جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

حجية القرار الإداري غير المنشور

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي الحقوق

تخصص قانون إداري

إعداد الطالبتين:

✍ إيعيش إيمان.

✍ مزندي فاطمة.

تحت إشراف الأستاذ:

عزوز لغلام

لجنة المناقشة

اسم ولقب الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
بوحميدة عبد الكريم	أستاذ محاضر – ب–	جامعة غرداية	رئيساً
عزوز لغلام	أستاذ محاضر – ب–	جامعة غرداية	مشرفا و مقرراً
زرباني عبد الله	أستاذ محاضر – ب–	جامعة غرداية	عضوا مناقشا

السنة الجامعية:

2019 / 2018

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

حجية القرار الإداري غير المنشور

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي الحقوق

تخصص قانون إداري

إعداد الطالبتين:

✍ إيعيش إيمان.

✍ مزندي فاطمة.

تحت إشراف الأستاذ:

عزوز لغلام

لجنة المناقشة

اسم ولقب الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
بوحميدة عبد الكريم	أستاذ محاضر – ب–	جامعة غرداية	رئيساً
عزوز لغلام	أستاذ محاضر –ب –	جامعة غرداية	مشرفا و مقرراً
زرباني عبد الله	أستاذ محاضر –ب–	جامعة غرداية	عضوا مناقشا

السنة الجامعية:

2019 / 2018

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الله يأمركم أن تؤدوا الآمنات الى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل إن الله نعما يعظكم به إن الله كان سميعا بصير

سورة النساء ،الآية :

شكر وعرفان

وأنا أضع اللمسات الأخيرة لمذكرتي هاته لا يسعني إلا أن أتوجه بالحمد والشكر للمولى تبارك وتعالى الذي وفقني لهذا العمل وهو ميسر الصعاب نحمده ونشكره ولنكون ممن قال فيهم تعالى : "لئن شكرتم لأزيدنكم " صدق الله العظيم

رب لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المؤطر الدكتور "**لغلام عزوز**" وأثني عليه الثناء العظيم على مجهوده الكبير الذي بذله معي طيلة إنجاز هذا العمل التي تؤتى ثماره الطيبة بإذن الله وعلى تواضعه وحسن سماته، كما أتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذ "**أولاد النوي مراد**" الذي تابع مراحل إنجاز هذا العمل.

إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هاته المذكرة.

كما أحمل الشكر والعرفان إلى كل من أمدني بالعلم والمعرفة وأسدى لي النصح والتوجيه وأخص بالذكر كلية الحقوق والعلوم السياسية وأساتذة قسم الحقوق خصوصا.

وفي الأخير نشكر كل من ساهم من قريب أو بعيد ولو بكلمة، لنتمنى من الله عز وجل أن يجعل ذلك من موازين حسناتهم.

إيمان – فاطمة

إهداء

بدانا بأكثر من يد وقاسينا اكثرمن هم وعانينا الكثير من الصعوبات وها نحن اليوم والحمد لله نطوي سهر الليالي وتعب الايام وخلاصة مشوارنا بين دفتي هذا العمل المتواضع.

إلى منار العلم والإمام المصطفى إلى الأمي الذي علم المتعلمين إلى سيد الخلق إلى رسولنا الكريم محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى الينبوع الذي لا يمل العطاء إلى من حاكت سعادتي بخيوط منسوجة من قلبها والدتي العزيزة

إلى من سعى وشقى لأنعم بالراحة والهناء الذي لا يبخل بشيء من أجل دفعي في طريق النجاح الذي علمني أن أرتقي سلم الحياة بحكمة وصبر إلى والدي العزيز "الناصر مزندي" رحمه الله.

إلى من حبهم يجري في عروقي ويلهج بذكراهم فؤادي إلى إخوتي وأولادهم وأخواتي وكل عائلة" مزندي "

إلى من سرنا سويا ونحن نشق الطريق معا نحو النجاح والإبداع إلى من تكاتفنا يد بيد ونحن نقطف زهرة تعلمنا إلى صديقاتي وزميلاتي.

إلى من علموني حروفا من ذهب وكلمات من درر وعبارات من أسمى وأجلى عبارات في العلم إلى من صاغوا لنا علمهم حروفا من فكرهم منارة تنيرنا سيرة العلم والنجاح إلى أساتذتنا الكرام.

مزندي فاطمة

إهداء

قال الله تعالى: "وقضى ربك ألا تعبد إلا إياه وبالوالدين إحسانا" صدق الله العظيم

لن تكفي كلمات الدنيا ولا حبر ولا أقلام... أن تصف شعوري وأنا أحمل قلمي لأهديكما ثمرة جهدي... وأنتما تستحقان أن أهديكما... ساعدي ويدي... بل كل ما عندي... إلى أغلى ما أملك... والديا الكريمين أمي الغالية... أبي العزيز، فكانت دعواتهم نورا أهتدي به طيلة مراحل دراستي.

أهدي هذا العمل إلى كل العائلة إلى كل من يحمل لقب "**إيعيش**" إلى من شاركني ليلي ونهاري.

إلى من معهم سعدت... وبرفقتهم في دروب الحياة الحلوة والحزينة سرت... وقدموا معنى الأخوة.

إلى كل الذين شاركوني فرحة النجاح....

... إلى كل أساتذتي من المرحلة الابتدائية وصولا إلى الجامعة.

... إلى كل من عرفتهم وعرفوني وخانتني الذاكرة في ذكرهم...

... إلى طلبة قسم الحقوق خاصة دفعة 2018.

إلى كل من وسعهم قلبي ولم تسعهم صفحتي أهدي لهم ثمرة هذا العمل...

إيعيش إيمان

قائمة المختصرات

ص	الصفحة
م	ميلادي
ما	المادة
ج	الجزء
ط	الطبعة
ق إ م	قانون الإجراءات المدنية
ق إ م إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ج ر	الجريدة الرسمية

ملخص الدراسة :

لا يكفي لنفاذ القرار الإداري في مواجهة المحاطين به أن يصدر مستوفيا أركانه، وإنما لابد أن يتوفر العلم لدى هؤلاء حتى يمكن الاحتجاج به اتجاههم حتى أن المشرع تدخل في هذا الشأن لتنظيم مسألة العلم بالقرار الإداري من خلال تحديد وسائل العلم به ومن الوسائل القانونية في هذا الشأن هي النشر في شأن القرارات التنظيمية والإعلان في صدد القرارات الفردية، بذلك تتولى الإدارة مهمة إيصال العلم للأفراد وتذليل كافة الصعوبات التي قد تحول دون ذلك وما يترتب عن ذلك من آثار فيما يتعلق بتمكين الأفراد من العلم والإطلاع على بيانات صحيحة غير مشوبة بالخطأ بمجرد أن يتم القرار الإداري أو تبليغه لصاحب الشأن وكان مكتملا وسليما فإنه يترتب على هذا النشر والتبليغ نتيجتان، الاحتجاج بهذه القرارات في مواجهة أصحاب الشأن الهدف منها يتمثل في أن القرارات الإدارية باعتبارها ضوابط للسلوك البشري في نطاق المجتمع يجب أن يعلم بها الأفراد حتى يتمكنوا من ترتيب أمور حياتهم وفقا لمقتضياتها ومن غير الطبيعي إلزامهم بأمور لا يعلمونها، أما النتيجة الثانية يبدأ سريان ميعاد الطعن بإلالغاء في القرارات الإدارية من تاريخ العلم بها بإحدى الوسائل المحددة وليس من تاريخ صدوره ويترتب على ذلك أنه متى توفر العلم لدى الأفراد بالقرار الإداري فإنه يبدأ سريان ميعاد الطعن بحقهم.

الكلمات المفتاحية :

القرار التنظيمي، القرار الفردي، وسائل الشهر، الحجية.

ABSTRACT:

It is not enough to fulfill an administrative decision in the face of those who are surrounded by, to be true and satisfied, but they must have the knowledge so that they can protest against the project intervened in this regard to regulate the issue of the administrative decision by determining the means of knowledge by means of legal. It is the publication of the organizational decision and the declaration of individual decision. The administration is responsible for communicating the knowledge to individuals, overcoming all difficulties that may prevent it. Also the consequent effects in terms of enabling individuals to learn and view the correct evidence as soon as possible. Once the decision is spread or notified to the persons, it will have two consequences. The purpose of these decisions is that the administrative decisions as controls for human behavior within the community must be known to the individuals so that they can arrange their lives according to their requirements and it is not natural for them to be bound by things they do not know. The second result is the validity of the date of appeal, the administrative decisions shall be annulled from the date of their knowledge by one

of the specified means and not from the date of its issuance. Consequently, once the knowledge of the administrative decision has been made available to the individuals, the date of appeal against them shall come into force.

المقدمة

يعد القرار الإداري من أهم العمليات الإدارية وأدقها لما له من تأثيرات في حياة الأفراد لذا ومن هذا المنطق يتوجب على المسؤول الإداري التيقظ والحذر عند اتخاذ القرار في حياة الإدارة والأفراد وتحقيق مصالحهم ضمن إطار المشروعية القانونية، وبإرادة منفردة من قبل الدولة.

لكن مهما يكن من أهمية لهذا العمل لابد أن يكون له نهاية، لأن مسيرة الحياة لا تتوقف ومتطلبات الأفراد في تغيير دائم، فلكل شيء نهاية قد تكون نهاية طبيعية أو نهاية قضائية أو إدارية عن طريق الإدارة.

فإن مسألة تبليغ القرارات الإدارية ونشرها لها أهمية بالغة في مجالات العلاقات بين الإدارة والأفراد وذلك أن القرارات الإدارية رغم ما تتميز به من أثر فوري نظرا لتمتعها بطابع الأولوية في التنفيذ بوصفها أهم وسائل عمل الإدارة، وأكثرها تعبيرا في امتيازات السلطة العامة لما لها من قدرة على إنشاء وتعديل المراكز القانونية للأفراد، إلا أن الإدارة لا يمكن لها الاحتجاج في مواجهة من صدرت بشأنهم، إلا من تاريخ إحاطتهم علما بها وذلك بتبليغها لهم قانونا ونشرها حتى أن المشرع تدخل في هذا الشأن لتنظيم مسألة العلم بالقرار الإداري من خلال تحديد وسائل العلم به.

وإذا كانت القاعدة العامة أن القرارات الإدارية لا تسري في مواجهة الأفراد إلا بعد أن يتم شهرها إلا أن موقف الفقه والقضاء المقارن (في فرنسا ومصر والجزائر) قد جاء متباين من هذه القاعدة، فيما يتعلق، سواء بوسائل شهر القرار الإداري والتنظيمي أم الفردي، فظلا عن ذلك فإن القرارات الإدارية أو إعلانها يخضع لطائفة من القواعد الإجرائية، التي تضمنت تحقيق علم المحاطين بالقرارات الإدارية، وقد أقرت التشريعات المسؤولية الإداريةفي إيصال العلم بالقرار للأفراد ضمن وسائل حددتها تلك التشريعات، بذلك تتولى الإدارة مهمة إيصال العلم للأفراد، وتذليل كلفة الصعوبات التي قد تحول دون ذلك، وما يترتب عن ذلك من آثار.

ويترتب على قاعدة نفاذ القرارات الإدارية من صدورها نتائج ينبغي لها الرجوع إلى تاريخ صدور القرار ليتسنى الحكم على مشروعيته وخصوصا من حيث مراقبة اختصاص الجهة المصدرة له ويكون في وسم الإدارة تنفيذ القرار دون الحاجة لشهره، ولكن بالقدر الذي يلحق ضررا بالأفراد لأن القرارات الإدارية لا تسري في حقهم إلا إذا علموا بها عن طريق وسائل العلم المقررة قانونا فأجازت للأفراد المطالبة بالاستفادة من القرارات الفردية التي تصدر لصالحهم

حتى قبل نشرها أي من تاريخ توقيعها، أما بالنسبة للقرارات التنظيمية فإنها لا ترتب للأفراد حقوقا إلا من تاريخ نشرها.

وهذا هو الاتجاه الذي سلكته معظم التشريعات المقارنة، فقد أدى ذلك بالمشرع الفرنسي إلى إصدار مرسوم 18 نوفمبر 1983 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن وهو نفس النهج الذي سلكه المشرع الجزائري بإصداره للمرسوم رقم 88-133 المؤرخ في 1988/05/04 والمتعلق بتنظيم العلاقات بين الإدارة والمواطن.

إشكالية البحث:

انطلاقا من هذه المعطيات السابقة فإن الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة تتمثل فيمايلي :

ما مدى حجية القرار الإداري؟ وماهي الأحكام العامة لشهره؟ والآثار المترتبة عليه في مواجهة الأفراد والإدارة؟

وأخيرا نتطرق إلى الإشكالات العلمية التي يطرحها: عدم شهر القرار الإداري وكيف تعامل القضاء إزاء هذه المسألة ؟

للإجابة على هاته الإشكالية نحاول الإجابة على مجموعة من التساؤلات منها مايلي :

- ماهي القرار الإداري ؟
- هل كل القرارات الإدارية يجب أن تخضع لعملية النشر ؟
- كيف يكون الحل بالنسبة للقرار الذي لم ينشر ؟ وهل يمكن الاحتجاج به في هذه الحالة ؟

تحديد نطق الدراسة:

- **الحدود الزمانية** : سوف يتم تناول هذا الموضوع حجية القرار الإداري غير المنشور من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 في مصر وقد تضمن القرار الجمهوري رقم 901 لسنة 1967 في الجزائر من مرسوم رقم 88-131 مؤرخ ف 1988.
- **الحدود المكانية:** سوف تجرى الدراسة من حيث تطبيق الموضوع مبدأ الشهر وسريان القرارات الإدارية بحق الأفراد ما بين فرنسا-مصر-الجزائر.

أهمية الموضوع:

إن موضوع إعلان القرارات الإدارية يحتل أهمية بالغة في عالم القانون والقضاء الإداري، ولأجل الإحاطة به من كل جوانبه ولدواعي المنطق في البحث العلمي لابد علينا من عدم الخوض مباشرة في صلب موضوع الدراسة.

من الناحية العلمية : يعتبر القرار الإداري أحد الأركان أو الدعائم التي يقوم عليها القانون الإداري، كذا التعرف على سريان القرار الإداري في مواجهة المخاطبين به حتى يتمكن كل ذي مصلحة من الطعن في القرارات الإدارية غير منشورة والآجال المحددة لذلك، إضافة إلى تسليط الضوء على المبادئ العامة التي تحكم شهر القرارات والوسائل المتمثلة في النشر والإعلان والعلم اليقيني الدي بدونه لا يمكن أن يصل القرار إلى أصحاب الشأن أو أن يرتب أي أثر قانوني.

من الناحية العملية: تتمثل في أن القرار الإداري يكتسب قوته التنفيذية بمجرد إصداره، وتلتزم الإدارة من هذه اللحظة العمل بموجبه، ولكن لا تستطيع أن تحتج بهذا القرار في مواجهة الأفراد إلا بعد علمهم به.

أسباب اختيار الموضوع:

القرار وسيلة فعالة وناجحة في ممارسة الإدارة لتصرفاتها فهو يحتل المساحة الأكبر في تصرفاتها، إذ لا يمكن أن نتصور أي نشاط إداري دونه فإن كان القرار بصدوره له من الأهمية بما كان في التأثير على مراكز المخاطبين به، فإن عدم نشر القرار يعد أشد تأثيرا بما قد يرتب من آثار على الأفراد، فأسباب اختيارنا لهذا الموضوع يعود إلى اعتبارين :

1- اعتبار موضوعي: يكمن في الدور الفعال في حجية عدم نشر هذه القرارات الإدارية من خلال الحفاظ على قوة وفعالية مبدأ المشروعية وإعطاء صورة أوضح لأهمية القرارات.

2- اعتبار الذاتي : فيتمثل بالرغبة في التعرف على الدوافع التي دفعت بالإدارة لإلغاء القرارات الإدارية رغم أنها تعبر عن إدارتها الملزمة ولكن هذا القرار لا يجوز الاحتجاج به إلا من اليوم الذي ينقل به لعلم الأفراد بوسيلة من وسائل الشهر، والقرار الإداري ينتج أثره من اليوم الذي يصبح فيه مكتملا وحتى قبل إعلانه أو نشره.

أهداف الدراسة :

الهدف من هذه الدراسة هو أن يكون القرار نافذا في حق الإدارة بمجرد صدوره ولكنه لا يسري في حق الأفراد ولا يحتج به في مواجهتهم إلا إذا علموا به بإحدى وسائل العلم المقررة قانونا ورضائهم بتنفيذها، وأن القرارات الإدارية باعتبارها ضوابط للسلوك البشري في نطاق الجماعة يجب أن يعلم بها الأفراد.

كما نتناول في هذه الدراسة:

- الأحكام العامة لشهر القرار الإداري فيقصد به كل ما تنتجه أو توفره الإدارة من علم الأفراد بأعمالها وإجراءاتها سواء عن طريق الوسائل الرسمية أو العادية للشهر.
- سريان مواعيد الطعن في القرار والاحتجاج به في مواجهة الأفراد وثبوت تبليغ هذا القرار الى المعنى وفق الوسائل القانونية.

والهدف كذلك من هذه الدراسة وضع معايير واضحة للقرارات غير القابلة للنشر والتقليل منها إلى أدنى حد مكن وهذا من أجل إضفاء شفافية أكبر على عمل الإدارة.

الدراسات السابقة:

إن دراستنا تختلف عن الدراسات السابقة وأنها تولي الاهتمام بموضوع القرار الإداري غير المنشور وآثاره في مواجهة الإدارة والأفراد، فإننا استطعنا الحصول على بعض الدراسات التي تناولت بعض جوانب دراستنا ومنها :

✓ كتاب الدكتور عمار عوايدي (2008) بعنوان نظريات القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون.

وتناولت هذه الدراسة مدلول القرار الإداري من حيث أركانه وأنواعه وشروط صحته.

✓ كتاب الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة (2011) بعنوان الأسس العامة للقرارات الإدارية حيث يتناول فيه نفاذ القرارات الإدارية وذلك بشكل استعراض بسيط بينما هذه الدراسة بتوسيعها بشكل شامل لجميع طرق وسائل نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد والجهات المختصة وتناوله مبدأ رجعية القرارات والقرارات غير قابلة للنشر.

✓ كتاب الدكتور عبد العزيز السيد الجوهري (2005) بعنوان القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر تناولنا فيه الآثار المترتبة عن عدم نشر القرار الإداري في مواجهة الأفراد والإدارة والجهات المختصة في تنظيم القرارات وسيران ميعاد الطعن بالإلغاء في القرار.

صعوبات البحث:

بالرغم من أهمية الموضوع إلا أنه واجهتنا بعض الصعوبات والعراقيل منها :

- قلة المراجع المتخصصة بمادة القانون الإداري.
- وتوجد أيضا الصعوبة المسجلة فيما يتعلق بموضوع البحث أنه لوحظ استغراقه لجملة من المواضيع مما يستلزم التمحيص وجمعها في موضوع واحد (موضوع القرار الإداري، والقضاء الإداري).

