشاء أو تعديلا أو إلغاء) الركيزة الأساسية التي يقوم عليها مفهوم محل القرار، وتقتضي سلامة هذا الركن توافر شرطين جوهريين هما الإمكانية والمشروعية إذ يستوي في ذلك محل القرار وسببه، وفي حال انحراف الأثر القانوني للقرار عن أحكام القاعدة القانونية أيا كان مستواها، فإن القرار يصبح مشوبا بعيب مخالفة القانون، وهو ما يعد مظهرا من مظاهر عدم المشروعية التي تمس جوهر القرار ومضمونه.¹

لتوضيح ذلك، فإن صدور قرار بتعيين موظف في وظيفة غير شاغرة يعد قرارا معيبا في محله لانتفاء شرط الإمكانية واقعا، كما أن حرمان الموظف من إجازته السنوية رغم استحقاقها القانوني يعد قرارا معيبا هو الآخر، باعتبار أن العيب هنا يتمثل في خروج موضوع القرار أو مضمونه على أحكام القانون، وعليه فإن عيب المحل ما هو إلا مظهر من مظاهر مخالفة القرار الإداري لقواعد القانون، حيث تخرج الآثار المترتبة عن القرار عن الإطار القانوني الذي يحكمها. وتتفاوت سلطة الإدارة في ركن المحل بحسب ما رسمه المشرع، فقد تكون سلطتها مقيدة إذا أوجب القانون ترتيب أثر قانوني معين دون خيار أمام الإدارة، مما لا يترك مجالا للسلطة التقديرية وقد تكون سلطتها تقديرية عندما تمنحها النصوص القانونية حرية الاختيار بين عدة حلول أو بدائل لتحقيق المصلحة العامة.²

¹ بوعكة شهناز، السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ميدان حقوق وعلوم سياسية، تخصص قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014، ص14.

² المرجع نفسه، ص14.

المبحث الثاني

الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة ضرورة حتمية لممارسة العمل الإداري

يعد الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة من المسائل الجوهرية في مجال القانون الإداري، لما له من ارتباط وثيق بفعالية النشاط الإداري وقدرته على تحقيق المصلحة العامة، فالإدارة بحكم اطلاعها بوظائف متعددة ومتنوعة، تجد نفسها في مواجهة أوضاع واقعية يصعب حصرها أو التنبؤ بها مسبقاً من قبل المشرع، الأمر الذي يجعل من الضروري تمكينها بقدر من الحرية في اتخاذ القرارات المناسبة في كل حالة، ومن هذا المنطلق أقر المشرع والقضاء بأن الإدارة لا يمكنها النهوض بواجباتها مالم تمنح بقدر من حرية التصرف في اختيار الوسائل والأساليب المناسبة لتحقيق أهدافها وهذا ما يعرف بالسلطة التقديرية.¹

على هذا الأساس فإن الاعتراف بهذه السلطة ضرورة حتمية تفرضها طبيعة العمل الإداري ذاته، إذ تمكن الإدارة من التوفيق بين احترام مبدأ المشروعية من جهة وتحقيق الفعالية والنجاعة في تسيير المرافق العامة من جهة أخرى، غير أن هذا الاعتراف يثير في المقابل إشكالية التوازن بين حرية الإدارة وضمانات الاعتراف²، وهو ما يستدعي البحث في مبررات إقراره (مطلب أول)، ونتائج اعتراف المشرع بالسلطة التقديرية (مطلب ثان).

المطلب الأول

مبررات والاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة وأساسها القانوني

تقوم فكرة منح الإدارة سلطة تقديرية على جملة من الاعتبارات القانونية والعملية التي تجعل منها ضرورة حتمية لسير العمل الإداري. فبينما تستند السلطة المقيدة إلى التقيد الصارم بمبدأ المشروعية، تنطلق السلطة التقديرية من صعوبة وضع قواعد شاملة لكل

¹ لطفائي محمد عبد الباسط، مرجع سابق، ص 58 .

² مهاجى حنان، السلطة التقديرية للإدارة وضمانات ممارستها، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2023 ص 25.

الحالات الإدارية الممكنة، بالإضافة إلى أن الإدارة تبقى الأقدر على تقدير متطلبات نشاطها لكونها الأقرب إلى الواقع العملي، كما أن التطورات السريعة تفرض على الإدارة مرونة في اتخاذ قراراتها لا يمكن للتشريع أن يواكبها بشكل لحظي، فضلا عن أن السلطة التقديرية تتيح مجالا لمراعاة الظروف الفردية للموظفين بما يحقق العدالة والملاءمة في تنظيم مراكزهم القانونية¹. سنعرض في هذا المطلب مبررات السلطة التقديرية للإدارة (فرع أول)، وأساس السلطة التقديرية للإدارة (فرع ثان).

الفرع الأول

مبررات الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة

لم تعد السلطة التقديرية للإدارة مجرد خيار نظري، بل تحولت إلى ضرورة واقعية وقانونية تفرضها طبيعة التحديات المعاصرة التي تواجه الجهاز الإداري، لا سيما في ظل تسارع وتيرة التطور في شتى مجالات اختصاصات الدولة و مرفق الادارة، وبناء على تعدد الاعتبارات التي تستدعي إقرار هذه السلطة، والتي تصنف ضمن ثلاث مستويات رئيسية هي المبررات العملية (أولا)، المبررات الفنية (ثانيا) وأخيرا مبررات قانونية (ثالثا)، وهو ما جعل معظم الدول تسير نحو الاعتراف للإدارة بسلطة تقديرية تمارسها في نطاق نشاطها واختصاصاتها المتنوعة².

أولا: المبررات العملية للاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة

إن المشرع لا يستطيع وضع قواعد قانونية تحيط بجميع الوقائع والظروف المستقبلية، كما يستحيل عليه أن يضع حلول مسبقة لكافة الإشكالات التطبيقية التي قد تنجم

¹ بوسعيد محمد حبيب، مرجع سابق، ص18.

² خليفة صارة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2023، ص24.

عن القانون. ومن هنا برزت ضرورة منح الإدارة هامشا من التقدير يمكنها من التعامل مع المستجدات غير المتوقعة واقتراح الحلول المناسبة لها.¹

يضاف إلى ما سبق خبرة القاضي عن تقدير الملائمة، رقابة القضاء الإداري على ممارسة هذه السلطة التقديرية فهي تظل محدودة على أرض الواقع فمهما تعددت المعطيات المتاحة أمام القاضي أو عمق في إجراء التحقيقات اللازمة حول النزاع، يبقى بعيدا عن اللحظة المكانية والزمانية التي جرت فيها الأحداث الموجبة للتدخل الإداري. كما أنه يصدر حكمه بعد انقضاء مهلة زمنية من وقوع الوقائع مما يحرمه من الإحاطة الكاملة بملابساتها كما حدثت وقتها، إضافة إلى ذلك يفتقر القاضي في طبيعة مهامه إلى الخبرة الميدانية اللازمة لمواجهة الحالات ذات الطابع العملي التي تستدعي تدخلا إداريا مباشرا، كما لا تتوفر فيه المعرفة الكافية بوسائل العمل الإداري وأساليب معالجة تلك الحالات.²

ثانيا: المبررات الفنية للاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة

إن تحقيق المصلحة العامة، يقتضي ألا تكون سلطة الإدارة مقيدة بشكل جامد أو ألي إذ أن فرض قيود صارمة عليها يفقدها المرونة اللازمة للتكيف مع المستجدات والظروف المتقلبة، مما ينعكس سلبا على فعالية قراراتها، ومن ثم فإن الإدارة التي تظل أسيرة لسلوك مبرمج وألي لا تستطيع وحدها تلبية الحاجيات المتجددة للأفراد، بل يتعين أن تزود بهامش معقول من السلطة التقديرية، يمكنها من المبادرة واختيار الأوقات والأساليب المناسبة لإصدار قراراتها أو الامتناع عنها بما يكفل الوفاء بالتزاماتها العامة بأعلى درجة من الفعالية.³

¹ حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص131.

² المرجع نفسه، ص132.

³ خليفة صارة، مرجع سابق، ص ص 25-26.

غير أن هذه السلطة التقديرية على الرغم من ضرورتها ليست مطلقة، إذ يلتزم المشرع والسلطة القضائية معا بضبطها وتأطيرها، فلا تمنح للإدارة إلا بالقدر المحقق لأهدافها وفي حدود ما لا يخل بحقوق الأفراد وحياتهم أو يقدم على انتهاكها.¹

ثالثا: المبررات القانونية للاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة

إن وجود مبررات قانونية لممارسة السلطة التقديرية ينبع أساسا من طبيعة النص القانوني والإدارة التشريعية التي تتحكم في وضعه، فمن منظور قانوني تعتبر السلطة التقديرية أمرا حتميا نظرا لارتباطها الوثيق بالوظيفة الإدارية، ويعود ذلك بالأساس إلى استحالة قيام المشرع بالتنبؤ المسبق بكل التفاصيل والجزئيات المرتبطة بالعمل الإداري. فعندما يضع المشرع قواعد عامة ومجردة، فإنه لا يستطيع تصور جميع الظروف والسياقات التي قد تواجه الإدارة أثناء تنفيذ مهامها، مما يستلزم بالضرورة منح الإدارة هامشا من حرية الملائمة لتمكينها من الاضطلاع بمختلف أنشطتها بكفاءة.²

تتمثل أهمية هذه السلطة في قدرة الإدارة على التصدي للمستجدات اليومية ومعالجة الإشكاليات التي قد تعترض سبيل الأداء الإداري وتهدد النظام العام، لذلك يجد المشرع نفسه غير قادر على وضع مقاييس دقيقة أو معايير جامدة تقيد حركة الإدارة، ذلك أن تحقيق المصلحة العامة يستدعي غالبا درجة من المرونة تتماشى مع مقتضيات الظروف والوقائع المستقبلية التي يتعذر تحديدها مسبقا.³

نظرا لأن الإدارة تعد من بين المخاطبين بالقانون، فإنها تمتلك حق الاختيار في حدود الإطار الذي يضعه المشرع، وأي تجاوز من جانبها لهذه الحدود يجعل تصرفها غير مشروع. أما بالنسبة لامتناع القاضي عن التعقيب على ملاءمة الأعمال الإدارية، فيرجع ذلك بالأساس إلى مبدأ الفصل بين السلطات؛ فلو سمح القاضي لنفسه بالرقابة على مدى

¹ مهاجى حنان، مرجع سابق، ص24.

² خليفى محمد، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص40.

³ المرجع نفسه، ص40.

ملاءمة القرارات الإدارية، لتحول علميا إلى سلطة إدارية عليا وهو ما يعتبر أمرا غير جائز قانونيا.¹

الفرع الثاني

الأساس القانوني للسلطة التقديرية للإدارة

يستمد أساس وجود السلطة التقديرية للإدارة من طبيعة القواعد القانونية المنظمة لنشاطها وذلك أنه مهما كان نوع هذه القواعد فلا يمكن القول بتقيد كامل للنشاط الإداري، وذلك لسببين رئيسيين، أولهما استحالة وضع المشرع لمقاييس ومعايير دقيقة تضبط كل المسائل جزئيا، وثانيهما، أن متطلبات الصالح العام تقتضي في الغالب ترك حرية للإدارة وتمكنها من التصرف بما يتناسب مع الظروف والوقائع المستجدة²، وإزاء البحث عن إرادة المشرع في التنظيم القانوني لهذا النشاط، تعددت الاتجاهات المؤسسة للسلطة التقديرية، حيث ذهب البعض من الفقه إلى توضيح أساس فكرة السلطة التقديرية للإدارة من خلال فكرة تدرج القواعد القانونية (أولا)، قد أرجعها البعض الآخر إلى نظرية الحقوق الشخصية(ثانيا)، في حين يرى فريق آخر أنها تنبثق من فكرة المشروع (ثالثا).

أولا: فكرة تدرج القواعد القانونية

تقوم فكرة تدرج القواعد القانونية على أساس أن القواعد القانونية لا توجد في مستوى واحد، بل تترتب في مراتب أسمى من القاعدة الأدنى، بحيث تقيد القاعدة الأعلى القاعدة الأدنى منها درجة، وهذه الأخيرة تتضمن تخصيصا للقاعدة الأولى وبمعنى آخر، أن كل قاعدة قانونية في التدرج القانوني بالدولة لها صفتين فهي قاعدة منفذة ومخصصة للقاعدة الأعلى منها درجة من ناحية ومنشئة في ذات الوقت للقاعدة الأدنى منها مرتبة من ناحية أخرى، وعلى ذلك يمكن القول حسب أنصار المدرسة النمساوية أن السلطة التقديرية للإدارة تجد أساسها في التدرج التنازلي للقواعد القانونية، لأنه غالبا ما تكون القاعدة الأعلى

¹ حمد عمر حمد، مرجع سابق، ص132.

² خليف محمد، مرجع سابق، ص30.

متسمة بالعمومية والتجريد، وتتطلب بالتالي نوعاً من التحديد من جانب رجل الإدارة، وهذا لا يكون إلا إذا كان لهذا الأخير سلطة تقديرية¹.

ثانياً: نظرية الحقوق الشخصية

تستند نظرية الحقوق الشخصية إلى فكرة مفادها أن وجود سلطة تقديرية للإدارة يرتبط ارتباطاً وثيقاً بغياب حقوق شخصية قابلة للاحتجاج القضائي، فقد تطورت هذه النظرية في إطار اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي، حيث كانت تشكل في البداية شرطاً لقبول دعوى الإلغاء ثم تحولت لاحقاً إلى معيار لتحديد طبيعة الاختصاص الإداري.²

على هذا الأساس كلما توافر للأفراد حقوق شخصية تمكنهم من اللجوء إلى القضاء لمطالبة الإدارة بأداء إجراء معين أو الامتناع عنه، كان ذلك دليلاً على وجود اختصاص مقيد، وأما في حال انعدام هذه الحقوق، فإن الإدارة تمارس سلطاتها التقديرية بحرية، غير أن هذا الربط الحتمي الذي تبناه فقهاء بارزون أمثال "بارتلمي" والفييه "بونار" قد تعرض لنقد جوهري مفاده أن العمل الإداري مهما كان مجاله تقديرياً يظل خاضعاً لمبدأ المشروعية الذي يوجب الموازنة بين المصلحة العامة وحماية حقوق الأفراد، مما يجعل معيار الحقوق الشخصية غير كاف بمفرده لتحديد طبيعة الاختصاص الإداري ومدى الرقابة القضائية عليه.³

ثالثاً: فكرة المشروع

ذهب فريق من الفقهاء إلى تأسيس السلطة التقديرية للإدارة على فكرة المشروع والذي يفهم على أنه نشاط إداري متطور يتطلب قدراً من التوقع الاستباقي في التسيير لمواجهة الظروف الطارئة، مما يبرر منح رجل الإدارة هامشاً من الحرية لتقدير ما تستلزمه متطلبات المجتمع وضرورات العصر، غير أن هذا الهامش لا يرقى أبداً إلى حد

¹ بن شهرة العربي، مرجع سابق، ص 66.

² رسيوي أمال، الطبيعة القانونية للسلطة التقديرية للإدارة في ظل المشروعية الإدارية، مذكرة لاستكمال متطلبات الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019، ص 14.

³ المرجع نفسه، ص 15.

الخروج على النصوص القانونية، حيث تظل هذه النصوص هي الأداة الجوهرية لتوجيه المشروع نحو الغايات التي أنشأ من أجلها، وبناء على ذلك لا تجوز ممارسة السلطة التقديرية إلا في حالتها، غياب النص القانوني أو غموضه، بينما يبقى الأصل الثابت هو التزام الإدارة بتحقيق المصلحة العامة وحماية حقوق الأفراد وحياتهم.¹

اعمالا لهذا المنطق، فحرصا على ضمان استقرار مؤسسات الدولة ومنع تدخل الصلاحيات من جهة، ومن جهة أخرى وإمنا بأن الإدارة ليست مجرد آلة صماء تنفذ القانون حرفيا ، يجب أن يمنح لها هامش مناسب من الحرية في تسيير الأوضاع والمستجدات التي لا يمكن للقانون أن يتعرض لها بالتفصيل، كما يجب في بعض الأحيان ترك مسألة تقدير وملائمة القرار للجهات الإدارية نظرا لما تختص به من خبرة ودراية في تطوير وتحسين النشاط الإداري، بما يقدم الصالح العام ويضمن أمن استقرار البلاد، غير أن تمتع الإدارة بهامش من السلطة التقديرية لا يعني إطلاقا عدم خضوعها لرقابة القضاء أو لمختلف أنواع الرقابة الأخرى، لأن هذه الرقابة تشكل في جميع الأحوال قيودا على حرية الإدارة في ممارسة نشاطها.²

المطلب الثاني

نتائج الاعتراف بوجود السلطة التقديرية في النشاط الإداري

يمثل النظام القانوني القائم على المشروعية الأسلوب الأمثل لحماية حقوق الأفراد وحياتهم، وذلك لأنه يضبط حدود اختصاصات الإدارة بشكل دقيق يمنعها من الانحراف أو الاستبداد. غير أن تحقيق المصلحة العامة يستدعي في المقابل ألا يكون النشاط الإداري مقيدا بشكل مطلق، وألا يفرض على الإدارة سلوك محدد في كل عمل تقوم به. وهذا ما يبرر الاعتراف للإدارة بسلطة تقديرية في بعض الحالات، ذلك أن دورها لا ينبغي أن

¹ خليفى صارة، مرجع سابق، ص 21.

