جامعة محمد خيضر - بسكرة -
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

نهاية القرار الإداري
عن طريق الإدارة

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون إداري

إعدادالطالب :
إشراف الأستاذة قطاف تمام عبد الناصر
بلجبل عتيـــــقة

الموسم الجامعي: 2012/2011

الملخّص:

الإدارة و هـي تباشـر أعمالهـا القانونيّـة ، قـد تُجانـب صـحيحَ القـانون ، ممّـا يلزمهـا التّدخّل لتصحيح الأوضاع القانونيّة ، كما يمكنها إلغاء لوائحها التنظيميّة لتتلاءمَ و الظروف الواقعيّة و القانونيّة ، فالإدارة بطبعها" مُتَبَيئة "مع واقعها و مُكنتها في ذلك وسيلتين قانونيتين:

– السّحب وهو تجريد القرارات الفرديّة المُنْشئة المعيبة من قوتّها القانونيه و محو آثارها في الماضي و المستقبل و مجال السّحب القرارات الفرديّة المعيبة . فالإدارة تمارس سلطة السّحب في خلال مُدد الطّعن القضائي ، فإنْ هي انقضت ، تحصّنت القرارات المعيبة وغدت مشروعةً شأنها شأن القرارات السليمة ، و فكرة مدّة الطّعن القضائي، جاء بها حكم السّيدة Cachet ليوازن بين المشروعية التي تُنشدها الإدارة ، و الحقوق المكتسبة التّي يعوّل عليها الأفراد ، فإن لم ترتّبْ هذه القرارات حقوقا، ترخّصت الإدارة في سحبها دون قيد زمني.

– أمّا الإلغاء الإداريّ ، فهو إنهاء الآثار القانونية للقرارات الإدارية بالنسبة للمستقبل فقط ومجاله اللّوائح التّنظيمية سواء كانت سليمة أو معيبة ، فيحقّ للإدارة بإرادتها المنفردة إلغاء اللوائح ما لم تجافي في ذلك المصلحة العامة ، دون أن يكون لأحد الحق في الاعتراض ، ولا أن يحتجَّ بامتيازات مكتسبة بمقتضى نصوص تنظيمية كونه في مركز تنظيمي عام.

– فإن كان يُحظر على الإدارة إلغاء قراراتها الفردية المنشئة متى صدرت سليمةً، فإنّ هذا الحظرَ ليس قائما للأبد ، فيُمكن للإدارة إلغاء هذه القرارات بوسيلة أخرى هي ما يُعرَف بالقرار المُضاد ، وفق شروط و ضوابط محدّدة.

الإهـــــــداء

إلى ...
علّة كياني
العائشة في خاطري و جناني
عائشة
إلى التّي تَعَهَّدتني حرفًا
فجعلتني غابةً من الحُرُوف
إلى التّي أضاءت لياليَ
قمرًا لا يعرف الخُسوف
إلى التّي علّمتني
أنّ الصّبرَ رداءُ الأنبياء
أنّ البرّ رسالة السّماء
أن لا نجاحَ
دُون عنَاء
إلى والدتي عائشة...

إلى ...
السّند
الذّي يَعْضُدني
إلى رداء الصّبر
الذّي يَلُفّني
إلى المطر
الذّي أَنْتَش
في محراب "خيضر"
حلما موؤودا من زمان
إلى حبر دفاتري
و برّ الأمان
إلى الوفاء الذي يغمرني
طول الزّمان
إلى زوجتي أمّ علي...

إلى ابني محمد علي ...البسمة التّي تزيل كل عناء
إلى أحمد الوليد..."السّنجاب"الذي يتسلّقني كلّ مساء
إلى بنيتي سندس رقيّة...أنت في ربيع عمري سنبلة خضراء

شكر و عرفان

"من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

إلى الأستاذة المشرفة بلجبل عتيقة ، التي ما ضنَّت جهدا وما أدَّخرت مددا ، فكانت الـمَعين و الـمُعين، نصحا و توجيها.

إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرّة على توجيهم، الذّي سيكون إضاءات وافية و إضافات شافية في مشواري المعرفي.

إلى أساتذة جامعة خيضر بدون استثناء
على جميل البذل و صدق العمل.

إلى هؤلاء جميعا جزيل الشكر و جميل العرفان.

قطاف تمام عبد الناصر

مقدمـة

يعدّ القرار الإداري مظهرًا من مظاهر السّلطة العامة ، إذ لا يُمكن لأيّ دولة أن تنهضَ بأعباء السّلطة العامة إلاّ به ، فهو وسيلة الإدارة المفضّلة في القيام بوظائفها المتعدّدة لما يُحقّق من سرعة وفاعليّة في العمل الإداري ومرجع ذلك أنّ للقرارات الإدارية –متى توفرّت صفتها النهائية –قوتها الملزمة و للإدارة تنفيذها بالطّريق المباشر.

فيتيح للإدارة إمكانية البتّ من جانب واحد في أمر من الأمور، دون حاجة إلى الحصول على رضا ذوي الشّأن ، أو حتىّ معاونتهم ، فهو يتمتّع بقدر من الحصانة يُفترض فيه السّلامة ، وهو قرينة بدونها تختلّ الحياة الإدارية، وهذا المسلك يُعرف في القانون الفرنسي بـ"امتياز القرار السّابق"، أي كون الإدارة مُدَّعى عليها دائما، فالنظام القانوني للقرار الإداري يجعل منه سلطة في يد الإدارة لتحقيق الأهداف المنوط بها تحقيقها، و هذه القوّة التي يتمتّع بها القرار الإداري ، هي التي حدت بالعميد"فيدل"إلى إطلاق تعبير "قوة الشيء المقرّرة "، فالأفراد إزاء هذه السّلطة في مركز خضوع مما يقتضي حمايتهم .

و القرار الإداري لا ينشأ من فراغ ، إذ لابدّ من توافر مقوّمات يرتكز عليها ، وتمدّه بأسباب الإستقرارو الإستمرار وهذه المقوّمات هي أركانه و شروط صحتها، وهي أركان خارجية وداخلية تشيده ، متى تحرت الإدارة سلامتها ، كان القرار الإداري سليما غير معيب لا يُجانب المشروعية.

فالقرار الإداري كظاهرة قانونية لن يظلَّ قائما إلى الأبد ، فحصانته ليست مطلقة ، لأنّ تحصين القرار الإداري يكون بالقدر الذي تتطلّبه الحياة العملية ، فالقرار الإداري الفردي السليم يجب كقاعدة عامة أنّ يظل ساريا حتى ينتهي نهاية طبيعية على اعتبار أنّ الأفراد من حقهم المحافظة على المراكز القانونية التي اكتسبوها، أمّا إذا ما اعتوره عيب أو شابه عوار، فالإدارة مُلزمة بالتدخّل لتصحيح الأوضاع القانونية للعودة إلى حظيرة المشروعية بسحب و إلغاء كلّ عَمل شذّ عن صحيح القانون ، كما أنّ لأصحاب الشأن و المصلحة أن يتظلموا للجهة مصدرة القرار ولائيا أو رئاسيا–حسب الحالة–طالبين إنهاءه لما لحقه من عيوب، ولما قد يحيق بهم هذا القرار من أضرار، أو قد يلجأون إلى القضاء طالبين إلغاءه في خلال المدد المقرّرة للطعن قضائيا ، في حال لم تستجب الإدارة لمطالبهم.

والقرار الإداري إذ شبهناه بالكائن الحي ، لا نكون قد جاوزنا الحقيقةَ ، فالكائن الحي يُولد سليما أو مريضا ، وهذه الفترة تطول أو تقصر، ثم يأتي إلى زوال، كذلك القرار الإداري يصدر سليما أو معيبا و مآله الزوال سواء بتدخّل من الجهة المصدرة أومن جهات أخرى متى توفرت أسباب نهايته.

الإدارة قد تصدر في كثير من المناسبات وهي تباشر تصرّفاتها القانونية قرارات مشابة بعيب يعتورها لعدم أناة أوقلّة رويّة من أعوانها ، ممَّا يحدو بها إلى سحبها في المُدد المحددّة للعودة إلى حظيرة المشروعية و حماية لمراكز ذوي الشأن ، فهنا الإدارة مُلزمة بتصحيح أعمالها لتتّسق و صحيح القانون بسحب كلّ عمل صدر وقد شذّ عن جادّة الصّواب ، فالسّحب هو جزاء لعدم المشروعيّة ، فآثار السّحب تنعطف إلى الماضي إلى لحظة صدور القرار فتجتثه اجتثاثا و لا تبقي له أثرا ، ممّا يؤدّي إلى التصادم مع المصالح المكتسبة و المراكز الناشئة ، فكان لا بُدَ من إيجاد سبيل تتلاقى فيه هاتان المصلحتان المتعارضتان ، سبيل يكون نقطة توازن وتلاق بينها ، دون خروج عن المشروعية ودون إهدار للحقوق المكتسبة.

فإذا كانت الإدارة ليست بالآلة العَصْماء من جانب ، فهي ليست بالآلة الصَمّاء من جانب آخر، فهي في تطوّر مستمر، كونها مُتَبَيئَة مع واقعها ، متجاوبة مع التّطوّر العلمي و التّكنولوجي ممّا يجعل لوائحها في استقرار نسبي ، عُرضة للتّبديل و الإلغاء استجابة لهذا التّطوّر و إشباعا للحاجات العامة المتجدّدة ، فَتُلغي من تنظيماتها ما لم يعدْ متناغما و مّسقا مع الظّروف القانونية و الواقعيّة المستجدّة.

▪ أهمية الموضوع:

تحتلُّ نظرية القرار الإداري مكانة متميَّزة على صعيد العلوم القانونية عامة، والقانون الإداري خاصة ، ذلك أنّ القرار الإداري يعدّ أهمَّ الوسائل القانونية التي وضعها المشرّع بين يدي الإدارة للقيام بأعبائها ووظائفها بهدف تحقيق المصلحة العامة فهو أكثر وسائل الإدارة شيوعًا ، وهو يحتلّ المساحة الأكبر من تصرفاتها القانونية خلاف العقد الإداري.

فهذا يعني أنّه أكثر الوسائل إشباعا للمتطّلبات و الاحتياجات ، ، فإذا كان لا يمكن أن نتصوردولة بدون إدارة ، فإنّه لا يمكن أن نتصوّر إدارة دون قرار، وعليه فإنْ كان من غير المُمْكن تعريف الإدارة العامة على أنّها هي القرار الإداري ، فإنّه من الممكن جدا الحكم بأنّ غياب القرار الإداري يؤدّي إلى جمود الإدارة و شللها، بل أنّ الدولة لا يمكن أن تقوم دونه.

و عليه فللقرار بالغ الأثر و كبير الأهمية في ترتيب الآثار القانونية إنشاء و تعديلا و إلغاء في حياة الأفراد و المجتمعات.

فإن كان القرار بصدوره ، له من الأهمية بما كان في التأثير على مراكز وحقوق المخاطبين به ، فإنّ إنهاء هذا القرار سحبا أو إلغاء يعد أشد خطرا و وطأة و تأثيرا بما قد يرتّبه من آثار على الأفراد ، وما قد يحيق بهم من أضرار.

والأفراد إزاء الإدارة في مركز خضوع ، كونها في مركز أسمى مما يقتضي حمايتهم وذلك بوضع ضوابط توازن بين سلطة الإدارة في مباشرة أوجه نشاطاتها المختلفة بحرية و استقلال وبين حماية حقوق الأفراد و حرياتهم خاصة طوائف الموظفين ومحاولة التوفيق بين احترام مبدأالمشروعية و عدم إهدار المراكز القانونية القائمةإلى أبعد مدى.

وكان خليقا بالإدارة أن تمارس هذه المُكنة وفق ضوابط دقيقة و مشروعة ، وهذا بتحقيق المشروعية التي تنشدها مع عدم المساس بالحقوق الفردية، وهنا على الإدارة التموقع في أفضل نقطة توازن بين هذين المصلحتين، دون تطرّف لواحدة على حساب الأخرى.

وهذا ما دفعني إلى دراسة هذا الموضوع ، لمعرفة عن كثب الوسائل القانونية التي تنهي بها الإدارة تصرفاتها مع احترامها للقيود والضوابط المفروضة عليها في مباشرة أعمالها هذه.

■ **الهدف من الدراسة:**

إنْ كان لجهة الإدارة ، مُكنة أن تصحّح أوضاعها القانونية ، بردّ ما شذ من تصرفاتها إلى حظيرة المشروعية ، كي تتّسق وصحيح القانون من جهة ، وأن تتّفق و الظّروف الواقعية و القانونية من جهة أخرى.

فالبحث هذا يهدف إذن إلى معرفة وسائل الإدارة القانونية التيّ أتاحها المشرّع للإدارة لتصييح تصرّفاتها المعيبة ذاتيا توقيّا لتدخل جهات أجنبية في تصحيح أعمالها، و كذا نطاق ممارسة هذه المُكنة القانونية ، أي البحث في أين و متى تتوقّف سلطة الإدارة في إتيان هذه الوسيلة القانونية، ومعرفة ما يُباح لها وما يُحظر عليها، ومتى يُشدّد عليها و متى تترّخص دون معقّب، و معرفة العلّة في غلّ يد الإدارة في مناسبة ، وإطلاقها في مناسبة أخرى، وكذا الاعتبارات التي تُجوّز للإدارة الانهاءَ الإداري لقراراتها في مواضع ، والتي تحول دون إتيانه في مواضع أخرى، أي محاولة التوصّل إلى الضّوابط و القيود التي تحول دون تعسّف الإدارة ، أي ماهو مسموحٌ لها بإتيانه و ماهو محظورٌ عليها بممارسته أثناء مباشرة عملتي السّحب و الإلغاء.

■ **أسباب اختيار الموضوع:**

◄ **الأسباب الموضوعية:**

القرارُ وسيلة فعّالة و ناجعةٌ في ممارسة الإدارة لتصرّفاتها، فهو يحتلّ المساحة الأكبر من تصرّفاتها، إذ لا يمكن أن نتصوّرأيّ نشاط إداري دونه.

فإنْ كان القرار بصدوره ، له من الأهميّة بما كان في التّأثير على مراكز وحقوق المخاطبين به ، فإنّ إنهاء هذا القرار سحبا أو إلغاءًيعدُّ أشدَّ خطرا و وطأة و تأثيرا بما قد يرتّبه من آثار على الأفراد ، وما قد يحيق بهم من أضرار.

والأفراد إزاء الإدارة في مركز خضوع ، كونها في مركز أسمى مما يقتضي حمايتهم وذلك بوضع ضوابط توازن بين سلطة الإدارة في مباشرة أوجه نشاطاتها المختلفة بحرية و استقلال وبين حماية حقوق الأفراد و حرياتهم خاصة طوائف الموظفين ومحاولة التوفيق بين احترام مبدأالمشروعية و عدم إهدار المراكز القانونية القائمةإلى أبعد مدى.

والإدارة وهي تمارس هذه المُكنة ، فهي في موقع أسمى على الأفراد لكونها تحوز امتياز السلطة العامة ، لذلك كان خليقا بها أنْ تباشرَحقَّها الأصيلَ هذا وفق ضوابط دقيقة و مشروعة متّسقة في ذلك مع صحيح القانون ، محافظة على حقوق الأفراد من غير هدر أو مساس.

وهذا ما دفعني إلى دراسة هذا الموضوع ، لمعرفة عن كثب القيود والضوابط المفروضة على الإدارة في مباشرة أعمالها هذه.

◄ **الأسباب الذاتية:**

إنْ كان القرار الإداري لا ينتهي بطريق واحد ، إلاّ أنّ الملاحظ هو كثرة الاهتمام بدراسة و تناول الإنهاء القضائي أي الإلغاء القضائي ، دون سبل الإنهاء الأخرى .

فقد حظيت دراسة نهاية القرار الإداري عن طريق القضاء باهتمام من الباحثين و الدارسين ، فتناولوا الإلغاء القضائي تناولا حدّ الاشباع ، في حين أنّ نهاية القرار بطريق الإدارة سواء سحبا أو إلغاءً لقراراتها ، لم تنل ما ناله الإنهاء القضائي من اهتمام ، حيث كان تناول النهاية الإدارية للقرارات تناولا مقتضبا عابرا حينا، و موجزا حدّ الإخلال حينا آخر. كما أنّ الدراسات المتخصّصة التّي سلطت الضّوء على هذا الإنهاء الإداري قليلة ، ممّا لا يشبع فضول المتابع و لا يجيب على أسئلة الدارس.

كما أنّ الوظيفة الإدارية التي أشغلها ، كان لها من التأثير الجلّي في توجيهي نحو هذا

الموضوع كي أُثْرَى و أُثري فأردت من اختياري لهذا الموضوع أنْ أساهم–ولو بالنزرالقليل–في إثراء هذا الموضوع.

■ **الدراسات السابقة:**

تناولت معظم المؤلّفات الفقهية القرار الإداري تناولا شاملا عاما لجميع جوانبه من الإصدار إلى الإنهاء ، إلاّ أنّ الملاخظ ، هو ندرة في التّناول المتخصّص لجانب بعينه أولعنصر بذاته في القرار الإداري ، و فيما يخصّ النهاية الإدارية للقرار–الذي هو موضوع الدراسة– سواء سحبا أو إلغاء، فقليلة هي المراجع إن لم أقل نادرة التي تناولت هذا الجانب تناولا مشبعا، و أثرته إثراء مقنعا،ومن الدراسات السابقة التيّ وجت فيها طرحا معمّقا وشاملا كتاب للمستشار الدكتورحسني درويش عبد الحميد الموسوم بـ :نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء.