منهج الدراسة :

حتى نتمكن من الإجابة على الإشكالية المطروحة اتبعنا المناهج التالية:

- **المنهج الوصفي** : المتمثل في فهم الأساسيات التي توضح النظام القانوني للقرار الإداري بدءا بالتعريف به وأنواعه وأركانه وآثاره ومدده القانونية.
- **المنهج التحليلي** : باعتباره الأنسب لمعالجة هذه المواضيع المتضمنة مشاكل عملية على القراءة التحليلية لمضمون نصوص مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتحليلها، مع وجود لمحة مقارنة بين قوانين البلدان ذات الصلة بالموضوع وذلك لغايات توضيح أبرز الملامح.

خطة دراسة البحث :

للإجابة على الإشكالية الرئيسية للموضوع مع ما انبثق عنها من إشكاليات فرعية تناولنا دراسة هذا البحث في مقدمة وفصلين وخاتمة.

الفصل الأول/ خصصناه لدراسة الإطار المفاهيمي لحجية القرار الاداري، حيث تناولنا في المبحث الأول منه ماهية حجية القرار الإداري، أما المبحث الثاني مبدأ الشهر في القرارات الإدارية.

الفصل الثاني/ عالجنا من خلاله آثار حجية القرار الإداري غير المنشور، حيث تم التطرق في المطلب الأول إلى آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة والإدارة، وأخيرا في المبحث الثاني تناولنا الصعوبات المترتبة عن عدم نشر القرارات الإدارية.

الفصل الأول

الإطار المفاهمي لحجية القرار الإداري

المبحث الأول : حجية القرار الإداري.

- المطلب الأول : مفهوم القرار الإداري.
- المطلب الثاني : ماهية حجية القرار الإداري.

المبحث الثاني : مبدأ الشهر في القرارات الإدارية.

- المطلب الاول: وسائل شهر القرار الإداري .
- المطلب الثاني : القرارات الإدارية الغير قابلة للنشر.

المبحث الأول :حجية القرار الإداري

تمهيد :

لتحديد ماهية حجية القرار الإداري ارتأينا تقسيم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين فخصصنا المطلب الأول لمفهوم القرار الإداري ثم تطرقنا في المطلب الثاني للحجية في القرار الإداري.

المطلب الأول :مفهوم القرار الإداري

يتطلب تحديد مفهوم القرار الإداري التطرق إلى تعريف وخصائص القرار الإداري، أنواعه وأركانه وسوف نقسمه إلى ثلاث فروع فنخصص الفرع الأول (إلى تعريف وخصائص القرار الإداري و)الفرع الثاني (إلى تحديد أنواعه والفرع الثالث (أركانه).

الفرع الأول :تعريف وخصائص القرار الإداري

- **تعريف القرار الإداري:**

لتحديد مفهوم القرار الإداري لابد من إعطاء تعريف لغوي لكلمة قرار.

1- التعريف اللغوي للقرار الإداري:

لقد جاء لكلمة القرار في اللغة معاني متعددة ومتقاربة نذكر منها:

✓ **المدلول اللغوي** : كلمة القرار تعني (لغويا): ما قر به الرأي من الحكم في مسألة ما، أو في أمر من الأمور، وتعني كلمة قرار لغويا أيضا المعاني التالية

المستقر والثابت، المطمئن من الارض.

ما قر فيه أي حصل فيه السكن والسكون، كما تعني كلمة قرار لغويا، انتهى الأمر وثبت[1].

- وهناك تعريفات لغوية عديدة للقرار نذكر منها.

- **التعريف الأول** :القرار هو فصل أو حكم في مسألة أو قضية أو خلاف[2].

- **التعريف الثاني** :كما عرف القرار لغويا بأنه" :النتيجة التي تستخلص من مجموع فروض[3]."

II - التعريف الاصطلاحي للقرار الإداري:

يعترف الفقهاء الإداريون بصعوبة إعطاء تعريف ثابت للقرار الإداري وذلك نظرا لكثرة السلطات الإدارية التي تصدره، غير أنه بالرجوع إلى المؤلفات في مجال الفقه الإداري نجد مجموعة كبيرة من التعريفات التي أعطيت له.

1. **التعريف الفقهي للقرار الإداري:**

ففي الفقه الفرنسي، نجد العميد" هوريو "قد عرف القرار الإداري بأنه" : إعلان الإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد، يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية أو في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر ".[4]

- وبدوره حاول الفقيه لبون دوجي إعطاء تعريف للقرار بقوله" : كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره، أو ما ستكون في لحظة مستقبلية[5].

1- المنجد في اللغة والأعلام، لبنان، بيروت، دار المشرق، الطبعة 26، بدون تاريخ، ص606.
2- د. محمد عبد الفتاح باغي ،"عملية اتخاذ القرارات "المجلة العربية للعلوم الإدارية ،المنظمة العربية للعلوم الإدارية ،الأردن،العدد،1983،2،ص5.
3- جون مفيفنر ،ب،شيروم،التنظيم الإداري ،ترجمة محمد توفيق رمزي ،القاهرة ،مكتبة النهضة المصرية 196،ص443.
4-جان ريفيرو،قانون إداري ، ،الأردن ، العدد12،باريس،1987،ص108.
5- د.عمارعوابدي ،نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،ط5،الجزائر ،سنة2009 ص21
6-د.عمار بوضياف ،دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،دراسة تشريعية ،قضائية وفقهية ،جسور للنشر والتوزيع ،ط1،سنة 2009،ص14

- وفي إطلالة على الفقه الجزائري نجد كثرة التعاريف على كثرة الفقهاء فقد عرفه الدكتور" عمار بوضياف" بقوله" : القرار الإداري تعبير إداري صادر عن جهة إدارية بالإرادة المنفردة ويحدث آثارا قانونية[1]."
- وأدلى الفقه المصري بدلوه في محاولة منه لتمييز القرار الإداري، فقد عرفه **الأستاذ" سليمان الطماوي"** بقوله " :إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين، متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"[1].

2. تعريف القضاء للقرار الإداري.

عرفت محكمة العدل العليا القرار الإداري في قرار لها بأنه" : استقر الفقه والقضاء الإداريان على تعريف القرار الإداري أيا كان نوعه على أنه عمل قانوني نهائي صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لجهة الإدارة العامة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة في الشكل الذي يتطلبه القانون، بقصد إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين ابتغاء للمصلحة العامة، لهذا وحيث أن دعوة الإلغاء وكما سلف ذكره لا تكون إلا ضد قرار إداري نهائي من شأنه إحداث مركز قانوني للطاعن أو تعديل في وضع قائم، وأن مضمون الكتب المشكو منها لا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبارها قرارات إدارية بالمعنى المقصود بالقرار الإداري.[2]

خصائص القرار الإداري:

يتضح من خلال التعاريف الفقهية والقضائية أن القرار الإداري يتميز بالخصائص التالية:

1) القرار الإداري عمل قانوني:

تستعمل السلطات الإدارية للقيام بنشاطها وسائل عمل يمكن تقسيمها في مرحلة أولى إلى أعمال قانونية وأعمال مادية، تخضع إلى مبدأ المشروعية، وهذا مهما كانت طبيعتها .ويقصد بالعمل القانوني هو ذلك العمل الذي

1- د. سليمان الطماوي ،نظرية التعسف في استعمال السلطة ،دراسة مقارنة ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،ط2،سنة ،1966.

2- قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 2008/75 (هيئة خماسية)تاري(خ 2008/03/31 منشورات مركز عدالة.

له آثار قانونية (عامة أو خاصة)، بمعنى أنه يرتب حقوق والتزامات ويغير في المركز القانوني القائم من خلال إنشاء مركز جديد أو تعديل مركز قائم أو إلغائه

حيث تقسم الأعمال القانونية بدورها إلى أعمال انفرادية وأعمال ثنائية، فتتمثل الأعمال الثنائية في العقود، أما الأعمال الانفرادية فتتمثل أساسا في القرارات الإدارية.

ويقصد بالعمل المادي، كل تصرف إداري يقوم به عون الإدارة تنفيذا للعمل القانوني، كالقيام بغلق محل تجاري أو بناء طريق عمومي وغير ذلك من الأعمال.

2) **القرار الإداري قرار له طابع انفرادي:**

يتميز القرار الإداري بالطابع الانفرادي، ذلك أنه صادر عن إرادة واحدة مصدرها السلطة الإدارية، بحيث تتخذه الإدارة بإرادتها المنفردة دون مشاركة الأشخاص المخاطبين بهذا القرار، وبهذا يتميز القرار الإداري عن العقد الإداري الذي هو عمل قانوني صادر عن إرادتين متطابقتين.[1]

3) **القرار الإداري يحدث آثار قانونية:**

سبق التقرير والقول بأن القرار الإداري باعتباره عمل صادر عن جهة إدارية يتطلب لوجوده تعبيرا وإفصاحا إداريا غير أنه ليس كل إفصاح من الإدارة هو قرار إداري ويصلح لأن يكون محلا لرقابة قضاء المشروعية فالعبرة في تحديد طبيعة القرار الإداري ليس بألفاظه ومبانيه ولكن بمضمونه وفحواه وبالأثر القانوني المترتب عنه والذي تحدث الإدارة بموجبه تغييرات في العلاقات القانونية السائدة سوءا بإنشائها لمراكز قانونية (قرار توظيف، قرار تسليم رخصة)، أو تعديله(قرار ترقية موظف) أو إنهائها (قرار عزل موظف)،(سحب رخصة بناء أو سحب رخصة قيادة سيارة).[2]

1- د. مولود ديدان ،القانون الإداري (التنظيم الإداري)،دار بلقيس ،الدار البيضاء ،الجزائر،ط2 ،2016 ،ص110.

2- د.بوعمران عادل ،النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية ، (دراسة تشريعية ،فقهية وقضائية)،دار الهدى ،عين مليلة الجزائر ،2011،ص26وما يليها.

4) **القرار الإداري يصدر عن جهة إدارية:**

حتى يصاغ وصف" الإداري "على القرار، لابد أن يكون صادرا عن شخص من أشخاص القانون العام، أو عن جهة تدخل ضمن الهيكل الإداري[1].

ولا يفرق الأمر سواء تعلق الأمر بقرار صادر عن الدولة، أو عن الهيئات العمومية الوطنية، أو المؤسسات العمومية الوطنية، أو المنظمات المهنية الوطنية، أو قرار صادر عن السلطة اللامركزية، أو المؤسسات العمومية ذات الطبيعة الإدارية الموجودة على المستوى المحلي.[2]

5- **القرار الإداري يحمل الصيغة التنفيذية:**

القاعدة العامة والأصل العام أن القرارات الإدارية تصبح نافذة وسارية المفعول منذ صدورها عن السلطات الإدارية المختصة بإصدارها، وبأثر فوري حيال الإدارة والأفراد المخاطبين بها، نظرا لما تتميز به من النفاذ المباشر.

إذ يبدأ سريان القرار الإداري الفردي في مواجهة الإدارة من يوم إصداره، ويسري في مواجهة المخاطبين به من تاريخ تبليغه، بينما يسري القرار التنظيمي من تاريخ نشره، سواءا في موجهة الإدارة ومواجهة المخاطبين به، وفي حالة استثنائية من تاريخ العلم بالقرار الفردي علما يقينا.

فالإدارة بما تملك من امتيازات السلطة العمومية، ووسائل التنفيذ الجبري، تبادر إلى تنفيذ قرارها الإداري دون اللجوء إلى جهة أخرى.[3]

الفرع الثاني :أركان القرار الإداري.

[1]-د. عمار بوضياف ،دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،(دراسة تشريعية ،قضائية فقهية)،مرجع سابق ص14.
[2]-د. مسعود شيهوب،المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ،الجزء الثامن نظرية الاختصاص ،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،ط10،2007/4،ص55 .
3-كوسة فضيل ،القرار الإداري في ضوء مجلس الدولة ،دار هومة للطباعة والنشروالتوزيع،الجزائر،2013،ص26،ومايليها.

يقوم أي قرار إداري، مهما كان نوعه والجهة التي أصدته، على توافر مجموعة من الأركان تتمثل فيمايلي : أركان شكلية تتمثل في (الاختصاص – الشكل والإجراءات) و أركان موضوعية تتمثل في (السبب – المحل – الغاية).

اولا :الأركان الشكلية للقرار الإداري:

للقرار الإداري ركنين شكليين : الاختصاص – الشكل والإجراءات.

أ– الاختصاص : ويقصد به صدور القرار ممن يملك قانونا سلطة إصداره، كما يعني أيضا صلاحية عضو السلطة الإدارية شخصيا وموضوعيا ومكانيا وزمانيا للتعبير عن إرادتها الملزمة. [1]

وليس الاختصاص هو السلطة ذلك أن الاختصاص هو مجموع ما خول للإدارة القيام به من أعمال فيما تعني السلطة مباشرة تلك الاختصاصات المخولة وترجمتها عمليا[2].

والاختصاص بهذا المعنى هو كثير الشبه بفكرة الأهلية في القانون الخاص فكلاهما يعني القدرة على القيام بتصرف يترتب عنه آثار قانونية وليس معنى ذلك تطابقها ذلك لان الاختصاص يقترن بالسلطة العامة وبالتنظيم الإداري، كما أن الغاية من ضبط قواعده هي تحقيق الصالح العام والتخصص في مباشرة العمل فيما تتركز الأهلية في القانون الخاص على كفاية النضج العقلي والشخصي[3].

ويعد الاختصاص من النظام العام فلا يجوز للإدارة أن تتنازل عن اختصاصها المقرر لها قانونا أو أن تفوض فيه إلا بإجازة من القانون نفسه بل ولا يشرع الاستعجال للإدارة في مخالف قواعد الاختصاص.[4]

---

[1]-عدنان عمروا ،مبادئ القانون الإداري ،نشاط الإدارة ووسائلها ،منشأة المعارف،الإسكندرية،2004،ص65.

[2]-محمد مصطفى حسن، السلطة التقديرية، رسالة دكتورا، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، دون سنة، ص66.

[3]- د. عدنان عمروا : المرجع السابق ،ص66.

4-حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 03ماي 1925في قضية كازانوفا Casanovaنقلا عن الدكتور سليمان محمد الطماوي ،القضاء الإداري قضاء الإلغاء ،المرجع السابق ،ص699.

ب –الشكل والإجراءات : يقصد بالشكل والإجراءات في القرارات الإدارية مجموعة القواعد الشكلية والإجرائية التي يتطلبها القانون لصحة القرارات الإدارية، ويعرف الشكل بأنه المظهر الخارجي التي تعبر به الإدارة عن إرادتها الملزمة للأفراد، أما الإجراءات فهي مجموعة المراحل والخطوات التي يتطلبها القانون، والذي يتوجب إتباعها قبل إصدار القرارات الإدارية..[1]

والأصل أن رجل الإدارة أو السلطة الإدارية غير ملزمة بشكل محدد إلافي الحالات التي ينص فيها القانون بمفهومه الواسع على ضرورة إصدار القرار الإداري في شكل معين، أو أن يمر بخطوات أو إجراءات معينة قبل إصدار القرارات الإدارية، على أن عدم احترام الإدارة للقواعد الشكلية والإجرائية المحدد قانونا وهي بصدد ممارسة اختصاصاتها التي عهد بها إليها القانون يضم أعمالها الصادرة في هذه الحالة بعدم المشروعية.[2]

ثانيا–الأركان الموضوعية للقرار الإداري:

يقوم أي قرار إداري، مهما كان نوعه والجهة التي أصدرته على توافر مجموعة من الأركان تتمثل فيمايلي:

أ –ركن المحل : يقصد بمحل القرار الإداري الأثر القانوني المترتب على إصداره، حالا ومباشرة، إن محل أي قرار إداري يكمن في موضوعه المتمثل في مركز قانوني عام أو خاص، من حيث الإنشاء أو التعديل أو الإلغاء، والمركز القانوني هو مجموعة وكتلة الحقوق (الآثار الإيجابية) والالتزامات (الآثار السلبية (المتولدة والمترتبة عن القرار الإدارية كتصرف قانوني، خلافا للعمل المادي الدي ليس له الأثر.

ويشترط الفقه والقضاء لصحة القرار الإداري أن يكون ممكنا ومشروعا.

- [1]- سامي جمال الدين ،قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة ،دار جامعة الجديدة ،الإسكندرية ،مصر، 2010،ص161.

[2]– د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة " القرار الإداري، دار الفكر العربي، بدون سنة نشر، الإسكندرية، ص85.

1.أن يكون ممكنـــــــــا : يجب أن يكون محل القرار الإداري ممكنا وليس مستحيلا أي أن يترتب القرار أثره القانوني، فقرار الترقية يكون محله غير ممكن إذا اتضح أن الموظف قد بلغ سن التقاعد، كما أن قرار تحويل طالب من جامعة إلى جامعة أخرى، يكون غير ممكن إذا كان الطالب غير مسجل أصلا في الجامعة الأولى.

2.أن يكون المحل مشروعا :يجب أن يكون الأثر القانوني الذي تقصد الإدارة ترتيبه جاهزا قانونا من حيث اتفاقه وعدم تعارضه ومخالفته للنظام القانوني السائد بالدولة ضمانا لمبدأ المشروعية.[1]

ب – ركن السبب :المعنى العام للسبب كركن من أركان القرارات الإدارية هو الفكرة أو الواقعة الخارجية التي تقوم بعيدا ومستقلة عن ذهنية وعقلية وإرادة شخص سلطة الإدارة، وتحركه وتدفعه إلى اتخاذ قرارا إداري معين لمجابهة هذا الأمر أو هذه الواقعة.[2]

وقد قدمت عدة محاولات فقهية وقضائية لتعريف السبب في القرار الإداري منها التعريف الذي يقول" :إن السبب الملهم ما هو إلا تلك الحالة الخارجية التي تولد في نفس رجل الإدارة احتمال إدارة عمل معين.[3]

وعرف ركن السبب في القرار الإداري تعريفا آخر مضمونه ..."وهو حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة ومستسقاة عن إرادته، تتم فتوحي له بأنه يستطيع أن يتدخل وأن يتخذ قرار ما....[4]

ج –ركن الغاية :غاية القرار هي الهدف الذي تبتغيه الإدارة من وراء إصدار قرارها أو هي النتيجة التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها من وراء إصدارها للقرار، وتخضع الإدارة في تحديدها لغايتها لقاعدتين رئيسيتين:

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، دار الفكر العربي، بدون نشر، الإسكندرية، ص 85.
[2]-عمار عوابدي ،نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري،مرجع سابق، ص66.
[3]-سليمان الطماوي : نظرية التعسف في استعمال السلطة ،مرجع سابق ،ص39.
[4]- سليمان الطماوي : النظرية العامة للقرارات الإدارية ،مرجع سابق ،ص194.

1-قاعدة الصالح العام:

حيث يتوجب على رجل الإدارة أن يستهدف من وراء قراراته العامة فإنه حاد عن ذلك فإن قراره يكون معينا، وللعلم فإن رجل الإدارة ملزم بمراعاة ذلك دون حاجة لنص يلزمه.

