



رقابة القاضي الإداري على أعمال الضبط الإداري في الإدارة المحلية

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير تخصص تنظيم إداري

تحت إشراف الدكتور:

غوئي مكاشة

إعداد الطالب (ة):

شهرزاد مناصر

لجنة المناقشة

- | | |
|--------|--------------------------|
| مشرفا | 1- الدكتور غوئي مكاشة |
| رئيسا | 2- الدكتور بدر الدين شبل |
| مناقشا | 3- الدكتور خلف فاروق |
| مدعوا | 4- الدكتورة آمنة سلطاني |
| عضوا | 5- الأستاذ مراد شربي |

شكر و تقدير

أتقدم بالشكر الجزيل في المقام الأول إلى أستاذي الفاضل الدكتور: **فوشي**

مكاشة لجهوده المبذولة بسخاء في الإشراف على العمل و متابعة كل مراحلها بسعة

صدر، ولم يبخل علينا بنصحه وإرشاده وتوجيهاته، إن كلمة الشكر قاصرة من أن توفي جزء من إخلاصه .

فله مني كل الشكر والعرفان .

كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى الدكتور **خلف فاروق**، كما أشكر كل من ساعدني في

انجاز هذا البحث من قريب أو بعيد، وقدم لي الدعم المعلوماتي أو المادي أو معنوي خلال

مشوار إعداد المذكرة، أخص بالذكر: الدكتور **مماي شوقي**، السيد **الطاهر بليمي**، السيد

سعادي بدر الدين (مكتبة جامعة بن عكنون)، وكذا عمال مكتبة جامعة الوادي .

مقدمة

يتحدد التنظيم الإداري للدولة وفقا للظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية كما يتأثر بالعوامل التاريخية والجغرافية لها، فإما أن تتبع أسلوب المركزية الإدارية أو تتبع أسلوب اللامركزية الإدارية.

ويقصد بالمركزية الإدارية حصر الوظيفة الإدارية للدولة في يد سلطة واحدة، وهذا الأسلوب يهدف إلى تقوية السلطة على جميع أجزاء الدولة، أما أسلوب اللامركزية الإدارية فيعني توزيع الوظائف الإدارية للدولة بين الحكومة وبين هيئات مرفقيه أو إقليمية لها شخصية معنوية مستقلة.

والحاجة إلى اعتماد هذا نظام اللامركزية أصبحت ضرورة ملحة كونه يهدف إلى تقريب الإدارة من المواطن من خلال توزيع بعض الوظائف الإدارية على الصعيد المحلي ليصبح مركز اتخاذ القرار هو المستوى المحلي (الولاية أو البلدية)، والجزائر كغيرها من الدول التي جمعت بين كلا النظامين (المركزي واللامركزي) وذلك محاولة لإحداث التوازن بين مزايا وعيوب كل نظام.

وقد منحت الجماعات المحلية صلاحيات قانونية مهمة بهدف تقريب الإدارة من المواطن وتلبية حاجته بعيدا عن التعطيل الإداري والبيروقراطية، وكذا بهدف إشراك المواطنين في التسيير الإداري .

ولقد اعتمدت الجزائر على النظام اللامركزية في تنظيمها الإداري بعد الاستقلال مباشرة حيث استمر العمل بالتشريعات الفرنسية باستثناء تلك المخالفة للسيادة الوطنية نتيجة الفراغ القانوني، إلا أن الجزائر لم تستمر بذلك طويلا، حيث صدر قانون البلدية بموجب الأمر رقم

67-24 المؤرخ في 18 جانفي 1967¹، إلا أن القانون الولاية تأخر إلى غاية سنة 1969 حيث صدر بموجب الأمر 69-38 المؤرخ في 22 ماي 1969².

لكن بعد صدور دستور 1989 والذي كرس التعددية الحزبية، كان لزاما تعديل قانون الإدارة المحلية، ف جاء القانون رقم 90-08 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المتضمن قانون البلدية³، والقانون 90-09 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المتضمن قانون الولاية⁴.

غير أنه وبعد ظهور بعض المشاكل التي واجهت البلديات والولايات كان لابد من إصلاح قانوني للإدارة المحلية، فتم إصدار قانون البلدية 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2010⁵، وتلاه إصدار قانون الولاية 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012⁶، واللدان تضمنا مجموعة من الإصلاحات .

ومن أجل ضمان قيام الإدارة المحلية بوظائفها المسندة إليها على أكمل وجه وتدعيما لاستقلاليتها فإن المشرع عهد إلى الإدارة المحلية بسلطة اتخاذ القرار في الكثر من الوظائف الادارية، ومن أهم الوظائف الإدارية التي عهدت بها السلطة المركزية إلى السلطة اللامركزية المحلية وظيفه الضبط الإداري، والمتمثلة في الحفاظ على النظام العام بطريقة وقائية ومنظمة ودائمة أي المحافظة على الأمن العام، السكنينة العامة والآداب العامة، أي أنه

¹ - الأمر 67-24 المؤرخ في 18 جانفي 1967 يتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية العدد 06، المؤرخة في 18 جانفي 1967، ص 93.

² - الأمر 69 - 48 المؤرخ في 22 ماي 1969 يتضمن قانون الولاية، الجريدة الرسمية عدد 44 المؤرخة في 23 ماي 1969، ص 520.

³ - قانون رقم 90-08 المؤرخ في 07 أفريل 1990، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في 11 أفريل 1990، ص 488.

⁴ - قانون رقم 90-09 المؤرخ في 07 أفريل 1990، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في 11 أفريل 1990، ص 504.

⁵ - قانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 03 جويلية 2011، ص 7.

⁶ - قانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية الجريدة الرسمية العدد 12، مؤرخة في 29 فيفري 2012، ص 5.

مجموعة الأنشطة والإجراءات التي تتخذها الإدارة العامة بإرادتها المنفردة لضمان المحافظة على النظام العام أو إعادة حفظه في حالة اضطرابه¹.

وينحصر نطاق اختصاص الضبط الإداري المحلي في جزء معين من إقليم الدولة فالضبط الإداري الولائي يمارس على مستوى الولاية ويمارسه الوالي، أما الضبط الإداري البلدي فإنه يمارس على إقليم البلدية ويمارسه رئيس البلدية .

وتحوز هيئات الضبط المحلي من أجل تحقيق أهدافها في الحفاظ النظام العام على وسائل خصها بها القانون، ضمانا لتحقيق فعال لوظيفتها، وتتمثل هذه الوسائل في وسائل قانونية وهي ما تصدره من قرارات سواء كانت إدارية تنظيمية (لوائح الضبط) أو قرارات إدارية فردية ووسائل مادية متمثلة في كل الإمكانيات المتاحة لتسهيل مهمتها.

فقد تشترط هيئات الضبط الإداري المحلية على الأفراد ضرورة الحصول على ترخيص من قبلها قبل ممارسة نشاط معين، أو ضرورة إخطارها مسبقا برغبتهم في ممارسة نشاط معين وقد تمنع هيئات الضبط الأفراد من ممارسة هذا النشاط مطلقا، ولكنها في حالات تتدخل لتنظيم مزاوله نشاط ما دون أن تحظر ممارسته أو تطلب الإذن المسبق أو الإخطار.

وخلال استعمالها لهذه الوسائل كثيرا ما تحتك هيئات الضبط المحلي بحقوق وحرريات الأفراد باستمرار وبقوة، الأمر الذي يشكل مخاطر جسيمة ومحدقة دوما بالنظام القانوني لحقوق وحرريات الإنسان والمواطن، والمس بمبدأ الشرعية القانونية الذي تخضع له الإدارة العامة، لذلك كان لازما إخضاع سلطات الضبط الإداري المحلي إلى الرقابة .

تتخذ الرقابة على أعمال الإدارة المحلية صوراً مختلفة باختلاف الهيئة التي تباشرها وباختلاف طبيعة الرقابة، فقد تكون هذه الرقابة سياسة تمارسها الأحزاب السياسية أو المنتخبون أنفسهم أو تكون رقابة إدارية تمارس من الإدارة نفسها وذلك حين تقوم الإدارة

¹ - عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الجزائر، 2000، ص 10.

بمراجعة تصرفاتها فتقوم إما بإلغائها أو تعديلها، وقد تكون الرقابة الإدارية من الرئيس الإداري أو من السلطة الوصائية، أو قضائية يمارسها القضاء الإداري.

فالقضاء الإداري هو المختص بالنظر في المنازعات الإدارية، بعد أن انتقلت الجزائر من النظام القضائي الموحد إلى الازدواجية¹، حيث نصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية² على أن: " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة .

تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها "

وتنص المادة 801 على: " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في :

1 - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية .

- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية .

- المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية .

2 - دعاوى القضاء الكامل .

3 - القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة .

لمخاصم هيئات الضبط الإداري اللجوء إلى المحاكم الإدارية طالبا إلغاء قرارات الضبط

الصادرة عن رئيس البلدية أو الوالي غير المشروعة، كما للمتضرر من هاته القرارات أو من الأعمال المادية التزامها بدفع تعويض مناسب.

ونحاول في هذا البحث الإجابة عن إشكالية التالية :

¹ - حيث أنشأ دستور 1996 بموجب المادة 152 مجلس الدولة كهيئة مقومة للأعمال القضائية الإدارية .

² - القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21، المؤرخة في 23 أفريل 2008، ص 75

ما هي حدود رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة المحلية حين تمارس نشاطها الضبطي؟

متبعين في ذلك الدراسة الوصفية التحليلية، وقد رسمنا الخطة التالية للغوص ومعالجة جوانب الموضوع:

الفصل الأول: خصص لدراسة الرقابة على شرعية قرارات الضبط الإداري المحلية.

الفصل الثاني: خصصنا الفصل الثاني لدراسة مسؤولية هيئات الضبط الإداري المحلي عن أعمالها.

الفصل الأول:

الرقابة على مشروعية قرارات الضبط الإداري المحلية

يعتبر نشاط الضبط الإداري أكثر نشاطات الإدارة مساسا بالحريات العامة، لذا كان خضوع قرارات الضبط الإداري المحلية للرقابة القضائية أحد أهم ضمانات مبدأ المشروعية وأحد أهم وسائل حماية الحقوق و الحريات .

وتعتبر دعوى الإلغاء أهم هذه الوسائل القضائية في الحفاظ على الحقوق والحريات، وفي الحفاظ على سلامة نشاط الإدارة من الناحية القانونية، ودعوى الإلغاء هي الدعوة التي يلتمس فيها كل شخص طبيعي أو معنوي، ذو صفة، ومصلحة، وأهلية، من القاضي الإداري التصريح بعدم مشروعية قرار إداري والحكم بإلغائه¹، وسلطة القاضي في دعوى الإلغاء في غاية الخطورة كونها تزيل القرار الإداري²، رغم ما يتمتع به من صيغة تنفيذية أيا كان مصدره سلطة مركزية أو محلية

ويحكم القاضي الإداري بإلغاء قرار الضبط الإداري المحلي متى توفر سبب من أسباب إلغائه، أي متى كان قرار الضبط الإداري مصاب بأحد عيوب القرار الإداري التي تجعله غير مشروع وهي: عيب الاختصاص، عيب الشكل، عيب مخالفة القانون، عيب السبب، عيب الانحراف بالسلطة (مبحث أول).

ورغم أن رقابة القاضي الإداري لأعمال الإدارة تضمن مبدأ سيادة المشروعية وتحقيق العدالة إلا أن هذه الرقابة قد تتسع وقد تضيق حسب الظروف التي قد تمر بها الدولة من حرب أو اضطرابات، وقد يكون ذلك راجعا لكون المشرع في حالات يحدد

¹ - باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإداري، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2006، ص 43-44.

2 - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2009، ص 48.

للإدارة وسيلة وحيدة لدرء الحظر، والحفاظ على النظام العام¹، وفي حالات أخرى قد يترك المجال أمام الإدارة لاختيار الوسيلة المناسبة للحفاظ على النظام العام (مبحث ثان).

1 - صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 315 .

المبحث الأول: رقابة الإلغاء لقرارات الضبط الإداري المحلية

إن هدف مخاصم قرار الضبط الإداري هو إعدام القرار من خلال رفع دعوى الإلغاء، لذا على القاضي الإداري التأكد من توافر الشروط الخاصة بالمدعي، والتي تتمثل في الصفة، والمصلحة، والأهلية¹.

ثم يلجأ بعد ذلك القاضي إلى فحص القرار والتأكد من وجود أسباب أو أحد أسباب الإلغاء أو وجه من أوجه الإلغاء، وهي جملة الأسباب التي بإمكان المدعي أن يستند عليها للحصول على إلغاء القرار الإداري وهي تتمثل في العيوب التي تشوب القرار وتؤدي إلى إغائه، وعيوب القرار الإداري هي: عيب عدم الاختصاص، عيب الشكل، عيب مخالفة القانون، عيب السبب، عيب الانحراف بالسلطة، فإذا ما شاب قرار الضبط الإداري المحلي أحد هذه العيوب حكم القاضي بإلغاء القرار الإداري .

وقد ظهرت هذه أوجه الإلغاء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي من خلال تطور تدريجي، أما في مصر فقد تم النص عليها صراحة في قانون مجلس الدولة، نفس الشيء بالنسبة للمشرع الأردني فقد أورد أسباب إلغاء القرارات الإدارية في قانون محكمة العدل العليا²، في حين أننا وبالنظر إلى النصوص القانونية الجزائرية سواء القانون رقم 89-01 المتعلق بمجلس الدولة وتنظيمه وعمله³، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-13⁴، وكذا

¹ - نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الإجراءات الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2003، ص123.

² - نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، الأردن، 2009، ص 247.

³ - القانون رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 01 جوان 1998، ص 03.

⁴ - القانون رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011، يعدل ويتمم القانون رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد 43، المؤرخة في 03 أوت 2011، ص 07.

القانون رقم 89-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية¹، وكذلك القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا نجد إشارة إلى أوجه إلغاء القرارات الإدارية.

المطلب الأول: الرقابة على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري .

ومفاد هذه الرقابة هو البحث فيما إذا كان مصدر القرار الضبطي يملك صلاحية إصداره (عيب الاختصاص) وفيما إذا كان القرار الضبطي المحلي قد احترم شكليات وإجراءات إصداره (عيب الشكل) فالرقابة على المشروعية الخارجية تقضي محاولة إلغاء القرار كونه معيب بعيب الاختصاص أو عيب الشكل، وهذان لا يتصلان بكيفية ممارسة الإدارة سلطتها وليس بجوهر هذه السلطات ذاتها² .

وبالتالي سندرس الرقابة على المشروعية الخارجية في نقطتين الرقابة على عيب الاختصاص والرقابة على عيب الشكل والإجراءات .

الفرع الأول: الرقابة على عيب الاختصاص

يعرف الفقهاء قواعد الاختصاص بأنها القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة³، ينبغي قصر نشاط موظف أو هيئة على الاختصاص الذي حدده القانون، وإلا عد عمله معيبا بعيب عدم الاختصاص.

وقد عرف الفقهاء عيب عدم الاختصاص بأنه: عدم القدرة قانونا على مباشرة عمل إداري معين، أو عدم القدرة قانونا على اتخاذ تصرف معين، أي أن مصدر القرار ليس له القدرة قانونا لمباشرة سلطة الضبط الإداري، ويعتبر القرار الإداري مشوبا بهذا العيب إذا كان لا يدخل في نطاق الإمكانات القانونية لمصدره⁴، وعيب عدم الاختصاص يتعلق

1- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 01 جوان 1998، ص 08.

2- حلمي الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لأعمال الضبط الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص 16.

3 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، الطبعة السابعة، القاهرة، ص 590.

4 - إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 161.

بالنظام العام وبالتالي يمكن الإدلاء به في أي مرحلة من مراحل الدعوى¹، وعلى القاضي أن يتصدى لهذا العيب من تلقاء نفسه ولو لم يثره الطاعن، كما لا يجوز للإدارة أن تتفق مع الأفراد على تعديل أو تغيير قواعد الاختصاص².

أولاً: مصادر اختصاص هيئات الضبط الإداري المحلي

إن الدافع في تحديد قواعد الاختصاص هو العمل على التخصص وتقسيم العمل بين أعضاء السلطة الإدارية فينتج عنه سرعة انجاز العمل الإداري³، لذا كان معرفة المصادر التي تستمد منها هيئات الضبط الإداري المحلي اختصاصها ضرورياً.

إن صلاحية ممارسة الضبط الإداري في الإدارة المحلية تعود إلى التشريع، فالبحث في نصوص الدستور يفضي إلى عدم الإشارة إلى اختصاص الهيئات المحلية بممارسة سلطة الضبط الإداري، إلا أنه وبالرجوع إلى نصوص قانون الولاية وقانون البلدية⁴ نجدها تتضمن صلاحية ممارسة سلطة الضبط الإداري بالإضافة إلى بعض القوانين الأخرى، مثل القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 جويلية 2008 يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام انجازها⁵، والقانون رقم 10/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق

1 - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 170.

2 - فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، بيروت، ص 567 .

3- سرى صاحب محسن العاملي، موقف القضاء الإداري في العراق من عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري، مجلة كلية التربية، العدد 11، جامعة واسط، 2012، ص345.

4- المواد من 112 إلى 117 من قانون الولاية، ص20، والمواد 89، 90، 91، 93، 94، 95، من قانون البلدية، ص15.

5- القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 جويلية 2008 يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام انجازها، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 3 أوت 2008، ص 21.

بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة¹، والقانون رقم 06-07 المؤرخ في 13 ماي 2007 يتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها².

كما أننا نجد بعض المراسيم التي تتضمن قواعد اختصاص الوالي أو رئيس البلدية بإصدار قرارات الضبط الإداري مثل: المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المؤرخ في 28 ماي 1991 يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء³.

ثانيا: صور عيب عدم الاختصاص

ولهذا العيب صورتان تتمثلان فيما يلي:

1- عيب عدم الاختصاص البسيط: ويتحقق عيب عدم الاختصاص البسيط إذا حدث تجاوز الاختصاص فيما بين السلطات الإدارية، ولم يتعداها إلى سلطات أخرى⁴، أي أنه لا يتجاوز نطاق الوظيفة الإدارية، وتعتبر هذه الصورة أكثر الصور حدوثا وأقل خطورة⁵ خطورة⁵ ويكون القرار الضبطي هنا قابلا للإبطال كون أن مصدر القرار في الأصل مختص ولكنه تجاوز حدود هذا الاختصاص إما مكانيا أو زمانيا أو موضوعيا .

ويتجسد عيب عدم الاختصاص البسيط في صور هي:

أ- عيب عدم الاختصاص المكاني: إن النصوص القانونية تشير إلى النطاق المكاني الذي يمارس فيه الاختصاص، فنجد مثلا قانون الولاية يشير في المادة 110 إلى أن الوالي ممثلا للدولة على مستوى إقليم الولاية، فلا يجب أن يتعدى اختصاصه إلى إقليم ولاية

¹ - القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية العدد 43، المؤرخة في 20 جويلية 2003، ص 12.

² - القانون رقم 07-06 المؤرخ في 13 ماي 2007 يتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها، الجريدة الرسمية العدد 31، المؤرخة في 13 ماي 2007، ص 07.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المؤرخ في 28 ماي 1991 يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، الجريدة الرسمية العدد 26، المؤرخة في 01 جوان 1991، ص 961.

⁴ - عبد العزيز الجوهري، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 47 .

⁵ - حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1982، ص 60.

أخرى، فمتى اتخذ الموظف قراراً خارج الاختصاص الجغرافي المستند إليه عد قراره مشوباً بعيب عدم الاختصاص الإقليمي¹.

فلا يجوز لرئيس بلدية مثلاً أن يصدر قرار ضبط إداري يمتد نطاقه الإقليمي إلى بلدية أخرى، فلائحة المرور الصادرة في إقليم معين لا تسري على الإقليم المجاور²، غير أن هذا العيب نادر الوقوع.

ب- عيب عدم الاختصاص الزمني: ويبدو هذا العيب في حالة صدور تدبير ضبط إداري في وقت لا تكون ولاية إصداره منعقدة لمن أصدره³، أي أن مصدر القرار لم يصدره في فترة تمتعه بالصفة الوظيفية⁴، فالقرار الضبطي الصادر عن رئيس البلدية المنتهية عهده أو الذي لم ينصب بعد، أو المستقيل أو المقصي، قرار معيب بعيب عدم الاختصاص الزمني، وكذلك الأمر بالنسبة للقرار الضبطي الصادر عن والي تم إقالته أو نقله إلى ولاية أخرى .

كما يعتبر قرار الضبط الإداري قابل للإبطال إذا صدر بعد الميعاد الذي حدده القانون لصدوره⁵، فإذا ما أصدرت سلطات الضبط الإداري قرار ما بعد انتهاء المدة المحددة لاتخاذها بموجب نصوص قانونية أو تنظيمية فمخالفة المدة هنا لا تؤدي إلى الحكم بالإبطال، إلا في الأحوال التي يكشف فيها المشرع عن نيته القطعية في التقيد بهذه المدة، أو كانت المدة مشروطة لمصلحة الأفراد⁶.

¹ - جورج فودال بيار لقولقييه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الثاني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2001، ص 225 .

² - سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 337 .

³ - محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، مطابع الشرطة، الطبعة الأولى، 2008، ص 389 .

⁴ - سري صاحب محسن العاملي، مرجع سابق، ص 348 .

⁵ - مصطفى أبو زيد فهمي، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص 181

⁶ - محمد وليد العبادي، الموسوعة الإدارية، القضاء الإداري، الجزء الثاني، الوراق للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2008، ص 477 .

ج- عيب عدم الاختصاص الموضوعي أو النوعي: لا يكفي لاعتبار ركن الاختصاص سليماً في قرار ضبط ما أن يصدر في الحدود الجغرافية التي حددها القانون، أو في الوقت الذي يكون فيه مصدره مختصاً، وإنما يجب أن ينصب موضوعه في موضوع يملك مصدره سلطة النظر فيه، فالواجب على هيئات الضبط أن تحترم موضوع اختصاصها الذي رسمه لها القانون دون أن تتجاوزته، وفي حال حدوث تجاوز فإن قرار الضبط معرض للإلغاء كونه معيب بعيب عدم الاختصاص .

وعيب عدم الاختصاص قد يكون بإصدار موظف قراراً من اختصاص موظف آخر وهنا يكون عدم الاختصاص إيجابياً، أو أن تمتنع سلطة إدارية عن مزاولة اختصاصها خطأً على اعتبار أنه يدخل في اختصاص هيئة أخرى، وهنا نكون أمام عدم الاختصاص السلبي¹.

وعدم الاختصاص الموضوعي يأخذ أشكالاً تتمثل في:

ج-1- اعتداء المرؤوس على الرئيس: لا يجوز لهيئة إدارية أدنى أن تمارس اختصاص هيئة إدارية أعلى، فرئيس البلدية لا يمكنه ممارسة سلطة الضبط الإدارية للوالي، وكذلك الأمر بالنسبة للوالي، لا يمكنه ممارسة سلطة الضبط الإداري الخاصة بأحد الوزراء. إن وجود السلطة الرئاسية وما تقوم به من الرقابة والإشراف على أعمال المرؤوس وتعديلها وإغائها، يقلل من حدوث هذا العيب.

ج-2- اعتداء الرئيس على سلطة المرؤوس: إن السلطة الرئاسية التي تربط الرئيس بالمرؤوس تعطيه الحق في مراقبة قراراته والتعقيب عليها، أو تعديلها، أو حتى إغائها، إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بل محددة بالنص القانوني، فرغم حق الرئيس الإداري في الرقابة والإشراف على المرؤوس، إلا أن القانون قد يمنح المرؤوس سلطة اتخاذ بعض

¹ - أبو بكر صالح بن عبد الله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، نشر جمعية التراث، 2005، ص 373 .

قرارات دون رقابة¹، فإذا ما تصرفت السلطة العليا مكان السلطة الدنيا دون أخذ رأيها كان قرارها معيبا بعبء عدم الاختصاص .

ومن تطبيقات هذه الصورة في القضاء الفرنسي، نجد أن مجلس الدولة قد ألغى قرارا لمحافظ ألقى صاحب حانة من أحكام اللائحة التي أصدرها العمدة، وقضى بأنه ليس في هذا قرار ممارسة لسلطته الرئاسة، وإنما ينطوي على اعتداء على سلطة العمدة في الضبط².

أما تطبيقات هذه الصورة في الجزائر، نجد اعتداء وزير الفلاحة والإصلاح الزراعي على صلاحية الوالي في مجال حماية الأملاك العقارية والمحلات التجارية واعتبر المجلس الأعلى أن الوالي هو وحده المختص باتخاذ مثل هذه التدابير³، فالملاحظ هنا هو اعتداء هيئة ضبط إداري وطني على هيئة ضبط إداري محلي⁴.

ج-3- اعتداء هيئة إدارية على هيئة إدارية موازية لها: على الرغم من محاولة المشرع توزيع الاختصاص بين مختلف الهيئات الإدارية⁵، إلا أنه قد تعدي سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى، بحيث تكون الهيئة المعتدية والهيئة المعتدي عليها لا تربط بينهما علاقة رئاسية .

ومن تطبيقاتها في القضاء الجزائري إبطال مداولة عن المجلس البلدي يمنع بيع المشروبات الكحولية على تراب البلدية في حين أن الأمر يعود إلى رئيس المجلس الشعبي

1 - فتحي بكري، وجيز دعوى الإلغاء، شركة ناس، 2004، ص 223 .

2 - عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2007، ص 280.

3 - (قضية الصندوق المركزي للتعاون الفلاحي ضد وزير الفلاحة و الإصلاح الزراعي، المجلس الأعلى في 20 جانفي 1967) عبد القادر عدو، المنازعات الادارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 146.

4 - غير أن الدكتور سامي جمال الدين يرى أن تدخل الحكومة في شؤون الضبط المحلي لا يعد اعتداء على صلاحيات هيئاته، سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، مرجع سابق، ص 337.

5 - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص 183.

البلدي باعتباره سلطة ضبط إداري على مستوى البلدية¹، وكذلك إبطال قرار إلغاء رخصة بناء صادرة عن مديرية تهيئة الإقليم والتعمير، والتي هي من صلاحيات البلدية².

2 - عيب عدم الاختصاص الجسيم: يحدث هذا العيب إذا صدر قرار الضبط الإداري من جهة ليست ذات ولاية، أي أن مصدر القرار الضبطي ليس له أهلية إصداره، والعمل الذي قام به مغتصب السلطة ليس عملاً قانونياً، وإنما هو مجرد عمل مادي³.

ويختلف عيب عدم الاختصاص الجسيم عن عدم الاختصاص البسط من حيث الأثر القانوني، فيؤدي الأول إلى انعدام القرار الإداري، ومن ثم تحول إلى عمل مادي، أما عيب عدم الاختصاص البسيط فإنه يؤدي إلى الحكم بإلغاء القرار، ويبقى تصرفاً قانونياً ولا يفقد مقومات القرار الإداري⁴.

وقد اختلف الفقه والقضاء في تحديد حالات اغتصاب السلطة، ويمكن تقسمها إلى

الحالات التالية:

أ- اعتداء السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية: لقد حدد الدستور مهام السلطات الثلاث فلا ينبغي للسلطة الإدارية اتخاذ قرار يدخل في اختصاص السلطة التشريعية، فإذا ما صدر قرار ضبط إداري يتضمن قاعدة قانونية، فإن هذا العمل يعد من قبيل اغتصاب السلطة، وإن هذا الأمر يمكن الحدوث في حال كان الاعتداء من هيئة ضبط إداري وطني، الحكومة مثلاً على السلطة التشريعية، في حين أنه قد يندر أو ينعدم اعتداء هيئة ضبط محلي على اختصاصات السلطة التشريعية.

¹ - (قضية كماش و آخرون ضد بلدية بدواو، المجلس الأعلى، 20 نوفمبر 1976)، عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 146 .

² - جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول، منشورات كليك، الطبعة الأولى، الجزائر، 2013، ص 1605.

³ - عمر محمد الشويكي، القضاء الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، الأردن، 2007، ص 267 .

⁴ - رياض عبد عيسى الزهيري، عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري، مجلة العلوم القانونية، العدد 1، المجلد 28، جامعة بغداد، 2013، ص 212.

ب- اعتداء سلطة إدارية على اختصاصات سلطة قضائية: إن عملية الفصل في النزاعات من مهام القضاء، ولا يحق للسلطة الإدارية أن تصدر قرار في حين أنه من اختصاص القضاء .

وبالتالي فالقرار الإداري الصادر من جهة الإدارة في موضوع من اختصاص السلطة القضائية، يعتبر غير مشروع لتجاوز السلطة الإدارية حدود سلطتها¹.
ومن تطبيقات ذلك ما قضى به المجلس الأعلى من أنه ليس من سلطات رئيس البلدية الحل محل الجهات القضائية، والبت في قضية من قضايا الملكية أو شغل مكان ما تخص المواطنين²، وقد قضى مجلس الدولة في هذا الخصوص بأن النزاعات تعد من اختصاص الجهة القضائية وأن البلدة غير مخولة قانونا للفضل في مسألة الحيازة، وبالتالي فإن تدخل رئيس البلدية في نزاع قائم بين مواطنين حول مسألة الملكية أو حق الارتفاق يعد تجاوزا للسلطة³.

ج - صدور القرار من فرد عادي: يتحقق اغتصاب السلطة هنا إذا صدر القرار الضبطي من فرد عادي ليس له صفة الموظف، مثلا رئيس بلدية نجح في الانتخابات نتيجة تزوير وتم إلغاء الانتخابات فتعيينه باطل وبالتالي فإن القرار الذي يصدره يعتبر معدوما.
غير أنه يمكن اعتبار قراره سليما تطبيقا لما يسمى بنظرية الموظف الفعلي⁴، وذلك إذا أوحى الظروف المحيطة به بأن تقلده لهذه الوظيفة كان معقولا، فالهدف من إضفاء الشرعية على عمل المغتصب إنما حماية الغير الذي ظن عن حسن نية أن له صفة

¹ - محمد ماهر أبو العينين، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي، دار النهضة العربية، 2002، ص 201.

² - قضية(ت.ج) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية برج الكيفان بتاريخ 08-10-1983، مجلة الاجتهاد القضائي، قرارات المجلس الأعلى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986، ص 193.

³ - قضية بلدية قلال ضد (خ.س) ، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 209.

⁴ - لحسن بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومة، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2007، ص 94.

الموظف¹، في حين أن منتحل صفة الموظف لا يعامل كموظف قانوني، ولا يتمتع بنظامه القانوني².

د- اعتداء سلطة إدارية على سلطة إدارية لا تمت لها بصلة: ومرجع العيب في هذه الحالة عدم مراعاة القواعد المقررة في نطاق الوظيفة الإدارية، وهو عيب يؤدي في الحالات العادية إلى عدم الاختصاص البسيط، إلا أنه في هذه الحالة يعد من قبيل اغتصاب السلطة نظرا لجسامة العيب³.

ثالثا: إمكانية تصحيح القرار الضبطي المعيب بعدم الاختصاص

إن قرار الضبط الإداري المشوب بعيب عدم الاختصاص يعد مخالفا لمبدأ المشروعية، وبما أن عيب عدم الاختصاص من النظام العام فإنه لا يجوز تصحيح القرار الضبطي المشوب بهذا العيب من الجهة المختصة، بل يجب عليها أن تصدر قرارا جديدا في الموضوع⁴، غير أن المحكمة العليا بمصر قد خالفت ذلك حيث تواترت أحكامها في هذا الشأن على إجازة تصحيح القرار المعيب بعيب عدم الاختصاص باعتماده من السلطة المختصة، ومن ثم يتحول من قرار باطل إلى قرار صحيح يسري من تاريخ صدوره وإن كانت قد اشترطت لصحة ذلك أن لا يتضمن التصحيح تغييرا في مضمون القرار أو ملأمة إصداره⁵.

¹ - جورج فودال بيار لقولقيه، القانون الإداري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 228 .

² - حسين طاهري، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007، ص 166.

³ - فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 319.

⁴ - حسين محمد عواضة، المبادئ الأساسية للقانون الإداري، المؤسسة الجامعية للدراسات، الطبعة الأولى، بيروت، 1997، ص 212.

⁵ - علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 306.

الفرع الثاني: الرقابة على الشكل و الإجراءات

يعرف عيب الإجراءات بأنه مخالفة الإدارة للقواعد الإجرائية الواجبة الإتباع في إصدار القرارات الإدارية¹، وعرف عيب الشكل بأنه مخالفة الإدارة للقواعد الشكلية التي أوجبتها القوانين والأنظمة للصياغة الخارجية للقرار الإداري²، فعلى هيئات الضبط المحلي قبل إصدار قرارها احترام الإجراءات الواجب إتباعها لاتخاذ القرار الضبطي وكذا يجب هذا الإجراء في الشكل الذي يتطلبه القانون، وإلا عد قرارها معيبا بعيب الشكل والإجراءات، ولهذا العيب أهمية كبيرة تبرز في الحيلولة دون تسرع الإدارة في اتخاذ القرار³، كما أن قواعد الشكل في الغالب تهدف إلى حماية المصلحة العامة ضمانا لحماية الأفراد⁴، غير أنها لا تتعلق بالنظام العام ما لم ينص القانون على خلاف ذلك⁵.

تستمد قواعد الشكل مصدرها من:

- 1- القواعد القانونية الممثلة في الدستور أو القانون أو النظم، مثال ذلك المادة 3 من الدستور التي تنص على أن اللغة العربية هي اللغة الرسمية في الدولة، فعلى أي قرار ضبطي أن يصدر باللغة العربية احتراما للقاعدة الدستورية .
- 2- المبادئ العامة القانونية والتي تستخلص من روح التشريع وتستمد قوتها الملزمة من أحكام القضاء التي تعلنها وتنص عليها⁶ .

¹ - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 378 .

² - علي خطار شنتاوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص757.

³ - عدنان عمرو، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 2004، ص 110 .

⁴ - علي شفيق، الرقابة القضائية على الأعمال الإدارية في المملكة العربية السعودية، مركز البحوث، الرياض، 2002، ص140.

