جامعة أحمد دراية أدرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

امتيازات الإدارة أمام القاضي الإداري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الإداري

من إعداد الطالبين:

حيفضي عبد الفتاح

رابحي فوزية

تحت إشراف:

الأستاذ: عبد القادر علّو

لجنة المناقشـــــــة:

الأستاذ با خويا ادريس	أستاذ محاضر صنف أ	جامعة أدرار	رئيسا
الأستاذ عدو عبد القادر	أستاذ التعليم العالي	جامعة أدرار	مشرفا ومقررا
الأستاذ. لعجال منيرة	أستاذة محاضرة صنف ب	جامعة أدرار	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2017-2018

شكر وعرفان

نحمد الله رب العالمين الذي وفقنا لإتمام هذا العمل، ونرجو أن يجعله خالصا لوجهه الكريم، و نرجو منه سبحانه وتعالى أن يجعل هذا العمل مباركا.

كما نتوجه بالشكر إلى الأستاذ عدو عبد القادر الذي أشرف على هذا العمل وعلى كل ما قدمه لنا من مساعدة، فهو لم يدخر جهدا في إنجاح هذا العمل فجزاه الله عنا كل خير.

كما نتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الأساتذة الموقرين أعضاء لجنة المناقشة على تفانيهم في خدمة البحث العلمي، و السعي من أجل الرقي به، كما نشكرهم أيضا على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى روحي والدي رحمه الله وجعل الجنة مثواه.

كما أهدي هذا العمل إلى كل عائلتي وبالخصوص والدتي جزاها الله عني كل خير وأطال في عمرها وبارك فيه.

عبد الفتاح

أهدي هذا العمل إلى والدي الكريم، و والدتي وكل أفراد عائلتي وكل من له الفضل عليا جزاهم الله عني كل خير.

فوزية

المقدمة :

إن الأفراد الذين يعيشون في دولة واحدة لا يمكن لهم تلبية حاجياتهم بنفسهم، ولذلك سمح هؤلاء الأفراد للدولة بتلبية تلك الحاجيات؛ مقابل أن يخضعوا لسلطتها، وتكون هي المسؤولة عن تنظيم التعاملات التي تخص الإقليم الخاص بها.

و تعتبر الإدارة الجهاز التنفيذي مهمتها الأساسية هي تنفيذ القوانين والسهر على تحقيق المصلحة العامة، وهذا يجعلها في مركز أسمى من الأفراد بحيث يمكن لها أن تخضع الكل لسلطة القانون، كما يسمح لها هذا المركز المتقدم بالقيام بكل ما من شأنه أن يلبي الحاجيات العامة، وهذا ما يعرف بامتيازات السلطة العامة.

و إن من الامتيازات التي تملكها الإدارة منها ما يعتبر ضرورة حتمية تطلبها طبيعة النشاط الإداري، و منها ما يعتبر منحة من القضاء الإداري، كان يهدف هذا الأخير من ورائها التعبير عن نيته في عدم الوقوف في وجه الإصلاحات التي جاء بها رجال الثورة الفرنسية؛ وهذا ما جعل الأنظمة القانونية المختلف لا تعتمد على أساس واحد، بل تبنت هذه الأنظمة أسس مختلفة من أجل تبرير الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة.

وتكمن أهمية هذا الموضوع في النقاط التالية :

- إبراز العوامل التي تبرر تمتع الإدارة بهذه الامتيازات خاصة ونحن نعلم أنه يوجد مبدأ عام في القضاء يقضي بمساواة الجميع أمام القضاء.
- العمل على حصر الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة أمام القاضي الإداري في موضوع واحد.
- إبراز التطورات التي عرفتها هذه الامتيازات، و التي في غالبها نشأت مع بداية القانون الإداري.
- إبراز دور هذه الامتيازات على سير العدالة الإدارية.

و تتمثل الإشكالية التي نحاول الإجابة عليها على النحو التالي : ما هي مظاهر المركز المتميز الذي تتمتع به الإدارة أمام القاضي الإداري باعتبارها شخص غير عادي يهدف من وراء نشاطه تحقيق المصلحة العامة؟

وتتفرع على هذه الإشكالية التساؤلات التالية :

- ما هو مضمون الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة؟

- ما هي الأسس المتعمدة في تبرير امتيازات الإدارة ؟

- هل الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة مطلقة أو مقيدة ؟

أما دوافع اختيارنا للموضوع فيمكن حصرها على النحو التالي:

أ-) أن موضوع امتيازات الإدارة أمام القاضي الإداري يعد محورا أساسيا في القانون الإداري بوجه عام والمنازعات الإدارية بوجه خاص.

ب-) الرغبة في توسيع معرفتنا بمادة المنازعات الإدارية باعتبار أن الموضوع كما سبق الإشارة إليه يعد من المسائل الجوهرية في هذا الفرع من القانون الإداري.

ج-) تلاؤم الموضوع مع تخصصنا المعرفي.

و لم تخل هذه الدراسة من صعوبات واجهتنا من الممكن إجمالها فيما يلي:

-عدم وجود دراسات سابقة تجمع امتيازات الإدارة في موضوع واحد، وبالتالي عدم وجود مراجع تدرس الموضوع بشكل مستفيض، وهذا ما جعل من الصعب علينا حصر موضوع الدراسة.

- نقص المراجع في بعض جزئيات هذه الدراسة مثل التمثيل الإجرائي.

- ندرة الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية.

– ضيق الوقت الممنوح لنا من أجل إتمام هذه الدراسة، والتي تمتاز بكونها تعالج موضوع جد واسع، ومتشعب.

أما المنهج الذي اعتمدناه في هذه الدراسة فهي عبارة عدة مناهج تكمل بعضها البعض وتتمثل في: المنهج الوصفي الذي قمنا من خلاله بالوقوف و تقصي المعلومات المتوفرة في الموضوع، أما المنهج التحليلي فقمنا من خلاله بتحليل النصوص القانونية، كما استعنا بالمنهج المقارن في مقارنة بعض أجزاء الدراسة مع ما هو معمول به في القانون الفرنسي.

وبالنظر لطبيعة الموضوع فقد قسمنا الدراسة إلى فصلين أثنين.

تناولنا في الفصل الأول امتيازات الإدارة في مجال القرارات الإدارية، و يحتوي هذا الفصل ثلاثة مباحث: المبحث الأول: نظرية أعمال السيادة (أعمال الحكومة)، المبحث الثاني: عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية إلا بموجب نص، المبحث الثالث: الأثر غير الواقف للطعن القضائي على القرارات الإدارية.

وعرضنا في الفصل الثاني امتيازات الإدارة في مجال الخصومة الإدارية، وهو بدوره يضم ثلاثة مباحث: المبحث الأول: حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة و المبحث الثاني: حظر توجيه أوامر للإدارة، المبحث الثالث: التمثيل الإجرائي.

الفصل الأول : امتيازات الإدارة في مجال القرارات الإدارية

تختلف الخصومة الإدارية عن الخصومة أمام القضاء العادي، ويتجلى ذلك في وجود طرفين يتمتع أحدهما بامتيازات لا يتمتع بها الطرف الآخر، فالإدارة تملك امتيازات السلطة العامة مما لا يجعلها في نفس المركز مع الأفراد، حيث تمثل الإدارة دائما الطرف القوي في الخصومة الإدارية، و المشرع مكنها من هذه الامتيازات وذلك لكونها هي المسؤولة عن تلبية حاجيات الأفراد وضمان حمايتهم.

ويعتبر القرار الإداري أهم صورة تبرز الإدارة فيها نشاطها، ولذلك أتاح المشرع للإدارة عدة امتيازات في مجال القرارات الإدارية، وتتجلى هذه الامتيازات في أعمال السيادة (المبحث الأول)، و عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية إلا بموجب نص (المبحث الثاني) الأثر غير الواقف للطعن (المبحث الثالث).

المبحث الأول: أعمال السيادة (أعمال الحكومة)

الأصل العام أن تخضع جميع القرارات الإدارية لرقابة قضاء الإلغاء أو التعويض، إلا أن ثمة قرارات تصدر عن السلطة التنفيذية تكون بمنأى من الرقابة القضائية،[1] وذلك لأسباب منطقية، وقانونية، وسياسية ولاعتبارات عملية محضة،[2] وتعود فكرة نظرية أعمال السيادة إلى عوامل تاريخية خاصة بمجلس الدولة الفرنسي، حيث أقامها كدرع واق، لحمايته من خطر إلغائه من طرف السلطة الإدارية المركزية وتجنبا للاصطدام بها،[3] وخاصة إذا علمنا بأن مجلس الدولة عند إحداثه كان دوره استشاري فقط.

وحتى بعد أن أصبح قضاء مجلس الدولة مفوضا، لم يتخلى عن نظرية أعمال السيادة، فهو لا يتعرض للأعمال التي تتعلق بكيان الدولة الخارجي أو الداخلي، وهو ما دفع بالفقهاء إلى انتقاد هذه النظرية للحد منها قدر الإمكان[4].

وسنعرض لمضمون نظرية أعمال السيادة (المطلب الأول)، ثم معايير تحديد هذه الأعمال (المطلب الثاني).

---

[1] – أنس جعفر، القرارات الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص 61.

[2] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 38.

[3] – محمد الصغير باعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 21.

[4] – عبد الله طلبه، القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، الطبعة الثانية، سوريا، ص 207.

المطلب الأول: مضمون نظرية أعمال السيادة

أن مبدأ المشروعية يقتضي أن تخضع جميع الأعمال الإدارية لرقابة القضاء، غير أن المشرع و لاعتبارات موضوعية، قد يحصن بعض الأعمال الإدارية من رقابة القضاء. بل يفرض على القاضي عدم التصدي لهذا النوع من الأعمال، التي يصطلح عليها بأعمال السيادة[1].

وحاول الفقهاء تحديد مفهوما لأعمال السيادة (الفرع الأول)، و وضع أساسا لها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم نظرية أعمال السيادة

يعد مفهوم أعمال السيادة من المسائل المختلف عليها في عالم الفكر القانوني، حيث يضيق هذا المفهوم في الدول ذات الأنظمة العريقة في الديمقراطية التي ترسخ فيها مبدأ سيادة القانون، ويتسع في دول أخرى حتى يكاد يشمل العديد من تصرفات الإدارة.[2]

كان يقصد بأعمال السيادة إبان نشأتها تلك الطائفة من أعمال السلطة التنفيذية التي تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها أو مظهرها، سواء في ذلك رقابة

---

[1] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الطبعة الأولى، جسور للتوزيع والنشر، ص 355.

[2] – محمد واصل ، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد الثاني، سوريا، 2006، ص 385.

ذلك الإلغاء أو رقابة التعويض أو رقابة فحص المشروعية.[1]

كما عرف الدكتور سليمان الطماوي العمل السيادي بأنه (عمل يصدر من السلطة التنفيذية، وتحيط به اعتبارات خاصة كسلامة الدولة في الخارج أو الداخل ويخرج عن رقابة المحاكم، متى قرر له القضاء هذه الصفة).[2]

ويتميز النظام القانوني لأعمال السيادة بعدم خضوع هذه الأعمال إلى رقابة القضاء– وهذا من حيث المبدأ– سواء أمام هيئات القضاء العادي أو الإداري، إذا لا يمكن الطعن فيها بالإلغاء.[3]

غير أن للقاضي أن يقرر مسؤولية الدولة إذا سببت تلك الأعمال ضرر للغير ومثال ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي حيث حمل الدولة مسؤولية تعويض شركة تضررت بفعل توقيع الحكومة الفرنسية على معاهدة – وهي من أعمال السيادة – تخص تأجيل دفع ألمانيا التعويضات عن أضرار الحرب.[4]

الفرع الثاني: أساس نظرية أعمال السيادة

تعتبر نظرية أعمال السيادة من إنشاء مجلس الدولة الفرنسي، حيث امتنع عن رقابة أعمال السلطة التنفيذية على اعتبار أنها أعمال سيادية لا تخضع لرقابة القضاء

---

[1] – محمود محمد حافظ، القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 1993، ص 124.

[2] – نقلا عن: محمد واصل، المرجع السابق، ص 386.

[3] – محمد الصغير باعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 22.

[4] – مجلس الدولة الفرنسي، قرار رقم 83، في 30/مارس/166، أشار له الأستاذ عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 30.

وقد أرجع جانب من الفقه سر ظهور هذه النظرية إلى السياسة الحكيمة التي يتمتع بها مجلس الدولة الفرنسي، والذي عرف كيف يتخطى الحاجز و لم يجرؤ على إلغاء بعض من الأعمال التي صدرت عن الحكومة حفاظا على استمراريته وبقاؤه.[1]

أن مجلس الدولة عرف كيف يتحاشى رغبة الحكومة في إلغائه، فعلى أثر عودة الملكية لفرنسا سنة 1814 بيتت الحكومة النية على إلغاء مجلس الدولة لتخلص من رقابته، فلجأ هذا الأخير إلى التصالح مع الحكومة بأن تنازل عن بعض سلطاته في الرقابة على طائفة من أعمال الحكومة مقابل الاطمئنان إلى مصيره.[2]

ومن المؤكد أنه لو تصدى مجلس الدولة الفرنسي لجميع الأعمال الصادرة عن الإدارة، و خاصة القرارات التي تصدر عن الجهات المركزية، وأخضعها إلى رقابته دون تميز من حيث مضمونها و أبعادها، لأدى ذلك حتما إلى زواله خاصة وأن السلطة الفرنسية قدمت على إلغاء البرلمانات القضائية بعد أن أدركت خطورتها.[3]

وحاول البعض تبرير هذه النظرية بالاستناد إلى بعض الاعتبارات القانونية والعملية، فاعتبروا أن القانون وسيلة لا غاية في ذاته، فهو وسيلة للحفاظ على سلامة الدولة، فإذا كان التمسك به على حساب سلامة الدولة وجب التضحية به، إذا سلامة الدولة فوق القانون.[4]

---

[1] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، المرجع السابق، ص 46.