2- قاعدة تخصيص الأهداف:

لما كانت حدود المصلحة العامة واسعة فضفاضة وليس من صالح الإدارة ترك عضو الإدارة حرا طليقا في نطاقها فإن المشرع قد يحدد له ودوما في نطاق المصلحة العامة هدفا محددا ومخصصا لا يجوز لرجل الإدارة أن يسعى لتحقيق غيره ولو كان الهدف الذي يسعى لتحقيقه متعلقا بالصالح العام ويتعرف رجل الإدارة على وجود هذا القيد من عدمه بالرجوع إلى النصوص أو باستخلاصه له من روح التشريع.[1]

الفرع الثالث :أنواع القرار الإداري

اختلفت وتعددت مواقف فقهاء القانون الإداري في تعددات وضبط أنواع القرارات الإدارية، وذلك نظرا لتعدد الأسس التي يرتكز عليها تصنيفها.

ويمكن حصر أهم التقسيمات فيمايلي:

1- القرارات الإدارية من حيث تكوينها

أ-القرارات البسيطة :وهي القرارات الإدارية التي تصدر بصفة مستقلة وقائمة بذاتها غير داخلة ولا مرتبطة بعمل قانوني آخر، مثال القرارات الإدارية البسيطة قرارات التعيين، الترقية، التأديب، الفصل، منح رخصة حمل السلاح، وأغلب القرارات الإدارية قرارات بسيطة.[2]

[1]- د. ناصر لباد :الوجيز في القانون الإداري، ط4، بدون نشر، الجزائر، 2010، ص152.
[2]- د. عمار عوابدي ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ،مرجع سابق ،ص99.

ب – القرارات الإدارية المركبة : هي قرارات تسهم في تكوين عملية قانونية تتم على مراحل مستقلة كما هو الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري والتي تؤدي لإبرامه دون أن تكون جزء منه، ولذلك يطلق عليها القرارات الإدارية المنفصلة، ويجوز الطعن في القرار الإداري المركب بالإلغاء بصورة مستقلة عن العملية القانونية، التي أسهم في تكوينها، ودون أن يكون لإلغائه من أثر على صحة تلك العملية.[1]

2– القرارات الإدارية من حيث التأثير على المراكز القانونية :ويمكن تقسيمها إلى نوعين:

- **القرارات الإدارية المنشئة** :وهي مجموعة القرارات الإدارية التي تحدث تغييرا في المراكز القانونية للمخاطب بالقرار، فتنشئ به وضعا جديدا لم يكن متوافر قبل صدور القرار، أو تغيير له وضعا قديما، أو تزيل له وضعا قائما قبل صدور القرار، وهذا بإلغاء الوضع القديم المهم أن القرار الناشئ أحدث وضعا جديدا وأنشأه.[2]
- **القرارات الإدارية الكاشفة** :

القرارات التي لا تؤدي إلى إحداث تأثير على المراكز القانونية سواء كانت المراكز الفردية أو العامة، إذ لا يتعدى دورها تفسير أو تأكيد المراكز القانونية الموجودة تكون كاشفة[3].

3–القرارات الإدارية من حيث المدى والعمومية:

1. **القرارات الفردية (الذاتية)** :

وهي تلك القرارات الصادرة من الإدارة العمومية التي تخاطب فردا، أو مجموعة أفراد معينين بذواتهم، وتنشئ مراكز قانونية خاصة بتلك الحالات وتستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها مرة واحدة .4

---

[1]- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،الأسس العامة للقرارات الإدارية، المكتب الجامعي الحديث،2011،الإسكندرية،ص33ومايليها.

[2]– د. عمار بوضياف/ القرار الإداري ،(دراسة تشريعية قضائية فقهية)، مرجع سابق، ص 64.

3– د.كوسة فضيل ،القرار الإداري في ضوء مجلس الدولة ،مرجع سابق ،ص97.

4- نواف كعنان، القانون الإداري، - الكتاب الثاني -، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 284.

المعنى شخص واحـــــــــــد :كما لو تعلق الأمر بقرار تعيين أو ترقية أو انتداب أو تحويل أو تأديب، بهذه القرارات فردية لأنها تخص مراكز قانونية محددة يعرف صاحبها أو المعني بها من خلال مضمونها أو محتواها .

والقرار الفردي لا يؤثر إلا في المركز القانوني للمخاطب به ولا يصور امتداده إلى العين.

- **القرار الفردي قد يخص الجماعة** :يظل القرار الإداري يتسم بالطابع الفردي ولو خص جماعة من الناس طالما تم تحديدهم في منطوق القرار، فإذا تم التعرف على المخاطبين بالقرار بصورة محددة دقيقة عد القرار فرديا، ولو تعلق بجماعة.

وأبرز مثال على ذلك أن يصدر مرسوما رئاسيا يتضمن الإعلان عن دخول مجموعة من الأشخاص في الجنسية الجزائرية نذكر على سبيل المثال المرسوم الرئاسي المؤرخ في 03 جوان 1998 ج ر 39 لسنة 98 الذي خص 64 شخصا معينا للتجنس بالجنسية الجزائرية[1].

2.القرارات الجماعية:

فهي تلك الطائفة من القرارات الإدارية التي تتضمن قواعد عامة، موضوعية ومجردة، تنطبق على عدد من الحالات غير محددة بذواتها أو على عدد من الأفراد غير معينين بذواتهم، وتمتاز هذه الطائفة من القرارات الإدارية بخاصية العمومية والتجريد، والثبات النسبي فهي وفقا لخاصية الثبات النسبي لا تستهلك موضوعها بمجرد تطبيقها على حالة معينة أو فرد معين بذاته، بل هي تظل قابلة للتطبيق كلما استجدت وتوفرت شروط وظروف التطبيق، ومن أمثلة القرارات الإدارية التنظيمية اللوائح الإدارية بجميع أنواعها) اللوائح التنفيذية، اللوائح المستقلة، لوائح الضرورة، لوائح التفويض وأساس التمييز بين القرارات الإدارية الفردية والقرارات الإدارية التنظيمية اللائحة هنا هي المعيار الموضوعي[2].

[1]- د عمار بوضياف،القرار الإداري،(دراسة تشريعية قضائية فقهية)،مرجع سابق ،ص74.

[2]- د ثروت بدوي، تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، دار النهضة العربية، المكتبة الحديثة، القاهرة،1973 ،ص107.

4-القرارات الإدارية من حيث الخضوع لرقابة القضاء:

وتقسم إلى:

❖ **القرارات التي تخضع لرقابة القضاء:**

يقتضي مبدأ المشروعية خضوع القرارات الإدارية لرقابة القضاء سواء في مجال الإلغاء أو التفسير أو التعويض، فبإمكان المخاطب بالقرار الإدعاء ضد الإدارة مصدرة القرار ومطالبة القضاء بإلغاء قرارها أو التعويض عن ضرر نتيجة عمل إداري وهكذا. وهذا هو المظهر المميز للدولة القانونية أو دولة القانون[1].

❖ **القرارات التي لا تخضع لرقابة القضاء:**

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 فحص المشروعية[2].

5.القرارات الإدارية من حيث نفادها: وتقسم إلى القرارات الإدارية النافذة في حق الأفراد وقرارات غير النافذة في حق الأفراد.

[1]- د .عمار بوضياف،القرار الإداري، (دراسة تشريعية قضائية فقهية)،مرجع سابق ،(ص67).

[2]- د. عمار بوضياف،القرار الإداري،(دراسة تشريعية قضائية فقهية)،مرجع سابق ،(ص67).

❖ **القرارات الإدارية النافذة في حق الأفراد:**

كل قرار إداري يسري وجوبا وإلزاما في مواجهة المخاطبين به، سواء فيه بذواتهم أو صفاتهم، وغالبية القرارات ملزمة، مادامت قد صدرت في نطاق احترام مبدأ المشروعية.

ولا يترتب عن الطعن فيها بالإلغاء، توقف سريانها في مواجهة المخاطبين بها، ما لم يرى القاضي الإداري غير ذلك . بموجب عريضة مكتوبة يقدمها المعني بالأمر، متى كان من شأن تنفيذ القرار الإداري خلق أضرار من الصعب جبرها مستقبلا، وهو ما نص عليه في المادة 833 من(ق.إ.م.إ).[1]

❖ **القرارات الإدارية غير النافذة في حق الأفراد:**

يطلق عليها الفقهاء إجراءات التنظيم الداخلي، لأنها تتعلق بتنظيم المرفق، من حيث العلاقات الداخلية، لأجل ضمان تحقيق الغرض من وجوده[2].

المطلب الثاني :ماهية حجية القرار الإداري

بغية الإلمام بمفهوم الحجية فإن الأمر مستلزم منا بداية أم نقف على تعريف تلك الحجية من الناحية اللغوية وكذلك الاصطلاحية، تبعا لذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع" الفرع الأول "يهتم بتعريف الحجية و"الفرع الثاني " نوفره دراسة شروط و"الفرع الثالث "خصائص الحجية.

[1]- د.كوسه فضيل، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة،مرجع سابق(ص 89).

[2]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، مجلس الدولة، مرجع سابق، (ص214).

- **الفرع الأول :تعريف الحجية**

أ– التعريف اللغوي :الحجية في اللغة، تعني الدليل أو البرهان، أو تأتي على أنها الدعوى أو الذريعة التي يتدرع بها للإخفاء السبب الحقيقي، وقد يراد بها أحيانا الكلام المغلف كاللغز يتحاجى الناس فيها.[1]

التعريف الاصطلاحي :نعني بها ثبوت الحجية للحكم فيها فصل فيه من حقوق وبحيث تعتبر هذه الحجية قرينة قاطعة لا تقبل نقضها ومؤداها أن هذا الحكم قد صدر صحيحا فهو حجة على ما قضى به[2]

عرفها فقهاء القضاء الإداري بحكم أنها تعد أثر من آثار الحكم بإلغاء القرارات الإدارية، ونسرد بعضا منها

أ –التعريف الأول :بأنها تلك الأحكام التي لا يجوز إثارة منازعتها مرة أخرى.[3]

ب –التعريف الثاني : تعد أحكاما غير قابلة لطرق الطعن العادية وتكون كذلك حتى ولو كانت الأحكام تقبل الطعن بالطرق غير العادية وتسمى بالأحكام الباتة.

ج –التعريف الثالث : يقصد بحجية الشيء المحكوم به أن المحكمة قد استنفذت ولايتها بعد إصدارها للحكم القطعي وليس لها الحق في الرجوع عما قضت به أن تعدل فيه وإذا كان لها أن تفسره وتصحح ما قد وقع فيه من خطأ مادي وتتعلق الحجية بالنظام العام تحكم به المحكمة من تلقائي نفسها فلو افترضنا أن المحكمة لم تحكم بحجية الأمر المقضي به لكانت كل الأحكام حبرا على الورق ولا تتصف مظلوما ولا تهب حقا لصاحبها.[4]

- **الفرع الثاني :شروط التمسك بالحجية.**[1] ويشترط لقيام حجية الأمر المقضي به الشروط التالية :[5]

---

[1]- انظر المعجم العربي الأساسي، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، دروس 1989، ص292.

2– عبد الفتاح بيومي حجاري ، النظام القانوني لتنفيد الأحكام الأجنبية في مصر ،الكتب القانونية ،القاهرة ،2007،ص153.

3– صلاح الدين فوزي، المبادئ العامة في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص153.

4– عبد الغاني بسيوني عبد الله ،القضاء الإداري ،منشأة المعارف ،ط3،الإسكندرية، 2006 ،ص698.

5- د. عادل حسن علي، نفس المرجع ،ص 260،ومايليها.

• أن يكون الحكم قضائيا صادر عن جهة قضائية ذات اختصاص وولاية قضائية، وعليه وعلى سبيل المثال :لا الحصر للقرار الإداري الصادر، عن جهة إدارية ما حجية الأمر المقضي به.

• أن يكون الحكم قد صدر من الجهة القضائية بموجب سلطتها القضائية لا بموجب سلطتها الولائية، فإذا كان متعلقا بخصومة بين طرفين فصل فيها فهو حكم قضائي، وإلا فهو أمر ولائي، ومثاله : التصديق على مصالحة وإجراء القسمة قضائيا، وعموما كل ما يصدر عن القضاء فصلا في خصومة هو عمل قضائيا يجوز الحجية وما يصدر في غير خصومة فهو عمل ولائي.

• أن يكون الحكم قطعيا أي حكم فاصلا في الموضوع ولو كان ابتدائيا قابلا للطعن حتى لو طعن بالنقض أو بالتماس إعادة النظر، ويجوز للحجية الحكم القطعي الفاصل في الخصومة كلها أو بعضها كما يجوز لحكم الفاصل في الدفع موضعيا أو شكليا) كالدفع بعدم الاختصاص أو عدم قبول الدعوى أو البطلان لائحة الدعوى أو لحكم بسقوط الخصومة وانقضائها بالترك وانقضائي المدة.

الفرع الثالث :خصائص حجية الأمر المقضي به

- **أنها ذات أثر فوري:**

فالحكم القضائي يحوز الحجية بمجرد صدوره فلا يجوز تعليق الحجية على قيد أو شرط وتمنع المحكمة التي أصدرته من تعديله كما يمنع رفع دعوى أخرى أمام المحاكم التي في نفس درجة المحكمة التي أصدرته ويحوز تلك الحجية ولو كان الطعن جائز[1].

- **أنها ذات أثر دائم:**

فلو تحصن الحكم القضائي من الطعن بأي طريقة صارت الحجية ذات أثر دائم يجوز التمسك بها في أي وقت، والحكم القضائي قد تكون حجيته موقوفة إذا كان قابلا للطعن فيه وقد تكون الحجية مؤقتة كما لو كان حكما

[1]-عادل حسن علي ، الإثبات في المواد المدنية والولائية والدولية ،مكتبة زهراء الشرق ،2004 ،1996ص 261ومايليها.

مستعجلا فإذا تم إلغاء الحكم المستعجل السابق بسبب تغيير الظروف وصدر حكم جديد زالت تلك الحجية وحلت محلها حجية الحكم الجديد.

- **الحجية ذات أثر جزئي:**

حجية الأمر المقضي لا تلحق كل أجزاء الحكم القضائي وإنما تتعلق بجزء منه هو المنطوق فلا ترد على الوقائع والأسباب لأن المنطوق هو الذي حسم المسألة.

- **الحجية ذات أثر نسبي:**

يقصد بأثر نسبي أن الحكم لا تكون له حجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم واتحد فيه الموضوع والسبب وعلى ذلك يتحدد نطاق الحجية أشخاصا وسببا وموضوعا[1].

المبحث الثاني :مبدأ الشهر في القرارات الإدارية

يقصد بمبدأ(الشهر)و الإعلان كل ما تنتجه أو توفره الإدارة من علم الأفراد بأعمالها أو إجراءاتها سواء عن طريق الوسائل الرسمية، أو العادية للشهر، وقد اختلفت الدول في نظرتها له إلا أن هدفها في النهاية ككل هو حماية الحقوق الفردية وتوفير الرقابة على أعمال الإدارة.[2]

وعليه سنتطرق في المطلب الأول إلى وسائل شهر القرار الإداري، وفي المطلب الثاني إلى القرارات الإدارية غير القابلة للنشر.

[1]- نبيل إسماعيل عمر ،التحكيم في المواد المدنية والولائية والدولية ،دار الجامعة الجديدة للشر ،الإسكندرية،مصر،ط1،2004،ص50،ومايليها.

[2]- عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،.2005 ،ص91.

المطلب الأول :وسائل شهر القرار الإداري.

الإعلان الذي تقوم به الإدارة لأعمالها يتيح للمخاطبين بها الاطلاع عليها، تختلف أشكال نشر القرارات الإدارية الصادرة من السلطات اللامركزية في فرنسا عن تلك الصادرة من السلطات المركزية، ويرجع السبب في هذا إلى أن بعض المراكز لا توجد لديها مجموعات رسمية لإدراج قراراتها أما المديريات فلديها مجموعات للقرارات الإدارية، إلا أن القضاء الإداري يرفض اعتبار النشر الذي يتم فيها كاملا، وذلك على الأقل في مواجهة الأفراد والإعلان الملصق بصفة عامة يعتبر مشروعا من تمام إجراءاته ولكن في حالات معينة فإن القرار يجب أن يظل ملصقا ومعلقا وقتا معينا.

فإن الإعلان الملصق لا يعتبر إعلان قانونيا إلا إذا استمر معلقا لمدة شهرين ويجيز القضاء إجراء النشر بطريقة الإعلان الملصق في حالة عدم وجود نص آخر.

تسري القرارات الإدارية في مواجهة جهة الإدارة التي أصدرتها وفي مواجهة الأفراد المخاطبين بها ويختلف نفاذ القرارات الإدارية في حق الإدارة عن تاريخ نفادها في حق الأفراد.[1]

القاعدة العامة أنه لا تسري القرارات الإدارية في مواجهة الشخص الطبيعي أو المعنوي إلا من تاريخ علمه به، فالعلم بالقرار هو مناط تنفيذه على أن يكون القرار الصادر في مواجهتها نافذا في حقها من تاريخ عملها به، ولا يكون القرار نافذا في حق الأفراد إلا من تاريخ علمهم القرار عن طريق العلم.

1- رجعية القرار الإداري:

القاعدة العامة المطبقة هو سريانها بأثر مباشر بحيث لا يرد نفادها للمالك ولا يجوز المساس بالحقوق المكتسبة.

قد يخول المشرع للإدارة إصدار قرارات ذات أثر رجعي بنص صريح ويكون بمثابة تفويض من المشرع للإدارة، ولا يجوز المساس بالحقوق المكتسبة إلا بقانون.

[1]- محمد السيد عبد الحميد البيدق، نفاذ القرارات الإدارية وسريانها في حق الأفراد، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة،.2002 ،ص17

إذا ما طعن في القرار الإداري بالإلغاء وقضي فعلا بإلغائه، هنا يتعين إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل الصدور.[1]

كما هو الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية التالية:[2]

– القرار الإداري الساحب:

بوسع الإدارة سحب ما سبق أن أصدرته من قرارات إدارية لم ترتب حقوقا مكتسبة بغض النظر عن سلامتها، ودون تقييد الطعن بإلغائها بقرارات إدارية أخرى لاحقة يكون لها أثر رجعي، حيث تنسحب آثارها إلى تاريخ إصدار القرار المسحوب والذي عد بموجب سحب الإدارة له كأن لم يكن شأنه في ذلك كشأن الحكم المقضي بإلغائه.

- القرار الإداري المصحح:

القاعدة العامة أنه لا يجوز تصحيح القرارات الإدارية بأثر رجعي من الجائز للإدارة تصحيح أخطاء قراراتها المادية عن نشرها ويكون لهذا التصحيح أثر رجعي، حيث لا يسري أثره من تاريخ إجرائه بل إلى تاريخ إصدار القانون.