² المرجع نفسه، ص 22.

يقتصر على مجرد التنفيذ الحرفي للقوانين، بل لابد من تمكينها من القدرة على المفاضلة بين البدائل.¹

يعد الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة قضية محورية في القانون الإداري، حيث يمنح الإدارة هامشا من المرونة لاتخاذ القرارات المناسبة وحرية الاختيار بين عدة حلول مشروعة لتحقيق المصلحة العامة، دون التقيد بنصوص جامدة. ويترتب على هذا الاعتراف نتائج مهمة يمكن إجمالها في تمتع الإدارة عند ممارستها لأعمالها بقدر من الحرية في التصرف (فرع أول)، وتمتع الإدارة بسلطتها التقديرية في إطار دولة القانون (فرع ثان).

الفرع الأول

تمتع الإدارة بقدر من الحرية في التصرف في أعمالها

من المعلوم ان المشرع يضع عادة الأطر العامة التي تعمل السلطة التنفيذية في حدودها، غير أن الإدارة ليست مجرد أداة جامدة تتبع التعليمات أليا، بل هي جهاز يتكون من افراد مدركين يواجهون أوضاعا متغيرة باستمرار تستدعي في كثير من الأحيان معاملة متفاوتة تتناسب مع كل حالة. ومن مصلحة المجتمع أن تمنح الإدارة هامشا يمكنها من التكيف مع كل وضع وفق ظروفه الخاصة، سعيا لتحقيق الصالح العام بأفضل صورة ممكنة ولهذا نشأت فكرة "السلطة التقديرية" التي تختلف جوهريا عن "السلطة المقيدة"، حيث تفرض هذه الأخيرة على الإدارة سلوكا محددا وإلزاميا دون أن تترك لها أي مجال للموازنة أو الاختيار. ومع أهمية وضع قيود على حرية الإدارة لحماية حقوق الأفراد، فإن التطرف في فرض تلك القيود يؤدي إلى نتائج عكسية، إذ يعوق حركة الإدارة ويحد من نشاطها ويقتل روح الابتكار لديها.²

تتحقق السلطة التقديرية للإدارة عندما يمنحها القانون حرية الاختيار بين التدخل أو الامتناع عنه، فالإدارة بعد التأكد من توافر الوقائع المبررة للتدخل تكون في موقف يسمح

¹ لطفاوي محمد عبد الباسط، مرجع سابق، ص63.

² حمد عمر حمد، مرجع سابق، ص145.

لها بممارسة هذا الاختصاص التقديرى¹ عن طريق حرية الإدارة في أن تتدخل أو تمتنع (أولاً)، سلطة الإدارة في اختيار وقت التدخل (ثانياً)، سلطة الإدارة في اختيار الأثر القانوني المترتب على القرار الإداري (ثالثاً).

أولاً: تمتع الإدارة بحرية التدخل أو الامتناع

في غياب أي إلزام تشريعي يوجب على الإدارة القيام بإجراء معين، تظل الإدارة كاملة السلطة في تقدير مدى الحاجة إلى التدخل أو الامتناع عنه. وترسخا لهذا المبدأ يقر بحرية الإدارة في إحداث المرافق العامة، فلا يعد مجرد إحساس الأفراد بوجود حاجة خدمة معينة سببا كافيا لإلزام الإدارة بإنشاء المرفق اللازم لإشباعها، إذ يظل هذا الأمر خاضعا لسلطتها التقديرية. غير أنه متى تدخل المشرع وأوجب على الإدارة إنشاء مرفق معين، فإن السلطة التقديرية للإدارة تزول ليحل محلها اختصاص مقيد لا خيار فيه.²

ثانياً: تمتع الإدارة بسلطة اختيار وقت التدخل

عندما يحدد النص القانوني موعدا معيناً لصدور القرار الإداري، تكون سلطة الإدارة مقيدة بهذا الموعد. لكن في غياب أي نص يلزمها بالتدخل في وقت محدد، تعود لها السلطة التقديرية في اختيار الوقت المناسب لإصدار قرارها. وقد ذهب القضاء الإداري في هذا الصدد إلى أن اختيار الوقت الملائم لشغل الوظائف أو اتخاذ إجراءات تنظيمية معينة يدخل ضمن السلطة التقديرية للإدارة ولا يمكن إلزامها قانونياً بتوقيت محدد، حتى ولو يصدر على تأخرها بعض الآثار الإدارية، طالما أن القرار لم يصدر مخالفا لقاعدة أمرة.³

وبناء على ذلك، يعتبر تحديد وقت التدخل من أبرز مظاهر السلطة التقديرية للإدارة. ينبغي التأكد على أن حرية الإدارة في تحديد وقت تدخلها ليست مطلقة، بل تخضع لضوابط قانونية وقضائية. فهناك القيود التشريعية التي يفرضها المشرع والتي تلتزم بها الإدارة، كما

¹ بوعكة شهناز، مرجع سابق، ص 22.

² علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، "مبدأ المشروعية ودعوى الإلغاء"، دراسة مقارنة، دار الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2009، ص 107.

³ المرجع نفسه، ص 107.

تخضع هذه الحرية لرقابة القضاء الذي يمارس رقابته على كيفية استعمال الإدارة لجميع أنواع السلطات التقديرية المخولة لها¹.

ثالثاً: تمتع الإدارة بسلطة اختيار مضمون القرار

من المقرر أنه عندما لا يلزم المشرع الإدارة بسلوك قانوني محدد، فإنها تتمتع بحرية اختيار ما تراه ملائماً للظروف. فبمجرد أن تحدد الإدارة مركزاً قانونياً معيناً، يصبح لديها عدة خيارات قانونية لتتبنى ما يناسبها، وفي هذا الإطار تملك الإدارة سلطة تقديرية موسعة باعتبارها الأقدر على معرفة الإجراءات الواجب اتخاذها لمواجهة الحالات والظروف المختلفة التي تطرأ أثناء تسييرها للمرفق العام. وعليه يحق لها أن تختار وسيلة دون أخرى وأن تفضل أسلوباً على غيره من الأساليب. وعليه، يكتفي المشرع في مثل هذه الحالات بتحديد الخطوط العريضة، تاركاً للإدارة حرية التصرف وفق كل حالة على حدة، سواء من حيث اختيار التنظيم المناسب أو الوسيلة الملائمة لمواجهة الموقف، دون أن يكون للقضاء حق الاعتراض على ذلك طالما بقيت في حدود سلطتها التقديرية².

تجدر الإشارة إلى أنه ليست الإدارة فقط التي تتمتع بقسط من الحرية في تصرفاتها بل أن جميع السلطات العامة للدولة كالسلطة التشريعية والسلطة القضائية .

الفرع الثاني

تمتع الإدارة بسلطتها في إطار دولة القانون

يقصد بخضوع الإدارة لسلطتها التقديرية في إطار دولة القانون، أنها تتمتع بهامش من الحرية في اتخاذ القرارات ولا يقيد إطلاقاً يدها أو تحررها من القيود القانونية، بل يظل هذا الهامش محكوماً بمبدأ المشروعية الذي يفرض عليها الالتزام بأحكام القانون واحترام حدوده، فالإدارة حتى في نطاق سلطتها التقديرية، لا تمارس سلطة تحكيمية، وإنما تباشر اختصاصاتها بهدف تحقيق المصلحة العامة وفي إطار الضوابط التي رسمها المشرع، بحيث يكون كل تصرف صادر عنها مستنداً إلى أسباب مشروعة وموجها نحو الغاية التي

¹ حمد عمر حمد، مرجع سابق، ص 146.

² علي عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص 108.

ابتغاه القانون، كما أن مبدأ سيادة القانون يقتضي خضوع النشاط الإداري لرقابة القضاء، الذي يتولى التحقق من مشروعية القرارات الإدارية ومدى التزامها بالحدود القانونية، بما يحول دون الانحراف في استعمال السلطة أو التعسف فيها.¹

تعد بذلك السلطة التقديرية وسيلة لتحقيق فعالية العمل الإداري، لكنها تبقى مقيدة بضمانات قانونية تكفل حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، وهو ما يبرز توازن دولة القانون القائمة على مجموعة من الأسس التي تتجلى في، ضرورة احترام مبدأ الفصل بين السلطات (أولاً)، خضوع الإدارة للقانون (ثانياً)، تحديد الاختصاصات الإدارية بصورة واضحة لتضييق السلطة التقديرية (ثالثاً)، إخضاع أعمال الإدارة لرقابة القضاء (رابعاً).

أولاً: ضرورة احترام مبدأ الفصل بين السلطات

يعد مبدأ الفصل بين السلطات حجر الزاوية في بناء الدولة القانونية الحديثة، ويقوم على فكرة جوهرية مفادها توزيع الوظائف الأساسية للدولة على ثلاث سلطات متميزة، التشريعية (التي تختص بوضع القواعد العامة والمجردة)، والتنفيذية (التي تختص بتنفيذ هذه القواعد وإدارة المرافق العامة)، والقضائية (التي تختص بالفصل في المنازعات وتطبيق القانون على الوقائع المعروضة).²

لا يقتصر مفهوم هذا المبدأ على مجرد التوزيع الوظيفي، بل يتعداه إلى وضع حدود فاصلة وحواجز مانعة لاختراق اختصاصات كل سلطة لأخرى، بحيث لا تتجاوز أي منها الحدود المرسومة لها، مما يخلق حالة من التوازن مع التخصص ويمنع تركيز السلطة في يد واحدة التي تؤدي حتماً إلى الاستبداد. وانطلاقاً من هذه الغاية، يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات ضماناً أساسياً لكفالة الحرية الفردية وسيادة مبدأ المشروعية، وذلك من خلال آليتين متكاملتين، الأولى سلبية تتمثل في منع أي تدخل تعسفي من إحدى السلطات في نطاق السلطات الأخرى، مما يحمي الأفراد من الانتقام أو الهيمنة السياسية أو القضائية، والثانية إيجابية، وتتمثل في إخضاع كل سلطة لرقابة متبادلة من قبل السلطتين الأخريين، حيث

¹ بوعكة شهناز، مرجع سابق، ص 24.

² مهاجى حنان، مرجع سابق، ص 29.

تعمل كل سلطة كحارس لاختصاصات الأخرى فتراقبها وتوقفها عند حدودها في حال تجاوزتها.¹

ثانياً: خضوع الإدارة للقانون

يذهب اتجاه فقهي إلى أن مبدأ خضوع الإدارة للقانون لا يعني أكثر من التزامها بعدم تجاوز النصوص التشريعية، بحيث يكون أي تصرف إداري مشروعاً ما دام لم يخالف حكماً قانونياً واضحاً، وهذه المقاربة، رغم ما قد توحى به من تضيق تؤدي في الواقع إلى توسع سلطة الإدارة، لأنها لا تفرض عليها سوى الامتناع عن المخالفة الصريحة دون إلزامها بتوفير سند قانوني مباشر لأعمالها. وبناء على هذا الطرح تصبح تصرفات الإدارة مشروعة لمجرد أنها لم تصطدم بنص قانوني، مما يمنحها حرية واسعة في التصرف.²

يرى فريق آخر أن خضوع الإدارة للقانون يتطلب أكثر من مجرد تجنب المخالفة، إذ يشترط أن تستند الإدارة في جميع أعمالها إلى أساس قانوني سليم، بحيث لا يكفي غياب المنع لاعتبار التصرف مشروعاً، بل لابد من وجود نص أو مبدأ يرخص ويمنحه الصفة القانونية.³

عند المقارنة بين هذين الرأيين الفقهي، المطروحة، يتبين أنهما لا يتناقضان بل يتكاملان فالأول يفرض على الإدارة التزاماً سلبياً بعدم مخالفة القانون، بينما يلزمها الثاني بالالتزام إيجابي يقضي باستناد جميع تصرفاتها إلى أحكام القانون.

ثالثاً: تحديد الاختصاصات الإدارية بصورة واضحة لتضييق السلطة التقديرية

تحديد الاختصاصات الإدارية بشكل واضح يعد ضماناً أساسية لمشروعية العمل الإداري، إذ يلزم الإدارة ألا تتخذ أي قرار أو تمارس أي سلطة إلا في الحدود التي رسمها المشرع بنصوص قانونية محددة، فإن خرجت عن هذه الحدود أو أصدرت تنظيمات غير

¹ مهاجى حنان، مرجع سابق، ص 29.

² علي عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص 12.

³ المرجع نفسه، ص 13.

واضح المعالم أو فوضت سلطتها تفويضاً مطلقاً دون بيان نطاقه وضوابطه، كان قرارها باطلاً لانعدام الأساس القانوني.¹

هذا التحديد الدقيق للاختصاصات يمكن الإدارة من أداء وظيفتها دون تجاوز أو إهمال، ويحمي الأفراد من التعسف أو السلبية الإدارية، كما يلزم الجهة التشريعية بأن تكون أي عملية تفويض لسلطات إدارية محددة بوضوح وبما لا يمس حقوق الملكية الفكرية أو القواعد التقليدية المستقرة.²

رابعاً: إخضاع أعمال الإدارة لرقابة القضاء

يعد خضوع الإدارة لرقابة القضاء نتيجة حتمية لمبدأ المشروعية، وآلية جوهرية لحماية الحقوق والحريات العامة، فبدون هذه الرقابة، تظل الأسس القانونية لمبدأ المشروعية مجرد نصوص شكلية لا قوة لها في الواقع، ولا يتحقق الالتزام الفعلي بمبدأ المشروعية إلا من خلال إخضاع جميع أعمال السلطة التنفيذية لرقابة قضائية مستقلة ومحيدة وفعالة، تمارسها جهة قضائية مختصة تتولى إلغاء القرارات غير المشروعة، والتعويض عن الأضرار الناجمة عنها وردع أي تجاوز أو انحراف في استعمال السلطة³، وإزاء ذلك لا تتحقق المشروعية ولا تصان المصلحة العامة إلا بإخضاع الإدارة لرقابة قضائية فعالة وكاملة تختص بالفصل في مدى التزام الإدارة بحدود اختصاصاتها، وإبطال كل قرار صدر دون سند قانوني واضح.⁴

¹ حمد عمر حمد، مرجع سابق، ص 153.

² المرجع نفسه، ص 153.

³ بوشريط محند، بلحوت أيمن لؤي، مرجع سابق، ص 30.

⁴ حمد عمر حمد، مرجع سابق، ص 153.

خلاصة الفصل الأول

يعد هذا الفصل تأصيلاً نظرياً لمفهوم السلطة التقديرية للإدارة، حيث تعرف بأنها الحرية التي يمنحها المشرع للإدارة لاختيار التصرف المناسب بين عدة بدائل قانونية، وذلك في الحالات التي لا يحدد فيها القانون سلوكاً معيناً يتعين عليها اتباعه. هذه السلطة تخضع لمجموعة من الشروط الضرورية لممارستها، أبرزها ألا يكون هناك نص قانوني يلزم الإدارة باتخاذ قرار محدد وأن تقوم بتكييف الوقائع تكييفاً قانونياً صحيحاً، مع مراعاة التناسب بين الإجراء المتخذ والغرض منه، وألا تتصرف بالسلطة نحو تحقيق أهداف غير مشروعة. وقد ميز الفقه بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة التي تجعل دور الإدارة آلياً، وبين أعمال السيادة التي لا تخضع لرقابة القضاء، وبين نظرية الظروف الاستثنائية التي تسمح للإدارة بالخروج المؤقت عن المشروعية العادية. ومع ذلك تبقى السلطة التقديرية محكومة بحدود خارجية تتعلق باحترام الاختصاص والشكل والإجراءات وتحقيق المصلحة العامة، وحدود داخلية ترتبط بوجود سبب مبرر للقرار وأثر قانوني سليم.

الاعتراف بالسلطة التقديرية يعتبر ضرورة حتمية يفرضها عجز المشرع عن التنبؤ بكل الوقائع المستقبلية، وحاجة الإدارة إلى المرونة في تحقيق المصلحة العامة، وطبيعة النصوص القانونية العامة. ويترتب على هذا الاعتراف تمتع الإدارة بحرية تقديرية تسمح لها بالتدخل أو الامتناع عن التدخل، واختيار الوقت المناسب لذلك، وتحديد الآثار القانونية لقراراتها، وذلك كله في إطار دولة القانون الذي يضمن احترام الفصل بين السلطات وخضوع الإدارة للقانون وتحديد الاختصاصات بوضوح وإخضاع جميع الأعمال لرقابة قضائية فعالة.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية

على السلطة التقديرية

للإدارة

أدى تزايد مهام الإدارة وتوسع دور الدولة وتدخلها في مختلف المجالات إلى ازدياد صلاحيات الأجهزة الإدارية، ومع تطور احتياجات المواطنين ورغبتهم تزايد حجم السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة استناداً إلى مبررات عملية وقانونية، لكن هذا التوسع في الصلاحيات ترتب عليه أحياناً ممارسة تعسفية من جانب الإدارة عند استخدام سلطاتها التقديرية، مما دفع القضاء الفرنسي إلى التدخل للحد من هذه الممارسات وذلك في حالة خروج السلطة التقديرية في تصرفاتها عن مبادئ القانون وحقوق الأفراد¹.

