المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي –تيسمسيلت–

معهد الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

السلطات التفسيرية للقاضي الإداري

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: الدولة والمؤسسات

من إعداد الطلبة

- دقي عيدة
- قويدري هوارية

إشراف الأستاذ:

دحماني كمال

لجنة المناقشة

أ بن شهرة العربي ..... رئيسا

أ دحماني كمال ..... مشرفا

أ معلق السعيد ..... مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

شكر وعرفان

الحمد لله الذي وفقنا لإنجاز هذا العمل المتواضع ولولا عون الله لما وصلنا إلى هذا، نشكر كل من أنار لنا باب العلم الوافر وبقي راسخا في الذاكرة أستاذنا الفاضل "دحماني كمال" الذي رافقنا طيلة مشوارنا لإنجاز هذا العمل.

والذي تقبل بصدر رحب وبلا تردد الإشراف على رسالتنا، ولم يبخل علينا بتقديم يد العون والمساعدة، فقد استفدنا كثيرا من توجيهاته النيرة ونصائحه القيمة لإتمام هذا العمل.

أبقاه الله ذخرا لطلبة العلم، وجعل ذلك في ميزان حسناته وجزاه الله خير الجزاء.

ولا يفوتنا أن نتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدنا في تذليل ما واجهناه من صعوبات، ونخص بالذكر أعوان وموظفي المكتبة.

كما نتقدم بالشكر للجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذه المذكرة.

الإهداء

أهدي ثمرة مجهودي هذا

إلى روح من يستحق أن يكتب إسمه قبل إسمي إلى رافع رأسي وعناني وأعظم رجل بعد الخالق عز وجل وخاتم الأنبياء .. **"أبي"** العزيز رحمه الله وأسكنه فسيح جنانه.

إلى التي جعل الله الجنة تحت قدميها ... غلى الحضن الدافئ حيث الأمان **"أمي"** الحبيبة حفظها الله وأدامها تاجا فوق رأسي.

إلى جدي الغالي أطال الله في عمره.

إل من أنارت لي الطريق وكانت خير سند وصديقة أختي **"مريم"**.

إلى أخوايا "عبد الهادي" و "مختار" وزوجاتهم حفظهم الله.

إلى خالي العزيز "رابح".

إلى خالاتي حفظهم الله.

إلى البراعم الصغار عبد القادر، معاذ، هديل، محسن، إلياس، قاديرو، هاجر، خديجة.

إلى أخواتي التي لم يحملهن بطن أمي، هوارية، سميرة، حياة، سعدية، صبرينة، جهيدة، رزيقة، مريم، أم العلو، سمية، أميرة، فاطمة.

إلى كل من أكن لهم التقدير والاحترام أصدقائي وصديقاتي وزملائي في الدرب والدراسة.

عيدة

الإهداء

إلى المصباح الذي لم يبخل في إمدادي بالنور الذي أنار دربي، وعلمني بسلوكه خصالا أعتز بها في حياتي حتى وصلت إلى ما أنا عليه اليوم أبي العزيز "**محمد**" أطال الله في عمره وأمده بالصحة والعافية.

إلى التي حملتني وهنا على وهن، قاست وتألمت لألمي، إلى من رعتني بعطفها وحنانها، إلى من علمتني الصبر وأنارت لي درب النجاح، إلى من لا يمكن للكلمات أن تفي حقها، إلى أمي الحبيبة "**خيرة**" أطال الله بعمرها.

إلى من تقاسمت معهم حلو الحياة ومرها، الذين كانوا سندا لي في حياتي إخوتي، الحاج، رابح، أمحمد، وإلى أخواتي حفظهم الله ورعاهم إلى عائلة "قويدري" كبيرها وصغيرها،وكذا عائلة "نواري" كل باسمه إلى جدتاي العزيزتان "خيرة" و "العالية" أطال الله في عمرهما.

البراعم الصغار، آدم، أيمن، ماريا، مرام، فتحي، وسلسبيل، هيثم، رفال، أميمة، جلال، حسام، مروان، موسى، رمزي، شمس الدين، حفظهم الله.

إلى من رافقني في مشوار دراستي الجامعية: حياة، سميرة، فتيحة، مريم، جهيدة، صبرينة، رزيقة، صبرينة، سعدية، أميرة، سمية، وأم العلو.

إلى عائشة رتيعات، وفاطمة عاقب.

إلى جميع الأساتذة الذين أشرفوا على تدريسي عبر مختلف الأطوار التعليمية، فهم كالشموع التي تحترق لتضيء للآخرين.

إلى هؤلاء جميعا أهدي هذا العمل.

الهوارية

الفهـرس

العنوان: **الصفحة**

مقدمة 02

الفصل الأول: سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال القانونية الإدارية 05

المبحث الأول:سلطة القاضي الإداري في تفسير الأعمال الانفرادية للإدارة العامة 06

المطلب الأول: مظاهر إرادة الإدارة العمومية من خلال القرار الإداري 06

الفرع الأول: الأعمال التحضيرية للقرار الإداري 07

الفرع الثاني: الرأي المطابق في مجال القرارات الإدارية وأثرها على الإدارة العامة 08

المطلب الثاني: أسباب تفسير القرار الإداري 09

الفرع الأول: التفسير لبيان مضمون ومدى القرار الإداري 09

الفرع الثاني: التفسير لتصحيح القرار الإداري 14

الفرع الثالث: التفسير لتجاوز ظاهرة سكوت الإدارة العمومية 17

الفرع الرابع: صور تعبير الإدارة عن إرادتها المنفردة في القرارات الإدارية 21

المبحث الثاني: تقنيات القاضي الإداري في تفسير العقود الإدارية 29

المطلب الأول: المعايير العامة لتفسير بنود العقد 30

الفرع الأول: العوامل الداخلية المعتبرة في تفسير العقد الإداري 32

الفرع الثاني: الطرق الخارجية – الطرق الموضوعية- لتفسير العقود الإدارية 37

المطلب الثاني: التفسير لإعادة التوازن المالي والاقتصادي للعقد الإداري 41

الفرع الأول: نظرية فعل الأمير 42

الفرع الثاني: نظرية الظروف الطارئة 44

الفرع الثالث: نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة 46

المطلب الثالث: تفسير العقد الإداري لتجاوز وضعية اللاقانون 48

الفرع الأول: حالة الأعمال الإضافية الضرورية 48

الفرع الثاني: حالات بطلان العقد الإداري 49

خلاصة الفصل 52

الفصل الثاني: سلطات القاضي الإداري في تفسير القرارات والأحكام القضائية الإدارية 54

المبحث الأول: سلطة القاضي الإداري في تفسير القرارات القضائية عن طريق دعوى التفسير ... 55

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في دعوى التفسير الإدارية 55

الفرع الأول: مفهوم دعوى التفسير الإدارية وخصائصها 56

الفرع الثاني: تمييز دعوى التفسير الإدارية عن بعض الدعاوى الأخرى 58

المطلب الثاني: شروط وطرق تحريك دعوى التفسير الإدارية 60

الفرع الأول: شروط دعوى التفسير 60

الفرع الثاني: طرق تحريك دعوى التفسير الإدارية 63

المطلب الثالث: إجراءات رفع دعوى التفسير 65

الفرع الأول: إجراءات وخصائص دعوى التفسير 66

الفرع الثني: إجراءات رفع وسير دعوى التفسير 67

الفرع الثالث: كيفية الفصل في دعوى التفسير 68

المبحث الثاني: تقنيات القاضي الإداري في تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية 73

المطلب الأول: طبيعة الحكم القضائي الإداري ومحل التفسير 73

الفرع الأول: تعريف الحكم القضائي 74

الفرع الثاني: تقسيمات وأنواع الأحكام والقرارات القضائية 76

الفرع الثالث: آثار الأحكام القضائية 79

المطلب الثاني: تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية 80

الفرع الأول: خصوصية دعوى تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية 80

الفرع الثاني: المراد من تفسير الحكم والقرار القضائي الإداري 81

الفرع الثالث: أثر الحكم الصادر في تفسير الأحكام والقرارات القضائية 82

خلاصة الفصل 83

خاتمة 85

قائمة المراجع

إن الإدارة العامة وفي إطار الحفاظ على سير المرافق العامة وسيرورتها تقوم بأعمال قانونية وأخرى مادية، وهذه الأعمال تنصب في قوالب يطلق عليها بالقرارات والعقود الإدارية.

وأثناء تنفيذ هذه الأعمال –سواء القانونية أو القضائية الإدارية– قد يحدث نزاع يحول دون هذا التنفيذ، ويكون سبب هذا النزاع غموض ولبس في هذا العمل القانوني، سواء في لفظه أو معناه، وهو ما يؤدي إلى عرقلة ووقف تنفيذ المتعاقد أو المخاطب بالقرار لما على عاتقه من مسؤوليات والتزامات اتجاه الإدارة المتعاقد معها، وهو ما يدفعه لمحاولة رفع هذا الغموض والإبهام، ويكون ذلك برفع دعوى تفسيرية أمام الجهة القضائية المختصة.

هنا يكون القاضي الإداري ملزم بإعطاء التفسير الصحيح والمعنى الحقيقي لهذا العمل المشوب بالغموض، وذلك في إطار الصلاحيات والسلطات الممنوحة له من طرف المشرع.

تتجلى أهمية هذا الموضوع في معرفة مدى التوجه الواضح نحو منح المشرع الجزائري للسلطات التفسيرية للقاضي الإداري، وتمكينه من الفصل في المنازعة الإدارية المطروحة أمامه، وكذا إعطاء المعنى الواضح والصحيح للعمل القانوني الإداري أو القضائي المبهم والغامض المطلوب تفسيره.

كما تتجلى أهداف دراستنا لهذا الموضوع في تسليط الضوء على دور القاضي الإداري في حل النزاعات المعروضة أمامه بسبب غموض أو إبهام شاب تصرفات قانونية إدارية أو أعمال قضائية إدارية، وكذا معرفة الوسائل والإجراءات القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري في مجال التفسير لضمان تنفيذ المتعاقد لما عليه من التزامات وواجبات اتجاه الإدارة أو الجهة المتعاقد معها.

تندرج أسباب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وموضوعية، الأسباب الذاتية متمثلة في الرغبة والميول لهذا الموضوع، والرغبة في دراسته بنوع من التفصيل، كما أن من الأسباب الموضوعية التي دفعتنا لاختياره هي معرفة السلطات التفسيرية الممنوحة للقاضي الإداري لفض النزاع المطروح أمامه في هذا الشأن، كذا تبيان دور القاضي الإداري في الدعاوي التفسيرية بما له من صلاحيات وسلطات.

لكل ما تقدم فإن **الإشكالية** التي انطلقنا منها في هذه الدراسة تتمحور حول، **ماهو نطاق سلطات القاضي الإداري في ممارسة سلطاته التفسيرية؟**

التساؤلات الفرعية

1- فيما تتمثل حدود سلطات القاضي الإداري في التفسير؟

2- كيف نظم المشرع الجزائري السلطات التفسيرية للقاضي الإداري؟

للوصول إلى أهداف البحث ومناقشة الإشكالية المطروحة بدراسة قانونية واضحة ذات قيمة علمية اتبعنا منهجا علميا يناسب موضوع الدراسة، وذلك بإتباع المنهج التحليلي، وهذا بالاستناد إلى النصوص القانونية المتمثلة أساسا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبعض النصوص القانونية الخاصة الأخرى، وذلك بتحديد سبب غموض في المنازعات الإدارية التي يكون سببها لبس في التصرفات القانونية الإدارية أو القضائية الإدارية، كما اعتمدنا المنهج المقارن استدعته طبيعة الدراسة، كذا المقارنة بين السلطات التفسيرية للقاضي الإداري في لنظام القضائي الإداري في الجزائر وبعض الأنظمة المقارنة الأخرى.

قد اتبعنا في دراستنا لهذا الموضوع خطة ترتكز على فصلين تناولنا في الفصل الأول سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال القانونية الإدارية، قسمناه إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول سلطات القاضي الإداري في تفسير القرار الإداري كعمل انفرادي، وفي المبحث الثاني تناولنا تقنيات القاضي الإداري في تفسير العقود الإدارية، أما الفصل الثاني فكان تحت عنوان سلطات القاضي الإداري في تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية تناولنا فيه دعوى التفسير كمبحث أول، تقنيات القاضي الإداري في تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية كمبحث ثاني.

وأخيرا خاتمة تتضمن أهم ما توصلنا إليه من نتائج وتوصيات تتعلق بموضوع السلطات التفسيرية للقاضي الإداري.

الفصل الأول

سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال القانونية والإدارية

إن عملية تفسير قواعد القانون بصفة عامة والتصرفات القانونية وبصفة خاصة تضطلع بها جهات متعددة ومختلفة، فقد يضطلع بالتفسير رجال الفقه ويسمى تفسيرا فقيها، وقد تقوم به السلطة التشريعية فيسمى تفسير تشريعيا، وقد تقوم به كذلك السلطة التنفيذية، ويسمى تفسيرا تنفيذيا.

فالأصل في النص القانوني أن يكون واضح الدلالة عن المراد منه لا يحتاج إلى تفسير، فالمفروض أنّ مصدر أو واضع هذا النص قد وضح ما قصده وحدده، لكن قد يشوب النّص غموض أو إبهام إذا كانت عباراته تحمل أكثر من معنى.

حيث يتعامل القاضي الإداري لحل المنازعات المطروحة أمامه مع النصوص القانونية المكتوبة على اختلاف مستوياتها والأعمال القانونية للإدارة العمومية باختلاف أنواعها، وعلى هذا الأساس فهو ملزم بتفسيرها وتكييفها وإيجاد حلول تتناسب مع ما يحقق الموازنة بين ما ارتأته الجهة مصدرة النصوص سواء كان مشرعا أو إدارة عامة أو أي جهة أخرى تحقيقا للعدالة، وبما أن الأعمال القانونية، تصدر بإرادة الإدارة العامة، والتي تتم بمقتضى توافق إرادة هذه السلطة مع إرادة الغير بموجب عقد من العقود أو تصدر بإرادتها المنفردة والمتمثل في القرار الإداري، والتي هي مدار بحثنا فسنعمل على إبراز السلطات التفسيرية في مجال الأعمال القانونية، وعليه سينطوي هذا الفصل على مبحثين، نتناول في:

- **المبحث الأول** سلطات القاضي الإداري في تفسير القرار الإداري.
- **المبحث الثاني** تقنيات القاضي الإداري في تفسير العقود الإدارية.

المبحث الأول

سلطة القاضي الإداري في تفسير الأعمال الانفرادية للإدارة العامة

يعتبر القرار الإداري عمل قانوني وإنفرادي للإدارة العامة، ووسيلة من الوسائل التي تحركها الإدارة تحقيقا للمصلحة العامة، ويظهر ذلك من خلال مظاهره ومضمونه، وهو ميدان رئيسي لممارسة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، باعتباره عمل لا يخلو من العيوب التي تشوب أي تصرف قانوني والتي تستدعي إما إلغاءه أو فحص مشروعيته أو تفسيره، وهذا ما سنبينه في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

مظاهر إرادة الإدارة العمومية من خلال القرار الإداري

من خلال دراستنا للقرار الإداري لم نجد لا التشريع ولا القضاء قد تطرق إلى تعريفه، لكن النصوص القانونية أشارت إلى أنه تصرف قانوني ولم تُعَرِفْهُ، وقد ذكر هذا التصرف القانوني في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08 -09 حيث جاء في فحوى مادته 2/801: "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل: في دعاوي إلغاء القرارات الإدارية والدعاوي التفسيرية وفحص المشروعية للقرارات"[1].

نجد أن الأحكام القضائية الإدارية عالجت العيوب التي قد تشوب وفصلت في المنازعات التي تثور بشأنه دون تعريفه، لذل وجب علينا اللجوء إلى التعريفات الفقهية، فقد عرفه الفقيه هوريو[2]:

« c'est toute déclaration de volonté relative a une opération administrative en vue de produire un effet de droit, émise par une autorité dans une forme exécutoire »

[1] – ينظر المادة 801 من القانون 08- 09 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008، الجريدة الرسمية رقم 21.

[2] -Maurice HAURIAU- prucis Droit Administrative, RECUEIL, SIRY,1995 , P 175.

وعرفه الأستاذ عبد العزيز منعم خليفة على أنه "تصرف قانوني منفرد صادر عن الإدارة، قاصدا به ترتيب المركز القانوني بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية قائمة"[1].

أما عمار عوابدي عرفه: "على أساس أنه عمل قانوني صادر بالإدارة المنفردة والسلطة الإدارية المختصة لإحداث أثر قانوني بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية"[2].

ونرى من خلال التعريفات الفقهية للقرار الإداري أن القرار الإداري عمل قانوني صادر عن السلطة العامة تفصح عن إرادتها الملزمة اتجاه الأفراد إنشاءا أو تعديل او إنهاء مراكز قانونية.

إن الإدارة العمومية عند اتخاذها للقرارات الإدارية هي غير مطالبة باتخاذ رأي أو قبول المخاطب به فقد تفسر بنوده فلا مجال للبحث عن النية المشتركة مثلما عليه الحال في العقود الإدارية، فالنية والإرادة الوحيدة التي تأخذ بعين الاعتبار هي نيات الإدارة العامة مصدرة القرار الأخير مع الأخذ بالقرارات الإدارية المشتركة والتي تكون باشتراك عدة جهات إدارية[3].

غير أن الإدارة العمومية في بعض الأحيان ملزمة بالأخذ برأي جهات إدارية أخرى، سواء سلطات سلمية أو هيئات استشارية قبل اتخاذ القرار، من باب ركن الشكل والإجراءات[4]، وفي هذه الحالة وجب علينا التفريق بين نوعين من الآراء والتي سنتطرق إليها من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول

الأعمال التحضيرية للقرار الإداري

فقد يلزم القانون الإدارة العامة بإجراءات معينة قبل اتخاذها للقرارات الإدارية، ويدخل في باب الإجراءات الإدارية التنازلية ومن بين الإجراءات هذه هو إجراء الحصول على الرأي المسبق قبل اتخاذ القرار وهذا ما نستشفه من خلال المادتين 106-109 من قانون البلدية 11- 10 حيث جاء في المادة 106 منه "يخضع توأمة البلدية

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه ومجلس الدولة، بدون طبعة، دار الفكر العربي بالاسكندرية، 2008، ص 31.

[2]- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين حكم الإدارة العامة والقانون الإداري، بدون طبعة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 21.

[3]- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، دار النشر والتوزيع، الجزائر، 2009 ص 70.

[4]- عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 21.

مع بلدية أو أي جماعة إقليمية أجنبية أخرى إلى الموافقة المسبقة للوزير المكلف بالداخلية بعد أخذ رأي وزير الشؤون الخارجية[1].

وكذا المادة 08 من قانون الولاية 12-07 حيث جاء فيها "يصادق على الاتفاقيات المتعلقة بذلك بموجب مداولته يوافق عليها الوزير المكلف بالداخلية بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالخارجية"، حيث أن القانون يشترط على الإدارة العمومية قبل اتخاذ القرار الإداري الأخذ برأي أي جهة إدارية أخرى وأعطاها مجال من الحرية في رأيها ويسعى الرأي الاستشاري[2].

حيث أن الإدارة العمومية غير مجبرة في هذا الرأي وأن طلبه يعد شرطا لصحة القرار الإداري، ويعتبر ركن الشكل والإجراءات من أركان القرار الإداري، بمعنى أن نية الإدارة العامة أساس التصرف وإرادتها[3].

الفرع الثاني

الرأي المطابق في مجال القرارات الإدارية وأثرها على الإدارة العامة

في حالة إلزام الإدارة العامة الأخذ برأي جهة إدارية أخرى قبل اتخاذ قرارها، وأن تتقيد حرفيا بهذا الرأي، فنرى أن الإدارة العمومية مقيدة مما جاء به هذا الرأي المسبق والملزم بها وأن قرارها يكون مطابق لهذا الرأي وإلا اعتبر غير مشروع لتخلف إجراءها، حيث يرى فقهاء القانون أنه ليس من مصلحة الإدارة نفسها المطالبة بإتباع إجراءات طويلة إلى الأفراد، كلما قامت باتخاذ قرار إداري، وهنا يظهر دور القضاء الإداري في إقامة التوازن بين الحفاظ على المصلحة العامة، وحماية الحقوق والحريات الفردية، على أن مخالفة هذه الشكليات والإجراءات لا تؤدي بالضرورة إلغاء القرار الإداري خاصة عندما يكون هذا الإجراء معقد بشكل لا مسوغ له[4].

يعتبر الرأي مطابقا عندما تكون السلطة المختصة بإصدار القرار ملزمة باستطلاع رأي جهة أخرى مع ضرورة الالتزام بذلك لرأي لدى إصدار القرار.

---

[1]- ينظر المادتين 106-109 من قانون 11-10 المتضمن قانون البلدية المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق لـ 22 يونيو سنة 2011.

[2]- ينظر المادة 08 من القانون 12-07 المتضمن قانون الولاية المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق لـ 21 فبراير سنة 2012.

[3]- عمار بوضياف، القرار الإداري –دراسة تشريعية وفقهية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، 2007، ص 137.

[4]- فاتح خلوفي، سلطات القاضي الإداري في التفسير، بدون طبعة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 295.

ومثال ذلك ما ورد في المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المتعلق بالتعمير من ضرورة الالتزام والتقيد برأي المصالح التقنية للتعمير لدى منح رخصة البناء من طرف رئيس البلدية وعليه يتعين على السلطة إذا أصدرت قرارها أن تضمنه كل العناصر التي أخذ الرأي بشأنها أو بمعنى آخر يجب أن يكون مضمون الرأي نفسه ما جاء في القرار الصادر بناء عليه[1].

وعليه ما دامت الإدارة العمومية مصدرة القرار الإداري وملزمه ومجبرة لهذا الرأي، فعند قيامنا بتفسير القرار وجب علينا الرجوع بما جاء به هذا الرأي لأن الإدارة العمومية جعلت قراراتها الإدارية مطابقة لها[2].

المطلب الثاني

أسباب تفسير القرار الإداري

تختلف حالات تفسير القرار الإداري باختلاف أسباب هذا التفسير، مثلها مثل أسباب تفسير العقود الإدارية، فهي تندرج بين الغموض والإبهام والشغور، وأيضا حالة تكون الإدارة العمومية وهو ما يعرف بالقرار الإداري الضمني، والذي نتطرق إليه من خلال الفروع الآتية ذكرها.

الفرع الأول

التفسير لبيان مضمون ومدى القرار الإداري

يستعمل القاضي الإداري مجموعة من الأدوات من قبله، وكذلك لتبيان مدى ومضمون تفسير الأعمال القانونية، فبالإضافة إلى تطبيقات التفسير الحرفي والبحث على الإدارة الحقيقة المصدرة للتصرف القانوني وأسلوب التفسير الغائي، هناك قواعد أخرى يجب مراعاتها:

أولا: مراعاة قاعدة لا عقوبة ولا التزام إلا بنص

إن قاعدة لا عقوبة ولا التزام إلا بنص تعد من القواعد والمبادئ العامة في القانون، وهو مبدأ وقاعدة فقهية قديمة معمول بها في جميع فروع القانون، ونص عليها المشرع الجزائري من خلال المادة الأولى من قانون

[1]- هوشات فوزية، المشاركة في إعداد القرار الإداري، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد أ، 46 (ديسمبر 2016)، ص 197-198.

[2]- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 17.

العقوبات، حيث جاء فيها "لا جريمة ولا عقوبة وتدابير أمن بغير قانون"[1]، وكذا نصوص القانون المدني مفادها أن المبدأ أنه كل التزام وعقوده يُلْزِم المخاطبين بالنصوص القانونية والتنظيمية أو القرارات الإدارية لا بد لها من نص قانوني تستند إليه.

لذا يعتبر من أهم المبادئ في القانون الإداري، ونلاحظ أن المجال الخصب لتطبيق هذا المبدأ من قبل القاضي الإداري هي القرارات الإدارية، التي تتضمن عقوبات إدارية صادرة في مجال القانون الإداري القمعي، المتمثل في النظام التأديبي في مجال الوظيفة العمومية، كنظام الضبط الاقتصادي ومجال الضرائب.

حيث تُعْرَفْ العقوبة الإدارية على أنها تلك العقوبات التأديبية التي تفرضها السلطات الإدارية عادية أو مستقلة وفق إجراءات معينة اتجاه الأفراد، بصرف النظر عن وظيفتهم بهدف ردع الأفراد على مخالفة اللوائح والقوانين والتعليمات.

أما فيما يخص تفسير القرارات الإدارية المتضمنة عقوبات إدارية على القاضي الإداري تفسير القرار الإداري في حالة الإبهام والغموض نصوصه أو بنوده على نحوي يضمن ذمة المخاطب به كما يضمن براءته وعليه صدور القرار المتضمن العقوبة الإدارية[2].

ثانيا: مراعاة فكرة الحقوق المكتسبة

إن مبدأ احترام الحقوق المكتسبة هو النتيجة المباشرة للحفاظ على هذه القاعدة واستقرار المعاملات، فالمقصود بالحق المكتسب هو الحفاظ على المراكز القانونية الذي نجم عن تصرف قانوني معين، هو يقوم على مبدأ الأمن القانوني، ونلاحظ أن الحق المكتسب في القانون العام يعين على أساس عدم المساس بالتصرف الذي أنتجه، لا سيما على مستوى القرارات الإدارية الفردية.

