

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



جامعة محمد بوضياف المسيلة

كلية: الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

الرقم التسلسلي:/.....

1-رقم التسجيل:

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر: تخصص: قانون إداري

بعنوان:

ركن الاختصاص في القرار الإداري

إشراف الدكتور:

والي عبد اللطيف

إعداد الطالبة:

-العابب اشواق

أمام لجنة المناقشة المكونة من السادة الأساتذة:

رئيسا	جامعة المسيلة	الرتبة: أستاذ محاضر أ	/د
مشرفا ومقررا	جامعة المسيلة	الرتبة: أستاذ محاضر أ	د/ والي عبد اللطيف
ممتحنا	جامعة المسيلة	الرتبة: أستاذ محاضر أ	/د

السنة الجامعية: 1442-1443هـ - 2020 - 2021 م





بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وعرفان

تم بفضل الله وعونه هذا العمل الذي يمثل ثمرة الجهود المبذولة
خلال فترة التخصص ماستر قانون إداري مهارة للدوليين
الكريمين حفظهما الله وأولاهما فخرًا ينير لي وربي ويشر من
أزري ويرافقني في مسيرتي حيثما كنت وأينما وجدت
لكل العائلة الكريمة التي ساندتني ولا تزال أخي نضال وأخواتي
وعاء وإسراء إلى رفيقات الدرب والمشوار اللواتي كن لي نعم
العون والسنن
إلى كل قسّم الحقوق بجامعة المسيلة سياوة العمير الأساتذة وإلا
ولاريين وأخص بالذكر
الدكتور المشرف **والذي عبر اللطيف**
إلى كل من قدم لي يد العون وسهل علي إنجاز هذه المهمة من
قريب أو بعيد
إلى كل من كان لهم أثر في حياتي وأحبهم قلبي ونسيهم قلبي

الطالبة : أشوق لعاب



المقدمات

المقدمة:

إن القرار الإداري يعد من أقوى مظاهر السلطة لدى الإدارة كونه يعد من أبرز أشكال التعبير عن إرادتها المنفردة وذلك بوصفه أحد امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة -وتستمدّها من القانون العام - في التأثير في حقوق الأفراد وحرّياتهم فعبر هذا القرار تستطيع الإدارة (بارادتها المنفردة) إنشاء حقوق أو فرض التزامات وذلك بهدف حماية المصالح العامة الواجب تغليبها على المصالح الفردية الخاصة، من هنا لم يترك المشرع هذه القرارات عبثاً بن أخضعها للعديد من القيود والضوابط ولعل أهمها أن القرار لا يمكن أن يصدر إلا من جهة إدارية واحدة حددها المشرع مسبقاً، فلو فرضنا أن قرار بمسالة معينة يصدر من جهات عديدة فنكون أمام فوضى¹.

لذلك فإن توزيع الاختصاصات هو من الأفكار الأساسية التي يقوم عليها نظام القانون العام وهذا ما يدفع المشرع إلى أن يكون حريصاً على إنشاء الهيئات الإدارية وتحديد أعضائها ومنحها استقلالها الإداري والسلطة الإدارية.²

مع تقسيم الوظائف والصلاحيات الإدارية فيما بينها وذلك وصولاً إلى إشباع الحاجات العامة وتحقيق النفع العام وتقديم الخدمات للأفراد بأكمل وجه بهدف حمايتهم من الإدارة وخروجها عن مسار المصلحة العامة.³

من خلال عنصر الإختصاص: تمنح الأهلية القانونية للعضو الإداري لإصدار القرار الإداري بهدف إحداث آثار قانونية ملزمة لإرادات وعليه فإنه لا يمكن اتخاذ القرار إلا إذا كان العضو الإداري مختصاً بإصداره وذلك تماشياً مع مبدأ الفصل بين السلطات الذي كان

¹ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2017، ص9.

² بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع نفسه، ص9.

³ يوسف سعد الله الخوري، مجموعة القانون الإداري الانتظام العام في اجتهاد الإداري، ج4 منشورات صادر الحقوقية، بيروت، 2001، ص 27 مأخوذة من كتاب بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص10.



له الأثر الكبير في تأصيل قواعد الاختصاص تلك التي كانت النتيجة الحتمية لامتداد هذا المبدأ¹.

وكان لتزايد الأعباء الملقاة على عاتق أعضاء هذه السلطة (وتعقيدها) بسبب التطور الذي حصل في نواحي الحياة المختلفة الأثر الواضح في استحالة إمكانية استجابة عضو السلطة الإدارية لممارسة اختصاصات مختلفة ومتنوعة بالسرعة والانتظام المطلوبين: فكان " التفويض " هو الحل الملائم لمواجهة توسع نطاق السلطة العامة وازدياد نشاطها وفعاليتها². كما كان لكل من نظام الحلول والإنابة الدور المناسب لملء الفراغ الإداري الناتج عن قيام مانع يحجب صاحب الاختصاص من ممارسة اختصاصه.

إن الغرض من دراستنا لهذا الموضوع هو: مواجهة إشكالية بارزة تكمن في تداخل الاختصاصات الإدارية نتيجة زيادة تشابك وتنوع المهام الإدارية وتشعبها ونتيجة الإهمال والجهل لقواعد الاختصاص وعدم إحترامها من قبل الإدارة وكذلك بسبب الغموض والنقص الموجود في بعض النصوص القانونية المتعلقة بعنصر الاختصاص من ناحية أخرى، الأمر الذي فتح الباب لقيام جهات إدارية بالاعتداء على اختصاصات جهات أخرى إدارية أو غير إدارية هذا وتثور الإشكالية أكثر نتيجة لا مبالاة المشرع في معالجة الخلل والغموض وإغفاله سد هذا النقص أضف إلى ذلك عدم وجود رادع قضائي صارم بوجه الإدارة فضلا عن تخاذله في إيجاد مسار دقيق وواضح لحدود عيوب عنصر الاختصاص وعواقبها هذا ما مهد الطريق إلى تباين وجهات النظر من قبل الفقه والقضاء الإداري حول درجة خطورة القرار المخالف لقواعد الاختصاص والنتائج المترتبة على القرار المعيب كما وأدى ذلك أيضا إلى ظهور إشكاليات أخرى مهمة يتطلب الوقوف عليها وهي: تداخل عيب عدم الاختصاص الجسيم والبسيط ببعض وهذا ما أربك موضوع جواز تصحيح عيب عدم الاختصاص

¹ سامي سلهب، محاضرات في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية الجامعة اللبنانية، 2009، ص174 مأخوذة من كتاب دكتور بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص10 .
² عيد قريطم، التفويض في الاختصاصات الإدارية منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2011، ص174 مأخوذة من كتاب الدكتور بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص10.

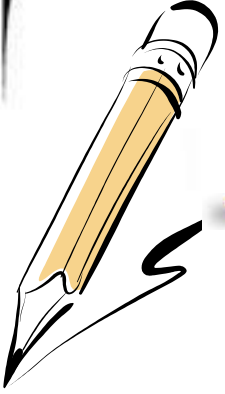


بالإجازة اللاحقة سواء من قبل المشرع أو من قبل صاحب الاختصاص أن هذه الإشكالية وما يترتب منها من تداعيات تحفزنا إلى دراسة هذا الموضوع بغية معالجتها ورسم المسار الصحيح في هذا الشأن بقدر المستطاع وذلك خدمة للرقى بالعمل والنشاط الإداري إلى المستوى المطلوب .

وللإحاطة بموضوع " ركن الاختصاص في القرار الإداري " فقد وضعنا خطة لدراسة هذا الموضوع وتشمل فصلين وخاتمة، تناولنا في الفصل الأول: الإطار القانوني المنظم لركن الاختصاص وذلك في ثلاثة مباحث سلطنا في المبحث الأول: الضوء على مفهوم ركن الاختصاص من خلال مطلبين عالج الأول: مصادر ركن الاختصاص أما الثاني: صور ركن الاختصاص في حين قسم المبحث الثاني (الذي كان تحت عنوان الاستثناءات الواردة على ركن الاختصاص) على مطلبين المطلب الأول: جرى بحثه تحت عنوان نظام التفويض الإداري بينما جاء المطلب الثاني متضمنا: نظام الحلول والإنبابة، أما الفصل الثاني فعنوانه ب: الإطار القضائي المنظم لركن الاختصاص وجاء مشتملا على مبحثين المبحث الأول جعلنا عنوانه عيب عدم الاختصاص الجسيم وتفرع إلى مطلبين تعلق المطلب الأول: حالات عيب عدم الاختصاص الجسيم في حين تضمن المطلب الثاني: نظرية الموظف الفعلي كاستثناء على عيب الاختصاص الجسيم أما في المبحث الثاني فتطرقنا إلى البحث عن (عيب عدم الاختصاص البسيط) وذلك في مطلبين وضعنا في الأول: حالات عيب عدم الإختصاص البسيط وخصصنا الثاني للكلام على: إمكانية تصحيح عيب عدم الإختصاص البسيط ومن ثم أنهينا هذه المذكرة بخاتمة تضمنت أهم الإستنتاجات التي تجلت لنا .

والسبب الدافع لاختيار هذا الموضوع كونه من المواضيع التي تستحق الدراسة والبحث سواء على المستوى النظري الأكاديمي أو على المستوى الواقعي التطبيقي فلا يمكن تصور دولة مهما كان شكلها أو نظام حكمها دون أن يحكم هيئاتها ومؤسساتها خصوصا الإدارية منها قواعد توزيع الاختصاص.

الفصل الأول



الإطار القانوني المنظم لركن الاختصاص



المبحث الأول: مفهوم ركن الاختصاص

المبحث الثاني: الاستثناءات الواردة على ركن الاختصاص

من أجل إدراك ماهية الاختصاص ولكي نصل إلى صورة متكاملة له لا بد لنا أن نتناول عناصره التي تعبر كركائز يستند إليها هذا العنصر والتي يجب أن تكون مجتمع حتى يكون القرار سليما لذا يستوجب تسليط الضوء عليها تباعا كما يلي:

المبحث الأول: مفهوم ركن الاختصاص

تعتبر فكرة الإختصاص حجر الزاوية التي يقوم عليها القانون العام الحديث ويقصد بالإختصاص القدرة على القيام بعمل أو إنجاز تصرف أو إجراء معين أو هو مجموعة ما حول للشخص أو الهيئة العامة القيام به من أعمال وتصرفات بمعنى أن الاختصاص هو السلطة المعترف بها قانونا لجهة معينة والتي تعبر عن الأهلية أو القدرة على مباشرة العمل القانوني وفق ما ينص عليه القانون بمعناه الواسع أي أن السلطة الإدارية عندما تصدر عملا قانونيا ينبغي أن تكون ضمن نطاق الاختصاص الذي حدده القانون على أن تصبح العمل القانوني المخالف لقواعد الاختصاص المحددة قانونا مشيب بعيب عدم الاختصاص¹ تقابل فكرة الاختصاص في القانون العام فكرة الأهلية في القانون الخاص التي تعني القدرة على القيام بتصرف يترتب عليه عدة آثار قانونية إذا يعرف جانب من الفقه الاختصاص على أنه القدرة القانونية التي تعطي الموظف العام والهيئة العامة حق القيام بعمل قانوني معين كما يعرف البعض الآخر الاختصاص بأنه الرخصة القانونية التي تمنح الموظف العام والهيئة العامة حق ممارسة نشاط معين أو إتيان تصرف معين على صورة تضمن مشروعية التصرف وقانونيته أو القدرة القانونية على القيام بعمل إداري معين على وجه المحدد قانونا².

المطلب الأول: مصادر ركن الاختصاص

إن القرارات الإدارية تؤثر على المراكز القانونية للأفراد، وإن صلاحية إصدار هذه القرارات عندما تمنح للجهات الإدارية فأنها تمنح عادة لطبقة محددة كالوزير ووكيله والمدراء ورؤساء الوحدات الإدارية عليه فمن المسائل التي لا بد الوقوف عليها أثناء البحث في

¹ خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص25.

² خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، المرجع نفسه، ص25.

عنصر الاختصاص هي بيان المصادر التي تعتبر المؤهل القانوني لهذه الطبقة في إصدار القرارات الإدارية.

ويمكن أن نجسد هذه المصادر في صورتين: إما مباشرة أو غير مباشرة.

فالصورة المباشرة هي الأصل وتكمن في كل من التشريع والمبادئ القانونية العامة¹ وكذلك قد يكون العرف الإداري مصدرا مباشرا لقواعد الاختصاص أما الصورة غير المباشرة لمصادر الاختصاص فتتجسد في: التفويض والحلول والإنابة التي بموجبها يتم توزيع الاختصاص من داخل الجهة الإدارية².

ولإحاطة بما تقدم وتفصيله سيجري الكلام فيه من خلال هذا المطلب والذي سيفصل إلى فروع لتحدث على المصادر المكتوبة.

الفرع الأول: الدستور كمصدر لركن الاختصاص

لقد نص الدستور الجزائري 2020 على الاختصاصات الإدارية لبعض الأشخاص الإداريين سواء تعلق الأمر برئيس الجمهورية (أولا) أو بالوزير الأول (ثانيا) أولا: اختصاصات رئيس الجمهورية:

تطبيقا لقيود الاختصاص يتولى النص الدستوري لسنة 2020 تحديد اختصاصات رئيس الجمهورية وفصله عن الاختصاصات المعهودة للوزير الأول.³ وهذه الاختصاصات تتمثل في:

سلطة التعيين:

نصت المادة 91 من دستور 2020 على أن " يطلع رئيس الجمهورية بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى من الدستور بالسلطات والصلاحيات الآتية
.....-.....-5- يعين الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة وينهي مهامه.

¹ بنار سردار زهدي عنصر الاختصاص في القرار الإداري دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص57.

² فاروق أحمد خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دار الكتب لطباعة والنشر، الموصل، العراق، 1988، ص26.

³ بن خلف الله ليندة و فرزولي خيرة، عنصر الاختصاص الموضوعي في القرار الإداري والاستثناءات الواردة عليه، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة المسيلة، كلية الحقوق، 2016/2017، ص11.

وينبغي الإشارة إلى أن سلطة التعيين المخولة لرئيس الجمهورية لا تقبل التفويض بأي حال من الأحوال كما أن هذه السلطة قد تم توسيعها أكثر بعد صدور المرسوم الرئاسي¹.

السلطة التنظيمية:

تنص المادة 141 من الدستور على أن "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

وطبقا للمادة 141 السابقة الذكر فإن رئيس الجمهورية يتمتع بممارسة السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون.

وهناك أيضا حالة أخرى أوردتها المادة 146 من الدستور وهي حالة عدم المصادقة على قانون المالية من طرف البرلمان في أجل أقصاه 75 يوما من تاريخ إيداعه في حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد سابقا يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر. تحديد الإجراءات الأخرى بموجب القانون العضوي المذكور في المادة 135 من الدستور.

سلطة المحافظة على أمن وسلامة الدولة:

بالرجوع إلى الدستور فإن لرئيس الجمهورية أن يتخذ في حال تهديد أمن وإستقرار البلاد التدابير الأزمة والإجراءات الكفيلة لدرء ذلك الخطر ومن أهم الوسائل التي جعلها الدستور من إختصاصه في هذا المجال الحالات التالية:

إعلان حالي الحصار والطوارئ الحالة الاستثنائية حالة الحرب.

ثانيا: إختصاصات الوزير الأول:

طبقا للمادة 103 من دستور 2020 يمارس الوزير الأول الاختصاصات التالية:

¹ المرسوم الرئاسي رقم: 99-240 المؤرخ في: 27 أكتوبر 1999 المتعلق بالتعيين في وظائف المدنية والعسكرية للدولة الجريدة الرسمية، العدد76، بتاريخ: 31 أكتوبر1999.

سلطة التعيين:

نصت المادة 104 في فقرتها الثانية من الدستور يعين رئيس الجمهورية أعضاء الحكومة بناء على إقتراح من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة.