⁵ - فؤاد العطار، مرجع سابق، ص 578 .

⁶ - حسين مصطفى حسين، مرجع سابق، ص 61

أولاً: شكليات القرار الضبطي وما يترتب عنها

هذه الإجراءات والشكليات يمكن الإحاطة لها لأنها متنوعة ونشير إلى أهم تلك الشكليات:

1- **المظهر الخارجي لقرار الضبط الإداري:** ونعني الصورة التي يجب أن تفرغ فيها قرارات الضبط عند إصدارها¹، والأصل أن القرار لا يقتضي إجراءات معينة أو شكلاً محدداً²، وإنما للإدارة كامل الحرية في اختيار الشكل الذي تراه مناسباً لقرارها ما لم يلزمها القانون بخلاف ذلك، ومن مظاهر القرار نجد:

أ- **الكتابة:** القاعدة العامة في القرارات الإدارية أن تكون مكتوبة³، وعلى الرغم من أن الكثير من الكتاب يرى أنه يكون قرار الضبط الإداري شفويًا⁴، إلا أنه وبالرجوع إلى المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على أنه: " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء... تحت طائلة عدم القبول القرار المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر"، ونستنتج من نص المادة أن الكتابة شرط ضروري لمخاصمة قرار الضبط الإداري، كما أن القرار الإداري قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً⁵.

1 - عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2010، ص 351 .

2 - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 189 .

3 - عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص 518 .

4 - مصطفى أبو زيد فهمي، مرجع سابق، ص 227 .

5 - نواف كنعان، مرجع سابق، ص 274 .

6 - علي خطار شنتاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 727.

7 - فهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص 334 .

8 - حسين محمد عبد العال محمد، الرقابة القضائية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2004، ص 306 .

ب- **التوقيع:** يشترط في قرار الضبط الإداري أن يحمل توقيع وكذا اسم ولقب وصفة الموقع وعدم توقيع القرار يؤدي إلى بطلان القرار الإداري غير الموقع¹.

ج- **لغة القرار:** يجب على هيئة الضبط الإداري أن تحرر قراراتها باللغة الرسمية للدولة وهي اللغة العربية، ودليل ذلك أن مجلس الدولة بتاريخ 2002/02/11 ألغى قرارا صادرا عن منظمة المحامين لصدوره بلغة أجنبية²، ولأمر سيان بالنسبة لقرارات الضبط.

د- **ترقيم وتاريخ قرار الضبط الإداري:** يعد عدم اشمال القرار لرقمه التسلسلي، مخالفة شكلية ثانوية لا تؤدي إلى بطلان القرار³، وكذلك الأمر بالنسبة للتاريخ، إلا أن بيان تاريخ صدور القرار ذو أهمية في تحديد نطاق الاختصاص الزمني لمصدره، كما أنه يسمح بمراقبة ما إذا كان القرار لاحقا وليس سابقا عن الظروف التي أدت إلى إصداره .

2- **الإجراءات السابقة على إصدار قرار الضبط الإداري:** قد يفرض القانون على هيئة الضبط الإداري قبل إصدار قرارها إتباع إجراءات معينة كالتحقيق أو أخذ رأي جهة معينة.

أ - **التحقيق:** قد يفرض القانون على هيئة الضبط الإداري إجراء تحقيق قبل إصدار قرارها ومثال ذلك التحقيق الواجب إجراؤه قبل منح رخصة البناء، فالواجب على رئيس البلدية أو الوالي أن لا يسلم طالب رخصة البناء قرار الرخصة، إلا بعد إجراء التحقيق في ملف طلب رخصة البناء من قبل مصالح تقنية.

ب- **أخذ رأي جهة معينة (الاستشارة):** يختم القانون على هيئة الضبط الإداري في بعض الأحيان اللجوء إلى الاستشارة القانونية، وذلك من خلال اشتراط أخذ رأي جهة

¹ - أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص 381.

- في حين يرى الدكتور على خطار شنطاوي أن التوقيع لا يعتبر دوما شكلية جوهرية يؤدي نخلها إلى بطلان القرار الإداري، على خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 760.

² - قضية (أ.ن) ضد مجلس الاتحاد الوطني للمحامين، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، مطبعة الديوان، الجزائر، 2002، ص 147 .

³ - على خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 758 .

معينة قبل إصدار القرار الضبطي، قد تكون هذه الجهة فردا أو هيئة أو مجلسا، والاستشارة قد تكون اختيارية متروكة لمشيئة الإدارة وقد تكون وجوبية يفرضها القانون. ويلاحظ أن أخذ رأي الجهة وإن كانت وجوبية، إلا أن الإدارة غير مقيدة بنتيجة تلك الجهة، فالأمر يتطلب أخذ الرأي دون وجوب احترامه¹، ومن تطبيقات ذلك ما نص عليه قانون 91/ 11 المؤرخ في 27/04/1991 المحدد لقواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية حيث يراقب القاضي الإداري فيما إذا كانت السلطة نازعة الملكية قد احترمت الإجراءات الضرورية التي سبقت إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية منها فتح تحقيق وتعيين للجنة مكافئة به².

3- الإجراءات اللاحقة على إصدار قرار الضبط الإداري: يقضي القانون ضرورة وصول قرارات الضبط الإداري إلى علم المخاطبين بها، ومن أهم الإجراءات التي يجب احترامها هو نشر اللائحة الضبطية على نحو فعال، وكذا تبليغ المعني بقرار الضبط الإداري الفردي.

أ- النشر: الأصل أن القرارات الإدارية لا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الأفراد إلا إذا علموا بها بإحدى وسائل النشر³، كون أن بالنشر وحده يتحقق الوجود القانوني للقرار بالنسبة للمخاطبين وبالنشر وحده تتحقق صفة الالتزام له وينفذ القرار قبلهم⁴، ويقع عبء إثبات النشر على عاتق هيئة الضبط الإداري .

¹ - طارق فتح الله خضر، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007-2008، ص 167 .

² - ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة الإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، مطبعة الديوان، الجزائر، 2003، ص 16 .

³ - رفعت عيد السيد، دراسة تحليلية لبعض جوانب القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 186 .

⁴ - حيث تنص المادة 125 من قانون الولاية والمادة 97 من قانون البلدية على أن قرارات الوالي وقرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي التي تتضمن أحكاما عامة لا تصبح قابلة للتنفيذ إلا بعد إعلام المعنيين بها عن طريق النشر.

ب- **التبليغ:** هو إجراء إداري يلي صدور قرارات الضبط الإداري ويهدف إلى الإعلام الشخصي لأصحاب الشأن¹، وقد تشدد مجلس الدولة الجزائري بخصوص قواعد التبليغ ولم يقر بأسلوب تبليغ الإنذار بواسطة برقية².

4- **تسبب قرارات الضبط الإداري:** يعرف تسبب بأنه التزام قانوني تعلن الإدارة بمقتضاه الأسباب القانونية والواقعية التي حملتها على إصدار القرار الإداري³، فالتسبب أمر يتعلق بشكل القرار الإداري، وذلك ببيان الأسباب التي أدت إلى اتخاذه، والأصل أن الإدارة غير ملزمة بالإفصاح عن أسباب إصدارها لقراراتها⁴، إلا إذا ألزمها القانون بذكر الأسباب، فإذا ما ألزم القانون الوالي أو رئيس البلدية يتسبب قراراتها فإن صدور قرار الضبط الإداري منها غير مسبب، يجعل القرار معيبا بعبء الشكل يستدعي الطعن فيه بالإلغاء، وذلك كون أن التسبب يعد ضمانا مهمة للأفراد، لأنه يبين ويوضح الظروف والوقائع القانونية والمادية التي دفعت هيئة الضبط الإداري لاتخاذ قرارها .

وقد يلجأ مصدر القرار في بعض الأحيان إلى تسببيه اختياريا دون أن يكون ملزما قانونا، وهذا بهدف إقناع المعنى بالأمر، فيملك القضاء الإداري التصدي لفحص صحة الوجود المادي للوقائع وتكييفها القانوني⁵.

ويجب أن يكون التسبب كافيا، ويعد قصورا في التسبب ذكر الأسباب بصورة عامة أو غامضة⁶، وإذ اكتفى مصدر القرار بذكر النصوص القانونية دون بيان هذه الأسباب

1 - وبهذا الخصوص نصت المادة 97 من قانون البلدية على الإشعار الفردي بأي وسيلة قانونية في حال كان محتوى قرارات رئيس المجلس البلدي تتضمن أحكاما فردية، ونصت المادة 125 على تبليغ قرارات الوالي إذا كانت فردية .

2 - قضية وزير المالية ضد (م.ب)، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، منشورات الساحل، الجزائر، 2004، ص 178.

3 - على خطا شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 761

4 - غير أن المشرع الفرنسي أقر مبدأ التسبب الوجوبي للقرارات الإدارية الفردية وذلك من خلال قانون رقم 587 لسنة 1979، أنيس فوزي عبد الحميد، الاستثناءات الواردة على مبدأ التسبب الوجوبي للقرارات الرادارية الفردية بفرنسا، مجلة الشريعة والقانون، العدد 50، جامعة الامارات العربية المتحدة، 2012، ص 315 .

5 - علي خطا شنطاوي، دور القضاء الإداري في تحديد أسباب القرار الإداري المطعون فيه، مجلة الشريعة القانون، العدد 13، جامعة الإمارات، 2000، ص 190.

6 - حسين طاهري، مرجع سابق، 169

فإن القرار يعد خاليا من التسبب مما يتوجب إبطاله¹، ويحب أن يحتوي القرار أسبابه في صلبه أما الإحالة إلى قرار آخر أو وثيقة أخرى فليس كافيا .

ثانيا: الآثار المترتبة على عيب الشكل

إذا نص القانون على إجراء ضبتي معين، ورتب البطلان كجزاء لمخالفته فيجب إتباع ما قضى به النص، ويعتبر هذا الإجراء أو الشكالية جوهرية، وإهمالها يرتب بطلان قرار الضبط الإداري، أما إذا سكت النص عن تقرير البطلان، فإنه لا يصح القول بأن كل مخالفة لقواعد الشكل تستتبع حتما بطلان القرار، ذلك أن القول لا بطلان إلا بنص أصح قولاً مهجوراً²، وإنما يجب البحث فيها إذا كان الشكل أو الإجراء المهمل جوهرياً، يرتب إعفاؤه بطلان قرار الضبط الإداري، أو أن الشكل غير جوهرى لا يرتب البطلان، والبحث في هذه النقطة يقضي إلى أنه لا يوجد معيار فاصل لتمييز الشكل والإجراء الجوهرى عن الثانوي، ولكن يمكن التمييز بالاستناد إلى أحد الأمور:

1- لمصلحة من تقررت الشكالية: مفاد هذا المعيار هو التفرقة بين ما إذا كانت الشكليات والإجراءات التي نص عليها القانون مقررة لصالح الأفراد أم لصالح الإدارة؟، فإذا كانت الشكالية مقررة لصالح الإدارة، هدفها تحسين أداء العمل الإداري، فإنها لا تؤثر على صحة القرار الإداري، ولا يجوز لصاحب الشأن التمسك بتخلف شكل قرره المشرع لمصلحة الإدارة³، وقد انتقد الفقه هذا الاتجاه كون أن الإجراءات المقررة لمصلحة الإدارة تتحقق فيها المصلحة العامة بجوار مصلحة الإدارة، والمصلحة العامة تتضمن مصلحة

¹ - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 152

² - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 282.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري، الأسباب والشروط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص137.

الأفراد كذلك¹، إلى جانب ذلك فإن دعوى الإلغاء دعوى عينية موجهة للقرار ذاته دون النظر إلى مصلحة الخصوم في الدعوى².

2- مدى تأثير الشكلية أو الإجراء في مضمون قرار الضبط الإداري: يذهب هذا الاتجاه في تحديد الإجراء أو الشكل الجوهرية أو الثانوي إلى مدى تأثيره على مضمون القرار وجوهره فإذا لم ينل عيب الشكل من جوهر القرار ولم يؤثر عليه، أو يغير موضوع القرار في ذاته كان العيب ثانوياً³، ويكون العيب جوهرياً ويؤدي إلى إلغاء قرار الضبط الإداري إذا أدى تخلف الإجراء والشكل إلى التأثير في تحديد مضمون قرار الضبط الإداري.

3- إغفال أو إسقاط الشكل والإجراءات: ويقوم هذا الاتجاه على اعتبار أن إسقاط الإجراءات الشكلية كلية تعتبر مخالفة جوهرية تستوجب البطلان، أما القيام بهذه الإجراءات على وجه غير صحيح فإنه لا يستتبع البطلان، إلا إذا كان من شأن ذلك التأثير على الهدف الذي تقررت من أجله الإجراءات⁴، وانتقد هذا الرأي على اعتبار أن إغفال الإجراء لا يقوم دليل بذاته على أن العيب جوهري⁵.

ثالثاً: تغطية عيب الشكل والإجراءات

إذا صدر قرار ضبطي مخالف للشكليات والإجراءات الجوهرية المطلوبة قانوناً، أي صدر مشوباً بعيب الشكل موجباً للإلغاء، كونه عديم المشروعية، غير أن القضاء الإداري

¹ - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأه المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 612 .

² - طارق فتح الله خضر، مرجع سابق، ص 171 .

³ - إعاد علي حمود القيسي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 1999، ص 215.

⁴ - ماجد راغب الطلو، مرجع سابق، ص 383

⁵ - طارق فتح الله خضر، ص 172 .

أقر بإمكانية تصحيح العيب وبالتالي إضفاء المشروعية على القرارات الإدارية¹، في حالات هي:

1- الاستيفاء اللاحق للشكالية بعد إهمالها: الأصل أنه لا يجوز تصحيح القرار الإداري بأثر رجعي²، فالقرار الذي أهملت الشكليات في إصداره قرار ولد معيباً، ولتصحيحه لابد من استيفاء الشكليات والإجراءات لإصدار قرار جديد³، ذلك أن تصحيح الإجراءات والشكليات بإجراء لاحق على صدور قرارها سيكون بأثر رجعي، وهو أمر غير جائز.

وقد اختلف الفقه والقضاء بين الأخذ بالقاعدة العامة عدم جواز التصحيح، وبين إمكانية التصحيح، فقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى عدم تصحيح شكالية توقيع القرار الإداري واستثناءً أجاز تصويب الخطأ المادي بشأن تاريخ القرار⁴، وذهبت المحكمة الإدارية العليا السورية في قرارها رقم 112 لسنة 1970 إلى عدم جواز الاستيفاء اللاحق لعيب الشكل⁵ وهو نفس الموقف الذي اتخذته محكمة العدل العليا في الأردن⁶، أما المحكمة الإدارية العليا في مصر، فقد قررت قاعدة تفيد جواز تصحيح الشكالية بإجراء لاحق وذلك في حكم لها، حيث تقول في الحكم: "إذا كان الشكل جوهرياً كان لا معدى عن استيفائه وفقاً لا نص عليه القانون إنما في ذات القرار وإنما بتصحيح لاحق⁷"، غير أن المحكمة الإدارية في حكم لاحق لها رفضت التصحيح اللاحق للقرار، واعتبرت أن الاحتجاج بالقيام بالإجراء بعد صدور القرار لا يصحح القرار المطعون فيه⁸،

1 - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 612

2 - ماهر جبر نصر، الأصول العامة للقضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995-1996، ص 329 .

3 - محمد وليد العبادي، مرجع سابق، ص 541.

4 - أشرف عبد الفتاح أبو المجد محمد، مرجع سابق، ص 381 .

5 - عبد الله طلبة، القانون الإداري، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة دمشق، 2010-2011، ص 283.

6 - علي خطار شنتاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 802.

7 - سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص 687.

8 - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 617 - 618.

ويرى الدكتور على خطر شطاوي أنه يجب التفرقة بين حالتين¹: الحالة الأولى والتي يستحيل فيها تصور التصحيح اللاحق، ولهذا لا يمكن إتمام الشكليات بصورة لاحقة، أما الحالة الثانية وهي إمكانية التصحيح اللاحق للشكلية، خصوصاً إذا كان عدم مشروعية يشوب الشكل الخارجي كعدم التسبب أو خطأ في الرقم أو التاريخ .

2- استحالة إتمام الشكليات: قد تسعى سلطة الضبط الإداري قبل إصدار قرارها إلى محاولة إتباع الإجراءات المفروضة قانوناً، وإلا أنه بسبب ظروف ما قد يستحيل عليها إتمام هذه الإجراءات، والاستحالة المقصودة هنا الاستحالة المادية الواقعية نتيجة القوة القاهرة أو فعل الغير²، كأن يستحيل على هيئة الضبط الإداري تبليغ قرار الضبط الإداري، لأن المعني غير موطن إقامته دون أن يترك عنوانه، ففي هذه الحالة فإن استحالة استكمال الإجراءات راجع إلى صاحب الشأن نفسه فليس له أن يتمسك بالبطان³. بالبطان³.

3- قبول صاحب الشأن للقرار المعيب: إذا صدر قرار ضبطي معيب بعيب الشكل والإجراءات وكان الإجراء الذي تم إغفاله مقرراً لمصلحة الأفراد، فإذا قبل من تقرر الإجراء لمصلحته، فهل يصح العيب أم لا ؟ ونلاحظ هنا انقسام الفقه إلى قسمين فالقسم الأول ذهب إلى أن قبول ذوي المصلحة للقرار المعيب يكفي لتصحيحه لتفادي حكم إغائه⁴، أما الاتجاه الثاني فيذهب إلى أن الإجراءات وأن تقرررت لمصلحة خاصة فالأصل فالأصل أنها مقررة لمصلحة عامة قدرها المشرع وهي تمس الصالح العام، بالتالي إن ارتضى صاحب المصلحة التنازل عن الإجراء فإن هذا لا يصحح القرار المعيب، ويجوز له طلب إلغاء القرار الضبطي المعيب الشكل .

المطلب الثاني: رقابة المشروعية الداخلية لقرار الضبط الإداري

¹ - علي خطر شطاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 801.

² - إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص 529

³ - فؤاد العطار، مرجع سابق، ص 586

⁴ - طارق فتح الله خضر، مرجع سابق، ص 175 .

لا يكتفي القاضي الإداري في رقابته لمشروعية قرارات الضبط الإداري من التأكد من اختصاص مصدر قرار الضبط الإداري، والتأكد من أن مصدره قد احترم الشكليات والإجراءات اللازمة لإصدار قراره، كون هذه الرقابة رقابة خارجية بعيدة عن فحوى القرار المطعون فيه¹ وإنما يتعدى ذلك ببسط رقابته على مضمون القرار المطعون فيه من حيث محله وسببه وغايته .

الفرع الأول: عيب مخالفة القانون

إن المعنى الواسع لعيب مخالفة القانون يشتمل كل العيوب التي يمكن أن تصيب قرار الضبط الإداري، فعيب عدم الاختصاص يعتبر مخالفة للقواعد القانونية المتصلة بالاختصاص، وعيب الشكل مخالفة لقواعد القانونية المتعلقة بالشكل والإجراءات وعيب مخالفة الغاية يتضمن مخالفة لروح القانون²، ولكن عيب مخالفة القانون بمعناه الفني الدقيق يقصد به العيب الذي يلحق بمحل القرار الإداري، أي أن تصدر القرارات الإدارية مخالفة في آثارها القانونية الحالة والمباشرة لأحكام وقواعد مبدأ الشرعية³، وعليه فإن كلا من الوالي وكذا سلطات الضبط البلدية ملزمة بتطبيق القانون، والامتناع عن الإتيان بما منعه، فلا يمكنها أن تتصرف خلاف نص تشريعي أو تنظيمي.

وحتى يكون القرار الإداري سليماً وصحيحاً في محله يجب توافر شرطين هما:

- **الشرط الأول أن يكون محل القرار الإداري جائزاً قانوناً:** أي أن يكون الأثر القانوني الذي يحدثه القرار الإداري متفقاً مع القواعد القانونية⁴، فإذا صدر قرار ضبوطي من والي ولاية يحرم فيه الاجتماعات، فإن هذا القرار رتب أثر غير مشروع قانوناً، وبالتالي يكون جدير بالإلغاء .

1 - حسين مصطفى حسين، مرجع سابق، ص 62 .

2 - زكريا المصري، أسس الإدارة العامة، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص 444.

3 - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 523.

4 - نواف كنعان، مرجع سابق، ص 299.

- **الشرط الثاني أن يكون محل القرار الإداري ممكنا:** أي أن يكون محل القرار ممكنا من الناحية القانونية أو الناحية الواقعية فإذا استحال هذا المحل قانونا أو واقعا فإن القرار الإداري يصبح قرارا منعما¹.

مثال ذلك أن يصدر رئيس البلدية قرارا بهدم منزل آيل للسقوط، ولكن المنزل قد سقط فعلا، فالأثر القانوني الذي يفترض أن يرتبه هذا القرار غير ممكن التحقق من الناحية العملية.

أولا: المقصود بالقانون الذي لا يجب على قرار الضبط الإداري مخالفته

إن سلامة قرار الضبط الإداري من عيب المحل أو عيب مخالفة القانون، تعني صدور هذا القرار وفقا لأحكام القانون، أما إذا خالفته فإن القرار يعد معيبا يستوجب الإلغاء، فنبحث هنا عن المقصود بالقانون الواجب على سلطة الضبط الالتزام به، وهل يقتصر على القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية، في الحقيقة على سلطة الضبط الإداري المحلية احترام كافة قواعد القانون سواء المكتوبة أو غير المكتوبة .

2- الدستور: هو القانون الأساسي في الدولة وهو أسمى القواعد القانونية التي تبين شكل الحكم في الدولة وتنظم السلطات فيها وتبين الحقوق والحريات الأساسية، والتي على سلطة الضبط الإداري المحلية احترامها وعدم مخالفتها وأي مساس بالمبادئ التي جاء بها الدستور يعرض قرارها إلى الإلغاء.

3- التشريع: هو المجموعة القانونية التي تنظم جانب معين وتصدر عن السلطة التشريعية في الحدود التي رسمها لها الدستور ويعتبر التشريع أقل مرتبة من الدستور من ناحية القوة القانونية وأكثر مرتبة من اللوائح والقرارات الضبطية الصادرة خلافا لما جاء بها التشريع يعتبر معيبا بعيب المحل.

¹ - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 622.

4- اللوائح: هي قواعد عامة مجردة تصدر عن السلطة التنفيذية في الحدود التي رسمها الدستور¹، ومنها لوائح التنفيذ والتي تصدر تنفيذا للقانون ولوائح الضبط الإداري، والتي تصدر لحماية الأمن العام والسكينة العامة، وعلى قرار الضبط الإداري أن لا يكون مخالف للنوعين معا.

5- العرف: ينشأ العرف الإداري إذا درجت الإدارة على قاعدة معينة، ونشأ الاعتقاد عند رجال الإدارة بالتزامها²، فإذا أغفل هذا الأمر فلا يرتفع العمل الذي جرت على مقتضاه الإدارة إلى مستوى العرف الملزم للإدارة، فالقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية في موضوع لم ينظمه المشرع يجب أن تحترم العرف الإداري المعمول به في هذا المجال.

6 - المبادئ العامة للقانون: المبادئ القانونية العامة هي قواعد قانونية مستوحاة من كافة المبادئ والقواعد السائدة في المجتمع³، وتحث المبادئ العامة للقانون أهمية كبيرة في موضوع الضبط الإداري، ويلجأ إليها القضاء أحيانا ليقرر عدم مشروعية ما يصدر عن سلطات الضبط الإداري من قرارات⁴، ومن بين المبادئ العامة والتي يعتد بها القضاء الإداري مبدأ المساواة بين المواطنين.

7 - مخالفة قوة الشيء المقضي به: تلتزم الإدارة في ممارسة نشاطها الإداري باحترام حجية الأحكام القضائية، سواء صدرت من جهة القضاء الإداري أو العادي وتعتبر مخالفتها مخالفة للقانون⁵.

1 - إبراهيم محمد علي وجمال عثمان و جبريل، الوسيط في القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص465 .

2 - محمود حلمي، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1977، ص 158 - 159 .

3 - فاطمة السويسي، المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004، ص 226 .

4 - حيث ألغى مجلس الدولة قرار صادر عن بلدية الكاليتوس كونه معيب بغيب مخالفة القانون، فالمقرر المطعون فيه اتخذ خرقا لحق معترف به، حيث أن هذا المقرر يمنح قطعة أرضية لشخص في حين انه استفاد منها (ر.ع) بتاريخ سابق، ومنه وجب إبطاله كونه حرر دون مراعاة مبادئ العامة للقانون، قضية (ر.ع) ضد (ش.ط) بحضور د.ح لبلدية الكاليتوس، جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول، منشورات كليك، الطبعة الأولى، الجزائر، 2013، ص 1226 .

5 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، ص 713 .

8 - القرارات الإدارية السابقة: يمنع على الإدارة إصدار قرار ضبطي يلغي مراكز قانونية كانت قد اكتسب بواسطة قرارات سابقة، فإذا أصدرت الإدارة قرارات إدارية وترتب عليها مراكز قانونية فإن الإدارة لا تلك المساس بتلك المراكز بقرارات لاحقة، وبالتالي فالمراكز الفردية التي تنشأها القرارات الإدارية لا يجوز المساس بها¹، فالقرار الضبطي المحلي القاضي بمنح رخصة بناء لا يجوز إلغائه بقرار ضبطي آخر يلغي الرخصة، كما أن القرارات الصادرة عن سلطات ضبط دنيا يجب عليها عدم مخالفة قرارات ضبط سلطة ضبط أعلى².

ثانيا: صور عيب مخالفة القانون

وتتحقق مخالفة قرار الضبط الإداري للقانون في ثلاث صور تتمثل في:

1- **المخالفة المباشرة للقانون:** تحدث المخالفة المباشرة للقانون إذا صدر قرار ضبط إداري مخالفا للقاعدة القانونية، سواء قصدت الإدارة المحلية مخالفة القاعدة القانونية أم لم تقصد، فالأثر القانوني الذي أحدثه القرار الضبطي مخالف للأثر الذي نصت عليه القاعدة القانونية، وإثبات مخالفة القرار للقاعدة القانونية المكتوبة من الأمور اليسيرة، في حين يصعب الأمر عندما تخالف الإدارة قاعدة عرفية أو حكما حاز قوة الشيء المقضي به، أو أحد مبادئ القانون حيث يقع على الطاعن إثبات وجود القاعدة القانونية³.
وتكون مخالفة إيجابية للقانون إذا خرجت الإدارة بطريقة عمدية على حكم قاعدة قانونية أسمى من القرار الإداري⁴، ومثال ذلك صدور قرار من والي بغلق نهائي لمخمرة، في حين أنه يمكن للموالي الغلق المؤقت لمدة لا تتجاوز 06 أشهر⁵.

¹ - ويخالف محمود حلمي هذا الرأي بأنه يجوز للإدارة أن تعدل المركز الفردي بقرار جديد يشترط فيه ما يشترط في القرارات الإدارية من ضرورة استناده إلى قاعدة قانونية، محمود حلمي، مرجع سابق، ص 167.

² - عصام الدبس، مرجع سابق، ص 354 .

³ - طارق فتح الله خضر، مرجع سابق، ص 183

⁴ - هنية أحميدة، عيوب القرار الإداري، مجلة المنندى القانوني، العدد 5، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008، ص 54.

⁵ - قضية والي ولاية الجزائر ضد (ب.م)، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، مرجع سابق، ص 96 .

تحدث المخالفة السلبية للقانون في الحالة التي يأمر القانون سلطة الضبط الإداري بالقيام بأمر ما، أو اتخاذ إجراء محدد فتمتتع الإدارة عما ألزمه به القانون¹، ومن الأمثلة على ذلك أن ترفض الإدارة منح الترخيص لأحد الأفراد رغم استيفائه جميع الشروط في حين أن القانون يلزمها أنه متى توفرت الشروط وجب عليها منح الترخيص.

2- **الخطأ في تفسير القانون:** يحدث إذا قامت الإدارة بتفسير القاعدة القانونية بطريقة خاطئة بحيث ينتج عن ذلك إعطاؤها معنى غير المعنى الذي أراده المشرع من وضعها² والخطأ في تفسير القانون قد يكون غير مقصود نتيجة غموض وعدم وضوح في القاعدة القانونية، وقد يكون الخطأ مقصودا فتعمد الإدارة إلى تأويل القاعدة القانونية تأويلا غير الذي قصده المشرع منها .

3- **الخطأ في تطبيق القانون:** تحدث هذه المخالفة عند تطبيق نص غير النص المفروض تطبيقه، ويحدث هذا عادة نتيجة عدم التأكد من النص الواجب التطبيق³، فإذا ما صدر قرار ضبط إداري يطبق القاعدة القانونية ولكن في غير محلها، فإنه يكون عرضة للإلغاء، فالمخالفة هنا قد تحدث نتيجة تعاقب القوانين وكثرة التعديل فيها، وبالتالي على القاضي عند بحثه في مدى مشروعية محل قرار ضبط إداري، أن يتحرى أولا النص الواجب تطبيقه بتاريخ اتخاذ القرار الإداري.

الفرع الثاني: عيب السبب

سبب القرار الإداري هو تلك الحالة الواقعية أو القانونية التي تبيح تدخل الإدارة⁴، فقرار الضبط الإداري يجب أن يصدر بناء على وقائع وظروف مادية أو قانونية دفعت الإدارة لإصداره، فرجل الإدارة لا يخلق السبب أو يوجده بنفسه، إنما يوجد السبب في

1 - سمير دنون، النظرية الأساسية في المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص 143.

2 - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 626.

3 - على شفيق، مرجع سابق، ص 143.

4 - حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2004، ص 310.

قرارات الضبط الإداري، فلا بد من حصول حالة قانونية أو واقعية، تدفع سلطة الضبط لإصدار قرارها لغرض المحافظة على النظام العام، فسبب صدور قرار ضبط بتفريق مظاهرات في أحد الولايات هو حدوث إخلال أو تهديد للنظام العام، وإن انعدمت هذه الواقعة كان القرار الضبطي معيباً، وقد بسط مجلس الدولة الفرنسي رقابته على انعدام السبب في القرارات الإدارية منذ عهد قريب، كما أن بعض الفقهاء لا يعتبرونه عيباً قائماً بذاته¹، والبعض الآخر يدرج الرقابة على أسباب القرار الإداري ضمن مخالفة القانون².

ويشترط لسلامة سبب قرار الضبط الإداري توفر شرطين:

- أن يكون السبب حقيقياً: لا وهمياً أو صورياً أي أن الحالة القانونية أو الواقعية التي دفعت سلطة الضبط إلى إصدار قرارها قائمة موجودة وقت صدور القرار، أو يستمر وجودها حتى تاريخ صدوره³، ولا يعتد بالظروف اللاحقة لصدوره .
- أن يكون سبب القرار الإداري صحيحاً ومشروعاً: أي أن هيئة الضبط في اتخاذ قرارها استندت إلى سبب متفق مع أحكام القانون، فإذا قام قرار ضبتي على غير السبب الذي حدده المشرع، كان القرار معيباً وجاز إبطاله، فإذا صدر قرار ضبط إداري بنزع ملكية أرض مستندا إلى غير الأسباب التي حددها القانون من أجل نزع الملكية للمنفعة العمومية عد القرار غير مشروع جاز إلغاؤه .

أولاً: الرقابة على الوقائع المادية وعلى التكييف القانوني لها في ركن السبب في

قرارات الضبط الإداري

إن الرقابة على سبب القرار الإداري ليست على درجة واحدة، وإنما تتطلب الرقابة

على السبب الرقابة على العناصر التالية:

¹ - سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص 805.

² - و قد تأثر بذلك المشرع الأردني والفلسطيني، عدنان عمرو، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص 127.

³ - نواف كنعان، مرجع سابق، ص 334.

1- الرقابة على الوقائع المادية: إذا ثبت للقاضي الإداري أن سلطة الضبط الإداري قد استندت في تبرير قرارها إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية، سواء اعتقدت خطأ بقيام الوقائع أو كانت تعلم بعدم توافرها¹، فالقاضي الإداري يبحث في وجود الواقعة أو عدم وجودها وصحتها أو عدم صحتها فإذا ثبت له أن الواقعة المكونة للسبب في القرار الضبطي غير صحيحة حكم بالإلغاء، هذا ما قرره مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه بأنه لا يمكن للسلطة الإدارية أن تستند في قرارها على واقعة مادية لا وجود لها²، وبالإضافة إلى اشتراط وجود الوقائع المادية المكونة للسبب، فإن القضاء يشترط أن تكون محددة، فإذا بني القرار على أسباب عامة أو غامضة أو مجهولة عد قرارا خاليا من الأسباب³.

كما يشترط أن تكون الوقائع المادية مشروعة وجدية، وإذا كان قرار الضبط الإداري قائما على عدة أسباب، فعلى القاضي أن يتثبت أن الأسباب التي كان غيابها سيؤثر في القرار صحيحة، أما الأسباب التي سواء وجدت أو غابت فكان القرار سيصدر على أي حال فلا تؤثر صحتها من عدمها في إلغاء القرار⁴.

فإذا تبين للقاضي الإداري أن القرار الإداري معيب بعيب السبب حكم بإلغائه، ولا جدوى من تصحيحه بعد ذلك بتغيير سببه أو تعديل سنده في تاريخ لاحق⁵، وهذا استنادا إلى أن العبرة في تقدير مشروعية القرار الإداري هي بالوقت الذي صدر فيه⁶.

2- الرقابة على التكييف القانوني للوقائع: بالإضافة إلى رقابة القضاء الإداري للوجود المادي للوقائع، فقد مد رقابته إلى الوصف القانوني الذي أسبغته الإدارة على

1 - إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص 545.

2 - محسن خليل، القضاء الإداري اللبناني، دار النهضة العربية، بيروت، 1987، ص 555.

3 - إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص 549.

4 - مصطفى أبو زيد فهمي، مرجع سابق، ص 271.

5 - سعد عصفور ومحسن خليل، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 495.

6 - سعيد نكاوي، القانون الإداري و القضاء الإداري، دار نشر المعرفة، الطبعة الأولى، المغرب، 2009.