[1] – المادة الأولى من قانون العقوبات، المعدل والمتتمم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966، المعدل والمتمم.

[2] – محمد سعد فؤاد، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، دون طبعة، منشورات دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2008، ص 66.

ويعتبر مبدأ احترام الحقوق المكتسبة من القواعد العامة المعترف بها في القانون الإداري، ونقصد بها أسلوب حمائي للمخاطبين بالأعمال القانونية للإدارة العامة، ويعد القرار الإداري هو المجال الخصب لتطبيق هذا المبدأ[1].

أمّا من ناحية القرارات الإدارية منشأ هذه القاعدة هو حجية الشيء المقرر، وعلى هذا المبدأ قرر القضاء الإداري ممثلا في مجلس الدولة الفرنسي في أكثر من مناسبة، وعليه لا يجوز سحب القرارات الإدارية المنْشِئَة للحقوق المكتسبة حتى لو كانت غير مشروعة ومعيبة وتوافرت على جملة من الشروط أهمها:

- ضرورة أن يكون القرار فردي وليس تنظيمي منشئ للحقوق وليس كاشفا او مفسرا لها.
- أم يستفيد المخاطب لهذا القرار من مضمون لمدة معينة حددها مجلس الدولة الفرنسي بأربعة أشهر على الأقل.
- أن يكون القرار ناتج عن تدليس أو غش المخاطب به[2].
- أما مجال تفسير القرارات الإدارية على القاضي الإداري عند تفسير بنوده عليه مراعاة هذا المبدأ، فلا يجوز أن يؤدي التفسير الذي يتبناه إلى هدر الحقوق المكتسبة للمخاطبين به[3].

ثالثا: مراعاة فكرة المصلحة العامة

تحضى فكرة المصلحة العامة في القانون بصورة عامة والقانون الإداري بصفة خاصة، أهمية بالغة، فهي مرتبطة دائما بفكرة المرافق العامة والهدف من إنشائِها هو المصلحة العامة. فقد عرفت على أنها هو تحقيق للمنفعة العامة للمواطنين، أو تقديم خدمات وسد حاجيات للأفراد سواء مادية، أو معنوية. واستخدمها القاضي الإداري مفهوم المنفعة العامة كنقطة توازن بين مصالح الإدارة العامة ومصالح المواطنين، ولأن مفهومه فضفاض يستعمل لصالح الإدارة العامة مثل نزع الملكية العامة للمنفعة العمومية، وقد يستخدم لمصلحة

[1]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 297.

[2]- مارسو لونغ وآخرون، القرارات الكبرى في القضاء الإداري، بدون طبعة، المؤسسات الجامعية للنشر والتوزيع، لبنان، 2009، ص 202.

[3]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إلغاء القرار الإداري وتأديب الموظف العمومي، بدون طبعة، منشاة المعارف، مصر، 2008، ص 167.

الأفراد، وعليه فإن القاضي الإداري عند قيامه بتفسير القرارات الإدارية، يجب عليه مراعاة فكرة المصلحة العامة، ويكون الهدف من التفسير هو تحقيق هذا المبدأ[1].

رابعا: مراعاة التفسير الواسع عند وجود السلطة التقديرية

القاعدة العامة يجب أن تكون كل الأعمال الإدارية مطابقة لنص القانون وهو ما يعرف بمبدأ المشروعية الذي تقصد به هو خضوع الحكام والمحكومين بما فيها السلطة العامة بشكل هيئاتها إلى القواعد القانونية سارية المفعول. وأن تكون كل الأعمال الإدارية مشروعة غير مخالفة للقانون حيث تضع الإدارة العامة جزء من الحرية في تقدير الوقائع في اتخاذ القرارات الإدارية دون خرق مبدأ المشروعية، وهو ما يعرف بالاختصاص أي السلطة التقديرية للإدارة العمومية في اتخاذ قراراتها[2].

لذا عرف الفقه القانوني السلطة التقديرية للإدارة على أنها تلك الحرية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة كل الأفراد، ولكنّها تشترك في معنى واحد، وهو حرية الإدارة في أن تتدخل أو تمتنع من حيث الوقت، وطبيعة الإجراء الذي تتخذه حسب ظروفهم الواقعة، فالسلطة التقديرية هي التي يترك لها القانون للإدارة لتحديد ما يصح عمله وما يصح تركه[3]. ولعل السلطة التقديرية للإدارة العمومية يقابلها الاختصاص المقيد والذي يستهدف الحد من مجال تحرك الإدارة العمومية، ويحصره وفق النصوص القانونية والتعليمية السارية في الدولة، بينما وجود السلطة التقديرية والاختصاص المقيد في اتخاذ القرارات الإدارية والتي لها أثر على رقابة القضاء في هذه التصرفات، والتي سنبين من خلالها أهم الفروقات بين السلطة التقديرية والاختصاص المقيد[4].

1- الفرق بين السلطة التقديرية والاختصاص المقيد للإدارة العمومية

إن فقهاء القانون العام والقضاء الإداري، يفرقون بين السلطة التقديرية الاختصاص المقيد في مجموعة من النقاط أبرزها

[1]- ناصر لباد، مرجع سابق، ص 194.

[2]- عمار عوابدي، مرجع سابق، 167.

[3]- لطفاوي محمد عبد الباسط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومضمون خضوعه للوقاية، رسالة ماجيستر، جامعة تلمسان، 2015، ص 161.

[4]- نفس المرجع، ص 162.

- تكون أمام السلطة التقديرية في حالة عدم وجود نص قانوني أو حالة وجود نص صريح يمنح للإدارة العامة في اتخاذ القرار الإداري أمام اختصاص المقيد في وجود نص يحدد لنا الشروط في اتخاذ القرار[1].
- أما مجال أعمال الإدارة العمومية للسلطة التقديرية هي القواعد الآمرة أو ما هي حالة عدم وجود نص أو غموض يشوب النصوص، أما الاختصاص المقيد يلزم وجود نص واضح ودقيق ويمتاز أنه القواعد الآمرة.
- إن أهمية التفرقة بين السلطة التقديرية للإدارة العامة يعني كلما زادت صلاحيات ودور القاضي في مجال الرقابة على الأعمال الإدارية، توسعت سلطته في تفسيرها[2].

2- أثر السلطة التقديرية للإدارة العمومية على منهج تفسير تصرفاتها القانونية

إن استعمال الإدارة العامة سلطاتها التقديرية في اتخاذ أعمالها القانونية خاصة في مجال القرارات الإدارية يستخدم القاضي الإداري منهج التفسير الواسع في تفسير تصرفاتها القانونية ولبيان مجال استعمال القاضي الإداري منهج التفسير الواسع للقرارات الإدارية سوف نعطي بعض تطبيقات السلطة التقديرية للإدارة العامة في مجال القرارات الإدارية.

القرارات الإدارية المتخذة في مجال النظام التأديبي في الوظيفة العمومية من قرارات تمس بالمراكز القانونية للموظف العام وتتخذها الإدارة في اختصاصها الضيق، لذا يجب أن تفسر تفسيرا ضيقا لأن القرارات الإدارية عادة ما تكون لمصلحة المخاطبين بها، وهي تصرفات استثنائية لأن الأصل يقضي أن يرقى الموظف العام والتأديب أمر استثنائي وحسب قاعدة الاستثناء يفسر تفسيرا ضيقا[3].

أما القرارات المتخذة في الضرائب والرسوم من قرارات تمس الذمة المالية للأشخاص المخاطبين بصفة سلبية، وفي هذا المجال الإدارة العمومية اختصاصها مقيد تطبيقا لنص الدستور القائل أن لا ضريبة ولا رسم إلا بنص قانوني فلا مجال للسلطة التقديرية فشرط على القاضي الإداري تفسيرها تفسيرا ضيقا ضمانا لهذا المبدأ[4].

---

[1]- مخاشف مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، رسالة ماجيستر في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2008، ص ص 50-58.

[2]- المرجع نفسه، ص 41.

[3]- نواف كنعان، القضاء الإداري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ص 47.

[4]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 301.

الفرع الثاني

التفسير لتصحيح القرار الإداري

إن الفكرة الأصلية للبطلان في القانون العام نفسها في القانون الخاص، فالتصرف القانوني يكون باطلا إذا صدر على خلاف ما قررته القواعد القانونية التي تحكمه، فالبطلان هو جزاء تخلف ركن من أركان أي تصرف قانوني، بما فيها القرارات الإدارية، فالقاضي الإداري عند الفصل في منازعات القرارات الإدارية التي تثور بشأنه، يقوم بمعاينة ما أصاب أحد أركان القسم الإداري، فيتم ببطلان هذا التصرف، غير أن القرار الإداري قد يترتب عنه مراكز قانونية وحقوق مكتسبة للغير والحكم بالبطلان قد يضر أكثر مما ينفع، لذا القضاء الإداري جاء بنظرية مستنبطة من القانون المدني، وهي نظرية تحول التصرفات القانونية[1].

فهذه النظرية لها علاقة مرتبطة بسلطات القاضي الإداري في التفسير، حيث من خلالها نرى أهمية تدخله في تصحيح وتغيير مسار الإدارة العامة ونيتها من إحداث أو إنشاء مركز قانوني معين إلى تفسير منحاها إلى تصرف قانوني آخر إذ توافرت شروطه وأركانه[2].

لذلك سنفصل نظرية تحول القرارات الإدارية عنصرين هامين وهما: نظرية تحول القرارات الإدارية ثم مظاهر هذا التحول ودور القاضي الإداري فيه.

أولا: نظرية تحول القرارات الإدارية

إن نظرية تحول التصرفات القانونية سواء كانت عقود إدارية أو تصرفات فردية، وهي فكرة جاء بها الفقه الألماني في القرن التاسع عشر، ثم نقل هذه الأفكار إلى التقنين المدني الألماني ثم التشريعات العربية المقارنة[3].

---

[1]- محمد حلمي، القرار الإداري، بدون طبعة، دار الاتحاد العربي، القاهرة، 1970، ص 94.

[2]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 303.

[3]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط3، المجلد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 546.

حيث أقر المشرع الجزائري في فحوى المادة 105 "إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال وتوفرت فيه أركان عقد آخر فإن العقد يكون صحيحا باعتباره العقد الذي توفرت أركانه إذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تتصرف إلى إبرام العقد"[1].

تضمن بالرغم من بطلان عناصر تصرف قانوني آخر صحيح مع إلزامية أن تكون الإرادة الافتراضية أثناء ابرام التصرف الأول تتجه إلى تصرف جديد الذي تحول إليه التصرف الباطل حتى ولو كان تصرفه الأصلي باطلا[2].

إن الأمر يبدو منطقي وصحيح، ويوافق القواعد المستعملة في تفسير القرارات الإدارية والتي ذكرناها سابقا كالحفاظ على المراكز القانونية والحقوق المكتسبة، والابتعاد عن الحكم ببطلان التصرفات القانونية إلا إذا كان خطأ جسيم، ومحافظته على فكرة المصلحة العامة، إلا أننا لم نجد تطبيقات لهذه النظرية في القضاء الإداري الفرنسي ولا حتى في القضاء الإداري الجزائري[3].

ثانيا: شروط وصور تحول القرارات الإدارية في القضاء الإداري المقارن

يعتبر القضاء الألماني أصحاب نظرية تحول التصرفات القانونية الإدارية خاصة مجال القرارات الإدارية، وقد نص على مجموعة من شروط التي تحكمها وبعض الصور التي تتحول إلى قرارات إدارية.

1- شروط تحول نظرية القرارات الإدارية

- أن يكون تصرف قانوني ومحل القرار الإداري باطلا، وهذا ما اتفق عليه القضاء وهو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث مركز قانوني محدد من كان جائزا وممكنا وكان الباعث اِنْتِفَاءِ مصلحة عامة.
- أن يكون محل التحويل قرارا إداريا، أي أن يكون محل التحول قرار إداري، وليس أي عمل آخر من أعمال الإدارة، بمعنى أن يكون العمل قانوني وصادر من جهة إدارية، وبإرادة منفردة بقصد إحداث أثر قانوني[4].

[1]- المادة 105من القانون المدني، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26-09-1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[2]- رأفت دسوقي محمود، فكرة التحول في القرارات الإدرية، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2004، ص 11.

[3]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 305.

[4]- منتصر علوان كريم، القرار الإداري المتحول التأصيل والشروط، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد السادس، العدد 2، 2017، ص ص 297-298.

- أن يحول القرار الإداري الباطل أو المنعدم إلى قرار آخر جديد يختلف عن تصحيح القرار الإداري، سواء كان التصحيح لخطأ مادي لحق بالقرار وسبب خطأ موضوعي فهنا يتدخل القاضي الإداري لتفسير نية الإدارة العمومية عن طريق تكييف القرار الإداري الباطل على أساس أنه تصرف قانوني آخر، متى توافرت شروطه المادية والمتمثل في نية الإدراة العمومية المحتملة في إحداث تصرف قانوني صحيح فلو علمت الإدارة العامة أن تصرفها الأول باطل، لتوجه إلى التصرف القانوني الصحيح، وهنا نجد القاضي الإداري إستعمل المنهج العالي في تفسير إرادة الإدارة العامة[1].

2- بعض صور تحول القرارات الإدارية في الأنظمة المقارنة

لم يتطرق القضاء الإداري الفرنسي والجزائري في تطبيقاته إلى نظرية تحول القرارات الإدارية، لكن القضاء الألماني هو من جاء بها وأشار إليها.

نجد أن المحكمة الإدارية العليا الألمانية قضت في حكم سنة 1982 بتحويل قرار رفض رخصة بناء ورشة تجارة صادرة من الإدارة العامة لأنها تشكل خطرا على مخزن الذخيرة المجاورة لها إلى قرار رفض ركن السبب في القرار الأصلي كان باطل وسبب غير مبرر ويحمي مصالح معينة تطبيقا لقاعدة أن البطلان جزاء تخلف عدم مشروعية القرار الإداري، أي تخلف ركن من أركان التصرف القانوني، لذا وجب على القاضي الإداري إبطال هذا القرار الإداري، وتم تحويل القرار الإداري إلى قرار آخر وهو حماية السّكينة العامة للأفراد[2].

أما بالنسبة للأنظمة العربية المقارنة فقد تجد محكمة القضاء الإداري المصري أخذت بهذه الفكرة نسبيا عندما يتعلق الأمر بعيب المحل فقط، وهذا من خلال حكم قرار صادر في 08-05- 1969 والذي هو تحويل قرار تعيين موظف في منصب منجد إلى قرار تعيين نفس الشخص في منصب مساعد منجد* على أن قاعدة القرار الأول هو قرار باطل لأن هذا الموظف لا يتوفر على شروط تعيينه في ذلك المنصب.

[1]- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 551.

[2]- رأفت دسوقي محمود، مرجع سابق، ص ص 298-299.

الفرع الثالث

التفسير لتجاوز ظاهرة سكوت الإدارة العمومية

الأصل أن تفصح الإدارة العامة عن إرادتها المنفردة لإحداث مراكز قانونية بقرار إداري صريح، فالعقد الإداري الصريح هو تعبير الإدارة عن إرادتها بعبارات وألفاظ صريحة، وحتى يكون أمام قرار إداري يجب على الإدارة العمومية أن تفرغ وتخرج إرادتها في مجال خارجي[1].

وأن تصير الإدارة عن إرادتها قد يكون سلبا أو إيجابا غير أنه في بعض الحالات الإدارة العمومية تقوم بعدم الإفصاح عن إرادتها وهو السكوت وعدم الرد وهنا يتدخل المشرع من أجل تفسير هذا السكوت وما على القضاء الإداري إلا ما جاء في هذا التفسير، ومع ذلك الدور يرجع عليه من أجل تغيير هذا السكوت والتعبير على إرادة الإدارة العامة والتي يتم الإفصاح عنها[2].

أولا: القرار الضمني

القاعدة العامة أن الإدارة تعبر وتفصح عن إرادتها ويكون إما صريحة أو ضمنيا، والقرار الإداري ليست له صيغ معينة وإنما كل ما يعنى اتجاه الإدارة في نطاق سلطتها الملتزمة على إحداث أثر قانوني يؤدي إلى قرار إداري غير أنه من الممكن أن تمتنع الإدارة العامة على تجسيد أعمالها القانونية في الطابع المكتوب، خاصة ما يتعلق بسير وإدارة المرفق العام بما فيها المجالات التي تكون في مصلحة المتعاملين معها كالحصول على الامتيازات والرخص وعليه هل يمكن أن تنطبق القاعدة الفقهية بأنّه لا ينسب لساكت[3]؟

قد أقر كل من التشريع والفقه والقضاء الإداري بالقرار الضمني على أساس أنه قرار إداري وهو إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادته الملزمة بمالها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح قصد إحداث مراكز وتصرفات قانونية معينة متى كان ممكنا جائزا قانونا تحقيقا للمصلحة العامة.

---

*المنجد: مصطلح يدخل على رجال النجدة في مصر.

1 – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 158.

2 – عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية وفقهية، مرجع سابق، ص 17.

3 – محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دون طبعة، الجامعة الجديدة للنشر،الاسكندرية، 2006، ص 08.

غير أن الاختلاف دار حول مسألة تفسير هذا القرار هل يفسر على أساس أنه قبول للإدارة العمومية أو رفض منها[1]؟

ثانيا: تفسير القرار الإداري الضمني

اختلف الفقه والتشريع والقضاء حول تفسير القرار الإداري الضمني والجهة الإدارية المفسرة له، فهناك من يقول أن التفسير يعتبر إيجابي من طرف الإدارة وهناك من يقول أنه سلبي.

أ- الموقف التشريعي في مسألة تفسير القرار الإداري الضمني

سنقوم باستعراض موقف المشرعين الجزائري والفرنسي حول مسألة تفسير القرار الإداري الضمني[2].

1- التشريع الجزائري

إن الأصل العام في تفسير القرار الإداري الضمني جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، حيث نص في مادته 2/830 "يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها، في أجل شهرين بمثابة الرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم"، نرى من خلال فحوى المادة أنه متعلقة بالتظلمات أمام الإدارات العمومية، إلا أننا نلاحظ ان القاعدة العامة في تفسير سكوت الإدارة العامة فسرته على أساس أنه قرار إداري ضمني أي قرار إداري بالرفض.

حيث أن المادة أعلاه لم تنص على أن التظلم المسبق يعتبر شرط من شروط الدعاوى الإدارية العامة وفقا لما أتى به قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، وحتى نكون أمام قرار إداري ضمني يجب توافر شرطين[3]:

الشرط الأول

الإقرار بإلزامية وجود تظلم أو طلب سابق، لذا على صاحب المصلحة تديم تظلم مسبق وطلب للإدارة العامة للتعبير عن رأيها اتجاه تظلم أو طلب من خلال إصدار قرار إداري صريح إما قبولا أو رفضا، أما في حالة امتناع الإدارة عن الرد وإبداء رأيها بخصوص المسألة خاصة يجب إثارتها عن طريق توجيه تظلم أو طلب مسبق حتى

[1]- دايم نوال، القرارات الإدارية الضمنية، دراسة مقارنة، مذكرة ماجيستر، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص 44.

[2]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 311.

[3]- ينظر المادة 2/830 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09.

تتجسد إرادتها بشيء ملموس والرد على التظلم أو الطلب صراحة بموجب قرار إداري صحيح، وفي حالة عدم الرد فهي تكون قد علمت بالوقائع ولم ترد فهي قرينة كافية[1].

الشرط الثاني

يتعلق بالميعاد، فقد ألزم المشرع الجزائري في مادته 2/830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 انقضاء مدة شهرين في مجال التظلمات الإدارية، لكن في الطلبات لا يوجد نص يحكم هذه المسألة، فالحل هنا يكون بالرجوع إلى النصوص الخاصة أو استعمال القياس أو الأخذ بنفس المدة الواردة في المادة أعلاه.

فالأصل العام في القرارات الإدارية الضمنية هو تفسيرها على أنها قرارات إدارية سلبية أي قرار بالرفض، فإن الاستثناء الوارد على هذا السكوت يعني القبول يكون بموجب نصوص خاصة، نذكر منها على سبيل المثال في مجال رخص البناء كان القانون 02-82 المتعلق برخصة البناء وتجزئة الأراضي للبناء، المادة 14 منه، حيث نصت على أنه: "يجب أن تسلم الرخصة في أجل 15 يوما من تاريخ تقديم الطلب وتعد الرخصة مكتسبة بانقضاء 60 يوما دون رد السلطة الإدارية المختصة تحسب من تاريخ تسلم الطلب"[2].

لكن بصدور القانون 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير الذي ألغى القانون السابق، ولم يتضمن في مواده على أن عدم رد الإدارة يعد موافقة، لكن بالرجوع إلى القواعد العامة فسر السكوت على أنه رفض[3].

2- التشريع الفرنسي

كان نهج المشرع الفرنسي لا يختلف عن نهج المشرع الجزائري في تفسير القرار الإداري الضمني ذلك أن سكوت الإدارة وعدم ردها يعد رفضا ضمنيا.

---

[1]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 309.

[2]- ينظر من المادة 14 من القانون 02-82 المتعلق برخصة البناء وتجزئة الأراضي للبناء، المؤرخ في 06-12-1982، العدد 6، 1982ن وهو الملغى بموجب قانون 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

[3]- القانون 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المؤرخ في 01-12-1990، الجريدة الرسمية، العدد 52، 1990.

فكانت المدة قبل سنة 2000 هي أربعة أشهر، لكن بصدور قانون 12 أفريل سنة 2000 الذي نظم حقوق المواطن مع الإدارة العامة، فقلصت المدة إلى شهرين فقط أي عدم رد الإدارة العمومية بعد شهرين يعد قرار إداري ضمني وفقا لمادته الواحد والعشرين[1].

حيث بقي العمل بهذا المبدأ إلى غاية 2014، إذ أصدر 42 مرسوم تنفيذي دفعة واحدة متعلقة كلها بالقانون 1005/2013 المؤرخ في 2013/11/19، والمتضمن إجراءات لتسهيل العلاقات بين المواطن والإدارة فوفقا لهذه المراسيم تم قلب القاعدة، وأصبح السكوت يعتبر قرار إداري ضمني مع مراعاة استثناءات، فالملاحظ من موقف المشرع الفرنسي اتجاه إداراتها العمومية هو الثقة المفرطة فيها، والتعبير عن مدى كفاءتها وفعاليتها وحرصها على حسن سير شؤون الأفراد من جهة، وتخفيف العبء والضغط على الإدارة العامة من جهة أخرى[2].

ب- موقف القضاء الإداري من تفسير القرار الإداري الضمني

إن المبدأ الأساسي للقضاء هو تطبيق القانون، وأن القاضي الإداري عند القيام بالفصل في المنازعات الإدارية المطروحة أمامه يلجأ إلى التشريع الواسع، لذا أخذ القضاء الإداري بالاتجاه الذي جاءت به النصوص القانونية على اختلافها حول تفسير القرار الإداري الضمني، ففي حالة عدم وجود نص يحكم القضية يأخذ بالقرائن القضائية أي اجتهاده وإلى حل منطقي يفسر سكوت الإدارة.

فمثال ذلك قيام الإدارة العمومية بالاستيلاء على قطعة أرض مملوكة لأحد الخواص وإدراجها ضمن الاحتياطات العقارية للبلدية يعد قرار ضمني بنزع الملكية، وهو قرار باطل ويعد صحيحا في حالة قيام الإدارة العامة بتصحيح الإجراء والقيام بإجراءات قانونية لنزع الملكية.

أما فيما يخص القضاء الإداري الفرنسي أخذ بنفس التصنيف تقريبا تطبيقا للتفسير الذي عليه النصوص القانونية لمسألة القرار الإداري الضمني السلبي، مثالها في قضية شركة الطيران اليطاليا التي قدمت طلب إلى الوزير الأول الفرنسي من أجل إلغاء مواد من مراسيم تنظيمية متعلقة بالضرائب تخالف نصوص منظمة الاتحاد الأوروبي، وعند عدم رد الوزير الأول على الطلب بعد مرور أربعة أشهر من تاريخ إيداعه اعتبر مجلس الدولة الفرنسي هذا

[1]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 312.

[2]- عزيري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد 9، 2005، ص 164.

السكوت بمثابة قرار إداري سلبي، قابل للطعن فيه مثل القرارات الإدارية الصريحة في المواعيد القانونية المحددة قانونا[1].

الفرع الرابع

صور تعبير الإدارة عن إرادتها المنفردة في القرارات الإدارية

إن ما يتميز به استعمال الإدارة لأسلوب التعبير الصريح عن إرادتها في مجال الصفقات العمومية عنه في القرارات الإدارية، هو أن التمييز الصريح بالنسبة للأولى يكون بكيفية واحدة أو شكل وحيد، وهو التعبير عن طريق الكتابة، بحيث أن النصوص القانونية قد حددت الشكل الكتابي الذي من خلاله تعبر الإدارة عن إرادتها في إبرام صفقة عمومية[2].

وهذا التحديد راجع لما للصفقات العمومية من أهمية إدارية وذلك من خلال ضرورة استجابة الصفقة لمتطلبات تسيير المرافق العامة، وكذا أهميتها من الناحية المالية المتمثلة في كون الصفقات العمومية، ترتب أعباء مالية كبيرة على عاتق ميزانية الدولة، وتحديد مصلحة متعاقدة.

بينما في القرارات الإدارية، فإن كيفية التعبير عن إرادتها صراحة تتخذ عدة أشكال مما ترتب على هذا التعدد في أشكال التعبير الصريح عن الإرادة في القرارات الإدارية، هو بروز وضعيات لهذا التعبير[3].

