المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي

تيسمسيلت

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم القانون العـــام

تخصص دولة ومؤسسات

عيب عدم الإختصاص في القرار الإداري.

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستير في العلوم القانونية والإدارية.

من إعداد الطالبتين:

- بن مسعود لامية .
- عبيدات حنان.

إشراف الدكتور:

- قزران مصطفى.

السنة الجامعية : 2015/2014

بسم الله الرحمن الرحیم

شكـر وتقديـر

الحمد والشكر لله الأول الذي ليس قبله شيء والأخر الذي ليس بعده شيء والباطن الذي ليس دونه شيء إلى إلهامنا بالصحة والعافية لإتمام هذا العمل المتواضع،الذي نتمنى أن يعود بالفائدة على كل من يتصفح معلوماته.

كما نتقدم بالشكر الخالص إلى الأستاذ الكريم قزران مصطفى الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة التي كانت عونا لنا ،فجزاه الله ألف خير وله منا كل الإحترام والتقدير.

كما لا ننسى أن نتقدم بشكرنا إلى كل أساتذة العلوم القانونية والإدارية وإلى كافة عمال مكتبة جامعتنا على مساعدته

وفي الأخير لاننسى أن نتقدم بالشكر والعرفان إلى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد على إنجاز هذا العمل وفي تذليل ما واجهناه من صعوبات.

إهداء

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك...ولا يطيب النهار إلا بطاعتك...ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك...و لا تطيب الآخرة إلا بعفوك ...و لا تطيب الجنة إلا برؤيتك جل جلالك

إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة...و نصح الأمة...إلى نبي الرحمة و نور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه و سلم

إلى من كانت لي الأمن و الأمان الحب و الاطمئنان إلى أول من نطق بها لساني و احتمى بها كياني إلى من كانت سببا في وجودي أمي الغالية

إلى والدي العزيز،إلى من رباني التربية الصالحة وأخذ بيدي إلى سبيل التوفيق في جميع الأعمال ومنحني من فضله وتوجيهه.

إلى من أرى التفاؤل بعينهم و السعادة في ضحكتهم إلى الوجوه المفعمة بالبراءة أخواتي "ليلى ,عبدالوهاب ".

إلى من قاسمتني سبيل الوصول إلى هذا العمل "لامية"

إلى رفقاء الدرب و أصدقاء القلب خاصة "سارة"

إلى من قاسمني الزمان والمكان واختزلت علاقتي بهم كل المسافات إلى جميع طلبة السنة الثانية ماستر حقوق

الى دفعة 2015 وجميع أساتذة المركز الجامعي تيسمسيلت

أولائك الذين لم أذكرهم في مذكرتي ولن أنساهم في ذاكرتي

إهداء

إلهي لا يطيب الليل إلا بدعائك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ..ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك،ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك الله جل جلالك، إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة..إلى نبي الرحمة ونور العالمين.. سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى من كلّله الله بالهبة والوقار ..إلى من علمني العطاء دون انتظار .. إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار ..أرجو من الله أن يمد في عمرك كي ترى ثمارا قد طال إنتظارها...ستبقى كلماتك نجوم أهتدي بها اليوم وفي الغد وأبدا.....والدي العزيز.

إلى ملاكي في الحياة إلى معنى الحنان والتفاني...إلى بسمة الحياة وسر الوجود..أمي أطال الله في عمرها.

إلى رفيق دربي و سندي في الحياة خطيبي الغالي نبيل،إلى كل الشموع الباهية التي أتمنى أن تكون دائما زاهية أخي العزيز نسيم وأخواتي العزيزات نسيمة منيرة وليليا، إلى كتاكيتي أحبائي الصغار أنس وسيرين،إلى كل الأهل والأحباب من قريب أو بعيد.

إليكم جميعا أحبائي أهدي ثمرة جهدي

لامية

مقــدمة

إن تعدد النشاطات الإدارية وإختلافها من قطاع إداري لأخر يتمايز وفق الإختصاص الممنوح للإدارة من طرف المشرع،ومن البديهي أن الوسيلة الأساسية لممارسة هذه النشاطات هي القرار الإداري،والذي يمكن تقديمه على أنه " ذلك التصرف القانوني الذي تتخذه الإدارة المختصة بإرادتها المنفردة و الملزمة قصد إحداث أثر قانوني،مبتغية في ذلك إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم، ومن المعروف أن القرار الإداري يقوم على عدة أركان أساسية تتمثل في السبب ، الشكل ، الإجراءات ،المحل و الغاية بالإضافة إلى ركن الإختصاص والذي خصه المشرع بعناية خاصة حيث أن قواعد الإختصاص من النظام العام، فأي مجاوزة لها يترتب عنه إعتبار القرار الإداري الصادر مشوبا بعيب عدم الإختصاص ،ونظرا للأهمية التي يكتسبها هذا الركن الأخير من حيث إرتباطه بمبدأ الفصل بين السلطات ،وأثره البالغ على صحة أو بطلان التصرفات الإدارية، فإنه لا يمكن إصدار القرار الإداري إلا إذا كانت الإدارة العامة أو الموظف العام مختصا بإصداره، وتطبيقا لمبدأ المشروعية وتكريسا له يتعين بل يجب على كل موظف من موظفي الإدارة مزاولة الإختصاصات المنوطة به فقط،حيث لا يمارس عملا قانونيا إلا إذا كان مؤهلا قانونا للقيام بذلك،و عليه مزاولته طبقا لما تقتضيه القواعد القانونية التي تعمل على تنظيم إختصاصات أعضاء السلطة الإدارية.

و يعرف الفقه القانوني الإختصاص على أنه : جملة القواعد الموضوعية والإجرائية التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات، و أنه القدرة القانونية على مباشرة عمل إداري معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد أخر ، و الجهة المختصة بإصدار القرار الإداري هي الجهة التي خول لها المشرع صلاحية إصداره، فالمشرع يقوم بتوزيع الإختصاصات داخل الأجهزة الإدارية

مراعيا في ذلك المستويات الوظيفية و طبيعة الإختصاصات،ذلك أنه بقوة القانون عندما يسند إختصاصا ما إلى هيئة معينة فمعنى ذلك أنه يجب عليها أن تمارسه في الشكل المقرر، مع الإلتزام بالسبب الذي يجيزه القانون ، و عند مخالفة أي جانب من هذه الجوانب، فإن ذلك يعتبر مخالفا لقواعد الاختصاص ، و هو موضوع دراستنا.

دوافع إختيار الموضوع:

***الدوافع الموضوعية:**

-أن موضوع عيب عدم الإختصاص يعد مسألة من أقدم المسائل التي تعرض لها القضاء الإداري، والتي لازالت لليوم تثير جدلا في أوساط المفكرين والباحثين.

***الدوافع الذاتية:**

-إن الميول لمقياس القانون الإداري كان أقوى دافع لإختيارنا لموضوع من مواضيعه ،و بإعتبار أن القرار الإداري يعد عماد القانون الإداري فإن إختيارنا مجال من مجالاته كان أمرا بديهيا .

-كما أننا نريد أن نساهم ولو بقدر ضئيل في تسليط الضوء على هذا العيب الذي يمس بمصالح الإدارة من جهة ومصالح الأفراد من جهة أخرى.

أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية دراسة موضوع عيب عدم الإختصاص من عدة نواحي :

***من الناحية النظرية:**

– تظهر أهمية دراسة هذا العيب، في كونه أول عيب إعتمده القضاء بل يمكن القول القول بأنه العيب الذي إنبثقت منه بقية العيوب ، و بأن دعوى الإلغاء في بدايتها حملت إسم دعوى عدم الإختصاص و تجاوز السلطة.

–عيب عدم الاختصاص هو العيب الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام، بحيث يستطيع القاضي أن يتصدى له من تلقاء نفسه حتى و لو لم يثره طالب الإلغاء .

–لكل فئة إدارية إختصاصات محددة يتعين عليها إحترام نطاقها، مما يكسبها تمرسا و دراية في ممارسة هذا الإختصاص ،حيث ينعكس ذلك إيجابيا على سرعة إنجاز العمل بشكل يتفق مع القانون ويحقق المصلحة العامة.

–و يضاف إلى ذلك أن لقواعد الإختصاص أهمية بالغة في تحديد المسؤوليات إذا ما وقع خطأ إداري يستوجب المسألة، و لولاها لضاعت المسؤولية و إستعصت على التحديد مما يؤدي إلى وقوع المزيد من الأخطاء.

***من الناحية العلمية :**

إن عيب عدم الإختصاص رغم أهميته في نطاق الدراسة والبحث ورغم المجهودات المبذولة لمكافحته،إلا أنه لا يحظى بالعناية الكافية للتفصيل فيه ،ولذلك جاءت هذه الدراسة لتساهم في توجيه الأنظار نحو المزيد من الدراسات في هذا المجال.

صعوبات الدراسة:

في دراستنا لهذا الموضوع واجهتنا بعض الصعوبات، الجزائرية منها صعوبة الحصول على أحكام أو قرارات أو القضايا التي تعرضت لهذا العيب،إضافة إلى صعوبة إعتماد المراجع الأجنبية رغم وجود العديد منها التي إهتمت بالموضوع، وذلك لصعوبة ايجاد الترجمة القانونية والدقيقة للمفاهيم والمصطلحات الأجنبية.

إشكالية الدراسة:

إن السؤال الذي يطرح في هذا المجال: ما المقصود بعيب عدم الإختصاص في القرار الإداري؟ وماهي الأثار القانونية المترتبة عليه؟ ومن هذه الإشكالية العامة تتشكل مجموعة من التساؤولات الفرعية و هي:

- ما هو التعريف عيب عدم الاختصاص ؟
- ما هي أبرز خصائصه؟
- ما هي النتائج المترتبة عليه ؟

المناهج المتبعة:

للإجابة على هذه الإشكالية،وعلى هذه التساؤولات المطروحة قمنا بإعتماد المنهج التحليلي، تماشيا مع طبيعة الموضوع التي تقتضي ذلك،عبر إستقراء مجموعة النصوص القانونية المنظمة لأليات تكوين وصدور القرار الإداري،كما تم الإستعانة بالمنهج الوصفي في أجزاء من الدراسة وضبط بعض المفاهيم القانونية.

خطة الدراسة:

تم إعتماد خطة مكونة من فصلين يحتوي كل فصل على مبحثين ،ونظرا لمتطلبات البحث العلمي السليم، فقد إستهلت الدراسة بفصل أول تم التطرق فيه إلى مفهوم عيب عدم الإختصاص،وذلك من خلال مبحثين، تناول المبحث الأول تحديد تعريف عيب عدم الإختصاص وخصائصه،أما المبحث الثاني لصور عيب عدم الإختصاص.

أما الفصل الثاني تم التطرق فيه إلى الأثار القانونية المترتبة على عيب عدم الإختصاص،وذلك من خلال مبحثين، تناولنا في المبحث الأول الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص،في حين خصص المبحث الأخير للإستثناءات الواردة على الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص.

ـــخـطة البـحث ـــ

الفصل الأول: مفهوم عيب عدم الاختصاص

المبحث الأول: تعريف عيب عدم الإختصـاص و خصائصـه.

***المطلب الأول*: تعريف عيب عدم الاختصـاص.**

الفرع الأول: تعريف الفقه الفرنسي.

الفرع الثاني: تعريف الفقه العربـي.

الفرع الثالث: تعريف الفقه الجزائري .

***المطلب الثاني*: خصائص عيب عدم الإختصــاص.**

الفرع الأول: تعلق عيب عدم الإختصاص بالنظام العام.

الفرع الثاني:عدم جواز تصحيح عيب عدم الإختصاص.

الفرع الثالث: جواز المطالبة بالتعـويض.

المبحث الثاني: صور عيب عدم الاختصــاص.

***المطلب الأول*: عيب عدم الإختصاص الجسيـم.**

الفرع الأول: صـدور القرار الإداري من فرد عادي.

الفرع الثاني: إعتداء السلطة التنفيذية على اختصاصات السلطة التشريعية.

الفرع الثالث: إعتداء السلطة التنفيذية على اختصاصات السلطة القضائية.

الفرع الرابع: إعتداء الإدارة على إختصاصات سلطة إدارية لا تمت لها بصلة.

***المطلب الثاني*: عيب عدم الإختصاص البسيط.**

الفرع الأول: عيب عدم الإختصاص الشخصي.

الفرع الثاني: عيب عدم الإختصاص الموضوعي.

الفرع الثالث: عيب عدم الإختصاص المكاني.

الفرع الرابع: عيب عدم الإختصاص الزماني.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة على عيب عدم الإختصاص. .

المبحث الأول: الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص.

***المطلب الأول*: إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم.**

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري المنعدم.

الفرع الثاني: إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم من الناحية الفقهية .

الفرع الثالث:إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم من الناحية القضائية .

الفرع الرابع: الآثار القانونية المترتبة على انعدام القرارات الإدارية.

***المطلب الثاني*: إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب عدم الاختصاص البسيط.**

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء و خصائصها.

الفرع الثاني : شروط قبول دعوى الإلغاء.

الفرع الثالث : إجراءات رفع دعوى الإلغاء و الآثار المترتبة على ذلك .

الفرع الرابع : اثار الحكم بالإلغاء و طرق الطعن فيه .

المبحث الثاني: الإستثناءات الواردة على الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص.

***المطلب الأول*: نظرية الظروف الاستثنائية.**

الفرع الأول: الأساس القانوني لنظرية الظروف الإستثنائية.

الفرع الثاني: تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية في مجال قواعد الإختصاص.

الفرع الثالث: ضوابط إعمال نظرية الظروف الاستثنائية.

الفرع الرابع: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة في الظروف الاستثنائية.

***المطلب الثاني*: نظرية الموظف الفعلي.**

الفرع الأول: نشأة نظرية الموظف الفعلي.

الفرع الثاني: تعريف الموظف الفعلي.

الفرع الثالث: حالات تطبيق نظرية الموظف الفعلي.

الفرع الرابع: المركز القانوني للموظف الفعلي.

إذا كانت سلامة القرارات الإدارية مبنية على سلامة أركانها ،و من بينها ركن الإختصاص في القرار الاداري ، فإن مايجعلها عرضة للرقابة القضائية أمام القضاء الاداري ، هو أن يشوب هذه الأركان، عيب من العيوب التي يترتب عنها إلغاء القرار الإداري.

حيث أن أول ما ظهر من أوجه الإلغاء هو عيب عدم الإختصاص، فهو أول حالة فتحت الباب إلى تجاوز السلطة التي إستنبطها القضاء الفرنسي،أين كان يطلق على دعوى الإلغاء دعوى عدم الإختصاص و تجاوز حد السلطة .

فما المقصود بعيب عدم الإختصاص ؟

للإجابة على هذا السؤال نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول: تعريف عيب عدم الإختصاص و خصائصه، و في المبحث الثاني: صور عيب عدم الإختصاص.

المبحث الأول: تعريف عيب عدم الإختصاص و خصائصه

يعد قرارا معيبا بعيب عدم الإختصاص، أي قرار إتخذ أو أمر بإتخاذه خارج نطاق الحدود والضوابط التي رسمها القانون،ومحاولة منا لفهم هذا المبحث نقسمه إلى مطلبين، نتطرق في المطلب الأول لـ:تعريف عيب عدم الإختصاص، وفي المطلب الثاني لـ: خصائص عيب عدم الإختصاص.

المطلب الأول: تعريف عيب عدم الإختصاص.

نتناول في هذا المطلب، تعريف الفقه الفرنسي في فرع أول،ثم تعريف الفقه العربي في فرع ثاني، وأخيرا تعريف الفقه الجزائري في فرع ثالث.

الفرع الأول: تعريف الفقه الفرنسي.

لقد حاول الكثير من الفقهاء الفرنسيين تعريف عيب عدم الإختصاص،ونذكر من بينهم :

أولا: تعريف الفقيه بونار Bonnard:"يكون القرار مشوبا بعيب عدم الإختصاص إذا كان من الممكن إتخاذه،لكنه إتخذ من طرف عون أخر غير العون الذي كان من الممكن أن يتخذ من طرفه"[1]

ثانيا : تعريف الأستاذ شابي Chapus : " نكون بصدد عدم إختصاص عندما تتخذ سلطة إدارية ما ، قرارا (أو تمضي عقدا) ، دون أن تكون لها الصفة لفعل ذلك ، أي عندما لا تكون مؤهلة قانونا

[1] Charles debbasch, **institutions et droit administratifs** ,Tome 2, 4eme edition ,paris,1998, page 646.

بالتصرف كما فعلت،ويمكن أن يكون القرار المتخذ مشروعا حسب وجهات النظر المتعددة،لكنه لم يتم إتخاذه من الذي كان سيتطيع إصداره "[1]

كما أتى الفقيه René CHAPUS بتعريف مطول مفاده :

« Il y a incompétence quand une autorité administrative prend un décision (ou signe une contrat) sans avoir qualité de le faire, c'est-à-dire qu'elle n'est pas juridiquement habilitée à se comporter comme elle le fait »[2]

وكما أشرنا في التعريف السابق أنه يقصد بكلامه هذا، أنه: "نكون بصدد عدم الإختصاص، عندما تتخذ سلطة إدارية ما، قرارا إداريا دون أن تكون لها الأهلية لفعل ذلك، أي عندما لا تكون مؤهلة قانونا للتصرف كما فعلت".

الفرع الثاني: تعريف الفقــه العربــي.

لقد تعرض العديد من الفقهاء العرب إلى تعريف عيب عدم الإختصاص أي عدم المشروعية التي تشوب القرار الإداري،لمخالفته من حيث مصدره قواعد توزيع الإختصاص، فنجد من بين الفقهاء العرب الذين عرفوا هذ العيب :

[1] Rene Chapus ,**droit administratif général** , Tome 1, 9 ème édition, Montchrestien gènèral, Paris, 1995, page 900.

[2] Rene Chapus ,op-cit, page 900.

أولا : تعريف الدكتور سليمان محمد الطماوي : " عيب عدم الإختصاص هو عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين لأن المشرع جعله من سلطة هيئة أو فرد عادي ."[1]

ثانيا: تعريف الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب: " عيب عدم الإختصاص هو صدور القرار من موظف ليس له سلطة إصداره طبقا للقوانين و اللوائح النافذة."[2]

الفرع الثالث: تعريف الفقه الجزائري.

وبخصوص الفقه الجزائري لا نجد أي تعريف لعيب عدم الإختصاص، إلا أن الأستاذ محمد الصغير بعلي يرى عيب عدم الإختصاص بأنه مخالفة و خرق قواعد الإختصاص في المجال الإداري ، و أنه في الواقع يأخذ شكلين رئيسين و هما : *عدم الاختصاص الجسيم (إغتصاب السلطة)

*عدم الاختصاص البسيط.[3]

المطلب الثاني: خصائص عيب عدم الاختصاص.

إن ركن الإختصاص من أهم أركان القرار الاداري ، بل هو أول هذه الأركان ،فلن تتمكن الإدارة من تحقيق مهامها و مسؤولياتها إلا إذا باشر أصحاب الإختصاص الوظيفي الإختصاصات المنوطة بهم. ولهذا تتميز عدم المشروعية المقابلة لركن الإختصاص (عيب عدم الإختصاص) بخصائص مهمة ميزته و

[1] سليمان محمد الطماوي ، **القضاء الإداري – قضاء الإلغاء** ، الكتاب الأول ، دار الفكر العربي،1986القاهرة-مصر ، ص698.

[2] محمد رفعت عبد الوهاب، **القضاء الإداري** ، الكتاب الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية، دمشق-سوريا ،ص142 .

[3] محمد الصغير بعلي ، **الوسيط في المنازعات الإدارية** ، دار العلوم للنشر و التوزيع،الجزائر- عنابة، 2009، ص 180.

