حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة المشروعية

الأستاذة قصاص هنية
أستاذة مؤقتة، جامعة الأغواط

الأستاذ ملياني بوبكر وليد
أستاذ مؤقت، جامعة الأغواط

ملخص:

إن وجود قضاء متخصص يمارس الرقابة على مشروعية أعمال الإدارة يمثل ضمانة حقيقية لحقوق وحريات الأفراد في مواجهة تعسف الإدارة، وتتمثل سلطة القاضي الإداري عند الفصل في دعاوى المشروعية من التحقق من مدى مطابقة القرار الإداري المطعون فيه للقانون ومدى سلامته من العيوب التي قد تصيب أركانه، إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بل لها حدود تتمثل في الظروف الاستثنائية والسلطة التقديرية وأعمال السيادة، وكذلك مبدأ حضر توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها، وبالتالي يمكن القول أن دور القاضي الإداري في رقابة مبدأ المشروعية هو دور مقيد بمقتضيات القانون لذلك وجب منح القاضي مجال أكبر لتوجيه وإدارة دعاوى المشروعية.

Résumé :

L' existence d'un système judiciaire spécialisé qui exerce un contrôle sur la régularité des actes de l'administration présente une garantie réelle des droits et liberté contre les abus,le pouvoir de juge administrative consiste lors des prises des ces décisions des action de régularité doit veiller à la conformité de l' arrêté se pouvoir n'est pas absolu aussi de la juge administrative dans le contrôle du principe de régularité et un rôle limité par la loi aussi demandé d'octroyer de large attribut.

مقدمة:

تعتبر الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أهم أنواع الرقابة وأكثرها فعالية، وهذا لما يتمتع به القضاء من استقلالية وضمانات قانونية، واتصافه بالحياد والموضوعية، وعنايته بمهمة تحقيق العدالة في المجتمع واضطلاعه بحماية حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية والتصدي لأي اعتداء على الأفراد سواء من الأفراد فيما بينهم أو من هيئات الدولة

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأجهزتها المتمتعة بامتيازات قوية على حساب الأفراد، وهو ما أقره المؤسس الدستوري في المادة 161 من الدستور[1] "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"، والجزائر بعد تبني نظام الازدواجية القضائية تم إخضاع كل تصرفات الإدارة إلى جهة قضائية متخصصة تتمثل في القضاء الإداري، وعليه فإن فكرة وجود قضاء متخصص يمارس الرقابة على مشروعية أعمال الإدارة يمثل ضمانة حقيقة لحقوق وحريات الأفراد في مواجهة تعسف الإدارة.

ذلك أن مبدأ المشروعية يظهر كأساس لتكريس الحقوق والحريات الأساسية للمواطن في الدولة عند معرفة أن السلطة العامة بما لها من قوة جبرية تمارسها عن طريق إدارتها العمومية يمكن أن تعتدي على هذه الحقوق والحريات، لذلك وجب إقرار مبدأ المشروعية بما يتضمنه من خضوع الدولة للقانون، هذه الدولة التي تجعل من حقوق الأفراد وحرياتهم أساسا لنظامها السياسي والقانوني[2]، وهنا يظهر دور القاضي الإداري في تكريس الحقوق والحريات من خلال ما يقوم به من تطبيق القانون وعدم ترك هذه الهيئات والمؤسسات تتجاوز وتتعدى مبدأ المشروعية لحمايتها بل يجب لتأكيد هذه الحماية أن يسود القانون في علاقاتهم مع السلطات العامة في الدولة.

وعلى الرغم من أن النصوص القانونية تلزم الجميع باحترام مبدأ المشروعية إلا أنا هذا لا ينفي تمتع السلطات العامة ببعض الحرية في نشاطاتها وهذا مراعاة لضرورات المصلحة العامة، وهو ما يترتب عنه وجود بعض الحالات القانونية التي يغيب فيها مبدأ المشروعية، وهو ما يتفق على تسميته بنطاق أو حدود مبدأ المشروعية[3]، وهو ما سنحاول من خلال هذه المقالة إبراز حدود سلطة القاضي الإداري في مجال رقابة المشروعية، وهو ما سنتطرق له من خلال معرفة أهم العناصر التي تمثل حدود مبدأ المشروعية وما هي السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري بالنسبة لها.

ولمعالجة هذا الموضوع سنحاول الإجابة على الإشكالية التالية:

–القاضي الإداري ورقابة المشروعية؟ أو بمعنى أخر ما هي حدود سلطات القاضي الإداري في الرقابة على أعمال الإدارة؟

[1]– دستور 28 نوفمبر1996 المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 76

[2]–عبد الحميد بلغويني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر،2004 ص 59.