السهر على حسن سير الإدارة العامة:

يناط بالإدارة العامة في الجزائر على غرار الدول الأخرى كفرنسا ومصر والمغرب أداء وظائف معينة تحت سلطة الوزير الأول ولهذا الأخير أن يصدر من التعليمات ما يضمن حسن أداء العمل الإداري¹.

كما نصت المادة 112 في فقرتها السابعة على أن الوزير الأول يسهر على حسن سير الإدارة العمومية والمرافق العمومية.

توزيع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة:

تولى الوزير الأول بموجب ما يصدره من مراسيم تنفيذية بيان صلاحيات كل وزير ضمن الطاقم الحكومي مع احترام الاحكام الدستورية فهو الذي يسقم العمل بين الوزراء ويضبط الاختصاص تقاديا لتنازع الاختصاص².

سلطة التنظيم:

نصت المادة 2/141 من الدستور على أن "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول أو الرئيس الحكومة حسب الحالة.

لهذا يعد الدستور المصدر الأول للقوانين فهو يحدد نظام الحكم وينشئ السلطات العامة ويقسمها ويضع القواعد العامة لنشاط كل منها ويبين طبيعته ويوزع الصلاحيات بينها³.

¹ عمار بوضياف، القرار الإداري (دراسة تشريعية قضائية فقهية مدعمة بأحداث القضائية)، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، ط1، 2007، ص13.

² عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص130.

³ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 59 .

لذا فإن الدستور يأتي على رأس مصادر قواعد الاختصاص وأن على جميع سلطات الدولة الالتزام بالدستور فتخضع له السلطة التشريعية عند إصدارها للقوانين المختلفة كما تخضع له السلطة التنفيذية خضوعاً مباشراً عندما يتضمن الدستور أحكاماً يمكن تنفيذها مباشرة دون الحاجة إلى صدور قانون بتنظيمها وتخضع له السلطة التنفيذية بطريقة غير مباشرة عندما تقوم بتنفيذ القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية في حدود الدستور¹.

ومن الأمثلة التي يمكن على أساسها اعتبار الدستور مصدراً للاختصاص: ما ورد في المادة 8-12 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل إذا منحت بموجبه رئيس الجمهورية صلاحية تعيين الوزير الأول وإعفائه من منصبه بناء على تقديم الأخير وإستقالة الحكومة كما أنيطت به سلطة تعيين أعضاء الحكومة الآخرين وإعفائهم من مناصبهم بناء على إقتراح الوزير الأول كما أجاز لرئيس الجمهورية بعد إستشارة الوزير الأول ورئيسي المجلسين أن يقرر حل الجمعية الوطنية.

وبخصوص دستور مصر الجديدة لسنة 2014 منحت فيه المادة 153 صلاحيات لرئيس الجمهورية في تعيين الموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين السياسيين وإعفاؤهم من مناصبهم كما ومنح هذا الدستور في المادة 170 ريس مجلس الوزراء صلاحية إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين.

أما في لبنان نذكر على سبيل المثال المادة 65 من الدستور لسنة 1626 المعدل حيث منح بموجبه مجلس الوزراء الصلاحيات في عدة مجالات منها تعيين موظفي الدولة وصرفهم وقبول إستقالتهم وإعلان حالة الطوارئ وإلغائها وحل مجلس النواب وإقالة الوزراء.

أما في العراق فقد تطرقت المادة 80 من دستوره لسنة 2005 النافذ إلى تحديد صلاحيات مجلس الوزراء منها نذكر صلاحيتها في إصدار الأنظمة والتعليمات والقرارات بهدف تنفيذ القوانين وكذلك هو الحال بخصوص مشروع دستور إقليم كوردستان عدة صلاحيات نذكر منها: تعيين وترفيه وفصل وعزل الموظفين وإحالتهم على التقاعد.

¹ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص، في القرار الإداري دراسة مقارنة المرجع السابق، ص 59 .

ومن خلال إستعراضنا لبعض النصوص الدستورية في كل من فرنسا ومصر ولبنان والعراق يتضح لنا بأن هنالك بعض القواعد الدستورية تحدد صلاحيات الإدارة وتكون ملزم بالنسبة الى الإدارة والأفراد في الوقت نفسه وبالتالي تعتبر مصدرا من مصادر قاعدة الاختصاص في القانون الإداري ولكن يجب أن لا نغفل بأن الدستور لا يعتبر المصدر التشريعي الوحيد إذا يأتي القانون العادي بعده وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

فرع الثاني: القانون كمصدر لركن الاختصاص

إن القانون في هذا المجال عبارة عن: مجموعة من القواعد العامة والمجردة الصادرة من السلطة التشريعية التي تحكم الإدارة العامة¹ وبموجبها يتم توزيع إختصاصات كل سلطة دون أن يضيف إليها إختصاصا لم يمنحه الدستور أو دون أن ينقص منها إختصاصا منحها إياه الدستور وعلى ذلك فإن القانون هو من المصادر التي تستمد الإدارة منها سلطاتها لأنه هو الذي يحدد ويفصل الأعمال ويوزعها بين الجهات الإدارية فالقانون هو بهذه المثابة الأساس الذي تستمد منه الإدارة المشروعية فيما تقوم به من تصرفات².

وعلى سبيل المثال في مصر: فقد حددت المادة 16 من قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري رقم 47 لسنة 1678 المعدل الاختصاصات حيث جاء فيها بأنه يكون التعيين في الوظائف العليا كمنصب مدير عام أو وكيل وزراء بقرار من رئيس الجمهورية. وبخصوص لبنان نذكر على سبيل المثال قانون البلديات اللبناني المرقم 118 لسنة 1977 المعدل فقد منح بموجبه ضمن المادة 48 المجلس البلدي صلاحية إصدار القرارات في المسائل الداخلة ضمن إختصاصه ومنحها صفة الإلزام ضمن النطاق البلدي.

أما في التشريع العراقي: المادة 31 من قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم 21 لسنة 2008 المعدل حيث بموجبه يمارس المحافظ الكثير من الصلاحيات ومنها:

¹ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 60 .

² بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري دراسة مقارنة، المرجع نفسه، ص 61 .

إصدار إمر تعيين الموظفين المحليين في المحافظة ممن هم في الدرجة الخامسة فما دون درجات السلم الوظيفي.

إن هذه الأمثلة تأتي تأكيداً لبيان دور القانون في مدى إعتبره مصدراً أساسياً لاختصاص بل أنه أكثر المصادر أهمية كونه أوسع تطبيقاً لكن لا تنتهي هنا المصادر التشريعية لعنصر الاختصاص بل هنالك مصدر تشريعي آخر لهذا العنصر وهو: القرارات التنظيمية التي سيورد بحثنا عنها في الفرع الثالث.

الفرع الثالث: التنظيم كمصدر لركن الاختصاص.

هي قواعد قانونية عامة مجردة شأنها في ذلك شأن القواعد التشريعية¹ تصدرها السلطة التنفيذية بناء على إجازة من الدستور والقانون فتمنح السلطة التنفيذية-بحكم إتصالها بالجماهير-صلاحية إصدار هذا النوع من التشريعات في صور لوائح إدارية². يأتي ذلك لكونها أقدر على معرفة جميع التفاصيل التي تحيط بها حيث لا تستطيع السلطة التشريعية مهما أوتيت من علم أن تدركها³.

وتعد القرارات التنظيمية أعمالاً تشريعية من حيث موضوعها فلا تختلف عن التشريعات العادية لأنها تتضمن قواعد قانونية تنطبق على كل من تتوافر فيه شروط تطبيقها فهي لا تخاطب فرداً أو أفراداً بذواتهم بل تخاطبهم بصفاتهم ووظائفهم إلا أنها تختلف عن التشريع من الناحية الشكلية كونها قرارات إدارية وفقاً للمعيار الشكلي وذلك لصدورها من السلطة التنفيذية⁴ ولهذا تأتي القرارات التنظيمية في مرتبة أدنى من التشريعات العادية في

¹ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 62 .

² ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري مبدأ المشروعية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1990، ص

³ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 62 .

⁴ ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 27-28.

سلم التدرج التشريعي¹ وعليه فهي تخضع لرقابة القضاء الإداري باعتبارها قرارات إدارية إذا يحكم بإلغائها عند مخالفتها للقانون².

إن التنظيم على اختلاف أشكاله سواء كان (مرسوم رئاسي، مرسوم تنفيذي، قرار وزاري) يعتبر مصدرا من مصادر الاختصاص متى قام بتحديد إختصاصات شخص أو سلطة إدارية معينة سواء كان ذلك على مستوى المركزي أو المحلي:

أولا - الوزير:

يحدد إختصاص كل وزير بعد تشكيل الحكومة بموجب مرسوم تنفيذي صادر عن رئيس الحكومة يبين ويضبط سلطات وصلاحيات الوزير المخولة له في قطاع نشاطه ولهذا فكلما كانت المراسيم التنفيذية المحددة لاختصاصات أعضاء الحكومة (الوزراء) مبنية على أسس موضوعية وصحيحة ودقيقة كلما كان العمل الحكومي منسجما بعيدا عن التداخل والتصادم والتنازع في الاختصاص.

ثانيا - الوالي:

إلى جانب القانون (القانون الولائي رقم 90-09 مثلا) الذي يحدد الإطار العام لاختصاص الوالي صدر العديد من المراسيم: الرئاسية والتنفيذية وحتى القرارات الوزارية مبنية صلاحيات الوالي في شتى الميادين والمجالات سواء كمثل للدولة أو كمثل للولاية: المرسوم التنفيذي رقم: 90-230 المؤرخ في: 1990/07/25 يحدد لأحكام القانون الأساسي الخاص بالمناصب والوظائف العليا في الإدارة المحلية خاصة المادة 4.5 منه بالنسبة للوالي.

كما يتكفل التنظيم بتحديد صلاحيات هيئات الولاية المختلفة: المرسوم رقم 86-30 المؤرخ في 1986/02/18 وهو الذي يحدد إختصاص رئيس الدائرة.

¹ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 63

² بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري دراسة مقارنة، المرجع نفسه، ص 63

ثالثاً-رئيس البلدية:

إضافة إلى القانون (القانون البلدي 10/11مثلا) الذي يحدد الإطار العام لاختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي صدر العديد من التنظيمات أخذت شكل المراسيم الرئاسية التنفيذية وحتى القرارات الوزارية مبينة صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في شتى الميادين والمجالات سواء كمثل للدولة أو كمثل للبلدية¹.

رابعاً-المؤسسات العامة الإدارية:

يتولى التنظيم بمختلف أشكاله ودرجاته بيان وضبط اختصاصات ومهام هيئات وأجهزة المؤسسة العامة الإدارية سواء التداولية منها أو التنفيذية:

المرسوم التنفيذي رقم 03-279 المؤرخ في 23 أوت 2003 المتعلق بتنظيم الجامعة وهو الذي يحدد صلاحيات: رئيس الجامعة والمجلس العلمي للكلية وعميد الكلية.

¹ المرسوم رقم 81-371 المؤرخ في: 26-12-1981 يحدد صلاحيات البلدية والولاية واختصاصاتها في قطاع الشبيبة الرياضة

المبحث الثاني: الاستثناءات الواردة على ركن الاختصاص

تتمثل القاعدة العامة في أن تباشر السلطة الإدارية صلاحياتها أو اختصاصاتها بنفسها، إذا ما عهد إليها الدستور، أو القوانين، أو اللوائح بذلك، بحيث لا يجوز لها أن تتنازل عنها لغيرها، لأن مباشرة الاختصاص حينها يكون واجبا قانونيا عليها، وليس حق لها. إلا أنه يجوز استثناء للإدارة وتطبيق المبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، أن تتنازل عن بعض اختصاصاته إلا في بعض الحالات، هذه الاستثناءات تتمثل في: نظام التفويض الإداري وهو ما يتم التطرق إليه في المطلب الأول والي نظام الحلول لركن الاختصاص وهو ما يتم التطرق إليه في المطلب الثاني، وأخيرا الإنابة كاستثناء لركن الاختصاص وهو ما يتم التطرق إليها في المطلب الثالث.

المطلب الأول: نظام التفويض الإداري

تعريف التفويض:

التفويض هو ان يعهد الرئيس الإداري ببعض اختصاصاته التي يستمدّها من القانون إلى أحد مرؤوسيه¹.

والتفويض كطريقة لتنفيذ العمل الإداري لا ينصب على كافة اختصاصات المفوض وإنما على جانب محدد منها لا يتضمن عادة اتخاذ القرارات الكبرى التي يحتفظ الرئيس لنفسه بسلطة البت فيها فلا يعتبر التفويض أهّمًا لاستثناءات الواردة على ركن الاختصاص في القرار الإداري، لما له من أهمية كبرى في مجال تنظيم وحسي في تسيرا لمرافق العامة بانتظام، وتقريب خدمات الإدارة من المواطن، هذا وتجدر الإشارة إلى أن التفويض له تطبيقات واسعة في مجال العملي، لذلك سيتم التطرق في هذا المطلب تعريف تفويض التوقيع في الفرع الأول، ثم دراسة تفويض السلطة في الفرع الثاني، و أخيرا شروط التفويض الإداري في لفرع الثالث.

¹ ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص

فرع الأول: تفويض التوقيع

يكتفى المشرع في هذه الصورة بنقل صلاحية التوقيع لا غير باعتبارها أحد الأعباء المادية ويكون التفويض في هذه الحالة قائماً على اعتبارات الثقة الشخصية¹ ويسمح فيه للأصيل مباشرة العمل محل التفويض (التوقيع) في أي وقت فيما يتحمل الأصيل المسؤولية متى أساء المفوض له التصرف فيما فوض فيه².

وتبرير ذلك أن اختيار المفوض له كان متروكا له شخصيا ومن ثم عليه تحمل تبعات سوء اختياره.

ونظرا لارتكاز هذا النوع من التفويض على الطابع الشخصي فإن وفاة أحد طرفي عملية التفويض أو استقالة أو زوال الصفة عنه بانتهاء مهامه أو بانهاؤها يؤدي الي انتهاء العملية ككل³.

وقد تبنى المشرع الجزائري هذه التقنية ويظهر ذلك جليا مثلا من خلال قوانين الإدارة المحلية ففي القانون 10/11 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية⁴ تنص المادة 135 منه على ما يلي:

" يتصرف المندوب البلدي تحت مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي وباسمه ويتلقى منه تفويضا بالإمضاء " وأيضا في 87 من نفس القانون والتي جاء فيها:

"في إطار أحكام المادة 87 أعلاه يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي تفويض امضاءه للمندوبين البلديين والمندوبين الخاصين وإلى كل موظف بلدي قصد: استقبال التصريحات بالولادة والزواج والوفيات. تدوين كل العقود والاحكام في سجلات الحالة المدنية.

¹ بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص 44.

² بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، المرجع السابق، ص 44.

³ بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، المرجع نفسه، ص 44.

⁴ بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، المرجع نفسه، ص 44.

إعادة وتسليم العقود المتعلقة بالتصريحات المذكورة أعلاه التصديق على كل توقيع يقوم به المواطن أمامهم بموجب تقديم وثيقة هوية.

التصديق بالمطابقة على كل نسخة وثيقة بتقديم النسخة الاصلية منها.

يرسل القرار المتضمن التفويض بالإمضاء إلى الوالي وإلى النائب العام المختص إقليمياً

وفي المادة 126 من القانون 07/12 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية¹

"يمكن الوالي تفويض توقيعه لكل موظف حسب الشروط المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بيها".

فرع الثاني: تفويض السلطة

ظهر لفظ السلطة في المجتمعات الحديثة متخذاً مظاهر عديدة سياسية واجتماعية واقتصادية.²

وقد تناول فكرة السلطة على مر القرون الكتاب السياسيون كـ «هوبس» و«جان جاك روسو» وغيرهم.

وقد ارتبطت فكرة السلطة العامة في البداية بفكرة السيادة souveraineté وثار الجدل بين الفقهاء عن البحث عن أساس هذه السيادة أو السلطة وعن إمكانية تفويضها ممن استودعوها من ممثلي الشعب الذين هم أصلاً مفوض إليهم بها ويمارسونها بوكالة تمثيلية. يقصد بتفويض الاختصاص أو السلطة، أن يعهد الرئيس بنقل بعض من اختصاصاته والتي يستمدّها من النصوص القانونية إلى أحد مرؤوسيه. وهو ما يترتب عليه قيام المفوض إليه بهذه³.