جعلته مستقلا عن باقي العيوب الأخرى و أضفت عليه طابعا خاصا، حيث يعد عيب عدم الإختصاص أقدم عيوب القرار الإداري ظهورا في القضاء الإداري، بل لعله الباعث من إنشاء القضاء الإداري نفسه ، فقد كانت أوائل الأحكام القضائية التي أصدرها مجلس الدولة الفرنسي مبنية على عدم إختصاص مصدري القرارات الإدارية ، لهذا قيل بأن الإختصاص يشكل أساس القانون العام نفسه، كما قيل أن عيب عدم الإختصاص هو عميد عيوب الإلغاء [1]، فما هي الخصائص التي يتميز بها هذا العيب ؟

نجيب على هذا السؤال من خلال التطرق إلى ثلاثة فروع.

نتناول في الفرع الأول: تعلق عيب عدم الإختصاص بالنظام العام ،وفي الفرع الثاني: عدم جواز تصحيح عيب عدم الإختصاص،وفي الفرع الثالث :جواز المطالبة بالتعويض.

الفرع الأول: تعلق عيب عدم الإختصاص بالنظام العام.

إن عيب عدم الإختصاص هو العيب الوحيد من عيوب الإلغاء الذي يتصل بالنظام العام،إذ أن هذا العيب يمس أسس وقواعد توزيع الإختصاص والإصلاحات بصورة جذرية،وعلة ذلك أن القانون يوزع الإختصاصات الإدارية وهيئاتها بدقة متناهية،و هذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية والتي

[1] كنتاوي عبدالله،**ركن الإختصاص في القرار الإداري**،مذكرة لنيل شهادة ماجيستير،كلية الحقوق والعلوم الإنسانية،جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان،سنة 2010-2011،ص 104.

ترى أن : " القرار الباطل بعيب عدم الإختصاص،لا يصحح فيما بعد بالإعتماد فيما بعد من صاحب الشأن،بل يجب أن يصدر منه إنشائيا، بمقتضى سلطته المخولة له."[1]

كما نجد هذا المبدأ مكرس من طرف القضاء الإداري الجزائري ،و ذلك في القرار الصادر عن مجلس الدولة الغرفة الخامسة بتاريخ 2002/12/03 ملف رقم:011803 قضية بين الشركة ذات الإسم الجماعي المسماة شركة شعبان ضد (ش/ د) و والي ولاية تيزي وزو، والذي جاء فيه:

"حيث أن رئيس الدائرة يخضع للسلطة المباشرة للوالي و يمثله على المستوى المحلي، و بهذه الصفة فإن هذه القرارات لا يمكن أن تكون إلا من إختصاص المجالس القضائية الجهوية، حيث وفضلا عن ذلك فإن أي قرار تتخذه سلطة غير مختصة لإتخاذه يحلل على أساس أنه قرار منعدم ،وبطلانه من النظام العام ."[2]

ويترتب على إعتبار عيب عدم الإختصاص من النظام العام نتائج هامة نذكرها فيما يلي:

أولا : يملك القضاء الإداري إثارة هذا العيب من عيوب الإلغاء من تلقاء نفسه حتى و لو لم يثره المدعى ،و ذلك في أي وقت و في أي مرحلة من مراحل الدعوى، و في أية حالة تكون عليها .

ثانيا : أن الجهة الإدارية المختصة لا تستطيع التنازل عن إختصاصها لجهة أخرى أو تفوضها فيه، إلا إذا وجد نص قانوني يجيز لها ذلك صراحة.[3]

---

[1] كنتاوي عبد الله ،مرجع سابق، ص ص 104-106.

[2] المجلة القضائية الجزائرية ، العدد 3 ، 2003 ، ص 172.

[3] محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق ، ص 155.

ثالثا : لا يشفع الإستعجال للإدارة في مخالفة قواعد الإختصاص، و هذا مع مراعاة أحكام نظرية الظروف الإستثنائية ،فالأصل أن تمارس السلطات الإدارية إختصاصاتها وفقا لما نصت عليه مصادر الإختصاص من دستور وتشريع وتنظيم،وإلا إعتبر ذلك خروجا عن مبدأ المشروعية، فالظروف الإستثنائية ينجم عنها إعتبار القرارات الإدارية المخالفة لقواعد الإختصاص مشروعة ، وذلك على أساس أن القضاء الإداري سواء الفرنسي أو الجزائري سمح للإدارة بإتخاذ القرارات اللازمة لمواجهة الظروف الإستثنائية،حتى وإن كان ذلك خروجا عن حدود إختصاصها،ومن هنا تحديد الهيئات الإدارية المختصة قد تمسه بعض التعديلات في حالة الظروف الإستثنائية، بحيث أن هذه التعديلات لو تمت في ظروف عادية لإعتبرت غير مقبولة .[1]

رابعا : إن الإدارة لا يمكنها أن تتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الإختصاص في عقد من العقود المبرمة بينهم، لأن قواعد الإختصاص ليست مقررة لصالح الإدارة ، و لكنها تضع قواعد قانونية ملزمة لها تحقيقا للصالح العام. [2]

الفرع الثاني: عدم جواز تصحيح عيب عدم الإختصاص.

إذا صدر القرار الإداري ممن ليس مختصا بإصداره ، فأجازه و إعتمده من له سلطة إصداره فهل هذا من شأنه أن يصححه ؟ و إذا صار من أصدره عن غير إختصاص مختصا قانونا بإصداره ، فهل يصبح بذلك القرار صحيحا ؟

---

[1] كنتاوي عبد الله،مرجع سابق،ص ص 112-113.

[2] سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق ، ص ص 699 - 703 .

نقول هنا أن الأصل العام أن القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص يعد مخالفا لمبدأ المشروعية الذي يرتب بطلان القرار المعيب به بحيث لا يصحح هذا البطلان إجراء لاحق ، وهذه النتيجة ما هي إلا تطبيق منطقي لتعلق عيب عدم الإختصاص بالنظام العام .[1]

وفي هذا الصدد يعد موقف القضاء الإداري المصري واضحا في تأكيد هذا المبدأ،والذي ذهب إلى أن القرار الباطل بسبب عدم الإختصاص لا يصحح بالإعتماد فيما بعد من صاحب الشأن،بل يجب أن يصدر منه إنشائيا بمتضى سلطته المخولة له،وهذا ما قضت به محكمة القضاء الإداري التي ترى بأن التشريع اللاحق لا يزيل العيب الذي كان يصيب القرار المطعون فيه ، ذلك أنه يتعين للحكم على مشروعية القرار الإداري الرجوع إلى القوانين القائمة وقت صدوره دون ما يصدر من قوانين لاحقة، و رغم أن هذه المحكمة تنكر على السلطة مصدرة القرار الحق في تصحيحه و تنقيته مما شابه من مخالفة لقراعد الإختصاص، مع الإحتفاظ بحقها في أن تصدر قرارا جديدا في نفس القرار المعيب، متحاشية في إصداره ماشاب سابقه من مخالفة لقواعد الإختصاص، بحيث يسري القرار الجديد من تاريخ صدوره لأنه قرار جديد و ليس إستكمالا أو تصحيحا لقرار سابق ،[2] إلا أن المحكمة الإدارية العليا المصرية تواترت أحكامها في هذا الشأن،على إجازة تصحيح القرار المعيب بعدم الإختصاص بإعتماده من السلطة المختصة ،و من ثم يتحول من قرار باطل إلى قرار صحيح يسري

[1] عبد العزيز المنعم خليفة ، **أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه والقضاء مجلس الدولة**،مطابع دارالحسين، مصر،2003 ، ص82.

[2] علي عبد الفتاح محمد ، **الوجيز في القضاء الإداري** ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،مصر، 2009، ص 408.

من تاريخ صدوره ،و إن كانت قد إشترطت لصحة ذلك أن لا يتضمن التصحيح تغييرا في مضمون القرار أو ملاءمة إصداره.

و تجدر الإشارة هنا إلى موقف الفقه الذي إنتقد موقف المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن، التي أجازت فيه تصحيح القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص سواء بالتصديق عليه من سلطة الإختصاص ،أو بصدور تعديل تشريعي يمنح السلطة التي أصدرت القرار رغم عدم إختصاصها في السابق حق إصداره ، و ذلك لعدة أسباب لعل من أهمها :

1-أن ذلك يخالف ما إستقرت عليه ذات المحكمة من أن الأصل في بحث مدى مشروعية القرار يكون بالرجوع إلى تاريخ صدوره ، بصرف النظر عن الظروف الواقعية و القانونية اللاحقة.

2-أن قواعد الإختصاص متعلقة بالنظام العام مما يوجب عدم الخروج عليها و مخالفتها.

3-أن الإعتبارات العملية مهما كانت أهميتها لا يجوز تغليبها على حماية مبدأ المشروعية الذي يجب لن يظل دائما فوق جميع الإعتبارات العملية.

4- مخالفة القضاء أحد المبادئ القانونية العامة ، و هو مبدأ عدم رجعية القوانين و القرارات الإدارية، إذ أن القرار الذي يتم تصحيحه في وقت لاحق ، يجب أن ينفذ منذ صدوره صحيحا، و ليس من وقت صدوره أول مرة حتى لا يضار ذو الشان بنفاذه في حقه، في الفترة الممتدة مابين صدوره معيبا حتى أن يتم تصحيحه.[1]

[1] كنتاوي عبد الله،مرجع سابق،ص ص 110-111.

5-كما أنه ليس من المستبعد إذا ما ألغي القرار فعلا أن يقوم المختص أو من صار مختصا به من إصداره مرة أخرى،إذا ما تواجد في نفس الظروف التي دفعت إلى إصدار القرار المعيب و ما تلاها في ظروف لاحقة.

خلاصة لذلك فإن الرأي الراجح ينتهي إلى عدم الموافقة على هذ المسلك لإجازته تصحيح القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص ،سواء بالتصديق عليه من سلطة الإختصاص، أو بصدور تعديل تشريعي يمنح السلطة التي أصدرت القرار رغم عدم إختصاصها في السابق إختصاصا بإصداره، و ذلك تغليبا لمبدأ المشروعية على أية إعتبارات علمية.

وأما بخصوص القضاء الجزائري، فلا يوجد ما يبين موقفه من جواز تصحيح عيب عدم الإختصاص سواء بالتصديق عليه من قبل السلطة المختصة،أو بصدور تعديل من السلطة التشريعية، يقضي بإختصاص السلطة غير المختصة أصلا بإصدار القرار الإداري.[1]

الفرع الثالث: جواز المطالبة بالتعويض

من المقرر أن عيب عدم الإختصاص لا يصلح أساسا للتعويض إلا إذا كان العيب جوهريا مؤثرا في موضوع القرار و من المبادئ المستقرة في هذا الشأن ما جاء في أحكام المحكمة الإدارية المصرية العليا، و التي نصت على أن: عيب عدم الإختصاص أو الشكل يصلح لإلغاء القرار المطعون فيه ولكنه لا يصلح أساسا للتعويض إلا إذا كان مؤثرا في موضوع القرار. "

[1] كنتاوي عبد الله ،مرجع سابق،ص 111.

وكذا نصت على أن: عيب عدم الإختصاص أو الشكل الذي قد يشوب القرار سيؤدي إلى إلغائه ، لا يصلح بالضرورة أساسا للتعويض ، ما لم يكن العيب مؤثرا في موضوع القرار ،فإذا كان القرار سليما في مضمونه محمولا على أسبابه المبررة ، رغم مخالفة قاعدة الإختصاص أو الشكل فإنه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة التي أصدرت هذا القرار عنه،و القضاء عليها بالتعويض لأن القرار كان سيصدر على أي حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت. "[1]

[1] حمدي ياسين عكاشة، **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة** ، دار الفكر العربي ،الإسكندرية–مصر ،1987، ص 454 .

المبحث الثاني: صور عيب عدم الإختصاص

إن عيب عدم الإختصاص قد يكون جسيما مفرطا في الجسامة، وقد يكون بسيطا عاديا، ولما كانت النتائج التي تترتب على كل من الحالتين مختلفة ، فإننا نتخذ التقسيم الكلاسيكي أساسا لدراسة عيب عدم الإختصاص ، وذلك في مطلبين :

نتطرق في المطلب الأول لـ: عيب عدم الإختصاص الجسيم، وفي المطلب الثاني لـ: عيب عدم الإختصاص البسيط.

المطلب الأول: عيب عدم الإختصاص الجسيم.

إذا بلغ عدم الإختصاص حدا من الجسامة سمي بإغتصاب السلطة ، لأن الأمر ليس مجرد إجتراء على الإختصاص، بل تدخلا في إختصاص من الواضح أنه قمة المخالفة للإختصاصات الثابتة،[1] الأمر الذي يجعل القرار الإداري الصادر قرار منعدما.

وقد إختلف فقه القانون العام في فرنسا ومصر إختلافا كبيرا بشأن تحديد حالات إغتصاب السلطة، إلا أن هناك حد أدنى من الإتفاق بينهما ، سنتناولها في أربعة فروع ، نتطرق في الفرع الأول لـ: صدور القرار الإداري من فرد عادي ،وفي الفرع الثاني و الثالث لـ: إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاصات السلطة التشريعية و القضائية.

---

[1] عبد الحكيم فودة ،**الخصومة الإدارية أحكام دعوى الإلغاء و الصيغ النموذجية لها**، دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية-مصر،1996 ، ص 118 .

أما الفرع الرابع فسنخصصه لـ: إعتداء الإدارة على إختصاصات سلطة إدارية لا تمت لها بصلة، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: صدور القرار الإداري من فرد لا يحوز صفة الموظف العام :

في هذه الحالة يفترض أن شخصا عاديا منقطع الصلة بالإدارة ، يعطي لنفسه حق الإختصاص بإصدار قرارات إدارية ، مع أنه لا يتمتع بأية صفة إدارية تخوله الحق في إتخاذ تصرفات تتصل بالوظيفة الإدارية، و مثل هذا العمل لا يجوز وصفه بأنه قرار إداريا ، لإفتقاده شرطا هاما يجب توافره في كافة القرارات الادارية ، ألا و هو صدورها عن شخص عام ،و لعل الوصف الأنسب لما صدر عن هذا الشخص ، أنه عمل مادي معدوم لا يكتسب حقا و لا تلحقه حصانة[1].

و قد أكدت على ذلك المحكمة الإدارية العليا بمصر، حين ذهبت إلى :أن" صدور القرار من فرد عادي يشوبه بمخالفة جسيمة ينحدر به إلى الإنعدام"، ويلحق بذلك القرار الصادر عن موظف لا يملك حق إصدار القرارات الإدارية أصلا، أو من موظف كانت صفته كذلك، ثم زالت عنه لسبب من الأسباب كالفصل من الخدمة، الإحالة على التقاعد، إلا ما تم إستثناؤه والمقصود بذلك الموظف الفعلي.[2]

[1] علي خطار شطناوي ، **موسوعة القضاء الإداري** ،الجزء 2 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،مصر،2004، ص ص 743-744.

[2] عمر محمد الشوبكي، **القضاء الإداري** ،الطبعة الأولى ،دار الثقافة للنشر و التوزيع،الأردن 2006، ص207.

الفرع الثاني: إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاصات السلطة التشريعية.

يرجع الإختصاص في توزيع الصلاحيات بين السلطتين التنفيذية و التشريعية إلى الدستور ، فالدستور الجزائري لسنة 1996، قد وزع الإختصاصات بين هاتين السلطتين ، حيث أعطى للسلطة التشريعية الحق و الولاية العامة في سن القوانين ،سواء العادية منها أو العضوية[1] ، و ذلك بموجب المادتين 122 و 123 منه،ومنح السلطة التسيير والتنظيم للسلطة التنفيذية .[2]

والجدير بالذكر أن موقف القضاء الجزائري قد فصل في هذا السياق وذلك من خلال تتبع المراحل التي مر بها النظام السياسي الجزائري وخاصة مرحلة التعددية وما يليها التي تعتبر مرحلة من أهم المراحل التي عرفتها الجزائر، وهذا لحجم التحولات الدستورية من جهة ولإنعكاساتها الكبيرة على كل المستويات، وخاصة في طبيعة وطرق تسيير النظام السياسي من خلال تبني مبدأ الفصل بين السلطات و التعددية الحزبية التي جاء بها دستور 1989،فتكريس مبدأ الفصل بين السلطات أعطى إستقلالية لسلطات الثلاث تنفيذية التشريعية والقضائية في ممارسة إختصاصاتها المخولة لها بموجب الدستور الذي يمنع أي سلطة من الإعتداء على إختصاصات السلطات الأخرى.[3]

---

[1] محمد الصغير بعلي ،**قانون الادارة المحلية الجزائرية**،دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر 2004 ،ص 53.

[2] دستور 1996،الصادر ب:1996/12/08،المعدل بموجب القانون 19/08في 2008/11/15.

[3] عمر فرحاتي،**العلاقة بين السلطة التشريعية والتنفيذية في الجزائر بين فترتين الاحادية والثنائية**،مجلة الاجتهاد القضائي،العدد االرابع، بسكرة-الجزائر،ص ص 56- 60

غير أن هذا من الناحية النظرية فقط، فالواقع يظهر عكس ذلك خاصة فيما يتعلق بالسلطتين التشريعية والتنفيذية والعلاقة بينهما،فرغم الصلاحيات الكثيرة التي التي حملتها هذه الفترة خاصة للسلطة التشريعية أين منحها الدستور عدة سلطات من بينها سلطة التشريع والرقابة ،إلا أن تأثير السلطة التنفيذية الممثلة في رئيس الجمهورية الذي يعتبر قمة هرم هذه السلطة واضح أين يؤثر ولا يتأثر،فقد أصبح للرئيس وسائل تأثير كبيرة على المجلس من خلال حق إقتراح القوانين والإعتراض عليها، من خلال طلب قراءة ثانية أو إحالتها على المجلس الدستوري،يضاف إلى ذلك إصدار القوانين وحق دعوة البرلمان للإنعقاد لدورات طارئة وكذا حق حل المجلس طبقا لنص المادة120 من الدستور، فرغم أن السلطة التشريعية كانت محل تركيز من المشرع الذي أعطاها الكثير من الصلاحيات في المجالات التشريعية والمالية والرقابية، إلا أن حدود هذا المركز والموقع يقف عند حدود صلاحيات رئيس الجمهورية هرم السلطة التنفيذية،الذي أُعطي مركزا قانونيا متميزا جعله مركز الثقل الرئيسي في النظام السياسي الجزائري الأمر الذي أدى أن تتميز علاقته بالسلطة التشريعية بتأثير الأحادية ذو إتجاه واحد .[1]

وعليه فإن مبدأ الفصل بين السلطات لا يعني بالضرورة الفصل التام بين السلطات وأن تكون كل سلطة بمعزل عن الأخرى إنما هو نوع من التعاون والتداخل الذي يقف عند حدود الدستور الذي منح السلطة التشريعية الولاية العامة في التشريع وسن القوانين رغم التدخل الذي يكون من طرف السلطة التنفيذية والذي يقف عند الحدود التي يسمح بها القانون،فالدستور منح السلطة التنظيمية لرئيس

[1] عمر فرحاتي،مرجع سابق، 56-60.

الجمهورية،[1] و ذلك فقط في غير المسائل المحددة للقانون ،والتي تدخل في إختصاص السلطة التشريعية، طبقا للمادة 125 منه.[2]

ومن ثم لايجوز للسلطة التنفيذية الإعتداء على إختصاص السلطة التشريعية ، كأن تمنح لنفسها الحق في سن القوانين ،إلا في الحالات التي يسمح بها القانون، و إلا إعتبر ذلك إغتصابا منها للسلطة . وبالتالي فإن القرارات التي تصدر عنها في هذا الشكل، هي قرارات منعدمة وليست لها أية قيمة قانونية.[3]

الفرع الثالث: إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاصات السلطة القضائية.

طبقا لمبدأ الفصل بين السلطات ، الذي لا يسمح لسلطة ما من ممارسة إختصاصات سلطة أخرى،فإنه يمنع على السلطة التنفيذية أن تتدخل في إختصاصات السلطة القضائية ، بأن تصدر قرارت إدارية تدخل ضمن إختصاصات هذه الأخيرة ، فإن حدث ذلك إعتبر قرارها مشوبا بإغتصاب السلطة، لأن السلطة الإدارية غير مؤهلة أصلا للإضطلاع بدور السلطة القضائية ، مادام أن مهمة هذه الأخيرة هي الفصل في النزاعات المعروضة أمامها ، و ذلك بتطبيق القانون.[4]

و الملاحظ في الجزائر ، أن أعلى حالات عيب عدم الإختصاص الجسيم ، و المتمثلة في إغتصاب السلطة ، تتعلق بإعتداء السلطة الإدارية على إختصاصات السلطة القضائية ، فالإدارة غالبا ما تقوم

---

[1] محمد الصغير بعلي، قانون الإدارة المحلية الجزائرية ،مرجع سابق ، ص 53.