■ **إشكالية البحث :**

من المقطوع به ، أنّ القرار الإداري أياّ كانت هيئته عند نشأته، ثمّ استمراره وحياته فهو إلى زوال ، وانقضاؤه تحتّمه مقتضيات المشروعيّة ، فإذا ما جانبها فهو مهتزّ إلى انقضاء ، فضلا أنّ الحياة الإدارية تتميّزبالتطور المتتابع "لإيكواوجية" الإدارة و تبَيئها مع واقعها مما يجعل لوائحها تتّسم بالإستقرار النسبي غير المُطلق ، إذ يتعلّق معظمها بالمرافق العامة ، حيث يتعيّن العمل على تطويرها بما يتفق مع المقتضيات المستجدّة.

فماهي طرق الإدارة القانونيّة في إنهاء قراراتها الإدارية ، مع احترامها لمبدأ المشروعية وعدم اهدارها للحقوق المكتسبة ؟

و للإجابة على هذه الاشكالية، يستوجب الأمر أن نجيبَ عنها من خلال الأسئلة الفرعية التالية.

–إذا كان السحبُ مُكنة للإدارة في سحب قراراتها . فما هي شروطه؟ و ماهي الآثار المترتّبة عليه؟

–ما الإلغاءُ الإداريُّ ؟ وماتطبيقاته ؟ و كيف للإدارة أن تُنْهيَ قرارا فرديا سليما صدر متّسقا مع صحيح القانون؟

■ **هيكلية الدراسة:**

لتناول هذا البحث الموسوم بـ :نهاية القرار الإداري عن طريق الإدارة، آثرت في البداية أنْ أستهلّه بمبحث تمهيدي ليكون توطئةً و موضعَ قدم للموضوع وذلك بتعريف القرار الإداري ، حيث تمّ تناول تعريف القرار الإداري ونهايته بغير طريق الإدارة في مطلبين ، ثم عرّجت إلى

الفصل الأوّل متناولا الوسيلة القانونية الإدارية الأولى في إنهاء القرار، وذلك عن طريق سحب القرار الإداري ، حيث تمّ تناوله في مبحثين ، المبحث الأول تناول مفهوم السّحب و سلطة الإدارة في سحب قراراتها في المطلب الأول ، و آثار السحب و المسؤولية الإدارية المترتّبة عن هذا السحب في المطلب الثّاني ، ثمّ تمَّ الانتقال إلى الفصل الثاني لتناول الطّريقة الثّانية في الإنهاء الإداري للقرار بطريق الإلغاء ، حيث عالج المبحث الأول من هذا الفصل سلطة الإدارة في إلغاء قراراتها الفردية في المطلب الأول ، و القرار المضاد في المطلب الثاني ، أمّا في المبحث الثاني فقد تمّ تناول إلغاء القرارات التنظيمية في المطلب الأول و تطبيقات إلغاء هذه القرارات في المطلب الثاني .

- **منهجية البحث:**

و للإجابة على الإشكالية المطروحة ، فإنّ منهج البحث في هذه الدراسة ، سوف لن يكون منهجا متفرّدا بذاته ، وإنّما سوف يجمع بين أكثر من أسلوب من أساليب البحث العلمي و ذلك بالاعتماد على المنهج الوصفي و ذلك من خلال الوصف الدقيق الموضوعي الشامل لمختلف الجوانب ، كما هو عليه الوضع في القضاء و التشريع و الفقه ، إضافة إلى المنهج المقارن ، من خلال المقارنة بما هو وارد من أحكام قضائية و آراء فقهية في الجزائر و فرنسا و مصر وصولا إلى المنهج التحليلي، حيث بعد القيام بالوصف و التوضيح ، يكون الانتقال إلى تحليل الأحكام القضائية والنصوص القانونية والآراء الفقهية

- **الصّعوبات المعترضة:**

من المسلّم به أنّ كلّ باحث تواجهه وتعترضه عراقيل تحول دون الوصول إلى ما يطمح إليه، حيث كنت أتُوق إلى إنجاز بحث يشرّف الصّرحَ الجامعي الذي أنتسب إليه وقد واجهتني صعوبتان في بحثي هذا ، وقت التّحضير حيث لم أستطع زيارة جلّ الجامعات التيّ كنت أودّ زيارتها لأطّلع على ما تحويه مكاتبها من مؤلفات و مراجع تكون زادا كافيا و جوابا شافيا لأسئلة بحثي هذا.

و الصّعوبة الثّانية قلّة المراجع الجزائريّة المتخصّصة في معالجة هذا الموضوع الذي أقصد به نهاية القرار الإداري عن طريق الإدارة، حيث أنّ جلّ المؤلّفات تناولت الإلغاء القضائي و أغفلت الإنهاء الإداري للقرارات سحبا أو إلغاءً.

الفصل الأول

سحب القرار الإداري

سحب القرارات الإدارية هي مُكنة قانونية للإدارة ، تمارسها في إعدام قراراتها و إنهاء آثارها القانونية بأثر رجعي من تاريخ صدورها ، وتعدّ في هذه الحالة كأن لم تكن ، فمن واجب الإدارة إنهاء قراراتها المعيبة غير المشروعة و أمر سحبها لتصحيح أخطائها ، فمن مصلحتها خلوّ النظام القانوني من القرارات المعيبة ، فهي تبادئ و تبادر إلى سحب قراراتها المعيبة بنفسها توقيا لسحبها عن طريق الإلغاء القضائي.

وقد صاغ القضاء العديد من الحلول التي تهدف في مجموعها إلى وضع قيود على سلطة الإدارة في سحب قراراتها المعيبة ، منها أن يكون القرار مشوبا بعيب أو أكثر من عيوب عدم المشروعية ، وإلاّ حكم على تصرّفها بإساءة استعمال السلطة ، وأن يتمّ إجراء السحب خلال فترة زمنية معينة قياسا على مدد الطعن بالإلغاء القضائي.

وفلسفة نظرية السحب تقوم على الموازنة بين :احترام مبدأ المشروعية ، وهذا المبدأ يفرض على الإدارة أن تكون تصرّفاتها في دائرة القانون و لا تجاوزه ، وإلاّ عدّت تصرفاتها مشوبة بعيب مخالفة القانون ، ومبدأ استقرار الحقوق و المراكز القانونية للأفراد. وهذا المبدأ تفرضه المصلحة الإجتماعية التي تهدف إلى حماية و استقرار المراكز القانونية و الآثار التي تولّدت عن القرار و إشاعة الثقة و الإطمئنان في نفوس الأفراد .

ولئن توصّل القضاء إلى التوفيق بين المبدأين المتعارضين من خلال تمكين جهة الإدارة في سحب قراراتها المعيبة خلال فترة زمنية معينة ، فقد خرج على هذا المنطق بإباحة سحب القرارات المعيبة في بعض الحالات في أيّ وقت مرجحا في ذلك مبدأ المشروعية و المصلحة العامة و هو ما يعرف باستثناءات السحب.

فالإدارة تباشر سحب القرارات الفردية المعيبة، في خلال مدد الطعن القضائي، بإعدامها و إزالة آثارها القانونية و كأن لم تكن و ذلك بإعادة الحال إلى ما كان عليه، فإن غفلت عن ذلك ، تحصّن القرار و استعصى على الإدارة سحبه، وإذا قامت بالسحب خارج تلك الآجال ترتبت مسؤوليتها الإدارية بجبر الضرر الذي حيق بالأفراد.

المبحث الأول

مفهوم و نطاق سحب القرار الإداري.

قد تجد الإدارة نفسها وهي تباشر أعمالها في مناسبات عدة ، أنّها قد ارتكبت بعض الأخطاء ، كونها اتخذت هذه الأعمال على عجل دون روية ، مما يحدو بها إلى العودة إلى صحيح القانون و جادة الصواب ، فتقوم بسحب القرارات الفردية المنشئة التي شابها عيب أو لحقها عوار.

فالسحب هو إعدام لهذه القرارات المعيبة ، كونه يرتّد إلى الماضي مزيلا كلّ أثر رتّبه القرار المعيب ، وكأنّ القرار لم يصدر أصلا.

إنّ الإدارة ملزمة بالتدخّل لتصحيح أوضاعها القانونية ، فمن مقتضيات الإدارة السليمة أن تبادر إلى تصحيح الأوضاع المخالفة التي شذّت عن القانون ، فمتى صدر عنها قرار غير مشروع و معيب بأحد عيوب المشروعية ، فإنّ سحبه يشكل التزاما يقع عليها ، إذ لا تملك إزاءه أي سلطة تقديرية ، والحكمة و المنطق من تجويز سحب القرارات ، أن يكون لجهة الإدارة التي أصدرت هذا القرار تجنب حكم القضاء بإلغائه فتسبق هي القضاء ، و تصلح بنفسها شوائب القرار ، كما أنّ للإدارة أن تعدل في قراراتها اللائحية بداعي الملاءمة ، فهي لا تحوز حجية الشيء المقضي به الذي يحظر عليها هذا العدول.

إنّ الأساس القانوني لحق الإدارة في سحب قراراتها يكمن في نقطتين متقابلتين؛ الأول حق الإدارة في تصحيح الأوضاع المخالفة للقانون ، إعمالا لمبدأ المشروعية ، والثاني وجوب استقرار الأوضاع و المراكز القانونية المترتّبة على القرار الإداري.

وقد عمل القضاء إلى التوفيق بين المبدأين المتعارضين من خلال تمكين جهة الإدارة من سحب قراراتها المعيبة خلال فترة زمنية معينة، قياسا على مدد الطعن القضائي.

المطلب الأول : مفهوم سحب القرار الإداري.

أجمع الفقه و القضاء أنّ السحب وسيلة الإدارة في إعدام الآثار القانونية للقرارات المعيبة التي جانبت المشروعية من لحظة ميلادها خلال المدد المقرّرة قانونا، فتجتث القرار و كأنّه لم يكن.

فالإدارة أولى بتصحيح أوضاعها من جهات أجنبية أخرى ، فهي ملزمة بالتدخل لسحب ما شذّ من أعمالها القانونية توقيا للإلغاء القضائي ، ويشكّل ذلك التزاما لا تملك إزاءه سلطة تقديرية ، كونها مناط بها صون المشروعية.

الفرع الأول :تعريف السحب و المبادئ التي تحكمه.

السّحب هو وسيلة قانونية للإدارة لمراجعة و تصحيح تصرّفاتها من قبلها كونها ليست بالآلة العصماء التي دوما تكون أعمالها متسقة وصحيح القانون ، فإن كان السحب هو التزام من الإدارة بتقويم ما اعتور من تصرفاتها ، فإنّ هنالك مبادئ تدفع الإدارة لإتيانه ، كونه وسيلة الإدارة في العودة لحظيرة المشروعية ، و فرصة لتلافي تدخل جهات أجنبية في تقويم أعمالها.

أولا : تعريف السحب.

يكاد يكون تعريف السحب الإداري واحدا لدى معظم الفقهاء ، سواء في الفقه الفرنسي، أو العربي ، وهذه بعض من التعاريف للسّحب الذي تباشره جهة الإدارة.

01 :تعريف السحب في الفقه الفرنسي.

يعرّف الأستاذ ديلوبادير السّحب بأنّه محو القرارات الفردية المعيبة بأثر رجعي عن طريق مصدرها ، وهذا التعريف يغفل ما للسلطة الرئاسية من حق سحب القرارات المعيبة التي تصدر عن السلطات الدنيا[1]، ويذهب الفقه الفرنسي المعاصر إلى توسيع سلطة السحب لتشمل السلطة الرئاسية[2]، فيعرّفه Muzellek بأنه إنهاء رجعي للقرار عن طريق مصدره أو من السلطة الرئاسية[3] ، في حين يرى Forget أن السّحب طريقة خاصة لإنهاء القرار بأثر رجعي ، بإرادة مصدر القرار، أو سلطته الرئاسية بالشروط التي حدّدها القانون[4] ، ومن الفقهاء المحدثين يعرّفه Carbago بأنّه القرار الذي بموجبه تسعى السلطة الإدارية لإنهاء قرار سابق بصورة رجعية[5].

02 : تعريف السحب في الفقه العربي.

إنّ تعريف السّحب في الفقه العربي يتشابه إلى حد التطابق ، فلا نلمس اختلافا يذكر، وإن

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.277.

2-قد تقوم بسحب القرار الإداري سلطة أخرى غير تلك التي أصدرته أو جهة الرئاسة بالنسبة لها، و يكون ذلك في حالة سحب القرار المعيب بعدم الاختصاص بواسطة السلطة المختصة أصلا بإصداره، رغم أنه غير صادر منها ، و إنما من سلطة أخرى غير مختصة، و قد يمنع القانون صراحة الجهة التي أصدرت القرار من إعادة النظر فيه و لو كان معيبا، لينظم طرقا معينة للطعن في هذا القرار مثال ذلك قرارات المجالس التأديبية.راغب ماجد راغب الحلو، المرجع السابق،ص.459.

5.4.3-عبد المالك بوضياف،"**ضوابط السلطة الإدارية في سحب قرارتها**"، رسالة ماجستير،غير منشورة، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر،بسكرة (الجزائر)،2007-2008 ص 34.

اختلفت الألفاظ في ذلك .

فالأستاذ محمد فؤاد عبد الباسط يعرّفه بـ:" تجريد القرار من قوته القانونية الإلزامية ، ليس فقط بالنسبة لآثاره المستقبلية و إنّما بالنسبة لآثاره في الماضي و المستقبل معا ، بحيث

يصبح القرار كأن لم يكن ، فقرار السّحب يمثّل أحد الاستثناءات التي ترد على مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية "[1].

و على المنوال نفسه يعرّفه الدكتور ماجد راغب الحلو بقوله:" سحب القرار الإداري هو تجريده من قوته القانونية بالنسبة للماضي و المستقبل ، فتزول كلّ آثاره و يعتبر كأن لم يكن وذلك أيضا بواسطة السلطة المختصّة "[2].

أمّا الدكتور مازن ليلو راضي فيقول : " يقصد بسحب القرارات الإدارية إعدامها بأثر رجعي من تاريخ صدورها ، و كأنّ القرار لم يولد مطلقا ولم يرتّب أيّة آثار قانونية و السحب بهذا المعنى كالإلغاء القضائي من حيث أثره ، إذ يترتّب عليه إنهاء جميع الآثار القانونية المترتّبة على القرارات الإدارية اعتبارا من تاريخ صدورها "[3].

و على غرار ما سلف يذهب الأستاذ محمد الصّغير بعلي في أنّ :" السحب هو إعدام للقرار و قلع جذوره، حيث يزيل و يمحو جميع الآثار التي كانت قد ترتبت على تنفيذ القرار الإداري المسحوب في الماضي، كما يقضي على كل آثاره في المستقبل، ومن ثم فهو يتمتع خلافا للإلغاء بأثر رجعي،استثناء من مبدأ عدم الرجعية "[4].

وعلى ذلك يؤكّد أستاذنا عمار عوابدي بأنّ: "السحب الإداري للقرارات الإدارية ، هو إعدام و إنهاء الآثار القانونية للقرارات الإدارية غير المشروعة بأثر رجعي ، كأنّها لم توجد إطلاقا ، أي القضاء على الآثار القانونية للقرارات الإدارية بالنسبة للماضي و الحاضر و المستقبل"عملية قلع لجذور الآثار القانونية للقرارات الإدارية نهائيا"و تتمّ عملية سحب القرارات الإدارية من طرف السلطات الإدارية الولائية و الرئاسية المختصّة في خلال المدة الزّمنية القانونية المقرّرة لإجراء عملية السحب هذه[5].

—

1- محمد فؤاد عبد الباسط :**القانون الإداري** ، المرجع السابق ،ص..772

2-ماجد راغب الحلو، المرجع السابق ،ص.460

3-مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص411.

4-محمد الصغير بعلي: **القرارات الإدارية**، المرجع السابق، ص،130-131.

5- عمار عوابدي: **نظرية القرارات الإدارية**، المرجع السابق ،ص:170

ومن التعاريف السابقة ، نخلص إلى أنّ سحب الإدارة لقراراتها المعيبة بإعدامها لآثارها القانونية بأثر رجعي ، هو حقٌ أصيل تمارسه من تلقاء نفسها ، فلا تثريب عليها إن هي رجعت إلى جادة الصّواب و صحيح القانون ، متقيّدة في هذا الشأن بمواعيد الطعن القضائي.

فمشروعية سحب القرار الإداري بما يستتبعه ذلك من أثر رجعي ، مناطها بالتحديد تمكين الجهة الإدارية من تصحيح خطأ وقعت فيه ، و العودة إلى حظيرة المشروعية ، بتنقية نظامها القانوني من كلّ القرارات المعيبة.

ثانيا:المبادئ التي تحكم نظرية السحب.

إنّ سحب الإدارة لقراراتها المعيبة، ليس بمزاج أو هوى من مصدرها أو السلطة الرئاسية له ، وإنّما التزام تفرضه مبادئ المشروعية وصحيح القانون.

فالسّحب وسيلة فعّالة لتوقّي و تلافي الطعن القضائي ، فالإدارة تحرص بتصحيح تصرفاتها بدل من تدخّل غيرها في تقويم أعمالها، كما أنّ هذا السحب ملزمة به و لا تملك حياله سلطة تقديرية ، فجدير بتصرّفاتها أن تتّسق و صحيح القانون.

01 : السّحب وسيلة لتوقي الطّعن القضائي.

