جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة

حجية القرار الإداري غير المنشور

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون عام

إعداد:

الطالب: بومعيزة بدر الدين

الطالب: بونايل عبد الغفور

إشراف:

د/ شويب أمينة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
د. سليماني السعيد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل	رئيسا
د.شويب أمينة	أستاذة محاضرة "ب"	جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل	مشرفا ومقررا
أ.يحياوي مختار	أستاذ مساعد "أ"	جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل	ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2022

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى:

"قَالَ اهْبِطَا مِنْهَا جَمِيعًا بَعْضُكُمْ لِبَعْضٍ عَدُوٌّ فَإِمَّا يَأْتِيَنَّكُمْ مِنِّي هُدًى فَمَنِ اتَّبَعَ هُدَايَ فَلا يَضِلُّ وَلا يَشْقَى * وَمَنْ أَعْرَضَ عَنْ ذِكْرِي فَإِنَّ لَهُ مَعِيشَةً ضَنكًا وَنَحْشُرُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَعْمَى * قَالَ رَبِّ لِمَ حَشَرْتَنِي أَعْمَى وَقَدْ كُنتُ بَصِيرًا * قَالَ كَذَلِكَ أَتَتْكَ آيَاتُنَا فَنَسِيتَهَا وَكَذَلِكَ الْيَوْمَ تُنسَى"

طه [123-126]

دعاء

اللهم ان أعطيتنا نجاحا فلا تأخذ منا تواضعا
وإذا أعطيتنا تواضعا فلا تأخذ منا اعتزازنا بكرامتنا
اللهم إنا نسألك الهدى والتقى والعفاف والغنى
اللهم إنا نسألك علما نافعا ورزقا حلالا طيبا مباركا فيه
اللهم إنا نسألك الثبات على دينك
والحمد لله رب العالمين

شكر وعرفان

الحمد لله على نعمه، فهو للحمد أهل ونشكره على ما يسره لنا من هذا العمل المتواضع

وانطلاقا من قوله عليه أفضل الصلاة والسلام "**من لا يشكر الناس لا يشكر الله**"، فاننا نتقدم بالشكر والعرفان إلى :

الأستاذة الفاضلة الدكتورة **شويب أمينة**، التي لم تدخر جهدا في سبيل نصحنا وارشادنا طوال فترة بحثنا.

إلى الأساتذ الأفاضل الدكتور **سليماني السعيد** والأستاذ **يحياوي مختار** على قبولهم مناقشة هذا البحث

كما لا يفوتنا الاشادة بكا من ساهم في افاجتنا بكل ما يملك من اسهامات في اعداد هذه المذكرة

الاعتراف بأهل الفضا واجب وأكيد

بدر الدين وعبد الغفور

إهـــداء

الحمد لله والشكر لنافخ الروح في أجسدنا الذي وفقنا ويسر لنا الأمور لانجاز ما استطعت اليوم انجازه، ونحمدك اذ شرفتنا بحمل أول ما خلقت "**القلم**"، واتباع أول ما أمرت "**اقرأ**".

أهدي عملي المتواضع هذا الى من أحبني قلبها قبل أن تراني حبيباتها، الى من جاهد النور والظلام ليؤمن لي العيش بعفة وسلام

الى من حبهم فطرة فينا وان تأففنا في وجوههم بتنا من الهالكين، الى **الوالدين الكريمين حفظهما الله.**

الى من ولدت بينهم وتربيت وترعرعت معهم اخوتي، **حمزة**، **جابروإلياس** وأخواتي العزيزات، **عبلة**، **فضيلة**، **أم كلثوم**، **حنان**، **نور الهدى**، **أم الخيروأم أيمن.**

الى زهور النرجس البيضاء في مزهريتي **أبناء اخوتي وأخواتي.**

الى **الأصدقاء** والزملاء خاصة زميلي **بونايل عبد الغفور** وكل من كانت له يد عون لي.

بدر الدين

إهـــداء

اللهم لك الحمد حتى نرضى ولك الحمد اذا رضيت، ولك الحمد بعد الرضى

اللهم صل وسلم على من أرسلته رحمة وهدي للعالمين

أتمنى أن يكون عملنا المتواضع منطلقا لاتماما هو أنفع للأمة الاسلامية

وأنا أهديه للأقواس التي رمتنا في سماء العز والمجد "**والدي الحبيبين**"

ولرفقاء الدرب اخوتي الكرام وأخواتي الكريمات، **كلثوم**، **سناء**، **زكرياء**،

بدرالدين، **جابر**، **عبد الودود**

كما أهديه لأصحابي وزملائي الأعزاء والى زميلي في البحث "**بدر الدين**

بومعيزة" وأسأل الله أن يوفقه وعائلته الكريمة لل خير

وأعبر عن امتناني لأساتذتي الكرام وعن امتناني الكبير للأستاذ رئيس القسم

"**ناصري نبيل**"، فمن لا يشكر الناس لا يشكر الله

سينهض من صميم اليأس جبل مريد اليأس جبار عنيد

يقايض ما يكون بما يرجى ويعطف ما يراد لما يريد

عبد الغفور

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ط: الطبعة

ثانيا: باللغة الأجنبية

Art : Article
IBID : Ibidem, à l'endroit indiqué dans la précédente référence
N° : Numéro
Op.cit. : OperCitato, référence précédemment citée
P : Page
PP : de la Page à la Page
Vol : Volume

مقدمـــــة

تعتبر الدولة بمثابة الوحدةالأساسية في تشكيل المجتمع الدولي المعاصر، وهي تشكل مرحلة جدهامة من مراحل تطور الحضارةالإنسانية، التي باهتدائها إلى فكرة الدولة تكون قد أحدثت القطيعة إلى حد ما مع أساليبأخرى كانت تشكل فضاء تعيش في ظله المجموعات البشرية،إلاأن تلك الأساليبلطالما كانت سببا للفوضى والصراعات لأنها كانت مبنية على الأساس القبلي أو العرقي أو القومي والديني، وهذا على خلاف الدولة التي تنبذ هذه الأسس وتطرح بدلا عنها أساساأخر وهو المواطنة التي تعني معاملة الجميع على قدم المساواة سواء في الحقوق أو في الواجبات ومن دون أية تفرقة كانت.

من هنا ندرك أهمية القانون في الدولةكأداة لتنظيم العلاقات الناشئة على إقليمهاأو تلك التي تربطها بغيرها على مستوى الخارج،فعن طريق القانون تتدخل الدولة في جميع المجالات الخاضعةلاختصاصها وهذا مهما كانت طبيعتها.

نخلص من ذلك انه لا وجود لدولة بدون مؤسسة سواء اقتصاديةأو اجتماعية كانت، هذه الأخيرة والتي تسير من عن طريق ما يعرف بالإدارة وهي التي تعتبر عصب وشريان الحياة في المجتمع وفي كل مجالات حياته السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية، الثقافية والحضارية.

أضحتالإدارة الهيئة الوحيدة من بين كل الهيئات العمومية التي يجد المواطن نفسه على احتكاك يومي بها، بحيث لا يستطيع بأي حال من الأحوالأن يعرض عن التعامل معها بسبب وجودها الدائم في حياته، ومن المتعارف عليه أنالإدارة تتمتع بامتيازات السلطة

العامة لا يجعلها في مركز أقوى عن باقي الأشخاص وذلك بغرض تحقيق المصلحة العامة من حفظ النظام والأمن العام.

تنقسم أعمالالإدارةإلى طائفتين أولهما الأعمال المادية وهي مجموعةالأعمال التي تقوم بها السلطةالإدارية دون أن ترتب أثرا قانونيا، وثانيهما الأعمال القانونية، التي تصدرها الإدارة مستهدفة تحقيق أثار قانونية معينه،كترتيب حق أو التزام، وذلك بإنشاء مراكز قانونية قائمة.

هذه الأعمال بدورها تنقسم إلى نوعين، فالنوع الأول يتمثل في تلك الأعمال التي تصدرها الإدارةبإرادتها المنفردة، وتشمل القرارات الفردية والقرارات التنظيمية، أما بالنسبة للنوع الثاني فيتمثل في الأعمال القانونية التي تصدرها بناء على اتفاق من جهةالإدارة من ناحيةوإحدىالأشخاص القانونيةالأخرى، سواء كان شخصا طبيعيا أم معنويا.

بما أن القرار الإداري عمل قانوني انفرادي صادر عن الإدارةأثناءتأديتها وظيفتها وتترتب عليه مجموعة من الآثار القانونية تقتضي تبليغه.

حظيت مسالة تبليغ القرار الإداري ونشره بنقاش فقهي واسع، لما له من أهمية قصوى في حياه المخاطبين به سواءالإدارةأمالأفراد، ذلك أن القرارات الإدارية منتجه لكافه أثرها القانونية سواء في مواجهةالإدارةأو في مواجهةالأفراد، غير أنالإدارة لا يمكنها الاحتجاج في مواجهة ما أصدرت بشأنهمإلا من يوم تمام إجراءاتها والمصادقة عليها من طرف الجهة المختصة، أي من تاريخ إحاطتهم علما وذلك بتبليغها لهم قانونيا ونشرها،إذ لابد أن يتوفر

العلم لدى المخاطبين بالقرار الإداري حتى يتسنى لهم الاحتجاج به اتجاههم وقد استقر الفقه والقضاء الإداري على ذلك.

أسباب اختيار الموضوع:

ترجع أسباب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية:

1-الأسباب الذاتية:

تتمثل هده الأسباب في ميولنا إلى التعرف أكثر على القرارات الإدارية ومدى حجيتها في مواجهة المخاطبين بها، بالاضافةإلى كشف الغموض الذي يسود هذا الموضوع بالنسبة للدارسين الجدد للقانون الإداريناهيك عن الأشخاص العموميون، وبالتالي المساهمة ولو بالشيء القليل في التعريف بها الموضوع.

2-الأسباب الموضوعية التي تتمثل في:

* تسليط الضوء على القرار الإداري، الذي يعتبر أهم وسائل الإدارة داخل المؤسسة ومحاولة الإلمام ومعرفة جزء من جوانبه، ألا وهو حجية القرار الإداري غير المنشور على اعتبار أن موضوع القرارالإداري موضوع واسع وشامل لعديد المعلومات لمساعدة الطالب على معرفة القرارات الإدارية والرغبة في دراستها.

* قلة الدراسات في الموضوع والإشكالات القانونية والقضائية التي تدور بشأنه، والتي تستدعي البحث فيها.

الصعوبات التي واجهتنا في إعداد الموضوع:

إن لكل دراسة صعوبات تعيق سير البحث وان من بين هده الصعوبات والمعيقات نجد:

* قلة المراجع ونقصها في هذا المجال مما دفعنا للاعتماد على مراجع عامة.

* افتقار المكتبة للمراجع الكافية.

* الظروف المادية التي لا تساعد على البحث.

* صعوبة الحصول على قرارات وتطبيقات القضاء في هذا المجال.

* ندرة الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة الجزائري بخصوص هذا الموضوع.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية دراسة موضوع حجية القرار الإداري غير المنشور فيما يلي:

* تشكل القرارات الإدارية أهم ركائز ودعائم القانون الإداري.

* القرارات الإدارية تنظيمية كانت أم فردية تخضع للنشر والتبليغ، فهي وسيلة من وسائل تحديد نقطة بداية ميعاد القبول.

*يعتبر القرار الإداري مظهرا من مظاهر الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة العامة،ذلك لأنه الوسيلة لممارسة السلطة الإدارية نشاطها.

* الغموض التي يكتسي القرار الإداري غير المنشور.

* قلة الدراسات حول الموضوع.

أهداف الدراسة:

*الرغبة في إثراء المكتبة الجامعية بهذا العمل المتواضع.

* دراسة القرار الإداري غير المنشور ومعرفة مدى حجيته.

* دراسة موقف كل من الفقه والقضاء فيه.

* التطرق إلى القرار الإداري غير المنشور من كل جوانبه لمعرفة شاملة له.

إشكالية البحث:

إلى أي مدى يمكن الاعتداد بالقرار الإداري غير المنشور في مواجهة المخاطبين به؟

المنهج المتبع:

المنهج الوصفي التحليلي:

ذلك لأن المنهج الوصفي التحليلي يؤدي بنا إلى وصف الآراءالفقهية والأحكام القضائية، وماهية الطبيعة القانونية للقرار الإداري غير المنشور، فضلا عن تحليل الآراء الفقهية والقضائية للكشف عن مواضع الخلل والنقد في الموضوع.

إضافة إلى ذلك اعتمدنا نوعا ما على المقارنة في بعض الحالات خلال دراستنا هذه وفقا لخطة منهجية، تناولنا فيها الموضوع حيث قمنا بتقسيم البحث إلى مقدمة تكلمنا فيها على القرار الإداري وتطرقنا إلى مسألة التبليغ وما لها من أهمية في نفاذ القرارات الإدارية، بالإضافة إلى فصليين أساسيين، تناولنا في الفصل الأول دراسة وافية لموضوع اكتمال القرار الإداري وتحقق وجوده القانوني، وذلك من خلال دراسة مفهوم القرار الإداري وشروط صحته

بالتطرق إلى الإجراء الذي يكتمل به القرار الإداري، ووسائل وشروط اكتمال القرار الإداري، وفي آخر الفصل تطرقنا إلى أنواع القرارات الإدارية غير القابلة للنشر، أما في الفصل الثاني تناولنا موضوع الآثار التي ترتبها القرارات الإدارية غير المنشورة في مواجهة الإدارة وفي مواجهة الأفراد، وفي آخر الفصل تطرقناإلى الصعوبات العملية المترتبة على عدم نشر القرارات الإدارية، أخيرا نختم بخاتمة نخلص فيها إلى نتائج من شأنها أن تخدم علاقة الإدارة بالأفراد بصورة مباشرة وتصون للأفراد حقوقهم.