[2] دستور 1996،مادة 125.

[3] علي عبد الفتاح محمد، مرجع سابق ، ص 315.

[4] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق، ص 70.

بعمل من صميم إختصاص القاضي العادي أو القاضي الإداري ، مع العلم أن القضاء الجزائري لا يذكر عيب عدم الإختصاص بدقة إلا نادرا ، بل يشير فقط إلى وجود تجاوز للسلطة ، أضف إلى ذلك أن القضاء الجزائري لا يأخذ بنظرية الإنعدام إلا نادرا ، و لا يصرح بها في منطوق القرار القضائي يل يكتفي بعبارة الإبطال.[1]

الفرع الرابع: إعتداء الإدارة على إختصاصات سلطة إدارية لا تمت لها بصلة

وفي هذه الحالة تعتدي الإدارة على إختصاصات سلطة إدارية لا تمت لها بأية صلة، أي أن الإدارة تغتصب سلطة التقرير،ومرجع العيب في هذه الحالة هو عدم إحترام قواعد الإختصاص المقررة في نطاق الوظيفة الإدارية ، وهو عيب يؤدي في الحالات العادية إلى عدم الإختصاص البسيط.

إلا أنه في هذه الحالة يعد العيب من قبيل إغتصاب السلطة نظرا لجسامة العيب، و مثال ذلك أن يصدر وزير المالية قرارا بتعيين موظف في وزارة التربية والتعليم.[2]

المطلب الثاني: عيب عدم الإختصاص البسيط

[1] لحسين بن الشيخ أث ملويا، **دروس في المنازعات الإدارية " وسائل المشروعية "**، الطبعة الثانية، دار هومة ، الجزائر،2006، ص ص98-99

[2] حمدي ياسين عكاشة ، **القرار الإداري قضاء مجلس الدولة** ، دار الفكر العربي،الإسكندرية- مصر ،1987 ، ص 427.

تقوم السلطة التنفيذية بمباشرة إختصاصاتها ، عن طريق توزيعها على الهيئات و الإدارات المختلفة التابعة لها،فإذا ما وقع تجاوز من هيئة أو إدارة ، أو موظف لهذه الحدود المقررة بالقوانين و اللوائح، فإن القرارات الصادرة في هذه الحالة ، تكون مشوبة بعيب عدم الإختصاص البسيط.

ومن هنا فإن عيب عدم الإختصاص البسيط ، يقع داخل السلطة التنفيذية و بين إدارتها وموظفيها، وهذه الحالة من عدم الإختصاص هي الأكثر شيوعا و الأقل خطورة ،من حيث ما يترتب عليها من أثار،ويقصد بهذا العيب المخالفة البسيطة لقواعد توزيع الإختصاص داخل السلطة الإدارية.[1]

وعلى ذلك نقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع نتناول في الفرع الأول : عيب عدم الإختصاص الشخصي، و في الفرع الثاني :عيب عدم الإختصاص الموضوعي ،وفي الفرع الثالث:عيب عدم الإختصاص المكاني ، و في الفرع الرابع : عيب عدم الإختصاص الزماني.

الفرع الأول: عيب عدم الإختصاص الشخصي

يقصد بعيب عدم الإختصاص الشخصي أن يتم إتخاذ القرار الإداري من جهة إدارية أو موظف غير مخول و مؤهل لذلك، ويقصد أيضا بعيب العنصر الشخصي إنتحال السلطة أو الوظيفة،وهي الحالات التي يتخذ فيها قرار،سواء من شخص أجنبي عن سلم الأعوان الإداريين،أو من سلطة إدارية ممارسة للسلطة مخالفة للقواعد القانونية.

وهذا ما يجعل هذا القرار الصادر عن هذا الشخص أو الجهة ليس فقط قرارا باطلا بل ومنعدما.[1]

[1] علي عبد الفتاح محمد ، مرجع سابق ، ص 319.

وعليه يجب أن يكون لمصدر القرار وجود قانوني،وله سلطة التعبير عن إرادة الدولة،وتثبت هذه السلطة لعضو الإدارة بقرار تعيينه إذا كان فردا،أو بقرار تشكيله إذا كان هيئة،وبالتالي تتوقف شرعية القرارات الإدارية الصادرة عن رجل الإدارة أو الهيئة الإدارية على شرعية قرار التعيين،أو قرار التشكيل،فتحديد الإختصاص على أساس العنصر الشخصي يفيد تحديد الشخص أو الأشخاص الإدارية التي تملك سلطة التصرف بالنسبة لعمل معين، مع تحديد الأفراد الذين يتجه إليهم هذا التصرف فيكسبهم حقوق أو يحملهم إلتزامات.[2]

وفي هذا السياق فإن قضاء مجلس الدولة يستلزم مراعاة عنصر الإختصاص الشخصي وإلا كان القرار باطلا، وهذا ما جاء في قراره عن الملف رقم : 4911 بتاريخ 2002/07/15 قضية : ش.ع /رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية المحمدية .

" حيث يتبين من المستندات المرفقة بالملف أن العارض إستفاد من قطعة أرضية ببلدية المحمدية تبلغ مساحتها 810 مترا مربعا،بموجب مقرر إداري صادر عن رئيس المندوبية التنفيذية لهذه البلدية بتاريخ 08/3/ 1997 إلا أن مجلس الدولة وبالنظر للمادة 73 من القانون رقم 25/90 ، المتضمن التوجيه العقاري و المادة 3 من المرسوم رقم: 90/405 ،المحدد لقواعد إحداث وكالات محلية للتسيير و التنظيم

[1] خالد قمبوعة ،**القرار الإداري ونظامه القانوني** ،مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، لدفعة الثانية عشر،ص51.
[2] كنتاوي عبد الله،مرجع سابق، ص ص 21-23.

العقاريين الحضريين ،إعتبر أن هذا المقرر يعتبر باطلا و عديم الأثر لصدوره من شخص ليس لديه الصفة للقيام بمثل هذه التصرفات .[1]

الفرع الثاني: عيب عدم الإختصاص الموضوعي.

هو الحالة الأكثر شيوعا لعيب عدم الإختصاص البسيط،و المقصود به :" أن يصدر القرار من لا يملك سلطة إصداره في مسألة معينة تدخل في إختصاص هيئة أو عضو أخر".[2]

و قد عرف الفقيه René CHAPUS عيب عدم الإختصاص الموضوعي بما يلي :

L'incompétence matérielle: Elle est réalisée quand une autorité administrative intervient dans une matière étrangère à ses attributions .[3]

فقد يقع هذا الإعتداء الموضوعي من سلطة إدارية على إختصاص سلطة إدارية أخرى مساوية لها، أو من سلطة إدارية أدنى على إختصاص سلطة إدارية أعلى منها ،أو من سلطة إدارية رئاسية على إختصاص سلطة إدارية تابعة لها ،أو من سلطة مركزية على إختصاص مقرر لسلطة لامركزية .[4]

و يتحقق عيب عدم الإختصاص الموضوعي من الناحية العملية بصور متعددة و متنوعة يمكننا إجمالها فيما يلي:

---

[1] قرار مجلس الدولة،ملف رقم: 4911، قضية:ش.ع/مجلس شعبي بلدي لبلدية محمدية،بتاريخ :2002/07/15.

[2] عمر محمد الشوبكي ، مرجع سابق ، ص 288.

[3] - René CHAPUS, op- cit, p900.

[4] سليمان محمد الطماري ، **مبادىء علم الإدارة العامة** ، الطبعة السابعة، دارالفكر العربي للطباعة والنشر ،مصر،1987، ص 344.

أولا : إعتداء المرؤوس على سلطات الرئيس :

تتمثل هذه الحالة في إصدار السلطة الإدارية الدنيا قرارا إداريا في موضوع يندرج ضمن إختصاص سلطة إدارية أعلى منها في الهرم الإداري ، كأن يصدر مثلا مدير لإحدى المصالح و المديريات الموجودة بالولايات (مدير الفلاحة) ، قرار يدخل في صلاحيات الوزير، أو يصدر رئيس الدائرة قرارا من إختصاص الوالي ، إلا في حالة التفويض .

وفي هذا الصدد نشير إلى القرار الصادر عن مجلس الدولة ،ملف رقم 123088 بتاريخ:28 /02 /2000 ، قضية ش .أ / والي ولاية تيزي وزو : عن مشروعية مقرر رئيس دائرة (ب ن) .

"حيث أن المستأنف يعيب على القرار المذكور أعلاه من جهة ، أنه صادر عن سلطة إدارية ليس لديها الإختصاص لإلغاء مقرر رئيس البلدية ، ومن جهة أخرى أنه تصرف بدون تفويض بالإمضاء من طرف الوالي،[1] ذلك أنه لا يظهر من مهام رئيس الدائرة أن له الإختصاص في إبطال قرار إداري صادر عن رئيس البلدية، كما أنه لا يوجد نص على إمكانية تلقيه تفويضا بالإمضاء لهذا الغرض من طرف الوالي ولذا يستخلص من القرار الإداري المطعون فيه أنه مشوب بعيب تجاوز صارخ للسلطة."

إلا أنه ترد على هذه الحالة إستثناءات تجيز تصرفات المرؤوس دون إعتبارها إعتداء على سلطات الرئيس تتمثل في : الإنابة، الحلول ، التفويض.

[1] قرار مجلس الدولة،ملف رقم :123088،قضية ش.أ/والي ولاية تيزي وزو، بتاريخ:2000/02/28.

1 ـ الإنابــة:

الإنابة عبارة عن تكليف إداري، تعهد بمقتضاه السلطة الإدارية العليا إلى أحد الموظفين مهمة القيام بأعباء وظيفة معينة،فهي الحالة التي يكلف فيها الموظف العام مؤقتا بأداء مهام موظف أخر نظرا لتغيبه أو إنتهاء مهامه،لحين مباشرة الخلف لمهام الوظيفة.[1]

كما تعرف الإنابة: بأنها الشخص الذي يكلف مؤقتا بالتدخل لمباشرة إختصاص الأصيل،طيلة مدة تغيبه أو في الفترة الواقعة ما بين إنتهاء مهامه ومباشرة الخلف المعين لمهام الوظيفة،[2] فالإنابة هي وسيلة لتفادي شغور الوظيفة العامة، فنظام الإنابة يعتبر قاعدة يفرضها السير الحسن للمؤسسات الإدارية العامة،ذلك أنه لا يتصور قيام الأصيل في كل الوضعيات والحالات بالمهام المنوطة به،إذ قد يعترضه سفر أو مرض أو أي عارض أخر يحول دون إستمراره في أداء مهامه،الأمر الذي يقضي إنابة الغير لضمان إستمرارية أداء العمل بما يعود بالنفع على الجمهور.

و يقتضي تحقق الإنابة الإدارية توافر شروط أساسية تتمثل في :

أ ـ شغور الوظيفة : يقصد بشغور الوظيفة معنيان مختلفان ، أولهما المعنى الضيق الذي يقصر شغور الوظيفة على حالة الموانع المؤقتة التي تحول دون ممارسة الإختصاص كالمرض أو السفر في مؤتمر خارج الدولة ، وثانيهما المعنى الواسع الذي يشمل الموانع المؤقتة و الدائمة معا،أي أنه ذلك المانع الذي يضع صاحب الإختصاص الأصيل في حالة من الإستحالة لممارسة الإختصاص.

---

[1] خالد خليل طاهر،**القانون الإداري**، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة،الأردن،1997،ص 174.

[2] علي خطار الشطناوي ،مرجع سابق،ص 702.

ب . عدم وجود نص قانوني يقضي بالحلول: إذا تحقق المانع الذي يحول دون مباشرة الإختصاص، فيتعين على السلطة الرئاسية العليا أن تحدد النائب الذي يحل محل صاحب الإختصاص الأصيل ، لتأمين أداء مهمات وظيفته لحين زوال المانع المؤقت أو تعيين خلف للموظف ، وإذا توقعت النصوص التشريعية شغور الوظيفة وحددت الموظف الحال مسبقا ، فيحل هذا الأخير محل صاحب الإختصاص الأصيل المتغيب تلقائيا و بصورة آلية ، دون حاجة لصدور قرار بالتكليف.

جـ . أن تكون الإنابة مؤقتة: تتسم الإنابة بأنها ذات طابع مؤقت، إذ أنها تتمثل في نقل مؤقت للإختصاص من الموظف المختص قانونا إلى غيره، أين يمارس هذا الأخير كل إختصاصات الموظف أو الهيئة المختصة شخصيا (صاحبة الإختصاص الأصلي) طيلة مدة الإستحالة التي تكون محددة ومؤقتة و التي قد تكون بسبب حالة الغياب أو المنع ،فالإنابة لا تكون مشروعة إلا إذا كانت مؤقتة ولفترة محددة نسبيا .[1]

د . وجود قاعدة قانونية تسمح باللجوء إلى الإنابة : يتعين لمشروعية اللجوء إلى الإنابة أن تكون هناك قاعدة قانونية تسمح باللجوء إليها لمواجهة حالة شغور الوظيفة ،ويمكن أن تكون هذه القاعدة القانونية مكتوبة واردة في الدستور أو القانون أو التنظيم،أو غير مكتوبة ومثال ذلك مبدأ سير المرافق العامة بإنتظام وإطراد،والذي يعد المبدأ الأساسي والقانوني للإنابة في حالة عدم وجود نص قانوني يشير

[1] كنتاوي عبد الله،مرجع سابق،ص ص 88-92.

إليها،ويتعين أيضا في القاعدة القانونية التي تتوقع الإنابة،أن تكون على أقل تقدير من ذات مرتبة القواعد التي أناطت الصلاحية والإختصاص بصاحب الإختصاص المتغيب .

هـ . صدور قرار الإنابة: يتعين صدور قرار خاص لتكليف الموظف النائب، و يتضمن هذا القرار عادة تسمية الموظف النائب، و يحدد بداية الإنابة و نهايتها ومدى الصلاحيات و السلطات التي يمكن للنائب ممارستها طيلة فترة الإنابة، وتتمتع القرارات الصادرة عن الموظف النائب بذات القيمة القانونية التي تتمتع بها القرارات الصادرة عن صاحب الإختصاص الأصيل.

وتنتهي الإنابة بإنتهاء مدتها بحكم القانون ، أو بصدور قرار جديد من السلطة المختصة بإنهاء الإنابة ، و قد تنتهي أيضا و بحكم القانون بزوال السبب الموجب لها ، كعودة الأصيل إلى وظيفته أو تعين موظف جديد خلفا للموظف السابق ، دون إصدار قرار لإنهاء الإنابة.[1]

2 . الحلـــول :

و هي الحالة التي يوجد فيها الموظف المعوض لعون عمومي أخر الذي يكون غائبا أو حصل له مانع ، و قد نظم القانون حالة الحلول تنظيما محكما ، فالقانون أو التنظيم هو المحدد لها، و هو المحدد للسلطة المتولاة عندما تقتضي الظروف ذلك .[2]

" فلا حلول إلا بقانون"، فإذا لم يوجد النص الصريح الذي يقرره فإن تطبيقه يصبح مستحيلا،إلا أنه يمكن أن ينص على الحلول في الدستور، كما هو الحال في دستور 1996 حيث أورد حالة من حالات

[1] علي خطار شطناوي ، مرجع سابق ،ص ص 702-707.

[2] لحسين بن الشيخ اث ملويا ، مرجع سابق ، ص 82 .

الحلول في المادة 3/96 حالة إستقالة أو وفاة رئيس الجهورية أو أي مانع أخر يقوم محله رئيس مجلس الأمة .[1]

كما تجدر الإشارة في هذا السياق، إلى أنه يجوز للأصيل ممارسة إختصاصاته بالرغم من وجود الموظف الذي حل محله.

ويختلف الحلول عن التفويض من عدة وجوه، إذ يقع الحلول بقوة القانون عند حدوث مانع يمنع الأصيل من مباشرة إختصاصاته، أما التفويض فإنه رغم إسناده إلى نص قانوني فهو يحدث بحضور المفوض و بإرادته، ومن ناحية أخرى يقع الحلول بالنسبة لجميع إختصاصات الأصيل ، بينما يشترط في التفويض أن يكون جزئيا.

و أخيرا ، إن الحلول ينتهي بعودة الأصيل إلى مقر عمله ، أو بتعيين من يحل محله محله في حالة وفاته أو إحالته إلى التقاعد، في حين ينتهي التفويض بإنقضاء مدته، أو بإنتهاء المهمة المحددة في التفويض ، أو بصدور قرار من المفوض بإسترداد إختصاصاته التي قام بتفويضها .[2]

3 . التفــويض :

يعد التفويض الإداري وسيلة أساسية و مهمة لتوزيع الإختصاص بين مختلف السلطات الإدارية، فهو أداة لتعدد و تنوع مراكز إتخاذ القرارات الإدارية، لذا يعرف التفويض بأنه إجراء إداري يخول بمقتضاه

---

[1] دستور 1996، مادة 96.

[2] عبد الغني بسيوني عبد الله ، **القضاء الإداري – قضاء الإلغاء**، الدار الجامعية للطباعة و النشر،مصر ، 1993، ص 740.

صاحب الإختصاص الأصيل موظفا أخر أو جهة إدارية أخرى صلاحية إتخاذ بعض الأعمال القانونية بدلا منه، و لكن تحت إشرافه و رقابته.[1]

و تقتضي مشروعية التفويض من الناحية القانونية، توافر عدة شروط مهمة يترتب تخلفها أو تخلف إحدهما بطلان التفويض وهي:

أ. وجود نص قانوني صريح يجيز التفويض: تقتضي مشروعية التفويض أن يكون هناك نص تشريعي صريح يجيزه، و يجب توافر هذا الشرط أيضا بخصوص تفويض التفويض.

ب . أن يكون التفويض جزئيا: يشترط لمشروعية التفويض أن يكون جزئيا لذا تستخدم النصوص التشريعية التي تجيز التفويض كلمة " بعض " للدلالة على أن التفويض جزئي.

جـ . أن يكون التفويض مؤقتا: يتعين أن يحدد صاحب الإختصاص المفوض الفترة الزمنية التي يمكن فيها للمفوض إليه ممارسة الصلاحيات و الإختصاصات المفوضة.[2]

يفرق الفقه و القضاء الفرنسي بين نوعين من أنواع التفويض وهما:

1 . ***تفويض السلطة أو الإختصاص:*** هو ذلك الإجراء الذي تقوم فيه إحدى الجهات بتفويض جزء من إختصاصاتها إلى سلطة أخرى على وجه مشروع.

[1] خالد قمبوعة، مرجع سابق، ص 52.

[2] علي خطار شطناوي ، مرجع سابق ، ص ص 690- 696 .

2 . *تفويض التوقيع* : هو ذلك الإجراء الذي تعهد بمقتضاه إحدى السلطات إلى أحد الموظفين التابعين لها بالتوقيع على بعض القرارات الداخلة في إختصاصها لحسابها و بإسمها ، و تحت رقابتها و مسؤوليتها، ويترتب على إستعمال الأصيل لإمكانية التفويض مظهران أساسيان هما :

المظهر الأول: أنه بمبادرة الأصيل بإستخدام هذه الإمكانية، فإنه يترتب على ذلك تعديل في كل من إختصاصاته، و إختصاصات المفوض إليه.

المظهر الثاني:هو إحداث تغيير في العلاقات الرئاسية بين الأصيل و المفوض إليه.

ثانيا : إعتداء الرئيس على إختصاصات المرؤوس .