القرار الإداري الذي جانب صحيح القانون ، يحتمل إلغاؤه قضائيا لتجاوز السلطة ، فلا تثريب على جهة الإدارة في سحب قرارها ما بقي إلغاؤه ممكنا.

فالإدارة تملك سلطة سحب القرار المعيب ما دام مهددا قضائيا بالإلغاء ، لتتوقّى بذلك إجراءات التقاضي[1]، فالسّحب كالإلغاء القضائي من حيث أثره ، إذ يترتّب عليه إنهاء جميع الآثار القانونية المترتّبة على القرارات الإدارية اعتبارا من تاريخ صدورها ، و إذا كان من حقّ القضاء إلغاء القرارات الإدارية المعيبة خلال مدة معينة هي مدة الطعن بالإلغاء ، فإنّ المنطق يحتّم أن تتمتّع الإدارة بحق سحب قراراتها المعيبة خلال هذه المدة ، توقيّا لإجراءات التقاضي المطوّلة ، كما أنّ سحب الإدارة قرارها المعيب أكرم لها من إلغائه قضائيا[2].

وقد أشار القضاء الإداري المصري في حكمه بتاريخ 17 ديسمبر 1951 بقوله :" إنّ الحكمة من تجويز سحب القرارات ، هي أنّ القرار المخالف يبقى فترة من الزمن معرّضًا للإلغاء بالطريق القضائي ، فمن المنطق أن يكون لجهة الإدارة التي أصدرت هذا القرار

1–سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق،ص 876.

2– مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 411.

أن تتجنّب حكم القضاء بإلغائه فتسبق هي القضاء ، وتصلح بنفسها شوائب القرار وعيوبه" [1].

فالشارع قد أقام إلى جانب الإلغاء القضائي ، حقّ التظلّم إلى السّلطة الإدارية مصدرة القرار، فتكفي الطاعن مشقّة ارتياد ساحات القضاء و مُؤْنَة التقاضي و مسالكه الوعرة و إجراءاته

المعقّدة ، ولا يستتبع القول بأنّ السحب وسيلة لتلافي الإلغاء القضائي أنّه يجب لإمكان السحب أن يكون القرار مهددا بالإلغاء القضائي.

فالرقابة الإدارية تفرض بصورة تلقائية من جانب الإدارة ذاتها أو بناء على تظلّم يقدّم إليها من الأفراد ذوي المصلحة الذين أضرّ بهم العمل الإداري ، و تتبلور الفائدة المتحصّلة عليها من تلك الرقابة في نوعها التلقائي من خلال إعطاء جهة الإدارة الفرصة لتصحيح أوجه عدم المشروعية أو عدم الملاءمة التي تكتنف أعمالها بصورة ذاتية صادرة عنها ، دون أن تتدخّل في ذلك أية أجهزة رقابية خارجة عنها ، وهو يخفّف أيضا العبء ، عن تلك الأخيرة بصدد مهامها التدخلية[2].

و تلقّي جهة الإدارة العامة المعنية للتظلمات و الفصل فيها ابتداء ، يقلّل من عدد الدعاوى الإدارية و هذا يخفّف العبْءَ على كاهل القضاء و يحقّق العدالة في أقرب وقت[3].

و تتّجنب الإدارة أحكام القضاء التي قد تقضي بإلغاء أو بطلان قراراتها ، ممّا قد يسبّب لها إحراجا وظيفيا وضررا ماليا[4].

<u>02 : سحب القرار غير المشروع أمرٌ ملزم للإدارة.</u>

إنّ من مقتضيات الإدارة السليمة ، أن تبادر الإدارة إلى تصحيح الأوضاع المخالفة، فمتى صدر عنها قرار غير مشروع و معيب بأحد عيوب المشروعية ، فإنّ سحبه يشكّل التزاما يقع عليها ، إذ لا تملك إزاءه أي سلطة تقديرية[5]، فسحب القرار غير المشروع مفروض على

1-محكمة القضاء الإداري المصرية، جلسة 1951.12.13،س4،ص153 ،نقلا حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.273.

2-مصطفى عفيفي: **<u>الرقابة على أعمال الإدارة و المنازعات الإدارية</u>**،ج1، منشورات كلية شرطة دبي،1990، ص115.

3- عمر محمد الشوبكي:**<u>القضاء الإداري-دراسة مقارنة</u>**،ج1، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمَان(الأردن)،1996،ص239.

4-عبد الله محمد أرجمند: **<u>فلسفة الإجراءات التأديبية للعاملين بالخدمة المدنية، دراسة نظرية و تطبيقية في دولة الإمارات العربية المتحدة و الدول الأجنبية</u>** ، ط1، مطابع البيان،دبي،1998،ص.351.

5- عادل بوعمران، المرجع السابق،ص73.

الإدارة ، وليس مجرد اختصاص اختياري ، فمقتضى احترام مبدأ المشروعية وسيادة القانون لم يقف عند مجرّد الحق في سحب القرارات غير المشروعة أو إجازته ، بل تعدّى ذلك إلى فرض التزام بسحبها على عاتق الإدارة[1].

فتقرّر المحكمة الإدارية في هذا الصّدد أنّه :" يجب على جهة الإدارة أن تسحبها (أي قراراتها الإدارية غير المشروعة) التزاما منها بحكم القانون ، و تصويبا للأوضاع المخالفة له بتصحيح الأوضاع المخالفة للقانون ، و ردّها إلى حظيرة المشروعية "[2].

وعليه وجب حين تقييد الإدارة بوجوب مراعاة مبدأ المشروعية في جميع قراراتها ، أن نعترف لها إن حادت عن مبدأ المشروعية في قرار ما ، بحق العدول عن هذا القرار الذي اتخذته بسحبه ، فسلطة السحب يوجبها مبدأ المشروعية ، فلولا سلطة السحب لحرمت جهة الإدارة من إعدام قراراتها بأثر رجعي ، ولأدّى ذلك إلى تدخّل جهات أخرى كالقضاء، فيصدر قراره فاصلا في الدعوى بإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب ما[3].

و من هنا وجب أنْ نعترف للإدارة بحقّها في سحب قرارها غير المشروع و تصحيح الوضعية و إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل الإصدار، كما أنّ الاعترافَ للإدارة بحقّها في سحب قراراتها غير المشروعة مرتبط بمدى حرصها على مراعاة و تطبيق مبدأ المشروعية في كل تصرفاتها و قراراتها .

<u>03 : عدم حجية القرارات الإدارية.</u>

الإدارة و هي تباشر أعمالها ، قد تجانب صحيح القانون ، فلا تثريب إنْ هي عدلت عن قراراتها المخالفة ، وهذا ما يعزّز ثقة المتعاملين معها كونها راعت الحيدة و النزاهة ، وسحبت قرارها المخالف بعيدا عن التعصّب و الهوى.

إنّ صدور القرار الإداري المعيب ، لا يعني بالضرورة أنّ الإدارة المعنية قد قصدت وجود هذا العيب ، ورمت إلى تحقيقه ، فقد يدفع التظلم الإداري بالإدارة إلى إلغاء قرارها أو سحبه أو تعديله لعدم المشروعية و الملاءمة ، و هو ما لا يمكن به عن طريق الطعن القضائي ، الذي يقتصر دوره في الأصل على رقابة المشروعية المتمثلة بإلغاء القرار

1-محمد فؤاد عبد الباسط: <u>القرار الإداري</u>، المرجع السابق،ص468..

2- طعن 444 لسنة36ق،1979.12.17،مجموعة المحكمة في 15 سنة ،ج3،ص،1031 نقلا عن محمد فؤاد عبد الباسط ،نفس المرجع ،ص،.468.

3-عمار بوضياف، المرجع السابق،ص235-236.

المعيب[1] .

فقاضي الإلغاء يراقب قانونية القرار و يبطل القرار الإداري لعدم قانونيته ، أمّا حق الإدارة في سحب قرارها فلا يقتصر فقط على قانونية القرار ، بل أيضا لعدم ملاءمته ، وأنّ الإلغاء

القضائي يتمّ بحكم قضائي يحوز حجية الشيء المقضي به ، و يكتسب الحكم القضائي قوة الحقيقة القانونية ، أمّا السحب الإداري فهو يتمّ بقرار إداري يتعيّن أن تتوافر له مقوّمات القرار الإداري ، و يرد عليه السحب من مصدره ومن السلطة الرئاسية ، بمعنى أدق ، إنّه لا يكتسب حجية الشيء المقضي به[2].

و قد استقر الفقه العربي على اعتبار القرارات الصادرة من السلطة الرئاسية في شأن سحب القرارات الإدارية المخالفة للقانون قرارات إدارية ، لا تحوز حجية الشيء المقضي به طبقا للأحكام القضائية ، وقد برز من الفقه الفرنسي العميد فيدل ليؤكّد أنّ حق الإدارة في السّحب يكمن في طبيعة القرارات الإدارية ، فالقرارات الإدارية على عكس الأحكام القضائية ليست لها حجية قانونية ، يجوز للإدارة أن ترجع فيها ، ومن ثمّ فقرار السحب ما هو إلاّ قرار إداري يخضع للأحكام المقرّرة للقرارات الإدارية[3].

ومنه فالحكم أو القرار القضائي ، هو عنوان الحقيقة ، وبذلك يحوز حجية الشيء المقضي به ، ولا يمكن العدول عنه ، خلاف القرار الإداري ، فهو ليس بمنأى عن رقابة الإدارة المصدرة له ذاتها ، فيمكن لها الرجوع في قرارها بسحبه متى تبيّن لها أنه صدر معيبا ، في خلال مدد الطعن القضائي، فلا تثريب على الإدارة في ذلك ، كونها ملزمة باحترام صحيح القانون.

<u>الفرع الثاني : الطبيعة الإدارية للسحب و أساسه القانوني.</u>

السحب هو وسيلة الإدارة في تصحيح قراراتها ، فمتى اتضح لها أنّها مشابة بعيب من العيوب، سارعت إلى سحبها في الآجال المحدّدة ، ولا يعدّ ذلك التفافا على تصرفاتها القانونية ، فطالما أنّ قراراتها لا تحوز حجية مطلقة ، يمكن لها تصحيحها .

وهنا على الإدارة التوفيق بين مصلحتين متعارضتين ، فهي تنشد تحقيق المشروعية ،في حين يجب عليها عدم إهدار الحقوق المكتسبة للأفراد.

1-أنور أحمد رسلان: **<u>وسيط القضاء الإداري</u>**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999،ص.371.

2-حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.274.

3- نفس المرجع ،ص281.

<u>أولا : الطبيعة الإدارية للسحب.</u>

الإدارة و هي تباشر أعمالها ليست بالآلة الصماء ، فقد توصم أعمالها بعدم المشروعية لمجانبتها صحيح القانون ، لكنّ هذا لا يمنعها من العودة إلى حظيرة المشروعية لسحب قراراتها

المعيبة ، فليس لها الحق فقط في العدول عن قراراتها المعيبة بل هي ملزمة بتصحيح ما شابها من عيوب.

01 : التظلم الإداري.

يعدّ التظلم طريقا لفضّ المنازعات الإدارية بالطرق الودية ، وحلّ الكثير من المشاكل في مهدها ، فهو الطريقة القانونية التي تمكّن المتظلّم من الحصول على قرار إداري مطابق للقانون أمام الجهة الإدارية[1].

وقد تناول الفقهاء تعريف التظلم الإداري ، فقد عرفه جانب من الفقه بأنه:"التظلم الذي يقدمّه صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، أو إلى الجهة الرئاسية طالبا تعديله و سحبه"[2].

وعرّفه جانب آخر بأنّه:"لجوء صاحب الشأن للإدارة شاكيا من قرار إداري يعتقد أنّه معيب ، و يسبّب له ضررا ماديا أو معنويا ، ويطالب بإلغاء هذا القرار كلاّ أو جزءا"[3].

و التظلّم مؤدّاه أنّ لصاحب الشأن أن يتظلّم من القرار لدى مصدره أو أمام السلطة الرئاسية ، ويمتاز هذا الطريق بالسهولة و اليسر، و يحقّق مبدأ المشروعية ، ومن جهة أخرى يحسم المراكز القانونية المضطربة وغير المستقرّة في مهدها ، و يكفي المتظلم مُؤنة التقاضي في شأنه[4].

فيعدّ أسلوب التظلم الإداري أحد الوسائل التي يمنحها المشرّع للأفراد للمطالبة بعدول الإدارة عن قرار اتخذته بحقهم ، و التظلم قد يكون اختياريا عندما يلجأ إليه صاحب المصلحة لمطالبة الإدارة بإعادة النظر في قراراها دون أن يلزمه القانون بذلك[5] ، كما يكون

1-رشيد خلوفي، المرجع السابق،ص.100.

2- عاطف محمود البنا:**الوسيط في القضاء الإداري**، ط2، شركة مطابع الطوبجي التجارية ،القاهرة ،1998،ص.331.

3-محمد وليد العبادي: **القضاء الإداري**، ج1، ط1،الوراق للنشر و التوزيع ،عمَان (الأردن) ،2008، ص.27.

4- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص279.

5- المادة 830 من القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على:"يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829أعلاه، يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد ، خلال شهرين(2)، بمثابة قرار بالرفض ويبدأ... =

التظلم وجوبيا عندما يلزم القانون تقديمه للجهة الإدارية صاحبة القرار ، كما هو الشأن مثلا في الشكاية المقدّمة للمصالح الضريبية[1]. كما يكون التظلم الإداري ولائيا ، و هو الذي يُرفع أمام

السلطة مصدرة العمل المتظلم منه. أو تظلما رئاسيا و هو التظلم المرفوع إلى السلطة الرئاسية المباشرة للسلطة مصدرة العمل المتظلم فيه.

وبهذا فالتظلم هو أحد صور الضوابط الشرعية و الضمانات القانونية باعتباره الوسيلة التي منحها المشرّع لذوي الشأن للاعتراض على قرارات الإدارة المعيبة التي تمسّ مصالحهم المشروعة وتنتقص من حقوقهم المكتسبة.

<u>02 : الطعن القضائي.</u>

الطعن القضائي يرمي إلى اجتثاث القرار الإداري المخالف لصحيح القانون من جذوره و كأنّه لم يكن ألبتة ، فهذا الطعن يرمي إلى إهدار القرار و آثاره القانونية من وقت نشأته وزوال آثاره بأثر رجعي ، ولما كان الطعن في مشروعية القرارات الإدارية يتجسّد فيها خطر يتهدّد وجود هذه القرارات قد يُفضي إلى إلغائها و زوال آثارها إذا ما ثبت بطلانها فقد حرص المشرع على تقييد الطعن في أضيق نطاق و تحديده في أقصر مدة ممكنة[2]، وهذا الطريق وعر المسالك، شديد الوطأة بإجراءاته المعقدة و إطالة مدة التقاضي.

فلصاحب الشأن حق الخيار بين الطريق القضائي و الطريق الإداري–عدا حالات التظلم الوجوبي–فإذا سلك الطريق الأخير فلا يُحرم من الثاني. و العكس صحيح ، أي يكون قد استنفد حقه في التظلم الإداري ، فإذا أختار صاحب الشأن الطريق الإداري ولم يحصل على ضالته، له أن يطعن قضائيا للحصول على حق يرى أن الإدارة أهدرته ، فالقرار الصادر في التظلم الإداري يعتبر قرارا إداريا، تفصح فيه الإدارة عن إرادتها الملزمة في رفض تظلم

= هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم. وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين (2)، لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل شهرين(2) المشار إليه في الفقرة أعلاه.في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها يبدأ سريان أجل شهرين(2)من تاريخ تبليغ الرفض.يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة، ويرفق مع العريضة.

1– انظر حسين فريجة:**<u>إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر</u>**،دار العلوم للنشر و التوزيع،عنابة (الجزائر)،ص،13 و ما بعدها.

2– يوسف شباط"موعد الطعن في دعوى الإلغاء و دوره في توطيد سيادة القانون"،**<u>مجلة جامعة دمشق</u>**، المجلد الأول،العدد الأول،سنة 1999،ص،181–182.

صاحب الشأن و الدليل على ذلك أنّ لصاحب الشأن أن يختصم القرار الإداري أمام القضاء، كما يجوز لمصدره أو للسلطة الرئاسية حق سحبه ، على خلاف القرارالقضائي–يكتسب حجية

الشيء المقضي به و لا يجوز للجهة التي أصدرته أن ترجع في و تغلّ يدها بإصدار الحكم ويجوز الطعن فيه وفقا للطرق المقررة للطعن في الأحكام القضائية[1].

فسلطة السحب يتميّز بها العمل الإداري عن القضائي في أنّ القاضي مهما كان حكمه أو قراره ، يصطدم مع تشريع أو تنظيم قائم ، فلا يستطيع سحبه ، فالحكم القضائي إذا صدر من جهة القضاء ، فإنّ هذه الجهة تعدّ غريبة عن الملف ، و تقطع العلاقة بين القاضي و الخصومة المنشورة أمامه ، ولا يستطيع أيا كان السبب سحب حكمه أو قراره ، بينما يملك رجل الإدارة و لو ضمن إطار محدد سحب القرار و إعدامه ساعة الصدور.

ومنه فرجل الإدارة لا يعدّ جهة غريبة ، إذا ما قرّر سحب قراره الذي رأى فيه أنّ عيبا قد شابه ، بل هو ملزم بالتدخل لتصحيح الأوضاع مع صحيح القانون في خلال الآجال المقرّرة ، خلاف القرار القضائي الذي يعدّ عنوان الحقيقة ، ويحوز حجية الشيء المقضي به فلرجل الإدارة مُكنة تقويم أعماله بالعدول على ما اعتور من تصرفاته، وهي بذلك مثابة للإدارة السليمة المنوط بها احترام المشروعية.

