

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق و العلوم السياسية

القانون العام قسم

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

تطبيقات دعوى الإلغاء القرار الإداري "
دراسة مقارنة "

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون الإداري

تحت إشراف الأستاذ(ة):

بن بدرة عفيف

الشعبة: الحقوق

من إعداد الطالب(ة):

حميتي العيد

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

عباسي عبد القادر

:الأستاذ

مشرفا مقرر

بن بدرة عفيف

:الأستاذ

مناقشا

حميدة فتح الدين

:الأستاذ

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم: 2019/06/29

اهداءات

إلى من علماني أن أحيا الحياة بالآمالها

إلى من علماني أن أحمش الدنيا بآمالها

إلى من علماني الصبر على صعبها

إلى من علماني الوقوف بعد زلاتها

إلى من علماني معنى الرجولة و مسؤولياتها

إليك أبي ذو النفس المطمئنة

إليك أبي أهدي مفتاح الجنة

إليك أمي ألفه تحية و تحية

إليك أمي حبي و قلبي هدية

إلى زوجتي و حب حياتي إلى شريكتي و حلم عمري و أجمل ذكرياتي

إلى ابني و قرة عيني و مستقبلتي و كل آمالي

إلى أستاذي الفاضل بن بدرة عفيف

إلى اللجنة الموقرة لكم مني سلامي

أهديكم هذا العمل المتواضع الذي هو من كدي و اجتهادي

- شكر -

من منطلق هذا الحديث أتوجه

إلى الله تبارك و تعالى بالحمد و الثناء و الشكر كما يحبه ويرضاه على أن

وفقني في

إنجاز هذا العمل، على ما فيه من ضعف البشر و قصر النظر فما كنت فيه

من صواب فهو من

محض فضله سبحانه و تعالى و منه علينا، فله الحمد والشكر و نسأل الله

العفو و

الغفران

أتقدم بالشكر الخاص إلى كل

الأستاذة و أولهم الأستاذ بن بدرة عفيف الذين منوا علينا بمساعدتهم و

توجيهاتهم القيمة و معلوماتهم النيرة

وإلى كل من ساعدني في إتمام

هذا العمل المتواضع ولو بكلمة طيبة و ابتسامة صادقة

إليكم كلكم أخلص التشكرات.

قائمة المختصرات :

ق إ ج م إ د ج : تعني قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري

ق م ج : القانون المدني الجزائري

ص : صفحة

ص ص : عدة صفحات

د ن : دار النشر

ن م : نفس المرجع

ع : عدد

ج : جزء

ط : طبعة

س : سنة

م : مادة

م م : مجموعة مواد

مقدمة :

إن موضوع القرار الإداري من بين أصعب المواضيع في القانون الإداري نظرا لما يحدثه من تغييرات في المراكز القانونية بإحداث أو تغيير محل أو مركز قانوني كما أن تحديد طبيعته في المنازعات الإدارية لا تقل صعوبة عن تنفيذه ، الأمر الذي جعل منه موضوعا مهما تطرق إليه العديد من الباحثين لانجاز بحوث و دراسات من شأنها الوقوف على مشروعيته من اجل تنفيذه أو عدم مشروعيته من اجل إبطاله نظرا للنتائج المترتبة عنه في المنازعات الإدارية وكذلك لتطورات مفهومه الناتج عن أنواع الأعمال التي تقوم بها الإدارة في تحقيق أهدافها.

كما يعتبر أيضا عملا قانونيا يصدر عن الإدارة بما لها من سلطة عامة فيحدث مركزا قانونيا جديدا أو يؤثر في مركز قانوني سابق وفي نظر القضاء هو كل إفصاح من جانب الإدارة العامة يصدر صراحة أو ضمنا من إدارة هذه المصلحة في أثناء قيامها بأداء وظائفها المقررة لها قانونا في حدود المجال الإداري ونقصد منه إحداث أثر قانوني ويتخذ صفة تنفيذية والقرار الإداري على خلاف القوانين واللوائح يتم ويحدث أثره القانوني بمجرد صدوره وتتوافر له القوة التنفيذية بغير حاجة إلى إعلان أو النشر عنه إلا إذا كان ذلك بباعث من المصلحة العامة التي يتبعها القانون وكما يكون القرار الإداري منشأ لحالة قانونية جديدة يكون معدلا لحالة قانونية سابقة أو بإنهاء هذه الحالة .

و من خلال ما سبق ذكره نستخلص إشكالية مفادها هل يشمل تنظيم المنازعات الإدارية في الجزائر بشكل كافي التطبيقات الموجودة واقعيًا و منه نحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال المرور على تعريف ماهية القرار الإداري ، و ماهية أركانه ، خصائصه ، و ماهي حالات وقف تنفيذه ، و ماهي الآثار المترتبة عن وقف تنفيذه ؟

و سوف نحاول الإجابة على هذه الإشكالية وفقا للخطة الآتية :

خطة البحث :

• مقدمة :

• الفصل الأول : نظرية القرار الإداري

المبحث الأول : ماهية القرار الإداري

المطلب الأول : تعريف القرار الإداري و أركانه

المطلب الثاني : خصائص القرار الإداري و تمييزه عن الأعمال القانونية الأخرى

المبحث الثاني : أنواع القرارات الإدارية ، نفاذها و تنفيذها

المطلب الأول : أنواع القرارات الإدارية

المطلب الثاني : القرار الإداري نفاذه و تنفيذه

• الفصل الثاني : تطبيقات منازعات القرار الإداري

المبحث الأول : حالات وقف تنفيذ القرار الإداري

المطلب الأول : ماهية سحب القرار الإداري

المطلب الثاني : ماهية دعوى إلغاء القرار الإداري

المبحث الثاني : الآثار المترتبة عن حالات وقف تنفيذ القرار الإداري

المطلب الأول : آثار سحب القرار الإداري

المطلب الثاني : الآثار المترتبة عن رفع دعوى الإلغاء و الحكم بالإلغاء

• خاتمة :

الفصل الأول : نظرية القرار الإداري

المبحث الأول : ماهية القرار الإداري

يعتبر القرار الإداري من أهم مظاهر نشاط الإدارة التي تستمدّها من القانون العام ، حيث بواسطته تستطيع الإدارة إنشاء حقوق أو فرض التزامات على الأفراد ، و تهدف الإدارة من خلال هذا إلى تحقيق المصلحة العامة و التي يجب تقديمها على المصلحة الخاصة ، و مما سبق ذكره سنقوم ببيان ماهية القرار الإداري من خلال هذا المبحث و الذي ارتأينا تقسيمه إلى مطلبين هما كالتالي :

المطلب الأول : تعريف القرار الإداري و أركانه

إن تعريف القرار الإداري يقتضي منا الإلمام بتعريفاته من جوانب مختلفة ، من ناحية التشريع ، الفقه ، القضاء ، و قد قمنا بهذا من خلال الفرع الأول ، أما في الفرع الثاني فقمنا بذكر أركانه وفق الشكل التالي :

الفرع الأول : تعريف القرار الإداري

قبل التطرق إلى تعريف اصطلاح القرار الإداري في نطاق القانون الإداري ، لا بأس أن نشير إلى المعني اللغوي لمصطلح " القرار " فالقرار لغة يعني : ما قر عليه الرأي من الحكم في المسألة

و تعني أيضا: المستمر و الثابت في الأرض،

كما يعني أيضا: أمر يصدر عن هيئة رسمية مثل: قرار محكمة، قرار وزاري.

أولا : تعريف القرار الإداري من ناحية التشريع:

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف القرار الإداري و إنما اكتفى بالإشارة إليه في مجموعة متناثرة من النصوص القانونية، كما انه لم يعتمد على تسمية واحدة للقرار الإداري فقد استعمل عديد المصطلحات للإشارة إليه، كل حسب الجهة الإدارية التي أصدرته. فنجده يستعمل مصطلح مرسوم رئاسي للدلالة على القرار الإداري الذي يصدر عن رئيس الجمهورية ، وفقا للمادة 77 من الدستور الجزائري⁽¹⁾ التي تحدد صلاحيات رئيس الجمهورية إلى جانب مواد أخرى من الدستور نصت على انه : " يضطلع رئيس

1- الدستور الجزائري لسنة 1996 ، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 ، م 77

الجمهورية ، بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور ،
بالسلطات و الصلاحيات التالية :

- يوقع المراسيم الرئاسية.

و بناءا على ما جاءت به هذه المادة فان رئيس الجمهورية يمارس صلاحياته بواسطة المراسيم
الرئاسية.

كما يستعمل أيضا مصطلح المرسوم التنفيذي للإشارة إلى القرار الإداري الذي يصدر عن الوزير
الأول ، وفقا لما ورد في المادة 85 من الدستور الجزائري(1) التي تحدد صلاحيات الوزير الأول
إلى جانب مواد أخرى من الدستور و التي جاء فيها ما يلي : يمارس الوزير الأول ، زيادة
على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى من الدستور ، الصلاحيات التالية :

- يوقع المراسيم التنفيذية ، بعد موافقة رئيس الجمهورية على ذلك، إلى جانب ذلك فقد يسمي
المشرع ذات القرار الصادر عن الوزير الأول بمصطلح القرار الحكومي.

و بناءا على ما سبق فان الوزير الأول يمارس صلاحياته المخولة له دستوريا عن طريق المراسيم
التنفيذية.

أما القرار الإداري الصادر عن الوزير، فقد درج المشرع الجزائري على تسميته بالقرار
الوزاري، إذا كان صادرا عن وزير أو قطاع وزاري واحدا منفردا، و يطلق عليه تسمية القرار
الوزاري المشترك إذا كان صادرا عن وزيرين فأكثر.

أما القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات المحلية اللامركزية، فتلك الصادرة عن البلدية،
ونجده يستعمل تسمية قرار ولائي للدلالة عن القرارات الصادرة عن الولاية، و قرار بلدي للدلالة
على القرارات الصادرة عن البلدية .

ثانيا : تعريف القرار الإداري من ناحية الفقه

من اجل وضع تعريف شامل للقرار الإداري ، ارتأينا عرض مجموعة من التعاريف التي جاء بها
فقهاء القانون الإداري ، لنلخص في الأخير إلى تعريف جامع على ضوء ما جاءت به أو ترجيح
واحد منها (2).

1- الدستور الجزائري لسنة 1996 ، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 ، م 77
2-عمار عوابدي ، القانون الإداري " النشاط الإداري"، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط4، ج2، الجزائر سنة 2000 ، ص ص

1- تعريف الفقه الفرنسي للقرار الإداري :

من بين أهم تعريفات الفقه الفرنسي للقرار الإداري ما جاء به كل من هوريو و دوجي لهذا سوف نستعرض التعاريف التالية :

أ- التعريف الذي جاء به هوريو :

يعرف الفقيه هوريو القرار الإداري بأنه : إعلان الإدارة بقصد إحداث اثر قانوني إزاء الأفراد ، يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر . إن هذا التعريف و إن أشار فيه العميد هوريو بوضوح إلى ابرز خاصية في القرار الإداري كونه يتمتع بالطابع التنفيذي ، إلا أن التعريف جاء خاليا من الإشارة إلى خاصية الانفرادية أي انه يصدر بصفة انفرادية عن الإدارة ، إضافة إلى أن هذا التعريف يقصر خطاب القرار الإداري و يحصره في مواجهة الأفراد فقط دون الإدارة العمومية و المؤسسات الأخرى (1).

ب- التعريف الذي جاء به دوجي :

يعد تعريف دوجي للقرار الإداري الأبرز في تلك الفترة ، حيث يعرف القرار الإداري بأنه : التصرف الإداري و الذي يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية . بالرغم من الصدى الذي لقيه هذا التعريف في تلك الفترة من الزمن في أوساط فقهاء القانون الإداري ، إلا انه يؤخذ عليه حكم عدم دقته لكون تصرفات الإدارة متعددة فمنها ما هو انفرادي أي تتخذه بصفة انفرادية و منها ما تتخذه بتلاقي إرادتين كالعقود الإدارية ، إضافة إلى كون اثر القرار الإداري لا يقتصر فقط تعديل المراكز القانونية بل يتعدى ذلك فقد يكون القرار الإداري منشئ للمراكز القانونية ، كما قد يكون ملغى للمراكز القانونية (2).

2- تعريف الفقه العربي للقرار الإداري :

سنذكر بعض من تعريفات القرار الإداري الواردة في الفقه العربي وفقا لترتيب صدورها زمنيا ، على أن نبدأ بتعريف الأستاذ فؤاد مهنا عرف القرار الإداري بأنه " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة السلطات الإدارية في الدولة و يحدث أثارا قانونية ، بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء أو وضع قائم(3) " .

¹- عمار بو ضياف ، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية ، الجسور للنشر و التوزيع ، المحمدية ، الجزائر سنة 2007، ص 14

2- عمار عوايدي ، القانون الإداري " النشاط الإداري" ، مرجع سابق، ص ص 90-91-92

3- محمد فؤاد مهنا ، مبادئ و أحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية ، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة و النشر ، الإسكندرية ، مصر ، ص 670

أما الأستاذ محمد كامل فعرف القرار الإداري بأنه : - تصرف منفرد تفصح به الإدارة عن إرادتها و بواسطة موظف مختص بقصد إحداث آثار قانونية على رضا شخص طبيعي أو معنوي و يمكن أن يرتب له هذا التصرف حقا أو يفرض عليه واجبا.

و من بين أهم التعاريف التي جاء بها فقهاء القانون الإداري العرب تعريف الدكتور محمود عاطف البنا الذي يعرف فيه القرار الإداري بأنه : " تعبير الإدارة عن إرادتها المنفردة و الملزمة ، بقصد إحداث اثر قانوني نهائي " (1) .

و من بين ابرز التعريف التي جاء بها فقهاء القانون الإداري بالجزائر نجد تعريف الأستاذ عمار عوابدي الذي يجمع فيه اغلب العناصر التي يقوم عليها القرار الإداري ، حيث يعرف القرار الإداري بأنه : " كل عمل قانوني انفرادي ، يصدر بإرادة إحدى الجهات الإدارية المختصة، و تحدث آثار قانونية بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو لإلغاء مركز قانوني قائم(2)".

و نحن نميل إلى ترجيح هذا التعريف لأنه يجمع كل الخصائص و العناصر التي تشمل عليها القرار الإداري ، إلى جانب ذلك فان الأستاذ عمار عوابدي تلاقى جميع الانتقادات و المآخذ التي وجهت للتعاريف السابقة .

ثالثا: تعريف القرار الإداري من ناحية القضاء .

يعرف القضاء الفرنسي القرار الإداري بأنه : إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة عامة بمقتضى القوانين و اللوائح و يكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين متى كان ممكنا و جائزا شرعا ، و كان القصد منه ابتغاء المصلحة العامة.

و يعرف القضاء الإداري المصري ممثلا في مجلس الدولة القرار الإداري بأنه : إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة من سلطة طبقا للقوانين و اللوائح أيا كان الشكل الذي يصدر سواء مكتوبا أو شفويا .

أما الجزائر فلا يوجد حكم من الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا أو قرار من مجلس الدولة حاليا يقضي بتعريف القرار الإداري ، و إنما يبدو أن القضاء الإداري الجزائري مسير لكل من التعريف المصري و الفرنسي .

1- محمد فؤاد مهنا ، مبادئ و أحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية ، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة و النشر ، الإسكندرية ، مصر ، ص 670

2 - عمار عوابدي ، القانون الإداري " النشاط الإداري" ، مرجع سابق، ص 9

الفرع الثاني : أركان القرار الإداري

وحتى يكون القرار الإداري سليما و مشروعاً و منتجا لأثاره القانونية لابد من توافر أركان أساسية له لكي يتحقق وجوده المادي و القانوني و يمكن تقسيم هذه الأركان كالآتي :

لقد ارتأى الفقه الحديث إلى تقسيم أركان القرارات الإدارية بصفة منطوية و موضوعية و عقلانية ، فيتم ذلك بمنهجية علمية بحيث يتناسب ترتيبها مع ترتيب مراحل القرارات الإدارية ابتداءً من التفكير في إيجاد حل لمشكلة معينة أو واقعة ألهمت رجل الإدارة و حركت نشاطه الأساسي بصفته و قدرته القانونية التي تمكنه من اتخاذ القرار المناسب مستخدماً في ذلك آليات و أساليب معينة و سليمة بقصد إحداث اثر قانوني أو إلغائه و غايته في ذلك تحقيق هدف معين بذاته ألا و هو الصالح العام ، و تتمثل هذه الأركان في :

أولاً : ركن السبب

لا تملك الإدارة حرية مطلقة في إصدار القرارات الإدارية و إنما تقيد إرادتها بسبب يبرر القرار الذي تصدره و بغاية الصالح التي يجب أن تتوخاها عند إصداره ، فهو الدافع الذي يجعل الإدارة تفكر في اتخاذ القرار ، و المنطق يقتضي أن يكون لكل أمر سببه (1).

و كما يقول الفقيه دوجي - نستعرض جميع الأعمال الإدارية ، أيا كان مصدرها فسنجد أن هناك واقعة سابقة على العمل الإداري ، ألهمت رجل الإدارة الفكرة التي كانت المحرك لنشاطه الإداري ، و لكن الذي يميزها أنها دائماً مستقلة عن رجل الإدارة ، و سابقة على العمل الإداري ، و قد عرضت عدة محاولات فقهية و قضائية لتعريف السبب في القرار الإداري و منها التعريف الذي ورد في رسالة الدكتور سليمان الطماوي ، نظرية التعسف في استعمال السلطة عن الأستاذ دوجي ، و مفاده ، أن السبب الملهم ما هو إلا تلك الحالة الخارجية التي تولد في نفس رجل الإدارة احتمال إرادة عمل معين ، كما عرف ركن السبب بأنه ، تلك الحالة الواقعية أو القانونية التي تسبق العمل الإداري .

و من أهم المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري و المحكمة الإدارية العليا المصرية في تعريف ركن السبب في القرار الإداري ، السبب هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تسوغ تدخل الإدارة لإصدار القرار لإحداث مركز قانوني معين يكون الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة إلا أن للإدارة حرية تقدير أهمية هذه الحالة و الخطورة الناجمة عنها و تقدير الجزاء الذي تراه مناسباً في حدود النصاب القانوني المقرر ، حتى لا يكون فاقداً لأي ركن من أركانه و هو السبب يقع تحت طائلة البطلان (2).

1 و 2 - عمار عوابدي ، القانون الإداري " النشاط الإداري" ، مرجع سابق ، ص 114 .

و تلتقي جل هذه التعريفات لركن السبب في القرار الإداري على انه الواقعة المادية أو القانونية التي تحدث و تقوم خارجا و بعيدا عن ذهنية و إرادة السلطة الإدارية المختصة فتحركها و تدفعها إلى اتخاذ قرار إداري معين في مواجهة هذه الواقعة المادية أو القانونية .

1 - عناصر ركن السبب :

مما سبق عرضه من تعريفات لركن السبب يمكن أن نستخلص عناصر ركن السبب كالآتي :
عنصر الوجود المادي و القانوني للوقائع و كذلك عنصر التكيف القانوني السليم للوقائع
وعنصر التقدير السليم لمدى ملائمة و أهمية الوقائع (1).

أ- الوجود المادي و القانوني : لا بد أن تكون الواقعة موجودة فعلا و ليس تخميناً أو توهما خاطئاً من طرف رجل السلطة الإدارية المختص .

ب- التكيف القانوني للوقائع : أي إسناد الواقعة المادية أو القانونية لدى رجل السلطة المختص و ربطها بالقاعدة القانونية أو التنظيمية على الحالة الفردية المحددة للواقعة حتى يتسنى تطبيقها و نفاذها .

و المقصود بعنصر تقدير مدى ملائمة و خطورة الوقائع المادية أو القانونية على رجل الإدارة المختص أن يتعمق في دراسة و تقدير الوقائع المادية و القانونية أن يقدر خطورتها حتى لا يقع في الخطأ و بالتالي يختار القرار غير المناسب لأنه لم يقدر الواقعة حق قدرها و مثال ذلك : و إن كان للسلطة التأديبية سلطة تقدير خطورة تآذنب الإداري و ما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في هذا الشأن ، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة شأنها شأن أية سلطة تقديرية أخرى ألا يشوب استعمالها غلو أو تهوين ، أي حالات تخفيف الجزاء مع جسامه الذنب ، فيترتب عن عدم تقديم و ملائمة الواقعة المادية أو القانونية عدم مشروعية القرار .

1- عمار عوابدي ، القانون الإداري " النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 116

2 - شروط ركن السبب :

حتى تكون تبريرات القرار الإداري سليمة و صحيحة لابد أن يكون السبب قائما عند إصدار القرار، و أن يكون مشروعاً و محددًا بوقائع ظاهرة يقوم عليها و من بين هذه الشروط نذكر :

أ - أن يكون قائما عند إصدار القرار

ب - أن يكون مشروعاً

ج - أن يكون محددًا بوقائع ظاهرة يقوم عليها

ثانيا : ركن الاختصاص

حتى يكون القرار الإداري متكامل الشروط و وافر الأوصاف و هادفا إلى حماية المصلحة العامة، لابد أن يصدر من رجل الإدارة المختص، الذي يمتلك القدرة القانونية، و الصفة التي تمكنه من اتخاذ القرار المنشئ للأثر القانوني .

1- تعريف ركن الاختصاص:

يعرف الاختصاص بأنه الصفة القانونية أو القدرة القانونية التي تعطىها القواعد القانونية المنظمة للاختصاص في الدولة لشخص معين ليتصرف و يتخذ قرارات إدارية باسم و لحساب الوظيفة الإدارية في الدولة ، على نحو يعتد به قانونا .

و بهذا المعنى يشبه رجال الفقه بفكرة الأهلية في القانون الخاص رغم اختلاف البين بين الفكرتين و يترتب على هذا الاختلاف قابلية العمل للإلغاء بناءً على عيب عدم الاختصاص⁽¹⁾.

و لاستكمال ركن الاختصاص لابد أن نتعرف إلى مصادره و تحديد صورته و تبيان عناصره.

2- مصادر ركن الاختصاص :

إن قواعد النظام القانوني للدولة هي التي تحدد الاختصاص للأشخاص و السلطات الإدارية، إذن فالقانون هو الذي يحدد قواعد اختصاص أعضاء السلطة الإدارية فتحدد الاختصاص هو عمل المشرع، و من هنا نستعرض مصادر ركن الاختصاص:

¹ - عبد العزيز السيد الجوهري ، القانون و القرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار و الإشهار دراسة مقارنة ، ط 2 ، دار المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 2005 ، ص 197

أ- القواعد القانونية الدستورية

ب- التشريع

ت- القرارات الإدارية التنظيمية

ث- الأحكام و الاجتهادات القضائية

ج- القواعد العرفية

3- صور ركن الاختصاص

لركن الاختصاص صور عديدة قد يكون الاختصاص مقيد أو تقديريا ، و قد يكون فرديا أو منفردا ، و قد يكون اختصاصا مشتركا ، و سنقوم بعرض بسيط لكل هذه الصور كالآتي :

أ- الاختصاص المقيد و الاختصاص التقديري

ب- الاختصاص المنفرد و الاختصاص المشترك

4- عناصر ركن الاختصاص :

لركن الاختصاص أربع عناصر لابد من توافرها و احترامها حتى لا يعاب القرار الإداري و يقع تحت طائلة الإلغاء و هي كالتالي :

أ- العنصر الشخصي

ب- العنصر الموضوعي

ت- العنصر المكاني

ث- العنصر الزمني

ثالثا: ركن الشكل و الإجراءات :

إن لكل عمل إداري تعبير و إفصاح عن الإرادة بقصد تحقيق اثر قانوني و لن يترتب هذا الأثر إلا إذا تم الإفصاح عنه في شكل خارجي ، و كقاعدة عامة فإن الإعلان من جانب الإدارة لا يخضع لأي قيد شكلي ، إلا إذا نص على خلاف ذلك ، و حينئذ يكون القيد الشكلي ركنا كباقي الأركان يترتب على الإخلال به بطلان العمل الإداري بلا حاجة إلى نص ، و يبرز مضمون هذه الإرادة الداخلية السلطة الإدارية بواسطة ركن الشكل أي ذلك المظهر الخارجي الذي يبدو فيه القرار ، و الإجراءات المتبعة في إصداره .