وقد قسم فقهاء القانون الإداري صور التعبير عن الإرادة إلى ثلاثة أقسام تتخذ من خلالها قرارا إيجابيا أو قرارا سلبيا، أو قرارا ضمنيا والتي سنتطرق إليها من خلال هذا الفرع.

---

[1]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص ص 312-313.

[2]- سعاد دحمان، طبيعة الاختصاص الإداري في مجال إصدار القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، قسم القانون العام، 2017، ص 118.

[3]- نفس المرجع، نفس الصفحة.

أولا: كيفية التعبير الصريح عن الإرادة في مجال القرارات الإدارية

يتم التعرض هنا إلى المقصود بالقرار الصريح، ثم إلى أهمية وشروط القرار الصريح، وأيضا وضعياته.

أ- المقصود بالقرار الصريح

أن الإدارة حينما تستعمل أسلوب التعبير الصريح ينتج عن قرار إداري صريح ومن ثم يسهل التعرف عليه وعلى مستواه، وهناك ما يسمى هذا القرار بالقرار الإيجابي أيضا، إلا أن الكثير من الفقهاء يفضلون استعمال مصطلح القرار الصريح عن القرار الإيجابي، وذلك لأن هذا الأخير عندما يتعلق إصداره بطلب شخص ما قد يفهم منه على الإطلاق أنه صدر بالموافقة على الطلب وهذا غير صحيح، لأن القرار الناتج عن التعبير الصريح قد يكون بالمنح أي إيجابيا في مضمونه كما يمكن أن يكون بالمنع أي سلبي المضمون وذلك من خلال رفض الطلب.

وقد تعددت تعريفات الفقه للقرار الصريح، فهناك من عرف بذات التعريف القضاء للقرار الإداري بصفة عامة، ومن ثم فإن المقصود بالقرار الصريح "هو الذي تفصح فيه الإدارة صراحة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك يقصد إحداث مركز قانوني معين، وتعديله أو إنهائه متى كان ذلك ممكنا وجائزا ومتى كان الباعث عليه ابتغاء المصلحة العامة"[1].

فالأستاذ عمار بوضياف عرفه بأنه: "ذلك القرار الذي تفصح الإدارة فيه عن إرادته بصورة واضحة وملموسة، مما يكفل لذوي الشأن التعرف عن موقفها وبالتالي معرفة مركزهم القانوني"[2].

وهناك من عرفه بأنه "ذلك القرار الذي تصدره الإدارة بالمنح أو المنع، بالاستجابة إلى طلب المواطن أو رفضا لطلبه".

ب- أهمية وشروط القرار الصريح

لإصدار القرار الصريح، ستعمل الإدارة إما أسلوب الكتابة أو المشافهة أو الحركة، ومن أكثر الأساليب المستعملة من طرف الإدارة هو الأسلوب الكتابي، بل إن النصوص قد تشترط الكتابة ضمنيا وذلك عندما يتطلب نشر قرار، والذي سيتم التعرف إلى أهمية القرار المكتوب، ثم إلى شروطه.

[1]- رأفت فودة، عناصر وجود القرار الإداري، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 54.

[2]- عمار بوضياف، القرار الإداري –دراسة تشريعية وفقهية، مرجع سابق، ص 18.

1- أهمية القرار المكتوب

تبدو أهمية إصدار القرار بشكل مكتوب، أنه سهل الرجوع إليه عند الاختلاف حوله، كما أنه يؤدي إلى استقرار الأوضاع وثبات حركة العمل داخل المنظمة ومنع تضارب حول تفسير القرارات التي تصدرها الإدارة، كما يسير الالتزام بها ومن ناحية أخرى إن القرار حين يكون مكتوب يسهل من رقابة جميع الجهات القضائية في فض النزاعات التي تثور حولها أي أن القرار المكتوب يسهل إثباته ووجوده وتحديد محتواه[1].

2- شروط القرار المكتوب

الأصل العام أن الإدارة غير ملزمة بإتباع الشكل المعين في القرار الإداري الكتابي. فهي تصدره وفق الشكل الذي تراه مناسبا وذلك تضمينه، إلا أنه بمرور الوقت أصبح المشرع يتدخل في بعض الأحيان ويحدد العناصر التي يجب أن ترد في طائفة كبيرة من القرارات الإدارية الكتابية، ومن بين هذه العناصر يوجد ضرورة تحرير القرار بنص العربية وتسبيب القرار المكتوب، وأيضا كيفية الطعن.

1- ضرورة تحرير القرار الإداري باللغة العربية، حيث نجد المشرع الجزائر نص على هذا الشرط من خلال أحكام قانون رقم 21-05 المؤرخ في 1991/01/06 المتضمن تعميم نص العربية المعدل والمتمم، والذي ألزم مختلف الأجزة بضرورة تحرير القرارات باللغة العربية، حيث تعتبر من أهم العناصر التي يجب أن ترد في القرار الإداري الكتابي، وعدم التقيد بعنصر التحرير باللغة العربية، يكون القرار الإداري باطلا معيب الشكل[2].

2- تسبيب القرار الإداري: الأصل أن الإدارة غير ملزمة بالتسبيب، لكن بعد إصدار المشرع الفرنسي لقانون 11 يوليو 1979، تم إلزام الإدارة بتسبيب جميع القرارات الإدارية الفردية التي تلحق ضررا بالأفراد كقرارات الرفض وعليه يجب مراعاتها كلما اشترط المشرع صراحة ذكرتها الإدارة في طلب القرار بالأسباب التي دفعتها لإصداره[3].

---

[1]- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، ج 1، ط1، دار المطبوعات الجامعية- الاسكندرية، 1997، ص 495.

[2]- سعاد دحمان، مرجع سابق، ص 122.

[3]- نفس المرجع، نفس الصفحة.

ثم جعل المشرع الجزائري اشتراط هذا العنصر قاعدة عامة يجب على الإدارات العمومية التقيد به، عندما تكون القرارات الصادرة عنها في غير صالح المواطن، وتبرز أهمية هذا العنصر أنه ضمانة مهمة للأفراد لأنه يسمح لهم وللقضاء على حد سواء مراقبة مشروعية تصرف الإدارة.

3- كيفية تقديم الطعن والجهة التي يقدم إليها: لتكريس الشفافية الإدارية والمتمثلة في تمكين المواطن من معرفة حقوقه التي تملكها اتجاه الإدارة، ألزم المشرع الجزائري منذ سنة 1988 الإدارات العمومية عندما تصدر قرار يدين المواطن، أن تذكر فيه كيفية الطعن ضد القرار والسلطة التي توجه إليها ويضيف الفقه لهذه العناصر التي اشترط المشرع عنصرا آخر وهو التوقيع، والذي يقتضي على من يصدر القرار التوقيع عليه، وتبرز أهمية هذا العنصر في أنه يسهل التعرف على من أصدر القرار، ومن ثم يسهل على الشخص معرفة الجهة التي وجه إليها تظلمه وكذلك الجهة التي ترفع عليها الدعوى[1].

ثانيا: السكوت كتعبير عن إرادة الإدارة

لما كان تعبير الإدارة عن إرادتها بواسطة السكوت في بعض النظم القانونية لا ينشأ عنه نوع وحيد من القرارات الإدارية وإنما عدده أنواع، اقتضى الأمر ضرورة التعرض لمفهوم القرار الاداري السلبي، لذلك تعين علينا تعريفه ثم تبيان خصائصه ثم شروطه.

أ- تعريف القرار السلبي

أورد فقهاء القانون الإداري عدة تعريفات للقرار السلبي، فقد عرفه البعض بأنه "السكوت أو رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ تصرف كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح، أو سكوتها عن أفراد على التظلم المقدم إليها، وذلك كله خلال مدة معينة يحددها القانون".

وقد انتقد البعض هذا التعريف على أساس أنه خلط بين فكرة القرار السلبي الناتج عن سكوت الإدارة في الحالة التي يلزمها فيها المشرع باتخاذ قرار ما وبين القرار الضمني الناتج عن سكوت الإدارة في حالة تقديم تظلم إليها ويرجع سبب الخلط لكون كل من القرار السلبي والقرار الضمني يعدان من حيث الأصل موقفا سلبيا لجهة الإدارة، فالسكوت الذي ينتج عنه قرار سلبي هو رد فعل على التزام جهة الإدارة الصمت إزاء موقف معين أما

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه ورقابة مجلس الدولة، ط1، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، 2002، ص 113.

السكوت في الحالة الثانية فهو الذي ينتج عنه قرار ضمني بالرفض، فقد عبرت فيه الإدارة عن إرادتها بالصمت ذلك بعدم ردها على التظلم المقدم إليها لصاحب الشأن من قرار سابق صادر عنها أوجهة إدارية أخرى تابعة لها، وعدم رد الإدارة الضمني نستشفه بعد انقضاء المدة المحددة قانونا للرد عن التظلم[1].

وقد عرفه البعض أن القرار السلبي هو "التعبير عن موقف سلبي للإدارة فهي لا تعلن إرادتها السير غي اتجاه أو آخر بالنسبة إلى موضوع الأمر الواجب عليها اتخاذ موقف بشأنه".

وعليه لو تم النظر لهذه التعريفات لظهر اختلاف حول الصياغة، إلا أن مضمونها يدور حول فكرة واحدة هي رفض الجهة الإدارية المختصة أو امتناعها عن اتخاذ قرار ألزمها القانون باتخاذه[2].

ب- شروط القرار السلبي

هناك شرطين يجب توفرهما في القرار السلبي، وهما وجود التزام قانوني على الإدارة بإصدار قرار إداري معين، وامتناع الإدارة بإصدار قرار إداري معين.

1- وجود التزام قانوني على الإدارة بإصدار قرار إداري معين

ويقصد به ذلك الشرط أن يطلب من جهة الإدارة إصدار قرار معين، ويكون هناك نص تشريعي أو لائحي أو حتى دستوري، يفرض على الإدارة إصدار قرار إداري معين وبتعبير آخر يمكن القول أن المقصود بهذا الشرط هو أن يكون اختصاص الإدارة خيال إصدار القرار مقيدا وليس تقديريا.

ومناط تقييد هذا الاختصاص هو النص المحدد للاختصاصات الإدارية أيا كان نوعها دستوريا، تشريعيا، أو لائحيا، والتقييد ينصب هنا على عملية إصدار القرار، فالإصدار وجوبي وليس للإدارة أي مجال تقديري حياله.

أما بمفهوم المخالفة يمكن القول أنه إذا لم يكن هناك إلزام قانوني على جهة الإدارة في اتخاذ قرار إداري في المسألة المعروضة، بل ترك لها الخيار إن شاءت تدخلت وأصدرت قرار إداري في الموضوع، وإن شاءت سكتت، فإن امتناعها هذا لا يشكل قرارا سلبيا[3].

---

[1]- سعاد دحمان، مرجع سابق، ص ص 135-136.

[2]- خالد الزبيدي، القرار الإداري السلبي في الفقه الإداري، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 3، 2010، ص 332.

[3]- رأفت فوده، مرجع سابق، 64.

2- امتناع الإدارة عن إصدار قرار إداري

لا يكفي القول بوجود القرار الإداري السلبي أن يكون ثمة التزام قانوني على الإدارة بإصدار القرار الإداري، إنما يتعين أن يتحقق امتناع الإدارة وسكوتها عن اتخاذ القرار المطلوب، وهذا يرجع لكون القرار الإداري السلبي يرتكز على امتناع الإدارة عن إصدار قرار كان من الواجب عليه اتخاذه قانونا[1].

وعلى ضوء إذا أصدرت القرار الإداري أو رفضت إصداره صراحة، ففي هذه الحالة لا نكون بصدد قرار إداري سلبي وإنما بصدد قرار إداري صريح عبرت فيه الإدارة عن إرادتها صراحة سواء بالقبول أو الرفض[2].

وعليه من خلال شروط وجود القرار السلبي نستخلص النتائج التالية.

- أن القرار الإداري السلبي يتمثل في حالة وحيدة فقط، وهي رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار إداري كان من الواجب عليها اتخاذه قانونا.
- إن تحقق ركن التعبير عن الإرادة في القرار الإداري السلبي يكون بإرادة المشرع فقط، وذلك بأنه هو الذي أضفى على السكوت وصف التعبير السلبي وهو الذي جعل منه قرارا إداريا بهذين الشرطين[3].

ج- خصائص القرار السلبي

يتميز القرار السلبي كغيره من القرارات الإدارية بمجموعة من الخصائص والتي تتمثل في أنه حالة مستمرة، وأنه خاضع للتسبيب، وغير قابل للشهر.

1- القرار الإداري السلبي قرار مستمر

يمكن تقسيم القرارات الإدارية من حيث مدي استمرار تنفيذها إلى قرارات ذات أثر حال ومباشر، وقرارات مستمرة التنفيذ ويدخل في نطاق معظم أنواع القرارات لمجرد تنفيذها، فهي تنتج أثرها مباشرة وفور صدورها.

---

[1]- سعد الشنوي العنزي، الرقابة القضائية على القرار الإداري السلبي، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 1، 2010، ص 249.

[2]- إبراهيم محمد الحمود، وسائل الإدارة في إنهاء قراراتها، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 7، 1994، ص 185.

[3]- رأفت فوده، مرجع سابق، ص 64.

ولا يستغرق تنفيذها مدة طويلة مثل قرارات التعين، الترقية، أو القرارات متضمنة الجزاءات الإدارية، أما القرارات المستمرة فهي تحدث آثارها بصفة متجددة،فلا تستنفذ مضمونها بمجرد تطبيقها، بل تظل قائمة منتجة لآثارها في المستقبل إلى أن تنتهي بطريق أو آخر من طرق اِنقضاء القرارات الإدارية[1].

وتكمن أهمية القرارات المستمرة في أنه يعطي لصاحب الشأن مدة أطول في الطعن قضائيا فيها.

2- القرار الإداري السلبي غير خاضع للتسبيب

نظرا لطبيعة القرار الإداري السلبي المتمثلة في كونه قرار غير مكتوب، إنما يستنتج من سكوت الإدارة، فلا يعقل بداهة أن يكون هذا السكوت مسببا، كما أنه لو تم إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها السلبية، فإن ذلك سيدفع جهة الإدارة رفض الطلبات المقدمة إليها والاستناد إلى أسباب صورية.

وما ينبغي التنبيه إليه، أن عدم قابلية القرار الإداري السلبي للتسبيب لا يعني افتقاده إلى عنصر السبب، فالقرار الإداري سواء كان لازما تسبيبه كإجراء شكلي أما لم يكن كذلك فإنه يجب أن يقوم على سبب يبرره صدقا وحقا أي في الواقع والقانون، وإلا كان غير مشروع.

3- القرار الإداري السلبي غير قابل للشهر

إن القرارات الإدارية تعد نافذة في حق الإدارة من تاريخ إصدارها أي أن هذا النوع من القرارات الإدارية لا يمكن تبليغه، إلا إذا كان فرديا ولا يمكن نشره إلا إذا كان تنظيميا، وذلك لأنه ليس له وجود مادي إذ هو مجرد افتراض من المشرع بوجود إرادة للإدارة، ونوعها هو الرفض أي أن طبيعة القرار السلبي هي التي تجعله قابلا للشهر[2].

ويمكن استنتاج منه خصائص عديدة للقرار الإداري السلبي.

---

[1]- سعاد دحمان، مرجع سابق، ص 137.

[2]- شعبان عبد الحكيم، سلامة القرار االإداري السلبي، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص ص 62-63.

فهو يتميز عن القرار الصريح والإيجابي، فمضمون هذا الأخير يكون بالمنح أو المنع، وليس دائما سلبيا في المضمون، قد يكون إيجابي، وذلك من خلال قبول الإدارة طلب المعني، بينما القرار السلبي هو دائما سلبيا في مظهره ومضمونه، وذلك لأنه يتضمن رفض الإدارة[1].

كما أن القرار الصريح يصدر من الإدارة عندما سلك مسلكا إيجابيا معبرا تعبيرا عن إرادتها المنفردة بالكتابة أو بالعبارة أو حتى بالإشارة، بينما القرار السلبي امتناعا أو رفضا من قبل الإدارة وبعد اتخاذها هذا القرار[2].

[1]- رأفت فودة، عناصر القرار الإداري، مرجع سابق، ص 70.

[2]- سعاد دحمان، مرجع سابق، ص 139.

المبحث الثاني

تقنيات القاضي الإداري في تفسير العقود الإدارية

يعتبر العقد الإداري اتفاق يبرمه أحد أشخاص القانون العام، بغرض تسيير مرفق عام، على أن تظهر نية الشخص المعنوي العام في الأخذ بوسائل وأحكام القانون العام، إما بتضمين العقد شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص، أو السماح لأحد -أشخاص القانون الخاص- بالاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام[1].

وتنقسم العقود بدورها إلى عقود نظّمها المشرع بأحكام خاصة ونصت عليها قانونا، وعقود ورد عليها النص في الشروط العامة الخاصة بإبرام العقود، أو منها ما نترك تحديده للقضاء الإداري.

وتتمثل بصفة عامة في عقود الامتياز والتي عرفتها محكمة القضاء الإداري المرية بقولها "... إن التزام المرافق العامة ليس إلا عقدا إداريا يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها الإدارية، وطبقا للشروط التي توضع لها، بأداء خدمة عامة للجمهور، وذلك مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح"[2].

عقد إنجاز الأشغال العامة هو عقد يقدم بمقتضاه أحد الأشخاص خدماته لشخص إداري مقابل عوض يتفق عليه[3]، و**عقود التوريد** –أو ما يصطلح عليها بعقود اقتناء اللوازم- والتي تعرف بأنها: "اتفاق بين الإدارة وأحد الأشخاص- بقصد تمويلها وتزويدها باحتياجاتها من المنقولات، هذا مقابل تلزم بدفعه وبقصد تحقيق مصلحة عامة"[4]. وأخيرا **عقد إنجاز دراسات**، وهو "اتفاق بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر –طبيعي أو معنوي. يلزم بمقتضاه هذا الأخير بإنجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل تلتزم به الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة، كأن يتعلق الأمر بعقد يجمع بين المديرية العامة للسكن ومكتب دراسات هندسية، بغرض إنجاز تصاميم هندسية لمجموعات سكنية تريد الإدارة المعنية إنجازها"[5].

---

[1]- سليمان الطّماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975، ص 50.

[2]- مازن ليلوراضي، العقود الإدارية، ط1، دار قنديد للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 90.

[3]- محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، ط1، دار الفكر العربي للتوزيع النشر، القاهرة، 2008، ص 99.

[4]- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 71.

[5]- المرجع نفسه، نفس الصفحة.

لكن من خلال تنفيذ هذه العقود قد تظهر بعض العقبات التي تؤدي إلى عرقلة هذا التنفيذ، كغموض وإبهام عباراته بالنسبة لأحد طرفيه أو كلا الطّرفين، هنا لابد من اللجوء إلى القضاء لرفع هذا اللبس والغموض عن العقد، فيظهر دور القاضي الإداري في تفسير وإيضاح عبارات العقد غير الواضحة، وإعطاء المعنى الصحيح والحقيقي لها. حينما يحدث أن يدعي أحد طرفي العقد عدم مطابقة ما أراده مع ما جرى التعبير عنه وقت إبرام العقد وهو ما يعبر عنه بالإدارة المشتركة للمتعاقدين –طريقة النص والألفاظ أو المعنى اللفظي للعبارات المستعملة[1].

هنا يظهر دور القاضي في تعديل أساليب وتقنيات مناسبة لتفسير العبارات الغامضة والمبهمة في العقد موضوع النزاع، وهو ما سنتناوله في هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى مطالب ثلاثة، المطلب الأول معايير تفسير لإزالة التناقض والغموض في بنود العقد الإداري، المطلب الثاني التفسير لإعادة التوازن المالي والاقتصادي للعقد الإداري، المطلب الثالث تفسير العقد الإداري لتجاوز وضعية اللّاقانون.

المطلب الأول

المعايير العامة لتفسير بنود العقد

إن تفسير العقد هو ما انصرفت إليه الإدارة المشتركة للمتعاقدين، فإذا ما كانت عبارات العقد واضحة جلية لا يجوز للقاضي الانصراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف إرادة المتعاقدين[2]، فطالما كانت إدارة هذين الأخيرين قد وضحت سلفا في عبارات العقد وجب التقيد بها، وتعتبر تعبيرا صادقا عن إرادتهما المشتركة، وفي هذه الحالة ينظر إلى العقد كوحدة واحدة، أي إلى كل عبارة على حدة، فعباراته وحدة متكاملة الأحكام غير قابلة لأي تاويل، أما إذا كان هناك محل لتأويل العقد وكانت العبارة لا تعبر عن المقصود رغم وضوحها، هنا على القاضي البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، دون التوقف عند المعنى الحرفي للألفاظ[3]، ولك بالرجوع إلى ما نصت عليه المادة 2/111 من القانون المدني الجزائري أي طبيعة التعامل ووفق ما جرى عليه العرف في المعاملات، بتوافر الثقة والأمانة بين المتعاقدين.

---

[1]– بردان رشيد وبوراس نجية، القاضي وتفسير العقد، مجلة القانون، المجتمع والسلطة، مجلد 7، العدد 10، 2018، ص 17.

[2]– ينظر المادة 1/111 من الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافي لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3]– بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون الدني الجزائري، الجوزاء الأول، التصرف القانوني، العقد والإدارة المنفردة، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 240.

ويقصد بغموض العقد "عدم الإيضاح عن النية الحقيقية للمتعاقدين، واحتمال وجود عدة تعريفات للعبارة الواحدة"، ومن هنا يكون مبحث اللبس والغموض، وهو ما يوجد المبرّر للإتجاه إلى التفسير، ما يدفع القاضي إلى طرح المعنى اللّفظي للمتعاقدين المتعلق بالمعنى الحقيقي، وهو النية المشتركة لكلا الطّرفين، وغالبا ما يكون الخطأ في الصياغة سبب في غموض النص، فالصياغة القانونية تعد القالب الذي يصب فيه مضمون العقد، فلا بد أن تكون الصياغة محكمة، لأنها المعبر الفعلي عن إرادة المتعاقدين، فإذا ما كانت الصياغة معيبة بعيب ما، أدى ذلك الإخلال بعنصر التعبير، وكان العقد غامضا[1].

كما يحدث أن يكون الخلل في الصياغة حدث في صورة خطأ مادي أو معنوي، أو كان في صورة قصور أو نقص في عبارات العقد، ويتمثل الخطأ المادي في أن يقوم المتعاقدان بوضع كلمة محل كلمة أخرى، أو انقاص لفظ أو زيادته في غير محلّه، مما يؤدي إلى تغيير في المعنى[2].

والحقيقة أن أسباب غموض التعبير كثيرة ومتعددة لا يمكن حصرها، فمنها ما هو شخصي أي راجع لشخصية المتعاقدين، ومنها ما هو موضوعي أي راجع لعبارات العقد نفسها.

أما في حالة الشك في معنى العبارة الغامضة، وبالرغم من اعتماد القاضي جميع الوسائل المعتمدة في التفسير، إلا أنه مازال في حالة شك في حقيقة المعنى المقصود، ولم يتوصل إلى ترجيح معنى على آخر، هنا وضع المشرع الجزائري قاعدة احتياطية لإزالة الغموض، وذلك في نص المادة 1/112 من القانون المدني الجزائري[3]، وهذا انطلاقا من أصل ثابت وهو براءة الذمة حتى يثبت أنه مدين، إضافة أنه الجانب الضعيف في العقد لذا فهو الطّرف الأجدر بالحماية[4].

وما يفهم من ذلك أنّ تفسير عبارات العقد الغامضة قد ينتهي إلى استخلاص ما قصدته الإدارة المشتركة للمتعاقدين بشكل قاطع، يطبق من خلاله المعني الذي انتهى إليه سواء كان في مصلحة الدائن أو في مصلحة المدين، أو عدم الوصول إلى المعنى اليقيني، حيث يبقى الشّك قائما في مدلول العبارة الواردة في العقد، فهنا يلزم

[1] – مقني بن عمار، القواعد العامة للتفسير وتطبيقاتها في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، رسالة دكتوراه في القانون الاجتماعي، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، السانيا، 2009/2008، ص 126.

[2] – المرجع نفسه، ص 127.

[3] – ينظر المادة 1/112 من القانون المدني الجزائري بقولها: "يؤول الشكّ في مصلحة المدين".

[4] – بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص 242.

القاضي بإعمال قاعدة الشّك الوارد ذكرها سابقا، وذلك بترجيح التفسير لمصلحة المدين، وذلك باعتباره الحلقة الأضعف في العقد، وقد اتفقت جل القوانين العربية على الأخذ بهذه القاعدة التفسير، على غرار التشريع المصري،، من خلال المادة 151 من القانون المدني الحالي.

كما أنه طبقا للمادة 2/112 من القانون المدني الجزائري، فإنه في عقود الإذعان يتعين تفسير الشك في مصلحة الطرف المذعن، سواء كان دائنا أو مدينا "... غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات، الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن"، وذلك تأسيسا على أنه طرف ضعيف اقتصاديا.