[2] – محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 125.

[3] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، المرجع السابق، ص 46.

[4] – محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 128.

ورغم التطور الذي حصل في مجال المسؤولية الإدارية إلا أنه لا يزال من المتعارف عليه أنه توجد أعمال إدارية، لا تخضع لرقابة القضاء على اعتبار أنها من أعمال السيادة.

المطلب الثاني: معاير تحديد أعمال السيادة

لقد أختلف الفقهاء في المعايير التي تميز أعمال السيادة المحصنة من رقابة القضاء، عن غيرها من الأعمال الإدارية العادية التي تخضع لهذه الرقابة، وذلك بالاعتماد على في بادئ الأمر على معيار الباعث السياسي (الفرع الأول)، ثم معيار طبيعة العمل أو موضوعه (الفرع الثاني)، و معيار القائمة القضائية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: معيار الباعث السياس

هو أول معيار ظهر في النظام الفرنسي، وبمقتضاه يعتبر العمل الذي قامت به الحكومة من أعمال السيادة إذا كان الدافع إليه دافعا سياسيا،[1] أما إذا لم يكن الدافع كذلك فأنه يعتبر من الأعمال الإدارية العامة التي تخضع لرقابة القضاء.[2]

ويتضح من خلال إعمال المعيار السياسي أنه لا يضع حدود واضحة لأعمال السيادة، وبناء عليه تستطيع السلطة التنفيذية أن تحول دون عرض القرارات الصادرة

[1] – محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 230.

[2] – محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 130.

عنها على القضاء بحجة الغرض السياسي الذي دفعها لاتخاذها.[1] وعندها يجد القاضي نفسه مضطر للتصريح بعدم إمكانية إخضاع هذه القرارات رقابته.[2]

و مما يظهر جليا أنه يعاب على هذا المعيار المرونة وعدم التحديد، كما أنه من الخطورة بمكان حيث أنه يتيح للسلطة التنفيذية الإفلات من رقابة القضاء بأيسر الطرق، و ذلك بمجرد الادعاء بأن القرار كان الباعث عليه سياسيا، لذلك لم يطبق هذا المعيار الخطير إلا فترة وجيزة وسرعان ما عدل عنه مجلس الدولة إلى المعيار الموضوعي.[3]

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي

بعد أن اتضح فساد المعيار السياسي عمد الفقه والقضاء إلى استعمال معيار جديد يتميز بأنه معيار موضوعي وليس ذاتيا مثل المعيار السابق، وهذا المعيار الجديد يقوم على التفرقة الدقيقة في نطاق نشاط السلطة التنفيذية، فهو يميز ويفرق بين الوظيفة الحكومية التي تقوم بها الحكومة، وبين الوظيفة الإدارية التي تتولاها الإدارة،[4]و معنى هذا أن السلطة التنفيذية لها وجهان أحدهما حكومي والآخر إداري، فأعمال السيادة ما هي إلا الأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية حتى تمارس وظيفتها الحكومية، وهي تتعلق بوضع السياسة العامة للدولة والخطط العليا للحكومة، أما

[1] – عبد الله طلبه، المرجع السابق، ص 207.

[2] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، المرجع السابق، ص 47.

[3] – محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 130.

[4] – محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 232.

الأعمال الإدارية فتتعلق بتنفيذ هذه السياسة ووضعها في حيز التطبيق.[1]

ولكن يبدو أيضا أن هذا المعيار لم يفي بالغرض لأنه يصعب إقامة حدود واضحة بين الأعمال التي تدخل في نطاق الأعمال الحكومية، وتلك التي تتضمنها الأعمال الإدارية، و يرجع ذلك إلى أن العملين يصدران من سلطة واحدة هي السلطة التنفيذية، كما أن طبيعتهما القانونية متماثلة، وأخيرا يمكن للعمل الإداري أن يصبح عملا حكوميا إذا أحاطت به بعض الظروف.[2]

الفرع الثالث : معيار القائمة القضائية

قام هذا المعيار على أساس حصر أعمال السيادة في قائمة خاصة أطلق عليها اسم القائمة القضائية لأعمال السيادة، و يضيق نطاق هذه القائمة حسب الظروف، ويعتبر معيار القائمة القضائية هو المعيار المعتمد في فرنسا حاليا؛ لتحديد نطاق أعمال السيادة.[3]

و تحتوي هذه القائمة أساسا مجموعة الأعمال الآتية:

- علاقة السلطة التنفيذية بالبرلمان ويتجلى ذلك مثلا في حل هذا الأخير من قبل السلطة التنفيذية أو دعوته للانعقاد.[4]

---

[1] – على عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، مبدأ المشروعية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2009، ص 54.

[2] – عبد الله طلبه، المرجع السابق، ص 208.

[3] – محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 64.

[4] – ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 1995، ص 46.

- الأعمال المتعلقة بشؤون الدولة الخارجية كإبرام المعاهدات، و إنشاء وتنظيم المرافق الدبلوماسية و قطع العلاقات مع الدول والتطبيع معها.[1]
- الأعمال المتعلقة بالدفاع الوطني، وتتمثل في القرارات المتعلقة بسير العمليات الحربية والتي تحتمها الحرب بصفة عامة كقرارات القبض، والاعتقال والإعدام والاستيلاء على السفن والحجز عليها، ومنع تفريغها وتغير مسارها إلى غير ذلك.[2]

وقد أخذ المشرع الجزائري بنظرية أعمال السيادة حيث رفضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (المجلس الأعلى سابقا) طعنا من أحد الأفراد في قرار وزير المالية بسحب ورقة 500 دينار في عام 1987 مؤسسة قرارها على أن قرار الحكومة المتعلق بالسحب هو قرار سياسي يكتسي طابع أعمال الحكومة.[3]

[1] – عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 32.

[2] – محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 71.

[3] – المجلس الأعلى، 7 يناير 1984، قضية ي. ج. ب ضد/ وزير المالية، أشار له الأستاذ عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 32.

المبحث الثاني: عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية إلا بموجب نص

إن الإدارة ملزمة بتسبيب قراراتها، فلا يمكن تصور صدور قرار بلا سبب، و السبب هو عبارة عن الحالة الواقعية القانونية التي دفعت بالإدارة إلى إصداره،[1]و ذكر تلك الأسباب ضمن نص القرار يطلق عليه تسبيب القرار، غير أن هذا الأخير يختلف عن السبب في كون أن الإدارة حين إصدارها للقرارات الإدارية لا تكون ملزمة بتسبيب هذه القرارات (المطلب الأول) إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عدم إلزامية تسبيب قرارات الإدارة

من المبادئ التقليدية الموروثة عن النظام الفرنسي و التي كانت سائدة إلى ما قبل سنة 1978، هي السرية الإدارية، حيث لم تكن الإدارة ملزمة بالإفصاح عن أسباب قراراتها والتي تصدر متمتعة بقرينة الصحة،[2] بل لم يكن يوجد آنذاك سوى تخفيفا واحد من المبدأ يقضي بأن تكشف الإدارة عن الأساس لقراراتها حين يطلب القاضي منها ذلك،[3] كما أن المشرع والفقه والقضاء في الدول العربية أجمع على أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قرارتها ما لم يوجد نص صريح يلزمها بالتسبيب[4].

---

[1] – على عبد الفتاح محمد، المرجع السابق، ص 362.

[2] – وافية داهل، تسبيب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة باتنة1– الحاج لخضر– الجزائر، العدد 11، سنة 2017، ص 424.

[3] – عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 155.

[4] – سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، تسبيب القرارات الإدارية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة الجلفة، الجزائر، المجلد 9، العدد 02، سنة 2016، ص 56.

وسوف نعرض مضمون عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية (الفرع الأول)، ثم مبررات عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية

تقضي القاعدة العامة بأنه لا تسبيب للقرارات الإدارية ما لم يشترط القانون هذا التسبيب، و يؤكد القضاء في كل من فرنسا مصر والجزائر، على هذه القاعدة، فالتسبيب هو الاستثناء، و لا يتقرر إلا بنص قانوني.[1]

غير أن الإدارة لو تبين لها أن تظهر الأسباب المعتمد عليها في إصدار القرار الإداري حتى ولو لم يأمرها بذلك القانون، تكون تلك الأسباب خاضعة لرقابة محكمة القضاء الإداري.[2] و يعني ذلك أن أثر التسبيب حينما لا يكون وجوبيا، لا يعتبر عنصرا من العناصر الشكلية في القرار، وإنما أساس للرقابة على الأسباب فقط.[3]

وقد عزز القضاء الجزائري هذا الطرح من خلال قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا بتاريخ 1984/12/29 قضية ح-س- ق ضد والي البليدة – [4] حيث

---

[1] – نوال معزوزي، التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية تجسيد لمبدأ الوضوح الإداري، مجلة صوت القانون ، العدد السابع، سنة 2017،تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، ص 297.

[2] – سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية- دراسة مقارنة- دار الفكر العربي، مصر، 1958، ص 178.

[3] نوال معزوزي، نفس المرجع، ص 298.

[4] – المجلس الأعلى، 1984/12/29، ملف رقم 38541، أشار له عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، الطبعة الأولى، جسور لنشر والتوزيع ، الجزائر، 2013، ص 68.

اعترف القرار للإدارة بالسلطة التقديرية في إصدار قراراتها، غير أن الإدارة حين تسبب قرارها بالرفض مثلا كما هو في هذه القضية يتعين عليها حينئذ التقيد بالقانون.[1]

الفرع الثاني: مبررات عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية

يمكن التميز بين نوعين من المبررات. المبررات المتعلقة بصفة النشاط الإداري، ومبررات خاصة بالقرار الإداري.

- أولا: المبررات المتعلقة بطبيعة النشاط الإداري

يذهب أنصار مبدأ عدم التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية إلى اعتبار أن هذا المبدأ هو الذي يكفل فاعلية النشاط الإداري من النواحي التالية:

1- التسبيب يتعارض مع سهولة النشاط الإداري:

يعد هذا الاعتراض في مقدمة ما يحتج به معارضو مبدأ إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها،[2] وذلك لأن تسبيب القرارات الادارية يتعارض مع سير العمل الاداري،[3] لأن التسبيب كضمانة شكلية يشكل ببساطة عبء على عاتق الإدارة، لأن كتابة الأسباب على شكل ملابس، أي وفق الظروف المحيطة بكل قرار على حدى، من شأنه إلقاء عبء إضافي على الإدارة لا تقوى على حمله[4].

---

[1] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص 68.

[2] – نوال معزوزي، المرجع السابق، ص 298.

[3] – سعد علي البشير، المرجع السابق، ص 56.

[4] – محمد عبد اللطيف، تسبيب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية 1996 ، ص 33.

كما أن إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها يجعل من الصعوبة بمكان أن تتمكن الإدارة من إصدار قرارات تكون لصالح الأفراد وفي وقت وجيز، وذلك لما يأخذه عنصر التسبيب من وقت.

2- التسبيب يتعارض مع سرية العمل الإداري:

إن إلزام الإدارة بضرورة تسبيب قراراتها يؤدي إلى الكشف عن الأسرار سواء كانت تلك الأسرار للدولة أو للأفراد، فالسرية هنا تحمي المصلحة العامة، ومعها مصلحة الأفراد، لأن العلانية سوف تؤدي إلى فضح أسرار الدولة من جهة، و من جهة أخرى سوف تؤدي بالتشهير بالأفراد وفضح حياتهم الخاصة. كما أن العلانية تؤدي إلى بطء الإجراءات وتؤدي إلى مناخ ملائم للمنازعات. وبالإضافة إلى ذلك فإن عنصر العلانية يعتبر اعتداء على حياة الإدارة الداخلية.[1]

- ثانيا: المبررات الخاصة بالقرار الإداري

إن إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها له تأثير سلبي على القرارات الإدارية وما تتمتع به من خصائص، ويتمثل ذلك في:

1- الالتزام بالتسبيب يتعارض مع قاعدة الشكلية في القرار الإداري

الأصل هو أن تعبر الإدارة عن إرادتها بأي شكل يضمن وصول إرادتها إلى علم الأفراد،[2] فحين تصدر الإدارة قراراتها لا تلزم بشكل معين إلا إذا نص القانون على

[1] - محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 37.

[2] - سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 171.

خلاف ذلك.[1] كما أنه حين تلزم الإدارة بتسبيب قراراتها يحدث هذا تعارض مع صلاحيات الإدارة في إصدار قرارات ضمنية، حيث يصبح من غير الممكن أن تصدر الإدارة هذا النوع من القرارات.[2]

2 – عدم فاعلية التسبيب بسبب فاعلية الرقابة القضائية على الأسباب: يذهب معارضو وجوب تسبيب القرارات الإدارية إلى القول بأن هذا الإلزام لا فائدة منه، وذلك لأن رقابة قاضي الإلغاء بلغت حدا من الفاعلية تجعل من إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها لا فائدة منه[3].

والقاضي يمكن له أن يطلب من الإدارة أن توضح الأسباب التي اعتمدت عليها في إصدار قراراتها حتى ولو لم يطلب القانون منها ذلك، وهو ما عبر عنه مفوض الحكومة الفرنسي جينتو بقوله" إن الذي يهم لوجود رقابة المشروعية، ليس أن يكون القرار مسببا وإنما أن يتمكن القاضي أثناء سير الإجراءات من الإحاطة بأسباب النشاط الإداري، وأن يستخلص منه النتائج.[4]

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية

يخضع مبدأ عدم التسبيب باعتباره جزءا من مضمون السرية في انشطة وأعمال الادارة لبعض الاستثناءات التي تتيح العلانية أو الشفافية في بعض الحالات

---

[1] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، ص 54.