الوقائع، وعملية التكييف القانوني للوقائع هي إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية¹، بحيث يبحث القاضي فيما إذا كان للوقائع التي استند إليها القرار الضبطي لها الوصف القانوني للحالة التي يتطلبها القانون²، ومن الأمثلة على ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في حكمه في قضية Goml، حيث ألغى المجلس قرار البلدية برفض الترخيص بالبناء قرب ساحة استنادا إلى الطابع الأثري للساحة، وقد تبين للمجلس أن الساحة لا تتدرج ضمن المواقع الأثرية التي يحكم القانون برفض البناء فيها خوفا من تشويه منظره الأثري، والملاحظ أنه يمكن للقضاء أن يجمع بين رقابته للوجود المادي للوقائع والتكييف القانوني لها³.

ومثاله ما قضى به مجلس الدولة الجزائري من إلغاء قرار والي ميلة بتسخير محل مشغول بطريقة قانونية من طرف شركة وطنية، وأن إثارته للمرسوم 92 - 44 لا أساس لها من الصحة⁴.

ثانيا: الرقابة على تقدير وملاءمة سبب القرار الضبطي

الأصل أن الإدارة وحدها المخول لها بحث وتقدير ملاءمة القرار للوقائع، ويقتصر دور القاضي الإداري على رقابة الوجود المادي للوقائع وصحة التكييف للوقائع، ولا يتعداه إلى بحث مدى ملاءمة القرار الضبطي للوقائع، ذلك أن القاضي الإداري قاضي مشروعية، تقف رقابته عند مدى قانونية أعمال الإدارة دون بحث وفحص مدى ملاءمة العمل الإداري مع الوقائع .

1 - إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص 548

2 - محسن خليل، مرجع سابق، ص 557.

3 - سعد عصفور ومحسن خليل، مرجع سابق، ص 490.

4 - قضية والي ولاية ميلة ضد الشركة الوطنية للمحاسبة، جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كليك، الطبعة الأولى، الجزائر، 2013، ص 1181 .

غير أن القضاء الإداري وسع رقابته، ولم حصرها في بحث الأسباب القانونية للقرار وإنما أعطى نفسه حق مراقبة ما إذا كانت هذه الأسباب كافية لتبرير ما إذا كانت خطورة القرار متناسبة مع أهمية الأسباب التي أدت إليه¹.

ولقد عمد القضاء الإداري في مجال الحريات العامة إلى بحث ظروف ومناسبات إصدار القرار الضبطي، فمجال الضبط الإداري يعتبر الميدان الحقيقي لرقابة القاضي الإداري على عنصر الملاءمة²، فهو يحرس أن لا يشوب استعمال هيئات الضبط الإداري لسلطاتها أي غلو، حيث يجب أن لا يكون هناك مفارقة صارخة بين الأسباب القانونية والإجراء المتخذ .

وقالت المحكمة الإدارية العليا المصرية - بهذا الصدد - : "إنه وإن كانت الإدارة تملك في الأصل حرية وزن مناسبات العمل وتقدير أهمية النتائج التي تترتب على الوقائع الثابت قيامها، إلا أنه حيثما تختلط مناسبة العمل الإداري بمشروعيته، ومتى كانت هذه المشروعية تتوقف على حسن تقدير الأمور خصوصاً فيما يتعلق بالحريات العامة، وجب أن يكون تدخل الإدارة لأسباب جدية تبرره وللقضاء الإداري حق الرقابة على قيام المسوغ أو عدم قيامه، فإذا ثبت جدية الأسباب التي تبرر التدخل كان القرار بمنجاة من أي طعن، أما إذا ثبت أن الأسباب لم تكن جدية بما يسوغ التدخل لتقييد الحريات كان القرار باطلاً"³.

¹ - محسن خليل، مرجع سابق، ص 561 .

² - وسام صابر العاني، عيب السبب ومكانته بين أوجه الإلغاء في النظم المقارنة والعراق، مجلة كلية الحقوق، العدد 14، المجلد 2، جامعة النهريين، 2012، ص 61 .

³ - فهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص 378 .

الفرع الثالث: عيب الانحراف بالسلطة

ويتحقق عيب الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها أو عيب الغاية¹، متى اتخذت الإدارة قراراً لحماية أغراض غير التي قصدتها الشارع من منحها تلك السلطة²، وتكون بصدد انحراف بسلطة الضبط الإداري إذا اتخذت قراراتها لتحقيق غاية لا تمت بصلة للمصلحة العامة، أو من أجل بلوغ مصلحة عامة لا تعتبر غاية من غايات الضبط الإداري، ويتميز هذا العيب بأنه عيب احتياطي³، ذلك أنه يبحث في نية وقصد هيئة الضبط مصدرة القرار، وهذا الأمر صعب بالنسبة للقاضي، كون الأمور النفسية الداخلية خفية يصعب إثباتها، كما يتميز هذا العيب بأنه من العيوب العمدية، حيث أن مصدر قرار الضبط الإداري كان يقصد الانحراف بالسلطة، إما من أجل نفع شخصي أو من أجل غرض سياسي فنيته كانت متجهة إلى مجانية المصلحة العامة، وإن لم تكن هذه النية فإن القرار لا يعد معيباً بعيب الانحراف⁴، غير أن عيب الانحراف بالسلطة قد يقوم دون سوء نية مصدر القرار فقد يكون قرار الضبط الإداري معيب بعيب الغاية رغم حسن نية مصدره ويحدث ذلك في حالة مخالفة تخصيص الأهداف.

أولاً: صور عيب الانحراف بالسلطة

يتمثل هذا العيب في ثلاث صور هي مجانية المصلحة العامة، ومخالفة تخصيص الأهداف، والانحراف بالإجراء، ويمكن التفصيل في كل صورة وكيف تتحقق كمايلي :

1- **مجانية المصلحة العامة:** إن المبدأ العام يقضي بأن كل القرارات الإدارية دون استثناء تهدف إلى المصلحة العامة، ووظيفة الضبط الإداري وجدت من أجل الحفاظ على

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 35-42.

² - سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة جامعة عين شمس، الطبعة الثالثة، 1978، ص332.

³ - الزين عزري، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي، بسكرة، 2010، ص 94.

⁴ - محسن خليل، مرجع سابق، ص587.

المصلحة العامة وتفاذي الإخلال بالنظام العام¹، فكان لزاماً أن تعمل جميع قراراتها على تحقيقها، وإذا ما حاد قرار الضبط الإداري عن المصلحة أمام الانحراف بالسلطة، وتظهر حالات مخالفة أو عدم استهداف المصلحة العامة في ما يلي :

أ- **تحقيق نفع شخصي:** تتحقق هذه الصورة من العيب في حال أصدر رئيس بلدية أو والي ولاية قراراً ضبطياً غايته تحقيق نفع شخصي.

ومثال ذلك ما قضى به القضاء الإداري الفرنسي حيث ألغى قراراً صادراً عن أحد رؤساء البلديات، الذي قام بتحديد الساعات والأيام التي تعمل فيها قاعات الرقص، زعماً أن الهدف هو حماية الشباب في حين أن الهدف من ذلك كان تحقيق النفع للمقهى الذي كان يملكها رئيس البلدية²، فكان القرار الضبطي معيباً إذ أن الدافع الرئيسي من إصداره لم يكن تحقيق نفع عام ولكن تحقيق نفع خاص.

كما اعتبر قرار العمدة بالموافقة على خطة استيلاء البلدية على الأرض التي يمتلكها هو وعائلته لإجراء تعديل تنظيمها بهدف رفع الحد الأقصى لارتفاع المباني، قراراً معيباً بعيب الانحراف بالسلطة لأن الهدف من هذا القرار كان تحقيق مصلحة شخصية له ولعائلته باعتبارهم مالكين للأرض³.

ب- **تحقيق مصلحة للغير:** يعد كذلك قرار الضبط الإداري معيباً إذا كان الهدف منه تحقيق نفع للغير سواء كانوا من معارف مصدر القرار أو من عشيرته، وقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار رئيس بلدية برفض الترخيص لإحدى الشركات المتخصصة في مجال الرقص بإقامة حفلات موسيقية راقصة في الطريق العام بهدف محاباة أحد الشركات المحلية المنافسة⁴، وكذلك إلغاء قرار ضبوطي قاضي بحظر عرض الأفلام أيام الأحد

1 – Etien Robert ،droit administratif général، Edition focher، Paris، 2007، p180

2 – مصطفى أبو زيد فهمي، مرجع سابق، ص330.

3 – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص162.

4 – على خطار شنتاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 840 .

لحماية مصالح أحد البارات والحانات الخاصة¹، وكذلك إلغاء قرار ضبط إداري رفض الترخيص بإقامة عروض سيرك على تراب البلدية محاباة لسرك آخر²، وقد ألغى المجلس قرارا لأحد العمدة يقتصر السماح للباعة الجائلين بممارسة تجاربهم في أحد الميادين على يوم الخميس فقط دون سائر الأيام، ذلك أن الهدف من القرار لم يكن احتياجات الأمن العام وإنما كان حماية مصالح فئة معينة من التجار، في حين أعتبر قرار الضبط الصادر من عمدة مدينة يمنع حفلات ملاكمة، بسبب ما قد تتسم به من طابع العنف والتوحش يمس الشعور العام صحيحا خاليا من عيب إساءة استعمال السلطة³، وكذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار رئيس بلدية بنقل سوق أسبوعي إلى مكان جديد ليس بعرض مواجهة مشاكل التي تحتج بها البلدية، ولكن حماية لمصالح التجار المقيمين بالبلدة⁴.

ج- استعمال سلطة الضبط الإداري بهدف الانتقام أو الإضرار بالغير: قد تنحرف سلطة الضبط الإداري عن الغاية المحددة لها إلى غاية أخرى وهي الانتقام والتشفي استجابة لدعاوي الضغائن الشخصية⁵، وقد ألغى القضاء الإداري قرارات الضبط الإدارية التي كان مصدرها قاصدا الإضرار بغيره نتيجة أحقاد وضغائن، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار أحد العمدة الذي علق فيه منح ترخيص لإقامة احتفال بأحد الأعياد، على شرط عدم تعيين أحد خصومه أمينا عاما لصندوق اللجنة المنظمة للاحتفال⁶.

1 - نفس المرجع، نفس الصفحة.

2 - حلمي الدقوقي، مرجع سابق، ص 328.

3 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة بإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص 164.

4 - محمد عبد الحميد مسعود، مرجع سابق، ص 683.

5 - أحمد سرحان سعود الحمدني، الانحراف بالسلطة، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد 7، المجلد

1، جامعة الأنبار، 2013، ص 198 .

6 - حبيب إبراهيم حمادة الدليني، حدود سلطة الضبط الإداري في الظروف الحادية أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2007، ص 120.

د- استهداف أغراض سياسية من وراء قرارات الضبط الإداري: وهنا يستعمل رجل الإدارة سلطات الضبط الممنوحة له لغاية سياسية، فإذا أصدرت هيئة الضبط الإداري قرارها مدفوعة باعتبارات حزبية عد قرارها معيبا يستحق الإلغاء، وقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا يحظر اجتماع ينظمه حزب غير الحزب الحاكم¹.

ه- الانحراف بالسلطة قصد التهرب من تنفيذ حكم قضائي: قد تصدر الإدارة قرارا إداريا يستهدف تعطيل تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة من المحاكم في مواجهتها، أو تستهدف التهرب من تنفيذها، ومثال ذلك إذا صدر حكم قضائي يلزم الإدارة بإخلاء مبنى تستأجره بسبب مخالفتها لشروط عقد الإيجار، فليس لها أن تستصدر قرارا ضبطيا بنزع ملكية العقار بدعوى المنفعة العامة، هادفة من وراء ذلك إلى الحيلولة دون تنفيذ حكم الإخلاء الصادر لصالح المالك².

2- مخالفة القرار الضبطي لقاعدة تخصيص الأهداف: في هذه الصورة من صور إساءة استعمال السلطة القرار الضبطي هنا يحقق المصلحة العامة، إلا أنه معيب كونه انحرف عن الغاية التي خصه باستهدافها صراحة النص القانوني، أو يستخلص الهدف المخصص من روح التشريع أو طبيعة الاختصاص³.

أ - مخالفة الغاية المخصصة لتحقيق أغراض مالية: أن يستهدف الإجراء الضبطي زيادة في إيرادات البلدية أو الولاية أو لتغطية نفقاتها المتزايدة .

ومن أهم تطبيقات ذلك إلغاء مجلس الدولة الفرنسي لقرار رئيس البلدية الذي يمنع المستحمين من خلع ملابسهم أو ارتدائها على الشاطئ ويجبرهم على استعمال حجات مخصصة لذلك لقاء رسوم، إذ أن الهدف من هذه العملية لم يكن الحفاظ على الآداب

¹ - حلمي الدقوقي مرجع سابق، ص 563 .

² - إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص 563.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص 186.

العامة وإنما تحقيق دخل مالي للبلدية¹، ومن تطبيقاته في القضاء الجزائري إبطال مجلس الدولة لقرار رئيس بلدية بمنح رخصة بناء مقابل التنازل عن دين في ذمة البلدية².
غير أن القضاء الإداري لم يعد يلغي القرارات الإدارية بسبب إساءة استعمال السلطة الضبطية لتحقيق أغراض مالية بشكل مطلق وإنما أصبح في الوقت الحاضر أكثر مرونة، حيث تكون المصلحة المالية في بعض الأحيان هدفا مشروعاً³، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن القرار الصادر بقصر المرور في أحد الشوارع الحديثة على العربات التي لا تتعدى وزناً معيناً لا ينطوي على انحراف في السلطة، لأنه يهدف إلى تخفيف المصاريف التي تتحملها البلدية⁴، وفي مصر قضت محكمة القضاء الإداري برفض الطعن بإلغاء قرارين لبلدية السويس كونهما معينان بسبب إساءة استعمال السلطة لاستهدافهما تحقيق مصلحة مالية خاصة للبلدية، ذلك أن شوارع البلدية تتأثر بعمل الشركات المرخص لها، وأن نفقات إصلاحها تصل إلى مبالغ كبيرة⁵.

ب- **مجانية الغاية المخصصة لتحقيق غايات غير مالية:** تتعدد وتتنوع الغايات غير المالية التي يمكن أن تسعى الإدارة لتحقيقها، وتتميز هذه الغايات بطابعها الإداري والمشروع، إلا أنها تخرج عن قاعدة تخصيص الأهداف، من أمثلتها استعمال الإدارة سلطتها بقصد فض نزاع ذو صيغة خاصة بين الأفراد⁶.

3- **الانحراف بالإجراء:** اعتبر جانب من الفقه الانحراف بالإجراء وجهاً مستقلاً من أوجه إلغاء القرار الإداري، في حين اعتبره البعض الآخر صورة من صور عيب

1 - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2003، ص 193.

2 - قضية مستأنف ضد والي ولاية ورقلة، جمال سايس، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 1564.

3 - إبراهيم سالم العقيلي، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، دار قنديل، الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص 158.

4 - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 508 - 509.

5 - سعد عصفور ومحسن خليل، مرجع سابق، ص 505-509.

6 - سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مرجع سابق، ص 337.

الانحراف بالسلطة¹، واعتبره البعض الآخر حالة من حالات مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف²، ويقصد بالانحراف بالإجراء أن تلجأ الإدارة إلى استعمال بعض الإجراءات مكان إجراءات أخرى، كان ينبغي عليها سلوكها وذلك للوصول إلى الغرض الذي تريده³، فلانحراف بالإجراء ينطوي على إخلال بالقانون بمعناه الواسع⁴، فكل قرار ضبطي يتخذ بناء على إجراء يعطي لأصحاب الشأن ضمانات غير التي يكفلها الإجراء الواجب الإلتباع هو قرار باطل⁵.

ويتحقق هذا العيب حين قيام هيئة الضبط الإداري بالاستيلاء المؤقت على العقار عوضاً عن إجراءات نزع الملكية⁶، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بهذا الخصوص أن استخدام المحافظ إجراءات الضبط الإداري العام الخاصة بحجر تراخيص القيادة، مؤقتاً ليمتنع عن تسليم الرخصة، معطياً لحجزها صفة النهائية ينطوي على انحراف بالإجراء⁷.

ثانياً: إثبات عيب الانحراف بالسلطة

يستند الانحراف بالسلطة إلى طبيعة شخصية تتصل بنية مصدر القرار ونفسيته، مما يجعل من إثباته من الأمور الصعبة بالنسبة للقاضي والمدعي على حدا سواء⁸، مقارنة

1 - عمر عبد الرحمن البوريني، عيب الانحراف بالسلطة، ماهيته أسسه حالاته في ضوء اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية، مجلة الحقوق، العدد 4، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2007، ص 395.

2 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص 194.

3 - محسن خليل، مرجع سابق، ص 608.

4 - عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر، الانحراف في استعمال الإجراء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، العدد 2، صدر عن الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1980، ص 211 - 223.

5 - سالم بن راشد العلوي، سلطات الضبط الإداري في سلطنة عمان، التنظيم والرقابة، مجلة الإداري، تصدر عن معهد معهد الإدارة العامة، العدد 128، سلطنة عمان، 2012، ص 118.

6 - نفس المرجع، ص 212 .

7 - عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، مرجع سابق، ص 284 .

8 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص 261.

بباقى أوجه الإلغاء الأخرى، كما أنه على الطاعن أن يثبته فلا يمكن للقاضي أن يتصدى له من تلقاء نفسه كون هذا العيب لا يتعلق بالنظام العام¹.

وعلى المدعي إثبات الانحراف بالسلطة، فلا يكفي مجرد ادعاءات عامة، بل يتوجب عليه تقديم دليل قاطع عليه، فالإنحراف في استخدام السلطة لا يفترض، بل على العكس يعتبر استثناء على قرينة الصحة والسلامة²، وينتقل عبء الإثبات من المدعي إلى الإدارة الإدارة عند تقديمه قرينة تزعم صحة القرارات الإدارية المفترض توافرها، وذلك باثارة الشكوك المقنعة حولها³، وقد اعتمد القضاء على عدة وسائل لإثبات الانحراف بالسلطة وهي:

1 - إثبات الانحراف من تعبيرات القرار نفسه: إن مجرد العداوة الشخصية بين مصدر القرار الضبطي ومخاطمه ليس دليلاً على أن غاية القرار الانتقام، ولكن قد يكشف رجل الضبط الإداري عن الدوافع التي جعلته يصدر قراره، فبمجرد قراءة القرار المطعون وما ورد به من عبارات قد تتم عن هدفه⁴، غير أنه من النادر وجود إشارة واضحة وصريحة للغاية التي استهدف رجل الإدارة تحقيقها لأن هيئات الضبط الإداري في الغالب تسعى على إخفاء هدف القرار خصوصاً إذا كانت تريد الانحراف به⁵.

2 - إثبات الانحراف من وثائق وأوراق الملف: يلجأ القاضي الإداري إلى إثبات الانحراف من ملف الدعوى بعد فشل إثباته من خلال عبارات القرار، حيث يعتد بالمناقشات الشفهية المصاحبة لإصدار القرار والمتعلقة بموضوعه، وكذلك ما يحويه هذا

1- فعهد عبد الكريم أبو العثم، مرجع سابق، ص 396 .

2- علي خطار شنتاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 836 .

3 - أحمد خورشيد حميدي، إثبات عيب الانحراف بالسلطة، مجلة جامعة كركوك للدراسات الإنسانية، العدد 1، المجلد

7، جامعة كركوك، 2012، ص 8 .

4- محسن خليل، مرجع سابق، ص 610.

5- أحمد سرحان سعود الحمداني، مرجع سابق، ص 205.

الملف من مراسلات سبقت اصدار القرار، هذا إلى جانب التوجيهات العامة أو الخاصة التي يتلقاها مصدر القرار من رؤسائه، وما تبني عنه من تفسيرات وايضاحات الادارة¹.

3 - إثبات الانحراف بالقرائن: لم يعد مجلس الدولة الفرنسي يكتفي بالبحث عن مضمون الوثائق والاوراق التي يتضمنها الملف، فقد بدأ يعتمد على القرائن لإثبات الانحراف وبذلك يكون القاضي الاداري قد دخل ضمن دائرة الاعتبارات الشخصية والنفسية، إذ تتضمن القرائن عنصرا شخصيا ونفسيا من الشخص الذي يختار التفسير المناسب².

4 - إثبات الانحراف من الظروف الخارجية للنزاع: لقد أقر مجلس الدولة الفرنسي إمكانية إثبات الانحراف من الظروف الخارجية للنزاع، حيث يمكن للمدعي إثبات من الظروف التي سبقت أو التي صاحبت أو التي تلت إصدار القرار³.

المبحث الثاني: القيود الواردة على رقابة قرارات الضبط الإداري

ينبغي أن لا يفهم أن حماية القضاء الإداري للحريات مطلقة بلا حدود، فإذا كان القضاء الإداري يستند في هذه الحماية إلى أولوية حقوق الأفراد وحرياتهم فهو يضع أيضا نصب عينه ضرورات الحفاظ على النظام العام⁴، هاته الضرورات قد تبيح المساس بحقوق الأفراد في سبيل الحفاظ على أمن وسلامة الدولة ككل وهذا نتيجة ظروف استثنائية قد تمر بها الدولة ونتيجة اختلاف سلطات الإدارة في ظل هاته الظروف عنها في الظروف العادية فإنه تبعا لذلك تختلف رقابة القضاء عليها، كما أن رقابة القضاء الإداري على سلطات الضبط في الدولة بتصرف معين، ولكنه في كثير من الأحيان لا يرسم أسلوب تصرفها بطريقة محددة وإنما يكتفي بالحدود التي لا يجب أن تتعداها.

1- عبد العزيز عبد المنعم خليقة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص 296.

2- علي خطار شنتاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 851.

3- نفس المرجع، ص 853.

4 - صلاح يوسف عبد العليم، مرجع سابق، ص 312.

وتبعاً لذلك سنقوم بدراسة الظروف الاستثنائية وأثرها في رقابة القضاء الإداري على قرارات الضبط الإداري المحلية، في مطلب أول، ورقابة القضاء على سلطة الضبط الإداري المحلي بين التقدير والتقييد في مطلب ثان.

المطلب الأول: أثر الظروف الاستثنائية على الرقابة القضائية لقرارات الضبط الإداري

قد تمر الدولة في بعض الأحيان بحالات تخالف الحياة العادية من أمن وسلام وطمأنينة، فتقوم بحروب خارجية، أو أزمات اقتصادية، أو كوارث طبيعية، تؤدي إلى حدوث اضطرابات في الدولة وإخلال خطير بالأمن والنظام العام، وتعطيل للمرافق العامة، واختلال توازن السلطات، مما يحتم على الإدارة حفاظاً على كيان الدولة، ودفاعاً عنها ممارسة بعض السلطات الخطيرة والماسة بحقوق وحرريات الأفراد والمخالفة للقانون، كل ذلك من أجل مواجهة الظروف الاستثنائية .

والإدارة المحلية جزء لا يتجزأ من الدولة، فهي مطالبة بالتدخل من أجل مواجهة الظروف الاستثنائية، فكل من رئيس البلدية والوالي مطالبان بالتدخل من أجل الحفاظ على الأمن العام والصحة العامة والسكينة والآداب العامة وحفظ النظام العام، كلا في إطار اختصاصه الإقليمي، فكان لزاماً عليهما تحت وطأة الظروف التدخل للحفاظ على النظام العام.

الفرع الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية

إن مخالفة الدولة للقانون نتيجة خطر يتطلب تدخلاً تشريعياً شاذاً لحماية نظامها، يعتبر حقاً شرعياً في الدفاع عن النفس، والذي يبيح الأفعال غير المشروعة، وقد اعتبر الفقه هذا الحق أساساً فقهياً لتبرير نظرية الظروف الاستثنائية، وهذه النظرية في حقيقة الأمر نظرية قضائية خلفها وأرسى مبادئها مجلس الدولة الفرنسي¹، وهي أكثر شمولاً من النصوص الدستورية والقانونية في مواجهة الظروف الاستثنائية.

¹ - محي الدين القيسي، مبادئ القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999، ص 114 .

أولاً: نظرية الظروف الاستثنائية

تعرف نظرية الظروف الاستثنائية بأنها الظروف الشاذة الخارقة التي تهدد السلامة العامة، والأمن، والنظام في البلاد، وتعرض كيان الأمة للزوال¹، فتطبق نظرية الظروف الاستثنائية عندما تتخذ الإدارة ما يلزم من الإجراءات لدفع خطر على وجه السرعة تعذر دفعه بالطرق القانونية العادية².

لذلك يجوز للإدارة مواجهة الظروف الاستثنائية التي قد تمر بها الدولة بإجراءات وأعمال مغايرة للمبادئ والقواعد الشرعية المطبقة في الظروف العادية، ذلك أنه في ظل الظروف الاستثنائية تحل محل الشرعية العادية شرعية خاصة بالأزمات³، من شأنها توسيع اختصاصات الإدارة⁴، فقرار الضبط الإداري قد يعتبر غير مشروع في الظروف العادية كونه مخالفاً لقواعد الاختصاص، أو أنه اتخذ خلافاً للشكليات والإجراءات المقررة قانوناً، أو أنه مخالف لنصوص القانون أو كان عديم الأسباب أو كان منحرفاً بالهدف الذي تقرر من أجله، إلا أنه قد يكون مشروعاً في الظروف التي تهدد أمن وسلامة الدولة.

ثانياً: تحديد الظروف الاستثنائية

ليس من المتيسر وضع تحديد جامع مانع لما يعتبر استثنائياً من الظروف وما لا يعتبر كذلك، ولكن هذه الظروف تكمن بصفة عامة في تعرض الأمن والنظام العام في البلاد للخطر⁵، فالقضاء هو الذي يحدد إطار هذه الظروف في ضوء الوقائع والمعطيات المتوفرة لديه عند النظر في طلب الإلغاء المرفوع إليه⁶.

¹ - هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2009، ص 255 .

² - حمدي القبيلات، القانون الإداري، دار وائل، الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص 250 .

³ - قاسم العبد عبد القادر، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مجلة الإدارة، العدد 1، المجلد 10، تصدر عن مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، 2000، ص 40.

⁴ - حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003، ص 56.

⁵ - محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص 162.

⁶ - يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الأول، دار النهضة العربية، بيروت، 1998، ص 266.

أ - حالة الحصار: تعتبر حالة الحصار تدبير من تدابير الضبط الإداري، يتخذه رئيس الجمهورية للحفاظ على الأمن العام¹، ونظرا للظروف التي مرت بها الجزائر من تدهور الوضع الأمني والمساس الخطير والمستمر للنظام العام، تم الإعلان عن حالة الحصار بالمرسوم الرئاسي 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991²، وتم رفع حالة الحصار بموجب المرسوم الرئاسي 91-336 المؤرخ في 22 سبتمبر 1991³.

ب - حالة الطوارئ: هي نظام استثنائي خطير يوقف الحريات الفردية ويعطل الضمانات الدستورية المقررة⁴، يمكن التصريح بهذه الحالة بأمر سواء كان عند وجود خطر مهدد وحيني ناتج عن النيل الخطير من الأمن العام أو عند وجود أحداث لها صبغة كارثة عمومية من حيث طبيعتها وخطورتها⁵.

وفي الجزائر اعتبارا للمساس الخطير والمستمر للنظام العام في فترة التسعينات، المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني، واعتبارا للتهديدات التي استهدفت استقرار المؤسسات والمساس الخطير والمتكرر بأمن المواطنين والسلم المدني، تم إعلان حالة الطوارئ بموجب المرسوم 92-44 بتاريخ 09 فيفري 1992⁶، بهدف استتباب النظام العام وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية.

¹ - المادة 91 من الدستور الجزائري الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 26 أكتوبر 1996، الجريدة الرسمية العدد 76، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، ص 20.

² - المرسوم الرئاسي 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية العدد 31، المؤرخة في 04 جوان 1991، ص 1121.

³ - المرسوم الرئاسي 91-336 المؤرخ في 22 سبتمبر 1991 المتضمن رفع حالة الحصار، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 22 سبتمبر 1991، ص 1684.

⁴ - محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 163.

⁵ - ريمون أودان، النزاع الإداري، ترجمة سيد بالضياف، مركز النشر الجامعي، تونس، 2000، ص 247.

⁶ - المرسوم 92-44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 المتضمن تقرير حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية للجمهورية العدد 10، المؤرخة في 09 فيفري 1992، ص 285.

وما يميز حالة الطوارئ هو بقاء السلطات المدنية هي المكلفة بممارسة مهمة الضبط الإداري كقاعدة عامة، إلا أنه لا يمنع السلطة المدنية من تفويض السلطة العسكرية لقيادة عمليات إعادة النظام العام على المستوى المحلي.

ج - الحالة الاستثنائية: نصت المادة 93 من الدستور على " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها .

ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء. وتخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة، والمؤسسات الدستورية في الجمهورية ويجتمع البرلمان وجوبا .

تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها".

ثالثا: شروط تطبيق نظرية الشروط الاستثنائية

إن الخطورة التي تنتج عن الأخذ بنظرية الظروف الاستثنائية والمتمثلة في المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، تجعل القاضي الإداري يتحقق في كل حالة على حده فيما إذا كانت الظروف استثنائية حقا متوفرة، وإذا ما كان حسن سير المرافق العامة يقضي خرق الشرعية العادية¹، ولذلك فإن القضاء الإداري وضع مجموعة شروط يجب توافرها حتى يتم تطبيق هذه النظرية تتمثل في :

¹ - بروسبير ويل ودمنيك بويو، القانون الإداري، ترجمة سليم حداد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، 2009، ص 105 .

1- حدوث أو توقع حدوث ظرف استثنائي: أي قيام حالة شاذة وطارئة تنطوي على تهديد خطير لأمن وسلامة العامة¹، كحالة الحرب والثورات والفتن والكوارث الطبيعية والأوبئة الفتاكة والمشاكل المالية والاقتصادية، فهذه الأفعال تمثل سبب منح الإدارة لسلطات استثنائية، نظرا لكون هذه الأفعال تمس أحد عناصر النظام العام أو جميع عناصره.

لا يشترط في الظرف الشاذ أن يكون عاما فقد يكون محليا أي في أحد أقاليم الدولة وقد يكون مرفقيا أي يتمثل بحدث يتعلق بأحد المرافق العامة، فالمهم هو أن يكون من شأنه تعذر العمل بالقانون العادي إذا ما أريد الحفاظ على النظام أو ضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد².

يجب أن يكون ذلك الظرف الاستثنائي حالا أو وشيك الوقوع على نحو مؤكد أو وقع فعلا ولكن لم ينته بعد، فإذا كان الظرف قد تحقق وانتهى أثره فلا يعد ظرفا حالا³.

2- صعوبة معالجة الظرف الاستثنائي بالطرق القانونية العادية: أي أن الإدارة أصبحت عاجزة عن الدفاع عن النظام العام بالوسائل والأدوات القانونية العادية، فكان خروجها عن قواعد المشروعية العادية اضطراريا، فلا يكون إجراء الضبط الإداري مشروعاً إلا إذا كان ضروريا ولازما، ويكون هو الإجراء الوحيد أمام الإدارة⁴، وهذا يعني أن لا تتوافر للسلطة الإدارية إمكانية العمل المادي أو القانوني ومواجهة الأحداث إلا بما قامت به⁵، فمتى كان بإمكانها معالجة الظرف بالقواعد العادية امتنع عليها التوسيع من صلاحياتها بحجة الظروف الاستثنائية، وكذلك متى كان تأجيل تدخلها أثناء قيام الظرف

¹ - ممدوح مصلح الصرايرة، القانون الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، الأردن، 2012، ص 298.

² - عدنان عمرو، مبدأ المشروعية، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 2004، ص 74.

³ - علي عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص 81.

⁴ - أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار قرارات الضبط الإداري والرقابة عليها، دار النهضة للطبع والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2008، ص 246.

⁵ - محي الدين القيسي، مرجع سابق، ص 118.

الاستثنائي دون أن يتعرض النظام العام للخطر ويتعطل سير المرفق العام فلا يجوز لها أن تخرج عن قواعد المشروعية العادية¹، ويقدر القضاء في كل حالة ما إذا كان لهيئات الضبط الإداري مواجهة الخطر بالقواعد العادية من عدمه، فإذا قدر القضاء إن القواعد العادية وحدها كافية لمواجهة الظرف عد تصرف الإدارة غير مشروع².

3- أن يكون التدبير الضبطي المتخذ متناسبا كلياً مع حجم الهدف المطلوب تحقيقه: فلا يجب أن يزيد تدخل هيئات الضبط الإداري المحلية على ما تقتضيه الضرورة، أي أنه لا يجوز للوالي أو رئيس البلدية خرق المشروعية العادية إلا إذا كان التصرف الاستثنائي هو الكفيل بحماية النظام العام، فلا يجب أن تستخدم سلطات الضبط الإداري من الوسائل والإجراءات إلا ما يتناسب لمواجهة الظرف الاستثنائي، فيكون خرق القانون بالقدر الذي يسمح بمعالجة الظرف الاستثنائي وإلا كانت قراراتها معيبة.

4- أن يكون خروجها عن قواعد المشروعية العادية مؤقتاً: أي يجب أن تكون ممارسة السلطة الإدارية لهذه الوسائل الاستثنائية محدد بالمدة التي يوجد فيها الظرف الاستثنائي³.

حيث تنتهي السلطات الاستثنائية بانتهاء الظرف الاستثنائي وترجع الإدارة لممارسة سلطاتها العادية، كون ما تمتعت به الإدارة سلطات استثنائية كان بمناسبة الظرف الاستثنائي والذي يمثل حالة طارئة وذو طبيعة مؤقتة وإلا استوجب تعديل التشريع بما ينسجم مع الظروف المستجدة⁴.

5- أن تهدف الإجراءات الاستثنائية إلى حماية المصلحة العامة: يجب أن كون هدف الإدارة من القيام بالتصرف الاستثنائي هو حماية النظام العام وتأمين سير المرافق العامة

¹ - عدنان عمرو، مبدأ المشروعية، مرجع سابق، ص 74.

² - أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، المشروعية والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 165.