ومن هنا تبرز أهمية الرقابة القضائية كضمانة أساسية لحماية الأفراد من تجاوز الإدارة لحدود سلطاتها التقديرية أو إساءة استعمال هذه السلطة، فالأصل أن رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة تقوم على رقابة المشروعية التي لا تتعدى جوهر التقدير الإداري، بل تقتصر على التحقيق من استفاء القرار لأركانه القانونية، فإن توافرت سلم القرار وإلا قضى بطلانه. لكن مجلس الدولة الفرنسي، إيماناً منه بدوره بالدفاع عن حقوق الأفراد وحياتهم وارساء دولة القانون أدرك أن رقابة المشروعية وحدها لم تعد كافية لكبح جماح الإدارة، حيث انتقل القاضي من الرقابة القائمة على معيار المشروعية إلى النظر في مدى ملائمة القرار الإداري وذلك في الحالات التي يشوب فيها تقدير الإدارة خلل جوهري، وغالباً ما يظهر هذا الخلل في صورة عدم توازن بين الإجراء المتخذ والموقف الفعلي².

وبناء على هذا المبدأ وجد القاضي الإداري الفرنسي نفسه مضطراً إلى تجاوز مجرد فحص أركان القرار والانتقال إلى البحث في مدى ملائمته، متخلياً بذلك تقليص دائرة السلطة التقديرية، ومؤكداً قدرته على التعقيب في الجانب التقديرية الذي كان يعتبر عرفاً ومبدأً إدارياً محصناً من رقابته³.

¹ خليفة محمد، مرجع سابق، ص 151.

² يحيى الحسين، مبدأ الملائمة في الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص مؤسسات دستورية إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2016، ص 2.

³ المرجع نفسه، ص 2

وعليه سنتطرق في هذا الفصل لرقابة المشروعية على السلطة التقديرية للإدارة (مبحث أول)، ثم نتطرق إلى تطور واتساع نطاق الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (مبحث ثان).

المبحث الأول

رقابة المشروعية على السلطة التقديرية للإدارة

يعد مبدأ المشروعية الركيزة الأساسية التي تقوم عليها الإدارة الحديثة، إذ يفرض عليها ألا تحدث أي أثر قانوني إلا في الحدود التي يرسمها القانون، وإلا كان تصرفها مشوباً بعدم المشروعية. ويتجسد هذا المبدأ في دولة القانون من خلال دستور مكتوب يكرس مبدأ الفصل بين السلطات، ويخضع أعمال الإدارة لرقابة قضاء مستقل وناجح يتولى صيانة الحقوق والحريات ومراقبة احترام القوانين، غير أن القانون نفسه، مراعاة لمتطلبات حسن سير المرافق العمومية وتحسين الخدمة، يمنح الإدارة هامشاً من السلطة التقديرية تتصرف بمقتضاه وفق ما تراه ملائماً، شرط أن تبقى هذه السلطة في إطار المشروعية لا خارجة عنها. وبذلك تتجلى أهمية الموازنة بين السلطة التقديرية للإدارة ومبدأ المشروعية¹، تتجلى هذه الرقابة في رقابة المشروعية الخارجية في القرار الإداري (مطلب أول)، ثم رقابة المشروعية الداخلية في القرار الإداري (مطلب ثان).

المطلب الأول

رقابة المشروعية الخارجية في القرار الإداري

تعد رقابة المشروعية الخارجية مظهراً من مظاهر خضوع الإدارة للقانون، حيث لا تملك الإدارة حرية تقديرية إزاء أوجه المشروعية عند إصدار قراراتها، بل يتعين عليها الالتزام بما نصت عليه القاعدة القانونية، وهذه الرقابة تندرج ضمن اختصاص القضاء الإداري الذي يتحقق من مطابقة القرار للقانون، استناداً إلى قرينة المشروعية التي تفترض في القرار الإداري صحته، مع ترك الحرية لمن يدعي مخالفته لإثبات ذلك بكافة الوسائل القانونية، وتختلف الرقابة الخارجية عن غيرها بأن موضوعها لا يتعلق بمحتوى القرار، بل

¹ رسيوي أمال، مرجع سابق، ص 26.

بالإجراءات والكيفية التي تم بها اتخاذها¹. ولا تثار هذه الرقابة إلا في الحالات التالية: حالة عيب عدم الاختصاص (فرع أول)، عيب مخالفة الشكل والإجراءات (فرع ثان)، وعيب الانحراف بالسلطة (فرع ثالث).

الفرع الأول

عيب عدم الاختصاص

يشكل عيب عدم الاختصاص أخطر أوجه عدم المشروعية الخارجية التي يمكن أن يشوب القرار الإداري، ذلك لأنه يمس أساس وجوده القانوني، والقاضي الإداري عند ممارسته للرقابة على العناصر المحيطة بالسلطة التقديرية، يبدأ دائما بفحص ركن الاختصاص باعتباره الركن الأول والأصل في عناصر القرار الإداري. والإدارة خلال ممارستها لسلطتها التقديرية، تظل مقيدة بهذا الركن إذ لا يجوز لها بحال أن تتجاوز حدود اختصاصها المقرر قانونا، فإذا خالفت الإدارة هذا المبدأ وأصدرت قرارا من غير مختص سواء بتولي سلطة تعود لغيرها أو بممارسة اختصاص من غير محله المكاني والزمني²، فإن قرارها يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص مما يستوجب إلغاءه³ حماية لمبدأ المشروعية، ولدراسة هذا العيب وجب علينا التطرق إلى تعريف عيب عدم الاختصاص (أولا)، ثم دراسة عناصر عيب عدم الاختصاص البسيط (ثانيا).

¹ بلعدي دليل، رقابة القانون الإداري بين رقابة المشروعية ورقابة الملائمة على القرارات الإدارية، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص.7

² مرخوفي جمال، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لاستكمال متطلبات ماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015، ص.2.

³ أنظر المواد 800 801 816 900، من قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قنون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 21، صادر في 23 أبريل 2008، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 22-13، المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج.ر.ج.د.ش، العدد 48، صادر في 17 يوليو 2020.

أولاً: مفهوم عيب عدم الاختصاص

يقصد بعيب عدم الاختصاص خروج القرار الإداري عن الحدود التي رسمها المشرع للسلطة التي أصدرته، فكل جهة إدارية اختصاصات محددة بنطاق زمني ومكاني وموضوعي، وأي تجاوز لهذه الحدود يجعل القرار معيباً.¹

ينقسم عيب الاختصاص إلى نوعين بحسب جسامته، النوع الأول هو عدم الاختصاص غير الجسيم (البسيط)، ويقع عندما تتدخل إدارة في اختصاص إدارة أخرى تابعة لنفس التنظيم الإداري، كإصدار قرار من سلطة عليا كان من المفترض أن تصدره سلطة أدنى، أو إصدار وزير لقرار في أمر يخص وزارة أخرى لا علاقة له بها، أو تجاوز الحدود المكانية أو الزمنية. وفي هذه الحالة، يكون القرار قابلاً للإلغاء ويمكن وقف تنفيذه. أما النوع الثاني فهو عدم الاختصاص الجسيم، ويحدث عندما تغتصب الإدارة سلطة لا تمت إلى طبيعة عملها بأي صلة، كقيام الإدارة بوضع قوانين تشريعية، أو صدور قرار إداري من شخص عادي وفي هذه الصورة، يعد القرار معدوماً قانونياً فلا يرتب أي أثر ولا يحتاج إلى إلغاء قضائي لزواله.²

غير أن الاجتهاد القضائي الفرنسي أدخل استثناء على الحالة الأولى يتمثل في نظرية "الموظف الفعلي" التي تصحح القرار إذا كان الظاهر للمواطن العادي أن مصدره مختص، أو اقتضت الضرورة استمرار المرافق العامة.³ أما بالنسبة للحالة الثانية فتتمثل في اعتداء سلطة على سلطة أخرى، كاعتداء السلطة التنفيذية على السلطة القضائية وهذا ما أقره مجلس الدولة الجزائري في الغرفة الإدارية وذلك حين تحل الإدارة محل القاضي في الفصل في النزاعات بين الأفراد كالبث في مسألة الملكية، وهو ما يندرج حصراً ضمن اختصاص السلطة القضائية وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات. وقد أكدت الغرفة الإدارية أن مثل هذه القرارات تكون باطلة

¹ جعبور عديلة، جيون سميرة، رقابة المشروعية على القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 63.

² المرجع نفسه، ص 63.

³ بلعيد دليلة، مرجع سابق، ص 10.

وتستوجب الإلغاء لأن الإدارة تتجاوز دورها التنفيذي إلى مجال القضاء وبهذا تكون قد ارتكبت عيبا جسيما يحول قرارها إلى قرار معدوم غير صالح لتوليد أي التزام أو أثر قانوني.¹

ثانيا: عناصر عدم الاختصاص البسيط

يعد عيب عدم الاختصاص البسيط من العيوب التي تشوب القرار الإداري عندما يصدر عن جهة إدارية تفتقر إلى الاختصاص القانوني المقرر لها، دون أن يشكل ذلك اغتصابا للسلطة ويتجسد هذا العيب في صور متعددة تتمثل في تجاوز الاختصاص من الناحية الشخصية أو الموضوعية أو المكانية أو الزمانية².

أ- عدم الاختصاص الشخصي

يعرف عيب عدم الاختصاص الشخصي في الفقه الإداري والقضاء الإداري بأنه ذلك العيب الذي يشوب القرار الإداري متى صدر عن جهة إدارية أو موظف غير مؤهل قانونا بمباشرة الاختصاص المطلوب، سواء كان ذلك لانعدام الصفة القانونية أو لعدم توافر المؤهلات اللازمة، وقد جرى قضاء مجلس الدولة الجزائري على اعتبار مراعاة عنصر الاختصاص الشخصي شرطا جوهريا لصحة القرار الإداري، يترتب على الإخلال به بطلان القرار. ومن المقرر قانونا أن الإدارة ملزمة بممارسة اختصاصاتها بنفسها، إذ تمثل هذه الاختصاصات حقوقا خاضعة لإرادتها المنفردة، بل هي صلاحيات قانونية تنوب بها عن المصلحة العامة، يتعين مباشرتها ذاتيا دون تنازل لغير المختصين³.

¹ قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 33647، الصادر بتاريخ 08\10\1983، منشور بالمجلة القضائية، العدد 03، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1989، ص190.

² مويدي عبد الرحمان ، " عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري وأثره عند الحكم في دعوى الإلغاء"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 14، العدد04، جامعة عمار ثلجي الأغواط، 2021، ص 261.

³ غربي ياسمين فاطمة الزهراء، عرفى سامية، الرقابة القضائية على عيب الاختصاص في القرار الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون إداري، معهد الحقوق، المركز الجامعي صالحى أحمد، النعامة، 2023، ص26.

ب- عدم الاختصاص الموضوعي

يعد عدم الاختصاص من حيث الموضوع خطأ جوهري يصيب القرار الإداري عندما تتولى جهة إصداره تنظيمًا قانونيًا لا يدخل في نطاق مهامها، بل يخص جهة إدارية أخرى، وهذا العيب قائم سواء تجاوزت الجهة المصدرة اختصاصها لصالح جهة أعلى كإقدام موظف على أمر من صلاحيات مديره، أو أدنى كتدخل رئيس مباشر في شأن يخص مرؤوسه، أو جهة موازية كتصد لإدارة عامة في موضوع يخص إدارة أخرى، وحيث إن الأصل في توزيع الاختصاصات تحقيق الكفاءة والفصل بين السلطات الإدارية، فإن مخالفته تسقط القرار المطعون فيه، لصدوره عن غير صاحب الولاية الموضوعية فيه.¹

وتطبيقًا لنفس الصورة ألغت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، القرار الصادر عن مدير التربية لولاية الجزائر والذي يتضمن توقيع عقوبة التوبيخ لأنه يمثل اعتداء على سلطة إدارية أعلى وهو وزير التربية الوطنية.²

ت- عدم الاختصاص المكاني

يقصد بعدم الاختصاص المكاني أن تتجاوز الإدارة الحدود الجغرافية التي رسمها القانون لسلطتها، فتصدر قرارًا لها خارج النطاق الترابي المخصص لها أصلاً، وهذا العيب يمس جوهر التنظيم الإداري القائم على توزيع الاختصاصات حسب البقع الجغرافية، حفاظاً على حسن سير المرافق العامة، فعلى سبيل المثال، لا يجوز لوالي ولاية أن يصدر قراراً إدارياً ملزماً داخل إقليم ولاية مجاورة، إلا إذا منحه القانون أو تفويض صريح سلطة في ذلك. ورغم أن هذا النوع من العيوب قليل الوقوع في الممارسة العملية، نظراً لالتزام الإداريين عادة بنطاق عملهم الجغرافي، إلا أنه متى وقع، كان مشوباً بعيب يوجب إلغاءه، لاقتراحه بالنظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته.³

¹ مرخوفي جمال، مرجع سابق، ص7.

² قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 42917 الصادر بتاريخ 15\06\1985، منشور بالمجلة القضائية، العدد 04، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1989، ص243 وما بعدها.

³ بوسعيد محمد حبيب، مرجع سابق، ص21.

ث- عدم الاختصاص الزمني

يعد عدم الاختصاص الزمني صورة من صور عيب عدم الاختصاص التي تشوب القرار الإداري، ويقوم على أساس أن الزمن الذي صدر فيه القرار لم يكن مخولا قانونا لجهة الإدارة سلطة الإصدار فيه، وتتجلى هذه الصورة في حالتين محددتين، الأولى أن يصدر القرار بعد انتهاء المدة الوظيفية للعضو الذي أصدره، أي بعد زوال ولايته الأصلية؛ والثانية أن يصدر القرار بعد انقضاء الميعاد الذي ألزم القانون بإصدار القرار خلاله، بشرط أن يكون هذا الميعاد متعلقا بالنظام العام، ومتى ثبت تحقق أي من هاتين الحالتين، كان القرار مشوبا بعيب يستتبع إلغاؤه حتما، وتقوم مسؤولية الإدارة عنه دون حاجة إلى البحث فيما إذا كان هذا العيب قد أثر في مضمون القرار من عدمه¹.

من بين مظاهر تطبيق مبدأ عدم الاختصاص الزمني في القضاء الإداري الجزائري، قرار صادر عن الغرفة الإدارية في المجلس الأعلى، يقضي بأنه وفقا لأحكام المرسوم رقم 374-83 المؤرخ في 28\05\1983 المتضمن حل الهياكل التنفيذية المؤقتة المكلفة بالثورة الزراعية على المستويات الوطنية والولائية والمحلية، فإن هذه السلطات الإدارية لم يعد لها الحق في البت في النزاعات المتعلقة بالأراضي التي كانت قد خضعت سابقا لعملية التأميم. وبناء على ذلك فإن أي قرار يصدر عن المجلس الشعبي البلدي بعد تاريخ صدور هذا المرسوم يعتبر معيبا لانعدام الاختصاص مما يستوجب إلغاؤه².

¹ جوهري نوال، سحب وإلغاء القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص38.

² قرار الغرفة الإدارية عن المحكمة العليا رقم 46855 الصادر بتاريخ 02\05\1987، منشور بالمجلة القضائية، العدد

03 تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1990، ص180 وما بعدها.

الفرع الثاني

عيب الشكل والإجراءات

تعتبر مخالفة الإدارة للقواعد الشكلية والإجرائية المقررة قانوناً أو المبادئ العامة سبباً لإلغاء القرار الإداري، لأن الالتزام بهذه القواعد يمثل ضماناً أساسية لحقوق الأفراد ومشروعية العمل الإداري، وعليه فإن أي قرار يتخذه جهاز الإدارة دون احترام ما يوجبه القانون من أشكال وإجراءات يعتبر مشوباً بعيب الشكل والإجراءات، مما يستوجب التزام الإدارة، تحت طائلة هذا العيب، بمراعاة كافة القواعد الشكلية والإجرائية المقررة في شأن تحضير القرارات الإدارية وإصدارها. لهذا سنعالج في هذا الفرع تعريف عيب الشكل والإجراءات (أولاً)، ثم حالات عيب الشكل والإجراءات (ثانياً)¹.

أولاً: مفهوم عيب الشكل والإجراءات

عيب الشكل والإجراءات خلل في المشروعية الخارجية للقرار الإداري، ينتج عن إخلال الإدارة كلياً أو جزئياً بالقواعد الإجرائية أو الشكلية التي أوجبها المشرع في القوانين واللوائح، ورغم أن الإدارة تتمتع عموماً بحرية تقديرية في اختيار الإجراءات، إلا أن هذه الحرية تنحصر عندما يفرض المشرع شكلاً أو إجراءً محدداً، مما يجعل الالتزام به إلزامياً. ويتجلى هذا العيب في مخالفة الإجراءات السابقة للقرار كالاستشارات أو التحقيقات المسبقة أو مخالفة الشكليات الخارجية للقرار، ويترتب على ذلك إلغاء القرار².

¹ سعيادات خولة، ميموني ريان، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2022، ص 11.

² شامي محمد بلقايد، طيب محمد أمين، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالح أحمد، النعامة، 2024، ص ص 39-40

ثانيا: حالات عيب الشكل والإجراءات

يعد عيب الشكل والإجراءات سببا قائما بذاته لإلغاء القرار الإداري، وذلك كلما تجاوزت السلطة الإدارية الضوابط والإجراءات التي يوجبها القانون، وتنقسم الإجراءات والشكليات التي يتعين على الإدارة التقيد بها لدى إصدار قرارها إلى حالتين:

أ- مخالفة الإجراءات

لا ينظر إلى القرار الإداري باعتباره فعلا قانونيا منعزلا عن سياقه الإجرائي، بل هو في الغالب نتيجة لسلسلة من الخطوات الشكلية التي يوجهها القانون على الإدارة قبل إصدارها للقرار، فالمشرع قد يلزم الإدارة بأن تستشير هيئة معينة أو تجري تحقيقا تمهيديا أو تلتزم بصياغة محددة وذلك قبل التوقيع على القرار، وهذه الإجراءات وإن كانت شكلية، إلا أنها تشكل ضمانات جوهرية لحسن سير المرافق العامة وحماية حقوق الأفراد¹.

