حدود رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة

تاريخ استلام المقال: 04 سبتمبر 2017 تاريخ القبول النهائي: 29 سبتمبر 2017

الباحث الخير بوضياف

باحث دكتوراه بكلية الحقوق – تخصص إدارة ومالية

جامعة الجزائر 01 (الجزائر)

boudiafdoc@gmail.com

الملخص:

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

وعليه فالقاضي الإداري يملك سلطة الملائمة في رقابة القرارات الإدارية وإلغائها متى كان هناك عدم تناسب بين الأسباب الواقعية لاتخاذ القرار ومضمونه وهذا مايعرف برقابة التناسب، أو كانت سلبيات القرار ومساوئه أكثر من ايجابياته وهذا مايعرف برقابة الموازنة، ويملك القاضي الإداري أيضا سلطة الملائمة في تقرير مسؤولية الإدارة سواء على أساس الخطأ أو بدون خطأ أي على أساس المخاطر أو بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

الكلمات المفتاحية: الرقابة – القاضي الإداري – القرار الإداري.

Résumé:

Le pouvoir judiciaire est le fondement de l'Etat de droit , il est devenu nécessaire de soumettre les actions de l'administration, en particulier ses décisions prises dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire a la surveillance d'un pouvoir judiciaire indépendant et spécialisée, le juge administratif est le juge de l'intérêt générale, il équilibre entre l'autorité de l'administration afin de réaliser l'intérêt générale d'une part ,et protéger les droits et libertés des individués d'autre part.

En conséquence, le juge administratif a l'autorité de contrôle des décisions administratives et d'annulation quand il y a un décalage entre les motifs de fait de la décision et de son objectifs , Il connaît le contrôle de la proportionnalité ; Ou la décision est négative, pas positive, ce qui est ce qu'on appelle le contrôle de bilan ; également le juge administratif a le pouvoir d'estimer la responsabilité de l'administration publique, Que ce soit sur une base de faute ou sur une base de risque ou l' Egalité devant les charges publiques.

Mots clés: - contrôle - le juge administratif - décision administrative.

مقدمة:

تعتبر السلطة التقديرية للإدارة آلية قانونية تملك بمقتضاها هاته الأخيرة-الإدارة- صلاحية اتخاذ قراراتها بحرية من بين عدة قرارات متاحة بحيث لا يفرض عليها القانون مسلكا معينا يقيدها، وبالتالي تتمتع بهامش من الحرية في التصرف يتسع ويضيق من مجال لآخر،[1] كما أن حرية الإدارة في اتخاذ قراراتها لا تعني الخروج الكلي عن مقتضيات المشروعية، فالسلطة التقديرية لا تمنح الإدارة التحرر المطلق من أحكام القانون بل هي حرية تمارس في ظل القانون، كما أن النشاط الإداري دائما هو مسير بقواعد أو مبادئ قانونية.[2]

إن أساس منح الإدارة سلطة تقديرية في أداء مهامها تبرره مقتضيات حفظ النظام العام وإحتواء المستجدات وضمان استمرارية الخدمة العمومية التي من غير الإمكان أن يحتويها القانون بصورة كاملة، وعلى هذا الأساس أصبحت فكرة المصلحة العامة هي المبرر الوحيد في ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية.[3]

غير أن الإشكال الذي يثور هو ماذا لو تعسفت الإدارة في إستعمال سلطتها التقديرية وخرجت عن الإطار المحدد لها والمتمثل في تحقيق المصلحة العامة وكان هناك انحراف بالسلطة، فمن الذي يقيم نشاط الإدارة هل هو في صميم المصلحة العامة أم لا؟.

وعليه يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات والاعتراف باستقلالية القضاء كرقابة مستقلة أهم الضمانات في تكريس مبدأ المشروعية وإرساء دعائم دولة القانون، حيث أن عمل السلطات العمومية ولاسيما نشاط الإدارة العامة إذا لم يخضع إلى جهات رقابية مستقلة عن الجهاز التنفيذي حتما سيشوبه نوع من الانحراف بالسلطة خاصة في ظل ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية.

لذلك تعتبر الرقابة الخارجية من أهم ضمانات تكريس مبدأ المشروعية وعدم الإنحراف في إستعمال السلطة فهي صمام الأمان في حماية حقوق وحريات الأفراد، فلا يمكن الحديث عن رقابة ذاتية داخل الجهاز الإداري في ظل ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية سواء كانت الرقابة الرئاسية أو الرقابة الوصائية، لأنه لا يوجد ما يمنع الإدارة العليا والوصية من تأييد قرار الجهة الإدارية الأدنى منها ما دام مجال التصرف هو السلطة التقديرية لهذه الأخيرة.

---

[1]-« Il ya à pouvoir discrétionnaire lorsque l'administration dispose d'une certaine liberté d'action – agir ou ne pas agir-, et de décision – choix entre plusieurs solutions légales. C'est une compétence modulable, graduée selon une «échelle de discrétionnaire» ,C.f; Jacqueline Morand-Deviller, droit administratif, 12e éd , Montchrestien, l'extenso éditions, Paris, 2011, p 262.

[2]- لطيفة بن هني، "سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة"، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2012، ص 31.

[3]- عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2009، ص 319.

المنارة للاستشارات

بالإضافة إلى ذلك فإن الجهاز الإداري بمختلف هياكله المركزية والمحلية يمثل جهاز تنفيذي واحد، وبالتالي لا يمكن تصور رقابة ذاتية فعالة على أعمال الإدارة التقديرية تضمن عدم الإنحراف بالسلطة، خاصة إذا علمنا أنه في كثير من الحالات نجد أن المرؤوس الإداري عندما يصادفه عمل تقديري ولا يوجد نص قانوني صريح يستند عليه فإنه يستشير أو يرجع إلى الرئيس الإداري والجهة الوصية، فمن غير المنطقي أن نتحدث على ضرورة تفعيل الرقابة الذاتية أو الداخلية في مجال السلطة التقديرية أو حتى هيئات الضبط الإداري والإقتصادي ولجان الصفقات العمومية ومختلف هيئات التفتيش مادامت مستقلة نسبيا فقط عن الجهاز التنفيذي.

وفي إطار تعدد آليات الرقابة الخارجية الممارسة على السلطات الإدارية تعتبر الرقابة القضائية والتي تمارس بالتحديد من طرف القاضي الإداري من أهم الآليات التي تضمن حماية مبدأ المشروعية،[1] ومع ذلك لايمكن تجاهل دور رقابة القضاء الجزائي فهو الأخر يلعب دور كبير في متابعة رجل الإدارة نتيجة قراراته غير المشروعة والتي تشكل جريمة وفق قانون العقوبات والقوانين المكملة له والتي تأخذ في غالب الأحيان وصف جريمة إساءة إستعمال السلطة، غير أن هذا النوع من القضاء يسعى بالأساس الأول الى مكافحة الجريمة وحفظ النظام العام وليس مراقبة مدى مشروعية عمل الإدارة.

وللإشارة فقد تبنى المؤسس الدستوري الجزائري من خلال التعديل الدستوري لسنة 1996 إزدواجية القضاء ليصبح هناك قضاء عادي وقضاء إداري، حيث يشمل القضاء العادي المحاكم والمجالس القضائية والمحكمة العليا، أما القضاء الإداري فيشمل المحاكم الإدارية ومجلس

[1] – يوجد نظامان قضائيان للرقابة على الإدارة وهما: نظام القضاء الموحد، ونظام القضاء المزدوج وهذا الأخير هو النظام المعتمد في التنظيم القضائي الجزائري، حيث يقصد بنظام القضاء المزدوج أن يكون هناك قضاء عادي يفصل بين أشخاص القانون الخاص ويطبق قواعد القانون الخاص على النزاع المثار، وقضاء إداري يختص بالفصل في النزاعات التي تكون الإدارة العامة أحد أطرافها وفقا لقواعد القانون العام، ويرجع مبرر إعتماد هذا النظام بدل نظام القضاء الموحد الى طبيعة النزاع الإداري والمكانة التي يتميز بها الأطراف مما يعطي للنزاع طابع خاص يستلزم وجود قضاء متخصص يوازي بين المصلحة العامة ومصلحة الفرد حتى في ظل غياب النص القانوني، وهذا ما لا يكاد يتوفر في القاضي العادي.

