

جامعة غرداية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق

تخصص قانون إداري

إشراف الأستاذ:

- مبروك لشقر

إعداد الطالبة:

- صاليحة نواري

أعضاء لجنة المناقشة:

الرقم	اسم ولقب الأستاذ	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
01	د/ فروحات سعيد		جامعة غرداية	رئيسا
02	أ/ لشقر مبروك		جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
03	أ/ خطوي عبد المجيد		جامعة غرداية	عضوا مناقشا
04	أ/ حاج إبراهيم عبد الرحمان		جامعة غرداية	عضوا مناقشا

السنة الجامعية:

1437 هـ - 1438 هـ / 2016 م - 2017 م

﴿إِنَّا فَتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُّبِينًا﴾¹

﴿رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي * وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي * وَاحْلُلْ

عُقْدَةً مِنْ لِسَانِي * يَفْقَهُوا قَوْلِي﴾²

﴿وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾³

صدق الله العظيم

1 سورة الفتح الآية 1.

2 سورة طه الآية 25 . 28.

3 نفس السورة الآية 114

شكر و تقدير

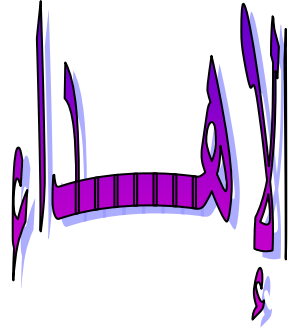
أشكر الله تعالى - وأحمده فهو المنعم والمتفضل قبل كل شيء، أشكره أن حقق لي ما أصبوا إليه، وألهمني القوة والعزيمة، الصحة والعافية، وما كان توفيقى إلا منه سبحانه وتعالى في إتمام هذا العمل. يسرني أن أتقدم بالشكر والعرفان إلى كل من أشعل شمعة في دروب علمنا، وأعطى من فكره لينير دربنا من معلم الابتدائية إلى أساتذة الجامعة.

أخص بالشكر الجزيل والتقدير العميق للأستاذ المشرف لشقر مبروك الذي ساهم في هذا البحث بالنصح والتوجيه والذي منحني من وقته.

كما أخص بالشكر والتقدير إلى لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة ولا يفوتني إلا أن أقدم شكري لكل من ساعدني من قريب أو بعيد أصدقائي وزملائي فكل الشكر لمن مرافقني لإتمام هذه المذكرة.

مع شكري الكبير لموظفي مكتبة الكلية والمكتبة المركزية ولكل طاقم كلية الحقوق والعلوم السياسية.

جزأهم الله جميعاً غني خير الجزاء



أهدي ثمرة جهدي إلى:

من مرتبتي وأناشرت درربي وأعاتني بالدعاء والصلوات إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحی إلى معني الحب

والحنان إلى بسمتي في الحياة وسري في الوجود إلى أعلى إنسانة في هذا الكون **أمي** المحببة

إلى من كلفه الله بالهبة والوقار إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى من أحمله اسمه بكل عنز واقنخار إلى من ستبقى كلماته

نجوم أهدني بها اليوم وفي الغد وإلى الأبد **أبي** العزيز

إلى من عرفت الأمان بذكرهم وكانوا لي السند والحصن الذي لا يهد إخوتي الأعزاء

عبد القادر - أحمد - عامر - محمد - حسين

إلى القلوب الطاهرة التي مراحين حياتي أخواتي الغاليات:

مرزوقة - مليكة - خيرة - نروليخة

إلى أبناء أختي: عبد الباسط - فاطيمة - منير

محمد

إلى النفوس البريئة البراعم الصغار: حليلة - عبد الرحيم - سلسيل - محمد إسلام - رضوان - ضحى - ساجدة - إكرام - صادقة -

محمد مرأفت .

إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء إلى يابيع الصدق الصاب في إلى من معهم سعدت وبرفتهم في دروب الحياة الجامعية

الحلوة والمررة سرت إلى من كانوا معي على طريق النجاح والتميز: صديقات كل باسمها إلى كل عائلة نوامري في المنفعة لبيض و

متليلي وإلى كل من عرفتهم من قريب أو بعيد .

صاليحة

قائمة المختصرات:

الاختصار	معناه
ص	الصفحة
دس	دون سنة
ج	الجزء
ق.إ.م.إ	قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
ق.إ.ج	قانون الإجراءات الجزائية

ملخص:

إن موضوع دراستي هذا يتمثل في دراسة القرار الإداري من جانبه القانوني وهو النفاذ باعتبار العملية الأولى التي تسبق التنفيذ.

ومن خلال هذا حاولت إبراز المفاهيم الأساسية المتعلقة بالقرار الإداري من مفهومه بالمدلول اللغوي والمدلول الاصطلاحي الذي أدرجت فيه التعريف التشريعي حيث أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا للقرار الإداري وإنما تطرق له في قوانين مختلفة، والتعريف الفقهي والتعريف القضائي، مع توضيح الخصائص التي تميزه والتفرقة بينه وبين الأعمال الأخرى من عمل تشريعي وعمل قضائي وعمل سيادي.

وباعتبار القرار الإداري تصرف قانوني لا بد أن يقوم على أركان صحيحة تحقق وجوده المادي والقانوني وإذا اختلفت أو تخلف ركن من الأركان يعد القرار باطلا أو يتصف بعدم مشروعيته، وبالتالي فإن للقرار الإداري تقسيمات وأنواع عدة مختلفة.

والنقطة الفاصلة والأهم في هذا الموضوع هي أثر نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد إذ يختلف عن أثر نفاذه في مواجهة الإدارة، إذ يتمثل أثر نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد بسريانه بأثر مباشر بالوسائل المقررة قانونا من نشر وتبليغ وإضافة إلى ذلك العلم اليقيني، ومن جهة ثانية سريانه بأثر رجعي إذ الأصل بعدم رجعية القرار الإداري إلا أنه قد ترد استثناءات برجعية القرار الإداري في حالات معينة.

Résumé:

Le sujet de mon étude porte sur la décision administrative de la part du processus juridique dans lequel sa force que le premier processus qui précède atid parce que j'ai essayé de mettre en évidence les concepts de base liés à la résolution administrative du concept de linguistique et terminologique qui comprenait la définition légisttative que la législations algérienne ne donne pas une définition de la décision de l'administration, mais il l'a touché dans diverses lois, et la définition doctrinale et judiciaire pour clarifier les caractéristiques qui distinguent et la différence entre lui et l'autre ENVIS travail d'une entreprise souveraine, et la décision administrative comme un acte juridique doit être fondée sur la vérification appropriée du personnel et de l'existence matérielle et juridique, et si elle ne parvient pas à briser ou d'angle décision est nulle et non avenue ou se caractérise par sa légitimité non et donc la décision des divisions administratives et plusieurs différents types. Et le point surce sujet après l'entrée en vigueur de la décision administrative force à des individus entreront directement en vigueur pother prévue par la loi, la pudication et les rapports en plus de cette certitude de la silence.

D'autre effet rétroactivement si la main peut être contenus non réactionnaire décision administrative dans des situations différentes.

المقدمة

ظهر القانون الإداري حديثا ورغم ذلك استطاع أن يفرض وجوده القانوني ضمن بقية القوانين الأخرى ليكون في الأخير كفرع من فروع القانون العام، وميز القانون الإداري طابعه غير العادي وخاصة في تجسيده ميدانيا، وذلك من خلال النشاط الإداري حيث تتمتع الإدارة العامة بمجموعة من الوظائف والمتمثلة في الضبط الإداري وحسن سير المرفق العمومي من أجل تحقيق المنفعة العامة.

تقوم السلطة العامة بإصدار مجموعة من الأعمال تعرف في مجموعها بالأعمال الإدارية فبعضها قانوني والآخر مادي يصدر من أعضاء إداريين أو عضو واحد حسب التسلسل الإداري قد يكون من رئيس أو مرؤوس لدى قيامهم بوظائفهم.

فتكون الأعمال المادية هي تلك الأعمال التي لا تحدث آثار قانونية أما الأعمال القانونية فهي ممثلة في العقود الإدارية التي تصدرها الإدارة بتوافق إرادتين أو أكثر هذا من جهة، أما من جهة أخرى فتتمثل في القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة بإرادة منفردة وتحدث كل منهم آثار قانونية معينة تترتب عليهم.

تعتبر القرارات الإدارية ذات الأهمية البالغة والقصوى من الناحية العلمية والعملية على المستوى الواقعي فتعد من الناحية العلمية أحد الركائز الدعائم الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري، كما أنها من أهم أساليب الإدارة العامة وامتيازاتها في مباشرة نشاطها الإداري فتستطيع الإدارة بواسطتها فرض التزامات وإنشاء حقوق فهي بمثابة وسيلة تواصل بين الإدارة وبين الأفراد وتختلف هذه الامتيازات باختلاف النشاط المبتغى سواء كان تنظيم سير مرفق عمومي أو كان في مجال الضبط الإداري من الحفاظ على الأمن والصحة والسكينة وبالتالي فهي تستهدف الصالح العام، أما من الناحية العملية فتعد القرارات الإدارية من أهم المجالات التي تنصب عليها الرقابة القضائية باعتبارها أعمال إدارية.

أما سبب لاختياري نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد كموضوع للبحث راجع إلى سبب موضوعي وهو تسليط الضوء على موضوع نفاذ القرار الإداري بصفة خاصة لكونه يخص الفرد المخاطب به، وسببان ذاتيان باعتبار تخصصي قانون إداري كان ميولا عندي باختيار موضوع له صلة بالإدارة، وتطوعي يوم ما لأكون في مجال عملي ومهني على مستوى إداري.

بينما تبرز أهمية هذا الموضوع في الدراسة أن نفاذ القرار الإداري بالنسبة للأفراد يختلف عن النفاذ بالنسبة للإدارة وبيان تاريخ نفاذ القرار الإداري وتاريخ إنتاج الآثار القانونية الناجمة عنه حتى لا يكون خلط بينهما وإبراز الأهمية من ناحية تمكن صاحب المصلحة الموجه في حقه القرار معرفة تاريخ النفاذ حتى يتمكن من الطعن.

تهدف الدراسة إلى معرفة القرار الإداري من حيث المفهوم والأنواع والأركان التي يقوم عليها، ومعرفة نفاذ القرار الإداري وسريانه في حق الأفراد بأثر مباشر، وأيضا معرفة نفاذ القرار الإداري وسريانه في حق الأفراد بأثر رجعي.

إن الدراسات التي تناولت هذا الموضوع أو بعض من جوانبه منها القرارات الإدارية (الصور والنفاذ ووقف التنفيذ وقضاء مجلس الدولة)، للكاتب عبد العزيز عبد المنعم خليفة تطرق إلى القرارات الإدارية في كتابه وذكر عن نفاذ القرار الإداري وسريانه بأثر مباشر من نشر وتبليغ وعلم يقيني، ومبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، للكاتب أحمد محمد النوايسة الذي خص كتابه هذا لنفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد من وسائل العلم المقررة قانونا إلى سريانه بأثر رجعي والاستثناءات الواردة على مبدأ عدم الرجعية، ورسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، لرائد محمد يوسف العدوان.

أما الصعوبات التي واجهتني في هذه الدراسة قلة المراجع المتخصصة في الموضوع والتي تتحدث عن النفاذ بصفة معمقة، وأن أغلب المراجع تركز على جانب معين وتهمل الجانب الأخر، وكذلك عدم تمكني من الحصول على مراجع باللغة الأجنبية، وعدم توفر المادة العلمية في الموضوع الذي أنا بصدد دراسته داخل المكتبة الجامعية مما دفعني للبحث عنها في المكتبات الخارجية.

وبناء على ما تقدم تبرز ملامح الإشكالية التي يمكن صياغتها على النحو التالي:

كيف نظم المشرع الجزائري نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد؟

هذه الإشكالية تنبثق عنها جملة من التساؤلات التي تتمحور حول:

✓ ما مفهوم القرار الإداري؟ وما يميزه عن الأعمال الأخرى؟

✓ ما الأركان التي يقوم عليها القرار الإداري؟ وما هي أنواعه؟

✓ هل يمكن أن يطبق القرار الإداري على الوقائع القانونية بأثر رجعي؟ وهل يسري قبل التاريخ المحدد لبدء

سريانها؟

وبغية الإجابة على إشكالية هذه الدراسة، تم الاعتماد على المنهج الوصفي في وصف القرار الإداري من خصائص وأركان والمنهج التحليلي في تحليل أثر نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد وسريانه بأثر مباشر وأثر رجعي.

ولإجابة على الإشكالية السابقة، قسمت بحثي إلى فصلين في الفصل الأول الإطار العام للقرار الإداري وفي الفصل الثاني أثر نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد، ففي الفصل الأول قسمته إلى مبحث أول يتضمن مفهوم القرار الإداري في مطلب أول التعريفات التي تطرقت لتعريف القرار الإداري بالمدلول اللغوي والمدلول الاصطلاحي والخصائص التي تميزه، وفي المطلب الثاني سأطرق إلى المعايير التي تمكننا من التمييز بين القرار الإداري والأعمال الأخرى التشريعية، قضائية، وأعمال السيادة، وفيما يخص المبحث الثاني سأتناول في المطلب الأول أركان القرار الإداري وفي المطلب الثاني أنواع القرار الإداري. أما بخصوص الفصل الثاني فقد تطرقت في المبحث الأول لسريان القرار الإداري بأثر مباشر ضمن مطلبين في مطلب أول نشر وتبليغ القرار الإداري وفي مطلب ثاني العلم اليقيني بالقرار الإداري أما بالنسبة للمبحث الثاني فتناولت فيه سريان القرار الإداري بأثر رجعي في المطلب الأول عدم رجعية القرارات الإدارية وفي مطلب ثاني رجعية القرارات الإدارية.

الفصل الأول

الإطار العام للقرار الإداري

تعتبر الأعمال القانونية للإدارة هي تلك الأعمال الصادرة عن السلطات الإدارية سواء كانت مركزية أو لامركزية والقرار الإداري يعد أحد هذه الأعمال الصادرة عن الإدارة بإرادتها المنفردة، وذلك كله بغرض تحقيق المصلحة العامة، فالقرار الإداري يشكل المظهر الرئيسي والأساسي لوسائل الإدارة في مباشرة نشاط ما من أجل تسيير مختلف المصالح والمرافق العامة سواء كان في الضبط الإداري أو الوظيفة العامة أو نزع الملكية للمنفعة العامة .

إن أهمية القرار الإداري تكمن أيضا من خلال الآثار القانونية التي تترتب عنه والتي تمس بشكل مباشر المراكز القانونية.

إن تحديد الإطار العام للقرار الإداري يتطلب دراسة وفق :

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري

المبحث الثاني: أوصاف القرار الإداري

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري

القرار الإداري هو الأسلوب العادي في أعمال الإدارة والأكثر شيوعاً فمعظم أعمال الإدارة تتخذ في شكل قرار إداري لهذا نجد دراسة القرار الإداري تحتل مكانة هامة ومتميزة سواء على المستوى الفقهي أو القضائي. لذا في هذا المبحث سأطرق في المطلب الأول إلى تعريف القرار الإداري وفي المطلب الثاني معايير تمييز القرار الإداري عن باقي الأعمال الأخرى.

المطلب الأول: تعريف القرار الإداري

في هذا المطلب سأتعرف على معنى القرار الإداري ضمن فرعين في الفرع الأول تعريفه بالمدلول اللغوي والمدلول الاصطلاحي والفرع الثاني الخصائص التي تميزه.

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري

أولاً) - التعريف اللغوي:

يقصد بالقرار لغة: قرره في مكانه فاستقر، وقيل فعل يفعل قرار، القرار هو مستقره ومكانه¹.

كما تعني كلمة القرار ما اقر به الرأي من الحكم في مسألة أو أمر من الأمور وتعني المستقر والثابت المطمئن² مصداقاً لقوله تعالى ﴿وَمَثَلُ كَلِمَةٍ خَبِيثَةٍ كَشَجَرَةٍ خَبِيثَةٍ اجْتُثَّتْ مِنْ فَوْقِ الْأَرْضِ مَا لَهَا مِنْ قَرَارٍ﴾³.

أيضاً قوله ﴿أَمْ مَنْ جَعَلَ الْأَرْضَ قَرَارًا وَجَعَلَ خِلَالَهَا أَنْهَارًا وَجَعَلَ لَهَا رَوَاسِيَ وَجَعَلَ بَيْنَ الْبَحْرَيْنِ حَاجِزًا﴾⁴ أَلَيْسَ اللَّهُ بِأَعْلَمَ بِمَا لَا يَغْلَمُونَ⁴.

1. عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 117.

2. عادل بوعمران، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 29

3. سورة ابراهيم الآية 26.

4. سورة النمل الآية 61.

ثانيا) - التعريف الاصطلاحي:

1) - التعريف التشريعي:

من خلال القوانين المتعاقبة والمشكلة للمنظومة التشريعية في الجزائر، ألاحظ أنها لم تتطرق إلى أي تعريف يخص القرار الإداري، رغم وجود نصوص قانونية في قوانين مختلفة أشارت إليه منها:

- المادة 141¹ (الفقرة الثانية): " تكرر وضعية خارج الإطار بقرار إداري فردي من السلطة المخولة، لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات".

- المادة 459 من قانون العقوبات المعدل والمتمم² يعاقب بغرامة من 30 إلى 100 دج، ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من يخالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة".

من خلال المادتين يتبين أنها حددت اختصاص القضاء الإداري دون أن تحدد لنا ما يقصد بالقرار الإداري

فأمر طبيعي أن يعزف المشرع عن التطرق لتعريفات، تتعلق بمصطلحات قانونية، عادة ما يثور حولها الجدل ويكثر بشأنها الاختلاف، تاركا ذلك للفقه والقضاء³.

2) - تعريف الفقه:

لقد اعترف الفقه الغربي بصعوبة إعطاء تعريف القرار الإداري وهذا بالنظر للجهات الإدارية الكثيرة التي تصدره وقد صرح اندريه ديلوبادير بهذه الصعوبة وأيده في ذلك جانب كبير من الفقه، غير أن صعوبة إعطاء تعريف للقرار الإداري لم تمنع الفقه على الإطلاق من تقديم مجموعة كبيرة من التعريفات:

فقد عرف العميد هوريو القرار الإداري بأنه: إعلان للإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية أو في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر، إلا أن التعريف خلا من الإشارة لما يدل أن القرار يتخذ بالإرادة المنفردة.

1) الأمر رقم 03.06 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.

2) فضيل كوسة، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، دار هومه، الجزائر، 2013، ص 18.

3) نفس المرجع و الصفحة.

كما عرفه الفقه العربي الدكتور فؤاد مهنا القرار الإداري بأنه: عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث أثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم، يبدو أن الدكتور فؤاد مهنا استفاد من الانتقادات الموجهة للفقه الفرنسي¹.

(2) - تعريف القضاء:

عرفت محكمة القضاء الإداري المصرية القرار الإداري بأنه: إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة².

بالرغم من دلالة وسلامة هذا التعريف القضائي للقرار الإداري الذي وضعه القضاء الإداري المصري، إلا أن بعض الفقه قد عاب عليه استعماله عبارة الإفصاح عن الإرادة في حين أن القرار الإداري - باعتباره عملا قانونيا انفراديا - قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا يستفاد من سكوت السلطة الإدارية لمدة زمنية معينة³.

الفرع الثاني: خصائص القرار الإداري

بعد ما تم التعرف على مفهوم القرار الإداري بالمعنى اللغوي والاصطلاحي فإنه من المنطق أن للقرار الإداري خصائص تميزه عن غيره من الأعمال التي تمارسها السلطة الإدارية وهذا ما سوف يذكر في النقاط التالية:

أولاً - القرار الإداري تصرف إداري

أول ما يميز القرار الإداري أنه عمل قانوني والعمل القانوني هو عبارة عن إفصاح أو تعبير عن الإرادة بقصد ترتيب أثر قانوني معين، وهذا الأثر قد يكون إنشاء مركز قانوني عام أو فردي أو تعديلا لهذا المركز أو إلغاء له والمركز القانوني هو مجموعة من الحقوق والواجبات لشخص معين أو مجموعة من الأشخاص وذلك المركز القانوني قد يكون عاما بمعنى أن مضمونه ومحتواه واحد بالنسبة لعدد غير معين من الأشخاص تجمعهم وحدة في الظروف مثل مركز الموظف العام أو مركز الطالب الجامعي وقد يكون المركز القانوني شخصيا أي خاص بفرد أو شخص معين بالذات مثل المركز الذي يترتب عليه القرار الإداري الفردي كتعيين موظف أو فصله أو مثل مركز المتعاقد مع الإدارة في عقد إداري فهو أيضا مركز شخصي.

1 أعمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، المرجع السابق، ص 118.

2 حسين طاهري، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 97.

3 أعمار عوابدي، القانون الإداري، ج2، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 92.

وينتج عن اعتبار القرار الإداري عملاً قانونياً يؤثر إيجابياً أو سلبياً في المراكز القانونية للأفراد، أنه يجب رفض وصف القرار الإداري بالنسبة للأعمال المادية، وبالنسبة للإجراءات التنفيذية البحث للقانون، وكذلك بالنسبة للأعمال التمهيدية التي تسبق صدور القرار، وأخيراً بالنسبة للأعمال اللاحقة على صدور القرار من أجل تنفيذه أو تفسيره وهو ما أتناوله تباعاً¹:

1 - الأعمال المادية:

إن الوقائع والأعمال المادية لا يصدق عليها وصف العمل القانوني وذلك لأن الأعمال المادية لا تؤثر مباشرة في المراكز القانونية القائمة، ومثال الأعمال المادية حادث أصاب فرداً من الأفراد وتسببت فيه إحدى سيارات الإدارة، فهذا الحادث المنسوب للإدارة يمثل عملاً أو واقعة مادية ولا يمثل بالطبع قرار إدارياً لأخذ الحادث بذاته لا يؤثر بطريقة مباشرة في المركز القانوني للفرد المصاب لأنه بوصفه مواطناً لم يتغير مركزه القانوني نتيجة إصابته فظل مركزه القانوني كما كان وكل ما هنالك أن حالته الواقعية والمادية تغيرت بفعل ذلك الحادث وهذا ما يعطي له حقاً في المطالبة بالتعويض، فإذا كان تأثيره على المركز القانوني للفرد المضرور، فإن ذلك قد تم بطريقة غير مباشرة.

2 - الإجراءات التنفيذية البحث للقانون:

القرار في خاصيته الأولى كعمل قانوني أنه يحدث بذاته تغييراً مباشراً في المراكز القانونية للأشخاص المخاطبين بالقرار ومنتم لا يعتبر قرار إدارياً كل إجراء تتخذه الإدارة تطبيقاً لما أمر به القانون دون أن يترك هذا القانون للإدارة أي سلطة تقدير بحيث يكون الإجراء التنفيذي تنفيذاً حرفياً وواجباً لحكم القانون، ففي هذا الوضع، الإجراء الإداري التنفيذي ليس هو الذي يحمل بذاته مباشرة تغييراً في المركز القانوني للفرد أو الأفراد وإنما هذا التغيير قد قرره القانون نفسه مباشرة، والإجراء الذي قامت به الإدارة هو مجرد إجراء كاشف أو مقرر وليس منشئاً ومن تم يفتقد ذلك الإجراء العمل القانوني ولا يعتبر بالتالي قرار إدارياً وإنما يعتبر إجراء تنفيذي محتأو عمل من الأعمال المادية.

3 - الأعمال التمهيدية التي تسبق صدور القرار:

فقبل إصدار القرار الإداري قد تقوم جهة الإدارة ببعض الأعمال والإجراءات التي تمهد لصدور القرار الإداري وتكن سابقة عليه، ومثال ذلك التحقيق كعمل تمهيدي يسبق القرار الإداري بتوقيع الجزاء التأديبي على موظف وأيضاً إحالة مشروع القرار لجهة استشارية لإبداء الرأي فيه وكذلك التقارير في مرحلة إعداد القرار الإداري تمثل تلك الأعمال والإجراءات التمهيدية

1 محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 46.