الأصل أن للرئيس أن يباشر أعمال المرؤوس أي أن يحل محله في ممارستها ، دون أن يعد ذلك تجاوزا للإختصاص،إلا أن هنالك حالات معينة يخول فيها المرؤوس سلطة إتخاذ قرار معين دون تعقيب من الرئيس،وفي هذه الحالة لا يجوز للرئيس أن يحل نفسه محل المرؤوس في إتخاذ القرار،وإلا صار هذا القرار معيب بعيب عدم الإختصاص ،وبناءا على ذلك فإنه إذا أصدر الرئيس الإداري قرارا في المسائل التي جعلها القانون من إختصاص المرؤوس وحده دون تعقيب أو تعديل من جانب رئيسه،فإن قراره يعتبر إعتداءا على إختصاص المرؤوس، ويطبق ذات الحكم على القرار الصادر من الرئيس الإداري بداية في إختصاص المرؤوس،فيكون له حق ممارسة سلطة الرقابة عليه إذ يجب عليه أن ينتظر إلى أن يتخذ المرؤوس القرار ثم يمارس رقابته عليه.[1]

[1] كنتاوي عبد الله،مرجع سابق،ص ص 157-158.

أما في الحالات التي يكون فيها إتخاذ القرار مشتركا بين الرئيس والمرؤوس فلا يجوز للرئيس الإنفراد بإتخاذ القرار في هذه الموضوعات المشتركة،وإلا إعتبر قرارا معيبا بعيب عدم الإختصاص، فمثلا الوزير ليست له سلطة إعادة إدراج عضو من عمال المرفق في منصب عمله ، والذي يكون تحت سلطة عميد كلية الحقوق دون سواه ، كما أنه ليس بإستطاعة الوالي الحلول محل مدير المصالح الفلاحية لتحديد سعر بعض المحاصيل الزراعية .[1]

كما أنه وفي نفس السياق قضت محكمة القضاء الإداري بمصر،بطلان القرار الصادر من سلطة إدارية أعلى (الرئيس)،متعدية فيه على إختصاص سلطة إدارية أدنى (المرؤوس).[2]

ثالثا : الإعتداء على إختصاص سلطة إدارية موازية .

تتحقق هذه الصورة بإعتداء سلطة إدارية على إختصاص سلطة إدارية أخرى ، لا تربطها بها لا صلة تبعية و لا إشراف ، و الغالب أن يكون المشرع قد جعل كلا السلطتين المعتدية و المعتدى عليها على قدم المساواة فيما يتعلق بممارسة كل منهما ، ومن ثم أطلق الفقهاء على هذه الصورة تسمية : الإعتداء الجانبي على السلطة .[3]

وذلك كأن يقوم أحد الوزراء خطأ بالإعتداء على إختصاص وزير أخر نظرا لعدم دقة تحديد الإختصاصات بين الوزارتين ، و مثاله أن ألغت المحكمة الإدارية العليا المصرية القرار الصادر من وزير

---

[1] كنتاوي عبد الله ، مرجع سابق،ص ص 157-158.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،مرجع سابق ،ص53 .

[3] سليمان الطماوي ،**القضاء الإداري_ قضاء الإلغاء** ، مرجع سابق ،ص 718 .

الحربية بترقية موظف تابع لوزارة أخرى، لأن مثل هذا القرار قد شابه عيب عدم الإختصاص ، ومن ثم يكون باطلا لفقدانه أحد مقوماته ، و يتعين من أجل ذلك القضاء بإلغائه.[1]

ولعل أبرز مثال لهذه الحالة تدخل وزير معين في صلاحيات وزير أخر نظرا لترابط و تشابه قطاعات الوزارات ،كأن يصدر وزير التربية قرار يعود أساسا لوزير التكوين المهني، أو وزير التعليم العالي و البحث العلمي ، أو أن يقوم وزير المالية بإصدار قرار يعود أصلا إلى إختصاص وزير التجارة .

رابعا: إعتداء هيئة مركزية على إختصاص هيئة لا مركزية.

تتمتع الهيئات اللامركزية بالإستقلالية القانونية لممارسة إختصاصاتها طبقا لقانونها ، و يمثل الإستقلال القانوني للهيئات اللامركزية جوهر الإختلاف بين اللامركزية الإدارية، و عدم التركيز الإداري، الذي يبقى مجرد صورة أو شكل من أشكال المركزية الإدارية.

فإذا كان عدم التركيز يستند إلى فكرة التفويض في الإختصاص نظرا لإرتباط المفوض (الوزير مثلا)، بالمفوض إليه (ممثله في الإقليم) بعلاقة السلطة الرئاسية (السلمية)، مما ينفي عنه أي مظهر لإستقلاله، فإن اللامركزية الإدارية تختلف من حيث الجوهر و الطبيعة عن ذلك ، بنقل وتحويل السلطات و الإختصاصات إلى الهيئات و الأجهزة اللامركزية بنص القانون . [2]

---

[1] ماجد راغب الحلو، **القضاء الإداري** ،دار العلوم للنشر و التوزيع،الإسكندرية-مصر ،ص ص 377 -378 .

[2] محمد الصغير بعلي ، **القضاء الإداري** ، **دعوى الإلغاء** ، دار العلوم للنشر و التوزيع ،الجزائر ،2007، ص ص 325 - 326.

ومن ثم فإنه لا يحق للسلطة المركزية أن تعتدي و تتدخل في أعمال الإدارة المحلية ،كأن تتدخل وزارة الداخلية مثلا لممارسة الصلاحيات و الإختصاصات الموكلة قانونا للبلدية وفقا للقانون رقم: 10/11 أو الصلاحيات المسندة للولاية بموجب القانون رقم 07/12. [1]

الفرع الثالث: عيب عـدم الإختصـاص المكانـي.

المقصود بعدم الإختصاص المكاني :" أن يصدر أحد رجال الإدارة قرارا يمتد أثره إلى خارج الحدود الإقليمية المحددة لممارسة إختصاصه ".[2]

ويكون عدم الإختصاص إقليميا عندما يحدد نطاقا جغرافيا للموظف أو الهيئة الإدارية ويمارس العمل خارج هذا النطاق .[3]

و قد عرفه الفقيه René CHAPUS بقوله :

« L'incompétence territorial: Elle se concrétise selon deux modalités bien distinctes.

On entend d'abord par incompétence territoriale le fait pour une

[1] محمد الصغير بعلي ، **القضاء الإداري ، دعوى الإلغاء** ، مرجع سابق، ص 326.

[2] نواف كنعان ، **القضاء الاداري**،الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن 200،ص 271.

[3] أحمد هنية، **عيوب القرار الإداري. حالات تجاوز السلطة**،مجلة المنتدى القانوني،العدد الخامس،بسكرة،ص50.

autorité administrative d'exercer ses fonctions en se trouvant dans un lieu autre que celui ou elle devait siéger.

On doit entendre également par incompétence territoriale le fait pour une autorité administrative de décider relativement à des affaires étrangères à sa circonscription. »[1]

ذلك أنه إذا كان لبعض رجال الإدارة في السلطة ممارسة إختصاصهم على كامل إقليم الدولة، كرئيس الجمهورية و الوزراء ، فإن المشرع كثيرا ما يحدد النطاق المكاني الذي لا يجوز للبعض الأخر من رجال الإدارة أن يعتدوا عليه حين ممارستهم لإختصاصهم ، و بهذا المعنى لا يجوز لرئيس المجلس الشعبي البلدي، أن يصدر قرارات إدارية تنظم أمرا يدخل في نطاق إقليم بلدية أخرى ، و كذلك هو الحال بالنسبة إلى الوالي،إلا أن هذا نادر الحدوث لأن الحدود المكانية لمزاولة الإختصاصات الإدارية تكون في الغالب واضحة المعالم إلى حدكبير، مما يقلل من إحتمالات التداخل بين الجهات الإدارية .[2]

فعدم الإختصاص المكاني هو إعتداء أحد أعضاء السلطة الإدارية على إختصاص عضو أخر في نفس الجهة الإدارية و من نفس الدرجة بمزاولته مقتضيات وظيفته في غير النطاق الإقليمي المخصص له،[3] فإذا كان لبعض رجال الإدارة كرئيس الدولة و رئيس الوزراء ، و الوزراء مزاولة إختصاصاتهم على إقليم الدولة بأسره ،فإن البعض الأخر منهم كالمحافظين ليس لهم ممارسة إختصاصاتهم طبقا للقانون إلا في

---

[1] René CHAPUS, op -cit, p901.

[2] عبد العزيز عبد منعم خليفة ، مرجع سابق ،ص57.

[3] حمدي ياسين عكاشة ، مرجع سابق ، ص 420 .

إطار مكاني محدد ، فإذا قام رجل الإدارة بمباشرة إختصاصاته خارج النطاق الإقليمي المحدد له صدرت قراراته مشوبة بعيب عدم الإختصاص،[1]و يتجسد عدم الإختصاص المكاني وفقا لنوعين متميزين وهما:

أولا: يفهم من عدم الإختصاص المكاني الحالة التي تمارس فيها السلطة الإدارية وظائفها و هي متواجدة في مكان غير الذي كان يجب أن تتواجد فيه.

لكن هذا النوع من عدم الإختصاص نادر الحدوث في الواقع و هذا لسببين :

السبب الأول:لأن السلطات الإدارية تمارس عموما وظائفها في المكان العادي لممارسة تلك الوظائف.

السبب الثاني: و يتمثل في عدم وجود تنظيم إجباري في هذا المجال، و هذا ما يسمح مثلا لرئيس الجمهورية من إمضاء المراسيم سواء كان خارج القصر الرئاسي أو خارج العاصمة، أو خارج التراب الوطني أيضا.[2]

ثانيا : يجب أن يفهم أيضا من عدم الإختصاص المكاني الواقعة المتمثلة في أن تتخذ السلطة الإدارية قرارا بشأن موضوع يتعلق بقضايا خارجة عن إقليمها ، و مثال ذلك : أن رئيس البلدية هو المختص في مادة الشرطة و النظام العام لكن فقط فيما يخص بلديته،وإذا إتخذ تدبيرا بتنظيم المرور في البلدية المجاورة ، فإننا لا نكون بصدد عدم الإختصاص المادي ، بل بصدد عدم الاختصاص المكاني .

[1] ماجد راغب الحلو ،مرجع سابق ، ص 374 .

[2] René CHAPUS, Droit administratif général, op-cit, p901.

هذا النوع من عدم الإختصاص يكون مثلا : إذا إتخذ الوالي إجراءا من إجراءات البوليس يتعلق بشخص مقيم في ولاية أخرى غير الولاية المتخذ فيها الإجراء ، و كذا الحال بالنسبة لمفتش الضرائب الذي يبلغ بمراجعة ضريبة لممون غير مقيم في دائرة إختصاصه، و بخصوص هذا النوع من الإختصاص المكاني يجب توضيح ما يلي :

1-عندما يفصل محور طريق عمومي إقليمي مجموعتين محليتين، يجب أن تنظم حركة السير على هذه الطريق،سواء بواسطة قرارات إدارية مختلفة لكن بموافقة السلطات المعنية، أو بواسطة قرار وحيد لكن مشترك بينهما.

2- يمكن للسلطة الإدارية إتخاذ التدابير المطبقة خارج إقليمها إذا كانت تلك التدابير متعلقة بإدارة الأموال أو الخدمات التابعة للشخصية المعنوية التي تمثلها ،وعلى ذلك فرئيس بلدية كبيرة يكون مختصا لإتخاذ تدابير متعلقة بتسيير المقابر المنشأة، و كذا أن يقوم رئيس بلدية بإتخاذ تدابير منع بيع المشروبات الكحولية في حدود أرض للتخييم و مستغلة من طرف هذه البلدية على إقليم بلدية أخرى .

3- و يكون مختصا رئيس بلدية بحرية إتخاذ التدابير المطبقة على الجزء البحري التابع لإقليم البلدية [1]

الفرع الرابع: عيب عدم الإختصاص الزماني.

[1] لحسن بن الشيخ أث ملويا ،مرجع سابق، ص ص 72- 73 .

المقصود بعدم الإختصاص الزماني : "أن يزاول أحد رجال الإدارة إختصاصه دون مراعاة القيود الزمنية والموضوعة لذلك ".

بمعنى أن يباشر الموظف إختصاصات وظيفته خارج حدود الأجل المحدد لممارستها[1] ، أي في غير المدة التي يتولى فيها الوظيفة،كأن يصدر الموظف القرار المعيب قبل توليه المنصب أو بعد خروجه منه أو بعد تقاعده مثلا، فإذا مارس الأعمال التي نقل منها بعد إنتهاء الرابطة القانونية بإحالته الى التقاعد أو لسبب أخر يكون بذلك تجاوز إختصاصه إلى إختصاص خلفه مما يجعل تصرفه معيب بعدم الإختصاص الزمني.[2]

أما الفقيه René CHAPUS فقد عرفه بأنه :

L'incompétence temporelle: c'est-à-dire en raison de la date à laquelle l'autorité administrative a pris la décision ou signé le contrat.

Elle peut tenir anir au fait que cette autorité n'était pas encore compétente : par exemple, elle a sans doute été nommée, mais pas encore « installée » dans ses fonctions .

Ou bien au fait qu'elle n'est plus compétente : son mondat électif est venu à expiration, elle a été atteinte par la limite d'âge, ou le délai qui lui était imparti pour accomplir certains

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة،مرجع سابق،ص57.

[2] أحمد هنية،مرجع سابق، ص 50.

actes est venu à son terme .[1]

فالمقصود بالعنصر الزمني لركن الإختصاص في القرار الإداري هو :" تحديد المدى الزمني الذي يستطيع خلاله صاحب الإختصاص فردا كان أو هيئة إصدار القرار،بحيث لا يجوز له إصداره قبل أن تمنح له ولاية إصداره،أو بعد إنتهاء مدة ولايته بسحبها منه أو لإنتهاء خدمته .

فالمشرع كثيرا ما يقوم بتنظيم ممارسة الإختصاص من حيث الزمن،والقيود التي يضعها في هذا المجال كثيرة ومتعددة، فالموظف ليس خالدا في وظيفته بل تنتهي عند حد معين،يفقد عنده كل صفة لمزاولة إختصاصه،فمثلا المجالس المنتخبة كالمجلس شعبي بلدي و المجلس الشعبي الولائي لها مدة معروفة ودورات إنعقادها محدودة ،بحيث يجب أن تحترمها وتتوقف عند حدودها،لأن القرارات التي تصدرها في هذه الحالة تكون قرارات باطلة.

فتكون السلطة الإدارية و بسبب شروط المدة غير المحترمة تتصرف و هي ليست مختصة بعد أو تتصرف بعد فقدانها لإختصاصاتها، ونكون بصدد تلك الحالة :

1- عندما تتخذ السلطة الإدارية قرارات سابقة لتعيينها .

2- تلك التي تتخذها بعد إنتهاء وظائفها، بإستثناء فرضية الحكومة التي قدمت إستقالتها و التي يجب عليها معالجة القضايا الجارية أي تلك الأمور التي تتم بصفة استعجالية ، ولكن لا تكون لها صفة سياسية ، أو عندما لا يتخذ أي إجراء للحلول أو الإنابة .

[1] – René CHAPUS, Droit administratif général, op. cit, p.903

3- عندما تكون المدة التي كانت في متناول الإدارة للتصرف قد إنتهت .[1]

4- عندما تعين سلطة إدارية في وظيفة ما، لكن لم يتم بعد تنصيبها في تلك الوظيفة ،وتقوم بإتخاذ قرارات إدارية،وعلى كل فإن القرار الإداري يعتبر باطلا في جميع الحالات التي يتخذ فيها خارج نطاقه الزمني.

وفي الأخير وفي هذا الخصوص تجدر الإشارة إلى أن التفريق بين عيب عدم الإختصاص البسيط والجسيم يكون وفقا للمعايير التالية:

1 . معيار إغتصاب السلطة: يعد معيار إغتصاب السلطة من أقدم المعايير التي أخذ بها للتمييز بين عيب عدم الإختصاص الجسيم و عيب عدم الإختصاص البسيط ، إذ أن هذا الأخير (البسيط) يؤدي إلى بطلان القرار الإداري بينما يؤدي عيب عدم الاختصاص الجسيم يؤدي إلى إنعدام القرار الإداري.

2. معيار مدى إتصال القرار بالوظيفة الإدارية :يرى جانب من الفقه أن معيار التمييز بين القرار الباطل و المنعدم ، يتمثل في مدى إتصال القرار غير المشروع بالوظيفة الإدارية ، فيعد القرار غير مشروع و منعدم ، إذا لم يكن متصلا بأي نص قانوني وارد في القانون أو النظام المعمول به، أو لم يكن متصلا بأي صلاحية إدارية مهما كانت.

3. معيار مدى تخلف الأركان : يرى جانب من الفقه أن التفرقة بين القرار الباطل و المنعدم، يتمثل في مدى تخلف أحد الأركان اللازمة لقيام القرار الإداري، فإذا تخلف ركن من الأركان القرار الإداري

[1] كنتاوي عبد الله،مرجع سابق،ص ص 30- 33.

كركن الإختصاص كان منعدما، ويعد باطلا إذا توافر على أركانه اللازمة لكنها كانت مشوبة بعدم المشروعية المشروعية.

4 . معيار مدى جسامة عدم المشروعية : يميل الفقه الإداري بصورة عامة إلى تبني هذا المعيار كأساس للتميز بين القرار الباطل و القرار المنعدم، فجسامة عدم المشروعية التي تشوب القرار تجعل منه قرارا منعدما ،و ليس مجرد قرارا قابل للإلغاء .[1]

[1] علي خطار شطناوي،مرجع سابق ، ص ص 740- 741 .

إن التطبيق السليم لمبدأ المشروعية، يقتضي بالدولة ضرورة إيمانها بفكرة الدولة القانونية، وهذا في كل صور نشاطها و جميع تصرفاتها و أعمالها، ومما لا شك فيه أن عدم إحترام الإدارة عند إصدارها لقرارها لقواعد الإختصاص يجعل من القرار الإداري مشوبا بعيب عدم الإختصاص ، و تعرضه نتيجة لذلك للطعن فيه بدعوى تجاوز السلطة أمام الجهة القضائية المختصة ، إذ يعد القرار الإداري في هذه الحالة باطلا، على إعتبار أنه قرار معيب ، إلا أنه يبقى محتفظا بصفته الإدارية ، و نعني بالقول هنا حالة القرار المشوب بعيب عدم الإختصاص البسيط،إلا أن مخالفة قواعد الإختصاص قد لا تقف عند حد المخالفة البسيطة فقط ، بل قد تصل حدا من الجسامة تتجاوز الحدود العادية ، بحيث تجرده من صفته الإدارية ، ونعني بالقول هنا عيب عدم الإختصاص الجسيم ، إلا أن هذه النتائج المستوحاة ترد عليها إستثناءات تحد من شدتها وضعت مراعاة لظروف معينة، إقتضتها ضرورات المصلحة العامة وكذا حسن سير المرفق العام ، و الأمر هنا يتعلق بنظريتين جاءتا كإستثناء عن الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص وهما : نظرية الظروف الإستثنائية ، و نظرية الموظف الفعلي .

وعليه وبناء على ما سبق ذكره نحاول أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين ،نتناول في المبحث الأول : الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص ، و في المبحث الثاني : الإستثناءات الواردة على الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص .

المبحث الأول: الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص.

إن العيب الذي يشوب القرار الإداري بسبب إختلال ركن الإختصاص ، يتفاوت بين اليسر والجسامة بحسب الأحوال ، فقد يؤدي الأمر إلى إنعدام القرار الإداري كلية إذا ما كان جسيما، وقد يؤدي الأمر إلى إلغاء القرار الإداري إذا كان بسيطا .

كل هذا سنتناوله في مطلبين ، نتطرق في المطلب الأول إلى إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم،و في المطلب الثاني إلى إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب عدم الاختصاص البسيط.

وذلك على النحو الأتي بيانه:

المطلب الأول: إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم.

إن من بين موضوعات القانون الإداري الحديث التي أثارت جدلا ، هذا إن لم نقل أنها الوحيدة التي تطرح إشكالات جدية ، موضوع إنعدام القرار الإداري .

و محاولة منا لفهم هذه النقطة سنقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع ، نتطرق في الفرع الأول لـ:تعريف القرار الإداري المنعدم ، و في الفرع الثاني لـ : إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم من الناحية الفقهية ، و في الفرع الثالث لـ : إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم من الناحية القضائية ، و في الفرع الرابع لـ : الآثار القانونية المترتبة على إنعدام القرارات الإدارية .