³ - محي الدين القيسي، مرجع سابق، ص 118.

⁴ - عدنان عمرو، مبدأ المشروعية، مرجع سابق، ص 75.

فشرط حماية النظام العام شرط جوهري في كل الأعمال التي تصدر عن الإدارة سواء كانت في ظروف عادية أم في ظروف استثنائية¹.

الفرع الثاني: شرعية القرارات الإدارية في الظروف الاستثنائية

إن نظرية الظروف الاستثنائية تمنح السلطة الإدارية في الدولة صلاحيات واسعة وضرورية لمواجهة الظروف الصعبة والشديدة غير العادية وغير المتوقعة، وذلك بالإجراءات والقرارات الفعالة التي يقتضيها الظرف، ذلك أن منح السلطة الإدارية صلاحيات أكبر وأوسع في حال الظروف الاستثنائية لا يعني خروج أعمال الضبط الإداري من دائرة المشروعية فمبدأ المشروعية يسود في الأحوال والظروف العادية وغير العادية، غاية الأمر أن هذا المبدأ يتسم بالمرونة فيتسع، فتصبح قرارات الضبط الإداري غير المشروعية في الظروف العادية مشروعية في الظروف الاستثنائية، وتخضع قرارات الضبط الصادرة في الظروف الاستثنائية للرقابة القضائية، فالقاضي الإداري ورغم توسع سلطات الإدارة يحاول ممارسة حد أدنى من المراقبة².

أولاً: العيوب التي يجوز التجاوز عنها

ونعني بذلك العيوب التي تصيب القرار الإداري ولكن لكون الظرف استثنائياً أجاز القضاء التجاوز عن هذا العيب.

1 - الظروف الاستثنائية وعبب الاختصاص: يعتبر اغتصاباً للسلطة إذا صدر قرار ضبط إداري من شخص عادي لا علاقة له بالإدارة ولا بممارسة سلطة الضبط الإداري المحلي، فلا هو والي ولا رئيس بلدية، غير أنه وفي الظروف الاستثنائية يمكن لأشخاص

¹ - أمير حسن جاسم، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مجلة العلوم القانونية، العدد 8، المجلد

26، جامعة بغداد، 2011، ص 245.

² - أحمد محيو، مرجع سابق، ص 420.

أو تنظيمات ليس لهم أي اختصاص إداري أن يمارسوا من أجل الصالح العام سلطات الضبط الإداري¹.

ومثاله ما حدث في فرنسا حيث قام أشخاص عاديون لا علاقة لهم بالإدارة ولا يحوزون صفة الموظف العمومي بعد مغادرة المجلس البلدي، حيث شكلوا لجنة قامت بضمان إدارة المدينة وتزويد السكان بالمواد الغذائية، حيث اعتبر مجلس الدولة ونظرا للظروف الاستثنائية الناتجة عن الغزو الألماني أن هذه التصرفات صحيحة².

لم يصف مجلس الدولة صفة الشرعية على القرارات الصادرة من غير هيئات الضبط الإداري صاحبة الاختصاص فقط، وإنما أضفى صفة الشرعية على بعض قرارات هيئات الضبط الإداري عندما تجاوز اختصاصها، حيث اعتبر القرار الصادر عن رئيس بلدية بمصادرة حمولة من القمح على ظهر باخرتين مجمدتين في أحد المرافئ على إثر الأعمال الحربية³، قرار شرعيا رغم كونه قد تجاوز الاختصاص.

وقد اعتبر القضاء الإداري في إطار تطبيقه لنظرية الظروف الاستثنائية اعتداء سلطة الضبط الإداري على السلطة التشريعية عملا مشروعاً، فقد أضفى مجلس الدولة الفرنسي صفة الشرعية على القرار الذي اتخذته رئيس مجلس بلدي يقضي بفرض رسوم على السكان لتأمين إعاشة الأهلين، مع أن فرض الضرائب والرسوم يعود للسلطة التشريعية دون سواها⁴.

كذلك من شأن الظروف الاستثنائية أن تجيز لسلطة الضبط الإداري أن تجاوز صلاحياتها العادية والتدخل في صلاحيات السلطة القضائية، حيث أجاز مجلس الدولة

1 - مارسو لون وآخرون، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة أحمد يسري، دار الفكر الجامعي، الطبعة العاشرة، الإسكندرية، 1995، ص 248.

2 - لحسن بن الشيخ آت ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 95.

3 - يوسف سعد الله الخوري، مرجع سابق، ص 274.

4 - حسين عثمان محمد حسين، مرجع سابق، ص 57-58.

الفرنسي قرارا صادرا بمنع الأشخاص الذين لا يقيمون في أحد محاور مدينة "سان تازير" من السكن في المدينة¹.

وهذا لا يعني انقلاب العمل غير المشروع إلى عمل مشروع بسبب الظروف الاستثنائية فالقضاء ما زال يراقب مشروعية هذه الأعمال²، وإن حكم في بعض الحالات بمشروعية عمل غير مشروع في الظروف العادية بسبب الظروف الاستثنائية فإنه حكم بخلاف ذلك في حالات أخرى .

إلا أن القضاء لا يضيف المشروعية دائما على قرارات الضبط الإداري الصادر في الظروف الاستثنائية، بل يتأكد من قيام هذه الظروف، كما يتأكد من أن تصرف الإدارة كان لازما لمواجهة الحالة وكان الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف، وأهم شيء يتأكد أن هدف الإدارة بما قامت به من تصرفات هو ابتغاء المصلحة العامة.

فقد اعتبرت محكمة العدل العليا في الأردن قرار إغلاق مقهى مخالفا للقانون مستوجب الإلغاء، لأن اتخاذ المقهى وكرا للنساء وتعاطي المخدرات ولعب القمار هي جرائم عادية يعاقب عليها القانون، ولكنها لا تدخل ضمن الجرائم التي تخل بالدفاع عن المملكة أو تعرض السلامة العامة للخطر³.

2 - قواعد الشكل في الظروف الاستثنائية: تنتج نظرية الظروف الاستثنائية أثارها في مجال الشكل والإجراءات، إذ أن الإدارة تضطر في ظل الظروف الاستثنائية إلى إغفال جانب من الأشكال والإجراءات المقررة، وعلى ذلك فإن قراراتها لا تعتبر باطلة بالنظر إلى هذه الظروف الاضطرارية⁴، حتى ولو كانت الأشكال والإجراءات التي تم خرقها

1 - يوسف سعد الله الخوري، مرجع سابق، ص 273.

2 - صبري محمد السنوسي، ركن الاختصاص في القرار الإداري الكويتي والرقابة القضائية عليه، مجلة الحقوق، العدد 4، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2007، ص 124.

3 - علي خطار شنتاوي، الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة لصلاحياتها التقديرية، مجلة الدراسات علوم الشريعة والقانون، العدد 1، مجلد 26، الجامعة الأردنية، 1999، ص 9.

4 - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 614.

تمثل ضمانات جوهرية¹، فالاجتهاد القضائي يبدي مرونة ظاهرة وكبيرة في تقبل الأعمال الإدارية التي تقتضي الضرورة والعجالة القصوى في ظل ظروف استثنائية، باتخاذها وإن تكن مخالفة لقواعد شكلية.

وتطبيقا لذلك أقر مجلس الدولة اللبنانية أن القرار الصادر بإغلاق جميع المحال التجارية دون أن تتبع الطرق القانونية المنصوص عليها في القوانين العادية صحيحا، ذلك أنه تم خلال الثورة التي اجتاحت البلاد في 1958 حيث تشكل الثورة ظرفا استثنائيا ليعطي السلطة الحق باتخاذ التدابير التي تفرضها المصلحة العامة²، كما أقر القضاء بأن الظروف الاستثنائية تسمح لسلطة الضبط الإداري بالسير بإجراءات الاستيلاء على العقار للمنفعة العمومية، دون القيام ببعض الإجراءات التي يعتبر قرار الاستيلاء غير المستوفي لها غير مشروعاً في الظروف العادية لمخالفة الإجراءات القانونية المطلوبة³.

3 - عيب المحل والظروف الاستثنائية: في ظل الظروف الاستثنائية يمكن للمحل أن يخالف الدستور أو التشريعات العادية، بل اللوائح، ومبادئ القانون العام والعرف الإداري وما استقر عليه القضاء، ولا يملك القضاء الإداري إلا أن يقضي بصحة القرار الإداري المعيب من حيث المحل⁴.

ثانياً: العيوب التي لا يمكن التجاوز عنها

رغم كون الظرف استثنائي إلا أنه لا يمكن التجاوز عن عيب السبب والمحل، فهیئات الضبط الإداري ملزمة بركن الغاية والسبب في كل تصرفاتها الصادرة لمواجهة الظروف الاستثنائية⁵.

1 - مارسو لون وآخرون، مرجع سابق، ص 249.

2 - حسين عثمان محمد حسين، مرجع سابق، ص 59.

3 - عمر محمد الشوبكي، مرجع سابق، ص 313.

4 - عبد الحكم فودة، الخصومة الإدارية، الجزء الثاني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 110.

5 - أنور أحمد رسلان، مرجع سابق، ص 166.

1 - عيب السبب: إذا كان توافر شروط النظرية الاستثنائية يفضي الشرعية على تصرفات الإدارة التي تعد بحسب الأصل غير مشروعة في الظروف العادية، فإن ذلك لا يعني أن الظروف الاستثنائية يترتب عليها إهدار تام لمبدأ المشروعية، وإسباغ مشروعية مطلقة على تصرفات هيئات الضبط الإداري، فيجب أن يكون تصرفها قائماً بناء على وقائع مادية أو قانونية تشكل خطراً جسيماً على مصالحها¹، وأن هذه الوقائع تمنعها من القيام بوظائفها العادية مما يدفعها لتدخل باتخاذ الإجراءات التي يتطلبها الموقف.

2 - عيب الغاية: في ظل الظروف الاستثنائية أو في ظل الظروف العادية تهدف هيئات الضبط الإداري إلى تحقيق المصلحة العامة، فالظروف الاستثنائية لا تعطي الحق لهيئات الضبط الإداري التحلل من قواعد المشروعية وهي بصدد إصدارها قراراتها، فلا يتصور تبرير قرار ضبطي مستهدف غير المصلحة الخاصة أي يستهدف الانتقام وتصفية الحسابات سواء كانت هناك ظروف استثنائية أو عادية، ذلك أن الانحراف بالسلطة يشكل حياداً عن المصلحة العامة وما أقرت نظرية الظروف الاستثنائية إلا لحماية المصلحة العامة.

المطلب الثاني: أثر السلطة بين التقييد والتقدير على قرارات الضبط الإداري

يقتضي مبدأ الفصل بين السلطات عدم التدخل في اختصاص سلطة أخرى، فسلطة الإدارية حرية التصرف في المهام الموكلة لها بموجب القانون، فهي مطالبة باحترام القانون وفي حال حادت عن ذلك خضعت لرقابة القضاء.

والقانون قد يحدد للسلطة الإدارية الكيفية التي يجب أن تمارس بها عملها، وقد يكتفي بوضع القواعد العامة التي تتسم بالمرونة، تاركا للإدارة تقدير مواجهة كل حالة بحسب مقتضياتها، فيكون للإدارة حرية اختيار وسيلة تدخلها، وقد ثار التساؤل عن السلطة التي تتمتع بها الإدارة وخضوعها للرقابة، فهل تعد السلطة المقيدة للإدارة هي الوحيدة المعنية بالرقابة؟، والسلطة التقديرية هي سلطة مطلقة تخرج عن مبدأ المشروعية ونقلت من رقابة

¹ - عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص 103 .

القضاء¹، لا يمكن تصور أن الإدارة في هذه الوضعية لا تخضع لرقابة القانونية أن هذا الأمر غير مقبول في دولة القانون وهو خطر على الحريات العامة².

إن المصلحة العامة تقتضي تحديد سلطات الإدارة بين السلطة المطلقة والسلطة التقديرية، على أن يكون معلوماً أنه لا توجد سلطة تقديرية مطلقة، كما أن إمكانية التقدير لا تكون معدومة في كل الأحوال في حال السلطة المقيدة، وأن الإدارة تخضع لمبدأ المشروعية ولرقابة القضاء الإداري سواء صدرت أعمالها عن سلطة تقديرية أم سلطة مقيدة³.

الفرع الأول: الرقابة على قرارات الضبط الإداري في حال السلطة المقيدة

إن سلطة الضبط الإداري أثناء القيام بهدفها وهو المحافظة على النظام العام بجميع عناصره ملزمة بتطبيق القواعد القانونية، التي تأمرها بالتصرف وترسم لها السلوك الواجب إتباعه لإمكان مباشر التصرف.

فإذا ما عملت القواعد القانونية على تقييد حرية الإدارة في التصرف بأن فرضت عليها في ظروف معينة إذا تحققت شروط معينة إلزامية العمل على تشكل معين، فلا يجوز لسلطات الضبط في هذه الحالة أن تخالف القانون وتتصرف بخلاف ما أمرها به.

أولاً: تعريف السلطة المقيدة

تكون سلطة هيئة الضبط الإداري مقيدة عند انعدام حرية الاختيار، أو أعمال الملائمة بأي من أشكالها وإنما ضرورة الالتزام بالنص التشريعي بحذافيره⁴، إن مدلول السلطة التقديرية أمر يتصل بتطبيق القواعد القانونية، ومن ثم فإنها ترجع بالدرجة الأولى إلى موقف المشرع عند سن القواعد القانونية، فقد يصبغها في صورة جامدة بحيث لا

1 - محمود حلمي، مرجع سابق، ص 24.

2 - فريدة أبركان، رقابة القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، مرجع سابق، ص 37.

3 - محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 32.

4 - عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص 52.

يملك أحد سلطة تقديرية، ممن يتولى هذا التطبيق سواء كان قاضيا أو رجل إدارة أو أحد الأفراد العاديين المخاطبين بأحكام هذه القواعد القانونية، وبذلك تكون أمام اختصاص مقيد أو اختصاص تقديري.

إن السلطة المقيدة للإدارة على حد قول رئيسة مجلس الدولة الجزائري، هي الوضعية التي تكون فيها الإدارة ملزمة بالتصرف أو برفض التصرف عندما تتوفر بعض الشروط ذات الصلة بالواقع أو القانون فسلوكها مفروض عليها¹.

فدور سلطة الضبط الإداري لا يعدو أن يكون تفحص وتثبيت توفر الشروط القانونية التي يتطلبها القانون، فإذا ما توفرت الشروط الواجب عليها بالتصرف على نحو ما هو موضح في القانون، وإذا لم تجد الشروط متوفرة فإنها لا تقوم بالتصرف الموجب لها قانونا.

ثانيا: الرقابة على شرعية القرارات الإدارية في حال السلطة المقيدة

ترتبط السلطة المقيدة للإدارة بالعناصر التالية للقرار الإداري: الاختصاص، الشكل الغاية فهي تصدر بناء على سلطة مفيدة ولا مجال للتقدير فيها.

إن الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية الصادرة استنادا لسلطة مقيدة تكون أسهل وأيسر من الرقابة على مشروعية القرارات الصادرة في حال استناد هيئات الضبط الإداري لسلطة تقديرية².

1 - الاختصاص والسلطة المقيدة: إن تحديد الاختصاص من شأنه أن يمنع تضارب القرارات أو تنازعها، فقد عمد قانون البلدية وقانون الولاية إلى إعطاء الاختصاص بسلطة إصدار إجراءات الضبط إلى الرئيس المجلس الشعبي البلدي دون المجلس الشعبي في

¹ - فريدة أبركان، مرجع سابق، ص 37.

² - محمد طه حسين الحسيني، معايير تمييز السلطة التقديرية للإدارة ونطاقها، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد 27، المجلد 1، جامعة الكوفة، 2012، ص 130.

البلدية، وإلى الوالي في الولاية دون المجلس الشعبي الولائي ، فهو هنا لم يترك الاختصاص منوط إلى السلطة التقديرية للإدارة .

وفي الحقيقة لا يمكن تصور أن يكون هناك سلطة تقديرية في هذا المجال لأن الشخص الإداري إما أن يكون مختصا بسلطة الضبط الإداري وإما أن يكون غير مختص.

ولكن هل يمكن أن نعتبر التفويض في الاختصاص أو الحلول والإنبابة من قبيل التقدير في الاختصاص ؟

لا يمكن اعتبار التفويض والحلول والإنبابة من قبيل التقدير في الاختصاص، ذلك أن الجهات الإدارية مطالبة بأن تباشر الصلاحيات القانونية المنوط بها بنفسها، لا بمباشرة الصلاحيات نيابة عنها أو بدلا منها أو ترك غيرها من الجهات الإدارية تباشر تلك الصلاحيات دون سند قانوني منها¹.

أ- **التفويض:** التفويض هو أن تعهد سلطة إدارية ببعض اختصاصاتها إلى سلطة إدارية أخرى، مع احتفاظها بهذا الاختصاص بصفة أصلية²، وقد نصت المادة 126 من قانون الولاية على: " يمكن للوالي تفويض توقيعه لكل موظف حسب الشروط والأشكال المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها"، وتنص المادة 96 من قانون البلدية على: "يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي في إطار صلاحياته قرارات قصد...تفويض إمضائه"³.

ويفهم من نص المادتان أن القانون أجاز تفويض التوقيع دون تفويض الاختصاص وتفويض التوقيع هو أن يتمكن أحد المرؤوسين الإداريين من توقيع بعض القرارات

¹ - وليد محمد العبادي، مرجع سابق، ص 432.

² - شروق أسامة عواد حجاب، النظرية العامة للتفويض الإداري والتشريعي، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2009، ص34.

3 - المادة 126 من قانون الولاية ، ص 20، المادة 96 من قانون البلدية ، ص 16.

الإدارية بدلا من صاحب الاختصاص الأصيل، والتفويض لا يكون جائزا إلا إذا توافرت شروطه وهي¹:

- وجود نص قانوني صريح يجيز التفويض

- أن يكون التفويض مؤقتا

- أن يكون التفويض جزئيا

- لا يجوز التفويض إلا لمن يسمح القانون بالتفويض لهم

كل هذه الشروط تجعل من تفويض التوقيع سلطة مقيدة وليست تقديرية، غير أن النصوص القانونية وإن أجازت تفويض التوقيع في بعض الحالات إلا أنها لم تنص على ذلك في مجال الضبط الإداري .

ب - الحلول: يتمثل الحلول في قيام موظف معين بدلا من صاحب الاختصاص الأصيل، بممارسة الاختصاصات المسندة إليه نظرا لاستحالة ذلك عمليا أو قانونيا، وقد خصص قانون البلدية فصلا خاصا لسلطة الحلول²، فبالرجوع إلى المادة 101 نجدها أنها تقيد سلطة حلول الوالي بقيود هي:

- امتناع رئيس المجلس الشعبي البلدي عن اتخاذ القرارات

- إعدار الوالي لرئيس البلدية

- انقضاء الآجال المحددة بموجب الإعدار

أما فيما يخص قانون الولاية فإننا لا نجد نصا عن الحلول محل الوالي، ولا من يحق له الحلول محله، ولكن هذا الأمر مغل بأن الوالي معين، وبالتالي تمارس عليه سلطة رئاسية، ويحق للرئيس الحلول محل المرؤوس، كما أنه وبالرجوع للمادة 110 من قانون الولاية نجدها تنص على أن: "الوالي ممثل الدولة على مستوى الولاية وهو مفوض الحكومة" ومنه فإنه يحق لأي وزير أن يحل محل الوالي، إذا لم يتم بإجراءات الضبط

¹ - محمد فتوح محمد عثمان، التفويض في الاختصاصات الإدارية، دار المنار، 1986، ص 58.

² - المواد 100 و 101 و 102 من قانون البلدية، ص 17.

الإداري التي تخص وزارته، فيحق لوزير الصحة الحلول محل الوالي من أجل حفظ الصحة العامة في الولاية .

2 - الشكل والسلطة المقيدة: إذا نص القانون على ضرورة إتباع الإدارة لشكلية معينة فإنها مجبرة على إتباع ما نص عليه القانون، بغض النظر عما إذا كانت الشكلية مقررة لمصلحتها أم لمصلحة الأفراد، فلا مجال لحرية الخيار للإدارة بإتباع الشكل أم عدم إتباعه.

3- المحل والسلطة المقيدة: عرفنا أن المحل هو الأثر القانوني الحال والمباشر الذي يهدف مصدر القرار إلى إحداثه، فإذا ما فرض المشرع على هيئة الضبط الإداري إحداث أثر قانوني معين في حال توافرت أسباب معينة، كنا أمام سلطة مقيدة فلا مجال للتقدير هنا ووجب على هيئة الضبط التقيد بالنص وإحداث الأثر المطلوب لا سواه، وإلا عد عملها غير مشروع كونه معيبا بعبء المحل وبالتالي يستوجب الإبطال .

4 - السبب والسلطة المقيدة: إذا حدد القانون سبب القرار الإداري تحديد دقيقا بما لا يترك مجالاً للتفسير أو التدخل الإداري وإلزام الإدارة بعدم اتخاذ قرارها إلا إذا قامت الأسباب التي نص عليها، فسلطة الإدارة في هذا الصدد مقيدة .

مثال ذلك ما فرضه المشرع على السلطة الإدارية التدخل من أجل ضمان احترام قواعد العمران، فقد قيدت حرية الملكية لتحقيق النظام العام، لذلك أوجب أن تستند أعمال البناء إلى تراخيص إدارية تمكن الأفراد من تلبية حاجياتهم المختلفة من البناء والمحافظة في الوقت ذاته على حماية البيئة¹، وقد قيد المشرع هيئات الضبط الإداري بعد الانتهاء من دراسة طلب رخصة البناء والتحقيق في الملف أن تصدر قرارها بشأن الطلب إما

¹ - الزين عزري، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خضير، العدد 8، بسكرة، 2005، ص 2.

بالموافقة إذا توافرت الشروط المطلوبة¹، وفي حال لم تتوفر الشروط يكون رد الإدارة رفض الطلب².

وقد قضى مجلس الدولة بهذا الخصوص وفي إطار رقابته لهيئات الضبط الإداري في حال كان اختصاصها مقيدا، بأنه من المقرر قانونا أن حالات منح أو سحب رخصة الاستغلال مقررة قانونا على سبيل الحصر، ومن ثم فإن المقرر الصادر من والي ولاية الجزائر القاضي بسحب رخصة مخزن المشروبات من الفئة الثانية، دون الاعتماد على أي حالة من الحالات المنصوص عليها قانونا، يعد منعدم الأساس القانوني³، ويراقب القاضي الإداري عنصر السبب من خلال:

أ - **التثبت من الوجود المادي للوقائع:** فإذا ثبت للقاضي الإداري أن الواقعة المادية التي استندت إليها هيئات الضبط الإداري في إصدار قرارها لم تكن قائمة أصلا، كان القرار معيبا يستوجب البطلان، ولهذا لا يوجد للإدارة سلطة تقديرية بالنسبة للوجود المادي للوقائع، بل هي سلطة مقيدة⁴.

ب - **الرقابة على صحة تكييف الوقائع:** إن القرار الإداري لا يصدر استناد إلى واقعة ولكن إلى واقعة معينة تحمل وصفا معيناً قد يضعه المشرع نفسه عندما يحدد سلفاً أسباب القرار⁵ فإذا تثبت القاضي الإداري من صحة الوقائع ماديا، ولكن اتضح له أن الإدارة لم تعط الوقائع الوصف القانوني الصحيح فإن القاضي يعتبر سبب القرار معيبا ويقوم بإلغاء القرار.

¹ - المادة 47 من المرسوم التنفيذي 91-176 المؤرخ في 28 ماي 1991 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، الجريدة الرسمية العدد 26، المؤرخة في 01 جوان 1991، ص 965.

² - المادة 44 من نفس المرسوم، نفس الصفحة.

³ - قضية (م. ل.) ضد والي ولاية الجزائر، جمال سايس، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 334.

⁴ - علي عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص 105.

⁵ - ماهر جبر نضر، مرجع سابق، ص 378.

فالقاضي الإداري حين يراقب ركن السبب في حالة السلطة المقيدة، يكون أبعد مدى وأكثر عمقا من رقابته في حال السلطة التقديرية، وحتى في حالة السلطة المقيدة فإنها تختلف من مجال إلى آخر باختلاف طبيعة القيود التي وضعها المشرع على حرية الإدارة¹.

5 - الغاية والسلطة المقيدة: إن عيب الغاية ملازم للسلطة التقديرية للإدارة²، فلا يظهر في مجال السلطة المقيدة³، ولا يتصور قيام هذا العيب من عيوب القرار الإداري إذا ما كان اختصاص الإدارة مقيدا، أي محددًا بنصوص قانونية صريحة، حيث أن مخالفة القرار لتلك النصوص يجعل منه قرارا معيبا في محله، أو مخالفة الشكل، أو قرار صادر من عديم الاختصاص، على حسب الأحوال، وليس معيبا في غايته⁴.

الفرع الثاني: الرقابة على قرارات الضبط الإداري في حال السلطة التقديرية

تتيح السلطة التقديرية الممنوحة لهيئات الضبط الإداري فرصة تسيير أمورها بالقدر اللازم من الحرية والمرونة والتصرف، وأن تعمل على تطويرها بما يتفق مع الظروف الإدارية المتطورة باستمرار، وأن تستخدم خبراتها الإدارية في اتخاذ القرار المناسب في الوقت المناسب⁵.

1 - مصطفى أبو زيد فهمي، مرجع سابق، ص 274.

2 - الزين عزري، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مرجع سابق، ص 94 .

3 - في حين يرى الدكتور علي شفيق أنه يمكن أن يحصل عيب الغاية في حالة السلطة المقيدة، وذلك عندما تتباطأ الإدارة في إصدار القرار قصد الإضرار بالأفراد، علي شفيق، مرجع سابق، ص 149.

4- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، ص 181 - 182 .

5- أحمد حافظ عطية نجم، السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الانحراف بالسلطة في الأحكام الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، تصدر عن الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1982، ص 44.

يترتب على التسليم بمبدأ المشروعية خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء، ومنها الرقابة على حدود السلطة التقديرية، أي رقابة مباشرة هذه السلطة¹، ولكن الرقابة لا تنصب على السلطة التقديرية في حد ذاتها وإنما تتناول حدودها وظروف استعمالها .

أولاً: تعريف السلطة التقديرية

عرف الفقيه الفرنسي " Bohnard " السلطة التقديرية للإدارة فقال: " أن سلطة الإدارة تكون مقيدة حينما يترك لها القانون الذي يمنحها اختصاصات معينة بصدد علاقاتها مع الأفراد الحرية في التدخل أو أن تمتنع عن التدخل، ووقت هذا التدخل وطريقته"²، كما عرفها الأستاذ " Benot "، حيث يقول: " تكون صلاحية الإدارة تقديرية إذا كانت الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص حرة في تقدير مدى ممارستها لصلاحياتها إذا توافرت الشروط التي تبرز ذلك "³ .

فحين يترك القانون للإدارة تقدير الظروف، وتكييف الوقائع المعروضة أمامها، ولا يلزمها بإصدار قرار محدد بمضمون معين، خلال مدة محددة نكون أمام سلطة تقديرية، ونستنتج أن السلطة التقديرية إنما تستند إلى اعتبارات عملية تمنح الإدارة عدة اختيارات لمواجهة الواقع الذي لا يمكن للمشرع أن يتوقعه مسبقاً.

ويرى الفقه Duguit أن السلطة التقديرية تتحقق عندما يملك رجل الإدارة سلطة اتخاذ القرار أو عدم اتخاذه، ويملك تحديد نوع القرار الذي يتخذه وفقاً لمقتضيات الملاءمة⁴.

لقد تعددت تعريفات السلطة التقديرية، ولكنها جميعاً تدور حول فكرة واحدة تتمثل في تحديد وبيان الحالات التي تتمتع الإدارة فيها بحرية التصرف، يقصد بالسلطة التقديرية

¹ - محمد مصطفى حسين، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، تصدر عن الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1980، ص 109.

² - أحمد حافظ عطية نجم، مرجع سابق، ص 46.

³ - benoit François. droit administratif français, Dalloz, paris, 1969, p 807 .

⁴ - محمد طه محسن الحسيني، مرجع سابق، ص 116 .

الحرية التي تتمتع الإدارة العامة حينما تمارس الاختصاصات والصلاحيات التي أنيط بها¹.

ثانياً: الرقابة على شرعية القرارات الإدارية في حال السلطة التقديرية

إن فكرة السلطة التقديرية لا تتضمن تحراً مطلقاً للإدارة من الخضوع للقضاء لمبدأ المشروعية²، وإنما هي عمل تؤديه هيئات الضبط لتطبيق القانون، ولكن القواعد القانونية غالباً ما لا تبين بوضوح وجلاء حدود السلطة التقديرية، وبالتالي يصعب معرفة متى تقوم السلطة التقديرية لهيئات الضبط الإداري ومتى لا تقوم.

وتختلف درجة رقابة القضاء الإداري لعمل هيئات الضبط الإداري في حال تمتعت بسلطة تقديرية عنها في حال السلطة المقيدة، وقد عرفنا عند دراستنا للسلطة المقيدة للإدارة أن ركن الاختصاص والشكل في القرار الإداري، محددان بسلطة مقيدة، أي لا مجال للتقدير فيهما، وبالتالي ستقتصر دراستنا على رقابة القاضي الإداري على المحل والسبب والهدف والسلطة التقديرية لهيئات الضبط الإداري فيها.

1 - المحل والسلطة التقديرية: تملك هيئات الضبط الإداري سلطة تقديرية في التدخل من عدمه، لإحداث الأثر القانوني المباشر الذي يترتب عن صدور قرار الضبط الإداري، ما دام أن المشرع لم يلزمها بنص صريح بشأن الحالة المعروضة أمامها، إلا أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي استقر على أنه وإن كان غير جائز للقاضي الإداري أن يتدخل بإلغاء القرار الإداري فيما يتعلق بعنصر المحل، لأن تقدير الإدارة لعنصر المحل في قراراتها يرجع لمحض إرادتها، إلا أنه يجوز له - القاضي الإداري - التدخل للحكم بالتعويض، إذا ما نتج عن القرار الضبطي ضرر لصاحب الشأن³.

وتتجسد السلطة التقديرية للإدارة في مجال محل القرار الإداري في:

¹ - على خطار شنتاوي، الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة لصلاحياتها التقديرية، مجلة الدراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد 26، العدد 1، الجامعة الأردنية، 1999، ص 1.

² - محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 35.

³ - أحمد حافظ عطية نجم، مرجع سابق، ص 63.

أ - حرية الإدارة في التدخل أو الامتناع: إذا لم يلزم المشرع الإدارة بالقيام بعمل معين فإنها حرة في أن تتدخل، أو تمتنع رغم توفر الأسباب، فقد تقرر الإدارة الامتناع عن قمع مظاهره لأنها ترى أنه يمكن أن تهدأ الأوضاع وترفض تشديد الأمر.

ب - حرية الإدارة في اختيار وقت التدخل: للإدارة حرية اتخاذ الوقت المناسب لتتدخل بالقرار الإداري الذي تحقق سببه، طالما لم يلزمها المشرع بوقت التدخل، والإدارة هي التي تحدد وقت تدخلها على ضوء ما يتوافر لها من ظروف مواتية وليس للقضاء أن يحل محل الإدارة ويلزمها بوقت التدخل¹.

ج - حرية الإدارة في اختيار محل: تتمتع هيئات الضبط الإداري بسلطة تقديرية واسعة في اختيار الأثر القانوني الذي تراه مناسباً لأنها أعلم من غيرها، لما يجب أن تقوم به لمواجهة الأحوال والظروف المختلفة التي تصادفها².

2 - السبب والسلطة التقريرية: وفي حال ترك المشرع للإدارة تقدير قيام السبب وثبوته قبل أن تتخذ قرارها، عندئذ يترك لهيئة الضبط سلطة تقديرية في هذا الشأن³، ومثال ذلك السلطة التقديرية التي منحها المشرع للإدارة في قبول أو رفض منح رخصة البناء وذلك في البناءات التي لا تملك مخطط شغل الأراضي .

إن بحث مجال التقدير في عنصر السبب يقتضي دراسة الرقابة على التكيف القانوني للوقائع والرقابة على ملائمة الوقائع للقرار .

أ - رقابة الوجود المادي للوقائع : لقد استقر مجلس الدولة الفرنسي على أن قرارات الضبط الإداري تكون محل الإلغاء في حال استناد الإدارة عند إصدارها قرارها الإداري

¹ - عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص 93.

² - علي عبد الفتاح محمد، مرجع سابق، ص 108.

³ - عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص 74.

على وقائع غير صحيحة، بغض النظر عما إذا كانت الإدارة تتمتع باختصاص مقيد أو اختصاص تقديري¹.

ب - رقابة التكييف القانوني للوقائع: بعد أن فرض القضاء الإداري رقابته للتأكد من الوجود المادي للوقائع، مد رقابته إلي التكييف القانوني للوقائع، فإذا ثبت له عدم تبريرها للقرار قضى بعدم صحة الوصف القانوني المعطى لها، مع إحلال تقديره في هذه الحالة محل تقدير رجل الإدارة².

ج - الرقابة على ملاءمة القرار للوقائع: تعني ملاءمة اختيار الإجراء الملائم الذي يتفق ويتناسب مع أهمية الوقائع³، والفاصل أن دور القاضي الإداري يقتصر على رقابته على سبب القرار الإداري على الوجود المادي للوقائع، وصحة تكييفها من الناحية القانونية، فليس له تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع القرار بل تتولى الإدارة ذلك وحدها.

ولقد اعترف القضاء الإداري للإدارة بسلطة تقديرية في مجال ملائمة قرار الضبط الإداري للوقائع التي استند إليها، غير أنه تدخل في حالات رأى فيها ضرورة التدخل إلزام هيئات الضبط الإداري بمراعاة التناسب بين الوقائع المبررة لاتخاذ القرار الضبطي ومحل هذا القرار⁴.

3 - عيب الانحراف بالسلطة والسلطة التقديرية: كما هو معروف فإن القرار الإداري هو إفصاح الإدارة عن إرادتها المنفردة بمقتضي القوانين والأنظمة، بقصد إحداث أثر

¹ - رشا محمد الهاشمي، نطاق الرقابة القضائية على سلطة الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، 2011، ص 310.

² - العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، منشورات الساحل، الجزائر، 2006، ص 120.

³ - مايا محمد نزار أبو دان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، 2011، ص 65.

⁴ - عبد العالي حاحة وأمال يعيش تمام، الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء، مجلة المنتدى القانوني، تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، العدد 5، بسكرة، 2008، ص 137.

قانوني، أو تعديله، أو إلغائه ابتغاء للمصلحة العامة، فالقرار الإداري ليس غاية في حد ذاته بل هو وسيلة الهدف منها تحقيق المصالح العامة للمجتمع¹.

وعلى اعتبار أن هدف القرار الإداري لا بد أن يكون تحقيق للمصلحة العامة، فإن المصلحة العامة تعتبر الحد والإطار القانوني لأي عمل أو تصرف تقوم الإدارة، حيث أن إشكالية المصلحة العامة ومسألة تحقيقها، تظهر عندما يكون تصرف الإدارة نتاج هامش الحرية الممنوح للإدارة (السلطة التقديرية)، إذ أن هذا لا يعني أن الإدارة تستطيع تحقيق غايات وأهداف غير المصلحة العامة عندما تقوم بأي تصرف، حتى ولو كانت تتمتع بصلاحيات تقديرية، وهذا ما أكده القضاء الإداري في أحكامه، حيث إن السلطة التقديرية للإدارة تجد حدها الطبيعي في الرقابة على عدم إساءة استعمالها أو الانحراف بها، إذ يجب أن يكون قرار الإدارة مستهدفا الغرض المحدد قانونا، وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الأردنية، حيث تقول: "إن وجود سلطة تقديرية للإدارة معناه أن يكون للإدارة سلطة اتخاذ الموقف الذي تراه مناسبا عند تحقيق الغرض الذي هدف إليه القانون"².

ويجب الإشارة إلى أن هيئات الضبط الإداري لا تتمتع بسلطة تقديرية بشكل مطلق فيما يخص حرية الاختبار بين عدة أغراض متاحة أمامها، إذ أن الهدف من تدخل هيئات الضبط الإداري ليس المصلحة العامة بذاتها، وإنما تحقيق المصلحة العامة فسلطات الضبط لا تتمتع بشكل مطلق في اختيار أي هدف من الأهداف .

إذ يتعين اختبار الهدف الذي يكون أكثر تحقيقا للمصلحة العامة، فقد يكون مثلا من شأن الزيادة المالية للبلدية تحقيق المصلحة العامة لما يعود على المجتمع من خدمات إضافية عند التوظيف هذه الأموال، ولكن إذ كان لا يمكن تحقيقه هذه الزيادة إلا بتقيد الحريات، فيكون من الأصلح التفريط في الزيادة المالية حفاظا على الحريات³.

¹ - سعيد نكاوي، مرجع سابق، ص 166

² - علي خطار شطاوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 827.

³ - نفس المرجع، ص 822.

الفصل الثاني:

المسؤولية عن أعمال الضبط الإداري للإدارة المحلية

عند قيام هيئات الضبط الإداري المحلية بنشاطاتها لتحقيق النظام العام، وفي سعيها لتحقيق هذا الهدف، قد يلحق بالأفراد أضرار سواء عن قصد أو بدون قصد.

وعلى الرغم من الدور الكبير لقضاء الإلغاء في حماية الحقوق والحريات العامة من خلال الرقابة على القرارات الإدارية، والتي تهدف إلى محو آثار القرار الإداري المعيب، إلا أنها لا تجبر الضرر الحاصل، لذلك تم خلق وسيلة قضائية أخرى تضمن أكبر قدر من الحماية للأشخاص في مواجهة الأضرار التي تسببها هيئات الضبط الإداري، سواء كان عن طريق الأعمال القانونية أو الأعمال المادية غير المشروعة، وتتمثل هذه الوسيلة في دعوى التعويض وذلك من خلال تحريك مسؤولية الإدارة أمام القضاء الإداري .

وتعرف المسؤولية بأنها: " الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات أو المرافق والهيئات الإدارية العامة بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي تسببت للغير بفعل الأعمال الإدارية، سواء كانت هذه الأعمال الإدارية الضارة مشروعة أو غير مشروعة، وذلك على أساس الخطأ المرفقي، أو على أساس المسؤولية دون خطأ، وفي نطاق النظام القانوني لمسؤولية الدولة والإدارة العامة"¹.

إلا أن إقرار مسؤولية الإدارة في التعويض عن الأضرار الناتجة جراء نشاطها الضبطي مرت بعقبات كثيرة تم خلالها تحطيم القاعدة القديمة التي يرى أنصارها أن السيادة والمسؤولية لا تجتمعان²، وبعد تكريس مسؤولية الإدارة، استقر القضاء على استبعاد القواعد

¹ - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 29.

² - رياض عيسى، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، 1993، ص 418 .

المدنية في مجال مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية، حيث تقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ¹، ويكملها القضاء على سبيل الاستثناء بفكرة المسؤولية دون خطأ .

فعلى كل متضرر من نشاط هيئات الضبط الإداري اللجوء إلى المحاكم الإدارية بوصفها صاحبة الاختصاص للفصل في دعوى التعويض، وذلك حسب نص المادتين 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وجدير بالذكر أن للقاضي في دعوى التعويض سلطات وصلاحيات واسعة، حيث أنه يتحقق من أن رافع الدعوى هو صاحب الحق، من منطلق أن الدعوى ملازمة للحق، ولا توجد إلا بوجوده كما عليه أن يتأكد من أن المدعي له مصلحة مباشرة وحالة، وهو ملزم بإثبات الاعتداء على حق من حقوقه، وللقاضي حينها أن يحكم على الإدارة بالتعويض .

¹ - حسين مصطفى حسين، مرجع سابق، ص 92 .

المبحث الأول: مسؤولية الإدارة المحلية عن أعمال الضبط الإداري على أساس الخطأ

لقد عرفت المسؤولية الإدارية تطورا مستمرا فانقلت من عدم الإقرار بمسؤولية الإدارة عن أعمالها إلى الإقرار بمسؤوليتها.

وقرر مجلس الدولة الفرنسي خضوع مسؤولية الإدارة عن أعمالها لقواعد قانونية مستقلة و متميزة عن نصوص وقواعد القانون المدني في المسؤولية، حيث قرر أن مسؤولية الدولة لا يمكن أن تحكمها قواعد القانون المدني وإنما تخضع لمسؤولية خاصة بها تتناسب مع الاعتبارات الخاصة بالإدارة¹.

وتقوم مسؤولية الإدارة في الحالات العادية أساسا على الخطأ الذي يقوم على ثلاثة أركان هي: الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية بينهما، والتي رسم معالمها مجلس الدولة الفرنسي بصورة مختلفة لما هو عليه الحال في القانون المدني.

المطلب الأول: الخطأ المرفقي كأساس لمسؤولية هيئات الضبط الإداري المحلية

ويمكن تعريف الخطأ بوجه عام بأنه: "إخلال بالتزام سابق مع توافر التمييز والإدراك لدى المخل بهذا الالتزام"².

كما يعرف الخطأ المستوجب للمسؤولية بأنه: "الفعل الضار غير المشروع" وعليه فيعتبر الخطأ في المسؤولية الإدارية هو الأساس القانوني المنطقي والأصيل الذي يفسر مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها الضارة بالغير.

إلا أن الخطأ المعتمد به لإقامة مسؤولية هيئات الضبط الإداري هو الخطأ المرفقي، وقد ظهرت معايير والتي قيلت في التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي.

¹ - محمد عبد العال السناري، دعوى التعويض ودعوى الإلغاء، مطبعة الإسراء، ص 92.

² - عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 114.

ويعرف الخطأ المرفقي أنه: "الخطأ الذي يرتكبه الموظف بقصد تحقيق غرض إداري"¹.

وكما عرف الخطأ المرفقي بأنه: "كل إخلال بواجبات الوظيفة التي تقع على عاتق المرفق ولا يتوافر شروط الخطأ الشخصي"².

فالخطأ المرفقي لهيئات الضبط الإداري المحلية ينسب فيه الخطأ أو التقصير إلى هيئات الضبط الإداري ذاتها، وتحمل المسؤولية وحدها، فتدفع التعويض، ويكون الاختصاص للقضاء الإداري.

وما تجدر الإشارة إليه أن الخطأ المرفقي يخضع لتقدير القاضي الإداري فلا يحكم بالتعويض عن كل خطأ صادر عن هيئات الضبط الإداري، بل يجب أن يتصف بدرجة معينة من الجسامة.

الفرع الأول: تمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي وتحديد الأفعال التي تكون الخطأ المرفقي

لكي يعتبر الموظف مسؤولاً أمام متعامل مع الإدارة من جراء ما لحقه من ضرر يلزم أن يكون الموظف قد أخطأ خطأ شخصياً، ولإمكان مساءلة الإدارة يجب أن يكون الخطأ المرتكب من الموظف لخطأ مرفقي³.

ومن هنا كان لزاماً لتحديد الجهة المسؤولة عن التعويض التمييز بين الخطأ المرفقي الذي يقيم مسؤولية هيئات الضبط الإداري، وبين الخطأ الشخصي الذي يترتب عليه مسؤولية الموظف الذي ارتكبه.

¹ - عبد الله طلبية، مرجع سابق، ص 397.

² - شريف أحمد الطباخ، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2006، ص 198 .

³ - حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2011، ص 295 .

أولاً: تمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي

لقد سائر القضاء الجزائري القضاء الفرنسي في إقرار فكرة الخطأ كأساس لمسؤولية الهيئات الإدارية، وذلك عن تصرفاتها القانونية والمادية غير المشروعة، كما أخذ بالترقية بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي¹.

وقد وضعت عدت معايير لتمييز بينهما وهي :

1- معيار جسامة الخطأ: يرى الأستاذ (جيز) "Jéze" أن معيار التمييز بين الخطأين الشخصي والمرفقي يتمثل في مدى جسامة الخطأ، فالخطأ الشخصي هو الخطأ الجسيم الذي يرتكبه الموظف الضبط الإداري، كالخطأ في تقدير الوقائع أو القانون²، كأن يصدر رئيس البلدية قرار ضبطي بهدم منزل بلا سند قانوني .

2- معيار الغاية: يرى الفقيه (ديجي) "Duguit" أن تقدير فكرة العمل الإداري يتعين أن ينظر إليها من زاوية الهدف الذي يسعى الموظف إلى تحقيقه، فإذا تصرف الموظف بقصد تحقيق هدف غريب عن الخدمة العمومية في موضوعه، أي تهدف إلى تحقيق أغراض لا علاقة لها بالوظيفة أو بالأهداف الإدارية لنتبع رغبة خاصة، فإن الخطأ في هذه الحالة يعد خطأ شخصياً يتحمل مسؤوليته الموظف وحده، فالموظف لا يسأل إذا أخطأ بحسن نية وهو يستعمل وظيفته ولكنه يسأل حين يستغل سلطات هذه الوظيفة³.

3- معيار النزوات الشخصية: يرى الأستاذ (لافريري) "Laferrriere" أن يصدر الفعل الضار من هيئة الضبط بصدد تأدية وظيفتها، إلا أنه كان مطبوعاً بطابع شخصي يتميز بالميل، أو الشهوة، أو عدم الحرص، اعتبرت غالبية أحكام القضاء الخطأ هنا شخصياً ويسأل

¹ - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 127-128.

² - علي خطار شنتاوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، دار وائل، الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص 167.

³ - سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص 216.

عنه الموظف وحده، ويجب عليه التعويض من ماله الخاص، ذلك أنه لم يكن قاصدا المصلحة العامة، أما إذا لم يكن للميول الشخصية أي دخل فيه فإن الخطأ يكون مرفقيا¹.

4- معيار الانفصال عن الوظيفة: ذهب العميد (هوريو) "Hauriou" إلى أن الخطأ يكون مرفقا تسأل عنه هيئة الضبط الإداري، إذا كان يدخل ضمن أعمال الوظيفة فلا يمكن فصله عنها، ويكون شخصيا إذا أمكن فصله عنها انفصلا ماديا أو معنويا²، ويعتبر الفصل ماديا إذا كانت الوظيفة لا تتطلب القيام به أصلا، كما لو قام أحد رؤساء البلديات بالتشهير بشخص حذف اسمه من جدول الناخبين، فمثل هذا التشهير يعد عملا منفصلا انفصلا ماديا عن متطلبات الوظيفة³.

5- معيار طبيعة الالتزام الذي تم الإخلال به: يرى الفقيه RasyDouc أن معيار التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي يتمثل في طبيعة الالتزام الذي تم الإخلال به، وقد تم تقسيم الالتزامات إلى نوعين :

- الالتزامات العامة وإذا أخل بها الموظف يكون قد ارتكب خطأ شخصيا لان الالتزامات العامة يقع عبؤها على الجميع.
- الالتزامات المرتبطة بالعمل الوظيفي والإخلال بها يعد خطأ مرفقيا يسأل عنه المرفق. وقد انتقد هذا المعيار على أساس أنه يؤدي إلى اعتبار الأخطاء الجسيمة أيا كانت درجة جسامتها مرفقية، متى صدرت نتيجة للإخلال بالالتزام وظيفي، وفي هذا مخالفة لما جرى عليه القضاء من إدراج مثل هذا لخطأ ضمن حالات الخطأ الشخصي.

ثانيا: الأفعال التي تكون الخطأ المرفقي

يتجسد الخطأ الإداري لهيئات الضبط الإداري والذي يسبب ضرر لغير في ثلاث صور

هي:

1 - محسن خليل، مرجع سابق، ص 667.

2 - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 467 .

3 - حسين فريجة، مرجع سابق، ص 299 .

1- عدم قيام هيئات الضبط الإداري بعملها: تتجسد هذه الصورة في حالة امتناع هيئة الضبط الإداري عن القيام بعمل يفترض بها القيام به، فيترتب على موقفها السلبي ضرر للأفراد فهيئات الضبط مسؤولة عن عدم تنفيذ الأشغال أو عدم صيانة المنشآت العامة، حيث أقر مجلس الدولة مسؤولية البلدية عن وفاة طفل إثر سقوطه في بئر، حيث ثبت أن البلدية لم تقم بإحاطة البئر بسياج لتفادي الحوادث، كما أن البئر بجانب ساحة عمومية يلعب داخلها الأطفال¹.

2- بطء أداء هيئة الضبط الإداري لعملها: تملك هيئات الضبط الإداري سلطة تقديرية في اختيار وقت تخلصها، إلا أنها مطالبة بعدم التأخر الذي يؤدي إلى الأضرار بالأفراد، فهيئات الضبط الإداري لا تسأل عن عدم أداء خدماتها أو على أدائها للخدمة على وجه سيء فقط، وإنما تسأل أيضا عن التأخير غير المعقول وغير المبرر في ممارستها لوظيفتها . وليس المقصود من التباطؤ هنا أن يحدد القانون ميعاد يجب على الإدارة أن تؤدي خدماتها خلاله، لان هذا يندرج ضمن عدم قيام الإدارة بعملها ولكن المقصود هنا أن تكون الإدارة غير مقيدة بمدة معينة².

3- سوء أداء هيئات الضبط الإداري لعملها: في هذه الحالة هيئات الضبط الإداري لم تنتكر لوظيفتها كما أنها لم تتراخي في أدائه إلا أن طريقة الأداء كانت على وجه سيء، ومثال ذلك ما أقره مجلس الدولة حول مسؤولية البلدية عن ضياع سيارة (س.ع) والتي كانت محجوزة وموضوعة بحظيرة بلدية الذرعان، ففقدت وضاعت ولم يتمكن صاحبها من استرجاعها رغم تحصيله على ترخيص بذلك من النيابة واستلامها من الحظيرة³.

¹ - قضية (خ.و) ضد، مجلة مجلس الدولة، العدد1، مرجع سابق، ص99 .

² - سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن، الكتاب الثاني، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2003، ص 130 .

³ - قضية بلدية الذرعان ضد (س.ع) ومن معه، جمال سايس، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 976 .

الفرع الثاني: تقدير الخطأ في أعمال هيئات الضبط الإداري

تقوم مسؤولية الإدارة المحلية عن أعمالها الضبطية على وجود خطأ من جانبها وأن يترتب عليه ضرر للشخص المطالب بالتعويض، إلا أن درجة الخطأ في أعمال الضبط الإداري ليست على وتيرة واحدة، حيث تختلف درجة الخطأ بالنسبة لأعمال هيئات الضبط الإداري القانونية عنها بالنسبة لأعمالها المادية.

أولاً: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية غير المشروعة

إن مناط مسؤولية هيئات الضبط الإداري عن القرارات التي تصدرها هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع بسبب عيب لحقه¹، فعدم المشروعية التي تشكل مصدراً لقضاء الإلغاء اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي كذلك مصدراً لقضاء المسؤولية².

غير أنه إذا كان كل واحد من هذه العيوب كافياً بذاته للإلغاء فلا يكون سبباً للحكم بالتعويض حيث جعل البعض منها فقط مصدراً للتعويض، وميّز بين أوجه البطلان الشكلية وأوجه البطلان الموضوعية على النحو الآتي:

1- بالنسبة لأوجه البطلان الشكلية: المتمثلة في عيب الاختصاص وكذلك عيب الشكل.

أ- **عيب عدم الاختصاص:** يترتب عن دعوى تجاوز السلطة المرفوعة ضد قرار ضبطي مشوب بعيب عدم الاختصاص الحكم بالإلغاء، وذلك نظراً لعدم مشروعيته بسبب مخالفة وعدم احترام ومراعاة مصدر القرار لقواعد الاختصاص المنصوص عليها في القانون، فإذا نتج عن ذلك أضرار للشخص الذي لحقه ضرر الحق في طلب التعويض.

ولكن عيب عدم الاختصاص الذي يشوب القرار الإداري فيؤدي إلى عدم مشروعيته، فلا يصلح حتماً وبالضرورة أساساً للتعويض ما لم يكن عيباً مؤثراً في موضوع القرار³.

¹ - سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2009، ص 272 .

² - Delaubadère André, Manuel de droit administratif, 16^{ème} édition, LGDJ, Paris, 1978, p722.

³ - إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص 195 .

فمجلس الدولة الفرنسي لم يقرر مسؤولية سلطة الضبط على إطلاقها فلم يقرر التعويض إلا إذا كان عيب عدم الاختصاص مرجعه قيام الموظف بعمل لا يملك صلاحية ممارسته إطلاقاً، أي يجب أن تكون المخالفة جسيمة حتى تؤدي إلى مسؤولية الإدارة¹. مثال ذلك حالة عدم الاختصاص الموضوعي أين تكون المخالفة جسيمة، وفي هذا صدر حكم عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بقسنطينة في 1969/05/02، في القضية التي رفعها (م.م) ضد بلدية القرارم بولاية قسنطينة، والتي حكمت فيها الغرفة الإدارية بإلغاء قرار رئيس البلدية المذكورة لعدم مشروعيتها، لأنه كان معيب بعدم الاختصاص، وحكمت بمسؤولية البلدية إزاء المتضرر².

وما ينبغي التنبيه إليه هو أنه لا توجد قاعدة مطلقة بالنسبة لعيب عدم اختصاص للحكم بالتعويض، وإنما يجب التمييز في بعض الحالات بين القرار المعيب بعيب عدم الاختصاص الجسيم، الذي يمثل اغتصاباً للسلطة فيحكم القضاء بالتعويض، أما إذا كان العيب هو عيب عدم الاختصاص البسيط يمكن رفض الحكم بالتعويض.

ب- عيب الشكل والإجراءات: بالنسبة للمسؤولية عن عيب الشكل فالقضاء الإداري لا يقر دائماً بكون عيب الشكل والإجراءات خطأ مرفقياً تترتب عنه قيام مسؤولية الإدارة العامة، فهو يفرق بين الإجراءات والأشكال الجوهرية التي يترتب على تخلفها تغير مضمون القرار، وبين الإجراءات والأشكال التي لا يترتب على تخلفها تغير مضمون القرار الإداري، ففضى بالتعويض في الحالة الأولى³، أما الحالة الثانية فإذا كان القرار سليم في موضوعه رغم عدم احترام الشكليات فالإلغاء وحده كاف ويرفض الحكم بالتعويض⁴، وبالتالي فليس من

1 - عبد الله طلبة، مرجع سابق، ص 353 .

2- عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 162.

3 - مصطفى أحمد الديدمني، أثر عيب الإجراءات والشكل في مسؤولية الإدارة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، تصدر عن الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1992، ص 48 .

4- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 217.

المحتم أن يجتمع الإلغاء والتعويض بالنسبة لقرار واحد فقد يحكم بالإلغاء دون التعويض أو العكس¹.

ومثال ذلك ما قضت به المحكمة العليا بدمشق بإلغاء القرار الضبطي لمحافظ حلب بغلق مسرح للأحد الأشخاص لأسباب صحية كون القرار معيب بعيب الإجراءات، في حين رفضت الحكم بالتعويض كون أن هذا العيب لا يؤثر في مضمون القرار وجوهره².

وعليه يمكن القول أنه إذا كانت مخالفة الشكل أو الاختصاص أدت إلى الحكم بالإلغاء ولم تؤثر على صحة القرار في موضوعه، فكان القرار سليماً في مضمونه محمولاً على أسبابه المبررة، فإنه لا يمكن أن تكون سبباً للحكم بالتعويض، لأن القرار كان سيصدر في هذه الحال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة روعيت³، بمعنى آخر فلا توجد علاقة سببية بين عيب الشكل أو عيب الاختصاص، وبين الضرر الذي لحق الشخص، وسبب الضرر هنا هو قرار سليم من الناحية الموضوعية، فلا تقوم المسؤولية في اتجاه هيئات الضبط الإداري.

2- بالنسبة لأوجه البطلان الموضوعية: إن قرار الضبط الإداري المشوب بعيب مخالفة القانون والانحراف في استعمال السلطة يشكل خطأ مرفقاً، وبالتالي يكون قد تضمن وجوهاً كافية لتبرير الحكم بالتعويض، إلا أنه قد يشكل خطأً شخصياً إذا تعدد مرتكبه القيام به .

أ- عيب مخالفة القانون: قد أجمع الفقه أن عيب مخالفة القانون يولد مسؤولية الإدارة دائماً ويتلزم معها⁴، وسواء أكانت القاعدة القانونية التي خالفها هيئة الضبط مدونة أو غير مدونة وسواء تمثل عيب مخالفة القانون في سوء تطبيق القانون أو في امتناع هيئة الضبط عن تطبيق القانون، وفي هذا الخصوص حكم مجلس الدولة الفرنسي بالتعويض لأحد الأفراد

¹ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2003، ص 305.

² - مصطفى أحمد الديدمني، مرجع سابق، ص 58 .

³ - أحمد محمود جمعه، منازعات التعويض في مجال القانون العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 78-79.

⁴ - هنية أميدة، مرجع سابق، ص 56 .

نتيجة الضرر الواقع عليه من جراء قرار عمدة إحدى المدن برفض إقامته لمعرض تجاري، وقد تكون مخالفتها للقانون بأن تمتع عن تنفيذ حكم قضائي، فهذا الامتناع يرتب مسؤولية الإدارة والامتناع قد يأخذ صورا متعددة فإما أن تبالغ الإدارة في التراخي في تنفيذ الحكم وإما أن تنفذه على وجه سيئ أو غير كامل أو لا تنفذه على الإطلاق¹.

ويمكن أن تثار مسؤولية الإدارة في حالة التباطؤ والتراخي في تنفيذ القانون، وقد أقر القضاء الجزائري بهذه المسؤولية وأخذ بها في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى المؤرخ في 1977/12/24، فضلا في النزاع الذي جمع بين (والي قسنطينة) مدعي والسيدة (ت. ف) مدعى عليها، وتتلخص وقائعه في أنه:

بعريضة مؤرخة في 1976/01/16، قدم المدعي استئناف ضد قرار صادر عن الغرفة الإدارية بمجلس القضاء بقسنطينة، الذي استبعد مسؤولية البلدية، وحكم على الولاية بعدة مبالغ تدفعها إلى السيدة (ت.ف) كتعويض عن الضرر الذي لحق بها، نتيجة للحادث القاتل الذي ذهب ضحيته السيد (ب.أ)، ومن حيثيات هذا القرار في تحديد المسؤوليات جاء فيه: "...حيث أن والي قسنطينة الذي أبلغ بالقرار البلدي المؤرخ في 1965/02/19 المتضمن أن العمارة المتنازع عليها يجب أن تهج، وتغلق أبوابها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما... حيث أن والي قسنطينة الذي أبلغ بالقرار المشار إليه سابقا لم يتخذ أي تدبير لازم لمنع انهيار العمارة المختص بتسييرها...

بعد الاطلاع على حيثيات القضية وأسبابها، صرح بالمسؤولية المشتركة والتضامنية لكل من البلدية والولاية عن الأضرار الناتجة عن الحادث، وثبت مبدئيا القرار المستأنف فيما يخص التعويضات الممنوحة للأم والأولاد الثلاثة للضحية، وصحح الحصة الممنوحة لأرملة الضحية إذ رفع مبلغ تعويضها...².

¹ - صلاح يوسف عبد العليم، مرجع سابق، ص 381 .

² - عمور سيلامي، الضبط الإداري البلدي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1988، ص 209-210.

ومن أمثلة مخالفة قاعدة قانونية غير مدونة ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة لمخالفتها لمبدأ غير مدون هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وذلك حين قامت الإدارة بالاستيلاء على كمية خشب مملوكة لإحدى السيدات أكثر من الكميات التي استولت عليها من الملاك الآخرين¹.

كما أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية يعتبر قرار إداري سلبي مخالف للقانون يوجب لصاحب الشأن حقا في التعويض عما يلحقه بسببه من أضرار².

إذا كان محل قرار الضبط الإداري مخالفا للقانون، كان معيبا بوجه من أوجه عدم المشروعية التي تؤدي زيادة على إلغائه، إلى ترتيب وانعقاد مسؤولية هيئة الضبط الإداري على أساس وجود خطأ مرفقي.

ب- عيب السبب: إذا اتخذت جهات الضبط الإداري المحلية قرارا إداريا من دون أن يكون هناك سبب، أي عدم وجود وقائع مادية أو قانونية تبرر إصداره، اعتبر القرار مشوبا بعيب السبب ووصف بأنه غير مشروع، وإذا ترتب عنه ضرر للغير انعقدت المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ المرفقي³.

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي لم يرتب المسؤولية على عيب السبب إلا إذا كان على قدرا كبير من الجسامة، ويقدر مدى جسامة الضرر عن طريق بحث كل حالة على حده وتقدير مدى جسامة عيب السبب فيها وما يترتب من الأضرار على الأفراد⁴، وقد ألغى قرار ضبط إداري يرخص ببناء خمسة طوابق فقط للمحافظة على جمال الميدان بدلا من السبعة طوابق التي طلبها صاحب الشأن وذلك لخطأ في تكييف الميدان، إلا أن المجلس رفض

1 - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 484 .

2 - أحمد محمود جمعه، مرجع سابق، ص 64 .

3 - عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 158.

4 - محمد عبد العال السناري، مرجع سابق، ص 137 .

دعوى التعويض لأن عيب السبب ليس جسيماً، أو أنه حسب تعبير مجلس ليس من طبيعته توليد مسؤولية الإدارة¹.

إلا أن القضاء الإداري الفرنسي سار إلى الإقرار بمسؤولية هيئات الضبط الإداري، في حالة رفضها أو امتناعها عن القيام بواجباتها في إصدار تدابير الضبط الإداري للمحافظة على النظام العام رغم وجود الوقائع المادية والقانونية بحجة حرية الإدارة في تقدير وقت تدخلها وذهب إلى فحص ومراقبة هذا الامتناع، أو قياس نتائجه في نطاق المسؤولية الإدارية، فقد قرر أن امتناع العمدة عن وضع التدبير، يترتب عنه قيام مسؤولية الإدارة إذا كون هذا الرفض خطأ جسيماً، فمن غير الممكن أن تنتزع الإدارة العامة بالملائمة لتبرير رفض اتخاذ التدابير الضرورية سواء كانت فردية أو لائحية، لمواجهة الخطر الجسيم².

ج- عيب الانحراف في استعمال السلطة: ذهب القضاء الإداري إلى أن قرار الضبط الإداري المشوب بعيب الانحراف بالسلطة في حال خالف مصدره الهدف المخصص يكون مصدراً للمسؤولية، لأن الخطأ بطبيعته يستوجب التعويض إذا ترتب عليه ضرر ثابت³، أما إذا هدفت هيئات الضبط الإداري التي تحقيق أهداف شخصية بعيدة عن المصلحة العامة، كتحقيق نفع شخصي أو بغرض الانتقام أو تحقيق أغراض سياسية فإن الخطأ هنا يعد خطأ شخصياً تترتب عليه المسؤولية الشخصية لمرتكبه.

ثانياً: الخطأ المرفقي في الأعمال المادية

إضافة إلى الأعمال القانونية فإن هيئات الضبط الإداري تتخذ في إطار ممارسة نشاطها الضبطي أعمالاً مادية بهدف حماية النظام العام، والخطأ المرفقي المتعلق بالأفعال المادية يتخذ صور عديدة كالإهمال أو الترك أو التأخير، أو عدم التبصر والاحتياط في قيام هيئات الضبط الإداري بعمل مادي للحفاظ على النظام العام، كتفريق مظاهرة أو قطع أشجار...

¹ - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 485 .

² - سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، مرجع سابق، ص 346.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 185 .

إلا أنه لا يوجد معيار أو قاعدة عامة لتقدير درجة الخطأ الذي يرتب مسؤولية الإدارة عن الأعمال المادية وإنما يراعي في تقديره للخطأ المرفقي في كل حالة على حدة، وذلك وفقا لاعتبارات عديدة منها :

1- **الاعتبارات المتعلقة بهيئة الضبط الإداري:** إن درجة الخطأ الذي يرتب المسؤولية تختلف من مرفق لآخر حسب طبيعة المرفق حيث يتشدد القضاء كلما كان نشاط المرفق أكثر خطورة، فيشترط الخطأ الجسيم لترتيب مسؤولية هيئات الضبط الإداري¹، لأنه يرمي إلى المحافظة على النظام العام وهذه المهمة على درجة كبيرة من الأهمية والدقة، فهو مرفق هام يستوجب توفير وسائل فعالة، فلا تقوم مسؤوليته إلا عن الأخطاء الجسيمة في الأعمال المادية ذلك أنه كلما زادت الأعباء الملقاة على المرفق وقلت وسائله وإمكانياته يتشدد القضاء الإداري في درجة جسامة الخطأ.

فاشترط الخطأ الجسيم لقيام المسؤولية الإدارية منطقي، وضروري للسماح للإدارة العامة بتحقيق أهدافها وهو ما جعل للخطأ الجسيم وظيفتان²:

- الأولى حماية الإدارة عندما يتميز نشاطها بجانب صعب أو معقد أو ذات تقنية عالية.

- الثانية حماية الضحايا في حالة ارتكاب هذا النوع من الخطأ، الذي يسمح بالحكم بتعويضات كبيرة ضد الإدارة العامة.

أ- **وقت وقوع الخطأ:** كما أن القضاء الإداري يأخذ بعين الاعتبار ظرف زمان وقوع الخطأ فيراعي اعتبار الوقت الذي أدت هيئات الضبط الإداري عملها، ذلك أنه ليس من السهل عليها القيام بعملها دائما بنفس الدقة واحترام قواعد العمل، فيأخذ بالخطأ البسيط إذا كان للموظف العام الوقت المناسب لدراسة الحلول للمتغيرات التي تطرأ، كما يستوجب توافر الخطأ الجسيم إذا لم يترك الوقت الكافي لمواجهة الاضطرابات إلا باتخاذ إجراءات غير

¹ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 218 .

² - رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 26.

عادية فيتطلب إذا لتقرير مسؤولية هيئات الضبط الإداري خطأ بسيطاً في الظروف العادية، ولكنه في الظروف الاستثنائية يتطلب خطأ جسيماً¹.

ب - مكان وقوع الخطأ: ويؤخذ بعين الاعتبار أيضاً حين تقدير خطأ المرفقي بالإضافة إلى ظرف الزمان ظرف المكان الذي وقوع فيه الخطأ، فأخفاً هيئات الضبط الإداري التي تقع في المدن مثلاً تختلف عنه في القرى والمناطق النائية، فإذا كان المرفق المخطئ يؤدي عمله بعيد عن العمران فأن مجلس الدولة الفرنسي يشترط لتقرير مسؤوليته أن تكون الأخطاء المنسوبة له على درجة من الجسامة، أما إذا كان المرفق يؤدي عمله في دائرة العمران فإنه لكي يتقرر مسؤولية المرفق عن الأخطاء المنسوبة إليه فإنه يتطلب درجة جسامة أقل².

2- الاعتبارات المتعلقة بالشخص المضرور نفسه: ولا تكفي الاعتبارات السابقة عند تقدير الخطأ بل يجب أخذ الاعتبارات المتعلقة بالشخص المضرور نفسه بعين الاعتبار فيتطلب لتقرير مسؤولية هيئات الضبط الإداري درجة أكبر من الخطأ إذا كان المضرور مستفيداً من المرفق³، كما أنه يتطلب درجة أكبر من الخطأ في حال كان المضرور يتلقى الخدمة بمقابل مادي، ويتساهل في درجة الخطأ إذا كان يتلقاها مجاناً⁴.

لقد تشدد القضاء الإداري الفرنسي في درجة الخطأ المرفقي، وذلك تبعاً لاعتبارات المتعلقة بالشخص المضرور وكذا لاعتبارات المتعلقة بهيئة الضبط الإداري، فمرفق الضبط الإداري يهدف إلى تحقيق النظام العام مما يتطلب تشدد في درجة الخطأ، وما يؤكد ذلك وجود بعض الأحكام القضائية التي رفض فيها القضاء الفرنسي الاعتراف بمسؤولية هيئات الضبط الإداري، على الرغم من عدم اتخاذ هيئات الضبط للإجراءات التي تكفل حماية

¹ - علي خطار شنطاوي، مسؤولية الدولة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص 232 .