المنارة للاستشارات

الدولة، كما توجد أيضا محكمة تنازع كهيئة قضائية تفصل في تنازع الإختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة.[1]

ونتيجة لذلك صدر القانون العضوي رقم 11/05 المتعلق بالتنظيم القضائي مكرسا لإزدواجية القضاء،[2] حيث نصت المادة الثانية منه « يشتمل التنظيم القضائي النظام القضائي العادي والنظام القضائي الإداري»، كما نصت المادة الرابعة على أنه «يشتمل النظام القضائي الإداري على مجلس الدولة والمحاكم الإدارية».

وتعتبر المحاكم الإدارية جهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية، ولها الولاية العامة في المنازعات الإدارية، فهي تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف أمام مجلس الدولة في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.[3]

وتتمثل الدعاوى الإدارية في دعوى الإلغاء، دعوى التفسير، دعوى تقدير المشروعية للقرارات الإدارية، وكذا دعوى التعويض ودعاوى إدارية أخرى تختص بها بموجب نصوص خاصة مثل المنازعات الإنتخابية، والضريبية، ومنازعات الصفقات العمومية،...الخ.[4]

كما نشير أن قضاء الإستعجال في المادة الإدارية[5] هو الآخر يلعب دور كبير في الحد من السلطة التقديرية للإدارة ولو بصفة مؤقتة، فالدعوى الإستعجالية ترمي إلى التدخل السريع بهدف إتخاذ تدابير عاجلة ومؤقتة تبررها حالة الإستعجال بهدف الحفاظ على أصل الحق إلى غاية الفصل في الموضوع.[6]

---

[1]- لقد نصت المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996: « تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم. يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الإجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون. تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الإختصاص بين المحكمة ومجلس الدولة».

[2]- القانون العضوي 11/05 المؤرخ 2005/07/17، المتعلق بالتنظيم القضائي، (ج ر عدد 51 المؤرخة 2005/07/20).

[3]- أنظر المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مع الإشارة أن هناك استثناءات نصت عليها المادة 802 تتمثل في: -مخالفات الطرق، - الدعاوى الخاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو إحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

[4]- محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2010، ص.18

[3]- لقد نظم المشرع القضاء الإداري الإستعجالي في الباب الثالث من الكتاب الرابع بعنوان القضاء الإستعجالي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتحديدا من المادة 917 إلى المادة 948 منه.

[6]- خليل مول الضاية، " القضاء الإداري الإستعجالي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية "، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2013، ص11.

المنارة للاستشارات

وفي هذا الصدد سيكتفي الباحث بدراسة دور قضاء الإلغاء وكذا قضاء التعويض أو كما يعرف بالقضاء الكامل في حماية مبدأ المشروعية في ظل ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية، كونهما أهم مظاهر رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة بصفة عامة وما تعلق منها بالسلطة التقديرية بصفة خاصة.

وبناء على ما تقدم يمكننا طرح الإشكالية التالية: ماهي حدود الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على التصرفات المتخذة في إطار السلطة التقديرية للإدارة ؟.

وقد اعتمدنا في معالجة هذه الإشكالية على الخطة التالية:

المبحث الأول: رقابة قضاء الإلغاء على السلطة التقديرية للإدارة

المطلب الأول: مدى إمكانية تدخل القاضي الإداري في مراقبة القرارات التقديرية للإدارة

المطلب الثاني: أساليب رقابة القاضي الإداري على القرارات التقديرية للإدارة

المبحث الثاني: رقابة قضاء التعويض على السلطة التقديرية للإدارة

المطلب الأول: الخطأ كأساس لقيام مسؤولية الإدارة في إطار ممارسة سلطتها التقديرية

المطلب الثاني: مسؤولية الإدارة بدون خطأ في إطار ممارسة سلطتها التقديرية

المبحث الأول: رقابة قضاء الإلغاء على السلطة التقديرية للإدارة

تعتبر دعوى الإلغاء Recours en annulation أو كما تعرف دعوى تجاوز السلطة أو دعوى بطلان القرارات الإدارية وسيلة المتقاضيين في إبطال تصرفات الإدارة الباطلة والحفاظ على مبدأ المشروعية،[1] وهي تحتل بذلك مكانة هامة من بين الدعاوى الإدارية المتعددة أيا كان التقسيم المعتمد لهذه الدعاوى، فدعوى الإلغاء يتعلق موضوعها بمدى مشروعية قرار إداري بهدف إبطاله إذا تبين أنه غير مشروع وإزالة الآثار والنتائج المترتبة عليه.[2]

حيث أن القاضي الذي يتعرض لقرار إداري حتما سيبدأ بتفسيره وفحص مشروعيته ثم إلغائه إذا تبين أنه غير مشروع لذلك فدعوى الإلغاء أوسع وأشمل من دعوى فحص المشروعية ودعوى التفسير، لأن دعوى فحص المشروعية ترمي إلى التأكد من تطابق القرار للقانون وعدم مخالفته له، ودعوى التفسير ترمي إلى توضيح معنى القرار وشرح فحواه ومضمونه،[3] وعليه في كلتا الحالتين لايوجد إعدام للقرار كما هو الحال بالنسبة لدعوى الإلغاء.

---

[1]– C.f ;G.Vedel Et Delvolve, droit administratif, Paris, R.V, 1980, p374. Voir aussi: J.Rivero, droit administratif, n°4, Dalloz, Paris, 1986, p255.

[2]– محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 19.

[3]– للشرح أكثر انظر: عمر بوجادي،" اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، رسالة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، 2011، ص ص 140–144.

المنارة للاستشارات

لقد عرف الفقيه الفرنسي "A.Delaubadere" دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة بأنها طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري،[1] و عليه تعتبر دعوى الإلغاء من بين الدعاوى الإدارية المتميزة بموضوعها، فموضوعها ينصب على مخاصمة ومهاجمة قرار إداري غير مشروع، لهذا اكتسبت دعوى الإلغاء أهمية خاصة تنفرد بها، بإعتبارها وسيلة من وسائل الرقابة القضائية على مشروعية قرارات الإدارة والتي تستهدف حماية مبدأ المشروعية وتجسيد فكرة الدولة القانونية وكذا حماية النظام القانوني وحقوق وحريات الإنسان، فبواسطة دعوى الإلغاء ومن خلالها يمكن ضمان إحترام التدرج القانوني سواء في شكله أو في موضوعه.[2]

ونحن في هذا الصدد لن نتطرق إلى شروط قبول دعوى الإلغاء أو مراحل الخصومة أو إجراءات التحقيق فيها لأنها ليست هي جوهر الدراسة، وإنما نتطرق إلى سلطة القاضي الإداري في مراقبة القرارات التقديرية للإدارة (المطلب أول)، والأساليب التي يعتمدها عليها في ذلك (المطلب الثاني)، وهذا بهدف توضيح دور قضاء الإلغاء ومدى فعاليته في مراقبة القرارات التقديرية للإدارة.

المطلب الأول: مدى إمكانية تدخل القاضي الإداري في مراقبة القرارات التقديرية للإدارة

إن مبدأ الفصل بين السلطات يقضي بإستقلالية السلطات الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية عن بعضها البعض إستقلالا وظيفيا وعضويا، وعليه لا يتصور أن تحل الإدارة محل القضاء والعكس لا يمكن للقاضي أن يحل محل رجل الإدارة، كما أن الإدارة لما تمارس سلطتها التقديرية فهي تمارسها بحكم القانون الذي خولها هذا الحق، وبالتالي لا يمكن للقاضي في حالة ماإذا رفع له طعن في قرار صادر على أساس السلطة التقديرية للإدارة أن يعقب أو ينظر في مدى صحة التقدير الذي مارسته الإدارة، ويقف عند حد مراقبة مدى التطبيق السليم للقانون وفقط.[3]

---

[1]– « Le recours pour excés de pouvoir est un recours contentieux visant a faire annuler par le juge administratif un acte administratif illégal»,C.f: Delaubadere André et al, Traite de droit administratif, T1, Dalloz, Paris, 1999, P536.