لا تؤثر مباشرة على المراكز القانونية القائمة، فهي لا تنشئ أو تعدل حقا أو التزاما ومن ثم فهي لا تتمتع بوصف القرار الإداري كعمل قانوني¹.

4- الأعمال اللاحقة لصدور القرار من أجل تنفيذه أو تفسيره:

أيضا تأخذ هذه الأعمال اللاحقة حكم الأعمال السابقة على صدور القرار فهي لا تعتبر قرارات إدارية بالمعنى الصحيح لأنها لا تضيف جديدا بالزيادة أو بالنقص على المراكز القانونية القائمة فالنشرات التي يصدرها الوزير لموظفيه لشرح قواعد قراراته الجديدة وبيان كيفية تنفيذه لا تعتبر قرارات إدارية، كذلك لا تعتبر قرارات إدارية المنشورات التفسيرية للقوانين الجديدة حتى يتمكن الموظفون من تطبيقها، وذلك طالما أن تلك المنشورات لا تتضمن قواعد جديدة وإنما تقتصر على تفسير القانون وشرح قواعده².

وقسم فقهاء القانون الإداري صور التعبير عن الإرادة إلى ثلاث أقسام وهي :

أ - **القرار الإيجابي والصريح**: وهو أن تصدر الإدارة المختصة وبشكل صريح قرار إداري دون النظر إلى مضمونه سلبيًا كان أو إيجابيًا بالنسبة للمعني به.

ب - **القرار السلبي**: نكون أمام قرار سلبي متى ألتزمت الجهة الإدارية بالصمت إزاء موقف معين ولم تظهر إرادتها خارجيا بوسيلة واضحة.

ويشترط في القرار السلبي ما يلي :

- ✓ أن ينص القانون على إلزام الإدارة بإصدار قرار في الموضوع على سبيل الوجوب؛
- ✓ أن تواجه الإدارة النص القانوني بالامتناع، وهنا نكون أمام تعبير و إفصاح للإدارة عن موقفها؛

ج - **القرار الضمني**:

يعتبر القرار ضمنياً أو حكيمياً متى توافرت قرائن وظروف وملابسات بما يستدل بها اتجاه موقف الإدارة حيال مسألة معينة.

ورغم التشابه بين القرار الضمني والقرار السلبي خاصة وأن الإدارة في كلا القرارين السلبي والضمني ألتزمت بالصمت، إلا أن فقه القانون الإداري استطاع أن يضع معياراً فاصلاً بينهما تمثل في ضرورة البحث عن طبيعة السلطة الممنوحة للإدارة، عما

1 محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 470.

2 نفس المرجع، ص 473.

إذا كانت سلطة مقيدة أو سلطة تقديرية، فإذا كانت السلطة الممنوحة للإدارة مقيدة ألزمها التشريع أو التنظيم باتخاذ موقف معين بالامتناع فلم تفصح صراحة عن موقفها كنا أمام قرار سلبي جاز معه للمعني تقديم تظلم إداري أو رفع دعوى أمام القضاء بحسب ما تفرضه النصوص القانونية، أما إذا كانت سلطة الإدارة تقديرية وامتنعت عن اتخاذ قرار صريح وأصبح معلنا كنا أمام قرار ضمني متى تم الاستدلال على ذلك بملاحظات وقرائن.

ويتميز القرار الضمني عن القرار السلبي أن القرار الضمني الناتج عن سكوت الإدارة قد يكون بالمنح أي الموافقة إذ أقر نص القانون ذلك وقد يكون بالرفض¹.

ثانياً - القرار الإداري صادر عن مرفق عام

إن مصدر القرارات الإدارية هو بصورة عامة مرافق عامة سواء كانت أجهزة وهيكل السلطات الإدارية والمؤسسات العامة أي الأجهزة والتنظيمات القائمة في إطار السلطة التنفيذية، وعليه فإن الأمر يقتضي أن تستبعد - مبدئياً - من دائرة القرارات الإدارية تصرفات كل من السلطات الأخرى (غير السلطة التنفيذية) أي تصرفات السلطة التشريعية والسلطة القضائية، وكذا أعمال وتصرفات الهيئات والتنظيمات الخاصة إلا إذا نص القانون خلاف ذلك².

1 - السلطات الأخرى:

إن القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية (البرلمان)، باعتبارها أعمالاً تشريعية ليست قرارات إدارية، كما أن الأحكام الصادرة عن السلطة القضائية (المحاكم، المجالس) باعتبارها أعمالاً قضائية ليست من قبيل القرارات الإدارية أيضاً. فهذه التصرفات والأعمال لا تخضع للنظام القانوني الذي يسري على القرارات الإدارية حيث لا تصلح - مثلاً - لأن تكون محلاً لدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة كقرارات السلطات الإدارية المركزية (الوزارات)، وإنما تخضع للرقابة الدستورية (بالنسبة للقوانين)، ولطرق الطعن القضائي العادية وغير العادية (بالنسبة للأحكام)، وفقاً لقانون الإجراءات المدنية خاصة ومع ذلك فإن بعض ما يصدر من تصرفات وأعمال إدارية تتعلق بإدارة وتسيير أجهزة البرلمان أو المحاكم، يمكن تكييفه على أنها قرارات وأعمال إدارية مثل القرارات المتعلقة بموظفي المصالح الإدارية والتقنية بمجلس الدولة أو المجلس الشعبي الوطني³.

1 الشيخ سلمة الغوث، نهاية القرار الإداري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2012-2013، ص 10.

2 محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 12.

3 نفس المرجع، ص 13.

2) - الهيئات والتنظيمات الخاصة:

باعتبارها من أشخاص القانون الخاص، فإن الهيئات والتنظيمات الخاصة مثل: الجمعيات والنقابات والتنظيمات المهنية والشركات المدنية والتجارية الخاصة والمؤسسات العمومية الاقتصادية أصلاً أن تصدر قرارات إدارية إلا إذا اتصل أو انصب نشاطها على مرفق عام بمفهومه المادي حسب قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ومع ذلك فإن المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة قد سجلت قرارات المنظمات المهنية الوطنية (منظمة المحامين، التنظيم المهني للمهندسين المعماريين، تنظيم الأطباء)، من قبل القرارات الإدارية حيث أنها تصلح - مثلاً - للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة شأنها شأن القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية (الوزارة)¹.

التي جاء في مضمونها: "يفصل مجلس الدولة ابتدائياً ونهائياً في:

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة"².

ثالثاً) - القرار الإداري صادر بالإرادة المنفردة

حتى يكون تصرف الإدارة العامة قرار إدارياً يجب أن يصدر من جانبها فقط بإرادتها المنفردة، وهو ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري الذي يصدر باتفاق إرادتين، والقول بضرورة أن يصدر القرار الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة لا يعني أنه يجب أن يصدر من فرد واحد وتستفرد جهة إدارية واحدة باتخاذها فقد يشترك في تكوينه أكثر من فرد وقد فرض القانون في حالات معينة أن تشترك الإدارة المصدرة للقرار الإداري إدارات أخرى قبل توقيع القرار ومثال ذلك عندما يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإصدار رخصة البناء، فالقانون ألزمه قبل إصدار القرار بإحالة الملف إلى جهات حددها التشريع أو التنظيم³.

1 محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 14.

2 المادة 9 من القانون العضوي رقم 01.98 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق لـ 30 مايو سنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

3 نوال عثمان، وقف تنفيذ القرار الإداري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، حقوق، كلية الحقوق و العلوم لسياسية، جامعة غرداية

2013/2012، ص 7.

وعليه فإن العقود الإدارية التي تبرمها الجهات الإدارية طبقاً للمرسوم الرئاسي رقم 250-02 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم¹ ليست قرارات إدارية، وبهذا الصدد فإن مجلس الدولة الفرنسي يقبل بالظن بالإلغاء فيما يعرف بالأعمال أو القرارات ذات العلاقة التعاقدية سواء ما صدر منها في مرحلة إبرام الصفقة مثل: قرار اعتماد الصفقة، وما تم لذا تنفيذها مثل: قرار الفسخ.

المطلب الثالث: معايير تمييز القرار الإداري عن باقي الأعمال الأخرى

في المطلبين السابقين تطرقت إلى مفهوم القرار الإداري والخصائص التي تميزه وفي هذا المطلب سأتطرق إلى معايير تمييز القرار الإداري عن باقي الأعمال الأخرى العمل التشريعي، والعمل القضائي، والعمل السيادي وهو ما سأفصل فيه في الفروع التالية:

الفرع الأول: تمييز القرار الإداري عن العمل التشريعي

أولاً - أهمية التمييز بين القرار والعمل التشريعي

يكتسي التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي أهمية بالغة من عدة نواحي سواء:

- (1) - من حيث الخضوع للرقابة القضائية: القرار الإداري يخضع لرقابة القضاء، بينما كأصل عام لا يخضع عمل السلطة التشريعية لرقابة القضاء إلا ما خالف الدستور.
- (2) - من حيث المرتبة في هرم النصوص القانونية: فالعمل التشريعي يحتل المرتبة الثانية بعد الدستور، بينما يندرج القرار الإداري ضمن النصوص التنظيمية واللوائح.
- (3) - من حيث الجهة الصادر عنها: فالعمل التشريعي تصدره السلطة التشريعية ممثلة عندنا في البرلمان بغرفتيه (المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة)، ورئيس الجمهورية في مجال اختصاصه التشريعي الذي حدده القانون أما القرار الإداري فيصدر عن الإدارة العامة².

1 محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2005، ص130.

2 فضيل كوسة، المرجع السابق، ص45.

ثانياً) - معايير التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي

إن التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي يؤسس على معيارين:

1) - المعيار الشكلي (العضوي):

الذي يرى جل فقهاء القانون الإداري أنه بسيط وواضح، يتعلق بالهيئة التي قامت بالعمل دون النظر إلى محتوى وإجراءات هذا الأخير ووفق هذا المعيار يعد القرار إدارياً متى صدر من هيئة تنفيذية ممثلة في الإدارة العامة، ويعد تشريعياً متى صدر عن هيئة حول لها القانون سلطة سن القوانين والتشريع.

نقد المعيار:

ووجه انتقاداً لهذا الرأي على أساس أن الهيئة التنفيذية الممثلة في الإدارة العامة يمكن أن يصدر عنها عمل ذو طابع تشريعي كالقرار التنظيمي واللوائح، كما أن الهيئة التشريعية بإمكانها في إطار ضمان سير هيكلها أن تصدر قرار ذو طابع إداري كتعيين موظف أو ترقيته.

2) - المعيار الموضوعي:

ينظر هذا المعيار إلى مضمون العمل الصادر، فعلى ضوء المعيار يمكن تعريف العمل التشريعي بأنه: ذلك العمل الذي يتضمن قاعدة قانونية عامة موضوعية، بغض النظر عن صفة الهيئة التي صدر عنها، لا للشكل ولا للإجراءات التي تتبع في إصداره، ويعتبر العمل إدارياً متى كان صادر عن سلطة، وتعلق الفرد بذاته أو مجموعة أفراد، وكان الغرض منه إنشاء مراكز خاصة للمخاطبين به¹.

الفرع الثاني: تمييز القرار الإداري عن العمل القضائي

في هذا الفرع سأنتقل إلى أهمية التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي تم معايير التمييز:

أولاً) - أهمية التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي

ينجم عن القول أننا أمام عمل إداري أو عمل قضائي جملة من الآثار القانونية لعل أهمها:

¹ فضيل كوسة، المرجع السابق، ص 46.

(1) - من حيث طرق الطعن:

يخضع العمل الإداري ممثلا في القرارات الإدارية لإجراءات خاصة في مجال الطعن فقد يفرض المشرع الطعن في قرار إداري أمام نفس الجهة المصدرة له (طعن ولائي)، أو أمام جهة إدارية وصية عنها (طعن رئاسي)، ويجعل لهذا الطعن مدة خاصة وأشكالا معينة الأمر الذي يختلف عنه الطعن في الأحكام التي ينظمها القانون مراعيًا في ذلك الدرجات (درجة استئناف، درجة عليا، درجة نقض)، كما يراعي مسألة الحضور والغياب، والحكم المدني والحكم الجزائي، وعلى ذلك يخضع العمل القضائي مجسدا في الأحكام والقرارات لنوع محدد من طرق الطعن لا تليق إلا بما يتضمنه ق.إ.م.إ.، وق.إ.ج. وتختلف عن طرق الطعن في القرار الإداري¹.

(2) - من حيث طبيعة الجهة التي تتولى مراقبة العمل:

تقتضي دولة القانون إخضاع أعمال الإدارة لرقابة القضاء بما يتيح للطرف المعني الطعن في القرار الإداري أمام سلطة القضاء بالأشكال والكيفية المحددة قانونا، فالقضاء جهة مؤهلة ومخولة للنظر في الطعون الموجهة ضد الأعمال الإدارية ممثلة في القرارات الإدارية، ولا يعد ذلك مساسا أو انتهاكا لمبدأ الفصل بين السلطات بينما يخضع العمل القضائي مجسدا في الأحكام (أحكام الدرجة الأولى والثانية)، لرقابة القضاء نفسه، فتعرض أحكام الدرجة الأولى على جهة قضاء الدرجة الثانية وتعرض قرارات الدرجة الثانية أمام جهة النقض (المحكمة العليا)، كما تعرض القرارات القضائية في المادة الإدارية الصادرة عن الغرف الإدارية على رقابة مجلس الدولة باعتبارها جهة استئناف ويطعن فيها بالنقض أمامه أيضا.

(3) - من حيث الإجراءات:

الأصل أن جهة الإدارة غير ملزمة بإجراء خاص حال قيامها بالتصرفات الانفرادية، غير أن المشرع قد يفرض لاعتبارات موضوعية الخضوع لإجراء معين عند إصدارها للقرار الإداري، والأصل أيضا أنه وحتى مع وجود إجراءات تحكم العمل الإداري الانفرادي فإنها - أي الإجراءات - يجب أن تتسم بالبساطة بهدف الإسراع في ميلاد القرار الإداري، والأمر يختلف بالنسبة للعمل القضائي، إذ عادة ما تحكمه إجراءات منصوص عنها تشريعا كما أن ظهور العمل القضائي في شكل حكم أو قرار قضائي يأخذ مدة زمنية طويلة خاصة أمام الجهات القضائية العليا (المحكمة العليا ومجلس الدولة)، وهذا أمر طبيعي إذ تأخذ جهة القضاء الوقت الكافي لإصدار حكمها أو قرارها بما يلزم ذلك من إعطاء حق الدفاع للمتقاضين المتخاطبين.

1 أعمار بوضياف، القرار الإداري، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص38.

(4) - من حيث وجود أو عدم وجود نزاع:

إن العمل القضائي ناتج عن خصام بين اثنين أو أكثر وتتدخل جهة القضاء بعد رفع الأمر إليها بواسطة دعوى مسجلة أمامها وتفصل في هذا الخصام أو النزاع، بينما العمل الإداري مجسدا في القرار لا يحتوي على فصل في نزاع قائم بل هو عمل إنفرادي صادر عن جهة إدارية بقصد إحداث أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني¹.

غير أن التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري إسنادا لوجود خصومة قائمة بالنسبة للأول وعدم وجودها بالنسبة للثاني، مسألة لا يمكن التنظيم بها بصورة مطلقة ذلك أن جهة الإدارة قد تفصل في خصومة قائمة بين طرفين كأن يعترف القانون لها بالنظر في طعن ضد قرار إداري فتكون حينئذ أمام نزاع قائم بين الطاعن أو ضحية القرار وجهة الإدارة مصدرته.

ثانيا) - معايير التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي

اختلف القانون الإداري بين دعاة المعيار الشكلي ودعاة المعيار الموضوعي:

(1) - المعيار الشكلي:

نكون أمام عمل قضائي بحسب دعاة المعيار الشكلي إذا صدر العمل من جهة قضائية، بينما يكون العمل إداريا إذا صدر من جهة إدارية مركزية أو محلية أو مرفقيه، إذ ينبغي وفقا لأصحاب المعيار الشكلي الاعتداد أساسا بصفة القائم بالعمل وصرف النظر تماما عن طبيعة العمل في حد ذاته.

يرى الفقيه كاريه ذي مالبرج أن الوظيفة القضائية لا تختلف من الناحية المادية عن الوظيفة الإدارية فمن الخطأ القول أن القضاء يستأثر مهمة الفصل في المنازعات إذ الثابت أن الإدارة هي الأخرى تفصل في منازعات تتعلق بقرارات إدارية وعلى هذا الأساس ففكرة المنازعة لا يمكن التعويل عليها في التمييز بين العمل القضائي والإداري.

ومن هذه النتيجة انتهى الفقيه المذكور إلى القول أن العمل القضائي هو الذي يصدر من جهة منحها القانون ولاية القضاء وفقا لإجراءات معينة، أما العمل الإداري فهو الذي يصدر عن السلطة التنفيذية².

1 أعمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 39.

2 نفس المرجع، ص 43.

نقد المعيار¹:

أن المحاكم لا تقتصر في نشاطها على إصدار الأعمال القضائية وإنما يصدر عنها أيضا أعمالا ولائية ليست لها صفة الأحكام.

كما لو تعلق الأمر باستبدال خبير، فوفقا للمعيار الشكلي تعد الأعمال الولائية أعمالا قضائية مثلها مثل الأحكام في حين لا ترتقي الأعمال الولائية إلى مرتبة الأحكام.

إن الجوانب الإجرائية ليست قصرا على العمل القضائي بل قد يحكم بعض الأعمال الإدارية جوانب مثلها مثل الأحكام في حين لا ترتقي الأعمال الولائية إلى مرتبة الأحكام.

إن الجوانب الإجرائية ليست قصرا على العمل القضائي بل قد يحكم بعض الأعمال الإدارية جوانب إجرائية كما لو تعلق الأمر بممارسة سلطة النزاع فلا يصدر قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية إلا بعد إتباع إجراءات معينة تكفل القانون بتحديدتها وتنظيمها.

وكذلك الأمر عند ممارسة سلطة التأديب تجاه موظف عام وجب إتباع جملة من الإجراءات تمثل ضمانات لمساءلة تأديبية عادلة.

(2) - المعيار الموضوعي:

يقوم المعيار الموضوعي على أساس النظر إلى موضوع العمل في حد ذاته بصرف النظر عن السلطة التي صدر عنها وتبعا لرأي الفقيه ديجي نكون أمام عمل قضائي متى توافرت لدينا ثلاثة عناصر:

(أ) - ادعاء بمخالفة القانون يقدمه صاحب الشأن للقاضي؛

(ب) - تقرير يعده القاضي يضمنه مسألة وجود أو عدم وجود مخالفة للقانون؛

(ج) - قرار وهو النتيجة المنطقية والحتمية التي انتهت إليها القضية؛

1 عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 43.

نقد المعيار:

غير أن الفقيه ديجي تعرض للنقد كونه أدخل عنصر الإدعاء وهو عنصر خارجي وأدججه ضمن عناصر العمل القضائي فإرادة الطرف الخارجي (المدعي)، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تشكل عنصرا من عناصر العمل القضائي.

كما أن الفقيه ديجي ركز على مضمون العمل القضائي ولم يصرف همه للجانب الإجرائي والشكلي رغم أن العمل القضائي في كثير من جوانبه يعتمد على هذا الوجه¹.

ولقد بات من المؤكد إلى أن العمل القضائي يستوجب النظر إلى جانب الشكل والموضوع وهو ما يحتم عدم استبعاد أي من المعيارين سابق الذكر لتحديد عناصر العمل القضائي وبالتالي تمييزه عن العمل الإداري.

* المعيار المعمول به لدى القضاء الجزائري:

بالرجوع إلى التعريف الذي أعطاه مجلس الدولة للقرار الإداري في قراره رقم 5038 الصادر بتاريخ 2002/07/15 والذي جاء فيه²:

وبما أنه ما يسمى بالقرار الإداري في الفقه والاجتهاد القضائي أنه يقصد به إفصاح الإدارة عن إرادتها المنفردة بقصد إحداث أثر قانوني أو بأعمال مادية وإجراءات تنفيذية، وتستخلص هذه العناصر بالنظر إلى طبيعة القرار الذاتية، ويتضح لنا أن القضاء الجزائري في إطار تعريفه للقرار الإداري قد مزج بين المعيارين الشكلي والموضوعي، إذ أنه بالرجوع إلى المعيار العضوي الشكلي الذي ينظر إلى شخص من أصدر العمل نجد أن مجلس الدولة قد عرف القرار الإداري بقوله " إفصاح الإدارة"³. فهذا يعني أن العمل متى كان صادرا عن سلطة إدارية عد قرار إداريا - لكن في الشق الثاني الذي نص فيه بقصد إحداث أثر قانوني أو بأعمال مادية وإجراءات تنفيذية، تستخلص هذه العناصر بالنظر إلى طبيعة القرار الذاتية، يستنتج إسناد للقضاء الجزائري إلى المعيار المادي الموضوعي الذي يركز على جوهر وماديات وطبيعة العمل الصادر⁴.

1 أعمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 43.

2 نفس المرجع، ص 44.

3 فضيل كوسة، المرجع السابق، ص 50.

4 نفس المرجع و الصفحة.

الفرع الثالث: تمييز القرار الإداري عن العمل السيادي

قد اختلف الفقهاء في تحديد أعمال السيادة وتميزها عن أعمال الإدارة وتعددت معايير التفرقة إلى:

(1) - معيار الباعث السياسي: ومفاده أن أعمال السيادة هي تلك التي تصدرها السلطة التنفيذية بباعث سياسي، غير أن هذا المعيار ينقصه التحديد ويؤدي إلى توسيع نطاق أعمال السيادة، وذلك لمكان تدرع السلطة التنفيذية بحجة الباعث السياسي كلما أرادت أن تفلت من رقابة القضاء.

(2) - المعيار الموضوعي أو معيار طبيعة العمل: مقتضاه أن أعمال السيادة هي الأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية في ممارستها لوظيفتها الحكومية، وذلك بخلاف الأعمال الأخرى التي تصدرها في تأديتها لوظيفتها الإدارية، ولكن التفرقة القاطعة بين الوظيفتين الحكومية والإدارية ليست أقل صعوبة عن تمييز أعمال السيادة.

(3) - معيار القائمة القضائية: ويشير بالرجوع إلى القضاء في تحديد أعمال السيادة، وباستقراء الأحكام القضائية يتضح أنه يدخل في أعمال السيادة كل من:

✓ الأعمال المتصلة بعلاقة السلطة التنفيذية بالبرلمان كحل هذا الأخير أو دعوته للانعقاد؛

✓ الأعمال المتصلة بعلاقة الحكومة بالدول الأجنبية سواء في وقت السلم كالأعمال المتعلقة بالمعاهدات أم إبان الحروب كقرار إعلان الحرب عن دولة من الدول¹.

نقد المعيار :

لاشك أن هذا المعيار يؤخذ عليه المرونة الكبيرة وعدم التحديد لوضع فكرة الباعث السياسي أو الدافع السياسي تظل غامضة فتستطيع جهة الإدارة أن تفلت من رقابة القضاء جراء قيامها بعمل إداري².

* المعيار الذي تبناه المشرع الجزائري:

بالرجوع إلى تعداد المواد القانونية التي أشارت في صياغتها إلى القرار الإداري نجد أنها تكمل الصياغة الصادر عن السلطة الإدارية، وهنا تشير بعض المواد التي تؤكد هذا الاتجاه :

1 ماجد راغب الحلو، القرارات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 22.

2 عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 133.

المادة 161 من التعديل الدستوري في مارس 2016: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"¹.

الفقرة الأولى من المادة 801 من ق. إ.م.إ.:

تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في :

(أ) - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

✓ الولاية والمصالح غير المركزية للدولة على مستوى الولاية ؛

✓ البلدية والمصالح الأخرى للبلدية؛

✓ المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية؛

(ب) - دعاوى القضاء الكامل؛

(ج) - القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة؛

المادة 901 من نفس القانون: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"².