[3]–محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر،2002، ص 15.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

والإجابة على هذه الإشكالية ستكون من خلال اعتماد مبحثين المبحث الأول نتعرض فيه لسلطات القاضي الإداري في التحقق من مطابقة القرار المطعون فيه للقانون ،والمبحث الثاني لحدود سلطات القاضي الإداري في رقابة المشروعية.

المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري في الرقابة على أعمال الإدارة:

تتمثل سلطة القاضي الإداري عند الفصل في دعاوى المشروعية بالتحقق من مدى مطابقة القرار الإداري المطعون فيه للقانون ومدى سلامته من العيوب التي قد تصيب أركانه ، هذه العيوب هي ما استقر الفقه[1] والقضاء الإداري على تصنيفها إلى نوعين تتمثل في عيوب المشروعية الخارجية هي العيوب التي تصيب ركن الاختصاص وركن الشكل والإجراءات وعيوب المشروعية الداخلية هي العيوب التي تصيب ركن المحل وركن السبب والغاية، وهو ما سنتناوله في الأتي:

المطلب الأول: فحص القاضي الإداري لعيوب المشروعية الخارجية للقرار الإداري المطعون فيه:

عندما يفحص القاضي الإداري المشروعية الخارجية للقرار الإداري فإن بحثه لا ينصب على ما تم تقريره أو اتخاذه بل على الطريقة التي استخدمت في اتخاذ ذلك القرار، ولا يجد القاضي الإداري عناءا كبيرا في الوقوف عليها وتحديدها، لأن المشرع في أغلب الحالات هو الذي يتولى تحديد الجهة الإدارية المتخصصة، وهو الذي يتولى تحديد الشكل والإجراءات الواجب مراعاتها عند إصدار القرار الإداري[2]، وعليه سوف نتطرق لها في الأتي:

الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص:

يقصد بالاختصاص القدرة قانونا على مباشرة عمل إداري معين، فالقانون هو الذي يحدد لكل موظف نطاق اختصاصه[3].

إن فكرة الاختصاص هي نتيجة من نتائج مبدأ الفصل مابين السلطات ذلك أن هذا المبدأ لا يستلزم تحديد اختصاصات السلطات الثلاث فحسب، وإنما يستلزم توزيع الاختصاصات في نطاق السلطة الواحدة[4].

---

[1]–وهو التقسيم الذي أتى به الفقيه الفرنسي فرونسوا غازيي (François gazier)

[2]–لحسن بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010 ص 67.

[3]–عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء،دراسة مقارنة، الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 2011 ص 259.

[4]–عائشة غنادرة، دور القاضي الإداري وحدود سلطاته في رقابة المشروعية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق ، جامعة الوادي، 2014، ص 106

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

وعلى اعتبار قواعد الاختصاص عملا منوطا بالمشرع فهو الذي يحدد المهام والوظائف، حيث يترتب على ذلك تعلق القواعد بالنظام العام، وبالمقابل اعتبار عيب الاختصاص من النظام العام مما يؤدي إلى:

-أن القاضي الإداري يثير عيب الاختصاص ويتمسك به من تلقاء نفسه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو لم يتمسك به الخصم.

-لا يجوز تصحيح القرار المشوب بعيب الاختصاص أو إجازته بإقراره من الهيئة المختصة، بل يجب صدور قرار جديد بإجراءات جديدة وتتوافر فيه شروط القرار الإداري الصحيح.

-ويترتب عليه أيضا أنه لا يجوز للإدارة مخالفة قواعد الاختصاص بعذر الاستعجال أو لغيره من الأعذار كما لا يمكن لها الاتفاق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص[1].

الفرع الثاني: عيب الشكل و الإجراءات:

من أجل حماية حقوق وحريات الأفراد وضمانا للمصلحة العامة وتكريسا لمبدأ المشروعية، ينص القانون على إجراءات وشكليات معينة يؤدي عدم احترامها وخرقها إلى إصابة القرار الإداري بعيب الشكل والإجراءات مما يسمح للقاضي الإداري باتخاذه وجها لعدم المشروعية[2]. عيب الشكل والإجراءات يعني مخالفة الإدارة وعدم التزامها بالقواعد الشكلية والإجرائية واجبة الإتباع لإصدار القرار.

ويميز الفقه والقضاء الإداري بين الإجراءات و الشكليات الجوهرية والإجراءات والشكليات غير الجوهرية، حيث تقام الإجراءات و الشكليات الجوهرية وتقرر لحماية مصالح وحقوق الأفراد باعتبارها ضمانات أساسية لازمة لحماية الأفراد وينتج عن عدم إتباعها الحكم بعدم مشروعية القرار الإداري من قبل القاضي الإداري، بينما الإجراءات والشكليات غير الجوهرية هي أساسا لم ينص القانون على ضرورة الالتزام بها أو أنها مقررة فقط لمصلحة الإدارة[3].