[2]– فواز لجلط، "دور الدعوى الإدارية في حماية مبدأ المشروعية" ، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008، ص 133.

[3]– جمال قروف، "الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري"، رسالة ماجستير، جامعة عنابة، كلية الحقوق، 2006، ص 203.

المنارة للاستشارات

غير أن الدور المنشأ للقضاء وبالأخص القضاء الإداري في إنشاء القاعدة القانونية يتطلب فسح المجال لرقابة القاضي الإداري بعيدا عن كل تقييد أو ضغط قصد تكريس فعالية أحكام القضاء لأن منح الإدارة جانب من السلطة لا يخضع لرقابة القضاء يعد بمثابة تفويض بالتسلط،[1] بالإضافة إلى ذلك فإن مبرر ممارسة السلطة التقديرية هو تحقيق المصلحة العامة ودور القاضي هو البحث عن نية الإدارة في تحقيق المصلحة العامة وهذا ما يبرر نشأة القضاء الإداري أصلا، وعليه فمن المنطقي أن ينظر القاضي الإداري في مدى صحة القرارات التقديرية للإدارة في استهداف الصالح العام من عدمه.

إن هذا التناقض جعل الكثير من الفقهاء يتساءل حول طبيعة دور القاضي الإداري فهل هو قاضي مشروعية أم قاضي ملاءمة أيضا وبالتالي له أن يحل محل الإدارة في الملاءمة والتقدير، وهذا ما سيتضح من خلال الآراء الفقهية التالية:

الفرع الأول: عدم صلاحية القاضي الإداري برقابة الملاءمة

وفق هذا الطرح لا يحق للقاضي أن يمارس رقابة الملائمة وينطلقون في ذلك من فكرة أن القاضي مكلف بمراقبة المشروعية وليس الملاءمة، وتبعا لذلك فإن الإدارة إذ تمارس سلطتها التقديرية في بعض أعمالها فهي تستند على إرادة المشرع الذي منح لها هذه السلطة التقديرية، والذي كان يمكن له أن يفرض عليها قيود أو حدود تظهر في عدم الخروج عن السلطة المقيدة أو المحددة، وعليه لا يمكن للقاضي الإداري أن يتصدى لمدى ملاءمة التصرفات الإدارية إذ هي من إختصاص رجل الإدارة وحده، وأن النظر في مدى ملائمة الأعمال الإدارية يعتبر من صلاحيات الإدارة، وليس للقضاء حق التعقيب عليها والتصدي لها.[2]

وعليه لا يجوز للقاضي الإداري أن يتعدى الرقابة القانونية أو رقابة المشروعية على أعمال الإدارة أو يحل محلها بأن يصدر مثلا بدلا من الإدارة قرارات إدارية أو يعدل لها قراراتها.[3]

فالإدارة تمارس سلطة الملاءمة كحق قانوني، بالإضافة إلى ذلك فهي التي تقدر حسب الظروف المحيطة والوقائع والمعطيات التي يمليها الواقع ما يحقق الصالح العام، وهذا ما يمكن أن يفتقده القاضي في ملاءمته للقرار الإداري.

---

[1]- باية سكاكني، "دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية" ، رسالة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، 2011، ص ص 206- 207.

[2]- باية سكاكني، المرجع نفسه، ص 210.

[3]- المرجع السابق، ص 210.

المنارة للاستشارات

الفرع الثاني: صلاحية القاضي الإداري في رقابة الملاءمة

ويستند أصحاب هذا الرأي إلى الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في الكشف عن قواعد القانون الإداري والتي يجب أن يستنبطها من خلال دوره في الموازنة بين قرار الإدارة ومدى تحقيقه للصالح العام هذا من جهة، ومن جهة أخرى ضرورة المحافظة على حقوق وحريات الأفراد في مواجهة سلطة الإدارة عند اختيارها تصرف معين في ظل سلطتها التقديرية، وبالتالي فالقاضي له صلاحية النظر في مدى ملائمة قرارات الإدارة في تحقيقها للمصلحة العامة وعدم انحرافها في إستعمال سلطتها التقديرية.[1]

ويستدل أصحاب هذا الرأي على أن القاضي الإداري يملك عدة وسائل لتحقيق ذلك من أهمها أن القاضي يعمل على تمديد ميدان المشروعية باللجوء إلى المبادئ العامة للقانون والتي تصبح الإدارة ملزمة باحترامها، كذلك قد يعمل القاضي على تفسير بعض النصوص التشريعية بشكل قد يحد من سلطة الإدارة التقديرية ويدخلها في إطار السلطة المقيدة.[2]

وبناء على ذلك فإن الإدارة تخضع في ممارستها لسلطتها التقديرية لرقابة القضاء للتأكيد من عدم انحرافها عن الأهداف التي حددها القانون أو التي تفرضها مقتضيات المصلحة العامة ولا يعتبر ذلك تدخلا في صلاحياتها أو انتقاصا من سلطتها التقديرية.

فمثلا الإدارة لما تقدم على فسخ عقد أو صفقة تربطها مع أحد المتعاملين مع توقيع غرامة مالية على أساس أنها تثبتت من عدم قدرته على التموين أو إعساره مثلا، بينما هو في حقيقة الأمر أنه ولظروف قاهرة لم يتمكن من تنفيذ التزامه لكون هذه السلعة أصبحت مفقودة في السوق حتى وإن تعاقدة الإدارة مع ممون آخر فلن يستطيع توفيرها هو الآخر، ولكن نية رجل الإدارة كانت سيئة كونه يستغل الموقف ليتخلص من هذا المتعامل ليتعاقد مع متعامل آخر تربطه به علاقة صداقة مثلا، فالقاضي هنا إذا تبين من خلال كشفه للوقائع وظروف الحال أن الأمر لايستدعي فسخ العقد وأن رجل الإدارة أساء إستعمال سلطته التقديرية أو أنه لم يحسن التقدير، فيمكن لهذا الأخير أن يلغي القرار الإداري وحماية المتعامل من تعسف رجل الإدارة، وعليه فهذه الرقابة حتما ستجعل من الإدارة تحسن استغلال سلطتها التقديرية بما يحقق المصلحة العامة ولا تنحرف في إستعمال سلطتها.

---

[1]- مصطفى سندل، " الموازنة بين المنافع والمضار في القرار الإداري"، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2014، ص ص 68-69.

[2]- حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 169.

المنارة للاستشارات

كما أن السلطة التقديرية ليست خروج على مبدأ المشروعية وإنما هي تحرر من بعض القيود القانونية بحيث تصبح الإدارة لها حرية في اختيار التصرف الذي تراه ملائم وليس معنى ذلك التنصل من رقابة القضاء، لأن الأصل هو أن تخضع جميع قرارات الإدارة لرقابة القضاء إلا إذا قدر هذا الأخير أن بعض الأعمال تخرج عن ولايته.[1]

المطلب الثاني: أساليب رقابة القاضي الإداري على القرارات التقديرية للإدارة

لا تعتبر السلطة التقديرية للإدارة امتياز تتمتع به هذه الأخيرة في إتخاذ القرار الذي تراه ملائم في ظل غياب رقابة تضمن عدم انحراف الإدارة في إستعمال سلطتها، بل هي صلاحية تتمتع بها الإدارة لتحقيق المصلحة العامة، فمثلا قد تستند الإدارة في إصدار قرارها على سبب واقعي بغرض حفظ النظام العام ولكن هذا لا يبعد رقابة القاضي الإداري من بسط رقابته على مدى توفر هذه الوقائع وكذا التأكد من التكيف القانوني لها ومدى تناسبها مع الإجراء المتخذ فقد تكون الإدارة مخطئة في تقديرها وتكيفها، وبالتالي القاضي هنا يكون قد تصدى لها حتى لا يكون هناك انتهاك لحقوق وحريات الأفراد، كما قد تستند الإدارة في إصدارها للقرار على هدف تحقيق المصلحة العامة، ولكن هذا لا يمنع أن يكون لرجل الإدارة نية سيئة يحكمها عامل الإنتقام أو تحقيق أغراض شخصية فهنا القاضي يتحقق من هدف المصلحة العامة لأنه ركن من أركان صحة وقيام القرار الإداري، لذلك فالرقابة التي يبسطها القاضي الإداري في مجال السلطة التقديرية للإدارة لا تتعلق بالأركان الخارجية بقدر ما تخص الأركان الداخلية وبالتحديد ركن السبب وركن الهدف أو الغاية.