ثانيا : الأساس القانوني لحق الإدارة في السحب.

الأساس القانوني لحق الإدارة في سحب قراراتها يرتكز على محورين؛ الأول حق الإدارة في تصحيح الأوضاع المخالفة للقانون ، وردّ تصرفاتها إلى حظيرته ، إعمالا لمبدأ المشروعية ، والثاني وجوب استقرار الأوضاع و المراكز القانونية للأفراد ، المترتبة على القرار الإداري.

وقد توصل القضاء إلى التوفيق بين المبدأين المتعارضين من خلال تمكين جهة الإدارة من سحب قراراتها المعيبة خلال فترة زمنية معينة ، قياسا على المدد المقررة للطعن القضائي ، والتي بانقضائها يتحصّن القرار و يلحق بالقرارات المشروعة ، و يمتنع أن تنال منه الإدارة بالسحب أو الإلغاء حماية للمراكز القانونية الناشئة .فالإدارة وإن رخص لها بالسحب، فلا تأخذه على إطلاقه ، فهي مثقلة بقيود و ضوابط يحظر تجاوزها.

ـــ

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.280

2-عمار بوضياف ،المرجع السابق، ص.236

01 : أساس المشروعية.

إنّ مبدأ المشروعية أو ما يسمى بمبدأ سيادة القانون هو عماد الدولة الحديثة و أساس بنائها و تنظيمها[1]، إذ لا يمكن أن نتصوّر في عصرنا الحالي وجود دولة لا تتبنى مبدأ المشروعية .

و يفترض هذا المبدأ أن تلتزم الإدارة في تصرفاتها جميعها في الحدود المرسومة لها في مجموعة القواعد القانونية المقرّرة في الدولة ، و أن تمارس فاعليتها في نطاقها[2].

و يعني مبدأ المشروعية بمعناه الضيق في مجال القانون الإداري ، أن تكون تصرفات الإدارة في حدود القانون بمعناه الواسع الذي يشمل جميع القواعد العامة أيّا كان شكلها(مكتوبة أو غير مكتوبة) و أيّا كان مصدرها في حدود تدرّجها (قانون دستوري ، قانون عادي ، أنظمة) ، و أيّا كان تصرف الإدارة و عملها[3]، فيكفل هذا المبدأ حماية حقوق المواطنين و مراكزهم وحرياتهم في مواجهة السلطة العامة ، وما قد يحيق بهم من أضرار.

ويترتّب على مخالفة مبدأ المشروعية الإدارية بطلان التصرفات الإدارية المخالفة و اعتبارها باطلة و معدومة وفقا لمدى جسامة المخالفة، فكلّ عمل أو تصرّف تأتيه الإدارة مخالفا للقانون أو ليس له أساس قانوني يعدّ غير مشروع ، و يصبح محلاّ للطعن فيه أمام الجهات المختصة بواسطة الطعون الإدارية و القضائية[4].

فسحب القرارات المعيبة يمثل جزاء لعدم المشروعية ، توقّعه الإدارة على نفسها ، فتقوم بنفسها بما يمكن أن يقوم به قاضي الإلغاء[5]، إنّ الاعتراف للإدارة بحقّها في سحب قراراتها غير المشروعة مرتبط بمدى حرصها على مراعاة و تطبيق مبدأ المشروعية في كل تصرفاتها و قراراتها ، وعليه وجب حين تقييد الإدارة بوجوب مراعاة مبدأ المشروعية في جميع قراراتها ، أنْ نعترف لها إن حادت عن مبدأ المشروعية في قرار ما بحقّ العدول عن القرار الذي اتخذته وهذا بسحبه ، فسلطة السحب يوجبها مبدأ المشروعية[6]، فالإدارة تقوم

—

1-يوسف شباط،المرجع السابق،ص.180.

2-عبد الله طلبة،المرجع السابق،ص،.14.

3- نواف كنعان: **القضاء الإداري**، المرجع السابق،ص ،04.

4- عمار عوابدي: **نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامةوالقانون الإداري**، المرجع السابق،ص.163.

5-محمد فؤاد عبد الباسط:**القانون الإداري**،المرجع السابق،ص775.

6-عمار بوضياف،المرجع السابق،ص236.

بسحب قراراتها متى أدركت بنفسها وجه عدم المشروعية فيها، و ذلك احتراما لسيادة القانون[1]، و يذهب ديجي إلى أن الأساس القانوني لحق الإدارة في سحب قراراتها المعيبة ، يستند إلى مبدأ المشروعية و قد بالغ العميد ديجي في الدفاع عن هذا المبدأ إلى حد قوله أنّ هذا المبدأ ليس له ولا يمكن أن يكون له ولا يجب أن يكون له استثناء ، فالمحكمة الإدارية العليا في

مصر تقرّر بقولها أنّ حق الإدارة في سحب القرارات الإدارية غير المشروعة وتصحيح الأوضاع المخالفة للقانون أصل مسلّم به احتراما لمبدأ المشروعية و سيادة القانون[2].

فعملية سحب القرارات الإدارية حق أصيل مقرّر للسلطات الإدارية الولائية و الرئاسية المختصة ، أي النظام الإداري للدولة لممارسة التزاماتها في مراقبة و ملاءمة أعمالها و أخلاقها و تعديلها و إلغائها وفقا لمقتضيات و متطلبات أحكام وقواعد مبدأ الشرعية القانونية.

02 :أساس المصلحة الاجتماعية.

إذا كان من حق الإدارة سحب القرارات الإدارية التي تصدرها ، فإنّ حقها هذا ليس مطلقا بل هو حق مقيد بقيدين أحدهما يتعلق بالقرار المطلوب سحبه ، والثاني يتعلق بالمدّة التي يجوز فيها السحب[4]، فسلطة السحب بالنسبة للإدارة يفرضها مبدأ المشروعية ، و هذه السلطة ذات الآثار الخطيرة على مراكز الأفراد المعنيين بالقرار ينبغي أن تمارس خلال مدة زمنية معينة إن تجاوزتها اكتسب القرار الإداري حصانة ضد السحب[5].

فالموعد هو الذي يحدّده المشرّع للقيام بعمل معين ، أو تصرّف محدّد خلاله ، بحيث إذا انقضى هذا الأجل المحدّد امتنع على ذوي الشأن إجراء هذا العمل أو القيام بهذا التصرف[6]، فإذا ما استغلق طريق الإلغاء القضائي ، وجب تحصين القرار من مواجهة الإدارة حتى لا تبقى العلاقة مفتوحة من جانب الإدارة ، ومغلقة من جانب الأفراد[7]، للتوفيق بين ما يجب أن

ـــ

1-محمد فؤاد عبد الباسط : **القرار الإداري**، المرجع السابق،ص.467

2-المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن 1941 لسنة 33ق-1991.12.01،الموسوعة الإدارية الحديثة-1985-1993-ج35،ص،1053نقلا عن نفس المرجع،ص467.

3-عمار عوابدي، **نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري** المرجع السابق ،ص171.

4-محمد السناري ،المرجع السابق، ص242.

5-عمار بوضياف، المرجع السابق، ص.237

6- سعيد عصفور-محسن خليل :**القضاء الإداري** ،منشأة المعارف ،الإسكندرية،مصر، ب س ط ،ص.411

7- سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ، ص 876.

يكون للإدارة من حق في إصلاح ما ينطوي عليه قرارها من مخالفة قانونية ، وبين وجوب استقرار الأوضاع القانونية المترتّبة على القرار الإداري ، و عليه وجب عند النظر لسلطة السحب مراعاة مبدأين اثنين ؛ هما مبدأ المشروعية و مبدأ استقرار الحقوق و المراكز القانونية ، وأن نوازن بينهما و هو ما يفرض تقييد سلطة السحب من حيث الزمن فنعطي للإدارة زمنا معينا لممارسة هذه السلطة.

و هذا الزمن ينبغي أن لا يطول ، ذلك أنّ تمكين الإدارة من سحب قرارها ولو بعد سنة واحدة سينجم عنه المساس بالحقوق المكتسبة و المراكز القانونية الناتجة عن تنفيذ القرار غير المشروع[1]، وبهذا الضّبط من حيث الزمن نكون قد راعينا سلطة الإدارة في سحب قرارها غير المشروع فلم ننكر حقها في التدخل و سحب القرار كما لم ننكر من جهة أخرى حق الفرد في أن يستقر مركزه القانوني ولا يزعزع بعد مدة من إصدار القرار و لقد استقر الفقه والقضاء أن المدة القانونية المخولة لجهة الإدارة لسحب قرارها هي ذا المدة الممنوحة للقضاء لإلغاء القرار الإداري.

وفي هذا المعنى، يذهب العميد هوريو إلى القول بأنّه: "إذا كانت المصلحة العامة تقتضي تصحيح الأعمال غير المشروعة في كلّ وقت دون تقيد بميعاد معين ، فإنّ مصلحة الأفراد تقتضي ثبات الأوضاع التي أنشأتها تلك الأعمال المشوبة "، وقد ذهب المستشار عبده محرم إلى اعتبار السحب :" إجراء يقصد به احترام القانون بالقدر الذي يوفق بين هذا الاحترام وبين استقرار الأوضاع التي ترتّبت على القرارات الإدارية "[2].

وعليه فإنْ غُلّت يد الإدارة وقيّدت بمدد محدّدة هي مدد الطعن القضائي لسحب قراراتها المعيبة وإرجاعها إلى حظيرة المشروعية ، ففي الجهة المقابلة هي حماية للمصالح و المراكز القانونية من الاهتزاز، فليس من العدالة و المنطق أن تبقى هذه المراكز معرّضة للاهتزاز، متى تراءى لجهة الإدارة سحبها.

فللأثر الخطير لعملية السحب على المراكز القانونية ، وما قد تحيقه هذه العملية من أضرار بالأفراد ، فإنّ المشرّع أثقل الإدارة بقيد الميعاد وقيّد سلطتها، فلا تسحب إلاّ قرارا معيبا في آجال معلومة.

1-عمار بوضياف،المرجع السابق، ص.237.

2- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص285-286.

المطلب الثاني

نطاق سحب القرارات الإدارية

الإدارة و هي تباشر أعمالها القانونية ، فأعمالها هذه تحمل قرينة السّلامة و المشروعية كون الإدارة منوط بها ، بأن تتّسق أعمالها و صحيح القانون ، وعليه فإنّه خليق بأن تكون أعمالها مشروعة لا تجانب جادّة الصّواب.

وعليه ليس من المنطق و المستساغ أن تقوم الإدارة بسحب قراراتها الفردية المنشئة متى صدرت سليمة مستوفية شرائط إصدارها ، كون ذلك يعدّ مساسا للحقوق القائمة والمترتّبة في ظلّ هذه القرارات السليمة ، وهدرا للمشروعية وخرقا لقاعدة عدم الرجعية للقرارات ، فلا محل ولا مبرّر للسحب إذن لهذه القرارات السليمة طالما صدرت سليمة.

غير أن القائمين على الأعمال الإدارية ، بغير تبصر و دون روية ، يصدرون قرارات تشوبها عيوب ، فالإدارة هنا ملزمة للتدخل لتصحيح الأوضاع القانونية فمشروعية سحب القرار الإداري بما يستتبعه ذلك من أثر رجعي مناطها بالتحديد تمكين الجهة الإدارية من تصحيح خطأ وقعت فيه ، للعودة لحظيرة المشروعية.

فمن مقتضيات الإدارة السليمة، أن تبادر الإدارة إلى تصحيح الأوضاع القانونية المخالفة، فمتى صدر عنها قرار غير مشروع و معيب بأحد عيوب المشروعية (العيوب الشكلية الخارجية، أو العيوب الموضوعية الداخلية)، بادءت و سارعت إلى سحبه، لأنّ سحبه يشكل التزاما يقع عليها، إذ لا تملك إزاءه أيّ سلطة تقديرية .

ومع ذلك فإنّه يجب التقرير بأنّ ذلك الحظر الواقع على الإدارة ، فيما يتعلّق بالقرارات الفردية السليمة ليس مطلقا ، فعلّة الحظر هو المساس بالحقوق المكتسبة ، و بمفهوم المخالفة فغياب هذه الحقوق المكتسبة يجوّز سحبها.

<u>الفرع الأول :سلطة الإدارة في سحب قراراتها السليمة .</u>

نكون أمام قرار مشروع إذا صدر القرار عن جهة مختصة بالكيفيات و الإجراءات التي حددها القانون أو التنظيم ، و لم يتضمن هذا القرار أي مخالفة لأي تشريع قائم أو تنظيم بما يضفي عليه المشروعية التامة.

و القرارات التي تصدرها الإدارة من حيث مداها ، نوعان؛ القرارات الفردية التي تنشئ مراكز شخصية ذاتية و اللوائح أو التنظيمات التي تتميز بالعمومية و التجريد، وهي تنشئ مراكز عامة ، فالمخاطبون بها هم في مركز لائحي تنظيمي عام ، فإن كانت لا تكسب أحدا مباشرة حقوقا مكتسبة بحكم عموم تطبيقها و تجريده ، إلاّ أن القرارات الفردية التي تصدر تطبيقا لها تكسب الأفراد مباشرة حقوقا يمتنع المساس بها ما دامت قد اكتسبت اكتسابا صحيحا.

<u>01 : سلطة الإدارة في سحب القرارات الفردية السليمة .</u>

المسلّم به في القضاء الإداري أنّه لا يجوز إلغاء قرار إداري سليم بأثر رجعي تفريعا على قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية[1]، فقد استقر القضاء الإداري الفرنسي على مبدأ عدم جواز

سحب القرارات الفردية السليمة على أساس أنّ امتداد آثار سحب هذه القرارات إلى الماضي يتضمّن مساسا بحقوق الأفراد المكتسبة و يخالف مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية[2].

وقد أخذ العميد أوبي بذات القاعدة من وجهتها العكسية بقوله:"إنّه يجوز سحب القرار الإداري و لو كان مشروعا في أيّ وقت ، إذا لم ينشئ حقا لصاحب المصلحة"[1].

فمتى صدر القرار الفردي المنشئ سليما، مستوفيا كامل شرائط إصداره، فلا مبرّر للإدارة في سحبه ، فإن كانت تنشد المشروعية ، فهو قد صدر سليما ولم يجانبها ، وإن كانت تدّعي حماية الحقوق المكتسبة، فقد رتب حقوقا شخصية يحضر عليها المساس بها.

فعلّة تجويز سحب القرارات الإدارية المعيبة ، هو أنّها صدرت غير مشروعة ، فالسحب مبرّره أنه جزاء لأيّ عمل غير مشروع ، و بذلك فهو وسيلة قانونية للإدارة تتصدى به للأعمال المخالفة لصحيح القانون، و مكنة و منحة أجازها المشرع لها ، لتراجع أعمالها التي قد تصدر عنها و لا تتّسق وصحيح القانون ، لأنّه ليس من المستبعد أن تصدر قرارات معيبة عن الإدارة ، نتيجة عدم تبصر و أناة من أعوانها ، لأنها ليست بالآلة العصماء.

فإذا ما صدرت قرارات الإدارة سليمة مشروعة ، فإنّ مكنة السحب هذه لا فائدة منها، لعدم صلاحية إعمالها ، كون القرارات الصادرة سليمة ولا تحتاج إلى تقويم ، فهنا يحضر على الإدارة سحب قراراتها ، لأنّه لا مبرّر في استعمالها لسلطة السحب، فإن عملت ذلك غدا تصرفها مشابا بعيب التعسف في استعمال السلطة، خليقا بالإلغاء.

1-سليمان محمد الطماوي،المرجع السابق، ص.868.

2- محمد فؤاد عبد الباسط: <u>القرار الإداري</u>، المرجع السابق،ص461.

و ترتيبا على ذلك فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرار الساحب لمخالفته صحيح القانون إذا صدر القرار المسحوب مطابقا للقانون ، و رتّب حقوقا و مزايا لصاحب الشأن، هذا ما أشارت إليه المحكمة الإدارية لمدينة باريس في قضية Syndicat général du livres et autre بتاريخ 07يونيو1977، حيث قضت بأن القرارات المنشئة لحقوق و مزايا لا يجوز سحبها إلاّ لعيب عدم المشروعية ، و ترتيبا على ذلك لا يجوز لمصدر القرار أو السلطة الرئاسية سحبه ، إلاّ لذات العيب المشار إليه[1] .

فإذا صدر قرار من الإدارة بسحب قرار إداري سليم ، فإنّ القرار الساحب يصبح معيبا و يجوز سحبه أو الطعن عليه بالإلغاء.

وذهب العميد الطماوي إلى تأصيل هذه القاعدة إلى القول:"إن القرار الإداري لا يمكن سحبه تأسيسا على مبدأ عدم رجعية القرارات الفردية ، ذلك أنّ القرار الساحب فيما لو أبيح له سحب القرارات الإدارية السليمة سيكون رجعيا من حيث إعدامه لآثار القرار المسحوب من تاريخ صدور هذا القرار الأخير، بما يعني أنّ القرارات الإدارية السليمة و التي ترتّب مراكز قانونية لأصحاب الشأن تتحصّن منذ صدورها، فلا يجوز للإدارة سحبها، و ذلك لدواعي المصلحة العامة و استقرار المعاملات على نحو ما تبيّنه المحكمة الإدارية العليا(مصر) بقولها:" إنّ القاعدة المستقرّة هي أنّ القرارات الإدارية التي تولّد حقا أو مركزا شخصيا للأفراد لا يجوز سحبها في أيّ وقت متى صدرت سليمة[2].