ومن صور عدم احترام الإجراءات والشكليات الجوهرية نجد مخالفة تشكيلة لجنة محددة بموجب تنظيم، أو اتخاذ قرار إداري دو إجراء تحقيق، أو الإخلال بالقواعد الواجبة في التبليغ، أو عدم تسبيب القرارات الإدارية، فكل هذه الشكليات و الإجراءات يعتبر عدم احترامها عيبا شكليا يستلزم الإلغاء من قبل القضاء الإداري.

---

[1]-عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003 ، ص 504.

[2]-محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 172.

[3]-عائشة غنادرة، مرجع سابق، ص 116.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية
المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: فحص القاضي الإداري لعيوب المشروعية الداخلية للقرار الإداري المطعون فيه:

لا تقتصر سلطة القاضي الإداري على فحص عيوب المشروعية الخارجية للقرار الإداري فقط، بل إنها تمتد إلى فحص المشروعية الداخلية، فالقرار الإداري قد يكون مشوبا بعدم المشروعية الداخلية بسبب عدم مشروعية محتواه وهنا نكون بصدد عيب مخالفة القانون أو عدم مشروعية أسبابه وهنا نكون بصدد عيب السبب أو أخيرا عدم مشروعية هدفه ونكون أمام عيب الانحراف بالسلطة[1].

فبخلاف مهمة القاضي الإداري في فحص عيوب المشروعية الخارجية والتي تتسم بالوضوح نجد مهمته في فحص عيوب المشروعية الداخلية تتميز بنوع من التعقيد لأنها تتعلق بموضوع أو مضمون القرار الإداري فالقاضي الإداري يحتاج إلى استجماع كافة الطرق القانونية بغرض مطابقة القرار الإداري بالقواعد القانونية[2]، وهو ما سنتناوله في الأتي:

الفرع الأول: عيب مخالفة القانون:

إن القرارات الإدارية ينبغي أن تكون صادرة بالاستناد إلى قواعد قانونية، فصدور قرار إداري مخالف لهذه القواعد يكون مخالف للقانون ويوصف عندها القرار بأنه معيب بعيب مخالفة القانون.

ويرتبط عيب مخالفة القانون بركن المحل في القرار الإداري، ويقصد بعيب المحل أن يخالف محل القرار الإداري إحدى القواعد القانونية، ويستوي في ذلك القواعد المدونة وهي التشريعات الدستورية والعادية والفرعية أو غير المدونة المستمدة من العرف أو القضاء[3].

ولعيب مخالفة القانون صورتان أساسيتان هما المخالفة المباشرة للقانون أين تتجاهل الإدارة القاعدة القانونية تجاهلا كليا أو جزئيا وذلك بإتيانها عملا من الأعمال المحرمة بهذه القاعدة أو الامتناع عن القيام بعمل تستلزمه هذه القاعدة[4]. والصورة الثانية تتمثل في الخطأ في تفسير القانون ذلك أن الإدارة قد تقوم بتفسير القاعدة القانونية بطريقة خاطئة، بحيث ينتج عن ذلك إعطائها معنى غير المعنى الذي أراده المشرع من وضعها وقد يقع هذا الخطأ بغير قصد الإدارة (عندما تكون صياغة النص محل التفسير يشوبها الغموض) وقد يكون الخطأ مقصود في تفسير القانون (تلجأ

[1]–لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ،وسائل المشروعية، الطبعة الثالثة دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر 2007، ص 211.

[2]–عائشة عنادرة،مرجع سابق،ص122.

[3]–ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، مصرن 2000ص 200.

[4]–عبد الغني بسوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني،دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص536.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الإدارة إلى تفسير القاعدة القانونية تفسيرا خاطئا يبعدها عن المعنى الحقيقي الذي أراده المشرع من وضعها كسبيل للتحايل على القانون).

الفرع الثاني: عيب السبب:

يتمثل ركن السبب في القرار الإداري في مجموعة الوقائع التي تسبق القرار وتدفع إلى إصداره فهو إذن المبرر والدافع إلى اتخاذ القرار الإداري، فهو الحالة الواقعية أو القانونية أو الظروف المادية المبررة لاتخاذ القرار الإداري. وبهذا فإن عيب السبب يتحقق في حالة انعدام وجود سبب يبرر إصدار القرار، كما قد تدعي الإدارة بوجود وقائع أو ظروف مادية دفعتها لإصداره ثم يثبت عدم صحة وجودها، فإذا صدر القرار الإداري دون أن يستند إلى سبب صحيح فإنه يكون مشوبا بعيب السبب[1].