وعليه سنتطرق إلى الأساليب التي يعتمد عليها القاضي الإداري في بسط رقابته على ركني السبب والهدف لما يكون أساس قيامهما هو السلطة التقديرية للإدارية، وللإشارة فإن ركن المحل ومدى إمكانيته ليست مسألة تقديرية أما مدى مطابقته للقانون فهي مسألة حتما تتعلق بمدى صحة ركني السبب والهدف، فإذا كان هناك عيب في أحدهما فإن محل القرار أو مضمونه بطبيعة الحال سيكون مخالف للقانون بمفهومه العام، وتعرف الرقابة على ركن السبب برقابة مدى توافق القرار مع الوقائع أو برقابة التناسب، أما الرقابة المتعلقة بركن الهدف أو الغاية فهي رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار أي مدى توفر شرط المصلحة العامة، وهذا ما سيتم شرحه تباعا.

[1] – عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 36.

المنارة للاستشارات

الفرع الأول: توافق القرار مع الوقائع أو مبدأ التناسب

وفي هذه الحالة لما يكون سبب القرار سبب واقعي وليس قانوني فهنا القاضي أولا يتحقق من مدى توفر الواقعة ثم بعد ذلك مدى تناسب الواقعة مع مضمون القرار، وعندما يتكشف للقاضي أن مضمون القرار لا يتناسب مع الوقائع له أن يحكم بإلغاء القرار،[1] ومع ذلك يجب الإشارة أن هناك مسائل لا يمكن للقاضي أن يمارس فيها رقابة التناسب مثل القرارات التي تبنى أو تسبب على رأي فني متخصص.[2]

إن القضاء الجزائري سار على نفس النحو ويظهر ذلك من خلال مجالين:

أولا / في المجال التأديبي:

من المسلم به أن سلطة التأديب من حق الإدارة إذا تثبتت الجريمة التأديبية أي الخطأ المهني وذلك في حق الموظف ولها أن تختار العقوبة المناسبة من بين العقوبات التأديبية المقررة.[3]

ومع ذلك فإن للقاضي الإداري أن يتحقق من مدى توفر الواقعة وصحة الوصف والتكييف القانوني للواقعة وكذا الدرجة التي يدخل ضمنها الخطأ المهني، ومن جهة أخرى إلى مدى تناسب الخطأ المرتكب مع العقوبة المسلطة.[4]

وهذا شيء منطقي فإن حق الإدارة في تقدير توافر الخطأ المهني وإعطائه تكييف قانوني ليس بالضرورة تصرف سليم، فقد تقدر أن سلوك الموظف خطأ مهني وهو ليس بذلك وقد تكيفه على أنه خطأ من درجة رابعة وهو في الحقيقة من الدرجة الثانية وقد يكون الخطأ موجود والتكييف سليم ولكن العقوبة المسلطة ليست العقوبة المقررة للتكييف الذي أعطته الإدارة للخطأ أي كيفت الخطأ على أنه من الدرجة الثانية وسلطت عليه عقوبة من الدرجة الرابعة.

وقد نظم المشرع الجزائري النظام التأديبي للموظف في الباب السابع من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والمعنون بـ"النظام التأديبي"، حيث ورد في الفصل الثاني من هذا الباب تقسيم العقوبات التأديبية حسب جسامة الخطأ إلى أربع درجات وكل درجة تتضمن مجموعة من العقوبات، وورد في الفصل الثالث الوقائع والسلوكيات التي تعتبر على وجه الخصوص أخطاء مهنية، وعليه فالمشرع لم يترك مجال تأديب الموظف تحت رحمة السلطة التقديرية للإدارة كما أنه في نفس الوقت لم يضيق على الإدارة وفسح المجال لها

---

[1]- سهيلة لباشيش، " رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية "، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008، ص ص 47-48.

[2]- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص ص174- 176.

[3]- حمد عمر حمد، المرجع السابق، ص 177.

[4]- لطيفة بن هني، المرجع السابق، ص 21.

المنارة للاستشارات

من خلال عدم حصر الأخطاء المهنية، فالنظام التأديبي للموظف لايحكمه المبدأ المشهور في القانون الجنائي "مبدأ شرعية التجريم والعقاب"، فقد نصت المادة 161"يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على جسامة درجة الخطأ، والظروف التي أرتكب فيها، ومسؤولية الموظف المعني، والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام".[1]

وبالتالي فرقابة القاضي لمدى صحة تقدير الإدارة والحلول محلها في إعادة التقدير والتناسب الهدف منه أساسا اجتناب الإنحراف بالسلطة وحماية الموظف من تعسف الإدارة.

ثانيا / في مجال الحريات:

لقد صاغ الأستاذ "فالين" قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص بقوله: « كلما حد إجراء من إجراءات البوليس حرية عامة، فهذا لا يكون قانونيا إلا إذا كان لازما، وبمعنى آخر ملائما والقاضي وهو حامي الحريات العامة وفقا لمبدأ مشروعية التصرف الإداري يجب عليه إذا ما طرح عليه النزاع أن يبحث هذه الضرورة وتلك الملائمة، وهذا بدوره سيؤدي إلى إلغاء سلطة الإدارة التقديرية في هذا الصدد».[2]

لذلك أن تكون إجراءات الضبط معللة بأسباب تتعلق بالنظام العام، لأن الحفاظ على النظام العمومي هو فقط الذي يبرر ممارسة سلطات الضبط الإداري وإلا كان هناك انحراف في إستعمال السلطة أو خرقا للقانون،[3] ويجب أن تكون إجراءات الضبط ملائمة ومتناسبة بما تتطلبه الظروف ولا تتجاوز ذلك، وعليه فالقاضي يتحقق من مدى توفر الواقعة أكانت تشكل مساس بالنظام العام أم لا وهل الإجراء أو القرار الصادر عن الإدارة يتناسب مضمونه مع الوقائع من عدمه وهل تكيف الوقائع هو تكيف سليم، فإذا لم يلمس القاضي أحد هذه الشروط في قرار الإدارة كان له إبطاله، وبهذه الحالة يكون القاضي قد حل محل الإدارة في الملائمة لأن الأمر يتعلق بالحريات العامة التي يقع على عاتق القاضي التزام بضمان احترامها.[4]

---

[1]- أنظر الأمر03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المؤرخ 2006/07/15، (ج ر.عدد46 المؤرخة 2006/07/16).

[2]- حمد عمر حمد، المرجع السابق، ص 185.

[3]- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط 4، دار المجد للنشر والتوزيع، سطيف، 2010، ص 176.

[4]- لقد ورد في المادة157 من نص التعديل الدستوري لسنة 2016:" تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية".

المنارة للاستشارات

ولا يعتبر ذلك بأي حال من الأحوال تدخل في صلاحيات الإدارة بقدر ما هو حفظ للمصلحة العامة وضمان لعدم الانحراف بالسلطة، وبالتالي ضمان سيادة القانون بمفهومه العام.

الفرع الثاني: رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار

إن هذا النوع من الرقابة يتعلق بنتائج القرار أي الغاية المبتغاة منه أو بمعنى آخر مدى استهدافه للمصلحة العامة وليس بأسبابه، كما أنها لاتثار لما يكون الهدف من القرار محدد بنص قانوني وإنما تثار عندما تتخذ الإدارة قرارها استناد على سلطتها التقديرية، وأساس هذا النوع من الرقابة هو أن القرار الإداري لا يكون مشروعا إلا إذا كانت حسناته تفوق سيئاته والقاضي في هذه الفرضيات يجري موازنة بين إيجابيات القرار وبين سلبياته، فإذا كان الرصيد إيجابيا على العموم، على حد تعبير "Vedel" يكون القرار مشروعا،[1] فكلما إستهدف القرار المنفعة العامة كلما كان مشروعا والعكس.