يعد بذلك إخلال بها أو تجاوزها تشوها لإرادة الإدارية، ويجعل القرار قابلا للإلغاء وتكثر أمثلة ذلك في القرارات الجزائية، والقرارات التأديبية، وكذلك القرارات التي تتطلب تحقيقا مسبقا أو استشارة إلزامية². وهذا ما اكدته الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها رقم 46877 المؤرخ في 16\05\1987، حيث قضت بإلغاء قرار والي ولاية باتنة المتضمن فصل السيد (ع.ع) من منصبه كمدير لشركة ولائية، لأن القرار السابق مشوب بعيب الشكل والإجراءات حيث لم يحترم والي باتنة الإجراءات السابقة لصدور القرار الإداري وهي إجراء أو قاعدة توازي الأشكال حيث لم يأخذ عند إصداره قرار الفصل برأي المجلس الشعبي الولائي الاستشاري مثلما أخذ به عند إصدار قرار التعيين³.

¹ شامي محمد بلقايد، مرجع سابق، ص40

² حاحة عبد العالي، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص40.

³ قرار الغرفة الإدارية عن المحكمة العليا رقم 46877 الصادر بتاريخ 16\05\1987، منشور بالمجلة القضائية، العدد03، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني لأشغال التربوية، الجزائر، 1990، ص 188 وما بعدها.

ب- مخالفة الشكليات:

لا تلتزم الإدارة في الأصل بشكل محدد للتعبير عن إرادتها عندما تمارس سلطتها التقديرية، إذ يترك المشرع لها حرية اختيار الصيغة التي تراها مناسبة للقرار الإداري، فقد يكون القرار مكتوبا أو شفويا، صريحا أو ضمنيا، مسببا أو غير مسبب، إلا في الأحوال التي يشترط فيها المشرع شكلا معينا، ورغم أن الشكل الكتابي لا يعد طبقا للقواعد العامة ركنا من أركان صحة القرار، ولا شرطا لازما له، إلا أنه إذا نص المشرع على وجوب اتخاذ القرار في صورة كتابية معينة، فإن الإدارة ملزمة للامتثال لإرادة المشرع ومراعاة هذا الشكل¹.

وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1990\07\28 " ...إن المقرر الإداري الذي منح القطعة الأرضية دون استئنافه لشكالية الإشهار التي تعد من النظام العام مخالف القانون وتجاهل مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، ومتى كان كذلك استوجب إبطال المقرر المطعون فيه"²

الفرع الثالث:

عيب الانحراف بالسلطة

يظهر عيب الانحراف بالسلطة عندما ينحرف القرار الإداري عن الغاية التي منح من أجلها، سواء بتفضيل أهداف شخصية على المصلحة العامة، أو بتجاوز الأهداف التي حددها القانون. وفي حالة امتلاك الإدارة سلطة تقديرية حيث يترك لها المشرع حرية الاختيار في التدخل أو الامتناع، وتقدير الوقت والوسائل المناسبة، فإن رقابة القاضي الإداري على هذا العيب تكون بالغة الدقة والصعوبة، لأنه لا يكفي بالفحص الظاهر لمشروعية القرار، بل تتعداه إلى استظهار النوايا الحقيقية للإدارة³. من خلال هذا الفرع

¹ سعيديت خولة، ميموني ريان، مرجع سابق، ص13.

² قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 76077 الصادر بتاريخ 1990\07\28، منشور بالمجلة القضائية، العدد 03، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992، ص 163 وما بعدها.

³ جوهري نوال، مرجع سابق، ص 41.

سننتقل إلى دراسة مفهوم عيب الانحراف بالسلطة (أولاً)، وصور عيب الانحراف بالسلطة (ثانياً).

أولاً: مفهوم عيب الانحراف بالسلطة

يعتبر عيب الانحراف بالسلطة أحد العيوب التي تطرأ على القرار الإداري، غير أنه يحتل المرتبة الأخيرة بين العيوب التي يفحصها القاضي الإداري نظراً لطبيعته الشخصية وخصائصه المميزة، وهو لا يدخل ضمن مسائل النظام العام ولا يمكن اللجوء إليه إلا بعد أن يعجز القاضي عن اثبات وسائل الإبطال الأخرى، كما أنه من الصعوبة اكتشافه بسهولة، حيث يرى مجموعة من الفقهاء أن الانحراف بالسلطة يحدث عندما تستخدم الإدارة صلاحياتها عمداً لتحقيق غاية مختلفة عن تلك التي منحت من أجلها هذه الصلاحيات، مما يكشف عن سوء نية الإدارة لتعسفها في استعمال سلطاتها، وهذا يفرض على القاضي رقابة أعمق وأدق لكشف مثل هذه الانحرافات الخفية.¹

ثانياً: صور عيب الانحراف بالسلطة

يكون القرار الإداري باطلاً ومشوباً بعيب الانحراف بالسلطة عندما لا يكون الغرض الذي يسعى إليه واضع القرار متنسقاً مع تحقيق المصلحة العامة، أو عندما يخالف القاعدة التي تحدد الأهداف المخصصة للسلطة التقديرية.

أ- الانحراف عن المصلحة العامة

يعد عيب الانحراف بالسلطة من أخطر مظاهر إساءة استعمال السلطة التقديرية في القانون الإداري، ويتحقق قانوناً عندما تستعمل الإدارة سلطاتها القانونية لتحقيق غاية تختلف عن الغاية التي خصصت لها تلك السلطة بمقتضى النصوص أو المصلحة العامة التي تبرر وجودها.²

¹ رملي لحسين، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017، ص 46.

² تاج عطاء الله، "الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري"، مجلة الدفاتر السياسية والقانونية، العدد 16 جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2017، ص 17.

ينقسم بذلك هذا العيب إلى صورتين جوهريتين الأولى، أن يكون الباعث تحقيق مصلحة شخصية لصاحب القرار نفسه، كأن يصدر الموظف قرار يستند إلى اعتبارات ذاتية أو نهج فردي لا علاقة له بمتطلبات الوظيفة العامة، والثانية أن يكون الهدف خدمة مصلحة الغير، كصدور قرار إداري في ظاهره يخدم الصالح العام بينما باطنه يفضي إلى تمكين شخص معين من منفعة دون وجه حق، كأن يتم نقل موظف من منصبه ليس لمقتضيات المصلحة العامة بل لفسح المجال أمام شخص آخر ليشغل وظيفته بغرض ترقيته¹.

كما يتسع نطاق هذا العيب ليشمل الحالات التي يكون فيها الباعث الحقيقي للقرار ذو طبيعة سياسية أو نابعا عن إساءة استعمال القوة. وفي جميع هذه الأحوال يعد القرار الإداري مشوبا بعدم المشروعية، سواء صدر عن موظف عادي أو بناء على طلب من سلطة أعلى كمجلس الوزراء².

وتكمن خطورة هذا العيب في كونه لا يمس الشكل القانوني للقرار ولا الاجراءات المتبعة في اصداره، بل يتعلق بالغاية الفعلية التي صدر من أجلها، مما يجعله عيبا خفيا يصعب إثباته وتتطلب البحث عن القرائن والدلائل المحيطة بالقرار، ومن المبادئ المستقرة في هذا المجال أن مشروعية القرار الإداري لا تقاس بشكله الظاهري ولا بمراعاة الإجراءات الشكلية وحدها، وإنما تقاس بالغاية الحقيقية التي صدر من أجلها، وأي انحراف بهذه الغاية مهما كان دقيقا يعد اخلافا جسيما لمبدأ المشروعية ويعرض القرار للإلغاء على أن يظل عبئ إثبات هذا العيب منوطا بمن يدعيه ويكون الإثبات بكافة طرق الإثبات القانونية³.

ب- مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف

تعد مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف صورة جوهرية من صور عيب الانحراف بالسلطة، وتتحقق عندما ينحرف عضو الإدارة عن الغايات التي حددها النص القانوني

¹ تاج عطا الله، مرجع سابق، ص 17.

² المرجع نفسه، ص 17.

³ المرجع نفسه، ص 18.

لسلطته التقديرية، فيستخدم سلطته لتحقيق أغراض أخرى غير تلك التي خصصت لها أصلاً، ويتفرع هذا العيب إلى عنصرين أساسيين، الأول يتعلق بمجال الضبط الإداري حيث تتخذ أهداف سلطات الضبط بدقة في حماية النظام العام بمكوناته التقليدية المتمثلة في الأمن والصحة والسكينة العامة، وبالتالي لا يجوز لها استخدام سلطاتها لتحقيق أهداف خارجة عن هذه الحدود، كتحقيق موارد مالية للإدارة أو تعزيز الإمكانات المالية أو تحصيل إيرادات عامة، ذلك لأن هذه الأهداف وإن كانت مشروعة في سياقات أخرى فإنها لا تندرج ضمن الأهداف المخصصة للضبط الإداري.¹

يتمثل العنصر الثاني في إساءة استخدام الإجراءات، ويتحقق عندما تستخدم الإدارة بعض الإجراءات القانونية لعقد أغراض لا تتلاءم مع الأهداف التي شرعت تلك الإجراءات من أجلها، كما يحدث عندما تلجأ الإدارة إلى التهرب من الشكليات والإجراءات المطلوبة قانوناً. وتستخدم إجراءات استثنائية لتحقيق نتائج لم يخصصها المشرع لتلك الإجراءات وفي كلتا الحالتين لا ينظر القاضي الإداري إلى شكل القرار أو مجرد اتباع الإجراءات بل يتجاوز ذلك إلى البحث في الغاية الحقيقية التي استخدمت من أجلها الإجراءات ومارست بها سلطة الضبط، فإن تبين أنها منحرفة عن الأغراض المخصصة قانوناً حكم بإلغاء القرار لانحرافه بمخالفة قاعدة تخصيص الأهداف.²

المطلب الثاني

رقابة المشروعية الداخلية في القرار الإداري

لا تقتصر رقابة القاضي الإداري على الأعمال الصادرة عن السلطات الإدارية عند حد المشروعية الخارجية فحسب، بل تمتد لتشمل المشروعية الداخلية التي تعرف بالأوضاع الموضوعية، حيث تهدف هذه الرقابة إلى فحص القرار الإداري في مضمونه وجوهره، والتحقق من مدى مطابقته لمبدأ المشروعية وقد تطورت هذه الرقابة القضائية تدريجياً، فبعد

¹ دلاوي لمياء، مقران أسماء، الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021، ص41.

² المرجع نفسه، ص41.

ترسيخ عيوب المشروعية الداخلية كانت البداية لرقابة¹ عيب السبب (فرع أول)، ورقابة مخالفة القانون (فرع ثان).

الفرع الأول

عيب السبب

تعد الرقابة التي تمارسها الجهة القضائية على عيب السبب إحدى الآليات الفعالة لفحص مدى مشروعية القرارات الإدارية، وهي تشكل في الوقت نفسه ركنا من أركان القرار الإداري، وذلك في سياق تعزيز فكرة الرقابة على أعمال الإدارة وإرساء لمبدأ الدولة القانونية ومبدأ المشروعية، إذ يستند القرار الإداري في وجوده إلى وقائع وأوضاع قانونية سليمة تكون بمثابة الدافع الجوهري لتدخل الإدارة واتخاذ قراراتها، فالإدارة لا تقدم على إصدار قراراتها بشكل اعتباطي، بل لابد من توافر ظروف واقعية سابقة تشكل المسوغ المنطقي لتحرك رجل الإدارة، وعندما يثبت أن هذه الظروف أو الوقائع المادية أو القانونية غير موجودة أصلا أو أن الإدارة أخطأت في تكييفها القانوني، فإن سبب القرار يصبح غير مشروع، وبالتالي يكون القرار معيبا بعيب السبب². ومن هنا سنتوجه في هذا الفرع لدراسة مفهوم عيب السبب (أولا)، وصور عيب السبب (ثانيا).

أولا: مفهوم عيب السبب

يقصد بعيب السبب الحالة الواقعية أو القانونية الخارجية التي تدفع الإدارة إلى إصدار قراراتها، فإذا صدر القرار الإداري دون استناد إلى سبب صحيح فإنه يكون مشوبا بعيب السبب. ويعرف هذا العيب أيضا بأنه عدم قيام الحالة الواقعية أو القانونية التي اقتضت اتخاذ القرار، أو عدم صحة التكييف القانوني للوقائع التي بني عليها القرار ويترتب على ذلك أن القرار الإداري يكون قابلا للإلغاء إذا تبين أن الأسباب المعتمدة غير صحيحة، غير أنه إذا ثبت أن الأسباب غير الصحيحة كانت ثانوية أو غير جوهريّة، وأن الأسباب الأخرى الصحيحة وحدها كافية لحمل القرار، فإن القضاء يتجاوز تلك الأسباب

¹ بلعدي دليل، مرجع سابق، ص 24.

² أمال يعيش تمام، الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018، ص 28.

المعيبة ويمتنع عن الحكم بالإلغاء، وعليه، فإن القاضي الإداري لا يقتصر على رقابة وجود الوقائع وتطبيقها من الناحية القانونية، بل يمتد نطاق رقابته إلى حد استبعاد مسألة ملائمة أو تناسب السبب مع القرار الذي بني عليه.¹

ثانياً: صور عيب السبب

تعد رقابة القضاء الإداري على أسباب القرار الإداري أحد الأركان الجوهرية في الرقابة القضائية، إذ تمكن الجهة القضائية المختصة من كشف مدى التزام الإدارة بتطبيق القانون وتجاوزها لأحكامه.² ويتخذ عيب السبب الذي يشكل وجهاً من أوجه إلغاء القرارات الإدارية، صيغاً متعددة استعرضها كل من الفقه والقضاء وهي كالتالي:

أ- الرقابة على الوجود المادي للوقائع

تعد مراقبة الوجود المادي للوقائع المرحلة الأولى التي تجاوز بها القاضي الإداري مبدأ الامتناع عن مراقبة السلطة التقديرية للإدارة، حيث بات يتدخل للتحقق مما إذا كانت الوقائع التي استندت إليه الإدارة قائمة مادياً وصحيحة، ذلك أن الخطأ المادي في الوقائع يفقد القرار سنده القانوني ويجعله قابلاً للإلغاء، وقد استقر قضاء محكمة التنازع الفرنسية على إخضاع هذه الرقابة للسلطة التقديرية، تأسيساً على أن الوقائع تشكل السبب القانوني للقرار، فإذا كانت غير موجودة أو غير صحيحة كان القرار مستنداً إلى سبب غير صحيح مما يستوجب إلغاؤه. وتكون مهمة القاضي أيسر إذا أفصحت الإدارة عن أسباب قرارها، كما في قرارات التوظيف والتأديب، وقد تطور القضاء الفرنسي فاشتراط ألا يقتصر التحقق على وجود الوقائع وقت إصدار القرار، بل أن يظل السبب قائماً طوال فترة بقاء القرار، وإلا اعتبر القرار قد فقد سنده القانوني، كما يعد تعسفاً في استعمال السلطة أن تتمسك

¹ كشرود حياة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، 2019، ص 44.

² المرجع نفسه، ص 44.

الإدارة بقرار استنادا إلى سبب زال، كإحالة موظف على التقاعد بسبب انتفى قبل بلوغه السن القانوني.¹

تكتسي هذه الرقابة أهمية بالغة في تحقيق التوازن بين سلطة الإدارة التقديرية وخضوعها لرقابة القضاء على الوجود المادي للوقائع، وفي الميدان التأديبي، يتجلى أثر هذه الرقابة بوضوح إذ لا يمكن للقاضي أن يقرر مشروعية عقوبة تأديبية قبل أن يتأكد من أن الجريمة التأديبية المنسوب ارتكابها إلى الموظف قد وقعت فعلا، فإن لم يجد دليلا ماديا على وقوعها قضى فورا بإلغاء القرار لانعدام سببه، وقد جسد القضاء الإداري الجزائري هذا الاتجاه في قراره رقم 27279 الصادر بتاريخ 25\10\2005 عندما ألغى مجلس الدولة عقوبة تأديبية بحق موثق بعدما ثبت أن التهم الموجهة إليه لم تثبت ماديا²، مما جعل القرار فاقدا لأساسه الواقعي والقانوني وتكتسي هذه الرقابة أهمية بالغة في تحقيق التوازن بين سلطة الإدارة التقديرية وخضوعها لرقابة القضاء على الوجود المادي للوقائع.³

ب- الرقابة على التكييف القانوني للوقائع

بعد أن يتحقق القاضي الإداري من الوجود المادي للوقائع، ينتقل إلى مرحلة مراقبة التكييف القانوني، والتي تعني التأكد من سلامة الوصف القانوني الذي أعطته الإدارة للوقائع الثابتة، أي مدى ملائمة القاعدة القانونية التي طبقتها الإدارة على تلك الوقائع، فإذا تبين للقاضي أن الإدارة أخطأت في هذا الوصف، فإنه يصحح التكييف ويعطي للوقائع وصفها القانوني الصحيح، ويحكم بإلغاء القرار لعيب خطأ التكييف. وتتجلى أهمية هذه الرقابة في

¹ وليد عبد الرحمان مزهر، مرجع سابق، ص 206.