يلاحظ في صياغة المواد التي تطرقنا إليها، تبنى المشرع الجزائري مثل بقية أغلب النظم القانونية المقارنة للمعيار الشكلي في تمييز العمل الإداري عن بقية الأعمال الأخرى فمادام كل عمل صادر عن سلطة إدارية أنشئ مركزا قانونيا يعد قرار إداريا³.

1 القانون رقم 16 . 01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 14 الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016.

2 قانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21.

3 فضيل كوسة، المرجع السابق، ص 52.

المبحث الثاني: أركان وأنواع القرار الإداري

في هذا المبحث سأتعرف على الأركان التي يقوم عليها القرار الإداري لكي يكون صحيحا، وما هي أنواعه ضمن المطلبين التاليين:

المطلب الأول: أركان القرار الإداري

إذا كان القرار الإداري يوجد بتوافر أركانه، فإنه لا يكون صحيحا قانونا إلا بتحقيق شروط صحة معينة، وهذا ما سأدرجه ضمن الفروع التالية:

الفرع الأول: السبب و الاختصاص

أولاً - السبب:

سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة إلى اتخاذ القرار، فانتشار وباء من الأوبئة في منطقة معينة يمثل حالة واقعية تبرر إصدار قرار بمنع الأفراد من الانتقال من هذه المنطقة أو إليها وتقديم الاستقالة من جانب أحد الموظفين يعد حالة قانونية تصلح سببا لقرار الإدارة بقبول الاستقالة، وسبب القرار الإداري بهذا المعنى ليس عنصرا شخصيا أو نفسيا لذا متخذ القرار، وإنما هو عنصر موضوعي خارجي عنه من شأنه أن يبرر صدور القرار.

ويعتبر وجود سبب القرار الإداري، وهو ما يستدعي تدخل الإدارة ضمانا ضد إتباع الإدارة للهوى فيما تتخذ من قرارات غالبا ما تمس بحقوق وحرية الأفراد¹.

ويختلف مدى التزام الإدارة بإصدار القرار في حالة وجوب السبب حسب مدى السلطة التقديرية التي تتمتع بها على النحو التالي:

- ✓ ففي الحالات التي يكون للإدارة فيها سلطة تقديرية يكون لها أن تصدر القرار أولا تصدره حسب ما يترأ لها .
- ✓ أما في الحالات التي تكون سلطة الإدارة مقيدة، فإن وجود السبب يجعل الإدارة ملزمة بإصدار القرار مثال ذلك أن يفرض القانون على الإدارة منح ترخيص معين لكل طالب لتوافر فيه شروط محددة ففي هذه الحالة لا تستطيع الإدارة أمام وجود السبب، وهو طلب الرخصة من جانب من تتوافر فيه الشروط التي حددها القانون إلا أن تصدر القرار بمنح الرخصة.

1 ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 433.

الأصل أن الإدارة ليست ملزمة بذكر سبب القرار الإداري إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، إذ توجد قرينة قانونية مضمونها أن لكل قرار إداري سببا مشروعاً، وعلى من يدعي العكس يقع عليه عب إثبات ما يدعيه.

إلا أن الإدارة إذا أفصحت عن سبب القرار ولو من تلقاء نفسها دون إلزام من القانون، فإن السبب المذكور يخضع لرقابة القضاء ويراقب القضاء الإداري سبب القرار الإداري ليس فقط من حيث وجوده الحقيقي وتكييفه القانوني أو مشروعيته وإنما كذلك من حيث التناسب أو الملائمة بينه وبين الأثر الذي رتبته القرار.

وذلك عندما تكون الملائمة شرطاً من شروط المشروعية أو عنصراً فيها، فإذا لم يكن سبب القرار موجوداً ومشروعاً حكم القضاء بإلغائه¹.

وبالتالي يعرف السبب بأنه:

حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة ومستقلة عن إرادته، تتم فتوحى إليه بأنه يستطيع التدخل واتخاذ قرار ما².

*تسبب القرار الإداري:

يجب أن يكون تسبب القرار واضحاً لدرجة تسمح لصاحب الشأن بالطعن فيه إذا قدر عدم صحته أو أقتنع بعدم مشروعيته، فإذا لم تذكر الإدارة سبب القرار رغم إلزام القانون لها بذلك كان القرار معيباً في شكله فحسب إذا كان السبب موجوداً ومشروعاً في الواقع ولكن الإدارة لم تذكره، أما إذا تخلف السبب المشروع ولم تذكره الإدارة كان القرار معيباً في سببه بالإضافة إلى شكله، وفي ذلك المحكمة الإدارية العليا انه "يجب التفرقة بين وجوب قيام القرار الإداري على سبب صحيح في الواقع والقانون، وهو ما يشكل ركن السبب في القرار الإداري، وبين تسبب القرار بذكر هذا السبب فيه، فيعتبر التسبب شرطاً شكلياً لازماً لصحة القرار الإداري..."³.

إذا لم يلزم القانون الإدارة بذكر سبب قرارها، فإن موقفها لا يخرج عن الاحتمالات التالية:

✓ إن تذكر الإدارة سبب قرارها طواعية في صلب القرار فتلزم به كقاعدة عامة ويخضع لرقابة القضاء؛

1 ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 434.

2 محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 217.

3 ماجد راغب الحلو، القرارات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 86.

- ✓ ألا تذكر السبب أما تكاسل، وإنما من باب الحذر وخشية التشكيك في مشروعيته، وهذا هو الاحتمال الغالب خاصة من جانب ذوي السلوكيات المريبة من رجال الإدارة لإتاحة الفرصة للتلاعب والتدرع بالأسباب الصورية للإفلات من عواقب الرقابة القضائية؛
- ✓ ألا تذكر الإدارة سبب قرارها خلال دفاعها عن نفسها في الدعاوى التي ترفع ضدها أمام القضاء الإداري فيخضع السبب المذكور لرقابة القضاء.
- ✓ أن تتمتع الإدارة عن ذكر سبب قرارها رغم تكليف المحكمة لها بالكشف عن سبب قرارها ويعتبر القضاء امتناع الإدارة عن إفصاح عن سبب قراراتها، قرينة على عدم قيام على سبب صحيح.
- ✓ الإدارة عن إفصاح سبب قرارها قرينة على عدم قيام على سبب صحيح¹.

ثانياً - الاختصاص:

تقوم الإدارة العامة المعاصرة على مبدأ تقسيم وتوزيع الاختصاص بين مختلف هيئاتها والأشخاص العاملين بها، بهدف تحسين الأداء الإداري وتحديد المسؤوليات، حيث يسند إصدار أي قرار إداري إلى شخص أو موظف معين .

*تعريف الاختصاص:

بأنه: "القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية على القيام بعمل معين على الوجه القانوني"².

يشترط لصحة القرار الإداري أن يصدر من الجهة التي جعل لها المشرع حق إصداره أي أن يصدر من عضو السلطة الإدارية المختصة قانوناً بإصداره، فإذا أصدر على نحو مخالف لشرط أي صدر ممن لا يكون له ولاية إصداره فيكون معيباً بعبء الاختصاص ويكون قابلاً للطعن بإلغاء أمام جهة القضاء الإداري ويتخذ الاختصاص أربعة عناصر وهي :

1 ماجد راغب الحلوة، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 87.

2 محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 163.

1 - العنصر الشخصي:

ومؤداه صدور القرار الإداري من السلطة الإدارية التي حددها القانون أي يجب على السلطة الإدارية المختصة أن تباشر اختصاصها بنفسها وأن لا تتنازل عنها للغير كأصل عام لاختصاص المقيّد والاختصاص التقديري:

أ) - الاختصاص المقيّد:

ومثاله عن الاختصاص المقيّد سلطة الإدارة في منح مختلف التراخيص ينص عليها التشريع مثل رخصة الصيد إذا توافرت الشروط القانونية لمنح هذه الرخصة وبالتالي فما على الإدارة إلا إصدار قرار منحها.

ب) - الاختصاص التقديري:

إن الإدارة في بعض الأحيان لها السلطة التقديرية في منح أو رفض رخصة بناء على طلب مواطن لشغل قطعة أرض من الأملاك العمومية لاستعمالها لأغراض خاصة¹.

وعليه فإن المادة 64 من القانون 90-30 المؤرخ في 1/10/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية وضحت هذا².

ج) - حالات التنازل:

إن الإدارة تباشر اختصاصاتها بنفسها ولا يجوز التنازل عنها إلا أنه وخروجاً عن هذه القاعدة يمكنها التنازل عن اختصاصاتها في بعض الحالات وهي:

ج1) - الإنابة:

يقصد بها المرحلة المؤقتة في حالة غياب عون إداري أو سلطة إدارية، بحيث يكون الموظف النائب صاحب الاختصاص الغائب لم يحدد مسبقاً، فيقوم الرئيس الإداري بإنابة أحد مرؤوسيه ليقوم بممارسة اختصاصات المرؤوس الغائب.

ج2) - الحلول:

1 حسين طاهري، المرجع السابق، ص 102.

2 المادة 64 ((تتمثل الاستعمالات الخاصة لجزء من الأملاك الوطنية العمومية المخصصة لاستعمال الجميع والمرخص بها بعقد واحد الطرف في رخصة الطريق ورخصة الوقوف، وتتمثل هذه الاستعمالات شغلاً مؤقتاً، وتخضع للسلطة التقديرية للإدارة وتكون قابلة للطعن في حالة الاستعمال التعسفي للسلطة وتحويل رخصة الطريق استعمالاً خاصاً لأملاك وطنية عمومية يترتب عليه تغيير أساس الطريق العمومي أو الاستيلاء عليه، وتكون هذه الرخصة في شكل قرار من السلطة الإدارية المكلفة بالمحافظة على الأملاك الوطنية العمومية وتقتضي عنها أتاو طبقاً للتشريع المعمول به)).

ومؤداهأنه في حالة غياب عون إداري ما أو حصل له مانع فإنه عوناً آخر يحل محله أو يستخلفه في ممارسة وظائفه، أي ممارسة كافة اختصاصات الأصيل في حالة غيابه لأي سبب من الأسباب إدارية أو غير إدارية.

➤ الفرق بين الإنابة والحلول :

الحلول يحدد دائماً بنص قانوني أما الإنابة فليس من الواجب أن تحدد بنص قانوني لأن الهدف من الإنابة التي تقرها السلطة المختصة هو مواجهة ظروف طارئة (غياب، مرض، مانع) .

كما أنه في حالة الحلول الاختصاصات التي يمارسها المستخلف هي نفسها الاختصاصات التي يمارسها الشخص الأصيل في حين أن الإنابة اختصاصات النائب محددة¹.

ج3 - التفويض:

يتعين على الجهات الإدارية أن تباشر الصلاحيات القانونية المنوطة بها وبنفسها، فهي ملزمة قانونياً بالقيام بذلك ولذا لا تملك تحويل غيرها مباشرة الصلاحيات نيابة عنها أو بدلا عنها أو ترك غيرها من الجهات الإدارية تباشر تلك الصلاحيات دون تأهيل قانوني منها. ويطلق على ذلك الاختصاص الشخصي أو المباشرة الشخصية للاختصاص، لهذا يتعين على صاحب الاختصاص مباشرة الصلاحيات بنفسه، ما لم يسمح القانون بذلك، وإلا عدت القرارات غير مشروعة ومشوبة بعيب عدم الاختصاص ومخالفة القانون ناهيك عن عدم مشروعية قرار التأهيل القانوني الصادرة عن صاحب الاختصاص الأصيل، في حال غياب النصوص التشريعية التي تجيز التفويض².

ويستند الاختصاص الشخصي إلى أساسين قانونيين هما:

- ✓ أن الاختصاص في القانون العام ليس حقاً شخصياً مقررراً لصالح صاحب الاختصاص الأصيل يمارسه كما تشاء، بل إنه ومهمة إدارية، يتعين ممارستها لتحقيق الصالح العام.
- ✓ أن القواعد القانونية توزع الصلاحيات والاختصاصات بين مختلف الجهات الإدارية بالنظر لمركزها القانوني، وخبرتها وموقعها في الهرم الإداري ومكانة الوظيفة التي شغلها. لهذا لن تتحقق الاعتبارات السابقة إذا مارست جهات أخرى غير الجهات المختصة قانوناً تلك الصلاحيات.

1 حسين طاهري، المرجع السابق، ص 104.

2علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج2، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 695.

ونظرا لما يمثله التفويض من خروج عن قواعد الاختصاص، وإعادة لهذا التوزيع الأولي بين الموظفين العموميين يتعين أن تتوافر شروط معينة لصحة ومشروعية التفويض.

1 - شروط التفويض:

أ) - الشرط الأول: وجود نص قانوني صريح يجيز التفويض:

تقتضي مشروعية التفويض أن يكون هناك نص تشريعي صريح (في القانون أو النظام) يجيزه. فمن المتفق عليه فقها وقضاء في هذا الشأن أنه إذا أنيطت صلاحية قانونية بمرجع معين، فيتعين عليه أن يمارسها بنفس ولا يحق له أن يفوض أحدا بممارستها إلا بنص تشريعي صريح، ويجب توافر هذا الشرط أيضا بخصوص تفويض التفويض، أو إعادة التفويض فلا يجوز للمفوض إليه أن يفوض الصلاحيات التي فوض بممارستها إلى غيره ما لم يكن هناك نص تشريعي صريح يجيز التفويض.

ب) - الشرط الثاني: أن يكون التفويض جزئيا:

يشترط لمشروعية التفويض، حتى ولو كان هناك نص تشريعي يجيز ذلك، أن يكون جزئيا، إذ لا يجوز أن يفوض صاحب الاختصاص جميع صلاحياته واختصاصاته، نظرا لما يمثله ذلك من تنازل عن الوظيفة، ويضحي وجود صاحب الاختصاص على رأس عمله فاقتدا لمعناه. لذا تستخدم النصوص التشريعية التي يجيز التفويض كلمة ((بعض)) للدلالة على أن التفويض جزئي.

ج) - الشرط الثالث: أن يكون التفويض مؤقتا:

يتعين أن يحدد صاحب الاختصاص المفوض الفترة الزمنية التي يمكن فيها للمفوض إليه ممارسة الصلاحيات والاختصاصات المفوضة. لهذا يعد فوات هذه الفترة دون صدور قرار جديد بالتفويض، أو بتجديده، أو بتمديد مدة التفويض السابق فقدان المفوض إليه، لتأهيله القانوني لا اتخاذ القرارات الإدارية التي يمكن إصدارها في مدة التفويض¹.

1علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 696 .

(2) - أنواع التفويض:

يمكن تصنيف التفويض الإداري إلى عدة تصنيفات مختلفة، حسب الزاوية التي نظر منها إليه، ولكن هناك تصنيفا موضوعيا يأخذ بعين الاعتبار محل التفويض ذاته، ويقسم التفويض إلى تفويض اختصاص وتفويض التوقيع، ويتمثل هذا التصنيف في مدى السلطة التي يتمتع بها المفوض إليه وهو التصنيف المعتمد والمعمول به في القانون الإداري.

(أ) - تفويض الاختصاص:

يتمثل تفويض الاختصاص في نقل أو تحويل صلاحية اتخاذ بعض القرارات الإدارية من صاحب الاختصاص الأصلي إلى غيره من المرؤوسين الإداريين، لذا يعد تفويض الاختصاص وسيلة ينقل بمقتضاها صاحب الاختصاص الأصلي صلاحية اتخاذ بعض القرارات ذات الأهمية البسيطة أو ذات الطبيعة الفنية إلى الجهات الإدارية التي تولت إعداد مشاريع الأولية. هكذا يتخلص الرئيس الإداري الأعلى من القرارات البسيطة الفنية، ويعهد بصلاحية اتخاذها إلى مرؤوسيه المتخصصين بموضوعها لكي يتحملوا مسؤولية اتخاذها، ويعالج جزئيا عيوب ومساوئ التوزيع الأولي للاختصاص. هكذا يتميز الاختصاص بقيام موظف بدلا من صاحب الاختصاص الأصلي باتخاذ القرار.

(ب) - تفويض التوقيع:

يتمثل تفويض التوقيع في ترخيص يتمكن بمقتضاه أحد المرؤوسين من توقيع بعض القرارات الإدارية بدلا من صاحب الاختصاص، ولكن تحت رقابة ومسؤولية صاحب الاختصاص الأصلي. وهكذا تقتصر صلاحية المفوض إليه في هذه الحالة على مجرد التوقيع المادي على مشروع القرار الإداري وإضفاء الصفة الرسمية عليه¹.

ومن المعلوم أن هذين النوعين من أنواع التفويض يعتبران أداة تحقيق عدم التركيز الإداري باعتبارهما أداة ووسيلة لتخفيف العبء عن الرئيس الإداري، إذ يسمحان له بتوفير الوقت الضروري للاهتمام بالقضايا والأمور الإدارية الكبرى، ويساعدان دون شك في سرعة إنجاز الأعمال الإدارية، وزيادة الفعالية الإدارية، مما يخفف العبء عن المواطنين، ومعاناتهم اليومية وباختصار فهما أداة لتحسين سير العمل الإداري.

1 علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 697.

(2) - العنصر الموضوعي:

يتحقق عدم الاختصاص الموضوعي إذا اتخذت الجهة الإدارية قراراً إدارياً في مجال أو موضوع يندرج ضمن اختصاص جهة أخرى. ذا يتمثل الاختلاف بين هذا المظهر من عدم الاختصاص وعدم الاختصاص الشخصي، إذ تكون الجهة الإدارية مصدرة القرار مؤهلة قانوناً لإصدار القرارات الإدارية، ولكن ليس القرار الذي أصدرته، وذلك أن قواعد توزيع الاختصاص تحدد عادة المجالات والموضوعات التي تندرج ضمن دائرة اختصاص كل سلطة إدارية. هكذا يتمثل عيب عدم الاختصاص في هذه الحالة في اتخاذ الإدارة لقرار إداري في موضوعات غير محولة قانوناً باتخاذها. ويتحقق عدم الاختصاص الموضوعي من الناحية العملية بصورة متعددة ومتنوعة يمكننا إجمالها بما يلي:

أ) - الاعتداد على اختصاص جهة إدارية موازية:

تتمثل هذه الصورة من عدم الاختصاص المادي في اعتداء جهة إدارية معينة على اختصاص جهة إدارية أخرى لا تربطها رابطة التبعية الإدارية أو الوصاية الإدارية بل إنها موازية لها في الهرم الإداري، كاعتداء وزير على اختصاص وزير آخر أو اعتداء أمين عام وزارة على اختصاص أمين عام آخر، أو اعتداء المدير أو رئيس القسم على اختصاص مدير آخر أو رئيس قسم آخر¹.

ب) - اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة أعلى منها:

تتمثل هذه الحالة في إصدار السلطة الإدارية الدنيا قراراً إدارياً في موضوع يندرج ضمن اختصاص سلطة إدارية أعلى منها في الهرم الإداري. فلا يجوز للمرؤوس الإداري الحلول محل رئيسه الإداري الأعلى منه ومباشرة بعض صلاحياته ما لم يكن هناك نص تشريعي صريح يجيز ذلك، وتشمل هذه الصورة أيضاً الاعتداء على الاختصاص الموضوعي الذي يتمثل في إصدار قرار إداري في موضوع يتعين تنظيمه بقرار أعلى وفق هرم تدرج القواعد القانونية في الدولة.

وبالتأسيس على ما سبق تعدد القرارات الإدارية مشوبة بعيب عدم الاختصاص حتى لو اتخذت تلك القرارات بناء على أوامر من السلطة المختصة أو بترخيص منها، ويتولى القضاء الإداري تقدير عدم المشروعية التي تشوب القرار الإداري في هذه الحالة، وهي عملية سهلة وميسرة طالما أن القواعد القانونية توزع الاختصاصات والصلاحيات الإدارية بين الجهات الإدارية بدقة ووضوح.

1علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 710.

وإذا كان اعتداء الجهات الإدارية الدنيا على السلطات الإدارية العليا يؤدي إلى عدم مشروعية القرارات الصادرة لكونها معيبة بعدم الاختصاص، ولكن هذه الجهات الإدارية الدنيا تملك إصدار بعض القرارات بدلا من صاحب الاختصاص الأصيل نظرا للتأهيل القانوني المؤقت الذي قد تكتسبه من الحلول أو التفويض أو الإنابة.

ج - اعتداء سلطة عليا على اختصاص سلطة أدنى منها:

تتمثل هذه الحالة في اعتداء الرئيس الإداري الأعلى على اختصاص أحد مرؤوسيه. لهذا يعد القرار معيبا بعبء عدم الاختصاص إذا حل الرئيس الإداري محل أحد المرؤوسين لمباشرة الصلاحيات التي أنيطت بهم مباشرة. فيستمد هؤلاء المرؤوسون صلاحياتهم من القانون مباشرة. لهذا لا يملك الرئيس الإداري الحلول محل المرؤوس وإصدار قرارات إدارية بدلا منه حتى ولو كانت السلطة الرئاسية التي يتمتع بها تخوله صلاحية إصدار أوامر ومنشورات وتعليمات مرؤوسيه لبيان كيفية ممارسة الاختصاصات والصلاحيات المنوطة بهم قانونا. وبذا يملك تحديد مضمون القرارات الإدارية التي يملك مرؤوسيه اتخاذها¹.

د - اعتداء السلطات المركزية على اختصاص الهيئات اللامركزية:

تقوم اللامركزية الإدارية على توزيع مهمات الوظيفة الإدارية بين السلطات المركزية وهيئات إقليمية أو مصلحة تباشر الصلاحيات المنوطة بها تحت رقابة السلطات المركزية وإشرافها. لهذا يتعين على سلطات الوصاية الإدارية (السلطات المركزية)، احترام حدود اختصاصها المقررة وفق مفهوم الوصاية الإدارية، وإلا عد خروجها على ذلك المفهوم اعتداء على اختصاص الهيئات اللامركزية واعتبرت قراراتها مشوبة بعبء عدم الاختصاص.

هـ - اعتداء الهيئات اللامركزية على اختصاص السلطات المركزية:

يتمثل عدم الاختصاص في هذه الحالة في اعتداء الهيئات اللامركزية أكانت إقليمية أو مصلحة على صلاحيات السلطات المركزية. فإذا تجاوزت هذه الهيئات اللامركزية على صلاحيات هذه الأخيرة عدت قراراتها مشوبة بعبء عدم الاختصاص.

1علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 713.

(و) - اعتداء موظف فرد على اختصاص مجلس أو هيئة إدارية جماعية:

يتمثل عدم الاختصاص في هذه الحالة في اعتداء موظف فرد على صلاحيات مجلس أو هيئة إدارية جماعية كاعتداء مدير مؤسسة على صلاحيات مجلس إدارة المؤسسة، أو اعتداء رئيس الجامعة على اختصاص مجلس العمداء.

(ي) - اعتداء جهة إدارية على اختصاص موظف فرد:

تتمثل عدم المشروعية في هذه الحالة في اعتداء جهة إدارية جماعية على اختصاص موظف فرد فيعد القرار معيبا بعبء عدم الاختصاص حتى ولو اشترك الموظف الفرد في اجتماع الهيئة التي اتخذت القرار¹.

3) - العنصر المكاني:

يلزم أن يصدر القرار في الحدود المكانية للاختصاص إذ كثيرا ما يحدد القانون لعضو الإدارة اختصاصا مكانيا يمارس فيه اختصاصه الممنوح له.

ويكون القرار معيبا بعبء الاختصاص المكاني إذا صدر من عضو الإدارة فيما يخرج من دائرة اختصاصه المكاني أو الإقليمي الأمر الذي يجعله قابلا للإلغاء.

4) - العنصر الزمني:

لما كان الاختصاص المخول لأعضاء الإدارة العامة مرهون بأجل معين ينقضي بانتهاء هذا الأجل.

وعليه يكون القرار الإداري محترما للاختصاص الزمني أما لأنه صدر من شخص موظف يملك الصفة بذلك أو أنه صدر خلال المدة التي يقرها القانون².