و الأصل كقاعدة عامة لا يخضع القرار حين يصدر جهة الإدارة لأي شكل محدد ، فلا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في صيغة معينة أو شكل معين بل ينطبق هذا الوصف و يجري حكمه كلما أفصحت الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث اثر قانوني معين و على ذلك يمكن أن يكون القرار الإداري شفويا أو مكتوبا

¹ - سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرار الإداري ، ط5 ، دار الفكر العربي ، القاهرة 1984 ، ص 336

أو صريحا أو ضمنيا مفترضا كمضي مدة معينة على تقديم طلب أو تظلم دون أن ترد الإدارة على صاحب الشأن ، و هذا لا يمنع من أن يكون القانون قد اشترط شكلا معيناً في القرار الإداري فيجب على الإدارة مراعاته و آثاره القانونية و يحتج به إزاء المخاطبين به

1- وسائل تعبير الإدارة عن إرادتها :

الأصل أن الجهة الإدارية غير مقيدة بشكل معين تعلن فيه عن إرادتها الملزمة ، غير أن المشرع في كثير من الحالات يفرض على الإدارة أن تفرغ إرادتها في شكل معين ، بحيث يصبح القرار الإداري معيباً أو معدوماً ، إذا لم تحترم الإدارة هذا الشكل.

2- الإجراءات المتبعة من قبل الإدارة حتى تظهر إرادتها :

فالبرغم من قاعدة حرية الإدارة في التعبير عن إرادتها ، فإن الإدارة تتبع إجراءات عديدة و متنوعة في إصدار قراراتها الإدارية فمنها ما تتبعها الإدارة كإجراءات روتينية لتسهيل سير عملها ، ومنها من فرضها المشرع كضمان للأفراد ، الموظفين أو المتعاملين مع الإدارة و مما سبق نستنتج أن التعبير عن إرادة الجهة الإدارية المختصة بإصدار القرار الإداري يتخذ أشكالا عديدة ، إما عن طريق الإفصاح الصريح الكتابي أو الشفوي ، أو الضمني الايجابي أو السلبي ، شكلا ينص عليه القانون أي مؤثرا في مضمون القرار أو غير مؤثر في مشروعية القرار (1) .

رابعا : ركن المحل

لكي يكون القرار الإداري سليما و غير معيب و يحقق الهدف من إنشائه ، لابد أن يكون الدافع إلى تكوينه واضحا و محددًا في شكله الخارجي ، و قائما و مشروعًا و بنية استحداث اثر قانوني ، إذن فهذا التعبير عن الإرادة لا بد أن ينصب على محل مشروع (2).

1- المحل :

محل العمل الإداري هو ذلك الأثر القانوني المتولد عنه حالا و مباشرة بشرط أن يكون ذلك ممكنا و جائزا قانونا .

و يقصد بركن المحل المركز الذي تتجه إرادة مصدر القرار إلى إحداثه و الأثر القانوني الذي ينتج عنه حالا و مباشرة ، و هذا الأثر هو إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قانوني موجود أو إلغاؤه ، و المشرع في هذا المجال قد يفرض على الإدارة تحقيق اثر

¹ و 2 – سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرار الإداري ، مرجع سابق ، ص ص 338- 339

قانوني معين أو الامتناع عن ترتيبه ، و قد يعطيها الاختيار بين ترتيب آثار قانونية دون أخرى .

2- مضمون المحل :

مضمون الأثر القانوني هو الذي يشكل عنصر المحل كأحد عناصر مشروعية القرار الإداري ، و محل العمل كما يقول العميد بونار ، يمكن تمييزه بسهولة لأنه يكون مادة العمل ، ومن ثم فإن القرار الإداري يسمى عادة باسمه ، و مثال ذلك : فالقرار الصادر بمصادرة بعض أموال معينة من احد الأفراد معناه إزالة ملكية هذا الفرد عن الأموال المصادرة .

و للإدارة سلطة تقديرية في اختيار محل قراراتها ما رمت بذلك وجه الصالح العام ، و ذلك ما لم يقيد القانون بمحل معين .

3- مشروعية المحل :

لكي يكون القرار الإداري صحيحا يشترط في ركن المحل أن يكون ممكنا و جائزا قانونا .

معنى المحل ممكن أن لا يكون مستحيلا فان كان المحل مستحيلا أي غير موجود أصلا ، كان القرار منعدما و ليس فقط قابلا للإبطال .

يستخلص مما سبق و بعبارة أخرى فان وجود المحل يعتبر ركنا من أركان القرار الإداري و ليس فقط شرطا من شروط صحته ، لأن تخلف المحل يعني تخلف الأثر القانوني ، و كأن القرار لم يكن مثال ذلك تعيين موظف توفي قبل صدور القرار ، أو قرار بهدم منزل هدم قبل ذلك، أو تعيين موظف في منصب مشغول غير شاغر ، و كل هذه الأمثلة تعني بأنه لا وجود للمحل أو استحالة وجوده ولا يترتب أي أثر قانوني و بما أن ركن المحل غير موجود فالقرار الإداري كأنه لم يكن (1) .

4- يجب أن يكون المحل مشروعاً :

قد يكون المحل موجودا و ممكنا ولكنه غير مشروع و مخالف لقاعدة قانونية معينة و سواء أكانت المخالفة تتعلق بقاعدة مستمدة من الدستور أو من التشريعات العادية أو الفرعية ، أو من المبادئ العامة للقانون أو من الأحكام القضائية الحائزة على قوة الشيء المقضي فيه ، فإن عدم مشروعية المحل لا تعني انعدام القرار و إنما تؤدي إلى قابلية الإبطال ، فبإمكان

1 - سامي جمال الدين ، أصول القانون الإداري ، د . ن . منشأة المعارف ، الإسكندرية سنة 2004 ، ص 120

صاحب المصلحة الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري على أن يتم ذلك في المواعيد المقررة قانونا و إلا تحصن و أعتبر مشروعا .
و مثال ذلك،القرار الصادر بإحالة موظف إلى المعاش قبل بلوغه السن القانونية المحددة للإحالة على المعاش ، القرار الفردي بتفويض الاختصاص في غير الحالات التي يجيز فيها القانون ذلك .

لقد سبق و أن ذكرت بأن شرط المشروعية هو من شروط صحة القرار الإداري و ليس من أركانه و بالتالي فان عدم مشروعية المحل لا يستتبع انعدام القرار في ذاته و إنما فقط قابلية الإبطال و قد اصطلح في مجال دعوى الإلغاء على تسمية وجه تعيب القرار في مثل هذه الحالات بعيب مخالفة القانون و لكن هذه التسمية تصدق أيضا على باقي عيوب القرارات الإدارية الأخرى،لأنها تنصب هي أيضا على عناصر و شروط معينة يحددها القانون .

خامسا : ركن الغاية أو الهدف

لا يمكن للإدارة عند إفصاحها عن إرادتها المنفردة بقصد إحداث أثر قانوني أو تعديله أو إلغاءه أن تنفادى الهدف الأساسي الذي من أجله نشأ القرار و لابد أن تكون غايتها في ذلك محددة وواضحة ، وهو تحقيق الصالح العام و هي بالتالي لا تملك الحرية المطلقة في إصدار قراراتها بل عليها أن ترمي من وراء إصدارها للقرار الإداري تحقيق هدف معين ألا و هو تحقيق المصلحة العامة.

يعرف ركن الهدف أو الغاية في القرارات الإدارية بأنه الأثر البعيد و النهائي و غير المباشر الذي تستهدفه السلطة الإدارية متخذة القرار .
و من أهداف القرارات الإدارية هو حسن سير المرافق و المنظمات الإدارية بانتظام و اطراد و كذلك المحافظة على النظام العام و من هنا فالغاية من القرار الإداري لا تختلف عن محله أو سببه الدافع له و لكنها تشكل الهدف العام التي تريد تحقيقه ، و لقد بينت المحكمة الإدارية العليا المصرية في بيان لها وضع كل من هذه العناصر في قالب مشروع يوضع فيه القرار الإداري و ذلك بقولها ، السبب في القرار الإداري هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار (1).

و لإتساع مفهوم المصلحة العامة فلا بد من الرجوع إلى مبدأ تخصيص الأهداف و لزوم تدخل المشرع في تحديد الغاية و يتم تحديد الغاية من القرار الإداري وفقا لقاعدتين أساسيتين :

1- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرار الإداري ، مرجع سابق ، ص ص 349، 350

القاعدة الأولى : على رجل الإدارة أن يتخذ قراراته بصفة عامة بهدف تحقيق المصلحة العامة و هي غاية القرار الإداري .

القاعدة الثانية : يلتزم رجل الإدارة المختص في ما إذا حدد القانون غاية معينة أن لا يتعداها إلى غيرها حتى و لو لمصلحة عامة أخرى و ليس لدافع شخصي و هو ما يعرف بقاعدة تخصيص الأهداف كما سبق ذكرها .

المطلب الثاني : خصائص القرار الإداري و تمييزه عن الأعمال القانونية المشابهة لها
لا شك أن للقرار الإداري خصائص مهمة و جوهرية بينها مختلف الفقهاء و الباحثين في مجال القانون و أجملوها في ثلاث خصائص هذه الأخيرة ميزت القرار الإداري عن الأعمال القانونية المشابهة له سنقوم بعرضها في هذا المطلب :
الفرع الأول : خصائص القرار الإداري

تقوم الإدارة العامة بأعمال مختلفة في سبيل أداء وظيفتها والقيام بنشاطها. وتنقسم أعمالها إلى نوعين: الأولى أعمال مادية، وهي مجريات العمل اليومي للإدارة من دون أن تقصد منها أي تغيير في المراكز القانونية للأفراد أي أنها تختص بالعمل المادي كالأدوات والأعمال التي تحتاج لجهود معين من بناء جسور و شق الطرق والأنهار. والثانية هي الأعمال القانونية وهي أعمال تجري يوميا أيضا في ممارسة عمل إداري، وتقصد الإدارة منها إحداث تغيير في المراكز القانونية (تعديل أو إلغاء أو إحداث) وهذه الأعمال القانونية تكون على شكلين: إما بصورة القرارات الإدارية أو بصورة العقود الإدارية⁽¹⁾. فقد عرف مجلس الدولة المصري القرار الإداري بأنه: "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً وجائزاً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"⁽²⁾. كما يعرف الفقه العراقي القرار الإداري بأنه: "عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لإحدى الجهات الإدارية في الدولة لأحداث تغيير في الأوضاع القانونية القائمة أما بإنشاء مركز قانوني جديد (عام أو فردي) أو تعديلاً لمركز قانوني قائم أو إلغاء له". ومن تعريف القرار الإداري يتبين أن القرار الإداري يتصف بالخصائص الآتية وهي⁽³⁾:

1- أنه عمل قانوني.

2- يصدر عن السلطة الإدارية.

3- يصدر بالإرادة المنفردة للسلطة.

1- سامي جمال الدين ، أصول القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص 566

2 - سليمان المطاوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 70

3 - جورج فودال ، بيار دلفوليه ، القانون الإداري ، ج 1 ، ترجمة منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية للنشر ، بيروت ، سنة

2001 ، ص 193

وسنحاول توضيح كل خاصية من هذه الخصائص في الفقرات التالية :

أولاً: القرار الإداري عمل قانوني:

القرار الإداري هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة، وهذا يأتي بالعمل القانوني الصادر من جهة الإدارة الممثلة للسلطة العامة بقصد ترتيب آثار قانونية معينة. ومن جهة ثانية فهو عمل قانوني نهائي لذلك فالعمل القانوني غير النهائي الصادر عن الإدارة لا يعد قراراً إدارياً.

ويقصد بالعمل القانوني: ذلك العمل الذي تأتيه الإدارة بقصد ترتيب آثار قانونية عليه كإنشاء حق أو ترتيب التزام، وتتجسد في الأعمال التي تصدرها الإدارة بصفقتها سلطة إدارية عامة تتمتع بحقوق وامتيازات معينة وهذه هي الأعمال القانونية التي تطبق عليها قواعد القانون العام، وتتدخل المنازعات الناشئة بسببها في اختصاص القضاء الإداري. وتتسبب الأعمال القانونية للإدارة الصادرة عنها بصفقتها سلطة عامة، إلى أعمال تباشرها من جانبها فقط كما هو الحال بالنسبة للقرارات الإدارية، وأعمال أخرى تشترك إرادة أخرى مع إرادة الإدارة في إصدارها وهي الأعمال القانونية المتمثلة في العقود الإدارية(1).

ثانياً: يصدر عن السلطة الإدارية:

هنا ينظر إلى مصدر العمل، فإذا كان جهة إدارة كان العمل ذو طابع إداري ويخضع لأحكام القانون العام وتختص محاكم القضاء الإداري بنظر المنازعات التي تثور بشأنه، فإذا ما صدر القرار من شخص عام فهو يتصف بالوصف الإداري(2). هذا ما يميز القرار الإداري من غيره من الأعمال التي تقوم بها السلطات أو الهيئات العامة المختلفة في الدولة، عملاً بالمعيار الشكلي، أي تحديد الجهة التي تصدره عن غيرها من هيئات الدولة، فالمعيار الشكلي أو العضوي في تمييز القرار الإداري عن غيره من الأعمال في هيئات الدولة هو تحديد الشكل أو العضو المصدر لهذا العمل فيكون القرار إدارياً أو العمل إدارياً إذا صدر من جهة إدارية تابعة للهيئة التي تمارس الوظيفة التنفيذية، ويكون تشريعياً إذا صدر من الهيئة التي تمارس الوظيفة التشريعية، ويكون قضائياً إذا صدر من الهيئة التي تمارس الوظيفة القضائية إذ أن معيار التمييز هو مصدر العمل نفسه(3).

ثالثاً: يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة

إن العمل الإداري القانوني في القرار الإداري يوصف بأنه أحادي الجانب فهو يصدر طبقاً لإرادة الإدارة ويفرض على الغير من دون رضاه، أي أنه أحادي الجانب بهذه الصفة(4). وهذه الإرادة قد يعبر عنها شخص واحد موظف (مثل وزير أو مدير) بأن يصدر أمراً وزارياً

1- عبد الغني بسبوني عبد الله - القانون الإداري - المعارف للنشر - الإسكندرية - سنة 1991 - ص 443.

2- حسين عثمان محمد عثمان - أصول القانون الإداري - دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية - سنة 2004 - ص 505.

3- ماهر صالح علاوي الجبوري - مبادئ القانون الإداري - دار الكتب للطباعة - بغداد - سنة 1996 ص 22.

4- جورج فودال، بيار دلفولفييه - مرجع سابق - ص 194.

أو أمرا إداريا من مدير أو أي موظف مختص ، وقد يكون من عدة أشخاص بأن يقوموا بإصدار قرار إداري معبرين عن إرادتهم مثل مجلس أو هيئة .

الفرع الثاني : تمييزه عن الأعمال القانونية المشابهة له

يقتضي تحديد ماهية القرار الإداري – بالإضافة إلى تعريفه - تمييزه عن الأعمال القانونية المختلفة التي تخضع لأنظمة قانونية خاصة بها، إذ أن مثل هذه الأعمال لا تخضع لرقابة القضاء الإداري لصدورها من غير السلطة الإدارية ويترتب على تمييز القرار الإداري عن مثل هذه الأعمال القانونية، فضلا عن خضوعها أو عدم خضوعها لرقابة القضاء الإداري تحديد الاختصاص للجهة التي تصدر عنها هذه الأعمال وبالتالي تحديد مسؤوليتها عنها.

وسنعرض في هذا الفرع التمييز بين القرار الإداري وغيره من الأعمال الإدارية إضافة إلى القرار الإداري من جهة وكل من العمل التشريعي، والعمل القضائي، وأعمال السيادة من جهة أخرى، وذلك وفقا للمعيارين الشكلي والموضوعي اللذين تفاوت الأخذ بهما في الفقه والقضاء المقارن.

أولا :القرار الإداري والعمل التشريعي :

تردد الفقه والقضاء الإداريين بين معيارين للتمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي هما المعيار الشكلي والموضوعي⁽¹⁾.

- **المعيار الشكلي** : يقوم هذا المعيار على النظر إلى الجهة التي صدر عنها العمل أو التصرف بصرف النظر عن موضوع العمل ومضمونه، فالأعمال التشريعية بحسب المعيار الشكلي هي الأعمال الصادرة من البرلمان، بينما تعتبر الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية قرارات إدارية.

وبالرغم من بساطة هذا المعيار وسهولة تطبيقه في الواقع العملي، إلا أن هذا المعيار تعرض لبعض المآخذ التي تمثلت في أنه يعتمد أساسا على مبدأ الفصل بين السلطات الذي يقضي بتحديد وظيفة لكل من السلطات الثلاث التشريعية، التنفيذية، والقضائية في حين أن الواقع العملي وطبيعة العمل الإداري المرنة والمتطورة تقتضي في أحيان كثيرة التداخل بين وظائف واختصاصات كل من السلطتين، وخاصة في الحالات التي تصدر فيها تشريعات عن السلطة التنفيذية. كما أن أعمال السلطة التشريعية لا تقتصر فقط على إصدار القوانين باعتبارها قواعد عامة مجردة وإنما يوجد إلى جانب القوانين ما يسمى بالأعمال البرلمانية، كالأعمال المتعلقة بالتنظيم الداخلي للبرلمان، كالقرارات الخاصة بتعيين موظفي البرلمان وترقيتهم وعلاواتهم، والقرارات المتصلة برقابة البرلمان للسلطة التنفيذية سواء كانت ذات صبغة إدارية أو كانت ذات صبغة مالية أو ذات صبغة وصائية .

- **المعيار الموضوعي** : ويقوم هذا المعيار على النظر إلى مضمون العمل أو التصرف نفسه، فإذا كان العمل أو التصرف منطويا على قواعد مكتوبة عامة ومجردة، اعتبر عملا تشريعيا بصرف النظر عن مصدر هذا العمل والشكل أو الصورة التي تجسد فيها والإجراءات التي

1- رضوان بوجمعة ، المقتضى في القانون الاداري المغربي ، ط1 ، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء ، المغرب 1999 ، ص 188

اتبعت في إصداره، وهذا ينطبق على جميع القواعد القانونية العامة المجردة والموضوعية، سواء تلك التي يصدرها البرلمان أو الأنظمة على اختلاف أنواعها التي تصدر عن السلطة التنفيذية وأن أي اختلاف بين هذين النوعين من التشريعات هو في القيمة القانونية أو مستوى الالتزام ومصدر كل منهما وإجراءات إصدارها.

إلا أن هذا المعيار يصعب تطبيقه في الواقع العملي للتمييز بين العمل التشريعي والقرار الإداري، وذلك لصعوبة التمييز بين الأنظمة والقوانين، وفقا لمضمونهما، إذ أن كلا منهما يتضمن قواعد عامة مكتوبة ومجردة وملزمة، رغم اختلافهما في مصدر كل منهما، وهذا يعني العودة إلى المعيار الشكلي الذي يقوم أساسا على النظر إلى جهة الإصدار وإجراءاته للتمييز بين العمل التشريعي والقرار الإداري.

ثانيا: القرار الإداري والحكم القضائي:

اختلف الفقه الإداري، كما تردد القضاء الإداري في وضع معيار للتمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي وظهر في هذا المجال معيارين : معيار شكلي، ومعيار موضوعي. - **وفقا للمعيار الشكلي** : يكون العمل أو التصرف إداريا إذا صدر عن جهة إدارية، بينما يكون العمل قضائيا متى كان صادرا عن السلطة القضائية، بصرف النظر عن مضمون هذا العمل ومحتواه، فالمعيار الشكلي يقوم على أن حكم القضائي هو الذي يصدر من جهة منحها القانون ولاية القضاء.

- **وفقا للمعيار الموضوعي** : يكون العمل أو التصرف إداريا أو قضائيا بحسب محتوى العمل وفحواه وليس بحسب الجهة التي يصدر عنها هذا العمل، فالمعيار الموضوعي يقوم على أن الحكم القضائي هو الذي يصدر في خصومه لبيان حكم القانون فيها⁽¹⁾.

ثالثا : القرار الإداري وأعمال السيادة :

يقصد بأعمال السيادة الأعمال التي تتصل بالسياسة العليا للدولة، والإجراءات التي تتخذها الحكومة بما لها من سلطة عليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج وعليه فإن أعمال الحكومة العادية التي ليس لها من الأهمية الخطيرة ما يرفعها إلى مرتبة الأعمال المتعلقة بالسياسة العليا للدولة فلا تعد من أعمال السيادة.

و من حيث الأعمال الإدارية الأخرى فانه من المعلوم أن الأعمال الانفرادية الصادرة عن السلطات الإدارية لا تتوفر كلها على نفس القوة الحقوقية، ومن ثم ضرورة التمييز بين نوعين من الأعمال الإدارية، فمن جهة، هناك الأعمال الانفرادية التي تأخذ صفة القرار الإداري لأنها تترجم إرادة السلطات الإدارية في التأثير على الأوضاع القانونية القائمة،

سواء بالنسبة للأفراد أو بالنسبة للجماعات، ومن جهة أخرى، هناك الأعمال الانفرادية التي تشكل مجرد إجراءات داخلية، وهي الأعمال التي وإن كانت تصدر عن الإدارة بشكل انفرادي، إلا أنها تشكل نشاطات لا ترمي من ورائها ترتيب حقوق أو فرض التزامات،

1- رضوان بوجمعة ، المقضى في القانون الإداري المغربي ، مرجع سابق ، ص 182

مما يجعلها تختلف عن القرارات الإدارية بما في الكلمة من معنى، حيث أنها تظل مفتقرة لبعض الخصائص الأساسية التي تميز هذه الأخيرة، فهذه الأعمال لا ترتب أوضاعاً قانونية جديدة أي أنها حسب تعبير الفقه الإداري لا تلحق أضراراً نتيجة المس بالحقوق أو فرض التزامات.

ويمكن أن نطرح هذه الأعمال عبر مجموعتين رئيسيتين، المجموعة الأولى، وتتعلق بمجموع الإجراءات الداخلية التي وإن كانت تنعت بالقرارات الإدارية إلا أنها تظل مفتقدة لأهم الخصائص التي يقتضيها هذا النعت أما المجموعة الثانية فهي تهتم الأعمال الانفرادية التي تعتبر مجرد إجراءات تنفيذية.