² شلغوم لعيد، رقابة القاضي الإداري على القرارات التأديبية في مجال الوظيفة العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2017، ص25. نقلا عن:

مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 27279 مؤرخ في 25\10\2005، قضية (وزارة العدل ممثلة في شخصها السيد وزير العدل حافظ الأختام)، ضد (الغرفة الوطنية للموثقين)، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، الجزائر 2006، ص ص 30-37.

³ بلعموري نادية، "الرقابة القضائية على السلطة التقديرية في مجال الوظيفة العمومية"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2024، ص 163.

المجال التأديبي، حيث قد يثبت وقوع فعل مادي من الموظف، لكنه لا يرقى إلى مستوى الجريمة التأديبية التي نسبتها عليه الإدارة، فيقوم القاضي بإعادة التصنيف القانوني للفعل، ويقضي بإلغاء العقوبة أو تخفيفها، كما تمتد الرقابة لتشمل قرارات منع التراخيص بدعوى النظام العام، حيث يراقب القاضي صحة تكييف الإدارة للوقائع التي رأت فيها تهديدا للنظام العام، ويعد خطأ التكييف القانوني صورة من صور عيب السبب، ويخضع لرقابة القاضي الكاملة، دون أن يكون للإدارة سلطة تقديرية في منح الوصف القانوني الصحيح للوقائع الثابتة.¹

الفرع الثاني

عيب مخالفة القانون

تعد المخالفة القانونية بمثابة انحراف القرار الإداري عن مقتضيات النصوص التشريعية أو التنظيمية، حيث تشكل هذه المخالفة الأساس الذي يبنى عليه طلب الإلغاء، نظرا لكونها مساسا بالشروط القانونية الواجب توافرها في أي عمل إداري سليم، ويتمثل جوهر أي قرار إداري في تحديد المركز القانوني للأفراد سواء من حيث إنشاء حق أو تعديله أو إلغائه، والنظام العام بدوره يمثل مجموعة متكاملة من الحقوق والالتزامات المرتبطة بالمرافق العامة²، وعليه سيتم التطرق في هذا الفرع إلى دراسة مفهوم عيب مخالفة القانون (أولا)، ثم صور عيب مخالفة القانون (ثانيا).

أولا: مفهوم عيب مخالفة القانون

يعد عيب مخالفة القانون واحد من أبرز العيوب التي قد تكتنف القرار الإداري، ويتحقق هذا العيب عندما يخرج مضمون القرار أو ما يسمى بـ " محله " عن أحكام القواعد القانونية النافذة في الدولة، سواء كانت قواعد دستورية أو تشريعية عادية أو لوائح تنظيمية. وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي هذا العيب في أحكامه القديمة، ومنها حكم قضية " بيزيه " الصادرة في 13 مارس 1876، حيث اعتبر أن القرار يصبح معيبا إذا وقع في مخالفة

¹ بلعموري نادية، مرجع سابق، ص 164.

² مرخوفي جمال، مرجع سابق، ص 22.

مباشرة للقانون. ويرى بعض الفقهاء أن هذا العيب يسمى أيضا "بعبب المحل"، لأن الخل ينصب على جوهر القرار ومحتواه، حين يكون غير متوافق مع متطلبات مبدأ المشروعية أو مع القواعد القانونية الأعلى مرتبة، وبالتالي، فإن عيب مخالفة القانون يحدث أثرا قانونيا يتمثل في عدم مشروعية القرار، ويشكل سببا من أسباب الإلغاء أمام القاضي الإداري، سواء تعلق الأمر بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قائم، أو إلغائه¹.

ثانيا: صور عيب مخالفة القانون

تتعدد صور مخالفة القاعدة القانونية حيث لا تنحصر فقط في مخالفة النص ذاته، بل تمتد لتشمل أخطاء منهجية في التعامل مع الأحكام القانونية، ومن أبرز هذه العيوب المخالفة المباشرة لقواعد القانون، عيب تفسير النصوص القانونية، وعيب الخطأ في تطبيق النصوص القانونية.

أ- المخالفة المباشرة لقواعد القانون

تتحقق المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية عندما تصدر السلطة الإدارية قرارا يتعارض صراحة وفورا مع أحكام القانون بمفهومه الواسع، متجاوزا بذلك مبدأ التسلسل الهرمي للنصوص القانونية، ويتجلى هذا العيب في مخالفة القرار الإداري لمبدأ دستوري أو قاعدة تشريعية أو مبدأ عام من مبادئ القانون، كالمساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة أو تحمل الأعباء العامة. وتقع المخالفة المباشرة أيضا عندما تأمر الإدارة بإجراء لا يسمح به القانون، كخلق محل تجاري بسبب تشغيل عامل أجنبي، في حين أن العقوبة المقررة قانونا تقتصر على الغرامة فقط، أو عندما ترفض الإدارة منح ترخيص بناء بعد مضي المهلة القانونية المحددة للرد، حيث يعتبر الرفض الصادر خارج الأجل مخالفا صراحة للقاعدة القانونية².

¹ قليل علاء الدين، " أهمية دور القاضي الإداري في الكشف عن عيب مخالفة القانون في القرارات التي يصدرها الوالي"، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 02، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2017، ص 222.

² المرجع نفسه، ص 223.

ب- عيب تفسير النصوص القانونية

يعرف عيب تفسير النصوص القانونية بأنه انحراف الإدارة عن المعنى الصحيح للقاعدة القانونية عند تطبيقه، سواء كان ذلك الانحراف ناتجا عن إسناد معنى غير الذي تحمله العبارة التشريعية في دلالتها الواضحة، أم عن صرف النص عن الغرض الذي قصده المشرع من إنشائها¹، ويقع هذا العيب إما بحسن نية وذلك في الحالات التي تحتل فيها القاعدة أكثر من تأويل بسبب غموضها أو إبهامها، وإما عن سوء نية، عندما تستبطن الإدارة عملية تفسير مقصودة تهدف إلى تحريف المعنى التشريعي والتحلل من روح النص مع التمسك بظاهره الحرفي، ويترتب على هذا الخطأ أثر قانوني جوهري، مفاده أن أي قرار إداري يبنى على تأويل خاطئ للنص يصبح مشوبا بعيب مخالفة القانون، مما يستوجب إلغائه، ذلك أن السلامة القانونية للعمل الإداري لا تقتصر على مجرد الاستناد إلى نص قانوني، بل تتطلب فهما سليما لهذا النص وفق مقاصده وأبعاده النظامية².

ت- عيب الخطأ في تطبيق النصوص القانونية

يبرز عيب الخطأ في تطبيق النصوص القانونية كنتيجة مباشرة لانحراف الإدارة عن أحكام القانون أثناء مباشرتها لنشاطها، ويتحقق ذلك إما بتوسيع نطاق تطبيق النص ليشمل حالات لم يقصدها المشرع، أو بإغفال الشروط الضرورية والملزمة التي يشترطها النص القانوني لإصدار القرار، ولا يمكن القول بقيام هذا العيب إلا بتوافر شروط محددة، أبرزها ضرورة التأكد من صحة الوقائع المادية التي استند إليها القرار الإداري، إذ يفقد القرار مشروعيته متى بني على وقائع غير حقيقية أو غير مثبتة، وهنا يتجلى الدور المحوري للقاضي الإداري الذي يتولى مهمة تقدير الواقعة والتحقق من وجودها، باعتبار أن المشروعية الإجرائية لأي تصرف إداري مرهونة بصدق الأسس الواقعية التي تستند إليها.

¹ بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة القانون، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 133.

² المرجع نفسه، ص 134.

ومن ثم فإن الخطأ في تطبيق القانون يعد خرقاً جوهرياً لمبدأ المشروعية، يؤدي إلى بطلان القرار الإداري لانعدام الرابطة السلمية بين الوقائع والنص¹.

¹ بوجادي عمر، مرجع سابق، ص ص 134- 135.

المبحث الثاني

تطور واتساع نطاق الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة

شهدت وظائف الدولة وأنشطتها تحولات متسارعة أدت إلى امتداد ملحوظ في نطاق السلطة التقديرية التي تمارسها الإدارة، وقد تجاوز هذا التوسع قدرة آليات الرقابة التقليدية على مواكبته أو احتوائه، مما جعلها غير قادرة على مجاراة هذا التطور، وانعكس أثر هذه التحولات بشكل واضح على موقف القضاء الإداري، الذي أدرك أثناء قيامه بمهمة مراقبة مشروعية الأعمال الإدارية كيف أن هذه التغيرات أسهمت في تعزيز سلطات الإدارة على حساب حقوق الأفراد وحرياتهم، فسعى القضاء جاهداً إلى إعادة التوازن إلى وضعه الطبيعي، وتعددت محاولاته في هذا الاتجاه. وقد بدأ القضاء مساعيه بتوسيع مفهوم الرقابة على الأعمال الإدارية¹، بحيث لم تعد تقتصر على مراقبة المشروعية فقط، بل امتدت لتشمل أيضاً مراقبة الملائمة (فرع أول)، وهذه الأخيرة لم يعد ظهورها مقصوراً على دعاوى الإلغاء، بل تجاوزتها لتشمل دعاوى التعويض أيضاً (فرع ثان).

المطلب الأول

الرقابة على ملائمة القرار الإداري

إن طبيعة الرقابة القضائية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بنطاق السلطة الممنوحة للإدارة، فإذا كانت سلطة الإدارة مقيدة بنصوص قانونية محددة فإن الرقابة تنحصر في حدود المشروعية، وأما إذا كانت هذه السلطة تقديرية، فإن الرقابة القضائية تتسم بمزيد من العمق والتدقيق، إذ يستعرض القاضي الإداري سلطة الإدارة التقديرية بشكل تدريجي لتشمل رقابته مدى أهمية الوقائع وخطورتها وهو ما يعرف "برقابة الملائمة" وقد خول للقضاء الإداري امتياز مراقبة أعمال الإدارة العامة عند استعمالها لسلطتها التقديرية، وذلك من حيث مدى ملائمة وتناسب الوسائل المستعملة مع الأهداف المرجوة،² تأكيداً لمبدأ المشروعية وبناء على ذلك يمكن تقسيم هذا المطلب إلى مفهوم رقابة الملائمة (فرع أول)،

¹ حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص 88.

² يحيوي الحسين، مرجع سابق، ص 6.

تطبيقات الرقابة القضائية على الملائمة (فرع ثان)، ومضمون رقابة الملائمة (فرع ثالث)، وأخرا موقف القاضي الإداري من رقابة الملائمة على السلطة التقديرية (فرع رابع)،

الفرع الأول

مفهوم رقابة الملائمة

تمثل الرقابة على الملائمة اتجاها متطورا في القضاء الإداري، إذ تتجاوز مجرد التحقق من وجود الوقائع وسلامة تكييفها القانوني إلى تقييم مدى تناسب درجة خطورة القرار الإداري مع أهمية الأسباب التي بنيت عليها، وتعني الملائمة أن يكون القرار متوازنا مع ظروفه الزمانية والمكانية، فإذا أخطأت الإدارة في تقدير أهمية الوقائع المادية أو القانونية، ترتب على ذلك عيب انعدام السبب الموجب للإلغاء، دون أن يعتبر تدخل القاضي في هذا النطاق مساسا بسلطانها التقديرية، بل هو توسيع لرقابة المشروعية لحماية حقوق الأفراد وضبط أعمال الإدارة في إطار التوازن والعدالة¹، وعليه نتطرق إلى دراسة تعريف رقابة الملائمة (أولا)، وتمييز رقابة الملائمة عن بعض المفاهيم المشابهة (فرع ثان).

أولا: تعريف رقابة الملائمة

تعرف رقابة الملائمة في مجال القرار الإداري، بأنها شكلا من أشكال التدقيق القضائي الموجه للسلطة التقديرية للإدارة، يركز على مدى اتساق القرار الإداري مع جملة من المعطيات الزمانية والمكانية والملابسات المصاحبة له، وبهذا المعنى تهدف هذه الرقابة إلى التأكد من أن الإدارة قد قدرت الموقف بشكل موضوعي أو اختارت الحل الأكثر فعالية لتلك اللحظة، بعيدا عن أي مؤثرات شخصية، فالقرار الملائم هو الذي يعكس توازنا معقولا بين جسامة الإجراء المتخذ وأهمية الوقائع الدافعة إليه، مما يجعله أداة للحكم على جودة الأداء الإداري وليس فقط على قانونه الجامد².

¹ سالم سمية، رقابة القاضي الإداري على ركن السبب في القرار الإداري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص 45.

² بلعدي دليلة، مرجع سابق، ص 50.

ثانيا : تمييز رقابة الملائمة عن غيرها من المفاهيم

من خلال اتضاح فكرة الملائمة وجب علينا تمييزها عن بعض المصطلحات:

أ- تمييز الملائمة عن مبدأ التناسب

تعد الملائمة مفهوماً أوسع وأشمل من التناسب، إذ تعني تطابق القرار الإداري في جميع عناصره وجوانبه مع كامل الظروف والوقائع المحيطة بإصداره، في حين لا يتجاوز التناسب كونه توافق الإجراء المتخذ مع سببه القانوني وأحيانا غايته، وبناء على ذلك فإن التناسب لا يمثل سوى جزءاً من الملائمة لا كلها، بحيث يقتصر على جانب واحد من جوانبها المتعددة في مجال السلطة التقديرية للإدارة مما يجعل العلاقة بينهما علاقة الكل بالجزء لا علاقة التطابق أو الترادف.¹

ب- تمييز رقابة الملائمة عن رقابة المشروعية

تعني المشروعية ضرورة احترام القواعد القانونية من قبل كافة السلطات العامة في الدولة بما فيها الإدارة العامة والأفراد، وبناء على ذلك فإن التصرف الذي تصدره السلطة العامة أو الأفراد بعيداً عن نطاق القانون، لا يعد صحيحاً ومنتجاً لأثاره، ولو كانت الإدارة تتمتع بصدده بحرية التقدير، ومن المسلم أن المشروعية والملائمة ليستا على طرفي نقيض، فالمشروعية تصرف معين يقاس بمدى التزامه بقواعد القانون، وبالتالي فإن المشروعية فكرة مستمدة من النظام القانوني، أما ملائمة تصرف معين فهي فكرة مادية أو عملية، تنظر إلى مدى موافقة هذا التصرف لمركز معين، وعليه فالمشروعية نقيضها عدم المشروعية، كما أن الملائمة نقيضها عدم الملائمة، وإن كانت هناك قرارات مشروعة ولكنها غير ملائمة فإن هناك قرارات غير مشروعة ولكنها قد تكون ملائمة بمقتضى هذا أنه ليس ثمة ما يمنع من الجمع بين اعتبارات المشروعية والملائمة في قرار واحد حيث تصبح الملائمة شرطاً لمشروعية القرار.²

¹ بلعدي دليّة، مرجع سابق، ص 51.

² بوسعيد محمد حبيب، مرجع سابق، ص 42.

الفرع الثاني

تطبيقات الرقابة القضائية على الملائمة

كانت الرقابة على الملائمة في القرار الإداري مجالاً محظوراً على القضاء الإداري وذلك بسبب الفهم الخاطئ لدوره الرقابي الذي حصره في حدود الرقابة على المشروعية فقط، بل اعتبار أن المشروعية والملائمة مفهومان متضادان لا يمكن التوفيق بينهما، غير أن الإلحاح المتزايد من جانب الأفراد والفقهاء القانونيين، نظراً لما تمثله هذه الرقابة من أهمية بالغة في حماية الحريات العامة، ولا سيما في مجالي الضبط (أولاً) و القرارات التأديبية (ثانياً)، دفع القضاء الإداري إلى التخلي عن هذا التضييق والاعتناع بضرورة إخضاع هذه القرارات لرقابة الملائمة وجعلها من أولوياته التطبيقية¹.

أولاً: القرارات التأديبية

أ- في القضاء الفرنسي

كان مجلس الدولة الفرنسي يمتنع في الماضي عن التدقيق في مدى شدة الجزاء التأديبي وعلاقته بجسامة الخطأ الذي يرتكبه الموظف العام، وذلك باعتبارها مسألة تدخل ضمن السلطة التقديرية للإدارة، لكن بحلول عام 1978 تغير الموقف إثر اقتناع المجلس بضرورة كبح جماح السلطة الإدارية من خلال توسيع رقابته لتشمل مبدأ التناسب بين العقوبة والخطأ، تجسد هذا التوجه الجديد في حكمه الشهير في قضية (Lebon)، حيث رفضت المحكمة الإدارية طلب إبطال القرار الصادر في 10 يوليو 1974² لاعتبارها أن قرار الفصل له أسبابه المشروعة، غير أن "Lebon" استأنف الحكم أمام مجلس الدولة والذي أيد بدوره موقف المحكمة الإدارية، وكان مبرر المجلس أن قرار الفصل لم يفتقر إلى أساس قانوني سليم كما لم يكن العقاب قاسياً أو مبالغ فيه بالنظر إلى طبيعة المخالفة³.

¹ أمال يعيش تمام، مرجع سابق، ص 150.

² Conseil d'Etat, Section, du 9 juin 1978, N° 05911, publié au recueil Lebon.

<https://www.legifrance.gouv.fr>.

³ سالم سمية، مرجع سابق، ص 51.