فمشروعية سحب القرار الإداري بما يستتبعه ذلك من أثر رجعي مناطها بالتحديد تمكين الجهة الإدارية من تصحيح خطأ وقعت فيه ، و تعيب به القرار الصادر عنها ، فلا محل له إذن مادام القرار قد صدر صحيحا مستوفيا لكافة شرائطه القانونية[3] ، فإذا ما خالفت الإدارة هذه القاعدة ، وقامت بسحب القرار الإداري السليم ، فإنّ قرارها الساحب يكون قد جاء خلاف المبادئ القانونية مشوبا بالبطلان ، حقيقا بالإلغاء ، ومن ثمة ، فلا يجوز لجهة إدارية سحب قرار إداري فردي أصدرته في حدود اختصاصها ، أو العدول عنه متى ترتّب على

1-حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص297.

2-المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن 1230لسنة 35 ق،1993/03/02،الموسوعة الإدارية الحديثة،1985-1993،ص1044 نقلا عن محمد فؤاد عبد الباسط، **القرار الإداري**، المرجع السابق،ص.462.

3- حمدي ياسين عكاشة،المرجع السابق،ص463.

هذا القرار حق للغير[1].

و نلخص من هذا إلى القاعدة المستقرّة في الفقه و القضاء ، أنّ القرار الإداري السليم لا يجوز سحبه ، إلاّ إذا كان مشوبا بعيب يجيز سحبه في خلال مدد الطعن القضائي ، أمّا خلاف ذلك فيعد انتهاكا و اهدارا للحقوق المكتسبة، أمّا في حال لم يرتّب القرار حقوقا و مزايا للأفراد ، فيجوز للإدارة العدول عنه متى شاءت ، فالعلة التي تقف حائلا دون قيام الإدارة

بعملية السحب هي سلامة القرار المنشئ للحقوق المتولدة، فإن لم يرتب حقوقا حتى وإن كان سليما ترخصت الإدارة بسحبه، لأنه لا توجد أصلا حقوق يمكن أن يهدرها السحب.

02 :سلطة الإدارة في سحب القرارات اللائحية السليمة.

من المسلّم به في فقه القانون الإداري ، أنّ اللوائح يمكن إلغاؤها في كلّ وقت لأنّها تضع قواعد عامة و مجرّدة ، الغرض منها إمّا إنشاء مراكز قانونية عامة أو تعديل هذه المراكز أو إلغاؤها ، و لجهة الإدارة أن تلغي القرارات التنظيمية ليس فقط بسبب مخالفتها للقانون ، بل لعدم الملاءمة ، و مبنى هذه القاعدة التقليدية ، هو أنّ اللائحة لا تنشئ مراكز شخصية ، بل تضع قواعد عامة و مجرّدة تسري بالنسبة للمستقبل ، و لا تنسحب للماضي و مرجع ذلك أنّ التنظيم خاص بالنسبة للمستقبل ، فإنّ إيقاف مفعولها يكون أيضا في حال الاستقبال تأسيسا على أن اللائحة سليمة لا يشوبها عيب من العيوب.

و تسري قاعدة عدم جواز سحب القرارات المشروعة على القرارات التنظيمية ، فلا يجوز للإدارة سحب قرار تنظيمي مشروع ، و تأسيس عملية السحب على فكرة أنّ القرار التنظيمي يتضمّن قواعد عامة و مجرّدة و أنّ المخاطبين به هم في مركز لائحي، فإنّ القرارات اللائحية و إن كانت لا تكسب أحدا مباشرة حقوقا مكتسبة بحكم عموم تطبيقها و تجريده ، إلاّ أنّ القرارات الفردية التي تصدر تطبيقا لها تكسب الأفراد مباشرة حقوقا يمتنع المساس بها ما دامت قد اكتسبت اكتسابا صحيحا ، و يمتنع من ثمّ على الإدارة سحبها لمخالفة ذلك لمبدأ عدم رجعية القرار الإداري و عدم المساس بالحقوق المكتسبة ، و لكن الإدارة تستطيع إلغاء أو تعديل هذه اللوائح في أيّ وقت بالنسبة للمستقبل[4] ، فعدم سحب

1- حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2، دار أبو المجد(مصر)،2001، ص.1647

2- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.330

3-عمار بوضياف،المرجع السابق،.232

4- محمد فؤاد عبد الباسط: **القرار الإداري**، المرجع السابق، ص467.

القرار الإداري السليم ، يأخذ بعين الاعتبار فكرة احترام الحقوق المكتسبة ، فمن المعلوم أنّ الأفراد إذا ما اكتسبوا حقا في ظلّ وضع قانوني معيّن ، فإنّ المساس بهذا الحق غير جائز حتّى و لو تغيّرت الأوضاع القانونية التي تمّ في ظلّها اكتساب هذا الحق ، كما أنّه يتضمّن احتراما لفكرة استقرار المعاملات التي تقضي بأنّ التنظيم إنّما يكون للمستقبل مع عدم المساس بالآثار التي ترتبت في الماضي[1].

أما اللوائح المعيبة فقد انتهى مجلس الدولة الفرنسي في حكمه في قضية Ponnard بتاريخ 1958/11/14 برأي قاطع إلى تقرير حقّ الإدارة في سحب لوائحها المعيبة و إهدار آثارها بأثر رجعي ، وقيّد سلطة الإدارة بالمواعيد المقرّرة للطعن القضائي[2]، وهذا الحكم يتعلّق بقرارات تنظيمية صدرت معيبة ، ففي هذه الحالة تكون الإدارة ملزمة بالتدخّل لسحب اللائحة و إعدام آثارها من خلال مدد الطعن القضائي ، فإن انقضت تلك المدد تتحصّن اللائحة المعيبة و تعامل كاللوائح السليمة بالنسبة للمستقبل، و منعا للبس وضعا للأمور في نصابها الصحيح ، أن نقصر اصطلاح السحب Retrait على القرارات الفردية المعيبة ، وقصر اصطلاح الإلغاء على القرارات التنظيمية السليمة و المعيبة التي تحصنت بفوات مدد الطعن أو السحب المقرّرة قانونا قي هذا الشأن ، إذا كان لجهة الإدارة سلطة إنهاء آثار قراراتها التنظيمية للمستقبل حقوقا ومزايا للأفراد ، ففي هذه الحالة لجهة الإدارة حق سحبها خلال مدد الطعن القضائي ، فإذا انقضت تلك المدد دون طعن ، فإنّها تتحصّن و يمتنع على جهة الإدارة سحبها أو الطعن عليها بالإلغاء ، أمّا إذا لم يترتب على اللائحة مراكز قانونية ذاتية ، ففي هذه الحالة يكون إلغاؤها بالنسبة للمستقبل ، إذ لا يظهر أثر سحب الإلغاء على الماضي و يكون السحب في ظاهره إعداما للائحة بالنسبة للمستقبل.

و عليه فإلغاء اللوائح التنظيمية السليمة هو من إطلاقات الإدارة تترخّص فيه من غير معقّب ، كون اللوائح تنشئ مراكز قانونية عامة ، ولا تنشئ حقوقا فردية شخصية فالمخاطبون بها هم في مركز لائحي تنظيمي عام ، إلاّ أنّ تطبيقها تطبيقا فرديا يكسب حقوقا للأفراد يحظر المساس بها، وهنا يتضح أن اللوائح لا تكون مجالا للسحب ، وإنما مجالا للإلغاء ، فإن طبقت اللوائح على حالات فردية لا تكون قابلة للسحب، و إن لم تطبق فلا

ـــ

1-حسين عثمان محمد عثمان:،المرجع السابق،ص 622.

2-C.E.14 Nov 1958, Ponnard.RDP.1959,p,348 نقلا عن حسني عبد الحميد، المرجع السابق،ص،330.

جدوى من السحب، إذن نخلص إلى أن القرارات التنظيمية مجال للإلغاء و ليس للسحب.

ثانيا:الاستثناءات الواردة على عدم جواز سحب القرارات الفردية السليمة

السحب مقصور على القرارات المعيبة ، أمّا القرارات السليمة التي تتمتّع بالحصانة ، فيمتنع على الإدارة أن تنال منها بالسحب أو الإلغاء ، إلاّ أنّه استثناء من هذا الأصل يجوز سحب

القرار الإداري السليم في حالتين؛ أولهما إذا كان هذا القرار لا يولّد حقا و ثانيهما إذا كان القرار صادرا بإنهاء خدمة الموظف.

01 : القرارات الإدارية التي لا تُولّد حقًّا .

القرارات الإدارية التي لا تنشئ حقًّا مكتسبا أو مركزا قانونيا لأحد بوسع الإدارة أنْ تقوم بسحبها ، إذا رأت أنّ ذلك الإجراء مناسب ، حيث لا يؤدّي سحب القرار في هذه الحالة إلى المساس بقاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية ، حيث لا يوجد حقٌّ مكتسب أو مركز قانوني أدّى قرار السحب إلى المساس به[1].

فالقرارات التي لا تُولّد حقوقا أو مزايا ، لجهة الإدارة سحبها في أيّ وقت ، هذا ما أشار إليه مجلس الدولة الفرنسي في حكمه بتاريخ 23 يونيو 1974 في قضية Ministre de l'interieur c/Cay[2]، حيث قضى بأنّ القرارات التأديبية لا تنشئ حقوقا أو مزايا للغير ، يجوز للإدارة سحبها في أيّ وقت ، هذا ما أخذ به فالين حيث ذهب قائلا :"بأن القرارات التأديبية لا تنشئ حقوقا أو مزايا للغير ، لجهة الإدارة سحبها دائما و في أي وقت[3]، و قد ذهبت محكمة القضاء الإداري بمصر لتبرير هذا الاستثناء إلى أنّ القرارات الإدارية الفردية التي لا تنشئ مزايا أو مراكز أو أوضاعا قانونية بالنسبة للغير ، هذه القرارات يكون من حقّ جهة الإدارة سحبها في أي وقت، لأنّ القيود التي تفرض على جهة الإدارة في سحب القرارات الإدارية ، إنّما تكون في حالة ما إذا أنشأت هذه القرارات مزايا أو أوضاعا أو مراكز قانونية لمصلحة فرد من الأفراد لا يكون من المناسب حرمانه منها[4]،

و لا شبهة في أنّ القرار الصادر بتوقيع جزاء على موظّف ، لم تتعلّق به مصلحة لأحد الأفراد ، كما أنّه لم يتولّد عنه لجهة الإدارة مركز ذاتي يمتنع عليها بوجوده سحبه إذا رأت عدم مشروعيته ، و رأت من المصلحة عدم إقرارها ما وقع على الموظف من ظلم ، إذ

4.1- عبد العزيزعبد المنعم خليفة،المرجع السابق،ص304.

2- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق، ص301.

3- C.E.29nov1974,Barras,R.D.P ,1975 p,1124 note waline نفس المرجع،ص302.

ليس بسائغ القول بأنّ جهة الإدارة ترتّب لها مركز ذاتي في الإبقاء على عقوبة وقعت بغير سبب قانوني ، و من ثمّ يجوز للإدارة سحب هذا القرار في أيّ وقت دون التقيد بميعاد[1].

فالأصل في القرارات التأديبية أنّها لا يتولّد عنها مراكز و مزايا بالنسبة إلى الأفراد ، و من ثمّ يجوز سحبها في أيّ وقت دون التقيد بميعاد معيّن ، أمّا إذا ترتّب على هذه القرارات التأديبية

مراكز قانونيـة أو أيـة مزايا بالنسبة للغير و ذلك يكون في حـالات استثنائية نـادرة فـلا يجوز سحب القرار التأديبي إلاّ في خلال ميعاد رفع الدعوى.

وقد فرقّت المحكمة الإدارية العليا وهي بصدد تأكيد جواز سحب القرار التأديبي ، بين القرار التأديبي الصادر من الرّئيس الإداري و ذلك الصادر عن مجلس التأديب ، حيث أجازت سحب الأول دون الثاني مبرّرة ذلك بأنّ مجلس التأديب يستنفذ ولايته بإصدار القرار التأديبي ، ومن ثمّ يمتنـع عليـه سـحبه ، بينمـا القـرار التـأديبي الرّئاسـي لا تسـتنفذ السـلطة التـي أصـدرته ولايتهـا بإصداره ، حيث يبقى لها حق الرجوع فيه و سحبه عند التظلم منه.[2]

02 : القرارات الصّادرة بالفصل من الخدمة.

لاعتبـارات إنسـانية بحتـة ، أجـاز مجلـس الدولـة الفرنسـي لجهـة الإدارة سـحب القـرار الصّـادر منها بفصل الموظّف سواء صدر هذا القرار صحيحا أو غير صحيح ، فسحب القرار الصّادر بفصل المدّعي سواء كان صحيحا أو غير صحيح ، جائز على أيّ الحالتين ، ما دام قد تمّ خلال الميعاد المحدّد لتقديم طلب الإلغاء، لأنّه إذا أعتبر مخالفا للقانون فلا جدال في سحبه ، إذ السحب يكون مقصودا به مفاداة الإلغاء القضائي ، و لأنّه إذا أعتبر مطابقا للقانون فالسحب هنا جائز استثناء ، لاعتبـارات تتعلّق بالعدالـة[3]، لأنّـه من المفروض أن تنقطـع صلة الموظف بالوظيفة بمجرد فصله، و أنّه يجب لإعادته إلى الخدمة صدور قرار جديد للتعيين، و لكن قد يحـدث خـلال فتـرة الفصـل أن تتغيّـر شـروط الصـلاحية للتعيـين، و قـد يغـدو الأمـر بـالتعيين مستحيلا أو قد يؤثر الفصل تأثيرا سيئا في خدمة الموظف أو في أقدميته ومن وجهة أخرى قد تتغير الجهة التي تختص بالتعيين، فتصبح غير تلك التي فصلت الموظف[4]، وسحب

1-محكمة القضاء الإداري، جلسة 1955/04/10 س09،ص،404 نقلا عن عبد العزيز عبد المنعم خليفة،المرجع السابق، ص304 .

2-المحكمة الإدارية العليا، جلسة 1960/04/26،س5،ص 474،نقلا عن نفس المرجع ،ص305.

3- حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2،المرجع السابق،ص،.1650

4- محمد فؤاد عبد الباسط: **القرار الإداري**، المرجع السابق،ص466.

هذا القرار سلطة جوازية لجهة الإدارة لها أن تستعملها أو ترفض ذلك دون رقابة من القضـاء عليها في هذا الشأن ، فإذا أصدرت الإدارة قرارا صحيحا يقضـي بفصل موظف عن وظيفته ، فإنه يشترط لسحبه، ومن ثم الاعتراف للموظف بالرجوع لوظيفته أن لا تكون الوظيفة قد شغلت من موظف آخر[1]، لأن إعمال أثر السحب في هذه الحالة يرتب فصل الموظف المعيَن لاحقا

دونما ذنب جناه، الأمر الذي يتناقض مع اعتبارات العدالة و الإنسانية التي لأجلها أجيز للإدارة سحب قرار الفصل من الخدمة ، وقد أعمل الفقيه جيز هذا القيد في شأن الأعضاء المنتخبين إذ لا يجوز سحب قرار حل أحد المجالس المحلية إذا ما أنتخب فعلا مجلس آخر بدله، وذلك لما يؤدي إليه السحب في مثل هذه الأحوال من الالتجاء إلى حل المجلس المحلي.

و نظرا لأنّ جواز سحب قرار فصل الموظّف ، حتّى ولو صدر سليما هو استثناء من الأصل العام الذي لا يجوز معه سحب القرارات الإدارية السليمة ، فإنّ هذا الاستثناء يتعيّن تطبيقه في أضيق نطاق ، بحيث لا يتوسّع في تفسيره و لا يقاس عليه ، لذلك رفضت المحكمة الإداريّة العليا قياس الاستقالة التي يقدمها الموظّف طواعية على القرار الصادر بالفصل من الخدمة ، حيث لم تُجزْ سحب قرار إنهاء الخدمة الناجم عن التّقدم بالاستقالة ، لما تنطوي عليه تلك الاستقالة من رغبة الموظف في إنهاء خدمته ، في حين أنّ الفصل يتمّ بإرادة الإدارة وحدها ، الأمر الذي يجعل الاعتبارات الإنسانية المبرّرة لسحب قرار الفصل من الخدمة غير قائمة في حالة سحب قرار إنهاء الخدمة للاستقالة[2].

وعليه لاعتبارات إنسانية بحتة ، وشفقة على الموظف يجوز للإدارة العدول عن قرار عزل الموظّف ، كون أنه ليس بالمستساغ الادّعاء بأنّ عزله رتّب مركزا قانونيا للإدارة يمكن المساس به ، وأنّ عزله قد رتّب للآخرين حقوقا يمكن إهدارها، فلطالما أنّ ذلك العزل لم يمسس حقوقا مكتسبة ، فلا تثريب على الإدارة إن هي عدلت عن قرار عزلها السليم متى شاءت.

1-عمار بوضياف،المرجع السابق،ص.234.

2- المحكمة الإدارية العليا، جلسة21 مارس 1970،السنة15،ص229، نقلا عن عبد العزيز عبد المنعم خليفة،المرجع السابق، ص3085.

الفرع الثاني : سلطة الإدارة في سحب قراراتها غير المشروعة.