ويأخذ عيب السبب الذي يشكل وجها لعدم مشروعية القرارات الإدارية العديد من الصور، كأن يكون الغلط في الوقائع بمعنى أن يتخذ القرار الإداري بناءا على وقائع غير صحيحة أو منعدمة.

الفرع الثالث: عيب الانحراف بالسلطة:

يتصل عيب الانحراف بالسلطة بركن الغاية في القرار الإداري، أي الهدف النهائي الذي يسعى إليه مصدر القرار الإداري، فإذا ما استخدم رجل الإدارة سلطته من أجل تحقيق غير المصلحة العامة أو الهدف المخصص قانونا لقراره الإداري فإنه يكون بذلك قد انحرف عن الهدف الذي يتعين تحقيقه، ومن ثم شاب قراره بعدم المشروعية[2].

ويتطلب الكشف عن عيب الانحراف في استعمال السلطة التمييز بين السبب والباعث ، فيقصد بالسبب العناصر الظاهرة للقرار الإداري، بينما الباعث هو نية مصدر القرار الإداري، وهكذا فإن الباعث يوجد في العناصر الباطنية للقرار الإداري، وعند البحث عن عيب الانحراف في استعمال السلطة لا يقتصر دور القاضي الإداري على السبب الذي أدى إلى صدور القرار الإداري بل يبحث عن نية وقصد مصدر القرار الإداري، ويظهر لنا مما سبق أن عيب الانحراف في استعمال السلطة حالة صعبة الاكتشاف لكونها تتطلب الكشف على نية السلطة الإدارية[3] ، لكن رغم ذلك استطاع الفقه والقضاء الإداريين تحديد صور الانحراف بالسلطة ضمن:

-صورة استعمال السلطة لغرض خاص لمصدر القرار الإداري.

---

[1]-عائشة غنادرة، مرجع سابق، ص127.

[2]-إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، ولاية القضاء الإداري،دعوى الإلغاء، منشأة المعارف، مصر ص 557.

[3]-رشيد خلوفي،قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2013 ص152.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

-صورة استعمال السلطة لتحقيق مصلحة عامة لكن غير المصلحة العامة المنتظر تحقيقها.

- صورة الانحراف في استعمال الإجراءات(استعمال إجراء محل إجراء آخر كان يجب عليها ممارسته)[1].

يعتبر الانحراف في استعمال السلطة وسيلة ذات حدين عند اكتشافه يتمتع القاضي الإداري بصلاحيات واسعة بحيث يجوز له توجيه أوامر للسلطة الإدارية لوضع حد بصفة سريعة للوضعية غير المشروعة، لكن يفضل المدعي استعمال وسيلة أخرى أسهل متمثلة في حالة مخالفة القانون[2].

المبحث الثاني: حدود سلطات القاضي الإداري في رقابة المشروعية:

تقف سلطة القاضي الإداري عند التأكد من مدى مطابقة القرار الإداري المطعون فيه للقانون وهذا راجع لعدد من القيود والحدود التي تقتضيها رقابة المشروعية على سلطاته، وهو ما يعرف بنطاق أو حدود مبدأ المشروعية وقد أكد الفقه أنها تتمثل في ثلاث حالات السلطة التقديرية، الظروف الاستثنائية و أعمال السيادة، وكذلك هناك مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة أو الحلول محلها، وهو ما سنتناوله في هذا المبحث حيث سنخصص المطلب الأول للاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية والمطلب الثاني لمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري.

المطلب الأول: الاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية:

هي ثلاث حالات وتعتبر بمثابة الضوابط أو الاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية فتنقص من حدته وسنتناولها في الأتي:

الفرع الأول: السلطة التقديرية:

لتسهيل عمل الإدارة العمومية في تسيير الشؤون اليومية للمواطن منحها المشرع سلطة تقدير الظروف في الوقت المناسب لمواجهة الحالة المعروضة عليها، إن حرية التصرف هذه وإن كانت تضعف من مبدأ المشروعية وتنقص من قيمته أحيانا فإنها لا تلغيه تماما لأن القانون يوجب على الإدارة حماية للحقوق والحريات الأساسية احترام مختلف القواعد القانونية المتعلقة بنشاطها وإلا جاز للقاضي الإداري بناءا على طلب الأفراد أن يحكم بإلغاء ما اتخذته الإدارة

[1]-ومن أمثلة ذلك أن تختار السلطة الإدارية استعمال إجراء الاستيلاء للاستفادة من ملكية شخص بدل القيام بإجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

[2]-رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 154.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

من قرارات تمس أو تهدد حريات المواطن وحقوقه الأساسية، وبهذا يوقف الإدارة إذا ما تجاوزت إطار المشروعية الذي حدده القانون لممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية[1].