تلي ذلك أحكام قضائية أخرى عززت هذا المبدأ مثل قضية "Vinolay" عام 1978 والتي ألغى فيها المجلس عقوبة تأديبية يؤكد بذلك القاعدة التي أرساها في حكم "Lebon".¹

ب- في القضاء الجزائري

أما بالنسبة إلى القضاء الجزائري كان مترددا في الرقابة على ملائمة القرارات الإدارية، إلا أنه يمكن رصد الأحكام التي تعكس تبنيه لنظرية التناسب خاصة في مجال القرارات التأديبية في الوظيفة العامة، حيث يجيز القضاء هذه الرقابة متى بدا انعدام الانسجام بين العقوبة والخطأ بوضوح.²

تجسد الاتجاه القضائي في مرحلة ما قبل الازدواجية من خلال قضية والي ولاية بسكرة ضد (ش.أ) الصادرة عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في 27\11\1991، حيث رفض السيد (ش.أ) الذي كان موظفا برتبة متصرف إداري ملحق بديوان الوالي الانتقال إلى منصب أمين عام لدائرة مشوش، حيث اعتبر أن هذا النقل بمثابة تنزيل من الرتبة، وجه له إعدار لكن رفض الالتحاق بالمنصب ولذى قام الوالي بفصله دون استشارة لجنة الموظفين، فقضت المحكمة بإلغاء قرار الفصل استنادا إلى أن النقل يتم لصالح المرفق العام بشرط أن لا يشكل نقلا تلقائيا، وأن السلطة التي لها صلاحية التعيين هي التي لها صلاحية تحديد العقوبة بعد موافقة لجنة الموظفين.³

أما بعد تبني الازدواجية فقد كرس مجلس الدولة الجزائري هذا الاتجاه بتمديد رقابته إلى بحث مدى ملائمة القرارات التأديبية وتناسب العقوبة مع الخطأ، وفي هذا نجد قرار مجلس الدولة في قضية (برحمة يوسف) ضد مدير التربية والتعليم لولاية سيدي

¹ Conseil d'Etat, 4 / 1SSR, du 26 juillet 1978, Sieur Vinolay N° 93715 . publié au recueil Lebon , P . 315 , , <https://www.legifrance.gouv.fr>.

² سالم سمية، مرجع سابق، ص 53.

³ قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، ملف القضية رقم 115657، المؤرخ في 05\01\1997، قضية (والي ولاية بسكرة) ضد (ش.أ)، منشور بالمجلة القضائية، العدد 01، تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1997، ص 101.

بلعباس، قضى مجلس الدولة بفصل موظف أدين بجريمة إنشاء محل للفسق وحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية وغرامة مالية، معتبراً أن الخطأ المهني يمس بشرف الوظيفة ويبرر العقوبة التأديبية وأن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير درجة العقاب إلا إذا تبين له عدم الملائمة الواضح بين الخطأ والعقوبة، وهو ما لم يتحقق في ذلك تلك القضية لخطورة الخطأ. وهكذا استقر الاتجاه القضائي لدى مجلس الدولة على أن رقابة الملائمة تمتد إلى حد إبطال القرارات التأديبية متى كان الخطأ الظاهر في التقدير أو عدم التناسب بين العقوبة والخطأ واضحاً وصارخاً.¹

إن العقوبات والجهات المخولة بتوقيعها تم تحديدها بموجب المادة 163 من قانون الوظيفة العامة، التي تلتزم بتصنيف أي خطأ مهني ضمن إحدى الدرجات الأربعة للعقوبات المقررة، وهذا يشدد على ضرورة أن تتصف السلطة المختصة بالدقة والموضوعية عند فرض أي عقوبة.²

ثانياً: الحريات العامة

تعرف القرارات المتعلقة بالحريات العامة بأنها كل الأعمال الإدارية الصادرة عن سلطة الضبط الإداري، سواء اتخذت صيغة قرارات فردية كمنع تجمع معين أو غلق محل، أو بصيغة لوائح تنظيمية كفرض حظر تجول في ساعات محددة أو تقييد حرية التعبير في الفضاءات العمومية، والتي تهدف بطبيعتها إلى تنظيم ممارسة الحقوق والحريات الأساسية المكفولة دستوريا وعلى الأخص حرية الاجتماع والتجمع، وحرية التعبير والنشر وحرية التنقل والإقامة، وحرية استغلال الملكية الخاصة أو تقييدها أو منعها مؤقتاً، وذلك بقصد تحقيق غاية نبيلة لحماية النظام العام بمكوناته التقليدية الثلاثة (الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة) وإن كان القضاء الإداري المعاصر قد اضاف إليها أحيانا مكونات جديدة كاحترام كرامة الإنسان.³

¹ يحيوي لحسين، مرجع سابق، ص ص 62- 64.

² أنظر المادة 163 من أمر رقم 06-03، مرجع سابق.

³ أمال يعيش تمام، مرجع سابق، ص ص 150-151.

غير أن هذه القرارات بحكم تعلقها المباشر بجوهر الحرية الفردية وحقوق الإنسان الأساسية تستدعي من القاضي الإداري ممارسة رقابة موسعة لا تقتصر على أعمال معايير المشروعية التقليدية (كاختصاص الإدارة وسلامة الإجراءات ووجود السبب)، بل تمتد لتشمل مراقبة مدى ملائمة الإجراءات المتخذة مع شدة الخطر المحدق من النظام العام ومدى تناسبه مع الهدف المراد تحقيقه. وتكتسي هذه الرقابة أهمية مضاعفة في الظروف العادية حيث لا تبررها حالة الطوارئ وتظل قائمة أيضا في الظروف الاستثنائية مع بعض التخفيف، وذلك لأن الأصل في ممارسة الحريات هو الإباحة والاستثناء هو التقييد الذي يجب أن يظل تحت رقابة قضائية فعالة تصون الحقوق من أي انحراف إداري أو تعسف من استعمال السلطة.¹

القاضي الإداري الجزائري بالرغم من إخضاعه لرقابة الملائمة في مجال القرارات التأديبية قد امتنع عن مد هذه الرقابة إلى مجال القرارات الضبطية، ويرجع سبب هذا الامتناع إلى حساسية هذا النوع من القرارات في ظل الاضطرابات الأمنية الخطيرة التي عاشتها البلاد منذ إعلان حالة الطوارئ بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فبراير 1992²، بالإضافة إلى حادثة نظام الازدواجية القضائية في الجزائر وحادثة مجلس الدولة، ورغم أن حالة الطوارئ رفعت بموجب الأمر رقم 11-01 المؤرخ في 23 فبراير 2011³، إلا أن الوضع بقي مستقرا على حاله من حيث غياب رقابة الملائمة على قرارات الضبط الإداري.

يقتصر تدخل القاضي الإداري الجزائري على الرقابة المتعلقة بالوجود المادي للوقائع وتكييفها القانوني، ويتوقف عند هذا الحد دون التعرض لمدى ملائمة الإجراء

¹ أمال يعيش تمام، مرجع سابق، ص ص 155-156.

² مرسوم رئاسي رقم 92-44، مؤرخ في 05 فيفري 1992، يتضمن حالة إعلان الطوارئ، ج.ر.ج.د.ش، العدد 10، صادر في 10 فيفري 1992.

³ أمر رقم 11-01، مؤرخ في 23 فيفري 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ج.د.ش، العدد 12، الموافق عليه بموجب القانون 11-05 المؤرخ في 22 مارس 2011.

الفرع الثالث

تعد الرقابة على الملائمة من أعمق صور الرقابة القضائية، إذ تتعلق بمدى مناسبة القرار الإداري لخطورة الحالة التي يعالجها، وهي تمثل أقصى درجات الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة وتفرض هذه الرقابة التزاما على الإدارة لا يمكنها التخلص منه وهو أن تضع نفسها في أفضل الظروف والأحوال، وتقوم هذه الرقابة على مفهوم واسع للمشروعية، جعل من الملائمة شرطا من شروطها، وقد ترتب على ذلك إحداث تغييرات

³ يحيى اوي لحسين، مرجع سابق، ص 67.

مهمة في القضاء الحديث من خلال استحداث نظريات قانونية تعد صورا لهذه الرقابة¹، وتتمثل هذه الصور في: الغلط البين في التقدير(أولا)، مبدأ التناسب في القرارات الإدارية(ثانيا)، ومبدأ الموازن بين المنافع والأضرار(ثالثا).

أولا: الغلط البين في التقدير

تعد رقابة الخطأ الواضح في التقدير رقابة حديثة نسبيا في منازعات الإلغاء، إذ لا يكفي القاضي الإداري بالضمان الإداري المرسوم على الحقوق المدنية أو القانونية، بل تمتد سلطته إلى إعادة النظر في القرارات الإدارية التي تخضع للسلطة التقديرية متى شابها خطأ فاحش يظهر جليا من الوقائع، وقد أرسى دعائم هذه النظرية مجلس الدولة الفرنسي في قراره الشهير في قضية "Lagrange"² المؤرخ في 15\02\1961، حيث اعتبر أن الغلط البين يتحقق عندما يشكل القرار مساسا جسيما بحرية الأفراد أو يتجاوز الحدود المعقولة للتقدير الإداري³.

تخضع هذه الرقابة القضائية لضوابط صارمة، فلا يجوز للمحكمة أن تحل تقديرها محل تقدير الإدارة، وإنما تكتفي بكشف الأخطاء الجسيمة التي تشوه مشروعية القرار، على أن تثبت ضمن ملف القضية أدلة مادية أو قانونية واضحة، كما يشترط لقبول دعوى الإلغاء بهذا السبب أن تكون أطراف الدعوى قد أتيحت لها فرصة مناقشة الوقائع، وأن يكون طلب المراجعة مبنيا على أسس واضحة تظهر فيها مخالفة الإدارة لمبادئ العدالة

¹ أمال يعيش تمام، حاحة عبد العالي، "التطورات القضائية على الملائمة بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص 185.

² Conseil d'Etat, 15 Février 1961, Lagrange, Rec,p 121. Voir le site / <https://www.legifrance.gouv.fr>.

³ عروس عائشة، " الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة على عيب السبب في مجلس الدولة الفرنسي ومدى تأثير القضاء الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، مخبر البحوث القانونية والسياسية الشرعية، جامعة خنشلة، 2020، ص 345.

والإنصاف، وفي كل الأحوال، تظل رقابة الغلط البين استثناء لا يقيد السلطة التقديرية للإدارة إلا عند انحرافها انحرافا فاحشا عن التقييم السليم للوقائع.¹

ثانيا: مبدأ التناسب في القرارات الإدارية

يقوم مبدأ التناسب في إطار الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة على فكرة تحقيق توازن معقول بين القرار الإداري والوقائع التي استند إليها، ورغم صعوبة وضع تعريف جامع لمبدأ التناسب بسبب طابعه المرن وتعدد مجالات تطبيقه، فالقاضي الإداري يتولى فحص مدى ملائمة الإجراء المتخذ من طرف الإدارة مع الهدف المراد تحقيقه من خلال التأكد من عدم وجود إفراط أو تعسف في استعمال السلطة، وأن الوسيلة المعتمدة ضرورية ومتناسبة مع خطورة الوقائع، ويقضي ذلك أن تجري الإدارة تقديرا دقيقا قبل اتخاذ قراراتها، بحيث توازن بين مختلف المصالح والاعتبارات المرتبطة بالوضعية المعروضة عليها.²

يظهر تطبيق هذا المبدأ بوضوح في المجال التأديبي، حيث يجب أن تتناسب العقوبة مع جسامة الخطأ، وكذلك في مجال الضبط الإداري، إذ يتعين أن تكون التدابير المتخذة لازمة وضرورية لتحقيق النظام العام دون تجاوز حدوده، مما يجعل من مبدأ التناسب أداة فعالة لضبط السلطة التقديرية وضمان خضوعها لمبدأ المشروعية.³

ثالثا: مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار

بعد أن ترسخ مفهوم رقابة الخطأ الواضح في التقدير كاتجاه حديث في القضاء الإداري، برز توجه قضائي آخر لا يقل أهمية وجرأة في تقييم ملائمة القرارات الإدارية ويتمثل هذا الاتجاه في رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار، بحيث يلجأ إليها القاضي الإداري في الحالات التي يصعب فيها رقابة الخطأ الواضح، وينصب تطبيق رقابة هذا

¹ عروس عائشة، مرجع سابق، ص 346.

² دحماني كمال، " اثر رقابة الملائمة في إثراء القاعدة القانونية الإدارية- العقائد والنهج"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة تيسمسيلت، 2023، ص 81.

³ المرجع نفسه، ص 82.

المبدأ أساسا على محل القرار الإداري أي على موضوع أو مضمون القرار، بمعنى أدق الأثر القانوني الذي تتجه الإدارة إلى إحداثه مع ملاحظة أن تطبيق هذه النظرية يقتصر على الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية.¹

يعود ظهور رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي في ميدان نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 28 ماي 1971 في قضية " Nouvelle Ville " ² وتتلخص وقائع هذه القضية في مشروع عام يهدف إلى إعداد منطقة جامعية ومدينة جديدة تطلب نزع ملكية عدد كبير من المنازل، وكان بعضها قد شيد حديثا، حيث طبق فيها مجلس الدولة الفرنسي رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار، وقرر أنه لا يمكن اعتبار أي إجراء محققا للنفع العام، إلا إذا كانت الأضرار التي تمس بالأماكن الخاصة من حيث أضرارها وتكاليفها المادية المحتملة لا تتعدى المزايا التي يمكن أن تنجم عنها³.

انطلاقا مما سبق، يمكن القول إن جوهر رقابة الموازنة ينصب على التقييم الذي يجريه القاضي الإداري لمزايا القرار وسلبياته من خلال المفاضلة بينهما في جوانب متعددة، فإذا تبين أن ميزان الفوائد أرجح من ميزان الأضرار كان القرار مشروعاً، أما إذا ظهر العكس كان القرار غير مشروع.

أخذ القضاء الإداري الجزائري ببعض أحكام هذه النظرية وطبقها في مجال قرارات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، إلا أن هذا التطبيق يختلف عن تطبيقات القضاء الإداري الفرنسي، حيث أن القضاء الإداري الجزائري لم يتأثر بهذا التطور الحديث الذي أحرزه القضاء الإداري الفرنسي، فمهمة القاضي الجزائري تقتصر فقط على رقابة المشروعية ولا تمتد أبداً إلى رقابة الملائمة، إلا فيما يخص تقييم المنفعة العامة

¹ عروس عائشة، مرجع سابق، ص 147.

² Conseil d'Etat français, du 28 mai 1971, dans le cas de la ville nouvelle, est publiée en a.j.d.a, 1971, p.404 et 463, publiée dans la série des grands jugements.

<https://www.legifrance.gouv.fr>

³ عروس عائشة، مرجع سابق، ص 347.

الناتجة عن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وذلك بطريقة محتشمة وفي حالات ضيقة بما يتناسب مع حقوق الأفراد وحياتهم وهذا بتوسيع مجال المشروعية إلى مجال الملائمة.¹

المطلب الثاني

امتداد مجال الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة إلى قضاء التعويض

من المقرر في القضاء الإداري الجزائري والفرنسي أن قاضي الإلغاء يتمتع بطبيعته عن التعرض للجوانب التقديرية في القرارات الإدارية، غير أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي الحديث قد أقر امتدادا نسبيا لرقابته لتمتد إلى كيفية ممارسة السلطة التقديرية في مجال التعويض، وذلك أن دعوى التعويض التي تعرف بأنها الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عن الضرر الناشئ عن تصرف الإدارة تستند إلى ركنين أساسيين للمسؤولية الإدارية: أولهما الخطأ ويقصد به الخطأ المرتقب الصادر عن الإدارة والذي يلزمها بالتعويض متى تسبب في إضرار بالغير، وثانيهما مسؤولية الإدارة دون خطأ، وهذا الامتداد في الرقابة يجسد تحولا تدريجيا من مراقبة تقدير الإدارة لكيفية جبر الأضرار، بما يعزز حماية حقوق الأفراد أمام الإدارة.²

الفرع الأول

المسؤولية الإدارية المؤسسة على الخطأ

تقوم المسؤولية الإدارية على ثلاثة أركان، الخطأ، الضرر والعلاقة السببية، ويتحقق الخطأ بمخالفة الإدارة للقواعد القانونية سواء بفعل إيجابي أو سلبي. ولم يضع القضاء الفرنسي معيارا جامدا لتقدير هذا الخطأ، بل يترك للقاضي الإداري حرية تقدير الأفراد والحد من تعسف الإدارة، ويتخذ الخطأ صورا متعددة كالإخلال بواجبات النظام العام، أو سوء تقدير الوقت المناسب، أو عدم تناسب القرار مع الغاية، أو انحراف السلطة

¹ عروس عائشة، مرجع سابق، ص 348.

² خبابة أحلام، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016، ص 107.