والقاضي المفسر خلال قيامه بعملية تفسير العقد الإداري، لابد له أن يستعين بمعايير مختلفة نص عليها القانون، ويبدأ مهمته ببعث العقد المكتوب، وملحقاته من جداول وخلافه، وتسمى بالعوامل الداخلية، الموجودة داخل العقد، ويطلق عليها فقها المعايير الموضوعية، وإذا لم يجد القاضي ما يبحث عنه فيها، كان له أن يلجأ إلى خارج العقد المكتوب، لاستخدام نوع آخر من العوامل، ويطلق عليها بالعوامل الخارجية، والكثرة الغالبة من هذه العوامل هي عوامل موضوعية، لا ذاتية يلجأ إليها القاضي في تفسير العقد التماسا لاستقرار التعامل، والمشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة، لم يذكر هذه العوامل على سبيل الحصر، فإضافة إلى العوامل المحددة بنص قانوني، يجوز للقاضي المفسر أن يستدل باجتهاده الشخصي ولودون التنصيص عليها.

وهو ما نحن بصدد دراسته بنوع من التفصيل من خلال تقسيمنا لهذا المطلب إلى فرعين كفرع أول المعايير الداخلية المعتبرة لتفسير العقد الإداري- معايير شخصية، وكفرع ثاني العوامل الخارجية المعتبرة في تفسير العقد الإداري- معايير موضوعية[1].

الفرع الأول

العوامل الداخلية المعتبرة في تفسير العقد الإداري

يقصد بالعوامل الداخلية المعتبرة في تفسير المعايير الشخصية التي يستند إليها القاضي المفسر للكشف عن النية المشاركة للمتعاقدين، وقد سارت واستقرت جلّ القوانين المقارنة على هذه العوامل، على غرار الجزائر ومصر، وغيرها من التشريعات العربية، غير أن التشريع الفرنسي اتخذ من التشريعات العربية، من خلال إضافة لبعض

[1]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 243.

القوانين التي لم تتضمنها التشريعات العربية، إلا أن ذلك لم يمنع التشريعات العربية من الأخذ بها، مع تغييرات طفيفة في صيغتها، وهو ما نحن بصدد دراسته من خلال هذا الفرع على النحو التالي

أولا: عوامل التفسير الداخلية المستقر عليها في التشريع الجزائري

لقد نص المشرع الجزائري على العوامل أو الوسائل التي يهتدي بها القاضي المفسر خلال تفسيره للعقد الإداري في نص المادة 111[1] من القانون المدني الجزائري، ألا وهي طبيعة التعامل، الأمانة، والثقة بين المتعاقدين والعرف الجاري في المعاملات[2]، وهي عبارة عن مزيج بين عوامل داخلية شخصية، وعوامل خارجية موضوعية، إلا انه يمكننا أن نميز بين العوامل الداخلية والعوامل الخارجية لتفسير العقد الإداري.

أ- العوامل الداخلية للتفسير

وتتلخص في ثلاثة عوامل طبعة التعامل، عنصر الأمانة وعنصر الثقة بين المتعاقدين وسنتطرق لها في النقاط التالية:

1- **عنصر طبيعة التعامل:** يقصد بطبيعة التعامل التنظيم القانوني للعقد المبرم بين طرفيه أي طبيعة العقد وموضوعه فالعقد يخضع للقواعد التي تقتضيها طبيعته وتنص على هذا العنصر المادة 111 من القانون المدني الجزائري- ما لم يصرح المتعاقدان بخلاف ذلك، فيؤخذ بموضوع العقد من منظور الهدف العام المقصود من الطرفين، كمن باع سيارته يعتبر أنه قد باع معها جميع الأدوات التي تلزم لتسييرها من لا حاجة لنا في البحث عن النية الحقيقية للمتعاقدين المرتبطة بالشرط محل التفسير فمتى كانت عبارات العقد مختلفة عن معانيه، فللقاضي أن يختار المعنى الذي تقتضيه طبيعة العقد والبحث عن الهدف المقصود منه[3].

2- **عنصر الأمانة:** تعتبر الأمانة مظهر من مظاهر جانب الأخلاق في القاعدة القانونية عموما، وللعقد خصوصا. فالعقد في تنفيذه يعتمد على ضمير المتعاقدين، ويستمد قوته من إرادتها. فالأمانة واجبة على المتعاقد. فلا يمكن له أن يستغل ما وقع خطأ أو غموضا في عبارات العقد ما دام أنه فهم المعنى

[1]- ينظر المادة 111: "... مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقا للعرف الجاري في المعاملات.

[2]- علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 102.

[3]- مقني بن عمار، القواعد العامة للتفسير وتطبيقاتها في المنازعات العمل والضمان الاجتماعي، مرجع سابق، ص 195.

الحقيقي والمقصود من التعبير، فالأمانة في التعامل تقتضي عدم استغلال المتعاقد لما وقع من لبس وّإبهام من الطرف الآخر ما دام أنه فهم المقصود من تلك العبارة، وهو ما يؤكد الثقة المشروعة، والتي تقوم على الأخذ بالعبارة الظاهرة في تفسير العقود أو الصفقات العمومية، وقد نصت نفس المادة السابقة على هذا العنصر- عنصر الأمانة[1].

3- **عنصر الثقة بين المتعاقدين:** إذا كانت الأمانة واجبة على المتعاقد، في المقابل الطرف المتعاقد معه ملزم أيضا بمبادلته نفس التصرف والشعور، فيفسر العقد بحسب معناه الظاهر، ويفهمه على أنه المعنى الذي أراده المتعاقد من خلال تعبيره[2].

ثانيا: القواعد الداخلية المكرسة في القانون الفرنسي

لقد ذكر المشرع الفرنسي مجموعة من القواعد للتفسير، أخذ عنها المشرعان الجزائري والمصري ثلاثة قواعد، مع تغير طفيف في صيغتها، وباعتبار أن القاضي ملزم بعدم إنكار العدالة فلا ضرر من الرجوع إلى القانون الفرنسي لتفسير أحكام القانون الجزائري، مع الاستعانة بما تواتر من أحكام قضائية وما استجد من آراء فهمية، فهناك حالات لم يقننها المشرع، لكنه ترك الاجتهاد مفتوحا من أجل بحثها والأصل العام أن مصدر كل التزام هو القاضي إرادة المتعاقدين فعلى الكيف الذي عالج به المتعاقدان الوضع محل النزاع عندما يرفع أمامه أي نزاع واستخلاص ما كان يردانه عند المتعاقد وذلك بالوسائل المادية على نحو ما ذكره القانون[3].

وتوجد أربع قواعد تفسيرية مهمة جدا، فرنسية الأصل، انفرد بها القانون المدني الفرنسي وجمعها، تتلخص في:

أ- إذا احتملت العبارة معنيين فتحمل على المعنى الذي ينتج أثرا قانونيا

نصت عليها المادة 1157 القانون المدني الفرنسي، وكرسها العديد من النظم القانونية العربية المقارنة ،على غرار لبنان، 367 من قانون الموجبات والعقود، المشرع المغربي 465 من المدونة المدنية المشرع التونسي في المادة

[1] - ينظر المادة 111 من الأمر 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المرجع السابق.

[2] - مقني بن عمار، القواعد العامة للتفسير وتطبيقاتها في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، المرجع السابق، ص 197.

[3] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ،الوسط في شرح القانون المدني الحديد ،مرجع سابق، ص 497.

517 من مجلة العقود والالتزامات. ومفاد هذه القاعدة هو تغليب معنى على معنى آخر، فمتى ما كان لدينا نص يمكن تأويله إلى معنيين، وجب الأخذ بالمعنى الأشد انطباقا على روح العقد والغرض المقصود منه.

فهذه القاعدة الفرنسية، توجب تغليب المعنى الذي يجعل النص منتجا، وذا أثر على الذي يؤدي إلى إعماله، وتقضي بفكرة الإعطاء على فكرة الحرمان. والأصل أن القاعدة الفقهية "إعمال الكلام خير من إهماله، ولكن إذا تعذر إعمال الكلام يهمل"، فيفهم منها أنّه إذا احتملت العبارة أكثر من معنى، فإنه يجب عل المفسر أن يأخذ بالعبارة او بالمعنى المنتج، والذي يترتب عليه أثر.

أما عن موقف القانون الجزائري من هذه القاعدة الفرنسية أو حتى عن القواعد التفسيرية، فلا يوجد نص في هذا المجال، حتى الاجتهادات القضائية فلا يظهر منها لا موقف إيجابي ولا حتى سلبي، حتى القضات نادرا ما يذكرون هذه القواعد في حيثيات أحكامه، رغم قيامها على منطق صحيح وسليم، وتتبعه في ذلك المشروع المصري، فلم يقننها في تشريعاته، لكن القضاء المصري أخذ بها في بعض الناسبات القضائية القليلة[1].

ب- **تفسير عبارات العقد يتم في مجموعها**

ومفادها هو تفسير كل عبارات العقد ببعضها البعض، وقد نصت على هذه القاعدة المادة 1161 من القانون المدني الفرنسي، وقننته التشريعات العربية سالفة الذكر، على غرار لبنان م 368[2]، تونس م 517[3]، والمغرب في المادة 464[4].

وعليه يتعين مزج كافة العناصر المتوفرة في العقد ومزجها كلّها، وتفسير كل العبارات والبنود المتفرقة في العقد بمجموعها، اعتبارا أنها وحدة متصلة ومتماسكة، وهي جزء من كل، وهذا الأخير هو العقد الإداري.

ويفهم من هذا أن القاضي لا يتقيد بلفظ معين أو عبارة معينة وردت بشرط من الشروط، كما لا يجوز تجزئة عباراته عن بعضها البعض، بل يأخذها في مجموعها، لأن بنود العقد تكمل بعضها البعض.

[1]- مقني بن عمار، مرجع سابق، ص 250.
[2]- ينظر المادة 368 من القانون اللبناني.
[3]- ينظر المادة 517 من القانون التونسي.
[4]- ينظر المادة 464 من القانون المغربي.

ج- إذا كانت عبارة العقد عامة فإنه يحددها موضوعه أو غرض المتعاقد

تمت الإشارة إليها في القاعدة الأولى الخاصة بالبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين وتبناها المشرع الفرنسي في المادة 1163 من القانون المدني الفرنسي، في حين أن كلا من القانون الجزائري والقانون المصري الحالي، بخلاف – القانون المدني القديم- لم تتضمنها هذه القاعدة.

فالهدف من إبرام أي عقد هو تحقيق مصلحة معينة، يكمن فيها الغرض المقصود من التعاقد، وغرض العقد هو علته الغائبة والهدف منه يعتبر جزءا لا يتجزأ من النية المشتركة للمتعاقدين، وعاملا مهما في تحديد هذه النية، فهذه الأخيرة تنصب على الهدف المرجو تحقيقه.

د- تخصيص حالة بالذكر لا يجعلها تنفرد بالحكم

نص عليها القانون المدني الفرنسي في المادة 1164، وأخذ بها التشريع المغربي في المادة 469 بقولها: "عندما نذكر في العقد حالة للتطبيق الالتزام، فينبغي أن لا يفهم من ذلك أنه قصد تحقيق مجاله بها، دون غيرها من بقية الحالات التي لا تذكر"، فلا يتقرر تفسير العقد على ذكر حالة معينة بالتخصيص، كأن يبيع شخص ما مزرعة أو أرضا زراعية، بما فيها توابعها وملحقاتها، وكان من توابعها مواشي خصصت بالذكر في عقد البيع، فليس هذا معناه أن المواشي وحدها هي التي تدخل ضمن الشيء المبيع، بل كل التوابع الأخرى من آلات زراعية ومباني ومخازن للمواشي تدخل في ذلك أيضا، ما لم يقصر البائع البيع على هذه المواشي دون سواه[1].

فإن حصص المتعاقدان حالة بذكرها لتفادي ما قد يثار حولها من شك، فلا يعني هذا إنفرادها بما خصت به، أي أن تخصيص حالة بالذكر يجعلها تنفرد بالحكم[2].

[1]- مقني بن عمار، مرجع سابق، ص 214-216

[2]- المرجع السابق، ص 216.

الفرع الثاني

الطرق الخارجية –الطرق الموضوعية– لتفسير العقود الإدارية

يقصد بالطرق الخارجية أو العوامل الموضوعية المعايير والظروف التي لا تكون مرتبطة ببنود العقد ذات محل التفسير، إنما يتم ذلك بالرجوع إلى ظروف خارجية خارجة عن العقد ذاته وعن عباراته، لكن رغم كونها ظروف خارجة عن عباراته إلا أنها خاصة من حيث ظروف إبرامه، وإذ لم يستطع القاضي الوصول إلى النية المشتركة للمتعاقدين من خلال عبارات العقد، عندها يلجأ القاضي إلى مجموعة الوقائع المادية المرتبطة بالتعاقد، سواء كانت سابقة أو لاحقة للعقد محل التفسير. وتتلخص القواعد الخارجية فيما يلي:

أولا: عوامل التفسير الخارجية المستقر عليها في القانون الجزائري

نصت المادة 111 من القانون المدني الجزائري على "... وفقا للعرف الجاري في المعاملات". فمن خلال هذه المادة نجد أنها تحدثت عن عامل واحد خارجي ألا وهو العرف الجاري في المعاملات، فيسترشد به القاضي أثناء تفسيره للعقد، أما باقي العوامل المذكورة في المادة 111 من القانون المدني الجزائري فهي ذات طابع داخلي، والواضح من ذلك أنه ذكر هذا العامل على سبيل المثال، فلا يمنع ذلك قاضي الموضوع أن يستعين بعوامل أخرى مادية ظاهرة[1]، منها طريقة تنفيذ العقد.

أ– العوامل الجارية في المعاملات كعامل في التفسير (العرف)

يعد العرف أو العادة من إحدى الآليات الذاتية لتفسير العقد، والعرف عامة هو ما اعتاده الناس وألفوه من فعل شاع بينهم، أو لفظ تعارف إطلاقه وعلى معنى خاص بحيث لا يتبادر عند سماعه لغيره، أو هو إضطراد مجموعة من الناس على فعل أو لفظ معين حتى يصبح لديهم اعتقاد بإلتزاميته بالنسبة لهم، يقوم على عنصران أحدهما مادي والآخر معنوي، أما المادي فهو تكرار سلوك معين في فترة من الزمن بين الناس، أما المعنوي فهو الاعتقاد بالتزاميته بالنسبة لهم.

أما العرف كعامل للتفسير فهو ما استقر في التعامل مع عادات لم ترقَ إلى مستوى العرف الذي يعتبر مصدرا للقانون بعد، ويقصد به تلك العادات الجارية في المعاملات بين الأطراف –الأفراد– التجارية وليس المقصود به

[1]– بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص 241-242.

العرف كمصدر للقانون[1]، وتتوقف أهمية العرف في التفسير على مدى تعبيره عن إرادة المتعاقدين، ولا يشترط فيه عنصر الإلزام الخاص بالقانون –القاعدة القانونية– ولهذا يفضل استعمال عادة عوضا عن لفظ عرف باعتبارها عنصرا خارجا في تفسير العقد للوصول إلى النية المشتركة للمتعاقدين.

وتعتبر العادات قواعد عرفية مكتملة، فهي تلعب في مجال العرف نفس الدور الذي تلعبه القاعدة المكملة في مجال التشريع، فتكون العادة واجبة التطبيق في حالة عدم وجود اتفاق مخالف، ويكثر اللجوء إليها في مجال العلاقات بين الحرفيين، وعند التعامل مع المشروعات الصناعية والتجارية الكبرى، حيث تعتبر عن الإرادة الجماعية للجماعة التي تتبعها.

ويظهر الفرق بين العرف كمصدر للقانون ومصدر وعامل للتفسير العقد جليا حيث أن هذا الأخير لا يلجأ إليه إلا في حالة سكوت المتعاقدين عن نظماه ما تعاقد عليه أو نظماه في غموض[2]، كما يشترط فيه عدم مخالفته للقانون ولا للنظام العام ولا للآداب، كما أنه لا يطبق إلا في حالة غياب النص القانوني بأنه ليس له قوة القانون، ولا حتى قوة الإتفاق، أو يطبق أيضا في حالة سكوت المتعاقدين عن تنظيم ناحية فيما تعاقدوا عليه، او كان في تنظيمها غموض وإبهام يستدعي التفسير ويعتمد عليه في حالة ما إذا خالف نصوصا تشريعية غير التزامية.

1- أهمية العرف أو العادة في تفسير العقد

نصت المادة 2/111 من القانون المدني الجزائري على دور العرف كأداة تفسير، شأنها في ذلك شأن المادة 2/150 من القانون المدني المصري، ويولي القاضي مهمة تفسير العقد وفقا لما يقتضيه العادة أو العرف الساري في التعامل، حتى لو لم يشر إليه المتعاقدين في بنود العقد صراحة، ويطبق العرف وتظهر أهميته في القضايا التجارية كبيع السيارات وتأجير الآلات الالكترونية والميكانيكية ...الخ.

فعند تفسير القاضي للعمل التجاري عليه تطبيق العرف المتوطد، فهو عبارة عن عقد ضمني قائم بين الأطراف، إلا إذا اتفقوا صراحة على مخالفة أحكام العرف الجاري أو كان متعارض مع قاعدة قانونية ملزمة، وإذا كانت عبارات العد مبهمة وجب على القاضي تفسيرها في ظل العرف الجاري، لأنه يفسر العرف مع ما تقتضيه

[1]– رمضان أبو السعود، الموجز في شرح مقدمة القانون المدني، بدون طبعة، الدار الجامعية، بيروت 1994، ص 431.

[2]– عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، بدون طبعة، منشأة المعارف، 1988، ص 224.

العادة الجارية أو ما لايقتضيه نوع الاتفاق، ومثال هذا العرف في الجزائر ما يطلق عليه بالعربون حيث أنه في حالة عقود الإيجار يجري العمل به، ففي حالة تراجع المشتري أو المستأجر فغنه الطرف الثاني في العقد يحتفظ بمبلغ العربون المدفوع، وذلك خلافا لما هو منصوص في القانونين المصري والفرنسي[1].

2- شروط إعمال العرف في تفسير العقد

يلزم لإعمالها شرطين أساسين

- غموض عبارة العقد في التعبير عن النية المشتركة للمتعاقدين

يشترط لإعمال العادة أو العرف أن يكون هناك غموض في التعبير عن النية المشتركة للمتعاقدين، وقد يكون هذا الإبهام بسبب استخدام عبارات ينقصها الوضوح والتحديد، ويمكن اللجوء لعادة بالرغم من وضوح عبارة العقد، فسلطة القاضي في التفسير تتسع عند وجود شك، وقد يتجه التعارض بين عبارات العقد الواضحة والعناصر الخارجة عنه، والحقيقة أن دور العادة في تفسير العقد لا يظهر إلا إذا كان هناك غموض يكتنف نصوص العقد، حيث يصعب الوصول إلى النية المشتركة للمتعاقدين، بناءا على العناصر الداخلية للعقد.

- الموافقة الضمنية للمتعاقدين على حكم العادة:

يفترض في العادة الجارية بين المتعاقدين أن يكون على علم بها، وأن يكون ذلك وقت التعاقد[2]. فلا تكون تعبيرا عن النية المشتركة بينهما إلا إذا وافقا عليها وقت إبرام العقد، دون الحاجة لأن يكون ذلك الترتيب الوارد مكتوبا أو متفق عليه بالأصل، فقد يتفق الأطراف على تحكيم العرف أو العادة بينهم صراحة أو شفاهة فيما بينهم، إذا ما نشأت بينهم خلافات، أو ينصون على استبعاده من التحكيم بينهم، أو تطبيق قواعد مخالفة لما استقرت عليه المادة، حتى لو كانت هذه الشروط الاتفاقية شاذة عن القانون العام، كما يتفقان على استبعاد العرف بنفس الطريقة[3].

[1]- عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 125.
[2]- مقني بن عمار، مرجع سابق، ص 157-158.
[3]- المرجع السابق، ص 159.

ثانيا: طريقة تنفيذ العقد كعامل خارجي في التفسير

إضافة إلى الطريق الأول السالف الذكر –العرف في المعاملات– كعامل خارجي في التفسير نجد أن هناك عامل آخر ألا وهو عامل طرق تنفيذ العقد، ويتمثل هذا العامل أساسا في الظروف التي أحاطت بتنفيذ العقد وطريقة تنفيذ المتعاقد للعقد، دون تحفظ أو اعتراض من المتعاقد الآخر، فيكون عنصرا هاما في التعبير عن النية المشتركة للمتعاقدين إذ يمكن للقاضي الاسترشاد بها في حالة قيامه بتفسير العقد.

- **شروط الأخذ بطريقة التنفيذ كعامل خارجي للتفسير**

طريقة تنفيذ العقد تعبر في الأصل عن النية –نية المتعاقد– التي قام باتباعها، لكن لا يمكن أن يصبح هذا التنفيذ تعبيرا عن النية المشتركة للمتعاقدين إلا ارتضاها الطرف الآخر ويتحقق ذلك إذا قامت الشروط التالية[1]:

1- أن يكون التنفيذ لاحقا على إبرام العقد، فإذ كان سابقا على إبرامه، فلن يؤثر في تفسيره إلا إذا استمر التنفيذ عقب إبرامه.

2- علم المتعاقد بطريقة التنفيذ التي يتبعها المتعاقد الآخر، فإن لم يكن على علم بها فإن ذلك تعبير عن نية أحد المتعاقدين فقط ليس على النية المشتركة للمتعاقدين.

3- مضي مدة معقولة عن طريق التنفيذ، دون اعتراض أو تحفظ من التعاقد الآخر، وتقدير مدى معقولية هذه المدة في التعبير عن النية المشتركة للمتعاقدين يعود إلى القاضي، فيستقل بالتحقق من قيام وتوافر هذه الشروط لإعمال تنفيذ العقد كطريق من الطرق الخارجية –الموضوعية– في التفسير[2].

---

[1] -www.pdff actory.com, - PDF created with pdf factory protriax vertion 12-04-2019, H 17 :23, p 127.

[2]– مقني بن عمار، مرجع سابق، 159.

المطلب الثاني

التفسير لإعادة التوازن المالي والاقتصادي للعقد الإداري

مما لاشك فيه أن المتعاقد مع الإدارة خاصة إذا كان من أشخاص القانون الخاص، فإنه يسعى إلى تحقيق الربح من وراء تعاقده معها، والعقد الإداري يقيم نوعا من التوازن المالي بين مصالح طرفيه، ومن حق المتعاقد مع الإدارة أن يطالب بالتعويض لإعادة التوازن المالي للعقد إذ ما اختل التوازن، وذلك حتى يتمكن من مواصلة تنفيذه للعقد بطريقة صحيحة، وهو حق معترف له به، دون أن يتم النص عليه صراحة في بنود العقد[1].

وبيان ذلك أن المتعاقد عند تعاقده مع الإدارة يضع في حساباته مقدار ما سيكلفه، ومقدار الربح الذي يعود عليه، متخذا في حسابات الأسعار والظروف الاقتصادية السائدة أن إبرام العقد، ومتى ما بدأ في تنفيذ العقد قد تطرأ تغيرات في الأسعار، أو ظروف اقتصادية غير متوقعة، نتيجة عمل سيادي أو إداري، أو بفعل ظروف طبيعية أو غير ذلك، مما قد يخلط عليه حساباته، بل وقد يسبب له خسائر فادحة لم تكن متوقعة، هنا أجاز القانون للمتعاقد مع الإدارة أن يطلب منها إعادة التوازن المالي للعقد، لأنه لم يكن له أي دخل في تغير تلك الظروف، وارتكازا إلى تحقيق العدالة، وليعود التوازن المالي إلى العقد، حتى يتمكن من الاستمرار في تنفيذ العقد.

هنا تلتزم الإدارة بإعادة التوازن المالي للعقد، ليس تحقيقا لمصلحة المتعاقد مع الإدارة، إنما تحقيقا لقواعد العدالة، التي تحقق أن الغنم بالغرم، وحفاظا على الصالح العام الذي قد يتأثر نتيجا لتوقف المتعاقد عن العمل أو عدم انتظامه، أو التأخير في التنفيذ بسبب ما أصاب المتعاقد من أضرار مادية مالية.

كما أن الإخلال بالتوازن المالي للعقد أو الصفقة قد يعود إلى أفعال مشروعة من طرف الإدارة أو إلى ظروف أخرى تكون خارجة عن إرادة كلا المتعاقدين وقد نضمت هذا لإخلال نظريات ثلاث تتمثل وتنحصر في نظرية فعل الأمير، نظرية الظروف الطارئة ونظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة، ونظريتي فعل الأمير والظروف الطارئة تكلفتا بحماية المتعاقد مع الإدارة عن طريق إعادة التوازن المالي للعقد[2].

وهو ما سنتناوله بشيء من التفصيل فيما يأتي:

---

[1] – ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2007، ص 176.

[2] – ماجد راغب الحلو، المرجع نفسه، ص 188.

الفرع الأول

نظرية فعل الأمير

ويقصد بفعل الأمير أو ما يصطلح عليه بنظرية المخاطر الإدارية التي تصدر عن الإدارة المتعاقدة، وتؤدي بالنتيجة إلى زيادة الأعباء المالية للمتعاقد، أو تجعل من تنفيذ العقد إرهاقا له وأكثر تكلفة، كالزيادة في أسعار البناء التي يحتاج إليها من أجل تنفيذ الصفقة أو زيادة الضرائب والرسوم، وهي من ابتداع مجلس الدولة الفرنسي، تبنتها بعد ذلك العديد من النظم القانونية في العالم على غرار مصر والأردن[1].