الفرع الأول :وسائل الإعلان التشريعية

عمل التشريع على وضع وسائل الإعلان المحددة قانونا و عليه سنتطرق للنشر في القرار الإداري أولا، ثم التبليغ في القرارات الفردية ثانيا.

❖ النشر في القرار الإداري التنظيمي:

يعد نشر القرار الإداري من وسائل العلم المقررة قانونيا 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 يعتمد بها في نشر القرارات التنظيمية.

---

[1]- د سليمان طماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي،.1976 ص519

2- سليمان الطماوي ،نفس المرجع ،ص536،وما يليها.

أ- 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 الكفاءة به من خلال نشره.[1]

كما يعرف أيضا بأنه إتباع الإدارة شكلية معينة لكي يعلم الجمهور بالقرار، ولا يكون النشر إلا بإتباع الشكليات التي يقررها المشرع كموعد النشر وطريقته.[2]

وعلاوة على ذلك أيضا عرفه الفقه بأنه" :وسيلة رسمية فرضها المشرع على الإدارة مصدرة القرار لإعلام الناس به، وأسموه بالعلم الرسمي بالقرار.[3]

فقد قرر القضاء الفرنسي بشأن النشر المبادئ التالية:

- ✓ إن ألزم القانون الإدارة بإتباع وسيلة نشر محددة فيجب إتباع هذه الوسيلة بالذات.
- ✓ إن تعلق الأمر بقوانين فيجب نشرها في الجريدة الرسمية مثلها في ذلك مثل القوانين.
- ✓ إن لم يتدخل القانون بتحديد وسيلة نشر معينة ولم يتعلق أمر القرار بقانون، فإن الإدارة تتمتع بحرية واسعة في اختيار طريقة نشر مناسبة .

فقد ينشر القرار في الجريدة الرسمية وقد ينشر في المجموعات الإدارية أو النشرات الإدارية أو أي وسيلة أخرى يقدر القاضي حسب ظروف الحال مناسبتها وكفايتها.[4]

---

[1]- رائد محمد يوسف العدوان، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط .2012 ، ص38.

[2]-د بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، المرجع السابق، ص55.

[3]-د كوسه فضيل، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، نفس المرجع السابق ،ص457.

4- عادل بوعمران،المرجع السابق ،ص55

ب–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 الجريدة يوميا أو أسبوعيا ولو كانت واسعة الانتشار.

ويعد نشر القرار في الجريدة الرسمية قرين غير قابل لإثبات العكس على علم المخاطبين به و بأحكامه ومن تاريخ هذا النشر يرتب القرار الإداري آثاره[1].

وإذا كان الأصل أن النشر في الجريدة الرسمية هو وسيلة العلم في القرارات التنظيمية إلا أن هناك من القرارات ما يعد فرديا ومع ذلك يتم إعلام المخاطبين من خلال إعلانه بالجريدة الرسمية كقرارات التعيين في بعض الوظائف التي تنص القانون على إصدارها بقرار جمهوري كما هو الشأن بالنسبة لتعيين أعضاء الهيئة القضائية وإذا كان نشر القرار التنظيمي في الجريدة الرسمية شرط نفاده في مواجهة الأفراد ، فإنه من الجائز للأفراد المطالبة بتنفيذ قرار إداري ما في مواجهته بمجرد علمهم به، وقبل نشهر 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 تعلق الأمر بقرار تنظيمي أو جماعي أصدرته السلطات المركزية(مرسوم رئاسي، مرسوم تنفيذي، قرار رئاسي) فيلزم بنشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية طالما كانت هذه القرارات تصدر في شكل مواد قانونية.

[1]-د كوسه فضيل، المرجع السابق ،ص 214.

حيث يتم ختم كل قرار تنظيمي في آخر مادة فيه بالقول" :ينشر هذا ...في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية[1].

منه نصت المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 91/254 المؤرخ في 27/08/1991 [2] المحددة لكيفيات إعداد شهادة الحيازة 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 الإدخال وضبط كيفياتها" : 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 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 نشره[4].

2 –النشر في النشرات المصلحية : النشر في النشرات المصلحية التي تتواجد في الجهة مصدرة القرار يعد بمثابة وسيلة للعلم به تغني عن إعلان صاحب الشأن بالقرار، كما يغني هذا النشر على النشر بالجريدة الرسمية إذا استند هذا النشر إلى نص خاص يقيد العام.

---

[1]-د كوسة فضيل، المرجع السابق ،ص 215.

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 254-91 المؤرخ في 27/06/1991 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 36 الصادرة في 31 جوان.1991 .

[3]-د كوسه فضيل، المرجع السابق ،ص 215.

[4]-د عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص254.

كما تنشر القرارات الوزارية بشكل عام في النشرة الرسمية للوزارة والمبدأ والقاعدة السائدة في الفقه والقضاء المقارن أن نفاذ القرار الإداري وبدأ احتساب آجال الطعن فيه مثلا : لا يكون إلا إذا تم توزيع هذه النشرات على المصالح الإدارية المختلفة، 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 أجل يحده موقفه حياله بدقة.

فعلى الإدارة أن تعتمد نشر جميع البيانات الضرورية للقرار بحيث لا يكون النشر مجرد تنبيه لذوي الشأن بوجوده[1].

وحتى يؤدي النشر في النشرات المصلحية دورها في نفاذ القرار الإداري فإنه يتعين لهذا النشر الضوابط التالية :

وجود نشرة مصلحية :

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

❖ **التبليغ(الإعلان) في القرارات الفردية:**

التبليغ هو الطريقة التي تنقل بها الإدارة القرار على علم فرد او أفراد معينين من الجمهور وإذا كان النشر يقيد الإدارة بشكليات معينة عند إجرائه، فإن الإعلان لا يتطلب من الإدارة شكلا معينا 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 يأتي عن طريق الإعلان فهو علم يقيني.

[1]-د محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص103

لذلك كانت القاعدة في الأصل العلم بالقرارات الإدارية هي الإعلان، فإذا تعذر الإعلان أو استحال إجراؤه فلا مناص من النشر، ولأن الإدارة لا تلتزم بشكل معين للإعلان فقد كان لمجلس الدولة الفرنسي رأي حيث التزم فيه بالتشديد وراعى فيه المرونة أحيانا أخرى، وهو أن يوازي بين مصلحة الأفراد وإمكانيات الإدارة[1].

أ – وسائل التبليغ:

القاعدة أن يتم تبليغ القرار بالوسيلة أو الطريقة المنصوص عليها قانونا وفي غياب النص فإن القضاء الإداري (فرنسا ومصر) سلك منهجا فيه مرونة حيث أخذ وأعتد بعدة وسائط للتبليغ منها[2]:

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 مباشرة.

2 –عن طريق البريد : حيث نصت المادة 26 من المرسوم رقم131–388 الى ما يلي" : تتخذ الإدارة أي إجراء من شأنه أن يساعد قدر الإمكان على استعمال سبل البريد والهاتف في علاقتها بالمواطنين "كما يمكن أيضا استعمال الوسائل الحديثة(الانترنت).[3]

وهذه الطريقة أقرها مجلس الدولة الفرنسي بقوله" :إشعار البريد المتعلق باستلام خطاب موصى عليه يعتبر قرينة على الإعلام حتى يثبت العكس[4]....

3 –عن طرق الشفاهة : كما يعتمد بالتبليغ الشفوي، إذا كان لإعلان الشخص المعني بالقرار أي تبليغه قولا.

---

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، مرجع سابق، ص258.

[2]- عبد العزيز السيد الجوهري،ص131.

[3]- المرسوم رقم 131–88 المؤرخ في 04/07/1988 المتضمن العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد27 الصادرة سنة.1988 .

[4]- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص104

إلا أن إجراء التبليغ يجب أن يتم كتابة ولا يجوز إجراؤه شفاهه ذلك أن التبليغ يترتب على إجرائه بدئ ميعاد الطعن بالإلغاء في القرار الإداري، ومن ثم يجب على الإدارة إثبات تاريخ حدوثه وهو أمر يصعب إثباته في حالة إجراء التبليغ شفاهة ويترتب على ذلك أن يظل ميعاد الطعن في القرار مفتوحا وهذا يؤدي إلى عدم استقرار الأوضاع الإدارية[1].

4- النشر:

بالنسبة للقرارات الجماعية مثل :نشر نتيجة امتحان بالطرق اللازمة صحافة، تعليق في الأماكن المخصصة لذلك[2].

5- اثبات التبليغ:

يقع عبئ إثبات حصول التبليغ على الإدارة وعليها ان تثبت تاريخ حصوله، ولا تعذر تحديد الوقت الذي يبدأ فيه ...القرار في مواجهة الأفراد.

إذن القاعدة العامة أن عبئ الإثبات يقع على عاتق الإدارة والتبليغ لا يتطلب شكلية معينة في إدراكه، لذلك ستجد الإدارة أحيانا 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 دليلا كافيا على إعلامه به[3].

الفرع الثاني :وسائل الإعلان القضائية

من المعلوم أن النشر والتبليغ وسيلتان من وسائل العلم بالقرارات الإدارية، ولكن ليس معنى ذلك ألا يتحقق هذا العلم بهما وحدهما، وإنما يوجد طريق ثالث للعمل بهذه القرارات وهو طريق العلم اليقيني وعليه سنتطرق إلى تعريف نظرية العلم اليقيني(أولا)ثم شروط تطبيق نظرية العلم اليقيني(ثانيا).

---

[1]- رائد محمد يوسف العدوان،المرجع السابق،ص51،ومايليها .

[2] - رائد محمد يوسف العدوان،نفس المرجع ،ص52.

[3]- رائد محمد يوسف العدوان،نفس المرجع ،ص47.

I. تعريف نظرية العلم اليقيني:

يقصد بالعلم اليقيني أو الحقيقي أن يصل القرار إلى علم الأفراد بطريقة مؤكدة عن غير طريق الإدارة وعليه فإن لم تقدم الإدارة في هذه الحالة على تبليغ قرارها للمعني به ومع ذلك تحقق له العلم بمضمون القرار فصار عالما بمحتواه كنا أمام حالة العلم باليقين[1].

✓ تعريف الفقه الفرنسي:

عرفه الفقيه J.M Audy بأنه 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[2].

✓ تعريف الفقه الجزائري:

عرف الأستاذ 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 عالما بمحتواه كنا أمام حال العلم اليقيني فنظرية العلم اليقيني لا تقوم على فكرة الظن أو الاحتمال، بل تقوم على التأكيد والقطع والجزم وإزالة كل شك أن المعنى بلغ علمه بالقرار بغير طريق الإدارة[3].

فالعلم بالقرار لا يصبح علما إلا إذا أثبت أمام القاضي ما يؤدي هذا اليقين أما إذا لم يظهر الدليل أو تقع الواقعة أو يوجد قرينة، فإن هذا العلم لا يعتبر علما يقينيا، وإما 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 والتبليغ إذا لم تقم بهما الإدارة.

---

[1]- توأم حدة، نظرية العلم اليقيني وتطبيقها في القضاء الجزائري، مذكرة التخرج، المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، 2004 ،ص5.

[2]- توأم حدة، نظرية، المرجع السابق، ص6.

[3]- بسمة بومديري، نظرية العلم اليقيني وتطبيقها في القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013 ،ص06.

فإن قامت الإدارة بعد حدوث هذا العلم بنشر القرار أو إعلانه إلى صاحب الشأن فإنه لا يعتد بهذا النشر أو التبليغ وإنما يعتد بالعلم اليقيني لأنه الأسبق بسبب تراخي الإدارة.[1]

II. شروط تطبيق نظرية العلم اليقيني:

1) أن يحصل العلم بغير النشر أو التبليغ:

يحصل العلم بغير النشر أو التبليغ عندما تتراخى الإدارة عن نشر القرار أو تبليغه مطلقا وفي هذه الحالة يحصل العلم عن طريق الإدارة بالصدفة أو علم به عن طريق شخص آخر، وتتخذ الإدارة إجراءات تنفيذ القرار قبل تبليغ صاحب الشأن[2].

2) أن يكون العلم اليقيني منصبا على جميع عناصر القرار الإداري:

وهي المحل والسبب فمن حيث الإدارة يجب أن يتبين مصدر القرار والشكل الجوهري الذي اتخذ في إصداره، وتاريخ القرار ومن حيث المحل وهو نقل الفرد من مركزه القديم إلى مركزه الجديد، ومن حيث السبب بيان المناسبة التي من أجلها صدر القرار، فإن كان القرار مما تسبيبه وجب بيان السبب في اتخاذه[3].

3) أن يكون العلم شاملا لجميع عناصر المركز القانوني الجديد:

المركز القانوني تنشئة الإدارة طبقا لقاعدة تنظيمية معينة تترتب عليها مزايا وتكاليف واستحقاقات معينة وذلك كل ما يجب أن يملكه الفرد من القرار الصادر في حقه الذي يمسه، فيجب أن يكون القرار المنشئ للمركز القانوني قد صدر تطبيقا للقاعدة التي يضعها الفرد في مركزه القديم كموظف يرقى من درجة إلى درجة[4].

---

[1]- عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق، ص141.

[2]- فؤاد أحمد عامر، ميعاد رفع دعوى الإلغاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،. 2001 ،ص79.

[3]- بوضياف عمار، القرار الإداري، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،. 2007 ،ص194.

[4]- بوضياف عمار، المرجع السابق ،ص195.

4) **أن يسمح العلم بتحديد طرق الطعن:**

يجب أن يبين العلم اليقيني طبيعة تصرف الإدارة فيما إذا كان هذا التصرف يعد قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالإلغاء أو مجرد إجراء من الإجراءات الداخلية وكذلك لا يكون العلم كافيا 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 مبلغ من المال دون بيان سببه، أو هو تأمين مطلوب التمهيد لعمل معين أم هو غرامة وقعت عليه.

وأخيرا يجب ذكر مصدر القرار أو القاعدة التي استدلها لأن ذلك يؤدي إلى خفاء جهة الاختصاص بالطعن القضاء الإداري- إذا كان مصدره إداريا -أم القضاء العادي إذا كان مصدره جهة خاصة كما يؤدي إلى خفاء أوجه الطعن الممكن الاستناد إليها.

- **التطور القضائي للنظرية:**
- **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 القرينة يستشف منها علم صاحب الشأن به، وعند هذا الحد كان المجلس يطبق النظرية ويقضي بيده جريان ميعاد الطعن، أو لا يقضي بذلك وفقا للوقائع والقرائن التي يتضمنها موضوع الدعوى.

فمثلا كان ميعاد الطعن في القرار بالنسبة للإدارة يبدأ من يوم وصول القرار إلى جوازاتها ويثبت ذلك بكل وسائل الإثبات[1].

ولكن من عام 1921 عدل مجلس الدولة الفرنسي عن هذا القضاء، وسلك مسلكا يتسم بتشدد في تطبيق هذه النظرية فقضى بأنه مالا يستند العلم اليقيني إلى النشر أو التبليغ فإن ذلك لن يؤدي إلى بدء ميعاد الطعن ويبدو

[1]- رائد محمد يوسف العدوان، المرجع السابق، ص 64.

أن مجلس الدولة الفرنسي 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 تضييقه المستمر من نطاق تطبيقية حتى أصبحت قاصرة على حالات معدودة منها على سبل المثال : علم أعضاء الهيئات والمجالس، حيث اعتبر المجلس هؤلاء الأعضاء عالمين 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 6-5-4-3 أكتوبر 1910 فإنهم يعتبرون عالمين بهذه المداولات ولا يقبل منهم الطعن فيها إلا في الميعاد[1].

- **في الجزائـــــر:**

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

أ – الغرفة الإداريـــة" : القائمة سابقا بالمحكمة العليا "أخذ قضاء هذه الغرفة الإدارية بنظرية العلم اليقيني، وإن كانت قراراتها بهذا الصدد تتراوح بين التشديد والليونة.

ب –مجلس الدولة : لم يستقر موقف مجلس الدولة بعد بالنسبة إلى الأخذ بنظرية العلم اليقيني فقد ذهب في إحدى قراراته إلى ما يلي" : حيث ألا ينكر أن الحالة التي هو عليها ملف القضية الحاضرة لا يفيد أن هذا الإجراء الضروري) التبليغ الشخصي (قد قام به المستأنف عليها وأن علم المستأنف بالقرار موضوع النزاع غير كافي للأخذ بعين الاعتبار من أجل احتساب المنصوص عليه[2]

[1]-عبد العزيز السيد الجوهري : المرجع السابق، ص144.

[2]-محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص177.

وعلى كل، فإن الدعوى 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 الجزائري وفقا للمادة 30 من القانون العضوي رقم78-01 المتعلق به في مجال الاجتهاد القضائي من خلال تشكيلة الغرف المجتمعة، من شأنه أن يصل إلى تحديد موقف القضاء الإداري بصفة واضحة.[1]

III. وسائل إثبات نظرية العلم اليقيني:

1- إقرار الطاعن لا علم بالقرار:

إن قرار صاحب الشأن يعلمه بالقرار محل الطعن واعترافه به في تاريخ معين يعد حجة عليه ودليلا ضده وهو أمر نادر الحدوث نظرا لما يترتب عليه من آثار قانونية.

وما دام الإقرار الصريح بالعلم اليقيني يعد القرار أمرا مستبعد الحدوث فإن القضاء الإداري قد يتوصل إلى حدوث العلم اليقيني من وقائع تفيد إقرار الطاعن ضمنيا بعلمه بصدور القرار، ومن ذلك ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري بشأن توقيع المدعي على الطلبات المقدمة منه لإعطائه شهادة عن مستخدمته السابقة يدل على علمه بالقرار الصادر بقبول استقالته على وجه اليقين[21]

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 يقينا وقرينة على معرفته بمضمونه، واعتبار تاريخ بدأ تنفيذه موعدا لبدأ سريان ميعاد الطعن بالإلغاء غير أن تنفيذ القرار على صاحب الشأن بالقرار ما لم يستوفي شروط العلم اليقيني.[3]

- [1]- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 107.
2- سليمان محمد الطماوي ،القضاء الإداري ،الكتاب الأول قضاء الإلغاء ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،1986،ص513..
3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص818.

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 يرجح العلم بالقرار[1]."

المطلب الثاني :القرارات الإدارية غير القابلة للنشر

إن القاعدة في مجال القرارات الإدارية الفردية أو التنظيمية كما سبق القول تقوم على الإعلان حتى تكون نافذة في مواجهة المخاطبين بها، إلا أن هذه القاعدة لا تؤخذ على إطلاقها إلا أنها ترد عليها استثناءات تختلف باختلاف مبررها تجعل صنف من القرارات لا يخضع لنظام الإعلان والشهر دون أن يرتب ذلك التزاما أو تقصير من جانب الإدارة، وفي هذا المطلب نجد فرعين من القرارات قرارات الفرض الضمنية،و القرارات التي لا تقبل النشر بطبيعتها.

الفرع الأول :قرارات الرفض الضمنية

- يقصد بها القرارات التي تعبر عن موقف سلبي من جانب الإدارة وهي تنشئ عن امتناع الإدارة عن الإجابة إزاء ما طلب منها بالموافقة أو عدم الموافقة.
- وقد اعتبر المشرع سكوت الإدارة وعدم ردها لما طلب منها قرارا ضمنيا بالرفض والتي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار.