1 - الإجراءات الداخلية التي لها صفة القرارات الإدارية :

هناك بعض الإجراءات الداخلية التي يكفلها كل من الاجتهاد الفقهي والاجتهاد القضائي بكونها قرارات إدارية، لكنها لا تتمتع بنفس الوضعية القانونية التي تتمتع بها هذه الأخيرة، ويرجع ذلك أساساً إلى كونها أعمالاً انفرادية ذات طابع مزدوج فهي من جهة، قرارات إدارية لأنها تهدف إلى التأثير على الأوضاع القانونية للأفراد أو الجماعات، لكن الاجتهاد القضائي يعتبر أن هذا التأثير هو غير ذي أهمية، ومن ثم فهو لا يستوجب خضوع هذا النوع من القرارات للطعن، ومن أمثلة على ذلك، يمكن الإشارة إلى القرارات التي تتخذها إدارات المؤسسات التعليمية في حق التلاميذ والرامية إلى تحقيق نوع من الانضباط داخل هذه المؤسسات، وذلك كفرض زي معين على التلاميذ أو منع زي معين عليهم. ومن جهة أخرى، فإن القرارات الإدارية ذات الطابع الداخلي، لها قاسم مشترك مع الإجراءات الداخلية الأخرى، إذ هي التي تهدف إلى خلق نوع من التنظيم الداخلي للإدارات المعنية، وبهذا المعنى فهي تعمل على ضبط التفاعلات الداخلية لهذه الإدارات حيث أنها تعكس على تعبير الفقيه موريس هوريو "نوعاً من الحياة الداخلية للإدارة" على أساس أن الغاية منها هي تحقيق النظام الداخلي للإدارات المعنية والموقف الذي تبناه الاجتهاد القضائي من خلال مجموعة من القرارات⁽¹⁾.

2- الإجراءات الداخلية ذات الصبغة التنفيذية :

إن ما نقصده بالإجراءات الداخلية ذات الصبغة التنفيذية، هي مجموع الأعمال الانفرادية التي تقوم بها الإدارة ليس بهدف إحداث آثار قانونية بل يهدف تفعيل القرارات الإدارية التي من شأنها إنشاء هذه الآثار بشكل مباشر، وقد تتنوع هذه الأعمال حيث إن منها

ما يظهر في شكل إجراء تمهيدي لإعداد القرارات الإدارية، وذلك مثل الرسائل التي توجهها الإدارة بخصوص مقررات تكون في طور التحضير وفيها ما يظهر في شكل إجراء لاحق، يمثل مجرد تأكيد على المقررات السابقة أو مجرد تأكيد بأحكام النصوص التشريعية

¹ - سليمان المطاوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ص 77-78

أو التنظيمية، وذلك مثل المنشورات والتعليمات، ويدخل في عداد الصنف الأول الأعمال التحضيرية، أما الصنف الثاني المنشورات أو التعليمات.

- الأعمال التحضيرية :

قبل إقدامها على اتخاذ قرار ما في موضوع معين، مثل الترخيص أو المنع، فإن الإدارة تلجأ إلى القيام بمجموعة من الأعمال ذات الصبغة التحضيرية، وذلك كأن تقوم بمراسلات للمعنيين بالأمر تخبرهم بما سوف تقدم عليه، أو تلجأ إلى طلب استشارات من بعض الجهات الإدارية الأخرى، فما نلاحظه من هذه الأعمال هو أنها مجرد أعمال تحضيرية ليس من شأنها أن تؤثر على الأوضاع القانونية القائمة، ومن ثم فإن ما تحتوي عليه من اقتراحات أو استعدادات لا يمكن أن يكون موضوعا للطعن بسبب التعسف في استعمال السلطة، لأنه لا يؤثر في الأوضاع القانونية للمعنيين بالأمر وذلك بأن يلحق أضرار بمصالحهم.

إن هذا الموقف هو الذي تبناه الاجتهاد القضائي من خلال مجموعة من القرارات التي أصدرها في هذا الشأن ومن أهم هذه القرارات، نشير إلى القرار الذي اتخذته الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى.

- الأعمال اللاحقة :

وهي الأعمال الإدارية التي لا تشكل في حد ذاتها قرارات إدارية، بل مجرد إجراءات داخلية تتخذها الإدارة لتنفيذ نشاطها، أي أنها مجموع الأعمال التابعة لنشاط أصلي تقوم به الإدارة، وبهذا المعنى فهي ليست قرارات إدارية بما في الكلمة من معنى، لأنها لا ترمي إلى التأثير بصفة مباشرة على الأوضاع القانونية القائمة، وذلك بالعمل على تغييرها أو إلغائها، ومن ثم فهي لا تخضع للمعنى بسبب التعسف في استعمال السلطة وهو ما أكده الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بمراكش في هذا الشأن.

- المنشورات والتعليمات :

إن المنشورات أو التعليمات هي مجموع التدابير الإدارية ذات الطابع الداخلي التي تعمل السلطات الإدارية بمقتضاه على ممارسة بعض نشاطاتها، ويتعلق الأمر بالنشاطات التي ترتبط بسير الإدارة مما يجعل طبيعتها تختلف حسب الأهداف التي اتخذت من أجلها، فقد يكون الهدف من ممارسة هذه النشاطات هو تنظيم المرافق العامة للإدارة كما قد يكون هو تفسير النصوص التشريعية أو التنظيمية التي لا يكون لها أي أثر بالنسبة للمواطنين، حيث إنها لا تهم إلا الإدارة وموظفيها في إطار ما يسمى بالسلطة الرئاسية.

وانطلاقاً من هذا التحديد يمكن القول بأن المنشورات أو التعليمات هي إحدى الوسائل القانونية المستعملة في ممارسة النشاط الإداري، لكن هذه الممارسة ترتبط أساساً بما هو داخلي، حيث إن المنشورات أو التعليمات ستكون تلك الاتصالات التي بواسطتها يعمل المسؤول الإداري، وعلى الخصوص الوزير، على إخبار مرؤوسيه ببعض المسائل الإدارية على المستوى الداخلي، سواء تعلق الأمر بتنفيذ المرافق العمومية أو بتفسير

التشريعات أو اللوائح المتعلقة بها (1).

1- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ص 80-81-82

وبهذا المعنى فإن المنشورات أو التعليمات قد تتضمن مجموعة من المعطيات التي قد تأخذ شكل أوامر أو توجيهات أو شروحات أو وجهات نظر يوجهها الوزراء أو رؤساء المصالح إلى مرؤوسيه، مما يجعلها لا تهم إلا ما يجري داخل المصالح الإدارية، ولا تهم العلاقات القائمة بين هذه الأخيرة والمواطنين.

انطلاقاً مما سبق يمكن القول بأن المنشورات أو التعليمات هي أعمال انفرادية نظراً لكونها تصدر عن الإدارة بمفردها، لكنها لا تعتبر قرارات إدارية بما في الكلمة من معنى، فالمنشور والتعليمية يهدفان إلى تحقيق مجموعة من الأهداف لا علاقة لها بالأوضاع القانونية القائمة، فهما لا يمنعان حقوقاً ولا يفرضان واجبات، بل كل ما في الأمر أنهما يشكلان وسيلة يعمل المسؤول الإداري بواسطتها على توجيه أوامر أو توصيات أو شروحات ذات طابع داخلي إلى المصالح الخارجية التابعة له، مما ينتج عنه أن المنشور أو التعليم يعكسان أساساً تلك العلاقة القائمة بين السلطة العليا والمصالح التابعة لها، في إطار ما يسمى بالسلطة الرئاسية (1).

¹ – سليمان محمد المطاوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، م س ، ص ص 84-85

المبحث الثاني: أنواع القرارات الإدارية ، نفاذها و تنفيذها

تتنوع القرارات الإدارية إلى أنواع مختلفة حسب الوجهة التي ينظر منها إلى القرار ، فتقسم القرارات الإدارية إلى فردية و أخرى تنظيمية بالنظر إلى عموميتها ، و تقسم إلى قرارات إدارة و قرارات سيادة بالنظر إلى الرقابة القضائية لهذه القرارات و تنوع إلى منشئة و كاشفة بالنظر إلى الأثر القانوني للقرار و تنقسم إلى أوامر و مراسيم بالنظر إلى مصدر القرار ، وستكون هذه الأنواع محل تفصيل في المطلب الأول من هذا المبحث ، أما في المطلب الثاني فسننظر إلى نفاذ القرار الإداري و تنفيذه .

المطلب الأول:أنواع القرار الإداري

لا تعتبر القرارات التي تصدر عن مختلف الأجهزة الإدارية من نوع واحد بل أنها رغم اشتراكها في ماهيتها وعناصرها تختلف فيما بينها سواء مضمونها أو في شكلها. الأمر الذي أدى بالفقه إلى تصنيفها إلى فئات متعددة، وليست لهذه التصنيفات أهمية نظرية بل لها أيضا أهميتها من الناحية العلمية، وذلك لاختلاف آثار القرارات وفق التصنيفات التي تنتمي إليها أو التقسيمات التي تدخل فيها، ويقوم هذا التقسيم انطلاقا من محتوى القرار الإداري وموضوعه وإلى طبيعة الآثار القانونية التي تحدثها القرارات، فالتقسيم ينفذ إلى جوهر القرارات ولا يتوقف عند شكلها وواجباتها الخارجية، ويمكن تقسيم القرارات الإدارية إلى أنواع مختلفة، استنادا إلى مداها وإنشائها ثم إلى أثرها بالنسبة للأفراد وكذلك من حيث خضوعها لرقابة القضاء وأخيرا من حيث تكوينها.

الفرع الأول : القرارات الإدارية من حيث مداها أو عموميتها.
ويمكن تقسيمها إلى فئتين : قرارات فردية، وقرارات تنظيمية أو لائحية.

أولا: القرارات الفردية.

هي تلك القرارات التي تخاطب أفراد معينين بذواتهم أي تتعلق بأفراد معروفين بأسمائهم وأشخاصهم ولو تعدد هؤلاء الأشخاص، فمثال على ذلك القرار الذي يصدر بخصوص تعيين أو ترقية عدد كبير من الموظفين يعينهم القرار بأسمائهم والقرار الذي يصدر من أجل منح درجات أو علاوات لعدد كبير من الموظفين يحدددهم كذلك بأسمائهم(1) ، فكل قرار من هذه الأمثلة يعتبر قرار إداريا فرديا أيا كانت سلطة إصداره فهو قد يصدر من الوزير الأول كقراره بتعيين متصرف ممتاز أو مدير الوكالة المستقلة الجماعية لتوزيع الماء والكهرباء أو كان صادرا عن الوزير كالقرار الصادر عن الأمن العام للحكومة

1- فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، مرجع سابق ، ص 711.

يرفض لشخص طبيب فتح عيادة حرة أو كان صادرا عن سلطة أدنى كالعامل أو القائد أو رئيس المجلس الجماعي وقد يصدر القرار الفردي عن لجنة، وقد يهيم القرار عدة أشخاص في آن واحد .

ثانيا : القرارات التنظيمية أو اللائحية

وهي تتضمن قواعد عامة ومجردة وتصدرها السلطات الإدارية المختصة لكي تطبق على عدد غير معين وغير محدد من الأشخاص، ولا يمكن معرفة من سيطبق عليهم القرار بصورة مسبقة ذلك أن العمل أو التصرف التنظيمي صدر لكي يطبق على كل ما يوجد في مركز قانوني معين اتجاه الإدارة العامة سواء حاليا أو مستقبلا وغالبا ما يطلق عليها المراسيم التنظيمية ،والقرارات التنظيمية إذا كانت تتميز ببعض خصائص التشريع فإنها تصدر عن الإدارة وتتخذ مظاهر خارجية مختلفة، فقد تصدر في شكل لائحة أو في شكل قرار وزاري، والقرارات التنظيمية واللوائح مختلفة عن القانون من حيث المصدر والأهمية ورقابة القضاء فالقانون يصدر عن البرلمان، أما القرارات التنظيمية فإن الجهاز التنفيذي باعتباره سلطة إدارية هو الذي يصدرها، ويترتب عما سبق أن القانون في مرتبة أعلى وأسمى من اللائحة، القانون من حيث الرقابة القضائية مختلف عن اللوائح على اعتبارها أعمالا إدارية لرقابة القضاء الإداري .

وحسب أغلب الفقهاء توجد أربعة أنواع من اللوائح الإدارية ونوجز في ما يلي الحديث عن كل منها :

1 : اللوائح التنفيذية : وهي التي تصدرها الإدارة تنفيذا للقوانين، فالمشرع ما كان يكتفي بوضع الإطار العام لممارسة الحقوق والحريات الأساسية فقد ترك التفاصيل وظروف إدخال حيز تنفيذ هذه القوانين للسلطة التنفيذية عن طريق اللوائح(1).

2 : اللوائح المستقلة : وهي التي تنفرد السلطة التنفيذية أي الإدارة بإصدارها دون الاستناد إلى قانون سابق ودون مشاركة السلطة التشريعية، وغالبا ما يتم وضعها بخصوص تنظيم المرافق العمومية أو بشأن المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة، الأمن العام، السكينة العامة، المصلحة العامة وتسمى بلوائح الضبط الإداري(2) .

1 و 2- ماجد راغب الحلو ، القانون الإداري، ط 1، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، سنة 1994 ، ص 531.

3: لوائح الضرورة : هي اللوائح التي تصدر لمواجهة ظروف استثنائية مفاجئة تقتضي معالجة سريعة للحفاظ على كيان الدولة وسلامتها. مثال حالة الحرب أو الاضطرابات. وقد يتم اللجوء إليها أيضا في حالة تعذر البرلمان للقيام بمهامه.

4 : اللوائح التفويضية : وتصدر أثناء انعقاد البرلمان أو خارج إطار انعقاد الدورات البرلماني، واللوائح التفويضية عبارة عن مراسيم و قوانين تصدرها السلطة التنفيذية في مسائل تشريعية محددة أصلا من اختصاص المشرع إلا أن الإدارة تمارسها نيابة عن البرلمان بمقتضى تفويض منه، والتفويض من اللازم أن يكون بقانون.

5 : لوائح الضبط : وهي التي تصدرها الحكومة من أجل المحافظة على النظام العام، بناء على ما لها من سلطة تنظيمية عامة.

الفرع الثاني : القرارات الإدارية من حيث إنشائها
وتنقسم إلى القرارات الكاشفة والقرارات المنشأة(1).

أولا : القرارات الكاشفة

هي التي لا تأتي بجديد مفترض على تقرير إثبات حالة موجودة من قبل عملا بإدخال حيز التنفيذ آثارها القانونية مثلا القرار الإداري الصادر بفصل موظف حكم عليه بعقوبة مخلة للشرف في جنابة.

ثانيا : القرارات المنشئة

وهي التي تترتب عليها آثار قانونية جديدة، مثلا تعيين موظف جديد أو فصله، وأهمية التمييز بين القرارات الكاشفة والمنشئة مصدره، أن الأولى تترتب عليها الآثار والنتائج من التاريخ الذي ولدت فيه، أما الثانية فآثارها تبدأ في السريان من تاريخ صدورها.

الفرع الثالث : القرارات الإدارية من حيث مدى خضوعها للرقابة القضائية
تنقسم قرارات السلطة التنفيذية من حيث خضوعها للرقابة القضائية إلى نوعين من القرارات.

قرارات الإدارة وقرارات أعمال السيادة.

¹- ماجد راغب الطلو ، القانون الإداري، مرجع سابق ، ص 534.

أولاً : أعمال الإدارة

من المقرر وإعمالاً بمبدأ المشروعية أن جميع القرارات الإدارية النهائية على التفصيل السابق بيانه تخضع لرقابة القضاء الإداري سواء كانت قرارات فردية أو لائحية سواء بواسطة الإلغاء أو القضاء الكامل (قضاء التعويض) وذلك حفاظاً على حقوق وحرريات الأفراد وتحقيقاً للمصلحة العامة.

ثانياً : أعمال السيادة

تنفذها الحكومة باعتبارها جهة سياسية لا إدارية، كالأعمال المتصلة بعلاقة الحكومة بالبرلمان أو علاقة الحكومة بالدول الأجنبية، هذه الأعمال نظراً لأهميتها ولطبيعتها السياسية والدستورية فيه غير خاضعة لرقابة القضاء الإداري(1) .

الفرع الرابع : القرارات الإدارية من حيث تكوينها
تنقسم إلى قرارات إدارية بسيطة وقرارات إدارية مركبة.

أولاً: القرارات البسيطة

يكون لها كيانها المستقل كالقرار الصادر من رئيس الإدارة يقضي بتطبيق عقوبة تأديبية على الموظف المخل بالتزاماته الوظيفية ، أو كقرار ترقية أو إنهاء خدمة ، وكذلك القرار الصادر لمنح أو رفض منح ترخيص ، فمثل ذلك القرار يكون له كيان مستقل و لا يثير أية صعوبة عند الطعن فيه بالإلغاء من ذوي الشأن لتقرير مشروعيته (1).

ثانياً : القرارات المركبة

وتدخل في تكوين عملية قانونية تتم على مراحل مثل مسألة نزع الملكية التي تتطلب إجراءات معينة، وفائدة هذا التقسيم أنه يسمح لقضاء الإلغاء بفصل القرار الإداري الذي يسهم في تكوين العملية القانونية المركبة، والطعن فيه مستقبلاً بقصد إلغائه فإذا ما قضى بإلغائه العكس ذلك على العملية المركبة التي ساهم فيها القرار الباطل(2).

الفرع الخامس : القرارات الإدارية من حيث آثارها بالنسبة للأفراد

القرارات الإدارية ملزمة للأفراد وهم ملزمون باحترامها والخضوع لمقتضياتها اختياريًا أو إجباريًا، وهناك مجموعة من القرارات يقتصر أثرها القانوني على الإدارة والعاملين بها دون أن يكون لها تأثيراً على الأفراد، وتسمى بالإجراءات الداخلية، كالتوجيهات والتعليمات والدوريات الصادرة عن الرؤساء الإداريين لمرؤوسهم ضماناً لحسن سير المرافق العمومية مبدئياً هذه الإجراءات لما كانت لا تترتب عليها أية آثار قانونية بالنسبة للأفراد والعاملين بالإدارة.

فلا يمكن أن تكون موضوع الطعن أمام القضاء لانعدام شرط المصلحة بالنسبة للغير في مواجهة الإدارة.

هكذا يتبين لنا مما سبق أن تعريف القرار الإداري يتوقف على توفر ثلاثة عناصر أساسية بدونها تنتفي فكرة القرار الإداري. فأصدار القرارات الإدارية هو امتياز تتمتع به الإدارة وحدها سواء كانت مركزية أو لا مركزية. ومعبرا عن إرادتها المنفردة ومحدثاً لآثارها القانونية والتي تتمثل في منح الحقوق وفرض الالتزامات فهذه الخصائص التي تتوفر عليها الأعمال الانفرادية هي التي بمقتضاها يمكن أن نميز هذه القرارات عن الأعمال

1- نواف كنعان ، القانون الإداري ، ط 1 ، دار الثقافة ، عمان 2009 ، ص 288
2- سليمان المطاوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 392

الإدارية الأخرى، كما يجب لقيام القرار الإداري وصحته من اللازم توفر على الأقل خمسة أركان أساسية هي الاختصاص، الشكل، السبب، المحل، الغاية والتي تضاف عليه صبغة الشرعية وتجعله قابلاً للنفذ ومحصناً من كل أشكال الطعن الإداري والقضائي، كما تصنف القرارات الإدارية إلى تصنيفات متعددة تبعاً لتكوينها وأثرها، أو خضوعها للرقابة، غير أن أهم تصنيف يظل هو ذلك الذي يقسمها حسب مداها إلى قرارات تنظيمية وقرارات فردية.

المطلب الثاني : القرار الإداري، نفاذه، تنفيذه،

عندما يصبح القرار الإداري جاهزاً فإن الإدارة تعمل على تنفيذه لكي ينتج آثاره القانونية، وإذا تم تنفيذه واستنفذ مضمونه وإذا حددت مدة معينة لتطبيق القرار فإن بعد انقضاء هذه المدة تقوم الإدارة بإنهائه بطريقتين، إما بسحبه أو إلغاءه.

الفرع الأول : نفاذ القرار الإداري

تعد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية المختصة نافذة من لحظة صدورها كقاعدة عامة، وتقتضي العدالة ألا تسري في حق الأفراد الذين توجه إليهم الأمن تاريخ علمهم بها عن طريق إحدى وسائل العلم المقررة قانوناً وتتولى الإدارة السهر على تنفيذ تلك القرارات إما عن طريق التنفيذ المباشر أو بواسطة القضاء.

أولاً : نفاذ القرار الإداري وسريانه في حق الأفراد

من حيث المبدأ فإن القرارات الإدارية تعتبر نافذة من صدورها سواء عن طيب خاطر أو عن طريق القوة إن اقتضى الحال. ولكن لما كان شأن القرارات الإدارية التأثير على حقوق الأفراد في بعض الحالات⁽¹⁾، فمن المنطقي اشتراط عدم نفاذها في حقهم إلا إذا علموا بها عن طريق إحدى وسائل العلم المقررة قانوناً فما هي هذه الوسائل؟

¹- رضوان بوجمعة، المقتضى في القانون الإداري المغربي، مرجع سابق، ص. 198.

1: النشر

النشر معناه إعلام الجمهور بالقرار وبالتالي فهو لا ينشئ القرار وإنما يقتصر أثره على إمكان الاحتجاج به على الكافة، فهذه الوسيلة تتبع عادة في حالة المراسيم والقرارات التنظيمية حيث يتعذر اللجوء إلى وسيلة الإعلان لأن المراسيم والقرارات التنظيمية تطبق على عدد غير محدد وغير معروف مسبقا من الأشخاص ويهدف النشر إلى إطلاع الأشخاص على التدابير التي تهمهم، وهذا ما يفرضه المنطق والعدل لأنه لا يمكن في الواقع أن يمارس الإنسان حقا أو يفي بواجب إلا إذا كان على إطلاع به(1).

ويتم النشر كقاعدة عامة في الجريدة الرسمية ويجب أن يتضمن نشر المراسيم والقرارات التنظيمية أيضا اسم الجهة التي أصدرتها وبيانا تفصيليا دقيقا وواضحا لمحتوياتها وجميع المعلومات الهامة التي تتضمنها وإلا كان النشر باطلا ولا يتم العمل به.

وبهذا فالنشر يشكل إجراء إداريا أساسيا يتطلب احترامه من طرف الإدارة لضمان شرعيته وضمان تنفيذه، وهذا ما أكدت عليه بعض التشريعات كما يعتبر الاجتهاد القضائي النشر من الشروط الضرورية التي يحتج بالقرار من الغير.

2 : الإعلان

الإعلان هو الطريقة الواجبة الإلتباع في القرارات الفردية، ويعتبر إجراء إداريا أساسيا تلتزم به الإدارة لضمان شرعية قراراتها وبالتالي لضمان تنفيذ مقتضياتها وإعطائها آثارا قانونية(2).

¹- إدريس البصري، القانون الإداري المغربي، ط 1، د. ن. المطبعة الملكية، الرباط سنة 1988، ص 289.

²- رضوان بوجمعة، المقتضى في القانون الإداري المغربي، مرجع سابق، ص 198.

ويتم إعلان القرار لذوي الشأن بأنه وسيلة من وسائل الإعلان المعترف بها قانوناً، مثل تسليم نسخة من القرار إلى صاحب الشأن شخصياً مع الحصول على توقيعه باستلام أو إرسال القرار إليه بخطاب موصى عليه بعلم الوصول(1)، ويجب أن يكون إعلان القرار شاملاً لكل محتويات القرار الإداري مادام أنه لا يجوز الاحتجاج بهذا الأخير إلا في حدود ما تم تبليغه أو إعلانه.

وتتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في اختيار وسيلة الإعلان التي تراها مناسبة، ولكن إذا اشترط القانون صراحة أن يتم الإعلان بوسيلة معينة بالذات بالنسبة لنوع معين من القرارات الإدارية، فإن الإدارة ملزمة باحترام ما نص عليه القانون(2)، ومن ذلك على سبيل المثال لا الحصر أن قرارات تعيين وترقية الموظفين يجب أن تبلغ إلى أصحابها وأن تنشر في الجريدة الرسمية.

وعلى كل حال فإنه من حيث المبدأ فإن سريان نفاذ القرارات الإدارية التنظيمية أو الفردية لا يسري في حق المخاطبين بها إلا ابتداء من تاريخ إخبارهم بواسطة جميع الوسائل القانونية التي تراها الإدارة المناسبة لذلك وهذا ما حملنا على القول بأنه لا سريان للقرارات الإدارية بالنسبة للماضي عملاً بمبدأ عدم الرجعية.

3 : العلم اليقيني

وهي الوسيلة الثالثة لعلم الأفراد بصدور القرار الإداري ويقصد بها أن يثبت بطريقة ما وبشكل يقيني لا بشكل ضمني أن الفرد صاحب الشأن قد علم بصدور القرار الإداري وبمحتوياته كأن يتقدم صاحب الشأن إلى الإدارة المعنية بتظلم كتابي.

¹ و 2- مليكة الصروخ، القانون الإداري، ط 4، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، المغرب، سنة 1998، ص ص 400-401

وقد نص القانون على طرق خاصة للنشر أو الإعلان يجب إتباعها، وذلك كتعليق القرار في لوحات خاصة في الدوائر الحكومية أو في بعض الأماكن العامة(1).

وكيف ما كان الحال، فإن عبئ الإثبات سواء بالنسبة للنشر أو التبليغ أو العلم اليقيني يقع على عاتق الإدارة بل إن القضاء يتشدد في تقبل الأدلة التي تقدمها هذه الأخيرة لإثبات تبليغها.

ثانيا : سرعان القرار الإداري من حيث الزمان

الأصل أن القرار الإداري يسري في حق الجهة التي أصدرته من تاريخ إصداره وفي حق الأفراد المخاطبين به من تاريخ شهره بالنشر في الجريدة الرسمية أو من تاريخ إعلان صاحب الشأن بمضمونه.

وبالرغم من القواعد السابقة المسلم بها التي تحكم فورية نفاذ القرارات الإدارية فإن هناك استثناءين هامين على هذه القواعد : أحدهما يقضي يسريان القرارات الإدارية بالنسبة للمستقبل دون الماضي (بمعنى عدم رجعية القرارات الإدارية)، وثانيهما : يقضي بإرجاء نفاذ القرارات الإدارية إلى فترة لاحقة على صدوره (بمعنى نفاذه في المستقبل).

1 : مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية

يعتبر هذا المبدأ من المبادئ العامة التي استقر الفقه والقضاء الإداريين على الأخذ بها، ويعني هذا المبدأ عدم جواز تطبيق القرار الإداري على الوقائع القانونية التي تمت قبل التاريخ المحدد لبدء سريانه، وإنما ينحصر سرعان أثر القرار على ما يحدث من وقائع وأعمال بعد تاريخ السريان(2).

وقد أكد الفقه والقضاء الإداريين على مبررات الأخذ بهذا المبدأ والتي تتمثل في : عدم تجاوز حدود الاختصاص الزمني، بمعنى منع مصدر القرار من الاعتداء على اختصاص سلفه، وذلك إذا لم يكن مصدر القرار مختصا خلال الفترة السابقة التي امتدت إليها آثاره والرغبة في احترام الحقوق المكتسبة وضمان استقرار المعاملات والأوضاع

1- مليكة الصروخ، القانون الإداري، مرجع سابق. ص : 401.

2- سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 579.

القانونية، كأن يصدر قرار بمعاقبة موظف بالحرمان من العلاوة بأثر رجعي فيؤدي إلى حرمانه من علاوة كان قد استحقها فعلا قبل توقيع الجزاء، والحيلولة دون تطبيق القرار خلال فترة قد يكون سبب القرار قائما خلالها، وإنما ظهر بعد صدوره(1).

وبالرغم من المبررات السابقة التي تؤكد على الحكمة من إقرار هذا المبدأ إلا أن الفقه الإداري أجاز الاستثناءات على هذا المبدأ تتمثل في :

- وجود نص قانوني صريح يبيح رجعية أنواع معينة من القرارات الإدارية عند الضرورة.
- وجود حكم قضائي بإلغاء القرار المعيب، فيصبح لزاما على الإدارة القيام بتصحيح ما قد ترتب على ذلك القرار المعيب من الأوضاع الخاطئة في الماضي، وذلك بإصدار قرارات صحيحة بأثر رجعي لتصحيح الأوضاع السالفة.
- حالة سحب قرار إداري فردي منشأ لوضعية قانونية بأثر رجعي له شرطين أساسيين، أن يقع السحب خلال أجل رفع دعوى الإلغاء أو أثناء التقاضي عند رفع الدعوى في الأجل القانوني وأن تكون القرارات المسحوبة مشوبة بعدم مشروعيتها مما يستوجب بطلانها.
- حالة القرارات الإدارية التي تتضمن بالضرورة أثر رجعي، مثل القرارات التي تصدر من هيئة إدارية حولها القانون سلطة إصدار قرارات تسري خلال فترة معينة.

2 : مبدأ إرجاء آثار القرارات الإدارية إلى تاريخ لاحقا

وهذا المبدأ يعني جواز إرجاء ترتيب القرار الإداري لآثاره ونفاذه في مواجهة المعنيين به وذلك بإضافته إلى تاريخ لاحق على صدوره من خلال تعليق نفاذه على شرط واقف إذا كان ذلك يحقق المصلحة العامة، وفي ذلك خروج على الأصل العام المقرر للنفاذ الفوري في القرارات الإدارية.

إلا أنه يجب التمييز في تطبيق هذا الاستثناء ، بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية.

1- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الادارية ، مرجع سابق ، ص 514

أ- القرارات التنظيمية :

بالنسبة لهذا النوع من القرارات يجوز إرجاء آثارها إلى تاريخ مستقبل لكون هذه القرارات لا تنشئ حقوقا مكتسبة لأحد ولكنها تنشئ حقوقا تنظيمية عامة وبالتالي يكون للسلطة القائمة وقت التاريخ المقرر لأعمال أثرها أن تعدلها أو تكيفها وأن ذلك لا يتضمن أي اعتداء على سلطة الخلق لأن هذا الخلق يستطيع في كل وقت أن يعدل اللائحة.

ب- القرارات الفردية :

بالنسبة للقرارات الفردية فإن تأخير هذه القرارات إلى تاريخ لاحق تحدده الإدارة، قد يكون فيه اعتداء على السلطة صاحبة الاختصاص في ذلك التاريخ والتي لا تكون هي نفس السلطة المصدرة للقرار.

لذلك فإن الاجتهاد القضائي وخاصة اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي لم يقر بهذا الإرجاع في كثير من أحكامه إلا إذا أثبت من ظروف الحال أن إرجاء تنفيذ القرار إلى تاريخ لاحق كانت تقتضيه ضرورات المرفق ومستلزمات سيره، ومن هذا القبيل رفضه إلغاء قرارات التعيين التي صدرت قبل نشر المرسوم الذي أنشأ الوظائف وبعد صدوره وتسليمه بصحة تعيين مهندس مع إرجاء آثار القرار حتى أدائه الخدمة العسكرية(1).

الفرع الثاني : تنفيذ القرار الإداري

عندما يتم اتخاذ القرار الإداري ويصبح نهائيا، فإن مسألة تنفيذه تهم في نفس الوقت الإدارة والأفراد المعنيين به إذن فما هو مفهوم التنفيذ ؟

أولا : مفهوم تنفيذ القرار الإداري

إن الوقوف على معنى تنفيذ القرار الإداري، باعتباره عملا انفراديا صادرا عن الإدارة يقتضي ربطه بالغاية التي تتوخاها السلطات الإدارية من هذا العمل، فطبيعة هذه الغاية هي التي تمكن من تحديد مدى الأهمية التي ينبغي إعطاؤها مسألة التنفيذ، ويظهر ذلك بوضوح من أن القرارات التي تتخذها السلطات الإدارية قد يكون موضوعها إما منع حقوق لصالح الأفراد وإما فرض التزامات عليهم.

¹ - رضوان بوجمعة، المقتضى في القانون المغربي ، مرجع سابق. ص 74.

ففي حالة الاعتراف بالحقوق فإن مسألة التنفيذ لا تطرح أي إشكال مادام أن الأمر يتعلق بالاستفادة التي يكون فيها المستفيد في موقع اختيار له أن ينفذ القرار الذي يمنحه الحق أو لا ينفذه، بمعنى أن التنفيذ يرجع لحسن إرادته، أما في الحالة التي يهدف فيها القرار الإداري إلى فرض التزامات على الأفراد، فإن التنفيذ يكون إلزامياً بالنسبة للمعنيين بهذه الالتزامات(1).

ثانياً : أساليب تنفيذ القرار الإداري

يكون القرار الإداري قوة تنفيذية فهو يلزم المواطنين ويضع له امتيازات، ويمكن في بعض الحالات أن تنفذ الإدارة قراراتها بواسطة القوة.

1 : التنفيذ الاختياري للقرارات الإدارية

يتعلق الأمر بتلك القرارات التي تخول لصاحبها امتيازات وحقوق فإذا كان الهدف من القرار الإداري أن يعطي للمواطن حقاً، أو يمنحه رخصة لفتح متجر أو استيراد بضائع من الخارج أو بناء مشروع فهذا القرار لا يمكن في مضمونه أي إلزام بالتنفيذ بل يترك للمستفيد منه حق الاختيار حسب إمكانياته وظروفه وإرادته، فإما أن يبادر بتنفيذه وفق المادة القانونية المنصوص عليها، وإما أن يطلب تجديده وإما أن يتنازل عنه.

2 : التنفيذ الجبري المباشر للقرار الإداري بواسطة الإدارة

تعتبر هذه الوسيلة من أهم الامتيازات التي تتمتع بها السلطة الإدارية في مزاوتها لنشاطها، إذ تستطيع الإدارة أن تقوم بتنفيذ قراراتها بشكل مباشر على الأفراد بدون أن تلجأ إلى القضاء للحصول منه على إذن بالتنفيذ، فالإدارة تستطيع أن تستخدم القوة الجبرية عند الاقتضاء لمواجهة عناد الأفراد في تنفيذ القرارات، إذ أن هذا الامتياز له جانبين : أحدهما : يتمثل في امتياز إصدار قرار من جانبها يرتب أثره قبل الأفراد دون مشاركة منهم، وثانيهما: يتمثل في امتياز تنفيذ القرار جبراً عند الاقتضاء ودون إذن من القضاء.

إلا أن حق الإدارة في تنفيذ قراراتها مباشرة وبالقوة إذ لزم الأمر يخضع لمجموعة من الضوابط والقيود التي تضمن عدم تجاوز هذا الاستثناء الخطير لحدوده والمساس وبالتالي بحقوق الأفراد وحررياتهم، وتتمثل هذه الضوابط فيما يلي :

¹- محمد كرامي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، ط 1، د ن مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، المغرب سنة 2000

- أن يرفض من صدر بحقهم القرار الامتثال له طواعية بعد أن تطلب منهم الجهة المختصة مصدرة القرار تنفيذه، ذلك أن الحرص على الاستجابة السريعة والفعالة لضروريات عدم تعطيل سير العمل الإداري واستقرار الأوضاع والمراكز الناشئة عنها، كلها مبررات تقتضي عند انصياع الأفراد طواعية واختياراً لقراراتها تنفيذ قراراتها تنفيذاً مباشراً أو جبراً إذا لزم الأمر.

- أن تستخدم الإدارة في تنفيذ قراراتها جبراً، إلا القدر اللازم لضمان تنفيذ القرار، وذلك دون المساس بحقوق وحرريات الأفراد الذي سينفذ القرار في مواجهتهم، وبعد انعدام الوسائل البديلة المتاحة أمام الإدارة لوضع قراراتها موضع التنفيذ، وخاصة في الظروف الاستثنائية الطارئة وحالات الضرورة.

وتنبع أهمية هذا الشرط أو الضابط الخاص بالتنفيذ الجبري للقرار الآثار الخطيرة التي تترتب على استخدامها مثل هذه الوسيلة والمتمثلة في : الاعتداء على حقوق الأفراد وحررياتهم، كقرار نزع الملكية الذي يمس حق الملكية، وقرار تفتيش المنازل الذي يمس حرمة المساكن، وقرار منع مواطن من السفر الذي يمس حرمة الشخصية، أو أن يترك القرار آثاراً يتعذر تداركها بعد التنفيذ كقرار هدم منزل آيل للسقوط(1).

أن يوجد نص قانوني صريح يخول الإدارة حق اللجوء الجبري المباشر ذلك لأن التنفيذ الجبري المباشر هو في الأصل وسيلة استثنائية يتم اللجوء إليها في حالات محددة، الأمر الذي يقتضي استناد الإدارة في استخدام هذه الوسيلة إلى نص قانوني يجيز استخدامها.

3 : تنفيذ القرارات الإدارية عن طريق القضاء

يفترض أن تلجأ الإدارة أصلاً إلى القضاء المختص للحصول على حقوقها في تنفيذ القرار الإداري ويتم تنفيذ القرار الإداري بواسطة القضاء عن طريق توقيع الجزاءات الجنائية والمدنية والتأديبية :

أ- **الجزاءات الجنائية** : قد تلجأ الإدارة للقضاء الجنائي لتنفيذ قراراتها وحمل الأفراد جبراً على تنفيذها من خلال توقيع عقوبات لحمل الأفراد على تنفيذ القرارات الإدارية بل إن وسيلة الدعوى الجنائية من الأساليب التي يعتبرها الفقه والقضاء الأسلوب الأمثل الواجب إتباعه في الحالات التي يمتنع فيها الأفراد عن تنفيذ القرارات طواعية حملهم جبراً على التنفيذ(2).

¹ - نواف كنعان ، القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص ص 296-297

² - سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق. ص : 260.

ب- الجزاءات المدنية : تستطيع الإدارة أن تلجأ إلى القضاء المدني لإلزام الأفراد باحترام قراراتها وتنفيذها جبرا ويرى بعض الفقهاء أن إتباع الإدارة لطريق القضاء العادي وإن كان قليل الحدوث عملا وعدم استخدامها لامتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها، فيه ضمانة أكبر لاحترام حقوق وحرية الأفراد.

ج- الجزاءات التأديبية : تستخدم الإدارة أحيانا الجزاءات التأديبية التي تملك توقيعها قانونا في مواجهة من يرفض الانصياع لقراراتها أو أوامرها، ومن أمثلة ذلك : العقوبات التأديبية التي توقع على الموظفين المخالفين لأوامرها والعقوبات التي توقع على المنتفعين بخدمات المرافق العمومية من مخالفات إزاء القرارات المنظمة لهذا الانتفاع، والجزاءات الجنائية والمالية الواردة في أنظمة الضبط الإداري هي خبرات سالبة للحرية كالغرامات والمصادرة والحبس وإغلاق المحلات المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة العامة الخطرة، فضلا عن سحب التراخيص الخاصة بمزاولة المهنة الحرة والتجارية.

ثالثا : إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية

حتى يتمكن القضاء الإداري من الحكم بوقف تنفيذ المقررات الإدارية يتعين توافر شروط شكلية وموضوعية لا غنى عنها للاستجابة لطلبات الوقف وهي كالتالي :

1 : الشروط الشكلية والموضوعية لإيقاف تنفيذ القرارات الإدارية

أ - الشروط الشكلية لإيقاف تنفيذ القرارات الإدارية :

هناك في الحقيقة شرط أساسي واحد وهو اقتران طلب وقف التنفيذ بدعوى الإلغاء بالإضافة إلى قيدين آخرين يتعين مراعاتهما من حيث الشكل وهما :

- أن يكون القرار المطلوب إيقافه إيجابيا وله قوة تنفيذية.

- أن يكون لا زال لم ينفذ بعد.

ب - الشروط الموضوعية لإيقاف تنفيذ القرارات الإدارية :

ممكن المشرع الجزائري طالب وقف تنفيذ القرار الإداري اللجوء إلى قاضي الاستعجال لطلب وقف التنفيذ ، وهذا إذا توفر شرط من الشروط الموضوعية التي أقرها قانون إم رقم 08-09 و لا سيما المادتين 919 و 921 منه(1)

¹- قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، جريدة رسمية رقم 21 ، المؤرخة في 2008/04/23 ، م م 919-921

ب - 1 - شرط الاستعجال :

نكون أمام حالة استعجال إذا وجدنا أنفسنا أمام وضعية استثنائية بحيث يتطلب مجابتهها بإجراء سريع أو فعال ، ونكون أيضا بصدد استعجال كلما تطلب الأمر اتخاذ تدبير سريع قصد تفادي حدوث وضعية ضارة ، أو قصد الحفاظ على وضعية في طريق الاندثار ، سواء كانت الوضعية مادية مثل بناية على وشك السقوط ، أو قانونية مثل طلب وقف تنفيذ قرار إداري بالطرد من التراب الوطني لأجنبي (1).

و في مقارنة مع القانون المغربي لم يعطي هذا الأخير أي تعريف قانوني لهذا الشرط ، لكن يمكننا القول بأن هذا الشرط يتحقق عندما يكون تنفيذ القرار يرتب نتائج يتعذر تداركها فيما لو حكم بإلغاء القرار بعد تنفيذه وعلى المحكمة أن تتحقق من وجود هذا الشرط حسب الحالات المعروضة أمامها كما ولو صدر قرار بمنع طالب من اجتياز مباراة أو بهدم منزل أثري أو بمنع مريض من السفر إلى الخارج للعلاج، ففي مثل هذه الحالات يكون ركن الاستعجال قائما وبذلك فكلما ظهرت للمحكمة أمور يخشى عليها من فوات الوقت أو نتائج يتعذر تداركها، كان عنصر الاستعجال موجودا لإيقاف التنفيذ يعتبر بحق كما قال الأستاذ هوريو "مراقبة أولية وعاجلة لمشروعية القرار" موجودا، ولكي يمكننا الوقوف على هذا الشرط بتدقيق يتعين القول بأن عنصر الاستعجال يقوم على ثلاثة معايير أساسية يجب على المحكمة مراعاتها عند فحص عنصر الاستعجال بمناسبة دراسة الملف المعروض عليها وهي كالتالي :

- ألا تتأذى المصلحة العامة من وقف التنفيذ ابتداءا شديدا.
- أن يتضرر طالب وقف التنفيذ ضررا كبيرا في عمله وحياته الخاصة.
- أن لا يكون بإمكانه دفع النتائج الضارة التي تترتب على استمرار تنفيذ القرار بالوسائل القانونية المقررة (2) .

1- لحسن بين الشيخ انث ملويا ، قانون الإجراءات الإدارية ، دار هومة ، الجزائر 2012 ، ص 468
1- عبد الله حداد ، القضاء الإداري المغربي على ضوء القانون المحدث للمحاكم الإداري ، سنة 1995 ، ص 255

وهنا غالبا ما تحاول المحكمة الحفاظ على هذا التوازن الدقيق بين المصلحة العامة ومصالح الأفراد، فيكون عنصر الاستعجال قائما عندما تتوافر ضرورة معينة تبرر وقف تنفيذ القرار لتفادي نتائج يتعذر تداركها فيما بعد ودون التطاول على المصلحة العامة بشكل صارخ عند الأمر بوقف التنفيذ وفي حالة تعادل المصلحة الخاصة مع المصلحة العامة تلجأ المحكمة إلى تغليب كفة المصلحة العامة على الخاصة.

وقد ثار تساؤل في القضية حول ما إذا كانت القرارات الإدارية المعدومة قابلة لوقف التنفيذ بناء على حالة الاستعجال وخاصة في مصر وفرنسا ، وفي الحقيقة أن هذه القرارات لا تعتبر قرارات إدارية وإنما مجرد أعمال مادية، فالقرارات الإدارية تكون لها قوة ملزمة، أما المعدومة فهي مجرد أعمال مادية أو عقبات في وجه الأفراد فقد ذهب القضاء في مصر إلى جواز الحكم بإيقاف تنفيذها، لمجرد أنها منعدمة ودون التقييد حتى بأجل الطعن(1)، لأن هذا العمل كما قالت المحكمة العليا في مصر لا يعدو أن يكون مجرد عقبة مادية في سبيل استعمال ذوي الشأن لمراكزهم القانونية المشروعة مما يبرر بذاته مطالبتهم بإزالة تلك العقبة بصفة مستعجلة.

ب - 2 - شرط الجدية أو المشروعية :

ويقصد بهذا الشرط أن يكون طلب التنفيذ مبنيا على أسباب جدية وواقعية حسب الظاهر من الأمور، بمعنى أن القاضي الإداري من خلال بحثه في الجدية فإنه يتكون لديه نظرة أولية في مشروعية الطلب الموضوعي من خلال الفحص الظاهري لوثائق الملف، بحيث يكون طلب الإلغاء ذاته قائما على أسباب جدية تحمل على ترجيح كفة إلغاء القرار الإداري لعيب فيه من عيوب القرار الإداري دون أن يقوم القاضي ببحث دقيق ومعقد في موضوع الطلب ودون الدخول في التفاصيل، وهناك العديد من القرارات الإدارية التي تفقد جديتها وتكون مخالفة للقوانين أو المبادئ السائدة في الميدان الإداري، مثل القرار الإداري بوقف صدور جريدة بصفة تعسفية ودونما أسباب قانونية أو أمنية وجيهة أو قرار إداري بمنع صدور جريدة موازية تحت اسم جديد من طرف حزب سياسي معين بعد صيرورة قرار إيقاف الجريدة الأولى نهائيا وناقدا، إذا في هذه الحالة الأخيرة يعتبر الإيقاف أو المنع لصدور الجريدة هو منع لرأي الحزب وشل نشاطه السياسي الذي يعبر عنه بواسطة جريدته(2).

ويجب دائما عدم الخوض في جوهر النزاع وأصل الحق موضوع الطعن في القرار الصادر بشأنه، على اعتبار أن وقف التنفيذ هو حكم مؤقت يستلزم عدم الخوض في الجوهر،

1- مقال إبراهيم زعيم، مسطرة وقف التنفيذ ومسطرة الاستعجال في المادة الإدارية، أي ترابط بينهما، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 12 جويلية- سبتمبر 1995، ص 57 وما بعدها.
2- رضوان بوجمعة، المقتضى في القانون الإداري المغربي، مرجع سابق، ص 182-183.

لا يقيد المحكمة عند نظرها لأصل طلب إلغاء القرار. فقد تحكم برفض الطعن بالإلغاء في الطلب الموضوعي أو قبوله حسب الأحوال بعد قيام المحكمة ببحث مفصل ومعمق في المشروعية.