[2] – نوال معزوزي، المرجع السابق، ص 299.

[3] – محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 51 .

[4] – نقلا عن: نوال معزوزي، المرجع السابق، ص 300.

الخاصة،[1] تقتضي هذه الحالات أن تكون الإدارة ملزمة بتسبيب قراراتها. والتسبيب هو عبارة عن ذكر الأسباب في صلب القرار الإداري. فهو على هذا النحو إجراء من الإجراءات الشكلية.[2]

ويشترط في التسبيب أن يكون واضحا بحيث يكشف الأسباب التي أدت بالموظف لإصدار القرار، وإذا اكتفى الموظف بذكر النصوص القانونية دون ذكر الأسباب يعد قراره خاليا من التسبيب مما يوجب إبطاله.[3]

وعنصر التسبيب قد ينص عليه القانون (الفرع الأول) ، أو قد يكون بموجب القضاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التسبيب بموجب القانون

لقد عمل المشرع الفرنسي على التوجه نحو تسبيب القرارات الإدارية، وذلك من خلال القانون 78 / 753 المتعلق بالاطلاع على الوثائق الإدارية. وتوّجت هذه السلسلة بالقانون 587/79 بتاريخ 1979/07/11 المتعلق بالتسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية الذي اعتبره الفقه قفزة نوعية في مجال حقوق الإنسان. ورغم أنّه لم يقر تسبيب كافة القرارات الإدارية إلاّ أنّه وسّع من دائرة القرارات الفردية الواجب تسبيبها بما يحقق التوازن بين السير الحسن للإدارة وضمان حقوق الأفراد.[4]

---

[1] – سعد علي البشير، المرجع السابق، ص 57.

[2] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، ص 67.

[3] – عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 156.

[4] – داهل وافية، المرجع السابق، ص 433.

و المشرع الجزائري أيضا سلك النهج الذي اتخذته فرنسا بخصوص تسبيب الإدارة لقراراتها، فهو كذلك يفرض وجوب التسبيب بموجب القانون، حيث نجد أن قانون الوظيفة العمومية قد ألزم الإدارة بتسبيب قراراتها المتضمنة عقوبة تأديبية و ذلك من خلال نص المادة 165 من الأمر 06-03.[1]

و من صور إلزام الإدارة بالتسبيب عن طريق القانون نجد أيضا القانون 06-01 المتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث نصت المادة 11 من على ضرورة تسبيب الإدارة لقرارتها الصادرة في غير مصلحة المواطن.[2]

كما أن قانون الولاية رقم 12-07 ينص هو أيضا من خلال المادة 45 منه على وجوب تسبيب قرار الوزير المكلف بالداخلية، إذا كان قراره يتعلق بتوقيف كل منتخب يكون محل متابعة قضائية بسبب جناية أو جنحة لها صلة بالمال العام، أو لأسباب مخلة بالشرف لا تمكنه من متابعة عهدته الانتخابية بصفة صحيحة، ويكون قرار الوزير نتيجة مداولة للمجلس الشعبي الولائي.[3]

الفرع الثاني: إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها بموجب القضاء

قد يتدخل القضاء في بعض الأحيان ليفرض على الإدارة تسبيب قراراتها، ويكون ذلك في الحالات التي لا ينص القانون على وجوب تسبيب الإدارة لقراراتها.

---

[1] – الأمر 06-03 مؤرخ في 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد 46، 2006.

[2] – القانون 06 / 01 المؤرخ في 20 / 02 / 2006 المتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجريدة الرسمية عدد 14،2006.

[3] – قانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبرير 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية عدد12، 2012.

حيث ومن تطبيقات ذلك في قضاء مجلس الدولة الفرنسي بهذا الخصوص بقائه متمسكا بقاعدة لا تسبيب إلا بموجب نص حتى عام 1950، ومن هذا التاريخ فرض التسبيب على نوعين من القرارات، قرارات لجان تجميع الأراضي، والقرارات التنظيمية المهنية الجماعية.[1]

وإذا كانت التشريعات الجزائرية قد جعلت من تسبيب القرارات الإدارية الفردية المرفوضة استثناء من الأصل فإن القاضي الإداري قد ذهب إلى أبعد من ذلك في هذا المجال، وذلك حين جعل من تسبيب هذه القرارات مبدأ أساسيا على الإدارة أن تحترمه وإلا تكون قد خالفت مبدأ قانونيا عاما في هذا المجال.[2]

ولكن عدم وجود نص تشريعي خاص بمسألة التسبيب لا يمنع القاضي الإداري من وضع قواعد قانونية تسد هذا الفراغ خاصة وأن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية منح له سلطة توجيه أوامر للإدارة، سلطة تتماشى ورقابة القاضي الإداري في فرض احترام مبدأ المشروعية والمشاركة في تكريس دولة القانون.[3]

[1] – محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 73 .

[2] – نوال معزوزي، المرجع السابق، ص 306.

[3] – رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013،ص 149.

المبحث الثالث: الأثر غير الواقف للطعن القضائي على القرارات الإدارية

يعكس مبدأ قابلية الأحكام القضائية للطعن فيها أمام القضاء عدم رضى الخصم بالحكم، كما أن القابلية للطعن تعتبر اعترافا من المشرع بإمكانية حدوث أخطاء في أحكام القضاء،[1] لذلك أتاح المشرع للخصوم إمكانية الطعن في هذه الأحكام القضائية لتمكين الخصم من الحصول على حكم مطابق للحقيقة،[2] و الطعن ليس حكرا على الأحكام القضائية فقط، بل يشمل أيضا القرارات الإدارية، غير أنه في القضاء الإداري توجد قاعدة عامة مستقر عليها هي أن الطعن في القرارات الإدارية لا يوقف تنفيذها وهذا بسبب خاصية التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية.[3]

ويعتبر أن عدم إيقاف الطعن للقرارات الإدارية هو الأصل (المطلب الأول)، يرد على هذا الأصل جملة استثناءات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطعن القضائي لا يوقف القرار الإداري

القاعدة في القانون الإداري إن القرارات الإدارية تعد نافذة بمجرد صدورها، ولا يؤثر في نفاذها مجرد الطعن فيها أمام القضاء إعمالا للأثر غير الواقف لطعن.[4]

---

[1] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، المرجع السابق، ص 355.

[2] – عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 156.

[3] جروني فائزة، قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية بين إشكالية الفقه وتطبيقات القضاء في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات، مجلة تصدر عن جامعة الوادي، الجزائر، عدد 07، يناير 2009،ص 154.

[4] – عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي، الجزائر، 2017، ص 106.

فالإدارة في مجال القرارات الإدارية تملك امتياز النفاذ المباشر، ويعود أساس هذا الامتياز إلى الوظيفة المنوطة بالإدارة، والتي تتمثل في إشباع الحاجات العامة و الحفاظ على أمن المجتمع وسلامته،[1] وهذا مما يجعل من الطعن في القرار الإداري أمام القضاء لا يوقف هذا القرار بل يبقى ساري المفعول، و هو ما يطلق عليه بالأثر غير الواقف للطعن.

وسنعرض لمضمون مبدأ الأثر غير الواقف للطعن في (الفرع الأول)، ثم أساسه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون قاعدة الأثر غير الواقف للطعن في القرارات الإدارية

إن أهم ما يميز القرارات الإدارية هو الصفة التنفيذية لها، و يعتبر أول من استعمل القرار الإداري التنفيذي هو الفقيه هوريو حيث قال: "أن القرار التنفيذي هو التعبير عن الإرادة لإحداث أثر في مواجهة المخاطبين به وهو صادر عن سلطة إدارية، بشكل يؤدي إلى التنفيذ الجبري.[2] و قاعدة الأثر غير الواقف للطعن كما هو منصوص عليها في القانون الفرنسي يقول عنها الأستاذ " ترودياس" أنها تمثل في قانوننا العام مبدأ أساسيا باعتبار أن الإدارة تملك الامتياز المسبق، و بمقتضاه تكون لقراراتها، عكس قرارات الأفراد، قوة النفاذ بطبيعتها.[3] والحكمة من ذلك تتمثل في عدم

[1] – عايدة شامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، جامعة تعز اليمن، 2008، ص 80.

[2] – أمينة غني، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 22.

[3] – شفيقة بن صاولة ، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، ص 108.

السماح بشل حركة الإدارة و وقف نشاطها الهادف إلى تحقيق مصلحة عامة، نتيجة للطعون المقدمة ضد قراراتها الإدارية.[1]

وأن أول استخدام لمبدأ الأثر غير الواقف للطعن في القانون الفرنسي كان بموجب مرسوم 22 يوليو 1953 في المادة الثالثة منه،[2] والتي ورد فيها "ليس للطعن أمام مجلس الدولة أثر موقف إلا إذا تقرر العكس.[3]

وقد نصت المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على الأثر غير الواقف للطعن على النحو التالي: "لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"[4]. وكذلك هو الأمر نفسه بالنسبة للطعون أمام مجلس الدولة فهي لا توقف القرارات الإدارية طبقا للمادة 908 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني: أساس قاعدة الأثر غير الواقف للطعن في القرارات الإدارية

عمد جانب من الفقه إلى تبرير قاعدة الأثر غير الواقف للطعن بنظرية العميد هوريو الخاصة بالقرار التنفيذي، والتي بمقتضاها يقرر عميد مدرسة تولوز أن الإدارة

---

[1] – عبد الغاني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، مصر، 2006،ص 14.

[2] – خديجة صابر شويرف، وقف التنفيذ في المادة الإدارية حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القوانين الإجرائية، كلية الحقوق جامعة وهران، السنة الجامعية 2013/2012،ص 85.

[3] – شفيقة بن صاولة، نفس المرجع، ص 109.

[4] – القانون 09/08، مؤرخ في 25 فبرير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، عدد 44،2008.

تملك سلطة القيام بنفسها بتنفيذ القرارات التي تتخذها دون اللجوء للقضاء، حتى عندما يكون تنفيذ القرار للمحافظة على مصلحة الغير.[1]

وكذلك الأستاذ "ريكو. " يعمد أيضا إلى تبرير المبدأ بأساس نظري آخر، و يقضي هذا الأساس بأن الطابع غير الواقف للطعن يرجع بالأساس لطبيعة القرارات ذاتها، فالقرارات الإدارية بطبيعتها تنفيذية وتظل كذلك.[2]

و هناك من يستند في تبرير مبدأ الأثر غير الواقف للطعن في القرارات الإدارية إلى مبدأ الفصل بين السلطتين القضائية والإدارية، وذلك على أساس أنه إذا كان رفع الدعوى القضائية سيؤدي إلى وقف أثر القرار المطعون فيه، فهذا يعني أن القاضي قد تدخل في عمل الإدارة بطريقة غير مباشرة.[3]

بينما أرجع كتاب آخرون أساس المبدأ إلى سبب عملي محض يتمثل في عدم عرقلة عمل الإدارة، فالعمل الإداري كما قال " لا فو" يهدف إلى المصلحة العامة وأن طابعه الضروري والمستعجل لابد من افتراضه، فيكون من غير المعقول أن تعرقلها مصالح خاصة عن طريق الطعون. فإذا كان تقديم عريضة قضائية تمكن القاضي من وقف تنفيذ عمل الإدارة فلن تبقى الإدارة تنفيذية بل تصير قضائية.[4]

---

[1] – عبد الغاني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 17.

[2] – شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 110.

[3] – عبد الغاني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 19.

[4] – نقلا عن: شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 110.

المطلب الثاني: الطعن القضائي يوقف القرار الإداري استثناء

إذا كان الأصل العام هو أن الطعن في القرار الإداري لا يوقفه، كما تم توضيحه سابقا، فإن هذا الأصل العام يرد عليه استثناء. وقد ساير هذ الطرح مجلس الدولة الفرنسي، حيث أجاز للقاضي أن يحكم بوقف تنفيذ القرارات الإدارية.[1]ويعود ذلك إلى الوقت الطويل الذي تستغرقه الدعوى، الأمر الذي قد يسبب للمدعي بعض النتائج الضارة بسبب تنفيذ القرار المطعون فيه، وقد يصل الأمر إلى حد استحالة تنفيذ حكم الإلغاء،[2] و لذلك أجاز مجلس الدولة الفرنسي للمدعي رفع دعوى يطلب فيها وقف تنفيذ القرار الإداري.

و يعتبر وقف تنفيذ القرار الإداري وضع حدا لتطبيقه، و ذلك إلى غاية صدور القرار القضائي الخاص بشأن مشروعيته، ويتعلق الأمر بوقف تنفيذه أثناء الدعوى المرفوعة ضده، ويسمي الأستاذ "برنار باكتو" هذه الحالة بالحبس المؤقت للقرار غير المدان الذي يوجد في حكم المتهم.[3]

وسنعرض لنظام وقف التنفيذ في القانون الفرنسي (الفرع الأول)، ثم القانون الجزائري (الفرع الثاني).

---

[1] – شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 110.

[2] – عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص 106.

[3] – أمينة غني، المرجع السابق، ص 26.