الفصل الأول

الأحكام العامة لنشر القرار الإداري

القرارات الإدارية وسيلة قانونية لا تقل أهمية عن العقود الإدارية في يد السلطات الإدارية لتحقيق المصلحة العامة،اذ تحوز السلطات الإدارية من بين امتيازات السلطة العامة امتياز اتخاذ وإصدار القرارات الإدارية من جانبها وحدها وبإرادتها المنفردة والملزمة، فتستطيع الإدارة بواسطتها الحصول على الخدمات والسلع اللازمة لتحقيق الصالح العام دون توقف ذلك على موافقة ورضا الأشخاص، مما يؤدي إلى تحقيق الفاعلية والسرعة في الوظيفة الإدارية.

يكمن أساس معرفة الشيء في الإحاطة به وفهمه بصورة سليمة حتى نتمكن بعد ذلك من بيان دوره وأهميته في الواقع العملي المطروح، وإن الأحكام العامة لنشر القرار الإداري تقتضي منا بالضرورة التطرق إلى الطبيعة القانونية للقرار الإداري من خلال توضيح مفهومه و كذا توضيح الإجراءات التي يكتمل بها القرار الإداري (مبحث أول) بعنوان مفهوم القرار الإداري و إجراءات اكتماله، مع وجوب التطرق إلى الأحكام العامة لنفاذ القرار الإداري، ذلك بتوضيح وسائل و شروط نفاذ القرار الإداري و كذا تبيان مفهوم القرارات الإدارية غير القابلة للنشر (مبحث ثاني).

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للقرار الإداري

يعتبر القرار الإداري من أصعب المواضيع في القانون الإداري إذ شكل و مازال يشكل موضوع دراسات و بحوث عديدة و مختلفة نظرا للنتائج المترتبة عنه في المنازعات الإدارية، و كذلك لتطور المفهوم الناتج عن أنواع الأعمال التي تقوم بها الإدارة في تحقيق أهدافها.

كما يعتبرمن أهم مظاهر امتيازات السلطة التي تتمتع بها الإدارة وتستمدها من القانون العام، اذ بواسطته تستطيع الإدارة وبإرادتها المنفردة على خلاف القاعدة العامة في القانونالخاص إنشاء الحقوق أو عرض الالتزامات،ويرجع ذلك إلى كون الإدارة تمثل الصالح العام الذي يجب تغليبه على المصالح الفردية.

المطلب الأول : مفهوم القرار الإداري

نال موضوع القرار الإداري عناية الكثير من الفقهاء، كما أسهم القضاء الإداري في الكشف عن الكثير من ملامحه وبذلك فلتحديد مفهوم القرار الإداري وجب تعريفه فقهيا وقضائيا.

الفرع الأول : التعريف الفقهي القرار الإداري

اختلف الفقه الإداري في إعطاء تعريف للقرار الإداري، ولكن هذا الاختلاف لا يعدو كونه في إطار الجزئيات، أما ما يتعلق بجوهر ماهية القرار الإداري فإنه لا يبدو أن هناك اختلاف بين الفقهاء.

-في الفقه الغربي:

اعترف الفقه الغربي بصعوبة إعطاء تعريف للقرار الإداري فقد عرفه **الأستاذ فالين** بأنه "**كل عمل تفوقي وحيد الطرف صادر عن رجل الإدارة المختص و قابل بحد ذاته أن يحدث آثارا قانونية**"[1].

يرى الأستاذ جون ريفيرو أن القرار الإداري هو:" **الأسلوب النموذجي لنشاط الإدارة الأكثر استعمالا والأكثر تميزا من الناحية النظرية من حيث أن السلطة العامة تظهر من خلاله بكل جلاء**".[2]

و عرفه **هوريو HORIOU** بأنه "**تصريح وحد للطرف عن الإدارة صادر عن سلطة إدارية مختصة بصيغة النقاد يقصد إحداث أثر قانوني**"[3].

و كذلك عرفه **الفقيه بونارد** على أنه "***عمل إداري يحدث تفسيرا في الأوضاع القانونية القائمة***".[1]

---

[1] مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، ط5، دار المطبوعات للنشر و التوزيع، مصر، 2004.

[2] الموقع الإلكتروني:www.staralgeria.ent، تاريخ الإطلاع: 2022/05/05، على الساعة: 14:00.

[3] حميدي حبيبة، حجية القرار الإداري غير المنشور، مذكرة تخرج لنيل شهادة الما ستر حقوق، قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الجلفة، 2016 -2017 ، ص 07.

.

وعرفه العميد دوجي "***بأنه كل عام اداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره،او كما تكون في لحظة مستقبلية معينة***".[3]

وانتقد عمار عوابدي هدا التعريف كونه "اغفل عنصرا هامامن عناصر القرار الإداري وهو صدور القرار الإداري من جانب واحد وبإرادة السلطة الإدارية المنفردة ^والملزمة ودلك من اجل التمييز بين القرار الإداري والعقد الإداري فالأول هو عمل إداري[2] قانوني انفرادي والثاني عمل إداري قانوني اتفاقي رضائي."

وعرفه بونار" بأنه كل عمل إداري يحدث تغيير في الأوضاع القانونية القائمة " ويعاب على هدا التعريف حسب "عمار عوابدي" انه اغفل عناصر كثيرة لتعريف القرار الإداري مثل عنصر كون القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية حتى يمكن تمييزه عن التصرفات غير الإدارية كالقرارات الخاصة والقرارات السياسية والقرارات القضائية ، وعنصر كون القرار الإداري، عملا قانونيا وانفراديا صادرا بإرادة السلطة الإدارية المنفردة والملزمة تمييزا له عن العقد الإداري الذي يعتبر عمل إداري قانوني اتفاقي رضائي[3].

-في الفقه العربي:

و قد عرفه الفقيه العربي **عبد الغني بيسوري عبد الله** بأنه "***عمل قانوني نهائي يصدر من السلطة الإدارية الوطنية بإرادتها المنفردة و تترتب عليه أثار قانونية معينة.***"

---

[1]– الموقع الإلكتروني: www.startimes.com

[2]–عوابدي عمار، القانون الإداري، الطبعة 3، ديوان المطبوعات الجامعية ص 233.

[3]-عوابدي عمار، مرجع نفسه.

كما عرفه الدكتور شاب توما منصور " القرار الإداري هو عمل قانوني يصدر عن السلطة الإدارية من جانب واحد ويحدث اثأرا قانونية" [1]

و عرفه الأستاذ **فؤلد مهنا** على أنه " ***عمل قانوني إنفرادي يصدر بإرادة السلطات الإدارية في الدولة و يحدث أثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم***"[2]

ويرى الدكتور عمار عوابدي ان هدا التعريف يتميز بالإيجاز والوضوح، وهو أيضا شامل لم يغفل شيئا من المكونات الذاتية للقرار الإداري،بدوره الاستاذ عمار عوابدي قدم تفصيلا عن القرارات الإدارية ((مجموع الأعمال القانونية المنفردة التي تصدرها السلطات الإدارية المختصة بإرادتها المنفردة والملزمة ودلك بقصد إحداث أو توليد أثار قانونية معينة عن طريق إنشاء مركز أو مراكز قانونية أو حالة أو حالات قانونية أو تعديلها أو إلغائها ، بهدف تحقيق المصلحة العامة ، أي لضمان حسن سير المرفق والمؤسسات العامة والوظيفة الإدارية بانتظام واطراد وبكفاية وبفعالية وبضمان حفظ النظام العام عن طريق حماية الصحة العامة والأمن العام والهدوء في المجتمع والدولة بطريقة وقائية،وتعتبر القرارات الإدارية باعتبارها مظهرا من مظاهر السيادة والسلطة العامة في نطاق الوظيفة الإدارية من اهم الوسائل الناجعة والفعالة والسريعة للعمل الإداري والوظيفة الإدارية .

[1]– الموقع الإلكتروني: www.staralgeria.com

[2]عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 233.

وعليه يمكن القول "ان القرار الإداري هو دلك العمل الإداري المنفرد الصادر عن جهة إدارية مختصة والمنشئ لأثار قانونية يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ".[1]

وان اختلاف فقه القانون العام في تعريفه سواء من حيث الصياغة او الشكل ، كدليل على صعوبة وضع تعريف شامل جامع مانع للقرار الإداري ،إلا انه يمكن استخلاص عناصر وقواسم مشتركة لتحديد ومعرفة القرار الادري ألا وهي :

سلطة إدارية مختصة،عمل قانوني منشئ لآثار قانونية،وعمل قانوني منفرد.

الفرع الثاني:التعريف القضائي للقرار الإداري

أما بالنسبة للقضاء فلقد عرف مجلس الدولة المصري القرار الإداري على أنه:" ***إفصاح الإدارةعن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، لك بقصد إحداث مركز قانونيمعين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء المصلحة العامة***".

كما عرفته المحكمة الإدارية العليا بأنه:" ***إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على تعريف للقرار الإداري بأنه إفصاح الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة***".[2]

[1] عوابدي عمار، مرجع سابق.

[2] الموقع الإلكتروني: www.staralgeria.com، تاريخ الإطلاع: 2022/05/06، على الساعة 18:00.

المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري.

و نذكر بعضا من خصائص القرار الإداري على سبيل المثال لا الحصر

الفرع الأول: أن يصدر القرار الإداري من سلطة إدارية وطنية

يشترط في القرار الإداري أن يصدر من سلطة إدارية وطنية سواء كانت داخل حدود الدولة أو خارجها من دون النظر إلى مركزية السلطة أو عدم مركزيتها، و لنكون أمام قرار إداري ينبغي أن يصدر هذا القرار من شخص عام له الصفة الإدارية وقت إصداره و لا عبرة بتغيير الصفة بعد ذلك، و هو ما يميز القرار الإداري عن الأعمال التشريعية و القضائية[1].

الفرع الثاني: أن يصدر القرار الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة

إذ لا بد أن يصدر القرار من جانب الإدارة وحدها، و هو ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري الذي يصدر باتفاق إرادتين سواء كانت هذين الإرادتين لشخصين من أشخاص القانون العام أو كان أحدهما لشخص من أشخاص القانون الخاص.

و إن القول بضرورة أن يكون العمل الإداري صادرا من جانب الإدارة وحدها ليكتب صفة القرار الإداري لا يعني أنه يجب أن يصدر من شخص واحد، فقد يشترك فيه أكثر من شخص كل منهم يعمل في مرحلة من مراحل تكوينه لأن الجميع يعملون لحساب جهة إدارية واحدة.[2]

[1] عوابدي عمار، نظرية القرار الإداري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر ص23-26

[1] محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر، الجزائر 2005، ص 15.

القرار الإداري لاينشا إلا بإرادة السلطة الإدارية وحدها ،صراحة او ضمنا وفي الشكل والإجراءات التي تلائمها ، إلا ادا ألزمها القانون بشكل او اجراء معين ، ومنه فلا يشترط لكي يتوافر عنصر الإرادة المنفردة في تكوين القرار الإداري ان يصدر عن شخص واحد فقط ، فليس العبرة بالعدد ولكن بالإرادة التي يمثلها لأنه في بعض الحالات يشترك اكثر من فرد في عملية إصدار القرار الإداري الواحد، لأنهم يمثلون جهة إدارية واحدة (كالقرارات المتخذة بعد مداولة ويكفي لصدور القرار موافقة الأغلبية). وبدلك يختلف القرار الإداري عن العقد الإداري باعتباره عملا إداريا قانونيا اتفاقيا يشترط توافق إرادتين ، إرادة السلطة الإدارية وإرادة الطرف المتعاقد معها.

الفرع الثالث: ترتيب القرار الإداري لأثار قانونية

و ذلك بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين، فإذا لم يترتب على العمل الإداري ذلك فإنه لا يعد قرارا إداريا.

و من هذا نجذ أن الأعمال التمهيدية و التقارير و المذكرات التحضيرية التي تسبق اتخاذ القرار لا تعد قرارات إدارية.

و على هذا نجذ أنه من المناسب أن نوضح مضمون بعض هذه الأعمال.

الأعمال التمهيدية: و يقصد بها جملة الإجراءات المسبقة التي يستلزمها القانون لإصدار القرارات الإدارية، باعتبار أن القانون عادة ما ينص على ضرورة إتباع جملة من المراحل و الإجراءات السابقة الملزمة قانونا قبل صدور القرار الإداري[1]

مع ذكر أن هذه الأعمال لا تولد أثرا قانونيا، و لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء [2].