لتحقيق أغراض غير مشروعة. وتختلف درجة الجسامة المطلوبة لقيام المسؤولية بحسب طبيعة النشاط الإداري فبعض الأنشطة تكفي فيها المسؤولية بخطأ بسيط، بينما تشترط أنشطة أخرى كحفظ النظام العام خطأ جسيما مراعاة لصعوبة المهام والظروف الاستثنائية.¹

لقد اتبع مجلس الدولة الجزائري في قضائه نفس نهج مجلس الدولة الفرنسي في التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي، معتمدا أحيانا على معايير متعددة، وقد كرس مبدأ المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ المرفقي الناتج عن خطأ شخصي طالما أن الخطأ ارتكب باستعمال الوسيلة التي يمتلكها الموظف، ففي قضية مسؤولية مستشفى حكم المجلس بمسؤولية المستشفى لأنه أهمل في الاحتياطات اللازمة للحفاض على سلامة المريض ورقابة الآلات، مع إمكانية رجوع الإدارة على الموظف إذا قرر القضاء أن خطأه شخصي، في حين أن مجلس الدولة الفرنسي لم يضع قاعدة أو معيارا واحدا بل يعتمد على فحص وتقدير كل حالة على حدة وفق ظروفها الواقعية، مما يظهر دور القاضي في تقدير الخطأ والمسؤولية والتعويض، وهذا يؤكد أهمية القاضي الإداري في حماية الحقوق والتصدي لتسلط الإدارة، وهو ما ينبغي أن يتسم به القضاء الإداري الجزائري، ويشمل الخطأ المرفقي امتناع الإدارة عن إجراء مناسب كعدم قيامها بواجباتها في حفظ النظام، أو تحفظها في تقدير الوقائع، أو اتخاذ إجراء غير لازم أو غير ملائم، أو الخطأ في تقدير الوقت المناسب وهو ما يعرف بعيب التكيف والتناسب.²

أولاً: الخطأ الناشئ عن مرفق عام

يقصد بالخطأ المرفقي هو الخطأ الذي يلزم الإدارة بالتعويض متى صدر عنها فعل غير مشروع تسبب في الإضرار بالغير. وعلى الرغم من أن مظاهر السلطة التقديرية للإدارة تتجلى في حرية تحديد الوقت المناسب لاتخاذ القرار، وهي حرية لا تخضع لرقابة القضاء عادة، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قضى بإلزام الإدارة بالتعويض عندما أساءت

¹ بوضياف الخير، "حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 15،

كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017، ص ص 327-328.

² المرجع نفسه، ص 330.

استعمال هذه الحرية، كما حدث في قرار منع فرد من ممارسة مهنة خطيرة كالتدريب على إطلاق النار، مما أدى إلى إصابة أحد المارة. كما يميز القضاء الإداري الجزائي بين الخطأ المرفقي البسيط والخطأ المرفقي الجسيم، وذلك بحسب طبيعة النشاط الإداري، وتعد مجالات النشاط الطبي، ومصالح السجون، ومصالح الشرطة من أبرز الأمثلة التي يشترط فيها توفر الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية الإدارة.¹

ثانياً: الخطأ الناشئ عن القرارات الإدارية غير المشروعة

يشكل عدم مشروعية القرار الإداري، بوصفه خروجاً على مبدأ المشروعية، المصدر الأساسي للخطأ المرفقي الموجب لمسؤولية الإدارة، ويتجلى ذلك في الصور التقليدية لعيوب القرار الإداري المتمثلة في عدم الاختصاص، وعيب الشكل والإجراء، وعيب السبب، وعيب مخالفة القانون، والانحراف بالسلطة. ورغم أن الفقه والقضاء الفرنسي قد استقر على اعتبار عدم المشروعية أساساً للمسؤولية الإدارية على القرارات، إلا أن هذه المقولة تطرح إشكالية جوهرية تتعلق بمدى كفاية مجرد توافر عيب من عيوب عدم المشروعية للحكم بالتعويض، لا سيما في إطار ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية. ففي حين يعد القرار الإداري غير المشروع الصادر في هذا المجال قابلاً للإلغاء، فإن عدم المشروعية المبررة للإلغاء لا تنهض تلقائياً سبباً كافياً لقيام المسؤولية التعويضية، إذ تظل هذه المسؤولية خاضعة لشرط إضافي يتمثل في توافر درجة معينة من الجسامة في الخطأ المرتكب. وبناءً على ذلك، أجرى مجلس الدولة الفرنسي تمييزاً دقيقاً بين أوجه عدم المشروعية، فاعتبر أن عيبي الغاية والمحل يولدان مسؤولية الإدارة بصفة مطلقة ودون حاجة لإثبات خطأ جسيم، بينما لا يترتب على عيوب السبب والاختصاص والشكل قيام المسؤولية إلا إذا بلغ الخطأ درجة الجسامة التي يستعصي معها التعاضي عنه، وذلك مراعاة لخصوصية السلطة التقديرية وقيود الرقابة القضائية عليها.²

¹ خبابة أحلام، مرجع سابق، ص 108.

² غرابيية سعيدة، حريد رقية، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة، 2015، ص 167.

الفرع الثاني

المسؤولية الإدارية بدون خطأ

إلى جانب المسؤولية القائمة على أساس الخطأ، استحدثت مجلس الدولة الفرنسي نوعاً آخر من المسؤولية لا علاقة له بوجود الخطأ، إذ قرر أن مبدأ التعويض عن الأضرار الصادرة عن تصرف إداري مشروع لا شائبة فيه، مقيماً هذه المسؤولية على ركنين فقط هما الضرر وعلاقة السببية بينه وبين تصرف الإدارة، مؤسساً إياها على نظرية المخاطر (أولاً) ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة (ثانياً)، ومقتضاه أن الجماعة تتحمل مخاطر النشاط الإداري، إذا ما أصاب بعض الأفراد أضراراً، لأن الإدارة تعمل لصالح الجميع، فلا يتحمل فرد بمفرده تبعات ذلك، بل توزع الأضرار على المجتمع بأسره، وهو ما يستبعد تماماً ركن الخطأ¹.

تعد جميع هذه الحالات تطبيقاتاً لنظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية، التي يرى الكثير من الفقهاء الفرنسيين أنها أوسع نطاقاً من الخطأ، حيث تسأل الإدارة عن الضرر الذي تسببه للأفراد ولو كان تصرفها مشروعاً، خاصة في إطار السلطة التقديرية، وقد ثار جدل فقهي حول الاعتراف بهذه النظرية كأساس مستقل، فذهب الفقه إلى أن حالات التعسف ليست إلا صوراً لعدم مشروعية التصرف متى ألحق ضرراً جسيماً يفوق المخاطر العادية².

أولاً: مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر

لم يعد أساس المسؤولية الإدارية مقصوراً على ثبوت خطأ مرفقي، بل تجاوزتها إلى تأسيس آخر يقوم على فكرة المخاطر المتولدة عن النشاط الإداري، وهذا النوع من المسؤولية يتسم بالطابع الموضوعي، أي أنه لا يرتكن إلى عنصر الخطأ، وإنما ينبثق مباشرة من إحداث الإدارة ضرراً ولو كان فعلها مشروعاً، وذلك في ظل التحولات الاقتصادية والتكنولوجية التي جعلت من العسير تحديد مصدر الخطأ بدقة كمصدر

¹ غرايبي سعيده، مرجع سابق، ص 168.

² المرجع نفسه، ص 169.

للضرر، فقد ازدادت احتمالية وقوع الأضرار الناجمة عن الأنشطة الخطرة والمرافق الحديثة، مما جعل عنصر الضرر يطغى على عنصر الخطأ¹.

واضطر القضاء بذلك إلى التوسع في مجال المسؤولية دون التقيد بشرط الخطأ. مما استلزم إرساء أساس قانوني بديل يقوم على مبدأ " الغرم بالغنم " الذي يعني أن كل من يستفيد من نشاط معين ويحدث بسببه ضررا بالغير يلتزم بالتعويض، أما بخصوص موقف القضاء الإداري الجزائري، فقد سار على هذه النظرية القضائية الفرنسية الصادرة عن مجلس الدولة، فيما يتعلق بإقرار المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، بيد أن تطبيق هذه النظرية ظلت محدودة وذلك لصعوبات موضوعية حالت دون تمديدها إضافة إلى تردد الأفراد في اللجوء إلى القضاء.²

ثانيا: مسؤولية الإدارة على أساس المساواة أمام الأعباء العامة

يعتبر مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة من أسمى مبادئ العدالة القانونية، إذ ينظم العلاقة بين الإدارة والأفراد على أساس أن يتحمل المواطن الأعباء الناتجة عن تسيير المرافق العامة في حدود طاقاته الفعلية، وأي تجاوز لهذه الحدود يشكل إخلالا بهذا المبدأ يلزم الإدارة بالتعويض ومن صور هذا الإخلال امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية³.

يفرض الدستور الجزائري مبدأ المساواة أمام القانون، وهو ما يفيد أن تحميل فرد ضررا غير عادل دون تعويض يعد اجحافا يتعين تداركه. ويتمثل جوهر هذا المبدأ في ضمان عدم تحمل أي فرد بمفرده عبء المصلحة العامة، وهو ما يتجلى عمليا في حالات التعويض عن نزع الملكية لأغراض المشاريع التنموية، وتعد المساواة أمام الأعباء العامة مبدأ قانونيا يهدف إلى ضمان توزيع عادل للأضرار الناجمة عن الأنشطة العامة التي تخدم المصلحة الجماعية، وتحقيق العدالة الاجتماعية بين الأفراد. ويعرف هذا المبدأ بأنه التزام

¹ بوضياف الخير ، مرجع سابق، ص 131.

² المرجع نفسه، ص132.

³ حبابة أحلام، مرجع سابق، ص 110.

الدولة بتعويض المتضررين اللذين يتحملون أضرارا خاصة واستثنائية بسبب قرارات إدارية أو أعمال مادية تخدم المصلحة العامة، متى تجاوزت هذه الأضرار الحد الذي يفترض أن يتحمله الفرد في إطار التضامن الاجتماعي. وقد استمد هذا المبدأ من الفقه الإداري المقارن، غير أنه تبلور في الجزائر في إطار الموازنة بين المصلحة العامة وحقوق الأفراد¹.

ومن هذا المنطلق فإن تطور الرقابة القضائية من رقابة المشروعية إلى رقابة الملائمة يهدف إلى تحقيق حماية فعالة لحقوق الأفراد وحرياتهم من جهة، وتقييد السلطة التقديرية للإدارة من جهة أخرى.

¹ زرقاط إبراهيم، بن سانية أحمد، المسؤولية الإدارية على أساس قطع المساواة أمام الأعباء العامة دراسة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة غرداية، 2025، ص 29.

خلاصة الفصل الثاني

يتناول هذا الفصل تطور أليات الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، انطلاقاً من رقابة المشروعية التقليدية وصولاً إلى رقابة أعمق هي رقابة الملائمة. فبينما تقتصر رقابة المشروعية على فحص العيوب الخارجية كعدم الاختصاص ومخالفة الإجراءات والانحراف بالسلطة، والعيوب الداخلية كعيب السبب ومخالفة القانون، فقد أثبتت هذه الرقابة وحدها عدم كفايتها لكبح جماح الإدارة، مما دفع القضاء الفرنسي ثم الجزائري إلى تجاوزها نحو رقابة الملائمة التي تبحث في مدى تناسب القرار الإداري مع ظروفه ومدى توازنه مع الأهداف المرجوة، وقد طبقت هذه الرقابة بنجاح في المجال التأديبي لمراقبة تناسب العقوبة مع الخطأ المهني، بينما لا تزال تطبيقاتها محدودة في مجال قرارات الضبط الإداري في الجزائر.

لم يقف تطور الرقابة عند حد إلغاء قرارات الملائمة، بل امتد إلى قضاء التعويض، فأصبح القاضي يلزم الإدارة بالتعويض ليس فقط عند ثبوت خطأ منها في ممارسة سلطتها التقديرية، بل أيضاً في غياب الخطأ استناداً إلى نظريتي المخاطر والمساواة أمام الأعباء العامة، وذلك بهدف تحقيق توازن فعال بين سلطات الإدارة وحماية حقوق الأفراد وحياتهم.

خاتمة

خاتمة

توصلنا من خلال هذا البحث أن السلطة التقديرية تعتبر من أبرز المواضيع في القانون الإداري، حيث تمثل التوازن الدقيق بين تمكين الإدارة من المرونة اللازمة لأداء مهامها بكفاءة وفقا لمتطلبات المصلحة العامة، وبين حماية حقوق الأفراد وحياتهم من أي تعسف أو انحراف في استعمال هذه السلطة، وقد أظهرت هذه الدراسة أن السلطة التقديرية ليست سلطة مطلقة، بل تخضع لجملة من الضوابط والحدود القانونية المستمدة من مبدأ المشروعية، الذي يظل الركيزة الأساسية لضمان حماية الأفراد في مواجهة سلطة الإدارة وامتيازاتها.

تبين لنا أن السلطة التقديرية ليست مجرد استثناء أو ثغرة في نظام المشروعية، بل هي ضرورة حتمية تفرضها طبيعة الحياة الإدارية نفسها، إذ يستحيل على المشرع أن يضع حلا مسبقا لكل الوقائع والظروف التي تواجه الإدارة أثناء أداء مهامها، غير أن هذه الضرورة لا ينبغي أن تتحول إلى ذريعة للتعسف أو الانفلات من رقابة القانون. فالسلطة التقديرية تظل محكومة في جوهرها بمبدأ المشروعية، ومن هنا تأتي أهمية الرقابة التي تطورت بشكل ملحوظ منذ النظرة التقليدية التي كانت تحصن السلطة التقديرية من رقابة القاضي، إلى المرحلة الحالية التي توسعت فيها الرقابة لتشمل ليس فقط المشروعية بل أيضا ملائمة القرارات الإدارية ومدى تناسبها مع الظروف المحيطة بها.

من خلال تحليلنا لموضوع السلطة التقديرية للإدارة ورقابة القضاء عليها توصلنا إلى النتائج التالية:

__ السلطة التقديرية هي حرية منحها المشرع للإدارة لاختيار التصرف الأنجح وفق ما تراه محققا للمصلحة العامة، وهي تختلف جوهريا عن السلطة المقيدة التي لا تترك مجالا للاختيار.

__ انتقلت الرقابة القضائية من مرحلة الامتناع عن التعرض للسلطة التقديرية تماما، إلى مرحلة رقابة المشروعية الخارجية، ثم إلى رقابة المشروعية الداخلية وأخيرا رقابة الملائمة.

خاتمة

__ امتداد مجال الرقابة إلى قضاء التعويض، فأصبح القاضي يلزم الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن ممارسة سلطتها التقديرية، سواء على أساس الخطأ المرفقي، أو على أساس المسؤولية بدون خطأ.

__ اثبتت رقابة المشروعية وحدها عدم كفاءتها لكبح جماح الإدارة.

__ رقابة الملائمة تمثل نقلة نوعية في مجال الحقوق والحريات، لأنها تمكن القاضي من التدخل لتصحيح الأخطاء الجسيمة في التقدير، حتى لو كان القرار مستوفيا لأركانه القانونية الظاهرية.

انطلاقاً من النتائج المتوصل إليها نوصي بما يلي:

__ يجب على المشرع الجزائري العمل على وضع تعريف قانوني صريح ومباشر لمفهوم السلطة التقديرية للإدارة في قانون إداري موحد، وذلك لتفادي الغموض القائم حالياً في غياب نص تشريعي صريح.

__ وضع ضوابط قانونية واضحة تحد من اتساع السلطة التقديرية في المجال التأديبي، وتحديد معايير دقيقة لتناسب العقوبة مع الخطأ المهني.

__ دعوة القضاء الإداري الجزائري إلى توسيع نطاق رقابة الملائمة لتشمل تدريجياً قرارات الضبط الإداري المتعلقة بالحريات العامة.

__ تعزيز رقابة الغلط البين في التقدير والموازنة بين المنافع والأضرار في مجال نزاع الملكية للمنفعة العامة، مع الاستلزام من الاجتهادات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي.

__ العمل على تحديث المراجع والكتب القانونية في مجال السلطة التقديرية وتضمينها بالاجتهادات الحديثة لقضاء مجلس الدولة الفرنسي والجزائري، وتنظيم ملتقيات وندوات علمية دورية تناقش مستجدات الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة.

وفي الأخير نتمنى ألا يتخلف القضاء الإداري الجزائري عن مساهمة التطور الذي حققه نظيره الفرنسي في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، وألا تظل رقابته

خاتمة

مقصورة على مراقبة وقائع القرارات الإدارية من حيث وجودها المادي وصحة تكييفها القانوني، إذ أن الأساليب الحديثة في الرقابة لم تستعمل بالقدر الكافي خاصة أن القضاء الجزائري اليوم يعيش ازدواجية قضائية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أ- مراجع باللغة العربية:

أولاً: الكتب:

- 1- أمال يعيش تمام، الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018.
- 2- بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- 3- حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، 2014.
- 4- سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأ المعارف للنشر والتوزيع مصر، 2003.
- 5- علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، "مبدأ المشروعية ودعوي الإلغاء"، دراسة مقارنة، دار الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2009.
- 6- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 7- محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي للحقوق، لبنان، 2005.

ثانياً: الأطروحات والمذكرات الجامعية:

أ- أطروحات الدكتوراه:

- 1- بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 2- خليف محمد، الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

قائمة المراجع

3- قتال منير، عناصر وجود القرار الإداري طبقا لأحكام القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021.

ب- المذكرات الجامعية:

ب.1- مذكرات الماجستير:

1- بوالنح عادل، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، الجزائر، 2014.

2- حاحة عبد العالي، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005.

3- لطفاوي محمد عبد الباسط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومدى خضوعها للرقابة القضائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2016.

ب.2- مذكرات ماستر:

1- بوشريط محمد، بلحوت أيمن لؤي، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمية، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2023.

2- بلعيد دليلة، رقابة القانون الإداري بين رقابة المشروعية ورقابة الملائمة على القرارات الإدارية، مذكرة مكملّة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.