الفرع الأول: وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام الفرنسي

كان في فرنسا نظام وقف القرارات الإدارية من اختصاص مجلس الدولة فقط، وذلك ما أوجبته مختلف النصوص القانونية المتعاقبة،[1] و من بين تلك النصوص الأمر الصادر سنة 1945 من خلال نص المادة 48 منه، والتي قررت أنه لا يترتب على الطعن أمام مجلس الدولة أي أثر واقف إلا إذا صدر الأمر على خلاف ذلك من القسم القضائي أو بواسطة الجمعية العامة بكامل هيئتها،[2] و اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن وجود امكانية وقف القرار الإداري يعتبر ضمانة أساسية لحقوق الدفاع.[3]

وقد ظلت صلاحية وقف تنفيذ القرارات الإدارية حكرا على مجلس الدولة إلى غاية سنة 1953، حيث أنشأت المحاكم الإدارية التي باشرت الاختصاص بوقف التنفيذ فيما يتعلق بدعوى الإلغاء المرفوعة أمامها في نطاق اختصاصها.[4]

وقد حدد المرسوم الصادر في 1963/07/30 المتضمن تنظيم مجلس الدولة الفرنسي، الشروط الواجب توافرها من أجل الأمر بوقف تنفيذ القرار، حيث وردت تلك الشروط في المادة 54 من المرسوم السالف الذكر، والتي تنص على: " يمكن الأمر بوقف التنفيذ بناء على طلب من العارض أو من طرف القسم أو من الأقسام مجتمعة

---

[1] – غيتاوي عبد القادر، القرار الإداري بين نفاذه و جواز وقف تنفيذه (دراسة مقارنة)، دفاتر السياسة والقانون، تصدر عن جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد التاسع/ جوان 2013، ص 200.

[2] – عبد الغاني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 25.

[3] – أمينة غني، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، المرجع السابق، ص 26.

[4] – عبد الغاني بسيوني عبد الله، نفس المرجع ، ص 36.

إذا كان تنفيذ القرار المطعون فيه من شأنه أن ينتج آثار يصعب تداركها، و إذا كانت الأسباب المذكورة في العريضة جدية من شأنها تبرير القرار المطعون فيه.[1]

الفرع الثاني: وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام الجزائري

تكريسا لدولة القانون، وضمانا لمشروعية الأعمال الإدارية أتاح المشرع للأفراد إمكانية اللجوء للقضاء من أجل توقيف سريان القرار الإداري،[2] حيث نص المشرع في المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه "يمكن للمحكمة أن تأمر بناء على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري.[3]

ويمكن لمجلس الدولة وفق المادة 912 قانون من الإجراءات المدنية والإدارية

أن يحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري، وذلك في الحالة التي يكون فيها تنفيذ القرار المطعون فيه أمام المحكمة الإدارية من شأنه أن يحدث عواقب يصعب تداركها.

ونظرا للخاصية التنفيذية التي يتمتع بها القرار الإداري، اشترط المشرع في المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضرورة توافر جملة من الشروط من بينها شرط رفع دعوى في الموضوع كأصل عام، فقبول دعوى الوقف متوقف على شرط رفع دعوى إلغاء، والتي تعد كدليل على جدية مسعى المدعي.[4] وقد تأكد هذا الشرط في قرار المحكمة العليا، بتاريخ 16/جوان/1990 حيث قضت بأنه:" من المستقر عليه أن

---

[1] – شفيقة بن صاولة، المرجع السابق ص 111.

[2] –عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص 225.

[3] – القانون 09/08، مؤرخ في 25 فبرير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، عدد 44، 2008.

[4] – عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 228.

القضاء الإداري لا يمنح وقف تنفيذ قرار إداري ما لم يكن مسبوقا بدعوى مرفوعة ضده في الموضوع".

وشرط رفع دعوى في الموضوع لا يكفي لوحده، بل يجب أن تكون الأسباب التي يعتمد عليها رافع الدعوى جدية تطعن في شرعية القرار، و قد جسد مجلس الدولة هذا الشرط من خلال قراره الصادر بتاريخ 14 أبريل 2002 الذي ينص على: " حيث ثابت مما سبق أن القرار الإداري محل طلب وقف التنفيذ لم يصدر عن الجهة الإدارية المختصة وهي وزارة الداخلية، كما أنه لم يبلغ للمدعي ومن ثم يحتمل إبطاله ويجعل دفوع المدعي جدية..."

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع في الأول كان يأخذ بالسبب الجدي، ليتحول عنه بعد ذلك إلى الشك الجدي، وهو ما نصت عليه المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أجازت لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري، متى ظهر للقاضي من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.

الفصل الثاني: امتيازات الإدارة في مجال الخصومة الإدارية

تملك الإدارة امتيازات السلطة العامة، وذلك نتيجة لطبيعة العمل الإداري الذي تقوم به، وما يتميز به من السرعة و ضرورة الحفاظ على السير الحسن للمرافق العامة ، هذا من جانب دون أن ننسى الدور الذي لعبه رواد الثورة الفرنسية، ورغبتهم في إعطاء الإدارة امتيازات خاصة بمقابل القضاء، وذلك من أجل أن لا يقف القضاء في وجه الإصلاحات التي جاءت بها الثورة.

أن لهذا العوامل وغيرها دوار بارزا في منح الإدارة امتيازات خاصة في المنازعة الإدارية ويتجلى ذلك بوضوح في: التمثيل الإجرائي (المبحث الأول)و حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة كمبدأ العام(المبحث الثاني) حظر توجيه أوامر للإدارة (المبحث الثالث).

المبحث الأول: التمثيل الإجرائي

إن أهم ما يميز المنازعات الإدارية هو ضرورة الاستعانة بمحامي، ولكن المشرع قد أعفى الإدارة من هذا الإجراء، و لا توجد أية إشارة في بيان الأسباب التي دفعت بالمشرع للأخذ بهذا الإعفاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،[1] لذلك تبقى الإدارة غير ملزمة باتخاذ محامي (المطلب الأول)، و المشرع الجزائري قد حدد سواء من خلال القانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية أو عن طريق نصوص خاصة الأشخاص المخول لهم تمثيل الإدارة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إعفاء الإدارة من ضرورة التمثيل بمحامي

لقد ميز المشرع الجزائري بين الدولة والأطراف الأخرى في الخصومة الإدارية، حيث نص في المادة 826 على ضرورة الاستعانة بمحامي بالنسبة للأفراد، سواء كان ذلك على مستوى المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة.[2] ونظرا لما يتميز به القضاء الإداري من المرونة السرعة في التطور وما ينتج عن ذلك من كثرة النصوص القانونية التي تنظم مختلف القطاعات الإدارية، هذا يجعل من الأفراد عاجزين عن الدفاع عن حقوقهم بدون الاستعانة بمحام يكون على قدر من الاطلاع والمواكبة للنصوص القانونية التي تصدر باستمرار تنظيما للقطاعات الإدارية المختلفة، وحتى بالنسبة

[1] – رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 49.

[2] – عمار بوضياف، وجوبية المحامي في المنازعات الإدارية–مبرراتها أثرها على حق التقاضي– مجلة الفقه والقانون، العدد 35، سبتمبر 2015، ص 37.

للقضاء الاستعجالي فإنه خلافا للمشرع الفرنسي لا يوجد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يعفي طالب الحماية القضائية المستعجلة من التمثيل بمحام."[1]

أما الدولة فقد نص المشرع الجزائري في المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إعفائها مع الأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 من

التمثيل الوجوبي بمحامي، وتوقع العرائض والمذكرات من طرف الممثل القانوني.

وتم تبرير هذا الاستثناء بأن هذه الأشخاص تملك كفاءات جامعية وحقوقية مؤهلة تمكنها من الدفاع عن حقوقها دون الحاجة للجوء إلى محام، بالإضافة إلى ترشيد النفقات العامة، فلو فرض المشرع على الدولة الاستعانة بمحامي لحمل الخزينة العامة أعباء كبيرة.[2]

المطلب الثاني: الممثل الإجرائي

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن الأشخاص المخول لهم تمثيل الهيئات العمومية التي ينتمون إليها، فالوزير المعني هو المكلف بتمثيل الدولة، و يمثل الوالي الولاية، ويمثل رئيس المجلس الشعبي البلدي البلدية، والممثل القانوني للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية (الفرع الأول)، مع الإشارة ضمن نص نفس المادة إلى وجود أحكام الخاصة بالتمثيل (الفرع الثاني) .

[1] – أمينة غني، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، المرجع السابق، ص 133.

[2] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الطبعة الأولى، جسور لنشر والتوزيع ، الجزائر، 2013، ص 288.

الفرع الأول: التمثيل الإجرائي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

وفق ما جاء به المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يعود الاختصاص في الدعوى التي تكون الإدارة المركزية أو الهيئات العمومية طرفا فيها إلى مجلس الدولة،[1] أما المحاكم الإدارية فتختص بالمنازعات التي تكون الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.

- أولا: التمثيل أمام مجلس الدولة

لقد أعطى القانون صلاحية تمثيل الإدارات المركزية والهيئات العمومية الوطنية لأشخاص محددين، فهم المخول لهم تمثيل تلك الإدارات أمام القضاء.

1- الوزارة:

هي المظهر الرئيسي للسلطة الإدارية المركزية، حيث تمارس جزءا من سلطة الدولة في حدود اختصاصها، و الوزرة لا تتمتع بالشخصية المعنوية المنفصلة عن الدولة، بل هي تتصرف باسمها ولحسابها،[2] وهذ يجعل من غير الممكن أن ترفع الدعوى على الوزارة مباشرة، و إلا تكون الدعوى قد رفعت على غير ذي صفة، لأن الوزارة مجرد قسم إداري يعمل باسم ولحساب الدولة.[3] والشخص الذي أسندت له مهمة

---

[1] - أنظر المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01مؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية عدد 37، 1998.

[2] - محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2005 ، ص 229.

[3] - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2005، ص 281.

تمثيل الدولة، حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو الوزير المعني، وهذا ما أورده في نص المادة 228 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

ومن التطبيقات القضائية في هذا المجال نجد قرار مجلس الدولة رقم 130347 بتاريخ 01/19/ 2017 نجد أن رافع الدعوى نيابة عن وزارة العدل هو وزير العدل حافظ الأختام.[2]

2- الهيئات العمومية الوطنية:

يقصد بها الأجهزة المكلفة بممارسة نشاط معين تلبية لاحتياجات المجموعة الوطنية في مختلف المجالات، ومنها المجلس الأعلى للأمن و جامعة التكوين المتواصل، وأيضا المؤسسات الدستورية فيما يتعلق بممارسات الصلاحيات الإدارية مثل المجلس الدستوري و المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة وغيرها.[3] فبالنسبة للمجلسين الأخيرين، عملا بالمعيار العضوي، لا يمكن أن تخضع الأعمال التشريعية لرقابة القضاء، غير أنه يمكن لرئيسي أحد المجلسين أن يصدر قرارا إداريا يقضي بتعين موظف أو فصله"[4] وهذا القرار يكون قابلا للطعن فيه بالإلغاء.

---

[1] – تنص المادة 228 من القانون رقم 09/08 على التالي" مع مراعاة النصوص الخاصة عندما تكون الدولة... طرفا في الدعوى ...تمثل بواسطة الوزير المعني..."

[2] – أنظر قرار مجلس الدولة رقم 130347 بتاريخ 2017/01/19 ضد الغرفة الوطنية للمحضرين الفضائيين، قرار غير منشور.

[3] – عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 57.

[4] – أسماعيل قريمس، محل دعوى الإلغاء، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لحاج لخضر باتنة،2013، ص 19.

وأن تمثيل مجلس الأمة أمام مجلس الدولة يعود لرئيس المجلس، وهذا ما جاء به النظام الداخلي لمجلس الأمة من خلال المادة الثامنة منه.[1]

- ثانيا: التمثيل أمام المحاكم الإدارية

من أجل ضمان تقريب العدالة من المواطن وتبسيط الإجراءات، قام المشرع الجزائري بإسناد المنازعات المحلية التي تكون الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها للمحاكم الإدارية كمبدأ عام.

1- الولاية :

الولاية عبارة عن مقاطعة إدارية غير مركزية للدولة،[2] يوجد على رئس هذا الجهاز الولي الذي يعتبر ممثلا للسلطة المركزية على مستوى الولاية، كما أنه يمثل الولاية في جميع أعمال الحياة المدنية والإدارية، و قانون الولاية من خلال المادة 106 نص على أن الوالي يمثل الولاية أمام القضاء،[3] وهو تأكيدا لما جاء في نص المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ومن التطبيقات القضائية في هذا المجال قرار مجلس الدولة في 2012/03/15.[4] نجد أن السيد والي ولاية بجاية ممثلا للولاية، طلب توقيف القرار

[1] – النظام الداخلي لمجلس الأمة، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد 49.

[2] – عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 246.

[3] – قانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبرير 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية عدد12، 2012.

[4] – قرار مجلس الدولة، 2012/03/15، رقم 148،أشار له لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء محكمة التنازع ومجلس الدولة دار هومه، الجزائر، 2014، ص 194.

الصادر عن مجلس قضاء بجاية الذي أمر بوقف تنفيذ قرار ولائي إلى غاية الفصل في دعوى الموضوع.

2- البلدية:

عرفت المادة الأولى من القانون رقم 11-10 البلدية على النحو التالي "البلدية هي جماعة إقليمية للدولة . تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة. وتحدث بموجب قانون."[1]

ويمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي حق التقاضي باسم الدولة، وهذا ما تقضي به المادة 82 من القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية.

ورئيس المجلس الشعبي البلدي يمثل البلدية أمام الجهات القضائية سواء كانت هي صاحبة الدعوى أي صاحبة الحق المعتدى عليه أو مدعى عليها.[2]

3- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري

هي المؤسسات العمومية المتمتعة بالشخصية المعنوية التي يكون موضوع نشاطها متصلا بمجال إداري تكون الغاية منه سد حاجة عامة بصفة مجانية.[3]

[1] – قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 يوليو سنة 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد37، 2011.

[2] – جمال دوبي بونوة، صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في التشريع الجزائري، مجلة القانون، تصدر عن معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي أحمد زبانة – غليزان–، العدد 06، جوان 2016، ص 09.

[3] – عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 266.