(أ) - بالنسبة للموظف (الشخص) :

حيث يرتب أثره القانوني، يجب أن يصدر القرار الإداري من الشخص أو الموظف المختص أثناء أداء مهامه أي من تاريخ تقلد مهامه إلى تاريخ انتهائها.

1 علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 714.

2 حسين طاهري، المرجع السابق، ص 107.

(ب) - بالنسبة للمدة:

إذا حدد القانون مدة وفترة معينة للقيام بالتصرف، فإنه يتحتم على الشخص أو الإدارة المختصة موضوعياً أن تقوم به خلالها، وإلا فإنه يتم إلغاؤه نظراً لبطلان زمانه¹.

الفرع الثاني: الشكل والإجراءات

أنه لا يكفي أن يلتزم عضو السلطة الإدارية حدود اختصاصه كي يصبح قراره سليم وإنما يتوجب أن يصدر هذا القرار وفقاً للإجراءات التي حددها المشرع وفي الأشكال المرسومة له.

أولاً - الشكل:

(1) - شكل القرار :

شكل القرار هو الإطار الخارجي الذي يصدر فيه القرار والقالب الذي تعبر به الإدارة عن إرادتها أو المظهر الخارجي للقرار والأصل أن الإدارة غير مقيدة بشكل معين للإفصاح عن إرادتها فقد يصدر القرار ما لم يكن تنظيمياً كتابةً أو شفاهة بل وقد يشكّل صمته قراراً، كما قد يشار للقرار بالإشارة أو بالعلامات كعلامات الدالة على وجود أشغال وإشارات المرور ... الخ .

غير أنه ومتى تدخل المشرع ودعي الإدارة صراحة إلى وضع قراراتها في قالب شكلي محدد فإنها تكون ملزمة بذلك وإلا عدت قراراتها غير سليمة، ومن أبرز تلك الشكليات، شكلية تحرير القرار وإصداره بلغة معينة، نشر القرار، إعلان القرار التوقيع على القرار، تسييب القرار .

ولقد عمد الفقه إلى التمييز بين الشكليات تبعاً لاختلاف تأثير كل منهما على مشروعية القرار مسترشداً في ذلك بمعايير عدة قسم بموجبها شكليات القرار إلى شكليات جوهرية وأخرى ثانوية:

(أ) - الشكليات الجوهرية:

ويتحقق وجودها في حالتين :

- ✓ الشكليات التي يتشدد المشرع في طلبها والتي بإسقاطها أو بمخالفتها يعد القرار معيباً.
- ✓ الشكليات التي لم يرتب القانون صراحة البطلان على مخالفتها وإسقاطها، ولكن من شأن إغفالها ومخالفتها التأثير على جوهر ومضمون القرار².

1 محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 71.

2 عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 38.

(ب) - الشكليات الثانوية:

وهي التي لم يرتب المشرع صراحة البطلان على إسقاطها أو مخالفتها والتي ليس من شأن إسقاطها أو إغفالها أو مخالفتها التأثير على مضمون القرار أو تفويت المصلحة التي عنى القانون بتأمينها.

ثانياً (- الإجراءات:

وهي جملة الخطوات التي يتطلبها المشرع صراحة والتي تعد الإدارة ملزمة بالمرور بها وأدائها قبل أو عند أو بعد إصدار القرار كإجراء استشارة، وإجراء النشر والتبليغ والتحقيق .. الخ¹.

(1) - أهمية الشكل والإجراءات :

تبدو أهمية الأشكال والإجراءات حينما المشرع يقرها ويفرضها فعادة ما يكون ذلك للمصلحة العامة كأن يفرض المشرع نشر القرار اعتباراً لإعلام الجمهور، وكما قال أستاذنا الدكتور محمد الصغير بعلي² أن الأشكال والإجراءات تعصم الإدارة من مخاطر التسرع وتدفعها إلى اتخاذ قرارات مدروسة بما يحافظ على مبدأ المشروعية في الدولة .

غير أن الأشكال والإجراءات إلى جانب أنها تحقق مصلحة عامة فهي أيضاً تهدف إلى حماية المصلحة الخاصة.

ذهب الدكتور سامي جمال إلى القول "إن الشكليات والإجراءات ليست مجرد روتين أو عقبات أو قواعد إجرائية لا قيمة لها، وإنما هي في حقيقتها ضمانات للإدارة بمنعها من التسرع وتهديد الأفراد باتخاذ قرارات غير مدروسة وحملها على التروي في ذلك ووزن الملابس والظروف المحلية بموضوع القرار تحقيقاً للصالح العام، وهو الأمر الذي يحقق ضمانات للأفراد ضد احتمالات تعسف الإدارة".

ولنفس الوجهة ذهب الدكتور الطماوي إلى القول "إذا كانت الإدارة تتمتع في هذا الخصوص بحق التنفيذ المباشر، و السلطة التقديرية وقرينة السلامة، فإن عليها أن تسلك الذي ترسمه القوانين واللوائح لإصدار القرارات وبهذا تكون قواعد الشكل والإجراءات في إصدار الأعمال الإدارية مقصوداً بما حماية المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على حد سواء"³.

1 عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 40.

2عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 137.

3 نفس المرجع و الصفحة.

الفرع الثالث: المحل والغاية

أولا (- ركن المحل:

1) - تعريف محل القرار:

محل القرار: هو موضوع القرار أو الأثر القانوني المترتب عليه، وذلك عن طريق إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم. فقرار تعيين موظف، هو الأثر القانوني المتولد عن هذا القرار والمتمثل في إسناد شخص ما إلى مركز وظيفي شاغر، فيكتسب صفة موظف عمومي، ومحل القرار الفردي يختلف عن محل القرار اللائحي، فالأول يخاطب شخصا بذاته وينتج أثرا متعلقا به، أما الثاني فينتج أثرا عاما¹.

مثلا لائحة المرور محلها تنظيم المرور على نحو معين وقرار تعيين أحد الأفراد في وظيفة معينة محله وضع هذا الفرد في المركز القانوني الذي تحدده القوانين التي تحكم هذه الوظيفة، وعلى هذا فكل قرار إداري لا بدا وأن يكون له بطبيعة الحال محل معين، إلا أن هذا المحل قد يكون غير مشروع لمخالفته للقانون. وهنا نكون أمام عيب مخالفة القانون بمعناه الضيق وبالمقابلة بعيب مخالفة القانون بمعناه الواسع الذي يمكن أن يطلق على العيب الذي يصيب أي عنصر من عناصر صحة القرار الإداري بالنظر إلى كون القانون يحكم جميع هذه العناصر في نهاية المطاف.

ومن أمثلة القرارات الباطلة لعدم مشروعية المحل القرار اللائحي الذي يقيد من حريات الأفراد في مجال يحرم القانون المساس به، والقرار الفردي الصادر بالتفويض في بعض الاختصاصات في غير الحالات التي يجيز القانون فيها ذلك، و يعتبر عيب المحل من أهم العيوب التي تصيب القرار الإداري وأكثرها وقوعا من الناحية العملية².

2) - شروط المحل:

✓ أن يكون ممكنا: أن يكون محل القرار ممكنا من الناحية القانونية و الواقعية أي ليس مستحيلا أي أن يرتب أثر قانوني فقرار الترقيّة يكون محله ممكن إذا اتضح أن الموظف قد أحيل إلى التقاعد.

1عثمان نوال، المرجع السابق، ص 21.

2ماجند راغب الحلو، المرجع السابق، ص 432.

✓ أن يكون مشروعاً: يجب أن يكون محل القرار مشروعاً لقواعد القانون الإداري، وأن يكون الأثر القانوني المترتب على القرار جائز قانوناً ولا يخالف النظام القانوني السائد بالدولة، وأن لا يتعارض مع التشريع الجاري به العمل داخل الدولة¹.

ثانياً - الغاية:

هي الهدف النهائي الذي يرمى إليه القرار الإداري، ومن ذلك أن الغاية من قرارات الضبط الإداري هو حماية النظام العام بمداولاته الثلاث، وهذا يحكم الغاية من القرار الإداري أمرين:

أ) - أن تكون الغاية هي تحقيق المصلحة العامة، فإن كانت تحقق مصلحة خاصة أعتبر اعتداءً مادياً.

ب) - لما كانت المصلحة العامة هي فكرة شديدة الاتساع غير محددة وخوفاً من تعسف الإدارة، فإنه كثيراً ما تحدد الأنظمة الأهداف المطلوب تحقيقها بحيث لا تعمل جهة الإدارة على تحقيق سواها.

وبصفة عامة، فإن هناك قرينة مقتضاها صحة القرارات الإدارية حتى يثبت عكسها.

وليس المقصود بالعرض من القرار أو الهدف النتيجة المباشرة التي تترتب على القرار، وإنما المقصود الغرض أو الهدف الذي أراد مصدر القرار تحقيقه، فهو كما يرى العميد دوجي: أمر نفساني بحث، فهو ذلك التصور المتولد في ذهن رجل الإدارة فإنه لو حقق محل إرادته، فإنه يهيئ فرصة تحقيق أو تساعد على تحقيق رغبة لديه أو لدى فرد آخر².

المطلب الثاني: أنواع القرارات الإدارية

تتعدد القرارات الإدارية بتعدد الزوايا التي ينظر إليها منها أو من خلال الزاوية التي تعالج منها وإذا كانت تقسيمات القرارات الإدارية كثيرة ومتنوعة إلا أنه يمكن ذكر أهم التقسيمات وهذا ما سأطرق إليه في الفروع التالية:

الفرع الأول: أنواع القرارات الإدارية من حيث التكوين والعمومية

في هذا الفرع نقسم القرارات الإدارية من حيث التكوين ومن حيث العمومية:

أولاً - القرارات الإدارية من حيث التكوين:

1عثمان نوال، المرجع السابق، ص 21.

2محمد بكر حسين، المرجع السابق، ص 225.

1 - تقسيماتها:

تنقسم القرارات الإدارية من حيث تكوينها إلى قرارات بسيطة وقرارات مركبة:

أ) - **القرارات البسيطة:** وهي القرارات التي تصدر بصفة مستقلة وتكون دائما قائمة بذاتها ، وهي غير مرتبطة بعمل آخر وبرز مثال على ذلك قرار التعيين أو الترقية أو القرار التأديبي¹.

ب) - **القرارات المركبة:** وهي القرارات التي تصاحب أعمالا إدارية أخرى قد تكون سابقة على صدور القرار أو المعاصرة له أو لاحقة لصدوره مع وجود صلة ارتباط بينهما وأبرز مثال على ذلك التعاقد بطريق الامتياز حيث جاء في المادة 149 من قانون الولاية المؤرخ في 7 ربيع الثاني عام 1433هـ الموافق 29 فبراير سنة 2012م².

2) - أهمية التمييز بين القرارات البسيطة والقرارات المركبة:

وتعود أهمية تقسيم القرارات إلى قرارات بسيطة و أخرى مركبة إلى جوانب كثيرة أهمها ما يلي:

أ) - من حيث الإجراءات:

يمر القرار الإداري البسيط بإجراءات عادة ما تكون بسيطة، كان يقدم الشخص طلب انتداب فيعرض على اللجنة المختصة وبعد موافقتها يصدر قرار الانتداب أو كان يقدم الشخص طلب توظيف ويخضع لمسابقة دخول ويصدر بعد ذلك قرار تعيينه. بينما القرار المركب يتبع بشأنه إجراءات كثيرة ومتعددة وعادة ما يتم إشراك هيئات إدارية أخرى حدها التشريع أو التنظيم كما مرينا بالنسبة لترخيص التعاقد بأسلوب الامتياز.

ب) - من حيث سرعة ظهور القرار:

طالما كان القرار البسيط يمر بإجراءات عادة ما تكون بسيطة، فإن ظهوره يأخذ زمنا قليلا وهذا خلاف القرار المركب يأخذ ظهوره زمنا طويلا يحكم كثرة الإجراءات وتعدد الجهات الإدارية المشتركة في العمل الإداري الواحد³.

1 عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص138.

2 ((إذا تعذر على استغلال المصالح العمومية الولائية المذكورة في المادة 146 أعلاه عن طريق الاستغلال المباشر أو مؤسسة، فإنه يمكن المجلس الشعبي الولائي الترخيص باستغلالها عن طريق الامتياز طبق للتنظيم المعمول به. يخضع الامتياز لدفتر شروط نموذجي يحدد عن طريق التنظيم ويصادق عليه حسب القواعد والإجراءات المعمول بها. ويصادق على العقود المبرمة في هذا الشأن طبقاً لأحكام المادة 54 من هذا القانون)).

3 عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص139.

ثانياً (- القرارات الإدارية من حيث عموميتها:

1 - القرارات الإدارية الفردية:

وهي التي تخاطب فرداً أو أفراداً معينين بدواتهم، ومثلها الأمر الصادر بتعيين أحد الأشخاص في وظيفة معينة أو بإعطاء فرد معين برخصة أو بسحبها منه، وهذه القرارات الفردية أما أن تكون قرارات شرطية أو شخصية¹.

والقرار الإداري الفردي هو القرار الذي تصدره إحدى الجهات الإدارية والمتعلق سواء ب:

أ) - فرد معين أي بمركز قانوني ذاتي وشخصي:

أمثلة:

- ✓ المرسوم الرئاسي بتعيين والي ولاية قسنطينة مثلاً، بناء على المادة 92 من التعديل الدستوري في مارس 2016².
- ✓ قرار وزير الداخلية بتعيين الكاتب العام لأي بلدية يفوق عدد سكانها 100.000 نسمة ، وفقاً للمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-27 المؤرخ في 02-2-1991 المحدد لقائمة الوظائف العليا للإدارة البلدية³.

ب) - أو المتعلق بمجموعة من الأفراد محددين بدواتهم:

أمثلة:

- ✓ قرار الإدارة المتعلق بنتائج المسابقة للالتحاق بالوظيفة العامة المتضمن عدد (15 مثلاً) من الأفراد.
- ✓ قرار الوالي بمنح ترخيص لفتح محل عام لصالح شخصين⁴.

2 - القرارات الإدارية التنظيمية:

وهي التي تتضمن قواعد عامة ملزمة تطبق على عدد غير محدد من الأفراد ولا يهم في ذلك عدد الذين تطبق عليهم فكثرة الحالات وقلتها لا يغير من طبيعته مادام القرار قد حو قاعدة موضوعية تطبق على أشخاص معينين بأوصافهم لا بدواتهم⁵. يتميز القرار التنظيمي عن القرار الفردي من حيث أنه: عام ومجرد (كالقانون)، إذ أنه يسري على كل الأشخاص الذين تتوفر فيهم شروط تطبيقه وإعماله.

ولقد أخذ التشريع الجزائري بهذا التمييز في عدة مجالات منها:

1 سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007، ص 845.

2 ينظر إلى المادة 92 من التعديل الدستوري في مارس 2016.

3 محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 35.

4 نفس المرجع و الصفحة.

5 سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 845.

✓ علاقة الإدارة بالمواطن؛

✓ الطعن القضائي؛

تأخذ القرارات الإدارية التنظيمية (اللوائح)، في الفقه والقضاء المقارنين عدة صور وأشكال تتمثل في ما يأتي:

أ) - اللوائح التنفيذية: مثل القرارات الإدارية التنظيمية الصادرة عن الإدارة العامة تنفيذ للقوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، ذلك أن القوانين عادة ما تنص على القواعد لتترك الكيفيات والإجراءات التفصيلية المتعلقة بالتطبيق والتنفيذ إلى الإدارة العامة لأنها الأقدر على مواجهة الواقع حيث تنص القوانين نفسها في العديد من الأحيان إلى الصيغة التالية: تبين كيفيات التطبيق عن طريق التنظيم، أو ما يعرف بالنصوص التطبيقية.

وتجد اللوائح التنفيذية تطبيقها العملي في " المراسيم التنفيذية " يمارس الوزير الأول، زيادة على السلطات التي تخولها له صراحة أحكام أخرى في الدستور، الصلاحيات الآتية:

يوزع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة مع احترام الأحكام الدستورية؛

يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات؛

يرأس اجتماعات الحكومة؛

يوقع المراسيم التنفيذية؛¹

وذلك كله في إطار المادة 143(فقرة 2) من التعديل الدستوري في مارس 2016 التي تنص على ما يأتي:

"يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول "

(ب) - اللوائح التنظيمية:

تتجلى اللوائح التنظيمية في ما يصدر عن رئيس الجمهورية من مراسيم رئاسية بموجب المادة 143 (فقرة 1) من الدستور السالف الذكر التي تنص على ما يأتي:

" يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المتخصصة للقانون "

وهكذا فإن هذا النوع من القرارات الإدارية التنظيمية إنما هو مظهر للسلطة التنظيمية التي يتمتع بها رئيس الجمهورية.²

المادة 99 من القانون رقم 16-01 .

2محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 37

(ج) - اللوائح الضبطية (لوائح البوليس): يتعلق هذا النوع من القرارات الإدارية التنظيمية بمجال الضبط الإداري المتعلق بالحفاظ على النظام العام بمدلولاته المختلفة (أمن عام، صحة عامة، سكينه عامة... الخ).

(د) - لوائح الضرورة:

"يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها..."¹.

وإذا كان موضوع الأوامر الصادرة في الحالة الاستثنائية، التي تقوم على الضرورة يتعلق بالمجال التشريعي (مجال القانون) فإنها تبقى أعمالاً إدارية من قبيل القرارات الإدارية التنظيمية في المرحلة التي تسبق موافقة البرلمان.

(هـ) - اللوائح التفويضية: تدل الدراسة المقارنة على أن السلطة التشريعية يمكنها طبقاً للدستور أن تفوض السلطة التنفيذية بإصدار قرارات إدارية تنظيمية تتعلق بميادين ومجالات هي أصلاً من اختصاص القانون أي من صلاحيات السلطة التشريعية².

الفرع الثاني: أنواع القرارات الإدارية من حيث أثارها

تنقسم القرارات الإدارية من حيث أثارها أي من حيث تأثيرها على المراكز القانونية إلى قرارات منشئة وأخرى كاشفة.

أولاً (- القرارات المنشئة:

وهي مجموعة القرارات الإدارية التي تحدث تغييراً في المراكز القانونية للمخاطب بالقرار، فتنشئ له وضعاً جديداً لم يكن متوافراً قبل صدور القرار أو تغيير له وضعاً قديماً، أو تزيل له وضعاً قائماً قبل صدور القرار وهذا بإلغاء الوضع القديم، المهم أن القرار المنشئ أحدث وضعاً جديداً أو أنشأه.

ثانياً - القرارات الكاشفة:

وهي قرارات تصدرها الإدارة لا يقصد بها إنشاء مراكز قانونية جديدة، أو التأثير في المراكز القانونية القائمة، وإنما لإثبات واقع قانوني قائم ومحقق بذاته لكافة أثاره القانونية كما هو الشأن بالنسبة لقرار فصل موظف سبق إدانته في جريمة. رتب القانون على إقرارها فقدته لوظيفته، حيث أن القرار لم يحدث المركز القانوني وإنما اقتصر دوره على تقريره والكشف عنه.

1 المادة 107 من القانون السابق رقم 16. 01.

2 محمد الصغير بعللي، المرجع السابق، ص 38.

وتبرز أهمية تقسيم القرارات الإدارية إلى منشئة وكاشفة في أن القرارات الكاشفة تسري بأثر رجعي لأنها لم تنشئ آثار قانونية بينما تسري القرارات المنشئة على المستقبل فقط¹.

الفرع الثالث: أنواع القرارات الإدارية من حيث الخضوع لرقابة القضاء

الأصل هو خضوع كافة القرارات الإدارية لرقابة القضاء الإداري إلغاءً وتعويضاً، حيث أن لمجلس الدولة حق إلغائها إذا ما توافر في القرار محل الطعن أحد أوجه القرار الإداري و توافرت في دعوى إلغائه شروط قبولها.

إلا أنه على الرغم من ذلك توجد بعض القرارات على الرغم من صفتها الإدارية، إلا أنها تخرج عن نطاق رقابة القضاء على نحو ما هو حادث بالنسبة لإعمال السيادة .

أولاً - القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري:

الأصل العام المقرر بالنسبة للقرارات الإدارية هو خضوعها لرقابة القضاء الإداري لفحص مشروعيتها من خلال دعوى الإلغاء، أو دعوى لتعويض الآثار الناجمة عن تنفيذها بواسطة دعوى التعويض، بعدما أصبح لقضاء مجلس الدولة اختصاص عام وشامل بالنسبة لنظر كافة المنازعات المتولدة عن القرارات الإدارية إلغاءً وتعويضاً، وذلك بالنسبة للدول التي تأخذ بالنظام القضائي المزدوج وهي التي ينقسم نظامها القضائي إلى قضاء إداري في المنازعات الإدارية، وقضاء عادي في المنازعات العادية².

وإن كانت الرقابة القضائية الإدارية يضيف نطاقها في الدول ذات النظام القضائي الموحد، والتي لا توجد بها سوى جهة قضائية واحدة للفصل في كافة المنازعات سواء نشأت بين الأفراد وبعضهم أو نشأت بينهم وبين الإدارة، حيث تأخذ الرقابة القضائية على القرارات الإدارية في تلك الدول بمظهر واحد من مظاهرها وهو قضاء التعويض فحسب .

ويعمارس القضاء الإداري من خلال وظيفته كقاض للمشروعية الإدارية دوراً متعاضداً في الحد من سلطة الإدارة التقديرية للحيلولة دون تحولها إلى سلطة تعسفية، وذلك من خلال فرض احترام الإدارة للمبادئ القانونية العامة علاوة على مصادر القانون الأخرى بطبيعة الحال والتي من شأنها سد النقص في التشريع بصدد سلطات الإدارة في الموضوعات المختلفة، علاوة على بسط رقابته إلى حد فحص المشروعية فحص تقدير الإدارة لملائمة قراراتها، إذا كان ذلك سبيلاً إلى التوصل إلى عيب

1 الشيخ سلمة الغوت، حماية القرار الإداري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة غرداية، 2012 - 2013، ص 18.

2 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص 228.

عدم المشروعية الذي يشوب القرار الإداري وخاصة عيب الانحراف بالسلطة، فالقاضي الإداري ممنوعا من فحص كافة جوانب القرار الإداري أو أي منها على وجه الخصوص، ولكنه ممنوع من الحكم بإلغاء القرار لعدم الملائمة، وليس في ذلك أي اعتداء أو حلول أو نيل من سلطة الإدارة التقديرية .

إلا أنه على الرغم من ذلك فقد استقر القضاء الإداري على إخضاع ملائمة بعض القرارات الإدارية لطبيعتها الخاصة لرقابته كما هو الشأن بالنسبة للقرارات التأديبية حيث يتعين لمشروعية قرار الجزاء التأديبي أن يكون متناسبا مع الخطأ المقترف¹.

ثانيا) - القرارات التي لا تخضع لرقابة القضاء الإداري:

اصطلح فقه القانون على نوع معين من الأعمال الإدارية بأعمال السيادة أو أعمال الحكومة وهي تلك الطائفة من أعمال السلطة التنفيذية التي تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها أو مظاهرها سواء رقابة الإلغاء أو رقابة التعويض أو رقابة فحص المشروعية .

أما القضاء الإداري الجزائري فقد تأثر بنظرية أعمال السيادة أسوة القضاء الفرنسي ويظهر ذلك في قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا بتاريخ 07-01-1984² أعلنت فيه تبنيها لها في قضية ي - ب ضد وزير المالية بقولها متى ثبت القرار الحكومي القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج .

وكذلك القرار الوزاري المحدد لقواعد الترخيص والتبديل خارج الأجل هما قراران سياسيان يكتسبان طابع أعمال الحكومة. ومن هنا يتضح جليا موقف القضاء الإداري الجزائري في تبنيه صراحة لفكرة أعمال السيادة لبعض أعمال السلطة التنفيذية.