ولم يعرف القضاء نظرية فعل الأمير، غير أن ما ذهب إليه لا يختلف عما استقر عليه الاجتهاد القضائي بعد ذلك[2]، فقد عرفتها محكمة القضاء الإداري في مصر على أنها "كل إجراء تتخذه السلطات العامة ويكون من شأنه زيادة الأعباء المالية أو الالتزامات التي ينص عليها العقد، مما يطلق عليها بصفة عامة المخاطر الإدرية، وهذه الإجراءات التي تصدر عن السلطة العامة قد تكون من الجهة التي أبرمت العقد، وقد تتخذ شكل قرار إداري فردي، وقد تكون بقواعد تنظيمية عامة"[3].

أ- شروط تطبيقها

لابد من توافر مجموعة من الشروط التي تقوم عليها نظرية فعل الأمير حتى تحقق التوازن المالي وهي:

1- **وجود عقد إداري:** لا تقوم نظرية فعل الأمير إلا بخصوص تنفيذ عقد إداري أيا كان نوعه صفقة عمومية، عقد توريد، عقد إنجاز أشغال عامة ...الخ. ولا مجال لتطبيق هذه النظرية على عقود القانون الخاص[4].

2- **صدور التصرف من الجهة الإدارية:** فالإجراء الذي يطبق على أساسه نظرية فعل الأمير هو الإجراء الصادر عن الهيئة المتعاقدة أو من أي سلطة اخرى في الدولة[5]، المهم أن يؤثر في التزامات المتعاقد مع

---

[1]- محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، كلية الحقوق، جامعة مؤتة، 2015، ص 319.

[2]- عمار عوابدي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 226.

[3]- محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 320.

[4]- مازن ليلوراضي، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص 173.

[5]- والأمر يختلف لو صدر التصرف عن السلطة التنفيذية، فالملتزم يستحق التعويض على أساس نظرية فعل الأمير، واستنادا إلى وحدة شخصية الدولة، فلا عبرة بتعدد اجهزة الدولة واستغلال كل جهاز عن الآخر، ما دامت جميعها تابعة لشخص قانوني واحد هو الدولة.

الإدارة بما يزيد من أعبائهن وأن يكون التصرف غير مخالف للنظام العام، أي أن يكون قانوني ومشروع، ومطابقا لنظام القانوني السائد بالدولة.

3- **أن ينتج عن الفعل ضرر للمتعاقد:** أي أن يسبب فعل الإدارة ضررا للمتعاقد معها، ولم يشترط فيه درجة معينة، سواء كان بسيطا أو جسميا، وهي النقطة التي تختلف فيها نظرية فعل الأمير عن نظرية الظروف الطارئة التي تستلزم لقيامها الضرر الجسيم.

4- **أن لا تكون الإدارة المتعاقدة أخطأت بعملها الضار:** أي أنه على الإدارة أن تتصرف في حدود سلطتها المعترف بها، وان لا تكون قد أخطأت باتخاذ هذا العمل، فهي تسأل عن قيام خطا من جانبها، ذلك أن المسؤولية تكون عقدية بلا خطأ، اما إذا إنطوى تصرفها على خطأ فإنها تسأل على أساس هذا الخطأ[1].

5- **عدم توقع الفعل الضار عند إبرام العقد:** أي أن لا يكون الفعل الضار متوقعا عند إبرام العقد، وهو الشرط الذي تشترك فيه كل من نظريتي فعل الأمير والظروف الطارئة، فمتى كان متوقعا لا تطبق هذه النظرية بل تطبق الأحكام العامة للعقد

كما يتعين على المتعاقد أن لا يكون بوسعه توقع هذا الفعل في ضوء معيار الرجل العادي الحريص الذي يتواجد في نفس ظروفه، فإذ كان بإمكانه توقعه ولم يبذل جهدا للوقوف على مدى تلك الإمكانية، فيعتبر مقصرا ولا يستحق التعويض[2].

ب- الآثار المترتبة عن تطبيق نظرية فعل الأمير

ينتج عن تطبيق نظرية فعل الأمير –متى توفرت الشروط السابقة الذكر- أثر أساسي يتمثل في إعادة التوازن المالي للعقد، وذلك بتعويض المتعاقد عما أصابه وما فاته من كسب، إضافة إلى آثار أخرى قد تترتب عن هذه النظرية كإعفاء المتعاقد من تنفيذ العقد أو الصفة العمومية إذا أثقلت كاهله، أو أصبح مستحيلا نتيجة لعمل

[1]- مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص 174.

[2]- أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/12/12، ص 120.

السلطة[1]، كما له أن يطلب فسخ العقد إذا زادت أعباؤه بدرجة كبيرة، ولأن هذه الظروف خارجة عن إرادته، وهو ما نصت عليه المادة 151 من قانون الصفقات العمومية[2].

الفرع الثاني

نظرية الظروف الطارئة

تنص المادة 3/107 على "... غير انه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة، لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلا الإتفاق على خلاف ذلك"[3].

فالأصل العام أن العود تحتمها قاعدة "شريعة المتعاقدين"، فالمتعاقد هنا ملزم بما عليه من التزمات نصت عليها العقد أو الصفقة المبرمة، لكن لكل قاعدة استثناء واستثناء هذه القاعدة هو القوة القاهرة، وهي أنه أثناء تنفيذ العقد تطرأ ظروف استثنائية غير متوعدة عند إبرامه، تجعل تنفيذ التزامات أحد المتعاقدين مرهقا، يهدد بخسارة فادحة، هنا تكون العدالة في إعادة التوازن في التزامات المتعاقدين، هنا نشأت نظرية الظروف الطارئة، أخذ بها القضاء الإداري الفرنسي، ونصت عليها القوانين العربية، ومنها القانون الجزائري، نشأت هذه النظرية عند الفقهاء المسيحيين في القرون الوسطى، نسجوها على غرار نظير تغير الظروف المعروفة في القانون الدولي العام، والتي تسمح بتغيير شروط معاهداتها عند تغير الظروف وقد عرفت الشريعة الإسلامية نظرية شبيهة بها عرفت بنظرية العذر، والذي يجيز فسخ العقد، فبحسبهم لو لزم تنفيذ العقد وسبب لصاحبه ضررا لم يلتزمه بالعقد[4].

ومعنى هذه النظرية أن تقع ظروف أو حوادث أثناء تنفيذ العقد، لم تكن متوقعة عند إبرامه من قبل الطرفين، ترتب للمتعاقد مع الإدارة إرهاقا شديدا، وقد تؤدي — في حالة استمرارها- إلى استحالة تنفيذ المتعاقد التزاماته المدرجة في العقد، مما قد يؤدي إلى تعطيل سير المرفق العام، فيجب عندها على الإدارة أن تتحمل الخسارة

---

[1]- محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص 300.

[2]- "... يمكن القيام بالفسخ التعاقدي للصفقة العمومية، عندما يكون مبررة بظروف خارجة عن إرادة المتعامل المتعاقد، حسب الشروط المنصوص عليها صراحة لهذا الغرض".

[3]- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[4]- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزم، مرجع سابق، ص 98.

التي لحقت بالمتعاقد معها، وذلك بتعويضه تعويضا عادلا، وهو بالمقابل يجب عليه أن لا يتوقف عن القيام بالتزاماته المتفق عليها[1].

وقد طبق مجلس الدولة هذه النظرية لأول مرة سنة 1916 في قضية "غاز بوردو"، وتتلخص وقائع هذه القضية في أنه كان هناك عد امتياز بين مدينة بلدية مدينة "بوردو"ن وبين الشركة العامة لإنارة مدينة بوردو، حيث كانت الشركة ملزمة بموجب هذا العقد بتقديم مادة الغاز للمواطنين بسعر مقنن، إلا أن أسعار الفحم الحجري "وهو مادة تستخدم لتحضير الغاز" ارتفعت بشكل كبير أثناء الحرب العالمية الأولى مما صار معه تأمين الغاز للمواطنين وبنفس السعر الذي كان عليه قبل الحرب أمرا مرهقا للشركة ويهدد بتوقفها عن العمل، وعندها وصل الخلاف بين الشركة وبلدية بوردو إلى القضاء، انتهى مجلس الدولة الفرنسي إلى أن جهة الإدارة ملزمة بدعم الشركة ماليا، حتى تتمكن من الاستمرار في تقديم الخدمة للجمهور، ولا يتوقف سير المرفق العام محل التعاقد، أخذ بعين الاعتبار أن ظروف الحرب التي أدت إلى ارتفاع أسعار الفحم الحجري، لم تكن متوقعة عند إبرام العقد[2].

1- شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة

يشترط لقيام نظرية الظروف الطارئة مجموعة من الشروط تتلخص فيما يلي

أ- تحقق ظرف طارئ استثنائي لم يكن متوقع عند إبرام العقد ويتضمن هذا الشرط ظرف استثنائي كالزلازل والفياضانات، أو انتشار وباء، فلا تتحقق إذا كان الظرف العادي يحدث دائما مثل ما يحدث في مصر سنويا من تعرض زراعة القطن للدودة، فهو أمر عادي وأن يكون غير متوقع عند إبرام العقد، أي أنه حدث عند إبرام العقد وعند البدء في تنفيذه، فإذا ما كانت متوقعة الحدوث أو موجودة عند إبرامه كحالة الحرب، فليس للمدين القول بأنه لم يكن يتوقعها. وأن تكون عامة كالوباء والحرب وليست خاصة بالمدين وحده كإفلاس المدين أو موته أو فساد أعماله، فهذه الظروف خاصة به وليست عامة على الجميع[3].

ب- استحالة دفع الظرف الطارئ ورده أي عدم إمكانية التصدي لهذا الظرف وتدارك حدوثه، أي يستحيل دفعه ورده، إما بمنعه من الوقوع أو بمواجهة آثاره ونتائجه.

---

[1]- د- محمد علي الخلايلة ، مرجع سابق، ص 317.

[2]- محمد علي الخلايلة ، مرجع سابق، ص 118.

[3]- علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 98.

ج- **عدم تسبب المتعاقد مع الإدارة في الظرف الطارئ** فيشترط لتطبيق نظرية الظرف الطارئ أن لا يكون للمتعاقد دخل في حدوثه، سواء عمدا أو نتيجة إهمال منه، وأن لا يكون المتعاقد قد قصر في دفع الخطر ببذل الجهود اللازمة لتوقي الظرف الطارئ أو النتائج المترتبة عنه[1].

د- **استمرار المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ التزاماته** وأخيرا أن يستمر المتعاقد رغم الظرف الطارئ في تنفيذ ما على عاتقه من التزامات وذلك من أجل ضمان احترام مبدأ دوام سير المرفق العام، والذي من أجله أقام القضاء نظرية الظروف الطارئة نفسها[2].

2- أثار تطبيق النظرية

يترتب على تطبيق نظرية الظروف الطارئة النتائج التالية:

أ- استمرار المتعاقد في تنفيذ التزاماته رغم تحقق شروط هذه النظرية، فيبقى ملزما بتنفيذ العقد والاستمرار في ذلك، وهو ما يميزها عن نظرية القوة القاهرة التي تجعل الاستمرار فيه مستحيلا.

ب- التعويض في تحقق هذه النظرية لا يعطي سوى الخسائر التي نجمت عن الظرف الطارئ، والتي تجاوزت الحدود المعقولة، عكس نظرية فعل الأمير التي يكون التعويض فيها كاملا، سواء ما لحق المتعاقد من خسائر وما فاته من كسب بسبب تحقق هذه النظرية –فعل الأمير-.

ج- قد تتفق الإدارة مع المتعاقد على تعديل العقد وتجعل من ذلك تخفيفا لما على عاتقه، وتتحمل بعض هذا العبء، حتى يتمكن المتعاقد من الاستمرار في تنفيذ العقد، وإن لم يحدث ذلك، فللقضاء أن يحكم بتعويضه استنادا إلى التفسير المعقول للعقد[3].

الفرع الثالث

نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة

هذه النظرية من اجتهادات القضاء الفرنسي، جاءت لمواجهة صعوبات استثنائية غير متوقعة، يترتب عليها زيادة الأعباء للمتعامل الاقتصادي، فتجعل العقد أكثر تكلفة وإرهاقا للمتعاقد، وجاءت لتؤمن الملتزم ضد المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها أثناء تنفيذ التزاماته، والتطبيقات الفاعلة لهذه النظرية تلمس في عقود الأشغال العامة، رغم أنه لا يوجد مانع من تطبيقها متى توافرت في العقود الإدارية الأخرى، منها عقود الامتياز.

---

[1]- صلاح الدين فوزي، المبسوط في القانون الإداري، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 85.

[2]- ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 191.

[3]- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 180.

والملاحظ أن مجلس الدولة لا يستجمع على تطبيق هذه النظرية في مجال عقود الامتياز، وهو ما ظهر جليا في حكم المجلس الصادر في 21 أفريل 1944[1].

وتقوم هذه النظرية على أساس أنه إذا صادق المتعاقد مع الإدارة أثناء إبرام العقد، تجعل من تنفيذه أكثر إرهاقا وتكلفة، جاز للملتزم طلب تعويض لجبر ما أحدثته تلك الصعوبات من أضرار، ويكون أساس تعويضه هنا النية المشتركة للمتعاقدين، والتي يفترض أنها انصرفت أثناء التعاقد إلى أن الأسعار المتفق عليها عند إبرام العقد تطبق في الظروف العادية[2]، ولا تنصرف إلى العقبات المادية غير المتوقعة، والتي لم يكن للمتعاقدان قد توقعا حدوثها، كأن يصطدم بطبقة سميكة وكبيرة المساحة أثناء تطهير ترعة مثلا، وهو أمر غير معتاد في مثل هذا الترع.

وحتى تقوم نظرية العقبات المادية غير المتوقعة، لابد من توافر مجموعة من الشروط وهي:

1- **أن تكون هذه الصعوبات المادية استثنائية** أي أن تكون مادية غير معنوية، وغير عادية –استثنائية– أو يسيرة يمكن تجاوزها والتغلب عليها بسهولة، كأنه يكتشف المقاول أن التركيب الجيولوجي للأرض التي ينوي البناء عليها لا تتوافق مع الأشغال المراد إجراؤها عليها.

2- **أن لا تكون هذه العقبات متوقعة وت إبرام العقد** أي أن لا يكون لدى المتعاقدان علم مسبق بها وقت إبرام العقد وان لا تكون من النوع الذي يصادق في المجرى العادي للأمور.

وعلة ذلك أنه لو كانت متوقعة فإنها ستكون في تقدير أطراف العقد الإداري أو الصفقة العمومية عند تحديد شروطه وتكاليفه، ومن ثم تنتفي علة التعويض عنها[3].

3- **أن تلحق الصعوبة المادية ضررا للمتعاقد** أي أنه يفترض إصابة الملتزم بضرر جراء اعتراض التنفيذ صعوبة مادية استثنائية، خارجة عن إرادة المتعاقدين، لا يشترط أن يكون بسيطا أو جسيما، فأساس تطبيق هذه النظرية هو جبر الضرر الناجم عن الصعوبة المادية[4].

---

[1] – حيث تتلخص وقائع القضية في أنه في حدوث زلزال شديد حطم الأسلاك الممودة تحت الماء، والتي يعتمد عليها الملتزم في استغلال المرفق العام، وعند مطالبة هذا الأخير بنفقات إصلاح هذه الأسلاك على أساس نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة، قابل المجلس الموقف بالرفض.

[2] – اكلي نعيمة، مرجع سابق، ص 131.

[3] -www.pdf.factory.com , PDF created with pdf factory protrial version, 19/04/2019, H 15:20, p 116.

[4] – خليفي جمال عبد الناصر، الملحق في الصفقة العمومية، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقول والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقة، 2016/2015، ص 13.

- **آثار تطبيق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة:**

إذا صادق وتوافرت جميع شروط نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة، كان من حق المتعاقد طلب التعويض الكامل عند كل ما تحمله من نفقات إضافية لمواجهة هذه العقوبات، على أن لا يحول ذلك دون تحمله قيمة ما تسبب فيه بخطئه من زيادة في الآثار الضارة للصعوبات المادية غير المتوقعة، كما له أن يطلب فسخ العقد أو الصفقة العمومية إذا زادت أعباؤه بصفة كبيرة، وعدم توقيع غرامات إذا كانت تلك الصعوبات السبب في تأخير التنفيذ[1].

المطلب الثالث

تفسير العقد الإداري لتجاوز وضعية اللّاقانون

إنّ غياب العنصر القانوني في أية علاقة قانونية، هو السبب المباشر في ظهور الوقائع المادية البحتة والتصرفات القانونية المعدومة، والملاحظ أنه لا الفقه ولا القضاء اهتم بهذه المسألة إلى غاية ظهور المدرسة الواقعية في التفسير المعاصر التي أزالت كل لبس عن حقيقة وجود هذه المسائل.

من بين أهم خصائص المدرسة الواقعية –الحديثة– التوسع في موضوع التفسير، فبالإضافة إلى النصوص القانونية المكتوبة على اختلاف مستوياتها، والنصوص التنظيمية والتصرفات القانونية يمكن للوقائع المادية أن تكون محلا للتفسير من قبل القضاء، وخير مثال على ذلك نظرية العقود والقرارات الإدارية المعدومة.

وسنتطرق لمعالجة هذه المسائل من خلال فرعين، حالة الأعمال الإضافية الضرورية (فرع أول) حالة بطلان العقد الإداري (فرع ثاني)[2].

الفرع الأول

حالة الأعمال الإضافية الضرورية

تعتبر العقود الإدارية تصرفات قانونية محصنة، ويرتّب عليها القانون آثار قانونية —حقوقا والتزامات– والقاعدة العامة في التفسير هي البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين.

لكن لا تسير الأمور دائما على هذا النحو، فقد يحدث أن تغيب إرادة الإدارة العمومية، وذلك عن طريق قيام المتعاقد معها بأعمال في مصلحتها، ولم يتم النص عليها في بنود العقد، وهي ضرورية لحسن سير المرفق العام،

[1]– محمد عاطف البنا، مرجع سابق، ص 315.

[2]– فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 280.

فترفض الإدارة إبرام ملحق بخصوص هذه الأعمال، على أساس أنّ الملحق يجب أن يكون سابق عن الأشغال وليس لاحقا لها. هنا ما مصير الأعمال الإضافية التي قام بها المتعاقد والأموال التي تكبدها جراء ذلك مع الإدارة.

- **التكييف القانوني للأعمال الإضافية الضرورية**

تعرّف الأعمال الإضافية الضرورية على أنها تلك الأعمال التي قام بها المتعاقد، دون النص في بنود العقد أو الصفقة، ولم يتم إبرام ملحق بشأنها للصفقة أو أمر بالخدمة. وعليه تعد الأعمال الإضافية الضرورية من قبيل الوقائع المادية البحتة.

وتقوم على مجموعة من الشروط يمكن إجمالها في:

1- أن يقوم التعاقد مع الإدارة بأعمال إضافية، وتقديم خدمات على نفقته.

2- أن تكون هذه الخدمات ضرورية، بحيث يتوقف على القيام بها حسن سير وتسيير المرفق العام وحسن تنفيذ العقد أو الصفقة.

3- أن لا يكون قد نص على هذه الأعمال في ملحق العقد، أو تحرير أمر بخدمة بخصوصها[1].

4- أن لا تؤدي هذه الخدمات الإضافية إلى الإخلال بالتوازن المالي والإقتصادي للعقد أو الصفقة، وإلّا كنا أمام ما يعرف بنظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة.

وقد نص المشروع الجزائري على هذه الأعمال أو الخدمات الضرورية في قانون الصفقات العمومية 247/15، وذلك في كل من المواد 6/97[2]، 3/136، 4-5 والمادة 2/137 من نفس القانون[3].

الفرع الثاني

حالات بطلان العقد الإداري

يعرف البطلان على أنه جزاء يفرضه القانون على عدم توفر ركن من أركان العقد، أو شرط من شروط صحته، وبالتالي انعدام الآثار المترتبة عنه بالنسبة للمتعاقدين ولغيره، فمتى ما كانت قواعد القانون غائبة في تكوينه، يكون العقد باطلا، فلا ينشأ عنه حق أو التزام، كما لا يرتب أي آثار قانونية، ويختلف الجزاء باختلاف نوع القاعدة التي لم تراعى في تكوين العقد، فإذا كانت القاعدة تحمي مصلحة عامة كان البطلان مطلقا، أما إذا كانت القاعدة

[1]- فاتح خلوفين المرجع السابق، ص 281.

[2]- خدمات تكميلية في إطار صفقات الأشغال ...الخ.

[3]- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

تحمي مصلحة خاصة كان البطلان نسبيا، فيكون له وجود قانوني إلا أن يطلب إبطاله ممن تقرر الجزاء لمصلحته، فمتى تقرر الإبطال زال وجود العقد[1].

والنتيجة المباشرة لتطبيق هذه النظرية هو اعتبار أن العقد لم يوجد أصلا، وعودة الأطراف إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، علما أن المتسبب الوحيد في ذلك هو الإدارة المتعاقدة – بطلان العقد- فهي من حددت سبب العقد ومحله، إضافة إلى كونها هي من أعدّت للعملية التعاقدية.

وقد رتب الفقه حالات تجنب الإبطال وفقا لأربع حلول مرتبة حسب حدة العيب الذي قد ينتاب العقد وهي:

1- إذا كان العيب الذي انتاب العلاقة العقدية ليس جسيما ولا يؤثر في استمرار هذه العلاقة ككل، يتجنب القاضي الإداري إبرام هذا العقد، ويأذن باستمرار هذه العلاقة التعاقدية.

2- الإبقاء على العلاقة التعاقدية بعد طلب القاضي من الإدارة المتعاقدة، أو المتعاقد معها تصحيح الإجراء واتخاذ التدابير العلاجية لتخطي سبب البطلان.

3- تقرير القضاء الإداري ببطلان العقد بالنسبة للمستقبل فقط، مع تحديد الآثار التي تبقى صحيحة في الماضي، والأخذ بعين الاعتبار مقتضيات المصلحة العامة، وتفادي التدخل المفرط من طرف القاضي.

4- إذا كان البند الذي انتابه خلل لا يخل بالعلاقة التعاقدية ككل، جاز للقاضي الإداري أن يحكم ببطلان ذلك البند فقط، أما إذا كان الحكم ببطلان البند يؤثر على العلاقة التعاقدية ككل، فيحكم القاضي الإداري ببطلان العقد ككل، ويعود الأطراف إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد[2].

ويشترط لتحقيق هذه الحالة –تجنب الإبطال- مجموعة من الشروط تتلخص في أن يكون المتعاقد حسن النية عند تقديمه لهذه الخدمات لضمان سير المرفق العام، وأنه لم يكن على علم بأن عيبا قد انتاب أركان العقد أو الصفقة، فقضت جهة قضائية ببطلان هذا العقد أو الصفقة، وهنا نجد أن القضاء قد أرسى شروطا لتعويض المتعاقد عن الأموال التي أنفقها على الأشغال والخدمات التي قام بها، وذلك تنفيذا للعقد أو الصفقة العمومية قد تم القضاء ببطلانها، وهذه الشروط هي:

1- وجود عقد إداري أو صفقة مكتوبة وفق القواعد القانونية وتم البدء بتنفيذها.

[1]- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 171.

[2]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 284.

2- أن يكون المتعاقد قد قام بتقديم خدمات أو أشغال تدخل ضمن الالتزامات المنصوص عليها ضمن العقد أو الصفقة[1].

3- قيام جهة قضائية مختصة بإبطال العقد أو الصفقة، بسبب تخلف ركن من أركانها، أو مخالفة إجراء من الإجراءات القانونية عند إبرامها.

4- أن يكون المتعاقد بتقديمه للخدمات التي قام بها والأشغال من اجل تنفيذ العقد قد تكبد مصاريف ونفقات مالية[2].

[1]- ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 179.

[2]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 185.

خلاصة الفصل

بالعودة إلى ما سبق ذكره حول سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال الإدارية، والتي هي تلك الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة عامة وعليه يمكن تصنيف الأعمال القانونية الإدارية إلى صنفين من الأعمال الإدارية المنفردة والمتمثلة في القرار الإداري، أما النوع الثاني إلى أعمال اتفاقية وهي العقود الإدارية.

ومن المتعارف عليها فقها والمنصوص عليه قضاء، أن يختص القضاء الإداري بتفسير بنود وغموض ما يشوب القرارات الإدارية في عدم مشروعيته، وملاحظ أن مسألة تفسير القضاء الإداري للقرارات الإدارية تتمثل في سلطة القاضي الإداري، حيث لها تأثير مباشر على التصرف القانوني للقرار الإداري.

وقد يكون تصحيح القرار الإداري عن طريق نظرية تحول التصرف القانوني، فهذه السلطة تعتبر منافسة لسلطة الإلغاء وإبطال القرار الإداري، إذا استعملها القضاء الإداري للحد من ظاهرة الإلغاء المفرط للقرارات الإدارية، حفاظا على المبدأ القانوني القائل باستمرار المعاملات عند توافر شروط تحول نظرية القرار الإداري.

وكذلك أيضا سلطته في تفسير سكوت الإدارة إلغاء أي إعطاء مدلول قطعي لظاهرة القرار الإداري الضمني، فالقاعدة في التصرفات القانونية القابلة للطعن أمام الجهات القضائية الإدارية هي الأعمال القانونية، غير أن القاضي الإداري فسرها على أنها أعمال قانونية سلبية للإدارة العامة، مما مكنها أن تكون محلا للطعن أمام القاضي الإداري.

ويعتبر العقد أيضا من الأعمال الإدارية، فهو أهم مصدر من مصادر الالتزام، كما عرف على أنه: "توافق إرادتين لإحداث أثر قانوني" أي هو تراضي بين طرفين توافق إرادتهما بالتعبير، غير أنه قد يحصل اختلاف بين المتعاقدين بسبب الغموض والإبهام والسبب في عبارات العقد مما يقتضي تفسيرا للعقد للكشف عن إرادة المتعاقدين.