² - محمد عبد العال السناري، مرجع سابق، ص 129 .

³ - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 478 .

⁴ - علي خطار شنطاوي، مسؤولية الدولة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص 232 .

المواطنين، من اعتداء الأشقياء في الحقائق العامة ليلاً، وذلك في حكم مجلس الدولة في 1948/10/17 في قضية (ريتز)¹.

المطلب الثاني: الضرر وعلاقة السببية

تشدد القضاء الإداري في مسألة قيام المسؤولية الإدارية لهيئات الضبط الإداري بمجرد توافر العمل الخاطئ الواقع من طرفها، أي أن ركن الخطأ ورغم أهميته لا يقيم وحده مسؤولية هيئات الضبط الإداري بل يجب أن يلحق الفرد ضرر جراء هذا الخطأ، كما يجب أن يكون هناك علاقة بين الخطأ والضرر بأن يكون هذا الضرر نتج مباشرة عن خطأ الإدارة، وبالتالي يجب توفر ركني الضرر والعلاقة السببية .

الفرع الأول: الضرر

إن مجرد ارتكاب هيئات الضبط لخطأ سواء كان خطأ قانوني أو خطأ مادي غير كافي لنشوء التزام بالتعويض في ذمتها، وإنما يجب لحكم بالتعويض أن يترتب على خطأ هيئات الضبط الإداري ضرر.

والضرر هو إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً، وهو كل أذى يلحق بالشخص، أو هو ما يصيب الشخص من أذى في حق من حقوقه أو مصلحة مشروعة له².

وقد قضى مجلس الدولة في هذا الخصوص برفض التعويض للسيدة (ف.ب) كونها لم تأتي بالدليل الذي يثبت الضرر اللاحق بفعل بناء بلدية وهران لجدار، وإن هدم الجدار حتى يتسنى للمستأنفة المرور إلى ملكيتها والتصرف فيها، هو مطلب ليس في محله، ذلك أن بناء الجدار من طرف البلدية يعتبر تدبير مفيداً وضرورياً لإعفائها من مسؤولية وقوع ضرر محتمل مادامت البناية التابعة للمستأنفة مهددة بالانهيار وتشكل خطر على المواطنين³.

¹ - رياض عيسى، المرجع السابق، ص 408.

² - كافي زغير شنون البدري، صور الضرر المعنوي، مجلة كلية الحقوق، العدد 15، المجلد 2، جامعة النهرين، 2013، ص 161.

³ - قضية (ف.ب) ضد بلدية وهران، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، مرجع سابق، ص 205 .

أولاً: شروط الضرر

يشترط في الضرر الذي يستتبع مسؤولية هيئات الضبط الإداري المحلية أن يتوفر على شروط هي :

1- أن يكون الضرر محققاً: حتى يتمكن المضرور من التعويض عما أصابه من ضرر وجب أن يكون الضرر محققاً، والضرر المحقق هو الذي وقع بالفعل أو كان وشيك الوقوع بصورة مؤكدة¹، كأن تقوم الولاية بشق طريق فتسبب هذه العملية أضراراً بمنازل المجاورين للطريق².

وقد يجتمع الضرر الحال وهو الذي وقع بالفعل والضرر المستقبل في حالة واحدة، كما لو أصيب شخص نتيجة حفرة قامت بحفرها البلدية وتركتها مهملة، فنتج عن أصابته عاهة مستديمة، فإن تلك العاهة تعد بمثابة ضرر حال يستحق المتضرر التعويض عنه، أما عجزه عن كسب رزقه في المستقبل فهو ضرر مستقبلي يستحق التعويض عنه لأنه مؤكد الوقوع، ولا يجوز التعويض عن الضرر الاحتمالي كونه قد يقع وقد لا يقع³.

2- أن يكون الضرر مباشر: يتعين أن يكون الضرر المقيم لمسؤولية هيئات الضبط الإداري مباشر، أي أن يكون تحققه بمثابة نتيجة لسلوك الإدارة الخاطيء، فتستبعد مسؤولية هيئات الضبط الإداري متى ثبت أن الضرر وقع بسبب لا يرجع إليها.

وقد تأكد ذلك بقضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر حيث ذهبت إلى "... ما عساه يكون قد لحقه من ضرر ليس مرده إلى قرار المحافظ بسد عيون أبراج الحمام في المناطق المجاورة للمطار لخطورة ذلك على الطيران، بل هو نتيجة عدم صلاحية المكان ذاته

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 214 .

² - قضية (ف.ح) ضد والي ولاية تيزي وزو، جمال سايس، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 675 .

³ - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، وقضاء المظالم، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 215 .

لممارسة النشاط لمجاورته لمطار حربي"، فقد كان بوسع المطالب بالتعويض توقي الضرر، لو اتخذ مكانا ملائما لممارسة نشاطه¹.

3- أن يكون الضرر خاصا: أي أن يصيب فردا معينا أو أفراد على وجه الخصوص، أما إذا كان الضرر عاما أي أصاب عدد غير قابل للتحديد من الأشخاص فإنه يصبح ضررا عاما لا تقوم معه المسؤولية الإدارية، حيث يعد الضرر هنا من الأعباء العامة التي يجب على الأفراد تحملها دون تعويض².

4- أن يقع الضرر على حق مشروع: أي وجوب أن يكون الضرر قد أصاب حقا أو مصلحة يحميها القانون، حيث لا يجوز التعويض عن ضرر أصاب مصلحة غير مشروعة. مثال ذلك إذا أصدرت سلطات الضبط الإداري قرار بسحب ترخيص منشأة وإغلاقها لمخالفتها لشروط الترخيص كما لو ثبت استعمالها كصاله لعب القمار أو تعاطي الخمر وكان القرار الضبطي الساحب للرخصة غير مشروع لصدوره من غير مختص، فإن الضرر الذي أوجده لا ينشئ للمضروب حقا في التعويض، ذلك لأن الحق الذي لحقه الضرر غير مشروع في ذاته³.

5- أن يكون الضرر ممكن التقدير نقدا: ليحكم بالتعويض يجب أن يكون الضرر قابل للتقدير بالنقود، وتقدير الضرر نقدا سهل بالنسبة للأضرار المادية، ولكنه بالصعوبة ما كان في الأضرار المعنوية.

ثانيا: أنواع الضرر الموجب للمسؤولية هيئات الضبط الإداري

يقرر قاضي الإداري التعويض للمضروب في حال أصيب بضرر مادي أو معنوي:

1- الضرر المادي: يتحقق هذا الضرر حال مساس خطأ هيئات الضبط الإداري بمصلحة مالية للمتضرر، كإتلاف عقاره، حيث قضى مجلس الدولة بالتعويض على ما قامت به البلدية

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 214 .

² محسن خليل، مرجع سابق، ص 772 .

³ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 217 .

من هدم لمنزل المتضرر وإتلاف لمواد البناء، رغم أن صاحب المنزل مستفيد من القطعة الأرضية ومنتحصل على رخصة بناء¹، ويدخل أيضا من قبيل الضرر المادي الأضرار التي تقع على جسد المتضرر.

2- **الضرر الأدبي:** وهو الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله، وإنما يصيب ذمته الأدبية² فهو ضرر غير مادي لا يدرك بالحواس³، يصيب الشرف والاعتبار أو يؤدي السمعة ويحط من الكرامة أو ينال من العواطف والأحاسيس الإنسانية، فهي كلها أعمال تصيب المتضرر ولا شك، وتدخل إلى قلبه الغم والأسى والحزن وتهز من كيانه وتحط من قدره بين أقرانه، وبالتالي يحق لمن وقع عليه مثل هذا الضرر الأدبي أن يطالب بالتعويض عما لحقه⁴، رغم أن العواطف يصعب تقييمها بالمال.

ويرى غالب الفقه أن الضرر المعنوي مثله مثل الضرر المادي من حيث شروطه، حيث يشترط أن يكون مباشرا وأن يكون الضرر حاضرا وأن يكون على حق مشروع⁵. وقد أقر المشرع الجزائري التعويض عن الضرر الأدبي فبالرجوع إلى نصوص قانون البلدية وقانون الولاية وقانون الوظيفة العامة نجدها تنص على التعويض عن: التهديد والإهانات الشتم القذف وكل هذه تمثل أضرار معنوية لا مادية .

وقد أقرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا التعويض عن الضرر المعنوي فحكمت على بلدية تبسة بدفع التعويض لكل من الأبوين والإخوة والأخوات نتيجة الضرر المعنوي

¹ - مسؤولية بلدية الحمادية بالتعويض عن هدم بناء دون وجه حق، جمال سايس، مرجع سابق، الجزء الأول، ص 510 ،
² - طارق عبد العزيز العبيدي، الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، دراسة في القانون العراقي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، المجلد 1، جامعة كركوك، 2012، ص 147.
³ - جورج قودال بيار دلقوقيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2001، ص 516.
⁴ - إبراهيم محمد غنيم، مرجع سابق، ص 205.
⁵ - كافي زغير شنون البدري، مرجع سابق، ص 162.

الحاصل لهم من جراء وفاة طفلين صغيرين غرقا في بركة¹، حيث أن البلدية لم تتخذ الإجراءات الوقائية اللازمة لضمان الأمن حول البركة.

الفرع الثاني: علاقة السببية

لإقامة مسؤولية هيئات الضبط الإداري المحلي لا يكفي توافر عنصري الخطأ والضرر بل يتعين أن توجد رابطة سببية بين الخطأ والضرر الذي أصاب المتضرر، أي أن خطأ الإدارة هو السبب المباشر في وقوع الضرر، وكلما استقل الضرر عن الخطأ بحيث يتصور وقوعه ولو لم يقع الخطأ انعدمت رابطة السببية ومن ثم تنتفي مسؤولية هيئات الضبط الإداري.

ويقع عبء إثبات قيام رابطة السببية بين خطأ الإدارة والضرر الذي أصاب المتضرر على المتضرر نفسه².

أولاً: النظرات التي تكشف العلاقة السببية

يسهل كشف العلاقة السببية بين خطأ هيئات الضبط وبين الضرر الحاصل في حال كان هناك سبب واحد أدى إلي الضرر، ولكن يكون الأمر أكثر تعقيد في حال كان الضرر نتاج عدت أسباب، وينقسم الفقه في هذا الشأن إلى نظريات.

1 - **نظرية تعادل الأسباب:** نادى بهذه النظرية الفقيه الألماني فون بوري، وفقاً لهذه النظرية فإن الضرر أحدثه مجموعة من الأسباب، بحيث لا يمكن فصل العوامل التي ساهمت في وقوع الضرر، وأن كل هذه الأسباب متعادلة في تحقيق الضرر³، إلا أنه إذا كان من بين تلك الأسباب المتعادلة سبباً هو الذي حرك الأسباب الأخرى فيكون صاحب هذا السبب وحده هو المسؤول عن الضرر⁴.

¹ - قضية فريق (ق) ضد بلدية تبسة، جمال سايس، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 802.

² - عبد العزيز عبد المنعم خلفية، المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 223 .

³ - محمد بكر حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 196 .

⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خلفية، المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 224 .

2 - **نظرية السبب المنتج** : بغض النظر عن الأسباب التي شاركت في إحداث الضرر يتم التركيز على السبب المنتج وهو السبب المألوف والذي يحدث الضرر وفقاً للمجرى العادي للأمر.

3 - **نظرية تعاقب الأضرار**: مؤدى هذه النظرية أن الفعل الواحد قد ينتهي إلى سلسلة من النتائج يعقب بعضها بعضاً وقد تجتمع الحالتين معا فتتعدد الأسباب كما تتعاقب الأضرار، فهنا التعويض لا يكون إلا على الضرر المباشر عادة، وهو الذي يكون نتيجة طبيعية للخطأ أو للنشاط الضار¹.

ثانياً: حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية القائمة على الخطأ

يمكن في نظام المسؤولية الإدارية القائمة على الخطأ إعفاء هيئات الضبط المحلي من المسؤولية أو تخفيفها في حالة القوة القاهرة وخطأ المضرور وكذلك في حالي الطرف الطارئ، وخطأ الغير.

ولا تعفي الظروف الاستثنائية سلطات الضبط الإداري من المسؤولية، إلا أن مسؤوليتها في ظلها تختلف عنه في ظل الظروف العادية، ولا يعتد في هذا الصدد بالخطأ البسيط، بل يشترط توافر الخطأ الجسيم².

1. **الظرف الطارئ**: هو كل حدث متصل بنشاط الإدارة، غير معروف وغير متوقع ويستحيل مقاومته³، فلا تثار في هذه الحالة مسألة إسناد الضرر إلى مصدره، وإنما يكون الظرف الطارئ سببه مجهول ومخفي، وهذا عكس القوة القاهرة التي تحدث بسبب معلوم وخارجي وفي هذا يقول الأستاذ (هوريو): "إن الإنسان لا يستطيع أن يتوقع الظرف الطارئ لكن يبقى الظرف الطارئ مرتبط بسير المرفق العام، بينما القوة القاهرة هي ظاهرة غير متوقعة بالإضافة إلى أنها خارجة عن المرفق العام.... وعكس ما هو عليه في القوة

¹ - حسين طاهري، مرجع سابق، ص 207 .

² - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009، ص 346-349 .

³ - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 397 .

القاهرة، حيث يستحيل إظهار خطأ الإدارة، فيوجد في الظرف الطارئ خلل يعود للمرفق الإداري أو الشيء التابع للإدارة"، وأضافت القاعدة المشهورة "أن الظرف الطارئ هو خطأ مرفقي يجهل نفسه"¹.

أما نتائج حالة الظرف الطارئ فهي إعفاء هيئات الضبط الإداري من المسؤولية القائمة على الخطأ.

2. **فعل الغير:** الغير هو كل شخص تسبب في الضرر مهما كانت صفته القانونية غير المدعى عليه والأشخاص الواقعيين تحت مسؤوليته، فإذا كان الضرر ناتج عن فعل الغير، فهئية الضبط الإداري تعفى كلياً أو جزئياً من مسؤوليتها القائمة على أساس الخطأ، وذلك حسب مقدار مساهمته في تحقيق الضرر، ويعتبر الغير مسؤولاً مسؤولاً تضامنية مع الإدارة في حالة الخطأ المشترك بينهما، ويحق للمتضرر أن يطالب الإدارة بكامل التعويض أمام القاضي الإداري أو مطالبة الغير بالتعويض الكامل أمام القضاء العادي، ولكل من الإدارة والغير أن يرجع الآخر بالنسبة التي يتحملها من التعويض²، ما لم يستغرق أحد الخطأين الآخر، فتوزع المسؤولية عن تعويض الضرر على محدثيه كل بنسبة خطئه³.

3. **فعل المتضرر:** متى ثبت أن خطأ المتضرر هو محدث الضرر أعفيت هيئات الضبط الإداري من المسؤولية، أما إذا ساهم المتضرر بخطئه مع خطأ الإدارة في وقوع الضرر، فإن القاضي يقسم المسؤولية بينهما بقدر مساهمة كل منهما .

وقد رفض القضاء الإداري التعويض في حال سبب خطأ المتضرر الضرر، حيث رفض مجلس الدولة تعويض مستغل مذبح بلدي ببلدية عين قشرة، حيث تم غلق المذبح بقرار من والي ولاية سكيكدة بناء على تقرير اللجنة الولائية المكلفة بالرقابة البيطرية، وهذا بعد (5 أشهر) من استغلاله له في حين أنه استفاد من سنة كاملة للاستغلال المذبح، وقد

¹ - رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص134.

² - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص 750 .

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص226 .

اعتبر المستأنف بأن غلق المذبح راجع إلى إهمال البلدية لأنه كان غير صالح للاستغلال وقت استفادته منه وأن ذلك سبب له ضرر جسيماً يلتمس التعويض عنه، غير أن محضر المفتشية البيطرية أثبت خطأ المضرور نفسه حيث لم يوفر الصيانة داخل وخارج المذبح، وذلك برمي الفضلات الناتجة عن الذبح، انبعاث رائحة كريهة وعدد هائل من الذباب، عدم توفير رقابة بيطرية للحوم، عدم تنظيف حوض المياه، عدم توفير الكلور، والجير والمازوت لإتلاف اللحوم غير الصالحة للاستهلاك، وبالتالي لا يمكن إقامة مسؤولية البلدية ما دام أن المضرور نفسه هو المتسبب في الخطأ¹.

4. القوة القاهرة: يعتبر كل حادث غير متوقع من جانب الإدارة وليست لها القدرة على مقاومته قوة القاهرة²، فإذا ثبت أن الضرر الحاصل لم يكن سببه نشاط هيئات الضبط الإداري وإنما كان بسبب قوة القاهرة فلا تقوم مسؤولية هيئات الضبط بسبب انتفاء علاقة السببية بين نشاطها والضرر المحدث .

وقد قضى مجلس الدولة في هذا الخصوص برفض التعويض نتيجة تضرر مخبزة بفعل مياه المطر، ذلك أن بلدية بومقر كانت ضحية فيضانات أدت إلى تحطيم عدة مساكن وإتلاف منتجات فلاحية وأصبحت البلدية منكوبة، ولم يكن المستأنف المتضرر الوحيد من جراء الفيضانات، والضرر الحاصل له كان نتيجة الفيضانات، وليس من جراء الحائط المشيد من طرف البلدية، وبالتالي هناك قوة القاهرة هي المتسببة في الضرر، فضلاً عن أن المستأنف لم يقدم أي دليل على أن الحائط هو المتسبب في الأضرار³.

1 - قضية (ب.إ) ضد بلدية عين قشرة، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، مرجع سابق، ص135.

2 - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، مرجع سابق، ص 748.

3 - قضية (ج.ف) ضد بلدية بومقر، مجلة مجلس الدولة، العدد3، مرجع سابق، ص103.

ثالثاً: تقدير التعويض في المسؤولية على أساس الخطأ

عندما يتأكد القاضي الإداري من توافر أركان المسؤولية الثلاثة الخطأ والضرر والعلاقة السببية التي تربطهما، فإنه يقضي بقيام المسؤولية الإدارية، ويحكم بالتعويض المناسب للمتضرر جبراً للضرر¹.

فالتعويض يمثل الجزاء الذي يوقع على الإدارة نتيجة لثبوت مسؤوليتها عن ارتكاب الخطأ الذي نتج عنه الضرر، وهو كذلك المصلحة النهائية لقيام المسؤولية الإدارية².
و يختلف تقدير التعويض في حالة ما إذا كان الخطأ مرفقياً أو شخصياً عنه في حالة ما إذا كان الخطأ مشتركاً على النحو التالي :

أ - في حال كان الخطأ مرفقياً أو شخصياً: إذا نسب القضاء الخطأ إلى هيئات الضبط الإداري المحلية وحدها دون الموظف، فإنها وحدها تتحمل التعويض من خزينتها سواء البلدية أو الولاية، وتكون منازعاتها أمام القضاء الإداري إلا ما استثنى بنص³.
أما إذا نسب الخطأ إلى الموظف أي كان الخطأ شخصياً، فإن الموظف العمومي هو الذي يتحمل التعويض من ماله الخاص ويكون القضاء العادي هو المخت .
مثاله إذا قام رئيس بلدية أو والي ولاية بارتكاب جريمة قتل، فإن الخطأ هنا لا علاقة له بالوظيفة .

أما إذا كان الخطأ الشخصي مرتكب أثناء الخدمة أو مرتبط بالوظيفة، فإن القضاء يسمح للضحية بمقاضات هيئات الضبط الإداري وإدانتها عوضاً عن مقاضاة العون وإدانتته⁴ ولهيئات الضبط الإداري الرجوع على الموظف لدفع المبلغ التعويض⁵.

¹ - محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع ، الإسكندرية، ص 80.

² - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، مرجع سابق، ص 751.

³ - المادة 802 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص 76.

⁴ - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 383.

⁵ - محمد إبراهيم دسوقي، مرجع سابق، ص 502.

ب - في حال اشتراك الخطأ المرفقي مع الخطأ الشخصي: إذا كان الضرر الحاصل للشخص المتضرر يشترك فيه كل من الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي، فإن المسؤولية توزع بينهما بحسب الخطأ الذي ينسب إلى كل منهما، ويقدر التعويض بالقدر الذي ساهم به كل طرف في إحداث الضرر.

ويكون للمتضرر في هذه الحالة الخيار، فله أن يرجع على الموظف بمفرده وله أن يرجع على الإدارة بمفردها، وله أن يرجع عليهما معاً، لأن الاثنين متضامنان أمامه في المسؤولية¹.

وفي هذه الحالة على المضرور رفع دعواه على هيئات الضبط الإداري أمام القضاء الإداري، أو على الموظف أمام القضاء العادي، وللطرف الذي أدى التعويض كاملاً سواء الموظف أو الإدارة أن يرجع على الآخر طالبا رد جزء مما دفعه ليتحمل نصيبه من المسؤولية بحسب درجة جسامه الخطأ المنسوب إليه².

¹ - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، مرجع سابق، ص 264.

² - حسين طاهري، مرجع سابق، ص 196.

المبحث الثاني: مسؤولية الإدارة المحلية عن أعمال الضبط الإداري دون خطأ

الأصل أن المسؤولية الإدارية تتركز وتقوم على ثلاثة أركان هي: ركن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ويكون الخطأ هو الأساس القانوني لهذه المسؤولية، ولهذا سميت بالمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، إلا أن هناك حالات يبدو المسؤولية الإدارية بدون خطأ حيث يكفي لتعويض المضرور أن يثبت علاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصابه¹.

إن تقرير المسؤولية الإدارية دون خطأ يعد أحد الأعمال البارزة للقضاء الإداري الفرنسي، ووفقاً له فإن مسؤولية الإدارة لا تقوم على أساس ارتكاب خطأ من جانبها، وإنما لحدوث ضرر من نشاطها².

إلا أن هذه المسؤولية لها طابع استثنائي، ودور تكميلي للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ³، بحيث تقوم عندما ينتفي أو ينعدم ركن الخطأ عن التدبير الضبطي، الذي يترتب عنه ضرر يستوجب التعويض للأشخاص، فتتحقق المسؤولية الإدارية بدون خطأ بركنين فقط هما: ركن الضرر، وركن علاقة السببية بين الضرر والتدبير الضبطي الإداري .

وتتميز المسؤولية دون خطأ أنها من النظام العام، أي أنه يحق للمتضرر أن يثيرها في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، وللقاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه دون طلب الخصوم⁴.

المطلب الأول: أساس المسؤولية بدون خطأ

لقد أسس القضاء الإداري المسؤولية الإدارية غير الخطئية على أساس المخاطر فقط، إلا أنه قد يتسبب نشاط هيئات الضبط الإداري في ضرر، مع عدم إمكان إثبات خطأ الإدارة أو الاستناد إلى المخاطر، فكان لابد من إيجاد أساس آخر للمسؤولية دون خطأ، فأخذ القضاء

¹ - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 227.

² - محمد محمد عبد اللطيف، التطورات الحديثة في مسؤولية الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 320.

³ - عبد الله طلبة، المرجع السابق، ص 413.

⁴ - صلاح يوسف عبد العليم، مرجع سابق، ص 387.

الإداري بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وبالتالي تقوم المسؤولية دون خطأ على أساسين هما: المخاطر، ومبدأ المساواة أمام الأعباء العام.

الفرع الأول: المسؤولية بدون خطأ على أساس المخاطر

إن مسؤولية الإدارة العامة بشكل عام وهيئات الضبط الإداري بشكل خاص، لم تعد مرتبطة بالخطأ المرفقي، فبجانب هذا النوع من المسؤولية، توجد المسؤولية عن المخاطر الإدارية، والتي تعتبر مسؤولية موضوعية في غياب الخطأ، وذلك بسبب تطور الحياة في المجتمعات المعاصرة بفعل التقدم الاقتصادي، والتكنولوجي، إذ أصبح من العسير التعرف على الخطأ الذي يعتبر مصدراً للضرر، نتيجة لذلك تزايد احتمال وقوع الأضرار الناشئة عن الحوادث والمخاطر فاستغرق ركن الضرر ركن الخطأ، مما أدى إلى إطلاق المسؤولية وعدم تقييدها بالخطأ¹.

نتيجة لذلك ظهرت ضرورة إيجاد أساس قانوني للمسؤولية في حالة وجود ظروف، أو أسباب تجعل الخطأ منتفياً أو منعدماً، فتقوم المسؤولية على أساس المخاطر، أو تحمل التبعة التي ظهرت أولاً في التشريعات المدنية والقضاء المدني في النظام اللاتيني، والأنجلوأمريكي والتي تعني أن: "من خلق تبعات يستفيد من مغانمها، وجب عليه أن يحمل عبء مغارمها"².

أما فيما يخص نظرية المخاطر في القانون الإداري، فالقضاء الإداري رغم أنه مستقر ومتمسك بالخطأ كأساس قانوني لقيام المسؤولية الإدارية، إلا أنه أقر بمسؤولية الإدارة على أساس المخاطر، وذلك بإرساء قواعدها التي أصبحت تشمل مختلف نشاط الإدارة العامة.

رغم الإقرار بنظرية المخاطر كأساس قانوني لقيام مسؤولية هيئات الضبط الإداري، إلا أنها لا تزال مسؤولية استثنائية واحتياطية وتكميلية³، بحيث تبقى المسؤولية على أساس الخطأ المرفقي هي الأصل، والاستثناء هي المسؤولية على أساس المخاطر، والتي يلجأ إليها

¹ - رياض عيسى، المرجع السابق، ص395.

² - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص189.

³ - Delaubadère Abdré, OP. cit, p717.

القاضي الإداري في القضايا التي يستحيل فيها إثبات الخطأ، وهذه المسؤولية أقامها مجلس الدولة الفرنسي على ركنين هما: الضرر وعلاقة السببية بينه وبين نشاط الإدارة والضرر الذي أصيب به الشخص المتضرر، فالتعويض للمتضررين عما أصابهم لا يعتبر جزاء خطأ من جانب الإدارة وإنما من قبيل التأمين والمعونة العادلة¹.

لقد أقر القضاء الإداري الفرنسي المسؤولية الإدارية القائمة على المخاطر، إلا أنه أبقى تطبيقها بصفة محدودة، فأبقى على الأصل العام للمسؤولية الإدارية وهو الخطأ، وأقر التعويض عن أي ضرر مهما كان والذي يصيب الأشخاص بفعل نشاط الإدارة، واشترط بالإضافة إلى الشروط العامة للضرر أن يتوافر على صفتان:

الأولى: أن يكون ذو صفة خاصة، أي يصيب أشخاص معينين بذواتهم.

الثانية: أن يكون ذو جسامة استثنائية، وهذا ما جسده مجلس الدولة الفرنسي حيث رفض الحكم بالتعويض بالنسبة للضرر العادي².

إلا أن البعض يرى أن هذان الشرطان - أي الطابع الخاص، والجسامة الاستثنائية - لا يساهمان في توسيع تطبيق نظرية المخاطر، بالشكل الذي يجعلها أساس قانونيا يساوي الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية³، إلا أن ذلك لا ينفي حرص مجلس الدولة الفرنسي في التوفيق بين الأفكار التي تهدف إلى حماية الأشخاص من المخاطر الناشئة عن أعمال الإدارة العامة وبين متطلبات الحياة الإدارية.

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي التي روعيت فيها هاته القواعد والأفكار، حكمه الصادر في 1921/12/24 في قضية (ولتر)، حيث تتلخص وقائعها: "في أن بلدية مرسيليا أصدرت أمرا بحرق منزل موبوء، لمنع انتشار جراثيم الوباء المخيف وقاية للصحة العامة وقد نفذ رجال المطافئ الأمر دون ارتكاب أي خطأ.

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، وقضاء المظالم، مرجع سابق، ص 219 .

² - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 221.

³ - رياض عيسى، مرجع سابق، ص 389.

ولكن حدث أن امتدت النيران إلى منزل مجاور، وألحقت به أضرار جسيمة فلما تقدم صاحبه إلى بلدية مرسيليا طالبا تعويضه، رفضت طلبه، فرفع الأمر إلى مجلس الدولة الفرنسي الذي قضى بمسؤولية البلدية في التعويض، على أساس أن هذه العملية المشروعة في ذاتها قد تضمنت مخاطر تفوق حد المخاطر العادية للجوار".

إذن فالمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، هي ابتكار السياسة القضائية لمجلس الدولة الفرنسي، والتي تهدف إلى الوصول إلى التوازن بين المصالح العامة والخاصة، وتوزيع الأعباء العامة على المواطنين جميعا.

وقد استرشد القضاء الإداري الجزائري بالنظرية القضائية لمجلس الدولة الفرنسي، في مجال المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، وذلك رغم الصعوبات التي لم تسمح للقضاء الجزائري من التوسع في تطبيقها، زيادة على تردد الأشخاص في اللجوء إلى القضاء لمساءلة الإدارة العامة بالتعويض عن الأضرار التي نتجت عن أعمالها القانونية¹.

أما القضاء الإداري في بعض البلدان العربية، فإنه كان متشددا في تطبيق نظرية المخاطر كأساس لقيام مسؤولية الإدارة العامة بالتعويض عن أعمالها المشروعة، التي تلحق أضرارا بالأشخاص، ويظهر ذلك في القضاء الإداري المصري حيث أقرت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 1960/05/21، والذي جاء فيه: "أن المناط في مساءلة الحكومة بالتعويض عن القرارات الإدارية هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع وأن يترتب عليه ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا كان القرار سليما مطابقا للقانون فلا تسأل عنه الإدارة مهما بلغ الضرر الذي يترتب عليه لانتفاء ركن الخطأ وأجل يتحمل الناس نشاط الإدارة المشروع أي المطابق للقانون"².

وقد رفضت محكمة القضاء الإداري المصرية التعويض فجاء في حكم آخر لها "أن المسؤولية على أساس المخاطر في ضرب من التأمين، ومثل هذا التأمين يجب أن يكون

¹ - عمار عوادي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص191.

² - عبد الله طلبية، المرجع السابق، 377.

مرجعه إلى القانون، ومن ثم لزم تدخل المشرع للنص على التعويض في هذه الحالة وبيان حدوده وقواعد تقديره...¹.

بذلك فإن القضاء الإداري المصري يحد ويضيق من تطبيق نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الإدارية، ويحصرها في الحالات المنصوص عليها في القانون.

كما أخذت بهذا الموقف المحكمة الإدارية العليا في سوريا، وذلك في قرارها رقم 15 لعام 1971، المتعلق بطلب إلغاء قرار منع عرض شريط سينمائي والتعويض عنه، وقد جاء في الحكم ما يلي: "إن مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تصدر منها، منوطة بأن تكون تلك القرارات معيبة، وأن يترتب عليها ضرر، وأن تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعيتها، وبين الضرر الذي يصيب الأفراد"².

1- أن المشرع قد جعل مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تسبب أضرار للأفراد، هو وقوع عيب في هذه القرارات من العيوب المنصوص عليها قانوناً، فإذا انتفى هذا العيب فلا مسؤولية على الإدارة مهما تترتب على القرار من ضرر للأفراد.

2- إن إسناد ركن الخطأ إلى القرار المطعون فيه، إذا رجع في موافقته على عرض الشريط السينمائي، بعد أن سمح به، ليس من شأنه أن ينال مما سبق بيانه من عدم توافر أحد عيوب اللامشروعية³.

بناء على ما تقدم نصل إلى أن نظرية المخاطر كأساس قانوني لمسؤولية هيئات الضبط الإداري بصفة خاصة والجهات الإدارية بصفة عامة، قامت بفضل القضاء الإداري الفرنسي الذي وضعها، وطور بناءها كأساس وضمن لحماية حقوق وحرريات الأشخاص، في مواجهة أعمال الإدارة الضارة⁴، بالإضافة إلى أن المشرع الفرنسي والجزائري تبنيوا وأخذوا

¹ - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 510.

² - عبد الله طلبه، المرجع السابق، 377.

³ - نفس المرجع، نفس الصفحة .

⁴ - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 230.

بهذه النظرية وأصدرا العديد من النصوص التشريعية، التي تعتبر كبناء قانوني تستند إليه مسؤولية هيئات الضبط الإداري.

الفرع الثاني: المسؤولية بدون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

وفي مرحلة تالية من تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي، أصبح يقر التعويض عن نشاط هيئات الضبط الإداري رغم كونه لا يحمل خطأ كما أنه لا يتصف بالمخاطر، بل أقر التعويض في حال اتخذت هيئات الضبط الإداري أعمالا وقرارات تنطوي على إهدار لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة دون أن يستلزم ذلك وجود خطأ أو مخاطر.

وتقوم فكرة هذا النوع من المسؤولية على أنه إذا أُلقت الأشخاص العامة باسم المصلحة العامة أعباء خاصة على بعض أفراد المجتمع مما أحدث انتهاكا لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، فإنها تلتزم بالتعويض حتى تعود المساواة من جديد¹.

لقد أصبحت فكرة الخطأ قاصرة ولا تكفي كأساس للمسؤولية في حالات كثيرة، لذلك تم الاعتماد على أساس جديد يرتكز على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة إلى جانب المسؤولية عن المخاطر، وذلك عندما تقوم هيئات الضبط الإداري المحلي بنشاط يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ولكنها تسبب أضرار لبعض المواطنين، حيث لا تتخذ الأضرار الناتجة عن نشاطها طابع الضرر العام، فليس عدلا أن تخص الدولة فردا بذاته أو مجموعة أفراد بذاتهم ليتحملوا تبعات المنافع العامة التي تؤديها الإدارة للجماعة بأسرها.

فالضرر في هذه الحالة لا يمكن إسناده إلى خطأ الإدارة، كما لم ينتج عن مخاطر نشاطها وإنما يتمثل في تحميل شخص عبئا ماليا مع استفادة الأغلبية منه².

¹ - محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، مسؤولية السلطة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 336.

² - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 53 .

أليس إهدارا لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أن يفرض على البعض عبء عام بقصد تحقيق مصلحة عامة تعم الجماعة ويستفيد منها آخرون لم يشاركوا في تحمل الضرر فاعتبارات العدالة في أي مجتمع متحضر لا تسمح بالإخلال بمبدأ المساواة بين الأفراد¹.
 لقد طبق القضاء الإداري مبدأ المساواة كأساس للمسؤولية الإدارية بدون خطأ في حالات تمثل في: مسؤولية الإدارة لعدم تنفيذها للقرارات القضائية ومسؤولية الإدارة بسبب القانون، ومسؤولية الإدارة عن الأضرار الناتجة عن التدابير الإدارية غير المشوبة بخطأ.