¹ الجريدة الرسمية رقم: 12 المؤرخة في 29 فيفري 2012، ص 20

² برهان زريق، نظرية الحكم في القانون الإداري، وزارة الاعلام السورية على الطباعة، ط1، 2017، ص 25

³ خليفي محمد، النظام القانوني لتفويض الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير، تخصص: قانون عام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2007-2008، ص 20.

الاختصاصات دون الرجوع إلى الرئيس المفوض، يرى أن تفويض الاختصاص ليس هو تفويض السلطة، بل¹.

وهناك بعض الفقهاء الفرنسيين أن تفويض الاختصاص يظهر أو يتبين في كل من الأسلوبين المعروفين حالياً في التفويض فهو يشمل تفويض السلطة وتفويض التوقيع. إلا أنه في حقيقة الأمر فإن تفويض الاختصاص هو نفسه تفويض السلطة لأن المفوض إليه عند ممارسته لبعض اختصاصات أو صلاحيات المفوض يمارس سلطة عليها وبالتالي فإن القرارات التي يتخذها تحمل مرتبة تصرفاته، بخلاف تفويض التوقيع الذي يقتصر على عمل مادي. ويتميز تفويض الاختصاص بعدم إمكانية المفوض ممارسة الاختصاص الذي تم تفويضه إلى أن قرار التفويض يرتب آثاراً قانونية من خلال عملية².

المفوض إليه إلا إذا تم إلغاؤه بقرار صريح نشره، كما ترتبط قيمة أو قوة القرارات الصادرة في تفويض الاختصاص بدرجة ومرتبة المفوض إليه وفقاً للسلم الإداري، بشأن العلاقة بين المفوض والمفوض إليه في تفويض³.

إلا أنه لم يتفق الفقه الفرنسي الاختصاص فهناك من يرى أن هذه العلاقة لا تحكمها السلطة الرئاسية لأن القرارات التي يصدرها المفوض إليه تنسب له، وما على المفوض إلا القيام برقابة المشروعية دون إصدار أوامر أو توجيهات أو تعديل أو تعقيب.

أما الجانب الآخر من الفقه، فيرى ضرورة ممارسة السلطة الرئاسية على المفوض إليه لأن هذه الأخيرة يحددها القانون، ولكن لا يجوز للمفوض أن يحل محل المفوض إليه إلا إذا تم إلغاء التفويض بموجب قرار صريح وهذا تطبيقاً لقاعدة توازي الأشكال .

إن تفويض الاختصاص ليست له علاقة بالشخص المفوض إليه، وإنما له علاقة بوظيفته وهو.

¹ خليفي محمد، النظام القانوني لتفويض الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص20

² خليفي محمد، النظام القانوني لتفويض الإداري في الجزائر، المرجع نفسه، ص20

³ خليفي محمد، النظام القانوني لتفويض الإداري في الجزائر، المرجع نفسه، ص20

ينتفي مع ممارسة المفوض للاختصاصات المفوضة خلال مدة التفويض¹ كما ان نية هذا التفويض لا تتقرر بموجب تغير أحد طرفي التفويض بسبب انتفاء الصفة الشخصية فيه، وإنما يتوقف على إرادة المفوض لأنه متصل بالصفة الوظيفية للمفوض إليه فهو لا ينتهي بشكل تلقائي بل يجب أن يتم بقرار صريح².

فرع الثالث: شروط التفويض الاداري

الأصل أنه لا يجوز لأيموظف عام أو جهة إدارية أن تفوض غيرها في مباشرة اختصاصاتها التي منحها لها القانون تطبيقاً لمبدأ شخصية الاختصاص إلا في الحالات التي حددها القانون الأمر الذي استقر عليه القضاء الإداري إذ لا يجوز لصاحب الاختصاص الأصيل أن يتنازل أو يفوض غيره في ممارسة اختصاصه إلا في الحدود وعلى الوجه المحدد قانوناً ويقصد بتفويض أن يفوض صاحب الاختصاص الأصيل بعض اختصاصاته إلى أحد رؤوسه بحيث يباشر المفوض إليه اختصاص الأصيل الذي تم التفويض فيه على الوجه المحدد قانوناً .

لهذا يجب على الإدارة حتى يكون التفويض سليماً أن تتقيد عند العمل به بجملة الشروط الضوابط التالية:

استناد التفويض إلى نص قانوني يسمح به: يشترط لصحة التفويض أن يكون بنص قانوني صريح يسمح به وهو شرط بديهي فإذا كان الاختصاص الممنوح للأصيل قد تقرر في بادئ الأمر بنص فمن الطبيعي أن يكون سحبه منه وتحويله لغيره بنص عملاً بقاعدة توازي الأشكال³

صدر قرار التفويض من السلطة المختصة بإجرائه: "لا يكون التفويض مفترضاً إنما يشترط أن يصدر به قرار إداري صريح تتحدد بموجبه مضامين التفويض وآجاله وكيفيات

¹ خليفي محمد، النظام القانوني لتفويض الإداري في الجزائر ، المرجع السابق ، ص21

² خليفي محمد، النظام القانوني لتفويض الإداري في الجزائر ، المرجع نفسه ، ص21

³ بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية ، المرجع السابق ، ص45

تنفيذه وهذا القرار في واقعه ليس إلا انعكاسا وتنفيذا لنص القانوني الذي يرخص به¹ كما يشترط أن يكون هذا القرار صادرا عن السلطة الإدارية المختصة.

التفويض لا يكون في اختصاص مفوض: إذ لا يجوز للمفوض له أن يفوض غيره في ممارسة ما فوض له أو ما يصطلح عليه بتفويض من فوق التفويض أو التفويض من الباطن لأنه لو جرى الأمر على خلاف ذلك لا تشتت المسؤوليات وشاعت الفوضى² ما معناه أن التفويض الذي كان يفترض أن يكون حلا صار بهذه الصورة مشكلة تقتضي الحل.

يجب أن يكون التفويض جزئي: بمعنى أن يكون التفويض في جزء من اختصاصات الأصل لا غير³ فالقول بغير ذلك غير قابل لتسليم إذ ما الجدوى من وجود الأصل في حال ما فوضت كل اختصاصاته؟ ثم في مقابل ماذا سيتقضى هذا الخير راتبه لو فوضت كل اختصاصاته؟

التفويض محدد المدة: فالتفويض جاء مؤقت وسلطة ضبط المدة والتحكم فيها متروكة للأصل⁴.

المطلب الثاني : نظام الحلول والانابة

إن الحلول والانابة يعتبران من اشكال ممارسة السلطة لمواجهة ظرف طارئ ينتج عن خلو الوظيفة بسبب غياب شاغلها ويهدفان الي عدم انقطاع النشاط الاداري⁵

تعريف الحلول في الاختصاص.

قد تحصل موانع تحول بين صاحب الاختصاص الأصل وقيامه بمهامه، أي أن يصبح صاحب الاختصاص الأصل عاج زأ أو غير قادر على ممارسة اختصاصاته، كأن يتغيّب أو يصاب بعجز دائم أو مرض، أو أن يقوم أي مانع يحول دون مزاولته لصلاحياته،

¹ بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، المرجع السابق، ص45

² بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، المرجع نفسه، ص46

³ بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، المرجع نفسه، ص46

⁴ بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، المرجع نفسه، ص46

⁵ بنار سردار زهدي . عنصر الاختصاص في القرار الاداري المرجع السابق، ص 29

فيحل محله شخص يعينه المشرع مسبقاً، وتكون سلطاته هي نفس سلطات الأصل . فالحلول في الاختصاص، لا بد أن ينظمه المشرع، بحيث إذا أغفل هذا الأخير عن تنظيمه أصبح مستحيلاً قانوناً . إذن فالحلول هو وسيلة غير مباشرة لممارسة الاختصاص، بموجبها يحال اختصاص الأصل الغائب أو غير القادر على ممارسة اختصاصاته، سواء كان عدم القدرة مادية أو قانونية، بقوة القانون إلى موظف آخر، مع منح قرارات المحال إليه الاختصاص، ما لقرارات الأصل من قوة إلزامية.

ويقصد بالغياب عن العمل الذي يكون سبباً للحلول، ليس فقط الغياب في إجازة، بل الغياب بمعناه الواسع، سواء نشأ بسبب شغور الوظيفة، أو الغياب في مهمة رسمية، أو غير ذلك من الأسباب التي تحول دون تواجد الأصل في مكان عمله . إلا أنّ الغياب البسيط لهذا الأخير، كما لو كان في مهمة رسمية ليوم واحد فقط، لا يؤدي إلى قيام الحل، لأنّ الأمور لا يضيرها أن تنتظر عودته . فالغياب المقصود لقيام الحل، يفترض أن الأصل قد قام به مانع أو عذر وأنه من الجسمامة، بحيث يحول بينه وبين ممارسة اختصاصاته¹ .

ويستخدم في اللغة القانونية اصطلاح (la suppléance) لدلالة على الحل بمعناه المتقدم، وذلك حينما يحل الشخص المعين قانوناً محل صاحب الاختصاص الأصل في حالة تغيبه لسبب أو لآخر، كما يستخدم مصطلح (la substitution) للدلالة على الحل الرئيس محل المرؤوس أو حلول جهة الوصاية الإدارية محل الهيئة اللامركزية، لامتناعها أو أحجامها عن القيام بالتصرف القانوني . بينما يستخدم في اللغة القانونية العربية اصطلاح الحل، للدلالة على الحالتين السابقتين، رغم الفوارق الجوهرية التي تفصل بينهما، وتميّزهما عن بعضهما البعض² .

¹ كنتاوي عبد الله. ركن الاختصاص في القرار الإداري، مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص: قانون اداري وادارة عامة، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون عام، ص57 .

² كنتاوي عبد الله. ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص57 .

ويتميّز الحلول عن التفويض من جوانب عدة . فمن حيث السند القانوني، إذا كانت مشروعية التفويض وصحته، تقتضي صدور قرار إداري بالتفويض، ومن هذا القرار الإداري يستمد المفوض إليه صلاحية ممارسة الاختصاص بإصدار قرارات إدارية . فإنّ الحال يستمد صلاحيته في ممارسة الاختصاصات من النصّ التشريعي مباشرة، لذلك يعتبر القرار الإداري بتكليف الحال قرارا إداريا كاشفا وليس منشأ . ومن حيث حرية صاحب الاختصاص في الاختيار، يتمتع صاحب الاختصاص الأصيل بحرية واسعة في اختيار المفوض إليه . بينما لا يملك صاحب الاختصاص الأصيل في حالة الحلول أي حقّ في اختيار الحال، فالنصّ التشريعي يحدّد مسبقا شخص الحال . أمّا من حيث القيمة القانونية للقرارات الصادرة فالحالتين.

فتمتّع القرارات الإدارية الصادرة عن المفوض إليه في حالة تفويض الاختصاص، بقيمة القرارات الإدارية الصادرة عنه، وليس قيمة القرارات الإدارية الصادرة عن صاحب الاختصاص الأصيل، كما هو الحال في حالة الحلول.

ويختلف التفويض عن الحلول من حيث النهاية كذلك، فيأخذ التفويض نهايته بانقضاء مدّة التفويض، حينما يكون مؤقتا بفترة زمنية معينة . كما يأخذ التفويض نهايته بالإلغاء المستقبلي، وذلك حينما يقرر المفوض وضع نهاية مبتسرة قبل ايتها الطبيعية . بينما ينتهي الحلول بعودة صاحب الاختصاص الأصيل لمزاولة مهامه، كأن يقطع إجازته ويعود لعمله، وأحيانا تكون عودة صاحب الاختصاص . الأصيل لمنصبه خارجة عن إرادته، تحدّدتها ظروف خارجية كالوضع الصحي، أو نهاية مؤتمر عالمي يعقد خارج الدولة، أو نهاية زيارة رسمية للخارج¹.

شروط الحلول

يشترط لتحقيق الحلول، توافر شروط قانونية، وذلك تحت طائلة بطلان القرار الإداري الصادر عن الحال وعدم مشروعيته، وشروط الحلول تتمثل فيما يلي:

¹ كنتاوي عبد الله ، ركن الاختصاص في القرار الاداري، المرجع السابق، ص55 .

1- اقتران - الحلول بوجود نصّ تشريعي، يحدّد الشخص الذي يحل محلّ صاحب الاختصاص الأصيل:

فبمجرد تغيب هذا الأخير، بعدم الإمكانية القانونية أو المادية، للقيام بالمهام المسندة إليه، يحل الحال بحكم القانون دون حاجة لصدور قرار إداري لتعيينه أو تكليفه لممارسة الاختصاص، لأنّ الحال في هذه الحالة يستمد حقه بحكم القانون مباشرة.¹

وفي هذا الصدد يمكن الإشارة إلى المادة 88 من دستور 1996 بنصها: "إذا استحال على رئيس الجمهورية أن يمارس مهامه بسبب مرض خطير ومزمن يجتمع المجلس الدستوري وجوبا وبعد أن يثبت حقيقة هذا المانع بكل الوسائل الملائمة يقترح بالإجماع على البرلمان التصريح بثبوت المانع.

يعلن البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعتين معا ثبوت المانع لرئيس الجمهورية بأغلبية ثلثي أعضائه ويكلف بتولي رئاسة الدولة بالنيابة مدّة أقصاها خمسة وأربعون يوما رئيس مجلس الأمة الذي يمارس صلاحياته مع مراعاة أحكام المادة 90 من الدستور، وفي حالة استمرار المانع بعد انقضاء خمسة وأربعين يوما يعلن الشغور بالاستقالة وجوبا حسب الإجراء المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين وطبقا لأحكام الفقرات الآتية من هذه المادة، في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته يجتمع المجلس الدستوري وجوبا ويثبت الشغور النهائي لرئاسة الجمهورية وتبلغ فوراً شهادة التصريح بالشغور النهائي إلى البرلمان الذي يجتمع وجوبا، يتولى رئيس مجلس الأمة مهام رئيس الدولة مدّة أقصاها ستون يوما تنظم خلالها انتخابات رئاسية".

2- تغيب - صاحب الاختصاص الأصيل، أو عدم المقدرة القانونية أو المادية عل ممارسة الاختصاص، لوجود مانع مادّي أو قانوني يحول دون ذلك.²

¹ كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص 57 .

² كنتاوي عبد الله. ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع، نفسه، ص 78 .

وهناك شروط أخرى خاصة بالحلول، ويتعلق الأمر بحلول الرئيس محل المرؤوس، وحلول السلطة الوصية محل السلطة اللامركزية، ونظرا لما تمثله هذه القاعدة من خطر، خصوصا على حالة الحلول الأخيرة، لما فيها من مساس باستقلالية الجماعات اللامركزية، فإن للقضاء الإداري يحد من تطبيقها، فلا يجيز الحلول إلا بشروط معينة وهي:

أ - إصدار الأمر إلى صاحب الاختصاص الأصلي، سواء كان هذا الأمر صادرا إلى المرؤوس، أو أن القانون ألزم الهيئة اللامركزية بالقيام بعمل معين وجوبا.

ب - أن يكون القانون قد نصّ صراحة على الحلول، وفي هذه الحالة فإن الحلول لا يجوز إلا في الأحوال التي حددها القانون بالذات.

ج - تقاعس صاحب الاختصاص الأصلي أو امتناعه عن القيام بهذا العمل الذي ألزم به القانون، رغم إعدار وتنبية الرئيس أو الجهة الوصية¹.

أنواع الحلول

تتمثل أنواع الحلول في:

1- الحلول في حالة غياب صاحب الاختصاص الأصلي أو حصول مانع حال دون ممارسة لاختصاصاته وقد سبقت الإشارة إلى ذلك.

2- حلول الرئيس محل المرؤوس وحلول السلطة الوصية محل السلطة اللامركزية فبالنسبة لحالة الرئيس محل المرؤوس.