وفيما يخص موقف التشريع والقضاء الإداري الجزائري من فكرة أعمال السيادة: لم تنص الدساتير الجزائرية على أعمال السيادة، فالمؤسس الدستوري وكذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يحصنان بنص صريح نوع معين من الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية ضد الرقابة القضائية³.

1 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، ص 230.

2 الشيخ سلمة الغوث، المرجع السابق، ص 21.

3 نفس المرجع و الصفحة.

خلاصة الفصل الأول:

تطرق في هذا الفصل إلى مفهوم القرار الإداري حيث تناولت تعريف القرار الإداري بالمدلول اللغوي والاصطلاحي الذي ذكرت فيه التعريف التشريعي حيث لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف محدد وإنما نص عليه في مختلف القوانين وأيضا تعريف القضاء ومن تم قد تعددت واختلفت التعريفات.

وباعتبار القرار الإداري يصدر بالإرادة المنفردة ويحدث آثار قانونية فإنه يصدر من مرافق عامة سواء كانت أجهزة وهيكل السلطات الإدارية والمؤسسات العامة.

ومن خلال هذا لا بد وأن القرار الإداري يتميز عن غيره من الأعمال الأخرى سواء كان عمل تشريعي أو عمل قضائي أو عمل سيادي وفق معيارين معيار شكلي ومعيار موضوعي مع تبني المشرع الجزائري للمعيار الشكلي في تمييز القرار الإداري عن الأعمال الأخرى.

يشترط في القرار لكي يكون صحيحا لا بد و أن يقوم على أركان أساسية منها ما تعلق بالجانب الشكلي الاختصاص والشكل ومنها ما تعلق بالجانب الموضوعي ممثل في السبب والمحل والغاية.

وتجدر الإشارة إلى أن القرارات الإدارية تتعدد و تتنوع من خلال الزاوية التي تعالج منها وإذا كانت تقسيمات القرارات الإدارية كثيرة ومتنوعة يمكن ذكر أهم التقسيمات وهي القرارات الإدارية من حيث التكوين والعمومية، والقرارات الإدارية من حيث الآثار، وفي الأخير القرارات الإدارية من حيث الخضوع لرقابة القضاء.

الفصل الثاني
أثر نفاذ القرار الإداري
في مواجهة الأفراد

يعد النفاذ العملية التي تسبق تنفيذ القرار الإداري ونعني بنفاذه سريان مفعوله وإنتاجه للآثار القانونية مع إكسابه للصفة والقوة الملزمة وإذا كان مدلول نفاذ القرار أمر ثابت ومستقر عليه ويختلف نفاذ القرار في مواجهة الإدارة عن نفاذه في مواجهة الأفراد المخاطبين به من ناحية التوقيت .

ولكي يمكن أن ينتج القرار الإداري أثره ويحقق الغرض الذي صدر من أجله يجب أن يكون نافذا في حق الأفراد للمخاطبين به وأن يكون سريانه قد بدأ من حيث الزمان ولا تسري إلا بعد ثبوت علم المخاطبين به بإحدى الطرق التي قررها القانون لذلك .

وهذا ما سأتناوله في هذا الفصل ضمن مبحثين:

المبحث الأول: سريان القرار الإداري بأثر مباشر

المبحث الثاني: سريان القرار الإداري بأثر رجعي

المبحث الأول: سريان القرار الإداري بأثر مباشر

عند استيفاء أركان القرار الإداري واكتمال مقوماته، فإنه يصدر صحيحا مولدا لأثاره سواء كانت حقوقا أو التزامات ذلك بالنسبة للإدارة أو المخاطبين به وحتى نقول أنه نافذا في مواجهة الأفراد ويسري إلا من تاريخ العلم به، هذا ما سأيينه في المطالبين التاليين :

المطلب الأول: نشر وتبليغ القرار الإداري

يفرق في هذا الصدد بين نفاذ القرار الإداري في ذاته وبين تطبيقه من الأفراد، فالقرار يعتبر نافذا في ذاته بمجرد صدوره، وإنما لا يحتج به على الغير إلا بعد شهره أو نشره.

(1) - الإصدار:

يعتبر التصديق على القرار الإداري من الجهة المختصة بمثابة إصدار له ويترتب على ذلك بصفة أساسية أن القرار يعتبر موجودا وناظذا في حق الإدارة من تاريخ إصداره، ما لم يكن معلقا على شرط كوجود الاعتماد اللازم للتنفيذ مثلا، وإلى تاريخ الإصدار يرجع في شأن تقدير صحة ومشروعية القرار في مختلف عناصره .

فوجود القرار وصحته لا يتأثران إذن بنشره، وعدم الشهر لا يكون بالتالي عيبا من العيوب التي يمكن إلغاء القرار الإداري بسببها وإنما ينحصر أثره فقط في عدم نفاذه في حق المخاطبين به¹ .

(2) - الشهر:

يترتب على شهر القرار الإداري، كما سبق الذكر، بدء سريانه في حق الأفراد وبالاحتجاج به عليهم، ولكن يعتبر الشهر صحيحا معتدا به قانونا يجب أن يحقق العلم الحقيقي والكافي بالجهة المصدرة وبمضمون القرار وتفصيله على النحو الذي يكفل للأفراد تحديد موقفهم إزاء هذا القرار، ومن تاريخ الشهر الصحيح يفتح ميعاد الطعن بإلغاء ضد القرار الإداري، فإن كان الشهر معيبا لا بد بسريان الميعاد إلا من تاريخ الشهر الصحيح، التي يقرها المشرع كموعده النشر وطريقته² .

وهناك عدة مبادئ أساسية في هذا الصدد نعرض لها جملة قبل بيان وسائل الشهر القانونية:

1محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 454 .

2عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 55 .

أ) - أن شهر القرار الذي يبدأ معه سريان ميعاد الطعن تختلف طريقته كأصل عام بحسب نوع القرارات، فالقرارات التنظيمية يتم شهرها بالنشر، والقرارات الفردية بالإعلان ويرجع اختلاف طريقة الشهر بالنسبة لنوعي القرار الإداري إلى أن القرارات التنظيمية العامة، بحكم عموميتها وتجريدها، تشمل عددا غير قابل للحصر والتحديد من الأشخاص، أما القرارات الفردية فهي على العكس من ذلك تتوجه بخطابها إلى فرد معين بذاته أو أفراد معينين بدواتهم، فيمكن بالتالي إعلانهم شخصيا .

ب) - أن تحقق العلم بالقرار، بأي وسيلة كانت، يجب أن ينصب على القرار النهائي المنشئ للمركز القانوني وليس على مجرد أعمال تحضيرية له.

ج) - فيما يتعلق بإثبات شهر القرار على الوجه المعترف قانونا فعبئته يقع على عاتق الإدارة، ذلك أن إتمام إجراءاته أمر لا يفترض¹.

وبعدا هذا التمهيد المبسط حول إصدار القرار الإداري وشهره سوف أتطرق بالتفصيل إلى نشر (شهره)، وتبليغ القرار في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: نشر القرار الإداري

يعد نشر القرار الإداري من وسائل العلم المقررة قانونا وغالبا ما تتبع وسيلة النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية، على خلاف القرارات الفردية، والتي أوجب القانون أن تعلن إلى صاحب الشأن، ولقد حدد القانون الوسيلة التي يعتد بها في نشر القرارات التنظيمية.

أولا) - تعريف النشر:

النشر هو الطريقة التي يتم من خلالها علم أصحاب الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية أو اللائحية، وعادة ما تتضمن القرارات التنظيمية قواعد عامة مجردة تنطبق على عدد غير محدد من الحالات أو الأفراد مما يتطلب علم الكافة به من خلال نشره².

1 محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 456.

2 رائد محمد يوسف العدوان، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2012 - 2013، ص 38.

كما يعرف أيضا بأنه: إتباع الإدارة شكليات معينة لكي يعلم الجمهور بالقرار، ولا يكون النشر إلا بإتباع الشكليات التي يقرها المشرع كموعده النشر وطريقته¹

وعلاوة على ذلك أيضا عرفه الفقه بأنه: وسيلة رسمية فرضها المشرع على الإدارة مصدرة القرار لإعلام الناس به، وأسموه بالعلم الرسمي بالقرار.²

فقد قرر القضاء الفرنسي بشأن النشر المبادئ الآتية:

- ✓ إذا أُلزم القانون الإدارة بإتباع وسيلة نشر محددة فيجب إتباع هذه الوسيلة بالذات .
- ✓ إذا تعلق الأمر بقرارات بقوانين فيجب نشرها في الجريدة الرسمية مثلها في ذلك مثل القوانين.
- ✓ إذا لم يتدخل القانون بتحديد وسيلة نشر معينة ولم يتعلق أمر القرار بقانون، فإن الإدارة تتمتع بحرية واسعة في اختيار طريقة النشر المناسبة. فقد ينشر القرار في الجريدة الرسمية وقد ينشر في المجموعات الإدارية أو النشرات الإدارية أو أي وسيلة أخرى يقدر القاضي حسب ظروف الحال مناسبتها وكفايتها³.

ثانياً - وسائل النشر:

1 - النشر في الجريدة الرسمية :

يرتب القرار الإداري التنظيمي أثره في مواجهة المخاطبين به بمجرد صدور نشره في الجريدة الرسمية، ولا يعتد بهذا النشر كوسيلة لسريان القرار الإداري إلا إذا تم هذا النشر بالطريقة المقررة.

فإذا حدد المشرع وسيلة النشر في الجريدة الرسمية للعلم بالقرار، فلا يغني عن هذه الطريقة نشر القرار في جريدة يومية أو أسبوعية، ولو كانت واسعة الانتشار ولو كان النشر فيها أكثر تحقيقاً لهدف العلم بالقرار من نشره في الجريدة الرسمية.

ويعد نشر القرار في الجريدة الرسمية قرينة غير قابلة لإثبات العكس على علم المخاطبين به بأحكامه ومن تاريخ هذا النشر يترتب القرار الإداري آثاره.

1عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 55.

2فضيل كوسة، المرجع السابق، ص 2013.

3محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 457.

وإذا كان الأصل أن النشر في الجريدة الرسمية هو وسيلة العلم بالقرارات التنظيمية إلا أن هناك من القرارات ما يعد فرديا ومع ذلك يتم إعلام المخاطبين به من خلال إعلانه بالجريدة الرسمية، كقرارات التعيين في بعض الوظائف التي نص القانون على إصدارها بقرار جمهوري كما هو الشأن بالنسبة لتعيين أعضاء الهيئة القضائية.

وإذا كان نشر القرار التنظيمي في الجريدة الرسمية شرط لنفاذه في مواجهة الأفراد، فإنه من الجائز للأفراد المطالبة بتنفيذ قرار إداري ما في مواجهتهم بمجرد علمهم به، وقبل نشره في الجريدة الرسمية.

ويتناسب النشر في الجريدة الرسمية كوسيلة للعلم بالقرارات التنظيمية مع طبيعة تلك القرارات لتضمنها قواعد عامة ومجردة تخاطب عدد غير محدد من الأفراد.

ومثال ذلك الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: فإذا ما تعلق الأمر بقرار تنظيمي أو جماعي أصدرته السلطات المركزية (مرسوم رئاسي، مرسوم تنفيذي، قرار وزاري)، فيلزم بنشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية طالما كانت هذه القرارات تصدر في شكل مواد قانونية.

حيث يتم ختم كل قرار تنظيمي في آخر مادة فيه بالقول: " ينشر هذا ... في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"¹، منه ما نصت المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 91 / 254 المؤرخ في 27/06/1991² المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحياة وتسليمها.

وكذلك ما نصت عليه المادة 12 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 03/11/1993 الذي يحدد شروط الحصول على السكن العقاري الممول بأموال الادخار وضبطت كيفياته: " يكلف الوسطاء الماليون والعاملون في الترقية العقارية، كل فيما يخصه، بتنفيذ أحكام هذا القرار الذي ينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"³.

ونشر القرار الإداري التنظيمي ليس ركنا فيه، حتى يؤدي تخلفه إلى بطلانه، ولكن هذا الإجراء شرط لنفاذ القرار في مواجهة المخاطبين به حيث لا يجوز إلزامهم بما لا علم لهم به .

1فضيل كوسة، المرجع السابق، ص 215.

2المرسوم التنفيذي رقم 91.254 المؤرخ في 27.06.1991 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحياة وتسليمها، جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 36، المؤرخة في 31 جوان 1991.

3فضيل كوسة، المرجع السابق، ص 215.

ويتعين حتى يحقق النشر أثره من سريان للقرار الإداري في مواجهة الأفراد أن يتضمن القرار بكافة تفاصيله وأحكامه فلا يسري في مواجهة المخاطبين بالقرار الإداري أي حكم من أحكامه أغفلت الإدارة نشره¹.

(2) - النشر في النشرات المصلحية:

نشر القرارات في النشرات المصلحية التي تتواجد في الجهة مصدرة القرار يعد بمثابة وسيلة للعلم به، تغني عن إعلان صاحب الشأن بالقرار، كما يغني هذا النشر عن نشر القرار بالجريدة الرسمية إذا استند هذا النشر إلى نص خاص، حيث أن الخاص يقيد العام².

كما تنشر القرارات الوزارية بشكل عام في النشرة الرسمية للوزارة والمبدأ والقاعدة السائدة في الفقه والقضاء المقارن أن نفاذ القرار الإداري وبد احتساب أجال الطعن فيه مثلا : لا يكون إلا إذا تم توزيع هذه النشرات على المصالح الإدارية المختلفة المعنية بهذه القرارات، ووصولها إلى أيدي العاملين بها ليتمكنوا من الاطلاع عليها والعلم بمحتواها .

وحتى يعتد بالنشر كبداية لسريان القرار الإداري، فإنه يشترط فيه أن يكون وافيا شاملا لعناصر القرار ومضمونه بطريقة واضحة لا لبس ولا غموض فيها بصورة تمكن صاحب الشأن من أن يحدد موقفه حياله بدقة.

فعلى الإدارة أن تضمن نشر جميع البيانات الضرورية للقرار بحيث لا يكون النشر مجرد تنبيه لذوي الشأن بوجوده³.

وحتى يؤدي النشر في النشرات المصلحية دوره في نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد فإنه يتعين أن تتحقق في هذا النشر الضوابط التالية :

(أ) - وجود نشرة مصلحية:

يتعين للقول بأن النشر قد تم في نشرة مصلحية أن تكون تلك النشرة موجودة بالفعل في المصلحة ويعلم الأفراد بهذا الوجود حتى يتابعوا ما ينشر فيها من قرارات تمس مصالحهم .

1 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، دار محمود، القاهرة، 2007، ص 254.

2 نفس المرجع، ص 256.

3 محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 103.

فلا يقوم مقام النشر في النشرة المصلحية لصق القرار في المكان المخصص لنشر الإعلانات، وإذا كان من الجائز نشر القرار في لوحة الإعلانات إذا كانت الجهة الإدارية تأخذ بهذا النظام، وأن يقوم الدليل على وضع القرار بتلك اللوحة تحت نظر صاحب الشأن وبالطريقة التي تمكنه من التعرف على محتوياته الجوهرية.

(ب) - إحاطة النشر بتفاصيل القرار :

الهدف من النشر بصفة عامة هو تمكين المخاطب بالقرار من الإحاطة بكافة أحكامه وعناصره، فإن تم النشر في نشرة مصلحة لقرار ما قد شابه الغموض وعدم التحديد فإنه لا يعتبر دليلاً على علم ذوي الشأن به .

حيث يتعين لكي يرتب نشر القرار في النشرة المصلحية في نفاذ القرار في مواجهة المخاطبين به أن تشير النشرة إلى القرار بصورة كافية للتعريف بعناصره ومحتوياته، بما يتيح لذوي الشأن تحديد موقفهم إزاءه، وأن تقيم الجهة الدليل على إجراء وضعها للنشرات الرسمية تحت طائلة نظر ذوي الشأن¹.

الفرع الثاني : تبليغ (الإعلان) القرار الإداري

الإعلان هو الطريقة التي تنقل بها الإدارة القرار إلى علم فرد أو أفراد معينين من الجمهور.

وإذا كان النشر يقيد الإدارة بشكليات معينة عند إجرائه، فإن الإعلان لا يتطلب من الإدارة شكلاً معيناً لأن الهدف النهائي منه هو توصيل مضمون القرار إلى علم صاحبه، وقد يكون ذلك عن طريق محضر، أو عن طريق أي موظف إداري آخر وقد يكون بتبليغ الفرد بأصل القرار بصورة منه، وليس للنشر قوة الإعلان ذلك لأن العلم الذي يتم بوسيلة النشر هو علم فرضي، بخلاف العلم الذي يتأتى عن طريق الإعلان فهو علم يقيني².

لذلك كانت القاعدة في الأصل العلم بالقرارات الإدارية هي الإعلان، فإذا تعذر الإعلان أو استحاله إجراؤه فلا مناص من النشر، ولأن الإدارة لا تلتزم بشكل معين للإعلان فقد كان لمجلس الدولة الفرنسي رأي، حيث التزم فيه بالتشديد أحياناً وراعى فيه المرونة أحياناً أخرى، وهو أن يوازي بين مصلحة الأفراد وإمكانيات الإدارة.

1 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 258.

2 عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ص 131.

أولا (- وسائل التبليغ:

القاعدة أن يتم تبليغ القرار الفردي بالوسيلة أو الطريقة المنصوص عليها قانونا، وفي غياب النص فإن القضاء الإداري (فرنسا ومصر)، سلك مذهبا فيه مرونة حيث أخذ واعتد بعدة وسائل ووسائل للتبليغ منها:

(1) - التبليغ المباشر:

عن طريق أعوان الإدارة مباشرة أو بواسطة محضر، حيث أن الإدارة تقوم بتبليغ المعنيين بالقرار إما بواسطة أعوانها أو موظفيها، وإما بواسطة محضر بطريقة مباشر.

(2) - عن طريق البريد:

حيث تنص المادة 26 من المرسوم رقم 88 - 131¹ على ما يلي:

" تتخذ الإدارة أي إجراء من شأنه أن يساعد قدر الإمكان على استعمال سبل البريد والهاتف في علاقاتها بالمواطنين"² كما يمكن أيضا استعمال الوسائل الإعلامية الحديثة (الإنترنت) .

وهذه الطريقة أقرها مجلس الدولة الفرنسي بقوله " إشعار البريد المتعلق باستلام خطاب موصى عليه يعتبر قرينة على الإعلام حتى يثبت العكس ... "³.

(3) - عن طريق الشفاهة :

كما يعتد بالتبليغ الشفوي، إذا كان لإعلان الشخص المعني بالقرار، أي تبليغه قولاً.

إلا أن إجراء التبليغ يجب أن يتم كتابة ولا يجوز إجراؤه شفاهة، ذلك أن التبليغ يترتب على إجرائه بدء ميعاد الطعن بإلغاء في القرار الإداري، ومن ثم يجب على الإدارة إثبات تاريخ حدوثه وهو أمر يصعب إثباته في حالة إجراء التبليغ شفاهة ويترب على ذلك أن يظل ميعاد الطعن في القرار مفتوحا وهذا يؤدي إلى عدم استقرار الأوضاع الإدارية .

1 المرسوم رقم 88 131 المؤرخ في 04.07.1988 المتضمن العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 27، الصادرة 1988.

2 محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 104.

3 رائد محمد يوسف العدوان، المرجع السابق، ص 51.

(4) - النشر:

بالنسبة للقرارات الجماعية: مثل نشر نتيجة امتحان بالطرق اللازمة: صحافة، تعليق في الأماكن المخصصة لذلك.

ثانياً (- إثبات التبليغ:

يقع عبء إثبات حصول التبليغ على الإدارة وعليها أن تثبت تاريخ حصوله، وإلا تعذر تحديد الوقت الذي يبدأ فيه نفاذ القرار في مواجهة الأفراد.

إذن القاعدة العامة أن عبء الإثبات يقع على عاتق الإدارة والتبليغ لا يتطلب شكلية معينة في إجراءاته، لذلك ستجد الإدارة أحياناً بعض الصعوبات في إثبات حصوله الأمر الذي يدعو القضاء الإداري إلى قبول كل وسيلة تؤدي إلى الإثبات لهذا أقر مجلس الدولة الفرنسي بأن التوقيع على أصل القرار يعد دليلاً كافياً على إعلامه به¹.

المطلب الثاني: العلم اليقيني

من المعلوم أن النشر والإعلان وسيلتان من وسائل العلم بالقرارات الإدارية، ولكن ليس معنى ذلك ألا يتحقق هذا العلم بهما وحدهما، وإنما يوجد طريق ثالث للعلم بهذه القرارات وهو طريق العلم اليقيني وهذا ما سأبينه في الفروع التالية:

الفرع الأول: مفهوم العلم اليقيني

أولاً (- تعريف العلم اليقيني:

سوف نتعرف على تعريف العلم اليقيني من ناحية :

أ) - تعريف الفقه الفرنسي :

عرف الفقيه J.M. AUBY بأن العلم اليقيني هو اجتهاد قضائي يقرر في بعض الحالات ببداية سريان مواعيد الطعن حتى وإن لم يكن القرار موضوع أي شهر صحيح وذلك بسبب ثبوت علم الطعن بالقرار.

وفي حين اعتبر الفقيه J.M. AUBY أن العلم هو نظرية تملص أو تتجاوز اشتراط العلم الرسمي بالقرار ففي هذه الحالة فغن العلم الواقعي بالقرار هو من يسبب بداية سريان المواعيد في مواجهة من حصل لديهم هذا العلم وعليه، وحسب هذه

1رائد محمد يوسف العدوان، المرجع السابق، ص 47 .

النظرية فعن سريان مواعيد الطعن ضد القرارات الإدارية لا يرتبط فقط بالعلم القانوني به، أي النشر والتبليغ ذلك أن العلم الواقعي بالقرار قد يرتب في بعض الحالات، ذات الآثار القانونية التي يرتبها النشر والتبليغ وهو ما يجعل نظرية العلم اليقيني طريقا مستقلا وقائما بذاته إلى جانب هذه الطريقتين بموجب القانون، وليس مجرد استثناء على النشر والتبليغ.

(ب) - تعريف الفقه الجزائري:

عرف الأستاذ الدكتور عمار بوضياف بأن المقصود بالعلم اليقيني أن يصل القرار إلى علم الأفراد بطريقة مؤكدة من غير طريق الإدارة، وعليه فإن لم تقدم الإدارة في هذه الحالة على تبليغ قرارها للمعني به ومع ذلك تحقق له العلم بمضمون القرار أي علما بمحتواه كنا أمام حالة العلم باليقين فنظرية العلم اليقيني لا تقوم على فكرة الظن أو الاحتمال، بل تقوم على التأكيد والقطع والحزم وإزالة كل شك أن المعني بلغ علمه بالقرار بغير طريق الإدارة¹.

وعليه يحدث العلم بهذه الوسيلة باجتهاد صاحب الشأن، أي بمسعى فردي منه، وقد يقع علمه مصادفة كأن يكون قد اطلع على القرار بطريق المصادفة قبل أن تبلغه به الإدارة أو قبل نشره، أو يكون قد فوجئ بالعلم بصدور القرار ومضمونه عن طريق شخص آخر أو يكون قد قام بتنفيذه فعلا بعد علمه به، وقد يحدث أيضا إذا قامت الإدارة باتخاذ إجراء في مواجهة صاحب الشأن لتنفيذ القرار قبل تبليغه به ، ففي مثل هذه الحالات وغيرها يتحقق العلم بالنسبة لصاحب الشأن ولكن هذا العلم لا يكون علما يقينيا إلا إذا ظهر دليل، أو وقعت واقعة، أو ظهرت قرينة تدل على علمه بالقرار، فقد يتقدم صاحب الشأن بتظلم ضد القرار يشرح فيه بكل تفصيل مضمون القرار وفحواه، وقد يقوم بتنفيذ القرار من جانبه تنفيذا ماديا فيعد هذا التنفيذ قرينة على علمه به .

فالعلم بالقرار لا يصبح علما يقينيا إلا إذا ثبت أمام القاضي ما يؤدي هذا اليقين. أما إذا لم يظهر الدليل أو تقع الواقعة أو يوجد قرينة، فإن هذا العلم لا يعتبر علما يقينيا، وإنما يعتبر علما ظنيا أو افتراضيا.