- **مجال وقف التنفيذ :** من المسلم به أن المحكمة لا تفحص طلب وقف التنفيذ إلا بعد أن تكون قد تحققت أولاً في اختصاصها بنظر الطلب الأصلي، وهو إلغاء القرار الإداري المطعون فيه بعدم المشروعية وكذلك شروط قبول الدعوى وأهمها ميعاد رفعها وإلا صرحت المحكمة بعدم قبول الطلبين معاً.
- **مدة إمكانية وقف التنفيذ القرارات الإدارية المرتبطة بعقود إدارية :** هناك مسألة ذات أهمية قصوى ولا بد من الإشارة إليها، هل يمكن الطعن في القرارات الإدارية المرتبطة بالعقود الإدارية بالإلغاء والوقف؟ فالعقد الإداري كما نعلم له مميزات خاصة تجعله يرقى على باقي العقود العادية، بحيث تظهر فيه امتيازات السلطة العامة كأن تقوم الإدارة بالتنفيذ المباشر للعقد وتنزل عقوبات على المتعاقد معها مثل مصادرة التأمين، فرض غرامة التأخير، إنهاء المشروع بصفة منفردة، إلى آخره، إن الفقه قد ميز في القرارات المطعون فيها بالنسبة لهذه العقود بين القرارات المنفصلة عن العقد والتي تكون سابقة عنه أو في المرحلة التمهيدية للعقد وتسمى القرارات المنفصلة **Actes détachables** كالقرار بطرح العمل في المناقصة والقرار الصادر باستبعاد أحد المتناقصين أو إلغاء المناقصة إلخ، هذا من جهة ومن جهة أخرى، هناك القرارات المتعلقة بتنفيذ مقتضيات العقد وبنوده تسمى **Les actes attachables** كالقرار بمصادرة التأمين أو فسخ العقد.

والقاعدة العامة أن القرارات الإدارية الصادرة بمناسبة تنفيذ بنود العقد **Attachables** كالقرار بسحب العمل ممن تعاقدها، والقرار بمصادرة التأمين أو إلغاء العقد ذاته لا يقبل فيها دعوى الإلغاء وتبعاً لذلك لا تقبل فيها طلبات وقف التنفيذ، ويتعين على المتعاقد مع الإدارة أن يسلك طريق دعوى القضاء الكامل والمطالبة بالتعويض إن كان قد حصل له ضرر محقق ومباشر. وكذلك الشأن بالنسبة للغير الذي يعتبر أجنبياً عن العقد فهو الآخر لا يكون محقاً سوى في المطالبة بالتعويض، بخلاف القرارات الإدارية السابقة على انعقاد العقد أو المنفصلة (**Détachables**) والتي قد تسهم في إبرامه كقرارات إجراء مناقصة أو المزايدات، إلخ، فهي قرارات نهائية مستقلة عن العقد وتكون قابلة للطعن بالإلغاء ومن باب التبعية قابلة لطلب وقف التنفيذ، وهذا الاتجاه اقتباساً من الاجتهاد الفرنسي قد أخذت به المحكمة العليا بمصر (1) في مجموعة مبادئ قانونية في الحكم والصلة في ذلك أن القرارات الإدارية الصادرة في ميدان تنفيذ العقد والمرتبطة به هي تخضع غالباً للشروط

1- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الادارية ، مرجع سابق ، ص 273

التعاقدية وتخضع في مراقبتها لقاضي العقد وليس لقاضي الإلغاء، وإن كان مجلس الدولة الفرنسي قد عدل من هذا الموقف نسبيا أو أدخل في دعوى الإلغاء وقبل طلب الإيقاف فيما يتعلق بالقرارات المرتبطة بالعقد وحكم تبعا لذلك بالإلغاء وإيقاف هذا النوع من القرارات إذا انتفت فيها المشروعية وتوافرت حالة الاستعجال (1).

أما القرارات المنفصلة أصلا عن العقد، فلا جدال أنها قابلة للإلغاء ومن الباب التبعية لإيقاف تنفيذها، إلا أن هذا التمييز يبقى نظريا ومنفذا ولا يستقيم في جميع الأحوال فالمحاكم مثلا في مصر قد حكمت بإلغاء بعض القرارات المتصلة بالعقد استنادا إلى عنصرى الجديدة والاستعجال وعندما تحقق أضرارا خطيرة للمتعاقد مع الإدارة وفي جميع الأحوال التي تقبل فيها القرارات التي لا علاقة لها من بعيد أو من قريب بالعقد للطعن بالإلغاء لتجاوز السلطة، يتعين ألا تكون هذه القرارات مرتبطة بالنظام العام كالقرارات البوليسية فمثل هذه القرارات لا تقبل إيقاف تنفيذ، وأن لا يمنع القانون صراحة إيقاف تنفيذها كتدبير استثنائي يخرج عن القاعدة المألوفة قانونا وهي نفاذ القرارات الإدارية بمجرد صدورها من الجهات الإدارية الرسمية (2).

الفصل الثاني : تطبيقات منازعات القرار الإداري

المبحث الأول : حالات وقف تنفيذ القرار الإداري

تتمتع الإدارة بالسلطة في تنفيذ قراراتها تنفيذا مباشرا ، إلا أن المشرع الجزائري أجاز للأفراد اللجوء إلى الإدارة من أجل وقف تنفيذ هذه القرارات و في استحالة ذلك فسح لهم مجال القضاء من أجل الدفع بإلغاء هاته القرارات ومن خلال هذا المبحث سنستعرض بعضا من حالات وقف تنفيذ القرار الإداري في مطلبين هما كالتالي :

المطلب الأول : ماهية سحب القرار الإداري

سنتطرق في هذا المطلب إلى تحديد ماهية سحب القرار الإداري و ذلك بتعريفه ، و ذكر طبيعته و الأساس القانوني لحق الإدارة في السحب على النحو التالي :

¹ و 2 – رضوان بوجمعة ، المقتضى في القانون الإداري المغربي ، مرجع سابق ، ص ص 185- 186- 187

الفرع الأول : تعريف سحب القرار الإداري

أولاً : التعريف من الناحية اللغوية :

هو سل الشيء و انتزاعه من شيء آخر

و يقال : سحب ، يسحب ، سحباً : جر الشيء على الأرض

و يعني السحب أيضا ، استرداد ، استرجاع ، رجوع الأمر .

ثانياً : التعريف من الناحية الاصطلاحية :

السحب في القاموس القانوني : " هو عملية إعدام القرار بالنسبة للماضي و المستقبل بحيث يعتبر القرار كأنه لم يولد إطلاقاً " (1)

و هو تجريد القرار الإداري من قوته القانونية الإلزامية ، ليس فقط بالنسبة لآثاره المستقبلية و إنما بالنسبة لآثاره في الماضي و المستقبل معا .

ثالثاً : التعريف من الناحية القانونية

اختلف الفقه الفرنسي و المصري و الجزائري ، حول تعريف سحب القرار الإداري ، وذلك لاختلاف الزاوية التي ينظر كل منهم إلى موضوع سحب القرار الإداري منها ، فمنهم من ينظر إلى السحب من زاوية السلطة التي أصدرت القرار بغض النظر عن طبيعة القرار نفسه ، في حين ينظر جانب آخر عند تعريفه لسحب القرار الإداري إلى الطبيعة القانونية للسحب بجانب السلطة مصدره القرار .

1 - ابراهيم النجار ، احمد زكي بدوي ، يوسف شلالا ، القاموس القانوني ، مكتبة لبنان ، بيروت 2002 ، ص 254

يعرف الأستاذ دلوبادير سحب القرار الإداري: بأنه محو القرارات المعيبة بأثر رجعي عن طريق مصدرها (1)، يعيب هذا التعريف انه ينكر ما للسلطة الرئاسية من حق سحب القرارات المعيبة التي تصدر من السلطة الأدنى ، فهو يقصر الحق في السحب على السلطة مصدرة القرار أي ما يعرف بالتظلم الولائي فقط ، و هذا الاتجاه الغالب في الفقه و القضاء الفرنسي .

و يرى الفقه الفرنسي المعاصر إلى تعريف السحب بأنه إعدام القرار و محو آثاره بأثر رجعي عن طريق مصدره أو من السلطة الرئاسية (2) .

أما بالنسبة لتعريف سحب القرار الإداري في الفقه المصري ، ذهب الفقيه الكبير سليمان الطماوي إلى أن السحب هو إلغاء بأثر رجعي (3) . و يمتاز التعريف بالسهولة و اليسر فهو يبين أن السحب ينطوي على شقين ، الأول هو الإلغاء أي إنهاء الوجود المادي و القانوني للقرار المسحوب ، و الشق الثاني يبين أن القرار المسحوب ينتهي و تنتهي كل آثاره سواء بالنسبة للمستقبل و كذلك الماضي ، فيعيد الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار يعرف الدكتور عبد القادر خليل سحب القرار الإداري بأنه عملية قانونية تمكن السلطة الإدارية من إعادة النظر في القرار الذي أصدرته بالنسبة للماضي و المستقبل بأثر رجعي.

و يعرف الدكتور حسني درويش عبد الحميد السحب بأنه رجوع الإدارة سواء مصدره القرار الإداري أو السلطة الرئاسية في قرار أصدرته بالمخالفة للقانون و يكون السحب بأثر رجعي

¹ و 2 و 3 - حسني درويش عبد الحميد ، نهاية القرار الإداري عن طريق القضاء ، ط1 ، دن دار الكتب القانونية ، القاهرة ، سنة 2009 ص 283

و يعرفه الدكتور احمد حافظ نجم بأنه إلغاء القرار بأثر رجعي منذ تاريخ صدوره و بالتالي إلغاء كافة الآثار التي ترتبت على صدوره في الماضي أو التي يمكن أن تترتب مستقبلا على صدوره ، أي أن سحب القرار الإداري يؤدي إلى اعتبار ذلك القرار كأن لم يصدر أصلا (1).

و يتضح لنا أن كل التعريفات السابقة ، تتفق في مضمونها على مجموعة من النقاط :

- 1- أن السحب هو محو القرار الإداري .
- 2- انه لا بد و أن يترتب على السحب إلغاء الآثار المترتبة على القرار فيما يتعلق بالماضي ، و كذلك التي يمكن أن تترتب في المستقبل .
- 3- إن السحب يعيد الأوضاع إلى ما كانت عليه .

الفرع الثاني : طبيعة قرار السحب

من الأمور المسلم بها قانونا ، أن المشرع قد أعطى الجهة الإدارية مصدرة القرار الحق في سحب هذا القرار طبقا للإجراءات و القواعد التي يحددها القانون في هذا الشأن ، إذا رأت أن هذا القرار مخالف للقانون أو انه غير ملائم للظروف التي صدر في ظلها ، و ذلك يعتبر تطبيقا لمبدأ السلطة التقديرية التي منحها المشرع للإدارة و تحقيقا لمبدأ المشروعية .

و إمعانا في السمو بمبدأ المشروعية ، و الحفاظ على حقوق الأفراد و الوقوف أمام طغيان الإدارة و جموحها الذي يتزايد ، فقد أعطى لكل ذي شأن الحق في الطعن في القرارات الإدارية المعيبة ، و حدد المشرع طرق هذا الطعن في طريقتين هما التظلم الإداري و الطعن القضائي .

أولا : التظلم الإداري :

كما ذكرنا فيما سبق أن هذا الطريق سهل و ميسور على المضرور ، و يكون لذوي الشأن في هذا النوع من التظلم ، أن يتقدم بتظلمه إلى الجهة مصدرة القرار أو للسلطة الرئاسية ، و يسمى النوع الأول بالتظلم الولائي و النوع الثاني بالتظلم الرئاسي .

ثانيا : الطعن القضائي :

هذا هو الطريق الثاني أمام ذوي الشأن ، و هو اللجوء للقضاء طالبا الحكم بإهدار القرار و آثاره القانونية من وقت نشأته و زوال آثاره بأثر رجعي .

و يتضح مما سبق أن لصاحب الشأن ، الحق في الاختيار فيما بين الطريق القضائي و الطريق الإداري (و ذلك فيما عدا حالات التظلم الإجباري) و كما أن صاحب الشأن لا يحرم من حقه في

1- احمد حافظ نجم ، القانون الإداري ، دراسة مقارنة لتنظيم ونشاط الإدارة العامة ، ج2 ، ط2 ، سنة 1981 ، ص ص 44-54

التظلم و لم يفلح في الحصول على حقه و طرحت الإدارة وجهة نظره و اعتبرت أن قرارها صحيح ، فان له الحق في ولوج طريق القضاء طالبا الحكم له في مسألتة (1) .

و يعتبر القرار الصادر في التظلم قرار ماديا تفصح به الجهة الإدارية عن إرادتها الملزمة في رفض تظلم ذوي الشأن ، و يترتب على ذلك أن لذوي الشأن الحق في الطعن في هذا القرار أمام القضاء ، كما يحق للجهة مصدرة القرار أو السلطة الرئاسية حق سحبه .

و تأكيدا للطابع الإداري للقرار الساحب ، قد استقر القضاء الإداري المصري في شأن القرار التأديبي انه ليس حكما قضائيا بل هو قرار إداري لما تخضع له القرارات الإدارية من أحكام ، وذلك على الرغم من أن الإجراءات التأديبية تسيير على غرار الإجراءات المتبعة أمام المحاكم القضائية .

و يتضح مما سبق أن طبيعة القرار الساحب هي طبيعة إدارية ، فقرار السحب ماهو إلا قرار يخضع بصفة عامة إلى ما تخضع له القرارات الإدارية من أحكام و هذا ما استقر عليه الفقه في كلا من فرنسا و مصر ، وذلك على خلاف الأحكام القضائية فهي تتمتع بحجية الشيء المقضي فيه ، و التي لا يجوز الطعن فيها إلا وفقا للطرق التي حددها القانون للطعن في الأحكام القضائية .

و في هذا المعنى يقول العميد سليمان مطاوي " أن السحب الإداري يتم بقرار إداري يخضع لكافة القواعد و الأحكام المنظمة للقرارات الإدارية فالقرار المسحوب إذا كان سليما لا يجوز الرجوع فيه إلا وفقا للحدود المقررة في هذا الخصوص ، فإذا كان غير مشروع فانه لا يمكن الرجوع فيه إلا في خلال مدد الطعن "

و نستخلص من ذلك كله إن قرارات السحب ، سواء كانت صادرة من السلطة مصدرة القرار أو من السلطة الرئاسية لها ، ماهي إلا قرارات إدارية يجوز الرجوع فيها خلال المدة المقررة للسحب قانونا ، و انه يلزم لصحتها الأركان المقررة قانونا لصحة القرارات الإدارية من حيث الاختصاص و السبب و الشكل و الغاية و المحل .

1- حسني درويش عبد الحميد ، نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، مرجع سابق ، ص ص 298-299

الفرع الثالث : الأساس القانوني لحق الإدارة في السحب

من المسلم به أن المشرع لم يمنح الجهة الإدارية الحق في سحب ما تصدره من قرارات ، إلا من أجل منحها فرصة لتصحيح الأوضاع المخالفة للقانون ورد تصرفاتها إلى نطاق المشروعية و تحقيق الصالح العام .

و لكن ماهو ذلك الأساس القانوني الذي يعطي الحق للجهة الإدارية في سحب بعض ما تصدره من قرارات ، هل هو تحقيق مبدأ المشروعية أم تحقيق الصالح العام أم الرغبة في ضرورة استقرار الأوضاع و المراكز القانونية للأفراد ، اختلفت الآراء الفقهية التي قيل بها لتبرير حق الإدارة في سحب قراراتها المعيبة فردوها إلى عدة نظريات و ذلك على النحو التالي :

أولا : نظرية المصلحة العامة :

إن المستقر من القضاء الإداري أن سحب القرارات ، قد شرع لتمكين الجهة الإدارية من تصحيح خطأ وقعت فيه ، و يقتضي ذلك أن يكون القرار المراد سحبه قد صدر مخالفا للقانون ، أما إذا قام القرار الإداري على أسس صحيحة مستوفيا شروطه فإنه يتمتع على جهة الإدارة سحبه ، لإنتفاء العلة التي من أجلها شرعت قواعد السحب وذلك احتراماً للقرار و استقراراً للأوضاع و تحقيقاً للصالح العام ، وقد أجمل الفقه المصري و الفرنسي على أن القرار المعيب يتحصن من السحب و الإلغاء ، بمرور مدد الطعن القضائي دون الطعن عليه بالإلغاء حيث يصبح القرار في هذه الحالة مشروعاً .

و يرى الدكتور عبد القادر خليل ، أن المصلحة العامة هي الأساس القانوني لحق الإدارة في سحب قراراتها الإدارية ، فالمصلحة العامة هدف عام يجب أن تسعى الإدارة إلى تحقيقه أثناء مباشرة سلطتها و إدارتها للمرافق العامة ، فإذا تجاوزته في تصرفها يوصم بعيب الانحراف .

فأصحاب هذه النظرية ، يذهبون إلى أن الأساس الذي من أجله منحت الإدارة الحق في سحب قراراتها ، هو ضرورة استقرار المراكز و الأوضاع القانونية للأفراد لان ذلك و بلا شك تحقيقاً للصالح العام (أو المصلحة الاجتماعية للأفراد) فهم يغلبون مبدأ استقرار الحقوق و المراكز القانونية على مبدأ المشروعية و احترام القانون لأن في مراعاتها ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام و إطاراً .

ثانيا : نظرية احترام مبدأ المشروعية :

يتزعم هذا الاتجاه العميد ديجي فيذهب سيادته إلى أن الأساس القانوني لحق الإدارة في سحب قراراتها المعيبة هو مبدأ المشروعية ، وعلى هذا المبدأ يجب على الإدارة أن تلتزم في إصدار قراراتها باحترام مبدأ المشروعية ، و أن يكون هذا المبدأ هو المهيمن على كافة تصرفاتها ، فإذا هي خالفته بالخروج عليه وجب عليها الرجوع في قراراتها المخالفة للقانون . ، و يقول أيضا أن هذا المبدأ ليس له ، و لا يمكن أن يكون له ، و لا يجب أن يكون له ، أي استثناء و انطلاقا من هذا المبدأ ، فلجهة الإدارة حق الرجوع في قراراتها أو تصحيح الأخطاء القانونية و انه ليس لأحد يشكو من سحبها لقراراتها الإدارية لان هذه السلطة إذا تقرر في مقرر لمصلحة الأفراد ، وانه إذا اضر هذا السحب بأحد يكفي أن يقرر له الحق في التعويض، و انتهى إلى أن مبدأ المشروعية يجب أن يكون هو الأعلى و من ثم له الأولوية و الغلبة في ذلك ، أن القرار الباطل يولد حقوقا، وبناء على ذلك يرى إمكان سحب القرار الباطل في كل وقت ، تحقيقا لمبدأ المشروعية و القول بغير ذلك يعرض مبدأ المشروعية و هو لا يمكن التسليم به .

الفرع الرابع : التفرقة بين السحب و الإلغاء :

سوف نتناول في هذا الفرع التفرقة بين دعوى الإلغاء ، و القرار الساحب في النقاط التالية :

أولا : من حيث التعريف :

سحب القرار الإداري " هو قيام الجهة الإدارية بمحو القرار الإداري وإلغاء كافة آثاره، بالنسبة للمستقبل والماضي " ومن التعريف يتبين لنا أن الجهة التي تملك سحب القرار الإداري، هي الجهة الإدارية سواء مصدره القرار أو السلطة الرئاسية لها. أما دعوى الإلغاء " هي الدعوى التي يرفعها صاحب الشأن أمام القضاء الإداري المختص، للمطالبة بإلغاء قرار إداري نهائي صدر مخالفا للقانون"⁽¹⁾ ومن التعريف يتبين لنا أن الإلغاء هي دعوى قضائية، يرفعها ذوي الشأن للإلغاء القرار الإداري.

¹ - عبد الرؤوف هاشم بسيوني و مدحت احمد غنايم، القضاء الإداري " مبدأ المشروعية - دعوى الإلغاء " سنة 2004 ، ص ص

ثانيا: من حيث الطبيعة القانونية:

بالنسبة لقرار السحب فتعرفنا فيما سبق على أنه قرار إداري، يخضع لما تخضع له تلك القرارات من أحكام، فيجوز للجهة الإدارية سحبه ونحيل إلى ما سبق. أما دعوى الإلغاء، فهي دعوى قضائية موضوعية تنصب على القرار الإداري ذاته للمطالبة بإلغائه لعدم مشروعيته ، والحكم الصادر فيها حكما قضائيا يتمتع بما تتمتع به الأحكام من حجية الشيء المقضي فيه، فلا يجوز الرجوع فيه.

ثالثا: من حيث شروط قبول التظلم أو الطعن:

بالنسبة لقرار السحب ، فيشترط لقبول التظلم المقدم من ذوي الشأن أن يكون القرار المراد سحبه مشوبا بعيب عدم المشروعية، وأن يتم إجراء السحب في الميعاد المقرر لذلك قانونا.

أما دعوى الإلغاء ، فيشترط لقبولها أن يكون محل الإلغاء قرارا إداريا نهائيا وان يتم رفع الدعوى في الميعاد المحدد لذلك قانونا وان تتوافر مصلحة مباشرة يقرها القانون لرافع الدعوى(1) .

رابعا: من حيث أسباب التظلم أو الطعن:

بالنسبة لقرار السحب، فأسباب سحب القرار الإداري، أوسع من أسباب الطعن بالإلغاء فهي علاوة على احتوائها على الأسباب التقليدية للطعن بالإلغاء، فإنها تتضمن السحب لاعتبارات الملائمة، ووفقا لمقتضيات المصلحة العامة. أما أسباب الطعن بالإلغاء، فهي مقصورة على عيوب الاختصاص والشكل والمحل وعبب الانحراف بالسلطة(2) .

خامسا: من حيث المواعيد:

بالنسبة لقرار السحب ، للإدارة أن تسحب القرار المعيب خلال ستين يوما من تاريخ صدوره ، وفي حالة رفع دعوى الإلغاء فيكون للإدارة الحق في أن تسحب القرار ما لم يصدر حكم في الدعوى ،ولكن حق الإدارة في هذه الحالة الأخيرة يتقيد بطلبات الخصم في الدعوى أي بالقدر الذي تملكه المحكمة "أي مجلس الدولة" .

1 - عبد الرؤوف هاشم بسيوني و مدحت غنايم ، القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص 127
2 - حسني درويش عبد الحميد ، نهاية القرار الإداري عن طريق القضاء ، مرجع سابق ، ص 314

سادسا: من حيث طريقة رفع التظلم :

بالنسبة لقرار السحب ، وهنا يكون ذوي الشأن بالخيار بين أن يقدم تظلمه إلى الجهة مصدرة القرار ويسمي التظلم في هذه الحالة بالتظلم الولائي ، وإما أن يتقدم بتظلمه إلى الجهة الرئاسية للجهة مصدرة القرار ويسمي التظلم هنا بالتظلم الرئاسي و يمتاز هذا الطريق بالسهولة و اليسر ، كما أنه يحقق مبدأ المشروعية بالإضافة إلى انه يحسم المراكز القانونية وهي في مهدها تفاديا للوصول بها إلى القضاء .

المطلب الثاني: ماهية دعوى إلغاء القرار الإداري

سنتطرق في هذا المطلب إلى تحديد ماهية دعوى إلغاء القرار الإداري و ذلك بتعريفها ، و ذكر الشروط اللازمة لرفعها ، إلى جانب ذلك سنتحدث عن أسباب قيام دعوى الإلغاء على النحو التالي :

الفرع الأول: تعريف دعوى إلغاء القرار الإداري

أولا : **التعريف من الناحية اللغوية :** الدعوى لغة تعني اسم لما يدعى ، فهني تجمع على دعاوي (بكسر الواو و فتحها)و تطلق على معان حقيقية أو مجازية تفيد معنى الطلب و التمني (1).