ومن هنا نلاحظ أن السلطة التقديرية للإدارة يمكن أن تحد من مبدأ المشروعية إذا كانت هناك حالات تستوجب ذلك التصرف على أن لا يكون ذلك مطلقا وبصفة عشوائية إنما يخضع لضوابط محددة[2].

الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية:

هي ما يخرج عن إطار السير العادي للمجتمع ومؤسسات الدولة وتتمثل في الكوارث وحالات أللاستقرار السياسي التي تمر بها الدولة أين يتم تعطيل العمل بجميع المؤسسات الدستورية ويتم اللجوء إلى إجراءات استثنائية لمواجهة الوضع، ما يلاحظ في ظل الظروف الاستثنائية هو السيطرة التامة للسلطة التنفيذية على جميع الصلاحيات وتدخلها لتنظيم كافة المجالات وهذا بموجب الدستور[3]وأكثر ما يؤخذ على الإجراءات الاستثنائية تعطيل الجهاز القضائي وهو ما يعطي السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية الحق في أن تتخذ ما تراه مناسبا لاستتباب الأمن والمحافظة على النظام العام حتى ولو كان خروجا على مبدأ المشروعية. وأغلب القرارات المتخذة من قبل السلطات العمومية في ظل الظروف الاستثنائية تعتبر غير مشروعة في ظل الظروف العادية، والملاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي هو أول من ابتدع نظرية الظروف الاستثنائية لكي يسمح باعتبار القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة في ظل هذه الظروف مشروعة بالرغم من عدم مشروعيتها نتيجة لما يشوبها من عيوب لو كنا في ظل الظروف العادية، وأطلق عليها تسمية المشروعية الاستثنائية. وما يمكن الإشارة له أنه إذا سلمنا بوجود ما يسمى بالمشروعية الاستثنائية التي يتم في ظلها التقليص أو الحد من الممارسة والتمتع بالحقوق والحريات الأساسية سواء كانت فردية أو جماعية من أجل المحافظة على النظام العام والمصلحة العامة للمجتمع، فإن هذا التحديد من المفروض أن يراعي مصلحة الأفراد من جهة ومصلحة المجتمع والدولة من جهة ثانية، وليس بالصرامة التي تقضي على الحقوق والحريات الأساسية[4].

---

[1]–ماجد راغب الحلو، مرجع سابق،ص 56.

[2]–بلغويني عبد الحميد، مرجع سابق، ص 62.

[3]–المادة 107 من الدستور.

[4]–بوشيبة مختار، الضبط الإداري والقضائي في النظرية العامة والتطبيقات بالمحليات الجزائرية، مذكرة ماجستير قانون عام، كلية الحقوق جامعة الجزائر،1974 ص 8.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

وبالتالي نلاحظ في ظل الظروف الاستثنائية يتراجع الدور والسلطة الرقابية للقضاء الإداري وهو ما يؤثر سلبا على حماية حقوق وحريات المواطنين.

الفرع الثالث: أعمال السيادة (أعمال الحكومة):

تعتبر نظرية أعمال السيادة بمثابة الاستثناء الصارخ والخروج المطلق على مبدأ المشروعية وسيادة القانون وما يكرس هذه الفكرة هو عدم خضوعها لرقابة القضائية إذ لا يمكن الطعن فيها بالإلغاء [1]، فهي تمثل سلاحا قويا في يد السلطة التنفيذية في مواجهة حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية، فأعمال السيادة وأعمال الحكومة هي طائفة من الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية، وقد انتقدت بشدة من طرف فقه القانون العام، رغم بعض الاعتبارات العملية التي أدت إلى ظهورها وتدعيمها، وطالب الفقهاء بإدخالها تحت رقابة القضاء[2] بعدما زالت ظروف وأسباب نشأتها وتقويتها وذلك من أجل ضمان مبدأ المشروعية الذي يعتبر في حد ذاته ضمان لحماية الحقوق والحريات الأساسية ويساهم في تدعيم دور القاضي الإداري في ذلك، وهو ما يؤدي حتما إلى الحد من امتيازات وصلاحيات السلطة التنفيذية، لأن أعمال السيادة تمثل ثغرة في مبدأ المشروعية، وهذا ما جعلها محل الانتقادات الفقهية الواسعة الداعية إلى تقليص نطاقها أو حتى إلغائها بالكامل[3].