المطلب الثاني: حالات المسؤولية دون خطأ وتقدير التعويض فيها

لقد عرفنا أن القضاء الإداري أقام مسؤولية هيئات الضبط الإداري أساساً على الخطأ ولكنه أقر فيما بعد بالمسؤولية دون خطأ، ورغم إقراره لها فإن القضاء الإداري قصر تطبيق المسؤولية بدون خطأ في حالات محددة ولم يوسع من تطبيقاتها وتمثل تطبيقات المسؤولية دون خطأ في: المسؤولية عن الأشغال العامة والأنشطة الخطرة مسؤولية الإدارة عن إصابات العمل ومسؤولية الإدارة، وهذا استناداً إلى المخاطر التي يسببها نشاط هيئات الضبط الإداري، أما حالات المسؤولية دون خطأ اعتماداً على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فهي تتمثل في: امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية، حالة التعويض على أساس القانون، الأضرار الناتجة عن التدابير الإدارية غير المشوبة بخطأ.

الفرع الأول: حالات المسؤولية على أساس المخاطر

لقد كرسها القضاء الإداري تطبيقات مسؤولية هيئات الضبط الإداري القائمة دون خطأ وعلى أساس المخاطر في الحالات التالية:

أولاً: المسؤولية عن الأشغال العامة والأنشطة الخطرة

فرق مجلس الدولة الفرنسي فيما تعلق بالمسؤولية دون خطأ بين فكرة الأشغال العامة وبين نشاط الإدارة الخطر وذلك على النحو التالي :

¹ سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري، مرجع سابق، ص 188 .

1- المسؤولية بسبب الأشغال العمومية: إن الأشغال العمومية بسبب أهميتها وكثرتها تؤدي إلى أضرار بالأموال والأشخاص، ويمكن أن تنتج هذه الأضرار إما عند تنفيذها أو بعد بناء الإنشاءات العمومية، وإذا طبقنا نظرية الخطأ فإن التعويض غير ممكن إلا إذا أثبت المتضرر خطأ الإدارة، إلا أنه قد يحدث أن الضرر قائم بينما لا يبدو أي خطأ مصلحي في نشاط هيئات الضبط¹.

ويقرر مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية عن الأشغال العمومية إذا توافرت شروط هي:
- الضرر المادي: اشترط مجلس الدولة أن تؤدي الأشغال العامة إلي ضرر مادي حتى يتم التعويض عنها².

- أن يكون الضرر غير عادي: هو الذي يتجاوز الأعباء العامة التي على كل فرد في المجتمع تحملها³.

- أن يكون الضرر مستمر لمدة طويلة: فإنها وإن لم تكن مؤبدة، إلا أنها مستمرة، وغاية الأمر أن الاستمرار قد يطول ويقصر⁴، فالضرر الذي يزول بعد فترة وجيزة لا يعوض عنه، أما الضرر الذي يعوض عنه فهو أما أن يكون مستمر لفترة طويلة، أو يكون دائما كما إذا نتج عن إنشاء محطة مجاري بجوار أحد المنازل⁵.

وقد قضى مجلس الدولة الجزائري بمسؤولية البلدية عن الأشغال العمومية في القضية التالية: بطلب من سكان المزرعة الفلاحية قام سكان القرية بحفر حفرة لتحجير المياه، ولقد حضر سكان القرية لحفرها دون اتخاذ الإجراءات التحفظية، وأن ابن المستأنف عليهما سقط بداخل الحفرة التي أصبحت بركة وتوفي .

¹ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 222.

² - حسين مصطفى حسين، مرجع سابق، ص 105.

³ - مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 22.

⁴ - محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، مسؤولية السلطة العامة، مرجع سابق، ص 337.

⁵ - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 504.

ولكن بالرجوع إلى أدلة الملف، يتبين أن مسؤولية البلدية قائمة بحيث أن أشغال حفر الحفرة كانت تحت إدارة البلدية، وأن البلدية هي التي رخصت بها لسكان القرية، حيث كان يجب على المندوبية التنفيذية لبلدية عين أزال أخذ كل الإجراءات المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول لحماية الحفرة، حيث كان على البلدية التأكد من أن هذه الحفرة لا تشكل خطراً على المحيط ولا سما على الأشخاص¹.

1- المسؤولية عن نشاط الإدارة الخطر: يتمثل هذا التطبيق تطوراً لقضاء مجلس الدولة الفرنسي حول مسؤولية الإدارة المستندة إلى فكرة المخاطر، إذ قرر المجلس قيام المسؤولية في حالة قيام الإدارة بنشاط له صفة الخطورة²، عندما يصبب نشاط الإدارة فرداً أو مجموعة من الأفراد بضرر حتى في حالة عدم وجود خطأ³، فيكفي لتقرر المسؤولية أن يكون نشاط الإدارة خطراً يعرض الأفراد لمخاطر غير عادية، ولضرر استثنائي.

ولم يضع مجلس الدولة الفرنسي قائمة بالأدوات أو الأشياء الخطرة التي تسأل الدولة عن الأضرار الناجمة عنها دون خطأ من جانبها وإنما جعل ذلك يخضع لتقدير القضاء في كل حالة على حده⁴.

فقد حكم مجلس الدولة بالتعويض استناداً إلى مخاطر الجوار غير العادية، نتيجة قيام الإدارة بجمع كمية كبيرة من القنابل في حصن "La Double Couronne" على مقربة من منطقة سكنية، وأدى انفجار القنابل إلى خسائر مادية كبيرة⁵.

لم يتردد مجلس الدولة في تقرير المسؤولية دون خطأ نتيجة نشاط الإدارة الخطر في قضية "Walther" وتتخلص وقائعها في أن رئيس بلدية كان قد أمر بحرق عقار موبوء، لمنع انتشار العدوى ولكن رجال الحماية المدنية المكلفين بالعملية تسببوا في إلحاق أضرار

1 - قضية رئيس المندوبية التنفيذية ضد (ع. ط) ومن معه، جمال سايس، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 930-931.

2 - عبد العني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، مرجع سابق، ص 772.

3 - Marie christine rouault, droit administratif, 4^e edition, Gualino éditeur, paris, 2007, p 171.

4 - محمد عبد العال السناري، مرجع سابق، ص 165.

5 - مارسولون بروسيرقي وآخرون، مرجع سابق، ص 267.

بعقار المدعي، والذي هو غير معني بالعملية المتمثلة في حماية الصحة العمومية المهددة بأفة¹.

ثانيا: مسؤولية هيئات الضبط الإداري عن إصابات العمل

تتحمل البلدية أو الولاية عبء التعويض عن الأضرار التي تلحق بموظفيها بسبب تأدية مهمات وظائفهم أو بمناسبةها دون حاجة إلى إثبات خطأ الإدارة، حيث تنص المادة 148 على أن "تغطي البلدية التعويضات الناتجة عن الحوادث الضارة التي تطرأ لرئيس المجلس الشعبي البلدي ونواب الرئيس والمندوبين البلديين والمستخدمين البلديين أثناء ممارسة مهامهم أو بمناسبةها".

فيحق لرئيس البلدية أثناء تأديته لوظيفة الضبط الإداري في حال تعرضه للأضرار المطالبة بالتعويض²، دون إثبات خطأ البلدية، وتحمل ميزانية البلدية هذه التعويضات غير أنه للبلدية الرجوع ضد المتسببين في هذه الأحداث³.

فمثلا لو أن رئيس البلدية أثناء قيامه بالإشراف على مراقبة بناءات الفوضوية تعرض لاعتداء، من حقه المطالبة بالتعويض، وللبلدية حق الرجوع على المعتدي.

غير أننا عند الرجوع إلى قانون الولاية للبحث في مسألة تعويض أعضاء هيئة الضبط الإداري عن الأضرار التي تلحق بهم من جراء ممارسة مهامهم، فإننا نجد المادة 138 تنص على أنه: " تتحمل الولاية مبالغ التعويضات عن الأضرار التي تطرأ لرئيس المجلس الشعبي

¹ - مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 61.

² - ويكون التعويض من دون اللجوء إلى القضاء وإنما بموجب مداولة، هذا ما جاء به نص المادة 184 الفقرة 2 حيث تنص: "عندما يتعرض منتخب أو عون بلدي إلى ضرر مادي ناجم بصفة مباشرة عن ممارسة وظيفته أو بمناسبةها، تكون البلدية ملزمة بموجب مداولة المجلس الشعبي البلدي مصادق عليها طبقا لأحكام هذا القانون، وبالتعويض المستحق على أساس تقييم عادل ومنصف"، ص 21.

³ - المادة 148 الفقرتين 3 و 4 من قانون البلدية، ص 21.

الولائي ونواب الرئيس ورؤساء اللجان والمنتخبين ونواب المندوبيات الناتجة مباشرة عن ممارسة عهدهم أو بمناسبة مزاولتها¹.

والملاحظ أن المادة لم تذكر الولي باعتباره هيئة الضبط الإداري على مستوى الولاية واكتفت بالنص على التعويض عن الضرر الذي يلحق أعضاء الهيئة المنتخبة، والتي لا تمثل هيئة الضبط على مستوى الولاية، ولكننا بالرجوع إلى قانون الوظيفة العامة على اعتبار أن الوالي موظف عام نجده ينص في المادة 30 منه على: "يحب على الدولة حماية الموظف مما قد يتعرض له من تهديد أو إهانة أو شتم أو قذف أو اعتداء من أي طبيعة كانت، أثناء ممارسة وظيفته أو بمناسبةها ويجب عليها ضمان تعويض لفائدته عن الضرر الذي يلحق به"².

ولا تتحمل الولاية المسؤولية عن تعويض الوالي عن الأضرار التي تحدث له أثناء ممارسة مهامه، بل تتحملها الدولة باعتباره معينا من طرف رئيس الجمهورية³.

ولا تنحصر مسؤولية هيئات الضبط الإداري عن إصابات العمل في التعويض لرئيس البلدية باعتباره ممثل سلطة الضبط الإداري في البلدية، وإنما تمتد إلى كل من يمارس سلطة الضبط الإداري تحت سلطة رئيس البلدية أو الوالي، فقد أقر مجلس الدولة التعويض لورثة عضو في مجموعات الدفاع المشروع توفي أثناء أدائه مهامه في الحفاظ على النظام العام وحيث أن مجموعات الدفاع المشروع تنشأ وتحل بناء على قرار من الوالي، وأن الوالي هو الذي يمارس رقابته على نشاطهم، ومن ثم فإن الولاية مسؤولة عن إصابات العمل التي نجمت عن ممارسة الضحية لمهمة الحفاظ على النظام العام⁴.

¹ - المادة 138 من قانون الولاية، ص 21.

² - المادة 30 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية العدد 46، المؤرخة في 16 جويلية 2006، ص 5.

³ - المادة 78 الفقرة 9 من الدستور، ص 17.

⁴ - قضية بلدية عصفور ضد ورثة (س.ع) ومن معهم، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، مرجع سابق، ص 139.

الفرع الثاني: حالات مسؤولية الإدارة عن الأضرار نتيجة نشاط مشروع

تتمثل حالات مسؤولية الإدارة عن الأضرار نتيجة نشاط مشروع في حال لم تنتج مسؤولية هيئات الضبط الإداري عن مخاطر نشاطها، وإنما نتجت عن تحميل شخص عبئاً مالياً مع استفادة الأغلبية منه، ويمكن دراسة هذه النقطة من خلال:

أولاً: امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية

يجب التمييز بين الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الذي يعتبر عادة خطأ جسيماً ومخالفة صارخة للقانون وبين امتناع هيئات الضبط الإداري عن تنفيذ الأحكام ولا يعتبر امتناعاً خطأً نتيجة ظروف استثنائية تمنع الإدارة عن تنفيذ الحكم، والمثال على هذه الحالة حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية "كويتياس"، فقد صدر لصالح أحد الأفراد الفرنسيين حكم يقر له بملكيته لمساحة من الأرض تقدر بحوالي 38000 هكتار في تونس وكان من شأن تنفيذ الحكم وطرد الفلاحين التونسيين من الأرض اضطرابات خطيرة، فامتنعت الإدارة عن تنفيذ الحكم، لما قام المدعو كويتياس دعوى التعويض ضد الإدارة لامتناعها عن تنفيذ الحكم حكم المجلس بأحققته بالتعويض¹.

ويتطلب إعمال مسؤولية الإدارة عن امتناعها تنفيذ الأحكام القضائية توافر شرطين²:

الأول: أن تكون الغاية التي تستهدف الإدارة تحقيقها من الامتناع عن التنفيذ هي تحقيق اعتبارات تتعلق بالصالح العام تفوق في أهميتها خطورة الامتناع.

الثاني: أن يتجاوز امتناع الإدارة أو تأخرها عن تنفيذ الحكم القضائي المدد العادية أو المألوفة لتنفيذ الأحكام القضائية.

¹ - محمود حلمي، مرجع سابق، ص 270 .

² - مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 71-72.

ثانياً: التعويض عن القانون

لم يعترف القضاء الإداري في أول الأمر بإقرار مسؤولية هيئات الضبط الإداري على أساس القانون على اعتبار أن القانون عمل سيادي يلتزم به الجميع، حتى ولو سبب ضرر لفئة معينة فقط، وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في حكمه في قضية (Duchatelet) (ديشاتليه) الصادر في 11 جانفي 1938¹.

غير أن القضاء الإداري الفرنسي عدل عن موقفه السابق وأقر بالتعويض عن القانون على أساس مبدأ المساواة، وذلك في حكم مجلس الدولة الصادر في 14/01/1938 في قضية (لافلوريت)² "Société la flaurette"، وتتمثل وقائعها في أن شركة منتجات الألبان لافلوريت كانت تصنع نوعاً خاصاً من الكريمة (لاقراندين) "La gredine"، فصدر قانون 09 جوان 1934، والذي منع إنتاج الكريمة المذكورة إلا إذا كانت مصنوعة من اللبن الخالص، بحيث اضطرت الشركة إلى وقف إنتاج الكريمة ولما رفعت الشركة دعوى تطالب فيها بتعويضها عن الأضرار التي لحقتها من جراء هذا القانون حكم لها مجلس الدولة بالتعويض مقررًا:

حيث أن المنع الذي أتى به القانون في سبيل مصلحة صناعة الألبان، قد اضطرت الشركة المدعية إلى وقف إنتاج (لاقراندين)، وهي كريمة لم يثبت أنها تمثل أي خطر على الصحة العامة، وأنه لم ينص القانون أو الأعمال التحضيرية، أو في الظروف المحيطة بالقضية، مما يسمح بالتفكير في أن المشرع قد أراد أن يتقل كاهل الشركة صاحبة الشأن

¹ - حيث كان (ديشاتليه) منتجاً لصنف من التبغ الصناعي، فصدر قانون 12 فيفري 1835، مانعاً إنتاج صناعة التبغ الصناعي، لا لأسباب صحية وإنما لضمان احتكار الدولة لصناعة التبغ، فلما تقدم السيد (ديشاتليه) طالبا التعويض عما أصابه من أضرار، قرر مجلس الدولة أنه لا يستطيع أن يمنح التعويض في مثل هذه الحالة، أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 230 .

²-Delaubadère André, OP. Cit, P740

بتحميلها عبئاً لا يجب أن تتحمله عادة، وأن هذا العبء قد نشأ في سبيل تحقيق مصلحة عامة، فمن الواجب أن تتحمله الجماعة¹.

وقد أقر المشرع الجزائري التعويض عن القانون، في المادة 171²، من قانون البلدية الصادر بأمر 67-24 المؤرخ في 18/01/1967، وكذا في المادة 139 من قانون البلدية 90-08 المؤرخ في 07/04/1990، حيث نصت: "تكون البلدية مسؤولة مدنياً على الخسائر والأضرار الناتجة عن الجنايات والجرح المرتكبة بالقوة العلنية أو بالعنف في ترابها، فتصيب الأشخاص أو الأموال خلال التجمهرات والتجمعات"³.

على أن البلدية ليست مسؤولة عن الإلتلاف والأضرار الناتجة عن الحرب، أو عندما يساهم المتضررون في إحداثها".

فحسب نص المادة على البلدية مسؤولية التعويض عن الأضرار التي تصيب الأشخاص في البلدية، وذلك حتى إذا لم يقع خطأ منها، أو حتى في حالة انتفاء علاقة السببية بين مهام البلدية والمخاطر المترتبة عن التجمعات والتجمهرات التي تتسبب في حدوث الأضرار. كما يظهر من نص المادة السابقة أنها حددت شروط لقيام مسؤولية البلدية عن التجمهرات والتجمعات⁴ وهي:

- 1- أن يكون مصدر الأضرار ناتج عن تجمع أو تجمهر في المجال الإقليمي للبلدية.
- 2- استعمال في التجمعات أو التجمهرات القوة العلنية والعنف، والتي تعتبر حسب وصف قانون العقوبات جنائية أو جنحة.
- 3- أن يترتب عن ذلك أضرار وخسائر بالأشخاص والأموال.
- 4- أن لا يساهم الضحية أو المضرور في إحداث تلك الأضرار.

1 - مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 97.

2 - المادة 171 من قانون البلدية 67-24 المؤرخ في 18 جانفي 1967، ص 103.

3 - المادة 139 من قانون البلدية 90-08، ص 499.

4 - رياض عيسى، مرجع سابق، ص 375.

أما عن نظام التعويض المتعلق بالأضرار الناجمة عن التجمعات والتجمهرات، فهو مرتبط ومتصل باختصاصات هيئة الضبط الإداري، فالجهة الإدارية التي أعطاه القانون ممارسة صلاحيات الحفاظ على النظام العام المتمثل في أمن الأشخاص وممتلكاتهم، هي التي تكون مسؤولة عن الأضرار المترتبة عن حالة التجمع والتجمهر.

غير أن الملاحظ على قانون البلدية 10-11 لم ينص على مسؤولية البلدية على التجمهرات والتجمعات .

وقد نص المشرع الجزائري على المسؤولية على أساس القانون من خلال قانون 90-20 المؤرخ في 15/08/1990 المتضمن التعويضات الناجمة عن قانون العفو، حيث تم التعويض عن الأضرار الجسمانية التي حدثت نتيجة أعمال العنف الجماعي الشامل في أحداث أكتوبر 1988، على إثر الحركة الاحتجاجية الشعبية المعارضة للسلطة، والذي صدر بنفس التاريخ وأسند الاختصاص بالنظر في تعويض الضحايا إلى "لجان خاصة" و" لجنة وطنية"، وقرارات هذه الأخيرة قابلة للطعن أمام المحكمة العليا التي تفصل فيها ابتدائيا ونهائيا¹ .

وقد طبق القضاء الإداري الجزائري المسؤولية عن التجمهرات والتجمعات في قضية بلدية حاسي بحبح ضد (ج.ع) ومن معه، حيث يستخلص من أوراق الملف بأن الضحية تعرضت لطلقة نارية بمناسبة الاحتفال بفوز السيد اليامين زروال، وأن هذه الإصابة قد سببت أضرارا حيث أن هذا الحادث وقع في دائرة اختصاص بلدية حاسي بحبح، فقد أقر مجلس الدولة بأن البلدية مسؤولة مدنيا عن الأضرار والخسائر الناجمة عن الجرائم أو الجنح

¹ - قانون رقم 90-19 المؤرخ في 15/08/1990 المتعلق بالعفو الشامل، الجريدة الرسمية العدد 35، المؤرخة في 15 أوت 1990، ص 1128.

- قانون رقم 90-20 المؤرخ في 15/08/1990 المتعلق بالتعويضات الناجمة عن قانون العفو الشامل، الجريدة الرسمية العدد 35، المؤرخة في 15 أوت 1990، ص 1130.

التي ارتكبت على إقليم اختصاصها ضد الأشخاص أو الممتلكات وذلك استنادا إلى المادة 139 من 90-108¹.

كما طبق القضاء الإداري الجزائري المسؤولية عن التجمهرات والتجمعات في قضية (ب،م) ضد رئيس بلدية قسنطينة، حيث قضت الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء (قسنطينة) على بلدية (قسنطينة) بتعويضها قيمة سيارة أحد المواطنين التي أحرقت نهائيا، أثناء الأحداث التي عرفتها قسنطينة في نوفمبر 1986 حيث جاء في حيثيات القرار: "... وحيث أنه بالعودة إلى التشريع الجزائري المنظم للمسؤولية الإدارية، وبالخصوص مسؤولية البلديات يتجلى لنا وفقا لنص المادة 171 إلى غاية 176 من القانون البلدي، فإن البلديات تكون مسؤولة مدنيا عن العمل الضار الذي يشكل جناية أو جنحة المرتكب في أرضها، على الأشخاص أو الأموال بواسطة التجمعات والتجمهرات.

حيث تنبثق مما سبق بيانه، أن الوقائع المادية التي أدت إلى إتلاف سيارة المدعي بحرقها بسبب التجمعات والتجمهرات غير متنازع فيها، ومن ثم فإن بلدية قسنطينة مسؤولة عن الضرر اللاحق بالمدعي وأن طلبه مبرر فقها و قضاء وقانونا..."².

ثالثا: الأضرار الناتجة عن التدابير الإدارية غير المشوبة بخطأ

تتحمل هيئات الضبط الإداري المسؤولية عن الأضرار التي تصيب الأشخاص نتيجة تدابير الضبط المشروعة، وفي هذا الخصوص قررت المحكمة الإدارية لمدينة بوردو التعويض لأحد التجار الذي تضرر من الإجراءات الوقائية التي اتخذتها سلطات الضبط الإداري من أجل منع وقوع أعمال تخريبية في إحدى المنشآت العامة، مما نجم عنه منع وقوف سيارات الزبائن أمام السوق التجاري، مما أدى إلى خسارة المحل لزبائنه، وبهذا يعد

¹ - قضية بلدية حاسي بحيح ضد (ج.ع) ومن معه، سايس جمال، مرجع سابق، الجزء الثاني، ص 1192 .

² - مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 231-232.

الضرر الذي لحق به ضرراً خاصاً وغير عادي يستوجب جبره من الدولة استناداً لمبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء والتكاليف العامة¹.

الفرع الثالث: حالات الإعفاء من المسؤولية القائمة بدون خطأ وتقدير التعويض عنها

هناك حالات تعمل على قطع مبدأ نسبة النشاط الضار إلى هيئة الضبط الإداري أي هدم علاقة السببية بين نشاط هيئة الضبط الإداري والضرر الذي لحق الأشخاص وهذه الحالات تتمثل في القوة القاهرة وخطأ المضرور نفسه، فبعد أن يتأكد القاضي من انتفاء الحالات التي تعفي هيئات الضبط الإداري من المسؤولية، فإنه يبحث في مسألة تقدير التعويض استناداً إلى المبادئ تحكم تقدير التعويض مجموعة، كما أن القاضي يأخذ بعين الاعتبار تاريخ التعويض وكذا الجهة المسؤولة عن التعويض .

أولاً: حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية القائمة بدون خطأ

وتتمثل هذه الحالات في القوة القاهرة، وخطأ المضرور، أما بالنسبة للحادث الفجائي أو فعل الغير فلا يعفى من قيام المسؤولية القائمة بدون خطأ².

كما أن المسؤولية هيئات الضبط الإداري لا ترفع كون أن نشاطها قد اتخذ في ظل ظروف استثنائية، لأن الظروف الاستثنائية وإن كان من شأنها توسيع صلاحيات هيئات الضبط الإداري وتسبغ الشرعية على أعمال تعتبر في الأحوال العادية غير شرعية، فإنه لا يوجد مانع من قيام مسؤولية هيئات الضبط عن أعمالها على أساس المخاطر أو على أساس المساواة أمام الأعباء العامة³.

¹ - على خطر شنطوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص 279 .

² - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 334 .

³ - مراد بدران، مرجع سابق، ص 317 .

1 - القوة القاهرة: هي كل حادث خارجي غريب عن الإدارة، لا يمكن توقعه، ولا دفعه ولا مقاومته ينتج عنه أضرار للأشخاص¹.

أما عن آثارها على مسؤولية هيئات الضبط الإداري بدون خطأ، فيترتب عليها الإعفاء الكلي من المسؤولية بشرط أن تكون هي السبب الوحيد والمباشر لوقوع الأضرار، أما إذا اشترك وساعد نشاط الإدارة على وقوعها فالإعفاء يكون جزئياً، وللقاضي الإداري تقدير نسبة مسؤولية الإدارة، وهذا كما جاء في قرار المجلس الأعلى في 10 أبريل 1968 في قضية (شركة الورق والورق المقوى العصرية ضد الدولة، حيث رأي المجلس الأعلى أن انتفاء الصيانة قد ضاعف من عواقب الفيضان المكون للقوة القاهرة، وقدر المسؤولية المترتبة عن الإدارة هذا بالربع².

وعليه فالقوة القاهرة تخفف أو تعفي الإدارة الضبطية من المسؤولية، سواء على أساس الخطأ، أو بدون خطأ.

2 - خطأ المتضرر: يعتبر خطأ المتضرر حالة من حالات التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية، وذلك سواء كانت على أساس الخطأ أو بدون خطأ.

فإذا كان خطأ المتضرر هو السبب الوحيد الذي أدى إلى وقوع الأضرار، فإن هيئات الضبط الإداري تعفى كلياً من المسؤولية، ويتحمل هو كافة الآثار، أما إذا ساهم جزئياً في حدوث الضرر، وشاركت الإدارة في تحقيقه، فإن الإعفاء من مسؤوليتها يكون جزئياً وللقاضي أن يحدد نسبته بالمقدار الذي ساهم به المتضرر في تحقيق الأضرار.

إن حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية القائمة على الخطأ هي كل الحالات، أي القوة القاهرة، وخطأ المضرور، والظرف الطارئ، وخطأ الغير، بينما في المسؤولية القائمة

¹ - لقد أعلنت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الخصائص الثلاث للقوة القاهرة، وذلك في حكم صادر بتاريخ 1972/01/07 في قضية وزير التعليم الابتدائي والثانوي ضد السيد (حبشور علاوي) حيث جاء فيه: "حيث أنه لا تتحقق القوة القاهرة إلا بعد توافر ثلاثة شروط: أن يكون الفعل سبب في الضرر خارجي، غير متوقع وغير مقاوم"، رشيد خلوفي، مرجع السابق، ص 130.

² - أحمد محيو، المرجع السابق، ص 250-251.

بدون خطأ فهي فقط القوة القاهرة وخطأ المضرور، فإذا توفرت أو قامت حالة من هذه الحالات، فلا تثار مسألة مسؤولية هيئات الضبط الإداري عن أعمالها الضارة بالأشخاص، أي تعفى أو تخفف مسؤوليتها بحسب مقدار مشاركتها ومساهمتها في تحقيق الضرر، أما إذا لم تتوفر حالة من هذه الحالات، فالقاضي يقر بمسؤولية هيئات الضبط الإداري، ويحكم بالتعويض الذي يتناسب مع ما لحق الأشخاص من أضرار.

ثانياً: التعويض عن مسؤولية هيئات الضبط الإداري دون خطأ

التعويض هو مبلغ من النقود أو أية ترضية من جنس الضرر تعادل ما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب، كنتيجة طبيعية للفعل الضار¹. وتتعدد سلطات القاضي في دعوى التعويض، من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع دعوى التعويض، وسلطة البحث عما إذا كان الضرر نتاج فعل النشاط الإداري، ثم سلطة تقدير نسبة الضرر، وسلطة تقدير مقدار التعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الضرر².

1 - المبادئ التي تحكم تقدير التعويض: إن الحكم بالتعويض ما هو إلا أثر لقيام مسؤولية هيئات الضبط الإداري بعد توافر شروطها، ويحكم تقدير التعويض بمبادئ أساسية يتم تقدير التعويض على أساسها وهي :

أ - أن يكون التعويض كاملاً: على القاضي الإداري عند تقدير التعويض أن يغطي كامل الضرر، كما يجب الأخذ في الاعتبار عند تقدير التعويض ما يطرأ من زيادة في حدة الإصابة الجسدية التي تلحق بالمتضرر لحين صدور الحكم بالتعويض³.

¹ - فارس حسين بريك وعبد المحسن عبد الغني منار، التعويض والغرامة وطبيعتهما القانونية، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد2، جامعة تكريت، 2010، ص 81.

² - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 569 .

³ - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999-2000، ص 141 .

وتختلف قاعدة تقدير الضرر المعنوي بحيث يكون التعويض الممنوح للضحية أو ذوي الحقوق ذو طابع جزافي، وفي بعض الحالات يكون رمزياً¹.

وقد يكون التعويض عن تفويت فرصة، ومثاله ما قضى به مجلس الدولة في القضية التالية: حيث أن بلدية حاسي بحبح بعد دراستها للملف المستأنف وحالته الاجتماعية قررت تسجيله في قائمة المستفيدين، غير أنه بعد مدة طويلة قامت البلدية بتعلق قائمة أخرى لا تحمل اسم المستأنف، حيث أن المستأنف الذي علق آمالاً كبيرة بقي ينتظر تسليم المفاتيح له، قد فوت فرصاً أخرى واحتمالية لإيجاد سكن آخر.

حيث أن الضرر الذي لحق به يتمثل في خيبة الأمل التي أحس بها بعد حذف اسمه من القائمة، وأن تسجيل اسمه بالقائمة من بين المستفيدين من طرف البلدية ليس بحق مكتسب وعليه فإن مبلغ التعويض الممنوح للمستأنف كافياً، ويتناسب والضرر اللاحق به².

ب- **التعويض النقدي:** الأصل في التعويض أن تعويضاً نقدياً، كما يمكن أن يكون عينياً³ غير أن الوضع يختلف بالنسبة للقاضي الإداري عن الوضع بالنسبة للقاضي المدني، حيث أن التعويض يكون نقدياً وليس عينياً، أن يكون التعويض بالعملة الوطنية⁴، وقد يشكل ذلك بعض الصعوبات في حال كان المضرور أجنبي لا يقيم في الجزائر⁵.

وتتجسد صعوبة التعويض العيني، وحتى إذا كان ممكناً فإنه سيكون سبباً في عرقلة العمل الإداري .

كما يترتب على مبدأ التعويض العيني عدم استطاعة القاضي الإداري إصدار أوامر إلى الإدارة، ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي يحكم بعدم الاختصاص كلما طلب منه الحكم على

1 - رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 141 .

2- قضية (ل.أ) ضد رئيس بلدية حاسي بحبح، جمال سايس، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 1241-1243 .

3 - فارس حسين بيرك وعبد المحسن عبد الغني منار، مرجع سابق، ص 83.

4- رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 142 .

5 - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 252 .

الإدارة بعمل معين، كما أن القاضي الإداري لا يملك أن يصدر حكماً يتضمن إجراها للإدارة على تنفيذ أمر معين بطريقة معينة .

إلا أنه يمكن للقضاء الإداري أن يخير هيئات الضبط الإداري بين سداد مبلغ التعويض الذي يحكم به للمضرور، أو إصلاح الضرر، كما أن لهيئات الضبط الإداري أن تلجأ إلى التنفيذ العيني بإرادتها، كلما رأت أنه يحقق المصلحة العامة بشكل أفضل من التعويض النقدي¹.

إلا أنه يمكن للقاضي في بعض الحالات أن يأمر بالتعويض العيني²، ومثال ذلك القضية التالية: حيث الثابت في القضية أن المستأنف لم ينازع قرار البلدية المتضمن هدم عمارة، وإنما يلتمس القضاء على أن تأمر بالإجراءات المحددة في المادة 77 من المرسوم 91-176 المؤرخ في 1991/05/28 الخاصة بضمان الأمن، منع الإقامة بالمبنى وإخلاء الأمكنة .

حيث أنه واضح من الملف أن رئيس المجلس الشعبي البلدي لم يأخذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 77 من المرسوم المذكور أعلاه مكتفياً بإصدار قرار الهدم مما يتعين الاستجابة إلى طلبات المستأنف والمتعلقة بشرط إخلاء البناية المتنازع من أجلها والقضاء على البلدية بالقيام بالإجراءات المتعلقة بذلك³.

ج - عدم تجاوز التعويض طلبات المضرور: إذا اقتنع القاضي بقيام مسؤولية هيئات الضبط الإداري المحلية دون خطأ سواء على أساس المخاطر أو على أساس مبدأ المساواة، وبعد قيام المتضرر بإثبات الضرر الذي وقع عليه وتحديد مقدار التعويض الذي يراه مغطياً للضرر، فإن الحكم بالتعويض يكون في حدود ما طلبه المضرور، فلا يجوز للقاضي الإداري أن يحكم بتعويض يتجاوز مقداره ما تقدم به المتضرر من طلبات .

¹ - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، مرجع سابق، ص 753 .

² - جورج فودال بيار دلقوقيه، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 521 .

³ - قضية التسيير العقاري ضد البلدية، جمال سايس، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 860 .

وعلى ذلك يجب على المدعي أن يحدد مبلغ التعويض بالأرقام، وهذا المبلغ يشكل سقفا لا يمكن للقاضي تجاوزه في حال استجابته لطلب المدعي، وإلا كان حكم بما لم يطلبه الخصم غير أنه يجوز للمدعي أن يحيل مبلغ التعويض إلى ما تكشف عنه الخبرة¹.

2 - التاريخ الذي يقرر فيه التعويض : قد يستغرق الحكم للضحية المضرور من

نشاط هيئات الضبط الإداري فترة معتبرة من الزمن، فيحتمل خلال الفترة من حدوث الضرر إلى أن يحكم بالتعويض تتغير العملة فأى التاريخين يتم على أساسه حساب سعر العملة، تاريخ حدوث الضرر أم تاريخ الحكم بالتعويض .

لن يكون لتاريخ تقوم الضرر فائدة كبيرة إذا كان القضاء سريعا والعملة مستقرة، في حين تكون له أهمية كبيرة في فترة انخفاض قيمة العملة وعندما يكون القضاء بطيئا .