ثانيا - التعريف من الناحية القانونية : لا توجد نصوص تعرف صراحة مفهوم دعوى الإلغاء في القرار الإداري ، إذ أن معظم التشريعات اكتفت ببيان الجهة المسؤولة عن نظر هذه الدعوى و هو القضاء الإداري ، فضلا عن التشريعات المعنية ببيان مفاصل القضاء الإداري هي الأخرى لم تحدد فحوى دعوى الإلغاء سوى أنها تنصب على قرار معيب بعيوب المشروعية لذا يكون للقضاء الإداري القول الفيصل في إلغائه أو تعديله.

ثالثا - التعريف من الناحية الاصطلاحية : عرف جانب من الفقه القانون الإداري دعوى الإلغاء بأنها دعوى قضائية ترفع إلى القضاء لإعدام قرار إداري صدر بخلاف ما يقضي به القانون (3) ، في حين عرفها فريق آخر بأنها " الدعوى التي يطالب فيها الأفراد بإلغاء قرار إداري مشوب بأحد عيوب عدم المشروعية " .

كذلك تعرف بأنها " الدعوى التي يباشرها القضاء الإداري عن طريق الطعن في قرار إداري معين يطلب إلغاؤه بسبب عدم مشروعيته " .

1 - ابن منظور ، لسان العرب ، ج 5 ، القاهرة ، بلا دار النشر ، سنة 1982 ، ص 266 - 268

2 - محسن خليل ، قضاء الإلغاء ، بيروت ، دار المطبوعات الجامعية ، 1998 ، ص 29

و نحن من جانبنا نعرف دعوى الإلغاء بأنها : دعوى قضائية ينظرها القضاء الإداري يطالب الأفراد بمقتضاها بإلغاء قرار إداري صادر بخلاف ما تقضي به قواعد المشروعية .

الفرع الثاني : الشروط اللازمة لرفع دعوى الإلغاء

أولا : الشروط المتعلقة برفع الدعوى

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن تكون هنالك مصلحة من قبل الشخص الذي أصابه الضرر من القرار الإداري (بمعنى أن يكون القرار قائما و منتجا لآثاره وقت إقامة الدعوى) و إلا فلا تسمع دعوى الإلغاء دون توافر المصلحة الشخصية فيها(1) .

المصلحة في دعوى الإلغاء تختلف عن المصلحة المتوافرة في القضاء العادي، إذ أن في الأخير تكفي أن توجد مصلحة حتمية ضرورية لرفع الدعوى ، كما في دعاوى المقامة بين المؤجر و المستأجر مثلا ، أما في القضاء الإداري و تحديدا في دعوى إلغاء القرار الإداري المصلحة أوسع و أكثر شمولاً إذ انه و حتى إن كان القرار الإداري المعيب المطعون فيه لم يصيب المركز القانوني للطاعن حالاً بل يكفي أن يكون للقرار الإداري تأثير على المصالح المستقبلية وهنا تبرز الموضوعية في دعوى الإلغاء والتي تؤكد توجه المشرع القانوني في تعزيز حماية و صيانة القانون و سيادته ، فدعوى الإلغاء تشمل بالحماية للمصالح كافة الحتمية منها و المحتملة.

ثانيا : الشروط المتعلقة بالقرار الإداري المطعون فيه : هناك أربع حالات تندرج ضمن هذا الوصف التي نتناولها تباعا :

1- أن يتعلق الطعن بقرار إداري : كي تقبل دعوى الإلغاء يجب أن ينصب الطعن على قرار إداري معيب في عدم مشروعيته(2) .

إن القرار الإداري عمل قانوني و هو بذلك يختلف عن المادي في حالات ثلاث هي :

أ- عدم جواز الطعن بالإلغاء على الأعمال المادية .

ب- عدم جواز الطعن في الأعمال التمهيديّة السابقة على صدور القرار الإداري .

ج- عدم جواز الطعن بالإلغاء على الأعمال اللاحقة على القرار الإداري الهادفة إلى تفسير القرار و تنفيذه.

1- محمد عبد السلام مخلص ، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء ، القاهرة ، بلا دار النشر ، 1981 ، ص ص 79-80

2- محمد علي جواد ، القضاء الإداري ، القاهرة ، دار العاتك للنشر ، بلا سنة الطبع ، ص ص 5455

2- أن يكون القرار الإداري نهائيا صادرا بإرادة الإدارة المنفردة ، يراد بذلك أن الإدارة وهي بصدد مباشرة اختصاصها القانوني في إصدار القرارات أن تنشئ أو تلغي مركزا قانونيا معيناً و سواء كان القرار صريحا أو ضمنيا ، لا تحتاج إلى مصادقة سلطة إدارية أعلى ، فإذا ما حصل و كان القرار يحتاج إلى موافقة جهة إدارية أخرى ، عندئذ إمكانية الطعن فيه بالإلغاء تكون مستحيلة(1) .

3- أن يصدر القرار الإداري من سلطة إدارية وطنية ، أي أن تكون قادرة على إحداث اثر قانوني معين بالتالي يصدر القرار من سلطة إدارية دورها إداري (تنفيذ) لا تشريعي ، و بالتالي فمن غير المعقول من الناحية القانونية أن يتم الطعن بالإلغاء في القرارات الصادرة عن الهيئات و البعثات الأجنبية و المنظمات الدولية ، إذ أن الطعن يشمل فقط المؤسسات و الهيئات الإدارية الوطنية التي لها القدرة من الناحية القانونية في إحداث أو إضافة اثر قانوني معين يتناسب و حجم الصلاحيات الممنوحة لها قانونا .

ثالثا : الشروط المتعلقة بميعاد رفع الدعوى : إن تحديد ميعاد ثابت للدعوى يشكل بكل تأكيد قيودا خطيرا على حرية الأفراد في مقاضاة الإدارة ، غير إن هذا القيد تفرضه متطلبات المصلحة العامة .

فقانون الإجراءات المدنية و الإدارية نص على ميعاد دعوى الإلغاء و جعله ميعاد موحد سواء بالنسبة لدعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية أو ،مام مجلس الدولة و هذا كقاعدة عامة لشروط الميعاد ، و نجد هناك نصوص خاصة أخرى تنص على مواعيد مختلفة عن الميعاد المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

1- القاعدة العامة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : حرص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الأخير على توحيد مواعيد الطعون سواء إما المحاكم الإدارية (المادة 829) (2) أو أمام مجلس الدولة (المادة 907) (3) ، و المقصود بالطعون في هذا الصدد هو دعوى الإلغاء ، و حدد المواعيد بأربعة أشهر من تاريخ تبليغ صاحب الشأن بالقرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي ، و بمفهوم المخالفة نفهم أن دعوى التعويض لا ترتبط بأجال و مواعيد .

1- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 328
2و3 - قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جريدة رسمية رقم 21 ، المؤرخة في 2008/04/23 ، م م 829-907

هذا بعدما كان هناك اختلاف بين ميعاد رفع الدعوى العائدة لاختصاص مجلس الدولة و ميعاد الدعوى العائدة لاختصاص الغرف الإدارية سواء كانت محلية أو جهوية .

فميعاد النوع الأول كان يقدر بشهرين من تاريخ التبليغ القرار الصريح برفع التظلم او من تاريخ حصول القرار الضمني برفع التظلم.

أما ميعاد النوع الثاني فكان يقدر بأربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره و بهذا التعديل الأخير يكون المشرع الجزائري قد ساهم في تبسيط الإجراءات للمتقاضين. كما انه عندما جعل ميعاد رفع الدعوى أمام مجلس الدولة أربعة أشهر فانه يكون قد منح للمتقاضي متسعاً من الوقت لجمع أدلته و اختيار محامي معتمد لدى مجلس الدولة طبقاً لنص المادة 905⁽¹⁾ من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

غير أن توحيد الميعاد العام ينفي وجود مواعيد خاصة منصوص عليها في العديد من القوانين الخاصة

2- الاستثناءات المنصوص عليها في القوانين الخاصة : هناك نصوص خاصة تنص على آجال معينة لرفع دعاوى معينة أمام القضاء الإداري كاستثناء على القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 829⁽²⁾ من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، كما هو الحال مثلاً بخصوص الطعن في قرارات المجلس الوطني لأخلاقيات الطب في هذه القرارات تكون قابلة للطعن بالإلغاء في اجل سنة واحدة أمام مجلس الدولة .

كذلك إمكانية الطعن الممنوحة لوزير المالية في النظام الذي يصدره مجلس النقد و القرض أمام مجلس الدولة خلال اجل ستين يوم من تاريخ نشره .

أيضاً قانون نزع الملكية الذي يحدد ميعاد الدعوى في مجال الطعن في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية بشهر واحد من تاريخ التبليغ أو نشر القرار .

هذه الأمثلة جاءت على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر لتعدد الاستثناءات المنصوص عليها في قوانين متفرقة .

1 و 2 – قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جريدة رسمية رقم 21 ، المؤرخة في 2008/04/23 ، م م 905-829

الفرع الثالث: أسباب قيام دعوى الإلغاء

في هذا الفرع سنحاول تسليط الضوء على الأسباب الكامنة وراء قيام دعوى الإلغاء، وذلك في خمس نقاط :

أولاً : عيب مخالفة القانون : كما هو معلوم إن القرار الإداري هو عمل قانوني بالتالي فلا بد أن يكون محل القرار منسجماً و متناغماً مع قواعد القانون(1) .

لذا فإن القرار الإداري يكون معيباً من الناحية الموضوعية إذا جاء مخالفاً للقانون كونه يشكل مصدر تهديد للأوضاع القانونية التي يخاطبها و من شأنها الأضرار بمصالح الأشخاص.

إن مضمون القرار الإداري (محل القرار الإداري) و الذي تتجه إرادة الإدارة إلى تحديده تارة أو إحداثه تارة أخرى ، يكون خاضعاً لشروط لا بد من توافرها و لا مناص من تخلفها و هذه الشروط هي :

1 - أن يكون محل القرار ممكناً : و معنى هذا أن يكون محل القرار الإداري متاحاً من الناحية القانونية و الواقعية ، فلا يمكن للإدارة أن تصدر قراراً على محل مستحيل تحقيقه ، كما لو أصدرت الإدارة قراراً بهدم دار آيلة للسقوط و اتضح أن الدار سقطت بالفعل ، بالتالي يكون محل القرار (عملية الهدم) قد استحالة تنفيذها هذا من الناحية المادية .

أما من الناحية القانونية فقد تعمدت إلى إصدار قرار بتعيين موظف بدرجة وظيفية ما ، و وجد عدم توفر الدرجة الوظيفية فضلاً عن عدم توفر التخصيص المالي الذي يؤهل الإدارة اتخاذ مثل هذا القرار، فيكون محل القرار شيئاً لا يمكن تحقيقه و هو إحداث مركز قانوني معين.

2- أن يكون محل القرار جائزاً (مشروعاً): يراد بذلك أن ترتيب الأثر القانوني الناشئ عن القرار أن يكون مشروعاً غير مخالف لأحكام القواعد القانونية النافذة وقت صدور القرار أما إذا كان محل القرار غير مشروع وقت صدور القرار فيكون عندئذ من المستحيل تحقيقه ، كما لو صدر قرار من الإدارة و كان الأثر المترتب عليه يتعارض مع القواعد القانونية أو أحد المبادئ القانونية العامة كأن يتعارض مع المبادئ الدستورية التي تقضي بضرورة احترام الحريات العامة أو حق التعبير عن الرأي.

لذلك فإذا ما صدر القرار الإداري و كان معيباً بعبء المحل المخالف للقواعد القانونية يكون ذلك مدعاة للإلغاء.

1- عبد الغني بسيوني ، القضاء الإداري " قضاء الإلغاء " ، مرجع سابق ، ص 624

و بعد أن تم بيان الشروط الواجب توافرها كي تتأى الإدارة بنفسها عند إيراد محل قرار مخالف للقانون يكون حريا بالإلغاء، أضحى لزاما علينا بيان أهم العيوب التي يظهر فيها محل القرار الإداري و التي من شأنها تعريضه للإلغاء و هي بحسب الصورة الآتية :

الصورة الأولى : المخالفة القانونية المباشرة للقاعدة القانونية : تتحقق هذه الصورة في قيام الإدارة بالتجاهل التام لأحكام القانون بإصدارها قرارات لا تستند إلى مسوغ قانوني سليم بصورة كلية أم جزئية و ذلك بإيرادها لفعل ممنوع قانونا ، و سواء كانت المخالفة بصورتها الإيجابية و ذلك بإتباع ممنوع قانونا أو الامتناع عن فعل أمر به القانون.

الصورة الثانية: المخالفة غير المباشرة للقانون : وتظهر في عنوانين رئيسيين هما :

1 - الخطأ في تفسير القاعدة القانونية : منح القانون الحق للإدارة في تفسير النصوص القانونية الغامضة منها وهي تعمل في إصدار القرار الإداري المراد إسناد القرار إليها شريطة الالتزام بالمبادئ العامة في تفسير النصوص التشريعية ، إذ قد تباشر عملية التفسير خلافا للمفهوم أو المعنى الذي قصده المشرع، بالتالي تكون سببا في إهدار حقوق الأفراد(1)،

كما لو قامت الإدارة بزيادة أو مضاعفة عقوبات (جزاءات)تأديبية إلى تلك الجزاءات المنصوص عليها قانونا ، فهنا نهض عيب المحل و يكون سببا مباشرا للإلغاء انطلاقا من مبدأ عدم تناسب العقوبة الانضباطية مع الفعل المنسوب بحق الموظف المخالف.

2- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية: يكون القرار الإداري مهددا بالإلغاء إذا ما بادرت الإدارة إلى الخطأ في تطبيق النص القانوني معتمدة على وقائع هي في حقيقة الأمر موجودة، وهنا يبرز دور القضاء في مراقبة الوقائع التي يستند إليها القرار الإداري، كما لو عهدت الإدارة إلى معاقبة موظف ببناء على توصية مجلس تأديبي بحق الموظف و اتضح أن هذا المجلس لم يشكل وفق الأسس القانونية السليمة المعتمدة في عملية تشكيله.

ثانيا : عيب الشكل : يتحقق هذا العيب عندما يصدر القرار عن الإدارة غير مستوف للشكليات و الإجراءات المنصوص عليها ضمن القواعد القانونية ، و الشكل هو المظهر الخارجي للقرار الإداري لذا فإن عدم احترام القواعد الإجرائية و الشكلية تجعل القرار معيبا في شكله و يكون عندئذ معرضا للإلغاء.

إن تقييد الإدارة في إتباع القواعد الشكلية المنصوص عليها سواء ضمن القواعد القانونية أو ضمن الأنظمة و التعليمات يجنبها الاستعجال و السرعة في إصدار قرارات غير مدروسة

1 - عبدالغني بسيوني ، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء - ، مرجع سابق ، ص 627

ينعكس سلبا على أداء و اجبها بأحسن وجه ممكن باتخاذها للقرارات سواء كانت قرارات تنظيمية كانت أم فردية .

و تأسيسا على ذلك هنالك من الإجراءات و الشكليات التي تعدم القرار الإداري لتعلقها بمسائل جوهرية ماسة بمصالح الأفراد ، و شكليات غير جوهرية فهي في حقيقة الأمر لا تؤدي إلى إلغاء القرار الإداري لأنه لا يترتب على إهدارها مساس و ضياع لمصالح الأفراد و هو ما نتناوله تباعا .

1 – الشكل الجوهري الذي يؤثر في مشروعية القرار الإداري : و يتجلى هذا الأمر في عدة صور أهمها :

أ- شكل القرار: لا توجد قواعد خاصة بالصورة التي يظهر فيها القرار الإداري فقد يصدر بصورة مكتوبة كأن يصدر بصورة شفوية أو قد تستلزم الضرورة بأن يتطلب القانون .
ب- اشتراط صدور القرار بصورة مكتوبة ، حماية و صيانة لحقوق الأفراد من جهة ، و تجنباً للإدارة من إصدار قرارات معيبة من جهة ثانية ، لذا فإن نص القانون على كتابة القرار الإداري و امتناع الإدارة عن إتباع ذلك يجعل القرار معيباً في شكله و يصح عندئذ المطالبة بإلغائه.

ت- تسبب القرار : يقصد به إن على الإدارة الإفصاح عن الأسباب التي دعته إلى إصدار مثل هذا القرار و التسبب يختلف عن السبب في القرار الإداري فإذا تخلف عد القرار معيباً بعدم مشروعيته .

ج- الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار الإداري : قد يوجب القانون ضرورة إتباع إجراءات تمهيدية و تحضيرية تسبق عملية إصدار القرار الإداري هذه الإجراءات تصبح جوهرية، إذ يترتب على إغفالها بطلان القرار الإداري ، مثال ذلك الموظف المحال إلى لجنة تحقيقه لإخلاله بواجبات الوظيفة العامة فلا يمكن بأي حال إصدار التوصية بمعاقبته دون إتباع إجراءات التحقيق الإداري معه.

د- الشكليات المتعلقة باللجان : يفرض المشرع عادة إجراءات معينة في عملية تشكيل اللجان و يظهر الأمر جليا في تحديد اللجان الخاصة بتأديب الموظفين عند إخلالهم بواجبات الوظيفة العامة ، لذا فإن القرارات الصادرة عن هذه اللجان و التي لم تتبع الإجراءات المنصوص عليها قانونا تكون معيبة في شكلها و عرضة للإلغاء.

الشكل غير الجوهرى الذي لا يؤثر فى مشروعىة القرار الإدارى :اتجه جانب من الفقه و القضاء الإدارى إلى إن تغاضى الإدارة عن إتباع بعض الإجراءات أو الشكلىات فى القرار الإدارى لا يسلب القرار الإدارى مشروعىته كما لو اتجهت الإدارة إلى عدم بىان صفات أعضاء اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى فى متن القرار الصادر عنها(1) .

ثالثا : عىب السبب : لا يكفى أن ىصدر القرار الإدارى مستوفىا للإجراءات و الشكلىات القانونىة بل لا بد أن ىكون مبنىا على أسباب مشروعىة و إلا كان حرىا للإلغاء.

السبب هو الباعث الدافع و المبرر على اتخاذ القرار و هو بذلك ىعتبر عنصر البدء فى وجود القرار ،لذلك اتجه الفقه القانونى إلى تعريفه بأنه "الحالة الواقعىة أو القانونىة السابقة على القرار و التى تدفع الإدارة إلى التدخل و اتخاذ القرار" (2).

إن تخلف السبب ىكون كافىا لإلغاء القرار الإدارى ،الأمر الذى دعا بالفقه و القضاء إلى ضرورة توافر شروط فى السبب إذا ما تخلف أىا من هذه الشروط فإن للقضاء الإدارى إصدار قراره بإلغاء القرار الإدارى و هذه الشروط تتمثل فى الآتى :

1 – أن ىكون السبب مشروعىا : هذا ىعنى أن ىكون الدافع على صدور القرار الإدارى مشروعىا من الناحىة القانونىة فإذا ما جاء السبب مخالفا للقواعد القانونىة كان القرار الإدارى الصادر بالاستناد إلىه حرىا بالإلغاء.

2 – أن ىكون السبب قائما و موجودا وقت صدور القرار الإدارى : ىعتبر السبب من الوقائع الفعلىة التى ىستند إليها القرار و سابقة على صدوره و تظل باقىة حتى ساعة صدور القرار الإدارى ،هذا ىعنى إن أساس تحديد مشروعىة القرار الإدارى من عدمها تتجسد فى وقت صور القرار .

3 – أن ىكون السبب مبنىا على تكبىف قانونى سليم : معنى ذلك إن القاضى الإدارى علىه أن ىراقب عمل الإدارة و هى بصدد تكبىف الوقائع التى تصدر بشأنها القرارات الإدارىة ،فإذا عمدت الإدارة إلى معاقبة الموظف لتغبىه عن العمل لمدة أسبوع (مثلا) فلكى ىكون القرار سلمىا ىجب إثبات واقعة التغبى ، و مما تجدر الإشارة إلىه هو وجوب أن توصف تلك الواقعة (واقعة التغبى) بأنها خطأ وظيفى. فإذا كان سبب التغبى ىعود لعذر مشروع أضحى القرار معبىا مستحقا للإلغاء.

1- محمد ماهر أبو العىنبن ، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإدارى ، ط 2 ، القاهرة ، بلا دار النشر ، 2007 ، ص 139

2- سلىمان الطماوى ، النظرىة العامة للقرارات الادارىة ، مرجع سابق ، ص 194

4- أن يكون السبب الذي يبني عليه القرار الإداري حقيقيا : هذا يعني وجوب أن يكون السبب له وجود مادي و فعلي أي انه يستند إلى أصول ثابتة و تحديد الأسباب من قبل المشرع القانوني يجعل الإدارة ملزمة بإتباعها و مقيدة بإدراجها ضمن قراراتها ، أما إذا كانت تلك الأسباب غير صحيحة من ناحية الواقع أي أنها تنطوي على مخالفة صريحة لأحكام القانون عد القرار وقت ذلك معيبا حريا بالقضاء بإلغائه.

رابعا : عيب عدم الاختصاص : و يقصد به القدرة التي يتمتع بها القرار سواء كان عضوا أو هيئة أخرى في إصدار قرار إداري (1) . فإذا ما باشرت إحدى الإدارات إصدار قرار مكان إدارة أخرى كان قرارها معيبا بعيب عدم الاختصاص و أبيض عندئذ القرار مدعاة للإلغاء، باعتبار أن قواعد الاختصاص تعتبر جزء من النظام العام ، و تم الأمر بمباشرة صلاحيات اختصاص سلطة أخرى ، عليه فإن لعيب عدم الاختصاص ثلاثة صور رئيسية هي :

1- عدم الاختصاص الموضوعي : تتحقق هذه الصورة عند قيام إحدى الإدارات بإصدار قرار هو خارج عن اختصاصها و الذي يصطلح عليه (بعدم الاختصاص الايجابي)، أو إنها تبادر برفض إصدار قرار يقع ضمن الاختصاص الموكل إليها فعملية الرفض هذه تسمى (بعدم الاختصاص السلبي عن طريق الامتناع).

هذا و قد تباشر الإدارة بإصدار قرار يقع ضمن صلاحيات إدارة أخرى هي أدنى أو أعلى منها درجة بحسب طبيعة الحال.

2- عدم الاختصاص المكاني : تتضح هذه الصورة في مباشرة الإدارة بإصدار قرارها خارج النطاق الجغرافي أو الإقليمي الذي تعمل ضمنه الجهة المعنية إصدار القرار الإداري ، و لعل إبراز مثال يطرح في هذا المقام اختصاص الإدارات المحلية في المحافظات عندما يبادر احد المحافظين (مثلا) بالتجاوز على الحدود الإدارية لمحافظةه بإصدار قرار ينصب على محافظة أخرى . إذ أن هذا الخرق لقواعد الاختصاص المكاني وحده يكون كافيا لإلغاء القرار الإداري .

3- عدم الاختصاص الزماني : إن الإدارة ملزمة باتخاذ قرارها خلال الميعاد المقرر قانونا ، فإذا حدث و إن صدر القرار بعد ذلك الميعاد عد عيبا يستحق الإلغاء ، و مثال ذلك إذا باشرت الإدارة حقها بالنظر في الطعن بأحد القرارات التي أصدرتها و ألحقت ضررا بالغير بعد مرور فترة 30 يوم الممنوحة لها قانونا للنظر في صحة تلك الطعون .

1- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص518.

خامسا : الانحراف في استعمال السلطة : إن الإدارة و هي تسير نحو تحقيق الصالح العام قد تلجأ إلى استخدام سلطتها الممنوحة قانونا بغية تحقيق أهداف و غايات بعيدة عن تلك التي حددها لها القانون ، غير مبالية بالشكل و الإجراءات التي فرضها القانون (1).

لذلك سار فقهاء القانون الإداري إلى تعريف الانحراف بأنه "استعمل رجل الإدارة لسلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به " ، كذلك يعرف بأنه "استخدام الموظف العام لسلطاته لتحقيق هدف غير ذلك الهدف الذي من أجل تحقيقه انيطت به تلك الصلاحيات" (2).

لذا فان انحراف الإدارة في استخدام الصلاحيات المنوطة بها ما هو إلا تعبير قانوني عن نية الإدارة بالابتعاد عن الأهداف التي حددها القانون ، هذا الابتعاد قد يكون نتيجة لخطأ في فهم غاية المشرع أو قد يكون متعمدا ترمي من ورائه تحقيق مصالح شخصية بالتالي التأثير على المصلحة العامة، و للانحراف صور أهمها :

1- استهداف المصلحة العامة: تتجلى هذه الحالة في أن من ملك الحق في إصدار القرار الإداري يحاول تفويض المصلحة العامة كما لو اتبعت الإدارة المحلية لأحدى المحافظات مثلا بمنع مظاهره ليس بقصد الحد من الحريات العامة أو تكميم الأفواه من خلال التأثير على حرية التعبير عن الرأي المكفولة بموجب الدستور بل بحجة أنها تهدف إلى المحافظة على النظام العام أو قد يكون المنع ذات بعد سياسي أو غايته الانتقام.

عليه نقول لا سبيل للإدارة وهي تصدر قراراتها سوى تحقيق المصلحة العامة ، و إلا كان قرارها عرضة للإلغاء من قبل القضاء الإداري.

2- الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف : على الإدارة و هي تصدر قراراتها التقيد بالأهداف التي حددها القانون و إلا كان مصيره الإلغاء لإصابته بعيب الانحراف في استعمال الصلاحيات و الحقوق ، مثالها القرارات التي تصدرها الإدارة في مجال الضبط الإداري التي يجب أن لا تحيد فيها عن المحافظة على النظام العام و التي تتمثل في (الأمن العام و الصحة العامة و السكينة العامة)(3).

الانحراف في استعمال الإجراءات المقررة قانونا : تتضح هذه الصورة في قيام الإدارة في إتباع أسهل الإجراءات غير مبالية بالضرر الذي يصيب الأفراد و حقوقهم نتيجة لذلك، كما لو قامت الإدارة بالاستيلاء على أملاك الغير دون إتباع الإجراءات القانونية المنصوص عليها قانونا و يثبت مدى تعسفها في مباشرة الصلاحيات المنوطة بها قانونا .

1- حسين عامر ، التعسف في استعمال الحقوق ، الطبعة الثانية ، القاهرة ، بلا دار النشر ، 1988 ، ص 469.

2- علي خطار شطناوي ، القضاء الإداري الأردني ، عمان ، مطبعة كنعان ، 1995 ، ص 628.

3- عمرو عدنان ، القانون الإداري الفلسطيني ، رام الله ، بلا دار النشر ، 2000 ، ص ص 31-40 .

المبحث الثاني : الآثار المترتبة عن حالات وقف تنفيذ القرار الإداري

من الموضوعات الهامة في القرار الإداري عملية زوال القرار الإداري فنتوقف جميع آثارها القانونية وهذه القرارات إما أن تزول بالنسبة إلى المستقبل مع ترك آثارها في الماضي قائمة وسليمة وإما أن تزول هذه الآثار القانونية بالنسبة إلي الماضي والمستقبل بمعنى إلغاء القرار الإداري بأثر رجعي ، ومن خلال هذا المبحث سنبين الآثار المترتبة عن حالات وقف تنفيذ القرار الإداري .

المطلب الأول : آثار سحب القرار الإداري

السحب كإلغاء القضائي يعدم القرار منذ ولادته، ولما كان السحب يرجع إلى مخالفة القرار المسحوب للقانون، فإنه يأخذ في العمل إحدى صورتين إما السحب الكلي والذي يتناول القرار جميعه إذا ما كان القرار غير قابل للتجزئة والسحب الجزئي إذا كان القرار قابلا للتجزئة ولم يخالف القانون إلا جزئيا فحينئذ يجوز أن يرد السحب على الجزء المخالف للقانون.

والأصل أن يتم السحب صراحة أي بصور قرار ساحب من مصدر القرار المسحوب أو من رئيسه، ولكن لما كان القرار الإداري هو مجرد إفصاح عن إرادة الإدارة دون حاجة لأن تفرغ هذه الإرادة في صوره معينة ، فإن السحب قد يتم في صوره ضمنية بان يصدر من الجهة التي تملك السحب ما يدل على عدولها عن قرارها السابق. (1) سنتناول في هذا المطلب إن شاء الله الحديث عن الآثار المترتبة عن سحب الإدارة لقراراتها وذلك في ثلاث فروع كالتالي:

الفرع الأول : زوال القرار المسحوب وآثاره القانونية بأثر رجعي

من المسلم به أن السحب يؤدي إلي زوال القرار الإداري وكل ما يترتب عليه من آثار وذلك بأثر رجعي، فالسحب يهدد القرار المعيب منذ صدوره ويمحو آثاره، وهو في ذلك يتفق مع الإلغاء القضائي ، كما يترتب على القرار الساحب تجريد القرار المسحوب من قوته القانونية من وقت صدوره ومحو آثاره التي تولدت عنه، ومقتضى الأثر الرجعي للسحب هو أن تتدخل الإدارة بقرار آخر جديد لسحب القرار السابق الذي ولد معيبا من وقت صدوره.

¹ - عمرو عدنان، القانون الإداري الفلسطيني ، مرجع سابق ، ص 62

وبمعنى آخر فإن سحب القرار الإداري يؤدي إلى إعدامه بالنسبة للمستقبل والماضي أي إلغاء القرار بأثر رجعي، بحيث يصبح وكأنه لم يكن إطلاقاً، ويستتبع هذا بالضرورة إلى تدخل الإدارة لتنفيذ القرار الساحب، وذلك بإعادة الأوضاع إلي ما كانت عليه قبل صدور القرار المسحوب ومهما طالت الفترة فيما بين صدور القرار وصدور القرار الساحب، فلا يجب أن يضار ذوي الشأن من بطء إجراءات السحب أو طول فترة السحب ، ومما لا ريب فإن هذا الوضع يؤدي إلى مضايقات شديدة لجهة الإدارة ، إذ إنها مضطرة لإعادة النظر في كثير من القرارات التي صدرت مستندة إلي القرارات الملغية وأيضا إعادة النظر في جميع الآثار التي ترتبت في الماضي، والتي تستند إلى القرار المسحوب، و للإدارة في هذا السبيل إن تصدر قرارات ذات اثر رجعي لان تغدو ضرورية لسحب القرار.

الفرع الثاني :إعادة الأوضاع إلي ما كانت عليه قبل صدور القرار

من المسلم به أن سحب القرار الإداري كما ذكرنا، يؤدي إلى إعدام القرار بالنسبة للمستقبل والماضي أي إلغاء القرار بأثر رجعي، بحيث يصبح وكأنه لم يوجد إطلاقاً، ويستتبع هذا بالضرورة إلى تدخل الإدارة لتنفيذ القرار الساحب، وذلك بإعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الملغي، مهما طاللت الفترة فيما بين صدور القرار وصدور القرار الساحب أو حكم الإلغاء، فلا يجب أن يضار ذوي الشأن من ببطء إجراءات التقاضي أو طول فتره السحب(1).

ومما لا شك فيه أن أعمال هذه القاعدة كثيراً ما يتسبب عنها مضايقات شديدة لجهة الإدارة ، فإنها مضطرة لإعادة النظر في كثير من القرارات التي صدرت مستندة إلى القرارات الملغية وأيضاً إعادة النظر في جميع الآثار التي ترتبت في الماضي، والتي تستند إلى القرار الملغي، و للإدارة في هذا السبيل أن تصدر قرارات ذات اثر رجعي لان تغدو ضرورية لتنفيذ الحكم الصادر بالإلغاء أو القرار الساحب(2) .

ومن المبادئ التي قررتها محكمة القضاء الإداري في هذا الشأن، أن الجهة الإدارية تتحمل بالتزامين حيال القرار الساحب أو حكم الإلغاء، أولهما سلبي بالامتناع عن ترتيب أي اثر للقرار المسحوب، وثانيهما ايجابي باتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ مؤدي الحكم أو القرار الساحب وفي هذا المعنى تقول محكمة القضاء الإداري في احد أحكامها "إن القاعدة في تنفيذ أحكام الإلغاء تقضي بتحمل الجهة الإدارية بالتزامين: احدهما سلبي بالامتناع عن اتخاذ أي إجراء تنفيذي يترتب عليه حدوث اثر للقرار بعد إلغائه، وثانيها ايجابي باتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ مؤدي الحكم مع تطبيق نتائجه القانونية وذلك على أساس افتراض عدم صدور القرار الملغى ابتداءً " .

ومما سبق يتضح لنا أن هناك اثريين للسحب، الأول هو الأثر الهادم، والثاني هو الأثر البناء

أولاً: الآثار الهادمة للقرار الساحب.

فالقرار الساحب يجرّد القرار المسحوب من قوته القانونية من وقت صدوره ومحو آثاره التي تولدت بصدوره أو بمعنى آخر، هو إلغاء القرار المعيب بأثر رجعي ، والآثر الرجعي في هذا الشأن معناه تدخل الإدارة بقرار جديد لسحب قرار سابق ولد معيباً من وقت صدوره.

ويري الدكتور حسني درويش أن الرجعية في شأن سحب القرارات الإدارية غير المشروعة قد تبدو غير مقبولة ولا تتفق مع منطق الأمور، مثال سحب قرار الصادر

1- 2- حسني درويش عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص 492-493

بتعيين موظف، يقتضي الأثر الرجعي للسحب اعتبار الأعمال الصادرة منه معدومة لصدورها من غير مختص، ومع ذلك تبقى في الحدود التي تقتضيها نظرية الموظف الفعلي أو الواقعي

ثانياً: الآثار البناءة للقرار المسحوب.

إن القرار المسحوب لا يستهدف إلغاء القرار المسحوب بأثر رجعي فحسب، وإنما يتعين بحكم اللزوم إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المسحوب، وبالتالي فإن جهة الإدارة تلتزم بإصدار كافة القرارات التي يقتضيها تحقيق إعادة الحال إلى ما كان عليه، فإذا كان القرار المسحوب قرار إداري صادر بفصل موظف فإنه يتعين على الإدارة إصدار القرار بإعادة الموظف إلى عمله كما لو كانت خدمته مستمرة وترتيب كافة الآثار التي تنجم عن ذلك.

الفرع الثالث : ما مدى شرعية القرارات بعد فوات مواعيد السحب

تعرفنا في الفرع السابق على أن القرار الساحب يترتب عليه زوال القرار المسحوب وأثاره بالإضافة إلى إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور ذلك القرار وفي هذا المطلب نتعرض إلى الإجابة على سؤال مفاده، هل ينقلب القرار غير المشروع الذي لا يجوز سحبه إلى قرار سليم بمرور مدد الطعن القضائي، وما مدى شرعية القرارات المعيبة التي تحصنت بفوات مواعيد التظلم منها أو الطعن عليها، وماهي الآثار التي يمكن أن تترتب على تلك القرارات، وهل يجوز للجهة الإدارية إصدار قرارات جديدة مبنية على تلك القرارات المعيبة.

من المسلم به فقهيًا وقضائيًا أن القرارات الإدارية غير المشروعة التي تحصنت بفوات مواعيد سحبها أو الطعن عليها بالإلغاء لا تصبح قرارات مشروعة وكما علمنا سابقًا أن الدافع وراء ضرورة تحصن تلك القرارات كان هو ضرورة استقرار الأوضاع والمراكز القانونية للأفراد وتغليب القضاء والفقهاء لهذا المبدأ على مبدأ المشروعية واحترام القانون لذلك فلا يمكن التحدي بأن فوات المدة المقررة قانونًا للتخلص من ذلك القرار المعيب تقلب ذلك القرار المعيب إلى قرار مشروع .

إن الفقه والقضاء متفق على أن مرور المدة التي يجوز خلالها طلب إلغاء القرار غير المشروع، لا يحول دون طلب التعويضات المترتبة على تنفيذ القرار، وبالتالي فإن استقرار الأمر الإداري في مثل هذه الحالة لا يحجب عدم المشروعية تمامًا، ولكن الخلاف يدق حول مدى جواز إصدار قرارات جديدة مبنية على القرارات المعيبة التي تحصنت بفوات مواعيد السحب.

ويمكن إجمال ذلك الخلاف بين اتجاهين كالتالي:

الاتجاه الأول: يرى أن استقرار القرار الإداري غير المشروع لا يصلح أساسًا لإلترتيب الآثار المباشرة للقرار فقط دون الآثار غير المباشرة.

الاتجاه الثاني: فيرى أن القرار الإداري غير المشروع يصلح أساسًا لإصدار القرارات التي تترتب عليه كما لو كان سليمًا.

وفيما يلي نعرض لكل اتجاه على حدا مدعما بمبادئ محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا.

الاتجاه الأول :

كما يقول الدكتور سليمان الطماوي إن نظريه تحصين القرارات الإدارية المعيبة بفوات المدة تفيد أساسها لو قصرناها على الآثار المباشرة وهذا فضلا عن صعوبة التمييز بين الآثار المباشرة وغير المباشرة ولهذا فإن القرار غير المشروع، الذي يتحصن بمرور مدد التقاضي دون أن يسحب إداريا أو يلغي قضائيا، ينتج كإثره الآثار التي من شأنها التي تترتب عليه لو كان سليما، سواء أكانت تلك الآثار مباشرة أو غير مباشرة ولا يخرج من ذلك إلا نتائج محدودة رتبها المشرع أو القضاء وأهمها:

1 - أنه يجوز طلب التعويض عن القرار المعيب رغم تحصنه لأن دعوى التعويض مدتها أطول من مدة دعوى الإلغاء.

2 - إن اللوائح (القرارات التنظيمية) رغم تحصنها يمكن شل آثارها بأحد أسلوبين:

- الطعن بعدم شرعيتها إذا أرادت الإدارة تطبيقها على الأفراد لأن الدفع بعد الشرعية لا يسقط بالتقادم

- يمكن طلب إلغاء القرارات الإدارية الفردية التي تصدر تطبيقا للائحة المعيبة بالغرم من تحصنها، وذلك استنادا إلى ما في لائحة من عيوب (1).

*الاتجاه الثاني

يري أنصار هذا الاتجاه وهم الغالبية من الفقه وأحكام القضاء انه يجوز أن تصدر الجهة الإدارية قرارات إدارية أخرى استنادا إلى القرار الإداري المعيب الذي تحصن بفوات مواعيد السحب، وإن ذلك نتيجة منطقية لاستقرار القرار الإداري المعيب فقرار التعيين غير المشروع إذا ما تحصن واستقر كان أساسا صالحا ليس فقط لترتيب الآثار المباشرة للتعيين من تسلم العمل وتقاضي الراتب المقرر لوظيفته وإنما أيضا لترتيب الآثار غير المباشرة الخاصة بحياة الموظف كالقرارات الصادرة بالترقية وبمنح المكافآت وخلافه . .

وقد اصدر القسم الاستشاري لمجلس الدولة الفتوى 749 لسنة 1959/10/31 وكان نصها:

"لما كان هذا الميعاد قد انقضى دون سحب القرار أو طلب إلغائه فإنه يصبح ممتنع الإلغاء أو السحب ويكون شأنه شأن القرار الصحيح قانونا وتترتب عليه كافة آثاره وفي مقدمتها تسوية معاشه على النحو الذي تضمنه القرار".

وكذلك الفتوى الصادرة في 1966/3/16 والتي ورد فيها:

"إن القرارات التي صدرت بضم مدد بحث سابقة في الأقدمية في وظيفة باحث على خلاف

1 - حسني درويش عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص ص 496-497

أحكام القانون تعتبر مخالفة للقانون، ويجوز سحبها في أي وقت دون التقيد بميعاد الستين يوماً، إذ أنها من قبيل قرارات التسوية التي لا تتمتع بالحصانة بمضي ذلك الميعاد، إلا أنه بالنسبة إلى قرارات الترقية إلى وظيفة أستاذ باحث مساعد التي صدرت بالاستناد إلى قرارات ضم مدد البحث المخالفة للقانون فإنها تعتبر بدورها مخالفة للقانون، ومن ثم تعتبر باطلة، إلا أنها تتحصن بانقضاء ميعاد الستين يوماً، بحكم كونها قرارات إدارية صادرة بالترقية لا قرارات تسوية، ولا يجوز بعد انقضاء هذا الميعاد سحبها حتى ولو تم سحب قرارات ضم مدد البحث التي بنيت عليها"⁽¹⁾.

وفي هذا المعنى نجد حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 1966 والذي تصوغ فيه المحكمة هذه القاعدة في ألفاظ واضحة حيث تقول:

"إن القرار الإداري المعيب، متى كان من شأنه أن يولد حقوقاً بالمعنى الواسع، فإن حق الإدارة في سحبه يقوم في الفترة التي يكون فيها مهدياً بالإلغاء القضائي، وانقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء معناه صيرورة القرار الإداري محل الطعن حصيناً ضد الإلغاء، وهو ما يجعله في حكم القرار المشروع، مما يجعله لنفس السبب مصدراً يعتد به شرعاً لمراكز قانونية صحيحة، ولحقوق مكتسبة لذوي المصلحة فيه، بحيث لا يكون ممن المقبول والحالة هذه أن يباح للإدارة اغتصاب هذه الحقوق بأي شكل كان، وذلك مهما يكن القرار مصدر هذه الحقوق خاطئاً أو مخالفاً للقانون، ما لم تصل المخالفة للقواعد التشريعية بالقرار الإداري إلى حد الانعدام، مما يفقده صفة القرار الإداري، ويهبط به إلى مجرد الأعمال المادية التي لا تتمتع بشيء من الحصانة".

ويقول العميد سليمان الطماوي تعليقا من سيادته على هذا الاتجاه "لقد كان من الممكن اعتبار المبدأ السابق من قبيل المسلمات القضائية لولا أننا وجدنا حكماً للمحكمة الإدارية العليا وقتوى للقسم الاستشاري تورد قيدها على ذلك المبدأ من مقتضاه إن القرار المعيب الذي يتحصن بفوات الميعاد لا يترتب عليه إلا الآثار المباشرة دون الآثار غير المباشرة" وأنا من جانبي أؤيد ما ذهب إليه المستشار حمدي ياسين عكاشة في أن هذا الاتجاه هو الأولى بالإتباع لأنه يتفق مع الواقع ويتسق مع العقل والمنطق ويدعم فكره استقرار المراكز القانونية للأفراد وبالتالي يدعم فكره انتظام حسن سير المرفق العام دون عرقلة أو إضراب .

¹- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ص 265-266

وأخيرا نستخلص أن النتائج المترتبة على سحب القرارات الإدارية هي كالاتي:

أولاً: يترتب على سحب القرارات الإدارية، إلغاء كافة الآثار الناشئة عنه، سواء تلك التي ترتبت في الماضي، أو التي يمكن أن تترتب في المستقبل، بالإضافة إلى التزام الإدارة بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار.

ثانياً: قد يكون سحب القرار كاملاً، أي يشمل جميع بنوده ، إذا كان القرار غير قابل للتجزئة، وقد يكون السحب جزئياً، أي يشمل بعض بنوده دون البعض الآخر ، وذلك إذا كانت المخالفة تمس بعض بنوده فقط، وكان القرار قابلاً للتجزئة.

ثالثاً: الأصل أن تقوم الإدارة بسحب القرار الإداري غير المشروع سحباً صريحاً ، أي بصدور قرار إداري صريح بالسحب سواء من السلطة مصدرة القرار أو من السلطة الرئاسية بالنسبة لها، إلا أنه من الجائز أن يتم السحب بطريقة ضمنية.

رابعاً: لا يجوز أن يؤدي سحب القرارات الإدارية غير المشروعة إلى توقف أو إعاقة السير المنتظم للمرافق العامة باطراد بأي حال من الأحوال ، فإذا وقع بين سحب قرار إداري غير مشروع وبين مبدأ انتظام وحسن سير المرافق العامة ، فإن الأولوية لذلك المبدأ الأخير.

خامساً: يعتبر سحب القرار الإداري قراراً إدارياً جديداً ، وهو في ذلك يخضع لكل ما تخضع له القرارات الإدارية من قواعد وأحكام ، بما فيها قابليته للتظلم منه والطعن فيه قضائياً.

سادساً: أن انقضاء المدة القانونية على القرار غير المشروع دون سحبه إدارياً، أو إلغائه قضائياً، وبالتالي تحصنه لا يؤدي إلى إغلاق الباب نهائياً في وجه المضرورين من القرار لعلاج ما أصابهم من ضرر، ولكن يظل أمامهم أكثر من طريق وذلك مثل حقهم في طلب التعويض.

المطلب الثاني : الآثار المترتبة عن رفع دعوى الإلغاء و الحكم بالإلغاء

يقصد بالإلغاء اللجوء إلى القضاء من اجل وقف تنفيذ القرار الإداري هذا الإلغاء يترتب عن بالضرورة آثار سوف نحاول عرضها في هذا المطلب على الشكل الآتي :

الفرع الأول: آثار رفع دعوى الإلغاء.

أولا : عدم وقف التنفيذ كقاعدة عامة .

الأصل أن القرار الإداري يتمتع بالطابع التنفيذي بمجرد صدوره ، بحيث أن مخاصمة المدعى للقرار الإداري بدعوى الإلغاء لا يؤدي ذلك لوقف تنفيذه لأنه يفترض في القرار الإداري بمجرد صدوره مبدأ الأسبقية و قرينة المشروعية المفترضة فيه ، وهذا ما نصت عليه المادة 170 الفقرة 11 من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة لدعاوى الإلغاء المرفوعة أمام المجلس القضائي و بمفهوم المخالفة لما نصت عليه المادة 283 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة لدعاوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة (1).

ثانيا : وقف التنفيذ كاستثناء .

1 - بحكم القانون : و يتعلق الأمر بدعوى الإلغاء المرفوعة ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية أمام المجلس القضائي المختص ، فرفع هذه الدعوى من شأنه وقف تنفيذ القرار المخاصم المصرح بالمنفعة العمومية ، و هذا ما نصت عليه المادة 13 الفقرة 3 من قانون 91-11 المؤرخ في 27/04/1991 و المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة (2).

إذ جاء فيها : "يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية. ولا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهرا ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره ، وفي هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية " .

¹ و 2 - سويرة عبد الكريم ، محاضرات في المنازعات الإدارية ، السداسي الثاني ، جامعة سعد دحلب ، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2003/2002 ، ص ص 15-16

2- عن طريق القضاء المختص: و هنا يجب التمييز بين دعاوى الإلغاء المرفوعة أمام المجلس القضائي و المرفوعة أمام مجلس الدولة.