3 - وهذ الحالة لا تكون بسبب غياب المرؤوس أو حصول مانع حال دون ممارسته لاختصاصاته فإنه يحق للرئيس، أن يحل محلّ مرؤوسه في اتخاذ القرار، أو التصرف الذي يدخل ضمن اختصاصاته، حيث يعتبر الحلول صورة من صور الرقابة اللاحقة على أعمال المرؤوس، والتي تعتبر مظهرا من مظاهر السلطة الرئاسية²

¹ كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص78

² كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع نفسه، ص71

فإذا امتنع المرؤوس أو تراخى عن اتخاذ القرار أو التصرف الذي كان ينبغي عليه إصداره، فإنه يحق للرئيس أن يحل محله في ذلك، ضمانا لحسن سير العمل الإداري بانتظام داخل الوحدة الإدارية، وذلك في حالة ما إذا كان الرئيس الإداري يتمتع بسلطة الرقابة الرئاسية على أعمال المرؤوس ومع ذلك ينتقد بعض الفقهاء،¹ هذه السلطة، باعتبار أن القاعدة العامة في مجال السلطة الرئاسية، أن الرئيس الإداري لا يستطيع الحل محل مرؤوسه، في إصدار قرار هو من اختصاص هذا الأخير، حتى ولو امتنع عمدا عن القيام بذلك، ويعود ذلك لسببين.

السبب الأول : أن ذلك يتعارض مع منطق التدرج الرئاسي ذاته، الذي يفترض تقسيم العمل والاختصاصات بين أكثر من درجة من درجات السلم الرئاسي.

السبب الثاني : أن ذلك يضر بمصلحة صاحب الاختصاص نفسه، إذ يحرمه من قاعدة الفحص المزدوج، هذه القاعدة التي تحتم أن يبحث م وضوعه على مستويين من مستويات السلم الرئاسي، علاوة على أنها تؤدي إلى شيوع الاختصاص، مما يؤثر على حق الأفراد في المراجعة القضائية ضد هذه الأعمال . ولا يعني هذا أن تضيع مصالح الأفراد إلى الأبد، فالرئيس الإداري يستطيع إجبار مرؤوسه على إصدار القرار، مستعملا في ذلك سلطة التأديب، فهو يستطيع أن ينزل به من الجزاءات التأديبية، ما يجبره على القيام بالتصرف، بيد أن هذا النقد يفترض أن الرئيس الإداري، قد اغتصب سلطة واختصاص مرؤوسه دون مبرر أو سند، في حين أنه يفترض أن المرؤوس قد امتنع أو تقاعس عن إصدار القرار، أو التصرف الذي كان من الواجب عليه قانونا إصداره، فيعد هذا الامتناع أو التقاعس سببا كافيا لتصدّي الرئيس والحلول محل مرؤوسه، ضمانا لحسن سير العمل الإداري، وهذا هدف مشروع، وذلك استنادا إلى مبدأ ضرورة سير المرفق العام بانتظام واطراد، وهذا هو السند القانوني لحق السلطة الرئاسية في الحل.²

¹ كنتاوي عبد الله ، ركن الاختصاص في القرار الاداري، المرجع السابق، ص71

² كنتاوي عبد الله ، ركن الاختصاص في القرار الاداري، المرجع نفسه، ص 73

أمّا بالنسبة لحلول السلطة الوصية محلّ السلطة اللامركزية، فإن الأمر يتعلق بالأعمال السلبية للجهات اللامركزية، ذلك أنه إذا امتنعت إحدى هذه الجهات عن إتقان عمل معين أو تصرف محدّد، يوجب القانون عليها أن تقوم به، أي لم يترك لها حرية تقدير وملائمة أو عدم ملائمة اتخاذه، فيجوز لجهة الوصاية أن تراقب هذا الامتناع، بأن تحلّ محلّ جهات الإدارة اللامركزية في مباشرة ما امتنعت تلك الأخيرة عن القيام به، وعادة ما يسبق هذا الحلّ دعوة من جهة الوصاية للهيئة اللامركزية، لتباشر العمل الذي تقاعست أو امتنعت عن القيام به، رغم وجوبه قانوناً، فإن هي أصرت على موقفها، كان لجهة الوصاية أن تحلّ محلها في إصدار القرار الذي امتنعت عن اتخاذه، والذي يعد في هذه الحالة صادراً عن الهيئة اللامركزية ولحسابها¹.

الإنبابة في الاختصاص:

إلى جانب التفويض والحلول، هناك أيضاً الإنبابة،² والتي تؤدّي إلى ممارسة الاختصاصات والصلاحيات من غير صاحب الاختصاص الأصلي.

تتمثّل الإنبابة في حالة وجود مانع يحول دون ممارسة الاختصاص، فتقوم السلطة الإدارية المختصة بتسمية نائب للتصرف بدلاً من صاحب الاختصاص الأصلي، لحين صدور قرار مضاد، أو انتهاء المانع الذي أدّى لهذه الغيبة. كما تعرف الإنبابة بأنها: "الحالة التي يكلف فيها الموظف العام مؤقتاً، بأداء مهام موظف آخر نظراً لتغيّبه، أو بعد انتهاء خدماته، لحين مباشرة الخلف لمهام الوظيفة"³

"ويعرف الدكتور علي خطار شطناوي، النائب بأنه: "الشخص الذي يكلف مؤقتاً بالتدخل لمباشرة اختصاص الأصلي، طيلة مدّة تغيّبه، أو في الف ترة الواقعة ما بين انتهاء خدماته، ومباشرة الخلف المعين لمهام الوظيفة"⁴.

¹ كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص 74.

² كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع نفسه، ص 77.

³ كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع نفسه، ص 75.

⁴ كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع نفسه، ص 75.

كما يعرف الإنابة بأنها : عبارة عن تكليف إداري، تعهد بمقتضاه السلطة الإدارية العليا، إلى أحد الموظفين بمهمة القيام بأعباء وظيفية معينة، نظرا لتغيب شاغلها لسبب من الأسباب، لحين عودة هذا الأخير إلى وظيفته، أو تعيين خلف له¹، لهذا تعد الإنابة وسيلة أو إجراء إداريا، يسمح حتى في ظل غياب النص القانوني الصريح، بتأمين مزاولة بعض الصلاحيات الإدارية، التي عجز صاحب الاختصاص الأصلي عن ممارستها لسبب من الأسباب، فهي وسيلة لتجنب شغور الوظيفة العامة، وتلافي شلل الإدارة العامة، كما يعتبر نظام الإنابة، قاعدة يفرضها السير الحسن للمؤسسات الإدارية العامة، ذلك أنه لا يمكن تصور قيام الأصل في كل الوضعيات والحالات بالمهام المنوطة به، إذ قد يعترضه سفر أو مرض، أو أي عارض آخر يحول دون استمراره في ممارسة مهامه، فلا يمكن والحال هذا، قبول وضعية انتظار استثنائه لعمله، من أجل البتّ في بعض القرارات، ومواكبة حركية التسيير، بما ينجم عن ذلك من مساس صارخ بأحد أهم مبادئ القانون الإداري، ألا وهو مبدأ الاستمرارية، الأمر الذي يفرض إنابة الغير لضمان استمرارية أداء العمل، بما يعود بالنفع على الجمهور.

وقد تعود سلطة الإنابة للمتغيب في حد ذاته، أو لسلطة أخرى، المهم أن النص هو الذي ينظم هذه الوضعية، ويحدد الشروط بالنسبة للمستخلف أو المستفيد من الإنابة. وفي هذا الصدد يمكن الإشارة إلى نص المادة 52 من قانون البلدية 28 87 المؤرخ في 19 رمضان عام 1418 الموافق 15 ابريل لسنة 1228-، التي جاء فيها ما يلي: "إذا تغيب رئيس المجلس الشعبي البلدي أو حصل له مانع يستخلفه مندوب يعينه بنفسه لممارسة مهامه." كما نصت المادة 26 من قانون الولاية بقولها:

"يختار رئيس المجلس الشعبي الولائي مساعدا أو أكثر من بين المنتخبين ويقدمهم للمجلس للموافقة عليهم . يعين الرئيس أحد المساعدين لإنابته في حالة غيابه وفي حالة وجود مانع يعين المجلس الشعبي الولائي واحدا من بين المساعدين لإنابة الرئيس"، كما

¹ كنتاوي عبد الله. ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص 77 .

نصت المادة 79 من نفس القانون على أنه: "في حالة تعذر ذلك يخلفه عضو من قائمته وفق الكيفيات المحددة في المادة 47 من هذا 1 قانون البلدية 28 87 المؤرخ في 19 رمضان - عام 1418 الموافق 15 ابريل لسنة 1228 هذا وتتشابه الإنابة مع الحلول، في أن القيمة القانونية للقرارات الإدارية سواء الصادرة عن النائب أو الحال هي نفس القيمة القانونية للقرارات الصادرة من صاحب الاختصاص الأصلي. كما أن كلا من النائب والحال يتمتع بكل صلاحيات واختصاصات الأصل، ويتم اللجوء إلى كل من الإنابة والحلول في حالة غياب صاحب الاختصاص الأصلي لسبب من الأسباب أو حصول المانع له حال دون أدائه لمهامه وذلك للتصدي إلى حالة شغور الوظيفة مؤقتاً¹ ويكمن الاختلاف بينهما في أن الحلول يكون بحكم القانون ولا يستلزم صدور قرار إداري، لأنه محدد مسبقاً بموجب القانون، حتى وإن صدر قرار إداري اذا الخصوص، فإن هذا القرار يكون كاشفاً وليس منشئاً، في حين أن الإنابة غير محددة مسبقاً، مما يتطلب صدور قرار إداري من السلطة العليا لتعيين النائب، ويكون هذا القرار منشئاً وليس كاشفاً. وفي أوجه الشبه المذكورة أعلاه، يتم اللجوء إلى كل من الإنابة والحلول في حالة غياب صاحب الاختصاص الأصلي، أو حصول المانع له، ولكن قد يتم اللجوء إلى الحلول في حالة امتناع الأصل، أو المعني الأصلي بالتنفيذ عن القيام بواجباته المفروضة عليه قانونياً، أو تقاعسه عن أدائها، فتتدخل السلطة الرئاسية أو الوصية لممارسة سلطة الحلول، دون أن ينطبق هذا على حالة الإنابة² وإذا كان هذا هو تعريف الإنابة فإن ما ينبغي الإشارة إليه هو أن هذه الإنابة لكي تكون صحيحة، لا بد أن تتوفر فيها بعض الشروط، وهذا ما سيتم التطرق إليه الآن.

شروط الإنابة:

لكي تتحقق الإنابة الإدارية ينبغي توافر شروط أساسية معينة وهي:

¹ كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص 28

² كنتاوي عبد الله، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع نفسه، ص 28

أولاً : شغور الوظيفة: ويقصد بشغور الوظيفة معنيان مختلفان، أولهما المعنى الضيق، الذي يقصر شغور الوظيفة على حالة الموانع المؤقتة، التي تحول دون ممارسة الاختصاص، كالمرض أو السفر في مؤتمر خارج الدولة. وثانيهما المعنى الواسع الذي يشمل الموانع المؤقتة والدائمة والنهائية معاً، لهذا يشمل شغور الوظيفة جميع الموانع المؤقتة والنهائية، التي تحول دون ممارسة مهمات الوظيفة، كما يقصد بالمانع أي سبب يضع صاحب الاختصاص الأصيل بصورة مؤقتة أو نهائية، بحالة من الاستحالة لممارسة الاختصاص.

ثانياً :عدم وجود نص قانوني يقضي بالحلول: إذا تحقق المانع الذي يحول دون مباشرة الاختصاص، فيتعين على السلطة الإدارية العليا أن تحدد النائب الذي يحل محل صاحب الاختصاص الأصيل، لتأمين أداء الوظيفة لحين زوال المانع المؤقت، أو تعيين خلف للموظف ومباشرته للعمل الوظيفي، وإذا حددت النصوص القانونية الموظف الذي يحل محل صاحب الاختصاص الأصيل مسبقاً، فلا تملك السلطة الإدارية اللجوء إلى الإنابة.¹

ثالثاً :أن تكون الإنابة مؤقتة : تتسم الإنابة وتتميز بأنها ذات طابع مؤقت، إذ أنها تتمثل في نقل مؤقت للاختصاص من الموظف المختص قانوناً إلى غيره، لهذا لا تكون الإنابة مشروعة إلا إذا كانت لفترة قصيرة نسبياً.

رابعاً :وجود قاعدة قانونية تسمح باللجوء إلى الإنابة . يتعين لمشروعية اللجوء إلى الإنابة، أن تكون هناك قاعدة قانونية تسمح باللجوء إلى الإنابة، لمواجهة حالة شغور الوظيفة، وتلافي حالة شلل الوظيفة العامة، نظراً لتغيب شاغلها لأي سبب من الأسباب. ويمكن أن تكون هذه القاعدة القانونية مكتوبة واردة في الدستور أو القانون أو التنظيم، أو قاعدة غير مكتوبة من ذلك مثلاً مبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد. ويعد هذا المبدأ الأساس القانوني للإنابة في حالة عدم وجود نص قانوني يشير إليها. ويتعين أيضاً في القاعدة

¹ كنتاوي عبد الله ، ركن الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص 29

القانونية التي تتوقع الإنابة، أن تكون على أقل تقدير من ذات مرتبة القواعد القانونية التي أناطت الصلاحية، والاختصاص بصاحب الاختصاص المتغيب¹.

خامسا : صدور قرار الإنابة : يتعين لتكليف الموظف العام بصورة قانونية، صدور قرار خاص يقضي بتكليف الموظف النائب.

ويتضمن هذا القرار عادة تسمية الموظف النائب، ويحدد بداية الإنابة ونهايتها، ومدى الصلاحيات والسلطات التي يمكن للنائب ممارستها طيلة فترة الإنابة، ويمكن أن يكون قرار التكليف صريحا، وهذا هو الوضع الغالب كما يمكن ان يكون ذلك القرار ضمنيا ،كاستمرار الموظف المحال إلى التقاعد في ممارسة مهام وظيفته بعد إحالته على التقاعد، إذ يمكنه الاستمرار في أداء وظيفته كنائب لحين تعيين خلف. له ولهذا لا يعتبر صدور قرار صريح شرطا أساسيا للإنابة.

وتنتهي الإنابة بعدة صور مختلفة .فقد تنتهي بانتهاء مدتها، إذا حدد قرار الإنابة مدتها مسبقا ومنذ البداية، فتنتهي الإنابة في هذه الحالة بحكم القانون عند انقضاء مدة الإنابة، وقد تنتهي الإنابة بصدور قرار جديد من السلطة المختصة، بنهاء الإنابة نهاية مبتسرة قبل انقضاء المدة المحددة مسبقا، إذ أنها تملك في أي وقت وضع نهاية للإنابة، وتكليف موظف جديد بإنابة جديدة، وقد تنتهي الإنابة أيضا وبحكم القانون، بزوال السبب الموجب لها، كعودة صاحب الاختصاص الأصيل إلى وظيفته، أو تعيين موظف جديد خلفا للموظف السابق، فلا داع لإصدار أي قرار لإنهاء الإنابة، إذ أنها تنتهي بحكم القانون².

¹ كنتاوي عبد الله ، ركن الاختصاص في القرار الاداري، المرجع السابق ، ص 23.

² كنتاوي عبد الله .ركن الاختصاص في القرار الاداري، المرجع نفسه ، ص 27.

الفصل الثاني



الإطار القضائي المنظم للجسيم



المبحث الأول: عيب عدم الاختصاص الجسيم

المبحث الثاني: عيب عدم الاختصاص البسيط

سنقوم في هذا الفصل بدراسة عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري وبيان أهميته وأهم الاستثناءات الواردة عليه والذي تم تقسيمه إلى مبحثين سيتم التطرق في المبحث الأول إلى عيب عدم الاختصاص الجسيم أما المبحث الثاني فيتم التطرق فيه إلى عيب عدم الاختصاص البسيط.