وعليه فرقابة الموازنة تتعدى رقابة المنفعة العامة المحددة بنص القانون إلى رقابة المنفعة العامة حسب وجهة نظر الإدارة، فهي من جهة تقييم لقرار الإدارة في مدى تحقيق النفع العام ومن جهة أخرى تضمن عدم الإنحراف بالسلطة والتعسف في إستعمالها، فهي رقابة المشروعية بالمفهوم العام وتعمل على التخفيف من حدة السلطة التقديرية للإدارة.[2]

وعليه فرقابة الموازنة تطورت بتطور مفهوم المصلحة العامة وتشعب نشاطات الإدارة مما يستلزم وضع رقابة جادة وفعالة على السلطة التقديرية للإدارة، فأصبح بذلك القاضي الإداري يلعب دور حامي المصلحة العامة وليس فقط حامي المشروعية.

وتعتبر مسألة نزع الملكية لأجل المنفعة العمومية هي المجال الخصب لرقابة الموازنة، حيث تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في تقدير المنفعة العمومية التي يحققها المشروع محل إجراء نزع الملكية، حيث تمتعت الإدارة بالحصانة من رقابة القاضي لحقبة زمنية سقطت عنها بفضل تطور القضاء الإداري الفرنسي الذي خطى خطوة جريئة في الحد من تعسف الإدارة عند إستعمالها لسلطتها التقديرية خاصة بعد عجز الرقابة التقليدية.[3]

يعتبر مجلس الدولة الفرنسي أول من ابتكر نظرية الموازنة " La Théorie de bilan" بمناسبة فصله في قضية تعرف بـ"Nouvelle Ville Est"، وتتلخص وقائع هذه القضية في أن الإدارة أرادت إقامة مدينة سكنية جديدة شرق تتسع من20 ألف إلى 25 ألف نسمة، إضافة

[1]- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص .175.

3- مصطفى سندل، المرجع السابق، ص 227.

[3]- سهيلة لباشيش، المرجع السابق، ص 53.

المنارة للاستشارات

إلى إقامة مدينة جامعية تتسع ل30 ألف طالب، وتقرر دمج المشروعين في مشروع واحد قدرت تكلفته المالية بـ: مليار فرنك فرنسي، يقام على مساحة تقدر بـ: 500 هكتار تستدعي هدم ونزع ملكية المئات من السكنات، حوالي 250 سكن كان بعضها حديث، وأمام الإحتجاج الصارخ لأصحاب السكنات تم إعادة النظر في التخطيط ليخفض من عدد المنازل المنزوع ملكيتها إلى 88 سكنا.[1]

على إثر هذا المشروع أصدر وزير السكن قرار التصريح بالمنفعة العامة في 3 أفريل 1968، مما دفع بجمعية الدفاع عن الأشخاص المعنيين بالمشروع "إلى الطعن ببطلان هذا القرار". في 30 جويليه حكمت محكمة " ليل" الإدارية بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العامة استأنف وزير السكن هذا الحكم أمام مجلس الدولة.

في هذا القرار مجلس الدولة الفرنسي أرسى مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا، وذلك بموازنة المنفعة العامة للمشروع مع الأضرار التي تشكل تكلفة مالية كبيرة للمشروع، بالإضافة إلى الأضرار الاجتماعية وكانت بذلك الكفة مرجحة للأضرار، فألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

غير أن موقف القضاء الإداري الجزائري من رقابة الموازنة سلبي ولا يكاد يظهر، والحقيقة أنه لم يبقى أي تبرير أمام القضاء الجزائري حتى لا ينخرط في هذا المسار خصوصا في إطار السعي الحالي للسلطات العامة لإصلاح العدالة كإحدى آليات تكريس دولة القانون وبناء الحكم الرشيد.[2]

فتطور وظائف الدولة وتعدد مهامها ومجالات تدخلها تجعل من هذه الأخيرة خطر على حقوق وحريات الأفراد في ظل غياب رقابة قضائية فعالة تضع حدا لتسلط وتعسف الإدارة في ممارسة سلطتها التقديرية.

---

[1]- المرجع نفسه، ص ص 53-54.

[2]- مصطفى سندل، المرجع السابق، ص 202.

المنارة للاستشارات

المبحث الثاني: رقابة قضاء التعويض على السلطة التقديرية للإدارة

لما كانت تصرفات الإدارة تأخذ شكل أعمال قانونية أو أعمال مادية،[1] أو كليهما فإن رقابة الإلغاء ليست هي الرقابة الوحيدة على أعمال الإدارة فهناك أيضا رقابة التعويض والمتعلقة بالمسؤولية الإدارية، والتي تطورت بعد قرار "Blanco" الشهير الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية سنة1873.[2]

إن المقصود بالمسؤولية الإدارية أن تتحمل الإدارة تبعات أعمالها التي تسبب ضررا للغير سواء كانت أعمال قانونية أو أعمال مادية، وسواء استندت على نص قانوني أو كانت وفق سلطتها التقديرية.

والملاحظ أنه من خلال دراستنا لرقابة الإلغاء وجدنا أن هناك جانب من الفقه رفض هذا النوع من الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة وإن كان فيما بعد تطور الأمر وأصبح هناك نوع من الرقابة على القرارات التقديرية للإدارة في مدى تناسبها أو في ما مدى تحقيقها لصالح العام، بينما قضاء التعويض يبسط رقابته على جميع أنواع الأعمال الإدارية ويقر قيام المسؤولية متى ثبتت أن هناك ضرر لحق بالغير سواء بنتيجة خطأ الإدارة أو من دون خطئها،[3]

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل فهي ترمي إلى إجبار الإدارة على القيام بجبر الضرر عن طريق التعويض النقدي وبإرجاع الحال كما كان عليه إذا أقتضى الحال، حيث تظهر أهمية دعوى التعويض باعتبارها مكملة للحماية التي يضفيها قضاء الإلغاء بإبطال القرارات الإدارية غير المشروعة، وكذا مختلف الأعمال الإدارية سواء القانونية منها أو المادية المتسببة في ضرر للغير، فهي أكثر وأوسع حماية من الحماية التي توفرها دعوى الإلغاء.[4]

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى إقرار دعاوى التعويض لتنظر فيها المحاكم الإدارية حيث ورد في المادة 801 من ق ا م إ «تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في... دعاوى القضاء الكامل»، ودراسة دعوى التعويض في مجال الأعمال التقديرية للإدارة لن يختلف عن دراستها في إطارها العام وإن كان هذا لا يمنع أن نعطي بعض نماذج الأعمال التقديرية التي قد تسبب بها

---

[1] – العمل القانوني هو كل تصرف تنتج عنه آثار قانونية ويمكن إن يكون محل إلغاء أو إبطال أو فسخ كما هو الحال بالنسبة للقرارات والعقود الإدارية، أما العمل المادي فهو يأتي لتجسيد وتنفيذ عمل قانوني فهو عمل لينتج آثار في حد ذاته، فمثلا عملية تهديم بناية تهدد السكان هو عمل مادي بهدف تنفيذ قرار الوالي المتعلق بالهدم والذي يعتبر عمل قانوني، كما يعتبر أيضا من قبيل الأعمال المادية الأعمال التحضيرية مثل محاضر الإجتماع أو الآراء الفنية والإستشارات القبلية فهي أعمال تمهيدية وليست أعمال نهائية كما هو الحال في الأعمال القانونية.

[2] –Pascale Gounod et al, traité de droit administratif,n°, Dalloz, paris,2011,p630.

[3] – عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 331.

[4] – عمر بوجادي، المرجع السابق، ص 158.

المنارة للاستشارات

الإدارة ضرر للغير يستلزم التعويض، ولن نتعرض إلى شروط قبول الدعوى وإجراءات الخصومة أو مختلف إجراءات التحقيق لأنها ليست جوهر دراستنا.