أما نتيجة هذا الطعن فقد نصت عليها المادة 279 من ق.إ.م" إن سكون السلطة الإدارية مدة تزيد عن ثلاثة أشهر عن الرد عن طلب الطعن التدريجي فلا يبدأ ميعاد الثلاث أشهر في السريان إلا من تاريخ قفل أول دورة قانونية تلي إيداع الطلب."

[1]- لعلاونة سليمان، نظرية العلم اليقيني في القضاء الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004.

من هذه المادة يتضح ما المقصود بقرار الرفض الضمني، وعليه فإن من الطبيعي أن القرارات السلبية أو القرارات الضمنية الصادرة بالرفض لا يتصور أن تكون محلا للنشر أو التبليغ[1].

- **في فرنسا:**

لم يكن يوجد ميعاد محدد للطعن في هذه القرارات قبل صدور التشريعات المنظمة لذلك وقد كانت هذه الميزة الممنوحة لأصحاب الشأن والناتجة عن عدم تحديد ميعاد للطعن تمثل عائقا كبيرا لأنها كانت تؤدي إلى ترك المراكز القانونية الناشئة عن هذه القرارات دون تحديد أو استقرار ولقد صدر أول تشريع منظم للطعن في هذه القرارات وهو القانون الصادر في ديسمبر1940 ، ونص على أنه إذا مضت أربعة أشهر من تاريخ تقديم الطلب إلى الإدارة دون رد ، فإن من حق مقدم الطلب الطعن في القرار الضمني بالرفض الناتج عن اتخاذ الإدارة موقفا سلبيا حيال طلبه، كما يبدأ ميعاد سريان الطعن في هذه القرارات بعد مضي هذه الأشهر الأربعة.

ولكن بعد التغيرات والعيوب التي مست هذا التشريع بعد أن كان الشخص حسن النية يتلقى تأكيدات شفوية من الإدارة بأنها ستبث في طلبه قريبا بقرار صريح فيركن إلى هذه الوعود الإدارية، ثم يواجه بعد فترة أربعة أشهر بأن الإدارة لم تفي بوعودها وأن ميعاد الطعن قد انتهى بحيث لا تقبل دعواه أمام القضاء ولذلك لجأ المشرع إلى إصدار القانون رقم 557 بتاريخ 08/06/1956 وأعاد فيه تنظيم مواعيد الطعن في هذه القرارات.

1) **بالنسبة لدعوى الإلغـــــــــاء** : فإن ميعاد الطعن في القرار الضمني هو أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تقديم صاحب الشأن طلبه إلى الإدارة، فإن أصدر قرار صريح بالرفض أثناء سريان تلك المدة فإن إعلان هذا القرار صريح يعمل على سريان ميعاد الطلب من جديد.

[1]- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2005 ،عنابة ،العلم اليقيني ،105/101.

2) **أما بالنسبة لدعاوي القضاء الكامل** : فقد ردد القانون الأخير نفس النظام الذي كان ساريا من قبل سنة 1940والذي يقضي بعدم وجود ميعاد للطعن في القرار الإداري الضمني، ولكن هذا الميعاد يسري من تاريخ الإعلان إذا صدر من الإدارة قرار صريح بالرفض وأعلن إلى صاحب الشأن فيسري الميعاد من تاريخ الإعلان[1].

- **في الجزائر:**

فلم يحد عن ما ذهب إليه القضاء المقارن فإنه أخذ بهذا النوع من القرارات وقد اعتبر أن عدم رد الإدارة الموجه لها الطلب من قبل أحد الأفراد قرار ضمني بالرفض، وخير مثال عن ذلك سكوت الإدارة في الرد عن الطعن في القرار الإداري الصادر عنها وهو ما يطلق عليه النظام الإداري المسبق.

قبل اللجوء للقضاء والذي نص عليه في المادة 275 من ق.إ.م أين يرفع أمام السلطة المصدرة له أو السلطة التي تعلوه مباشرة وجاء المشرع ليوضح نتائج سكوت الإدارة عن الرد عن التظلم بقوله" : إن سكوت السلطة الإدارية مدة تزيد عن ثلاثة أشهر عن طلب الطعن التدريجي أو الإداري يعد بمثابة رفض له وإن كانت السلطة الإدارية هيئة تداولية فلا يبدأ ميعاد لثلاثة أشهر في السريان لا من تاريخ قفل أول دورة قانونية تلي إيداع الطلب وذلك بنص المادة 279من ق.إ.م القديم وبالتالي فيكون ميعاد الطعن أمام مجلس الدولة هو شهرين من تاريخ انتهاء هذا الميعاد طبقا للمادة.280 .[2]

أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فقد تناول مسألة التظلم الإداري المسبق فتنص المادة 830 ق.إ.م.إ منه بقوله يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الآجال المنصوص عليها في المادة 829 ،يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

[1] - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص157.

[2]- قانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن ق.إ.م.إ، الجريدة الرسمية العدد21، سنة،2008 .

وفي حالة سكوت الجهة الإدارية يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين[1].

الفرع الثاني :قرارات لا تقبل النشر بطبيعتها

فضلا عن قرارات الرفض الضمنية والتي تعد الاستثناء الأول على القاعدة في الإعلان، نجد أيضا نوع ثاني وهي التي لا تقبل النشر بطبيعتها.

إن أول من تطرق لهذا النوع وكشف عن طبيعتها هو مجلس الدولة الفرنسي وذلك من خلال ما سمحت له الفرصة عن الدعاوي القليلة التي عرضت عليه في هذا النوع والتي انطلاقا منها وضح طبيعتها وحدد شروطها ونتائجها وأحكامها، ومن بين الأحكام الشهيرة الصادرة عنه في هذا الشأن الحكم الصادر في 23 ماي1952 ، وكذا الحكم الصادر في 15 ماي 1953 يمكن من خلالها المجلس تقديم لأول مرة شكلا جديدا من القرارات الإدارية وتكاد وقائع الحكمين المذكورين تتشابه إلى حد كبير ما عدا بعض الفروق القليلة بحيث في كلاهما صدر قرار من المحافظ بقبول أحد الأطفال في مؤسسة المساعدات العامة للطفولة، ثم بعد ثلاث أو أربع سنوات تقدم أحد الأشخاص بهذا الطفل الأمر الذي دفع مجلس الدولة إلى إرساء قاعدتين ي هذين الحكمين:

- **القاعدة الأولى** : إن قرار المحافظ الذي وافق من خلاله على إلحاق الطفل بمؤسسة المساعدات العامة قرار غير قابل للنشر أو الإعلان بسبب طبيعته، لأن في نشره مخالفة للقانون وبالضبط نص المادة 11 من القانون الصادر في 15أفريل 1943 والمتعلق بتقديم الأطفال بطريق الهجر السري" فالإعلان هنا يطرح افتراضين ففي حالة الشخص الدي يرفض الإفصاح عن هويته عند تقديم الطفل إلى المؤسسة، ففي هذه الحالة القرار يصدر بالموافقة على إلحاق الطفل بالمؤسسة لا يمكن إعلانه.

[1]- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،ط1، منشورات البغدادي،2009 ،ص432.

أما في حالة الشخص الذي يفصح عن شخصيته ورابطة قرابته بالطفل فهنا إذا لم يحدث إعلان إقرار القبول بالطفل لهذا الشخص يعد سبب من أسباب إهدار سلطة هذا الشخص على الطفل[1].

• **القاعدة الثانية** : فهي أنه عند وجود قرار غير قابل للنشر بسبب طبيعته، فميعاد الطعن ضد هذا القرار لا يبدأ في السريان بالنسبة لأصحاب الشأن إلا من التاريخ الذي يتأكد علمهم به عن طريقه مثل وروده بحكم قضائي، وقد ورد مثال عن ذلك في قضية "Roge" في فرنسا عندما أعلن الحكم المستأنف أن القرار الذي صدر عن المحافظ مشروع بإلحاق الطفل بمؤسسة المساعدة العامة للطفولة، وبالتالي فمن تاريخ نشر هذا الحكم إلى المدعي يبدأ ميعاد الدعوى القضائية في مواجهته وقد تكررت ذات القاعدة في قضية "Destillon" أين رفضت المحكمة طلب الزوجين بإعادة الطفل من المؤسسة، وكانت المحكمة آنذاك استندت إلى قرار المحافظ بقبول الطفل، فاستأنف الزوجان ذلك الحكم المستأنف بوجود القرار الصادر عن المحافظ وبالتالي يعتبران عالمان بالقرار من تاريخ إعلانهما بالحكم لوروده بمضمونه وكذا منه يبدأ حساب مواعيد الطعن فيه[2].

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص158.

[2]-هده الأحكام الأولى : Rogé والثاني Dastilloon:ذكرها كل من الدكتور : محمد السناري في مؤلفه ،نفاد القرار الإداري ،والعميد جورج فودال في مؤلفه القانون الإداري ،الجزء الأول ،ترجمة منصور القاضي .

وبالتالي فمجلس الدولة الفرنسي من خلال هذين الحكمين أقر مبدأ قضائي جديد، عندما استحدث صيغة جديدة إلى جانب صيغ العلم بالقرار الإداري وهي" العلم العرضي اليقيني بالقرار "وهذا العلم يتأتى عن طريق القرار الرسمي والذي يتمثل في الحكم القضائي الذي اعتبر المجلس أن إعلانه يمثل نقطة البدء في سريان ميعاد الطعن في هذا القرار .ومن هنا يكون القرار الإداري في فرنسا قد وضع حل للإشكالات التي يمكن أن تثيرها هذا النوع من القرارات في العلم بها.

وبدء مواعيد الطعن بما يحافظ على مبدأ المشروعية والشفافية بين الإدارة والمتعاملين معها.

أما المشرع الجزائري نص في المادة 11 من المرسوم 88-131 على أنه لا يجوز للإدارة نشر أو تسليم الوثائق التي تتعلق بالحياة الخاصة أو الوضعية الشخصية ما لم ينص التنظيم على خلاف ذلك أو بموافقة المعني[1].

[1]- المرسوم رقم 131-88 المؤرخ في 04/07/1988 المتضمن العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 27 الصادرة سنة،.1988 ،في المادة 11.

الفصل الثاني

حجية القرار الاداري غير المنشور

المبحث الأول :آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة والأفراد.

- المطلب الأول :آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة.
- المطلب الثاني : آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الأفراد.

المبحث الثاني :الصعوبات المترتبة على عدم نشر القرار الإداري.

- المطلب الأول :من حيث بدأ حساب مواعيد الطعن بالإلغاء.
- المطلب الثاني : من حيث ضرورة ارفاق عريض الدعوى بالقرار المطعون فيه.

المبحث الأول :آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة والأفراد

تمهيد :

المقصود بأثر القرار الإداري غير المنشور البحث في مدى نفاذ هذه القرارات، أنه يكتسب قوته التنفيذية كما يرتب آثاره بمجرد إصداره وأن القرار الإداري يكون كاملا بمجرد توقيعه من مصدره أما شهره فما هو إلا إجراء لا يقصد به سوى نقل العلم بالقرار الإداري إلى أصحاب الشأن من الأفراد، ويكون نافذا في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره، ولكن لا يحتج به في مواجهة الأفراد إلا من تاريخ علمهم به.1

المطلب الأول :آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة

أثارت مسألة الاحتجاج بالقرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة خلافا فقهي كبيرا بين القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والقرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية بواسطة هياكلها وهيئاتها الإدارية ففي كليهما قواعد عامة مجردة موجهة لعدد غير محدد من الأشخاص وبالتالي تسري عليها ذات الأحكام، فلا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الإدارة قبل إعلانها لذوي الشأن، أما القرارات الفردية فالأمر جد مختلف حتى يكاد الفقه يجمع على حق الفرد في التمسك بها وهذا ما سوف نوضحه في الفروع التالية :

الفرع الأول :القرار التنظيمي.

لقد أثارت مسألة الاحتجاج بالقرار التنظيمي غير المنشور في مواجهة الإدارة خلاف فقهي كبير، الأمر الذي أدى إلى انقسام الفقه إلى قسمين متباينين ودلالته في ذلك.

رأي الفقه **الاتجاه الأول** :القرار التنظيمي ينفذ في مواجهة الإدارة قبل نشره.2

---

1 - د سليمان الطماوي – النظرية العامة للقرارات الادارية–ص 526

2- عبد العزيز عبد المنعم –الأسس العامة للقرارات الإدارية–مرجع سابق ص 182.

تلجأ الإدارة إلى إصدار قرار إداري لمواجهة وضعية قانونية معينة فهي بذلك تسعى لتنفيذه من أجل تحقيق الغاية التي أصدرته من أجلها .لذلك يرى الفقه أن القرار الإداري يصبح نافذا في مواجهة الإدارة بمجرد إصداره.

ويرى هذا الفقه أن الاحتجاج والتمسك بالقرارات الإدارية في مواجهة الإدارة من يوم إصدارها، يعود إلى قرينة علم الإدارة اليقيني بما يصدر عندها .إذ لا يعقل أن تلجأ الإدارة أثناء نزاع مع من له مصلحة أن تتحجج بعدم علمها بقرار أصدرته هي بإرادتها المنفردة، وهي تبغي من ورائه إحداث أثر قانوني ما[1].

بحيث تلتزم الإدارة بما ورد في القرار الإداري من تاريخ صدوره، لا من تاريخ نشره أو تبليغه، ويمكن لصاحب المصلحة المعني بالقرار الإداري أن يحتج به في مواجهة الإدارة التي أصدرته، من تاريخ صدوره.

ويستند هذا الفقه في تبرير قوله إلى الحجج التي جاء بها كل من الفقه الفرنسي والمصري على النحو التالي:

- **الفقه الفرنسي:**

يذهب جانب ضئيل من الفقه الفرنسي إلى أن القرار الإداري التنظيمي يلزم الإدارة المصدر له منذ صدوره وقبل نشره .رتب هذا الجانب على هذا الرأي نتيجة هامة هي أنه يجوز للأفراد التمسك بهذا القرار في مواجهة الإدارة قبل نشره[2].

وقد استند الفقيه الفرنسي في قوله بهذا إلى الحجج التالية:

1 - كوسة فضيل ،مرجع سابق ،ص 202.

2- عبد العزيز السيد الجوهري ،القانون والقرار الإداري 2005ص204 (الفترة بين الاصدار والشهر) دراسة مقارنة ،ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ،

- إذ يقول الفقيه" ريفيرو : "Rivero إن القرار الإداري ينتج أثره بمجرد إصداره وتلتزم الإدارة منذ هذه اللحظة بالعمل بموجبه فيما يخصها، ولكنها لا تستطيع أن تحتج بهذا القرار في مواجهة الأفراد إلا بعد علمهم به.[1]
- كما يقول الأستاذ" رولاند : "Roland من حق الفرد الاحتجاج بالقرار فورا بمعنى أن له الحق في الاحتجاج به في مواجهة مختلف الأقسام التي تتكون منها الإدارة حتى مواجهة موظفيها أيضا.[2]
- وكذلك الأستاذ" والين :«Waline أن للأفراد التمسك باللائحة قبل نشرها، ولكن إذا نص القانون على نشر اللائحة في الجريدة الرسمية فإنه لا يجوز الاحتجاج بها في مواجهة أصحاب الشأن إذ لم تنشر[3].
- كما يقول الأستاذ" إيزاك : "Izake أن الأفراد يستطيعون التمسك بالقرارات التي لا تنشر فالحاجة إلى النشر تتعلق بمصلحة الأفراد فقط، أما الإدارة فيفترض علمها بقراراتها غير المنشورة، فضلا عن أنه لا يوجد سبب منطقي لتأجيل الآثار القانونية التي يرغبها الأفراد من القرار إلى أن تقوم الإدارة بنشر.[4]

- **الفقه المصري:**

نجد الأستاذ الدكتور(محمد فؤاد) منها يميل إلى الأخذ بهذا الرأي حيث إن القاعدة في هذا الشأن أن القرارات الإدارية سواء كانت تنظيمية أو فردية تعتبر ملزمة للسلطات التي أصدرتها من تاريخ إصدارها أي بمجرد التوقيع عليها، بمعنى هذا أن هناك فترة قبل نشر القرار يمكن للإدارة خلالها أن تنفذه على ألا يترتب أثره في مواجهة الأفراد إلا بعد أن يعلموا به.[5]

وقد انضم إلى هذا الفقه الأستاذ الدكتور(سليمان محمد الطماوي) حيث يقول : إن الإجابة بالإيجاب أي حق الأفراد في التمسك بالقرارات الإدارية غير المنشورة هي النتيجة المنطقية لقاعدة نفاذ القرارات الإدارية منذ صدورها، وهو في ذلك لم يفرق بين القرارات التنظيمية والفردية.[6]

ففي رأي هذا الجانب أنه متى صدر القرار تنظيميا كان أو فرديا فإنه يلزم الإدارة بالتنفيذ ومن حق الفرد التمسك به بمجرد علمهم بصدوره وحتى قبل نشره أو إعلانه.

---

[1] - Riviro ; droit administratif ; 3eme adition ;D,1965 .p92.93.
[2] - Rolland .precis de droit administra.D.9.eme Edition .p50.
[3]-Walin.droit administratiif.p.8eme adition.p.8.eme.adition.p510..

[4]-Isaac.Precit.p572.

[5]- محمد فؤاد مهنا : دروس في القانون الإداري، (السلطة)، 1956، ص 306.
[6]- سليمان الطماوي،النظرية العامة للقرارات الإدارية ،مرجع سابق ،ص462.

- **أحكام القضاء:**

تمثل أحكام القضاء الرأي الراجح في الفقه الفرنسي، وهو الرأي الذي يرى عدم جواز احتجاج الأفراد بالقرار التنظيمي الذي لا ينشر في مواجهة الإدارة.

ولقد كان القضاء أسبق من الفقه في تقرير هذا المبدأ فلقد فطن مجلس الدولة الفرنسي إلى ذلك التشابه الموضوعي بين اللائحة والقانون فطبق عليها ما طبقه على القانون[1].

ففي حكمه الصادر في 20/10/1914 قضى المجلس بعدم جواز تمسك الأفراد ضد الإدارة بقرار تنظيمي لم ينشر.

وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن مرسوما مؤرخا في 03/04/1909 صدر بتحديد الجزاءات التأديبية التي يجوز للمحافظة توقيعها على الأطباء البيطريين في المحافظة وكان من بينها التوبيخ، بما انه ألغي هذا المرسوم بمرسوم آخر صدر في 09/06/1913 وقبل نشر هذا الأخير صدر قرار تأديبي من المحافظة يتفق مع أحكام المرسوم الأول دون الثاني فطعن المدعي في قرار الجزاء استنادا إلى مخالفته لأحكام المرسوم الجديد ...مجلس الدولة هذا الوجه، وقرر عدم ...التمسك ضد الإدارة بأحكام قرار تنظيمي صدر ولم ينشر.[2]

الفرع الثاني :القرار الفردي.