قائمة المراجع

- 3- بن كحول ربيحة، صواف سوسن، امتيازات السلطة العامة بين السلطة التقديرية والمقيدة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص إدارة ومالية عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2017.
- 4- بوسعيد محمد حبيب، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون عام، المركز الجامعي مغنية، معهد الحقوق والعلوم السياسية مغنية، قسم الحقوق، 2019.
- 5- بوعكة شهناز، السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ميدان حقوق وعلوم سياسية، تخصص قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014.
- 6- حلايمية علاء الدين، وغريس زوهير، ضوابط السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة العربي التبسي، الجزائر، 2020.
- 7- جعبور عديلة، جيون سميرة، رقابة المشروعية على القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.
- 8- جوهري نوال، سحب وإلغاء القرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.
- 9- خبابة أحلام، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016.
- 10- خليفة صارة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2023.

قائمة المراجع

- 11- رسيوي أمال، الطبيعة القانونية للسلطة التقديرية للإدارة في ظل المشروعية الإدارية، مذكرة لاستكمال متطلبات الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019.
- 12- رملي لحسين، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مكملّة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017.
- 13- زرقاط إبراهيم، بن سانية أحمد، المسؤولية الإدارية على أساس قطع المساواة أمام الأعباء العامة دراسة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة غرداية، 2025.
- 14- دلاوي لمياء، مقران أسماء، الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021.
- 15- سالم سمية، رقابة القاضي الإداري على ركن السبب في القرار الإداري، مذكرة مكملّة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018.
- 16- سعيدات خولة، ميموني ريان، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2022.
- 17- شامي محمد بلقايد، طيب محمد أمين، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحى أحمد، النعامة، 2024.

قائمة المراجع

- 18- شلغوم لعيد، رقابة القاضي الإداري على القرارات التأديبية في مجال الوظيفة العمومية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2017.
- 19- غربي ياسمين فاطمة الزهراء، عرفي سامية، الرقابة القضائية على عيب الاختصاص في القرار الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون إداري، معهد الحقوق، المركز الجامعي صالحى أحمد، النعامة، 2023.
- 20- غرايبية سعيدة، حريد رقية، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة، 2015.
- 21- كشرود حياة، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019.
- 22- مرخوفي جمال، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة لاستكمال متطلبات ماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015.
- 23- مهاجى حنان، السلطة التقديرية للإدارة وضمانات ممارستها، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2023.
- 24- يحيياوي الحسين، مبدأ الملائمة في الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص مؤسسات دستورية إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2016.

قائمة المراجع

ثالثا: المقالات:

- 1- أمال يعيش تمام، حاحة عبد العالي، "التطورات القضائية على الملائمة بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص ص 184-205.
- 2- بركات محمد، العقون مرية، "صحة عناصر القرار الإداري ضمن قيود مبدأ المشروعية"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، المسيلة، جوان 2021، ص ص 392-404.
- 3- بلعموري نادية، "الرقابة القضائية على السلطة التقديرية في مجال الوظيفة العمومية"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 09، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2024، ص ص 153-170.
- 4- بن شهرة العربي، "الصور الحديثة للرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول، تيسمسيلت، يونيو 2016، ص ص 64-74.
- 5- بوضياف الخير، "حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 15، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017، ص ص 314-336.
- 6- دحماني كمال، "إثر رقابة الملائمة في إثراء القاعدة القانونية الإدارية- العقائد والنهج"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة تيسمسيلت، 2023، ص ص 68-85.
- 7- عروس عائشة، "الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة على عيب السبب في مجلس الدولة الفرنسي ومدى تأثير القضاء الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، مخبر البحوث القانونية والسياسية الشرعية، جامعة خنشلة، 2020، ص ص 337-353.

قائمة المراجع

- 8- قليل علاء الدين، " أهمية دور القاضي الإداري في الكشف عن عيب مخالفة القانون في القرارات التي يصدرها الوالي"، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 02، جامعة عباس لغرور خنشلة، 2017، ص ص 218-232.
- 9- تاج عطا الله، "الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري"، مجلة الدفاتر السياسية والقانونية، العدد 16 جامعة عمار تلجي الأغواط، 2017، ص ص 13-22.
- 10- مزهر وليد عبد الرحمان، "الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة"، المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة، المجلد الثاني، العدد الثالث، جامعة الأقصى، غزة فلسطين، 2022، ص ص 194-213.
- 11- مويدي عبد الرحمان، " عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري وأثره عند الحكم في دعوى الإلغاء"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 14، العدد 04، جامعة عمار تلجي الأغواط، 2021، ص ص 253-271.
- 12- نابي عبد القادر، "حدود التشابه والاختلاف بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد الثالث عشر، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، سعيدة، 2015، ص ص 353-360.

رابعاً: النصوص القانونية:

أ- الدستور:

- ستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.د.، عدد 76، صادر بتاريخ 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 03-02 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ر.ج.د.، عدد 25، صادر بتاريخ 14 أبريل 2002، و بالقانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.د.ش، عدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008، و بالقانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ج.د.ش، عدد 14، صادر في 07 مارس 2016

قائمة المراجع

، استندراك ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد46، صادر في 06 أوت2016، و بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة2020 ، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 82، صادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة2020، والمرسوم الرئاسي رقم 26-04 مؤرخ في 07 شوال عام 1447 الموافق 26 مارس سنة 2026، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد22، صادر في 26 مارس2026.

ب- القوانين

1- قانون رقم 90-30، المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية

، ج. ر، ج، ج، د، ش، عدد 52، صادر في 02 ديسمبر 1990. معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-14 مؤرخ في 20 يوليو 2008، ج. ر. ج. ج. د. ش عدد 44، صادر في 3 غشت 2008.

2- أمر رقم 06-03، مؤرخ في 15 يوليو 2006، متضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج. ر، ج، ج، د، ش، عدد46، صادر في 16 يوليو 2006، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 22-22 مؤرخ في 18 ديسمبر 2022، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 85، صادر في 19 ديسمبر 2022.

3- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 22-13، المؤرخ في 12 يوليو 2022، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 48، صادر في 17 يوليو 2020 .

4- أمر رقم 11-01، مؤرخ في 23 فيفري 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد12، الموافق عليه بموجب القانون 11-05 المؤرخ في 22 مارس 2011.

ت- المرسوم:

- مرسوم رئاسي رقم 92-44، مؤرخ في 05 فيفري 1992، يتضمن حالة إعلان الطوارئ، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد10، صادر في 10 فيفري 1992.

قائمة المراجع

خامسا: الاجتهاد القضائي:

1. مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 7764، بتاريخ 04\02\2003، قضية (ب.ت) ضد (والي ولاية مستغانم)، مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003.
2. مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 27279 مؤرخ في 25\10\2005، قضية (وزارة العدل ممثلة في شخصها السيد وزير العدل حافظ الأختام)، ضد (الغرفة الوطنية للموثقين)، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، الجزائر، 2006.
3. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 33647، الصادر بتاريخ 08\10\1983، منشور بالمجلة القضائية، العدد 03، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1989.
4. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 42917 الصادر بتاريخ 15\06\1985، منشور بالمجلة القضائية، العدد 04، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1989.
5. قرار الغرفة الإدارية عن المحكمة العليا رقم 46855 الصادر بتاريخ 02\05\1987، منشور بالمجلة القضائية، العدد 03، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1990.
6. قرار الغرفة الإدارية عن المحكمة العليا رقم 46877 الصادر بتاريخ 16\05\1987، منشور بالمجلة القضائية، العدد 03، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1990.
7. قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 76077 الصادر بتاريخ 28\07\1990، منشور بالمجلة القضائية، العدد 03، تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.
8. قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، ملف القضية رقم 115657، المؤرخ في 05\01\1997، قضية (والي ولاية بسكرة) ضد (ش.أ)، منشور بالمجلة القضائية،

قائمة المراجع

العدد 01، تصدر عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1997.

II- مراجع باللغة الأجنبية:

a- Ouvrage :

_ DE LAUBADERE (A) et GAUDEMMENT (Y), traité de droit administratif, tome 1, 16 éme édition libraire général de droit et de jurisprudence, paris, 2002.

b- jurisprudences

- 1- Conseil d'Etat, Section , du 9 juin 1978 ,N° 05911, publié au recueil Lebon.
<https://www.legifrance.gouv.fr>.
- 2- Conseil d'Etat, 4 / 1 SSR, du 26 juillet 1978, Sieur Vinolay N° 93715 . publié au recueil Lebon , **<https://www.legifrance.gouv.fr>.**
- 3- Conseil d'Etat, 15 Février 1961, Lagrange, Rec, p 121. Voir le site :
<https://www.legifrance.gouv.fr>.
- 4- Conseil d'Etat français, du 28 mai 1971, dans le cas de la ville nouvelle, est publiée en a.j.d.a, 1971, p.404 et 463, publiée dans la série des grands jugements. **<https://www.legifrance.gouv.f>**

الفهرس

الإهداء

الإهداء

الشكر والتقدير

1	مقدمة.....
5	الفصل الأول :التأصيل المفاهيمي للسلطة التقديرية.....
7	المبحث الاول : ماهية السلطة التقديرية للإدارة.....
8	المطلب الأول : مفهوم السلطة التقديرية للإدارة
8	الفرع الأول : تعريف السلطة التقديرية
8	أولاً: التعريف الفقهي للسلطة التقديرية
9	ثانياً: التعريف التشريعي للسلطة التقديرية.....
11	الفرع الثاني : شروط ممارسة الإدارة للسلطة التقديرية.....
11	أولاً: انتفاء النص المقيد
12	ثانياً: التكيف القانوني الصحيح
12	ثالثاً: التناسب في التصرف
13	رابعاً: عدم الانحراف بالسلطة
13	الفرع الثالث : تمييز السلطة التقديرية عن بعض المفاهيم المشابهة لها.....
14	أولاً: تمييز السلطة التقديرية عن السلطة المقيدة.....
15	ثانياً: تمييز السلطة التقديرية عن أعمال السيادة
16	ثالثاً: تمييز السلطة التقديرية عن نظرية الظروف الاستثنائية.....
17	المطلب الثاني: حدود السلطة التقديرية للإدارة
18	الفرع الأول: الحدود الخارجية للسلطة التقديرية للإدارة.....
18	أولاً: احترام ركن الاختصاص في القرارات الإدارية.....
19	أ-قواعد الاختصاص من حيث الأشخاص
19	ب-قواعد الاختصاص من حيث الموضوع

19	ت-قواعد الاختصاص من حيث الزمان
20	ث-قواعد الاختصاص من حيث المكان
21	ثانيا: ضمان الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية
22	ثالثا: تحقيق المصلحة العامة من خلال القرارات الإدارية
23	الفرع الثاني: الحدود الداخلية للسلطة التقديرية للإدارة
23	أولا: احترام ركن السبب في القرارات الإدارية
24	ثانيا: احترام ركن المحل في القرارات الإدارية
	المبحث الثاني : الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة ضرورة حتمية لممارسة العمل
25	الإداري
25	المطلب الأول : مبررات و الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة وأساسها القانوني
26	الفرع الأول : مبررات الاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة
26	أولا: المبررات العملية للاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة
27	ثانيا: المبررات الفنية للاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة
28	ثالثا: المبررات القانونية للاعتراف بالسلطة التقديرية للإدارة
29	الفرع الثاني : الأساس القانوني للسلطة التقديرية للإدارة
29	أولا: فكرة تدرج القواعد القانونية
30	ثانيا: نظرية الحقوق الشخصية
30	ثالثا: فكرة المشروع
31	المطلب الثاني : نتائج الاعتراف بوجود السلطة التقديرية في النشاط الإداري
32	الفرع الأول: تمتع الإدارة بقدر من الحرية في التصرف في أعمالها
33	أولا: تمتع الإدارة بحرية التدخل أو الامتناع
33	ثانيا: تمتع الإدارة بسلطة اختيار وقت التدخل
34	ثالثا: تمتع الإدارة بسلطة اختيار مضمون القرار
34	الفرع الثاني: تمتع الإدارة بسلطتها في إطار دولة القانون
35	أولا: ضرورة احترام مبدأ الفصل بين السلطات

ثانيا: خضوع الإدارة للقانون	36
ثالثا: تحديد الاختصاصات الإدارية بصورة واضحة لتضييق السلطة التقديرية	36
رابعا: إخضاع أعمال الإدارة لرقابة القضاء	37
خلاصة الفصل الأول	38
الفصل الثان : الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة	39
المبحث الأول : رقابة المشروعية على السلطة التقديرية للإدارة	42
المطلب الأول: رقابة المشروعية الخارجية في القرار الإداري	42
الفرع الأول : عيب عدم الاختصاص	43
أولا: مفهوم عيب عدم الاختصاص	44
ثانيا: عناصر عدم الاختصاص البسيط	45
أ-..عدم الاختصاص الشخصي.....	45
ب-..عدم الاختصاص الموضوعي.....	46
ت-..عدم الاختصاص المكاني	46
ث-..عدم الاختصاص الزمني.....	47
الفرع الثاني : عيب الشكل والإجراءات	48
أولا: مفهوم عيب الشكل والإجراءات.....	48
ثانيا: حالات عيب الشكل والإجراءات	49
أ-..مخالفة الإجراءات	49
ب-..مخالفة الشكليات	50
الفرع الثالث: عيب الانحراف بالسلطة	50
أولا: مفهوم عيب الانحراف بالسلطة	51
ثانيا: صور عيب الانحراف بالسلطة	51
أ-..الانحراف عن المصلحة العامة	51
ب-..مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف	52
المطلب الثاني : رقابة المشروعية الداخلية في القرار الإداري	53

54	الفرع الأول : عيب السبب
54	أولاً: مفهوم عيب السبب
55	ثانياً: صور عيب السبب
55	أ-.. الرقابة على الوجود المادي للوقائع.....
56	ب-.. الرقابة على التكيف القانوني للوقائع
57	الفرع الثاني : عيب مخالفة القانون
57	أولاً: مفهوم عيب مخالفة القانون.....
58	ثانياً: صور عيب مخالفة القانون.....
58	أ- لمخالفة المباشرة لقواعد القانون
59	ب-.. عيب تفسير النصوص القانونية.....
59	ت- عيب الخطأ في تطبيق النصوص القانونية.....
61	المبحث الثاني : تطور واتساع نطاق الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة... ..
61	المطلب الأول : الرقابة على ملأمة القرار الإداري.....
62	الفرع الأول : مفهوم رقابة الملأمة
62	أولاً: تعريف رقابة الملأمة
63	ثانياً : تمييز رقابة الملأمة عن غيرها من المفاهيم.....
63	أ- تمييز الملأمة عن مبدأ التناسب
63	ب- تمييز رقابة الملأمة عن رقابة المشروعية
64	الفرع الثاني: تطبيقات الرقابة القضائية على الملأمة
64	أولاً: القرارات التأديبية.....
64	أ- في القضاء الفرنسي
65	ب- في القضاء الجزائري.....
66	ثانياً: الحريات العامة
68	الفرع الثالث: صور رقابة الملأمة.....
69	أولاً: الغلط البين في التقدير.....

70	ثانيا: مبدأ التناسب في القرارات الإدارية.....
70	ثالثا: مبدأ الموازنة بين المنافع والأضرار.....
72	المطلب الثاني: امتداد مجال الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة إلى قضاء التعويض
72	الفرع الأول : المسؤولية الإدارية المؤسسة على الخطأ.....
73	أولا: الخطأ الناشئ عن مرفق عام.....
74	ثانيا: الخطأ الناشئ عن القرارات الإدارية غير المشروعة.....
75	الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية بدون خطأ.....
75	أولا: مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر.....
76	ثانيا: مسؤولية الإدارة على أساس المساواة أمام الأعباء العامة.....
78	خلاصة الفصل الثاني.....
79	خاتمة.....
83	قائمة المراجع.....

ملخص

تعتبر السلطة التقديرية للإدارة من المفاهيم الجوهرية في القانون الإداري، حيث تمثل الحرية التي يمنحها المشرع للإدارة لاختيار التصرف المناسب بين عدة بدائل قانونية، وذلك في الحالات التي لا يحدد فيها القانون سلوكا معيناً يتعين عليها اتباعها، وتخضع هذه السلطة لمجموعة من الشروط الضرورية لممارستها، كما تعد هذه السلطة ضرورة حتمية ناتجة عن عدم قدرة المشرع على استشراف كل الوقائع وحاجة الإدارة إلى المرونة، وقد تطورت الرقابة القضائية عليها من رقابة المشروعية التقليدية إلى رقابة أعمق للتناسب والملائمة، التي طبقت بنجاح في المجال التأديبي لكنها لا تزال محدودة في قرارات الضبط الإداري في الجزائر، كما امتد هذا التطور إلى قضاء التعويض.

Résume :

Le pouvoir discrétionnaire de l'administration est considéré comme un concept fondamental du droit administratif, car il représente la liberté accordée par le législateur à l'administration de choisir l'action appropriée parmi plusieurs options légales, lorsque la loi ne spécifie pas de voie particulière à suivre. Ce pouvoir est soumis à un ensemble de conditions nécessaires à son exercice. Il constitue également une nécessité incontournable, née de l'impossibilité pour le législateur de prévoir tous les événements et du besoin de flexibilité de l'administration. Le contrôle juridictionnel de ce pouvoir a évolué, passant d'un contrôle traditionnel de légalité à un contrôle plus approfondi de proportionnalité et d'opportunité, appliqué avec succès en matière disciplinaire mais encore limité dans les décisions de contrôle administratif en Algérie. Cette évolution s'étend également aux procédures d'indemnisation.