وعليه ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الإدارية (المطلب الأول)، وكذا المسؤولية دون خطأ (المطلب الثاني)، وهذا بهدف شرح الأسس التي يرتكز عليها القاضي في إقرار المسؤولية الإدارية وكيف تطورت هذه الأخيرة هذا من جهة، ومن جهة أخرى توضيح أهمية قضاء التعويض في التخفيف من حدة السلطة التقديرية للإدارة، مع تسليط الضوء على تطبيقاته في الجزائر.

المطلب الأول: الخطأ كأساس لقيام مسؤولية الإدارة في إطار ممارسة سلطتها التقديرية

تقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ على أركان ثلاثة(03) هي: الخطأ، الضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر،[1] ومفهوم الخطأ ليس من السهل تحديده ويبقى ذلك متروكا للإجتهاد القضائي، غير أنه يمكن القول بأنه «إخلال بالتزام سابق، سواء كان مصدر الالتزام قانوني، أو اتفاقي، كما لا يعتد بطبيعة الإخلال، سواء كان هذا الالتزام إيجابيا أو سلبيا أو كان عمديا أوغير عمدي».[2]

غير أن الخطأ في مفهوم القانون الإداري ليس نفسه الخطأ المتعارف عليه في القانون المدني، حيث أن الخطأ الناجم عن نشاط المرفق العام له مايميزه عن الخطأ المدني، وذلك بالنظر إلى المركز القانوني الذي تتميز به أشخاص القانون العام فهي تتمتع بإمتيازات السلطة العامة بهدف تحقيق المصلحة العامة وبذلك فهي تخضع لأحكام خاصة تميزها عن أحكام القانون المدني فالخطأ المرفقي له مايميزه من أحكام عن الخطأ المدني، غير أن هذا لاينفي كون نظرية الخطأ المرفقي قبل أن تتبلور وتستقل بخصوصيتها كانت تقتبس أحكامها من قواعد القانون المدني.[3]

وما تجدر الإشارة إليه أن ما يميز الخطأ المرفقي عن الخطأ المدني أنه يخضع لتقدير القاضي الإداري، فلا يحكم بالتعويض عن كل خطأ تسببت فيه الإدارة العامة، بل يجب أن يتصف هذا الخطأ بدرجة معينة من الجسامة، فعدم مشروعية القرار الإداري لا تعني الحكم

---

[1]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص335.

[2]– عمر بوجادي،" مسؤولية مجلس الإدارة في المؤسسة العامة "، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 1993، ص 152.

[3]– سليمان الحاج عزام، " المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية "، رسالة دكتوراه، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، 2012، ص 04.

المنارة للاستشارات

بالتعويض دائما، كما أن الحكم بالتعويض نتيجة للأضرار المترتبة عن الأعمال المادية، إنما يتأثر بظروف الزمان والمكان، وظروف المرفق وطبيعته وعلاقته بالمتضرر منه.[1]

لقد لجأ القضاء الإداري في النظام المقارن إلى الأخذ بفكرة التمييز بين الخطأ المرفقي faute de service والخطأ الشخصي faute personnelle، فأصبحت الأشخاص الإعتبارية العامة مسؤولة عن الأخطاء المرفقية وفقط،[2] وليس بالأخطاء الشخصية التي يأتيها الموظفين فهذه الأخيرة يتحملها الموظف وليس المرفق، والخطأ المرفقي وفق هذا النحو أين لايمكن تحديد الموظف المسؤول عن الخطأ يتمثل إما في تقصير يتعلق بسوء تنظيم أو تسيير المرفق العام، أو تأخر المرفق العام في تقديم خدماته، أوعدم قيام المرفق العام بنشاطه أصلا،[3] وقد اعتمد كل من الفقه والقضاء على عدة معايير للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي.[4]

غير أن المسؤولية الإدارية تطورت فيما بعد، حيث وضح الفقيه "فالين" معنى الخطأ المرفقي «لا توجد في القانون الإداري مسؤولية عن الفعل الشخصي لأن الأشخاص الإعتبارية ما هي إلا هياكل قانونية ممثلة في أشخاص طبيعية لتقوم بتنفيذ مهامها».[5]

وما يمكن قوله أن مسؤولية الإدارة ماهي إلا مسؤولية عن نشاط المرفق العمومي بصفة عامة سواء كان الخطأ سببه الموظف أو أي وسيلة أخرى من وسائل الإدارة، وإنما يبقى الأمر فقط في تحديد الخطأ الشخصي من الخطأ المرفقي لأجل رجوع الإدارة على الموظف متى ثبت تقصيره وذلك بمساهمته بجزء أو كل القيمة الكاملة لهذا التعويض من خلال دعوى الرجوع.[6]

وقد أتبع مجلس الدولة الجزائري في نشاطه القضائي الخطوات التي أنتهجها مجلس الدولة الفرنسي، وتباين في اعتماده على معايير التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي وفي حالات يعتمد معيار مختلط يجمع بين عدة معايير ومع ذلك عمل على تكريس مبدأ المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ المرفقي الذي ترتب عن خطأ شخصي لموظف ألحق ضررا بالضحية، وهذا الخطأ لا يمكن فصله عن المرفق، لأن الحادث أرتكب بإستعمال الوسيلة الذي يحوزه الموظف

---

[1]- عبد العزيز الجوهري، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء وقضاء التعويض)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983 ص148. أنظر في ذلك أيضا سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص 33 ومايليها "تدرج الاعتراف بالخطأ المرفقي".

[2]- عمر بوجادي،" اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، المرجع السابق، ص 164.

[3]- سليمان حاج عزام،المرجع السابق، ص ص 27-28.

4- المرجع نفسه، ص386 ومايليها.

[5]- عمر بوجادي،" اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"،المرجع السابق، ص165.

[6]- سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص 408.

المنارة للاستشارات

بمناسبة وظيفته ولو لم تكن الوظيفة هي الرابط بين الموظف والوسيلة، لما تمكن من ارتكاب الخطأ.[1]

وفي قضية عرضت أمام مجلس الدولة حول قيام المسؤولية الإدارية في ذمة المستشفى حكم بأن المستشفى مسئول، ما دام أنه أخل بواجبه المتمثل في أخذ الاحتياطات اللازمة للحفاظ على السلامة البدنية للمريض الموجود تحت مسؤولية، وعدم مراقبة الآلات المستعملة من طرف أعوان المستشفى يشكل خطأ مرفقيا عاما،[2] ولكن هذا لايمنع الإدارة بالرجوع على الموظف على أساس أن الخطأ شخصي إذا قرر القضاء ذلك.

بالرجوع إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي، نجد أنه لم يضع لنا قاعدة أو معيار واحد يمكن الركون إليه لقياس الخطأ المنسوب للإدارة، بل اعتمد أساسا على فحص وتقدير كل حالة على حدى، في ضوء الإعتبارات الواقعية، والظروف المحيطة بالخطأ، وهنا يظهر دور القاضي في تقدير وجود الخطأ من عدمه، وهو من يقرر قيام المسؤولية أم لا وكذا التعويض المستحق.[3]

ومن هنا تظهر أهمية ودور القاضي الإداري في حماية حقوق وحريات الأفراد والتصدي لتسلط وتعسف الإدارة، وهذا مايجب أن يتميز به القضاء الإداري الجزائري أسوة بالقضاء الإداري الفرنسي.

فقد تمتنع الإدارة عن إتخاذ الإجراء المناسب مثلا عدم قيامها بواجباتها في إتخاذ تدابير الضبط للمحافظة على النظام العام،[4] وقد تخطئ الإدارة في تقدير الوقائع وتكييفها أو بإتخاذها إجراء غير لازم أو غير مناسب أو الخطأ في تقدير الوقت المناسب وهذا مإصطلحنا عليه بعيب التكيف والتناسب.

أما الخطأ المتعلق بعنصر الهدف أو الغاية فيتمثل في عيب الإنحراف بالسلطة سواء عن قصد أو بدون قصد وذلك من خلال الخطأ في تقدير المصلحة العامة، أي سوء الموازنة بين المنافع والمضار، وهنا القاضي هو من يقدر مدى توافر الخطأ وله أن يقر بقيام المسؤولية الإدارية وبالتالي الحكم بالتعويض للطرف المتضرر.