المبحث الأول: عيب عدم الاختصاص الجسيم

ويتربط على ذلك إن القرار لا يعتبر باطلا فحسب بل معدوما فاقتدا لصفته الإدارية فلا يتحصن بفوات ميعاد الطعن وتدخل إجراءات تنفيذه ضمن أعمال التعدي التي أخرجها القضاء الإداري الفرنسي من اختصاصه و إعتبره معدوما بالنسبة للقضاء المصري¹. هذا ونشير إلى أن المشرع الجزائري ينص على أن كل موظف متجاوز لسلطته يتعرض لعقوبات جزائية، وذلك إن كل من يتدخل في اختصاص سلطة أخرى، يعد قد ارتكب جريمة خيانة الأمانة فالقضاء وضباط الشرطة حين يتدخلون في أعمال السلطة التشريعية وكذا بالنسبة إلى كل من الولاة ورؤساء الدوائر ورؤساء المجلس الشعبية البلدية وغيرهم من رجال الإدارة الذين يتدخلون في أعمال الوظيفة التشريعية² قد تبلغ مخالفة القرار الإداري لقواعد الاختصاص حدا من الجسامة لدرجة تفقده صفته الإدارية حيث يتحول إلى مجرد عمل مادي يكون مصدره مغتصبا للسلطة لم يمنحها له المشرع ويأخذ عيب عدم الاختصاص الجسيم أو ما يعرف باغتصاب السلطة حالات عدة إنفق عليها الفقه والقضاء الإداريين ويضيف الإجتهد القضائي حالات أخرى توسعا منه في ذلك ومن هنا سنتطرق في

¹ علي عثمان، عيب عدم الاختصاص في اجتهاد القضاء الإداري الجزائري، مجلة أفاق العلمية، المجلد 11، العدد 03، السنة 2019.

² علي عثمان، عيب عدم الاختصاص في اجتهاد القضاء الإداري الجزائري، المرجع السابق.

المطلب الأول: حالات عيب عدم الاختصاص الجسيم

قد تبلغ مخالفة القرار الإداري لركن الاختصاص حدا من الجسامة لدرجة تفقده صفته الإدارية حيث يتحول إلى عمل مادي حيث يكون مصدره مغتصبا لسلطة لم يمنحه المشرع إياها وقد ذهبت محكمة القضاء الإداري في هذا الشأن إلى أن "غصب" السلطة يمثل عيبا خطيرا أو صارخا لا يخطئه أحد.

فرع الأول: حالة صدور قرار إداري من فرد عادي

في هذه الحالة يقوم أحد الأفراد ممن لا يتمتعون بصفة الموظف العام بإقحام نفسه في مباشرة الاختصاصات الإدارية فتعتبر القرارات التي يصدرها معدومة لا أثر لها وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري (أن العمل الإداري لا يفقد صفته الإدارية ولا يكون معدوما إلا إذا كان مشوبا بمخالفة جسيمة ومن صورها أن يصدر القرار من فرد عادي)¹ واستثناء من ذلك وطبقا لنظرية الموظف الفعلي التي أقامها مجلس الدولة الفرنسي تعتبر بعض القرارات الصادرة من أفراد لا تتوافر فيهم صفة الموظف العام صحيحة منتجة لآثارها وذلك سواء في الظروف العادية أم في الظروف الاستثنائية².

ففي الحالة العادية الهدف من أعمال هذه النظرية هو حماية الغير حسن النية الذي يحكم بالظاهر على أن الذي قام بإصدار القرار هو الموظف المعين بطريقة قانونية وصحيحة.

أما في حالة الظروف الاستثنائية مثل الحروب والكوارث الطبيعية وغيرها فإن ضرورة المحافظة على سير واستمرارية المرفق العام هي التي إستدعت ذلك.

¹ بن خلف الله ليندة و فرزولي خيرة، عنصر الاختصاص الموضوعي في القرار الإداري والاستثناءات الواردة عليه، المرجع السابق، ص40

² بن خلف الله ليندة و فرزولي خيرة، عنصر الاختصاص الموضوعي في القرار الإداري والاستثناءات الواردة عليه، المرجع نفسه، ص40

الفرع ثاني: حالة إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاصات السلطة التشريعية والقضائية - إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاص السلطة التشريعية: إن مجلس الدولة الفرنسي يتحفظ كثيرا في هذا الموضوع وغالبا ما يكتفى باعتبار مثل هذا التعدي بمثابة عيب عدم الاختصاص البسيط ويعلل الفقهاء مسلكه بغموض نصوص الدستور المحدد للاختصاص وعدم رسمها للحد الفاصل بين ميدان القانون والقرار الإداري كما أن حدود الاختصاصات ليست ثابتة بل متحركة فهي في الظروف العادية غيرها في الاستثنائية¹.

وتقول محكمة القضاء الإداري فيما يتعلق بالاعتداء على إختصاص السلطة التشريعية أن (إنعدام القرار لا يكون إلا في أحوال غصب السلطة كان تباشر السلطة التنفيذية عملا من إختصاص السلطة التشريعية مثلا ويكون العيب من الظهور بحيث يكون واضحا بذاته في التصرف)².

ويتمثل اعتداء السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية كان تقوم الإدارة المحلية ممثلة في رئيس البلدية أو الوالي بإصدار قرارات إدارية تمس أحد المجالات والمخولة أصلا للاختصاص البرلمان من أجل التشريع فيها.

- إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاص السلطة القضائية: تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات والذي يحول دون ممارسة سلطة ما إختصاصا أناط به المشرع سلطة أخرى فإن السلطة التنفيذية لا تستطيع إصدار قرار في موضوع يدخل في إختصاص السلطة القضائية فان هي فعلت ذلك كان هذا العمل من جانبها موصوفا باغتصاب السلطة ذلك لأن السلطة الإدارية غير مؤهلة أصلا للاضطلاع بدور السلطة القضائية التي يتوافر لأعضائها الحيطة والإستقلال مما يشكل ضمانا للمتقاضين³ كان تقوم الإدارة المحلية أو المؤسسات العامة

¹ بن خلف الله ليندة و فرزولي خيرة، عنصر الاختصاص الموضوعي في القرار الإداري والاستثناءات الواردة عليه، المرجع السابق، ص 40 .

² بن خلف الله ليندة و فرزولي خيرة، عنصر الاختصاص الموضوعي في القرار الإداري والاستثناءات الواردة عليه، المرجع نفسه، ص 40 .

³ علي عبدالفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، د، ط، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 3.

بالتدخل في إختصاص القضاء بحل المنازعات بين الأفراد أو يقوم مجلس التأديبي بالحكم على الموظف بغرامة معينة.

وتعتبر هذه الحالة الغالبة في حالات عدم الاختصاص الجسيم في الجزائر ونجد تطبيقها في القضاء الجزائري في جملة من القرارات نورد منها على سبيل المثال:

القرار الصادر بتاريخ 08 أكتوبر 1983 قضية (ت،ح) ضد رئيس المجلس الشعبي

البلدي ب

والذي جاء في حيثياته " حيث أنه ليس من سلطات الرئيس أو المجلس الشعبي البلدي الحل محل الجهة القضائية والبت في قضية من قضايا الملكية أو شغل مكان ما يخص المواطنين إذا أن دورها يجب أن لا يتعدى تحقيق المصالحة بين الطرفين لا وحيث أن القرار المتخذ على النحو السابق عرضه مشوب بعيب تجاوز السلطة الواضح ويستوجب من أجل هذا البطلان¹

ومن تطبيقات مجلس الدولة حول عيب عدم الاختصاص: نجد القرار الصادر بتاريخ 27/03/2000 قضية والي عنابة ضد جمعية الأمل والذي جاء في حيثياته " حيث أن المستأنف ينكر على الجهات القضائية أهلية النظر في قضية الحال باعتبار قرار حل جمعية الأمل المستأنف عليها يشكل عملا من أعمال السيادة وبالتالي يفلت بهذه الصفة عن الرقابة القضائية.

¹ قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة لإدارية، ملف رقم 33647، بتاريخ 08 أكتوبر 1983، قضية (ت، ح) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي، المجلة لقضائية العدد 3، 1989، ص 190 .

الفرع الثالث: حالة إعتداء الإدارة على اختصاصات سلطة إدارية أخرى لا تمت لها بأي صلة

مناط الحديث في هذه الصورة هو التعدي الصريح على الاختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية يحدث ذلك عند قيام عضو إداري بإصدار قرار لا يختص به-بموجب نصوص تشريعية واضحة - وإنما يدخل في اختصاص عضو إداري آخر وبغض النظر عن التدرج الوظيفي وسواء أكانت هنالك صلة تبعية" أو إشراف" بين الجهتين أم لا عندئذ تكون الجهة الإدارية المعتدية قد خرقت المبادئ المتعلقة بقواعد توزيع الاختصاص الأمر الذي يجعل قرارها معيبا بعبء عدم الاختصاص الجسيم¹ تأييدا لما سبق نورد قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر في 1969/11/29.

والذي جاء فيه: " فإن صدور القرار من جهة غير منوط بها إصداره قانونا يعيبه بعبء جسيم ينحدر بيه إلى المعدوم ما دام في ذلك افتتات على سلطة أخرى لها شخصيتها القانونية المستقلة فالعيب الذي يشوب القرار الإداري ينزل بيه إلى حد اغتصاب السلطة مما ينحدر بالقرار ليكون مجرد فعل مادي معدوم الأثر قانونا لا تلحقه أية حصانة"².

على أساس ما تقدم فإن البعض يميلون في مؤلفاتهم للقول بأن اغتصاب السلطة يقوم عند إعتداء سلطة إدارية على سلطة إدارية أخرى(لا تمت بها بصلة التبعية) ومساوية لها بالدرجة في السلم الوظيفي " ويسمى هذا الإعتداء الأفقي" اما الإعتداء الذي يقع ضمن مكونات نظام معين (والتي ترتبط فيما بينها بعلاقة التبعية والإشراف والرقابة) الذي يمكن أن نطلق عليه "الإعتداء العمودي" فيعتبرونه يقع ضمن عيب الاختصاص البسيط³.

في حين يذهب آخرون إلى جعل الإعتداء الصادر من جهة إدارية ضد جهة إدارية أخرى-بغض النظر عن وجود صلة التبعية-هو من قبيل العيب البسيط فهم يرون بأن جعل

¹ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص124.

² قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم 1365 سنة 12ق، 1969/11/29 نقلا: عن 1 د بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق ص124.

³ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص125.

ذلك من قبيل إغتصاب السلطة لا يتفق مع المبادئ القانونية السلمية على اعتبار العيب فيه لا يبلغ حد من الجسامة والخطورة ما دام الإعتداء قد حصل ضمن الهيكل الإداري.¹

وأنا وحرصا على الإحترام الصارم لقواعد الاختصاص نثبت رأينا في: في أنه إذا وجدت نصوص قانونية صريحة لهذه القواعد فإن أي اعتداء لجهة إدارية على اختصاص جهة إدارية أخرى بغض النظر عن الصلة بينهما ومهما كانت درجة الرقابة فإن ذلك يجعل القرار معيبا بعدم الاختصاص الجسيم.

أما إذا شاب التوزيع اختصاصات عدد من السلطات الإدارية بسبب عدم وجود نصوص واضحة في التشريع تحدد الجهة المختصة أو كان للسلطة الرئاسية صلاحية التصديق أو التوقيع اللاحق على القرار واعتدت على سلطة المرؤوس بشأن ذلك القرار أو صدرت جهة دنيا قرار دون تصديق مثلا وأصدرت الإدارة قرار خلافا للقواعد المنظمة لاستشارة وأصدرت قرار خلافا لقواعد الاختصاص الجماعي أو المشترك أو صدر قرار مخالفا لقواعد التفويض والحلول والإنابة فإننا نقول حينئذ بأن العيب يعد "عيبا بسيطا".

المطلب الثاني: نظرية الموظف الفعلي كاستثناء على عيب الاختصاص الجسيم

قدمنا أن من حالات عدم الاختصاص الجسيم الذي يصل إلى حد الغصب حالة من يمارس أعمال وظيفة دون أن تكون له صفة الموظف العام ومن ثم تعتبر أعماله في الأصل منعقدة.

الفرع الأول: طبيعة النظرية الموظف الفعلي (LA théorie des fonctionnaires) (de fait

هي نظرية من إبتكار القضاء وتتمثل في أنه عند تواجد ظروف استثنائية باستطاعة أشخاص أو هيئات غير مختصة إداريا أن تمارس سلطات الإدارة تحقيقا للمصلحة العامة وحتى سلطات المشرع:

¹ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص125.

مثال ذلك أنه في شهر يونيو 1940 قامت اللجنة المحلية للإدارة البلدية بفيكامب بإعادة فتح المحلات التجارية المتروكة من طرف ملاكها وتعيين مسيرين مع فرض رسوم على المبيعات وبشأن هذه الوضعية إبتكر مجلس الدولة نظرية الموظف الفعلي بقراره المؤرخ في 7 يناير 1944 في قضية السيد لوكوك مسببا موقفه كما يلي: "... بسبب استحالة عقد اجتماع للمجلس البلدي والحصول على مصادقة المحافظ تعود لرئيس البلدية اتخاذ التدابير التي تفرضها تلك الوضعية وفي تلك الظروف ونظرا لعدم وجود أية موارد بلدية من التي نص عليها التشريع الساري المفعول تسمح بالاستجابة للاحتياجات الاستثنائية التي أنجتها الأحداث (أي الحرب) فقد أستطاع رئيس بلدية فيكامب أي يأمر بصفة شرعية بالجبي الوقتي لرسم على المداخل المحققة في محلات تجارة وصناعي المدينة¹.

ففي هذه الحالة نجد بأن رئيس البلدية هو الذي بادر باتخاذ تلك التدابير الاستثنائية والتي من إختصاصه بل من إختصاص المجلس البلدي الذي يتداول بشأنها ولا تصبح نافذة إلا بعد مصادقة المحافظ (الوالي) عليها وقد يحدث أن تتخذ الإجراءات أو تدابير من صميم إختصاص السلطة الإدارية من طرف أشخاص عاديين أو لا علاقة لهم بالإدارة ولا يحوزون على صفة الموظف العمومي وعلى ذلك ففي شهر مايو لسنة 1940 وبعد مغادرة المجلس البلدي سان فاليري سيرسوم (Saint-Valéry-sur-Somme) شكلت لجنة من طرف المواطنين تدعى "لجنة المصالح الفاليرية" والتي قامت بضمان إدارة المدينة وتزويد السكان بالمواد الغذائية وهذا بتسخير المواد الموجودة لدى التجار وقامت ببيعها.

وبشأن هذه القضية أصدر مجلس الدولة قرار يدعى قرار ماريون بتاريخ 5 مارس 1948 وسبب قضاءه كما يلي:

" اعتبارا من كون تلك التصرفات لم تكن غريبة عن الاختصاص الشرعي لسلطات المجلس البلدي ونظرا للظروف الاستثنائية الناتجة عن الغزو الألماني والتي تضي عليها

¹ مجلة القانون العام (P, D, R) تعليق الأستاذ شارلي مأخوذ من كتاب، لحسين بن شيخ انث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، دار الريحانة للكتاب ص 84.

طابع الضرورة والاستعجال ويجب أن ينظر التي تلك التصرفات حتى ولو كانت صادرة عن سلطة فعلية أو بفعل الواقع والتي حلت محل تلك السلطات على أنها ذات طابع إداري.¹ إن الإعتبارات العملية قد دعت إلى صياغة نظرية الموظف الفعلي أو الواقعي لتصحيح هذه الأعمال في حالات معينة وعلى ذلك فإن منتحل الوظيفة الذي تعتبر أعماله منعدمة هو من يمارس اختصاصات الوظيفة دون سند أو صفة وينصرف هذا المعنى إلى من لم يصدر بتعيينه أصلا قرار مشروع أو في مشروع وكذلك من سبق صدور قرار بتعيينه في الوظيفة لمدة محددة و انتهت هذه المدة فهو فرد عادي يدعي أنه موظف ويقم نفسه على الوظيفة، ويحدث اغتصاب السلطة في الظروف العادية ويحدث أيضا في أوقات الأزمات السياسية نتيجة لحالة الحرب أو الثورة حيث يختفي بعض الموظفين ويحل محلهم في ممارسة اختصاصاتهم بعض الأفراد العاديين سواء من تلقاء أنفسهم أو بتكليف من حكومة ثورية.