لجهة الإدارة سحب قراراتها التنظيمية و الفردية متى صدرت معيبة القانون ، فالإدارة تبادئ إلى سحبها ملتزمة في ذلك بمبدأ المشروعية ، في خلال مدد الطعن القضائي ، فمتى شاب القرار الإداري عيب من العيوب الداخلية أو الخارجية ، سارعت الإدارة إلى إعدامه وإزالة آثاره القانونية ، ومن هذه العيوب التي تخلع عن القرار السلامة و المشروعية.

أولا : العيوب الشكلية الخارجية.

وتتمثل في عيبين ، الأول عيب الاختصاص ، وهو صدور القرار من لا ولاية له بإصداره من حيث الموضوع ، أو من حيث الزّمان أو المكان ، أمّا العيب الثاني فهو عيب الشكل و الإجراءات ، وهو عدم مراعاة القواعد و الإجراءات الشكلية التي يتعيّن مراعاتها.

01 : عيب عدم الاختصاص.

تقوم الإدارة العامة المعاصرة على مبدأ تقسيم و توزيع الاختصاص بين مختلف هيئاتها و الأشخاص العاملين بها[1]، فيجب أن يصدر القرار من الشخص المختص قانونا ، و عليه فإنّ الخروج على ذلك يشكل عدم اختصاص.

أ :تعريف عيب عدم الاختصاص.

فيكون القرار مشوبا بهذا العيب إذا صدر عن من لا ولاية له بإصداره ، و يقصد بعيب عدم الاختصاص ، عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين ، لأنّ المشرّع جعله من سلطة هيئة أو فرد آخر[2]، و يكون عدم الاختصاص من حيث المكان أو الزّمان أو الموضوع و يأخذ عيب الاختصاص في الواقع شكلين رئيسيين: عدم الاختصاص الجسيم(اغتصاب السلطة)[3]،و هو يشكّل عملا ماديا، والشكل الثاني هو عدم الاختصاص البسيط الذي سنتناوله.

ب :صور عيب عدم الاختصاص .

لا يلزم عيب عدم الاختصاص صورة واحدة ، بل يأخذ صورا مختلفة ، حيث أنّ القرار قد

1–محمد الصغير بعلي :المحاكم الإدارية(الغرف الإدارية)،المرجع السابق،ص.67.

2–حميد هنية،المرجع السابق،ص.166.

3– **عدم الاختصاص الجسيم (اغتصاب السلطة)**

حينما يصدر التصرف أو القرار من شخص أو جهة إدارية غير مختصة و مؤهلة قانونا لذلك ,فإننا نكون أمام عدم اختصاص جسيم أو اغتصاب للسلطة،مما يقتضي اعتبار ذلك التصرف قرارا منعدما، و كأنه لم يكن،حيث لا يترتب عليه أي حق، و يمكن للإدارة أن تسحب القرار المنعدم دون اشتراط الميعاد و يظهر عدم الاختصاص الجسيم في حالتين...=

يصدر من غير مختص قانونا من حيث الموضوع أو الزّمان أو المكان، و تتمثّل حالات عدم الاختصاص في الصّور التالية.

- **:عدم الاختصاص الموضوعي .**

و تتمثل في أن تتصرف سلطة إدارية في ميادين، لم تتلق بشأنها أيّ اختصاص[1] .

- **الحالة الأولى:اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة أخرى مساوية لها.**

و هذه الحالة تقوم عند اعتداء سلطة إدارية على اختصاص مقرّر لسلطة إدارية أخرى،لا ترتبط معهـا بسـلطة السـلطة الرئاسـية أو الرقابيـة أي أنهمـا متسـاويتان و مسـتقلّتان فـي مباشـرة الاختصاص المنوط لكل منهما قانونا ، كأن يصدر وزير قرارا في موضوع يختص به أصلا وزير آخر [2].

▫ **الحالة الثانية:اعتداء سلطة إدارية على اختصاصات سلطة رئاسية لها.**

من المستقرّ عليه أن لا يجوز لسلطة إدارية أدنى أن تصدر قرارا يدخل في اختصاص سلطة إدارية أعلى منها ، إلاّ إذا كانت مفوّضة في ذلك تفويضا صحيحا[3].

—

=الأولى:صدور القرار من فرد أو شخص عادي ،لا علاقة له بالإدارة و لا يملك أية صفة للقيام بالعمل الإداري

و مع ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي كان قد ابتدع منذ مدة نظرية الموظف الفعليfonction de fait و هو الشخص الذي يكون قرار تعيينه باطلا، أو الذي لم يصدر قرار تعيينه أصلا مع الاعتداد و الأخذ بالقرار و التصرف الصادر عنه و اعتباره سليما و قانونيا و منتجا لآثاره، ويقوم أساس نظرية الموظف الفعلي –تبعا للحالة–على:

أ) **الظاهر**:apparenceحيث يؤخذ بنظرية الموظف الفعلي في الظروف العادية ، حماية لمصلحة الأفراد ، مادام ظاهر الحال و الوضع لا يسمح لهم بإدراك بطلان قرار تعيينه.

ب) **الظرورة**:necessitéلقد تم تسويغ سلامة القرارات الإدارية الصادرة عن الموظف الفعلي ضمانا لمبدأ استمرارية المرفق العام،في حالة الظروف الاستثنائية.

الثانية: اعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص :

أ) **السلطة التشريعية**: كأن تقوم الإدارة المحلية ممثلة في رئيس البلدية أو الوالي بإصدار قرارات إدارية تمس أحد المجالات الواردة خاصة بالمادة 122 و المادة 123 من الدستور و المخولة أصلا لاختصاص البرلمان من أجل التشريع بها.

ب) **السلطة القضائية**:كأن تقوم الإدارة المحلية أو المؤسسات العامة بالتدخل في اختصاص القضاء، بحل المنازعات بين الأفراد أو يقوم مجلس تأديبي بالحكم على موظف بغرامة معينة أو الحبس.

1–لحسين بن شيخ آث ملويا:**دروس في المنازعات الإدارية"وسائل المشروعية**"،ط2، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر ،2006،ص81.

2– محمد أنور حمادة:**القرارات الإدارية و رقابة القضاء**،المرجع السابق،ص.22.

3–حميد هنية،المرجع السابق،ص50.

▫ **الحالة الثالثة: اعتداء سلطة رئاسية على اختصاصات سلطة أدنى.**

إذا كان للرئيس سلطة واسعة على أعمال مرؤوسيه، توجيها و تصديقا و تعديلا و سحبا و إلغاء ، إلاّ أنّ لتلك السلطة حدودا ، يشكّل تجاوزها اعتداء على اختصاصات المرؤوس الأمر الذي يجعل قرار الرئيس معيبا ، إلاّ في حالة الحلول [1].

▫ **الحالة الرابعة: اعتداء سلطة مركزية على اختصاصات سلطة لا مركزية.**

لمّا كانت اللاّمركزية الإدارية تقوم على أساس وجود اختصاصات مستقلة للهيئات اللامركزية سواء داخل اللاّمركزية المحلية(المادة 16 من الدستور) أو اللامركزية المرفقية ، ولمّا كان القانون كذلك يمنح السلطة المركزية حق الوصاية الإدارية على السلطات اللامركزية سواء بالتصديق أو الحلول أحيانا، فإنّه لا يحقّ للهيئات المركزية أن تمارس اختصاصات مقرّرة للهيئات اللاّمركزية .

- **: عدم الاختصاص الزماني.**

في هذه الحالة نجد السلطة الإدارية و بسبب شروط المدة غير المحترمة، تتصرّف و هي ليست مختصة بعد ، أو تتصرف بعد فقدها لاختصاصها[2]، و نكون بصدد ذلك إمّا:

– بالنسبة للموظف : حتّى يرتّب أثره القانوني ، يجب أن يصدر القرار الإداري من الشخص أو الموظف المختص أثناء أداء مهامه أي من تاريخ تقلّد مهامه (التعيين–التنصيب) إلى تاريخ انتهائها طبقا للتشريع الساري المفعول، و تطبيقا لذلك فقد ذهب مجلس الدولة إلى:

–إلغاء القرارات السابقة على تعيين و تنصيب من قام بإصدارها.

–كما قصر مهمة الحكومة المستقيلة على تصريف و إدارة الشؤون الجارية حيث يبطل زمانها في اتخاذ قرارات جديدة ضمانا لمبدأ استمرارية المرافق العامة[3].

–بالنسبة للمدّة: إذا حدّد القانون مدّة معينة للقيام بالتصرّف، فإنّه يتحتّم على الشّخص أو الإدارة المختصّة موضوعيا أن تقوم به خلالها ، وإلاّ يتم إلغاؤه نظرا لبطلان زمانه[4].

1–محمد الصغير بعلي: **المحاكم الإدارية(الغرف الإدارية)**، المرجع السابق ،ص.72.

2– لحسين بن شيخ آث ملويا،المرجع السابق،ص.80.

3– تنص المادة 82 من الدستور الجزائري لسنة 1996على ما يلي: "إذا لم تحصل من جديد موافقة المجلس الشعبي الوطني ينحل وجوبا. تستمر الحكومة القائمة في تسيير الشؤون العادية إلى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني و ذلك في أجل أقصاه ثلاثة (03) أشهر"

4–انظر المادة 48 من قانون 11.10 المؤرخ في 22يونيو 2011 المتعلق بالبلدية(ج.ر عدد37 مؤرخة في 03–07–2011).

- **: عدم الاختصاص المكاني(الإقليمي).**

الأصل أنّ عون الإدارة يمارس نشاطه داخل إقليمه المحدّد قانونا ، وإنّ ما يصدر منه من قرارات هي ملزمة فقط و بقوة القانون لأفراد إقليمه، و بمفهوم المخالفة فمن هم خارج الإقليم ليسوا معنيين بتلك القرارات[1]، و يتجسّد عدم الاختصاص هذا وفقا لنوعين متميزين:

أولا: نفهم من عدم الاختصاص المكاني الحالة التي تمارس فيها السلطة الإدارية وظائفها و هي متواجدة في مكان غير الذي كان يجب أن تتواجد فيه ، و لكن هذا النّوع من عدم الاختصاص نادر الحدوث في الواقع[2] .

ثانيا : يجب أن نفهم أيضا من عدم الاختصاص المكاني، الواقعة المتمثّلة في أن تتّخذ السلطة الإدارية قرارا بشأن موضوع يتعلّق بقضايا خارجة عن إقليمها و مثال ذلك أنّ رئيس البلدية هو المختص في مادة الشّرطة و النّظام العام لكن فقط فيما يخصّ بلديته[3].

02 : عيب الشكل و الإجراءات.

عندما يحدّد المشرّع مجموعة من القواعد و الإجراءات الشكلية، التي يتعيّن على الموظف اتباعها حين اصداره القرار، فإذا خالفها عُدّ مخطئا واعتبر تصرّفه مشوبا بعيب في الشكل و الإجراءات مما يعرّضه للإلغاء ، ويرى الأستاذ Chapus بأنّ العيبين يتميزان عن بعضهما البعض بوضوح ، فعكس ما هو عليه الحال بالنسبة لعيب الإجراءات و الذي يشوب المسار نفسه لإعداد نموذج ما، فإنّ عيب الشكل يتعلق بالتقديم أو العرض الخارجي للعمل الإداري المعبّر عنه من خلال نموذج ما، فهو المُحْتوي. و ليس المحتوَى.

وعلى ذلك فعيب الإجراءات ينشأ عن مخالفة أو تجاهل إحدى القواعد المنظّمة لإجراءات إعداد القرارات الإدارية ، والتي تهدف إلى تنوير السلطة المختصّة، في حين أنّ عيب الشكل يتمثّل في مخالفة أو عدم مراعاة الشّكليات المفروضة قانونا أثناء تحرير القرارالإداري[4].

1- عبد المالك بوضياف،المرجع السابق، ص 75.

2- لسببين: أ_ لأن السلطات الإدارية تمارس عموما وظائفها في المكان العادي لممارسة تلك الوظائف

ب_ يتمثل في عدم وجود تنظيم إجباري في هذا المجال ، و هذا ما يسمح مثلا لرئيس الجمهورية من إمضاء المراسيم سواء كان خارج القصر الرئاسي أو خارج العاصمة أو خارج التراب الوطني.

3-لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق،ص72.

4- نفس المرجع،ص136.

أ :حالات عيب الشكل .

تتمثل حالات عيب الشكل عموما في الحالات التالية.

- **عدم تسبيب القرارات الإدارية .**

لقد استقر في البداية ، لدى الفقه و القضاء في فرنسا، أن الإدارة ليست ملزمة بتسبيب و تعليل قراراتها[1]، أي أنها ليست ملزمة بالإشارة في صلب القرار الإداري إلى الحالة الواقعية والمادية ، التي كانت وراء اتخاذه ، أي ذكر أسباب القرار[2].

فيجب أن يكون التسبيب كتابيا ، وأن يشمل التنصيص على الاعتبارات القانونية والواقعية المشكّلة لأساس القرار الإداري ، لذلك يستبعد التسبيب بواسطة الإحالة.

▪ **<u>عدم احترام قواعد الإمضاء أو التصديق .</u>**

القاعدة العامة، أنّ القرار الإداري المكتوب يقتضي عمليا توقيع الجهة المختصة عليه، سواء ورد هذا الإجراء في نصّ قانوني أو لم يرد ، وذلك من أجل إضفاء المزيد من المصداقية و الحجيّة على الوثائق الإدارية كوسائل إثبات[3].

ب :<u>حالات عيب الإجراءات .</u>

يقصد بإجراءات القرار الإداري التراتيب التي تتّبعها الإدارة ، قبل اتخاذ القرار، فإذا ما تخلّف أيّ إجراء عُدّ القرار باطلا غير مشروع ، ومن هذه الإجراءات الجوهرية.

▪ **الاستشارة .**

يعتبر الإجراء الاستشاري ، أهمّ إجراءات القرار الإداري ، و الذي يظهر في الواقع في الصّور الرئيسية التالية: الاستشارة الاختيارية ، حيث لا يوجد نص يلزم جهة الإدارة بها، والاستشارة الإلزامية،حيث وجود نص يلزم الإدارة بها[4]،والرأي المطابق، حيث تكون الإدارة ملزمة باستطلاع رأي جهة أخرى مع ضرورة الالتزام بذلك الرأي [5].

1–لقد وضع حد لهذه الوضعية القانونية بصدور القانون 587/79 المؤرخ في 11 يوليو 1979 والمتمم بمنشورين مؤرخين في 31أوت1979و10جانفي1980، و الذي ألزم التزاما عاما بالتسبيب التلقائي، لكل القرارات الإدارية الفردية، والتي ليست في صالح المواطن

2– محمد الصغير بعلي: **<u>المحاكم الإدارية(الغرف الإدارية)</u>**، المرجع السابق ،ص.80.

3– نفس المرجع ،ص.81.

4–مثاله المادة 32 من قانون البلدية 08/90.

5–مثاله المادة41 من المرسوم التنفيذي 176/91 المتعلق بالتعمير.

▪ **<u>حقوق الدفاع .</u>**

وهو مبدأ من مبادئ القانون تلتزم به الإدارة لدى إصدارها قرارها ، سواء ورد به نص أو لم يرد ، ويظهر هذا الإجراء خاصة في مجال التأديب أو مجال الضبط الإداري .

ثانيا : العيوب الداخلية.

العيوب الداخلية أو العيوب الموضوعية و تتمثّل في العيوب التي تشوب القرار ، سواء في المحل(عيب مخالفة القانون) ، أو في السبب ، أو في الغاية(عيب الانحراف بالسلطة).

01 : عيب مخالفة القانون .

لهذا العيب مفهومان: مفهوم واسع ، ويشمل كل حالات مخالفة القانون ، ويندرج ضمنها عيوب عدم المشروعية، و مفهوم ضيق ، حيث أوجد القضاء عيب مخالفة القانون في قضية Bizet ، أين عبّر مجلس الدولة عن هذا العيب بتاريخ 13 مارس 1867، بعبارة "المخالفة المباشرة للقانون".

يأخذ هذا العيب:المخالفة المباشرة للقانون ، والخطأ في تفسير القانون.

▪ **المخالفة المباشرة للقانون.**

تتحقّق هذه الصّورة عند تجاهل الإدارة للقاعدة القانونية تجاهلا كليا أو جزئيا باتيانها عملا تحرمه ، أو بامتناعها عن القيام بعمل توجبه.

□ **المخالفة الإيجابية للقانون .**

يقول الأستاذ أحمد محيو:"عند قيامها بتصرّف ، يجب أن تخضع الإدارة لالتزام مزدوج، التزام إيجابي ، يفرض عليها تطبيق القاعدة القانونية مع كل النتائج المترتّبة على ذلك ، و التزام سلبي ، يفرض عليها أن تمتنع عن فعل كلّ ما يمنعه القانون ، وإلاّ لكانت مرتكبة لخرق للقانون ، والذي يفتح طريق دعوى تجاوز السلطة"[1]، فالمخالفة الإيجابية للقانون تتمثّل في حالة خروج الإدارة بطريقة عمدية على حكم قاعة قانونية أسمى من القرار الإداري ، كأن تتّخذ الإدارة قرارا بأثر رجعي خلافا لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية[2].

1- لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق،ص257

2- ومثال ذلك ما قضت به المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) بتاريخ 05 مايو 1996، بإبطال المقرر الصادر في 13 مارس 1993 من طرف الإدارة و المتضمن إنهاء انتداب الموظف (ي ب) من سلك المتصرفين الإداريين بقولها:"...حيث أن إجراء الانتداب بالفعل يجعل الإدارة ملزمة بدمج المعني في منصبه الأصلي أو في منصب مماثل...=

□ **المخافة السلبية للقانون .**

تتمثّل في حالة امتناع الإدارة عن تطبيق القاعدة القانونية ، أو رفضها تنفيذ ما تفرضه عليها من التزامات ، و يتحقّق ذلك ، عندما تكون ملزمة بالقيام بعمل معيّن ، أو إجراء تصرّف محدّد

، فإذا ما اتخذت موقفا سلبيا إزاء هذا الالتزام ، فإنّها تكون قد ارتكبت مخالفة للقانون ، تجعل قرارها معيبا و قابلا للإلغاء[1].

▪ الخطأ في تفسير القانون .

يحدث الخطأ في تفسير القانون ، إذا قامت الإدارة بتفسير القاعدة القانونية بطريقة خاطئة، بحيث ينتج عن ذلك إعطائها معنى غير المعنى الذي أراده المشرع من وضعها.

□ الخطأ غير المقصود في تفسير القانون.

يرجع ذلك الخطأ إلى وجود غموض أو إبهام [2]أو عدم وضوح في القاعدة القانونية موضوع التفسير، فينتج عن ذلك أن تقوم الإدارة بتأويلها إلى غير المقصود قانونا[3].

□ الخطأ المقصود في تفسير القانون .

و قد يكون الخطأ في تفسير القاعدة القانونية متعمّدا أو مقصودا من قبل الإدارة ، كأن تتعمّد الإدارة التحايل على بعض القواعد القانونية، تحت ستار تفسيرها ، فتضيف إلى النصّ شرطا جديدا إلى جانب الشروط المحددة للقانون لمنح ترخيص في مجال معين ، أو تضيف

= و أنه عندما رفض المقرر الاعتراف بهذا الحق في مواجهة الطاعن، فإنه يعد فصلا تعسفيا و بعيدا عن كل سبب تأديبي، وجميع الضمانات المتعلقة بالمنصب.

حيث أنه بالتالي يحق للطاعن التمسك بان المقرر مستوجب للإبطال لأنه خرق للقانون"(المجلة القضائية‘ العدد 02،لسنة 1996،ص139 و ما بعدها.نقلا لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق،ص،257

1– كما تضمن مخالفة مباشرة للقانون رسالة الوالي (ولاية البويرة) الرافضة لتسليم رخصة البناء بعد مضي أكثر من أربعة أشهر ، لمخالفتها للمادة السادسة من الأمر 01/85 المتضمن تنظيم رخص البناء، و هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 28 يوليو 1990(قضية ت ع ضد والي البويرة"...حيث أن عدم الإجابة ، أو الإجابة سلبيا بعد مضي فترة أربعة أشهر القانونية، يعد تجاوزا للسلطة يترتب عنه البطلان")و على ذلك فالوالي خالف القانون الخاص بتسليم رخص البناء، الذي يفرض عليه الإجابة عن الطلب في مدة أربعة أشهر، و أن جوابه بالرفض خارج الميعاد المذكور قانونا، يعتبر مخالفة مباشرة للقاعدة القانونية. المجلة القضائية،العدد الأول لسنة 1992،ص 153 و ما بعدها

2–و هذا الخطأ قد يغتفر للإدارة ، وخاصة في الحالات التي تكون فيها صياغة النص محل التفسير يكتنفها الغموض و الإبهام، ولكن الخطأ في التفسير لا يغتفر من جانب الإدارة إذا كان النص على العكس من ذلك، واضحا جليا لا لبس فيه، ففي هذه الحالة يكون الخطأ مقصودا من جانب الإدارة

3– عبد الغني بسيوني عبد الله : **القضاء الإداري**، منشأة المعارف بالإسكندرية،1996،ص 626.

عقوبة تأديبية إلى العقوبات التأديبية المحددة في النظام [1]لمعاقبة الموظف بحرمانه من إجازته العادية[2].

02 : عيب الانحراف بالسلطة .

يقصد بعيب الانحراف في استعمال السلطة ، استخدام الإدارة لسلطتها من أجل غاية غير مشروعة ، سواء باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو بابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدّده لها القانون،حيث أنّ الإدارة تتصرّف عمديا ، وليس بحسن نية ، و أنّها تتعسّف في استعمال سلطتها [3]، لكونها لا تتّبع الهدف الذي من أجله مُنحت لها تلك السلطات ، بل إنّها ترمي إلى تحقيق هدف آخر[4].

يأخذ الانحراف بالسلطة صورتين أساسيتين ، الصّورة الأولى هي الابتعاد عن تحقيق المصلحة العامة ، أما الصّورة الثانية تحقيق نفع عام لكنّه ليس المصلحة المقصودة.

أ : <u>مجانبة المصلحة العامة</u> .

تتحقّق هذه الحالة عندما يسعى رجل الإدارة إلى تحقيق أغراض تجافي المصلحة العامة[5]، حيث يتوجّب على رجل الإدارة أن يستهدف من وراء قراراته الصالح العام ، فإن هو حاد

ـــ

1- وفي مثل هذه الحالات يختلط عيب مخالفة القانون بسبب الخطأ المتعمد في تفسير القاعدة القانونية، بعيب الغاية ، حيث يلزم القاضي الإداري البحث في حقيقة قصد الإدارة مصدرة القرار من ذلك التفسير الخاطئ عن عمد

2- نواف كنعان :**<u>القضاء الإداري</u>**، المرجع السابق ،ص .305

3- يلاحظ أن مجال إعمال عيب الانحراف بالسلطة يقوم حينما تكون للإدارة سلطة تقديرية، أي في الأحوال التي يترك فيها المشرع لهذه الأخيرة جانبا من التدخل في التدخل أو عدمه، وفي اختيار الوقت الملائم لذلك و تقدير أهمية بعض الوقائع و ما يناسبها من بين الوسائل المشروعة ولاكتشاف الانحراف بالسلطة، فإنه من الضروري البحث عن الدوافع mobiles التي أوحت أو ألهمت متخذ القرار ، وعليه يجب التمييز بين البواعث motifs و الدوافعmobiles ، فالبواعث هي معطيات واقعية أو قانونية، وهي التي تبرر القرار مثلا الباعث لجزاء تأديبي هو الجريمة التأديبية، والدوافع هي على العكس ، شخصية تنتج عن رغبة مصدر القرار –أحمد محيو :**<u>المنازعات الإدارية</u>**، ط7،ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد،د م ج الجزائر، 2008،ص .191

4- لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق،ص299.

5- وهناك عدة صور لمجانبة الإدارة العامة للمصلحة العامة–الدافع السياسي:عندما تقوم الإدارة بإنهاء مهام موظف لأسباب مستمدة من مصلحة المرفق، بينما يكون التدبير في الواقع قد أملاه دافع سياسي...=

عن ذلك فإنّ قراره يكون معيبا وقابلا للإلغاء ، إذا ما تمّت مخاصمته قضائيا[1].

ب : <u>مخالفة تخصيص الأهداف</u> .

تتحقّق هذه الحالة عندما يسعى رجل الإدارة إلى تحقيق هدف غير الذي حدّده المشرّع، حتّى إذا كان القصد منه المصلحة العامة[2]، فالقانون في كثير من أعمال الإدارة لا يكتفي بتحقيقها

في نطاقها الواسع ، بل يخصّص هدفا معينا يجعله نطاقا لعمل إداري محدّد ، وفي هذه الحالة يجب ألاّ يستهدف القرار المصلحة العامة فحسب، بل أيضا الهدف الخاص الذي عيّنه القانون عملا بقاعدة تخصيص الأهداف[3].

03 :عيب السبب .

لقد استقر القضاء الإداري على مبدأ عام مقتضاه ضرورة إسناد الإدارة في قراراتها إلى دوافع موضوعية مستمدّة من الحالات الواقعية أو القانونية السابقة على قراراتها التي تمثّل سبب إصدارها ، ولذا فإنّ عدم قيام هذه الحالات في الواقع أو القانون يكون كافيا لإلغاء تلك القرارات[4].

للقاضي الإداري أن يراقب الإدارة في تصرفها في المجالات التالية.

أ : **رقابة الوجود المادي للوقائع.**

تنصبّ رقابة القضاء الإداري في هذه الصّورة على التحقّق من الوقائع التي استند إليها القرار الإداري الصادر عن الإدارة ، فإذا اتضح أن القرار لم يستند إلى وقائع مادية معينة

=الدافع الشخصي:مثلا القرار المتضمن رفض منح رخصة لمزاولة نشاط تجاري من قبل سلطة محلية، رغم استيفاء طالبها لكل الشروط القانونية، لدافع انتقامي .

–تقديم نفع للغير(محاباة): كالقرار الذي يصدره الوالي لغلق محطة بنزين لأسباب الغرض منها الحد من المنافسة لمحطة أخرى.

1–عادل بوعمران،المرجع السابق،ص43.

2– و مثال ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1924/07/04 في قضية Beaugé و التي تتمثل وقائعها في صدور قرار عن رئيس البلدية بمنع المستحمين من ارتداء و نزع ملابسهم على الشاطئ و جبرهم على استعمال وحدات خلع الملابس التابعة للبلدية مقابل أجر معين.

3–حميد هنية،المرجع السابق،ص.60.

4– فيصل نسيغة:"**رقابة القضاء الإداري على قرارات الإدارة و دورها في الدفاع على الحريات العامة للأفراد**"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)،العدد03،مارس2006،ص251–252.

فإن القرار الصّادر يكون قد خالف القانون ،و بالتالي يصبح قابلا للإبطال الإداري.

وهكذا يراقب القضاء الإداري الوجود المادي للوقائع[1] ، حتى يطمئنّ إلى صدور القرار الإداري على أساس وقائع محدّدة ، ولا يمثل ذلك تخطيّا من جانب مجلس الدولة لحدود المشروعية التي يراقبها إلى نطاق الملاءمة[2].

ب : رقابة الملاءمة .

القاعـدة أن رقابــة القضــاء الإداري علــى أعمــال الإدارة و قراراتهـا تقـف عنـد المسـتويين السابقين(رقابة مادية الوقائع و تكييفها القانوني)، حيث أنّه لا يتدخّل في تقدير أهمية الوقائع و تناسبها مع مضمون القرار ، إذ يعود ذلك أصلا للسلطة التقديرية للإدارة الإدارية ، غير أنّ مجلس الدولة في فرنسا و مصر بدأ يخالف هذا المبدأ و أخذ يراقب مدى التناسب بين القرار الذي أصدرته الإدارة و بين السبب.

ج : الرقابة على التكييف القانوني للوقائع .

يراقب القاضي الإداري في هذا الميدان الوصف القانوني للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها ، فإذا اتّضح له أنّ الإدارة أخطأت في تكييفها القانوني لهذه الوقائع ، فإنّه يحكم بإلغاء القرار الإداري لوجود عيب في سببه و لقد شرع مجلس الدولة في مباشرة هذا النوع من الرقابة عندما أصدر حكمه الشهير جومل[3] GOMEL سنة 1941، وطبق المجلس هذا القضاء على المنازعات التي عرضت عليه سواء في الوظيفة العامة أو في مجال النشر و الصحافة، واتسع نطاق هذه الرقابة بعد ذلك من مجلس الدولة حتى أطلق عليها الأستاذان أوبي و دراجو الرقابة العادية.

1–ففي فرنسا استند مجلس الدولة الفرنسي بأن القرار الصادر بفصل موظف تدهورت حالته الصحية ، فإذا ما تبين للقاضي من مراقبة الوجود المادي لهذه الواقعة أن الموظف لا يشكو من أي مرض فإن القرار الإداري يكون مشوبا بعيب انعدام السبب ومن ثم يقضي بإلغائه

2–عبد الغني بسيوني عبد الله: المرجع السابق،ص 628.

3–الذي كانت تدور وقائعه حول رفض الإدارة منح ترخيص بالبناء لأحد الموظفين في ميدان BEAUVAU ، باعتبار هذا الميدان من المواقع الأثرية التي يجب المحافظة عليها، إلا أن المجلس ألغى هذا القرار بعد أن اتضح له أن هذا الميدان لا يعتبر موقعا أثريا

René chapus **:Droit administratif général**,Tome1,Montchrestion delta,9^{éme},édition,p917 à920

المبحث الثاني

ميعاد و آثار سحب القرار الإداري

الإدارة السليمة ملزمة بتصحيح الأوضاع القانونية ، بسحب كل قرار شذّ عن صحيح القانون، فمتى شاب القرار عيب و اعتوره عوار، تدخّلت الإدارة لسحبه، والإدارة حيال هذا الالتزام ليست مطلقة اليد دون ضابط أو قيد ، تؤتيه متى شاءت و متى اكتشفت العيب الذي شاب القرار.

فهذا الحق الأصيل مقيّد بمدد محددة ، حيث تباشر الإدارة سلطة السحب خلاها ، فمتى انقضى وانغلق ميعاد السحب أمام الإدارة ، انقضت معه سلطة السحب التي كانت متاحة للإدارة ، وتحصن القرار المعيب وغدا مشروعا شأنه في ذلك شأن القرارات السليمة، فيستعصي على أي جهة سحبه .

ولاستقرار المراكز و حماية الحقوق المكتسبة من الاهتزاز و الاضطراب ، فليس من المستساغ ومن المنطق أن تظلّ هذه الحقوق مضطربة ، مستقرة استقرار مؤقتّا ، فكان الميعاد المقرّر للسحب هو نقطة التوفيق و التوازن التي تتجاذبهما مصلحتان، الإدارة بجنوحها لإقرار المشروعية، والأفراد لاستقرا ر مراكزهم ،غير أن السحب لايتقيد بميعاد في مناسبات ، حيث ترى الإدارة أنها لا تهدر الحقوق المكتسبة، إن أتته فيها.

السحب كالإلغاء القضائي ، يعدم القرار منذ ولادته ، ويترتب على السحب اعتبار القرار الإداري كأن لم يكن ، و هذا السحب يستتبع العودة بالحالة و كأن القرار المسحوب لم يصدر قط أو لم يكن له وجود قانوني.

المطلب الأول:

ميعاد سحب القرار الإداري

إنْ قُررَت للإدارة سلطة تصحيح تصرفاتها التي جانبت المشروعية ، بأن تسحبها و تعدم آثارها كأن لم تكن ، فإنّ سلطة السحب هذه مقيدة بميعاد محدد تباشرُها من خلاله، كيلا تبقى المراكز معرضة للاهتزاز في كل لحظة، فكان ميعاد السحب كنقطة توازن بين المصلحتين المتقابلتين؛ المشروعية والحقوق المكتسبة.

الفرع الأول: مفهوم ميعاد سحب القرار الإداري .

الإدارة في بداية الأمر كانت طليقة من قيد الميعاد، ولم تكن مثقلة بميعاد معيّن، وكان للإدارة حق سحب قراراتها غير المشروعة دون التقيّد بميعاد ما، فكان لها أن تسحب قراراتها

متى شاءت ، و كانت هذه المرحلة الأولى من تطور مجلس الدولة الفرنسي ، ولكن سرعان ما اصطدم السحب بقيد الميعاد ، وقد انتهج القضاء الفرنسي هذا المسلك ، ابتداء من حكمه الشهير في قضية_Dame Chachet الصادر بتاريخ 1922.11.03 وبذاك قد غُلّت يد الإدارة المطلقة وقيدت سلطتها في سحب قراراتها بمدد الطعن القضائي.

أولا :موقف الفقه و القضاء من ميعاد الطعن.

لقد اختلف الفقهاء حول تقرير ميعاد لسحب القرار الإداري ، فذهب فريق إلى القول بأن جهة الإدارة تتقيد في سحب قراراتها بميعاد الطعن القضائي ، بينما ذهب فريق ثان إلى القول بأنّ جهة الإدارة يحقّ لها سحب قراراتها متى شاءت.

01 : موقف الفقه.

و تجاذبه فريقان، فريق مِؤيد لميعاد الطعن ، وفريق معارض لقيد الميعاد.

أ :الاتجاه الأول: الفريق المؤيّد لميعاد الطعن .

ويتزعّمه العميد هوريو الذي أيّد ما انتهى إليه القضاء الإداري ، حيث يرى أنّ جهة الإدارة ، يجب أن تتقّيد بميعاد الطعن القضائي في حال سحب قراراتها غير المشروعة ، حيث يذهب قائلا:"أيّ خطر يتعرض له ضمان استقرار الأوضاع و العلاقات الاجتماعية ، إذا قيل بإمكان السّحب في أيّ وقت ، وأيّ عدم تناسق يعيب البنيان القانوني ، إذا قيل بعدم فتح باب الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري للأفراد ،إلاّ خلال ميعاد الشهرين القصير، في الوقت الذي يمكن فيه للإدارة الإبطال التلقائي لذات القرار دون التقيد بأيّ ميعاد"

بل هَنّأَ هوريو المجلس على ابتكاره لهذه النظرية السليمة و اعتبر الأحكام التي بلورت قيد الميعاد بمثابة أمثلة واضحة على قدرة مجلس الدولة على إنشاء القواعد القانونية ، واعتبر استقرار القرار بعد حين و لو كان معيبا ، سيبعد الخطر الذي يُمْكن أن يحدث للعلاقات الاجتماعية إذا ما أُطلق العنان للإدارة بالسحب في القرار دون ضوابط زمنية[1].

1- رحيم سليمان الكبيسي:**حرية الإدارة في سحب قراراتها**، دراسة مقارنة في النظم الفرنسية-المصرية-العراقية،طرابلس،2000،ص370.

فالطعن بالإلغاء على القرار الإداري مقصور على صاحب الشأن ومن ثم لا يجوز لجهة الإدارة التي أصدرت القرار أن ترفع دعوى بإلغائه ، لأنها تستطيع أن تسحب قراراتها خلال ميعاد الطعن القضائي[1].