أ-بالنسبة لدعاوى الإلغاء المرفوعة أمام المجلس القضائي " الغرفة الإدارية": وفي هذا الصدد يجب التمييز بين إجراءات قضائين متاحين للمدعي من أجل الوقف الوقتي لتنفيذ القرار المخاصم بدعوى الإلغاء.

ب- رفع دعوى وقف التنفيذ أمام الغرفة الإدارية المختصة كهيئة جماعية طبقا لنص المادة 170الفقرتين 11 و 12 من قانون الإجراءات المدنية التي جاء فيها أن طلب وقف التنفيذ يتعلق بجميع القرارات المدنية إلا ما تعلق منها بوظيفة الضبط الإداري و الهادفة إلى وقاية النظام العام بجميع عناصره : " الأمن العام ، الصحة العمومية ، الراحة العامة ، الآداب العامة ، الجمال الرونقي للمدينة".

كما يجب على المدعي تبرير طلبه بإقناع المجلس أن الاستمرار في تنفيذه لغاية الفصل في دعوى الإلغاء المرفوعة ضده من شأنه توليد أضرار و مخاطر لا يمكن تقاؤها أو إصلاحها مستقبلا.

و في هذه الحالة يجوز للمجلس "الغرفة الإدارية" و بناء على سلطته التقديرية الأمر بصفة استثنائية بوقف تنفيذ القرار الإداري.(1)

- رفع دعوى إستعجالية من أجل وقف تنفيذ قرار إداري أمام رئيس المجلس القضائي المختص "رئيس الغرفة الإدارية" باعتباره قاضي المواد الإدارية المستعجلة طبقا لنص المادة 3/171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية(2). التي اشترطت أن لا تمس هذه الدعوى بأصل حق، أي بالموضوع و تكون مبررة بتوفر حالة الاستعجال أي أن عنصر الاستعجال قائم و حال كاستحالة و صعوبة تدارك و إصلاح الأضرار و المخاطر التي تنتج عن تنفيذ القرار "موضوع الخصومة" ، و أن يكون موضوعه متعلقا بحالتي الاعتداء المادي أو الاستيلاء،بمعنى أن القرار الإدارية التي لا تشكل حالة اعتداء مادي أو تتعلق بالاستيلاء لا يمكن أن تكون محل دعوى إستعجال من أجل وقف تنفيذها ، كما أن قاضي المواد الإدارية المستعجلة لا يجوز له وقف تنفيذها.

و نكون أمام حالة الاعتداء كما يكاد يجمع الفقه و القضاء في حالة :

¹ --- عمر سلامي ، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2004 ص 56

2- - قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جريدة رسمية رقم 21 ، المؤرخة في 23 افريل 2008 ، م 171

- صدور قرار إداري مشوب بعيب جسيم و ظاهر من عيوب عدم المشروعية بحيث لا يمكن القول معه أنه تطبيق لنص قانوني ، إذ يعد بمثابة تصرف مادي للإدارة ، أو أن عملية تنفيذه مخالفة لما نص عليه القانون.

- أن ينصب القرار أو عملية تنفيذه المخالفين للقانون مخالفة صارخة على ملكية خاصة أو حرية أساسية كفلها القانون، أما حالة الاستيلاء فتتعلق بقرارات الاستيلاء غير الشرعية والمتعلقة بالعقارات أو المنقولات وفق ما نصت عليه المواد 679 وما بعدها من القانون المدني الجزائري.(1)

ب- بالنسبة لدعاوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة : نصت المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية (2) على أنه يمكن للمدعي أن يرفع دعوى إلى مجلس الدولة من أجل وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه ، إلى غاية الفصل في دعوى الإلغاء المرفوعة ضده. كما سمحت لرئيس الغرفة المختصة "مجلس الدولة حاليا" بصفة استثنائية بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه.

و كما جرى عليه الاجتهاد القضائي فإنه للحصول على وقف تنفيذ هذا القرار يجب على المدعي :

- أن يؤسس دعواه على حجج ووسائل جديّة تقنع القاضي أن هذا القرار الإداري مصيره الإلغاء.

- كما يجب تبيان أنه يتعذر و يصعب تدارك آثار تنفيذ القرار المطعون فيه.

- وتبقى السلطة التقديرية للقاضي للأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه أو رفض الدعوى.

الفرع الثاني : آثار الحكم في دعوى الإلغاء

أولا : آثار القرار القضائي الرافض لدعوى الإلغاء: و يتميز في أنه يتمتع فقط بحجية نسبية للشيء المقضي فيه ، أي أنه ملزم بالنسبة لأطراف الدعوى خاصة المدعي و أن هذا الأخير لا يمكن له إعادة رفع نفس الدعوى خاصة المدعي و أن هذا الأخير لا يمكن له إعادة رفع نفس الدعوى بنفس الأسباب ضد نفس القرار ، إذ يكون مصيرها الرفض لسبق الفصل في النزاع ، ويجوز لمدعي آخر مخاصمة ذات القرار الإداري إذا توافرت شروط قبولها.

1 - القانون المدني الجزائري ، جريدة رسمية رقم 78 ، المؤرخة في 26 سبتمبر 1975 ، م 679
2 - قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جريدة رسمية رقم 21 ، المؤرخة في 23 افريل 2008 ، م 283

ثانيا : آثار القرار القضائي بإلغاء القرار الإداري : لهذا القرار أثرين مميزين :

1-الأثر الرجعي: مبدئيا أن القرار القضائي الملغى لقرار الإداري له أثر رجعي، يعني أن القرار الإداري الملغى يعد كأنه لم يكن، إذ أن زوال القرار الإداري بأثر رجعي يؤدي إلى الإلغاء المترابط لجميع القرارات المتخذة تطبيقا للقرار الملغى ، مما يؤدي إلى زوال الكثير من التدابير و الإجراءات المتخذة استنادا على القرار الإداري الملغى .(1)

2-الأثر المطلق : بمعنى أن يكون للقرار القضائي الملغى لقرار إداري الحجية المطلقة للشيء المقضي فيه ، أي أنه ينتج آثاره اتجاه الجميع أي لا يستفيد به فقط المدعي ، بل أيضا كل شخص يعنيه هذا الإلغاء.

أ-الأثر المطلق اتجاه القرارات الإدارية: لإلغاء القرارات المتخذة بناء على القرار الإداري الملغى قضائيا يشترط توافر شرطين :

-وجود ترابط قانوني بين القرار الإداري الملغى و القرارات الناتجة عنه.

-وجود مخاصمة هذه القرارات أثناء الأجال القانونية أو بمعية القرار الملغى.

ب-الأثر المطلق اتجاه الغير : الغير ملزم بقرار الإلغاء من حيث آثاره القانونية أي عدم تمسكه بالقرارات الصادرة بناء على القرار الإداري الملغى و هذا باستثناء الحقوق المكتسبة، حيث أن القاضي الإداري بما لديه من سلطات واسعة في الفصل في النزاع لا يقبل إلغاء قرار إداري يمس بالحقوق المكتسبة قانونا و بحسن نية ، و في حالة عدم استطاعة الإدارة تنفيذ قرار قضائي بالإلغاء ، هنا تلزم بدفع التعويضات مالية لذوي المصلحة حسني النية.

3-الأثر المطلق اتجاه القاضي: إن القرار القضائي الذي يقرر إلغاء القرار الإداري واجب وملزم لكل الهيئات القضائية الأخرى، إلا أنه تجدر الإشارة لهذا الأثر المطلق حدين أساسيين:

أ- أن القانون يسمح للأشخاص الذين يعينهم بقاء القرار الإداري الملغى و الذين لم يكونوا ممثلين بالخصومة القضائية "دعوى الإلغاء"، بأن يدافعوا عن حقوقهم عن طريق الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، المادة 191 من قانون الإجراءات المدنية أمام المجلس القضائي " الغرفة الإدارية" و المادة 3/286 من قانون الإجراءات المدنية بالنسبة لمجلس الدولة.

1- محمد ماهر أبو العينين ، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري ، مرجع سابق ، ص ص 165-166

و إذا كان هذا الطعن مؤسس و مقبول من حيث الموضوع فإن القاضي ينطق بإبطال القرار الأول القاضي بالإلغاء القرار الإداري.

ب- يتمثل في أن الأثر المطلق للقرار القضائي الناطق بالإلغاء لا يلزم المشرع مثال ذلك قرار إلغاء مسابقة و النتيجة إلغاء يتدخل و يصبغ نتائج المسابقة الملغاة بالشرعية أي يضي عليها طابع الشرعية.

وبصفة عامة أن الأثر المطلق للقرار القضائي الملغي لقرار الإداري، يلزم الإدارة بتنفيذه و هذا بنص دستوري ، إذ نصت المادة 145 من دستور 1996 على : "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم ، في كل وقت و في كل مكان ، و في جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء".

4- الأثر المطلق اتجاه الإدارة : إن الإدارة بعد إلغاء قرارها ملزمة باتخاذ قرار آخر ماعدا حالة إعادة ترتيب الوضعية المهنية للموظف حيث تتم هذه العملية تحت مراقبة و تقدير القاضي الإداري الذي يعتمد فضلا عن تقدير مشروعية القرار المتعلق بتسوية الوضعية الوظيفية إلى ملاءمته.(1)

إلا أن المسألة التي تطرح نفسها في هذا المجال هي :
- ماهو الحل في حالة رفض الإدارة تنفيذ القرار القضائي؟

الفرع الثالث : مسألة عدم تنفيذ الإدارة للقرار القضائي

أولا : بالنسبة للقرارات القضائية المتعلقة بدعوى الإلغاء

رفض الإدارة تنفيذ قرار قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه يعد مخالفة للقانون و في هذه الحالة للمدعي وسيلتين :

أ-مخاصمة القرارات الإدارية المتخذة بصفة مخالفة للقرار القضائي بدعوى الإلغاء ، تصبح هذه الأخيرة أداة قضائية لاحترام الشيء المقضي فيه.

ب-مسألة الإدارة بدعوى التعويض بحيث أن الامتناع عن تنفيذ القرار القضائي يشكل خطأ مرفقي يولد مسؤولية الإدارة المعنية بتنفيذه.(2)

ثانياً: بالنسبة للقرارات القاضية بالتعويض.

القرارات القضائية المعنية بالقضية فقط بالتعويض تستوجب توفر شرطان فيها للمطالبة بالتعويض وهي أن تكون نهائية و أن يحدد المبلغ المحكوم به على الإدارة، الذي يتم عن طريق الخزينة العمومية.

إلا أن ما يلفت الانتباه هو الموقف المتطور للمشرع الفرنسي بإصداره لقانون مماثل من حيث الهدف و لكن أكثر فعالية من حيث الوسائل ، و هو القانون الصادر في 1980/07/16 المعدل و المتمم الذي كرس تطبيق الغرامة التهديدية على الإدارة في حالة رفضها تنفيذ قرار قضائي متعلق بدعوى التعويض ، و إقامة المسؤولية المدنية للموظفين المكلفين بتنفيذ القرار القضائي القاضي بالإلغاء.(1)

1 - محمد ماهر أبو العينين ، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، مرجع سابق ، ص ص 172-173

خاتمة :

من خلال هذا العرض يتضح أن القرار الإداري هو الأسلوب الأحسن لنشاط الإدارة ، كما انه الأكثر تمييزا من الناحية النظرية حيث أن السلطة العامة من خلاله تكون للإدارة و تكون هي صاحبة الشأن ، إلا أن هذه السلطة لا تكون حكرا للإدارة العامة فقط ، حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى نظرية القرار الإداري فقمنا بتعريف القرار الإداري و ذكر خصائصه و أركانه و أنواعه ، و عرجنا في الفصل الثاني على حالات وقف تنفيذ القرار الإداري ، باعتبارها مخالفا للقانون .

و لا يخفى لنا أن بعض الباحثين يتخوفون من امتياز تنفيذ القرار الإداري المباشر الممنوح للإدارة لكونه يشكل إهدارا لحقوق الأفراد ، إلا أن القضاء الإداري تصدى لهذا التخوف عن طريق رفع دعوى ضد الإدارة تسمى دعوى إلغاء القرار الإداري في حالة تعنت الإدارة و رفضها لسحب هاته القرارات .

قائمة المصادر و المراجع :

المصحف الشريف

- المصحف الشريف ، رواية حفص عن عاصم ، ط 1984 ، ال

القوانين و النصوص التشريعية

- القانون المدني الجزائري ، جريدة رسمية رقم 78 ، المؤرخة في 26 سبتمبر 1975
- الدستور الجزائري لسنة 1996 ، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996
- قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جريدة رسمية رقم 21 ، المؤرخة في 23 افريل 2008

الكتب العامة :

- احمد حافظ نجم ، القانون الإداري ، دراسة مقارنة لتنظيم ونشاط الإدارة العامة ، ج 2 ، ط 2 ، سنة 1981
- إبراهيم النجار و احمد زكي بدوي و يوسف شلالا ، القاموس القانوني ، مكتبة لبنان ، بيروت سنة 2002
- ابن منظور ، لسان العرب ، ج 5 ، بلاد دار النشر ، القاهرة سنة 1988
- إدريس البصري ، القانون الإداري المغربي ، ط 1 / المطبعة الملكية ، الرباط-1988
- جورج فيدال بيار ، القانون الإداري ، ج 1 ، ترجمة منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية للنشر ، بيروت سنة 2001
- حسين عامر ، التعسف في استعمال الحقوق ، ط 2 ، بلا دار النشر ، القاهرة 1988
- حسين عثمان محمد عثمان ، أصول القانون الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية سنة 2004
- رضوان بوجمعة ، المقتضى في القانون الإداري المغربي ، ط 1 ، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، سنة 1999
- سامي جمال الدين ، أصول القانون الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية سنة 2004
- عبد الرؤوف هاشم بسيوني و مدحت احمد غنايم ، القضاء الإداري " مبدأ المشروعية و دعوى الإلغاء " ، ط 2004
- عبد الغني بسيوني عبد الله ، القانون الإداري ، المعارف للنشر ، الإسكندرية سنة 1991
- علي خطار شطناوي ، القضاء الإداري الأردني ، مطبعة كنعان ، عمان 1995
- عمار عوابدي ، القانون الإداري "النشاط الإداري" ج 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 2000
- عمرو عدنان ، القانون الإداري الفلسطيني ، بلا دار النشر ، رام الله 2000

- ماجد فؤاد مهنا ، مبادئ و أحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية ، ط 1 ، مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية ، مصر 1973
- لحسن بن الشيخ أث ملويا ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، دار الهومة ، الجزائر 2012
- ماجد راغب الحلو ، القانون الإداري ، ط1 ن دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية 1994
- ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الإداري ، دار الكتب للطباعة ، بغداد سنة 1996
- محمد على جواد ، القضاء الإداري ، دار العاتك للنشر ، بلا سنة النشر ، القاهرة .
- مليكة الصروخ ، القانون الإداري ، ط 4 ن مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، المغرب 1998
- نواف كنعان ، القانون الإداري ، ط2 ، دار الثقافة ، عمان 2009
- محمد كرامي ، القانون الإداري - التنظيم الإداري ، النشاط الإداري - ، ط 1 ، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء 2000
- عبد الله حداد ، القضاء الإداري المغربي على ضوء القانون المحدث للمحاكم الإداري ، سنة 1995 ، ص 255

- الكتب الخاصة :

- حسني درويش عبد الحميد ، نهاية القرار الإداري عن طريق القضاء ، ط 1 ، دار الكتب - سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرار الإداري ، ط 5 ، دار الفكر العربي ، القاهرة سنة 1984
- عمار بوضياف ، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية ، الجسور للنشر و التوزيع ، المحمدية ، الجزائر سنة 2007 ، ص 14
- محسن خليل ، قرار الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية ، بيروت 1998
- محمد عبد السلام مخلص ، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء ، بلا دار النشر ، القاهرة سنة 1981
- محمد ماهر أبو العينين ، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري ، ط 2 القاهرة 2007
- القانونية ، القاهرة سنة 2004

- المقالات :

- عمور سلامي ، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2004/
- مساعد عبد القادر ، أستاذ بكلية الحقوق ، طنجة ، نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية في الاجتهاد القضائي الإداري ، المغرب .

- مقال إبراهيم زعيم ، مسطرة وقف التنفيذ و مسطرة الاستعجال في المادة الإدارية ، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية ، ع 12 ، سنة 1995
- سوية عبد الكريم ، محاضرات في المنازعات الإدارية ، السداسي الثاني ، جامعة سعد دحلب ، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2003/2002
- عبد العزيز السيد الجوهري ، القانون و القرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار و الإشهار دراسة مقارنة ، ط 2 ، دار المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 2005

الفهرس :

قائمة المختصرات	ص3
مقدمة	ص4
خطة البحث	ص5
الفصل الأول: نظرية القرار الإداري	ص6
المبحث الأول: ماهية القرار الإداري	ص6
المطلب الأول : تعريف القرار الإداري و أركانه	ص6
الفرع الأول : تعريف القرار الإداري	ص6
أولا : تعريف القرار الإداري من ناحية التشريع	ص6
ثانيا : تعريف القرار الإداري من ناحية الفقه	ص7
ثالثا : تعريف القرار الإداري من ناحية القضاء	ص9
الفرع الثاني : أركان القرار الإداري	ص10
أولا: ركن السبب	ص11
ثانيا : ركن الاختصاص	ص12
ثالثا : ركن الشكل و الإجراءات	ص13
رابعا : ركن المحل	ص14
خامسا : ركن الغاية أو الهدف	ص16
المطلب الثاني : خصائص القرار الإداري و تمييزه عن الأعمال القانونية المشابهة له	ص17
الفرع الأول :خصائص القرار الإداري	ص17
أولا : القرار الإداري عمل قانوني	ص18
ثانيا : يصدر عن السلطة الإدارية	ص18
ثالثا : يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة	ص18
الفرع الثاني :تمييزه عن الأعمال القانونية المشابهة له	ص19
أولا: القرار الإداري و العمل التشريعي	ص19
ثانيا : القرار الإداري و الحكم القضائي	ص20
ثالثا : القرار الإداري و أعمال السيادة	ص20
المبحث الثاني : أنواع القرارات الإدارية ، نفاذها و تنفيذها	ص24
المطلب الأول : أنواع القرار الإداري	ص24
الفرع الأول : القرارات الإدارية من حيث مداها أو عموميتها	ص24
أولا : القرارات الفردية	ص24
ثانيا : القرارات التنظيمية أو اللائحية	ص25

الفرع الثاني : القرارات الإدارية من حيث إنشائها	ص 26
أولا : القرارات الكاشفة	ص 26
ثانيا : القرارات المنشئة	ص 26
الفرع الثاني : القرارات الإدارية من حيث مدى خضوعها للرقابة القضائية	ص 26
أولا: أعمال الإدارة	ص 27
ثانيا : أعمال السيادة	ص 27
الفرع الرابع : القرارات الإدارية من حيث تكوينها	ص 28
أولا: القرارات البسيطة	ص 28
ثانيا : القرارات المركبة	ص 28
الفرع الخامس : القرارات الإدارية من حيث أثارها بالنسبة للأفراد	ص 28
المطلب الثاني : القرار الإداري ، نفاذه و تنفيذه	ص 29
الفرع الأول : نفاذ القرار الإداري	ص 29
أولا: نفاذ القرار الإداري و سريانه في حق الأفراد	ص 29
ثانيا : سريان القرار الإداري من حيث الزمان	ص 32
الفرع الثاني : تنفيذ القرار الإداري	ص 34
أولا : مفهوم تنفيذ القرار الإداري	ص 34
ثانيا: أساليب تنفيذ القرار الإداري	ص 35
ثالثا : إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية	ص 37
الفصل الثاني : تطبيقات منازعات القرار الإداري	ص 41
المبحث الأول : حالات وقف تنفيذ القرار الإداري	ص 41
المطلب الأول : ماهية سحب القرار الإداري	ص 41
الفرع الأول : تعريف سحب القرار الإداري	ص 42
أولا : التعريف من الناحية اللغوية	ص 42
ثانيا : التعريف من الناحية الاصطلاحية	ص 42
ثالثا : التعريف من الناحية القانونية	ص 42
الفرع الثاني : طبيعة قرار السحب	ص 44
أولا : التظلم الإداري	ص 44
ثانيا : الطعن القضائي	ص 44
الفرع الثالث : الأساس القانوني لحق الإدارة في السحب	ص 46
أولا : نظرية المصلحة العامة	ص 46
ثانيا : نظرية احترام مبدأ المشروعية	ص 47

الفرع الرابع : التفرقة بين السحب و الإلغاء	ص47.....
أولا : من حيث التعريف	ص47.....
ثانيا : من حيث الطبيعة القانونية	ص48.....
ثالثا : من حيث شروط قبول التظلم أو الطعن	ص48.....
رابعا : من حيث أسباب التظلم أو الطعن	ص48.....
خامسا : من حيث المواعيد	ص48.....
سادسا : من حيث طريقة رفع التظلم	ص49.....
المطلب الثاني : ماهية دعوى إلغاء القرار الإداري	ص49.....
الفرع الأول : تعريف دعوى إلغاء القرار الإداري	ص49.....
أولا: التعريف من الناحية اللغوية	ص49.....
ثانيا : التعريف من الناحية القانونية	ص49.....
ثالثا : التعريف من الناحية الاصطلاحية	ص49.....
الفرع الثاني : الشروط اللازمة لرفع دعوى الإلغاء	ص50.....
أولا : الشروط المتعلقة برفع الدعوى	ص50.....
ثانيا : الشروط المتعلقة بالقرار الإداري المطعون فيه	ص50.....
ثالثا : الشروط المتعلقة بميعاد رفع الدعوى	ص51.....
الفرع الثالث : أسباب قيام دعوى الإلغاء	ص53.....
أولا: عيب مخالفة القانون	ص53.....
ثانيا : عيب الشكل	ص54.....
ثالثا : عيب السبب	ص56.....
رابعا : عيب عدم الاختصاص	ص57.....
خامسا : الانحراف في استعمال السلطة	ص58.....
المبحث الثاني : الآثار المترتبة عن إبطال القرار الإداري	ص59.....
المطلب الأول : آثار سحب القرار الإداري	ص59.....
الفرع الأول : زوال القرار المسحوب و آثاره القانونية بأثر رجعي	ص59.....
الفرع الثاني : إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار	ص61.....
أولا : الآثار الهادمة للقرار الساحب	ص61.....
ثانيا : الآثار البناءة للقرار الساحب	ص62.....
الفرع الثالث : ما مدى شرعية القرارات بعد فوات مواعيد السحب	ص63.....
المطلب الثاني : الآثار المترتبة على رفع دعوى الإلغاء و الحكم بالإلغاء	ص67.....
الفرع الأول : آثار رفع دعوى الإلغاء	ص67.....

أولا : عدم وقف التنفيذ كقاعدة عامة	ص67
ثانيا : وقف التنفيذ كاستثناء	ص67
الفرع الثاني : آثار الحكم في دعوى الإلغاء	ص69
أولا : آثار القرار القضائي الرفض لدعوى الإلغاء	ص69
ثانيا : آثار القرار القضائي لإلغاء القرار الإداري	ص70
الفرع الثالث : مسألة عدم تنفيذ الإدارة للقرار القضائي	ص71
أولا : بالنسبة للقرارات القضائية المتعلقة بدعوى الإلغاء	ص71
ثانيا : بالنسبة للقرارات القاضية بالتعويض	ص72
خاتمة	ص73
قائمة المراجع	ص74
الفهرس :	ص77