لذا أعطى المشرع مكانة خاصة لتفسير العقد ووضع لها مجموعة من القواعد القانونية التي تساعد القاضي في تحديد مضمون العقد، فالتفسير يهدف إلى تحديد معنى النصوص الواردة في العقد المعين، ويعتبر عملية يقوم بها المفسر بسبب ما اعترى العقد من إبهام وغموض للبحث عن الإرادة الحقيقية المشتركة للطرفين المتعاقدين مستندا إلى صلب العقد والعناصر الخارجة عنه، فإذا كانت عبارة العقد غير واضحة وجب البحث عن النية المشتركة والإرادة المشتركة التي دفعت المتعاقدين إلى التعاقد.

الفصل الثاني

سلطات القاضي الإداري في تفسير القرارات والأحكام القضائية الإدارية

تعتبر سلطة القاضي الإداري في مجال دعوى التفسير السلطة المحصورة والمحدودة مقارنة السلطة في مجال دعوى الإلغاء، فالقاضي الإداري في دعوى التفسير يجوز له أن يرفض دعوى التفسير بعد الإحالة وفي حالة عدم تقديم دعوى التفسير في الآجال المحددة في مقرر الإحالة القضائية، يتم إلغاء مقرر الإحالة، وفي حالة سحب وإلغاء القرار الإداري محل دعوى التفسير وفي الحالة التي يقبل فيها الدعوى يقتصر دوره على تقديم وتوضيح حول محل الطعن المطلوب تفسيره أو إعطاء التفسيرات الضرورية للألفاظ والعبارات المشار إليها في ملف الدعوى، حيث يبحث عن المعنى الصحيح والحقيقي للتصرف القانوني المطعون فيه أمامه والمطعون به بالغموض والإبهام للكشف عنه والإعلان عنه في الحكم القضائي، دون أن تمتد سلطته إلى إمكانية التعديل أو إلغاء هذه التصرفات القانونية محملة التفسير.

أما في إطار تفسير الأحكام القضائية يقوم القاضي الإداري بما يتمتع به من حرية كافية الإبداع والإبتكار باستخدام المناهج والوسائل، لإزالة ما يشوب الحكم من غموض وإبهام وذلك بتوضيح المعنى المراد في العبارات منطوق هذا الحكم حتى يكون من السهل فهمه وإدراك معناه وحتى لا يحتمل المطلوب أكثر من معنى.

ولذا سنتناول سلطات القاضي الإداري في تفسير الأحكام والقرارات القضائية من خلال مبحثين:

المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري في دعوى التفسير.

المبحث الثاني: تقنيات القاضي الإداري في تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية.

المبحث الأول

سلطة القاضي الإداري في تفسير القرارات القضائية عن طريق دعوى التفسير

القاعدة الأصلية في النص القانوني أن يكون واضح الدلالة عن المراد منه لا يحتاج إلى تفسير لأنه من المفروض أن مصدر هذا النص قد وضح ما قصد وحدده، ولكن قد يشوب النص الغموض والإبهام في ألفاظه وعباراته التي تحمل أكثر من معنى أو مدلول أو عليها يلجأ صاحب المصلحة إلى رفع دعوى التفسير وعليه سنتعرض إلى مفهومها وخصائصها وشروطها في المطلب الأول، أمّا إجراءات رفضها في المطلب الثاني أما كيفية الفصل فيها من خلال المطلب الثالث.

المطلب الأول

سلطة القاضي الإداري في دعوى التفسير الإدارية

نقصد بدعوى التفسير أنها من الدعاوي الإدارية التي تحرك وترفع من ذوي المصلحة والصفة القانونية أمام الجهات القضائية المختصة، وهي جهة القضاء الإداري في النظم القضائية التي يوجد بها نظام القضاء الإداري[1]. أما من خلال المادة 801 حيث جاء في فحوها تختص كذلك المحاكم الإدارية في الفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية ودعاوى التفسير ودعاوى فحص المشروعية، كما خول لمجلس الدولة بموجب المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والمادة التاسعة من القانون العضوي 98-01 لاختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، إلى جانب صلاحية الاختصاص بإلغاء القرارات الإدارية واختصاصات أخرى تتعلق بتفسير القرارات الإدارية المهمة، أو فحص مدى مشروعيتها[2]، وحتى يتسنى لنا معرفة هذه الدعوى يجب علينا تعريفها وذكر خصائصها وهذا ما يتضمنه الفرع الأول أما الفرع الثاني نتناول فيه ما يميز دعوى التفسير باقي الدعوى الإدارية الأخرى.

[1]- عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، ط2، دار هومة، الجزائر، 2004، 110.

[2]- ينظر المواد 801-901 من القانون 08-09.

الفرع الأول

مفهوم دعوى التفسير الإدارية وخصائصها

سنتطرق فيه إلى تعريف وبيان معنى التفسير الإدارية أولا، أما ثانيا سنستعرض للخصائص الذاتية فيها.

أولا: تعريف دعوى التفسير الإدارية

يكمن معناها بأنها من الدعاوي القضائية الإدارية، مستقلة وقائمة بذاتها، ولها وظيفة قانونية قضائية محددة، هي تفسير التصرفات والأعمال القانونية الإدارية، (القرارات والعقود الإدارية) والبحث والكشف عن معناها الحقيقي والصحيح، فدعوى التفسير هي نوع من أنواع الدعاوي الإدارية، ولها مكانة خاصة بين أنواع الدعاوي الإدارية[1].

حيث أنّ دعوى التفسير تضيق وتقل فيها سلطات القاضي المختص وفق التقسيم التقليدي الذي يصنف الدعاوى القضائية الإدارية على أساس معيار مدى حجم سلطات القاضي في الدعوى، أمّا التقسيم الحديث فاعتبرها من الدعاوي الموضوعية والذي يصنف الدعاوى الإدارية على أساس طبيعة المركز القانوني الذي تتحرك وترفع على أساسه الدعوى، وطبيعة الهدف الذي تحققه الدعاوى القضائية الإدارية.

كما أن دعوى التفسير الإدارية من دعاوى قضاء الشرعية في ظل التقسيم المركب المختلط أو التوفيقي الذي يصنف الدعاوى الإدارية على أساس معياري التقسيم التقليدي والحديث معا، على أساس مدى حجم سلطات القاضي في الدعوى وطبيعة المركز القانوني والهدف من الدعوى[2].

[1]- عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 111.

[2]- عمار عوابدي، دعوى تفسير الشرعية في القضاء الإداري، ط2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 28.

ثانيا: خصائص دعوى التفسير الإدارية

من قراءة التعاريف السابقة نستنتج أن دعوى التفسير يتسم بمجموعة من الصفات والخصائص الذاتية والمتمثلة في

أ- دعوى التفسير الإدارية من الدعوى الموضوعية –العينية

الأصل أنها تنصب عن العمل والتصرف القانوني الإداري الغامض والمبهم، ولا تنصب على السلطات التي أصدرتها ولأنها أيضا تحقق أهداف عامة بصورة غالبة بالدعم إن رافعها يستهدف بالدرجة الأولى حماية حقوقه ومصالحه الذاتية والشخصية[1].

وتمثلت أهدافها العامة في الكشف عن المعنى الحقيقي والصحيح للعمل القانوني الإداري الغامض بصورة يوضح المراكز القانونية والحقوق والالتزامات بما يحقق العدالة وتفسير وتطبيق القانون والأعمال الإدارية تفسيرا وتطبيقا سليما.

واستنادا من هذا الأصل العام قد تكون دعوى التفسير الإداري دعوى شخصيا ودعوى حقوق إذا انصبت كليا عن الدفاع عن الحقوق الشخصية الذاتية[2].

ب- دعوى التفسير دعوى قضائية أصلية

لم يخضع المشرع دعوى التفسير للقواعد العامة بل خصها بأحكام من شأنها أن تضفي عليها الأصالة والتميز عن باقي الدعاوي الإدارية الأخرى، لا سيما أنها اختصاص حصدي للجهات القضائية الإدارية، وهي من دعاوي قضاء الشرعية، موضوعها مصدرا من مصادر المشروعية في الدولة، وعليه يمكن أن نقول أن هذه الدعوى يحكمها مبادئ القضاء الإداري ذلك ان قانون الإجراءات المدنية جاء خاليا من أي تفصيل بشأنها[3].

[1]- عمار عوابدي، القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص 110.

[2]- أمحند أمقران بوشير، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص ص 83-84.

[3]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 169.

ج- دعوى التفسير الإدارية من الدعاوي القضائية الإدارية

تكون فيها سلطات القاضي المختص محددة جدا، حيث تنحصر سلطاته فيها في سلطة البحث عن المعنى الصحيح والحقيقي لعمل أو تصرف قانوني إداري مطعون ومدفوع فيه بالغموض والإبهام والكشف عنه في حكم نهائي، ولا يجوز للقاضي المختص بدعوى التفسير أن يرتب نتائج قانونية قضائية عن عملية التفسير كأن يرتب التزامات وحقوق في مواجهة أطراف الدعوى أو الإدارة العامة، فسلطة القاضي المختص في دعوى التفسير ضئيلة ومقيدة[1].

الفرع الثاني

تمييز دعوى التفسير الإدارية عن بعض الدعاوي الإدارية

للتمييز والتفرقة بين دعوى التفسير الإدارية والدعاوي القضائية الإدارية الأخرى مزايا عدة، أهمية هذه العملية تزيد في تحديد وتوضيح مفهوم دعوى التفسير تحديدا جامعا مانعا، وللقيام بعملية التمييز والتفرقة علينا تبيان أوجه الفرق بين دعوى التفسير الإدارية ومنها تقدير المشروعية، دعوى الإلغاء ودعوى التعويض التي نفصلها بالآتي

أولا: تمييز دعوى التفسير الإدارية عن دعوى فحص المشروعية

تتشابه دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية من حيث الطبيعة أنهما من الدعاوي القضائية الموضوعية العينية ومن دعاوي الشرعية فهي لا ترتبط بالحقوق والأشخاص، وكذلك كونهما يشتركان في أن القاضي المختص في كليهما سلطاته محدودة[2].

أما فيما يخص الاختصاص ترفع كل منهما إلى جهة قضائية واحدة في المحاكم الإدارية إذا ارتبط الأمر بتصرفات السلطات اللامركزية أمام مجلس الدولة إذا ما انصبت على تصرفات السلطات الإدارية المركزية. لكن تختلف كل منهما من حيث الغاية حيث تنصب وظيفة دعوى التفسير في البحث والكشف الصحيح والحقيقي للمعنى لعمل قانوني وحكم قضائي وإزالة الغموض والإبهام الذي يعتريه، بينما تعمل دعوى تقدير المشروعية

[1]- عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 113.

[2]- هواري دحدوح، جمال عطار، دعوى التفسير وتقدير المشروعية، رسالة ماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص 10.

للبحث والكشف عن مدى مشروعية وعدم مشروعية إداري أو حكم قضائي إداري المطعون أو مدفوع بعدم الشرعية[1].

ثانيا: تمييز دعوى التفسير عن دعوى الإلغاء

تشترك دعوى التفسير الإدارية ودعوى الإلغاء في خصائص متعددة أهمها: أنّ كلاهما من دعاوي المنازعات الإدارية والقضاء الإداري، وأنّ كل من الدعويين هما من دعاوي قضاء الشرعية، ومن دعاوي الموضعية بالعينية.

حيث تهدف دعوى التفسير على إزالة الإبهام الذي يلازم القرار الإداري، بينما رفع دعوى الإلغاء هدفها إعدام القرار الإداري المطعون فيه، كما أنّ سلطة القاضي الإداري في دعوى التفسير محصورة في إعطاء تفسير للعبارات والألفاظ المشار إليها في الدعوى، بينما دعوى الإلغاء فقد تتجاوز أو تصل لحد إعدام القرار المطعون فيه سواء كان مركزيا أو محليا أو مرفقيا[2].

كما تتعلق كل من دعوى التفسير ودعوى الإلغاء بقرار إداري، وهذا طبقا للمادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية واجبا أن يرفق بعريضة الدعوى، وأن كل من دعوى الإلغاء ودعوى التفسير يعرضان على المحكمة الإدارية إذا كان القرار محليا ومرفقا بموجب المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وعلى مجلس الدولة إذا كان القرار صادرا عن الإدارة المركزية طبقا للمادة 901 من نفس القانون[3].

ثالثا: تمييز دعوى التفسير من دعوى القضاء الكامل

تختلف دعوى التفسير الإدارية عن دعاوي القضاء الكامل من حيث الطبيعة، فدعوى التفسير دعوى موضوعية عينية ومن قضاء الشرعية،أما دعاوي القضاء الكامل فهي دعاوى شخصية ذاتية، أي دعاوي قضاء الحقوق وتتميز دعوى التفسير عن دعوى القضاء الكامل من حيث الشروط الشكلية لقبول كل منهما فيشترط الميعاد القانوني وفكرة شرط القرار السابق في دعاوي القضاء الكامل غير مطلوبين لقبول دعوى التفسير.

[1]- عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 113- 114.

[2]- هواري دحدوح، جمال عطار، مرجع سابق، ص 11.

[3]- ينظر المادة 819 و901 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما من حيث الوظيفة والهدف، ترفع وتتحرك دعوى التفسير للبحث والكشف عن المعنى الصحيح والخفي لعمل وتصرف إداري مطعون فيه بالإبهام والغموض، بينما دعوى التعويض تهدف للبحث على مدى وجود حقوق ومراكز قانونية ذاتية، أما السلطة الممنوحة للقاضي في دعوى التفسير تكون محصورة في البحث الصحيح والحقيقي للمعنى للتصرف الإداري المطعون فيه بالغموض والإبهام، أما دعوى التعويض سلطاته واسعة تتجلى في الكشف عن وجود الحقوق الذاتية إذ ما لحق به ضرر مادي، أو معنوي وتقرير التعويض الكامل[1].

المطلب الثاني

شروط وطرق تحريك دعوى التفسير الإدارية

سنتعرض في المطلب إلى فرعين في الفرع الأول شروط دعوى التفسير والفرع الثاني إلى أنواع هذه الدعوى.

الفرع الأول

شروط دعوى التفسير

لرفع دعوى التفسير وممارسة حق التقاضي علينا التقيد بالشروط المتعلقة بهذه الدعوى وتتمثل هذه الشروط في شروط عامة (أولا)، وشروط خاصة (ثانيا).

أولا: الشروط العامة لقبول دعوى التفسير

يشترط لقبول دعوى التفسير ورفعها أمام الجهات القضائية الإدارية وجود مجموعة من الشروط:

1- **محل الطعن:** برفع الطعن بتفسير القرارات الإدارية والقضائية ضد الأحكام، ويبقى الطعن بتفسيرها ممكنا ضد الأحكام القضائية والقرارات القضائية التي فصلت في الموضوع سواء من طرف الجهات القضائية الإبتدائية أو جهة استئناء أو نقض[2].

2- **الطاعن:** نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية على مايلي: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم يكن له صفة ومصلحة قائمة محتملة يقررها القانون، كما يشير القاضي انعدام الصفة في المدعي

[1]- عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 117.

[2]- أنظر المادة 965 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية.

أو المدعى عليه كما يشير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترط القانون"، من خلال فحوى المادة نرى ان الشروط المتعلقة بالطاعن تتمثل في:

أ- الصفة: يرى الاتجاه السائد عند فقهاء القضاء إلى اندماج مدلول الصفة في نطاق الدعوى بحيث تتوافر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرفع الدعوى[1].

ويذهب البعض الآخر من الفقهاء أن الصفة ليست هي المصلحة الشخصية المباشرة بل هي شرط مستقل، وتعني السلطة التي بمقتضاها يمارس الدعوى أمام القضاء، ويظهر التمييز بوضوح بين الصفة والمصلحة عندما يعين القانون الأشخاص الذين يملكون الصفة لممارسة الدعوى فينقطع بذلك طريق الإدعاء أمام سائر الأشخاص الذين تتوفر لهم المصلحة في ذلك.

ب- المصلحة: هي كل منفعة ومزية وكل مكسب متولد عن استعمال الحقوق وتطبيقا لقاعدة دعو بدون مصلحة، فإن الدعوى لا تقبل إلا إذا كانت للطاعن مصلحة رغم ما يكتنف مفهوم المصلحة من غموض.

اشتراط المصلحة في لدعاوي الإدارية وهذا لمنع التعسف في استعمال حق التقاضي ولهذا اعتبرت أساس قيام الحق في الدعاوي. ومن أهم الخصائص ومميزات المصلحة تتمثل في كونها شخصية ومباشرة وقائمة سواء كانت مادية أو معنوية[2].

3- الشروط المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى: بموجب نص المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ترفع الدعوى أمام الجهات القضائية الإدارية بعريضة افتتاح الدعوى، تتضمن البيانات الواردة في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي بيانات مشتركة تسري على العرائض المرفوعة أمام الجهات القضائية[3].

ولقد تشدد المشرع في هذه البيانات ورتب على عدم وجودها رفض الدعوى شكلا، حيث ارفع الدعوى امام الجهات القضائية عن طريق عام تحت طائلة عدم قبول العريضة وهو ما أشارت إليه المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص علة تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام الجهات القضائية الإدارية تحت طائلة

[1]- محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري في الجزائر، دون طبعة، دار العلوم، عنابة، 2009، ص 8.

[2]- نبيل صقر، الوسط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بدون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص 12.

[3]- ينظر المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09.

عدم قبول العريضة، ولعل شرط الوجوبية للمحامي في المادة الإدارية الغرض منه هو أن يلعب المحامي دور في تأسيس مبادئ وأحكام القانون الإداري من خلال تبصره هيئة الحكم عن طريقه واستنتاجاته وطبقا لنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، قد أخفت الدولة والأشخاص المعنوية من التمثيل الوجوبي بمحامي من الإدعاء والدفاع والتدخل.

تودع العريضة بأمانة الضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسوم القضائية وهو ما أشارت إليه المادة 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أما فيما يخص الإشكالات المتعلقة بالإعفاء من الرسوم فيفصل فيها طبقا لنص المادة 825 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، ويجب أن تتضمن العريضة القرار محل الطعن لدعوى التفسير، وقد شدد المشرع على ذلك ورتب عدم وجود القرار وعدم قبول الدعوى حيث أن الفقرة الثانية من نفس الفقرة أوردت استثناء اجاز للمدعي رفع دعواه من غير القرار المرفق في حالة مانع مبرر كما وصفها النص إلى الحصول على حكم تصريحي[1].

4- **ميعاد رفع الدعوى:** بالنظر إلى موضوع دعوى التفسير التي تهدف إلى الحصول على حكم تصريحي أو كاشف فقط، لتبيان معنى ومدى التصرف القانوني للإدارة العمومية، فهي لا تخضع للميعاد لقبولها، فالمشرع الجزائري لم ينص قانون الإجراءات المدنية الإدارية على آجال الطعن في دعوى التفسير عكس دعوى الإلغاء لها ميعاد لأجل الطعن في القرارات الإدارية، بينما أن دعوى التفسير هو تصحيح المعنى وإزالة الإبهام من خلال تفسير القرار الإداري[2].

ثانيا: الشروط الخاصة لرافع دعوى التفسير

إن المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى الإشارة لدعوى التفسير فقط، فهو لم يحد لا شروط شكلية ولا موضوعية وترك المهمة للقضاء والفقه الإداريين لوضع أسسها التي ورد ذكرها في هذه المادة، فخلص إلى وضع الشروط الخاصة التالية:

1- **شروط وجود قرار إداري:** طبقا للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها تطرقت القرارات الإدارية التي تخضع لاختصاص المحاكم الإدارية للتفسير حول الغموض الذي يشوبها، التي تم

[1]- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص ص 125-126.

[2]- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري -دعوى الإلغاء، بدون طبعة، دار النشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص 90.

ذكرها في هذه المادة، أما المادة 901 من ذات القانون تناولت القرارات الإدارية التي تخضع لاختصاص مجلس الدولة بالتفسير وهي القرارات الصادرة عن السلطات المركزية للدولة.

2- **شروط الغموض والإبهام في القرار الإداري:** وهي الميزة التي تميز دعوى التفسير الإداري عن الدعاوي الأخرى، لأن الدعوى لا تقبل إلا إذا شاب الإداري الغموض والإبهام الحقيقي في محتوى الألفاظ وترتيبها اللغوي قصد توضيح المقصود من المعنى الحقيقي والصحيح للقرار الإداري.

3- **وجود نزاع جدي وحال وقائم:** لقبول دعوى التفسير الإدارية يجب اثبات وجود دعوى في المواضيع الأصلية سابقة ومتزامنة مع الدعوى التفسيرية، أي وجود نزاع قانوني جاد وقائم بين الإدارة والأشخاص الخاطبين عليها والتصرف القانوني[1].

الفرع الثاني

طرق تحريك دعوى التفسير الإدارية

ترفع دعوى التفسير وتحرك عن طريق آليتين إحداهما الطريق المباشر والآخر الطريق غير المباشر "الإحالة القضائية"، أما الطريق المباشر فهو أن ترفع دعوى التفسير المباشر أمام الجهات القضائية المختصة، إعمالا بقواعد الاختصاص القضائي السائد، شأنها في ذلك شأن الدعاوى الأخرى، أما الطريق غير المباشر فيكون بتحريك دعوى التفسير فيها عن طريق الإحالة القضائية، ويظهر ذلك في حالة الطعن ورفع الغموض والإبهام في الأعمال القانونية الإدارية، أو الأحكام القضائية، وذلك خلال النظر والفصل في دعوى عادية أصلية "مدنية، جنائية، تجارية"، وهنا يوقف النظر في الدعوى الأصلية حتى يتم الفصل في تفسير التصرف القانوني الإداري محل الطعن، والمرفوع فيه بالغموض الإبهام من طرف السلطة القضائية المختصة بتفسير التصرفات الإدارية[2].

بعد صدور الحكم النهائي بتفسير الأعمال القانونية الإدارية، أو الأحكام القضائية المطعون فيها بالغموض، تستأنف الجهات القضائية المختصة بالنظر في الدعوى العادية الأصلية عملية الفصل في هذه الدعوى، على ضوء المعنى الحقيقي المعلق في حكم دعوى التفسير، لأن الدعوى العادية الأصلية ترتبط بالمعنى الحقيقي للتصرف والعمل الإداري.

---

[1]- فاتح خلوفي، المرجع السابق، ص 323.

[2]- عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 139.

وسيتم تناول هاتين الآليتين بالتفصيل فيما يأتي

أولا: الطريق المباشر لرفع دعوى التفسير

تحرك دعوى التفسير مثلها مثل غيرها من الدعاوى الأخرى، مباشرة اما الجهات القضائية المختصة، ممن له الصفة ومصلحة قانونية ضد التصرف الإداري المطعون فيه بالتفسير، فيلجأ الطاعن للقاضي المختص مباشرة ويطلب منه تفسير العبارة أو عبارات واردة في تصرف إداري –قرار أو عقد إداري– أو حكم قضائي[1] غامض ومبهم.

وتعتبر هذه الدعوى حديثة جدا لأن القضاء الإداري في القانون المقارن، كما يرفض أن ترفع دعوى التفسير أمامه مباشرة، على اعتبار أن القضاء الإداري ليس هيئة إدارية استشارية يلجأ إليها لتفسير الأعمال الإدارية القانونية التي يشوبها غموض أو إبهام، والمتنازع حول معناه الحقيقي.

لكن في أواخر القران التاسع عشر بدأ القضاء الإداري بتقبل رفع دعوى التفسير بالتطريق المباشر، وذلك بإتباع الإجراءات والشكليات المنصوص عليها قانونيا، ومنه أصبحت دعوى التفسير المباشرة دعوى اصلية مستقلة وقائمة بذاتها إلى جانب دعوى التفسير الإدارية، عن طريق الرفع بالغموض والإبهام، المرتبطة بدعوى أصلية وأصيلة مدنية تجارية أو جزئية ...[2].

ثانيا: الطريق غير المباشر لرفع دعوى التفسير –الإحالة القضائية–

وهي الطريقة السائدة في تحريك دعوى التفسير، حيث تقوم جهة القضاء العادي في حالة الرفع بالغموض والإبهام في قرار إداري مرتبط وحيوي بالنسبة للدعوى الأصلية –مدنية أو تجارية– المطروحة أمامها، بمطالبة الأطراف بإحالة الأمر على المحكمة الإدارية –القضاء الإداري– وهنا يتوقف القاضي المختص بالنظر في الدعوى الأصلية عن البث فيها إلى حين الفصل في الدعوى الإدارية أي – دعوى التفسير–

[1]– عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، 2009، ص 57.

[2]– عمار عوابدي، قضاء التفسير، مرجع سابق، ص 140.

وبعد صدور دعوى التفسير سواء تفسير تصرفات إدارية، قرار أو عقد إداري، أو تفسير حكم قضائي – المبهمة – تستأنف الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى الأصلية النظر في الدعوى الأساسية –مدنية أو تجارية ...– وتصدر حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

هكذا ترفع دعوى التفسير عن طريق الإحالة القضائية وبإتباع وتوافر الشروط التي تم تناولها سابقا، إضافة إلى شروط وجود حكم الإحالة القضائية، فحتى تقبل دعوى التفسير بالطريق غير المباشر – الحالة القضائية– لا بد من وجود حكم بالإحالة القضائية، صادر عن جهة القضاء العادي والجهة المختصة بالنظر في الدعوى الأصلية والعادية، والذي قام بسببها الدفع بالغموض والإبهام الذي يشوب التصرف الإداري أو الحكم القضائي، والذي يحتوي بدوره على طلب استخراج المعنى الحقيقي والصحيح له من جهة القضاء الإداري، والذي تستأنف من خلاله عملية النظر في الدعوى الأصلية العادية[1].