المنشورات و الأوامر المصلحية: و هي الأعمال التي تتضمن تعليمات و توجيهات صادرة من رئس الدوائر إلى مرؤوسيه لتفسير القوانين و اللوائح و كيفية تطبيقها و تنفيذها مادامت هذه المنشورات لم تتعدى هذا المضمون، أما إذا تضمنت إحداث أثار في مراكز الأفراد فإنها تصبح قرارات إدارية [3].

الأعمال اللاحقة لصدور القرار الإداري: و هي التي تنصب على تسهيل تنفيذ القرار الإداري السابق و لا تشير إلى قرارات مستقبلية فلا يكون الأثر المترتب عليها حال[4].

الإجراءات الداخلية: و تشمل إجراءات التنظيم للمرافق العامة التي تضمن سيرها بانتظام و إطراء و الإجراءات التي ينفذها الرؤساء الإداريون في مواجهة موظفين المتعلقة بتقسيم العمل في المرفق و تبصير الموظفين بالطريق الأمثل لممارسة وظائفهم[5] .

---

[1] الجيلالي خالد، محاضرات في مقياس نظرية القرارات و العقود الإدارية، ألقيت على طلبة السنة 03 قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيارت، 2022/2021..

[2] محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 10-11.

[3] حميدي حسيبة، المرجع السابق، ص 09.

[4] الموقع الإلكتروني WWW.STARALGERIA.NET يوم الإطلاع 2022/04/03 على الساعة 13:51.

[5] محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 12-13.

المطلب الثالث : الإجراءات التي يكتمل بها النشر

لا يكتمل القرار الإداري الا باكتمال جميع أركانه الجوهرية الموضوعية منها و الشكلية ؛ فلا يمكن اعتبار قرار اداري يفتقر لركن من أركان الموضوع أو ركن من أركان الشكل و الإجراء قرارا إداريا مكتملا

وعلى هذا فان مقصودنا من اكتمال القرار الإداري بتوقيعه او اكتمال القرار الإداري بنشره راجع لاعتبارات زمنية ؛ حيث أن اخر إجراءات القرار الإداري التي تخرج به من حيز التكوين الى حيز النفاذ هي التوقيع والنشر

الفرع الأول: القرار الإداري يكتمل بتوقيعه

ان شكلية التوقيع لازمة متعلقة بالقرارات الإدارية التي تصدر في شكل كتابي على وجه الخصوص ؛ ولما له من أهمية كبيرة في القرارات المكتوبة من حيث اثبات الحجية فقد جرت ***القاعدة العامة على ان اصدار القرار الإداري المكتوب يقتضي عمليا توقيع الجهة المختصة عليه سواء ورد هذا الإجراء في نص قانوني او لم يرد ؛ وذلك من أجل إضفاء المزيد من المصداقية و الحجية على الوثائق الإدارية كوسائل إثبات*** [1]

إلا ان التساؤل يضل واقعا فيما اذا كان التوقيع شكلا جوهريا في القرار الإداري لا يدخل حيز النفاذ او بعبارة أخرى لا يكتمل القرار الإداري إلا به ؛ أم انه شكلية ثانوية يمكن للقرار الإداري السريان في مواجهة الإفراد بدونها لا يؤدي انعدام التوقيع الى بطلان القرار الإداري

[1] محمد الصغير بعلي ؛ الوسيط في المنازعات الإدارية ؛ دار النشر للعلوم و التوزيع ؛ الجزائر ؛ 2009 ؛ ص193

يحيلنا هذا التساؤل الى التطرق المعايير التي قال بها الفقهاء لتمييز الشكل الجوهري الذي يؤدي الى بطلان القرار الإداري [1]

فقيل بأن ***الشكليات الجوهرية هي تلك المقررة لصالح الأفراد بخلاف الشكليات المقررة لصالح الإدارة فإنها تعتبر ثانوية لا تؤدي مخالفتها إلى البطلان*** إذا نظرنا بهذا المعيار فان التوقيع يأخذ مجريين ؛ المجرى الأول في كونه شكلا جوهريا إذا ارتأى القاضي بسلطته التقديرية ان التوقيع كان ضروريا في القرار و لم يكن للأفراد المعنيين بهذا القرار القدرة على معرفة هل القرار صادر عن الجهة المختصة صاحبة السلطة ام لا ؛ أما المجرى الثاني كون التوقيع ليس شكلا جوهريا إذا كان مقررا لصالح الإدارة بمعنى آخر أن يرى القاضي الإداري أن التوقيع ليس لازما في القرار الإداري لإثبات حجيته أمام الأفراد ؛ و إنما هو إجراء يحدد المسؤول عن إصدار و تحرير القرار الإداري داخل السلطة المختصة ؛ و هنا يعد شكلا ثانويا لا يؤثر في مضمون القرار

أما المعيار الثاني الذي قال به الفقهاء هو أن ***المخالفة الجوهرية للشكل هي إسقاط الإجراءات الشكلية كلية بخلاف القيام بها على وجه صحيح بأنه لا يستتبع البطلان***[2] ؛ وهذا يجعل خلو القرار الإداري من التوقيع بصفة كلية قرارا باطلا لم يكتمل ؛ على خلاف القيام بالتوقيع على وجه خاطئ فهذا لا يؤدي إلى بطلان القرار الإداري

[1] ماجد راغب الحلو ؛ القانون الإداري ؛ دار المطبوعات الجامعية ؛ مصر ؛ 1996 ص517.

[2] ماجد راغب الحلو ؛ المرجع نفسه، ص517

أما المعيار الثالث فهو معيار ***جسامة عيب الشكل علو النحو المبين في المتن*** [1] ؛ و يرجع هذا المعيار السلطة التقديرية البحتة للقضاء الإداري في النظر ما إذا كان العيب الحاصل من انتفاء التوقيع جسيما أو لا

على العموم فان التوقيع إجراء مهم في استقرار المعاملات الإدارية اتجاه الأفراد ؛ و يعتبر ركنا أساسيا في تكوين القرار الإداري إذا نص القانون بذلك ؛ أما إذا لم ينص المشرع في نص القانون على أن التوقيع شرط لاكتمال القرار الإداري فيرجع الأمر إلى السلطة التقديرية للقضاء الإداري

الفرع الثاني : القرار الإداري يكتمل بنشره

القاعدة العامة والأصل العام أن القرارات الإدارية تصبح نافذة و سارية المفعول منذ تاريخ صدورها من السلطات الإدارية المختصة بإصدارها [2]

بيد أن صدور القرار الإداري يجب أن يتحقق معه علم الأفراد المخاطبين بالقرار الإداري حتى يمكن للإدارة صاحبة القرار أن تحتج به في مواجهته ؛ ومن جملة الوسائل التي تلجأ إليها الإدارة من اجل إعلام الأفراد بمضمون القرار الإداري حتى يصير مكتملا و يدخل حيز النفاذ ؛ و كذلك تصير له حجية في مواجهة الأفراد الذين صدر في حقهم ***النشر بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية ؛ و الإعلان بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية ؛ والعلم***

[1] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق ؛ ص 517

[2] عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة وال قانون الإداري، دار الهمة ،الجزائر، 2003، ص155.

اليقيني بالقرار الإداري متى قام الدليل القاطع على علم صاحب الشأن الإداري علما يقينيا نافيا للجهالة بفحوى و عناصر القرار الإداري[1].

أولا : النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية

يمكن التمييز بين نوعين من النشر ؛ فهناك ***نشر يعتبر قرينة لا تقبل إثبات العكس على العلم بالقرار***[2] ؛ كالنشر في الجريدة الرسمية أو النشرات المصلحية أو المؤسساتية و الجرائد فهذا النوع من القرارات ***يخضع لنفس قواعد النشر المطبقة على القانون***[3]

أما النوع الثاني من النشر فهو ما لا يكفي ولا يعتبر نشرا بالمعنى القانوني ***كالنشر في جريدة سيادية عمومية أو حزبية او في أي وسيلة أو من خلال وسائل الإعلام المسموعة و المرئية***[4] ؛ أو ***بنشرها عن طريق عون بلدي اذ أن هذه الطريقة مازالت سارية المفعول الى حد الآن***[5]

ثانيا: التبليغ بالنسبة للقرارات الفردية

يقصد بالتبليغ إخطار الفرد المعني و الموجه له القرار الإداري و يتم بأي وسيلة تضمن إبلاغ المخاطب بالقرار الإداري بكامل مضمون القرار ؛***كأن يتم على يد محضر أو بالبريد المسجل أو غير المسجل أو غير ذلك*** ؛ ***إلا إذا نص القانون على وسيلة معينة***

---

[1] محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص157.

[2] ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص539.

[3] ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 192.

[4] محمد الشافعي أبوراس ؛ القانون الإداري ؛ الأردن ؛ ص313

[5] ناصر لباد ؛ المرجع السابق ؛ ص192

للتبليغ[1] ؛ كما يمكن ***كتابيا او شفويا***[2]فلم يلزم الإدارة بشكل معين ؛ و ان كان قد جرت العادة على أن يكون كتابيا لما في التبليغ الكتابي من سهولة إثبات

ثالثا : *العلم اليقيني*

و المقصود بالعلم اليقيني انه متى ثبت علم الأفراد المخاطبين بالقرار الإداري ؛ ***و كان هذا العلم محيط بكل عناصر القرار علما يقينيا*** [3] ؛ فان ذلك التاريخ يمثل بدء نفاذ القرار في حق المخاطبين به

خلاصة القول أن القرار الإداري يكتمل بالعلم اليقيني و الشامل لعناصر القرار من طرف المخاطبين به ؛ و لما كان النشر في الجرائد الرسمية يعتبر قرينة على العلم لا تقبل إثبات العكس ؛ فان القرار الإداري يكتمل و يدخل حيز النفاذ من يوم نشره ؛ أما بالنسبة للقرارات التي لا تنشر نشرا قانونيا رسميا ؛ فان بداية تاريخ نفاذها هو اليوم الذي يثبت فيه علم المخاطب بالقرار.

[1]محمد الشافعي أبو راس ؛ المرجع السابق؛ ص314

[2]مازن راضي ليلو ؛ الوجيز في القانون الإداري ؛ المنشورات الأكاديمية للعربية ؛ الدانمارك ؛ 2008 ؛ ص183

[3]محمد الشافعي أبو راس ؛ المرجع السابق ؛ ص315

المبحث الثاني : الأحكام العامة لنفاذ القرار الإداري

إن كان القرار الإداري يعد أهم أساليب الإدارة وامتيازاتها في مباشرة نشاطها فان نفاد هده القرارات من أهم الموضوعات التي يمكن دراستها نظرا ان نفاد القرار الإداري يعتبر أهم جانب من جوانب القرارات الإدارية حيث يترتب على هدا النفاد إنشاء حقوق جديدة للإفراد أو تعديلها أو إنهاء حقوق كانت قائمة لهم من قبل او فرض التزامات على عاتقهم ويشترط لنفاد القرار الإداري توافر مجموعة من الشروط ليكون صحيحا، بالإضافة إلى مجموعة من الوسائل التي تتخذ وتعتمد لنفاده وسنتطرق في هدا المطلب إلى وسائل نفاد القرارات الإدارية كفرع أول وشروط نفاد القرارات الإدارية كفرع ثاني.

المطلب الأول: وسائل وشروط نفاذ القرار الإداري

من أجل استقرار المعاملات وخلق جو من الثقة بين الإدارة والأفراد ،وكذلك من أجل تحقيق الغاية المرجوة من القرار الإداري على أكمل وجه وعدم ضياع قيمته القانونية وما جاء به من مصلحة ،اهتم الفقهاء والقضاء بتحديد مجموعة من الوسائل التي من خلالها يتم تبليغ وإعلام المخاطب بمضمون القرار وتمكينه من الاطلاع عليه بصفة نافية للجهالة تحقق لنا شروطا لا يعتبر القرار الإداري نافذا إلا بها ، وعلى هذا فإننا سنتناول في الفرع الأول وسائل نفاذ القرار الإداري في حين نتناول في الفرع الثاني شروط نفاذ القرار الإداري.

الفرع الأول : وسائل نفاذ القرار الإداري

تختلف وسائل نفاذ القرار الإداري باختلاف نوع القرار الإداري ،فطرق تبليغ القرار الإداري التنظيمي ليس كطرق تبليغ القرار الإداري الفردي ، كذلك يمكن التمييز بين الوسائل المستخدمة لتبليغ القرارات المركزية عن تلك تستخدم لتبليغ قرارات السلطات المحلية ، ويمكن أيضا تصنيف وسائل التبليغ من جهة ثالثة الى وسائل كتابية ووسائل شفوية .

الا أننا لا نريد الدخول في إشكالية التصنيف بقدر ما نريد تعداد هذه الوسائل على سيبل المثل لا الحصر، ومنها نجد بالنسبة للقرارات التنظيمية :

. النشر في الجريدة الرسمية ، وهذا أقوى أنواع الإعلان إذا لا يمكن الاحتجاج ضده ويعتبر قرينة على العلم اليقيني .

. النشر في حائط الإعلانات المخصص لذلك في المرافق المؤسسات العمومية.

. **النشر في نشرة إدارية رسمية.**[1]

. الإعلان عنها في الشوارع عن طرق عون بلدي.

. نشرها في الصحف المحلية .

. النشر عن طريق وسائل الإعلام المسموعة والمرئية .