وهذا النوع من المؤسسات لا يثير أي إشكال بسبب أنها منظمة بموجب التنظيم سواء كان ذلك من حيث تحديد طبيعة المؤسسة إذا ما كانت ذات طابع إداري أو غير ذلك حيث نجد أن المشرع على سبيل المثال من خلال المرسوم التنفيذي 90-149 المتضمن إنشاء جامعة التكوين المتواصل قد حدد طبيعة هذه المؤسسة من خلال النص في المادة الثانية على أن الجامعة مؤسسة عمومية ذات طابع إداري.

وكذلك لا نجد صعوبة من حيث التمثيل أمام القضاء، فالمبدأ هو أنه تمثل الأشخاص العامة أمام القضاء الإداري من طرف الشخص الذي يعنه قانونها التأسيسي.[1] فعلى سبيل المثال في المرسوم التنفيذي رقم 90-149 المتضمن إنشاء جامعة التكوين المتواصل، ينص في المادة 22 منه على أنه من صلاحيات المدير تمثيل المؤسسة أمام القضاء.[2]

الفرع الثاني: التمثيل القانوني بموجب نصوص خاصة

يعتبر الوزير الممثل الوحيد للدولة، غير أنه بإمكانه تفويض المديرين الولائيين لتمثيله أمام القضاء وبدون هذا التفويض لا يمكنهم تمثيل قطعاتهم.[3]

[1] – عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص 46.

[2] – المرسوم التنفيذي 90-149، مؤرخ في 26 مايو 1990 يتضمن إنشاء جامعة التكوين المتواصل، وتنظيمها وعملها، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد 22، 1990.

[3] – أميرة رزيق، تمثيل المصالح الخارجية للوزارات أمام القضاء الإداري في الجزائر، مجلةً الواحات للبحوث و الدراسات، المجلد 9 العدد 01، سنة 2016، تصدر عن جامعة غرداية، الجزائر، ص 132.

حيث نجد أن وزير الشؤون الدينية والوقاف من خلال القرار المؤرخ في 13 مارس سنة 2011 أسند مهمة تمثيله أمام العدالة إلى مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات.[1]

كما نجد أيضا أن وزير الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري في القرار الصادر في 21 أوت 2016 قد أسند مهمة تمثيل الوزارة أمام القضاء في الولايات إلى كل من مديرو المصالح الفلاحية، و ومحافظو الغابات، ومديرو الصيد البحري و الموارد الصيدية في الولايات لتمثيل وزير الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري أمام جميع الجهات القضائية، في دعاوى الادعاء وكذا دعاوى الدفاع. ويتم ذلك في حدود صلاحيات كل مسؤول.[2]

[1] – قرار مؤرخ في 13 مارس سنة 2011 يؤهل مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات لتمثيل وزير الشؤون الدينية والأوقاف في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، الجريدة الرسمية عدد 29، 2011.

[2] – قرار مؤرخ في 12 أوت 2016، يؤهل مديرو المصالح الفلاحية، و محافظو الغابات، و مديري الصيد البحري لتمثيل وزير الفلاحة في الدعاوى المرفوعة أمام القضاء، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد53، 2016.

المبحث الثاني: عدم جواز حلول القاضي الإداري محل الإدارة

إن قيام كل من السلطة القضائية والسلطة التنفيذية بوظائفهما يقتضي أن تكون كل سلطة مستقلة عن الأخرى، ويقضي مبدأ المشروعية بخضوع الجميع للقانون حتى ولو كانت الدولة بحد ذاتها وهذا ما يفرض على هذه الأخيرة أن تخضع لحكم القضاء، إلا أنه لا يمكن للقاضي الإداري كأصل عام أن يقوم هو بنفسه بالعمل المطلوب من الإدارة أو الحلول محلها في ذلك، وفي هذا الصدد ليس من العبث التذكير بدور العدالة الإدارية وتأسيسها على الفصل التام بين القاضي ورجل الإدارة، استقلال قائما على استقلالية الإدارة التي تمنع القاضي من الحلول محلها،[1]عقب صدور قانون 24 ماي 1872 في فرنسا لم يعد القاضي الإداري عضوا من أعضاء الإدارة سواء كان رئيسا لها، أو وصيا عليها، وأدرك ضيق وظيفته القضائية والتزم حدودها، وذلك بأن حظر على نفسه بأن يتدخل في عمل الإدارة لممارسة سلطة التقرير والأمر، أو الحلول محلها[2].

إن مجلس الدولة انطلاقا من عدم التعدي على صلاحيات الإداريين، حرص على تحديد سلطاته مع الاحترام الدقيق لاستقلال الإدارة العامة، وذلك ما بين 1872- 1880 فقد هجر دون أي لبس ممكن كل أشكال التدخل والحلول[3].

ونجد أن القانون الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية منح سلطة أمر الإدارة دون النص على إمكانية أن يحل القضاء محل الإدارة عند امتناعها عن

---

[1] – شفيقة بن صاولة ، المرجع السابق، ص118.

[2] – فاروق خلف، سلطة القاضي الإداري في الحلول محل الإدارة ، مجلة البحوث والدراسات، العدد 11، السنة 8، 2011، ص 183.

[3] – شفيقة بن صاولة ، المرجع السابق، ص 119/118.

تنفيذ الأحكام القضائية التي تصدر ضدها،[1] إلا أنه يجب الإشارة إلى أن حظر حلول القاضي محل الإدارة هو الأصل (المطلب الأول)، لكنه يوجد استثناء على هذا الأخير (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة

يعتبر منع حلول القاضي الإداري محل الإدارة نتيجة منطقية لمبدأ عام يتمثل في أن القاضي الإداري يقضي ولا يدير، وتقف سلطته عند بيان موقف القانون من التصرف أو العمل محل الطعن القضائي الذي يعرض عليه دون أن يحل محل الإدارة في القيام بأي عمل يدخل ضمن صلاحيات الإدارة،[2] فيمنع على القاضي اتخاذ الإجراءات الواجب اتخاذها في محل ومكان الإدارة المختصة. وقد اعتبر هذا المبدأ من النظام العام، فلا يستطيع القاضي الإداري تسليم رخصة مثلا، كما أنه لا يستطيع تعين موظف في مجال وظيفة عامة،[3] و في مجال الأشغال العامة لا يملك أن يحدد من ترسو عليه المناقصة، أو أن يرخص محل الملتزم. وكذلك لا يملك أن يعدل من العقوبات الجنائية أو المالية المعلنة بواسطة الوزير بالنسبة للمخالفات المتعلقة بالتشريعات الاقتصادية أو أن يعدل من شروط العقد.

[1] – فايزة براهيمي، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص 45.

[2] – باية سكاكني ، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة الدكتورة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزوزو، تاريخ المناقشة 20 نوفمبر 2011، ص 209/208.

[3] – فايزة براهيمي، المرجع السابق، ص 46.

و قد كان القضاء الإداري حريصا على ترديد هذا المبدأ بأن قرر أن مهمته مقصورة على إلغاء القرارات الإدارية دون تعديلها، وهو لا يملك الحلول محل الإدارة في إصدار القرار.[1]

و سوف نحاول أن نوضح مضمون حظر الحلول (الفرع الأول)، ثم أساسه (الفرع الثاني).

الفرع الأول مضمون حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة

لقد حاول الفقهاء إعطاء تعريف للحلول، فقد عرفه الأستاذ دلوبدير بقوله: إمكانية السلطة المراقبة (بكسر القاف) بالتصرف محل ومكان السلطة المراقبة (بفتح الباء).[2]

وعرفه الدكتور يسري محمد العصار كما يلي: "أن القاضي الإداري يقوم بالفصل في الدعوى المطروحة عليه دون أن يحل محل جهة الإدارة في القيام بأي عمل من الأعمال التي تدخل في اختصاصها، فدور القاضي يقتصر على ممارسة وظيفته القضائية التي تتمثل في إنزال حكم القانون على المنازعة القائمة أمامه، دون أن يتجاوز حدود هذا الدور ويحل محل الإدارة في ممارسة الوظيفة الإدارية.

كما ليس للقاضي الإداري أن يجري بتقديره أي من الأمور التي تقتضي تقدير جهة الإدارة سواء كان ذلك بشكل صريح أو ضمني فالقاضي الإداري لا يعتبر سلطة وصائية على جهة الإدارة[1].

[1] – فاروق خلف، المرجع السابق، ص187.

[2] – شفيقة بن صاولة ، المرجع السابق، ص 117.

فالحلول وسيلة رقابية إدارية تمارسها السلطة الوصائية على الأعمال التي تصدر عن الهيئة المستقلة المحلية،[2] ويشترط لممارستها أن يكون العضو مندمجا في الإدارة وليس أجنبيا عنها، بالإضافة إلى أن العمل الذي يقوم به الأصيل هو من حيث طبيعته إداريا. ولا يقدح في أن القاضي أجنبي عن الإدارة سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية وعليه يكون خارجا عن حدود وظيفته عند ممارسة عمل الإدارة[3].

ولقد نص المشرع الجزائري من خلال قانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية ضمن الفصل الثالث على إمكانية حلول الوالي محل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو المجلس البلدي وذلك في حالة امتناع رئيس المجلس الشعبي البلدي عن اتخاذ القرارات الموكلة له بموجب القوانين والتنظيمات، وله أن يحل محل المجلس الشعبي البلدي في حالة حدوث اختلال بهذا الأخير[4].

---

[1] – غنادرة عائشة، دور القاضي الإداري وحدود سلطاته في رقابة المشروعية ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ، تخصص تنظيم إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الوادي ، السنة الجامعية 2014/2013، ص 137.

[2] – عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، جسور لتوزيع والنشر الجزائر، 2015، ص 181.

[3] – حسين السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعات الإدارية ، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر والجزائر، الجوانب الإجرائية والموضوعية لدور القضاء في المنازعات الإدارية والمنهجية التي يتبعها القاضي للفصل فيها وفي تنفيذ أحكامها، عالم الكتب ، القاهرة 1988، ص 339.

[4] – قانون رقم 11-10 مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 يتعلق بالبلدية ، الجريدة الرسمية عدد 37، 2011.

الفرع الثاني : أساس مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة

يقوم مبدأ حظر حلول القاضي محل الإدارة على أساسين، الأساس الأول نظري والثاني عملي.

ويتمثل الأساس النظري في استقلال الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية، وذلك تبعا لمبدأ الفصل بين السلطات، فالإدارة لا ترغب في أن تجعل من القاضي بصفة عامة والقاضي الإداري بصفة خاصة رئيسا لها أو هيئة عليا تفرض عليها إرادتها.[1]

فحسب شوفلييه فإن الجهات القضائية الإدارية ترى انعدام صفتها في الحلول محل الإداريين المختصين باتخاذ الإجراءات الواجب عليهم اتخاذها قانونا.

و يضيف قائلا: "بأن قرارا أو حكما قضائيا لا يشكل أبدا سند كافيا في ذاته بالنسبة لمن قضي له ... فعلى الإدارة يقع تنفيذ الحكم، وهذا التنفيذ رضائي محض يعطي وحده للمدعي الارتياح الفعلي الذي هو من حقه.[2]

أما الأساس الثاني (العملي) الذي يقوم عليه مبدأ الحظر فيعود إلى الطبيعة الوظيفية للقاضي باعتبار أن دوره يقتصر على الفصل في النزاع المعروض أمامه دون إحداث أثر قانوني جديد. وتنحصر سلطته في دعوى الإلغاء على فحص مشروعية القرار المطعون فيه للتأكد من وجود أحد عيوب المشروعية، بحيث أنه يحكم

[1] – حسين السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 342.

[2] – شفيقة بن صاولة ، المرجع السابق، ص 120.

بقبول الدعوى في حالة وجود أحد عيوب المشروعية وفي الحالة العكسية يحكم برفض الدعوى.[1]

ففي كل الأحوال لا يجوز للقاضي الإداري أن يتعدى الرقابة القانونية أو الرقابة المشروعية على أعمال الإدارة ليحل محلها بأن يصدر بدلا من الإدارة قرارات إدارية أو يعدل قراراتها. لو قام القاضي بذلك يكون قد تدخل في صميم عمل الإدارة وخرج عن دوره كقاضي مشروعية.[2]

والحظر تقتضيه ضرورة المحافظة على التوازن بين سلطة القاضي المتمثلة في الأحكام الحائزة على حجية الشيء المقضي به من ناحية، و بين الامتيازات و السلطات التي يقررها القانون للإدارة من ناحية أخرى باعتبارها تستهدف من نشاطها تحقيق المصلحة العامة.[3] فالسماح للقاضي بالتدخل محل الإدارة يجعل من هذه الأخيرة ترفض الامتثال لأحكام القضاء ويسقط الاحترام بين السلطتين.

إلا أن هذه الاتجاه لم يسلم من النقد، و ذلك من حيث إن قيام القاضي الإداري بالحلول محل الإدارة لا يعتبر تجاوز لسلطاته، فسلطة القاضي العادية لا تقف عند مجرد الإلغاء، وانما تمتد تلك السلطة لتشمل حق الحلول محل الإدارة، ولا داعي للانتقاص من هذه السلطة في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها.

فقاضي الإلغاء يقوم بالبحث في مشروعية القرار المطعون عليه، فإذا ما انتهى إلى تقرير عدم مشروعيته طبقا للدستور و الاتفاقيات الدولية والقوانين والتنظيمات فإنه يتبع ذلك التقرير بعمل إداري يتضمن إلغاء القرار الإداري وما ترتب عليه من

[1] – فايزة براهيمي، المرجع السابق، ص 48.

[2] – باية سكاكني ، المرجع السابق ، ص 210.

[3] – حسين السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 344.