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري المنعدم.

القرار الإداري المنعدم، هو القرار الذي يتوفر على أحد العيوب الجسيمة التي تنحدر به إلى مرتبة العدم، وفي هذه الحالة يتجرد من صفته كقرار ويتحول إلى مجرد عمل مادي.[1]

وما دام هذا القرار هو و العدم سواء فإنه لا يكتسب حصانة، حيث يظل ميعاد الطعن بتقرير إنعدامه مفتوحا ، نظرا لأن علة التحصن ضد الإلغاء هي الرغبة في كفالة إستقرار المراكز القانونية غير متوفرة في القرار المنعدم لسببين :

أولهما: أنه ليس قرارا إداريا حتى يكتسب الحصانة المقررة للقرارات الإدارية.

ثانيها: أنه لا يرتب إنشاء لمراكز قانونية حتى يكتسب حصانة تحقيقا لإستقرارها، حيث لا يعدو إلا أن يكون عملا ماديا بلا أثر و لا تأثير.[2]

---

[1] محمد جمال الذنيبات،**القرار الإداري المنعدم في القضاء الإداري الأردني والفقه المقارن**،مجلة الحقوق الكويتية،العدد الأول،2004 ،الكويت ، ص 307.

[2] يتمثل إنعدام القرار الإداري في الإنعدام المادي ، و الذي يقصد به القرارات الإدارية التي لم تصدر إطلاقا ، إذ يحدث أن يتوهم الفرد أنه بمواجهة قرار إداري أصدرته الإدارة ، و يتولد هذا الوهم لدى الفرد من إفتراضه الذاتي بوجود قرار (من بناء أفكاره)، أو لتقديره الخاطئ لطبيعة العمل الإداري ،و الإنعدام القانوني يقصد به القرارات الإدارية التي تتميز بوجودها المادي، لكنها مشوبة بعيب جسيم من عدم المشروعية ، بحيث تتجرد من صفاتها الإدارية و تصبح مجرد عمل مادي.

الفرع الثاني: إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم من الناحية الفقهية.

إن أول من حاول صياغة فكرة واضحة عن إنعدام القرارات الإدارية هو الفقيه الفرنسي المشهور لافريير laferrier ،في مطوله عن القضاء الإداري فهو يرى أن من أعمال الإدارة ما لا يمكن الإكتفاء بنعته بالبطلان،كما لو صدر القرار الإداري من شخص لا يملك سلطة إصداره إطلاقا ، إما لأنه لا ينتمي للإدارة كلية أو لأن علاقته بالإدارة قد إنقضت لأسباب معينة ، أو لأن سلطة وظيفته لا تخوله إصدار قرارات إدارية ، و قد يصدر القرار الإداري من سلطة إدارية تملك إصدار القرارات الإدارية، ويكون معدوما لأنه يتضمن إعتداءا جسيما على إختصاصات السلطتين التشريعية أو القضائية، و قد قطع لافريير من أول الأمر بأن مثل هذه الأعمال هي قرارات معدومة لا يترتب عليها أثر قِبل الأفراد ، و لا تحترمها المحاكم ، وتصبح محاولة الإدارة تنفيذها بمثابة إعتداء مادي.[1]

إن معظم تطبيقات فكرة الإنعدام تتعلق بركن الإختصاص، فالقرار الإداري يعتبر معدوما في الحالات الآتية:

1. إذا صدر من فرد عادي لا صلة له بالإدارة إطلاقا.

2 . إذا صدر من موظف إنقطعت صلته بالإدارة لسبب من الأسباب .

3 . إذا صدر القرار الإداري من موظف لا يملك سلطة إصدار القرارات الإدارية.

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،**شروط قبول الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه و قضاء مجلس الدولة (المصلحة –المحل – الميعاد)** ، دار الكتب القانونية ،مصر، 2005 ،ص 221.

4. إذا صدر القرار الإداري من سلطة إدارية في نطاق الوظيفة الإدارية عموما، و لكنه تضمن إعتداء على سلطة إدارية لا تربطها بالإدارة مصدرة القرار أية صلة .

5 . إذا تضمن القرار الإداري إعتداءا على إختصاصات السلطة التشريعية أو القضائية،ذلك لأن أي قرار إداري تضمن إعتدءا على إختصاص السلطتين التشريعية و التنفيذية،أو تضمن إعتداء على إختصاص سلطة إدارية أخرى يعتبر قرارا معدوما.[1]

الفرع الثالث: إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم من الناحية القضائية.

نتناول في هذا الفرع الموقف الذي إتبعته المحاكم الإدارية ومحكمة التنازع الفرنسية في تحديد القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص من الناحية القضائية، وكذا موقف مجلس الدولة الفرنسي وموقف القضاء الإداري الجزائري .

[1] سليمان محمد الطماوي ،**القضاء الإداري . قضاء الإلغاء**،مرجع السابق، ص ص 360- 363.

أولا موقف المحاكم القضائية ، ومحكمة التنازع الفرنسية .

إكتسبت مسألة إنعدام القرارات الإدارية أهمية خاصة لدى المحاكم القضائية ، لأنها تمكنها من التغلب على القاعدة التي تفرض عليها عدم التعرض لأعمال الإدارة ، ومن ثم فقد توسعت فيها لدرجة كبيرة فلم تكتفي بالفكرة الفقهية على القرار المعدوم ،بل أصبح القرار المعدوم في نظرها مرادفا للقرار غير المشروع .

إذ أن محكمة التنازع ترسم الحدود الفاصلة بين القرار الباطل الذي يحتفظ بصفته الإدارية فيبقى الإختصاص به لمجلس الدولة ، وبين القرار المعدوم الذي يسترد القضاء العادي قبله كامل إختصاصه، إلا أن محكمة التنازع الفرنسية بينت خطورة هذا الموقف في قضائها الحديث ، و من ثم فقد عدلت عن إتجاهها السابق ، ولم تجعل القرار المعدوم مرادفا للقرار غير المشروع وإنما حددت العيب الذي يؤدي إلى إنعدام القرار الإداري، بأنه:" مخالفة القرار للقانون، بدرجة يتعذر معها القول بأنه يعتبر تطبيقا لقانون أو لائحة،"[1] و لكن ورغم هذا الإطلاق الذي يوحي به معيار محكمة التنازع، فإن حالات الإنعدام في القرارات الإدارية لا تخرج عن حالتين :

1: حالة إغتصاب السلطة بأوضاعها التي سبق شرحها، فهي في الحقيقة المجال الحي و الحقيقي لفكرة الإنعدام.

[1] سليمان محمد الطماوي، **القضاء الإداري. قضاءالإلغاء**، مرجع السابق، ص ص 365 - 367.

2: حالة مخالفة القرار الإداري للقانون مخالفة موضوعية جسيمة ، يجعل الموظف وكأنه خرج عن نطاق الوظيفة الإدارية إطلاقا ، و تسمي محكمة التنازع و معظم المحاكم القضائية هذه الحالة بإسم الإعتداء المادي و هذه التسمية منتقدة ، لأنها تخلط بين القرار الإداري منظور إليه في ذاته و بين إجراءات تنفيذه، ففكرة الإعتداء المادي إنما تثور حينما تريد إدارة تنفيذ قرار إداري معدوم.[1]

ثانيا موقف مجلس الدولة الفرنسي .

بالرغم من أن محكمة التنازع الفرنسية قد وضعت قاعدة عامة ، مقتضاها أن القرار الإداري يصبح معدوما إذا شابه عيب جسيم ، فإن مجلس الدولة الفرنسي قد إنتهج مسلك أخر ضيق بمقتضاه حالات الإنعدام إلى أقصى حد ممكن ، غير أنه من المسلم به من ناحية أخرى كما يقرر الأستاذ دي لوبادير بأن: القضاء الحديث لمجلس الدولة الفرنسي لا يدع مجالا للشك في هذا الخصوص و إن فكرة الإنعدام هي فكرة حقيقية في قضاء المجلس .[2]

(A une époque récent, le conseil d'Etat a marque d'une manière que ne laisse plus le doute, qu'il ne reconnaissait une place a la notion d'inexistence et qu'il ne s'agissait pas de verbalisme.)

---

[1] سليمان محمد الطماوي،**القضاء الإداري . قضاء الإلغاء** ،مرجع السابق، ص 362.

[2] هذا ماأشار إليه الأستاذ ديلوبار في مطوله في القانون الإداري في طبعتة الثالثة لسنة 1963

و يلاحظ من ناحية أخرى أن حالات الإنعدام التي سلم بها مجلس الدولة الفرنسي صراحة، ترجع معظمها إلى حالات إغتصاب السلطة التي ذكرناها ، أي حالة صدور القرار الإداري من فرد أو سلطة لا علاقة لها بالإدارة أو إنقطعت صلتها بالإدارة ، أما إذا صدر القرار الإداري من سلطة إدارية فإن أي عيب يشوبه ومهما كانت جسامته لا يمكن أن تجرده في نظر مجلس الدولة من صفته الإدارية ، و بالتالي يجب أن يطعن فيه بنفس الوسيلة المقررة للطعن في القرارات غير المشروعة ، أي دعوى الإلغاء لتجاوز السلطة.[1]

و لا يخرج المجلس عن هذه القاعدة إلا إذا كان القرار المزعوم لم يوجد إطلاقا ، بأن ينسب إلى مجلس هذه القاعدة إلا إذا كان من المجالس إتخاذ قرار في تاريخ معين، في حين أن المجلس لم يصدر أي قرار، و حينئذ يجد مجلس الدولة نفسه مسوقا لأن يستعمل مصطلح décision prétendue أو acte inexistant.[2]

ثالثا موقف القضاء الإداري الجزائري .

---

[1] حكم مجلس الدولة الفرنسي، الصادر بتاريخ 09/ 01/ 1931 ، قضية abbé gadel ،مجموعة سنة 1931 ، القسم الثالث ، ص 48 . وقد جاء فيه:

<< … que l'ordre verbal donne par le maire (de déposer le corps d'un noyé dans une église) constituait, que fut son caractère une décision prise par une autorité administrative ; que par suite elle susceptible d'être attaquée devant le conseil d'état par la voie du recours pour exes de pouvoir. >>

[2] سليمان محمد الطماوي ،**القضاء الإداري . قضاء الإلغاء**،مرجع سابق ،ص 393 .

إن القضاء الإداري الجزائري ،لا يأخذ بنظرية الإنعدام إلا نادرا و لا يصرح بها في منطوق القرار القضائي بل يكتفي بعبارة الإبطال ، على عكس القضاء المصري والفرنسي اللذان أخذا بهذه الفكرة وعملا بها إذ أنهما يعدان الوحيدان اللذان يشيران بصراحة إلى العيب الذي يشوب القرار الإداري.

إذن ، فإن القضاء الإداري الجزائري عند تصديه لقضية تحتوى على عيب عدم إختصاص جسيم، لا يجد أمامه قرارا إداريا ليبطله، بل يجد أمامه قرار منعدما ولا يصدر قرارا قضائيا منشأ، بل قرارا مقررا ومصرحا بحالة الإنعدام ، و يكون ذلك بالصيغة التالية : " التصريح بإنعدام القرار الصادر عن البلدية " ، و هذا ما عبر عنه الأستاذ أحمد محيو بقوله في هذه الحالة : " في تحمل القاضي على التصريح ليس فقط ببطلان مثل ذلك القرار بل بأنه منعدم وهذا بالتصريح بالإنعدام ، فيعتبر القرار محل الدعوى مجرد واقعة و التي لم تنشأ أبدا ، و لا يمكن أن تنشئ أي أثر قانوني ..."

مع الإشارة إلى أن الدكتور عمار عوابدي في كتابه " عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري" [1]،جاء بفكرة أن الطعن القضائي ضد القرارات الإدارية المنعدمة من إختصاص القضاء العادي و ليس الإداري و ذلك بقوله صراحة : أن الدعاوى والطعون القضائية ضد هذه الأعمال الإدارية

---

[1] عمار عوابدي،**عملية الرقابة على الأعمال الإدارية العامة في النظام الجزائري**،الجزء الأول،الجزائر،1983،ص71.

المنعدمة تصبح من إختصاص القضاء العادي (المحاكم و الغرف التجارية و الجنائية منها) ، بالرغم من أن هذه الأعمال صادرة من جهات و سلطات إدارية، و هذا الإستثناء يقرره القضاء ."[1]

و يلاحظ أن الأستاذ "عمار عوابدي" خلط بين ما هو موجود في القضاء الفرنسي ، و أراد تطبيقه على القانون الجزائري، فالمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية القديم واضحة ولا يوجد أي مقتضى قانوني يستثني القرارات المنعدمة من إختصاص القضاء الإداري .[2]

وكما أنه ، ومن خلال القرارات التي تمت دراستها ، يلاحظ أن القضاء الإداري الجزائري لم يذكر في قضائه صراحة إصطلاح الإنعدام للتعبير عن عدم مشروعية القرار الإداري، إذا شابه عيب عدم إختصاص جسيم و إنما إستعمل هذا المصطلح للتعبير عن عدم مشروعية القرار الإداري إذا شابه عيب عدم إختصاص بسيط و بالضبط حيث يشوبه عيب عدم الإختصاص الموضوعي ، فمثلا في القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ : 2002/12/03 في قضية بين الشركة ذات الإسم الجماعي المسماة شركة شعبان ضد ش.د و والي تيزي وزو جاء فيه: "حيث أن رئيس الدائرة يخضع للسلطة المباشرة للوالي ويمثله على المستوى المحلي ، و بهذه الصفة فإن هذه القرارات لا يمكن أن تكون إلا من إختصاص المجالس القضائية الجهوية

[1] عمار عوابدي ،مرجع سابق، ص 71 .

[2] لحسين بن الشيخ أث ملويا ، مرجع سابق ، ص 100 .

،حيث أنه وفضلا عن ذلك فإن أي قرار تتخذه سلطة غير مختصة لإتخاذه يحلل عل أساس أنه قرار منعدم، وبطلانه من النظام العام ."[1]

أما فيما يخص عدم ذكر القاضي الإداري مصطلح الإنعدام في قراراته، فإن موقف العديد من الفقهاء كان يرمي إلى ضرورة تحديد العيب الذي يشوب القرار الإداري ، و ذكر مصطلح الإنعدام.[2]

و في الأخير نشير إلى أن القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم ، يتم تقرير إنعدامه عن طريق رفع دعوى الإلغاء أمام الجهة القضائية المختصة (المحاكم الإدارية و مجلس الدولة) ،على إعتبار أن إبراز التفرقة بين العيبين (الجسيم و البسيط) اللذان يشوبان القرارات الإدارية يتم من خلال كيفية رفع الدعوى ، وليس من الناحية العملية فهذا بلا جدوى ، فلا داعي لذلك كما فعل المشرع الأردني عندما ميز بين دعوى مخاصمة القرارات المنعدمة عن دعوى تجاوز حدود السلطة، و أطلق عليها دعوى تقرير الإنعدام.[3]

---

[1] قرار مجلس الدولة،الغرفة الخامسة،ملف رقم: 011803،قضية بين الشركة ذات الإسم الجماعي المسماة شركة شعبان ضد والي ولاية تيزي وزو ،بتاريخ 2002/12/03.

[2] يرى الأستاذ عمار عوابدي أنه ينبغي تحديد العيب الذي يمس القرار الإداري وينزل به إلى درجة الإنعدام ،وأنه من الضروري إستعمال مصطلح الإنعدام عند الفصل في مثل هذه القرارات.

[3] علي خطار شطناوي ،مرجع سابق ، ص 75 .

الفرع الرابع: الآثار القانونية المترتبة على إنعدام القرارات الإدارية.

يترتب على تقرير إنعدام القرار الإداري العديد من النتائج المهمة، التي تترك بصمات واضحة على وضع القرار المنعدم ذاته وعلى القرارات التي إستندت عليه، وتتجلي هذه الآثار القانونية فيما يلي:

1- أن القرار الإداري المنعدم لا يلزم الأفراد بإحترامه ويمكن لذوي الشأن أن يتحرروا من واجب الطاعة المفروضة عليهم إتجاه القرارات الإدارية بالنسبة للقرار المنعدم،وكذا الموظفين لا يلتزمون بتنفيذ القرارات المنعدمة بل يجب عليهم الإمتناع عن ذلك،كما أن هذه القرارات لا ترتب أي حقوق .[1]

2- إمكانية مخاصمة القرار المنعدم قضائيا وكذا سحبه دون التقيد بمعاد معين.

3- إنعدام جميع القرارات و الإجراءات الصادرة إستنادا إلى القرار الإداري المنعدم .

4- لا يمكن للقرار الإداري المنعدم أن يرتب أية أثار قانونية ، إذ لا يمكن الإحتجاج بفكرة الحقوق المكتسبة للحيلولة دون مخاصمة مشروعيته قضائيا أو سحبه إداريا دون التقيد بميعاد معين، فهذا القرار يتجرد من أية قيمة قانونية ،كما أنه لا يندرج ضمن دائرة القرارات المنشأة للحقوق ، فتعد هذه النتيجة جوهر و روح نظرية الإنعدام ذاتها ، إذ لا يتصور أن يرتب القرار المنعدم حقوق للغير .

5- إتصال إنعدام القرار الإداري بالنظام العام .[2]

---

[1] كنتاوي عبد الله، مرجع سابق، ص ص 175- 176.

[2] علي خطار شطناوي، نفس المرجع، ص ص 748- 751.

المطلب الثاني: *إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص البسيط*.

إن كان القرار الإداري الصادر مشوبا بعيب عدم إختصاص البسيط ، يقع تحت طائلة الإلغاء من طرف القاضي الإداري المختص،و على ذلك سنعرض بعض المفاهيم الخاصة بدعوى الإلغاء ، وذلك على النحو الأتي بيانه :

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء و خصائصها.

أولا : تعريف دعوى الإلغاء .

لقد عُرّفت دعوى الإلغاء بعدة تعريفات نذكر من بينها التعريفات التالية:

من وجهة نظر الدكتور أحمد محيو" دعوى الإلغاء هي الدعوى التي يطلب فيها من القاضي إلغاء قرار غير مشروع. "[1]

و دعوى الإلغاء تعرف أنها" الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية و العينية التي يحركها ذو الشأن الذي تكون له الصفة والمصلحة في رفع هذه الدعوى ، أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة".

[1] أحمد محيو ، **المنازعات الإدارية** ، دار المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،1983 ،ص 151 .

كما عرفها الدكتور محمد صغير بعلي بأنها "الدعوى القضائية الموفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية (الغرف الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من عيوب".[1]

والدكتور عمار بوضياف عرفها بأنها " دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة و محددة قانونا ".[2]

ثانيا : خصائص دعوى الإلغاء .

تتميز دعوى الإلغاء بجملة من الخصائص هي :

1 . دعوى قضائية:

إن دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية بأتم معنى الكلمة ، ترفع في إطار و نطاق النظام القانوني للدعوى القضائية .

2 . ذات إجراءات خاصة ومتميزة :

تتسم إجراءات دعوى الإلغاء بمجموعة من الخصائص تطبعها و تميزها عن الإجراءات القضائية الأخرى (المدنية و التجارية الخاصة) ، و تتمثل هذه الإجراءات في :

الكتابة، الحضورية، الشبه السرية، السرعة و البساطة، و قلة التكاليف و الطابع التحقيقي .

---

[1] محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق، ص 31.

[2] عمار بوضياف، **دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ،دار المطبوعات الجامعية ،الجزائر،2009، ص 48.

3 . دعوى موضوعية(عينية):

إنها دعوى تتميز بطابعها الموضوعي و العيني، لأنها تتعلق و تنصب على الطعن في قرار إداري.

4 . دعوى مشـروعية:

بالنظر إلى هدفها فإن دعوى الإلغاء تهدف إلى ضمان إحترام مبدأ المشروعية ، بموجب إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة ، فهي دعوى مشروعية .[1]

الفرع الثاني: شـروط قبـول دعوى الإلغـاء.

سنعالج هذا الفرع من خلال التطرق للشروط العامة و الخاصة الواجب توافرها لقبول دعوى الإلغاء و ذلك فيما يلي:

أولا : الشـروط العامة، و تتمثل في :

1 . المصلحة:

على المدعى أن يثبت وجود مصلحة عادية (بسيطة) لقبول دعوى الإلغاء ، و على ذلك يشترط أن تكون المصلحة قائمة وحالة .