وعلى هذه الصورة يتحقق العلم اليقيني بالنسبة لصاحب الشأن، ومن ثم يعتد به كوسيلة من وسائل العلم ويقوم مقام النشر والإعلان إذا لم تقم بهما الإدارة.

1 بسمة بومديري، نظرية العلم اليقيني وتطبيقها في القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة

فإذا قامت الإدارة - بعد حدوث هذا العلم - بنشر القرار أو إعلانه إلى صاحب الشأن فإنه لا يعتد بهذا النشر أو الإعلان وإنما يعتد بالعلم اليقيني لأنه الأسبق بسبب تراضي الإدارة في النشر أو الإعلان ولأنه يقوم مقامها في حالة تقاعسها عن ذلك، فضلا عن أن ذلك يكون أكثر اتفاقا مع مصلحة صاحب الشأن في حساب ميعاد رفع دعوى الإلغاء¹.

ثانياً (- شروط تطبيق نظرية العلم اليقيني:

(1) - أن يحصل العلم بغير طرق النشر أو التبليغ:

يحصل العلم بغير النشر أو التبليغ عندما تراضى الإدارة عن نشر القرار أو تبليغه أو عندما لا تقوم بنشره أو تبليغه مطلقا وفي هذه الحالة يحصل العلم - عن غير طريق الإدارة - بالصدفة أو علم به عن طريق شخص آخر أو تتخذ الإدارة إجراءات لتنفيذ القرار قبل تبليغ صاحب الشأن .

(2) - أن يكون العلم يقينيا لا ظنيا ولا افتراضيا :

لا يكون العلم ظنيا ولا افتراضيا، بل يجب أن يكون علما حقيقيا وإذا توفر هذا فإنه يقوم مقام النشر والإعلان في جريان ميعاد الطعن.

(3) - أن يكون العلم اليقيني منصبا على جميع عناصر القرار الإداري:

يجب أن يكون العلم شاملا منصبا لجميع عناصر القرار الإداري وهي المحل والسبب فمن حيث الإدارة يجب أن يتبين مصدر القرار والشكل الجوهرى الذي اتخذ في إصداره، وتاريخ القرار، ومن حيث المحل - وهو نقل الفرد من مركزه القديم إلى مركزه الجديد - فيجب بيان ذلك بعناصره، ومن حيث السبب، يجب بيان المناسبة التي من أجلها صدر القرار، فإن كان القرار مما يجب تسببه وجب بيان السبب في اتخاذه .

(4) - أن يكون العلم شاملا لجميع عناصر المركز القانوني الجديد:

يجب أن يكون العلم شاملا لجميع العناصر المبينة للمركز القانوني، ويجعل صاحب الشأن في حالة تسمح له بالإلمام بكل ما يجب معرفته حتى يستطيع تبين حقيقة أمره بالنسبة للقرار، فالمركز القانوني تنشئه الإدارة طبقا لقاعدة تنظيمية معينة تترتب عليها مزايا وتكاليف واستحقاقات معينة، وذلك كله ما يجب أن يعلمه الفرد من القرار الصادر في حقه الذي يمسه، فيجب أن يكون القرار المنشئ للمركز القانوني قد صدر تطبيقا للقاعدة التي يخضع لها الفرد في مركزه القديم، كموظف يرقى من

¹عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق، ص 141.

درجة إلى درجة، وكذلك يجب معرفة وقت نفاذ القرار فإن لم يحدد وقت سابق أو لاحق على تاريخ صدوره، فإن تبين غيره لم يحتج به على الفرد ولا يعتبر علمه في هذا الخصوص متكاملًا إلا من وقت ما بينت له حقيقته .

(5) - أن يسمح العلم بتحديد طريق الطعن :

يجب أن يبين العلم اليقيني طبيعة تصرف الإدارة فيما إذا كان هذا التصرف يعد قرارًا إداريًا يجوز الطعن فيه بإلغاء أو مجرد إجراء من الإجراءات الداخلية، فمجرد نعت الإدارة لعلمها بالقرار لا يعني أنه من القرارات الإدارية، بل لا بد أن يؤثر في المراكز القانونية لذوي الشأن .

وكذلك لا يكون العلم كافيًا لسريان ميعاد الطعن إذا لم يتبين من القرار أنه تمهيدي أو إنشائي أو تنفيذي لأنه لا يسمح بتحديد طريق الطعن، ومثاله : أن تخطر الإدارة المتعاقدة معها بأن يدفع مبلغًا من المال دون بيان سببه، أو هو تأمين مطلوب للتمهيد لعمل معين، أم هو غرامة وقعت عليه .

وأخيرًا يجب ذكر مصدر القرار أو القاعدة التي اسند إليها لأن ذلك يؤدي إلى خفاء جهة الاختصاص بالطعن أهو القضاء الإداري - إن كان مصدره إداريًا - أم القضاء العادي - إذا كان مصدره جهة خاصة - كما يؤدي إلى خفاء أوجه الطعن الممكن الاستناد إليها¹.

الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري من نظرية العلم اليقيني

أولاً (- في فرنسا :

مرت نظرية العلم اليقيني في تاريخ قضاء مجلس الدولة الفرنسي منذ أوائل هذا القرن وحتى الآن بتطور هائل يكاد يصل الآن إلى حد إنكار هذه النظرية، ففي البداية كان مجلس الدولة يقبل اعتراف صاحب الشأن بعلمه بالقرار، أو الاستناد إلى قرينة يستشف منها علم صاحب الشأن به، وعند هذا الحد كان المجلس يطبق النظرية ويقضى ببدء جريان ميعاد الطعن، أو لا يقضى بذلك وفقًا للوقائع والقرائن التي يتضمنها موضوع الدعوى .

فمثلاً كان ميعاد الطعن في القرار بالنسبة للإدارة يبدأ من يوم وصول القرار إلى حوزتها ويثبت ذلك بكل وسائل الإثبات.

ولكن منذ عام 1921 عدل مجلس الدولة الفرنسي عن هذا القضاء وسلك مسلكًا يتسم بالتشدد في تطبيق هذه النظرية فقضى بأنه ما لم يستند العلم اليقيني إلى النشر أو الإعلان فإن ذلك لن يؤدي إلى بدء ميعاد الطعن .

1 رائد محمد يوسف العدوان، المرجع السابق، ص 64.

ولعل على عدول المجلس كان لأسباب عديدة في مقدمتها كفالة مصلحة الأفراد، فالعلم اليقيني - كما يقول الأستاذ الدكتور الطماوي - ((سيقوم في معظم الحالات على قرائن وهذه القرائن لن تبلغ في دلالتها مبلغ الإعلان))¹. كما أن إضافة واقعة جديدة لبدء سريان المدة التي ينص عليها القانون يتنافى مع سياسة المجلس في التحقيق عن الأفراد وتلمس الأعذار لهم في تأخير بدء سريان المدة على قدر الإمكان، كما يرجع بعض الفقهاء ذلك لأسباب عملية وهي انتشار وسائل النشر والإعلان بدرجة تغني عما عداهما .

فالحاصل الآن أن مجلس الدولة الفرنسي لم يعد يقر فكرة العلم اليقيني إلا في أضيق نطاق وفي حالات تكاد تكون محدودة. ويبدو أن مجلس الدولة يميل في الوقت الحاضر إلى قرار فكرة العلم شبه الرسمي بالقرار، ويعتبر هذا العلم مجريا لسريان ميعاد الطعن.

وبصفة عامة فإن هذه النظرية أصبحت الآن شبه مهجورة من قضاء المجلس بسبب تضيقه المستمر من نطاق تطبيقها حتى أصبحت قاصرة على حالات معدودة.

منها على سبيل المثال :

علم أعضاء الهيئات والمجالس حيث اعتبر المجلس هؤلاء الأعضاء عاملين بالقرارات التي تصدر في الجلسة التي شاركوا في مداولاتها، ويسري ميعاد الطعن بالنسبة لهؤلاء من اليوم الذي تمت فيه الجلسة.

فإذا حضر أعضاء مجلس المحافظة جلسة المداولات أيام 3.4.5.6 أكتوبر 1910 فإنهم يعتبرون عاملين بهذه المداولات ولا يقبل منهم الطعن فيها إلا في الميعاد².

ثانياً - في مصر :

استقر القضاء الإداري المصري منذ إنشائه على الاعتماد به كوسيلة علم معتبرة قانوناً تقوم مقام النشر والإعلان.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها استقرارها على هذا القضاء إذ قررت ((...أن قضاء المحكمة الإدارية العليا استقر على العلم اليقيني يقوم مقام النشر إلا أنه قد قيد ذلك بأن يكون هذا العلم يقينياً لا ظنياً أو افتراضياً، وأن يكون شاملاً لجميع العناصر التي يمكن لصاحب الشأن على أساسها أن يتبين مركزه القانوني بالنسبة إلى هذا القرار

1 عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق، ص 141.

2 نفس المرجع، ص 144.

ويستطيع أن يحدد على مقتضى ذلك طريقه في الطعن فيه، ولا يجرى الميعاد في حقه إلا من اليوم الذي يثبت فيه هذا العلم اليقيني الشامل، وإذا لم يتعلق صاحب الشأن بالقرار ولم يعلم به علما يقينيا إلا عندما نفذت الإدارة القرار وأحاطته علما بهذا التنفيذ، فإن الميعاد يبدأ من تاريخ وقوع التنفيذ والإحاطة بذلك¹.

ثالثا - في الجزائر :

استقر القضاء الإداري الجزائري بالتردد وعدم الاستقرار، سواء إبان فترة الغرفة الإدارية أو مجلس الدولة حاليا:

(1) - **الغرفة الإدارية:** القائمة بالمحكمة العليا أخذ قضاء هذه الغرفة الإدارية بنظرية العلم اليقيني، وإن كانت قراراتها بهذه الصدد تتراوح بين التشدد والليونة .

(2) - **مجلس الدولة:** لم يستقر موقف مجلس الدولة بعد بالنسبة إلى الأخذ بنظرية العلم اليقيني فقد ذهب في إحدى قراراته² إلى ما يلي :

حيث أن لا ينكر أن على الحالة التي هو عليها ملف القضية الحاضرة لا يفيد أن هذا الإجراء الضروري (التبليغ الشخصي) قد قامت به المستأنف عليها، وأن علم المستأنف بالقرار موضوع النزاع غير كاف لأخذه بعين الاعتبار من أجل احتساب الأجل المنصوص عليه.

إلا أن قرارات أخرى له تظهر عدم استقراره بهذا الشأن.

وعلى كل، فإن الدعوة إلى هجرة الأخذ بنظرية العلم اليقيني باتت من الاتجاهات الفقهية الحديثة حتى لا تفلت القرارات من رقابة القضاء، تحت ذريعة العلم بها وانقضاء أجل وميعاد الطعن .

ولعلى دور مجلس الدولة الجزائري، وفقا للمادة 30 من القانون العضوي رقم 98 - 01 المتعلق به في مجال الاجتهاد القضائي من خلا تشكيلة الغرف المجتمعة، من شأنه أن يصل إلى تحديد موقف القضاء الإداري بصورة واضحة³.

1 محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دس، ص 223

2 محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع سابق، ص 107.

3 نفس المرجع و الصفحة.

الفرع الثالث: إثبات العلم اليقيني

غنى عن البيان أن عبئ إثبات العلم اليقيني يقع على الإدارة لأن الأصل أن الشخص لا يعلم بالقرار فيجب أن يقوم هذا الإثبات على أساس معرفة الشخص معرفة تامة بفحوى القرار وأسبابه إن كانت له أسباب معلنة وللقاضي مطلق السلطة في الثبوت من احتمال علم المعني بالقرار عن طريق التحقيق الكاشف عن هذا العلم، إذ يملك القاضي في أوقات التحقيق قدرا كبيرا من الحرية في البحث عن الأدلة وفي التحقيق من قيام أو عدم قيام هذه القرينة أو تلك الواقعة وتقدير الأثر الذي يمكن ترتيبه عليها من حيث كفاية العلم أو قصوره وذلك حسبما يستبينه من أوراق الدعوى وظروف الحال فلا يأخذ القاضي بهذا العلم إلا إذا توافر اقتناعه بقيام الدليل عليه، كما لا يقف عند إنكار صاحب المصلحة له حتى لا تهدر المصلحة العامة المبتغاة من تحصين القرارات الإدارية¹.

أولاً) - وسائل إثبات نظرية العلم اليقيني:

إن ثبوت العلم اليقيني لدى الطاعن بالقرار، يسمح للقاضي بتحديد نقطة بداية سريان مواعيد الطعن فيه ومن أجل معينة وجود ثبوت مثل هذا العلم فإن القاضي يجب أن يتركز على حدث معين على وقائع ذات طبيعة خاصة، للتأكد على حدوث هذا العلم علما يقينيا.

وعليه فإن الاجتهاد القضائي الإداري في سبيل إثبات حصول العلم بالقرار علما يقينيا، بكل وسيلة من طبيعتها إثبات أو تبيان علم الطاعن بالقرار محل الطعن والعبء في ذلك، هي بصدى إمكان هذه الوسيلة إقامة الدليل على قيام العلم بما لا يسمح بالشك أو التأويل، ويثبت في حق الطاعن من واقع ما استقر عليه القضاء الإداري، في حالات ثلاث:

1) - إقرار الطاعن بالعلم بالقرار:

إن إقرار صاحب الشأن بعلمه بالقرار محل الطعن واعترافه به في تاريخ معين يعد حجة عليه ودليلا ضده وهو أمر نادر الحدوث نظرا لما يترتب عليه من آثار قانونية تتمثل في أن يخسر صاحب الشأن دواة لرقعها بعد الآجال التي تحسب من تاريخ ثبوت هذا العلم.

1 عادل بوعمران، المرجع السابق، ص 57.

ومادام الإقرار الصريح بالعلم اليقيني بصدور القرار أمرا مستبعدا الحدوث فأن القضاء الإداري قد يتوصل إلى حدوث العلم اليقيني من وقائع تنفيذ إقرار الطاعن ضمنيا يعمل به بصدور القرار، ومن ذلك ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري من أن توقيع المدعي على الطلبات المقدمة منه لإعطائه شهادة عن مدة خدمته السابقة يدل على علمه بالقرار الصادر بقبول استقالته على وجه اليقين في تواريخ تقديمه لهذه الطلبات.

كما يعد إقرار ضمنيا بعلم الطاعن علما يقينيا بصدور القرار، وذلك بتقديمه تظلما إلى الإدارة حيث يفيد هذا التظلم علم الطاعن بصدور القرار بصورة قرر معها الاعتراض عليه في صورة تظلم.

(2) - تنفيذ القرار:

استقرت أحكام القضاء الإداري على أن تنفيذ القرار الإداري تنفيذا جبريا بحق الطاعن دون سبق نشره أو تبليغه بالقرار دليلا على علمه به علما يقينيا وقرينة على معرفته بمضمونه، واعتبار تاريخ بدء تنفيذ موعدا لبدء سريان ميعاد الطاعن بالإلغاء غير أن تنفيذ القرار على علم صاحب الشأن بالقرار ما لم يستوفي شروط العلم اليقيني.

(3) - مضي فترة زمنية طويلة على صدور القرار :

ذهبت المحكمة الإدارية العليا في قضائها الحديث إلى أن طول المدة بين صدور القرار والطعن فيه بالإلغاء يرجع علم الطاعن علما يقينيا بهذا القرار حيث قضت بأن: "إطالة الأمد بين صدور القرار محل الطعن وبين إقامة دعوى الإلغاء هو مما يرجع العلم بالقرار"¹.

ثانيا) - تقدير النظرية:

تنطوي نظرية العلم اليقيني على عيوب مرجعها إلى الأسس التي قامت عليها ، وهي تلك الأسس التي من شأنها إهدار حقوق الأفراد وتعريض مصالحهم للخطر، لأنها تؤدي إلى تفويت الفرصة على الأفراد والحيلولة بينهم وبين ممارسة حق مسلم به وهو حق التقاضي .

(1) - عيوب النظرية :

أ) - أن النظرية تقوم على أساس على أن علم صاحب الشأن بالقرار علما يقينيا يقوم مقام النشر أو الإعلان وهذا يعني أن الإدارة عندما لا تقوم بهذا النشر أو الإعلان - ومع ذلك يعلم بالقرار صاحب الشأن فيه - فإن هذا العلم يقوم مقام

1 بسمة بومديري، المرجع السابق، ص 17.

النشر أو الإعلان، وبالتالي في الغالب الأعم من الحالات فإن هذا العلم لا يتم عن طريق الاطلاع على القرار ذاته، ومعرفة مضمونه ومحتواه، والإحاطة بجميع عناصره وإنما يكون عند اتخاذ الإجراءات التمهيديّة للقرار، أو بعد إصدار القرار نفسه فيتسرب خبر إصداره إلى صاحب الشأن، وما إلى ذلك من الحالات التي تحدث كثيرا في الحياة العملية، ولذلك فإن العلم الذي يتأتى في هذه الحالات كثيرا ما لا يصدق عليه وصف العلم اليقيني، وإنما يصدق عليه وصف العلم الضمني أو الافتراضي، كما لا يصدق عليه وصف العلم الكافي وإنما يصدق عليه العلم القاصر .

(ب) - شيدت نظرية العلم اليقيني على أساس القرائن، فالعلم اليقيني يستبعد العلم عن طريق النشر أو الإعلان ويمتد إلى الوقائع أو القرائن التي يستشف منها أن صاحب الشأن في القرار قد علم به، وهذا هو مكنم الخطر في النظرية، لأن هذه القرائن والوقائع تتفاوت في درجة قوتها ودلالاتها، فبعضها قوي والأخر ضعيف، ولكنها جميعا لا تصل في قوتها ودلالاتها إلى قوة ودلالة العلم عن طريق النشر أو الإعلان .

حقا أن القاضي الإداري يملك تقدير هذه القرائن والوقائع من حيث مبلغ دلالتها في كفاية العلم أو قصوره ولكن مرونة النظرية وعدم قيامها على أسس محددة وقاطعة فضلا عن التوسع في تطبيقها من قبل القضاء قد جعله مترددا بين التشدد في تطبيقها تارة، وبين المرونة في تطبيقها تارة أخرى، مع أن القرائن أو الوقائع قد تكون واحدة في الحالتين .

(ج) - إهدار حق الفرد صاحب المصلحة في الطعن حيث يؤدي تطبيق النظرية في كثير من الحالات إلى عدم قبول الدعوى خاصة إذا لوحظ أن الفرد يمثل الطرف الضعيف في الدعوى أمام خصم قوي هو الإدارة التي يسهل عليها عادة إثبات حدوث علم الطاعن في تاريخ يفوت عليه فرصة قبول دعواه .

(د) - أن نظرية العلم اليقيني أصبحت من الناحية العملية محل نظر، فالقرارات الفردية إذا حتم القانون تسببها ففي هذه الحالة لن يجدي العلم بمنطوق القرار حتى ولو شرعت الإدارة في تنفيذه جبرا لأن الأفراد يجب أن يعلموا بأسبابه وهذا لن يتيسر إلا عن طريق الإعلان¹ .

1 عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق، ص 153 إلى 156.

2 - مزايا النظرية:

بالرغم من الانتقادات التي وجهت إلى هذه النظرية إلا أن هناك من أيدوها لما تنطوي عليه من مزايا، ممثلة في النقاط التالية:

(أ) - أن فكرة العلم اليقيني لا تطبق على الأفراد فحسب بل على الإدارة أيضا، وهو ماسلكه مجلس الدولة الفرنسي، الذي طبقها ضمن حدود ضيقة جدا تقتضيها المصلحة العامة، فبالنسبة لإدارة العامة استقر قضاء المجلس على أن مدة الطعن بالإلغاء في القرار الإداري تبدأ من يوم وصول القرار إلى حوزتها، وأجاز إثبات هذه الواقعة بطرق الإثبات كافة، أما المجالس الإدارية التي خولت قانون الاختصاص بإصدار قرارات إدارية كالمجالس البلدية ومجالس المحافظات ومجالس المؤسسات العامة، فقد عد مجلس الدولة أعضائها على علم أكيد بالقرارات الصادرة عن مجالسهم، وعلى إمامهم بمضامينها بحكم إسهامهم في مناقشتها وإقرارها وذلك من تاريخ الجلسة التي تم دعوتهم لحضورها أو التي شاركوا فيها فعلا، ولهذا فإن مدة الطعن في هذه القرارات بالإلغاء تسري بالنسبة إليهم من يوم صدور القرار .

(ب) - أن نظرية العلم اليقيني تضمن حقوق الأفراد، إذ تعمل على استقرار المراكز والأوضاع وثباتها، وعدم بقائها معلقة أم مهتدة فترة طويلة من الزمن، فأعمال هذه النظرية يقتضي تحديد تاريخ معين لسريان مدة الإلغاء بالطعن، ينقضي هذا الحق بانقضائها، وتتضح أهميتها بشكل خاص عندما تتراخى الإدارة في نشر أو تبليغ قراراتها عمدا أو إهمالا، وفي حالة بعض القرارات الإدارية التي تنشر ولا تبلغ لأصحاب الشأن كالقرارات الضمنية¹.

1 بسمه بومديري، المرجع السابق، ص 19.

المبحث الثاني: سريان القرار الإداري بأثر رجعي

إن الأصل في القرارات الإدارية عدم رجوعيتها بحق الأفراد وذلك لعدم مساس هذا الأثر بالحقوق المكتسبة ولكن هناك استثناءات لرجعية القرارات الإدارية بحق الأفراد ومن هنا قسمت هذا المبحث إلى مطلبين في المطلب الأول عدم رجعية القرارات الإدارية وفي المطلب الثاني رجعية القرارات الإدارية .

المطلب الأول: عدم رجعية القرارات الإدارية

إن فكرة عدم رجعية القرارات الإدارية لا تستند إلى فكرة احترام الحقوق المكتسبة والمراكز الشخصية، بل إلى اعتبارات أخرى تتعلق بممارسة الاختصاصات الإدارية في حدود القانون. وعليه يمكن تقسيم هذا المطلب إلى الفروع التالية :

الفرع الأول: مفهوم عدم رجعية القرارات الإدارية

يقصد بعدم رجعية القرارات الإدارية، سريانه بأثر مباشر من نفاذه وعدم انسحابه على ما تم من مراكز قانونية قبل ذلك.

فالقاعدة أن الرجعية على الماضي لا يفرضها إلا نص تشريعي، وهذا يعني لا يجوز بغير ترخيص على الماضي أو يرخص للإدارة بذلك أن يسري القرار على الماضي، لأن الأثر الرجعي للقرار الإداري يمس الحقوق المكتسبة فهذه الأخيرة أو المراكز القانونية بصفة عامة التي تمت مشروعة بموجب نظام قانوني معين لا يجوز المساس بها بطريق الرجعية، لأن الأصل احترام الحقوق المكتسبة وليس إهدارها وهذا ما تقتضيه العدالة ويستلزمه الصالح العام إن مبدأ عدم الرجعية يسري على القرارات الإدارية بنوعها فردية أكانت أم تنظيمية¹.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لعدم الرجعية

اختلف الفقه حول الأساس القانوني الذي يستند إليه مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، وانقسموا إلى فريقين يرى أحدهما أن أصل هذا المبدأ يرجع إلى المادة الثانية من القانون المدني الفرنسي، والتي تنص على أن القوانين لا تسري إلا للمستقبل وليس لها آثار رجعية .

1أحمد محمد النوايسة، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، ط1، دار الحامد، الأردن، 2012، ص24.

وإذا كانت القوانين ليست لها رجعية فمن باب أولى أن لا يكون للوائح والقرارات الإدارية أثر رجعي وفي هذا المجال ذهب فريق إلى أن المادة الثانية من القانون المدني الفرنسي وإن كانت لا تصلح أساساً لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية بطريق مباشر إلا أنها تصلح أساساً للمبدأ بطريقة غير مباشرة، والنصوص التشريعية التي تحرم رجعية القوانين.