آثار.[1] فالقاضي يستطيع أن يأمر الإدارة باتخاذ الإجراءات التي تكون نتيجة لحكم الإلغاء الذي أصدره. والقول بغير ذلك من شأنه تفريغ دعوى الإلغاء من مضمونها كأداة فعالة لحماية المشروعية، فالمدعي في دعوى الإلغاء لا ينشد الإلغاء في ذاته وانما يبغي نتائج هذا الإلغاء القضائي، وما يترتب عليه من إعادة الحالة إلى ما كانت عليه وفقا لمقتضيات المشروعية، وما يمليه الأثر الرجعي لحكم الإلغاء.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة

أن مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة لم يعد بالحدة التي ظهر عليها عقب الثورة الفرنسية، التي ترى بأن هذه المسألة من المحظورات التي لا ينبغي على القاضي الإداري تجاوزها، و التي سادت لفترة طويلة من الزمن، على أسس ومبررات أخذت في الّتراجع تدريجيا، وذلك بالّتخفيف من هذا الحظر و التعامل معه بليونة أكثر بما يتوافق مع المبادئ الجديدة في مجال التقاضي.[2] فالقاضي الإداري لم يقف مكتوف الأيدي إزاء الحظر، إلا أنه في نفس الوقت لم يتسرع في بسط رقابته، بل عمد إلى التخفيف من الحظر تدريجيا، وذلك بالحلول محل الجهة الإدارية في حالات استثنائية وذلك حتى في حالة غياب النص وأرجعها القاضي الإداري إلى عديد الامتيازات المتعلقة بالإجراءات القضائية الإدارية أو المتعلقة بطبيعة سلطاته كحامي للمشروعية[3].

[1] – عائشة غنادرة ، المرجع السابق، ص 144.

[2] – يعيش تمام آمال ، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2012/2011، ص 133.

[3] – فريدة مزياني ، آمنة سلطاني ، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة

و تتمثل الحالات الاستثنائية التي يمكن فيها للقاضي الإداري الحلول محل الإدارة في حالة حلول القاضي الإداري في بعض دعاوى القضاء الكامل (الفرع الأول)، و حلول القاضي الإداري محل الإدارة في دعاوى الإلغاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حلول القاضي الإداري محل الإدارة في بعض دعاوى القضاء الكامل

يمتلك القاضي في مجال دعاوى القضاء الكامل سلطات واسعة النطاق، قد تصل إلى حد تعديل عمل الإدارة في الحالة التي يتأكد فيها القاضي الإداري من مخالفتها للقانون،[1] فله أن يحدد الحق الواجب أداؤه للمدعي ضد الإدارة، وتكون ملزمة بتنفيذ هذا القرار قانونا لما يتمتع به الحكم من حجية في مواجهتها، ولا يقتصر الأمر على مجرد تنفيذ ما حكم به القاضي، بل الالتزام أيضا بالنتائج الحتمية المترتبة عنه،[2] وتتجل سلطة حلول القاضي الإداري محل الإدارة في هذا النوع من الدعاوى في:

- أولا: حالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة بشكل صريح

تعتبر دعاوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات واسعة.[3] و المشرع الجزائري كغيره من المشرعين لم يعرف دعوى التعويض تاركا ذلك للفقه، و يمكن تعريفها بأنها دعوى يمكن من خلالها أن يطلب صاحب

والاستثناءات الواردة عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مجلة المفكر ، العدد السابع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، نوفمبر 2011، ص 125.

[1] – محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 122.

[2] – يعيش تمام آمال ، المرجع السابق، ص 139.

[3] – محمد الصغير باعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 218.

الشأن من الجهة القضائية المختصة، القضاء له بمبلغ من المال تلزم إدارة أو هيئة بدفعه نتيجة ضرر أصابه.[1]

للقاضي الإداري في إطار دعوى التعويض استبدال القرارات الإدارية التي تسببت في حدوث أضرار للطاعن حيث يحكم للمضرور بالتعويض المناسب طبقا لما تم تقديره وفقا لما تكسف عنه نتائج الخبرة المأمور بها. كما يحدد الطريقة التي يتم بها الوفاء، حيث يراعي في تحديد قيمة التعويض التوجهات العامة للنص، وهي ما لحق المضرور من خسارة و ما فاته من كسب، مع مراعاة الظروف المحيطة بالمضرور لا المخطئ كحالته الصحية والعصبية،[2] فيحكم القاضي بالتعويض للمضرور، وغالبا يكون التعويض عبارة عن مبلغ من المال.

– ثانيا : حالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة في المنازعات الضريبية

تعتبر المنازعات الضريبة من دعاوى القضاء الكامل التي قد يصل فيها دور القاضي إلى حد إحلال قراره محل الإدارة.[3] حيث أنه يمكن للقاضي إضافتا إلى إلغاء الضريبة غير المشروعة تعديل السعر المفروض بواسطة الإدارة بالتخفيض أو الزيادة في سعر الضريبة، وكذلك إلغاء قرار الوزير المختص بتحديد الوعاء الضريبي لضريبة معينة.[4] فالمكلف بالضريبة له أن يلجأ إلى المحكمة الإدارية فيما يخص

[1]– عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، المرجع السابق، ص 107.

[2] – سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض و طرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص 491.

[3] – عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 100.

[4] – حسين السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 347.

القرارات الضريبية التي لا ترضيه،[1] و القرار الصادر عن المحكمة الإدارية يحل محل قرار الإدارة في المنازعة الضريبية، ويكون قابلا للتنفيذ كما هو حال جميع الأحكام القضائية الإدارية، ما لم تطعن فيه الإدارة خلال ميعاد الطعن وتطلب وقف تنفيذه. و لا يجوز للإدارة التنصل مما قضى به حكم المحكمة الإدارية من تعديل لقرارها.

فبالنسبة للإدارة، فأن الآثار التي يحدثها القرار المتخذ عندما يعدل ما اتخذته فليس من حقها التنصل من نتائجه.[2]

- ثالثا: حالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة في المنازعات الانتخابية

يمكن تعريف المنازعة الانتخابية على أنها:" منازعة تتعلق بأحكام قانون الانتخابات يؤول الاختصاص بالنظر فيها للقضاء الإداري وفقا إجراءات خاصة."[3]

وإن إسناد المنازعة الانتخابية للقاضي الإداري يضفي نوعا من المصداقية والشفافية على العملية الانتخابية، ويساهم في منع الإدارة من التلاعب بهذه العملية.

فالمشرع يخول للقاضي الإداري في المنازعات الانتخابية سلطة الحلول محل الإدارة. و تفسير ذلك أن سلطته لا تقف عند إلغاء قرار الترشح فقط، أو بطلان القائمة، و إنما تحديد المترشح الفائز بعد فرز الأصوات، وله سلطة إلغاء العملية الانتخابية، وسلطة اعادة تنظيم الإحصاء و احتساب الأصوات، وفي حالة خطأ الإدارة يتدخل ويصحح الوضع ويحدد الفائز حتى ولو كان غير الذي حددته الإدارة. وهذه

---

[1] أنظر المادة 82-1 من قانون الإجراءات الجبائية2018 المنشور في موقع المديرية العامة للضرائب:https://www.mfdgi.gov.dz

[2] - حسين فريجة، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 118.

[3] عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، المرجع السابق، الصفحة 251.

الأعمال يقوم بها القاضي وفق طعن قضائي من ذوي المصلحة.[1] وهو ما تنص عليه المادة 170 من قانون الانتخابات الفقرة الرابعة بنصها" تكون قرارات اللجنة قابلة لطعن في أجل 3 أيام ابتداء من تاريخ تبليغها أمام المحكمة الإدارية ...".[2]

الفرع الثاني : حلول القاضي الإداري محل الإدارة ضمنيا

ذهب بعض الفقه إلى القول أن إلغاء القرارات السلبية التي تتخذها الإدارة من قبل القاضي، تعد بمثابة صورة للحلول الضمني للقاضي الإداري،[3] فإلغاء القرار الصادر برفض منح رخصة معينة، فأنه وأن كان لا يعني الترخيص الصريح إلا أنه عمليا يقيد سلطة وتقدير الإدارة، فلا تستطيع الإدارة اتخاذ قرار ثان غيره، وإلا كان الإلغاء مصيره مثل مصير القرار الأول.[4]

لم نجد ضمن القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة قرارا يوحي إلى اتجاه القاضي الإداري الجزائري إلى الحلول محل الإدارة في منطوق القرارات الصادرة عنه، وكل ما في الأمر أن القاضي أصبح في بعض قراراته بعد إلزام الإدارة بعمل أو الامتناع عنه يقوم بتحديد مضمون الإلزام الذي يترتب على الإدارة القيام به. ونستشهد هنا بالقرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2002/12/20،القضية الرائجة بين السيدة م ووالي ولاية وهران حيث كانت تطالب المدعية بعدم تعرض المصالح الولائية في تفريغ حمولة القمح من الباخرة ... إذ جاء في منطوقه ... بإلغاء الأمر المستأنف و فصلا من جديد: بعدم تعرض والي ولاية وهران إلى التفريغ لبضاعة القمح المحملة

---

[1] – حسين السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 349.

[2] – القانون العضوي رقم 16–10 المؤرخ في 25 غشت 2016، يتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية عدد 50، 2016.

[3] – شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 354.

[4] – حسين السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 347.

بالباخرة التابعة للمستأنفة، وبتخزين البضاعة في مكان ملائم إلى غاية الفصل في القضية[1].

[1] مجلس الدولة، 20 ديسمبر 2002، قرار رقم 007299، أشارت له شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 354.

المبحث الثالث : حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة

إن مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة يجعل من القاضي غير قادر على أن يأمر الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عنه سواء كان ذلك بمناسبة دعوى الإلغاء أو دعوى القضاء الكامل،[1] إلا أن الأمر لم يعد على إطلاقه، فلقد سارع المشرع الجزائري، أسوة بالمشرع الفرنسي إلى الاعتراف للقضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر للإدارة بقصد تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة عنه."[2]

و نلاحظ أنه كما هو الشأن بالنسبة لحظر حلول القاضي محل الإدارة يوجد فيه أصل عام واستثناءات. كذلك نفس الأمر بالنسبة لحظر توجيه أوامر للإدارة، فقد كان المبدأ خلال العهد الأول لمجلس الدولة الفرنسي هو أنه لا يمكن توجيه أوامر للإدارة (المطلب الأول) إلا أنه مع مرور الوقت عرف هذا المبدأ عدة استثناءات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة

لقد لعبت الثورة الفرنسية، ومن بعدها المشرع الفرنسي على فترات متعاقبة، من خلال تكريسهما لمبدأ الفصل بين السلطات دورا هاما في منع القضاء من توجيه أوامر للإدارة، فقد جاءت تشريعات متتالية تؤكد على عدم تدخل القاضي في الشؤون الإدارية، ومن ذلك قانون التنظيم القضائي الصادر في 16-24 أوت 1790 في المادة 13 منه حيث قضت بأن الوظائف الإدارية مستقلة ومنفصلة عن الوظائف

---

[1] – شهرزاد قوسطو، مدى أمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، السنة الدراسية 2010/2009، ص 14.

[2] – عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 233.

القضائية. وقد تجدد هذا الحظر من خلال قانون 07-14 أكتوبر سنة 1790 الذي قضى بأنه: "لا يحول أي رجل من رجال الإدارة على القضاء بسبب وظيفته العامة، ثم في دستور 1790 إذ نص على أنه لا يجوز للمحاكم التصدي للوظائف الإدارية أو استدعاء رجال الإدارة أمامهم بسبب وظائفهم."[1]

و لقد رأى المشرع الفرنسي حظره توجيه الأوامر للإدارة، بكونه يشكل اعتداء على السلطة الإدارية واستقلالها. ونشوء هذا المبدأ كان بسبب ظروف خاصة

بنشأة القانون الإداري في فرنسا، إلا أنه انتقل بعد ذلك إلى أنظمة قانونية أخرى.[2]

و لتفصيل موضوع حظر توجيه أوامر للإدارة يجب توضيح مفهوم هذا المبدأ (الفرع الأول)، ثم أساسه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم حظر توجيه أوامر للإدارة

يقصد بمبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة أنه لا يجوز للقاضي أن يصدر أو يوجه أمر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه، فضمن إطار هذا المبدأ لا يملك

[1]– عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة ، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 20017،ص 133/132.

[2] – عبد الوهاب كسال، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1 الجزائر، السنة الجامعية 2015/2014، ص 12.

القاضي إلزام الإدارة بإصدار قرار معين يهدف لتنفيذ حكم الإلغاء،[1] بمعنى أنه إذا قدر القاضي مشروعية القرار فأنه يحكم برفض الدعوى تأسيسا على هذه المشروعية أما في الحين الذي يتبين له أن القرار معيب، مثل قرار عزل موظف مثلا، فالمفروض أن يقوم القاضي بإرجاع جميع حقوق الموظف من إلغاء قرار العزل و تعويضه عن الأضرار اللاحقة به جراء ذلك القرار بالإضافة إلى الأمر بإعادته إلى منصبه.[2] لكن هذا لا يحدث، حيث يكتفي القاضي الإداري فقط بإلغاء القرار الغير مشروع دون أن يصدر أمر للإدارة قصد إعادة الوضع لحاله، لأن دوره ينحصر في رقابة المشروعية فقط."[3]

الفرع الثاني: أساس حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة

منذ نشأة مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة في التشريع الفرنسي، عمد المدافعون عن هذ المبدأ إلى اعتماد عدة أسس من أجل تبرير موقفهم الرافض لتدخل القاضي في العمل الإداري، حيث من أهم هذه الأسس مبدأ الفصل بين السلطات، والنصوص التشريعية.

[1] – منصور إبراهيم العتوم، مدى سلطات قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه دراسة تحليلية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 1، 2015 ص 23.

[2] – يعيش تمام آمال، المرجع السابق، ص 25.

[3] – بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائي، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 50.