المطلب الثاني: مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة أو الحلول محلها والاستثناءات الواردة عليه:

ليس للقاضي الإداري أن يتجاوز حدود سلطته بالتدخل في عمل الإدارة، وفق ما يفرضه عليه مبدأ الفصل بين السلطات، ذلك أنه ليس للقاضي الإداري باستثناء سلطة إلغاء القرار الإداري المعيب أن يصدر أوامر صريحة للإدارة للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل كما ليس له أن يعدل في قراراتها بما يلغي العيب المشوب بالقرار الإداري ولا أن يحل محلها في ممارسة سلطة إصدار القرارات الإدارية الصحيحة بدل المعيبة الملغاة[4]. والسبب في ذلك يعود إلى مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة (الفرع الأول) إلا أن ذلك لم يمنع القاضي الإداري من الخروج عن هذا المبدأ في بعض الحالات الاستثنائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري أو الحلول محلها:

[1]–محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص 21.

[2]–عبد الغني بسيوني عبد الله، مرجع سابق،ص68.

[3]–أحمد محيو ،المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1994،ص 164.

[4]–آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه في القانون العام،كلية الحقوق جامعة بسكرة، 2012 ص 24.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

للتطرق لهذا المبدأ سنستعرض أولا مضمون كل من مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة و الحلول محلها ثم إلى موقف القضاء الجزائري من ذلك.

أولا: مضمون مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها:

1-مضمون مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة:

يقصد به أنه لا يجوز للقاضي الإداري وهو بصدد الفصل في المنازعة المعروضة عليه توجيه أوامر إلى جهة الإدارة للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل معين سواء كان ذلك بمناسبة دعوى الإلغاء أو دعولا القضاء الكامل[1]. بمعنى إذا قرر القاضي الإداري مشروعية القرار فإنه يحكم برفض الدعوى تأسيسا على هذه المشروعية، أما إذا وجد عيب من العيوب الموجبة للإلغاء فإنه يقضي بإلغائه دون أن يتعدى ذلك إلى إلزامها بإصدار قرار آخر، وفي مجال دعوى القضاء الكامل يتمثل دور القاضي في تحديد الحق الذي كان محل النزاع كحق المتعاقد مع الإدارة والحكم له بالتعويض دون أن يتعدى ذلك إلى أمرها بأداء حق المتعاقد أو أمرها بدفع التعويض.

2-مضمون مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة:

لا يملك القاضي الإداري سلطة رئاسية على الإدارة وعلى ذلك ليس بإمكانه الحلول محلها ولا يستطيع التدخل في الإدارة لكونه مهمته تتمثل في التصريح بالقانون وهكذا لا يستطيع القاضي الإداري إلا أن يلغي القرار الإداري غير المشروع أو يعلن عدم مشروعيته وإلا خالف مبدأ الفصل بين الإدارة العامة والقضاء الإداري ولا يستطيع اتخاذ قرارات قضائية لتعويض النقص الناتج عن الإلغاء، كما لا يستطيع خلق قرار إداري من جديد[2] ، وهذا ويعتبر مبدأ حظر الحلول محل الإدارة هو نتيجة طبيعية لاستقلال الإدارة عن القضاء حيث أن التدخل من جانب القضاء الإداري يهدر استقلال الإدارة صاحبة الاختصاص الأصيل[3]، التي تمارسها كوسيلة للرقابة على مرؤوسيها ويشترط لممارستها أن يكون العضو مندمج في الإدارة وليس أجنبيا عنها، وحيث أن القاضي الإداري أجنبي عن الإدارة سواء

[1]-يسرى محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر 2000 ص 5.

[2]-لحسين بن الشيخ آث ملويا،دروس في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 434.

[3]-فاروق خلف، سلطة القاضي الإداري في الحلول محل الإدارة، مجلة البحوث والدراسات ، العدد الحادي عشر، معهد الحقوق ، المركز الجامعي الوادي، جانفي 2011،ص 185.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

من الناحية العضوية أو من الناحية الوظيفية، وعليه يكون خرجا عن حدود وظيفته عند ممارسته لعمل الإدارة أو الحلول محلها[1].

ثانيا: موقف القضاء الجزائري من هذا المبدأ:

لقد تبنى القضاء الإداري الجزائري من مجلس الدولة الفرنسي كأصل عام مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها ، غير أنه اعترف بوجود بعض الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ وهو ما سنراه في الفرع الأتي.