تخطر على القاضي أن يفسر القانون تفسيراً يربط أثر رجعي، فإذا كان رجل الإدارة الذي يضع اللائحة أو القرار الإداري باعتباره يطبق تشريعاً موجوداً، فهو كالقاضي لا يمكنه عند تطبيق القانون أن يضمن هذا التطبيق أثراً رجعياً إلا إذا أجاز له المشرع ذلك .

وفي المقابل يرى الفريق الثاني أن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ينتمي إلى المبادئ العامة للقانون، فهو ليس تطبيقاً للمادة الثانية من القانون المدني، لأن هذه المادة لا تتعلق إلا بالقوانين فقط، ولا يمكن أن يعود إلى المادة الثانية، لأن هذه المادة هي مادة تفسيرية لأحكام القانون المدني، أما عدم الرجعية فهذهما الحقيقي هو حماية الحقوق الفردية ضد أية اعتداءات .

ويرى غالبية الفقه في فرنسا ومصر أن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية من المبادئ العامة للقانون فقد عدل العميد "فيدل" عن رأيه السابق، فبعد أن كان يؤسس هذا المبدأ على نص المادة الثانية من التقنين المدني الفرنسي في مؤلفاته قرر بأن (مبدأ عدم الرجعية لا يعود إلى نص المادة الثانية من التقنين الفرنسي، وإنما من المبادئ العامة للقانون المتفق عليها فقها وقضاء)¹.

ويرى جانب من الفقه المصري، أن فكرة مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، وإن كانت مستوحاة من نص المادة الثانية من التقنين المدني الفرنسي، فإن إلزمته لا ترجع إلى هذه الأخيرة، بل ترجع إلى كونه أحد المبادئ العامة للقانون التي يلتزم بها القضاء .

ولا شك أن الحجج والأسانيد التي يقول بها أنصار هذا الرأي اعتبار مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية أحد المبادئ العامة للقانون منطقية ومعقولة، فالقضاء الفرنسي يتشدد في تطبيق قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية، وحتى وإن كان يسمح ببعض الاستثناءات في دائرة ضيقة، وتطبيقاً لهذه القاعدة لا يعتبر إعمالاً لنص المادة الثانية من القانون المدني الفرنسي الذي يتعلق بعدم رجعية القوانين، وإنما إعمالاً لمبدأ من المبادئ القانونية التي وضعها والتي يعترف لها بقوة القانون .

1أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 30 .

والمبادئ العامة للقانون : هي المبادئ التي استخلصها القضاء الإداري ووضع تفاصيلها وبين حدودها ومداهما وقد استخلصها القضاء بطرق مختلفة ووضعها باعتبارها مصدرا من مصادر المشروعية التي لا يجوز الخروج عليها، فهي من الناحية الشكلية من وضع القضاء الإداري، وهي من الناحية الموضوعية قواعد عامة مجردة كالتشريع، وتتضمن قواعد القانون الإداري¹.

الفرع الثالث: مبررات عدم رجعية القرارات الإدارية

يرر الفقهاء مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية بمثل ما يبرر به مبدأ عدم رجعية القوانين وتكمن الأهمية من تقرير هذا المبدأ في ضرورة احترام الحقوق المكتسبة وضمان استقرار المعاملات، الأمر الذي لا يتأتى تحقيقه إذا تركت الإدارة حرة في سحب آثار قراراتها على الماضي كما تشاء، كذلك فإن احترام قواعد توزيع يقتضي ألا يتعدى موظف على اختصاص موظف آخر كان يشغل الوظيفة نفسها في تاريخ سابق على تعيينه، وكذلك فإن عدم الرجعية من مقتضى استقرار المراكز القانونية وعدم إهدار الضوابط التي يضعها المشرع للنظم القانونية في مختلف المجالات .

ويؤكد الفقه على الأسباب التي أدت إلى التمسك بعدم رجعية القرارات الإدارية وهي :

أولاً) - احترام الحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية الذاتية:

إذا كانت العدالة هدفا ساميا يرتجي الحفاظ عليه دائما وأبدا في كل الظروف والمناسبات، فإنه من مقتضياتها احترام الحقوق المكتسبة وعدم النيل منها أو المساس بها، ومبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية يستند على العديد من المبررات القانونية وتحديد فكرة الحقوق المكتسبة، فمن غير المعقول المساس بالحقوق التي اكتسبها الأفراد في ظل قانون معين شريطة أن تكون مشروعة وغير مخالفة للقانون، فإباحة الرجعية في القرارات الإدارية يهدد الاعتبارات والضمانات القانونية التي أسس عليها هذا المبدأ، فمن حق الأفراد الاطمئنان على مراكزهم القانونية التي اكتسبوها من القرارات الإدارية، وأن لا تبقى هذه الحقوق مهددة إلا ما لا نهاية بالإلغاء أو التعديل .

فإذا ما اكتسب فرد حقا ما في ظل نظام قانوني معين يسمح به، يجب عدم المساس بهذا الحق إذا ما تغيرت الأوضاع التي ثم اكتسابه في ظلها، وكذلك إذا ما اكتسب فرد مركزا قانونيا ذاتيا نتيجة قرار إداري، فلا يجوز المساس بهذا المركز إلا بالوسيلة المشروعة وهي القانون ذو الأثر الرجعي، شريطة أن ينص الدستور على جواز تضمين القانون أثرا رجعيا².

1 أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 32.

2 نفس المرجع، ص 39.

وهو وضع تقضي به العدالة ويستلزمه الصالح العام، إذ ليس من العدل أن تهدر الحقوق، كما لا يتفق مع الصالح العام أن يفقد الناس الثقة والاستقرار على حقوقهم .

ثانياً - استقرار المعاملات:

من المسلم به أي تنظيم إنما يكون لكي يطبق بالنسبة إلى المستقبل مع ترك ما تولد عنه من آثار في الماضي سليمة، وغالبا ما تنص الدساتير على أن القوانين بالنسبة للمستقبل واستثناءا يمكن أن تسري بأثر رجعي وإذا لم ينص الدستور على جواز الرجعية للقانون لاستحالة سريانه بأثر رجعي.

لقد حرص مجلس الدولة المصري بدوائره المجتمعة في 25 ديسمبر 1950 على إبراز أن استقرار المعاملات يستلزمه هذا المبدأ، وهذه الحجة يستند إليها مجلس الدولة الفرنسي في تأجيل هذا المبدأ.

ومبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية يستند إلى مبررات قانونية، فإباحة الرجعية في ميدان القرارات الإدارية تؤدي إلى تهديد وهدم الاعتبارات القانونية وبالتالي إلى عدم استقرار المعاملات والضمانات القانونية

وفي تقييم المادة الثانية من التقنين المدني الفرنسي :

يقول PORTALIS " إن سلطة التشريع هو تنظيم المستقبل، أما الماضي فلا يخضع له، فإذا أتيح أن يكون التشريع رجعيا فإن الاستقرار والأمان يختفيان كما يختفي ظلها كذلك... " ¹.

وفي الحقيقة أن استقرار المعاملات هو الحكمة من ترسيخ مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، أبحاث الرجعية كانت مدعاة لبث الفوضى في الحياة الاجتماعية وللاضطراب بدلا من أن تكون وسيلة لحفظ النظام وتوطيد الاستقرار في المعاملات غير أن الرجعية وإن كانت خطيرة، يستلزمها استقرار المعاملات ، إلا أن هناك بعض الحالات ما يقضي الصالح العام والخاص أن يرتب عليها القانون أو القرار الإداري أثرا رجعيا².

ثالثاً - احترام قواعد الاختصاص من حيث الزمان:

المقصود هنا أن تمارس الإدارة اختصاصها دون مراعاة القيود الزمنية المقررة لذلك، فالموظف ليس مخلدا بل تنتهي خدمته عند سقف معين، فعندما يباشر الموظف اختصاصه في وقت زالت عنه صفته الوظيفية لانتهاء خدمته ببلوغ السن القانونية

1أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 42.

2 نفس المرجع و الصفحة .

أو بسبب فصله أو استقالته، أو بسبب وقفه عن العمل، أو بسبب نقله أو ترقيته إلى وظيفة أخرى، فإن القرارات الصادرة منه في هذه الأحوال يكون فيها اعتداء على اختصاص الموظف السلف، وبالتالي تكون معيبة بعيب عدم الاختصاص الزمني لصدورها مجاوزة لفترة ولايته الوظيفية، وعلى هذا الأساس بنيت قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية، حفاظاً على احترام الحقوق المكتسبة، واستقرار المعاملات، فإن قواعد الاختصاص تحول دون رجعية القرارات الإدارية، لأن في ذلك اعتداء على سلطة السلف.

فمن الأمور المسلم بها أن ممارسة الصلاحيات الإدارية غير مؤبدة، بل موقوتة بأجل معين تنتهي بانتهاء ذلك الأجل، إذ لا يتصور أن يكون اختصاص الجهات الإدارية غير مقيدة بزمن معين، لهذا يتحقق عدماً الاختصاص الزمني إذا خالفت السلطة الإدارية الأحكام القانونية التي تحدد الفترة الزمنية التي تعين عليها ممارسة الاختصاص خلالها.

وتعد القرارات الصادرة بعد انتهاء خدمة الموظف العام قرارات مشوبة بعيب الاختصاص الزمني لإصدارها في وقت لم يكن الموظف فيها مؤهلاً قانوناً لإصدارها لزوال التأهيل القانوني.

وفي رأي كثير من الفقهاء أصبح عيب عدم الاختصاص الزمني الأساس لتحريم الرجعية في القرار الإداري ويعرف الأستاذ **ROLLAND** عدم الاختصاص بأنه " عدم قدرة الموظف قانوناً على اتخاذ قرار من القرارات " وقد انتقد **ALIBERT** هذا التعريف الذي يقتصر العيب على أعمال الموظف أو السلطة الإدارية، إذ قد يكون القرار المعيب صادراً من شخص لا ولاية أو صفة عامة له، ولذلك فضل أن يقال إن هذا العيب هو " عدم القدرة قانوناً على مباشرة عمل إداري"¹.

المطلب الثاني: رجعية القرارات الإدارية

تعني الرجعية تطبيق قرار على مراكز ماضية، وهنا تبدو العلاقة بين الرجعية والسريان أو النفاذ، فالقرار يكون رجعياً إذا كان تطبيقه سابقاً على سريانه ويتحقق ذلك في حالتين:

أولاً) - الحالة الأولى: حالة تطبيق القرار على وقائع تحققت قبل اتخاذه، كتطبيق تعليمات التعيين في إحدى الوظائف على موظف معين في هذه الوظيفة بتاريخ سابق على صدور مثل هذه التعليمات.

1 أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 43.

ثانياً) - الحالة الثانية: حالة تطبيق قرار بصفة لاحقة على اتخاذه ولكن قبل إعلامه لذوي الشأن بالوسائل المشروعة التي تؤدي إلى سريانه، وذلك عندما يحدد القرار تاريخاً لاحقاً على اتخاذه ولكن قبل نفاذه أو سريانه الذي يتم بالنشر أو الإعلان حسب القرار محل المناقشة أو عندما يقوم قرار فردي بسحب ميزة في تاريخ سابق على إعلانها.

1) - لكي يكون القرار رجعياً لا بد وأن يتوافر شرطان:

الشرط الأول: أن يكون ثمة مركز قانوني ذاتي أو شخصي قد تكاملت عناصره في ظل وضع قانوني معين وبالتالي يجب عدم المساس به إذا ما تغيرت الأوضاع القانونية بعد ذلك، فهذه المراكز الفردية هي التي تتمتع بثبات نسبي يحول دون المساس بها بقرار رجعي.

وقد استقرت أحكام القضاء الإداري في فرنسا على الأخذ بهذا المبدأ، فمجلس الدولة الفرنسي قضى بأنه مادام القرار الإداري الصحيح قد ولد حقوقاً فإنه لا يجوز للإدارة سحبه إلا في حالة القرار التنظيمي الذي لم يرتب حقوقاً لأحد.

وعلى الرغم من استقرار هذه القاعدة في القضاء الإداري، إلا إنه لا يكفي أن يكون الفرد قد استوفى شروط الاستفادة من مركز قانوني عام، بل يجب أن يكون قد صدر عن الإدارة قرار فردي بتطبيق أحكام المركز العام عليه، فالموظف لا ينشأ له مركز ذاتي في الترقية بالأقدمية أو بالاختيار إلا بالقرار الإداري الصادر بالترقية، ولا ينشأ للموظف هذا المركز الذاتي، ولو كان مستوفياً لشروط الترقية من حيث الأقدمية والكفاءة، ولو كانت هناك درجات خالية تسمح بترقيته، ما لم يصدر بهذه الترقية قرار إداري يرتبها، وينشئ المركز الذاتي فيها.

الشرط الثاني: أن يكون من شأن الرجعية المساس بالمراكز الذاتية التي تكاملت عناصرها قبل صيرورة القرار نافداً، هذا الشرط سهل التطبيق في حالة القرارات البسيطة التي تصدر من شخص أو هيئة واحدة ولا تكون بحاجة إلى مشاركة من هيئة أخرى¹.

وبعد هذا سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع في الفرع الأول الاستثناءات التي ترد على مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ونخصص الفرع الثاني لتصحيح القرارات الإدارية المعيبة بأثر رجعي والفرع الثالث آثار القرار الإداري لتاريخ لاحق.

1 رائد محمد يوسف العدوان، المرجع السابق، ص 112.

الفرع الأول: الاستثناءات التي ترد على مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية

القاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية وإن كانت أصل عام، إلا أنها ليست قاعدة مطلقة حيث يرد عليها العديد من الاستثناءات على النحو التالي:

أولاً) - رجعية القرارات الإدارية بنص تشريعي:

من الجائز صدور قانون يمنح الإدارة حق إصدار قرارات إدارية في حالات خاصة ذات أثر رجعي.

وقد يخول المشرع للإدارة إصدار قرارات ذات أثر رجعي بنص صريح، ويكون ذلك بمثابة تفويض من المشرع للإدارة في ممارسة اختصاص لا يملكه سواه، حيث لا يجوز المساس بالحقوق المكتسبة إلا بقانون¹.

ويسلم مجلس الدولة الفرنسي بشرعية القرارات في هذه الحالات، ولقد نازع الفقيه دوجي في شرعية هذه القوانين، والحقيقة أن حكم هذه القوانين هو عين حكم القوانين التي تتضمن تفويض السلطة التنفيذية في ممارسة الاختصاصات التشريعية لأن الرجعية هي رخصة استثنائية يخولها الدستور للسلطة التشريعية لما يتوافر فيها من ضمانات، والأصل أن السلطة التشريعية يجب أن تمارس سلطتها بنفسها ما لم تخول في تفويض غيرها بنص صريح في الدستور، وحينئذ يرجع في سلامة تلك القوانين إلى الشروط التي يفيدها الدستور عملية التفويض.

على أن المشرع الفرنسي لم يقتصر على تخويل الإدارة سلطة تضمين قراراتها آثار رجعية فحسب، بل أصدر أيضا في بعض الحالات قوانين تتضمن التسليم برجعية قرارات صدرت قبل صدور القوانين، وغنى عن البيان أن الإدارة إذا استصدرت قرارات لتنفيذ قانون رجعي فإنها تملك أن تضمن تلك القرارات أثرا رجعيا بشرط ألا يمتد ذلك الأثر إلى أكثر من التاريخ المحدد في القانون الرجعي².

ثانياً) - رجعية القرارات الإدارية تنفيذا لحكم قضائي بالإلغاء:

إذا ما طعن على قرار إداري بالإلغاء وقضى فعلا بإلغائه، غدا هذا القرار هو والعدم سواء، ليس بالنسبة للمستقبل فحسب بل بالنسبة للماضي أيضا حيث يعد هذا القرار وكأنه لم يصدر براءة.

1 سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 852.

2 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 247.

وهنا يتعين إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور هذا القرار الملغى، وذلك من خلال صدور قرار جديد بأثر رجعي لتسوية الآثار المترتبة على هذا القرار.

لو كان محل القرار المقضي بإلغائه تخطى موظف في الترقية، فإن على الإدارة إصدار قرار جديد بأثر رجعي بترقية من صدر الحكم لصالحه اعتبارا من تاريخ ترقية زملائه.

ورجعية القرارات الإدارية المستندة إلى حكم الإلغاء وإن كانت ترتب إعداما للقرار الملغى بأثر رجعي، إلا أن هذا الإعدام يمتد لكل قرار ربطته بالقرار الملغى صلة تبعية قوية لدرجة لا يمكن بقاءه بعد إلغاء القرار الذي استند عليه، وتقدير قوة علاقة التبعية بين القرار الملغى وأي قرار آخر متروك للقضاء يقدره في ضوء كل حالة على حدة، بحيث إذا ما ثبتت لديه توافر علاقة التبعية بين القرار المحكوم بإلغائه وأي قرار آخر، كان مصيره الزوال من يوم صدوره، كنتيجة طبيعية لإلغاء القرار الذي تبعه¹.

ثالثا - القرارات الإدارية التي تتضمن بالضرورة أثرا رجعيا:

ويندرج تحت هذا العنوان طائفة من القرارات الإدارية يمكن أن يستخلص منها الأمثلة الآتية من قضاء مجلس الدولة الفرنسي:

1 - القرارات التي تصدر من هيئة إدارية :

خولها القانون سلطة إصدار قرارات تسري خلال فترة معينة، فإذا لم يلزم المشرع تلك السلطة بضرورة إصدار تلك القرارات قبل بداية الفترة المحددة، فإن صدورها في تاريخ لاحق، خلال تلك الفترة، لا يجعلها باطلة وتسري من تاريخ بداية الفترة حتى نهايتها، فتكون متضمنة بالضرورة أثرا رجعيا، ومثال ذلك أن يفوض حاكم إحدى المستعمرات في تحديد أجور العمال الزراعيين في مواسم حصاد قصب السكر، ويصدر الحاكم قراره في هذا الشأن خلال المواسم، فإن قراره لا يسري من يوم صدوره، بل من أول الموسم حتى نهايته، ومن هذا القبيل أيضا حق المدير في أن يحدد بقرار منه، مقدار التعويضات التي تلتزم المجالس البلدية بمنحها للمدرسين الذين لا تقدم لهم المسكن خلال العام الدراسي.

1 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، ص 249.

(2) - سحب القرارات الإدارية التي لم يتولد عنها حق:

من المسلم به الآن في فقه القانون الإداري، أن الإدارة تملك سحب القرارات التي لم يترتب عليها حق مكتسب لأي سبب كان، سليمة كانت أم معيبة، ودون تقييد بالمدة، ومن أمثلة ذلك من القضاء الفرنسي القرار الصادر برفض الترخيص بفتح محل تجاري، والقرارات التأديبية إلا إذا ترتب على سحب القرار التأديبي طرد موظف آخر... الخ ففي هذه الحالة يعتبر القرار الساحب رجعيًا من حيث إعدامه للقرار المسحوب من يوم صدوره، وإن كان هذا الأثر ظاهريًا، لأن القرار المسحوب لا يترتب حقا كما ذكرنا¹.

(3) - القرارات الإدارية التي تنطوي على رجعية بطبيعتها:

توجد هناك قرارات إدارية والتي تتضمن بطبيعتها أثرا رجعيًا، ويرجع ذلك إلى ظروف خاصة بها، سوف نتناول هذا على النحو التالي:

(أ) - القرارات المؤكدة والمفسرة:

تعتبر الرجعية في القرارات المؤكدة والقرارات المفسرة رجعية ظاهرية وغير حقيقية، فالقرارات المؤكدة لا تحدث آثارا قانونية جديدة، بل تتجلى مهمتها في ترديد الأحكام التي وردت سابق، وإظهار نية الإدارة التمسك بقرارها السابق، وبهذا المعنى لا يضيف القرار المؤكد شيئًا إلى الوضع القانوني بالنسبة إلى القرار الأول وإنما دوره التأكيد على ما ورد في القرار الأول دون أن يضيف شيئًا إليه، والقرارات المفسرة الأصل أن يصدر التفسير من نفس الجهة التي أصدرت القرار السابق المراد تفسيره لكن ليس هناك ما يمنع جهة الإدارة أن تخول هيئة أخرى إصدار قرارات تفسيرية لقراراتها، شريطة أن تكون هذه الهيئة مختصة أصلا بإصدار قرارات إدارية.

ويرى بعض الفقهاء أن القرار التفسيري لا يعدل في التنظيم القانوني شيئًا، ولا يخلق بذاته جديدًا وهم يرتبون على هذا أن القرار التفسيري لا يعتبر رجعيًا، بل إن الرجعية فيه أمر ظاهري فليس للقرار التفسيري إلا أن يوضح النص السابق ويسهل تطبيقه ويكون معه كالا لا يتجزأ.

والحقيقة أنه لا يمكن القول بأن القرار التفسيري لا يترتب أي أثر، فهو على الأقل يزيل الغموض والإبهام الذي يحوط القرار الأول، فمن القرارات ما لا يمكن تطبيقه قبل تفسيره، مما يقطع أثر للتفسير.

1 سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 854.

والقرار التفسيري شأنه شأن القرار المؤكد، لا يحدث شي جديد بل الهدف منه إزالة الغموض والإبهام الذي يدور حول القرار الأول، وبهذا المعنى يرجع بآثاره إلى تاريخ القرار الأول باعتبار أن المعنى الذي أبرزه القرار المفسر، هو المعنى الحقيقي الذي أرادت الإدارة من أول الأمر، وهكذا تكون رجعية القرارات المفسرة وهي رجعية ظاهرية أيضا وغير حقيقية.

ب) - الرجعية بسبب مقتضيات المرافق العامة:

لما كانت المرافق العامة عبارة عن مشروعات يقصد بها أداء خدمة هامة للجمهور، ولما كانت هذه الخدمات تمس الأفراد في صميم حياتهم، فإنها تخضع لقاعدة هامة مؤداها ضرورة المرافق العامة بانتظام واطراد.

لهذا استبعد مجلس الدولة الفرنسي تطبيق قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية كلما تعارضت مع مقتضيات سير المرافق العامة أو كانت نتائجها غير مقبولة، وقد جازاه في ذلك مجلس الدولة المصري¹.

ومن أمثلة الحالات التي أباح فيها مجلس الدولة الفرنسي رجعية بعض القرارات الإدارية حرصا على سير المرافق العامة بانتظام واطراد، حالة رجعية قرارات تعيين بعض الموظفين إذا ما تأخر صدور القرار عن يوم تسلمهم العمل.

ومن المسلم به أيضا أنه إذا كانت الأشخاص المعنوية العامة غير الدولة لا تستطيع قبول الهدايا والوصايا إلا بعد اخذ إذن سلطات الوصاية، فإن هذا الإذن متى صدر يرجع بتاريخه إلى الماضي حتى يتجنب موت الواهب أو رجوعه قبل الحصول على الإذن².

4) - الرجعية البناءة:

قد يتعين على الإدارة في حالة حكم بالإلغاء أن تتخذ قرارا ايجابيا بإصدار القرارات اللازمة لإعادة الوضع إلى ما كان عليه وهذا ما يسمى بالرجعية البناءة، فلا يكفي إلغاء قرار التخطي مثلا بل يجب ترقية الموظف الذي تخطته الإدارة، ولا يكفي ضم المدة التي نازعت فيها الإدارة، بل يتعين إصدار القرارات التي ترتبت على هذا الضم، هذا في حالة الموظفين، أما في حالة غير الموظفين فإن إلغاء هذا القرار بالرفض يستتبع منح الطالب الترخيص من تاريخ الطلب الأصلي، مع ترتيب ما يتولد عن ذلك من آثار³.

1 أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 52.

2 نفس المرجع، ص 53.

3 رائد محمد يوسف العدوان، المرجع السابق، ص 117.