حيث تتضح أهمية التاريخ إذا حصلت ضحية ضرر مسبب في عام 1986 على حكم نهائي في تمام 1992، فحسب ما يتم تقويم التعويض في عام 1986 أو في عام 1992² .

وقد فرق مجلس الدولة بين أمرين:

بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأشخاص فإن المبدأ هو أن يحسب التعويض في يوم الحكم، وليس بالرجوع إلى يوم حصول الضرر، وتسمح هذه الإمكانية فعلا بتجاوز تقلبات العملة الوطنية، بالنظر إلى أنه غالبا ما يفصل بين يوم الحكم ويوم حصول الضرر مدة طويلة تقدر بسنوات، غير أن حتمية تعويض الضرر في يوم الحكم مستبعدة في حال ما إذا كان الضحية قد تأخرت بدون عذر مقبول في رفع دعواه أمام القضاء³.

أما بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأموال منقولة أو غير منقولة، فإن المبدأ هو أن تقويم الضرر يكون في تاريخ تحقق الضرر، وفي حالة تحقق الضرر خلال

¹ - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 401 .

² - جورج قودال بيار دلقوقيه، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 522 .

³ - عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص 399-400 .

فترة معينة من الزمن، ففي التاريخ الذي بعد أن زال فيه سبب الضرر وعرف مداه أصبح من الممكن القيام بالأشغال.

ولا يراعي تاريخ التعويض في حالة تغيير العملة، وإنما يراعي تاريخ التعويض كذلك عند تحديد مقدار التعويض عن الضرر المتغير، حيث يختار وقت التعويض من بين عدة أوقات وقت وقوع الضرر، وقت رفع الدعوى أو وقت صدور الحكم¹.

في واقع الأمر لا بد من التفرقة بين حق الحق المتضرر في التعويض وبين حقه في تقدير التعويض، فالأول ينشأ بمجرد تحقق مسؤولية هيئات الضبط الإداري، وبالتالي ينشأ الحق في التعويض لحظة وقوع الضرر، أما حقه في تقدير التعويض فهو ينشأ لحظة الحكم بالتعويض².

3 - تحديد الجهة المسؤولة عن التعويض: حيث أن الحديث عن التعويض بسبب قيام مسؤولية هيئات الضبط الإداري يقتضي البحث في الجهة المسؤولة عن دفع التعويض فالأصل أن المتسبب في الضرر أو المستفيد من النشاط هو الذي يدفع التعويض، مثال ذلك ما قضى به مجلس الدولة بخصوص التعويض عن إصابات العمل في القضية التالية:

حيث أن المتوفى (م.ع) كان يعمل كحارس بلدي ببلدية سيدي معروف تعرض لطلق ناري أثناء تواجد بمقر عمله من المستأنف عليهما الثالث والرابع أثناء قيامهما بتنظيف سلاحهما، فتم إخراج بلدية سيدي معروف من النزاع استناداً إلى تعليمات وزير الداخلية التي تنص على أن السيد الوالي هو السلطة الإدارية المسؤولة عن إقامة وإنشاء وحدات الحرس البلدي، وهي تابعة له من الناحية المالية والتنظيمية والتأديبية³، وبما أن الوالي هو السلطة الإدارية المسؤولة عن الحرس البلدي فإن الولاية هي المسؤولة عن التعويض .

¹ - حسن حنتوش رشيد الحساوي، التعويض عن الضرر المتغير في المسؤولية التقصيرية، مجلة جامعة كربلاء العلمية، العدد 2، المجلد 5، جامعة كربلاء، 2008، ص 269 .

² - نفس المرجع، نفس الصفحة .

³ - قضية أرملة (م) ومن معها ضد والي ولاية جيجل ومن معه، جمال سايس، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 1213 .

كذلك الأمر في قضية ورثة المرحوم (س.ع) حيث أن هذا الأخير عضو في مجموعات الدفاع المشروع توفي أثناء أدائه مهمته كما وطبقا للمرسوم 97-04 المؤرخ في 04/01/1997 فإنه يستفيد أعضاء مجموعات الدفاع المشروع من التعويض في حالة إصابتهم أثناء أداء مهامهم لكنه يجب تحديد السلطة الوصية المسؤولة عن الضحية التي لحق بها الضرر.

حيث أن مجموعات الدفاع المشروع تنشأ وتحل بناء على قرار من الوالي، وأن الوالي هو الذي يمارس رقابته على نشاطهم، ومن ثم فإن رئيس البلدية لا يملك أية صلاحية بشأن مجموعات الدفاع المشروع ولا صفة له للتكفل بدفع التعويض¹.

إلا أن القانون في بعض الحالات قد يعفي البلدية أو الولاية من التعويض عن المسؤولية بدون خطأ حيث يحدد جهة معينة للتعويض، كأن تكون الدولة هي المسؤولة عن التعويض أو يحدد صندوق معين مسؤول عن تعويضات معينة ومثال ذلك القضايا التالية :

حيث قضت المحكمة العليا في هذا الخصوص بأن التعويض الذي يتعلق بالحيوانات المذبوحة أو المباداة بأمر من السلطة البيطرية الوطنية بسبب مرض من الأمراض التي يجب التصريح بها، بحيث يمكن للأشخاص الطبيعة أو المعنوية الملاك أو المستثمرين أن يطالبوا بحق التعويض في أجل أقصاه سنة شريطة أن لا تكون خطأ أو احتيال من طرفهم.

وطبقا للمادة 137 من القانون رقم 93-01 تنص على أنه يفتح في تسجيلات الخزينة حساب التخصيص الخاص رقم 302-070 معنون " صندوق حماية الصحة الحيوانية " الذي يسجل من بين النفقات المرتبطة بالذبح الإجباري الذي يتقرر على أثر الأمراض الوبائية أو الأمراض المعدية، يستخلص مما سبق أنه لا ترفع دعوى التعويض ضد الولاية وإنما ترفع "ضد الصندوق حماية الصحة الحيوانية" فهو المسؤول عن دفع التعويض وليس الولاية².

¹ - قضية بلدية عصفور ضد ورثة (س.ع) ومن معهم، مجلة مجلس الدولة العدد 3، مرجع سابق، ص 139.

² - قضية والي ولاية تيارت ضد (ع.ب)، جمال سايس، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 718.

كما حيث أن مسؤولية التعويض عن كل أوجه الأضرار الملحقة بالأشخاص والسلع غير المؤمنة التي تحدث إثر المظاهرات المخلة بالنظام العام والأمن، يتحملها الصندوق الخاص بالتعويضات طبقا للمادة 122 من قانون المالية لسنة 1991 المعدل للمادة 24 من الأمر رقم 74-15 في 30/01/1994 المتعلق بإلزامية التأمين على التأمين على السيارات ونظام التعويض عن الأضرار¹.

وتكون الدولة هي المسؤولة عن التعويض في حال إصابات العمل التي يتعرض لها الولاية فالمشرع هنا أبقى الولاية من التعويض في حين أسند ذلك إلى الدولة .

¹ - قضية شركة ضد بلدية، مجلة مجلس الدولة ، العدد 8، منشورات الساحل، الجزائر، 2006، ص 203.

الخاتمة

يتضح لنا من خلال دراسة موضوع الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري والتي يمارسها القاضي الإداري على الإدارة المحلية أهمية هذه الرقابة والتي تشكل ضماناً حقيقة لحريات الأفراد، فالمشرع من خلال منحه للإدارة المحلية سلطة ممارسة الضبط كان هدف ذلك حماية النظام العام على المستوى المحلي بجميع عناصره الثلاث، الأمن العام، السكنية العامة والصحة العمومية، إلا أن سلطة الضبط الإداري الممنوحة للإدارة المحلية خاضعة لرقابة القاضي الإداري .

فالقاضي الإداري بحكم القانون حامياً للحريات العامة، ويسهر على تجسيد مبدأ خضوع السلطة لسيادة القانون في علاقاتها مع الأفراد، ولقد أوضحنا في بحثنا هذا جوانب هذه الرقابة والتي تتمثل أساساً في جانبين الجانب الأول يتمثل في إلغاء الأعمال غير المشروعة الصادرة من الإدارة المحلية في مجال الضبط الإداري، والجانب الثاني يتمثل في التعويض عن أعمال الضبط الإداري التي سببت أضرار .

إن دراستنا لإلغاء قرارات الضبط الإداري المحلية اشتملت بحث أسباب إلغاء قرارات الضبط الإداري المحلية، والتي تتمثل بحثاً في ما إذا كان مصدر قرار الضبط الإداري المحلي مختصاً، وكذا البحث فيما إذا كانت الإدارة المحلية قد احترمت الشكليات والإجراءات المطلوبة لإصدار قرار الضبط الإداري، وكذا يبحث القاضي الإداري فيما إذا كان القرار الضبطي المحلي غير مخالف للقانون، وأنه قد صدر وفقاً لأسباب تبرره، وأن الهدف من هذا القرار كان خدمة المصلحة العامة .

إلا أنه قد تمر الإدارة المحلية والدولة ككل بظروف استثنائية، لا يمكن مواجهتها بقواعد المشروعية العادية لما قد يحقق بالنظام العام من تهديد، فتلجأ سلطات الضبط الإداري إلى توسيع سلطاتها وتتقرر شرعية استثنائية لمواجهة هذه الظروف، وذلك لا يعني أبداً أن الإدارة المحلية أثناء ممارستها لسلطة الضبط الإداري تعفى من الخضوع للرقابة بشأن ما

تتخذ من إجراءات تواجه بها هذه الظروف حيث تمثل الرقابة القضائية ضماناً أساسية للأفراد مهما كان الظرف الذي تمر به الإدارة .

كما يبرز دور القاضي الإداري في الرقابة على شرعية قرارات الضبط الإداري في حال ما إذا انيطت للإدارة المحلية صلاحية تقديرية على اعتبار أنها أداة قانونية للتخفيف من حدة القيود المفروضة عليها، وتسمح لها بحرية التصرف، فالرقابة في هذه الحالة تختلف عنها حال تكون الإدارة المحلية مقيدة إلا أنها لا تعفى منها.

إن هيئات الضبط الإداري المحلية تهدف من نشاطاتها إلى تحقيق النظام العام، وفي سعيها لتحقيق هذا الهدف، قد تصيب للأفراد بأضرار، ففي هذه الحالة يحق للمتضرر من أعمال هيئات الضبط الإداري المطالبة بالتعويض من خلال رفع دعوى التعويض .

وتكون هيئات الضبط الإداري ملزمة بالتعويض عما تسببت به من أضرار استناداً إلى قيام خطأ من جانبها، أي أن الخطأ مرفقي وليس خطأ شخصياً، ويتجسد خطأ هيئات الضبط الإداري، في عدم القيام بمهامها أو تبطلها أو أدائها بطريقة سيئة، وقد يقع هذا الخطأ في أعمالها القانونية بأن يكون القرار الإداري غير مشروع، وقد يقع الخطأ من هيئات الضبط الإداري في أفعالها المادية.

وحتى يتم التعويض عن الخطأ في الأعمال القانونية وكذا المادية يجب أن يقيم الضرر الدليل الذي يثبت الضرر الذي لحق به من جراء الخطأ الإداري ، وسواء كان الضرر مادي أو معنوي، ويشترط في الضرر الذي يستتبع مسؤولية هيئات الضبط الإداري المحلية أن يتوفر على مجموعة من الشروط، ولا يحكم القاضي بالتعويض على هيئات الضبط الإداري لمجرد وجود الخطأ أو تحقق ضرر، وإنما يجب أن توجد علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وأن لا تنتفي هذه العلاقة بسبب القوة القاهرة أو الظرف الطارئ أو بسبب فعل الضرور أو فعل الغير.

ويحكم القاضي الإداري بالتعويض على الموظف إذا كان الخطأ شخصي وعلى هيئة الضبط إذا ما كان الخطأ مرفقي، أما إذا اشترك المخطئين معاً، فإن التعويض يوزع بين هيئة الضبط والموظف، بحسب درجة الخطأ الذي ينسب إلى كل منهما .

ولقد عرفنا من خلال هاته الدارسة أن القضاء الإداري لم يكتفي بتقرير مسؤولية هيئات الضبط الإداري على أساس الخطأ فقط وإنما أقر المسؤولية دون خطأ، وهي مسؤولية استثنائية واحتياطية وتكميلية، فمسؤوليتها هنا تقوم بالاعتماد على أساسين يتمثل الأول في المخاطر، أي قيام المسؤولية لوقوع أضرار ناشئة عن الحوادث والمخاطر التي سببها نشاط الإدارة، ويمثل الأساس الثاني في تحمل هيئات الضبط الإداري المسؤولية رغم كون عملها لا يحمل خطأ كما أنه لا يتصف بالمخاطر، بل أقر التعويض هنا كون نشاط هيئات الضبط الإداري ينطوي على إهدار لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

رغم إقرار القضاء الإداري بالمسؤولية دون خطأ، إلا أنه ولم يوسع من تطبيقاتها، وقصر تطبيقها في حالات محددة، و لا ترفع مسؤولية هيئات الضبط الإداري كون أن نشاطها قد اتخذ في ظل ظروف استثنائية، ولكنها ترفع أو تخفف في حالة القوة القاهرة أو خطأ المضرور نفسه.

إن التعويض عن مسؤولية هيئات الضبط الإداري يجب أن يكون كاملاً، وأن يكون نقداً، وعدم تجاوز التعويض طلبات المضرور، ويجب أن يأخذ بعين الاعتبار عند تحديد قيمة التعويض تاريخ نشاط هيئة الضبط الإداري المسببة للضرر، كما أنه يجب تحديد وبدقة الجهة المسؤولة عن التعويض .

إن القاضي الإداري يراقب نشاط الإدارة المحلية في مجال الضبط الإداري انطلاقاً من فكرة أن الحرية هي القاعدة وأن تدابير وإجراءات الضبط الإداري هي الاستثناء، فالقاضي الإداري مطالب بالتوفيق بين حرية الأفراد ومقتضيات النظام العام، فهو لا يحمي الحريات حماية مطلقة دون حدود وإنما يأخذ بعين الاعتبار اعتبارات الحفاظ على النظام، سواء حين يلغي أعمال هيئات الضبط الإداري المحلية أو حين يحكم عليها بالتعويض .

قائمة المراجع

الكتب :

- 1- إبراهيم سالم العقيلي، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، دار قنديل، الطبعة الأولى، عمان، 2008 .
- 2- إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء ولاية القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003 .
- 3- إبراهيم محمد علي وجمال عثمان جبريل، الوسيط في القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996 .
- 4- إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006 .
- 5- أبو بكر صالح بن عبد الله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، نشر جمعية التراث، الجزائر، 2005 .
- 6- أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999-2000 .
- 7- أحمد محمود جمعه، منازعات التعويض في مجال القانون العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005 .
- 8- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وخالد بيوض، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2003 .
- 9- أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار قرارات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليها، دار النهضة للطبع والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2008 .
- 10- أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007 .

- 11- إعاد علي حمود القيسي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 1999 .
- 12- أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، المشروعات والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997 .
- 13- باية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2006 .
- 14- بروسبير ويل ودومنيك بويو، القانون الإداري، ترجمة سليم حداد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، 2009 .
- 15- جمال سايس، 1- الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول، منشورات كليك، الطبعة الأولى، الجزائر، 2013.
- 2- الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كليك، الطبعة الأولى، الجزائر، 2013.
- 3- الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثالث، منشورات كليك، الطبعة الأولى، الجزائر، 2013.
- 16- جورج قودال دلقولقيه، 1- القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2001 .
- 2- القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الجزء الثاني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، لبنان، 2001 .
- 17- حسين طاهري، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007 .
- 18- حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2004.

- 19- حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003 .
- 20- حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2011.
- 21- حسين محمد عواضة، المبادئ الأساسية للقانون الإداري، المؤسسة الجامعية للدراسات، الطبعة الأولى، بيروت، 1997.
- 22- حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1982.
- 23- حلمي الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعات الداخلية لأعمال الضبط الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004 .
- 24- حمدي القبيلات، القانون الإداري، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2008 .
- 25- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995 .
- 26- رفعت عيد السيد، دراسة تحليلية لبعض جوانب القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006 .
- 27- ريمون أودان، النزاع الإداري، ترجمة سيد بالضياف، مركز النشر الجامعي، تونس، 2000 .
- 28- زكريا المصري، أسس الإدارة العامة، دار الكتب القانونية، مصر، 2007 .
- 29- الزين عزري، الأعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخير الاجتهاد القضائي بسكرة، 2010 .
- 30- سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2009.

- 31- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، منشأ المعارف، الإسكندرية، 2003 .
- 32- سعد عصفور ومحسن خليل، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية .
- 33- سعيد نكاوي، القانون الإداري والقضاء الإداري، دار نشر المعرفة، الطبعة الأولى، المغرب، 2009.
- 34- سليمان محمد الطماوي، 1- نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة جامعة عين شمس، الطبعة الثالثة، 1978.
- 2- القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، الطبعة السابعة، القاهرة.
- 3- القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2003 .
- 35- سمير دنون، 1- الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009 .
- 2- النظرية الأساسية في المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009 .
- 36- شروق أسامة عواد حجاب، النظرية العامة للتفويض الإداري والتشريعي، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2009 .
- 37- شريف أحمد الطباخ، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2006.
- 38- صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008 .
- 39- طارق فتح الله خضر، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007-2008 .

- 40- عبد الحكم فودة، الخصومة الإدارية، الجزء الثاني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 41- عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2007.
- 42- عبد العزيز الجوهري، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- 43- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، 1- الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001 .
- 2- المسؤولية الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003 .
- 3- دعوى إلغاء القرار الإداري، الأسباب والشروط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008 .
- 44- عبد الغني بسيوني عبد الله، 1- القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996،
- 2- القضاء الإداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001 .
- 45- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012 .
- 46- عبد الله طلبية، القانون الإداري، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة دمشق، 2010-2011 .
- 47- عدنان عمرو، 1- القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 2004 .
- 2- القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004 .

- 48- عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2010 .
- 49- علي خطار شنطاوي، 1- مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، دار وائل، الطبعة الأولى، عمان، 2008 .
- 2- موسعة القضاء الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، عمان، 2008 .
- 50- علي شفيق، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، مركز البحوث، الرياض، 2002 .
- 51- علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009 .
- 52- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في القانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2009 .
- 53- عمار عوابدي، 1- النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 2- نظرية المسؤولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 3- القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- 54- عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، الأردن، 2007.
- 55- فاطمة السويسي، المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004.
- 56- فتحي بكري، وجيز دعوى الإلغاء، شركة ناس، 2003-2004 .
- 57- فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
- 58- فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، بيروت.

- 59- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.
- 60- مارسو لون وآخرون، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة أحمد يسري، دار الفكر الجامعي، الطبعة العاشرة، الإسكندرية، 1995 .
- 61- مايا محمد نزار أبو دان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، 2011.
- 62- ماهر جبر نصر، الأصول العامة للقضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995-1996.
- 63- مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009 .
- 64- محسن خليل، القضاء الإداري اللبناني، دار النهضة العربية، بيروت، 1987.
- 65- محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع ، الإسكندرية.
- 66- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، وقضاء المظالم، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
- 67- محمد الصغير بعلي، المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009 .
- 68- محمد بكر حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007 .
- 69- محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، مطابع الشرطة، الطبعة الأولى، 2008 .
- 70- محمد عبد العال السناري، دعوى التعويض ودعوى الإلغاء، مطبعة الإسراء .
- 71- محمد فؤاد عبد الباسط، 1- القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية .

- 2- القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005 .
- 72- محمد ماهر أبو العينين، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي، دار النهضة العربية، 2002 .
- 73- محمد محمد عبد اللطيف، 1- التطورات الحديثة في مسؤولية الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 .
- 2- قانون القضاء الإداري، مسؤولية السلطة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004 .
- 74- محمد وليد العبادي، الموسوعة الإدارية القضاء الإداري، الجزء الثاني، الوراق للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2008 .
- 75- محمود حلمي، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1977 .
- 76- محيي الدين القيسي، مبادئ القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999 .
- 77- مسعود شيهوب، 1- المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000 .
- 2- المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000 .
- 78- مصطفى أبو زيد فهمي، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003 .
- 79- مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2012 .
- 80- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الإجراءات الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2003 .

- 81- نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، الأردن، 2009 .
- 82- يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الأول، دار النهضة العربية، بيروت، 1998.
- 83- هاني على الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2009 .

المجلات:

- 1-مجلة الاجتهاد القضائي، قرارات المجلس الأعلى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986.
- 2- مجلة مجلس الدولة، العدد 1، مطبعة الديوان، الجزائر، 2002 .
- 3- مجلة مجلس الدولة، العدد 2، دار هومة، الجزائر، 2002 .
- 4- مجلة مجلس الدولة، العدد 3، مطبعة الديوان، الجزائر، 2003 .
- 5- مجلة مجلس الدولة، العدد 5، منشورات الساحل، الجزائر، 2004 .
- 6- مجلة مجلس الدولة، العدد 8، منشورات الساحل، الجزائر، 2006 .

المقالات :

1. أحمد حافظ عطية نجم، السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الانحراف بالسلطة في الأحكام الحديثة لمجلس الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول ، تصدر عن الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1982.
2. أحمد خورشيد حميدي، إثبات عيب الانحراف بالسلطة، مجلة جامعة كركوك للدراسات الإنسانية، العدد 1، المجلد 7، جامعة كركوك، 2012.
3. أحمد سرحان سعود الحمدني، الانحراف بالسلطة، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد 7، المجلد 1، جامعة الأنبار، 2013.

4. أمير حسن جاسم، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مجلة العلوم القانونية، العدد8، المجلد 26، جامعة بغداد، 2011.
5. أنيس فوزي عبد الحميد، الاستثناءات الواردة على مبدأ التسبب الوجوبي للقرارات الإداري الفردية بفرنسا، مجلة الشريعة والقانون، العدد 50، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2012.
6. حسن حنتوش رشيد الحساوي، التعويض عن الضرر المتغير في المسؤولية التقصيرية، مجلة جامعة كربلاء العلمية، العدد 2، المجلد 5، جامعة كربلاء، 2008.
7. رشا محمد الهاشمي، نطاق الرقابة القضائية على سلطة الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، 2011.
8. رياض عبد عيسى الزهيري، عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري، مجلة العلوم القانونية، العدد1، المجلد 28 ، جامعة بغداد، 2013.
9. رياض عيسى، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، 1993.
10. الزين عزري، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 8، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2005.
11. سالم بن راشد العلوي، سلطات الضبط الإداري في سلطنة عمان، التنظيم والرقابة، مجلة الإداري، العدد 128، تصدر عن معهد الإدارة العامة، سلطنة عمان، 2012.
12. سرى صاحب محسن العاملي، موقف القضاء الإداري في العراق من عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري، مجلة كلية التربية، العدد 11، جامعة واسط، 2012.
13. صبري محمد السنوسي، ركن الاختصاص في القرار الإداري الكويتي والرقابة القضائية عليه، مجلة الحقوق، العدد 4، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2007.

14. طارق عبد العزيز العبيدي، الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، دراسة في القانون العراقي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، المجلد 1، جامعة كركوك، 2012.
15. عبد العالي حاحة وأمال يعيش تمام، الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008.
16. عبد الفاتح عبد الحليم عبد البر، الانحراف في استعمال الإجراء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، العدد 2، صدر عن الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1980.
17. العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، منشورات الساحل، الجزائر، 2006.
18. علي خطار شنتاوي، 1- الضوابط القضائية التي أوردتها محكمة العدل العليا على ممارسة الإدارة لصلاحياتها التقديرية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد 1، مجلد 26، الجامعة الأردنية، 1999.
- 2- دور القضاء الإداري في تحديد أسباب القرار الإداري المطعون فيه، مجلة الشريعة والقانون، العدد 13، جامعة الإمارات، 2000.
19. عمر عبد الرحمن البوريني، عيب الانحراف بالسلطة، ماهيته، أسبابه، حالاته في ضوء اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية، مجلة الحقوق، العدد 4، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2007.
20. فارس حسين بريك وعبد المحسن عبد الغني منار، التعويض والغرامة وطبيعتهما القانونية، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، جامعة تكريت، 2010.

21. فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، مطبعة الديوان، 2002 .
22. قاسم العيد عبد القادر، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مجلة الإدارة، العدد 1، المجلد 10، تصدر عن مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، 2000.
23. محمد طه حسين الحسيني، معايير تمييز السلطة التقديرية للإدارة ونطاقها، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد 27، المجلد 1، جامعة الكوفة، 2012.
24. محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، تصدر عن الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1980.
25. مصطفى أحمد الديدموني، أثر عيب الإجراءات والشكل في مسؤولية الإدارة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، تصدر عن الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1992.
26. كافي زغير شنون البدري، صور الضرر المعنوي، مجلة كلية الحقوق، العدد 15، المجلد 2، جامعة النهرين، 2013.
27. ليلى زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة بالمنفعة العامة، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، مطبعة الديوان، الجزائر، 2003.
28. هنية أحميده، عيوب القرار الإداري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008.
- الرسائل الجامعية :
- 1- حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية القانون، جامعة بابل، 2007 .
- 2- عمور سيلامي، الضبط الإداري البلدي في الجزائر، مذكرة ماجستير في الإدارة والمالية العامة، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1988.

مراجع باللغة الفرنسية

- 1 – Delaubadère André, Manuel de droit administratif, 11^{ème} édition, LGDJ, Paris, 1978.
- 2 – Benoit François, droit administratif français, Dalloz, paris, 1969.
- 3 – Etien Robert, droit administratif général, Edition focher, Paris , 2007 .
- 4 – Marie Christine Rouault, droit administratif ,4^e edition, gualino éditeur, paris, 2007.

النصوص القانونية :

- 1- الدستور الجزائري الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 26 أكتوبر 1996، الجريدة الرسمية العدد 76، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996 .
- 2- القانون رقم 90-08 المؤرخ في 07 أبريل 1990 يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في 11 أبريل 1990 .
- 3- القانون رقم 90-08 المؤرخ في 07 أبريل 1990 يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في 11 أبريل 1990 .
- 4- قانون رقم 90-19 المؤرخ في 15 أوت 1990 المتعلق بالعفو الشامل، الجريدة الرسمية العدد 35، المؤرخة في 15 أوت 1990.
- 5- قانون رقم 90-20 المؤرخ في 15 أوت 1990 المتعلق بالتعويضات الناجمة عن قانون العفو الشامل، الجريدة الرسمية العدد 35، المؤرخة في 15 أوت 1990.

- 6- القانون رقم 91-23 المؤرخ في 06 ديسمبر 1991، يتعلق بمساهمة الجيش الشعبي الوطني في مهام حماية الأمن العمومي خارج الاستثنائية، الجريدة الرسمية العدد 6، المؤرخة في 07 ديسمبر 1991 .
- 7- القانون رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 01 جوان 1998 .
- 8- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 01 جوان 1998 .
- 9- القانون رقم 03-10 المؤرخ 19 جويلية 2003 يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية العدد 43، المؤرخة في 20 جويلية 2003 .
- 10- القانون رقم 07-06 المؤرخ في 13 ماي 2007 يتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها، الجريدة الرسمية العدد 31 المؤرخة في 13 ماي 2007 .
- 11- القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21، المؤرخة في 23 أفريل 2008 .
- 12- القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 جويلية 2008 يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام انجازها، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 3 أوت 2008 .
- 13- قانون رقم 11-10 مؤرخ 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 03 جويلية 2011 .
- 14- القانون رقم 11-13 المؤرخ في 26 جويلية 2011، يعدل ويتمم القانون رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد 43، المؤرخة في 03 أوت 2011 .
- 15- قانون رقم 12 - 07 المؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 12، مؤرخة في 29 فيفري 2012 .

- 16- الأمر 67-24 المؤرخ في 18 جانفي 1967 يتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية العدد 06، المؤرخة في 18 جانفي 1967،
- 17- الأمر رقم 69-48 المؤرخ في 22 ماي 1969 يتضمن قانون الولاية، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 23 ماي 1969.
- 18- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية العدد 46، المؤرخة في 16 جويلية 2006 .
- 19- المرسوم الرئاسي 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية العدد 29، المؤرخة في 04 جوان 1991 .
- 20- المرسوم الرئاسي 91-336 المؤرخ في 22/09/1991 المتضمن رفع حالة الحصار، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 22 سبتمبر 1991 .
- 21- المرسوم الرئاسي 92-44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 المتضمن تقرير حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية العدد 10، المؤرخة في 09 فيفري 1992.
- 22- المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المؤرخ في 28 ماي 1991 يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، الجريدة الرسمية العدد 26، المؤرخة في 01 جوان 1991 .
- 23- المرسوم التنفيذي 91-176 المؤرخ في 28 ماي 1991 يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، الجريدة الرسمية العدد 26، المؤرخة في 01 جوان 1991.

الفهرس

الصفحة	المحتويات
01	مقدمة
06	الفصل الأول: الرقابة على مشروعية قرارات الضبط الإداري المحلية
08	المبحث الأول: رقابة الإلغاء على قرارات الضبط الإداري المحلية
09	المطلب الأول: الرقابة على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري
09	الفرع الأول: الرقابة على الاختصاص
10	أولاً: مصادر اختصاص هيئات الضبط الإداري المحلي
11	ثانياً: صور عيب عدم الاختصاص
17	ثالثاً: إمكانية تصحيح القرار الضبطي المعيب بعدم اختصاص
17	الفرع الثاني: الرقابة على الشكل والإجراءات
18	أولاً: شكليات القرار الضبطي وما يترتب عنها
22	ثانياً: الآثار المترتبة على عيب الشكل
24	ثالثاً: تغطية عيب الشكل والإجراءات
26	المطلب الثاني: رقابة المشروعية الداخلية لقرار الضبط الإداري
26	الفرع الأول: عيب مخالفة القانون
27	أولاً: المقصود بالقانون الذي لا يجب على قرار الضبط الإداري مخالفته
29	ثانياً: صور عيب مخالفة القانون
31	الفرع الثاني: عيب السبب
32	أولاً: الرقابة على الوقائع المادية وعلى التكييف القانوني لها في ركن السبب في قرارات الضبط الإداري
34	ثانياً: الرقابة على تقدير وملاءمة سبب القرار الضبطي
35	الفرع الثالث: عيب الانحراف بالسلطة
36	أولاً: صور الانحراف بالسلطة
41	ثانياً: إثبات عيب الانحراف بالسلطة

42	المبحث الثاني: القيود الواردة على رقابة قرارات الضبط الإداري
43	المطلب الأول: أثر الظروف الاستثنائية على الرقابة القضائية لقرارات الضبط
44	الفرع الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية
44	أولاً: نظرية الظروف الاستثنائية
45	ثانياً: تحديد الظروف الاستثنائية
46	ثالثاً: شروط تطبيق نظرية الشروط الاستثنائية
49	الفرع الثاني: شرعية القرارات الإدارية في الظروف الاستثنائية
49	أولاً: العيوب التي يجوز التجاوز عنها
52	ثانياً: العيوب التي لا يمكن التجاوز عنها
53	المطلب الثاني: أثر السلطة بين التقييد والتقدير على قرارات الضبط الإداري
54	الفرع الأول: الرقابة على قرارات الضبط الإداري في حال السلطة المقيدة
54	أولاً: تعريف السلطة المقيدة
55	ثانياً: الرقابة على شرعية القرارات الإدارية في حال السلطة المقيدة
60	الفرع الثاني: الرقابة على قرارات الضبط الإداري في حال السلطة التقديرية
60	أولاً: تعريف السلطة التقديرية
61	ثانياً: الرقابة على شرعية القرارات الإدارية في حال السلطة التقديرية
66	الفصل الثاني: المسؤولية عن أعمال الضبط الإداري للإدارة المحلية
68	المبحث الأول: مسؤولية الإدارة المحلية عن أعمال الضبط الإداري على أساس الخطأ
68	المطلب الأول: الخطأ المرفقي كأساس لمسؤولية هيئات الضبط الإداري المحلية
69	الفرع الأول: تمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي وتحديد الأفعال التي تكون الخطأ المرفقي.
69	أولاً: تمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي
71	ثانياً: الأفعال التي تكون الخطأ المرفقي

72	الفرع الثاني: تقدير الخطأ في أعمال هيئات الضبط الإداري
73	أولاً: المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية غير المشروعة
78	ثانياً: الخطأ المرفقي في الأعمال المادية
80	المطلب الثاني: الضرر وعلاقة السببية
81	الفرع الأول: الضرر
81	أولاً: شروط الضرر
83	ثانياً: أنواع الضرر الموجب للمسؤولية هيئات الضبط الإداري
84	الفرع الثاني: علاقة السببية
85	أولاً: النظرات التي تكشف العلاقة السببية
85	ثانياً: حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية القائمة على الخطأ
88	ثالثاً: تقدير التعويض في المسؤولية على أساس الخطأ
89	المبحث الثاني: مسؤولية الإدارة المحلية عن أعمال الضبط الإداري دون خطأ
90	المطلب الأول: أساس المسؤولية بدون خطأ
90	الفرع الأول: على أساس المخاطر
94	الفرع الثاني: مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة
95	المطلب الثاني: حالات المسؤولية دون خطأ وتقدير التعويض فيها
96	الفرع الأول: حالات المسؤولية على أساس المخاطر
96	أولاً: المسؤولية عن الأشغال العامة والأنشطة الخطرة
98	ثانياً: مسؤولية هيئات الضبط الإداري عن إصابات العمل
100	الفرع الثاني: حالات مسؤولية الإدارة عن الأضرار نتيجة نشاط مشروع
100	أولاً: امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية
101	ثانياً: التعويض عن القانون
104	ثالثاً: التعويض عن الأضرار الناتجة عن التدابير الإدارية غير المشوبة بخطأ
105	الفرع الثالث: حالات الإعفاء من المسؤولية القائمة بدون خطأ وتقدير التعويض عنها

105	أولاً: حالات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية القائمة بدون خطأ
107	ثانياً: التعويض عن مسؤولية هيئات الضبط الإداري دون خطأ
114	الخاتمة
117	قائمة المراجع
132	الفهرس