القرار الفردي ينفذ في مواجهة الإدارة منذ صدوره وقبل إعلانه أو نشره

لم يتحذ ...الخلاف بين الفقه الفرنسي والمصري فيما يتعلق بجواز الاحتجاج بالقرار الفردي في مواجهة الإدارة قبل نشره كما حدث بالنسبة للقانون والقرار التنظيمي.

ويكاد الرأي السائد في الفقه الفرنسي والمصري بجمع على حق الأفراد في التمسك بهذا القرار في مواجهة الإدارة منذ صدوره وقبل إعلانه أو نشره.

ذلك أنه وكما يقرر الأستاذ " إزاك": إن تبرير ذلك راجع إلى أن نظرية عدم الاحتجاج تنطوي في حد ذاتها على التأكد بأن لا قيمة للاحتجاج بالقرار في مواجهة فرد إذا لم يتمكن هذا الفرد من التمسك بالفائدة التي يرتبها له

[1]-عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار المرجع السابق، ص212.

[2]--C.E-20-1914 ; barthelemy-R-B.1023.

هذاالقرار، كما لا يوجد سبب معقول لتعطيل الآثار القانونية التي ينتجها القرار والتي يستفيد منها الفرد إلى أن ينشر أو يعلن[1].

1) **موقف القضاء الفرنسي:**

إن القضاء الإداري الفرنسي اعترف بحق الأفراد في الاحتجاج بالقرار الفردي قبل نشره في مواجهة الإدارة

ولكن قبل أن يستقر على هذا الرأي فإنه مر بصدد هذه المسألة بثلاث مراحل وكانت آخرها المرحلة التي بدأت منذ عام 1952 والتي استقر فيها مجلس الدولة الفرنسي على حق الأفراد في الاحتجاج بالقرارات الإدارية الفردية قبل نشرها في مواجهة الإدارة[2].

- ففي المرحلة الأولى :رفض المجلس تمسك الأفراد في مواجهة الإدارة بالقرار الفردي إلا بالشهر.
- أما المرحلة الثانية :فقد اعترف المجلس بصحة القرار الإداري حتى ولو لم يبلغ ولكن في المقابل رفض تمسك الأفراد في مواجهة الإدارة.

وما يلاحظ أنه في هذه المرحلة أن القضاء الإداري الفرنسي أسس لفكرة استقلالية القرار عن مسألة النفاذ.

- وفي المرحلة الثالثة: أجاز مجلس الدولة الفرنسي للأفراد التمسك في مواجهة الإدارة بالقرار الفردي حتى ولو لم ينشر.

ولقد ترتب على إقرار هذا المبدأ نتائج هامة تتضح جليا من خلال الأحكام المتعددة التي قضى بها المجلس ولعل من جملة هذه النتائج أن القرار الفردي متى صدر سليما فإنه يكتسب صحته وتصبح له القوة الملزمة كما ينتج آثاره منذ توقيعه، ولكن لا يجوز للإدارة الاحتجاج به في مواجهة الأفراد بشهره بالوسائل المنفردة.

ومن جهة أخرى فإنه يمكن للأفراد أن يتمسكوا به في مواجهة الإدارة دون انتظار لنشره أو إعلانه كما أن لهم أن يتمسكوا بالآثار التي يترتب لهم فائدة منها، وهذا ناجع من فكرة أنه لا يجوز للإدارة أن تحتج بعدم النشر أو الإعلان لأنها ترتبط بالقرار من تاريخ صدوره [3].

---

[1]- عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار المرجع السابق، ص214.

[2]- محمد السناري، نفاد القرارات الإدارية ،(دراسة مقارنة)،ص 135.

3-- محمد السناري،مرجع سابق،ص135.

ولقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ ونتائجه لأول مرة في حكم من أحكامه الشهيرة في تاريخ قضائه في قضية صادرة بتاريخ 19 سبتمبر.1952

وتتلخص وقائع هذا الحكم في أن محافظ الصين أصدر قرار بتاريخ 13/07/1948 بتعيين الآنسة ماتل Mattelفي إحدى الوظائف بمركز الهاتف بقصر العدالة في باريس ولم يعلن هذا القرار إلى صاحبه الشأن كما لم ينشر أو يبدأ في التنفيذ، ثم أصدر المحافظ قرار آخر بتاريخ 05/01/1949 بإلغاء القرار الأول وتعيين السيد" ف" بالقرار الصادر في 31/01/1949 في الوظيفة التي أسندت من قبل الآنسة Mattel وهو ما جعل هذه الأخيرة ترفع دعوى مطالبة بإلغاء القرارين الأخيرين معا ولقد استجاب المجلس إلى طلبها بالإلغاء قاضيا في ذلك بجواز تمسك المدعية بالقرار الأول الصادر بتعيينها رغم عدم إعلانه[1].

وتبعا لذلك فإنه يجوز للغير التمسك في مواجهة الإدارة بالقرار الفردي قبل إعلانه أو نشره مع الاستفادة من الآثار التي يرتبها لمصلحتهم شأنهم في ذلك شأن من صدر القرار لمصلحته.

ولقد توالت أحكام المجلس بعد حكم Mattel سالكة نفس المنهج فقه قضى في حكم آخر صدر بتاريخ 13/04/1956بأن القرار الصادر في 18/06/1947 لم يكن نتيجة اعمال الغش التي ارتكبها المدعي ولذلك فهو ...حقوق لمصلحة المدعي منذ توقيعه ولم يبلغ به[2].

2) **موقف القضاء والفقه في مصدر:**

- استقر القضاء والفقه على الأخذ بهذا المبدأ وذلك بالرغم من أن الرأي السائد هو عدم التفرقة بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية في هذا الصدد ولذلك جاءت عبارات الفقهاء واحكام القضاء جامعة بين النوعين.

وما يلاحظ من خلال الآراء التي لم يتم التطرق إليها والمبررات المستند إليها أن مسألة تمسك الأفراد في مواجهة الإدارة بالقرار الإداري الفردي غير المنشور قائم على الأسباب التالية:

إنه يسير من منطق نظرية(عدم الاحتجاج) التي نتطرق إليها لاحقا والتي يعتنقها غالبية القضاء والفقه المقارن.

[1]- عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق، ص217.

[2]- عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق، ص217

• أنه لا يترتب على الأخذ بها النتائج التي تترتب في حالة إجازة تمسك الأفراد بالقرار الإداري التنظيمي غير المنشور، فبينما الأول يشمل أحكام فردية ويخاطب فردا معينا بالذات، نجد أن الثاني يشمل أحكام عامة مجردة ولا يخاطب فردا أو أفرادا معينين بذواتهم[1].

الفرع الثالث :النتائج المترتبة على نفاذ القرار الإداري منذ صدوره.

- يترتب على نفاذ القرار في مواجهة الإدارة منذ تاريخ صدوره النتائج التالية:

1)التزام الإدارة بالقرار الصادر منها فلا تستطيع العدول عنه إلا في حالات معينة كأن يكون معيبا في أحد عناصره أو يكون غير ملائم في نظر السلطات الرئيسية.

2)إن مشروعية القرار الإداري محددة من حيث عناصر صحته على القواعد القانونية المعمول بها دون الاعتداء بأي تعديل يطرأ على هذه القواعد بعد نفاذ القرار.

3)يكون للإدارة منذ تاريخ نفاذ القرار سلطة تنفيذية بالنسبة للقرار وإن كان هذا التنفيذ يجب أن لا يترتب أثره اتجاه الغير إلا بعد ثبوت تاريخ العلم بتبليغه أو إذا ثبت العلم به علما يقينيا وفي المقابل يجوز الاحتجاج من جانب الأفراد في مواجهة الإدارة بالقرار منذ وقت إصداره لا من تاريخ نشره ومن ثم لا يجوز التنصل عن تنفيذه بحجة عدم قيامه بالشهر أو الإعلام بالقرار وذلك أن الشهر أو العلم بالقرار متطلب لتفاده في مواجهة الأفراد المعنيين به لا شرط لإصداره أو لتفاده[2].

ويستثنى من هذا المبدأ الحالتان الآتيتان:

1- حالة القرار الذي يتضمن شرطا واقفا:

إذا اصدرت الإدارة قرارا معلق على شرط واقفا فإن هذا القرار ولو أنه يعتبر نافذا منذ صدوره إلا أن آثاره لا تتحقق إلا بتحقق هذا الشرط وإلا يجوز للأفراد التمسك بآثار هذا القرار في مواجهة الإدارة إلا من تاريخ تحقق هذا الشرط[3].

---

[1]- محمد فؤاد مهنا، دروس في القانون الإداري، دار الثقافة الإسكندرية، طبعة 1956، ص309.

[2]- ابراهيم عبد العزيز شيحا ، مبادئ وأحكام القضاء الإداري اللبناني ،الدار الجامعية،ص579.

[3]- عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق، ص220

2- حالة القرار الذي يتضمن شرطا فاسخا:

القاعدة ان هذا القرار يعتبر نافذا في مواجهة الإدارة منذ صدوره وقبل إعلانه أو نشره، إلا أن تحقق الشرط الفاسخ من شأنه أن يعمل على إنهاء آثار هذا القرار من تاريخ تحقق هذا الشرط.

المطلب الثاني :آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الأفراد

ولا ريب أن الفترة ما بين صدور القرار ونشره أو إعلامه تعد من أخطر الفترات أثرا على مصالح الأفراد، وعلى الأخص إذا ما عهدت الإدارة إلى إطالتها وقامت في الوقت نفسه بتنفيذ الرأي قبل (نشره أو إعلانه).

نحن إذا في مواجهة قرار اكتسب صحته ووجوده القانوني وقوته التنفيذية، وكونه لا يجوز الاحتجاج به في مواجهة أصحاب الشأن فيه لعدم نشره أو إعلانه.

- لقد كان هذا الموضوع مثالا لجدل كبير في الفقه الفرنسي والمصري وقد برز انقسام الفقه حوله في اتجاهين، لذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول :مدى صحة القرار الإداري الغير المنشور.

إن القاعدة والأصل كما سبق التطرق له وجوب إعلان القرار الإداري للأفراد المخاطبين به سواء عن طريق التبليغ في القرارات الفردية أو النشر في القرارات التنظيمية حتى يمكن الاحتجاج به في المواجهة وهذا يكون في الحالات العادية فكيف يكون الأمر في الغير المنشور أو المعلن[1].

الاتجاه الأول : من المسلم في الفقه والقضاء الفرنسيين أن القرار الإداري غير المعلن هو قرار سليم، بل ونافذ في حق الإدارة كما رأينا، وفي هذا الشأن يقول المفوض" هلبروني "Halbronnes إن النشر هو الذي يكسب القرار وجوده القانوني أو يضفي عليه قوته وكل آثاره تنحصر في نقل القرار إلى علم الأفراد لكي يلتزموا به ويخضعوا لأحكامه ...وادا لم يتم هذا النشر فلا أثر له من قبل الأفراد فلا يلتزمون به ولكن القرار يحتفظ بقيمته القانونية رغم ذلك.

[1] indépe-ce n'est pas la publication d'un deccet que lui donne la validité.l'escitance légale M Celle existence est ndant de la publication … la publication a un quement pour but de la partier (le décret)ala comaissance ce de tous les citoyens

وهذا هو الاتجاه الذي سارت فيه المحكمة الإدارية المصرية العليا في حكمها الصادر في 20 أبريل 1960 حيث تؤكد أن ما يزعمه المدعي عيب الشكل إنما يلحق عملية النشر ولا يمس كيان القرار ذاته فهي أجزاء لاحقة لا يعتد وإن يكن تسجيلا لما تتم فلا يرتد أثرها إلى ذات القرار ولا يمس صحته.

ومن هنا يتضح أن الإطار الذي يسير فيه جانب من الفقه أن هذا القرار سليم لأن هناك جانب آخر من الفقه يرى أن عدم النشر هو عيب يلحق القرار ذاته يضاف إلى العيوب المعروفة الطعن أو الإلغاء[1].

الاتجاه الثاني :هذا الاتجاه حديث في الفقه الفرنسي والمصري وينتقد أصحابه بشدة ما استقر عليه الفقه الراجح وما جرت عله أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمصري من قديم.

✓فيرى الفقه اليوناني" **ستاسيتوبولس** "ومعه أصحاب هذا الاتجاه يشترط لاكتمال وصحة ونفاذ القرار النشر أو الإعلان وطالما لم يقع هذا النشر أو الإعلان فإن القرار لا يعتبر الرجوع في القرار قبل نشره أو إعلانه سحبا للقرار وهو تطبيق سليم لهذا القرار[2].

✓وفي نفس الإطار سار العميد" **هوريو** "والذي كان من أقدم الفقهاء الذين هاجموا المبدأ السابق وما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي، وتطرق إلى الآثار القانونية التي تنجم عن عدم نشر القرارات الإدارية وأثرها الضارة بمصالح الأفراد في حياتهم العملية نتيجة لسيادة وطغيان عوامل واعتبارات المنطق القانوني وما يجريه من تمييز بين صحة القرارات الإدارية وعدم الاحتجاج بها إذا لم تنشر.

كما انتقد الإدارة لقيامها باتخاذ القرارات خفية حائزة للقوة التنفيذية ثم تتراخى في نشرها أو تبليغها أو تعمد إلى ذلك، لهذا فهو يرى أن كل ذلك صحيحا من وجهة نظر القانون الوضعي، ولكنه لا يعتبر كافيا من وجهة نظر العدالة فضلا عن مقتضيات الإدارة السليمة."...

ويرى أن" : الضمير الحديث يتطلب أن تتصرف الإدارة في وضح النهار، من المرغوب فيه دائما أن تكون جميع القرارات الإدارية وأعمالها متسمة بصفة العلانية، لأن هناك إحساسا عميقا بأن ذلك الذي لم يتم علنا لا يمكن أن يكون مشروعا ...وإذا كان من غير المتاح أن يكون النشر ملازما للقرار فيجب على الأقل أن يكون لاحقا له وعندئذ يكون القرار غير صحيح إلا إذا نشر.

[1]- محمد سليمان الطماوي ، مرجع سابق ،ص 604.

[2]- عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق، ص295.

ولقد انتهى العميل" هوريو "إلى دعوة المشرع الفرنسي إلى التدخل التشريعي لحل هذه المشكلة واقترح في هذا صدور قانون يتكون من مادة واحدة ينص على مايلي" : جميع القرارات الإدارية قابلة للنشر يجب أن تنشر خلال 15 يوما وإلا كانت باطلة[1]."...

❖ **النتائج المترتبة على هذا الرأي:**

إن هذا الرأي تترتب عليه نتائج قد تصل إلى درجة التناقض والذي يضرب في الصميم فكرة نفاذ القرار الإداري منذ صدوره ومن جملة هذه النتائج:

1. إن القرار غير المنشور أو غير المعلن يعتبر وفقا لهذا الرأي مجرد مشروع قرار وبالتالي يجوز العدول عنه بمجرد عدم نشره أو تبليغه، وهو ما لا يمكن القيام به وفقا للرأي الآخر.

2. أنه لا يجوز الطعن في قرار غير منشور أو غير مبلغ لذوي الشأن حتى ولو علم به الفرد علما يقينيا لأنه مجرد مشروع قرار كما ذكرنا وهذه الفكرة تخالف تماما ما استقر عليه القضاء الإداري من تطبيقات واسعة لنظرية العلم اليقيني، والتي موضوعها أساسا الطعن في قرارات غير معلنة.

3. إن تغيير التشريع بين توقيع القرار وبين نشره أو تبليغه فإن التشريع الساري وقت النشر أو التبليغ هو الذي يطبق لأن القرار قبل ذلك يعتبر مجرد مشروع وبالتالي يخضع للتشريع الجديد، وقد يمتنع صدور القرار إن صح صدوره غير مشروع في ظل التشريع الجديد وهذا أمر في غاية الخطورة على الأفراد[2].

الفرع الثاني :عدم الاحتجاج بالقرار الإداري غير المنشور

هذا الاتجاه هو الراجح فقها وقضاء اسواء في فرنسا ومصر، وذلك رغم اشتداد حملات النقد من معارضيه الذين يتزايدون عددا من يوم إلى الآخر وخاصة في الفقه الفرنسي.

ولقد كان القضاء أسبق من الفقه في إرساء دعائم هذا المبدأ منذ أوائل القرن العشرين.

وتقوم فكرة المبدأ على أساس أن القرار الإداري متى تم إصداره سليما من صاحب الاختصاص فإنه يكتسب صحته وجوده القانوني، دون تعليق ذلك على شرط نشره أو إعلانه، لأن هذا النشر أو الإعلان ليس

[1]- ابراهيم عبد العزيز شيحا،مرجع سابق،ص543.
[2]-عبد الفتاح حسن ،بحث بعنوان القانون والقرار الإداري في الفترة مابين الإصدار والشهرفي القانون الفرنسي،ص80 .

إلواقعة مادية لاحقة على وجود القرار وصحته ومستقلة عنه، ولا يقصد بها غير الاحتجاج به في مواجهة أصحاب الشأن[1].

فكما يقول الأستاذ" رولاند "في هذا الصدد" : إنه لا ينبغي الخلط بين صحة القرار والاحتجاج به. "

-لأن القرار متى استوفى أركانه وشروطه اكتسب وجوده وصمته لأن النشر ليس شرطا من شروط هذا القرار[2].

-وإذا كان يترتب على هذا المبدأ عند التطبيق نتائج شاذة فإن القضاء كما يقول الأستاذ" **لوبادير** "قد أوجد له الحلول، وذلك بأن أجاز للإدارة أن تطبق هذا القرار لأن وجوده وإلزامه القانوني ناجمان عن مجرد صدوره وذلك بشرط ألا يرتب هذا التطبيق أثر في مواجهة الأفراد إلا من تاريخ نشره.

فالقرار لا يعقد ولا تترتب آثاره في مواجهة ذوي الشأن إلا إذا نشر أو أعلن، وقبل هذا النشر والإعلان فإنما ينبغي أن ينتقص منهم حقا، أو يفرض عليهم التزاما.

ولما كان النشر أو الإعلان لا يعتبر شرطا من شروط صحة القرار فإن عدم النشر أو الإعلان أو الخطأ في هذا النشر أو الإعلان لا يهم القرار نفسه بالعيب ولا تتأثر صحته أو سلامته بذلك[2].

- **أحكام القضاء:**

كان القضاء أسبق من الفقه في تقدير هذا المبدأ، كما سبق أن ذكرناه، فقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه الصادر في 27/03/1914 في فقه Loroch متضمنا المبدأ.

وتتحصل وقائع هذه القضية في أن المحافظين أصدرا بتاريخ 22 مارس 1912 قرارا يقتضي بالتصريح لإحدى القرى بحيازة بعض قطع من الأرض لنقل المدافن الموجودة إليها فلما دفع المدعي بأن هذا القرار لم ينشر وطالب بإلغائه بسبب عدم نشره، رفض المجلس هذا الوجه قائلا :

-أن عدم نشر القرار المطعون فيه لا يشكل عيبا جوهريا في هذا القرار يستوجب إلغاءه[3].