ونجد بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية ما يلي :

[1] ناصر لباد ، المرجع السابق ، ص192

. التبليغ عن طريق الإرسال ، ويكون هذا عن طريق البريد مع الإشعار بعلم الوصول، وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي " ***إشعار البريد المتعلق باستلام خطاب موصى عليه يعتبر قرينة على الإعلان حتى يثبت العكس.***[1]

. التبليغ عن طريق الاستلام ، ويكون عن طريق موظف رسمي يسلم القرار للمعني وجه لوجه مع توقيع المعني بأنه استلم القرار.

. التبليغ عن طريق موظف رسمي شفاهة ،ونجد هذا كثيرا في المسائل المتعلقة بالموظفين العمومين حيث نجد الرئيس الإداري في كثير من الأحيان يبلغ الموظف المعني بالقرار الخاص به باستدعائه بمكتبه وتبليغه إياه شفاهة.[2]

. التبليغ عن طريق الوسائل التكنولوجية الحديثة كالفاكس و الايمايل والرسائل النصية على الهاتف وغير ها من الوسائل المستحدثة التي وجدت الإدارة نفسها مجبرة على استعمالها لمسايرة تطور المجتمع واستيعاب مستجدات وتقديم أحسن الخدمات للجمهور ، الا أنها تبقى وسائل ضعيفة الحجية ما لم يتحقق العلم اليقيني بالقرار.

الفرع الثاني :شروط نفاذ القرار الإداري

ويمكن ان نقسم هذه الشروط الى تلك الشروط التي يجب تحقيقها في مواجهة الافراد و الشروط التي تحدد سريانه من حيث الزمان.

[1] سيد علي حكيمة ، بن حامد محمد ، نفاذ القرار الإداري ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة اعلي محند اولحاج ، البويرة ، الجزائر ، 2021 ص29

[2] سيد علي حكيمة ، بن حامد محمد ، المرجع السابق، ص32

أولا: شروط نفاذ القرار الإداري من حيث الأفراد

أ – النشر : و هو متعلق كما اسلفنا الذكر بالقرارات الإدارية التنظيمية ، و قد جاء في نص المادة 8 من المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 1988/07/04 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن[1] " يتعين على الإدارة ان تطلع المواطنين على التنظيمات و التدابير التي تسطرها " ، و جاء في نص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [2]" ... ***أو من تاريخ نشر القرار الجماعي او التنظيمي*** ... " ، فالنشر شرط قانوني لنفاذ القرار الإداري في حق الأفراد ، و يكون هذا الشرط مكتفيا بذاته عندما يكون الشرط بصفة رسمية ، ففي هذه الحالة يعتبر قرينة للعلم و لا يحتاج لشرط آخر (العلم اليقيني) لكي يكون نافذا بخلاف النشر عن طريق الوسائل غير الرسمية فيصير شرطا معلقا على شرط اخر وهو شرط العلم اليقيني

ب- التبليغ : و هذا في القرارات الإدارية الفردية ، جاء في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " يحدد اجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي " ، و نستنتج من هذا أن التبليغ شرط قانوني يترتب عليه آثار قانونية منها مواعيد و أجال الطعون ، وجوهر التبليغ سواء بالإرسالأو الاستلام هو أن ينتهي العلم بمضمون القرار الإداري إلى المخاطب به شخصيا ، ويكون هذا بالتوقيع على محضر الاستلام أو عن طريق البريد مع الإشعار بعلم

[1]لمرسوم رقم 88 -131 المؤرخ ل 4-1988/07 المنظم العلاقات بين الإدارة والمواطن

[2]قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد سنة، 20

الوصول ، فإذا تعذر هذا لم يصح اعتبار التبليغ كشرط يحقق نفاذ القرار الإداري في مواجهة المخاطبين به ، و خلاف النشر الرسمي الذي يعتبر قرينة على العلم بالقرار و لا يجوز للمخاطبين به الاحتجاج بعكس ذلك فان التبليغ لا يكفي وحده لإقامة الحجة على المخاطب بالقرار بل يجب أن يتحقق شرط العلم اليقيني حتى يكون القرار الإداري نافذا في حق الأفراد

ج- العلم اليقيني: تشكل هذه النظرية استثناء استعمله القضاء الإداري على قاعدتي النشر و التبليغ بحيث تنطلق المواعيد من يوم علم المدعى بوجود قرار إداري يخصه و لو لم ينشر أو يبلغ له[1].

وإذا تمعنا النظر نجد أن العلم اليقيني هو الشرط الأساسي لنفاذ القرار الإداري في مواجهة المخاطبين به ، فمتى كانت وسيلة التبليغ تحقق العلم اليقيني النافي للجهالة بالنسبة للمخاطب ، صار القرار الإداري نافذا في مواجهته ، ومتى لم تحقق الوسيلة ذلك الغرض يذهب القاضي إلى البحث عن الوقائع الملموسة و القرائن قاطعة الدلالة حتى يقيم الحجة على المخاطب بالقرار الإداري بسريانه

ثانيا: شروط نفاذ القرار الإداري من حيث الزمان

***أ* – مبدأ عدم رجعية القرار الإداري:** أن القاعدة العامة تفرض أن القرارات الإدارية سواء أكانت فردية أو تنظيمية لا يجوز أن يمتد أثارها إلى تاريخ سابق على تاريخ توقيعها على أساس أن الأثر الرجعي سيتناقض مع مبدأ عدم الرجعية للقرارات الإدارية ، هذا الأخير الذي

[1] خديجة حرمل ، "نفاذ القرار الإداري " ، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، العدد الأول ، مخبر المؤسسات الدستورية و النظم السياسية ، جامعة خميس مليانة ، الجزائر ، جانفي 2017 ص 300

يعد تطبيق المشروعية و تحقيق الاستقرار في المعاملات ، حيث بتطبيقه تحمي مصلحة الأفراد من القرارات الإدارية التي تمتد أثارها إلى الماضي[1].

وهذا يجعل عدم رجعية القرار الإداري شرطا يمكن للمخاطب بالقرار الاحتجاج به أما القضاء الإداري حتى لو كان على علم بمضمون القرار ، فالقاعدة هي أن لا يسري في حقه وأن لا يرتب أثار قانونية بأثر رجعي إلا في الحالات الاستثنائية التي اقرها القانون.

ب- الاستثناءات على عدم رجعية القرارات الإدارية :

1-أن ينص القانون صراحة على جواز نفاذ القرار الإداري بأثر رجعي ،وهو بمثابة تفويض من المشرع للإدارة في ممارسة اختصاص لا يملكه سواه حيث لا يجوز المساس بالحقوق المكتسبة إلا بنص قانوني[2].

2-أن تكون طبيعة القرار الإداري الصادر ذات اثر رجعي **كالقرارات الإدارية التفسيرية** [3]التي تفسر قرار سابقا فيسري ذلك التفسير من تاريخ صدور القرار المفسر **و القرارات الإدارية الساحبة**[4]، إذ يمكن للإدارة سحب ما سبق أن أصدرته من قرارات إدارية لم ترتب حقوقا مكتسبة بغض النظر عن سلامتها و دون التقيد بمدة الطعن ،بإلغائها بقرارات إدارية

[1]مجموعة الفتاوى القانونية التي قررتها الجمعية العمومية للفتوى و التشريع لمجلس الدولة (فتوى رقم 865) ، نقلا عن يمينة خضار " الأثر الرجعي في القرارات الإدارية " مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية ، العدد الحادي عشر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة 1 ، جوان 2017 ص 245 ن نقلا عن عبد العزيز الجوهري ، القانون و القضاء الإداري في الفترة بين الإصدار و الشهر (دراسة مقارنة ر/د ج ر ح) ص59

[2]أنظر : المرسوم رقم 66-146، الصادر في 02 -06-1966 ، المتعلق بالتعيين في الوظائف و إعادة ترتيب افراد الجيش و جبهة التحرير الوطني ، نقلا عن خديجة حرمل ، المرجع السابق ص307

[3]خديجة حرمل ، المرجع السابق ص310

[4]خديجة حرمل،المرجع نفسه ص310.

أخرى لاحقة يكون لها اثر رجعي ، **وكذلك القرارات الإدارية المصححة** [1]و التي تتدارك أخطاء القرارات الإدارية التي قبلها

3-أن يحكم القاضي الإداري بإلغاء قرار إداري، مما يجعل ذلك القرار كأن لم يكن ، و يتحتم على الإدارة إرجاع الحال لما كانت عليه ، وتسوية الآثار المترتبة على هذا القرار.

المطلب الثاني: أنواع القرارات الإدارية غير القابلة للنشر

إنه استثناءا على القاعدة العامة التي جاء فيها أن كل القرارات الإدارية بجب أن تخضع لعملية النشر و التبليغ. يوجد قرارات إدارية غير قابلة للنشر متمثلة في القرارات الضمنية الصادرة عن الإدارة (الفرع الأول)، القرارات الإدارية التي لا تقبل النشر يطبقها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: القرارات الضمنية الصادرة عن الإدارة.

وهي القرارات التي تعبر عن موقف سلبي من جانب الإدارة و هي تنشأ عن امتناع الإدارة عن الإجابة إزاء ما طلب منها الموافقة أو الرفض(عدم الموافقة).

فالقرار السلبي متى اعتبر قرارا إداريا و جاز لذلك إلغاءه فإن طلب وقف تنفيذه يجب أن يكون بالمثل جائزا شأنه ذلك شأن القرار الإيجابي سواء بسواء، فكل القرارات محل الطلب وقف التنفيذ بذات القواعد و الشروط[2].

[1]خديجة حرمل ،المرجع نفسه ص310.

[1]رفعت عيد سيد؟،القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة في فرنسا ومصر ،دار النهضة العربية 2006 ص130.عن صبخي ابتسام ،أثار القرار الإداري غير المنشور مذكرة ماستر في القانون الإداري ،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة 2019ص35

فالقرار الضمني مثله مثل القرار الصريح قد يترتب على تنفيذه نتائج يتعذر تداركها فيجوز للقاضي أن يأمر بوقف تنفه.

و قد جاء في نص المادة 49 قانون مجلس الدولة في فقرتها 02 إشارة إلى ذلك حيث نصت على أنه: "***لا يجوز وقف تنفيذ القرارات التي لا يجوز طلب إلغائها قبل التظلم منها***."

وكذلك ورد في نص المادة 834 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على أنه: "***تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة***."

لا يقبل وقف تنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع أو في حالة التظلم المشار إليه في نص المادة 83 ق.إ.م.إ. و لعل السبب في عدم جواز وقفها يعود إلى أن هذه القرارات الخاضعة للتظلم الوجوبي تقع تحت بصر الإدارة و مراجعتها و من الممكن أن تعدل الإدارة عن القرار أو يأتي قرارها الجديد في مصلحة صاخب الشأن الأمر الذي ينفي أي علة لوجود طلب وقف التنفيذ.

وهذا قد يدفع الجهة الإدارية لتفادي وقف التنفيذ إلى التظاهر بأنها تدرس تظلم الطعن أنها بسبيل الاستجابة له ثم تفاجئ الطاعن بقرارها الرافض للتظلم.

في حين أن القضاء الجزائري من خلال مجلس الدولة قد رفض دوما قبول طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية السلبية[1]، إلا في حالة ما إذا كان إبقاء القرار بالرفض يؤدي إلى تغيير حالة قانونية أو فعلية كانت موجودة من قبل اعتبار أن القرار المانع لوقف التنفيذ قرار

[1] بن ناصرمحمد، مرجع سابق

ضمني يعتبر في واقع الأمر بمثابة ترخيص أو منح للرخصة التي رفضت الإدارة منحها أو امتنعت عن منحها[1].

ولكن بعد صدور القانون **09/08** المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجده قد أعطى لقاضي الاستعجال الإداري سلطة الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري بالرفض أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك و هذا ما ورد في نص المادة **919** قانون الإجراءات الإدارية و المدنية الجزائري و التي جاء فيها: " ***عندما يتعلق الأمر بقرار إداري الذي يرفض ليكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه.***"

أما في الفقه الفرنسي فيرى الأستاذ**CHEVALIER** أن القاضي عندما يلغي القرار الإداري بالرفض فإن ذلك معناه أمر الإدارة و لو بشكل غير مباشر بإصدار القرار الذي امتنعت عن إصداره حيث أن ذلك يؤثر في إعادة الأمور إلى نصابها و يؤكد أحقية صاحب الشأن في الترخيص و كان تقدير القاضي هنا يقيد تقدير الإدارة. أي قدير الإدارة و لقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا هذه القواعد إذ قالت أنه على مقتضى حكم المادة **220** من قانون **55** سنة **1959** في شأن تنظيم مجلس الدولة إذ لم يكن القرار الحكمي يرفض التظلم. قد تحقق تفاوت ستين يوما المحددة لفحص التظلم فإن أجابت السلطات المختصة قبل فواته بقرار صريح بالرفض وجب حساب الميعاد من تاريخ إعلان هذا القرار الصريح بالرفض لأن الإعلان هو الذي يجري سريان الميعاد منه.

[1] بن ناصر محمد، المرجع سابق، ص 18.