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري أو الحلول محلها:

بالرغم ما استقر عليه القضاء الإداري بتقييد سلطات القاضي الإداري في مجال رقابة المشروعية بمبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة وحظر الحلول محلها، إلا أن الالتزام بتطبيق هذا المبدأ بشقيه ليس مطلق ، بل أورد عليه عدة استثناءات سواء تعلق بشقه الأول وهو حظر توجيه أوامر للإدارة أو ما تعلق بشقه الثاني وهو حظر الحلول للخروج من هذا الحظر المفروض على وظيفته وعليه سوف نستعرض هذه الاستثناءات كما يلي:

أولا: الاستثناءات الواردة على حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة:

لقد حاول القضاء الإداري تخفيف الحظر من توجيه أوامر للإدارة في دعاوى المشروعية عن طريق خلق حالات استثنائية للخروج على هذا المبدأ وتتمثل في:

1-الأوامر الموجهة من القاضي الإداري لجهة الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات في دعاوى المشروعية:

فالقاعدة العامة في الإثبات لا يجوز إجبار شخص على تقديم دليل ضد نفسه ليفيد به خصمه، والاستثناء من ذلك يجوز توجيه أوامر لجهة الإدارة من أجل تقديم ما لديها من مستندات أو ملفات أو مذكرات، وذلك لأن جهة الإدارة هي المسؤولة عن حيازة جميع المستندات وأدلة الإثبات ، ومن ثم فإن طبيعة دعاوى المشروعية هي التي سمحت بهذا الاستثناء وأجازت للقضاء الإداري أن يوجه أمرا لجهة الإدارة بتقديم ما لديها من مستندات[2]. وقد

[1]-عائشة غنادرة، مرجع سابق،ص 138.

[2]-فريدة مزياني،آمنة سلطاني، مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الفكرة، العدد السابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة ، نوفمبر 2011.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

كرس ذلك المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]:" يعين رئيس المحكمة الإدارية التشكيلة ... يجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع."

2-الأوامر التي يوجهها القاضي الإداري إلى الإدارة لإجراء تحقيق إداري في دعاوى المشروعية:

أقر مجلس الدولة الفرنسي لنفسه والمحاكم الإدارية دون وجود نص تشريعي بسلطة تكليف أحد موظفي الإدارة بإجراء تحقيق إداري تحت إشرافها ودون أن يقوم به عضو من القضاء في واقعة معروضة عليه تحتاج إلى إيضاح، ويلتزم المحقق بإيداع تقرير بنتيجة تحقيقه يرفق بملف الدعوى[2].

وقد طبق القضاء الإداري الجزائري ذلك في المنازعات الضريبية، ففي إطار التحقيق في الملفات الخاصة بالمنازعة في إجراء المراقبة الضريبية أو في نتائجها، فعلى القاضي المقرر الذي كلف بتحضير تقرير ينصب على تقدير مدى مطابقة التحقيق الجبائي للقانون بممارسة القاضي الفاصل في النزاع الضريبي لسلطته كقاضي مشروعية، وذلك بالتحقق من احترام المحققين الجبائيين للإجراءات عند قيامهم بالتحقيق نظرا لخطورة النتائج المترتبة عنه[3].

ثانيا: الاستثناءات التي ترد على مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة:

إذا كان الأصل أن القاضي الإداري لا يملك إعمالا لمبدأ الحظر المفروض على سلطاته أن يحل صراحة أو ضمنا محل الإدارة، أو يقوم بعمل يدخل ضمن اختصاصاتها، غير أن القاضي الإداري لم يسلم بتطبيق هذه القاعدة بشكل مطلق فقد حاول خلق حالات استثنائية في دعاوى المشروعية بشكل خاص تبيح له الحلول بقراره محل الإدارة، ومما تجدر الإشارة غليه أن قراره هذا لا يعدو أن يكون قرارا إداريا وإنما يبقى قرارا قضائيا في إطار دوره كقاضي [4] ،وتتمثل حالات حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعاوى المشروعية فيما يلي:

1-حالة الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المطعون فيه:

فهو بمثابة حلول من جانب القاضي الإداري محل الإدارة إذ يعتبر الإلغاء الجزئي في هذه الحالة بمثابة تعديل في القرار المطعون فيه بإلغاء الجزء الغير مشروع منه والإبقاء على الجزء الصحيح فقط.

2-حالة تعديل الأساس القانوني للقرار الإداري:

[1]- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جريدة الرسمية عدد 21

[2]-حمدي علي عمر ، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة،دراسة مقارنة،دار النهضة العربية،مصر 2003، ص50.

[3]-عائشة غنادرة، مرجع سابق، ص156.

[4]-نفس المرجع ص 157.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

فإذا تبين للقاضي الإداري من خلال أوراق الدعوى أن الأساس القانوني الذي اعتمدت عليه الإدارة خاطئ يقوم القاضي الإداري من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الإدارة بإحلال هذه القاعدة الصحيحة محل القاعدة المعيبة[1] (حالة إحلال السند القانوني الصحيح محل السند القانوني الخاطئ).