2 . الصفـة:

---

[1] سليمان محمد الطماوي،**القضاء الإداري . قضاء الإلغاء** ،مرجع السابق، ص ص 314 – 315 .

المقصود بها أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق (المصلحة) التي إعتدي عليها ،هذا بالنسبة للمدعى، أما بالنسبة للمدعى عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الحق في مواجهته.

أما بالنسبة للأهلية، فبالرجوع إلى القانون 08|09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،نجد أن المادة 13 منه لم تجعل الأهلية شرطا لقبول دعوى الإلغاء.

و المقصود هنا هو أهلية الأداء، و الأهلية لدى بعض الفقهاء ليست شرطا لقبول الدعوى ، وإنما شرط لصحة إجراءاتها وهذا ما جاء به قانون 08|09، عكس ما كان معمول به في القانون السابق الذي نص على الأهلية مع شروط قبول الدعوى في المادة 459من ق.إ.م.[1]

ثانيا: الشروط الخاصة، و تتمثل في :

1. *التظلم*،(الطعن الإداري المسبق): هو تظلم إداري محض يوجه إلى الإدارة التي تتولى دارسته، و يأخذ هذا الطعن شكلين طعن ولائي و طعن رئاسي ، و لقد نصت المادة 275 من ق.إ.م السابق على الطابع الإلزامي للتظلم كشرط من شروط دعوى الإلغاء المرفوقة أمام المحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا).[2]

أما القانون الحالي 09/08 في المادة 830 منه جعل من التظلم جوازي، إذ يجوز للشخص المعني

---

[1] مسعود شيهوب ، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية – الهيئات و الإجراءات أمامها** ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ،1999، ص ص – 283 .

[2] مسعود شيهوب ،مرجع السابق ص ص313 – 314.

بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار وذلك في أجل أربعة أشهر،[1] أوجب القانون على رافع الدعوى أن يلجأ أولا إلى مراجعة الإدارة في قرارها أو ما يسمى بالطعن الإداري المسبق،الذي يرفع من قبل المتظلم لدى السلطة الإدارية المختصة التي تراجع العمل الإداري المتظلم فيه، أين تقرر سحبه،تعديله أم إلغائه إذا كان قرارا إداريا،أو بالتعويض إذا كان عملا ماديا.[2]

2 . *الميعـاد*:إن النظام الخاص بميعاد الدعوى غير موحد فهناك إختلاف بين الدعوى العائدة لإختصاص مجلس الدولة،وبين ميعاد الدعوى العائدة لإختصاص المحاكم الإدارية.[3]

و هكذا فإن ميعاد النوع الأول من الدعاوى يحدد طبقا للمادة 901 من ق.إ.م.إ، فدعوى الإلغاء قد ترفع إبتداءا ونهائيا أمام مجلس الدولة،إذا كان يتعلق الأمر بدعوى ترفع ضد قرار وزاري أو مرسوم تنفيذي صادر عن الوزير الأول، وبالرجوع للمادة 907من ذات القانون نجده قد أحال بشأن الميعاد للمواد من 829الى 832 من نفس المنظومة القانونية، أي أن أجل رفع الدعوى يقدر بأربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار أو نشره،ويجوز للمعني تقديم تظلم خلال ذات المدة، و يعد سكوت الإدارة عن الرد خلال مدة شهرين من تبليغ التظلم بمثابة رفض له، وفي حالة سكوت الإدارة عن الرد يمنح المعني أجل شهرين لرفع

---

[1] المادة 830 ، القانون رقم 09/08 المؤرخ في :25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] خالد قمبوعة،مرجع سابق،ص 82،83.

[3] إن القانون 09/08 ألغى الغرف الجهوية و المحلية .

دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة ،أما إذا بادرت الادارة المعنية للرد على تظلم المعني فإن أجل شهرين لايسري إلا بعد تبليغ المعني رد الإدارة.

ويكون ميعاد النوع الثاني، طبقا للمادة 829 ق إ.م.إ أربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الجماعي أو التنظيمي ، ويجوز للشخص خلال هذه المدة و قبل رفع دعواه أن يتقدم بتظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار، ويعد سكوت هذه الجهة عن الرد خلال مدة شهرين بمثابة رفض له،وفي حالة سكوت الجهة الإدارية عن الرد، يستفيد المتظلم من شهرين إبتداءا من تاريخ تبليغ القرار و هذا لرفع دعواه أمام المحكمة ،وفي حالة رد الإدارة عن التظلم فإن أجل شهرين يسري من تاريخ تبليغ الرد و يثبت إيداع التظلم بكل الوسائل المكتوبة و يرفق مع العريضة.[1]

3. شـرط إنتفاء الدعـوى الموازيـة : بناءا على نص المادة 40 من القانون العضوي 01/98 ،فإن هذا الشرط متعلق فقط بقبول دعاوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة و المنصوص عليها في المادة 09 من القانون العضوي 01/98، و عليه فإنه لا تقبل دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة إذا كان المدعي يملك دعوى قضائية أخرى دعوى موازية تكون لها نفس الفعالية ، وتسمح له بالدفاع عن نفس مصالحه .[2]

[1] عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 94،95.

[2] القانون العضوي.رقم98 | 01, المؤرخ في 30 ماي 1998,المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه و عمله.

وقد وضع الفقه والقضاء الإداريين قواعد متعلقة بشرط إنتفاء الدعوى الموازية وهي:

أ– أن تكون دعوى قضائية في طبيعتها وليست دفعا أو طعنا أو تظلما إداريا.

ب– أن تحقق الدعوى الموازية نفس الفعالية ونفس النتيجة التي تحققها دعوى الإلغاء.[1]

ج– أن تكون جهة الإختصاص القضائي الناظرة في الدعوى الموازية غير جهة الإختصاص الناظرة في دعوى الإلغاء ،ولكن السؤال المطروح هنا ما هي الدعوى الموازية التي يترتب عنها إلغاء قرار إداري غير دعوى الإلغاء؟ وهل يمكن لدعوى أخرى أن تحقق نفس نتائج دعوى الإلغاء؟.

الحقيقة أن هناك إستحالة أن تحقق دعوى أخرى نفس نتائج دعوى الإلغاء، ومن ثم فإن هذا الشرط خلق ميتا،وهذا ما يراه العديد من الأساتذة من بينهم الأستاذ عمار عوابدي والأستاذ رشيد خلوفي،ومن تطبيقات هذه النظرية في القضاء الجزائري القرار الصادر في قضية " عمار خوجة شعبان " ضد وزير الداخلية حيث جاء في مضمون تسبيبه: ": وبما أنه كان بحوزة المعنى فإنه لا يمكن قبول الطلبات الواردة في العريضة .

4. شرط القرار السابق: القرار الإداري السابق محل الدعوى الإدارية، هو عمل قانوني يصدر عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة ، له طابع تنفيذي و يلحق أذى بذاته، وقد نص المشرع الجزائري على أنه يشترط لقبول دعوى الإلغاء ضرورة إرفاق العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار

[1] خالد قمبوعة،مرجع سابق،ص 82.

الإداري تحت طائلة عدم القبول بالقرار الإداري المطعون فيه مالم يوجد مانع لذلك،فإن ثبت أن هذا المانع يعود لإمتناع الإدارة تمكين المدعي من القرار المطعون فيه،أمرها القاضي تقديمه في أول جلسة،ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الإمتناع.[1]

الفرع الثالث : إجراءات رفع دعوى الإلغاء و الآثار المترتبة على ذلك .

سنتناول في هذا الفرع إجراءات رفع دعوى الإلغاء و الآثار المترتبة على ذلك فيما يلي:

أولا :إجراءات رفع دعوى الإلغاء.

I.إجراءات رفع دعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية :

تتمثل إجراءات رفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات اللامركزية أمام المحاكم الإدارية بأربعة مراحل و هي :

أ . مرحلة إعداد عريضة دعوى الإلغاء .

تتكون عريضة دعوى الإلغاء من البيانات و الوثائق التالية :

1-يجب أن تكون العريضة مكتوبة موقع عليها من طرف الخصم أو محاميه و مؤرخة،حيث أن القانون09/08 جعل تمثيل الخصوم بمحامي و جوبي أمام المحكمة الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة.[2]

[1] المادة 819،قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08.

[2] المادة 826 من قانون إجراءات المدنية والإدارية 09/08 .

2- يجب أن تتضمن عريضة دعوى الإلغاء على جميع البيانات الواردة في المادة 15 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08.

3- يجب أن يرفق مع العريضة القرار الإداري المطعون فيه،وهذا ما نجده في نص المادة 819 من قانون إ.م.إ 09/08.

4- وفقا لنص المادتين 111و 169 من ق.إ.م السابق يجب أن تكون عريضة دعوى الإلغاء مصحوبة بعدد من النسخ يساوى عدد المدعى عليهم إذا ما تعددوا، إلا أن القانون 09/08 لم يوجب ضرورة إصحاب عريضة دعوى الإلغاء بعدد النسخ يساوي عدد المدعى عليهم.[1]

ب . مرحلة تقديم و تسجيل عريضة الإلغاء:

تقدم عريضة دعوى الإلغاء المنصبة على القرارات الإدارية اللامركزية لكتابة الضبط بالمحكمة الإدارية، حيث تسجل عريضة الدعوى حالا في السجل الرسمي الخاص بها، و ترقم طبقا لمرتبة ورودها وتسليمها،و تسجل أسماء و ألقاب و مهن و عناوين الخصوم، ثم يعطى للقضية رقم ، ثم يصدر التكليف بالحضور، وهذا مانصت عليه المواد 812، 823، 824، 838 من القانون 09/08 .

ج . مرحلة تحضير ملف دعوى الإلغاء.

و يتم ذلك بإتباع الخطوات التالية:

[1] المادة 818 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 .

1-يقوم كاتب الضبط بإرسال العريضة إلى رئيس التشكيلة بالمجلس القضائي الذي يقوم بدوره بتعيين قاضي مقرر ، هذا مانصت عليه المادة 844 من القانون 08|09.[1]

2-يجوز إجراء الصلح من الجهات القضائية الإدارية في مادة القضاء الكامل ،سواء بطلب من الخصوم أو بمبادرة من رئيس تشكيلة الحكم وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوة ،وفي حالة الصلح يحرر محضر و يأمر بسوية النزاع ،و هذا غير قابل لأي طعن.[2]

3-يحيل القاضي المقرر وجوبا ملف القضية مرفقا بالتقرير و الوثائق الملحقة به إلى محافظ الدولة، وذلك في أجل شهر واحد من تاريخ تسليمه الملف،والذي يجب عليه بدوره إعادة الملف والوثائق إلى قاضي المقرر بمجرد إنقضاء الأجل المذكور في المادة 897 ق.إ.م.إ.

د. مرحلة المحاكمة :

تبدأ الجلسة بتلاوة تقرير القاضي المقرر ،بعدها يسوغ للأطراف التدخل لإبداء ملاحظتهم الشفوية و كذا تدخل محافظ الدولة، كما يجوز لهيئة الجلسة أن تستمع إلى ممثلي السلطات الإدارية، وبمجرد

[1] المواد من 970الى 973 ،القانون 09/08.

[2] القانون 09/08 إستعمل مصطلح رئيس تشكيلة بدل من رئيس الغرفة الادارية ، كذا مصطلح القاضي المقرر بدل مستشار مقرر.

إقفال باب المناقشة ، تحال القضية للمداولة و يحدد اليوم الذي يصدر فيه الحكم، ويصدر الحكم في ملف القضية مشتملا على جميع البيانات الواردة في المادتين 270،298 من ق.إ.م.إ.[1]

II.إجراءات رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة :

أ. مرحلة إعداد عريضة دعوى الإلغاء:

إن نفس الشكليات السابق ذكرها فيما يخص رفع الدعوى أمام المحاكم الإدارية هي مطبقة أمام مجلس الدولة.

مع ملاحظة أن المادة 905 من قانون 09/08 توجب إيداع العريضة و الطعون و مذكرات الخصوم تحت طائلة البطلان من طرف محامي معتمد لدى مجلس الدولة ،بإستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800 من ذات القانون.

ب . مرحلة تقديم و تسجيل عريضة الدعوى.

هي نفس الإجراءات المشار إليها آنفا، مع ملاحظة أن القانون 09/08 في المادة 830 جعل من التظلم جوازي، أين نصت على أنه: يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية

[1] المواد : 884 ،885 ، 886 ،889 من ق.إ.م.إ نصت على نفس هذه الإجراءات .

مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 [1]، و بالتالي يجوز للمدعي رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات المركزية دون قيامه بتظلم إداري .

ج . مرحلتي إعداد ملف الدعوى و إنعقاد جلسة المحاكمة:

إن الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في هاتين المرحلتين، هي نفسها المعمول بها على مستوى المحاكم الإدارية .

ثانيا : الآثار المترتبة على رفع دعوى الإلغاء .

مبدئيا مخاصمة قرار إداري بتجاوز السلطة لا يؤدي إلى وقف تنفيذه ،ومرد ذلك للطابع التنفيذي الذي يتمتع به القرار الإداري ،وما ينتج عن ذلك من مبدأ الأسبقية و قرينة المشروعية المفترضة فيه،إلا أن هذا المبدأ يرد عليه إستثناءين و هما :

1 . بحكم القانون: يتعلق الأمر بدعوى الإلغاء المرفوعة ضد قرارات التصريح لمنفعة العامة أمام المحاكم الإدارية، فرفع هذه الدعوى من شأنه و قف تنفيذ هذا القرار، و هذا ما نصت عليه المادة 3/13 من القانون 11/91 .[2]

---

[1] تنص المادة 829 من قانون 09/08 على أن أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية هو (04) أربعة أشهر .

[2] القانون رقم 91 | 11 المؤرخ في 27 افريل 1991، المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

2 . عن طريق القضاء المختص :

أ . بالنسبة لدعاوى الإلغاء المرفوعة أمام المحكمة الإدارية:

نصت المادة 833 /2 من ق.إ.م.إ على جواز أن تأمر المحكمة الإدارية بناءا على طلب الطرف المدني بوقف تنفيذ القرار الإداري.

ب . بالنسبة لدعاوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة:

نصت المادة 833 من القانون 08|09 على أنه:"لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه مالم ينص القانون على خلاف ذلك ،غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناء على طلب الطرف المعني ، بوقف تنفيذ القرار الإداري"،أي أن الفقرة الثانية من نص المادة تنص على جواز وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه.

الفرع الرابع : أثار الحكم بالإلغاء و طرق الطعن فيه .

أولا : أثار الحكم بالإلغاء.:

1 . الأثر الرجعي للإبطال :

يقول الأستاذ دي لوبادر " عندما ينطق قاضي تجاوز السلطة بإبطال القرار الإداري المنتقد يكون إبطاله بطبيعته رجعيا ،و يعتبر القراركأنه لم يوجد و يجب أن يقضي على كل أثر قانوني تولد عنه ، وتلك هي النتائج البديهية لنظرية البطلان ."

و ما يلاحظ في هذه النقطة أن هذا المبدأ صعب التطبيق من الناحية العملية .

2. الأثر المطلق للإبطال :

يحوز حكم أو قرار الإبطال على القوة المطلقة للشيء المقضي فيه، و هذا معناه أن الإبطال لا يفيد فقط العارض بل أيضا كل الأشخاص المعنيين .

أ . الأثر المطلق في مواجهة القرارات الإدارية : إن القرارات المتخذة على أساس القرار الإداري الملغي ، تعتبر غير مشروعة.[1]

ب . الأثر المطلق في مواجهة الغير :

ليس بإستطاعة المواطنين الذين كانوا خاضعين لقرار إداري وقع إبطاله التمسك به.

جـ . الأثر المطلق في مواجهة الإدارة :

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا ،مرجع سابق، ص ص 451-460.

1 . الإدارة ملزمة بالتنفيذ:

سواء صدر قرار الإبطال عن محكمة إدارية أو مجلس الدولة، فإن الإدارة ملزمة بالتنفيذ .

2 . النتائج المترتبة على عدم التنفيذ :

إذا لم تعترف السلطة الإدارية بالحجية المطلقة للشيء المقضي فيه ، وواصلت تطبيق القرار الذي وقع إبطاله فإنها ترتكب فعلا من أفعال التعدي .[1]

و للعارض عدة و سائل لحماية حقه جراء عدم تنفيذ الإدارة لقرار الإبطال و هي:

. دعوى الإلغاء: للمحكوم له أن يلجأ إلى رفع دعوى إلغاء جديدة ضد كل قرار تصدره الإدارة ويأتي مخالفا للقرار القضائي .

. دعوى التعويض: في حالة إمتناع الإدارة عن تنفيذ قرارات قضائية إدارية ، يمكن للمحكوم له رفع دعوى التعويض أمام القضاء الإداري للمطالبة بجبر الأضرار المترتبة على ذلك.

. الغرامة التهديدية :

إن القانون 09/08 نص على جواز توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة وذلك في حالة عدم تنفيذ أمر أوحكم أو قرار قضائي،ولم تحدد تدابير التنفيذ،تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها،ويجوز

---

[1] لحسن بن شيخ أث ملويا ،مرجع سابق ، ص ص 459-460.

لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية[1]، و لكن السؤال المطروح هنا : هل الأمر بتوقيع الغرامة التهديدية على الإدارة يكون في نفس القرار القاضي بالإلغاء ، أم في قرار أخر مستقل بعد رفع دعوى جديدة ؟

. توجيه أوامر للإدارة :

يذهب إجتهاد القضاء الإداري في الجزائر إلى أنه لا يحق للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة، إعمالا لمبدأ الفصل ما بين السلطات،خلافا للوضع في فرنسا حيث يتمتع القاضي الإداري بتلك السلطة.[2]

غير أن القانون 09/08 نص على جواز توجيه أوامر للإدارة من طرف القاضي الإداري، و ذلك بنص المادتين 978،979 عندما إستعمل مصطلح " تأمر" .

. العقوبة الجزائية:

تنص المادة 138 مكرر من قانون العقوبات على ما يلي : " كل موظف عمومي إستعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي ، أو إمتنع أو عرقل أو إعترض أو عرقل عمدا تنفيذه، يعاقب بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات و بغرامة 5.000 إلى 50.000دج".[1]

---

[1] المواد من 980 الى 986 ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08|09.

[2] محمد الصغير بعلي ،**القضاء الإداري. دعوى الإلغاء** ،ص ص 283 - 284 .

د . الأثر المطلق في مواجهة القاضي:

بفرض القرار القاضي بالإبطال على جميع الجهات القضائية مهما كان نوعها .[2]

ثانيا : طرق الطعـن في حكـم الإلغـاء .

نتناول الطعون المرفوعة ضد القرارات الإدارية الصادرة عن المحاكم الإدارية، و تلك المرفوعة ضد قرارات مجلس الدولة .

1 . طرق الطعن العادية :

أ . المعارضة: تكون الأحكام و القرارت الصادرة غيابيا عن المحاكم الإدارية و مجلس الدولة قابلة للمعارضة ،و ترفع المعارضة خلال شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي،

وللمعارضة أثر موقف للتنفيذ مالم يأمر بخلاف ذلك.[3]

[1] أحسن بوسقيعة، **قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية**، طبعة2005-2006، منشورات بيرتي ،الجزائر،2005، ص 68.

[2] لحسين بن الشيخ أث ملويا ، مرجع سابق ، ص467 .

[3] المواد من 953 إلى 955 ،قانون إجراءات المدنية والإدارية 09/08.

ب . الإستئناف: يتم إستئناف الحكم الصادر عن المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة خلال شهرين إبتداءا من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم إلى المعني، ويخفض هذا الأجل إلى 15 يوما بالنسبة للأوامر الإستعجالية.[1]

2 . طرق الطعن غير العادية :

أ . إعتراض الغير الخارج عن الخصومة : يرفع إعتراض غير الخارج عن الخصومة ضد الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية ، طبقا لنص المادتين: 960 . 962 ق.إ.م.إ .