الفرع الثاني: تصحيح القرارات المعيبة بأثر رجعي

إذا أصدرت الإدارة قرارا إداريا غير مشروع، وأرادت الاحتفاظ بهذا القرار من التاريخ الذي صدر فيه فهل تملك تصحيحه؟ لو قلنا بذلك، لكان القرار الصادر بالتصحيح أثرا رجعيا من حيث أنه ينسحب بآثاره إلى تاريخ صدور القرار المعيب وبهذا نكون أمام صورتين للتصحيح:

(أ) - أن يكون هناك قرار إداري صادر من الإدارة معيب، وتعرف الإدارة بعد ذلك وتحاول إصلاح خطئها بقرار لاحق.

(ب) - أن يكون هناك قرار صادر من هيئة أو شخص لا يملك سلطة إصداره، بمعنى أن تكون الهيئة أو الشخص غير مختصة وتريد الإدارة المختصة بإصداره أن تصحح الوضع السابق بقبول ذلك القرار من تاريخ صدوره.

أولاً) - صدور القرار من موظف أو هيئة ليس من واجبات وظيفتهما إصدار قرارات إدارية:

تتمثل هذه الحالة في صدور القرار الإداري من فرد عادي ليس له أي صفة قانونية بإصدار القرار الإداري، فلا يتمتع بصفة الموظف العام، ففي هذه الحالة تتحقق عملية اغتصاب السلطة العامة، إذا صدر القرار الإداري من فرد عادي لا يتمتع بأية سلطة قانونية، لكونه موجودا خارج السلطة الإدارية ويتمثل هذا الوضع في :

(أ) - الغياب الكلي للتأهيل القانوني:

ويتمثل هذا الاعتبار في الحالات التي يقوم فيها الأفراد العاديون لممارسة مهمات الوظيفة الإدارية دون أي تأهيل قانوني يخولهم القيام بذلك، ويعد تصديهم لممارسة مهمات الوظيفة الإدارية اغتصابا للسلطة العامة يعاقب عليها القانون الجنائي فضلا عن القرارات الصادرة عنهم هي قرارات منعدمة.

ويعرف القرار المنعدم: بأنه الذي يصدر من فرد عادي والفرد العادي هو الشخص الطبيعي والشخص المعنوي الخاص على حد سواء، إذ يحدث أن تصدر هيئة خاصة قرارا إداريا، دون أن تكون مؤهلة قانونا بصفة كلية.

(ب) - زوال التأهيل القانوني:

ويعني زوال التأهيل القانوني استمرار الموظف العام أو الهيئة الإدارية في ممارسة اختصاصاتهما، رغم زوال هذه الصفة عنهم (التأهيل القانوني لأي سبب من الأسباب سواء انتهت الرابطة الوظيفية التي تربط الموظف بالدولة مثل الاستقالة أو التقاعد أو فقدان الجنسية والعزل والتسريح... الخ)، إلا أن هذا الاعتبار ليس مطلقا إذ ترد عليه بعض القيود التي تبطله أو تخفض

من آثاره. ومن هذه القيود التشريعية إذ يوجد هناك نصوص قانونية تجيز في بعض الأحيان للموظفين والهيئات الإدارية، والتي زال عنها التأهيل القانوني بالاستمرار في أداء مهامها حين تسلم الخلف لمهام الوظيفة وبذلك تعد قراراتها مشروعة¹.

ج) - عدم مشروعية التأهيل القانوني الذي حكم القضاء بإلغائه:

ويتجسد هذا الغرض في الحالات التي يصدر فيها الموظف، أو الهيئة الإدارية قرارات إدارية بعد زوال تأهيلها القانوني قضائيا أو إلغاء إداريا ويستمر الموظف في إصدار قرارات إدارية بالرغم من زوال هذه الصفة قضائيا أو إداريا وتعد القرارات الإدارية التي تصدر من الموظف أو الهيئة الإدارية قبل زوال التأهيل القانوني سواء قضائيا أو إداريا، فهي قرارات مشروعة ما لم يصدر حكم قضائي بإلغائها، لهذا أقر القضاء الإداري الفرنسي، باعتبار تلك القرارات مشروعة .

ثانيا) - تصحيح الأخطاء المادية في القرارات الإدارية:

ومعنى ذلك أن يشوب القرار الإداري عند نشره أخطاء مادية، يجوز للإدارة تصحيحها إذا كان ينصب على الناحية الشكلية بحيث لا تتناول صلب القرار.

لقد لخص العميد VEDEL معيار التمييز بين الأشكال الجوهرية والأشكال غير الجوهرية لدى مجلس الدولة الفرنسي، إذ يعتبر الأشكال ضمانا لحقوق الأفراد، والتي من الممكن أن تغير في ماهية ومضمون القرار أشكالا جوهرية يجب على الإدارة احترامها عند إصدار قراراتها لأن جزاء مخالفتها سيكون بطلان القرار الإداري.

لكن السؤال المطروح ماذا لو كان التصحيح يغير في معنى القرار المنشور.؟

يقول الدكتور سليمان الطماوي بهذا الخصوص، هناك اختلاف ما بين محكمة النقض الفرنسية وموقف مجلس الدولة الفرنسي: ذلك أن محكمة النقض الفرنسية لا تجيز التصحيح إلا إذا كان المقصود به تصحيح مادي واضح ولكن إذا اختلف التصحيح عن القرار المنشور اختلافا واضحا، فإنها لا تعول على هذا التصحيح، لأن الأفراد لا يعلمون بمضمون القرار الأول.

1أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 57.

ويذهب مجلس الدولة الفرنسي، إلى المطابقة بين التصحيح وأصل القرار المنشور وبالتالي يجيز التصحيح إذا ما كان مطابقاً لأصل القرار، وبالتالي فإن الحالات التي يبيح القضاء إجازة التصحيح، فإن آثاره ترتد إلى تاريخ القرار المصحح أي أنها تنطوي على أثر رجعي¹.

الفرع الثالث: آثار إرجاء القرار الإداري لتاريخ لاحق

ثار التساؤل حول إشكال تأخير آثار القرار الإداري إلى تاريخ لاحق لصدوره وشهره واستقر الأمر على أن الحكم في حالة القرارات التنظيمية يختلف عنه في حالة القرارات الفردية².

والأصل أن تاريخ نفاذ القرارات الإدارية مرتبط باعتباره قاعدة عامة بتاريخ صدورها، غير أن الإدارة لغاية تستهدفها قد تفصل بين هذين التاريخين بإرجاء آثار القرار إلى تاريخ لاحق لتاريخ صدوره، كما أن يكون القرار مقترباً بأجل مؤقت وأنه لا توجد قاعدة عامة، فمن جهة لا يمكن القول أنه يحظر على الإدارة من إرجاء آثار قراراتها للمستقبل كما أنه لا يوجد نص تشريعي يمنع ذلك إذا ما قامت أسباب للإرجاء.

ومن جهة ثانية أن الأحكام القضائية في هذا المجال قليلة إذا ما قورنت بحالة عدم الرجعية إلا أن الأمر مستقر على التمييز بين القرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الفردية. في مقابل قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية على الماضي تملك الإدارة في بعض الأحيان إرجاء تنفيذ القرار إلى تاريخ لاحق، ودرج القضاء الإداري على التمييز في ذلك بين القرارات التنظيمية أو اللوائح والقرارات الإدارية الفردية:

أولاً - في حالة القرارات التنظيمية (اللوائح):

يجوز للإدارة أن تصدر قرارات تنظيمية مع إرجاء آثارها إلى تاريخ لاحق في المستقبل، وبعد ذلك التاريخ فإنه للإدارة حق مطلق في تعديل هذه القرارات أو إلغائها في كل وقت، على اعتبار أن هذه القرارات (اللوائح)، لا ترتب حقوقاً مكتسبة للغير بل تولد مراكز قانونية عامة وكذلك تملك الإدارة إرجاء آثار القرارات التنظيمية إلى تاريخ لاحق لصدورها، لأن ذلك لا يتضمن اعتداء على سلطة الخلف لأن هذا الخلف يملك حق سحب أو إلغاء أو تعديل قراراته التنظيمية لأنها لا ترتب حقوقاً مكتسبة بل تنشئ مراكز تنظيمية عامة³.

1 أحمد محمد النوايسة، المرجع السابق، ص 64.

2 ماجد راغب الحلو، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 181.

3 رائد محمد يوسف العدوان، المرجع السابق، ص 120.

ويجوز بصفة مطلقة تأخير أعمال أثرها إلى تاريخ لاحق. وذلك على أساس أن هذه القرارات لا تنشئ حقوقا مكتسبة لأحد وإنما تنشئ حقوقا تنظيمية عامة، فيمكن بالتالي للسلطة القائمة وقت التاريخ المقرر لإعمال أثرها أن تعدلها أو تلغيها كما تشاء وحسب ظروف الحال دون خشية الاحتجاج قبلها بحق مكتسب للغير.

ومن جهة ثانية فإن إصدار الإدارة لهذه القرارات لا يشكل تعديا أو اغتصابا للإدارة اللاحقة (الخلف)، ويكون لهذه الإدارة الخلف إذا ما تغيرت الأولى (السلف)، حق تعديل اللائحة أو سحبها أو إلغائها بما يتفق ومقتضيات سير المرافق العامة وضرورات الحياة الإدارية.

ويرى جانب من الفقه الإداري أمثال الفقيه الفرنسي (أوبي)، أنه إذا كانت القاعدة العامة تقضي بسلامة اللوائح المؤجلة آثارها، فإن ذلك لا يعني أن مجلس الدولة الفرنسي لا يمكنه الحكم بإلغائها في جميع الحالات بل إنه يمكن إلغائها إذا ما أرجئت آثارها إلى تاريخ بعيد بحيث ينعدم سببها الحال، وبالتالي فإن الإلغاء لا يكون بسبب الإرجاء في ذاته بل بسبب عدم قيام ركن السبب والذي لا يمكن الحكم عليه عند صدور اللائحة¹.

ثانيا- في حالة القرارات الفردية:

القاعدة أنه لا يمكن إرجاؤها لأن في ذلك مساس باختصاص الإدارة الخلف، وقد يكون فيه مساس بالحق المكتسب². وبالتالي هنا القاعدة مختلفة، ومرد ذلك إلى ما بين اللائحة والقرار الفردي من خلاف من حيث سلطة الإدارة في إلغاء كل منهما: فبينما سلطتها مطلقة فيما يتعلق باللائحة، فإنها مقيدة بالنسبة للقرار الفردي، معينا كان أم سليما. فإنها لا تملك إلغاء القرار المعيب إلا في حدود ضيقة. كما أنها لا تستطيع المساس بالقرار الفردي السليم إلا بقرار عكسي يخضع لشروط دقيقة تختلف في معظم الحالات عن تلك المتطلبية لإصدار القرار المراد إلغاؤه.

ولهذا قيل بأن إصدار قرار فردي، مع إرجاء آثاره إلى تاريخ مستقبل يتضمن اعتداء على اختصاص السلطة القائمة آنذاك وقد تكون غير تلك التي أصدرت القرار، ومن ثم حكم مجلس الدولة الفرنسي بعدم شرعية قرارات التعيين المبسرة، والغريب أن بقاء من أصدر القرار في الحكم حتى لحظة آثاره لم يمنع مجلس الدولة الفرنسي من إلغاء القرار.

1 رائد محمد يوسف العدوان، المرجع السابق، ص 121.

2 محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 100.

ولكن قاعدة البطلان ليست مطلقة، فتأخير القرار الفردي لا تبطله في بعض الأحيان، وهذا يبدو جليا من استعراض قرارات التعيين المتسرة التي هي المجال الحيوي لقضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، فقد حكم بإلغاء قرار التعيين إذا ما حدد لتنفيذه تاريخ مستقبل يطابق تاريخ خلو المنصب، أو إذا كان تاريخ خلوه المعين فيه غير معروف.

وقرار التعيين المتسرة في الحالة الأخيرة يحتل في العمل بقرار التعيين الشكلي أو الظاهري، الذي لا يقصد به شغل وظيفة ما. وإذا كان كل من القرارين باطلا، فإن البطلان في الحالة الثانية هو بطلان مطلق، ولهذا يقرر مجلس الدولة الفرنسي بالنسبة إليه أن القرار لا يرتب حقا.

ولهذا أيضا لم يرتب القضاء أثرا ما على قرار الوعد بالتعيين، وفي خارج نطاق التعيين نجد الأحكام نادرة ومع ذلك فإن مجلس الدولة حكم ببطلان قرار بالإحالة إلى المعاش صدر لينفذ بعد سنة تقريبا.

أما حيث ثبت من ظروف الحال أن إرجاء تنفيذ القرار إلى تاريخ مستقبل، كانت تقتضيه ضرورات المرافق ومستلزمات سيره، فإن المجلس سلم بشرعية القرار. ومن هذا القبيل رفضه إلغاء قرارات التعيين التي صدرت قبل نشر المرسوم الذي أنشأ الوظائف حتى أدائه الخدمة العسكرية، وفي كثير من الحالات يكتفي المجلس بتقرير أن مصلحة المرفق العام لا تستلزم تنفيذ القرار مباشرة.

ولهذا يرى الفقهاء أن المعيار في سلامة القرار الفردي في هذه الحالات يرجع إلى بحث أسباب القرار والغاية منه، فحيثما تكون بواعث الإدارة مشروعة ويقتضيها سير المرفق العام، فالقرار مشروع والعكس¹.

1 سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 893.

خلاصة الفصل الثاني:

ومن خلال ما سبق ذكره كخلاصة لهذا الفصل يتضح أن النفاذ هو سابق للتنفيذ الإداري، فأثر نفاذه في مواجهة الأفراد يختلف عن أثره في مواجهة الإدارة إذ يعتبر سريان القرار الإداري بأثر مباشر بإحدى الوسائل المقررة قانوناً من نشر وتبليغ وعلم يقيني، وفيما يخص هذا الأخير فقد كان لنظرية العلم اليقيني شأن من خلال موقف القضاء الإداري الفرنسي والمصري والجزائري.

وما تعلق منه بإثبات العلم اليقيني بالوسائل المقررة من قبل القضاء الإداري والمتمثلة في إقرار الطاعن بالعلم بالقرار، وتنفيذ القرار، ومضي فترة زمنية طويلة على صدور القضاء، وبالنسبة لتقدير النظرية فقد اختلف حولها الرأي بين مؤيد و معارض. أما سريان القرار الإداري بأثر رجعي فيندرج فيه مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية حيث يقتضي أن لا تنصرف آثار القرار إلا بالنسبة للمستقبل ولا ينتج آثار ترتد إلى تاريخ سابق على تاريخ نفاذه.

إلا أنه هناك استثناءات على هذا المبدأ تقتضي برجعية القرارات الإدارية وإرجائها لتاريخ لاحق.

الخاتمة

بعد عرض بحثي هذا وجدت أن القرار الإداري هو الركيزة الأساسية التي تقوم عليها الإدارة أو السلطة العامة في ممارستها لنشاطها، وذلك كله ابتغاء لتحقيق المصلحة العامة.

ويعد موضوع نفاذ القرار الإداري العملية التي يعتد بوجودها قبل تنفيذ القرار الإداري بالطرق التالية: التنفيذ الاختياري والتنفيذ عن طريق الإدارة مباشرة والتنفيذ القضائي.

وبالتالي تجدر الإشارة هنا أن نفاذ القرار الإداري بحق الأفراد له أهمية خاصة لتأثيره على العمل الإداري فهو الصلاحية الممنوحة للإدارة في اتخاذها إجراء ما للقيام بعمل من الأعمال القانونية.

ومن خلال هذا توصلت إلى النتائج التالية:

- أن القرار الإداري يعتبر من الأعمال القانونية التي تصدرها الإدارة.

- ضرورة توفر أركان القرار الإداري حتى لا ينجم عليه البطلان أو عدم المشروعية.

- ضرورة أن يسبق القرار الإداري بالنفاذ سواء تعلق بالإدارة أو بالأفراد حتى يتم التنفيذ.

- تبين لي أن نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد يختلف عن نفاذه في مواجهة الإدارة.

- أن نفاذ القرار الإداري بحق الأفراد لا يكون إلا بعد علمهم به بإحدى الوسائل المقررة قانوناً.

- أن نظرية العلم اليقيني أوجدها القضاء الفرنسي.

- أن نظرية العلم اليقيني لقيت تدبداً وتضارباً في تطبيقها بين حين وآخر فالمشروع الجزائري تردد في تطبيقها و ذلك

بتحديد أجل الطعن نص المادة 829 من ق.إ.م.إ "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر، من تاريخ

التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي".

- كما أنه يجوز للإدارة أن تصدر قراراً و ترجى آثاره إلى تاريخ لاحق في المستقبل.

- تبين لي من هذه الدراسة أن الأصل عدم رجعية القرار الإداري، إلا أنه قد ترد استثناءات عليه.

فإذا من خلال ما توصلت إليه من نتائج في الدراسة فقد تبادرت في ذهني عدة توصيات:

- أن يكون القرار الإداري وفق الشكل الذي يحدده القانون.

أن تكون هناك نصوص معاقبة للإدارة في حالة إفلاتها من التزاماتها أو تعسفها اتجاه القرارات التي تصدرها في حق المخاطبين بها.

- تحقيق المساواة بين الإدارة و المواطنين.

- أن يكون تبليغ القرار للأفراد المخاطبين به شخصيا حتى لا تضيع حقوقهم.

- ضرورة أن يكون قيام القرار الإداري بعدم الرجعية إلا في حالات الضرورة إذا اقتضت الرجوع عن هذا المبدأ حتى لا تهدر حقوق الأفراد في ظل فترة معينة أو قانون معين.

- وأخير كاقترح نظرية العلم اليقيني كموضوع بحث.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع:

أولاً) - قائمة المصادر:

I. القراءان الكريم برواية ورش عن نافع

II. القوانين:

◀ القانون الأساسي:

1- القانون رقم 16. 01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد، 14 الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016.

◀ النصوص القانونية والتنظيمية:

- النصوص القانونية:

1- الأمر رقم 06. 03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.

2 - الأمر رقم 09.08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21.

- النصوص التنظيمية:

1 - الأمر رقم 98. 01 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه و عمله.

2- قانون رقم 08 - 14 المؤرخ في رجب عام 1429 الموافق 20 يوليو سنة 2008 يعدل ويتمم القانون رقم 90. 30 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق 1 ديسمبر سنة 1990 والمتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 44، الصادرة في 3 غشت 2008.

3- قانون رقم 07.12 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير سنة 2012، يتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 12 الصادرة في 29 فبراير 2012.

قائمة المصادر والمراجع

4. المرسوم رقم 88.131 المؤرخ في 04.07.1988 المتضمن العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 27 الصادرة سنة 1988.

5. المرسوم التنفيذي رقم 91.254 المؤرخ في 27.06.1991 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 36 الصادرة في 31 جوان 1991.

ثانياً - قائمة المراجع:

I. الكتب:

◀ الكتب العامة:

1. الطماوي سليمان، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007.
2. بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
3. بوضيف عمار، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر 2009.
4. طاهري حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية الجزائر، 2007.
5. عوابدي عمار، القانون الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005.
6. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2004.
7. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.
8. محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2007.
9. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ و أحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2005.
10. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2006.

◀ الكتب الخاصة:

1. النوايسة أحمد محمد، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الحامد، عمان - الأردن 2012.
2. بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
3. بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى الجزائر، 2010.
4. بوضياف عمار، القرار الإداري، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر 2007.
5. عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في فترة ما بين الإصدار والشهر، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
6. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، دار محمود، القاهرة، 2007.
7. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، دار الكتاب الحديث، القاهرة 2008.
8. ماجد راغب الحلو، القرارات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
9. كوسة فضيل، القرار الإداري في ضوء مجلس الدولة، دار هومه، الجزائر، 2013.
10. محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري)، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، دس.

II. الرسائل الجامعية:

- 1 - الشيخ سلمة الغوث، نهاية القرار الإداري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات ماجستير أكاديمي في مسار الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2012 - 2013.
- 2 - بومديري بسمة، نظرية العلم اليقيني في القضاء الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013 - 2014.
- 3 - رائد محمد يوسف العدوان، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد (دراسة مقارنة بين الأردن و مصر)، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2012 - 2013.
- 4 - عثمان نوال، وقف تنفيذ القرار الإداري، مذكر مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماجستير أكاديمي حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2012 - 2013.

الفهرس

14	أولاً: أهمية التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي
16	ثانياً: معايير التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي
19	الفرع الثالث: تمييز القرار الإداري عن العمل السيادي
21	المبحث الثاني: أوصاف القرار الإداري
21	المطلب الأول: أركان القرار الإداري
21	الفرع الأول: السبب و الاختصاص
21	أولاً: السبب
23	ثانياً: الاختصاص
31	الفرع الثاني: الشكل و الإجراءات
31	أولاً: الشكل
32	ثانياً: الإجراءات
33	الفرع الثالث: المحل و الغاية
33	أولاً: المحل
34	ثانياً: الغاية
34	المطلب الثاني: أنواع القرارات الإدارية
34	الفرع الأول: أنواع القرارات الإدارية من حيث التكوين و العمومية
34	أولاً: القرارات الإدارية من حيث التكوين
36	ثانياً: القرارات الإدارية من حيث عموميتها

38	الفرع الثاني: أنواع القرارات الإدارية من حيث أثارها
38	أولاً: القرارات المنشئة
38	ثانياً: القرارات الكاشفة
39	الفرع الثالث: أنواع القرارات الإدارية من حيث الخضوع لرقابة القضاء
39	أولاً: القرارات التي تخضع لرقابة القضاء
40	ثانياً: القرارات التي لا تخضع لرقابة القضاء
41	خلاصة الفصل الأول
الفصل الثاني: أثر نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد	
44	المبحث الأول: سريان القرار الإداري بأثر مباشر
44	المطلب الأول: نشر و تبليغ القرار الإداري
45	الفرع الأول: نشر القرار الإداري
45	أولاً: تعريف النشر
46	ثانياً: وسائل النشر
49	الفرع الثاني: تبليغ القرار الإداري
50	أولاً: وسائل التبليغ
51	ثانياً: إثبات التبليغ
51	المطلب الثاني: العلم اليقيني
51	الفرع الأول: مفهوم العلم اليقيني

51	أولاً: تعريف العلم اليقيني
53	ثانياً: شروط تطبيق العلم اليقيني
54	الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري من العلم اليقيني
54	أولاً: في فرنسا
55	ثانياً: في مصر
56	ثالثاً: في الجزائر
57	الفرع الثالث: إثبات العلم اليقيني
57	أولاً: وسائل الإثبات
58	ثانياً: تقدير النظرية
61	المبحث الثاني: سريان القرار الإداري بأثر رجعي
61	المطلب الأول: عدم رجعية القرارات الإدارية
61	الفرع الأول: مفهوم عدم رجعية القرارات الإدارية
61	الفرع الثاني: الأساس القانوني لعدم رجعية القرار الإدارية
63	الفرع الثالث: مبررات عدم رجعية القرارات الإدارية
63	أولاً: احترام الحقوق المكتسبة و المراكز القانونية
64	ثانياً: استقرار المعاملات
64	ثالثاً: احترام قواعد الاختصاص من حيث الزمان
65	المطلب الثاني: رجعية القرارات الإدارية

67	الفرع الأول: الاستثناءات التي ترد على عدم الرجعية
67	أولاً: رجعية القرارات الإدارية بنص تشريعي
67	ثانياً: رجعية القرارات الإدارية تنفيذ لحكم قضائي بالإلغاء
68	ثالثاً: القرارات التي تتضمن بالضرورة أثراً رجعياً
71	الفرع الثاني: تصحيح القرارات المعيبة بأثر رجعي
71	أولاً: صدور القرار من موظف أو هيئة ليس من واجبهما إصدار قرارات
72	ثانياً: تصحيح الأخطاء المادية في القرارات الإدارية
73	الفرع الثالث: آثار إرجاء القرار الإداري لتاريخ لاحق
73	أولاً: في حالة القرارات التنظيمية
74	ثانياً: في حالة القرارات الفردية
76	خلاصة الفصل الثاني
78	الخاتمة
81	قائمة المصادر و المراجع
86	الفهرس