- أولا: مبدأ الفصل بين السلطات

أن المتتبع لشأن القضاء سواء في فرنسا أو الجزائر، يجد دون شك أن مبدأ الفصل بين السلطات يعد مبررا أساسيا لعدم صلاحية القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، فاختصاص القاضي الإداري مقيد بالحدود التي رسمها التشريع دون أن يتعدى ذلك إلى لتدخل في شؤون السلطة الإدارية،[1] كالتدخل في مراقبة اختصاصات السلطة الإدارية أو التعقيب عليها، وهذا هو التفسير الجامد للمبدأ مثلما نادى به زعماء الثورة الفرنسية، وبالتالي تمارس السلطة الإدارية عملها على الوجه الذي تريد دون أن يتاح للقاضي النظر في صحة تلك الأعمال. فالقاضي حين يوجه أمرا للإدارة يكون ذلك تدخل منه في عمل الإدارة، كما لو أنه سلطة تعلو سلطة المرؤوسين من الإدارة.[2] فسلطة الأمر لا تكون إلا لرجل الإدارة في مجال السلطة الرئاسية أين يمكنه أن يجيز

أو يعدل من أعمال المرؤوس أو التقرير بدلا عنه. ولما كان القاضي ليس رجل إدارة أو رئيسا إداريا فيكون منطقيا أن يتحاشى إقحام نفسه بإصدار أوامر للإدارة.[3]

و من بين ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي مرتكز على مبدأ الفصل بين السلطان كأساس للحظر، هو قراره في قضية إيسلوند سنة 1976،[4] و الذي جاء فيه:

---

[1] – حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 230.

[2] – مولود بوهالي، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 (بن يوسف بن خدة)، السنة الجامعية 2013/2012، ص 125.

[3] – عبد الوهاب كسال، المرجع السابق، ص 56.

[4] مجلس الدولة الفرنس، قضية إيسلوند، أشارت له فايزة برهيمي، المرجع السابق، ص 70.

"لا يملك القاضي الإداري صلاحية توجيه أوامر للإدارة أو لهيئة خاصة مكلف بتنفيذ مرفق أو تسيره، وهذا بمناسبة نزاع يتعلق بقرار اتخذته تلك الهيئة أثناء ممارستها لتلك الوظيفة الخاصة بالسلطة العامة".

- ثانيا: النصوص التشريعية

بالرغم من أن النظام القانوني الفرنسي قد خلا من أية نصوص تشريعية صريحة تنظم الحظر المفروض على القاضي الإداري بعدم توجيه أوامر لجهة الإدارة. إلا أن جانب كبير من الفقه الفرنسي أرجع مبدأ الحظر إلى النصوص التشريعية الصادرة بعد قيام الثورة الفرنسية،[1] و تتمثل تلك النصوص في قانون 16-24 أوت ،1790 حيث لم يعد القاضي الإداري رجل الإدارة. كما أن مجلس الدولة لم يعد بمثابة هيئة إدارية عليا بعد صدور قانون 24 ماي 1872، حيث كان يعتبر أن سلطة التقرير لا تكون إلا لرجل الإدارة المخول بها قانونا.[2]

و لقد عمل مجلس الدولة بكل حزم على احترام هذا المبدأ من خلال إلغاء أحكام المحاكم الإدارية التي تسمح بتنفيذ الأوامر ضد الإدارة، فمجلس الدولة رفض ولمدة طويلة توجيه أوامر للإدارة، و قد رسخ هذه الفكرة من خلال قراره الصادر في 1933/06/27"[3] في قضية le loir حيث قضى أنه: "إذا كان من صلاحيات القاضي الكشف عن حقوق وواجبات أطراف الخصومة وتحديد التعويضات التي تدعي بها فلا يمكنه التدخل في تسير المرفق العام عن طريق التهديد بالغرامة المالية أو

[1] - عائشة غندرة المرجع السابق، ص 140.

[2] - حسين السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 328.

[3] - مجلس الدولة الفرنسي، قضية LE LOIR، أشارت له شفيقة بن صاولة، المرجع السابق، ص 124.

توجيه الأمر سواء للإدارة أو المتعاملين معها والتي بإمكانها، اتجاههم، استعمال سلطاتها لضمان تنفيذ المرفق العام".

والقاضي الجزائري اتبع خطى المشرع الفرنسي حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1971/18/03 في القضية الرائجة بين السيد عطا الله رابح ضد بلدية دواودة، بأنه من غير اختصاص جهة القضاء الإداري توجيه أوامر للإدارة."[1]

المطلب الثاني: الاستثناءات الوارد على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة

لقد تعرض مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة إلى عدة انتقادات ساهمت في العمل على التخفيف من حدته، وهو ما دفع مما دفع بالفقه الفرنسي إلى مناداة المشرع الفرنسي بضرورة إحداث إصلاح تشريعي في المبدأ، منتقدا بذلك المبررات التي أتى بها القضاء الفرنسي في امتناعه عن توجيه الأوامر للإدارة، حيث أنه لم يعد الحديث عن مبدأ الفصل بين السلطات و ما تمسك به القضاء سوى فهم خاطئ تجاوزه الزمن، و أصبح من الضروري العمل المتشارك بين الإدارة والقاضي الإداري من أجل ضمان فعالية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.[2]

وترتيبا على ما تقدم فإن مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة لم يعد على إطلاقه، فلقد أصبح بإمكان القاضي الإداري توجيه أوامر لإدارة وذلك في بعض الحالات، من أهمها أوامر التحقيق (الفرع الأول)، الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري (الفرع الثاني)، سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في إطار الدعوى قبل التعاقدية (الفرع الثالث).

[1] – المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1978/18/03، أشارت له شفيقة بن صاولة، نفس المرجع، ص 125.

[2] – فايزة برهيمي المرجع السابق، ص 76.

الفرع الأول: أوامر التحقيق

تتميز الدعوى الإدارية بالطابع الإيجابي للقاضي الإداري، فهو الذي يدير الخصومة بعد قبول العريضة، فالقاضي الإداري هو المسير الوحيد للخصومة، وهو ما يعرف بالطابع التحقيقي أو الاستقصائي. و يكمن المبرر الرئيسي لهذا الطابع في عدم المساواة بين الخصوم، بحيث توجد السلطة الإدارية كطرف في الخصومة في مرتبة الطرف القوي.[1] وفي إطار إجراء التحقيق يستطيع القاضي الإداري أن يأمر الإدارة بتمكين المدعي من القرار المطعون فيه أولا ، وله أن يأمر الإدارة بتقديم المستندات المنتجة في الدعوى ثانيا.

– أولا: تمكين المدعي من القرار المطعون فيه

قبل النص على ذلك قانونا، أوجب القضاء الإداري الفرنسي أن ترفق العريضة بنسخة من القرار الإداري ما عدى في الحالة التي يكون القرار فيها ضمنيا، وفي الحالة التي ترفض الإدارة فيها تمكين المدعي من القرار فللقاضي الإداري وفق ما أرساه قرار مجلس الدولة في قضية "روسيت" بتاريخ 30 أوت 1940، أن يدعوها إلى تقديم نسخة منه خلال التحقيق.[2]

ووفق مجلس الدولة الفرنسي فإن الأمر الصادر بتمكين المدعي من القرار الإداري حين الطعن عليه لا يمكن أن يختلط بالمنازعات التي موضوعها إلغاء رفض

---

[1] – رشيد خوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر2013،ص 48.

[2] – مجلس الدولة الفرنسي، قضية "روسيت"، أشار له عبد القادر عدو، الدور الإجرائي للقاضي الإداري الفرنسي في الخصومة الإدارية، مجلة الحقوق، العدد 01، السنة 04، الصادرة عن مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ص 477.

الإدارة تمكين المدعي من وثيقة إدارية يحظر القانون تبليغها للأفراد، حيث لا يمكن للقاضي في هذه الحالة أمر الإدارة بتمكين الأفراد من هذه الوثيقة.[1]

أما المشرع الجزائري فنلاحظ أنه لم يخرج عن المسار الذي رسمه المشرع الفرنسي في قانون القضاء الإداري الفرنسي، حيث نص في المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضرورة إرفاق عريضة لإلغاء بنسخة من القرار المطعون فيه، ما لم يوجد مانع. وجاء في الفقرة الأخيرة من هذه المادة أنه في الحالة التي يكون فيه عدم تقديم نسخة من القرار فأن القاضي المقرر يأمر الإدارة بتقديمها في أول جلسة.

– ثانيا : تقديم الوثائق و المستندات المنتجة في الدعوى

من المبادئ الأساسية في الإثبات أنه لا يجوز أن يجبر أحد على تقديم مستندات ضده، غير أنه في المنازعات الإدارية يجوز للقاضي أن يأمر الخصم أو الغير بتقديم أي سند يملكه بهدف الوصول إلى الحقيقة،[2] وهذا لتحقيق التوازن بين الأطراف في الإجراءات، أذ قد يحصل ضرر لشخص ما من السلطة المستعملة بطريقة غير سوية من الإدارة.[3] لكن سلطة الأمر التي يملكها القاضي الإداري في هذا المجال قد تتقيد حيث أن بعض الوثائق لا يمكن الاطلاع عليها إلا من صاحب الشأن مثل الأسرار الطبية لأن هذه السرية لصالحه، كما أن بعض الوثائق التي تتضمن سرا دفاعيا وطنيا

[1] – عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 478.

[2] – حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، المرجع السابق، ص 237.

[3] – فايزة برهيمي، المرجع السابق، ص 81.

لا يمكن الاطلاع عليها من قبل القاضي لكن المشرع الفرنسي أتاحه له أمكانية أن يطلب من الإدارة تنوير رئي القاضي دون هتك السر الدفاعي.[1]

الفرع الثاني: الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري

استثناء من المبدأ العام القائم على القوة التنفيذية للقرارات الإدارية ، فأنه يجوز للقاضي الإداري أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري،[2] والذي من شأنه أحداث تغيرات يصعب إصلاحها.[3]

و الأمر بوقف التنفيذ يحلل بأنه أمر موجه إلى الإدارة بضرورة عدم تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه إذا لم تنفذه الإدارة بعد، أو التوقف عن الاستمرار في تنفيذه أن هي بدأت تنفيذه.

الفرع الثالث: سلطة الأمر للقاضي الإداري الاستعجالي في إطار الدعوى قبل التعاقدية

منح المشرع الفرنسي بموجب المادة 22 من القانون الصادر بتاريخ 04 يناير 1992 لرئيس المحكمة أو نائبه سلطة إصدار أمر إلى الأشخاص العمومية ذاتها

[1] – عبد القادر عدو، الدور الإجرائي للقاضي الإداري الفرنسي في الخصومة الإدارية، المرجع السابق، ص 479.

[2] – لمزيد من التفصيل حول موضوع وقف تنفيذ القرارات الإدارية أرجع إلى المطلب الثالث من الفصل الأول.

[3] – حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، المرجع السابق، ص 238.

بمراعاة القواعد القانونية المتعلقة بالإعلان عن العقود الإدارية، و ضمان تحقيق الشفافية والمنافسة العادلة بين المترشحين.[1]

ولا يختلف الأمر بالنسبة للمشرع الجزائري، ففيه أيضا يتمتع القاضي الإداري الاستعجالي بسلطة تقديرية واسعة في أطار الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية،[2] وهو ما نصت عليه المادة 946 بنصها: " يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، و ذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية.

يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في، إبرام العقد الذي قد يتضرر من هذا الإخلال، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية.

يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد.

يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته، ..."[3]

أن المطلوب من القاضي الإداري في مادة إبرام العقود والصفقات هو رقابة مدى احترام الإدارة لالتزامات الإشهار والمنافسة. و في هذا الصدد على القاضي التحقق من

---

[1] – عبد القادر عدو، عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 136.

[2] – توفيق زيد الخليل، حنان علاوة، سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في توجيه أوامر للإدارة في ظل قانون 08-09 إصلاحات قانونية جديدة بضمانات ضعيفة، مجلة الباحث لدارسات الأكاديمية، العدد الثاني عشر، جانفي 2018، تصدر عن كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة 1 – لحاج لخضر – الجزائر، ،ص 610.

[3] – أنظر المادة 946 القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

السبب الذي دفع الإدارة لقبول مترشح ما ورفض آخر. و في الحالة التي يظهر للقاضي وجود تجاوز من الإدارة لالتزاماتها فعليه التحقق من إن كان هذا الإخلال قد ترتب عنه ضرر للمدعي[1].

و يتمتع القاضي الإداري في مجال العقود والصفقات بمجموعة من السلطات حصرتها المادة 946 في ثلاثة سلطات وهي: أمر الإدارة بالامتثال لالتزاماتها في أجل يحدده القاضي، أو يأمر بفرض غرامة تهديدية في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ التزاماتها، كما يمكن للقاضي الأمر بتأجيل إمضاء العقد إلى غاية نهاية الإجراءات في أجل لا يتعد عشرون يوما.

[1] – عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، المرجع السابق، ص 285.

الخاتمة:

بعد دراستنا لموضوع امتيازات الإدارة أمام القاضي الإداري اتضح لنا جملة من الحقائق نوردها على النحو التالي :

1- إن لامتيازات التي تتمتع بها الإدارة أمام القضاء الإداري تجعل منها خصما غير عادي، و هذا ما يجعل بالتالي الخصومة القضائية خصومة غير عادية.

2- تجد امتيازات الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة أمام القضاء الإداري مبررها أساسا في اضطلاع الإدارة بجميع مستوياتها بتحقيق المصلحة العامة التي لا يجب التضحية بها بأي حال من الأحوال في سبيل المصالح الخاصة، ومن ذلك امتياز الأسبقية المتعلق بالقرارات الإدارية.