[1] - عبد العزيز السيد الجوهري، مرجع سابق ،ص 244.

-Roland-precité-p50.

[3]- Laubadére-precité.pp267,269.

[4]- C.E.27-3-1914-iaroche-s-1914-3-9.note Hauriou.

ولقد توالت أحكام المجلس للدولة بعد حكمه السابق تؤكد استمراره في الأخذ بها المبدأ وقضاءه في ذلك غزير[1].

ومن أحكامه في هذا العدد حكمه الصادر في 13/11/1953 وتتحصل وقائعه في أن القرار صدر من أحد المحافظين بتاريخ 12 سبتمبر 1940 بطرد أجنبي، ولكنه لم يعلم بهذا القرار، ثم منح حق الإقامة في البلاد بتاريخ 18 مايو1948 ، فقضى المجلس بأنه لا يجوز بعد ذلك قرار منح الإقامة منه في 24 يونيو1952 ، لأنه لا يمكن الاحتجاج به في مواجهته[2].

ولقد أخذ مجلس الدولة المصري بهذا المبدأ حيث قضت المحكمة الإدارية العليا به في حكمها الصادر في 26أبريل 1960 قائلة" : إذا كان الشكل ليس ركنا بل مجرد شرط متطلب في القرار فإن كان هذا الشكل جوهريا لا معدى عن استيفائه وفقا لما نص عليه القانون إما في ذات القرار وإما بتصحيح لاحقا .أما إذا كان غير جوهري فلا يعتبر مؤثرا على صحة القرار وسلامته، على أن ما يزعمه المدعي من عيب في هذا الشكل، إنما يلحق عملية النشر ولا يمس كيان القرار ذاته ولا صحته كتصرف قانوني، ذلك أن القرار الإداري هو إفصاح الجهة الإدارية المختصة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون، بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان هذا ممكنا وجائزا قانونا لابتغاء مصلحة عامة .وقد قامت أركان القرار الإداري في هذا الخصوص ما دام لا يرى أحد في أن مجلس الوزراء قد اتجهت إرادته إلى إحداث هذا الأثر وهو صرف المدى من الخدمة ...وقد استوفى المرسوم المطعون فيه بالفعل شكله القانوني من الناحية الدستورية من حيث صدوره من مجلس الوزراء مشكلا تشكيلا صحيحا سلطته واختصاصاته في هذه الخصوصية بذاتها وعرضه على رئيس الجمهورية وإصداره بعد مضي عشرة أيام لم يوقعه خلالها الرئيس ولم يحله ضمن المدة نفسها إلى المحكمة العليا فاعتبر نافذا طبقا للمادة 81 من الدستور أما عملية النشر في ذاتها فهي إجراء لاحق لا يعدو أن يكون تسجيلا" لما تم يرتد أثرها إلى ذات القرار ولا يمس صحته فإذا كان ثمة عيب فقد لحق عملية النشر فقط[3]."

ولقد اعتبر قضاء مجلس الدولة الفرنسي أن قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالقرار فرديا أما تنظيميا من النظام العام يطبقها القاضي من تلقاء نفسه[4].

[1]-C.E.-15-6-1928-Sieur bantin. R P764.
[2]-cc13-11-1953 sceir de lame r p*493*.
[3] - حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 3.4 لسنة 1دمشق .
[4] -c.e 1-10-1968 ville de vesinet et autre R.P 470.

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي وهو الذي أرسى دعائم نظرية بعدم الاحتجاج قد لمس بنفسه ما ينجم من أضرار تمس حقوق الأفراد ومصالحهم، إذا ما تراخت الإدارة في نشر القرارات الإدارية.

وفضلا عن ذلك فإن عدم وجود تنظيم تشريعي للنشر في فرنسا أو في مصر قد يمكن الإدارة من تنفيذ القرار فور شهر، وهو أمر غير شائع وقد يتسبب في إحداث الضرر للأفراد فلا يقبل مثلا أن ينفذ القرار التنظيمي ساعة نشره، أو ساعة ظهور الجريدة التي نشرته [1].

أو من اليوم الذي نشر هذا القرار فيه بل لابد من مرور وقت معقول بين النشر والنفاذ ويكون تقدير ذلك متروكا إلى القاضي .فكما يقدر القاضي متى يعتبر القرار قد تم نشره فإن يقدر أيضا متى يكون قد نفذ في ضوء نوع القرار وموضوعه وطبيعته ومكان تنفيذه[2].

-تترتب على المبدأ السابق النتائج التالية :

-إذا صدر قرار بإلغاء قرار سابق ألغى هذا القرار من تاريخ نشر القرار الثاني وليس من تاريخ صدوره، وقبل النشر يظل القرار الأول قائما ونافذا ويكون من حق صاحب الشأن التمسك بأحكامه وأن يعامل على أساسها[3].

وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه النتيجة في حكمه الصادر في 04 فبراير 1949 عندما قال :

("إذا كان من الثابت أن القرار الصدر في 30 أبريل 1946 بإلغاء القرار الصادر في 17 سبتمبر 1944 الذي نشر في الجريدة الرسمية في 12 أكتوبر 1944 والذي بمقتضاه أنشئت فرعية للتطهير، كما أنشئت لجنة استشارية تختص بالحالات الجديدة، فإذا كان القرار الأول لم ينشر مطلقا فإنه لا يجوز الاحتجاج به في مواجهة المدعي .ولما كان المدعي يدفع بأن استشارة اللجنة المختصة بالحالات الجديدة وكذلك الرأي الذي تصدره هذه اللجنة يعتبر مجردا من كل قيمة قانونية .ولما كان إلغاء القرار الصادر في 27 سبتمبر 1944 لا يرتب أثرا في مواجهة المدعي إذا كان يتعين فحص حالته بمعرفة اللجنة الفرعية للتطهير التي أنشئت بمقتضى هذا القرار، فمن ثم

[1] -c.e 19-6-1959 sieur cazes.D.1959 D959 P 370 CONCL .braibant RP 372.
[2] C.e 5-1972 syndicat de propriétaires foncières de 17 nouvelle caledont et nething R D P p535.
[3]- عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق، ص249.

فإن القرار المطعون فيه والصادر في تاريخ 08 فبراير 1947 يشطب المدعي من سلك المن القومي يعتبر معيبا بإساءة استعمال السلطة لعدم إسناده إلى أساس قانوني.[1]

إذا أشار نص إلى إصدار قرار إداري استنادا إلى مدة تتبعه فإن هذه المدة تبدأ من تاريخ نشر القرار وليس من تاريخ صدوره، وعلى سبيل المثال نصت المادة 52 من دستور فرنسا 1946 على أنه في حالة حل الجمعية الوطنية فإنه يجب إجراء الانتخابات الجديدة بعد مدة لا تقل عن عشرين عام ولا تزيد عن ثلاثين .فقد أفتى مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 02/12/1955 بأن المادة تسري من تاريخ نشر مرسوم حل الجمعية الوطنية في الجريدة الرسمية[2].

يعتبر تطبيق القرار قبل نشره تطبيقا رجعيا وذلك في الفترة من تاريخ التطبيق حتى تاريخ النشر، فإذا كان القرار نفسه ينص على ذلك فإن على القاضي إلغاء فيما نص عليه من أثر رجعي وهو ما يسمى بالإلغاء الجزائي.

ولقد أصرت أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمصري على الأخذ بهذا المبدأ[3].

كما طبق مجلس الدولة الفرنسي مبدأ عدم جواز تطبيق القرار بأثر رجعي ولو كان ذلك بطلب من صاحب الشأن[4].

مهلة الطعن بالإلغاء تبدأ من تاريخ النشر أو الإعلان، فإن صدر القرار ولم ينشر ثم صدر قرار آخر تضمن القرار الأول وتم نشره صارت المهلة بالنسبة للقرارين معا.

وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ عندما قضى في حكمه الصادر بتاريخ 04/11/1960 بأنه إذا نشر قرار يتضمن قرار آخر لم ينشر فإن هذا من شأنه أن يجعل مهلة الدعوى تسرى بالنسبة للقرار الذي لم ينشر أيضا[5].

كذلك إذا صدر قرار وتم شهره، نص فيه على أن ينفذ بعد فوات مدة معينة تلي شهره، سرى ميعاد الطعن بعد فواتها، وعند بداية نفاده الفعلي ولم يتأكد هذا النظر بأحكام القضاء[6].

[1] - عبد الفتاح حسن، مجلة العلوم القانونية الإدارية، السنة الثانية عشرة، العدد الثالث، ديسمبر 1970، بحث بعنوان القانون والقرار الإداري مابين الإصدار و النشر (دراسة في القانون الفرنسي)، ص85.

[2] - Vedel .Droit administratif ; 1968.p147.

[3]- audy .R .p 1953 p 14(duperoux précité p 101).

[4]- c e 30-6-1965 Iaurent. R. p843.

[5]- C e 4-11-1960 Faivre et autre – r p 587.

[6]- عبد الفتاح حسن ، مرجع سابق ، ص87.

المبحث الثاني :الصعوبات المترتبة على عدم نشر القرار الإداري

إن عدم نشر القرارات الإدارية لم يقتصر الجدل حولها على المستوى العملي وذلك من حيث أنها تمس مباشرة بحق الدفاع المخول للأفراد من خلال تأثيرها ..في مخاصمة هذه القرارات وينعكس ذلك في عدم علمهم لحساب المواعيد المقررة لها وفي صدى بحثنا هذا نتناول في المطلب الأول حساب مواعيد الطعن بالإلغاء وذلك في ظل انعدام علمهم بها بالوسائل المقررة قانونا (النشر والتبليغ) ونتناول في المطلب الثاني من حيث ضرورة إرفاق عريضة الدعوى بالقرار المطعون فيه.

المطلب الأول :من حيث بدأ حساب مواعيد الطعن بالإلغاء

حرص المشرع الجزائري وغيره من التشريعات المقارنة على اختلافها في تحديد ميعاد الطعن في القرارات الصادرة عن الإدارة ودلك حتى لا يبقى الأجل مفتوح على إطلاقه، مما يؤدي للتهاون في المطالبة بالحقوق ويجعل الحقوق والمراكز القانونية في حالة عدم الاستقرار، وكذا التعسف في استعمال المحاطين بهذا الحق أو الإدارة يجعل منه قصير في حالات وطويل في حالات أخرى مما يفتح من جهة أخرى باب البيروقراطية وعدم العدل بين الأفراد والمحسوبية[1].

- **قانون(إ.م.إ) القديم:**

وفي هذا الإطار كان المشرع الجزائري متفطنا، فعمل على تحديد مدة الطعن في القرارات الإدارية وذلك من خلال ت.إ.م القديم بنص القانون المادة 169 مكرر منه بقوله" : لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بتطبيق الطعن في القرار الإداري، ويجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا خلال أربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره."

ومن خلال نص هذه المادة يتضح جليا أنه يجب رفع الطعن في القرارات الإدارية إلى الجهة المختصة خلال الأربعة أشهر وبذلك يكون هناك توفيق بين المصلحة العامة وهدفها غلق باب الطعن في القرار بعد مدة معينة لتستقر بذلك الأوضاع القانونية التي قررها القرار الإداري فلا تضل مهددة بالطعن لمدة غير محدودة مما ينعكس سلبا على عمل الإدارة كما سبق الإشارة له، إذا كان البعض يرى أن تحديد ميعاد محدد وثابت للطعن يشكل

[1] - عمار عوابدي ،النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، مرجع سابق ص314.

قيدا خطيرا على حرية الأفراد في مخاصمة الإدارة ومقاطعتها، إلا أن الراجح فقها يرى في ذلك ضرورة تطرقها لمتطلبات المصلحة العامة ودواعي استقرار أوضاع المجتمع بمرور وقت معين[1].

- **قانون(إ.م.إ) الإجراء الجديد:**

حافظ المشرع الجزائري على الموقف ذاته بنص المادة 829 منه التي جاء فيها" :يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي."

كما نص في مادته 830 على أنه" :يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة[2]."829

لكن الإشكالية لا تطرح هنا أي في مسألة تحديد مواعيد الطعن أو التظلم فهذه القاعدة صالحة للتطبيق في حالة ما إذا قامت الإدارة بالالتزام الواقع على عاتقها المتمثل في ضرورة إعلانها القرارات الصادرة عنها للمخاطبين بها، بل الصعوبة تطرق في حالة إخلالها بذلك فلا تمكن الأفراد من العلم بوجود هذه القرارات أو الإحاطة بمضمونها، مما يجعل الفقه والقضاء يسعى لإيجاد حل لهذه المشكلة التي يمكن ان تؤدي إلى ضياع حقوق واختلال مراكز لا يمكن للمادة التوازن لاحقا.

وقد اقترح القضاء الإداري الفرنسي حل لهذه المسألة من خلال عدم قصر وسائل العلم بالقرارات الإدارية المقررة قانونا من نشر وتبليغ، بل تبنى أخرى تقول ثبوت العلم الكافي بالقرار ومضمونه ممن صدر في شأنهم سواء حدث هذا العلم بسعيهم الشخصي لذلك أو كان مصادفة، فيكون في حكم ومقام العلم الواقع بموجب الوسائل القانونية، بهذا الاتجاه كان التحضير للأرضية نظرية العلم اليقيني التي كان لها دور بالغ الأهمية في وضع حلول كثيرة لعدة قضايا طرحت على القضاء حول هذا الموضوع.

وفي هذا الإطار قال أحد الفقهاء إن" :العلم اليقيني هو اتجاه قضائي يقر في بعض الحالات ببداية سريان مواعيد الطعن حتى وإن لم يكن القرار موضوع أي شهر صحيح وذلك بسبب ثبوت علم الطعن بالقرارات " فيكون بذلك العلم الواقعي الذي تبنته نظرية العلم اليقيني ذات الآثار الناتجة عن التبليغ والنشر.

[1]- مسعود شيهوب ،المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الهيئات والإجراءات أمامها ،ص 329 ومايليها .

[2] - مسعود شيهوب ،نفس المرجع ،ص376 ومايليها .

وفي الحقيقة يعود الأصل التاريخي لهذا المبدأ إلى بداية القرن التاسع عشر بالضبط للقرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 08/05/1922 في قضيةFROTIER ضد وزير الحربية والذي تتلخص وقائعها في أن FROTIERقدم كفالة لفائدة السيد BARREوالذي شغل منصب أمين مخزن المؤن وأصدر وزير الحربية قرار يلزم فيه FROTIER بدفع مبلغ 49000 فرنك فرنسي وقد تم تبليغ هذا القرار إلى أمين المخزن دون FROTIER الذي قام بتوجيه رسالة احتجاج بتاريخ 01/04/1821 إلى وزير الحربية المصدرة له يناقش فيها موضوع القرار في 19/07/1821 قام الوزير بتبليغه القرار الأول موضوع رسالة الاحتجاج الأمر الذي دفعه للطعن فيه أمام مجلس الدولة ضمن الآجال المقررة قانونا من تاريخ هذا التبليغ، غير أن مجلس الدولة قضى برفض الطعن شكلا لوروده خارج الآجال القانونية مؤسفا موقفه ذلك على أنه بتظلمه في القرار بتاريخ 01/04/1821 أكد علمه الكافي واليقيني بوجوده والإحاطة الكاملة بمضمونه، وهذا الواقع يقوم مقام التبليغ مما يجعل الطعن وارد خارج الآجال القانونية مؤكدا بذلك أن ميعاد الطعن يسري من تاريخ ثبوت العلم اليقيني بالقرار المطعون.

-وقد برر القضاء الفرنسي موقفه بالمحافظة على استقرار الأوضاع و المراكز القانونية فلا تبقى مهددة بالإلغاء، وبهذا يكون موقف القضاء الفرنسي في هذه القضية ولد نتائج هامة وخطيرة أقر فيها المساواة بين العلم اليقيني المستمد من الواقع والمبني على القرائن، والعلم القانوني المستمد من التبليغ في القرارات الفردية والنشر.

-وبالتالي فالحل في هذه الحالة هي مجازات الإدارة على عدم اهتمامها وسعيها من خلال تقرير المسؤولية التأديبية في بعض التشريعات المقارنة، وعدم نفادها في مواجهة الأشخاص المحاطين بها كون ذلك مرتبط بتبليغهم أهم أو نشرها.[1]

ولعل هذا هو الأمر الذي جعل المشرع الجزائري ولأجل ضمان مبدأ الشفافية والمشروعية وتحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن يصدر المرسوم 131-88 المؤرخ في 04 جويلية 1988 والمنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن أين خصص الفصل الثاني منه من المادة 06 إلى غاية المادة 30 للالتزامات الإدارية من خلال وضعه مبادئ يلتزم الإدارة باحترامها أهمها :

[1]- سامي جمال الدين ،"الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية ،منشأة المعارف ،ط2004،1 ،ص309و310.

-تبليغ القرارات الصادرة عنها للمحاطين بها تحت طائلة عدم الاحتجاج بها اتجاه من صدرت في شأنهم بنص المادة 35 منه قائلا" : لا يحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن المعني بهذا القرار إلا إذا سبق تبليغه إليه قانونا، هذا إذا لم يكن هناك نص قانوني أو تنظيمي مخالف ."وبهذا النص قد يكون المشرع الجزائري قد غلق الباب أمام الإدارة للتمسك بعلم الطعن بالقرار بغير طريقة التبليغ وبالتالي لا يترك مجال لها للدفع بنظرية العلم اليقيني ضف إلى ذلك أن المشرع ينص في المادة 37 من ذات المرسوم وضع مبدأ آخر مضاد أن المواطن له الحق في الاحتجاج في مواجهة الإدارة بالتعليقات، المنشورات، المذكرات والإعلانات التي أصدرتها.

من خلال هدا التعيين يتضح أن القانون الجزائري استبعد عدم إعلان القرارات الإدارية بل جعله واجب على عاتق الإدارة حفاظا على الشفافية والمشروعية التي يجب أن تسود دائما العلاقات القائمة بين الإدارة الحديثة والمواطن.

وبالتالي فعدم الإعلان سواء عن طريق النشر في القرارات التنظيمية أو التبليغ في الفردية، ووفق الأشكال والإجراءات التي ينص عليها القانون يتنافى مع أحكام المواد 35 و 37من المرسوم 131-88 والمواد 169 مكرر و 278 (1)من (ق.إ.م.إ) ق.إ.م.إ مما لا يدع أي مجال للاجتهاد في تفسير النصوص بمعنى غير هذا المعنى الواضح الذي تحمله من قبل الإدارة والأفراد أو القضاء الإداري ولا مجال للقول بالعلم اليقيني[1].

المطلب الثاني :من حيث ضرورة إرفاق عريضة الدعوى بالقرار المطعون فيه

إن رفع دعوى إلغاء القرار الإداري نظمه المشرع وضبط أحكامه وإجراءاته ومن بين الشروط الشكلية التي ألزم المتقاضي احترامها لقبول دعواه هي شرط القرار الإداري السابق وقد نصت على هذا الشرط في الفقرة الثانية من المادة 169 من(ق.إ.م.إ) بالنسبة للدعاوي الإدارية التي يعود فيها الاختصاص للمجالس القضائية الإدارية، والمادة التي يعود فيها الاختصاص للمجالس القضائية الإدارية .