3–حالة إحلال السبب الصحيح محل السبب الخاطئ:

يراد بها أن الإدارة قد تستند في قرارها إلى سبب واقعي خاطئ غير مشروع لا يصلح لتبرير القرار وبالمقابل يوجد سبب آخر صحيح مشروع يصلح أساسا للقرار الإداري المطعون فيه، ففي هذه الحالة يقوم القاضي الإداري بتنحية السبب الذي استندت إليه الإدارة والذي ثبت عدم صحته جانبا، ويبحث عن سبب صحيح يصلح أساسا للقرار المطعون فيه ويحل محل السبب الذي استندت إليه الإدارة.

وفي ختام هذه الدراسة وبعد أن تطرقنا لدور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد انطلاقا من سلطته في رقابة المشروعية التي تقتصر على التأكد من مدى مطابقة العمل الإداري(القرارات الإدارية) للقانون ولا تتعدى إلى أكثر من ذلك كتوجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها ، وهذا راجع لأن تدخل القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة والحلول محلها يجعل منه رجل إدارة إلا أنه استثناءا على هذا تم توسيع سلطة القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة وحتى الحلول محلها في بعض الحالات فهي ضرورة اقتضتها رقابة المشروعية لتكريس حكم القانون، وليست تعدي على اختصاص الإدارة.

وفي الأخير يمكن القول أن دور القاضي الإداري في رقابة المشروعية هو دور مقيد بمقتضيات القانون لذلك وجب منح القاضي الإداري مجال أكبر لتوجيه وإدارة دعاوى المشروعية وكذلك منحه مجالات أكثر لتوجيه أوامر للجهات الإدارية، والحكم عليها بغرامات تهديديه لإجبارها على إصدار القرارات اللازمة امتثالا لحكم القانون وتنفيذا لأحكامه، فذلك يحقق فعالية أكثر بما يدعم مبدأ المشروعية وسيادة القانون، ويغرس الثقة في نفوس الأفراد باللجوء إلى القضاء واكتساب قراراته لمصداقية أكثر، وهذا طبعا لا يكون إلا بإدراك القاضي الإداري الدور الذي ينبغي أن يمارسه في الدعوى الإدارية وبأنه السلطة التي تحمي حقوق الأفراد وحرياتهم ولاقتناعه بأن وجود الإدارة ليس بهدف إثارة الخوف والبطش والاعتداء على حقوق المواطنين وإنما هي تعمل على توفير الأمن والاستقرار والمطالب الاجتماعية في جميع المجالات التي تعني المواطنين.

[1]–عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية،دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر 2012،ص170.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

قائمة المراجع:

أولا:النصوص القانونية:

1-دستور 28 نوفمبر1996 المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 76

2-قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جريدة الرسمية عدد 21

ثانيا: الكتب:

1-أحمد محيو ،المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر .1994

2-إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، ولاية القضاء الإداري،دعوى الإلغاء، منشأة المعارف، مصر.

3-حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة،دراسة مقارنة،دار النهضة العربية،مصر 2003

4-عبد الغني بسوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني،دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان.

5-عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية،دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر 2012

6-رشيد خلوفي،قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2013.

7-عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء،دراسة مقارنة، الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 2011

8-عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر .2003

9-ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، مصر 2000

10-محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم،الجزائر،.2002

11-لحسن بن الشيح آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

12-لحسين بن الشيح آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية ،وسائل المشروعية، الطبعة الثالثة دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر 2007

13-يسرى محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراته الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر 2000.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

ثالثا:المذكرات والمقالات:

1-آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه في القانون العام،كلية الحقوق جامعة بسكرة، 2012 .

2-بوشيبة مختار، الضبط الإداري والقضائي في النظرية العامة والتطبيقات بالمحليات الجزائرية، مذكرة ماجستير قانون عام، كلية الحقوق جامعة الجزائر،1974.

3-عائشة غنادرة، دور القاضي الإداري وحدود سلطاته في رقابة المشروعية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الوادي، 2014.

4-عبد الحميد بلغويني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر،.2004

5-فاروق خلف، سلطة القاضي الإداري في الحلول محل الإدارة، مجلة البحوث والدراسات ، العدد الحادي عشر، معهد الحقوق، المركز الجامعي الوادي، جانفي .2011

6-فريدة مزياني،آمنة سلطاني، مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الفكرة، العدد السابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، نوفمبر2011.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com