والحكومة الثورية هي التي تتمرد على الحكومة شرعية قائمة ولا تزال في نزاع معها ومادامت لم تتسول بعد على السلطة نهائيا فإنه لا يعتبر لها وجود قانوني ومن ثم يعتبر الثوار غاصبين للسلطة وتكون تصرفاتهم بتقليد الوظيفة منعدمة بحيث يعتبر عمالهم كان أم يصدر بتعيينهم أي قرار أي يعتبرون منتحلي الوظيفة إلا إذا توافرت شروط إنطباق نظرية الموظف الفعلي بأن تكون أعمالهم لازمة لسير مرافق عامة لا يمكن أن تتوقف.²

وتختلف الحكومة الثورية بالمعنى المتقدم عن الحكومة الفعلية أو الواقعية فهذه الأخيرة وإن كانت كالحكومة الثورية تستولي على السلطة دون أن تقلدها وفقا للأوضاع الدستورية المشروعية إلا أنها (أي حكومة الفعلية) تمتاز بأنها تستولي على السلطة نهائيا لإختفاء الحكومة الشرعية لذا يعترف الفقه والقضاء والحكومة الفعلية بكيان قانوني ويعتبر الموظفين الذين تعينهم موظفين عموميين.

¹ لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، دار الريحانة للكتاب، ط1، 2004، الجزائر، ص85.

² لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، المرجع نفسه، ص85.

أما الموظف الفعلي أو الواقعي فيقصد به الشخص الذي يمارس اختصاصات الوظيفة دون سند قانوني سواء لعدم صدور قرار بتعيينه أصلاً أو لصدور قرار غير مشروع مع توافر اعتبارات عملية معينة تقتضي الإعراف بسلامة تصرفاته أو تخفيف آثار إنعدامها أو بطلانها وتتصل هذه الاعتبارات بضرورة سير المرافق العامة أو بالرغبة في حماية الجمهور حسن النية ورعاية الظاهر ويظهر ذلك في الأوقات العادية وفي الظروف الاستثنائية¹.

ويقصد أيضاً بالموظف الفعلي ذلك الشخص الذي تدخل خلافاً للقانون في ممارسة اختصاصات وظيفة عامة متخذاً مظهر الموظف القانوني وهو الشخص الذي يكون قرار تعيينه باطلاً أو الذي لم يصدر قرار تعيينه أصلاً مع الاعتماد بالقرار والتصرف الصادر عنه وإعتبره سليماً وقانونياً ومنتجاً لآثاره².

تقوم أساس نظرية الموظف الفعلي على ركنين:

(أ) - **الركن المادي:** وهو توافر مجموعة من المظاهر الخارجية الملموسة المتعلقة بمظهر الموظف كظهوره بمظهر الموظف الشاغر لإحدى الوظائف مع قيامه بممارسة الاختصاصات المقررة لتلك الوظيفة

(ب) - **الركن المعنوي:** يتمثل في حسن نية الغير من المتعاملين مع الموظف شريطة أن يقوم حسن نية على أسباب تبرره أي يجب أن تكون الشواهد المحيطة بالمركز الظاهر من شأنها أن تولد الاعتقاد العام بمطابقة المركز للوظيفة³.

الفرع الثاني: الوضع الظاهر لنظرية الموظف الفعلي

يقوم بتطبيق نظرية الموظف الفعلي في الأوقات العادية على أساس حماية الأشخاص حسن النية اعتماداً على الوضع الظاهر فالقضاء يعتبر تصرفات هذا الموظف الفعلي صحيحة حماية للجمهور الذي يعتقد بحسن نية في صحة تعيين الموظف متى كانت

¹ محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري، ط3، 2009، ص358.

² بلعموري محمد الأمين، الرقابة القضائية على عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية-جامعة سعيدة-، 2017/2018، ص25.

³ بلعموري محمد الأمين، الرقابة القضائية على عيب عدم الاختصاص في القرار، المرجع نفسه، ص26.

الظروف والملايسات تودي عقلا بحسب الظاهر إلى إعتبار الشخص موظفا يمارس أعمال الوظيفة علانية في الظروف المعتادة وفي المكان المعتاد لممارستها وذلك دون إعتداد بحسن نية الموظف نفسه أو سوء نيته لأن النظرية شرعت حماية للجمهور حسن النية. ولا يتصور أن يفرض على الأفراد التحقيق من صحة شغل الموظف لوظيفة يؤدي إلى الإخلال بالسير المنتظم للمرافق العامة هذا فضلا عن مراعاة مدى أهمية المصالح التي تمسها هذه التصرفات.

وقد طبقت المحكمة النقض الفرنسية هذه النظرية في قضية مشهورة هي قضية عقود زواج Montrouge عمدة فوض مساعده تفويضا مخالفا للقانون في إبرام عقود الزواج فقضت محكمة النقض بصحة العقود التي أبرمها هذا المساعد كما قضى مجلس الدولة الفرنسي بصحة الوفاء بالضريبة لشخص يقوم بالعمل في مكان الوظيفة ويقدم إيصالات الإدارة عليها أختامها بحيث يحيط بهذا الوفاء جميع مظاهر المشروعية.

الفرع الثالث: الوضع الاستثنائي لنظرية الموظف الفعلي

تقوم النظرية في هذه الظروف على أساس فكرة الضرورة وتعد تطبيقا لنظرية الظروف الاستثنائية هذه الظروف التي تؤدي إلى إضفاء صفة المشروعية على الأعمال الإدارية الصادرة في ظلها وذلك رغم إنتفاء هذه الصفة عنها في الظروف العادية.

وعلى ذلك إذا قام شخص في الظروف الاستثنائية بأعمال وظيفة لم يصدر قرار بتعيينه فيها فإن أعماله تعتبر صحيحة متى كانت لازمة لسير مرفق عام لا يمكن أن يتوقف وكانت السلطة الشرعية قد اختفت أو أصبحت لا تتمكن من اتخاذ الإجراءات القانونية، وهو ما حدث في فرنسا إبان الغزو الألماني سنة 1940 عندما هرب أعضاء أحد المجالس البلدية فأقر مجلس الدولة أعمال لجنة قام المواطنون بتكوينها منهم للإدارة مرافق البلدة.

وقد ذكرنا أن عمال الحكومة الثورية يعتبرون أثناء قيام الحكومة الشرعية مجرد مغتصبي الوظائف وأعمالهم منعدمة ولا أثر لها وذلك فيما عدا ما يتخذونه من أعمال بشأن المرافق العامة التي لا تحتمل التوقف عن السير¹.

وقد أشارت المحكمة الإدارية العليا في بعض أحكامها إلى أن "نظرية الموظف الفعلي لا تقوم إلا في الظروف الاستثنائية البحتة تحت إلحاح الحاجة إلى الإستعانة بمن ينهضون بتسيير دولاب العمل في بعض الوظائف ضمانا لانتظام المرافق العامة وحرصا على تأدية خدماتها للمنتفعين بها باضطراد دون توقف".

وهذه الأحكام توحى بأن المحكمة ترفض تطبيق النظرية في الظروف العادية إلا أنه باستعراض وقائع الدعاوي المذكورة يتضح أن الأمر لم يكن يتعلق بتطبيق أو عدم تطبيق نظرية الموظف الفعلي ومن ثم لم تكن المحكمة بحاجة إلى الإشارة إليها حيث تعلق الأمر بالموظف الذي فصل من الوظيفة واستمر في مباشرة مهام وظيفته لفترة (حتى إعلانه بقرار الفصل أو حتى صدور قرار بإعادته إلى الخدمة) ويطالب بمرتبه أو بضم مدة الخدمة خلالها، فذكرت المحكمة أنه لا يعد موظفا فعليا خلال الفترة المذكورة وإنها لذلك لا تضم لمدة خدمته ولا يستحق المرتب خلالها.

والواقع أن المحكمة أخطأت في فهم نظرية الموظف الفعلي إذ هي لا تعمل في هذا المجال وإنما تعمل لحماية الغير حسن النية بتصحيح تصرفات الموظف الفعلي وعلى ذلك فإن تعرض المحكمة للنظرية في غير مجالها لم يكن له ما يبرره² وكما لاحظ البعض³ فإن ما رددته المحكمة من حالات تطبيق النظرية على الظروف الاستثنائية لم يكن إلا استطرادا غير مقصود منها دفعها إليه طريقته التي تتبعها في صياغتها للأحكام التي تلجا فيها المناقشة مبادئ قانونية لا دخل لها أحيانا في موضوع النزاع.

¹ محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 358.

² محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع نفسه، ص 358.

³ محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع نفسه، ص 358.

المبحث الثاني: عيب عدم الاختصاص البسيط

يعتبر عدم الاختصاص البسيط الشكل الأكثر شيوعا لعيب الاختصاص وهو يقع داخل السلطة التنفيذية نفسها بين إدارتها وهيئاتها وموظفيها نظرا لتداخل صلاحياتها وتشابهها في بعض الاحيان¹

يأخذ عدم الاختصاص البسيط الصور الرئيسية التالية: عدم الاختصاص الزمني، وعدم الاختصاص المكاني، وعدم الاختصاص الموضوعي لهذا سنتطرق إليهم في الفروع التالية.

الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص الزمني

يكون القرار الإداري مشوبا بعدم الاختصاص الزمني إما:

- لأنه صدر من شخص موظف لم يعد يملك الصفة للقيام بذلك
- أو أنه صدر خارج المدة التي يقرها القانون
- (أ) -بالنسبة للموظف (الشخص): حتى يرتب أثره القانوني يجب أن يصدر القرار الإداري من الشخص أو الموظف المختص أثناء أداء مهامه أي من تاريخ تقلد مهامه (التعيين، التنصيب) إلى تاريخ انتهائها (التقاعد، الاستقالة، الفصل) طبقا للتشريع الساري المفعول².
- وتطبيقا لذلك فقد ذهب قضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى:
- إلغاء القرارات السابقة على تعيين وتنصيب من قام بإصدارها
- كما قصر مهمة الحكومة المستقلة على تصريف وإدارة الشؤون الجارية – les affaires courantes حيث يبطل زمانها في اتخاذ قرارات جديدة ضمانا لمبدأ استمرارية المرفق العامة.

وفي هذا السياق تنص المادة 108 من الدستور الجزائري على ما يأتي: " إذ لم تحصل موافقة المجلس الشعبي الوطني من جديد يحل وجوبا وتستمر الحكومة القائمة في

¹ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، ص321

² محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع نفسه ، ص328.

تسيير الشؤون العادية إلى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني وذلك في أجل أقصاه ثلاثة (3) أشهر.

كما جاء القانون البلدي ليقصر اختصاص المجلس المؤقت المقام في حل المجلس الشعبي البلدي على الأعمال الجارية، حيث نصت المادة 48 من القانون البلدي على ما يلي: " في حالة حل المجلس الشعبي البلدي يعين الوالي خلال (10) أيام التي تلي حل المجلس متصرفا ومساعدين عند الإقتضاء وتوكل لهم مهمة تسيير شؤون البلدية وتنته مهامهم بقوة القانون بمجرد تنصيب المجلس الجديد وتحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم."¹

(ب) -بالنسبة للمدة: إذا حدد القانون مدة وفترة معينة للقيام بالتصرف فإنه يتحتم على الشخص أو الإدارة المختصة موضوعيا أن تقوم به خلالها وإلا فإنه يتم إلغاؤه نظرا لبطلان زمانه.²

وعلى كل فإن القرار الإداري يعتبر باطلا في جميع الحالات التي يتخذ فيها خارج نطاقه الزمني³ وحفاضا على المراكز القانونية في المجتمع.

الفرع الثاني: عيب عدم الاختصاص المكاني

يتجسد عدم الاختصاص المكاني وفقا لنوعين متميزين:

أولاً: نفهم من عدم الاختصاص المكاني الحالة التي تمارس فيها السلطة الإدارية وظائفها وهي متواجدة في مكان غير الذي كان يجب أن تتواجد فيه لكن هذا النوع من عدم الاختصاص نادر الحدوث في الواقع وهذا لسببين⁴.

¹ محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 329.

² محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع نفسه، ص 329.

³ المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) قرار رقم 22236 مؤرخ في: 1981/07/11 قضية ا، ر/و، د منقولة من محمد الصغير

بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 330.

⁴ لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، المرجع السابق، ص 62.

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

السبب الثاني: ويتمثل في عدم وجود تنظيم إجباري في هذا المجال وهذا ما يسمح مثلاً لرئيس الجمهورية من إمضاء المراسيم سواء كان خارج القصر الرئاسي أو خارج العاصمة أو خارج التراب الوطني أيضاً¹.

ثانياً: يجب أن نفهم أيضاً من عدم الاختصاص المكاني الواقعة المتمثلة في أن تتخذ السلطة الإدارية قرار بشأن موضوع يتعلق بقضايا خارجة عن إقليمها ومثال ذلك فإن رئيس البلدية وهو المختص في مادة الشرطة والنظام العام لكن فقط فيما يخص بلديته.

وإذا اتخذ تدابير خاصاً بتنظيم المرور في البلدية المجاورة فأننا لا نكون بصدد عدم الاختصاص المادي بل بصدد عدم الاختصاص المكاني ونكون أمام هذا النوع من عدم الاختصاص مثلاً إذا اتخذ الوالي اجراء من إجراءات البوليس يتعلق بشخص مقيم في ولاية أخرى غير ولايته متخذ الإجراء² وكذا الحال بالنسبة لمفتش الضرائب الذي يبلغ مراجعة ضريبية لممون غير مقيم في دائرة اختصاصه³.

وبخصوص هذا النوع الثاني من عدم الاختصاص المكاني يجب توضيح ما يلي:

أولاً: عندما يفصل محور طريق عمومي إقليمي مجموعتين محليتين يجب أن تنظم حركة السير على هذه الطريق سواء بواسطة قرارات إدارية مختلفة لكن متوافقة للسلطات المعنية أو بواسطة قرار وحيد لكن مشترك بينهما.

ثانياً: يمكن للسلطة الإدارية إتخاذ التدابير المطبقة خارجة إقليمها إذا كانت تلك التدابير متعلقة بإدارة الأموال أو الخدمات التابعة للشخصية المعنية التي تمثلها.

¹ لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، المرجع السابق، ص 62 .

² لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، المرجع نفسه، ص 63 .

³ لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، المرجع نفسه، ص 62 .

وعلى ذلك فرئيس بلدية كبيرة يكون مختصا لإتخاذ التدابير المتعلقة بتسيير المقابر المنشئة وكذا أن يقوم رئيس بلدية باتخاذ تدابير بمنع بيع المشروبات الكحولية في حدود أرض للتخميم والمستغلة من طرف هذه البلدية على إقليم بلدية أخرى¹.

ثالثا: وأخيرا يكون مختصا رئيس بلدية بحرية لإتخاذ التدابير المطبقة على الجزء البحري التابع للإقليم الأرضي للبلدية².

الفرع الثالث: عيب عدم الاختصاص الموضوعي

يتخذ العيب في هذه الحالة إحدى صورتين: صورة إيجابية وهي الغالبة في العمل وبأن يصدر موظف أو هيئة قرارا من إختصاص موظف أو هيئة أخرى وهناك عدم اختصاص سلبي *incompétence* « *négative* » إذا امتنعت سلطة إدارية عن مزاولة إختصاصها خطأ كما لو رفض أحد المديرين إصدار قرار يدخل في اختصاصه لإعتقاده بأن القرار صادر من لجنة معينة من ذلك في حين أن مهمة تلك اللجنة استشارية بحتة³ و أوضاع العيب هنا متعددة: فقد يكون مرجعه إلى اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى لا تربطها بها علاقة تبعية أو إشراف وقد يتمثل العيب في إعتداء المرسوم على إختصاص رئيسه أو العكس باعتداء الرئيس على اختصاص مرسومه وشبيه بيها إعتداء سلطة الوصاية على اختصاص الهيئة المركزية يظهر عيب الاختصاص الموضوعي حينما تقوم هيئة إدارية أو موظف بإصدار قرار لا يدخل ضمن الموضوعات والصلاحيات والمهام المخولة له كما يتجلى من القضاء المقارن ويتمثل في الحالات الآتية⁴:

¹ لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، المرجع السابق، ص 63 .

² لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، المرجع نفسه، ص 63 .

³ حكم مجلس الدولة الفرنسية الصادر في 5 مارس 1948 في قضية S، des isards المجموعة 119 مقتبسة من

كتاب سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 328.

⁴ محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 322 .

(أ) - إعتداء هيئة إدارية على اختصاص هيئة موازية لها **L empiétement** «
:latéral»

وصور العيب هنا - كما ذكرنا - أن تعتدي السلطة الإدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى لا تربطها بها صلة التبعية أو الإشراف والغالب أن يكون المشرع قد جعل السلطتين (المعتدية والمعتدى عليها) وعلى قدم المساواة فيما يتعلق بممارسة اختصاص كل منهما¹.

على الرغم من محاولة النصوص توزيع الاختصاصات بين مختلف الموظفين والهيئات الإدارية إلا أن ترابط وتشابك العلاقات الإدارية داخل الإدارة العامة قد يؤدي إلى تدخل واعتداء هيئة إدارية على اختصاص هيئة إدارية أخرى موازية لها. ولعل أبرز مثال لذلك تدخل وزير معين في صلاحيات وزير آخر نظرا لترابط وتشابه قطاعات الوزارات: كان يصدر وزير التربية قرارا يعود أساسا لوزير التكوين المهني أو وزير التعليم العالي والبحث العلمي وأن يقوم وزير المالية بإصدار قرار يعود - أصلا - إلى اختصاص وزير التجارة.

(ب) - إعتداء هيئة مركزية على اختصاص هيئة لا مركزية:

يقوم نظام اللامركزية الإدارية - كما هو معلوم - على أساس وجود مصالح إقليمية متميزة يعهد بالإشراف عليها إلى هيئات لا مركزية إقليمية أو مصليه (مؤسسات أو هيئات عامة) تحت وصاية السلطات المركزية في الدولة والأصل في هذا النظام هو إستقلال الهيئات اللامركزية وأن الإدارة المركزية ليس لها أن تمارس في رقابتها على الهيئات اللامركزية إلا ما نص عليها القانون وبالتالي ليس لها أن تحل نفسها محل الهيئات اللامركزية في اتخاذ قرار وليس لها بالنسبة للقرارات التي تخضع لوصايتها - أن تعدل في تلك القرارات أو تستبدل بها غيرها وكل مالها هو أن توافق عليها بحالتها أو ترفضها في

¹ سليمان محمد المطاوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي لطبع والنشر، الطبعة الخامسة، 1984، ص 332.

خلال المدة التي يحددها القانون فإذا خرجت على ذلك كان خروجها إعتداء على سلطات الهيئات اللامركزية إقليمية كانت أو مصلحة¹ وعلى ذلك تتمتع الهيئات اللامركزية بالاستقلالية القانونية لممارسة إختصاصاتها طبقا لقانونها.

يقوم النظام اللامركزية الإداري على إسناد إدارة وتسيير المصالح المحلية affaires locales المتميزة عن المصالح والشؤون المركزية إلى هيئات و أجهزة محلية مستقلة عن الإدارة المركزية وذلك بإضفاء الشخصية المعنوية عليها.

ومن ثم فإن الشخصية المعنوية تعتبر السند القانوني لتوزيع الوظيفة الإدارية بالدولة من خلال إعطاء بعض الأجهزة الإستقلال القانوني حتى تتمكن من القيام بنشاطاتها بما يترتب عن ذلك من حقوق ومن إلتزامات وتحمل للمسؤولية.

يمثل الإستقلال القانوني للهيئات اللامركزية جوهر الإختلاف بين اللامركزية الإدارية Décentralisation وعدم التركيز الإداري Déconcentration الذي يبقى مجرد صورة أو شكل من اشكال المركزية الإدارية² Centralisation.

فإذا كان عدم التركيز يستند على فكرة التفويض (délégation) في الإختصاص نظرا لارتباط المفوض (الوزير مثلا) بالمفوض إليه (ممثل في الإقليم) بعلاقة السلطة الرئاسية (السليمة) مما ينفي عنه أي مظهر لاستقلاله فإن اللامركزية الإدارية تختلف من حيث الجوهر والطبيعة عن ذلك بنقل وتحويل السلطة والاختصاصات إلى الهيئات والأجهزة اللامركزية بنص القانون.

(ج) - إعتداء الرئيس على اختصاص الرؤوس:

إذا كانت القاعدة أن للرئيس الإداري هيمنة تامة على أعمال مرؤوسيه وبهذا المثابة يستطيع أن يراقب أعماله بعد صدورها بل وأن يوجهه على سبيل الإلزام قبل اتخاذ قرارته فإن هناك حالات معينة يخول المشرع فيها المرؤوس سلطة اتخاذ قرار معين بدون معقبة

¹ سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص

² محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 325

من رئيسه وحينئذ لا يكون للرئيس أن يحل نفسه محل المرؤوس في اتخاذ هذا القرار ولا أن يعدل فيه أو يعقب عليه إذا كان القانون يمنعه من ذلك أما إذا أخضع المشرع المرؤوس في حالة مزاوله هذا الاختصاص للرقابة الرئاسية فإن للرئيس في هذه الحالة أن ينظر حتى يستعمل المرؤوس اختصاصه وحينئذ يكون له أن يباشر المكينات التي تخوله إياها سلطته الرئاسية¹ كما رأى الدكتور محمد صغير بعلي بأن "... إذا كان للرئيس سلطة واسعة على أعمال مرؤوسه توجيهها وتصديقها وتعديلا وسحبا وإلغاء² .

وقد ينص القانون أحيانا على جعل الإختصاص مشتركا بين الرئيس والمرؤوس وفي هذه الحالة ليس للرئيس الإنفرد بممارسة الاختصاص وإصدار القرارات وإلا جاءت قراراته في هذا الشأن معيبة بعيب عدم الاختصاص.

وقد اتجهت محكمة العدل العليا في تطبيق هذه الصورة لتشمل اعتداء المجالس على الرؤساء الإداريين واعتداء اللجان المركزية على اختصاص اللجان الفرعية واختصاص مجلس النقابة على اختصاص النقيب وذلك على أساس القاعدة العامة التي تحكم هذه الصورة والتي تقوم على إعتداء جهة أعلى على اختصاص جهة أدنى ... وتطبيقا لذلك قضت "بأن الإستغناء عن خدمات موظف غير مصنف في البلدية منوط برئيس البلدية لا بالمجلس البلدي ولذلك فإن قرار المجلس البلدي بعزل مثل هذا الموظف يعتبر باطلا لعدم الاختصاص³.

إلا أن لتلك السلطة حدودا يشكل تجاوزها إعتداء على اختصاصات المرؤوس الأمر الذي يجعل قرار الرئيس معيبا من حيث الاختصاص إلا في حالة الحل Substitution. (د) - إعتداء المرؤوس على اختصاص الرئيس:

لا يجوز كأصل عام لسلطة إدارية دنيا أن تصدر قرارا جعله المشرع من اختصاص سلطة إدارية أعلى منها إلا إذا استند ذلك إلى تفويض صحيح وإذا صدر مثل هذا القرار

¹ سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 338 .

² محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 326

³ نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، الاردن، 2009، ص 271

يكون معيبا بعبء عدم الاختصاص وقابلا للإلغاء.... كأن يصدر قرار من الوزير في موضوع يدخل في اختصاص مجلس الوزراء أو يصدر قرار من أمين عام الوزارة يدخل في اختصاص الوزير أو يتخذ رئيس البلدية قرارا في موضوع يدخل في اختصاص المجلس البلدي.

ومن تطبيقات محكمة العدل العليا في قولها في حكم لها "بأن صاحب الاختصاص في إلغاء قرار بيع اللوازم هي السلطة التي حولها القانون حق البيع وهذه السلطة تنحصر بوزير الدفاع وبناء على ذلك فإن القرار الصادر عن القائد العام للقوات المسلحة بإلغاء قرار بيع اللوازم غير الصالحة حقيقا بالإلغاء لأنه صدر ممن لا يملك حق إصداره...¹ ذكر الدكتور سليمان محمد المطاوي في كتابه أن المدير لا يستطيع أن يصدر قرارا من اختصاص الوزير كما لا يجوز للوزير أن يصدر قرار من اختصاص مجلس الوزراء أو رئيس الجمهورية وفي مصر قرر مجلس الدولة في أحكامه العديدة أنه "..... لا يجوز قانونا لأية وزارة تعطيل قرار صادر من مجلس الوزراء لأنه صاحب السلطة الإدارية العليا في البلاد ولا يجوز لأية سلطة أخرى أدنى منه وبغير تفويض خاص بذلك أن تقف وتنفذ قراراته أو تعطيلها² وهي الحالة المعاكسة للحالة السابقة كأن يصدر مدير لإحدى المصالح والمديريات الموجودة بالولايات (مدير الفلاحة) قرار يدخل في صلاحيات الوزير (وزير الفلاحة) أو يصدر رئيس الدائرة قرار من اختصاص الوالي إلا في حالة التفويض³ Délégation

المطلب الثاني: إمكانية تصحيح عيب عدم الاختصاص البسيط

تشير القواعد العامة إلى ارتباط الاختصاص بالنظام العام: فإذا صدر هذا القرار من جهة غير مختصة فهل يجوز تصحيحه عن الإجازة من صاحب الاختصاص؟

¹ نواف كنعان، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 273

² حكم المجلس الصادر في 9 يناير 1949 السنة الثانية 981 وبنفس المعنى حكمه في 2 يونيو 1949 السنة الثالثة

902

³ محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 327

كما قد يحدث تعديل تشريعي يصبح بمقتضاه مصدر القرار مختصا به فهل يمكن تبعا لذلك: الإعتماد على هذا المقتضى لينقلب القرار في هذه الحالات من "غير مشروعة" إلى قرار يصب في خانة القرارات المشروعية؟

اختلفت الآراء الفقهية بهذا الشأن¹ حيث يذهب بعض الفقه إلى أن القرار الذي حتى وإن لحقه عيب عدم الاختصاص البسيط لا يجوز تصحيحه بالإعتماد أو إقراره من قبل صاحب الإختصاص الأصيل² (وإن أصبح مصدر القرار مختصا به بموجب تشريع جديد) لأن ذلك يجعل القرار يسري بأثر مستند أي رجعي³ وهو أمر مخالف لمبدأ عدم رجعية القرارات إلى الماضي⁴ وعليه يذهب أنصار هذا الرأي إلى فرض قيود قائلين: أنه إذا ما أرادت السلطة المختصة تبني مضمون القرار الصادر من الجهة الإدارية غير المختصة فلا بد أن تصدر قرار جديد بهذا الشأن وناظرا من تاريخ صدوره (ودون أي أثر رجعي) إلا إذا نص بصدد القانون على إجازة التصحيح وبأثر رجعي.

الفرع الأول: عدم قابلية تصحيح عيب الاختصاص

نظرا لكون عيب عدم الاختصاص مرتبطا بالنظام العام فإنه كأصل عام لا يجوز تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص أو إجازته بإقراره من الهيئة المختصة أصلا بإصداره وقد جاء حكم محكمة القضاء الإداري واضحا في تأكيد هذا المبدأ والذي أقر بأن القرار الباطل بسبب عدم الاختصاص لا يصح بالإعتماد فيما بعد من صاحب الشأن بل يجب أن يصدر منه بمقتضى سلطته المخولة له⁵.

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أسباب قبول دعوى إلغاء القرار الإداري ص 76 مقتبس من كتاب الدكتور بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، ص178.

² بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص178.

³ علي خاطر شطناوي عيب عدم الاختصاص الخلفي ص 363 مقتبسة من كتاب الدكتور بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، ص179.

⁴ بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، المرجع السابق، ص179.

⁵ كمون حسين ولوني نصيرة، عيب عدم الاختصاص كسبب من أسباب إلغاء القرارات الإدارية "دراسة قانونية وقضائية"،

فالقرار المشوب بعيب عدم الاختصاص يظل معيبا حتى وإن أعطى القانون الاختصاص لمصدر هذا القرار فيما بعد أو في حالة أجازته أو اعتماده من قبل المختص كان يصدر رئيس البلدية لائحة ضبط في موضوع معين وهي ليست من اختصاصه وإنما من اختصاص الوالي فتعتبر باطلة حتى ولو أجازها الوالي فلا يمكن التصحيح اللاحق لعيب عدم الاختصاص لكون القرار المعدوم لا يمكن أن يعود إلى الحياة بأي أداة كانت¹.

وعليه يتميز عيب عدم الاختصاص عما سواه عن العيوب الأخرى في كونه يتعلق بالنظام العام وهذه الخاصية جعلت منه عيبا لا يمكن تصحيحه بالمصادقة عليه أو إجازته من طرف السلطة المختصة.

الفرع الثاني: تعلق عيب عدم الاختصاص بالنظام العام

إن عيب عدم الاختصاص يمتاز بأنه أقدم أوجه الإلغاء ظهورا في قضاء مجلس الدولة الفرنسي حيث كان الأصل الذي الذي استمدت منه العيوب الأخرى وإذا كان أوجه الإلغاء الأخرى قد إستقلت عن عيب عدم الاختصاص فإنه ما يزال العيب الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام "moyn d' ordre le seul" وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر بتاريخ 27 يناير من سنة 1957 والذي نصت على أنه: ".....ولذلك فإن هذا العيب لا يزال حتى اليوم هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام والسبب في اعتبار عيب عدم الاختصاص من النظام العام هو كون أن قواعد الاختصاص تهدف إلى توزيع الوظائف بين السلطات والهيئات تحقيقا لمزايا تقسيم العمل والرقابة المتبادلة بين السلطات و لتحقيق الصالح العام².

وبالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فقد سائر هو الآخر القضاء الإداري الفرنسي والقضاء الإداري المصري في اعتبار تعلق عيب عدم الاختصاص بالنظام العام وهذا من

¹ سليمان محمد المطاوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي لطبع والنشر، ص 663.

² علي عثمان، عيب عدم الاختصاص في الاجتهاد القضاء الإداري الجزائري، مجلة افاق علمية، المجلد 11 العدد 03

خلال القرار الصادر في قضية: (الشركة ذات الأسهم الجماعي) ضد: (والي ولاية تيزي وزو) حيث ورد في حيثيات القرار ما يلي:

" حيث أن شركة التضامن شعبان تلتمس وقف تنفيذ القرار الصادر بتاريخ 24-10-2001 عن الغرفة الجهوية للجزائر أبطلت مقرر رئيس دائرة تيزي وزو الذي رخص لها بتوزيع سير غار.

حيث أن الغرفة الجهوية كانت على صواب عندما تمسكت باختصاصها من حيث أن المادة 7 من ق.ا.م تشير إلى أن المجالس القضائية تختص للفصل في القرارات المتخذة....¹.

حيث وفضلا عن ذلك فإن قرار تتخذه سلطة غير مختصة لاتخاذها يحل على أساس أنه قرار منعدم وبطلانه من النظام العام " من خلال القرار نلاحظ أن القاضي الإداري الجزائري اعتبر أن عيب عدم الاختصاص يتعلق بالنظام العام.

¹ علي عثمان، عيب عدم الاختصاص في الاجتهاد القضاء الإداري الجزائري، المرجع السابق، ص152.