مع ملاحظة أن نفس هذه الأحكام تسري على إعتراض غير الخارج عن الخصومة ضد القرارات الصادرة عن مجلس الدولة .

ب . إلتماس إعادة النظر : نصت المادة 966 من ق.إ.م.إ على أنه لا يجوز الطعن بإلتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة،ويكون في الحالتين:إذا إكتشف أن القرار صدر بناء على وثائق مزورة قدمت لأول مرة أمام المجلس، أو إذا حكم على خصم بسبب عدم تقديم وثيقة قاطعة كانت محتجزة عند الخصم.

[1] المادة 950 ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08.

إن ميعاد إلتماس إعادة النظر في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة طبقا للمادة 968 من القانون09/08 هو شهران تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار، أو من تاريخ إكتشاف التزوير، أو من تاريخ إسترداد الوثيقة المحتجزة بغير حق من طرف الخصم .

ج . الطعن بالنقض : إن ميعاد الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة هو شهران من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه.

د . الطعن لتصحيح الأخطاء المادية : إن ميعاد تقديم هذا الطعن هو شهران يبدأ حسابهما من تاريخ تبليغ الحكم .[1]

[1] المادة 956،المادة 964 ،قانون إجراءات المدنية والإدارية 09/08.

المبحث الثاني : الإستثناءات الواردة على عيب عدم الإختصاص.

يعد قرار معيبا بعيب عدم الإختصاص،كل قرار إتخذ أو أَمر بإتخاذه خارج نطاق الحدود والضوابط التي رسمها القانون لأعضاء السلطة الإدارية ، إلا أن هذه القاعدة ليست عامة و مطلقة ، إذ أن هناك إستثناءات يُسمح للإدارة التحرك في إطارها ، لأنها تمثل سند شرعية في يدها تبرر به موقفها، و نقصد بهذه الإستثناءات نظريتين إبتدعهما القضاء الإداري الفرنسي .

نتطرق إليهما من خلال مطلبين ، نتناول في المطلب الأول: نظرية الظروف الإستثنائية، و في المطلب الثاني: نظرية الموظف الفعلي .

المطلب الأول: نظـرية الظـروف الإستثنائية.

قد يحصل أن تصدر الإدارة قرارا إداريا مخالفا لقواعد الإختصاص إلا أن قراراها يعتبر مشروعا، لا تشوبه أي شائبة، و ذلك لوجود ظروف إستثنائية تحول دون تطبيق القواعد القانونية السارية المفعول.

و عليه، و محاولة منا لفهم محتوى هذه النظرية، نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع، نتناول في الفرع الأول: الأساس القانوني لنظرية الظروف الإستثنائية.

في الفرع الثاني : تطبيقات لنظرية الظروف الإستثنائية في مجال قواعد الاختصاص.

أما في الفرع الثالث نتناول: ضوابط أعمال نظرية الظروف الإستثنائية.

والفرع الرابع: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة في الظروف الإستثنائية.

الفرع الأول: الأساس القانوني لنظرية الظروف الإستثنائية.

إبتدع مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الإستثنائية ،إذ كان مجلس الدولة يضع نصب عينيه عند تأسيس هذه النظرية إلتزام السلطة الإدارية بالحفاظ على النظام العام ، و ضمان إنتظام سير المرافق العامة يستلزمان التوسع في سلطتها والتحرر من القيود القانونية لكي تتغلب على هذه الظروف.[1]

إن أوضح مثال لتعريف هذه النظرية هو ظرف الحرب، فقد وضع مجلس الدولة الفرنسي أسس النظرية بمناسبة الحرب العالمية الأولى ،كما أنه طبقها للمرة الثانية أثناء الحرب العالمية الثانية ،ومن هنا جاءت تسميتها بإسم سلطات الحرب، مجلس الدولة الفرنسي أخذهذه النظرية أيضا في الأوقات العصيبة التي يتعرض لها المجتمع في وقت السلم، أو إذا هددت الدولة بإضراب عام،[2] فيقصد بعبارة الظروف الإستثنائية، كل إخلال أو تشويش خطير للحياة الإجتماعية.

إن مجلس الدولة الفرنسي لا يرجع نظرية الظروف الإستثنائية إلى أساس فكرة الضرورة، و إنما إلى أساس واجبات السلطة ،كما أن البعض أسسها على أن القوانين إنما وضعت لتحكم الظروف العادية، وإن تطبيقها في الظروف الإستثنائية لا يتفق ونية المشرع.[3]

---

[1] عبد الغني بسيوني عبد الله ، مرجع السابق، ص 44 ، 45 .

[2] إن أشهر قضية طبق فيها مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الاستثنائية، هي قضية السيدتين "دول و لوران" DOL &LAURENT وذلك في القرار المؤرخ 28 فبراير 1919.

[3] سليمان محمد الطماوي ، **النظرية العامة للقرارات الإدارية – دراسة مقارنة** ، دار الفكر العربي للطبع والنشر ،القاهرة ، 2006 ، ص ص 123 - 124 .

الفرع الثاني: تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية في مجال قواعد الإختصاص.

كانت بداية تطبيق هذه النظرية بمجلس الدولة الفرنسي ، وأبرزها في أحكام التي صدرت أثناء الحرب العالمية الأولى، أين أضفى المجلس المشروعية على القرارات الإدارية الصادرة بالإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به ، إذ كان هناك خشية إخلال خطير بالأمن العام.

إن مجلس الدولة الفرنسي قد أقر بمشروعية قرارات إدارية صادرة في ظل ظروف إستثنائية بالرغم من مخالفتها لقواعد الإختصاص العادي لجهات الإدارة ،فأقر بمشروعية قرارات أصدرتها إحدى الجهات الإدارية بتفويض إختصاصاتها أثناء الحرب،رغم غياب النص القانوني الذي يسمح لها بالتفويض[1].

كما أن القضاء الإداري الجزائري إعتبر أن قواعد الإختصاص يجب أن تحترم، وإلا حكم بإلغاء القرار المخالف لهذه القواعد[2]،إلا أنه وفي حالة تواجد ظروف إستثنائية تبرر عدم إمكانية إحترام قواعد الإختصاص فإن القاضي الإداري يحكم بمشروعية مثل هذه القرارات.

وتعد من بين أولى القضايا التي تبرر الأخذ بهذه النظرية،القضية التي فصل فيها المجلس الأعلى سنة 1969، أين قام جيش التحرير الوطني بالإستلاء على قطعة أرض مملوكة لأحد الخواص مخالفا بذلك قواعد الإختصاص،مادام أن تلك المسألة تعد من الإختصاص المطلق للوالي،ولما قام المعني بالأمر بالطعن في هذا

---

[1] كنتاوي عبد الله، مرجع سابق،ص 117.

[2] مراد بدران،**الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية في الظروف الإستثنائية . دراسة مقارنة**،دار مطبوعات الجامعية مصر،2008،ص279.

القرار الصادر ضده بدعوى تجاوز السلطة لمخالفة قواعد الإختصاص،إعتبر القاضي أن القرار يعد مشروعا، وذلك نظرا لكون جيش التحرير أنذاك هو السلطة الوحيدة المخولة لإتخاذ القرار.[1]

ومع ذلك فإن القاضي الإداري الجزائري،لا يحكم بمشروعية هذه القرارات إلا إذا كانت الظروف الإستثنائية هي الدافع المباشر لإصدارها،ويترتب تهديد المصلحة العامة إن لم يتخذ ذلك القرار .

وبناءا على ذلك فإن الظروف الإستثنائية لا تكفي لوحدها للحكم بمشروعية القرار المخالف لقواعد الإختصاص.[2]

الفرع الثالث: ضوابط إعمال نظرية الظروف الإستثنائية.

أولا : وجود ظرف إستثنائي .

ومعنى ذلك وجود فعل أو مجموعة أفعال تشكل خطرا يتهدد قيام الإدارة بوظائفها، وحتى يمكن إعمال النظرية يجب أن يكون الظرف الإستثنائي حالا أو وشيك الوقوع على نحو مؤكد أو وقع فعلا ولم ينته بعد .

[1] مراد بدران، مرجع سابق ،ص 279.

[2] كنتاوي عبد الله، مرجع سابق،ص 117ص118.

ثانيا : صعوبة مواجهة الظروف الإستثنائية بالوسائل العادية .

ومعنى ذلك أن الإدارة تكون مضطرة حفاظا على سير المرافق العامة أو حماية للأمن العام إلى الخروج على قواعد المشروعية العادية.

ثالثا : تناسب الإجراء المتخذ مع الظرف الإستثنائي الذي تواجهه الإدارة .

ومعنى ذلك أنه يجب على الإدارة أن لا تشتد في تصرفها، فلا يتسع تصرف الإدارة إلا بالقدر الذي يمليه الظرف،إذ القاعدة أن الضرورة تقدر بقدرها ، فلا تضحي بمصالح الأفراد في سبيل المصلحة العامة إلا بقدر ما تقتضيه الضرورة .[1]

رابعا : إنتهاء سلطة الإدارة الإستثنائية بإنتهاء الظرف الإستثنائي .

إن تخويل الإدارة سلطات إستثنائية يرجع إلى خطورة الظرف الإستثنائي، فإذا ما إنتهى هذا الظرف تعين على الإدارة إتباع قواعد المشروعية العادية، فالسلطة الإستثنائية للإدارة تدور وجودا و عدما مع الظرف الإستثنائي مصدر الخطر .

[1] إبراهيم عبد العزيزشيخا، **مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني**،دار الجامعة ،بيروت–لبنان،1983،ص 148.

الفرع الرابع: رقابة القضاء الإداري على إعمال الإدارة في الظروف الإستثنائية.

يقوم القضاء الإداري بمراقبة تصرفات الإدارة السالفة الذكر من حيث إلتزامها بالضوابط و الأصول المتطلبة لإعمال نظرية الظروف الإستثنائية ،فرقابة القضاء الإداري تنصب أولا على عنصر السبب فيتحقق من وجود الظرف الإستثنائي الذي يبرر الخروج على قواعد المشروعية ،ويتأكد من صحة الحالة الواقعية التي دفعت الإدارة إلى إستخدمها لسلطاتها الإستثنائية، ومن صحة وصفها القانوني بإعتبارها تمثل ظرفا إستثنائيا .

كما تنصب رقابة القضاء على شرطي عجز الوسائل العادية عن مواجهة الظرف الإستثنائي ، وضرورة التناسب بين الإجراء المتخذ و الظرف الإستثنائي .[1]

فمجلس الدولة الفرنسي حين إبتدع هذه النظرية كان يهدف لعدة أهداف من بينها:

1- إن ضرورات المصلحة العامة، و الحفاظ على النظام العام في المجتمع، تحول دون إحترام القواعد القانونية السارية المفعول في الدولة في كثير من الأحيان.

2- إحترام القواعد القانونية العادية على حساب وجود ظرف إستثنائي يؤدي لا محالة تعطيل المصلحة العامة هذا إن لم نقل الإضرار بها .

[1] إبراهيم عبد العزيز شيحا ،نفس المرجع ،ص ص 148-154 .

3- إعطاء نوع من الحرية للإدارة لمجابهة ظروف إستثنائية، يساهم في الحفاظ على سير المرفق العام في الدولة، و بالتالي الحفاظ على حقوق المرتفقين.

4-إن مخالفة قواعد الإختصاص لمجابهة ظرف إستثنائي خير من تطبيق قاعدة قانونية ، تكون نتيجتها الإخلال بمصلحة المجتمع والإضرار به.[1]

المطلب الثاني: نظـرية الموظف الفعلـي.

لا يعتبر موظفا عاما الشخص الذي يقحم نفسه في الوظيفة بغير أن يعين فيها بسند قانوني، فهو لا يعدو أن يكون سوى مغتصبا للوظائف، ولذلك فإن أعماله تعتبر معدومة إلا في النقاط التي توجزها نظرية الموظفين الفعليين ، و على ذلك سنتطرق لنظرية الموظف الفعلي في هذا المطلب من خلال أربعة فروع ،نتناول في الفرع الأول: نشأة نظرية الموظف الفعلي، و في الفرع الثاني: تعريف الموظف الفعلي، وفي الفرع الثالث: حالات تطبيق نظرية الموظف الفعلي، و في الفرع الرابع: المركز القانوني للموظف الفعلي.

الفرع الأول: نشأة نظرية الموظف الفعلي.

[1] كتاوي عبدالله، مرجع سابق، ص 113ص112.

هي نظرية من إبتكار القضاء الفرنسي، وتقوم هذه النظرية عل ترتيب أثار قانونية على بعض الأفراد ليسوا ضمن السلطة الإدارية،وذلك حماية للمتعاملين مع المرفق وتقديرا للإعتبارات العملية التي جعلت من هؤلاء الأفراد موظفين فعلا، و لعل أشهر القضايا التي أدت إلى نشاة هذه النظرية قضية Lecoq لشهر يونيو 1940، أين قامت اللجنة المحليةلإدارة بلدية فيكامب (fecamp) الفرنسية ، بإعادة فتح المحلات التجارية المتروكة من طرف ملاكها و تعين مسيرين مع فرض رسوم على المبيعات، وبشأن هذه الوضعية إبتكر مجلس الدولة نظرية الموظف الفعلي،بقراره المؤرخ في 07 يناير 1944 في قضية "السيد لوكوك" Lecoq".

فقد يحدث أن تتخذ إجراءات أو تدابير من صميم إختصاص السلطة الإدارية من طرف أشخاص عادين، لا يحوزون صفة الموظف العمومي ، ومثال ذلك قضية ماريون (marion) وتدور وقائع هذه القضية في أنه بعد غزو الألمان لفرنسا،غادر المجلس البلدي لبلدية سان فاليري سير سوم (sait-valery sur somme)، وبعدها شكلت لجنة من طرف المواطنين تدعي " لجنة المصالح الفاليرية" و التي قامت بضمان إدارة المدنية و تزويد السكان بالمواد الغذائية ، و هذا بتسخير المواد الموجودة لدى التجار و قامت ببيعها ، والتي حكم فيها مجلس الدولة بمشروعية أعمال الموظف الفعلي.[1]

إذن هذه النظرية مبنية على الظاهر ، وتبعا للقرارين الصادرين عن مجلس الدولة أعلاه توجد حالتان:

[1] كنتاوي عبد الله،مرجع سابق، ص 124ص118 ص123.

أولا: الحالــة الأولـي.

إما أن يتعلق الأمر بأشخاص دون نيابة أو بأشخاص من القانون الخاص لا يخطئ بشأنهما أحد، لكن يوجدون بفعل الظروف محمولين على تسير الجهاز الإداري،بسبب المبدأ الدستوري المتمثل في إستمرارية المرافق العامة بإنتظام وإطراد و بشروط معينة .

ثانيا : الحالــة الثانيـة .

ويتعلق الأمر بالموظفين الذين يخرجون عن إطار إختصاصهم، لكن كل شيء يدعو إلى التصديق بأنهم مؤهلين قانونا لإصدار القرارات التي يمضون عليها.

الفـرع الثانـي: تعريـف الموظـف الفعلـي.

أضفى بعض الفقه صفة الموظف الفعلي على الموظف الذي تنتهي عنه الصفة الوظيفية لسبب من الأسباب كالتقاعد مثلا ، ومع ذلك يستمر في مباشرة إختصاصاتها و القيام بتبعاتها.[1]

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الموظف الفعلي، هو ذلك الشخص الذي صدر قرارا معيبا بتعيينه ،أو كان قرار تعيينه باطلا او أنه لم يصدر أصلا قرار بتعيينه على الإطلاق.[2]

[1] طعيمة الجرف،**القانون الإداري**،الجزء الأول ،الطبعة الأولى،دار الثقافة للطباعة والنشر والتوزيع،الأردن 2007،ص 64.

[2] علي عبد الفتاح محمد،مرجع سابق،ص 312.

كما يعرفه البعض، بأنه الشخص الذي يشتغل الوظيفة دون توافر الصفة اللازمة لذلك لبطلان قرار تعيينه،و إنتهاء أثره أو لعدم وجود قرار بتعيينه من الأصل.[1]

كما يقصد بالموظف الفعلي الشخص الذي يمارس إختصاصات الوظيفة دون سند قانوني (دخيل)، سواء لعدم صدور قرار بتعينه أصلا ، أو لصدور قرار غير مشروع .[2]

الفـرع الثالث: حـالات تطبيق نظريـة الموظـف الفعلـي.

أصدر مجلس الدولة الفرنسي قرارا في 02 ديسمبر1983 في قضية charponal، و يتعلق الأمر بقرارت متخذة من طرف رئيس البلدية ومن مكتب المجلس العمومي،أين أبطلت الإنتخابات بعد ذلك، فبالرغم من إبطال إنتخابات رئيس البلدية بأثر رجعي ،فإن القرارات التي إتخذها قبل إبطال عملية إنتخابه على رأس البلدية إعتبرها مجلس الدولة صادرة عن رئيس بلدية مختص، وهذا إستنادا وتطبيقا لنظرية الموظف الفعلي و لفرضية الظاهر.[3]

وعليه فإن منطلق فكرة الموظف الفعلي خلقت لإعتبارات معينة تقتضي الإعتراف بتصرفات الموظف الفعلي أو تحقيق أثار إنعدامها أو بطلانها،و تتصل هذه الإعتبارات بضرورة سير المرافق العامة،أو بالرغبة في حماية الجمهور حسن النية ورعاية الظاهر، ويظهر ذلك في الأوقات العادية ، وفي الظروف الإستثنائية.

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **أوجه الطعن بإلغاء القرار في الفقه وقضاء مجلس الدولة**، مرجع سابق ،ص 64.

[2] محمود عاطف البنا، **القضاء الإداري . دعوى الإلغاء و دعوى التعويض** ، دار الفكر العربي، الأردن،1978 ،ص245 .

[3] لحسن بن الشيخ آث ملويا،مرجع سابق ، ص96.

أولا : فـي الأوقـات العـادية .

تقوم نظرية الموظف الفعلي في الظروف العادية على ركنين الأول:ركن مادي ،ويتحقق عند توافر مجموعة من المظاهر الخارجية الملموسة المتعلقة بمظهر الموظف، كظهوره بمظهر الموظف الرسمي ، الذي يشغل إحدى الوظائف التي لها دور ووجود حقيقي ، وقيامه بممارسة مختلف الإختصاصات المقررة لهذه الوظيف، والثاني: ركن معنوي ، ويقصد به حسن نية الغير ، أي جهل أو عدم إدراك الغير و علمه بحقيقة المركز المعنوي ، ويقصد بحسن نية الغير الجهل و عدم إدراك حقيقة المركز الظاهر، و حسن النية هنا يجب ان يكون معقولا، بحيث يكون قائما على أسباب موضوعية تبرره.[1]

ففي الظروف العادية يحدث ذلك عندما يعين شخص في وظيفة ما ،ويبدأ في مباشرة عمله ويقوم بإصدار قرارات إدارية متعلقة بإختصاصه،وبعد ذلك يطعن في قرار تعيينه،ويحكم بقبول الطعن وإلغاء قرار التعيين،فرغم تولي هذا الشخص للوظيفة كان باطلا،إلا أنه وحماية للأشخاص المتعاملين معه تم الإعتداء بتصرفاته وإضفاء صفة المشروعية عليها واعتبارها صادرة من موظف عام.[2]

وقد طبقت محكمة النقض الفرنسية هذه النظرية في قضية مشهورة هي قضية عقود زواج عندما فوض montrouge مساعده تفويضا مخالفا للقانون في إبرام عقود الزواج فقضت محكمة النقض بصحة العقود التي أبرمها هذا المساعد كما قضي مجلس الدولة الفرنسي بصحة الوفاء بالضريبة لشخص يقوم

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **أوجه الطعن بالغاء القرار في الفقه وقضاء مجلس الدولة**، مرجع السابق، ص 64.

[2] كنتاوي عبد الله،مرجع سابق،ص 120.

بالعمل في مكان الوظيفة ويقدم إيصالات الإدارة عليها أختامها، بحيث يحيط بهذا الوفاء جميع مظاهر المشروعية.

ثانيا : في الظروف الاستثنائية .