كما يشترط في حكم الإحالة القضائية أن يقوم على أساس نزاع حقيقي قائم بين أطراف الدعوى العادية الأصلية ولم تسقط بالتقادم أو تم التنازل عنها، كما لا يمكن أن تقوم في خالة ما إذا تم الصلح بين أطراف الدعوى الأصلية، أو تم إلغاؤها بواسطة حكم استئناف أو نقض، كما يجب أن تقوم بعد عملية الدفع بالغموض والإبهام الذي يتقدم به أحد اطراف الدعوى الأصلية[2].

المطلب الثالث

إجراءات رفع دعوى التفسير

ألزم القانون المتقاضين بإتباع مجموعة من الإجراءات والقواعد والشكليات القانونية التي يجب مراعاتها في سير دعوى، إذ أوجب أن تصل الدعوى إلى القاضي الإداري فيراقب صحة الإجراءات تحقيق وفحص الوثائق وهذا ما يستثمر فيه من خلال الفرعيين الآتيين

[1]- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 92.

[2]– عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، ص 155-156.

الفرع الأول

إجراءات وخصائص دعوى التفسير الإدارية

نظرا للطبيعة الخاصة للدعوى الإدارية والمتميزة عن الدعوى العادية، فإن الدعوى الإدارية لها جملة من الإجراءات القضائية تختلف عن الإجراءات القضائية العادية كونها إجراءات كتابية نفتيشية وليس لها أثر موقف[1].

أولا: إجراءات كتابية

بموجب نص المادة 841 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تبلغ نسخ الوثائق المرفقة للفرائض والمذكرات إلى الخصوم بنفس الأشكال المقررة لتبليغ المذكرات، والقاضي الإداري يقوم بمواجهة الإجراءات الإدارية الكتابية وذلك ما يقدمه الأطراف من وثائق ومستندات، ثم بعد تقرير يصدر الحكم بناءا على ما جاء في الملف من مذكرات ومستندات.

ثانيا: إجراءات تحقيقية

يجب التذكير أن إجراءات التحقيق هي وسائل تسمح بفرض الوقائع المادية على القاضي الإداري بصيغة وجاهية، وتهدف إلى إقامة الدليل على واقعة وقائع معينة تحدد ما آل (النزاع) حيث يتولى القاضي الإداري سير دعوى الإدارية والبحث عن الحقيقة لأن دوره إيجابيا لينقضها من أثر عدم المساواة التي تتميز بها دعوى التفسير، بين المدعي والمدعى عليه، أي بين المواطن والإدارة ذات الامتياز وتعتبر الخصم القوي[2].

[1]- عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية ترجمة المحاكمة العادية، موفم للنشر، ط 2، 2011، ص 168.

[2]- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، بدون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، وفقا لقانون الإجراءات المدنية الإدارية 08-09، ص 28.

ثالثا: إجراءات لا يترتب عليها أثر موقف

نصت المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية "لا توقف الدعوى الإدارية المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناءا على طلب الطرف المعني توقف تنفيذ القرار[1].

رابعا: إجراءات حضورية

تتميز الإجراءات القضائية الإدارية بخاصية المواجهة أو الحضورية فالقاضي الإداري لا يستطيع الفصل في الدعوى على أساس مستند لم يتسنى لأحد الطرفين فرصة للإطلاع عليه وتقديم الملاحظات بشأنه، وذلك إعمالا لمبدأ حق الدفاع، فإن القاضي الإداري قبل ان يفصل في القضية يكون كل من الطرفين قد قدم مذكراته ودفوعه من خلال تبادل المذكرات، حيث تكون الإجراءات حضورية، بمجرد تبليغ وإخبار المدعى عليه بعريضة طلبات المدعي، سواء حضورا أو تغيبا[2].

الفرع الثاني

إجراءات رفع وسير دعوى التفسير

سنتطرق في هذا الفرع إلى الإجراءات المتعلقة بدعوى التفسير وذلك من إيداع عريضة افتتاح الدعوى إلى غاية صدور القرار القضائي أو الحكم القضائي الإداري الفاصل في النزاع وهذا وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولا: إيداع عريضة افتتاح دعوى التفسير

ترفع دعوى التفسير بعريضة افتتاحية، تؤدي لدى أمانة ضبط المحكمة مقابل دفع الرسم القضائي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

[1] – عمر زودة، الإجراءات المدنية على ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء، بدون طبعة، بن عكنون، الجزائر، ص 37.

[2] – محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 300.

1-إيداع عريضة أمام المحكمة الإدارية: تودع العريضة بأمانة الضبط طبقا للمادتين 823 و 824 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتقيد الدعوى من طرف أمين الضبط في سجل خاص، وبمجرد قيد عريضة يعين رئيس المحكمة التشكيلة القاضي المقرر، ثم يرسل الملف مباشرة إلى محافظ[1]، كما يقوم محافظ الدولة بدور النيابة العامة من خلال ما يقدمه من مذكرات كتابية، أو ما يدونه من ملاحظات شفوية، سواء في التشكيلة القضائية أو الاستشارية.

الفرع الثالث

كيفية الفصل في دعوى التفسير

نتناول في هذا الفرع إلى كيفية إدارة الجلسة دعوى تفسير القرارات الإدارية وإلى كيفية حسم النزاع فيها والبت في دعوى التفسير وإلى دور القاضي وصلاحياته إنشاء الفصل في المنازعة.

أولا: دور القاضي الإداري في إدارة الجلسة

جاءت نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية واضحة ومفصلة في إجراءات سير الجلسة حيث اوجد القانون الجديد بين إجراءات سير الجلسة أمام المحكمة الإدارية وإجراءات سير الجلسة أمام مجلس الدولة، وهذا بحكم الإحالة المقررة في نص المادة 916 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي احالتنا على مجموعة من المواد أمام المحكمة الإدارية من المادة 874 إلى 900 والمواد 884 إلى 887 خاصة إجراءات إدارة الجلسة والتي تتطرق إليها عبر المراحل الآتية[2]:

1- تشكيلة الجلسة: جاء في فحوى المادة 3 من قانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية على شكلية الجلسة الجماعية والمتكونة من رئيس، والمساعدين برتبة مستشار، ويتولى محافظ الدولة النيابة العامة مع حضور أمين الضبط وتنص المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه يعين رئيس

[1]- ينظر المادة 821 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]- محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، د ط، دار جسور للنشر والتوزيع، عنابة، 2011 ص 203.

المحكمة الإدارية الشكلية التي يؤول إليها الفصل في دعوى التفسير بمجرد قيد عريضة افتتاح الدعوى بأمانة الضبط[1].

وعند الفصل في القضية يحدد رئيس التشكيلة الحكم تاريخ اختتام التحقيق بموجب أمر غير قابل للطعن[2].

ويحدد رئيس تشكيلة الحكم جدول كل جلسة امام المحكمة الإدارية يبلغ إلى محافظ الدولة من نص المادة 874 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ثم يُخطر جميع الخصوم بتاريخ الجلسة الذي ينادي فيه على القضية وذلك في غضون عشرة أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة ويطعن هذا الأجل إلى يومين يأمر في شكلية الحكم في حالة الاستعجال.

2- **سير الجلسة:** تبدأ الجلسة الفصل في دعوى لتفسير كأصل عام علنية وذلك تطبيقا لمبدأ علانية الجلسات وسرية المداولات، حيث يطعن رئيس الجلسة من افتتاح عريضة الدعوى الجلسة لينادي أمين الضبط على الأطراف بعد ذكر رقم القضية المنظورة وبعدها يعطي الرئيس الكلمة إلى القاضي المقرر لكي يقوم بتلاوة تقريره المكتوب المتضمن عرضا عن الوقائع ودفاع الأطراف وطلباتهم، بعد تلاوة القاضي المقرر لتقريره يأذن الرئيس للخصوم بتقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيما لطلباتهم الكتابية، كما يمكن أيضا خلال الجلسة وبصفة استثنائية أن يطلب توضيحات من كل شخص حاضر يرغب أحد الخصوم من سماعه وهذا ما نصت عليه المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وطبقا للمادة 885 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يقدم محافظ الدولة بعد تلاوة القاضي المقرر لتقريره طلباتهم ولم تحدد المادة هل تكون طلبات كتابية أو شفوية، وبعد هذه الإجراءات يعلن رئيس الجلسة عن غلق باب المناقشة وإحالة القضية للمداولة مع تحديد التاريخ الذي يصدر فيه القرار مع التذكير بسرية المداولة[3].

[1]- ينظر المادتين 852-853 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]- محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، مرجع سابق، ص 161.

[3]- المرجع نفسه، ص 163.

3- **المداولات**: بعد اكتفاء الأطراف من تبادل العرائض يتم إدخال العرائض في القضية والمقصود بها جلوس الرئيس مع المستشارين في جلسة سرية دون حضور محافظ للدولة والخصوم ومحاميهم وأمين الضبط وتكون المداولة في المكتب لتبيان وجهة النظر في القضية أو مآل القضية[1].

4- **النطق بالحكم**: تعتبر المرحلة النهائية في الدعوى القضائية بصفة عامة وفي دعوى التفسير بصفة خاصة حيث يصدر حكم بإزالة الغموض والإبهام الذي يشوب القرار الإداري أو برفضها لأن الدعوى رفعت بدون وجود أحد شروط قبولها أو لأن المحكمة رفعت أمامها الدعوى غير المختصة بنظرها.

فيترتب عن دعوى التفسير والقرارات والأحكام القضائية وتفسيرها بما يقضي تنفيذها على الوجه الصحيح، كما أن الحكم الصادر في دعوى التفسير يعتبر متمما للحكم المراد تفسيره، وتكون له ذات الحجية ونفس طرف الطعن المقرره للحكم الأصلي، وعليه فإن التفسير الذي يقوم به القاضي الإداري يلزم الجميع، وبالتالي لا يمكن رفع دعوى التفسير المباشر ضد نفس القرار.

ويتم النطق بالحكم على تلاوة منطوقة في الجلسة من طرف الرئيس وبحضور قضاة الشكيلة الذين تداولوا في القضية.

وبتبليغ الحكم تصبح الإدارة ملزمة بتنفيذه لا سيما الحكم الإداري يخضع لقاعدة عدم وقف التنفيذ رغم الطعن.

ثانيا: صلاحيات القاضي الإداري أثناء الفصل في المنازعات

إذا قدر القاضي الإداري أنّ القرار الإداري مشوب بغموض أو إبهام في أحد أركانه فإنه يقضي بتفسير الغموض والإبهام الذي شابه، ولا يجوز للقاضي الإداري الحكم بإصدار قرار إداري على نحو معين، وهذا ما أكده كل من قضاة المحكمة ومجلس الدولة كونه ليس مختصا بإصدار أوامر للإدارة أو الحلول محلها[2].

[1] - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 48.

[2] - عمار عوابدي، تقدير الشرعية في القضاء الإداري، الجزائر، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 72.

وتنص دعوى التفسير على مخاصمة القرار الإداري الذي قد يشوبه الغموض والإبهام، وباكتشاف العيب بحكم القاضي بتفسير الغموض وإزالة الإبهام، غير أن المسألة لا تثار هنا وإنما حول تنفيذ الحكم بالتفسير، لأنه تؤدي إلى الكثير من الأوضاع القانونية والمادية التي رتبها القرار وهذا ما يؤدي إلى البحث في مستلزمات تنفيذ حكم التفسير التي يتمتع بحجية عامة ومطلقة العدالة لتقديم التماسه بموجب المادة 874 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تأمر بإحالة ملف إلى محافظ الدولة، بعدها يأمر مجلس الدولة رئيس المحكمة الإدارية بإحالة الملف أمام تشكيلة الحكم[1].

2-إيداع عريضة أمام مجلس الدولة: طبقا لأحكام المواد 815 إلى 825 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بعريضة الدعوى يختص مجلس الدولة لدرجة أولى وأخيره بالفصل في دعاوى تفسير القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة وهذا ما جاءت به المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتستأنف أمامه الأوامر والأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية والقضايا المخولة بموجب نصوص خاصة وترفع دعوى التفسير أمام مجلس الدولة بعريضة افتتاحية تودع لدى أمانة الضبط لدى مجلس الدولة والمكلفة بتلقي وتسجيل عرائض بعد ما يقوم أمين الضبط بتقيدها في السجل الخاص مع تلقي رسوم قضائية[2].

ثالثا: تعيين القاضي المقرر

يعتبر القاضي المقرر بمثابة قاضي التحقيق حيث يلعب دورا أساسيا في بداية تحضير القضية إلى غاية الفصل فيها، ويتم تعيين القاضي المقرر من طرف رئيس تشكيلة الحكم وهذا ما نصت عليه المادة 915 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعدما يحال الملف إلى محافظ الدولة الذي يتولى النيابة العامة بمساعدة محافظي الدولة مساعدين، ويمارس محافظ الدولة ومحافظوا الدولة المساعدون مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع الاستشاري والقضائي.

[1]- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 309- 310.

[2]- المرجع نفسه، ص 210.

كما يقوم محافظ الدولة بدور النيابة العامة من خلال ما يقدمه من مذكرات كتابية، وما يبديه من ملاحظات شفوية سواء في التشكيلات القضائية أو الاستشارية[1].

أي أنها تسري على من طعن ومن لم يطعن وفي مواجهة جهات الإدارة جميعا، ويصنف سلطات القاضي المختص في دعوى التفسير وتنحصر فقط في تفسير الغموض الذي يشوب التصرف القانوني وإعلان ذلك في حكم نهائي جائز لقوة الشيء المقضي فيه، دون أن يكون له صلاحية الإلغاء وإلا عدا متجاوز الصلاحية[2].

[1]- ينظر المادة 05 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

[2]- عمار عوابدي، تقدير المشروعية في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 73.

المبحث الثاني

تقنيات القاضي الإداري في تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية

إن القاضي الإداري وأثناء قيامه بمهامه القضائية والموكلة إليه يتمتع بمجموعة من الصلاحيات، كما له مجموعة من السلطات التي يستند إليها ومن بين هذه السلطات ما يتمتع به في مجال التفسير، فالقاضي الإداري عندما يلجأ إليه في دعوى تفسيرية ما، فهو ملزم بالفصل في تلك الدعوى، وسلطات القاضي في التفسير تختلف بحسب الدعوى التي ترفع أمامه، ومن بين هذه الدعاوي دعوى طلب تفسير حكم قضائي غامض ومبهم، فعند فصله في دعوى معينة قد يشوب هذه الأخيرة لبس يحول دون تنفيذ هذا الحكم وعرقلته، فيلجأ الخصوم أو أحد اطراف الخصومة إلى الجهة القضائية مصدرة الحكم لإعطاء تفسير واضح وشامل يستند إليه في تنفيذ هذا الحكم. وهو ما دفعنا لدراسة والبحث في سلطات القاضي الإداري التفسيرية في مجال الأحكام والقرارات القضائية، فنطرح السؤال التالي: ما لمقصود بتفسير الحكم القضائي؟ وما هي الآثار المترتبة عن هذا التفسير؟

وهو ما تناولناه من خلال تقسيم المبحث إل مطلبين المطلب الأول الحكم القضائي الإداري وأسباب تفسيره والمطلب الثاني دعوى تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية[1].

المطلب الأول

الحكم القضائي الإداري ومحل التفسير

كل دعوى ترفع أمام القضاء –سواء العادي أو الإداري– لا بد أن تنتهي بحكم مهما كانت صيغته ومضمونه، فالقاضي هنا ملزم بالفصل والنظر في أي دعوى تطرح أمامه، وإلا عدا مرتكبا للجريمة إنكار العدالة، والتي يعاقب عليها القانون عند ثبوت قيامها وعليه فإن الحكم القضائي هو إعلان لفكر القاضي في استعماله لسلطته القضائية للوصول إلى حل قانوني، يحسم من خلاله النزاع المطروح أمامه، شريطة أن يستوفي كافة شروطه الإجرائية التي يقتضي القانون إنسياقاتها حتى تقبل الدعوى شكلا، ومن بينها الوقوف على الوقائع لتحديد الاختصاص النوعي، وتحديد النص القانوني الواجب التطبيق في هذه الحالة، والحكم يمثل كلمة القانون الصادرة عن

[1]- الهادي دالي، البسيط في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، دون طبعة، دار بغدادي للطبع والنشر والتوزيع، الرويبة، الجزائر، 2003، ص 95.

إرادة القاضي القانونية لحسم النزاع، وذلك بناءا على الدفوع والإدعاءات المرفقة بالملف كسند للدعوى، وهو النهاية القانونية الطبيعية التي تختم بها الخصوم القضائية القائمة أمام جهة قضائية معينة، كالمحاكم بصفتها الدرجة الأولى للتقاضي، أو المجالس القضائية بصفتها الدرجة الثانية للتقاضي، كما يمكن أن تكون صادرة عن المحكمة العليا بصفتها محكمة قانون[1].

ومن خلال هذا المطلب سنتعرض للحكم القضائي من خلال فروع ثلاثة، تناولنا في الفرع الأول تعريفه، والفرع الثاني تقسيماته، والفرع الثالث آثار الحكم القضائي.

الفرع الأول

تعريف الحكم القضائي

لم يتطرق قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى تعريف الحكم القضائي الصادر عن محاكم القضاء العادي، واكتفى بالنص على كيفية صدور الأحكام، والعبارات التي يجب أن يشملها هذا الحكم وذلك في نص المادة 255 منه بقولها: "تصدر أحكام المحاكم بقاضٍ فرد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ...". والحكم هو قرار المحكمة الصادر في خصومة رفعت إليها وفق الإجراءات والقواعد التي تسير عليها المرافعات، سواء كان صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه[2].

كما يمكن أن ينصرف مفهوم الحكم أو القرار إلى عدة معاني، فهو في مفهومه الدقيق ما يصدر عن المحاكم للفصل في موضوع النزاع، بغية جعل حد للخصومة، ومن الناحية العملية فيعطي للحكم تعريف أضيق، ليقتصر على القضاء الذي يصدر عن المحاكم الإبتدائية دون سواها، سواء كان قد صدر عن قاض فرد أو تشكيلة جماعية، في حين تطلق تسمية القرار على ما يقض به من طرف المجالس القضائية والمحكمة العليا ومجلس الدولة.

[1]- الهادي الدالي، المرجع السابق، ص 96.

[2]- يوسف دلاندة، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية الجديد، ط 3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 201.

كما يعرف الحكم القضائي على انه "إجراء صادر عن إحدى المحاكم القضائية المكونة لمرفق القضاء، وفق شكل إجرائي معين، يتم من خلاله الكشف على الأثر القانوني المترتب على إنزال حكم القانون على الوقائع الموجودة بملف الدعوى"[1].

ويقوم الحكم القضائي على مجموعة من الشروط نوجزها بما يلي:

1- على الجهة القضائية مصدرة الحكم القضائي أو القرار أن تذكر بأنها توصلت إلى حل للنزاع المطروح أمامها المحدد من حيث الأطراف والموضوع والوقائع ورقم ملف القضية، سواء كانت هذه الجهة متمثلة في محكمة إدارية أو مجلس الدولة.

2- يجب إفراغ الحكم الصادر في قالب مكتوب، ويحتوي على كافة العناصر والبيانات التي فرضها القانون، خاصة وأن الطعن في الحكم يستوجب وجود سند قضائي مكتوب.

3- يجب احترام ما جاء في منطوق الحكم لأنه صادر باسم الشعب، وقد حظي هذا المبدأ بقيمة دستورية في نص المادة 141 من دستور 1996 بقولها: "يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب"[2].

والحكم القضائي عند صدوره لا بد أن يشتمل على مجموعة من العبارات تحت طائلة البطلان، وهذه العبارات تمت الاستشارة إليها في المادة 275 والمادة 276 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما نصت المادة 277 من نفس القانون على ضرورة تسبب الحكم قبل النطق به، وذلك بحسب الوقائع والقانون، كما يجب أن يشار إلى النصوص المطبقة في هذا الحكم.

وهذه العبارات التي يجب أن يشتمل عليها القرار أو الحكم القضائي ما نصت عليه المادة 275 و 276 وهي:

- الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية.
- باسم الشعب لجزائري.

[1]- سابق حفيظة، الخصومة في المادة الإدارية أمام المحاكم الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، أم البواقي، 2014، ص 81-82.

[2]- نفس المرجع، ص 83.

المادة 278: "يجب أن يتضمن الحكم البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي أصدرته.

2- أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية.

3- تاريخ النطق به.

4- اسم ولقب ممثل النيابة العامة عند الإقتضاء.

5- اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم.

6- أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم، وفي حالة الشخص المعنوي تذكير طبيعته وتسميته ومقرّه الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

7- أسماء وألقاب المحامين او أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم.

8- الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية.

الفرع الثاني

تقسيمات وأنواع الأحكام والقرارات القضائية

إن المنازعة المعروضة أمام القضاء تصدر بشأنها أحكام وقرارات قضائية، لكن ليس بالضرورة أن تكون على نفس الدرجة والقوة والثبات، بل تختلف من طائفة لأخرى، وذلك بحسب الزاوية التي ينظر إليها من خلالها[1].

فمن حيث الوجاهية أو مخاطبة ومواجهة الخصم أو في غيبته تنقسم إلى أحكام حضورية وأحكام غيابية، وأحكام معتبرة حضورية، ومن حيث القطعية إلى أحكام فاصلة في الموضوع وأحكام صادرة قبل الفصل في الموضوع.

وأخيرا من حيث القابلية للطعن إلى أحكام قابلة للطعن وأخرى غير قابلة للطعن.

وهو ما سنتناوله من خلال هذا الفرع.

[1]- عمار بلغيث، الوجيز في الإجراءات المدنية، طبعة مزيدة ومنقحة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2002، ص 119.

1- الأحكام الوجاهية من حيث صدورها في مواجهة المدعى عليه أو في غيبته: وتنقسم هذه الأحكام إلى أحكام غيابية وأحكام حضورية.

أ- **الأحكام الحضورية:** لتحديد الطابع الحضوري للحكم لا بد من الرجوع إلى المواد 406 إلى 416 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد تطرق لتعريف الحكم الحضوري في نص المادة 288 بقولها: "يكون الحكم حضوريا، إذا حضر الخصوم شخصيا أو ممثلين بوكلائهم أثناء الخصومة أو قدموا مذكرات حتى ولو لم يبدوا ملاحظات شفوية".

ويمكن للقاضي في حالة عدم حضور المدعي لسبب مشروع أن يؤجل القضية إلى الجلسة الموالية حتى يتمكن هذا الأخير من الحضور، وهو ما نصت عليه المادة 289 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. أما إذا تبين للقاضي أنّه لم يحضر المدّعي دون سبب مشروع يمكن له أن يفصل في موضوع الدعوى وذلك بطلب من المدعى عليه، وفي هذه الحالة يكون الحكم حضوريا أيضا[1].

كما أن هناك حالة أخرى يعتبر الحكم فيها حضوريا، وهي حالة طلب القاضي من الخصوم أو أحد الخصوم القيام بإجراء معين أو تقديم مستند ما، هنا يفصل القاضي بحكم يعتبر حضوريا بناء على عناصر الملف[2].

ب- الأحكام الغيابية والأحكام المعتبرة حضوريا: وخص قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأحكام الغيابية وكذا الأحكام المعتبرة حضوريا بالذكر، حيث جاء في الفصل الثالث منه، وتحديدا في المادة 292 الحكم الغيابي وفي المادة 293 معنى الحكم المعتبر حضوريا.

وعليه فالحكم الغيابي هو عدم حضور المدعى عليه أو وكيله أو محاميه، رغم صحة التكليف بالحضور المنصوص عليه في المادة 409 إلى 415 من نفس القانون، يكون هذا الحكم قابلا للمعارضة.

[1]- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]- عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 25.

أما إذا كان التبليغ شخصيا بحسب المادة 408 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولم يحضر لا المدعى عليه ولا وكيله ولا محاميه، فللقاضي أن يحكم في هذه الحالة بحكم اعتباري حضوري، ويكون هذا الحكم غير قابل للمعارضة بنص المادة 295 من نفس القانون[1].

2- الأحكام من حيث القطعية: وتنقسم هذه الأخيرة إلى أحكام فاصلة في الموضوع، وأخرى صادرة قبل الفصل في الموضوع:

أ- الأحكام الفاصلة في الموضوع: نص عليها المشرع الجزائري في المادتين 296 و 297 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت عنوان الأحكام الفاصلة في الموضوع، ويقصد بالحكم الفاصل في الموضوع "... الحكم الفاصل كليا أو جزئيا في موضوع النزاع، أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو في أي طلب عارض، ويكون هذا الحكم بمجرد النطق به، جائزا لقوة الشيء القضي فيه في النزاع المفصول فيه".