من خلال ما سبق نخلص إلى أن كل القوانين تتفق على مبدأ عدم نشر القرارات السلبية الصادرة من الإدارة و بالتالي فإن الحل الوحيد للطعن في هذه القرارات هو تحديد المدة من طرف المشرع في حد ذاته غير أن المسألة تثير بعض الإشكاليات من خلال إثبات تاريخ إيداع الشكوى أو الطعن الإداري لأنه يمثل نقطة بداية لحساب المهلة المنصوص عليها من طرف المشرع لرفع دعوى الإلغاء في حالة ما إذا لم ترد الإدارة بقرار صريح.

الفرع الثاني: القرارات التي لا تقبل النشر بطبيعتها

إضافة للقرارات الرفض الضمنية غير القابلة للنشر نجد أن هناك نوع أخر من هده القرارات والقضاء الإداري هو الذي أضفى عليه هده الصيغة وليست الإدارة و من بين الأحكام الشهيرة الصادرة في هذا الشأن الحكم الصادر في23 /1952/05 و الحكم الصادر في 1953/05/15و التي من خلالها قدم المجلس لأول مرة شكلاً جديدا من أشكال القرارات الإدارية غير القابلة للنشر، و الإعلان بسبب طبيعتها و ما يلاحظ على هذين أنهما يتشابهان إلى حد كبير باستثناء بعض الاختلافات الطفيفة في كل من الحكمين.

صدر قرار من المحافظ بقبول أحد الأطفال في مؤسسة المساعدات العامة للطفولة ثم بعد ثلاث سنوات تقدم أحد الأشخاص للمطالبة بهدا الطفل ، ففي قضية **روجي** لم يثر مضمون الحكم إلى صفة الطالب.[1]

بينما في قضية **أيبوس بيسلون**فقد تمتالإشارة إلى الطالب وهو الأم وزوجها[1]

[1] محمد السناري، نفاد القرارات الإدارية، ص500.

ومن خلال هدين الحكمين وضع مجلس الدولة الفرنسي قاعدتين:

القاعدة الأولى: أن قرار المحافظ الذي وافق عليه في إلحاق الطفل بمؤسسة المساعدة العامة وهدا يعتبر قرار غير قابل للنشر آو الإعلان بسبب طبيعته لان النشر سيكون مخالفا لنص المادة11 من القانون الصادر في 1943/04/15 المتعلق بتقديم الأطفال بطريق الحجر السري .

كما لا يمكن إعلان هذا القرار أيضا لان إعلان هنا يطرح افتراضيين:

حالة الشخص الذي يرفض الإفصاح عن شخصيته عند تقديم الطفل إلى المؤسسة و في هذه الحالة فان القرار الذي يصدر بالموافقة على إلحاق فان ذلك يعتبر سبب من أسباب إهدار سلطة هذا الشخص على الطفل، أما القاعدة الثانية فقد قررها مجلس الدولة في هدا الشأن انه في حالة وجود قرار غير قابل للنشر بطبعته فان ميعاد الطعن في هذا الشأن انه في حالة وجود قرار غير قابل للنشر بطبيعته فان ميعاد الطعن في هذا القرار بالنسبة لأصحاب الشأن يبدأ من تاريخ علمهم به عن طرق مجلس الدولة وهدا النموذج من القرار الرسمي الآخر هو حكم القضاء.

وهو الأمر الذي حدث في قضية **روجي**عندما تم إعلان الحكم المستأنف من المحكمة إلى المدعي و نص فيه على مشروعية القرار الصادر من المحافظ بإلحاق الطفل في المؤسسة ومن تاريخ إعلان هذا الحكم يبدأ ميعاد الدعوى القضائية.

[1]الحكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 1966/06/26 في القضية رقم 1272 ،و القضية رقم 1291 و القضية رقم 1480.

و نفس الشيء بالنسبة لقضية **داستلين**فقد رفضت المحكمة طلب الزوجين بإعادة الطفل

وكانت المحكمة قد استندت في هذا الحكم قرار المحافظ بقبول الطفل فاستأنف الزوجان هذا الحكم، لكن في مرحلة الاستئناف ثبت أن المستأنفين يعلمان تماماً عن طريق الحكم المستأنف بوجود القرار الذي أصدره المحافظ و من هذا التاريخ، أي تاريخ تبليغهما بهذا الحكم فهما عالمان بالقرار و منه أيضاً يبدأ حساب الطعن، و ما يستنتج من هذا أن مجلس الدولة الفرنسي من خلال هذه الأحكام أنه أسس لنظرية جديدة لوسيلة من وسائل العلم بالقرار الإداري و هي صيغة العلم العرضي اليقين بالقرار، و هذا العلم يحدث عن طريق القرار الرسمي الذي يتمثل في الحكم القضائي و الذي اعتبره المجلس أنه مجرد تبليغه يمثل بداية ميعاد الطعن في هذا القرار.

و إذا كانت هذه القرارات غير قابلة للنشر فإن المسألة التي كانت تثيرها هي الطعن فيها و التي أوجد لها القضاء الفرنسي الحلول السابقة الذكر و إن كانت تعتبر استثناء منالقاعدة العامة التي أوردتها كل القوانين المقارنة و القاضية بضرورة نشر و تبليغ القرارات الإدارية على المخاطبين بها عملا بمبدأ المشروعية.[1]

[1] محمد السناري، مرجع سابق.

كخلاصة لهذا الفصل نقول أن قوة الدولة وصلابتها تكمن في مدى قوة ونجاعة ارادتها العامة وحسن تنظيمها،والقرار الإداري هو وسيلة إيجابية في يد السلطة الإدارية في مواجهة الغير وهذا دون الحصول على موافقتهم، لكن كل هذا يجب أن يتم دون الخروج عن نظام يحدده القانون وعدم استعمال هذه الامتيازات (امتيازات السلطة العامة)من أجل تحقيق أهداف غير مشروعة وحتى لا يكون القرار نقمة على الأفراد وأداة تعسفية في يد الإدارة لمواجهة الغير بها.

الفصل الثاني

حجية القرار الإداري غير المنشور

في

مواجهة المخاطبين به

القاعدة العامة تقتضي أن القرارات الإدارية تصبح نافذة وسارية مفعول في مواجهه الإدارة بمجرد صدورها إلا أن الأمر يختلف بالنسبة لبعض القرارات الإدارية بحسب الزاوية التي ينظر إليها منها لذلك يقتضي الأمر التفرقة بين القرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الإدارية الفردية والتي تتطلب النشر إضافة إلى المصادقة عليها وكذلك وجبت التأكد ومعرفه مدى صحة تلك القرارات الإدارية غير المنشورة.

المبحث الأول

حجية القرار الإداري غير المنشور في مواجهه الإدارة

إن مسالة القرار الإداري غير المنشور مسالة قد انقسم فيها الفقه وتركز فيها الخلاف حول القرار التنظيمي والاحتجاج به في مواجهه الإدارة وكذا القرار الفردي.

المطلب الأول: القرار التنظيمي في مواجهه الإدارة

لقد اختلفت الدراسات الفقهية حول هذا الموضوع وشكلت اتجاهين متباينين نقسمهما إلى فرعين:

الفرع الأول: القرار التنظيمي ملزم للإدارة منذ صدوره وقبل نشره

ينفد القرار التنظيمي في مواجهه الإدارة بمجرد صدوره ويقصد بالإصدار هنا: تصديق الجهة المختصة عليه[48]. فهو بذلك ملزم للإدارة حتى قبل نشره كما يجوز للإفراد التمسك به في مواجهه الإدارة قبل أن ينشر وهذا ما ذهب إليه عديد الفقهاء.

اد يقول الأستاذ لوباديرLAUBADERE : ان النشر لم يكفل إلا لمصلحة الأفراد أما الإدارة فيفترض فيها العلم بالقرارات التي تصدرها .[49]

وكذلك الفقيهISAC والذي ذهب إلى القول: أن القرار التنظيمي ينتج أثاره بمجرد صدوره وتلزم الإدارة بمضمونه، ولا يجوز لها تعطيل نفاده والاحتجاج بعدم نشره أو

[48] محرز فطيمة، القرار الإداري ونظامه القانوني في ظل التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم2020 ص47.

[49] سبخي ابتسام، مرجع سابق.

تبليغه[2]. فهوبذلك خالف مبدأ عدم قابليه سريان القرار الإداري التنظيمي في مواجهه الإدارة إلا من يوم نشره.

وعليه فافتراض علم الإدارة بصدور القرار وفحواه يمنعها من أن تعتد بما تثيره الإدارة من عدم نشر القرار إذا أرادت التهرب منه[3].

وقد أكد على هذا الرأي الأستاذ REVEROاذ يقول: أن القرار الإداري ينتج أثاره بمجرد إصداره وتلزم الإدارة منذ هذه اللحظة بالعمل بموجبه فيما يخصها ولكنها لا تستطيع أن تحتج بهذا القرار في مواجهه الأفراد إلا بعد علمهم به.

أما الدكتور محمد فؤاد مهنا فقد سار على نفس الرؤية حيث يقول: أن القاعدة تعتبر ملزمه للسلطات التي أصدرتها من تاريخ إصدارها أي بمجرد التوقيع عليها ومعنى هذا أن هناك فتره قبل نشر القرار يمكن للإدارة خلالها أن تنفذ على ان لا يرتب أثره في مواجهه الأفراد إلا بعد أن يعلموا به[4].

ساند هذا التيار أيضا محمد الطماوي يقول: إن الإجابة بالإيجاب لان حق الأفراد في التمسك بالقرارات الإدارية غير المنشورة هي النتيجة المنطقية لقاعدة نفاذ القرارات منذ صدورها وهو لم يفرق بين القرارات الفردية والتنظيمية[51].

---

[50] خديجة حرمل، مرجع سابق ص 304.

[3] محرز فاطيمة، مرجع سابق ص47.

[4] حميدي حسيبة، مرجع سابق ص45.

[51] حميدي حسيبة، مرجع سابق ص45

[2]محمد الصغير بعلي، مرجع سابق ص98..

ومن خلال هده الآراء نخلص إلى إن هدا الاتجاه يتماشى ونظرية عدم الاحتجاج ذلك أن هذه النظرية جاء في فحواها الاعتراف بوجود القرار الإداري بمجرد توقيعه من مصدره ومن ثم فانه يكون نافدا في حق الإدارة منذ لحظه التوقيع وهذا ما يسمح للأفراد بالاحتجاج به في مواجهه الإدارة منذ صدوره دون النظر إلى طبيعته كان فرديا أم تنظيميا.

وإضافة على ذلك فان النشر قد قرر لمصلحة الأفراد وأما الإدارة فيفترض علمها وعلى هدا الأساس فانه يجوز للأفراد التمسك به اتجاه الإدارة حتى قبل نشره طالما علموا به[2].

الفرع الثاني: القرار التنظيمي لا يلزم الإدارة إلا بعد نشره

يرى غالبيه الفقه في فرنسا بضرورة إقرار مبدأ عدم نفاذ القرار التنظيمي في مواجهه الإدارة إلا من تاريخ نشره وبالتالي لا يجوز للأفراد التمسك به وإلزام الإدارة بالتنفيذ إلا بعد نشره ونتيجة لذلك اقترن القرار الإداري التنظيمي من حيث بدا سريانه القانون[52]، و كمثال على ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 26 نوفمبر 1954 حيث تخلص واقع هذا الحكم في أن الآنسة BALTHAZAR كانت قد فصلت بكرار صدر عن المدير الإقليمي للبريد والبرقيات بتاريخ 1950 والمتعلقة بالصلاحيات الوظيفية وحق الموظفين في العمل أثناء فتره التمر ولكن هذه التعليمات لم تكن نشرت في المجموعة الرسمية الخاصة بموظفي البريد والبرقيات فقضى المجلس برفض الدعوى مستندا إلى أن هذه التعليمات

[52] خديجة حرمل، مرجع سابق ص 304.

[2] سبخي ابتسام،مرجع سابق

[3] مازن ليلو راضي، القانون الاداري، دار الاسكندرية،2004 ص 69، نقلا عن خديجة حرمل، مرجع سابق ص305.

الوزارية لا تعتبر قابلة للتطبيق إلا في 20 أفريا أي في نفس اليوم الذي صدر فيه القرار المطعون فيه ولا تستفيد المدعية من هذا القرار التنظيمي[2]. وكذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 30 نوفمبر 1966 يمنح العسكريين بنسبة معينة من مرتبتهم من تاريخ 01 نوفمبر 1960 غير أن هذا المنشور لم ينشر في الجريدة الرسمية فطالب المدعى LABORDE بتطبيقه، غير أن مجلس الدولة الفرنسي رفض الاستجابة لطلبه متمسكا بمبدأ عدم جواز نفاد القرارات التنظيمية اتجاه الإدارة قبل نشرها[3].

أما موقف القضاء المصري فتجسد في الحكم الصادر بتاريخ 11 ديسمبر 1962 والذي يتحدث فيه عن اثر القرارات الإدارية غير المنشورة وما إذا كان النشر يوقف نفادها كما هو الشأن بالنسبة لقوانين وقد توصل في هذا الحكم إلى التفرقة بين القانون والقرارات الإدارية تنظيمية أو فردية، فالقانون وحده حسب القضاء الفرنسي في هذا الحكم هو الذي لا يجوز العمل به إلا بعد نشره دون القرار التنظيمي أو الفردي[53].