المختصة



الخاتمة:

وما يمكن استنتاجه في هذا المقام أن القرارات الإدارية بشكل عام تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة حيث يعد ركن الاختصاص في القرار الإداري أهم ركن لأن السلطة الإدارية لا تستطيع اتخاذ أي قرار إداري إلا إذا كان داخلا في اختصاصها وأهم ما يتعلق بعبء عدم الاختصاص أن القاضي الإداري لا يملك الحق التعرض لعناصره من تلقاء نفسه وفي حالة الطعن على القرار الإداري وتتمثل هذه العناصر:

بالعنصر الشخصي، والعنصر الموضوعي، والعنصر الزمني، والعنصر المكاني.

وقد تقوم في بعض الأحيان بارتكاب مخالفة لركن الاختصاص مما يجعل القرار الإداري مشوباً بعدم الاختصاص عند إصدار قراراتها الإدارية .
فتطرقنا إلى:

أولاً: مفهوم ركن الاختصاص الإداري وهو الركن الوحيد الذي يستند إليه مبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية.

ثانياً: أن المشرع تولى بنفسه وضع قواعد الاختصاص المتعلقة بالقرار الإداري وأضفى عليها الكثير من الوضوح بحيث لم يدع أي مجال للتلاعب بها سواء بالزيادة أو النقصان لكونها متعلقة بالنظام العام فلم يحصر القواعد في نوع واحد من القوانين وإنما في قوانين متفرقة ومرتبطة وفقاً لقوتها الإلزامية تماشياً مع مبدأ تدرج القواعد القانونية مع ارتباطها ببعضها البعض من أسمى القوانين إلى أدناها فمن الاختصاصات من حددتها النصوص الدستورية ومن الاختصاصات من حددتها النصوص القانونية التشريعية سواء كانت عضوية أو عادية ومنها من حددتها النصوص التنظيمية سواء الصادرة عن رئيس الجمهورية أو عن الوزير الأول.

ثالثاً: أن ركن الاختصاص في القرار الإداري هو أكثر الأركان وضوحاً سواء بالنسبة للفرد أو القاضي فقد تكون الأركان الأخرى غامضة أو خفية كركن السبب أو ركن الغاية



فالمشرع عندما وضع قواعد الاختصاص داخل السلطة التنفيذية فقد راعى في ذلك العنصر الشخصي والعنصر الموضوعي بالإضافة إلى العنصر المكاني والعنصر الزمني.

رابعاً: أن قواعد الاختصاص المتعلقة بالقرار الإداري لا تتسم بالجمود رغم تعلقها بالنظام العام فلو كان الأمر كذلك وطبقت قواعد الاختصاص بكل صرامة فلن يمارس الاختصاص إلا من صاحبه الأصلي دون سواه مهما كانت الظروف بل تتسم بالمرونة ومعنى ذلك أنه يمكن أن يمارس الاختصاص أشخاص أخرى من غير صاحب الاختصاص الأصلي بتطبيق أنظمة التفويض والحلول والإنابة لما في ذلك من سهولة ويسر وسرعة في إنجاز الأعمال الإدارية واستمرارية المرافق العامة بانتظام وباضطراد.

خامساً: في بعض الأحيان قد يصدر القرار الإداري من شخص غير مختص أصلاً بإصداره سواء داخل الإدارة العامة أو خارجها مما ينجم عنه تعيب هذا القرار بعبء مستقل عن العيوب الأخرى يتمثل في عيب عدم الاختصاص وبالتالي يكون مستحقاً للطعن فيه أمام القضاء الإداري وهذه الاستقلالية تتجلى في:

- الإختصاص هو ركن وعيب في القرار الإداري خلاف عيوب القرار الإداري الأخرى
- ينقسم عيب الإختصاص في القرار الإداري إلى عيب بسيط وجسيم ورتب المشرع لكل منهما نتيجة معينة.

- الإختصاص هو العيب الذي استمدت منه العيوب الأخرى في الأنظمة الأخرى.
وإذا كان كل من القضاء الإداري الفرنسي والمصري يأخذ بفكرة التمييز بين العيب الجسيم والعيب البسيط بأن يصرح بانعدام القرار الإداري في حالة العيب الجسيم ويصرح بإبطال القرار الإداري في حالة العيب البسيط بما يترتب على ذلك من آثار بين الإنعدام والبطلان فإن القضاء الجزائري لا يأخذ بهذا التمييز وإنما يقضي بإبطال القرار الإداري مهما كانت درجة العيب .



أما النتائج:

- 1- يمثل ركن الاختصاص في القرار الإداري أحد العناصر الأساسية في تعريف القرار الإداري ويترتب على عدم توفره فقدان أحد الأركان الأساسية للقرار مما يتيح الطعن به أمام القضاء الإداري بهذا العيب، وقد يكون العيب بسيطاً أو جسيماً حسب الأحوال .
- 2- أن فكرة الاختصاص ترتبط بمبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ المشروعية ومن ثم لا يجوز لأي سلطة أن تتجاوز الأخرى احتراماً لتوزيع الاختصاص فيما بينهما بمقتضى نصوص الدستور .
- 3- أن ركن الاختصاص في القرار الإداري يرتبط ببعض القواعد القانونية الأخرى التي تؤثر فيه ومن أبرز هذه القواعد ما يسمح بيه المشرع من تفويض أو حلول في الاختصاص أو إنابة.
- 4- يشترط في القرار الإداري أن يصدر من السلطة المختصة مكانياً وزمانياً وموضوعياً في إصدار القرار
- 5- لا يتصف خروج القرار الإداري على مبدأ المشروعية بالجسامة إذا كان عيب الاختصاص بسيط حيث يكون القرار الإداري قابلاً للإلغاء على عكس ذلك، فالقرار الإداري يضحى منعماً إذا ما شابه عيب عدم الاختصاص الجسيم.
- 6- أن عيب الاختصاص في القرار الإداري هو العيب الوحيد المتصل بالنظام الجسيم.
- 7- ومما يمكن استنتاجه أيضاً أن قواعد الاختصاص المتعلقة بالقرار الإداري لا تتسم بالجمود رغم تعلقها بالنظام العام فلو كان الأمر كذلك وطبقت قواعد الاختصاص بكل صرامة فلن يمارس الاختصاص إلا من صاحبه الأصلي دون سواه مهما كانت الظروف بل تتسم بالمرونة، ومعنى ذلك فإنه يمكن أن تمارس الاختصاص أشخاص أخرى من غير صاحب الاختصاص الأصلي بتطبيق أنظمة التفويض والحلول والإنابة لما في ذلك من سهولة ويسر وسرعة في إنجاز الأعمال الإدارية واستمرارية المرافق العامة بانتظام وإطراء .



قائمة

المصطلح والفراسخ



قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: النصوص القانونية:

- 1) حكم المجلس الصادر في 9 يناير 1949 السنة الثانية 981 وبنفس المعنى حكمه في 2 يونيو 1949 السنة الثالثة 902
- 2) حكم مجلس الدولة الفرنسية الصادر في 5 مارس 1948 في قضية S، des isards المجموعة 119 .
- 3) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم 1365 سنة 12ق، 1969/11/29 .
- 4) قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة لإدارية، ملف رقم 33647، بتاريخ 08 أكتوبر 1983، قضية (ت، ح) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي، المجلة لقضائية العدد 3 ، 1989 .
- 5) المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) قرار رقم 22236 مؤرخ في 11/07/1981 .
- 6) المرسوم الرئاسي رقم: 99-240 المؤرخ في: 27 أكتوبر 1999 المتعلق بالتعيين في وظائف المدنية والعسكرية للدولة الجريدة الرسمية، العدد 76، بتاريخ: 31 أكتوبر 1999
- 7) المرسوم رقم 81-371 المؤرخ في: 26-12-1981 يحدد صلاحيات البلدية والولاية واختصاصاتها في قطاع الشبيبة الرياضة.

ثانياً: الكتب:

- 1) بنار سردار زهدي، عنصر الاختصاص في القرار الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2017.
- 2) خالد بالجيلالي، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية، دار بلقيس - الجزائر، 2017.
- 3) سامي سلهب، محاضرات في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية الجامعة اللبنانية، 2009.
- 4) سليمان محمد المطاوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي لطبع والنشر، الطبعة الخامسة، 1984.



- (5) علي خاطر شطناوي عيب عدم الاختصاص الخلفي .
- (6) علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، د، ط، الإسكندرية، مصر، 2008.
- (7) عمار بوضياف، القرار الإداري (دراسة تشريعية قضائية فقهية مدعمة بأحداث القضائية)، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، ط1، 2007.
- (8) عيد قريطم، التفويض في الاختصاصات الإدارية منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2011.
- (9) فاروق أحمد خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دار الكتب لطباعة والنشر، الموصل، العراق، 1988.
- (10) لحسين بن شيخ اث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، دار الريحانة للكتاب، ط1، 2004، الجزائر.
- (11) ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري مبدأ المشروعية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1990.
- (12) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر.
- (13) محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، ط3، 2009.
- (14) نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، الاردن، 2009.
- (15) يوسف سعد الله الخوري، مجموعة القانون الإداري الانتظام العام في اجتهاد الإداري، ج4 منشورات صادر الحقوقية، بيروت، 2001.
- (16) ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
- (17) بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.



(18) برهان زريق، نظرية الحكم في القانون الإداري، وزارة الاعلام السورية على الطباعة، ط1، 2017

ثالثا: الرسائل الجامعية:

(19) بلعموري محمد الأمين، الرقابة القضائية على عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية-جامعة سعيدة- 2018/2017.

(20) بن خلف الله ليندة و فرزولي خيرة، عنصر الاختصاص الموضوعي في القرار الإداري والاستثناءات الواردة عليه، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة المسيلة، كلية الحقوق، 2017/2016.

(21) خليفي محمد، النظام القانوني لتفويض الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير، تخصص: قانون عام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2007-2008.

(22) كنتاوي عبد الله. ركن الاختصاص في القرار الاداري، مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص: قانون اداري وادارة عامة، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون عام

سادسا: المجلات:

(23) مجلة القانون العام (P، D، R) تعليق الأستاذ شارلي .

(24) كمون حسين ولوني نصيرة، عيب عدم الاختصاص كسبب من أسباب إلغاء القرارات الإدارية "دراسة قانونية وقضائية"، مجلة معالم للدراسة القانونية والسياسية، المجلد 04،

العدد 02، 2020.

(25) علي عثمان، عيب عدم الاختصاص في الاجتهاد القضاء الإداري الجزائري، مجلة افاق علمية، المجلد 11 العدد 03 السنة 2019.

(26) الجريدة الرسمية رقم: 12 المؤرخة في 29 فيفيري 2012.



فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

شكر وعران

المقدمة: 1

الفصل الأول: الإطار القانوني المنظم لركن الاختصاص

المبحث الأول: مفهوم ركن الاختصاص.....5

المطلب الأول: مصادر ركن الاختصاص.....5

الفرع الأول: الدستور كمصدر لركن الاختصاص.....6

أولاً: اختصاصات رئيس الجمهورية:.....6

فرع الثاني: القانون كمصدر لركن الاختصاص.....10

الفرع الثالث: التنظيم كمصدر لركن الاختصاص.....11

المبحث الثاني: الاستثناءات الواردة على ركن الاختصاص.....14

المطلب الأول: نظام التفويض الإداري.....14

فرع الأول: تفويض التوقيع.....15

فرع الثاني: تفويض السلطة.....16

فرع الثالث: شروط التفويض الإداري.....18

المطلب الثاني: نظام الحلول والإنابة.....19

الفصل الثاني: الإطار القضائي المنظم للجسيم

المبحث الأول: عيب عدم الإختصاص الجسيم.....31

المطلب الأول: حالات عيب عدم الاختصاص الجسيم.....32

فرع الأول: حالة صدور قرار إداري من فرد عادي.....32

الفرع ثاني: حالة إعتداء السلطة التنفيذية على إختصاصات السلطة التشريعية والقضائية.....33

الفرع الثالث: حالة إعتداء الإدارة على اختصاصات سلطة إدارية أخرى لا تمت لها بأي

صلة.....35

المطلب الثاني: نظرية الموظف الفعلي كاستثناء على عيب الاختصاص الجسيم.....36

LA théorie des fonctionnaires)	طبيعة النظرية الموظف الفعلي	36
de fait (36
39	الفرع الثاني: الوضع الظاهر لنظرية الموظف الفعلي	39
40	الفرع الثالث: الوضع الاستثنائي لنظرية الموظف الفعلي	40
42	المبحث الثاني: عيب عدم الاختصاص البسيط	42
42	الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص الزمني	42
43	الفرع الثاني: عيب عدم الاختصاص المكاني	43
45	الفرع الثالث: عيب عدم الاختصاص الموضوعي	45
49	المطلب الثاني: إمكانية تصحيح عيب عدم الاختصاص البسيط	49
50	الفرع الأول: عدم قابلية تصحيح عيب الاختصاص	50
51	الفرع الثاني: تعلق عيب عدم الاختصاص بالنظام العام	51
54	الخاتمة:	54
58	قائمة المصادر والمراجع:	58
62	فهرس المحتويات	62

ملخص

الملخص:

تستمد الجهات الإدارية اختصاصاتها من النصوص القانونية، والتي بدورها تحدد قواعد عامة لممارستها لنشاطها، ويتطلب منها عدم تجاوزها، إن تجاوز هذه النظم الإدارية المتعلقة بالقرارات العامة. يجعل القرار الإداري معيباً.

من ناحية أخرى، لم تعد وظيفة الدولة مجرد مراقبة، حيث تطور نشاطها في مختلف مجالات الحياة الاجتماعية والسياسة والاقتصادية وهذا بدوره أدى إلى زيادة اختصاصات الجهات التنفيذية مما ترتب عليه عبء وظيفي في سبيل المحافظة على استمرارية سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وهنا كان لا بد من إيجاد وسيلة تضمن استمرار تقديم الأجهزة الإدارية لخدماتها رغم توسع نشاطها بما يكفل مسايرة التطورات والمتغيرات المختلفة داخل الدولة، هذه الوسيلة تتضمن في إعادة توزيع الاختصاصات بين مختلف الأجهزة الإدارية إلا أن هذا التوزيع يصطدم بصعوبة عملية تتمثل في الحاجة المستمرة إلى تغيير النصوص عند كل إعادة لتوزيع الاختصاصات، ولحل هذه الإشكالية وجدت فكرة التفويض في الاختصاص الإداري ومقتضاها أن يسند الموظف صاحب الاختصاص الأصل بعض الاختصاصات الإدارية إلى موظف آخر وفق ضوابط معينة تضمن مشروعية هذا التفويض.

الكلمات المفتاحية: الاختصاص، الموظف الفعلي، التفويض، الحل، القضاء الاداري

Résumé

Les pouvoirs administratifs tirent leurs spécialisations des textes juridiques, qui à leur tour fixent des aboutissements générales à l'exercice de leurs activités, ce que les imposent à ne pas y dépasser, pour assurer cela les organisations du pouvoir judiciaire administratif a considéré que les transgressions des règles relatives aux résolutions

publics rendent la décision administrative défectueuse. Mais en contrepartie, la fonction de l'État n'est plus seulement une surveillance, car son activité s'est récemment développée dans les divers domaines de la vie sociale, politique et économique, ce qui conduit à un renforcement des propriétés de l'État. Ce qui a entraîné sa charge de travail afin de maintenir la continuité du fonctionnement des services publics régulièrement et couramment, il est donc obligé de trouver un moyen d'assurer la fourniture continue de partager les activités administratifs par leurs services malgré l'expansion de leurs activités pour adapter au rythme des différentes modifications des textes juridiques au sein de l'Etat, cette méthode intègre la répartition des responsabilités entre les différentes autorités administratives, mais cette répartition se heurte à un obstacle fonctionnel, représenté par le besoin constant de changer les textes juridiques à chaque redistribution des spécialisations, et pour résoudre ce problème il ya eu recours a l'idée de la délégation dans le dynamism administratif et selon laquelle le fonctionnaire ayant la juridiction d'origine fournit certaines propriétés administratives à un autre collègue selon certains contrôles qui incluent la législation de cette autorisation

Mot Cle : La specialization,Employé reel,La delegation,Les solutions,La juridiction administrative

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