وتعرف أيضا بالأحكام القطعية، أي الأحكام التي تنهي الخصومة أو العارض المرفوعين للمحكمة، وقد يكون هذا الحكم صادرا في كل الطلبات او في جزء منها فقط، ومجرد صدورها تحوز الحجية القطعية فيما فصلت فيه المادة 2/296 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أي أنه لا يجوز للجهة التي أصدرته أن تعيد النظر فيه مجددا، لأنها أصبحت قرارات قطعية خارجة عن ولاية المحكمة التي أصدرته، لكن هناك حالات يمكن فيها للقاضي الذي أصدر الحكم أن يرجع عن حكمه ويعيد النظر في نفس القضية، وهذه الحالات حددتها المادة 2/297 وهي الطعن بالمعارضة، أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، أو التماس إعادة النظر[2].

ب- الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع: وهي كما يدل عليها اسمها أحكام ينطق بها قبل أن يعطي القاضي رأيه الفاصل في الدعوى، وتتضمن إجراء أو تدبير معين، يهدف لسير الدعوى نحو الحل دون الفصل في الموضوع، هذا الحكم لا يجوز قوة الشيء المقضي فيه، وبالتالي يستمر القاضي بالنظر في الدعوى المطروحة أمامه للفصل فيها، لأن حكمه يعتبر حكما مؤقتا – المادة 3/298 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3].

---

[1]- عبد السلام ديب، المرجع السابق، ص 204.

[2]- سابق حفيظة، الخصومة في المادة الإدارية أمام المحاكم الإدارية، مرجع سابق، ص 89.

[3]- ينظر المادة 03/298 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3- الأحكام من حيث القابلية للطعن: هناك نوعين من الأحكام من حيث القابلية للطعن احكام قابلة للطعن وأخرى غير قابلة للطعن.

أ- الأحكام القابلة للطعن –الأحكام الإبتدائية-: وهي الأحكام التي تصدر عن المحكمة بجميع فروعها، وباعتبارها الجهة القضائية الأولى بحسم النزاع، وبصفتها الجهة القضائية التي تبدأ أمامها معظم الدعاوى، والتي تختص بها نوعيا وإقليميا، تكون هذه الأحكام قابلة لكافة طرق الطعن العادية وغير العادية.

ب-الأحكام غير القابلة للطعن –الإبتدائية النهائية-: وهي الأحكام التي تصدر عن المحكمة بالدرجة الأولى والأخيرة، وغير قابلة للاستئناف بقوة القانون، وفقا لقواعد قانونية محددة بنصوص خاصة، وردت قوانين مختلفة، مثل المادة 57 من قانون الأسرة الجزائرية وما إلى ذلك من النصوص التي تقرر الفصل الابتدائي النهائي للمحكمة، فلا تكون قابلة للطعن فيها، إلا بطرق الطعن غير العادية[1].

الفرع الثالث

آثار الأحكام القضائية

بما أنّ الحكم القضائي هو النهاية الطبيعية لأي دعوى، فإن فعاليته تنحصر في توليد حجية الشيء المقضي فيه، ويبقى الحكم ذو أثر كاشف بالنسبة للقانون الموضوعي.

ويقصد بالحجية "الصفة أو القرينة التي اكتسبها الحكم القضائي فيما فصل فيه، بحيث لا يجوز المنازعة فيما صدر بشأنه مرة أخرى، وهذه قاعدة قانونية مؤدّاها أن الحكم الصادر صحيحا من حيث الشكل وعلى حق من حيث الموضوع، فلا يجوز إعادة النظر فيه مرة أخرى إلا من خلال طرق الطعن[2].

وبالتالي لا يمكن أن ترفع دعوى جديدة متعلقة بنفس الحكم ونفس الأشخاص ومرتبطة بنفس الحق أيضا محلا وسببا[3].

---

[1]- الهادي دالي، البسيط في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 98.

[2]- سابق حفيظة، مرجع سابق، ص 91.

[3]- وهو ما جاءت به وعززته المادة 338 من قانون المدني الجزائري بقولها: "الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول أي دليل يتقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بحوب لها نفس المحل والسبب".

إلى جانب هذا الأثر هناك أثريين يترتبان على الحكم القضائي. الأول يتعلق بتقرير الحقوق الواردة بها بما ينطق به القاضي بحكم موضوعي نتيجة نزاع قائم بين الخصوم حول هذه الحقوق أما الأثر الثاني فيتمثل في تقدير الحقوق وتقويتها وإنهاء المنازعات بشأنها في وجه الخصم.

المطلب الثاني

تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية

إن أي حكم قضائي يصدر من جهة قضائية مختصة قد يكون معرضا لصعوبات أو عقبات في تنفيذه، وهذه الأخيرة غالبا ما تكون بسبب غموض أو عقبات في تنفيذ ،وهذه الأخيرة غالبا ما تكون بسبب غموض أو إبهام شاب الحكم أو القرار القضائي، أو شاب منطوقه، وهو ما يجعلنا أمام استحالة – إن لم يكن صعوبة – تنفيذه، لأن تنفيذه يكون مرتبطا بذلك الإبهام والغموض وبالتالي لا بد من رفع اللبس والغموض عنه حتى يكون جاهزا للتنفيذ، ولا بد للمخاطب بهذا الحكم من رفع دعوى تفسيرية من خلالها يطالب الجهة التي أصدرته أو تعطي تفسيرا لهذا الحكم وذلك بتبيان المراد الحقيقي منه ورفع اللبس عنه.

وهو ما سنتطرق له من خلال هذا المطلب والذي قسمناه بدوره إلى الفروع التالية: الفرع الأول دعوى تفسير الأحكام والقرارات القضائية، الفرع الثاني المراد من تفسير الحكم والقرار القضائي الإداري وحدوده، الفرع الثالث الحكم الصادر في دعوى التفسير وأثره[1].

الفرع الأول

خصوصية دعوى تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية

تعتبر الأحكام والقرارات القضائية والإدارية أعمال قضائية قانونية، تصدر عن القضاة في الدعاوي القضائية المطروحة أمامهم، أو أمام الجهات القضائية المختصة، ويعتبر الحكم القضائي آخر مرحلة من مراحلة الدعوى، يكون هذا الأخير فاصلا وحاسما في المنازعات المرفوعة، ويكون واجب التنفيذ، إلا أنه قد يطال هذا

[1]- الهادي دالي، مرجع سابق، ص 140.

الحكم غموض أو لبس قد يعرقل هذا التنفيذ، ما يدفع الخصوم إلى اللجوء للجهة القضائية المصدرة لطلب تفسير الغموض الذي شابه[1].

وعليه فإن دعوى طلب تفسير الحكم القضائي تهدف لإزالة الغموض والإبهام الذي يطال الحكم القضائي ترفع من أحد الخصوم أو من كلا الطرفين، وبعريضة ومشتركة أمام نفس الجهة القضائية مصدرة الحكم أو القرار محل التفسير[2]، ترتفع بنفس الإجراءات والشروط التي ترفع بها الدعاوي الأخرى[3].

وهي على عكس العقد الإداري، يكون البحث فيها عن العناصر الموضوعية المكونة للحكم ذاته وليس عن نية الجهة التي أصدرته -إرادة القاضي مصدر الحكم القضائي-[4].

الفرع الثاني

المراد من تفسير الحكم والقرار القضائي الإداري

المادة285 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على "إن تفسير الحكم بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه...."

من خلال هذه المادة نستنتج أن المراد والغاية من تفسير الحكم القضائي هي رفع اللبس والغموض الذي يشوب منطوق الحكم، كما بينت سلطة القاضي فيها فهنا تقتصر سلطة القاضي في رفع الغموض والإبهام عن الحكم محل دعوى التفسير، فلا يمكن أن تستعمل دعوى التفسير من أجل تعديل أو حذف أو إضافة ما جاء في منطوق الحكم محل التفسير.

أما فيما يتعلق بعبارة "تحديد مضمونه" فمعناه وجود ليس وغموض في ألفاظ وعبارات منطوق الحكم، مما أدى إلى انطباقه على حالات غير متناهية، أو أدى إلى تضييق نطاقه فأصبح لا ينطبق على أية حالة، وذلك

---

[1]- الهادي دالي، مرجع سابق، ص 141.

[2]- يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص 14.

[3]- ينظر المادة 285 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[4]- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 101.

راجع لاستعمال عبارات فضفاضة لا تؤدي إلى المعنى المقصود، أو استعمال مفردات تدل على أكثر من المعنى المراد، سواء على المستوى الزماني أو المكاني، أو الموضوعي أو حتى الشخصي[1].

الفرع الثالث

أثر الحكم الصادر في تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية

تلتزم المحكمة المختصة بتفسير الحكم القضائي تفسيرا لغويا، وذلك على أساس أن القاضي قد أحسن استخدام اللغة، ووافق في تطبيق القانون واستخدم الألفاظ في معانيها الصحيحة، ويجب مراعاة تقريب عناصر الحكم من بعضها البعض عند التفسير، على أساس أنها تفسر بعضها بعضا، وإذا استحال التفسير اللغوي جاز اللجوء إلى التفسير المنطقي من واقع أسباب الحكم وعناصره، وإن كانت هذه الأخيرة غير كافية يمكن اللجوء إلى عناصر أخرى في القضية، كطلبات الخصوم وأوراق المستندات المقدمة من طرفهم، ولا يجوز للمحكمة المساس بالحكم القضائي المفسر سواء كان ذلك بزيادة أو نقصان أو تعديل، لأن ذلك مخالفة وإخلال بحجية الشيء المقضي فيه[2].

وتعتبر دعوى تفسير الأحكام من الدعاوى التصريحية، لأن الغرض منها هو كشف وتوضيح مدلول منطوق الحكم وتحديد مداه، وليس إنشاء أو تقرير حقوق او مراكز قانونية للغير، ولا تعديلها أو إلغائها. ولا يجوز تعديل ما تم الحكم به سواء بالزيادة أو بالنقصان، لأنه يعتبر مكملا للحكم محل طلب التفسير[3]. سيما أن التنفيذ ينصب على الحكم الأصلي، والحكم المفسّر له يكون مرفقا به على أساس أنّ ما تم تقريره فيه يمتد بأثر رجعي من تاريخ صدور الحكم الأول[4].

[1]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 343.

[2]- عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 104.

[3]- يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص 15.

[4]- فاتح خلوفي، مرجع سابق، ص 144.

خلاصة الفصل

إنّ دعوى التفسير الإدارية هي الدعوى التي يحركها ذو الصفة والمصلحة، أمام جهة القضاء المختصة، ويطلب فيها تفسير تصرف قانوني إداري غامض أو مبهم بغرض تحديد المراكز القانونية وتوضيح الحقوق والالتزامات الفردية، ولا يكون للقاضي الإداري في دعوى التفسير سوى البحث عن المعنى الصحيح لتصرف المتنازع فيه، والتصريح بذلك في حكم قضائي جائز لقوة الشيء المقضي فيه.

ودعوى التفسير موجودة في التقسيم القضائي الجزائري من حيث المبدأ، لأن القانون ينص على الجهة المختصة بنظرها، لكن لم يتطرق إلى تفاصيل نظامها القانوني، كالشروط الشكلية لقبولها، وطريقة تحريكها ورفعها، ففضلا على أن تطبيقاتها بصفة فعلية وضيقة ومحدودة ونحرك دعوى التفسير بطريقتين هما الطريق المباشر، أين يكون على ذوي الشأن التوجه مباشرة إلى جهة القضاء الإداري المختصة، تطبيقا لقواعد الاختصاص، شانها في شأن كل الدعاوي القضائية الأخرى.

وبالطريقة غير المباشرة، عند الدفع بالغموض والإبهام في أحد الأعمال القانونية الإدارية، أو في حكم قضائي، أثناء النظر في دعوى قضائية عادية، فتتوقف هذه الأخيرة الفصل في ن=تفسير تصرف القانون الإداري المتنازع فيه، وتم إعادة السير في الدعوى الأصلية بعد ذلك على ضوء التفسير القضائي الحائز على قوة الشيء المحض فيه.

إن دعوى تفسير الأحكام والقرارات القضائية من الدعاوي التصريحية فقط، ذلك أن الهدف منها ليس إنشاء أو تقرير حقوقها أو مراكز قانونية للغير أو تعديلها أو إلغائها، بل الغرض منها فقط هو كشف وتصحيح وتوضيح منطوق الحكم.

فالأحكام الصادرة فضلا في هذه الدعاوي هي أيضا من الأحكام التصريحية أو الكاشفة، فهي أحكام مرفقة ومتممة للحكم محل التفسير، سببها أن التنفيذ يكون على الحكم الأصلي والحكم المفسر له يكون مرفقا به على أن ما تم تعزيزه فيه يمتد تأثر رجعي من تاريخ صور الحكم الأول.

خاتمة

من خلال المناقشة والتحليل بإشكالية الدراسة المتعلقة بموضوع سلطات القاضي الإداري في التفسير، حيث من خلالها نؤكد أنها من أهم المواضيع التي تخص القانون الإداري عامة، والقضاء الإداري الجزائري خاصة، حيث نلمس من خلاله محاولة المشرع في تجسيدها وتأييدها وتأكيدها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09.

وذلك من خلال القاضي الإداري في عملية التفسير سلطات وصلاحيات وإجراءات في محاولة تفسير الأعمال القانونية الإدارية سواء كان قرار إداري أو عقد إداري، أو دعوى تفسير أو حكم قضائي وذلك خلال إزالة الغموض والإبهام الذي يشوبه ويلتمسه، وتفسير معانيه وألفاظه، والبحث عن الحقيقة، حيث قمنا بتقسيم سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال القانونية الإدارية من خلال الفصل الأول، وسلطات القاضي الإداري في عملية تفسير الأحكام والقرارات القضائية الإدارية كفصل ثاني.

ومن خلال الدراسة للموضوع توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات المتمثلة في ما يلي:

- سلطات القاضي الإداري في التفسير، تتميز بالطابع العملي والنظري، وهو موضوع بالغ الأهمية للقاضي الإداري من جهة وللقضاء الإداري عموما، وترتبط العملية التفسيرية بعدة مواضيع ذات الصلة، منها سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال الإدارية والدعاوي الإدارية.
- يعتبر القضاء الإداري قضاء واقعي بطبيعته وأن مجمل أحكامه وليدة اجتهاداته مستنبطة من الوقائع التي فصل فيها، وهو قضاء يأبى الحصر والتقييد، فالقاضي الإداري عند تفسيره لنصوصه القانونية، يرجع لاختصاصه الوظيفي المبني على معيار عضوي وفقا للمادة 800 و 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 حيث أن سلطة القاضي الإداري عند تفسيره للقرارات الإدارية يراعي عدة أسس ومبادئ لا دخل للإدارة العمومية فيها، مثل مبدأ استقرار المعاملات، ومراعاة مبدأ المصلحة العامة، مبدأ لا عقوبة ولا جزاء إلا بنص.
- أما بخصوص سلطته في تفسير العقود الإدارية فسلطته واسعة، تتراوح بين إيضاح ما شاب العقد الإداري من غموض وإبهام وتناقض وملئ الفراغ العقدي عن طريق نظريات بحتة لإعادة توازنه المالي والاقتصادي،

إلى تفسير الوقائع المادية والأعمال غير القانونية، فإن عند تفسير العقود الإدارية تعد إرادة الطرفين من المسائل الثانوية التي لها دور أولي وأساسي في تفسير بنود العقد.

- أما سلطات القاضي الإداري في دعوى التفسير وتفسير الحكم القضائي محصورة ومحدودة، فلا يجوز للقاضي الإداري أن يتجاوز حد إزالة الغموض والإبهام من القرار المطعون فيه بالتفسير، فهي تقتصر على إعطاء المدلول الصحيح للقرار الإداري، فسلطته في تفسير القرارات الإدارية تضاهي سلطته في تفسير العقود الإدارية، وذلك من خلال إيضاح المعنى الصحيح للقرار الإداري وتجنب الحكم ببطلانه عن طريق نظرية تحول القرار الإداري إلى حد إعطاء معنى لسكوت الإدارة العامة، فالدعوى التفسيرية إدارية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية هي دعوى تخص جميع التصرفات القانونية للإدارة العامة.
- إن تفسير الأحكام القضائية الإدارية تخضع للقواعد العامة في تفسير الأحكام القرارات القضائية الإدارية.

وبناءا على النتائج المتوصل لها من خلال الدراسة نستخلص التوصيات التالية:

- إيجاد طريق أو أداة تمكن القضاة والباحثين والأساتذة والمحامين الإطلاع على قرارات مجلس الدولة وتمكينهم منها، حتى يتبين لهم مسارهم وموقفهم بخصوص المسائل القانونية باعتبار الأحكام والقرارات الإدارية تصدر باسم الشعب الجزائري ولهم حق الاطلاع عليها.
- يجب أن ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 على نصوص التفسير أكثر وتوسيع مجال سلطاته في التفسير والعمل بها على أرض الواقع.
- تعديل النظام الداخلي لمجلس الدولة عن طريق إضافة مواد تبين ما هو الاجتهاد القضائي وما شروطه، إن النص الحالي ينص على مسألة التراجع على الاجتهاد القضائي المستقر، وإضافة مواد أخرى تكرس مبدأ حجية الشيء المفسر.
- إضافة مهمة جديدة لمجلس الدولة باعتباره أعلى هرم القضاء الإداري الجزائري، وهي إعطاء تفسير للنصوص القانونية وإزالة اللبس والغموض الذي شابه وهي وظيفة استشارية لقضاة المحاكم الإدارية وقضاة مجلس الدولة.

- يجب التطرق إلى السلطات التفسيرية بالنسبة للقاضي الإداري بشكل كبير وتوسيع مجاله، لأن سلطاته ضئيلة، ولذا وجب على المشرع الجزائري والباحثين والأساتذة والقضاة بشكل كبير التطرق إليها، لأننا نرى نسبة قليلة من يتطرق إلى السلطات التفسيرية في مجال الأعمال القانونية الادارية وحتى المادية.
- وضع مواد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتضمن وتضع شروط قبول الدعوى التفسيرية ذلك من خلال ما توصل إليه القضاء الإداري وحتى القضاء المقاري.
- التأكيد على أن دعوى التفسير الإداري دعوى تخص جميع الأعمال القانونية للإدارة العامة، وفقا لما هو عليه في الأنظمة القانونية المقارنة.

المراجع باللغة العربية

أولا: النصوص القانونية

1- النصوص التشريعية

أ- القوانين العضوية:

1- القانون العضوي رم 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم بموجي القانون العضوي رقم 13-11 المؤرخ في 26-07-2011، الجريدة الرسمية العدد 43.

2- القانون العضوي رقم 02-98 المتعلق باختصاصات المحكمة الإدارية وعملها.

ب- القوانين العادية:

1- القانون 156-66 المعدل والمتمم، المؤرخ في 08 يونيو 1966، الجريدة الرسمية، العدد 27، 2012.

2- القانون 11-10 المتضمن قانون البلدية، المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق لـ 22 يونيو 2011.

3- القانون 12-07 المتضمن قانون الولاية المؤرخ في 28 ربيع الأول 1434 الموافق لـ 21 فبراير 2012.

4- القانون 09-08 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5- القانون 02-82 المؤرخ في 06-12-1982، المتعلق برخصة البناء والتجزئة.

6- القانون رقم 29-90 المؤرخ في 21-12-1990، المتعلق بالتهيئة والتعمير.

2- النصوص التنظيمية:

1- المرسوم الرئاسي رقم 247-15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

2- الأمر 58-75 لمؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 29-09-1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

ثانيا: الكتب

1- أمحند أمقران بوشير، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2001، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

2- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائريت ج1، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988.

3- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

4- سليمان الطّمّاوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975.

5- صلاح الدين فوزي، المبسوط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

6- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إلغاء القرار الإداري وتأديب الموظف العمومي، بدون طبعة، منشاة المعارف، مصر، 2008.

7- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه ورقابة مجلس الدولة، ط1، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، 2002.

8- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه ومجلس الدولة، دون طبعة، دار الفكر العربي بالاسكندرية، 2008.

9- عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية ترجمة لمحاكمة عادية، للنشر والتوزيع، ط 2، 2011.

10- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الحديد ،ج1و2،ط 2، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1996.

11- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط3، المجلد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.

12- عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، 1988.

13- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

14- عمار بوضباف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، دار النشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

15- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، طأ، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

16- عمار بوضياف، القرار الإداري –دراسة تشريعية وفقهية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، 2007.

17- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

18- عمار بلغيث، الوجيز في الإجراءات المدنية، طبعة مزيدة ومنقحة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2002.

19- عمر زوادة الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، الجزائر، 2004.

20- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

21- عمار عوايدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، ط2، دار هومة، الجزائر، 2004.

22- عمار عوابدي، تقدير الشرعية في القضاء الإداري، الجزائر، دار هومة، 2007.

23- عمار عوابدي، دعوى تفسير الشرعية في القضاء الإداري، ط2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

24- عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية بين حكم الإدارة العامة والقانون الإداري، بدون طبعة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

25- علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.

26- رأفت دسوقي محمود، فكرة التحول في القرارات الإدرية، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2004.

27- رأفت فودة، عناصر وجود القرار الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، دون طبعة، القاهرة، 1999.

28- رمضان أبو السعود، الموجز في شرح مقدمة القانون المدني، الدار الجامعية، بيرون 1994.

29- فاتح خلفي، سلطات القاضي الإداري في التفسير، بدون طبعة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

30- مارلينغ لونغ وآخرون، القرارات الإدارية الكبرى في القضاء الإداري، د ط، المؤسسات الجامعية للنشر والتوزيع، 2009.

31- مازن ليلوراضي، العقود الإدارية، ط1ن دار قنديد للنشر والتوزيع، ألأردن 2011.

32- ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2007.

33- محمود حلمي، القرار الإداري، بدون طبعة، دار الاتحاد العربي، القاهرة، 1970.

34- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري –دعوى الإلغاء، بدون طبعة، دار النشر والتوزيعن عنابة، 2009.

35- محمد الصغير بعلي، النظام القضائي الإداري في الجزائر، دون طبعة، دار العلوم، عنابة، 2009.

36- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيعن وفقا لقانون الإجراءات المدنية الإدارية 08-09.

37- محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، الجامعة الجديدة للنشر، 2006.

38- محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، منشورات دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2008.

39- محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، كلية الحقوق، جامعة مؤتة، 2015.

40- محمد عاطف البنا، العقود الإدارية، ط1، دار الفكر العربي للتوزيع النشر، القاهرة، 2008.

41- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، ج 1، ط1، دار المطبوعات الجامعية- الاسكندرية، 1997.

42- نبيل صقر، الوسط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بدون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2008.

43- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط 2، منشورات لبد، الجزائر، 2007.

44- نواف كنعان، القضاء الإداري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

45- الهادي الدالي، البسيط في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، بدون طبعة، دار بغدادي للطبع والنشر والتوزيع، حي بن شوبان، الرويبة، 2003.

46- يوسف دلاندة، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية الجديد، ط 3، دار هومة للطباعة والنر والتوزيع، الجزائر، 2008.

ثالثا: الرسائل العلمية

أ- أطروحة دكتوراه

1- سعاد دحمان، طبيعة الاختصاص الإداري في مجال إصدار القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، قسم القانون العام، 2018/2017.

2- مقني بن عمار، القواعد العامة للتفسير وتطبيقاتها في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، رسالة دكتوراه في القانون الاجتماعي، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، السانيا، 2009/2008.

ب- رسالة ماجستير

1- أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/12/12.

2- دايم نوال، القرارات الإدارية الضمنية، دراسة مقارنة، مذكرة ماجيستر، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

3- سابق حفيظة، الخصومة في المادة الإدارية أمام المحاكم الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، أم البواقي، 2014.

4- لطفاوي محمد عبد الباسط، دراسة تحليلية لمضمون السلطة التقديرية للإدارة ومضمون خضوعه للوقاية، رسالة ماجيستر، جامعة تلمسان، 2015.

5- مخاشق مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، رسالة ماجيستر في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2008.

ج- مذكرات الماستر:

1- خليفي جمال عبد الناصر، الملحق في الصفقة العمومية، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقول والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقة، 2016/2015.

2- هواري دحدوح، جما عطار، دعوى التفسير وتقدير المشروعية، رسالة ماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017.

رابعا: المجلات والمقالات

1- أحمد هنية، عيوب القرار الإداري، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الخامس، 2008.

2- إبراهيم محمد الحمود، وسائل الإدارة في إنهاء قراراتها، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 7، 1994.

3- بردان رشيد وبوراس نجية، القاضي وتفسير العقد، مجلة القانون، المجتمع والسلطة، مجلد 7، العدد 10، 2018.

4- خالد الزبيدي، القرار الإداري السلبي في الفقه الإداري، العدد 3، مجلة الحقوق، الكويت، 2010.

5- سعد الشنوي العنزي، الرقابة القضائية على القرار الإداري السلبي، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 1، 2010.

6- عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة الفكر البركاني، العدد 09، 2005.

7- منتصر علوان كريم، القرار الإداري المتحول التأصيل والشروط، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد السادس، العدد 2، 2017.

8- شعبان عبد الحكيم، سلامة القرار االإداري السلبي، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011.

9- هوشات فوزية، المشاركة في إعداد القرار الإداري، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد أ، 46 (ديسمبر 2016).

المراجع باللغة الأجنبية

1- Maurice HAURIAU- prucis Droit Administrative, RECUEIL, SIRY.

الفصل الأول

سلطات القاضي الإداري في تفسير الأعمال القانونية الإدارية

الفصل الثاني

سلطات القاضي الإداري في تفسير القرارات والأحكام القضائية الإدارية

قائمة المراجع

خـــاتمة

مقدمـــــــة

الفهرس