المطلب الثاني: القرار الفردي غير المنشور في مواجهة الإدارة

وقد اختلف الفقه بدوره حول القرار الفردي في مواجهة الإدارة وشكل لنا اتجاهين اثنين تبنيا موقفين متباينين

الفرع الأول: موقف القضاء الفرنسي

اعترف القضاء الفرنسي بسريان القرار الإداري في مواجهة الإدارة رغم عدم تبليغه أو نشره وكان ذلك بمناسبة فصله في قضية الآنسة METTEL والتي تتلخص وقائعها في

[53] حميدي حسيبة، مرجع سابق ص 40.

أن محافظ الصين اصدر قرارا بتاريخ 13 جويلية 1948 بتعيين الآنسة METTEL في إحدى وظائف في قصر العدالة في باريس ولم يعلن هذا القرار للمعنية بالأمر ولم ينشر أيضا ثم اصدر نفس المحافظ قرارا أخر بتاريخ 5 جانفي 1949 بإلغاء القرار الأول وتعيين السيد –ف– بالقرار الصادر بتاريخ 31 جانفي 1949.

وكان ذلك في ذات الوظيفة التي أسندت من قبل للآنسة وطلبت الآنسةMETTEL بإلغاء القرارين الإداريين قرار الإلغاء وقرار التعيين فاستجاب لها مجلس الدولة الفرنسي واقر مبدأ جواز تمسك المدعية بقرار التعيين رغم عدم إعلانه ويكاد فقه قانون الإدارة أن يجمع أن القرار الفردي ينفذ في مواجهة الإدارة منذ صدوره ولا يمكن لها الاحتجاج بعدم نشره أو تبليغه ويحق للأفراد التمسك بمضمونه من يوم صدوره وبذلك دعا الفقه الإدارة المعنية إلى التحقق من قدرتها على اتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ القرار الإداري منذ توقيعه[54].

غير أن القضاء الإداري في فرنسا لم يسلم بقاعدة نفاذ القرار الفردي في مواجهه الإدارة إلا بعد مده طويلة وكان ذلك عبر عدة مراحل.

المرحلة الأولى:

ظل مجلس الدولة الفرنسية في هذه المرحلة متمسكا برفضه مبدأ جواز تمسك الأفراد بالقرار الفردي قبل نشره أو تبليغه.

[54] درار عبد الهادي،بلقاسم نصر الدين، سبل واجراءات تنفيد القرارات الادارية.متاحة على الموقع https://www.droitetentreprise.com

2حميدي حسيبة،ظ مرجع سابق ص 41.

المرحلة الثانية:

اعترف مجلس الدولة الفرنسية في هذه المرحلة بصحة القرار الإداري حتى ولو لم يبلغ ولكن في المقابل رفض تمسك الأفراد به في مواجهه الإدارة وما يلاحظ انه في هذه المرحلة أن القضاء الإداري الفرنسي أسس لفكرة استقلالية القرار عن مسالة النفاد[2].

المرحلة الثالثة:

وهي المرحلة التي اعترف فيها المجلس الفرنسي بمبدأ نفاذ القرار الإداري الفردي في مواجهه الإدارة من يوم صدوره .

وهذا في قضيه الآنسة METTEL المذكورة فقد نجم عن اعتراف القاضي بهذا المبدأ أثار في غاية الأهمية مؤداها أن القرار الفردي متى صدر عن الجهة المختصة واكتملت أركانه الأخرى فانه يكتسب قوه التنفيذ من يوم صدوره ويمكن للأفراد التمسك به في مواجهة الإدارة بدءا من هذا التاريخ وذات القرار الفردي لا يمكن للإدارة التمسك به بدءا بتاريخ صدوره بل من تاريخ النشر أو التبليغ، وهكذا نجد أن مبدأ سريان القرار الإداري الفردي من يوم صدوره اقر فقهيا وقضاء لصالح الأفراد في مواجهة الإدارة وليس لصالح الإدارة في مواجهة الأفراد[55].

---

[55] درار عبد الهادي،بلقاسم نصر الدين، مرجع سابق

[2] درار عبد الهادي، بلقاسم نصر الدين،مرجع نفسه

[3] زهمي الخضر،الاطار القانوني للقرار الاداري، مدطرة لنيل شهادة الماسترحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة زيان عاشور الجلفة2016/2015.

وبهذا فالقول بأحقية الإدارة في التمسك بقراراتها الفردية من يوم صدورها دون علم الأفراد بها مساس صارخ بحقوق الأفراد على الأقل الحق في الإعلام بالقرار الإداري فالعدالة تقضي أولا الإعلام بالقرار الإداري الفردي ثم نفاد القرار في مواجهته[2].

وان هذا النفاد يقتضي عدم انعطاف آثاره على الماضي وسريانه بأثر رجعي القاعدة العامة عدم سريان النفاد على الماضي إلا أن هناك استثناءات وردت على ذلك كإباحة السريان بأثر رجعي بنص قانوني.[3]

الفرع الثاني: في مصر

استقر القضاء على الأخذ بهذا المبدأ[4]. وذلك بالرغم من أن الرأي السائد هو عدم التفرقة بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية في هذا الصدد وذلك جاءت عبارات الفقهاء وأحكام القضاء جامعه بين النوعين وهو ما يلاحظ من خلال الآراء التي تم التطرق إليها والمبررات المستند إليها أن مسالة تمسك الأفراد في مواجهه الإدارة بالقرار الإداري الفردي غير المنشور قائم على عده أسباب[56] منها:

– انه يسير على منطق نظرية عدم الاحتجاج والتي يعتنقها غالبية القضاة والفقه المقارن[2].

–انه لا يترتب على الأخذ بها النتائج التي تترتب في حالة إجازة تمسك الأفراد بالقرار الإداري التنظيمي غير المنشور[1]، ويرجع ذلك إلى الاختلاف القائم بين القرار الفردي والقرار

[56] حميدي حسيبة، مرجع سابق ص43.

[3]حميدي حسيبة ، مرجع نفسه ص43.

[3]غيثاوي عبد القادر،القرار الاداري بين نفاده وجواز وقف تنفيده،كلية الحقوق ادرار 2013 ص194.

التنظيمي فبينما الأول يشمل أحكاما فرضيه ويخاطب فودا معين بالذات نجد أن الثاني يشمل أحكاما عامة مجردة ولا يخاطب فردا أو أفرادا معينين بدواتهم.[2]

الفرع الثالث: النتائج المترتبة على نفاذ القرارات الإدارية

من المتعارف عليه في الفقه والقضاء الفرنسي ان القرار الفردي ينفذ في مواجهه الإدارة منذ صدوره أي قبل نشره وتبليغه على خلاف القرار التنظيمي هذا الأخير الذي لا ينفذ في مواجهه الإدارة إلا بالنشر ويترتب على نفاذ القرار الإداري منذ صدوره عده نتائج نبينها كالأتي:[57]

– الإدارة تكون ملزمه بالقرار الذي أصدرت إذ لا يمكنها العدول عنه.

–القرار الإداري متمتعا بقرينة الصحة والسلامة المفترضين LE PRIVILIGE DUPREALABLE يعني مشروعية القرار قانونيا[3].

ويحدد تلك المشروعية من حيث عناصر الصحة والسلامة المعمول بها وقت نفاده دون الاعتداد بالتعديلات التي تأتي بعد نفاذ القرار.

– يكون للإدارة مند تاريخ نفاد القرار سلطة تنفيذيةENTRE ENVIGUEN وان كان هذا التنفيذ يجب أن لا يترتب أثره اتجاه الغير إلا بعد ثبوت تاريخ العلم به بتبليغه آو إذا ثبت العلم به علما يقينيا. وفي المقابل يجوز الاحتجاج من جانب الأفراد في مواجهة الإدارة بالقرار منذ وقت إصداره لا من تاريخ نشره ومن ثم لا يجوز الاحتجاج من جانب الأفراد في مواجهه الإدارة بالقرار منذ وقت إصداره لا من تاريخ نشره ، ومن ثم لا يجوز التنصل من

[57] حميدي حسيبة ، مرجع سابق

تنفيذه بحجة عدم قيامها بالشهر آو الإعلام وذلك أن الشهر والعلم بالقرار متطلب لنفاده في مواجهه الأفراد المعنيين به لا شرط إصداره أو نفاده[58].

- إذا صح تطبيق هذا المبدأ على القرارات البسيطة فانه يعرف استثناءات فيما يخص نوعا أخر من القرارات الإدارية وهي القرارات المعلقة على شرط واقف والقرارات المعلقة على شرط فاسخ[2].

ا-القرارات المتضمنة شرطا واقفا:

يكون الشرط واقفا إذا كان سريان القرار الإداري متوقفا على وجوده وتعرف القرارات الإدارية المعلقة على شرط واقف بأنها: تلك القرارات الإدارية التي لا تكون نافذة فور الصدور وإنما نفاذها يكون مرهونا بتحقيق الشرط المعين والمحدد الذي علقت عليه وعنه فان القرار لا يكون مرتبا لأثاره القانونية إلا بعد تحقق الشرط الذي علق عليه[59].

ب-القرارات الإدارية المعلقة على شرط فاسخ:

وهي قرارات كاملة وتكون آثارها نافذة غير أن تحقق الشرط الفاسخ يؤدي إلى زوال القرار من تاريخ صدوره وليس تحقق الشرط .

ومثال ذلك أن تمنح الإدارة ترخيصا وتعلق استمرار نفاده على بقاء حالة واقعية او قانونية معينه فإذا زالت تلك الحالة انقضى الأثر الخاص بالقرار.

---

[58] حميدي حسيبة، مرجع سابق ص43.

[2] حميدي حسيبة، مرجع نفسه ص 44.

[59] حمدي ياسين عكاشة،موسوعة القرارات الاداريةفي قضاء الدولة ، الجزء الثاني،دار ابو مجد للطباعة 2001ص299.،نقلا عن اسماعيل علوي مصطفى: نفاد القرارات الادارية، مدطرة مكملة لنيل شهادة الماستر2019/2018.ص08.

المبحث الثاني

حجية القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الأفراد

تطرقنا في المبحث السابق إلى مدى نفاذ القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة ، أما في هذا المبحث سنتطرق لمدى نفاذ القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة و هذا أكثر إشكالا و أكثر تعقيدا فهو مناط المشروعية لارتباطه بحقوق الأفراد مباشرة ، و قد قسمنا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول آراء الفقه و القضاء الفرنسي وكذلك آراء الفقه و القضاء المصري حول و اتجاهاتهم ، و في المطلب الثاني نتناول بعض التطبيقات للقضاء الإداري و الصعوبات المترتبة على عدم نشر القرار الإداري.

المطلب الأول:مدى صحة القرار الإداري غير المنشور

اهتم الفقه الإداري كثيرا بموضوع القرار الإداري إذ أنه أخذ المساحة الأكبر في هذا العلم ، و كذلك كونه علاقة جد حساسة بيت الإدارة و المواطن إذ تكون فيها حقوق الأفراد مرهونة بممارسات السلطة تنفيذية ، فوجب تقييد هذه السلطة و تأسيسها و تفريعها فكان مما اهتم به الفقهاء مسألة تبليغ و إشهارالقرارات الإدارية و مدى نفاذ القرارات الإداري غير المنشورة في مواجهة الأفراد.

الفرع الأول:في الفقه والقضاء الفرنسي

تضاربت الآراء في الفقه الفرنسي حول ما إذا كان للقرار الإداري غير المنشور حجيته في مواجهه الأفراد أو لا ، وقد كان على رأس هذا الجدل فقيه القانون الإداري

موريس هوريو عميد كليه تولوز ، وهذا لمكانته العلمية آنذاك ثم لمواقفه وتحليلاته التي تبدو أول وهلة متناقضة في ظاهرها ، و يجدر بنا الإشارة إلى أننا سنتطرق للجدل بعد توسعه ليشمل مسألة هل يدخل القرار الإداري غير المنشور حيز التنفيذ ؟ ، ولا يعنينا في بحثنا هذا أصل الجدل الذي كان حول الطبيعية التنفيذية للقرار الإداري ، إذ عرف العقيد موريس هوريو في البداية القرار الإداري على أنه " كل إعلان عن الإرادة لإحداث أثر قانوني اتجاه المتعاملين مع الإدارة ، صادر عن سلطة إدارية في شكل تنفيذي " [60] ، كما عرفه أيضا في الطبعة 11 من مؤلفه "الوجيز في القانون الإداري " لسنه 1892 بأنه "إعلان عن الإرادة يقصد إحداث اثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطه إدارية تنفيذيه أي في صوره تؤدي إلى التنفيذ المباشر "[2] فيظهر لنا من التعريفات السابقة للفقيه هوريو انه اعتبر القرار الإداري على أنه إعلان عن الإرادة ، والإعلان يحمل معنى الإشهار والتبليغ في حين آخر نجده يعلق على أحد أحكام مجلس الدولة بقوله " إن إجراءات الإشهار اللاحقة على إتمام القرار الإداري لا ترتبط أبدا بفكره القوه التنفيذية للقرار الإداري ولكن بحجيتها " [3] وهذا الالتباس هو

---

[60] M houriou – prcoisde droit administratif de droit public général – librairie de la société de vecrei de lois et des lois des arrets – 12eme édition 1938 p 373 نقلا عن مسعودي هشام ؛ "فكره الفقيه هوريو حول الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري" مجله الدراسات والبحوث القانونية؛ العدد العاشر ؛ كليه الحقوق والعلوم السياسية جامعه محمد البشير 167؛ص2018الابراهيمي؛ برج بوعريريج ؛سبتمبر ؛

[2] Darcy. G, la décision exécutoire, esquisse méthodologique, actualité juridique droit administratif (AJDA), 1994, page 663. نقلا عن مسعودي هشام ؛ مرجع مرجع سابق ؛ ص 167

[3] يحيى علوي ؛ إشهار القرار الإداري؛ المجلة المغربية للنزاعات القانونية ؛العدد الأول؛ سنه 2004 ؛ص 98 ؛نقلا عن مسعودي هشام؛ مرجع سابق ؛ص 169.