3- يشكل مبدأ الفصل بين الوظيفة الإدارية و الوظيفة القضائية الذي أرسته الثورة الفرنسية عام 1789 و الذي ينبثق عنه مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى رجال الادارة مصدرا أساسيا لكثير من الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة خلال سير الخصومة القضائية.

4- إن خشية مجلس الدولة من الاصطدام بالإدارة، و من ثم ضياع هيبته في مواجهتها قد ساهم في تكريس هذه الامتيازات.

5- اتجاه مجلس الدولة حديثا إلى التضييق من بعض الامتيازات: ومن ذلك جواز توجيه بعض الأوامر إلى الإدارة خلال التحقيق في الدعوى و من ذلك الأمر الموجه إليها بتمكين المدعي من القرار المطعون فيه.

6-ساير المشرع الفرنسي و من بعده المشرع الجزائري اتجاه مجلس الدولة الفرنسي في مجال التضييق من امتيازات الإدارة و ذلك عن طريق النص

صراحة في قانون الفرنسي و من بعده القانون الجزائري على بعض السلطات التي يملكها القاضي في مواجهة الإدارة.

7- ان إعمال السيادة هي نتاج عمل قضائي، و التوجه الحديث لمجلس الدولة هو محاولة التضييق من نظرية أعمال السيادة فيما يتعلق بعلاقة الحكومة مع البرلمان، و علاقاتها مع الخارج، مع فتح المجال للتعويض عن هذه بعض هذه الأعمال.

8- إن تخويل قانون الإجراءات المدنية للقاضي الإداري بعض السلطات أثناء التحقيق قد ساهم في إضعاف مركز الإدارة كطرف غير عادي في الخصومة الإدارة. و ساهم بالتالي في تحقيق مبدأ تكافؤ الفرص بين المتقاضين و بين الإدارة.

9- لا تشكل أوامر التنفيذ تدخلا من القاضي الإداري في الوظيفة الإدارية، و إنما هي نتيجة حتمية لحجية الأحكام الإدارية، و هي الحجية التي تجعل الإدارة ملزمة بتنفيذ ما قضى به الحكم القضائي و إلا كان في سلوكها مخالفة للدستور و القوانين، باعتبار أنّ الدستور يفرض على جميع السلطات في الدولة التزاما بتنفيذ الأحكام القضائية.

و على ضوء الملاحظات السابقة نتقدم بالتوصيات التالية:

1- التضييق من أعمال السيادة قدر الإمكان باعتبارها تساهم في إفلات الإدارة من الرقابة القضائية.

2- التوسع في قاعدة مبدأ الأثر الواقف للطعن خاصة في منازعات البناء و التعمير بالنظر إلى صعوبة إزالة الآثار الناجمة عن القرارات الإدارية في هذا المجال، في حالة إلغاء هذه القرارات من طرف القاضي الإداري.

3- إعفاء منازعات الوظيفة العامة من شرط إلزامية الاستعانة بمحام أمام المحاكم الإدارية حين تفصل بالدرجة الأولى، و ذلك باعتبار الموظفين على دراية كافية بالقوانين و التنظيمات التي تحكم مسارهم الوظيفي. ومن الممكن لهذه الطائفة الاستعانة بمحام متى رأت ذلك ضروريا، و الذي يدعم هذه التوصية هو ما يتمتع به القاضي الإداري من سلطات خلال التحقيق بهدف الوصول الى الحقيقة.

4- النص صراحة على كيفية التعامل خلال الخصومة القضائية مع المستندات التي تتضمن أسرارا تتعلق بالدفاع الوطني أو بالسياسة العامة، أو بالأشخاص كما هو حال المستندات الطبية.

قائمة المراجع

أ-)المؤلفات :

1- أمينة غني، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومه، الجزائر، 2014.

2- أنس جعفر، القرارات الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2005.

3- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائي، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

4- حسين السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعات الإدارية ، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر والجزائر، الجوانب الإجرائية والموضوعية لدور القضاء في المنازعات الإدارية والمنهجية التي يتبعها القاضي للفصل فيها وفي تنفيذ أحكامها، عالم الكتب ، القاهرة، 1988.

5- حسين فريجة، إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

6- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2013.

7- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2013.

8- سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض و طرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.

9- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية- دراسة مقارنة- دار الفكر العربي، مصر، 1958.

10- شفيقة بن صاولة ، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر،2012.

11- عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2014.

12- عايدة شامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، جامعة تعز اليمن، 2008.

13- عبد الغاني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، مصر، 2006.

14- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2014.

15- عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة ، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2017.

16- عبد القادر عدو، قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي، الجزائر، 2017.

17- عبد الله طلبه، القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، الطبعة الثانية، سوريا.

18- على عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، مبدأ المشروعية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2009.

19- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الطبعة الأولى، جسور لنشر والتوزيع ، الجزائر، 2013.

20- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، الطبعة الأولى، جسور لنشر والتوزيع ، الجزائر، 2013.

21- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، جسور لتوزيع والنشر الجزائر، 2015.

22- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

23- فايزة براهيمي ، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2013.

24- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 1995.

25- محمد الصغير باعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

26- محمد الصغير باعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

27- محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم لنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

28- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

29- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

30- محمد عبد اللطيف، تسبيب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، مصر، 1996 .

31- محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.

32- محمود محمد حافظ، القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 1993.

33- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2005.

ب-)الرسائل والمذكرات:

- **رسائل الدكتورة :**

1- باية سكاكني ، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة الدكتورة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزوزو، تاريخ المناقشة 20 نوفمبر 2011.

2- عبد الوهاب كسال، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1 الجزائر، السنة الجامعية 2015/2014.

3- يعيش تمام آمال ، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2012/2011.

- **مذكرات الماجستير:**

1- أسماعيل قريمس، محل دعوى الإلغاء، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لحاج لخضر باتنة،2013.

2- خديجة صابر شويرف، وقف التنفيذ في المادة الإدارية حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القوانين الإجرائية، كلية الحقوق جامعة وهران، السنة الجامعية 2013/2012.

3- شهرزاد قوسطو، مدى أمكانية توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامة بوبكر بلقايد، تلمسان، السنة الدراسية 2010/2009.

4- غنادرة عائشة، دور القاضي الإداري وحدود سلطاته في رقابة المشروعية ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ، تخصص تنظيم إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الوادي ، السنة الجامعية 2014/2013.

5- محمد الأمين بن عزة، وقف تنفيذ القرارات الإدارية وفقا لأحكام القضاء الإداري، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية2009 /2010.

6- مولود بوهالي، ضمانات تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 (بن يوسف بن خدة)، السنة الجامعية 2013/2012.

ج-) المقالات:

1- أميرة رزيق، تمثيل المصالح الخارجية للوزارات أمام القضاء الإداري في الجزائر، مجلةً الواحات للبحوث و الدراسات، المجلد 9 العدد 01، سنة 2016، تصدر عن جامعة غرداية، الجزائر.

2- توفيق زيد الخليل، حنان علاوة، سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في توجيه أوامر للإدارة في ظل قانون 08-09 إصلاحات قانونية جديدة بضمانات ضعيفة، مجلة الباحث لدارسات الأكاديمية، العدد الثاني عشر، جانفي 2018، تصدر عن كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة 1 – لحاج لخضر- الجزائر.

3- جروني فائزة، قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية بين إشكالية الفقه وتطبيقات القضاء في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات، مجلة تصدر عن جامعة الوادي، الجزائر، عدد 07، يناير 2009.

4- جمال دوبي بونوة، صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في التشريع الجزائري، مجلة القانون، تصدر عن معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي أحمد زبانة – غليزان-، العدد 06، جوان 2016.

5- حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة بين الحظر والإباحة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، تصدر عن مخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة.

6- سعد علي البشير، عرين سمير بدوان، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 9، العدد 02، تصدر عن جامعة الجلفة، الجزائر.

7- عبد القادر عدو، الدور الإجرائي للقاضي الإداري الفرنسي في الخصومة الإدارية، مجلة الحقوق، العدد 01، السنة 04، الصادرة عن مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، سبتمبر 2017.

8- عمار بوضياف، وجوبية المحامي في المنازعات الإدارية-مبرراتها أثرها على حق التقاضي- مجلة الفقه والقانون، العدد 35، سبتمبر 2015.

9- غيتاوي عبد القادر، القرار الإداري بين نفاذه و جواز وقف تنفيذه (دراسة مقارنة)، دفاتر السياسة والقانون، تصدر عن جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد التاسع/ جوان 2013، الصفحة 200.

10- فاروق خلف، سلطة القاضي الإداري في الحلول محل الإدارة ، مجلة البحوث والدراسات، العدد 11، السنة 8، 2011.

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

12- محمد واصل ، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد الثاني، سوريا، 2006.

13- منصور إبراهيم العتوم، مدى سلطات قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذ حكمه دراسة تحليلية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 1، 2015 الصفحة 23.

14- نوال معزوزي، التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية تجسيد لمبدأ الوضوح الإداري، مجلة صوت القانون ، العدد السابع، سنة 2017،تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر.

15- وافية داهل، تسبيب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة باتنة1- الحاج لخضر- الجزائر، العدد 11، سنة 2017.

16-

د-) النصوص القانونية :

1- القانون العضوي رقم 98-01مؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية عدد 37.

2- القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 25 غشت 2016، يتعلق بنظام الانتخابات، ج.ر.ع 50.

3- القانون 06 / 01 المؤرخ في 20 / 02 / 2006 المتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجريدة الرسمية عدد 14.

4- الأمر 06-03 مؤرخ في 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد 46.

5- القانون 09/08، مؤرخ في 25 فبرير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، عدد 44.

6- قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 يوليو سنة 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد37.

7- قانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبرير 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد12.

8- المرسوم التنفيذي 90-149، مؤرخ في 26 مايو 1990 يتضمن إنشاء جامعة التكوين المتواصل، وتنظيمها وعملها، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد 22.

9- النظام الداخلي لمجلس الأمة، الجريدة الجزائرية الرسمية عدد 49.

هـ-)المواقع الإلكترونية :

https://www.mfdgi.gov.dz.

http://www.conseildetat.dz.

الفهرس

المقدمة : ..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفصل الأول : امتيازات الإدارة في مجال القرارات الإدارية .. **Erreur ! Signet non défini.**

المبحث الأول: أعمال السيادة (أعمال الحكومة) ... **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الأول: مضمون نظرية أعمال السيادة..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: مفهوم نظرية أعمال السيادة..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثاني: أساس نظرية أعمال السيادة ..... **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الثاني: معاير تحديد أعمال السيادة ..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: معيار الباعث السياس..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي ..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثالث : معيار القائمة القضائية ..... **Erreur ! Signet non défini.**

المبحث الثاني: عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية إلا بموجب نص .... **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الأول: عدم إلزامية تسبيب قرارات الإدارة **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: مضمون عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثاني: مبررات عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية **Erreur ! Signet non défini.**

أولا: المبررات المتعلقة بطبيعة النشاط الإداري.... **Erreur ! Signet non défini.**

ثانيا: المبررات الخاصة بالقرار الإداري ..... **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على عدم إلزامية تسبيب القرارات الإدارية
..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: التسبيب بموجب القانون ..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثاني: إلزام الإدارة بتسبيب قراراتها بموجب القضاء.... **Erreur ! Signet non défini.**

المبحث الثالث: الأثر غير الواقف للطعن..... **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الأول: الطعن القضائي لا يوقف القرار الإداري ..... **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: مضمون قاعدة الأثر غير الواقف للطعن في القرارات الإدارية **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثاني: أساس قاعدة الأثر غير الواقف للطعن في القرارات الإدارية **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الثاني: الطعن القضائي يوقف القرار الإداري استثناء **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الأول: وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام الفرنسي. **Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثاني: وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام الجزائري **Erreur ! Signet non défini.**

الفصل الثاني: امتيازات الإدارة في مجال الخصومة الإدارية 29

المبحث الأول: التمثيل الإجرائي.....30

المطلب الأول: إعفاء الإدارة من ضرورة التمثيل بمحامي.....30

المطلب الثاني: الممثل الإجرائي.....31

الفرع الأول: التمثيل الإجرائي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 32
أولا: التمثيل أمام مجلس الدولة 32
ثانيا: التمثيل أمام المحاكم الإدارية 34
الفرع الثاني: التمثيل القانوني بموجب نصوص خاصة.....36
المبحث الثاني: عدم جواز حلول القاضي الإداري محل الإدارة.....38
المطلب الأول: مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة.....39
الفرع الأول مضمون حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة 40
الفرع الثاني : أساس مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة.....42
المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة.....44
الفرع الأول: حلول القاضي الإداري محل الإدارة في بعض دعاوى القضاء الكامل 45
– أولا: حالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة بشكل صريح.....45
– ثانيا : حالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة في المنازعات الضريبية 46
– ثالثا: حالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة في المنازعات الانتخابية.....47
الفرع الثاني : حلول القاضي الإداري محل الإدارة ضمنيا.....48
المبحث الثالث : حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة.....50
المطلب الأول: حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة.....50
الفرع الأول: مفهوم حظر توجيه أوامر للإدارة.....51
الفرع الثاني: أساس حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة.....52

أولا: مبدأ الفصل بين السلطات 53
ثانيا: النصوص التشريعية.....54
المطلب الثاني: الاستثناءات الوارد على مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة 55
الفرع الأول: أوامر التحقيق.....56
أولا: تمكين المدعي من القرار المطعون فيه 56
ثانيا : تقديم الوثائق و المستندات المنتجة في الدعوى.....57
الفرع الثاني: الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري 58
الفرع الثالث: سلطة الأمر للقاضي الإداري الاستعجالي في إطار الدعوى قبل التعاقدية 58
الخاتمة: 61
قائمة المراجع.....64
الفهرس 72