---

[1]- مجلس الدولة، (الغرفة الأولى)، قرار رقم 146045، بتاريخ 1999/02/01، مجلة مجلس الدولة، عدد 1، 2002، ص 91 وما بعدها.

[2]- مجلس الدولة، (الغرفة الأولى)، قرار رقم 007739، بتاريخ 2003/03/11، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2005، ص 208 وما بعدها.

[3]- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1994، ص156.

[4]- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1982، ص ص 346- -348.

المنارة للاستشارات

فحسب رأي "Lied Vaux" أصبح المعيار لتقرير مسؤولية هيئات الضبط الإداري نتيجة الإمتناع عن إصدار لوائح الضبط، هو مدى أهمية الأضرار التي تكونت نتيجة لخطأ هيئات الضبط الإداري، ولا يهم إن كان الخطأ جسيما أو بسيطا.[1]

أما الخطأ المرفقي المتعلق بالأفعال المادية يتخذ صورا عديدة كالإهمال، أو الترك، أو التأخير، أو عدم التبصر، والإحتياط في قيام هيئات الضبط الإداري بعمل مادي للحفاظ على النظام العام، كتفريق مظاهرة أو قطع أشجار، إلا أن القضاء الإداري الفرنسي لم يتقيد بمعيار أو بقاعدة عامة لتقدير درجة الخطأ الذي يرتب مسؤولية الإدارة عن الأعمال المادية، وإنما يراعي في تقديره للخطأ المرفقي في كل حالة على حدى ظروف الزمان والمكان، والأعباء الملقاة على هيئات الضبط الإداري، وطبيعة جهة الإدارة، ولا يحكم بالتعويض إلا إذا كان الخطأ المرفقي على درجة خاصة من الجسامة،[2] كما يراعي القاضي في تقديره طبيعة المهام والأنشطة المنوطة بالإدارة، فهناك أنشطة يكتفي فيها بالخطأ البسيط وأخرى تستلزم وجود الخطأ الجسيم حتى تقوم مسؤولية الإدارة.[3]

المطلب الثاني: مسؤولية الإدارة بدون خطأ في إطار ممارسة سلطتها التقديرية

الأصل أن المسؤولية الإدارية تتركز وتقوم على ثلاثة أركان هي :ركن الخطأ، والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ويكون الخطأ هو الأساس القانوني لهذه المسؤولية، ولهذا سميت بالمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، غير أن نظام المسؤولية الإدارية تطور وأصبح من الممكن قيامها على ركنين فقط: الضرر والعلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر.[4]

وقد ساعد القضاء الإداري الفرنسي في إنشاء المسؤولية الإدارية بدون خطأ، وعدم تقيده وتطبيقه لقواعد القانون المدني، إلا أن هذه المسؤولية لها طابع إستثنائي، ودور تكميلي للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.[5]

غير أن هدم ركن الخطأ لا يمكن أن يؤدي إلى انتفاء ركن الضرر الناتج عن أعمال الضبط الإداري الموصوفة بالمشروعة، وذلك لأنه لا ينبغي أن تعفى الإدارة من المسؤولية نتيجة أن الضرر ناجم عن عمل ضبطي مشروع، فمن المعارض لمنطق العدالة أن تغير وتحول وتقلب صفة

---

[1]- سامي جمال الدين المرجع السابق، ص 348.

[2]- جمال قروف، المرجع السابق، ص 156 ومايليها.

[3]- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 341 ومايليها.

[4]- المرجع نفسه، ص 349.

[5]- عبد لله طلبة، الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإداري)، المطبعة الجديدة، دمشق، سوريا، 1976، ص 413.

المنارة للاستشارات

المشروعية تلك التي صبغ بها النشاط الضبطي، الضرر الناجم عنه إلى أمر مشروع يعفي الإدارة العامة من المسؤولية نهائيا[1]، كما أن مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة يقتضي ألا يتحمل شخص معين لوحده الضرر الناجم عن نشاط مشروع تم لحساب الجماعة.[2]

كما أسست أيضا نظرية التعسف في إستعمال الحقوق الإدارية لمسؤولية الإدارة بدون خطأ، حيث انه من الممكن أن يكون العمل التقديري للإدارة مشروع ومع ذلك يترتب عليه التعويض للغير كون هذا الأخير تسبب في ضرر للغير كانت الإدارة بإمكانها تفاديه.[3]

فمثلا الشروع في إنجاز طريق عمومي ترتب عليه انتشار الغبار مما أدى إلى إتلاف محاصيل زراعية قرب جنيها، وكان بإمكان الإدارة تأجيل الشروع في الإنجاز إلى غاية جني هذه المحاصيل الزراعية، ولكن تعسفت في إستعمال سلطتها بالرغم من أن قرارها مشروع ويهدف إلى تحقيق النفع العام، ففي هذه الحالة الطلب بالتعويض ليس أساسه عدم مشروعية قرار الإدارة وإنما تعسفها في إستعمال حقها والمتمثل في السلطة التقديرية.

إن مسؤولية الإدارة بدون خطأ لا تترتب إلا إذا كانت الأضرار قد أصابت فردا معينا أو أفرادا معينين بذواتهم دون سائر المواطنين، كما يجب أن تكون هذه الأضرار على درجة كبيرة من الجسامة، بحيث تتجاوز المخاطر العادية التي يتعرض لها الأفراد في المجتمع، وعلى هذا الأساس يجب أن تتوفر في الضرر صفتان أساسيتان هما :الخصوصية، والجسامة غير العادية.[4]

وهذا النوع من المسؤولية يعفي المضرور من إقامة الدليل لوجود الخطأ، طالما أن هذه المسؤولية تقوم بدون خطأ، لذلك على المضرور أن يظهر العلاقة بين عمل الإدارة، والضرر الذي أصابه، وعلى الإدارة إذا أرادت تجنب قيام مسؤوليتها أن تثبت إما خطأ المضرور أو القوة القاهرة.[5]

الفرع الأول: المسؤولية على أساس المخاطر

إن مسؤولية الإدارة العامة لم تعد مرتبطة بالخطأ المرفقي، فبجانب هذا النوع من المسؤولية، توجد المسؤولية عن المخاطر الإدارية، والتي تعتبر مسؤولية موضوعية في غياب

---

[1]– عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 182.

[2]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 350.

[3]– عبد العالي حاحة، "الرقابة القضائية على السلطة التقديري للإدارة "، رسالة ماجستير، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، 2005/2004، ص 105 ومايليها.

[4]– حمزة نقاش، " الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية "، رسالة ماجستير" جامعة قسنطينة، "كلية الحقوق، 2011، ص ص 169–170.

[5] – Darcy Gilles, La responsabilité de l’administration, Dalloz, Paris, 1996, p.234.

المنارة للاستشارات

الخطأ، وذلك بسبب تطور الحياة في المجتمعات المعاصرة بفعل التقدم الإقتصادي والتكنولوجي، إذ أصبح من العسير التعرف على الخطأ الذي يعتبر مصدرا للضرر، ونتيجة لذلك تزايد احتمال وقوع الأضرار الناشئة عن الحوادث والمخاطر، فاستغرق ركن الضرر ركن الخطأ، مما أدى إلى إطلاق المسؤولية وعدم تقييدها بالخطأ.

نتيجة لذلك ظهرت ضرورة إيجاد أساس قانوني للمسؤولية في حالة وجود ظروف، أو أسباب جعلت الخطأ منتفيا أو منعدما، فقامت المسؤولية على أساس المخاطر، أو تحمل التبعة، أو الغرم بالغنم ومضمونها من يجني فائدة من نشاط يتبعه ضرر للغير يستلزم أن يكون مسؤولا عن الضرر المسبب، إذ لا يمكن أن يجني النفع من نشاطه بدون أن يتحمل أعباءه.[1]

أما القضاء الإداري الجزائري، فقد ساير واسترشد بالنظرية القضائية لمجلس الدولة الفرنسي، في مجال المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، وذلك رغم الصعوبات التي لم تسمح للقضاء الجزائري من التوسع في تطبيقها، زيادة على تردد الأشخاص في اللجوء إلى القضاء لمساءلة الإدارة العامة بالتعويض عن الأضرار التي نتجت عن أعمالها القانونية[2].