[4] مسعودي هشام ؛ مرجع سابق ص 170

[5] Chapus R, droit administratif général, tome 1, Montchrestien, 14ème édition 2000, p 494.

الذي جعل بعض الفقهاء يهاجمونه ويتخذون موقفا معاكسا ، فيرى الفقيه رونيه هوستيو (بأن القول أن للقرار الإداري التنفيذي قوه التنفيذية بمجرد إصداره وان مسالة إشهاره وسيله للاحتجاج به فقط مسالة لا يمكن تقبلها إلا بالنسبة لبعض الحالات) [4] وذهب الفقيه رونيه شابي (إلى أنه لا يمكن اعتباره قرارا إداريا تنفيذيا إلا القرار الإداري الذي دخل حيزه تنفيذ)[5] ، وينكر بذلك على الفقيه هوريو استعماله لفظه التنفيذية للقرارات الإدارية قبل إشهارها كون أن الإشهار هو الذي يدخل القرارات حيز التنفيذ ، وهذا ما أقرته النصوص القانونية في كل من فرنسا ومصر ولبنان والمغرب إلا أننا إذا اطلعنا على الخط العام لآراء ومواقف هوريو سنرى أنه لم يكن متناقضا ولم يكن يتخذ مواقف معاكسه لما أقرته النصوص القانونية في فرنسا إذ أنه دعا إلى ضرورة إقحام الإشهار في عناصر القرار الإداري فقد صرح قائلا في قضيه لاروش يجب على القانون أن يجد وسيله لتعليق مشروعيه القرار الإدارية على إشهاره بحيث يظل عدم الإشهار وجه من أوجه عدم مشروعيه للقرار فالفقيه هوريو إنما كان يقر بصفه التنفيذية للقرار الإداري كمظهر من مظاهر استقلال الهيئة التنفيذية ولكن مسألة الحجية فهي أمر آخر لا تتحقق إلا بإشهار القرار وعلم المخاطبين به ، وما كان هجوم الفقهاء الفرنسيين عليه إلا سوء فهم لكتاباته ومنطلقاته[61].

الفرع الثاني: في مصر والاردن

ذهب أغلب القضاء العربي كالمحكمةالإدارية العليا في مصر ومحكمة العدل العليا في الأردن الى الأخذ بنظرية العلم اليقيني إزاء القرارات الإدارية غير المنشورة ، ولما كانت

[61] - Chapus R, droit administratif général, tome 1, Montchretien, 14ème édition 2000, P 494.

هذه النظرية متعلقة بالقرارات الإدارية الفردية كون الإشهار والنشر قرينه على العلم لا تقبل العكس ، إلا أن القضاء أخذ بها في الحالات التي لم يتم نشر القرارات الإدارية فيها فقد (أكدت المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكم صادر لها في 20/4/ 1960 على " أن ما يزعمه المدعي من عيب الشكل إنما يلحق عمليه النشر ولا يمس كيان القرار ذاته ولا صحته كتصرف قانوني ذلك أن القرار الإداري هو الإفصاح"[62]) فاعتبرت بهذا **أن** القرار صحيح في ذاته ، وأن الإلغاء راجع لانعدام عمليه نشر التي تقيم الحجية على الأفراد المخاطبين به ، ولا نرى في هذا أي اختلاف فيما جاء به الفقه والقضاء الفرنسي كما رأينا سابقا ، إذ أقر صفة التنفيذية للقرار الإداري غير المنشور في حين لم يعترف بحجيته أمام الأفراد أما محكمه العدل العليا الأردنية (((فدائما ما كانت تستهل أحكامها بالعبارة التي تؤكد " العلم اليقين بالقرار الإداري يسد مسدد التبليغ والنشر[2]). (ومن أوضح أحكامها وأقدمها نسبيا حكمها الصادر في 1964 الذي تقول فيه " استقر القضاء على أن علم صاحب الشأن بالقرارات الإدارية ولكنها وسيلة للعلم فقط فإن تحقق العلم من غير طريقهما يؤدي إلى بدء سيران المدة" [3]) نستخلص من هذا أن القضاء أو الفقه المصري والأردني وحتى باقي

---

[62]سبخي ابتسام مرجع سابق ص.53

[2]حكم محكمة العدل العليا رقم ، 43/ 93المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا ، 1993/ 1994القسم الثالث ، إعداد مكتبة الغني ، ص ، 1073والحكم رقم ، 96 /53الاجتيادات القضائية لمحكمة العدل العليا الأردنية ، عبر مركز عدالة ، ص ، 1153نقلب عن رائد محمد يوسف العدوان ، نافذ القرارات الإدارية بحق الأفراد "دراسة مقارنة بين الأردن ومصر" مذكرة الماجستير ، قسم القانون العام ، كمية الحقوق ، جامعو الشرق الأوسط ، 2013ص65.

[3]قرار محكمة العدل العليا الأردنية ، رقم 13/ 64المبادئ القانونية لمحكمة التمييز بصفتهاعدل العليا ، 1987/ 1953 نقلا عن مرجع نفسه ، ص65.

الدول العربية يفتقر إلى رؤية متفردة لمسألة القرارات الإدارية غير المنشورة ، فهي إنما اعتنقت آراء الفقه الفرنسي من حيث اعتبار القرار الإداري تنفيذي وأن مسألة النشر إنما متعلقة بالحجية ، و استعانت بنظريه العلم اليقين المتعلقة بالقرارات الإداريةالفردية لكي تشمل قرارات الإدارية تنظيمية غير المنشورة

المطلب الثاني: عدم الاحتجاج بالقرار الإداري غير المنشور في مواجهة الأفراد

أخد الفقه والقضاء الإداري بهده النظرية فهي من الأسس العامة للقانون الإداري،وتقتضي أن يكون القرار الإداري كاملا بمجرد توقيعه من مصدره أما الشهر فلا يقصد به سوى إعلام أصحاب الشأن من الأفراد بالقرار.

ويكون هدا القرار نافدا في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره لكن لايحتج به في مواجهة الأفراد إلا من تاريخ علمهم به عن طريق وسائل العلم المعتمدة قانونا.

الفرع الأول: تطبيقات القضاء

كما ذكرنا سابقا فان أول من قعد أساسيات التعامل مع مسالة القرارات الإدارية غير المنشورة ، وحاول سد هذه الثغرة بحيث لا يضر بمصلحه الأفراد ولا يتعدى على الطبيعةالتنفيذية للقرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة ، هو الفقه والقضاء الإداري الفرنسي ، وقد عرضنا في بحثنا هذا آراء الفقهاء الفرنسيين ولم يبق لنا إلا أن نشير إلى بعض تطبيقات القضاء الفرنسي حول المسالة ، وقد لجأنا للقضاء الفرنسي باعتباره أول من أعطى اجتهادات حول المسالة ، وكذلك لعراقة القانون الإداري في فرنسا ، هذا و أن اجتهادات الدول العربية اغلبها تقليد واستلهام مما جاء به الفقه والقضاء الفرنسي نرى في احد

(((الأحكام القضاء الفرنسي الصادر بتاريخ 1953/11/13 والذي تتلخص وقائعه انه بتاريخ 1950/09/ 12صدر قرار من أحد المحافظين يقضي بطرد أحد الأجانب ولكن هذا القرار لم يبلغ له فمنح القضاء له الإقامة في البلاد بتاريخ 1954/05 /28 لأنه لا يمكن الاحتجاج بهذا القرار في مواجهته [63]) ، إن الحكم في هذه الواقعة أوحى أن العلم بالقرار هو مناط حجية القرار الإداري في مخاطبة الأفراد كذلك في قضيه أخرى (صدر قرار من وزير الداخلية في 1935/12/28 يفضي بطر أجنبية ، ثم تزوجت من فرنسي سنه 1947 واكتسبت الجنسية فرنسيه من قانون الجنسية ، ولكنها لم تبلغ بقرار الطرد قبل تاريخ الزواج وانما في تاريخ لاحق لهذا فان قرار الطعن يعتبر مجردا من كل آثاره بالنسبة لها ولا يصلح أساسا لتطبيق المادة 40 من قانون الجنسية[2]) ومن الحيثيات التي وردت في هذا الحكم ما يلي (" ولأنه هو إن كان قرار الإدارة قيمته قانونيه منذ التاريخ وليس لعدم القرار وفقا لما كان يرتب فائدةأو بسبب ضرر صاحب الشأن[3]) لم يفرق القضاء الفرنسي بين القرارات الفرديةوالتنظيمية في هذا الشأن وإن أبدى عكس هذا من حكمه في قضيه السكك الحديدية في أوائل شهر أكتوبر سنه 1910 في شمال فرنسا فإن القضاء في تلك المرحلة كان يثبت أن القرار الإداري سليم من حيث ذاته وله طابعه التنفيذي دون نشره ، ولكن القضاء الفرنسي بعد ذلك نحن منحى آخر وجعل مناط حجية القرار الإداري في مواجهة الأفراد المخاطبين به هو النشر والتبليغ.

---

[63] حميدي حسيبة، مرجع سابق ص.51.

2حميدي حسيبة ، مرجع نفسه ص 52.

3حميدي حسيبة مرجع نفسه ص52.

الفرع الثاني:الصعوبات العملية المترتبة على عدك نشر القرار الإداري

أولا: من حيث بدأ حساب مواعيد الطعن بالإلغاء

نصت المادة 829 من قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية على ميعاد الطعن في القرارات الإدارية والذي يجب أن يرفع الطعن حسب هذه المادة خلال أربعة أشهر التي تلي تبليغ أو نشر القرار المطعون فيه ، حيث نجد أيضا أن تحديد ميعاد ثابت للدعوى تقييد على حرية الأفراد في مقاضاة الإدارة ، مما جعل المشرع يقوم بتحديد ميعاد مناسب للطعن و هذا للتوفيق بين المصلحة العامة والخاصة[64] حيث نلاحظ أيضا أن القاعدة العامة تطبق على القرارات الإدارية التي قامت الإدارة بنشرها أو تبليغها ماما يجعلنا نتساءل حول كيفية التعاطي مع القرارات الإدارية التي لم تقم لإدارة بنشرها و إشهارها ؟ نجد أن المشرع الجزائري يتبنى نظام العلم اليقيني بالقرار في كل مرة تتخلف الإدارة عن التبليغ سواء تعلق الأمر بدعوى الإلغاء أو بالطعون الإدارية حيث اتخذ مجلس الدولة بعد إنشائه بموجب القانون العضوي رقم 98 /01 المؤرخ في 30 ماي 1998 بدوره ذات موقف المحكمة العليا سابقا فأخذ بنظرية العلم اليقيني في الكثير من الحالات الخاصة ، إذا فالقضاء الجزائري تعامل مع هذه المشكلة في ظل غياب قوانين تنظم و تشرع لكيفية التعامل مع القرارات التنظيمية الإدارية غير المنشورة كما يتعامل مع القرارات الفردية الإدارية ، مما يجعله يتناقض مع نفسه إذا أقر في بادئ الأمر أن النشر و الإشهار قرينة على العلم لا تقبل

[64]مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات و الإجراءات أمامها ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ،ديوان المطبوعات الجزائرية بن عكنون ، الجزائر 2005ص ص 329.328.

العكس ، كما نلاحظ ثغرة قانونيه بارزه أخرى في المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في كونها لم تنص على التزامالإدارة بتبليغ قراراتها ولا احترام هذا التبليغ بأشكال معينة كذكر مواعيد وأشكال الطعن مما ينتج عنها عدم سريان المواعيد و عدم احترام هذه الأشكال[65]

ثانيا: من حيث ضرورة إرفاق عريضة الدعوى بالقرار المطعون

يعتبر شرط إرفاق القرار الإداري شرطا من الشروط الشكلية لقبول دعوة الإلغاء كما نصت المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية ، والإدارية، حيث أنه يجب على الطاعن تقديم القرار المطعون فيه مرفقا بالعريضةالافتتاحية للدعوى وهذا لتحقيق المشروعيةالكاملة للقرار والتحقق من استيفائه لجميع الشروط الشكليةوالموضوعية ، وهذا ما يستلزم حصول المعني على القرار المطعون فيه عن طريق تبليغه له قانونيا من الإدارة التي أصدرت هذا القرار ، وما يمكن قوله أن شرط إرفاق العريضة بالقرار المطعون فيه يكشف بصوره واضحة عن الخطورةالمترتبة عن عدم نشر القرارات الإدارية وتبليغها للمعني بها ، ذلك أن هذا الأخير يجد نفسه عاجزا عن تقديم القرار المطعون فيه لعدم تبليغه وهذا ما يوقعه أيضا في تطبيق نظريه العلم اليقيني عليه بالإضافة إلى احتمال تعرض المتقاضي لأضرار بسبب تعذر إلغاء القرار[2].