والمادة 282 من القانون نضمه فيها يخص الدعاوي الإدارية لاحقا ابتدائيا ونهائيا.

فنجد المادة169 (ق.إ.ج.م.د)تنص على أنه يجب أن تكون العريضة مصحوبة بالقرار المطعون فيه[2].

[1]- مرسوم تنفيدي رقم 88-131 مؤرخ في 20ذي القعدة 1408 الموافق ل 4يوليو سنة 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن حرر بالجزائر.

[2]- محمد الصغير بعلي، الوجيز ي المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص189، 190.

- والمادة 282 فتلزم إرفاق العريضة إما بقرار رفض الطعن الإداري السابق للطعن القضائي أو المستند المثبت للإيداع هذا الطعن.
- وفي حقيقة الأمر أن الطعون القضائية الإدارية تتفرع إلى عدة أنواع ولا يشترط القرار السابق إلا في دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل، لكن من المنطقي أن يقدم أيضا في دعوى التفسير، وفحص المشروعية.

وقد سهرت المحكمة العليا بغرفتها الإدارية سابقا على تطبيقها حرفيا بصرامة وبهذا قررت أنه ليس في وسعها النطق بالإبطال ...على القرارات أو مستندات لم تطلع على فحواها ولا على حتى وجودها بقرا لها صادر عن الغرفة الإدارية رقم 50840 بتاريخ 16 جويلية1985 [1]..

وتجدر الإشارة في هذا الإطار أنه إذا كانت المادة 282 من (إ.ج.م) واضحة الصياغة حيث بينت بجلاء أنها تقصد القرار السابق الذي ترد به الإدارة على تظلم المواطن وليس القرار الأصلي الذي وقع بشأنه التظلم إلا أن المادة 169 من (ق.إ.م) على خلاف ذلك يشوبها نوع من العمومية ...إلى نوع الغموض، مما يطرح تساؤل حول مقصودها إذا كانت تعني القرار السابق أم الأصلي[2].

في الحقيقة نحن نعلم أن التظلم الإداري لم يعد شرط من شروط الدعوى الإدارية على مستوى المجالس كقاعدة عامة منذ صدور قانون 18 أوت1990 ، مما يعني أن القاعدة الواردة بالمادة 169 من (ق.إ.م) يحصر مجال تطبيقها في دعوى الإلغاء فقط، وبالتالي تقوم أساسا على القرارات الصادرة عن الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وفيها يجب إرفاق عريضة رفع الدعوى بالقرار المطعون فيه أما دعوى القضاء الكامل فلا يشملها هذا الشرط، إلا إذا كانت المؤسسة على قرار إداري هذا كقاعدة.

لكن يوجد استثناء عليه فنجد نصوص خاصة تشترط التظلم الإداري المسبق في بعض الدعاوي الإدارية والعائدة لاختصاص المجالس مثال المنازعات الصفقات العمومية والضرائب، أملاك الدولة ...وغيرها[3].

❖ وهنا يطرح الإشكال في تحديد مفهوم القرار المطعون فيه هل هو القرار السابق أم الأصلي ؟

في بعض الحالات يكون الحل واضح أين لا يكون هناك قرار أصلي من البداية فينحصر بذلك الأمر في القرار السابق، ومثاله حالة الطعن في عقد تمليك دومين خاص أو دعوى تعويض فسخ صفقة عمومية[1].

---

[1]- مسعود شيهوب ،المبادئ العامة للمنازعات الإدارية،مرجع سابق ص 287.

[2]- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، نفس المرجع، ص190

[3]-سلامي عمور، دروس في المنازعات الإدارية ،ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية 2001،ص48،47.

وقد ترتبط في أحيان أخرى بالقرار الأصلي مثل قرار الوالي بفسخ صفقة عمومية، أو قرار فرض ضريبة، وبالتالي فالحل الذي نعتقده هو الحل الموجود بنص المادة 282 (ق.إ.م) للتطبيق والذي يضمن الانسجام بين مختلف الدعاوي ولكن بشكل آخر ملائم لخصوصية دعوى المجال التي لا يشترط فيها التظلم إلا استثناء[2] .

- **الدعاوي المرفوعة أمام مجلس الدولة:**

تكون أحد القرارات الصادرة عن السلطة المركزية فلابد أن تكون مسبوقة بالتظلم الإداري المسبق، ومرفقة عريضتها بالقرار المطعون فيه بمفهوم المادة 282 (ق.إ.م)، كما سبق التطرق إليها[3].

وبالتالي ففي الخلاصة سواء كان المشرع في نص المادة 282 لم يشترط إرفاق عريضة الدعوى بقرار رفض الطعن الإداري حتى ولو لم ترد الإدارة واكتفت بالسكوت بمعنى رفض هذا التظلم، أو بنص المادة 169 الذي اشترط إرفاقها بالقرار في حالات وبالقرار السابق في حالات أخرى.

فالإشكال الحقيقي يطرح عندما لا تعلن الإدارة القرار الصادر عنها للمحاطين به أو تكتفي فقط بالملخص مما لا يسمح للأفراد الإطلاع على محتواه أو مضمونه بدقة فيكون مصير الدعوى في هذه الحالة هو عدم القبول لتكون بذلك أمام الخطورة الحقيقية لمسألة عدم النشر، إلا أن المشرع الجزائري تفطن لهذه النقطة وإلى ما تشكله من مساس بحقوق الأفراد ومراكزهم القانونية وما يمكن أن يعانيه القاضي والمتقاضي أمام تعسف الإدارة وتهاونها في القيام بالتزاماتها، بنصه في المادة 170 من(ق.إ.م) القديم على أنه للمستشار المقرر أن يأمر بتقديم المستندات التي يراها لازمة للتحقيق انطلاقا من دوره الإيجابي في القضية المعروضة عليه[4].

- **أما في(ق.إ.م) الجديد نص المادة:819**

نصت في فقرتها الأولى على أنه يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تنفيذ أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم قبول القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع لذلك.

- فهل يعني ذلك أن المشرع تراجع عن موقفه الصارم من خلال قوله ما لم يوجد مبرر مانع من ذلك أم أنه سوف يعود ويحصر هذه المبررات ؟

---

[1] – – محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص202.205.

[2] –عبد الرحمان بربارة ،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية،نفس المرجع ، ص 329.327.

[3] –مسعود شيهوب ، مرجع سابق ، ص376.

[4] – محمد الصغير بعلي، مرجع سابق،ص220.

- إن الإجابة عن ذلك سوف نتوصل إليها بعد تطبيقات القضاء الإداري لمضمون هذه المادة من خلال ما يعرض عليها من قضايا ونزاعات.

ثم يعود في فقرتها الثانية ليوضح أحد هذه المبررات ويوضح لها حل، وهي التي تهمنا في بحثنا هذا وهو حالة امتناع الإدارة عند التبليغ أو نرى القرار الصادر عنها بقوله أنه إذا ثبت هذا المانع يعود لامتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة عن هذا الامتناع[1].

وبهذا يكون التشريع الجزائري وفر نوع الحماية للمحاطين بالقرارات الإدارية في مواجهة تهاون الإدارة وتعسفها، لكن مع ذلك تبقى الإشكالية قائمة فكثير من الحالات التي قضى فيها القضاء الإداري بعدم قبول الدعوى شكلا لعدم انطباق العريضة مع القرار المطعون فيه في ظل القانون القديم، رغم وجود المادة 170 منه ومثال ذلك ما جاء في القرار الصادر بتاريخ 24/07/1994 تحت رقم 111973 عدم تقديم القرار المطعون فيه يترتب عدم قبول الدعوى باعتباره إجراء ضروري يجب استيفاءه.

وكذلك بالقرار الصادر تحت رقم 50840 بتاريخ 16/07/1988 بقولها" :ليس في وسعها النطق بإبطال المنصب على قرارات أو مستندات أو تطلع في محتواها."

هذا بالنسبة للحلول القانونية لكن من الناحية العملية الحل الوحيد هو ضرورة التزام الإدارة بالواجبات الملقاة على عاتقها فكما لها إصدار القرارات لابد لها من إعلانها للمحاطين بها ولأجل تدعيم ذلك لابد للمشرع أن يفرض عليها عقوبات في حالة إخلالها بذلك[2].

[1]- مسعود شيهوب ،مرجع سابق،ص 287 290.

[2]-- مسعود شيهوب ،مرجع سابق،ص 287 290.

وأخيرا وبعد هذه الدراسة لموضوع حجية القرار الإداري غير المنشور يتبين أن الموضوع من الأهمية بما كان لأنه يمس أحد أهم مراحل صدور القرار الإداري قبل أن يصبح نافذا في حق المخاطبين به وهي أهم مرحلة تأتي بعد صدوره والتوقيع عليه من السلطة المختصة قانونا ألا وهو شهر القرار الإداري الذي هو إجراء لاحق يستلزمه المشرع لنقل علم الأفراد بالقرار الإداري حتى يمكن الاحتجاج عليهم، من خلال إجراء إعلامي يختلف بحسب ما إذا كان القرار الإداري تنظيميا أو فرديا.

فالقرار الإداري يكتسب قوته التنفيذية كما يرتب آثاره بمجرد إصداره دون تعليق ذلك على النشر أو الإعلان، لأن النشر والإعلان ليس إلا شرط الاحتجاج به في مواجهة المخاطبين بأحكامه، في حالة ما إذا لم ينشر القرار، وقد أثيرت التساؤلات حول مسألة الاحتجاج بالقرار الإداري غير المنشور، وكانت النتيجة أن الفقه والقضاء نفسه، يركز الخلاف حول القرار التنظيمي والقرار الفردي ومدى الاحتجاج به سواء في مواجهة الإدارة أو الأفراد، ولذلك نرى أنه فيما يتعلق بالاحتجاج بالقرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة قد فرق الفقه والقضاء في فرنسا بين القرار التنظيمي والقرار الفردي.

أما فيما يتعلق بالقرار الفردي فإن الفقه والقضاء في فرنسا ومصر على اتفاق في أن هذا القرار ينفذ في مواجهة الإدارة منذ صدوره وقبل إعلانه، وأنه يجوز للفرد صاحب المصلحة في القرار التمسك به منذ توقيعه وذلك منذ عام 1952 عندما تقرر هذا المبدأ لأول مرة في حكم من أشهر أحكام مجلس الدولة الفرنسي في قضية Mattel، أما فيما يتعلق بنفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد، فمن حيث مدى صحة القرار الإداري غير المنشور انقسم الفقه إلى اتجاهين يرى الرأي الأول أن القرار غير المنشور هو قرار سليم، ونافذ في حق الإدارة، وليس النشر أو الإعلان إلا واقعة يقصد بها توصيل العلم بالقرار إلى صاحب الشأن فيه لذلك فهو لا يعتبر عنصر من عناصر تكوين القرار فإذا لم يقع النشر أو الإعلان أو حدث خطأ فيه اعتبر القرار صحيحا ونافذا و أنه لا يلزم صاحب الشأن.

أما الاتجاه الثاني فقد نادى أصحاب هذا الرأي بالتخفيف من صرامة هذا المبدأ أو هجره وإيجاد صيغة جديدة تجعل من النشر شرط لصحة القرار وقد استندوا في ذلك إلى بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسي وإلى ما نص عليه المشرع في بعض الحالات من اشتراط نشر لصحة القرار.

ويتضح مما سبق أن عملية نشر القرارات الإدارية أو تبليغها جعلتها معظم القوانين المقارنة من اختصاص الإدارة وحدها فهو واجب يقع على عاتقها وعدم القيام به يؤدي إلى انتهاكات منها :

1- تجاهل النصوص القانونية التي تشترط لسريان مواعيد الطعن في القرار الاحتجاج به في مواجهة الأفراد ثبوت تبليغ هذا القرار إلى المعنى وفق الوسائل المقررة قانونا.

2- مع أنه يتعارض ويتناقض مع مقتضيات دولة القانون لأن تجاهل النص القانوني يعد مساسا وإهدار لحقوق الأفراد ومبدأ المشروعية خاصة إذا علمنا أن علاقة الإدارة بالأفراد قد تعددت وتشابكت في عصرنا الراهن وأصبح القرار الإداري لا يمس المراكز القانونية وحسب وإنما يؤثر في هذه المراكز تأثيرا مباشرا إضافة إلى أن هذا الانتهاك يمس بمبدأ الشفافية ويضرب مفهوم الإدارة العصرية في الصميم.

قائمة المصادر والمراجع :

أولا :المصادر

أ – القوانين:

1- قانون 09/08 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن ق.إ.م.إ، الجريدة الرسمية عدد 21سنة.2008

ب – المراسيم التنفيذية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 254-91 المؤرخ في 27/06/1991 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 36 الصادرة في 31 جوان.1991

2- المرسوم رقم 131-88 المؤرخ في 04/07/1988 المتضمن العلاقات بين الإدارة والمواطن، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 27 الصادرة سنة.1988

ثانيا :المراجع

1) الكتب:

1- المنجد في اللغة والإعلام، لبنان، بيروت، دار المشرق، طبعة 26 بدون تاريخ.

2- جون ...فرنك، التنظيم الإداري، ترجمة محمد توفيق رمزي، القاهرة، مكتبة النهضة المصرية.

3- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية(دراسة تشريعية، قضائية وفقهية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،.2003

4- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطباعة الخامسة، الجزائر،2008

5- سليمان الطماوي، نظرية التعسف لاستعمال السلطة، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي القاهرة، طبعة ثانية، 1966.

6- مولود ديدان، (القانون الإداري التنظيم الإداري، النشاط الإداري) ، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2016.

7- بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دراسة تشريعية فقهية قضائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.

8- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة164 ، 2016.

9- كوسه فضيل، القرار الإداري في ضوء قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

10- عدنان عمرو، مبادئ في القانون الإداري، نشاط الإدارة ووسائلها، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

11- سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010.

12- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرار الإداري، دار الفكر العربي، بدون سنة نشر، الإسكندرية.

13- محمد الصغير بعلي، القرارات والعقود الإدارية، السداسي الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2017.

14- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2010.

15- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية المكتب الجامعية الحديث، الإسكندرية، 2011.

16- نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.

17- ثروت بدوي، تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، دار النهضة العربية، المكتبة الحديثة، القاهرة، 1973.

18- سليمان طماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، 1976.

19- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

20- فؤاد أحمد عامر، ميعاد رفع دعوى الإلغاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001.

21- بربارة عبد الرحمان، شرح القانون إ.م.إ، منشورات البغدادي،.2009

22- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والاجراءات أمامها.

23- بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، الجزائر،.2010

24- بوضياف عمار، القرار الإداري، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،.2007

25- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، دار الكتاب الحديث، القاهرة،.2008

26- عبد العزيز السيد الجوهري، القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،.2005

27- - محمد فؤاد مهنا، دروس في القانون الإداري، دار الثقافة الإسكندرية، طبعة 1956.

2) المجلات:

1- محمد عبد الفتاح ياغي، عملية اتخاذ القرارات، المجلة العربية للعلوم الإدارية، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، الأردن، عمان، العدد2 ،.1983

2- عبد الفتاح حسن، مجلة العلوم القانونية الإدارية ،السنة الثانية عشرة ،العدد الثالث ، ديسمبر 1970،بحث بعنوان القانون والقرار الإداري مابين الإصدار و النشر (دراسة في القانون الفرنسي)

3)الرسائل الجامعية المذكرات:

1- سيمة بومديري، نظرية العلم اليقيني وتطبيقها في القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2013-2012 .

2- لعلاونة سليمان، نظرية العلم اليقيني في القضاء الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004.

3- توأم حدة، نظرية العلم اليقيني وتطبيقها في القضاء الجزائري، مذكرة التخرج، المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، 2004.

4- محمد مصطفى حسن، السلطة التقديرية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة شمس، مصر، دون سنة.

5- محمد السيد عبد الحميد البيدق، نفاذ القرارات الإدارية وسريانها في حق الأفراد، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2002.

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

7- عبد الفتاح حسن ،بحث بعنوان القانون والقرار الإداري في الفترة مابين الإصدار والشهرفي القانون الفرنسي،ص80

4) قرارات المحكمة:

1- قرار محكمة العدل العليا الأردنية، رقم75 / 2008–هيئة خماسية تاريخ31/03/2008 ، منشورات مركز العدالة.

5) أحكام دولية:

1- حكم مجلس الدولة الفرنسي، الصادر في 03 ماي 1925 في قضية كازانوفاCasanova ، نقلا عن الدكتور سليمان محمد طماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، مرجع سابق.

الفهرس

بسملة

شكر وعرفان

إهداء.

قائمة المختصرات

ملخص البحث.

مقدمة..... أ

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لحجية القرار الإداري.....**08**

المبحث الأول: حجية القرار الإداري..... **09**

المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري..... **09**

الفرع الأول: تعريف وخصائص القرار الإداري..... **09**

الفرع الثاني: أركان القرار الإداري..... **14**

الفرع الثالث: أنواع القرار الإداري..... **17**

المطلب الثاني: ماهية حجية القرار الإداري..... **21**

الفرع الأول: تعريف الحجية -لغة واصطلاحا-..... **22**

الفرع الثاني: شروط التمسك بالحجية..... **22**

الفرع الثالث: خصائص الحجية..... **23**

المبحث الثاني: مبدأ الشهر في القرار الإداري..... **24**

المطلب الأول: وسائل شهر القرار الإداري..... **25**

الفرع الأول: وسائل الإعلان التشريعية..... **26**

الفرع الثاني: وسائل الإعلان القضائية..... **32**

المطلب الثاني: القرارات الإدارية الغير قابلة للنشر..... **38**

الفرع الأول: قرارات الرفض الضمنية..... **38**

الفرع الثاني: قرارات لا تقبل النشر بطبيعتها..... **41**

الفصل الثاني: حجية القرار الإداري غير المنشور.....**45**

المبحث الأول: آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة والأفراد..... **46**

المطلب الأول: آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة..... **46**

الفرع الأول: القرار التنظيمي..... **46**

الفرع الثاني: القرار الفردي..... **49**

الفرع الثالث: النتائج المرتبة على نفاذ القرار الإداري منذ صدوره..... **52**

المطلب الثاني: آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الأفراد..... **53**

الفرع الأول: مدى صحة القرار الإداري الغير المنشور..... **53**

الفرع الثاني: عدم الاحتجاج بالقرار الإداري غير المنشور..... **55**

المبحث الثاني: الصعوبات المترتبة عن عدم نشر القرار الإداري..... **60**

المطلب الأول: من حيث بدأ حساب مواعيد الطعن بالإلغاء..... **60**

المطلب الثاني: من حيث ضرورة إرفاق عريضة الدعوى بالقرار المطعون فيه..... **63**

خاتمة..... **68**

قائمة المصادر والمراجع..... **70**

فهرس المحتويات..... **74**