الفرع الثاني: المسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

يعد مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة Egalité devant les charges publiques أحد المبادئ العامة للقانون، فمضمونه هو المساواة بين جميع الأفراد والمواطنين في تحمل التكاليف التي تفرضها عليهم الدولة، تلك التكاليف التي تمثل التبعات التي تقع على عاتقهم والتي تعبر عن ولائهم للدولة، وقد أعتمد مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هذا كأساس للمسؤولية الإدارية إنطلاقا من فكرة أنه طالما أن الأفراد دافعي الضرائب متساوون في هذه التكاليف التي تقع على عاتقهم، فالعدالة تقتضي أن كل إخلال بهذا المبدأ يترتب عليه قيام مسؤولية الإدارة من خلال إعادة التوازن المفقود وذلك بالتعويض، ومن ثم يكون التعويض أساسه المساواة أمام الأعباء العامة،[3] حيث يفسر لنا ذلك الأستاذ "مسعود شيهوب" بأسلوب دقيق ومبسط، بأن تحميل الضحية عبء الضرر الذي تسبب فيه نشاط المرفق العام معناه تكليفها بعبء مالي إضافي إلى جانب العب ء الضريبي الذي تكون قد ساهمت فيه بموجب قانون الضرائب، وفي هذا إخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة.[4]

---

[1]- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص ص 349-350.

[2]- عمار عوابدي، المرجع سابق، ص191.

[3]- سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص 110.

[4]- مسعود شيهوب، "المسؤولية دون خطأ في القانون الإداري" ، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 1991، ص 34. مشار إليه في، سليمان حاج عزام، المرجع السابق، ص 111.

المنارة للاستشارات

وعليه فمبدأ المساواة يقتضي أن توزع الأعباء العامة على الأفراد بالتساوي، ومن ثم فإنه من اللازم تعويض الطرف المتضرر بفعل النشاط الإدارة المشروع الذي تم لحساب الجماعة.[1]

وقد تدخل المشرع الجزائري في مجالات عديدة لتقنين مسؤولية الدولة بدون خطأ ومن ذلك المسؤولية بفعل التجمهرات أو التجمعات، والمسؤولية الواقعة على المنتخبين المحليين والمسؤولية بفعل السيارات الإدارية، بالإضافة إلى صناديق التعويض على بعض الأضرار الإستثنائية.[2]

من خلال ماسبق نجد أن رقابة التعويض وإقرار مسؤولية الإدارة، ولاسيما أثناء ممارسة هذه الأخير لسلطتها التقديرية تمتد وتتسع ويتمتع فيها القاضي الإداري بصلاحيات واسعة مقارنة بصلاحياته في مجال قضاء الإلغاء، بحيث لم تعد مسؤولية الإدارة تقتصر على خطأ أو تقصير هذه الأخيرة فقد تثور متى كان هناك ضرر حتى وإن كان عمل الإدارة مشروع أ ي قيام المسؤولية الإدارية بدون خطأ، وعليه لايمكن للإدارة إن تحتج بإخلاء مسؤوليتها بسبب القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو خطأ الضحية أو خطأ الغير مادام أساس قيام المسؤولية هو الضرر، وتبقى بذلك إمكانية التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية من صلاحيات القاضي، كما أن لهذا الأخير صلاحية تقدير مدى توفر الخطأ ودرجته وكذا تقييم الضرر وتحديد طبيعته وتقدير التعويض وتحديد مبلغه، ولهذا يعتبر قضاء التعويض أهم ضمانة لحقوق وحريات الأفراد في مواجهة السلطة التقديرية للإدارة.

خاتمة:

تعتبر الرقابة القضائية ولاسيما رقابة القاضي الإداري من أهم آليات الرقابة المستقلة والفعالة، والتي من شأنها أن تضع حد لإمكانية تعسف الإدارة في إستعمال سلطتها التقديرية، والفضل يعود بالأساس الأول الى مجلس الدولة الفرنسي المؤسس للنظريات المتعلقة برقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة التقديرية.

غير أن دور القاضي الإداري في الجزائر محدود جدا لاسيما في مجال قضاء الإلغاء وبالتحديد لما يتعلق الأمر برقابة الملائمة، ونتيجة لذلك انتهج المؤسس الدستوري الجزائري نظام إزدواجية القضاء بهدف تكوين قضاء إداري متخصص يحسن الموازنة بين مساعي الإدارة في تحقيق المصلحة العامة ومتطلبات حماية الأفراد من تعسف هذه الأخيرة، ويساهم بذلك

[1] – عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 360 ما يليها.

[2] – المرجع نفسه، ص 368.

المنارة للاستشارات

رجل القضاء في إنشاء القاعدة القانونية من خلال مختلف الاجتهادات القضائية والاتجاه نحو تقليص صلاحيات الإدارة في إستعمال سلطتها التقديرية في إطار بناء دولة القانون.

قائمة المراجع:

أولا / المراجع بالعربية:

أ / الكتب:

1- عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2009.

2- محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010.

3- حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.

4- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط 4، دار المجد للنشر والتوزيع، سطيف، 2010.

5- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1،جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

6- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012.

7- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

8- عبد العزيز الجوهري، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء وقضاء التعويض)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

9- عبد لله طلبة، الرقابة على أعمال الإدارة(القضاء الإداري)، المطبعة الجديدة، دمشق، سوريا، 1976.

10- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1982.

ب / الرسائل الجامعية:

1- باية سكاكني، "دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية" ، رسالة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، 2011.

2- مسعود شيهوب، " المسؤولية دون خطأ في القانون الإداري" ، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 1991.

3- عمر بوجادي،" اختصاص القضاء الإداري في الجزائر"، رسالة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، 2011.

4- سليمان الحاج عزام، " المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية "، رسالة دكتوراه، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، 2012.

5- لطيفة بن هني، "سلطات القاضي الإداري في ظل السلطة التقديرية للإدارة"، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2012.

6- خليل مول الضاية، " القضاء الإداري الإستعجالي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية "، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2013.

المنارة للاستشارات

7- فواز لجلط،" دور الدعوى الإدارية في حماية مبدأ المشروعية" ، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008.

8- جمال قروف، " الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري"، رسالة ماجستير، جامعة عنابة، كلية الحقوق، 2006.

9- مصطفى سندل، " الموازنة بين المنافع والمضار في القرار الإداري"، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2014.

10- سهيلة لباشيش، " رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية "، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2008.

11- عمر بوجادي،" مسؤولية مجلس الإدارة في المؤسسة العامة "، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 1993.

12- عبد العالي حاحة، " الرقابة القضائية على السلطة التقديري للإدارة "، رسالة ماجستير، جامعة بسكرة، كلية الحقوق، 2005.

13- حمزة نقاش، " الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية "، رسالة ماجستير،" جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2011.

ج / اجتهادات قضائية:

1- مجلس الدولة، (الغرفة الأولى)، قرار رقم 146045، بتاريخ 1999/02/01، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002.

2- مجلس الدولة، (الغرفة الأولى)، قرار رقم 007739، بتاريخ 2003/03/11، مجلة مجلس الدولة، عدد 05، 2005.

ثانيا / المراجع الأجنبية:

1- Jacqueline Morand-Deviller, droit administratif, 12e éd , Montchrestien, l'extenso éditions, Paris, 2011.

2- G.Vedel Et Delvolve, droit administratif, Paris, R.V, 1980, p374. Voir aussi: J.Rivero, droit administratif, n°4, Dalloz, Paris, 1986.

3- Delaubadere André et al, Traite de droit administratif, T1, Dalloz, Paris, 1999.

4- Pascale Gounod et al, traité de droit administratif,n°, Dalloz, paris,2011.

5- Darcy Gilles, La responsabilité de l'administration, Dalloz, Paris, 1996.

المنارة للاستشارات

المنارة للاستشارات