[65]العلاونة سليمان، نظرية العلم اليقيني في القضاء الإداري الجزائري ، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الإداري كمية الحقوق و العموم السياسية جامعة محمد خيضر ، بسكرة.

2حميدي حسيبة ، مرجع سابق ص 57.

في نهاية هذا الفصل يمكننا القول أن القرار الإداري غير المنشور أثار جدلا واسعا في الفقه والقضاء الفرنسي ، بين معترف به كإثبات تنفيذية القرار الإداري قبل نشره و بين رافضين لحجيته أمام الأفراد إذ أساس الحجية هو العلم ، و بين هذا و ذاك تطور موقف القضاء اتجاه القضية محاولا الحفاظ على مصلحة الإدارة من جهة و الأفراد من جهة أخرى ، ثم استقر على اعتبار القرار الإداري غير المنشور مثله مثل القرار الفردي ، و أخذ بنظرية العلم اليقيني ، و هذا ما تبنته محاكم القضاء الإداري في الدول العربية كمصر و الأردن و الجزائر ، إلا أن هذا يعتبر فقرا من طرف الفقه و عجزا من طرف الاجتهادات القضائية إذ أنه لازال هناك صعوبات تواجه الأفراد و القضاء من جراء القرارات الإدارية غير المنشورة كمسألة الآجال و مسألة الدفع بالإلغاء التي تطرقنا لها سابقا ، و يجب على الفقه و القضاء القيام بمجهودات جادة لاستدراك هذا الأمر.

خاتـــــمة

في خاتمة موضوعنا هذا نخلص إلى أن القرار الإداري يبقى من أنجع وأفضل الوسائل القانونية التي تعتمدها الإدارة في ممارسة نشاطاتها، بغرض حفظ النظام العام وتحقيق المصلحة العامة، وقد أبرزنا في دراستنا مدى إمكانية الاعتداد بالقرار الإداري غير المنشور في مواجهة المخاطبين به وتوصلنا إلى عدة نتائج واقتراحات.

أولا: النتائج المتوصل إليها:

* أهم مجال تظهر فيه سلطات الإدارة القرارالإداريكونه أنجع وسيلة في يدها، اذ اعتبرته نظريات القانون الإداري بأنه امتياز من امتيازات السلطة العمومية لتحقيق المصلحة العامة.

*القرار الإداري حائز مند صدوره على كامل الآثار القانونية.

*القرارات الإدارية تكون سارية النفاذ في مواجهة الأفراد بعد إعلامهم بها، وذلك وفقا لما جاءت به النصوص والتنظيمات سواء عن طريق تبليغ القرارات أو نشرها.

*يتحقق العلم بالقرار الإداري عن طريق التبليغ الشخصي والفردي بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية، الذي يتسم بالشمولية من حيث مضمونه، أما بالنسبة للقرارات الإدارية العامة فيتم ذلك عن طريق النشر.

*عدم نشر القرار الإداري وتبليغه أمر يتعارض ومقتضيات دولة القانون، ذلك أنه يعد مساساوإهدارا لحقوق الأفراد ومبدأ المشروعية، خاصة وان القرار الإداري أصبح لا يمس المراكز القانونية فقط، وإنما يؤثر في هذه المراكز تأثيرا مباشرا، ضف إلى ذلك أنه مساس بمبدأ الشفافية ويضرب مفهوم الإدارة العصرية في الصميم.

ثانيا: الاقتراحات

وعليه نجد أن المنظومة القانونية الجزائرية تظل قاصرة عن استيعاب جميع الحالات الواقعية لنشاط الإدارة،خاصة فيما تعلق بالقرارات الإدارية غيرالمنشورة ومن هذا المنطلق ومن خلال دراستنا يمكننا تقديم بعض الاقتراحات والتوصيات المتواضعة:

*وضع نصوص قانونية تنص علىتبليغ القرارات للشخص المعني، وتحريك المسؤولية المدنية وتكون هذه المسؤولية على عاتق الإدارة.

*وضع معايير واضحة ومتخصصة في القرارات الإدارية غير القابلة للنشر والتقليل منها إلى أدنى حد ممكن، وهذا من أجل إضفاء شفافية أكبر على عمل الإدارة.

*عدم اللجوء إلى نظرية العلم اليقيني ذلك أنه تساعد الإدارة على إصدار قرارات خفية سواء كان ذلك عن قصد أو بغير قصد، بغرض تعطيل ما جاء به المشرع في المرسوم رقم 88-131.

نختم موضوعنا هدا بمقولة الفقيه هوريو والتي جاء في مضمونها :

" **إن الضمير الحديث يتطلب ان تتصرف الإدارة في وضح النهار،ومن المرغوب فيه دائما أن تكون جميع قرارات الإدارة وأعمالها متيمة بصفة العلانية فهناك إحساس عميق بأن ذلك الذي لا يتم علنا لا يمكن أن يكون مشروعا**".

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية:

I. الكتب

1. مازن راضي ليلو، الوجيز في القانون الإداري، المنشورات الأكاديمية للعربية، الدانمارك، 2008.

2. مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري،الطبعة 5، دار المطبوعات للنشر و التوزيع، مصر، 2004.

3. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996.

4. محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار النشر للعلوم و التوزيع، الجزائر، 2009.

5. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2005.

6. محمد الشافعي أبوراس، القانون الإداري، الأردن، د س ن.

7. محمد السناري، نفاد القرارات الإدارية.

8. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة،ديوان المطبوعات الجزائرية بنعكنون، الجزائر، 2005.

9. عوابدي عمار، نظرية القرارات الإدارية،دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

10. عوابدي عمار، نظرية القرار الإداري، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003.

10. عوابديعمار، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار الهمة، الجزائر، 2003.

11. لباد ناصر، الأساسي في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر.

12. فؤاد مهنا، القانون الإداري العربي، الطبعة الثالثة، المجلد الثاني، منشأة المعارف الإسكندرية.

13. رفعت عيد سيد،القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة في فرنسا ومصر،دار النهضة العربية، 2006.

14. حمدي ياسين عكاشة،موسوعة القرارات الإدارية في قضاء الدولة، الجزء الثاني،دار ابو مجد للطباعة، 2001 .

II. الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- مذكرات الماجيستر:

_ رائد محمد يوسف العدوان، نافذ القرارات الإدارية بحق الأفراد: "دراسة مقارنة بين الأردن ومصر"، مذكرة لنيل درجة الماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعه الشرق الأوسط 2013.

ب-مذكرات الماستر:

1.إسماعيل علوي مصطفى، نفاد القرارات الإدارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، 2019/2018.

2. العلاونة سليمان، نظرية العلم اليقيني في القضاء الإداري الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الإداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية،قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012.

3. حميدي حسيبة، حجية القرار الإداري غير المنشور، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الجلفة،2016- 2017.

4. زهمي الخضر،الإطار القانوني للقرار الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماسترحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015-2016.

5. سبخي ابتسام،أثار القرار الإداري غير المنشور، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الإداري،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019.

6.محرز فطيمة، القرار الإداري ونظامه القانوني في ظل التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2020.

III. المقالات

1. خديجة حرمل، "نفاذ القرار الإداري "،مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، مجلد 1، عدد 1، 13 جانفي 2017، ص ص 299-331.

2. غيثاوي عبد القادر، "القرار الاداري بين نفاده وجواز وقف تنفيذه: دراسة مقارنة"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، مجلد 5، عدد 9، 1 جوان 2013، ص ص 191-211.

3. مسعودي هشام، "فكره الفقيه هوريو حول الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد 3، عدد 3،10 سبتمبر 2018، ص ص 165-186.

4. يحيى حلوي،"إشهار القرار الإداري"، المجلة المغربية للمنازعات القانونية، العدد 1،30 جوان 2004، ص ص 47-58.

5. يمينة خضار، " الأثر الرجعي في القرارات الإدارية "، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، مجلد 4، عدد 4، 10 جوان 2017، ص ص 239-256.

IV. النصوص القانونية:

1. مرسوم رقم 66-46 مؤرخ في 2 جوان 1966، يتعلق بالتعيين في الوظائف العمومية واعادة ترتيب أفراد جيش التحرير الوطني ومنظمة جبهة التحرير الوطني، ج ر ج ج عدد 46 لسنة 1966.

2. مرسوم رقم 88 -131 مؤرخ في 4 جويلية 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر ج ج عدد 27 صادر في 6 جويلية 1988.

3. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد 21 صادر في 23 جويية 2008.

V. الاجتهادات القضائية:

1. حكم محكمة العدل العليا رقم 43/ 93، المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا 1993/ 1994 ، القسم الثالث ، إعداد مكتبة الغني ، ص 073 ، والحكم رقم 53/ 96 ،الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل العليا الأردنية ، عبر مركز عدالة ، ص1153.

2. قرار محكمة العدل العليا الأردنية، رقم 13/ 64 المبادئ القانونية لمحكمة التمييز بصفتها عدل عليا 1953-1987.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية:

- Ouvrages :

1.Chapus R, droit administratif général, tome 1, Montchrestien, 14ème édition 2000.

2. Darcy. G, la décision exécutoire, esquisse méthodologique, actualité juridique droit administratif (AJDA), 1994.

3. M houriou - prcoisde droit administratif de droit public général - librairie de la société de vecrei de lois et des lois des arrets - 12eme édition 1938.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	2
الفصل الأول:الأحكام العامة لنشر القرار الإداري	8
المبحث الأول:الطبيعة القانونية للقرار الإداري	10
المطلب الأول:مفهوم القرار الإداري	10
الفرع الأول: التعريف الفقهي للقرار الإداري	11
الفرع الثاني:التعريف القضائي للقرار الإداري	14
المطلب الثاني:خصائص القرار الإداري	14
الفرع الأول: أن يصدر القرار الإداري من سلطة إدارية وطنية	15
الفرع الثاني: ان يصدر القرار الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة	15
الفرع الثالث: ترتيب القرارات الإدارية للآثار القانونية	16
المطلب الثالث:الإجراءات التي يكتمل بها القرار الإداري	17
الفرع الأول: القرار الإداري يكتمل بتوقيعه	18
الفرع الثاني: القرار الإداري يكتمل بنشره	20
المبحث الثاني: الأحكام العامة لنفاد القرار الإداري	22
المطلب الأول: وسائل وشروط نفاد القرار الإداري	22
الفرع الأول: وسائل نفاد القرار الإداري	23
الفرع الثاني:شروط نفاد القرار الإداري	24
المطلب الثاني: أنواع لقرارات الإدارية غير القابلة للنشر	28
الفرع الأول:قرارات الرفض الضمنية الصادرة من الإدارة	28
الفرع الثاني: القرارات التي لا تقبل النشر بطبيعتها	31
خلاصة الفصل الأول	34
الفصل الثاني:حجية القرار الإداري غير المنشور في مواجهة المخاطبين به	35
المبحث الأول : حجية القرار الإداري في مواجهة الإدارة	37

المطلب الأول: القرار التنظيمي في مواجهة الإدارة	37
الفرع الأول : القرار التنظيمي يلزم الإدارة مند صدوره وقبل نشره	37
الفرع الثاني: القرار التنظيمي لا يلزم الإدارة إلا بعد نشره	39
المطلب الثاني: القرار الفردي في مواجهة الإدارة	40
الفرع الأول: موقف القضاء الفرنسي	40
الفرع الثاني:موقف القضاء في مصر	43
الفرع الثالث: النتائج المترتبة على نفاد القرارات الإدارية مند صدورها	44
المبحث الثاني : حجية القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الأفراد	46
المطلب الأول: مدى صحة القرار الإداري غير المنشور	46
الفرع الأول: في الفقه والقضاء الفرنسي	47
الفرع الثاني : في الفقه والقضاء المصري والأردني	49
المطلب الثاني: عدم الاحتجاج بالقرار الإداري غير المنشور	50
الفرع الأول: تطبيقات القضاء	50
الفرع الثاني: الصعوبات العملية المترتبة على عدم نشر القرار الإداري	52
خلاصة الفصل الثاني	55
الخاتمة	56
قائمة المراجع	59
الفهرس	66

الملخص

إن من بين الأعمال التي تقوم بها الإدارة بغرض تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على الأمن العام للأفراد وإشباع حاجاتهم ورعاية مصالحهم، الأعمال القانونية والتي تمثل اتجاه إرادة الإدارة إلى إحداث اثر قانوني معين، ومن بين هاته الأعمال اصدراها للقرارات الإدارية والتي لا يتطلب دخولها حيز التنفيذ توفر رضى الأفراد أو الجماعات المعنية بها أي الأشخاص المخاطبين بها.

Résumé

In order to guarantee the general interest and public security of individuals and to satisfy their needs and take care of their interests Among the acts that the administration can perform, legal effect, such as administrative acts, which do not require the consent of the individuals and groups concerned, therefore the persons designated by the administrative act.