تقوم النظرية في هذه الظروف على أساس فكرة الضرورة، و تعد تطبيقا لنظرية الظروف الإستثنائية،و على ذلك إذا قام شخص في الظروف الإستثنائية بأعمال وظيفة لم يصدر قرار بتعينه فيها، فإن أعماله تعتبر صحيحة متى كانت لازمة لسير مرفق عام، لا يمكن أن يتوقف و كانت السلطة الشرعية قد إختفت أو أصبحت لا تتمكن من إتخاذ الإجراءات القانونية ، و هو ما حدث في فرنسا إبان الغزو الفرنسي سنة 1940 عندما هرب أعضاء أحد المجالس البلدية أين أقر مجلس الدولة أعمال لجنة قام الموطنين من تكوينها منهم لإدارة مرافق البلدة.[1]

فيعتد بنظرية الموظف الفعلي في الظروف الإستثنائية،كحالة الحرب أو ثورة مسلحة كبرى التي تؤدي إلى إضطراب في سير المرافق العامة،بسبب عدم تمكن الموظفين المنوط لهم إدارة هذه المرافق من تسييرها،وفي هذه الحالات إذا تولى أحد الأفراد مباشرة وظيفة لم يعين فيها وليس له صفة في مباشرتها في الظروف العادية بقصد ضمان سير المرافق العامة فإن تصرفاته تعد صحيحة قانونا، فقد بنيت هذه التصرفات على ضرورة سير المرافق العامة سيرا منتظما،وبهذا المعنى صدرت أحكام مجلس الدولة الفرنسي،بالنسبة للأعمال التي قام

[1] محمود عاطف البنا ، مرجع سابق، ص ص 234 - 239

بها المواطنون الفرنسيون،عقب هروب السلطات الفرنسية الرسمية عند غزو الألمان لفرنسا أثناء الحرب العالمية الثانية،فرغم أن الموظف الفعلي هو شخص الذي يشغل وظيفة دون توافر الصفة لذلك،إلا أن أعماله وتصرفاته تعتبر صحيحة ويعتد بها قانونا وذلك ضمانا لمبدأ حسن سير المرافق العامة بإنتظام وإطراد[1]

الفرع الرابع : المركز القانوني للموظف الفعلي .

يترتب على تطبيق نظرية الموظف الفعلي الخروج على المنطق القانوني المجرد و تصحيح تصرفات الموظفين الفعلين تقديرا لإعتبارات العملية الخاصة بضرورة إستمرار المرافق العامة وبرعاية مصالح الجمهور حسن النية المتعاملين مع المرفق ،على أن تصحيح تصرفات الموظف الفعلي إنما يقصد به مصلحة المتعاملين من الأفراد،و فيما عدا ذلك فإنه لا يعامل كالموظف القانوني و لا يتمتع بنظامه القانوني، بحيث لا يتمتع بإمتيازات الوظيفة العامة ، فلا يستحق المرتب و ملحقاته بوصفه موظفا قانونيا، و لا يتمتع بالضمانات المتعلقة بالتأديب ، إلا أن حرمان الموظف الفعلي من النظام القانوني للوظيفة العامة لا يمنع من أن تلتزم الإدارة برد ما تحمله من نفقات ضرورية و تعويضية عما لحقه من ضرر بسبب قيامه بالعمل،بل وبأن تدفع له أجرا أو مرتبا عن أيام عمله (دون أيام الإجازات) بإعتبار أن الأجر مقابل العمل ، وقد إختلفت الآراء

[1] علي عبد الفتاح محمد،مرجع سابق ،ص 313.

حول أساس هذه الإلتزامات، فأقامها البعض على أساس الإثراء بلا سبب ، بينما آخرون إلى نظرية الفضالة .[1]

[1] محمود عاطف البنا ،مرجع سابق، ص ص 239-240.

خـــــاتمة

من خلال هذه الدراسة لعيب عدم الإختصاص ،يمكن أن نخلص إلى أن الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يقضي أن تستقل كل سلطة من سلطات الدولة بأداء الوظائف المخوله لها فقط ، بحيث يجب عليها أن لا تتعدى إحداها على الآخرى ، ويترتب على ذلك أن تكون الوظيفة الإدارية من إختصاص الإدارة وحدها،ونظرا لإتساع نشاط الإدارة في الوقت الحالي أدى إلى ظهور الحاجة إلى تقسيم داخلي للوظائف والإختصاصات الإدارية وذلك في نطاق الجهة الواحدة، بحيث يختص كل موظف أو عنصر إداري بأداء أعمالٍ معينة،و عليه يجب أن يصدر القرار من العضو أو الهيئة المختصة قانوناً بإصداره ، وبالتالي فإن القرار الذي يصدر من جهة الإدارة في موضوع الذي يدخل في ولاية سلطة عامة أخرى يعتبر منعدماً ، كما أن خروج الموظف عن حدود إختصاصاته وإصداره لقرار من إختصاص موظف غيره تابع لنفس الجهة يجعل القرار باطلاً وقابل للإلغاء ، لأن القرار الإداري لا يعتبر صحيحا و مشروعا إلا إذا صدر من سلطات إدارية خول لها القانون الكفاءة لذلك، فالقاعدة التي تهيمن على سير الإدارة العمومية هي أنه لا يمكن لأي عضو إداري القيام بأعمال إدارية بإسم الجماعة الإدارية إذا لم يقلد الإختصاص المطابق، فالقرار الإداري لا يستوي ولا يقوم إلا بوجود ركن الإختصاص.

ففي بعض الحالات العملية قد يصدر القرار الإداري من شخص غير مختص أصلا بإصداره سواء داخل الإدارة أو خارجها، مما ينجم عنه تعييب هذا القرار والذي يكون مستحقا للطعن فيه أمام القضاء الإداري.

ومما سبق يمكن تسجيل بعض الملاحظات فيما يتعلق بعيب عدم الإختصاص من أبرزها:

- أن هذا العيب هو العيب الوحيد المتعلق بالنظام العام .

- أن أوائل أحكام مجلس الدولة الفرنسي ،كانت بخصوص هذا العيب .

-أن القاضي الإداري، يمكنه أن يثير هذا العيب من تلقاء نفسه و دون أن يطلبه الخصوم، و في أي مرحلة تكون عليها الدعوى .

- أن القاضي الإداري يمكنه أن يصرح بإنعدام القرار الإداري إذا كان العيب جسيما،أو بإبطاله إذا كان العيب بسيطا ،حتى و إن كانت دعوى الإلغاء المرفوعة ضد القرار الإداري تتعلق بعيب أخر كعيب السبب أو عيب المحل مثلا.

أن المشرع عندما وضع قواعد الإختصاص داخل السلطة التنفيذية لم يدع أي مجال للتلاعب بها بالزيادة أو بالنقصان لكونها متعلقة بالنظام العام،كما راعى في ذلك عدة عناصر:وهي العنصر الشخصي و الموضوعي،وكذا العنصر الزماني والمكاني.

إن أهم النتائج التي يمكن إستخلاصها من هذه الدراسة هي :

-أ ن قواعد الإختصاص لاتتسم بالجمود رغم تعلقها بالنظام العام ، فلو كان الأمر كذلك وطبقت قواعد الإختصاص بكل صرامة ، لن يستطيع أن يمارس الإختصاص إلا صاحبه الأصلي دون سواه مهما كانت الظروف،بل أنها تتسم بالمرونة ومعنى ذلك أنه يمكن أن يمارس الإختصاص أشخاص أخرى من غير صاحب الإختصاص الأصيل،وذلك بتطبيق أنظمة التفويض ، الحلول و الإنابة ، لما في ذلك من سهولة و يسر و سرعة في إنجاز الأعمال الإدارية ,و إستمرارية المرافق العامة بإنتظام و إطراد.

-أن كلا من القضاء الإداري الفرنسي و المصري يأخذ بفكرة التمييز بين العيب الجسيم والعيب البسيط،بأن يصرح بإنعدام القرار الإداري في حالة العيب الجسيم ,و يصرح بإبطال القرار الإداري في

حالة العيب البسيط بما يترتب على ذلك من أثار بين البطلان و الإنعدام ،إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة،بل هناك إستثناءين يردان عليها جاء بهما مجلس الدولة الفرنسي ،وهما حالة الظروف الإستثنائية و حالة الموظف الفعلي،غير أن الملاحظ أن القضاء الجزائري لا يأخذ بهذا التمييز وإنما يقضي بإبطال القرار الإداري مهما كانت درجة هذا العيب ،رغم أنه يشير في الكثير من أحكامه إلى عبارة التجاوز الصارخ للسلطة، وكان من الأجدر أن يأخذ القاضي الإداري الجزائري بهذا التمييز بكل ما يترتب عليه من أثار لأن في ذلك مصلحة للإدارة و للأفراد في نفس الوقت .

و في الأخير ،وبناءا على ما سبق نقول أن التقليل من نسبة القضايا المتعلقة بعيب عدم الإختصاص مرهون بمدى إحترام القانون و التقيد بأحكامه ، فلو أن كل عون من أعوان الإدارة تصرف في حدود إختصاصه المنوط به و في الإطار المسموح له به لكان من السهل أن نحدَّ من حدوث هذا العيب .

و في ختام دراستنا يمكن أن نقدم جملة من الإقتراحات المتواضعة :

-وضع نصوص قانونية مفصلة وخاصة بقواعد الإختصاص بحيث تكون أكثر وضوحا و سهلة في عملية التنفيذ.

-تنصيب لجنة خاصة ومستقلة تتولى مهمة الرقابة على أعمال الإدارة ومراقبة مدى تطابقها ومعايير الإختصاص.

-تشديد العقوبة على كل موظف أو عضو إداري يقوم بتجاوز هذه القواعد وفرض عقوبات تأديبية أكثر صرامة.

- على القاضي الإداري الجزائري أن لا يكتفي بالتصريح فقط بإبطال القرارات الإدارية المعيب مهما كانت درجة العيب،بل عليه أن يميز بين إبطال القرار الإداري المعيب بعيب عدم الإختصاص البسيط و

إنعدام القرار الإداري المعيب بعيب عدم الإختصاص الجسيم،وأن يشير إلى ذلك في أحكامه لأن في ذلك مصلحة للإدارة و للأفراد في نفس الوقت .

قائمـــة المراجـــع.

الكتب باللغة العربية :

1. أحسن بوسقيعة،**قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية**،طبعة 2005، منشورات بيرتي، الجزائر،2005.

2. أحمد محيو ،**المنازعات الإدارية**،دار المطبوعات الجامعية،الجزائر،1983.

3. إبراهيم عبد العزيز شيخا،**مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني (دراسة مقارنة)**،الدار الجامعية،بيروت–لبنان،1983.

4. حمدي ياسين عكاشة ، **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**، منشأة المعارف،الإسكندرية – مصر،1987 .

5. خالد خليل طاهر،**القانون الإداري**،الطبعة الأولى،دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة،الأردن،1997.

6. سليمان محمد الطمّاوي ، **القضاء الإداري – قضاء الإلغاء** ، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة – مصر،1996

7. ـ ـ ، **النظرية العامة للقرارات الإدارية . دراسة مقارنة** ، ملتزم الطبع و النشر ، دار الفكر العربي ، القاهرة–مصر، 1427 هـ/ 2006.

8. ـ ـ ، **مبادئ علم الإدارة العامة**، الطبعة السابعة، دار الفطر العربي للطباعة والنشر، مصر، 1987.

9.طعيمة الجرف، **القانون الإداري**،الجزء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن،2007.

10.عبد العزيز منعم خليفة،**أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة**، مطابع دار الحسين،مصر،2003.

11.ـ ـ ، **شروط قبول الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه و قضاء مجلس الدولة (المصلحة – المحل – الميعاد)** ، دار الكتب القانونية ،مصر، 2005 .

12.عبد الحكيم فودة ،**الخصومة الإدارية . أحكام دعوى الإلغاء و الصيغ النموذجية لها**،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندية – مصر، 1996.

13.عبد الغني بسيوني عبد الله ،**القضاء الإداري – قضاء الإلغاء** ، الدار الجامعية للطباعة و النشر،مصر، 1993 .

14.عزاوي عبد الرحمان، **ضوابط توزيع الإختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية**،دار العرب للنشر و التوزيع ، الجزائر،2009.

15.علي خطارشطناوي، **موسوعة القضاء الإداري**،الجزءالثاني،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، مصر،2004.

16. علي عبد الفتاح محمد،**الوجيز في القضاء الإداري**،دارالجامعة الجديدة للنشر،مصر، 2009.

17. عمار بوضياف،**دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،الجزائر،2009.

18.عمار عوابدي،**عملية الرقابة القضائية على الأعمال الإدارية العامة في النظام الجزائري**، الجزء الأول ، الجزائر، 1983.

19.عمر محمد الشوبكي،**القضاء الإداري**،الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن، 2006.

20.لحسين بن الشيخ أث ملويا ، **دروس في المنازعات الإدارية " وسائل المشروعية** " ،الطبعة الثانية ، دار هومة ،الجزائر،2006 .

21.ماجد راغب الحلو،**القضاء الإداري**،منشأة المعارف،الإسكندرية-مصر،2000.

22.محمد الصغير بعلي،**الوسيط في المنازعات الإدارية** ،دار العلوم للنشر و التوزيع ،الجزائر ،عنابة 2009.

23. ـ ـ،**قانون الإدارة المحلية**،دار العلوم للنشر والتوزيع،الجزائر،2004.

24.ـ ـ ، **القضاء الإداري . دعوى الإلغاء**،دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة- الجزائر ،2007.

25.محمد رفعت عبد الوهاب،**القضاء الإداري**،الكتاب الثاني،منشورات الحلبي الحقوقية، دمشق-سوريا.

26.محمود عاطف البنا ، **الوسيط في القضاء الإداري . تنظيم رقابة القضاء الإداري الدعاوى الإدارية** ،دار الفكر العربي.1978.

27.مراد بدران،**الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية في الظروف الإستثنائية . دراسة مقارنة،** دار المطبوعات الجامعية،مصر، 2008.

28.مسعود شيهوب ،**المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . الهيئات والإجراءات أمامها،** الجزء الثاني ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،1999.

29.نواف كنعان،**القضاء الإداري**،الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن،2006.

الكتب باللغة الفرنسية :

1. Chapus Rene, **droit administratif général,** tome 1,9eme édition, monterstien général ,paris ,1995.
2. Charles Debbasch, **institutions et droit administratifs,** Tome 2 , 4 eme edition, 1998.

الدساتيـــر :

1. دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر بتاريخ 2012/12/08 الجريدة الرسمية عدد 76لسنة 1996 المعدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 2005/11/15 الجريدة الرسمية عدد 63 لسنة2008.

القوانين :

1. القانون رقم 09/08 ،المؤرخ في 25 فيفري2008 ,المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

2. القانون رقم : 91 /11 ،المؤرخ في 27 افريل 1991 ، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة .

3. القانون العضوي رقم 01/98،المؤرخ في 30 ماي 1998،المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

القرارات والأحكام القضائية:

أ: القرارات:

1. قرار مجلس الدولة، الغرفة الخامسة،ملف رقم: 011803،قضية بين الشركة ذات الإسم الجماعي المسماة شركة شعبان/والي ولاية تيزي وزو،بتاريخ:2002/12/03.

2. قرار مجلس الدولة،ملف رقم :4911،قضية: ش.ع/مجلس شعبي البلدي لبلدية محمدية،بتاريخ:2002/07/15.

3. قرار مجلس الدولة ،ملف رقم 123088، قضية ش.أ/ ضد والي ولاية تيزي وزو، بتاريخ28/02/ 2002.

ب: الأحكام القضائية:

حكم مجلس الدولة الفرنسي،الصادر بتاريخ:1931/01/09،في قضية:أبي أدال " appè gadel" ، مجموعة سنة 1931، القسم الثالث.

المجلات القضائية:

1. المجلة القضائية، العدد الثالث ، 2003 .

المقالات والمذكرات:

أ: المقالات.

1. محمد جمال الذنيبات،**القرار الإداري المنعدم في القضاء الإداري الأردني والفقه المقارن،** مجلة الحقوق الكويتية،العدد الأول،2004.
2. أحمد هنية،**عيوب القرار الإداري** . حالات تجاوز السلطة، مجلة المنتدى القانوني،العدد الخامس .
3. عمر فرحاتي،**العلاقة بين السلطة التشريعية والتنفيذية في الجزائر بين فترتين الأحادية والثنائية**،مجلة الاجتهاد القضائي،العدد االرابع، بسكرة-الجزائر.

ب :دراسات سابقة:

1. كنتاوي عبد الله،**ركن الإختصاص في القرار الإداري**،مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجيستير،كلية الحقوق والعلوم الإنسانية،جامعةأبوبكربلقايد،تلمسان،سنة 2011.2010.
2. خالد قمبوعة،**القرار الإداري ونظامه القانوني**،شهادة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاة،دفعة ثانية عشر.

ـــــ الفهـــرس ـــــ

مقدمة ..... أ

الفصل الأول: مفهوم عيب عدم الاختصاص 02

المبحث الأول: تعريف عيب عدم الإختصاص و خصائصه..... 03

المطلب الأول: تعريف عيب عدم الإختصـــاص.....03

الفرع الأول: تعريف الفقه الفرنسي 03

الفرع الثاني:تعـريف الفقـه العـربـي..... 04

الفرع الثالث: تعـريف الفقـه الجزائـري 05

المطلب الثاني: خصائص عيب عـدم الإختصـاص.....05

الفرع الأول: تعلق عيب عدم الإختصاص بالنظام العام.....06

الفرع الثاني:عدم جواز تصحيح عيب عدم الإختصاص.....08

الفرع الثالث: جواز المطالبة بالتعويض.....11

المبحث الثاني: صور عيب عـدم الإختصـاص.....13

المطلب الأول: عيب عـدم الإختصاص الجسيم..... 13

الفرع الأول: صـدور القرار الإداري من فرد عادي.....14

الفرع الثاني: إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاصات السلطة التشريعية.....15

الفرع الثالث: إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاصات السلطة القضائية.....17

الفرع الرابع: إعتداء الإدارة على إختصاصات سلطة إدارية لا تمت لها بصلة..... 18

المطلب الثاني: عيب عدم الإختصاص البسيط.....19

الفرع الأول: عيب عدم الإختصاص الشخصي.....19

الفرع الثاني: عيب عدم الإختصاص الموضوعي.....21

الفرع الثالث: عيب عدم الإختصاص المكاني.....31

الفرع الرابع: عيب عدم الإختصاص الزماني.....34

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة على عيب عدم الإختصاص.....40

المبحث الأول: الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص 41

المطلب الأول: إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم.....41

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري المنعدم.....42

الفرع الثاني: إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم من الناحية الفقهية.....43

الفرع الثالث:إنعدام القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص الجسيم من الناحية القضائية 44

الفرع الرابع: الآثار القانونية المترتبة على إنعدام القرارات الإدارية.....51

المطلب الثاني: إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب عدم الإختصاص البسيط.....52

الفرع الأول: تعريف دعوى الإلغاء و خصائصها.....52

الفرع الثاني : شروط قبول دعوى الإلغاء.....54

الفرع الثالث : إجراءات رفع دعوى الإلغاء و الآثار المترتبة على ذلك 59

الفرع الرابع : أثار الحكم بالإلغاء و طرق الطعن فيه 65

المبحث الثاني:الإستثناءات الواردة على الجزاء المترتب على عيب عدم الإختصاص.....71

المطلب الأول: نظرية الظروف الإستثنائية.....71

الفرع الأول: الأساس القانوني لنظرية الظروف الإستثنائية.....72

الفرع الثاني: تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية في مجال قواعد الإختصاص.....73

الفرع الثالث: ضوابط إعمال نظرية الظروف الإستثنائية.....74

الفرع الرابع: رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة في الظروف الإستثنائية.....76

المطلب الثاني: نظرية الموظف الفعلي.....77

الفرع الأول: نشأة نظرية الموظف الفعلي.....78

الفرع الثاني: تعريف الموظف الفعلي.....79

الفرع الثالث: حالات تطبيق نظرية الموظف الفعلي..... 80

الفرع الرابع: المركز القانوني للموظف الفعلي.....83

الخـاتمة 98