ب:الاتجاه الثاني: الفريق المعارض لقيد الميعاد.

و يرأسه العميد دوجي ، حيث يرى أنّ جهة الإدارة يمكنها سحب قراراتها غير المشروعة في أيّ وقت دون التقيّد بميعاد معين.

فقد انتقد مجلس الدولة في أخذه بقيد الميعاد و اعتبر ذلك تجاوزا لسلطاته ، و ما قام به هو إلى التشريع أقرب منه إلى القضاء ، و ينتهي دوجي إلى القول أنّ الإدارة حرّة في الرّجوع في القرار دون أيّ مدى زمني ، و يدلّل على ذلك من نص المادة 65 من قانون البلديات الصادر في 1884/04/05 الذي أعطى الحق للمحافظ في الرّجوع في مداولات المجالس البلدية في كلّ وقت[2].

و عليه فالفريق الذي نادى بمدّ يد الإدارة في سحب القرارات المعيبة متى شاءت ، يكون قد غالى حدّ الشطط ، إذ أنّه من غير المعقول أن تبقى المراكز القانونية دائما معرّضة للاهتزاز و الاضطراب دون قيد زمني ، فإن كان لابدّ للإدارة أن تراجع قراراتها المعيبة بأن تسحبها عودة لحظيرة المشروعية ، فإنّ ذلك لن يتأتّى لها إلاّ في خلال مدد الطّعن القضائي المقرّرة ، كي تستقرّ المعاملات و يطمئنّ المخاطبون بالقرارات الإداريّة ، و تقييد السحب بميعاد محدّد هو نقطة توازن للتوفيق بين مصلحتين متقابلتين ، بين المشروعية التي تنشدها الإدارة ، والمراكز القانونية للأفراد وما يتولّد عليها من مصالح لهم .

02 : موقف القضاء من ميعاد سحب القرار الإداري .

حتى سنة 1922 لم تكن جهة الإدارة ، تلتزم بمدة معينة لسحب القرار المعيب ، بل كان يمكنها سحبه في أيّ وقت و ذلك لأنّ القرار الباطل لا يولّد حقوقا أو مزايا للغير ومن ذلك حكمه في قضية Blanc ، وحكمه في_قضيةWullet[3] ، ولكن قضاء مجلس الدولة الفرنسي بدأ يُقيّد حق جهة الإدارة في سحب قراراتها بمدة معينة و دون أن يفصح عن رأيه صراحة

1–المستشار عبده محرم:**سحب القرارات الإدارية الفردية**، مجلة مجلس الدولة المصري،السنة الأولى،جانفي 1950،ص:150 و ما بعدها.

2– عبد المالك بوضياف:المرجع السابق ،ص104.

3– حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،336.

حيث نادى بسرعة البتّ في القرارات المعيبة حتى تستقرّ المراكز القانونية[1]، وذلك في حكمه الصّادر في قضية Recunu، فكانت هذه تمهيدا و نواة بقيد الميعاد في سحب القرارات و الذي تقرّر في حكم Dame Chachet[2].

وبهذا الحكم يتحوّل عن اتجاهه السابق ، وقضى بأنّ سحب القرار الإداري المعيب لا يجوز أن يقع من جانب الإدارة إلاّ في الميعاد نفسه المقرر لرفع دعوى الإلغاء [3]، أو في أثناء نظر هذه الدعوى ، إذا ما رُفعت فعلا إلى القضاء ، و يرى أوبي في قيد الميعاد نقطة توازن بين مبدأ المشروعية و ضمان استقرار المراكز القانونية للأفراد.

بعد حكم مدام Dame Chachet الذي قيّد فيه الميعاد لأوّل مرّة ، تواترت أحكام المجلس و استقرت على هذه القاعدة في أحكامه القديمة و الحديثة [4]و أصبحت قاعدة تقليدية لا يتم إجراء السحب دون مراعاتها.فاستقر القضاء الفرنسي على أنه مادام يحتمل إلغاء القرار الإداري المخالف للقانون قضائيا لتجاوز السلطة، فإنه يجوز للإدارة سحبه ما بقي هذا الإلغاء ممكنا.

وعليه يكون حكم كاشيه ، نقطة الانعطاف و التحوّل في تحلّل الإدارة من قيد الزّمن ، فجاء هذا الحكم ليُغلّ يد الإدارة ، ويلزمها بمدد محددّة ، كي تراجع ما شذّ من قراراتها عن صحيح القانون ، فمتى انقضت تلك الآجال ، انغلق ميعاد السحب ، ومن ثمّ تغدو القرارات المعيبة مشروعة ، تستعصي على السحب مما يؤدّي بالضرورة إلى استقرار المراكز والتعاملات ، فقد كان حكم السيدة Chachet نقطة لتقريب مصلحتين متقابلتين و متضادتين، المشروعية و أحقية الإدارة في سحب قراراتها المعيبة من جهة، والحقوق المكتسبة للأفراد من جهة أخرى.

1- شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص134.

2-C.E.03/11/1922 ,Dame Chachet,Rec,p,790 نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،338.

3-ا لمادة 829 من القانون09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري"يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر(04)، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي"

4- C.E.12/10/1956,Commune de Rondon de Nancy,p,625 و C.E.12/10/1956,Commune de Rondon de Nancy,p,625نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص340..

ثانيا :سريان القرار الإداري.

يعتبر التصديق على القرار الإداري من الجهة المختصّة بمثابة إصدار له و يترتّب على ذلك بصفة أساسية أنّ القرار يعتبر موجودا و نافذا في حق الإدارة من تاريخ إصداره مالم يكن معلّقا على شرط واقف كوجود الاعتماد اللازم للتنفيذ[1]، إلاّ أنّ القرار لا يكون نافذا في حق

الأفراد إلاّ من خلال تاريخ علمهم بإحدى الوسائل التّي يقرّرها القانون[2]، و يبدأ ميعاد السحب في السريان بنفس الأسباب التي يبدأ بها سريان ميعاد الطعن القضائي[3] .

01 :النشر .

النشر هو الطريقة التي يتمّ من خلالها علم أصحاب الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية أو اللائحية.

وعادة ما تتضمّن القرارات التنظيمية قواعد عامة و مجرّدة ، تنطبق على عدد غير محدّد من الحالات أو الأفراد ، ممّا يتطلّب علم الكافة به من خلال نشره.

ويتمّ النشر عادة في الجريدة الرسمية ، إلاّ إذا نصّ القانون على وسيلة أخرى للنشر، وحتّى يؤدّي النشر مهمته يجب أن يكشف عن مضمون القرار بحيث يعلمه للأفراد علما تاما. وإذا كانت الإدارة قد نشرت ملخّص القرار، فيجب أن يكون هذا الملخّص يُغْني عن نشره كلّه ، فيحتوي على عناصر القرار الإداري كافة ، حتى يتسنّى لأصحاب الشأن تحديد موقفهم من القرار.[4]

02 : التبليغ .

التبليغ هو الوسيلة المعتمدة في النظم المقارنة لنفاذ القرارات الإدارية الفردية التي تخصّ فردا أو مجموعة محدّدة من الأفراد ، و يقصد بها علم الأفراد بالقرار، بصورة قانونية عن طريق الإدارة و بغير وسيلة النشر[5]، لكي يكونوا على علم بوجودها و الإطّلاع على محتوياتها.

1- محمد فؤاد عبد الباسط:**القانون الإداري**، المرجع السابق،ص738..

2- ماجد راغب الحلو ،المرجع السابق،ص،455.

3-عبد المالك بوضياف،المرجع السابق،ص.111

4- مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص ،.395

5-عدنان عمرو: **إبطال القرارات الإدارية الضارة بالأفراد و الموظفين**،الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن،رام الله(فلسطين) ،2001،ص77.

و القاعدة العامة في الإعلان ، أنّ الإدارة لا تلزم باتباع وسيلة معينة لإبلاغ قراراتها إلى ذوي الشأن بها ، و إنّما يُترك لها حرية اختيار الوسيلة التي تراها مناسبة لتحقيق علم المذكورين بصدور هذه القرارات ، فقد يتمّ التبليغ بواسطة محضر أو بواسطة موظف إداري مختصّ أو عن طريق البريد المستعجل أو بتسليم القرار الصادر إلى صاحب العلاقة مباشرة أو إلى من ينوب عنه قانونا.[1]

03 : العلم اليقيني.

العلم اليقيني هو اجتهاد من نتائج القضاء الإداري الفرنسي ، مَفاده عدم اقتصار وسائل العلم بالقرارات الإدارية على تلك المقرّرة قانونا ، فمتى ثبت العلم الكافي بالقرار الإداري ممن صدر في شأنهم ، سواء حدث هذا العلم بسعيهم الشخصي أو كان مصادفة ، قام هذا العلم مقام العلم الواقع بموجب الوسائل المقرّرة قانونا للعلم بالقرارات الإدارية من نشر و تبليغ ، وسرَت بذلك مواعيد الطعن فيه من تاريخ أو من يوم ثبوت هذا العلم[2].

ولكي يعتدّ بالعلم اليقيني في حساب ميعاد الطعن بالقرارات الإدارية ، يجب أن تتوافر ثلاثة شروط هي :

- أن يكون العلم بالقرار علما حقيقيا لا ضنيا و لا افتراضيا.
- أن يكون هذا العلم مستوفيا و ملمّا بجلّ عناصر القرار التي تمكّن صاحب الشأن من تحديد موقفه بقبول القرار أو مخاصمته.
- أن يثبت حدوث هذا العلم في تاريخ معين يسهل معه احتساب بدء سريان آجال الطعن[3].

وعليه فحسن ما فعل المشرّع ، حين جعل سريان القرار و الاعتداد بميعاد السحب انطلاقا من علم المخاطبين به ، عن طريق التبليغ بوساطة الوسائل المتاحة و حسب ما يقتضيه الحال إن كان القرار فرديا ، وبالنشر إن كان القرار تنظيميا ، أمّا فيما يخصّ مجال تطبيق نظرية العلم اليقيني فقد بدأ يضيق و ينحصر، بل و قد هجرتها بعض الأقضية كما هو الشأن في فرنسا و الجزائر، كونها وسيلة بيد الإدارة ، قد تَنْفَلت و تتحلّل بها من التزاماتها .

فهذه الوسائل تعدّ ضمانات ، تكبّل وتغلّ يد الإدارة من التعسف في استعمال سلطتها.

1-يوسف شباط،المرجع السابق،ص،.188

2- توام حدة: **نظرية العلم اليقين و تطبيقاتها في القضاء الجزائري**،مذكرة ، المعهد الوطني للقضاء ،2001-2004،ص.5

3-عادل بوعمران،المرجع السابق،ص،56-57.

ثالثا :وسائل امتداد ميعاد السحب.

أسباب الطعن بالإلغاء ، هي نفس الأسباب التي تبرّر سحب القرار من قبل الإدارة خلال المواعيد المقررة للسحب قانونا قياسا على مواعيد الطعن القضائي[1]، ولقد استقرّ الاجتهاد القضائي في النظم المقارنة على وجود حالات تؤدّي إلى قطع مدة الطعن بالقرار الإداري[2] أمام القضاء ، و تؤدّي بالتالي إلى إطالة الأجل للطعن بالقرار الإداري أمام قاضي الإلغاء[3].

إنّ ارتباط مواعيد السحب بمواعيد الطعن القضائي ، يستتبع أنّه كلّما امتدّ ميعاد الطعن بالإلغاء لأحد الأسباب التي يقرّرها القانون ، امتدّ تبعا له ميعاد السحب[4]، فأسباب قطع الميعاد تؤدّي بالضرورة في الجهة المقابلة إلى امتداد ميعاد السحب ومن هذه الحالات:

01 :التظلم الإداري.

التظلم الإداري[5] هو شكوى أو التماس يتقدّم به صاحب الشأن إمّا إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار(تظلم ولائي) ، أو إلى الجهة الرئاسية(تظلم رئاسي) ، بحيث تبدأ مدة جديدة لهذا الطعن بعد أن يتّضح موقف جهة الإدارة التي أصدرت القرار أو رئاستها من هذا التظلم

ـــ

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.296

2- المادة 832 من القانون 09/08 مؤرخ في 2008/02/15 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ج ر 21 مؤرخة في 2008/04/23 " تنقطع آجال الطعن في الحالات الآتية:الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة، طلب المساعدة القضائية، وفاة المدعي أو تغير أهليته،القوة القاهرة أو الحادث الفجائي"

3- عدنان عمرو،المرجع السابق، ص80.

4- محمد فؤاد عبد الباسط:القرار الإداري ،المرجع السابق،ص.479

5-**شروط التظلم الإداري القاطع للميعاد:**

أ-يجب أن يقدم التظلم من صاحب الشأن ذاته الذي تتوافر له مصلحة في إلغائه، أو من نائبه القانوني في حالة ما إذا كان صاحب الشأن ناقص الأهلية أو عديمها

ب-أن يكون التظلم الإداري مقدما ضد قرار إداري نهائي صدر فعلا من الجهة الإدارية المقدم إليها التظلم أو من جهة إدارية خاضعة لرئاستها، و أن يكون قد تم علم المتظلم بالقرار بالنشر أو التبليغ أو العلم اليقيني

ج-وجب تقديم التظلم الإداري إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو الجهة الرئاسية لها بصفة أساسية.

د-أن يكون التظلم الإداري واضحا في تحديده للقرار المتظلم منه، قاطعا في بيان مضمونه و فحواه، وحاسما في تحديد هدفه سواء بسحب القرار أو إلغائه أو تعديله

هـ-يجب أن يقدم التظلم الإداري في الميعاد القانوني لرفع دعوى الإلغاء، أي خلال (الستين يوما بالنسبة لمصر، شهرين بالنسبة لفرنسا ،أربعة أشهر بالنسبة للجزائر)، فإذا لم يقدم التظلم في هذا الميعاد و لم يقم صاحب الشأن برفع الدعوى أمام القضاء بالنسبة للتظلم الجوازي، فإن القرار يتحصن ضد الطعن بالإلغاء.عبد الغني بسيوني ،المرجع السابق،ص، 551و ما بعدها....=

هذا و يفترق انقطاع ميعاد الطعن بالإلغاء على هذا النحو عن وقف هذا الميعاد ، إذ يترتّب على الانقطاع -عكس الوقف-زوال المدّة التي انقضت من ميعاد الطعن قبل حدوث سبب الانقطاع بحيث تبدأ هذه المدّة بالسريان من جديد بعد زوال السبب[1].

02 :القوة القاهرة.

القوة القاهرة وهي حدوث أسباب طارئة و ظروف مفاجئة غير متوقّعة و خارجة عن إرادة صاحب الشأن بشكل يستحيل ردّها أو تجنّبها نهائيا ، تحول دون قيام المذكور بالطعن ضدّ القرار الإداري المعيب ضمن موعده القانوني ، كاعتقال صاحب العلاقة خلال موعد الطعن بصورة مفاجئة أو نشوب حرب أو وقوع كوارث طبيعية.

03 : وفاة صاحب الشأن أو فقدان أهليته.

من الثابت في قوانين المرافعات و أصول المحاكمات ، أنّ وفاة أحد طرفي النزاع تؤدّي تلقائيا إلى وقف الخصومة بينهما إذا حدثت الوفاة خلال النظر في الدعوى و تؤدّي إلى وقف مواعيد الطعن و الاعتراض و غيرها من المهل القانونية إذا حدثت الوفاة بعد صدور الحكم في الدعوى ، وذلك لحين قيام الطرف الآخر في هذا النزاع بإبلاغ استدعاء الدعوى إلى من ينوب عن المتوفي قانونا من ورثته الشرعيين.

كما أضاف المشرّع بموجب نصوص قوانين المرافعات إلى حالة الوفاة حالة أخرى توجب وقف سريان موعد الطعن في حالة فقدان أهلية صاحب الشأن كإصابة المذكور بالجنون أو العته أو أي عاهة عقلية لحين زوالها نهائيا[2] .

04 : رفع الدعوى أمام جهة غير مختصة.

يقضي الاجتهاد القضائي في الدول المقارنة على أنّ رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة سواء كانت عادية أو إدارية ، يؤدّي إلى قطع الأجل شريطة أن تكون الدعوى قد رُفعت أمام المحكمة غير المختصة ، داخل أجل الطعن بالإلغاء و لمرّة واحدة فقط، و يترتّب على رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة أنّ أجل الطعن أمام قاضي الإلغاء يتمّ احتسابه من تاريخ صدور الحكم من تلك المحكمة بعدم الاختصاص وفقا لاجتهاد مجلس الدولة

=و–لا بد أن يكون التظلم الإداري مجديا، أي أن يكون من الجائز سحب أو تعديل القرار الإداري من الناحية القانونية.

1– رمضان محمد بطيخ:**شروط قبول دعوى الإلغاء**،ندوة القضاء الإداري(قضاء الإلغاء) 14/11 جويلية2005،الرباط(المغرب) ص07.

2– يوسف شباط،المرجع السابق،ص،194.

المصري ، ومن تاريخ إعلان الحكم الصادر بعدم الاختصاص وفقا لقضاء مجلس الدولة الفرنسي.[1]

05 : طلب المساعدة القضائية.

ذهب الاجتهاد القضائي في الدول المقارنة إلى تقرير قطع مدة الطعن القضائي فيما إذا تقدّم المستدعي إلي رئيس المحكمة أو الجهة القضائية المختصة داخل أجل الطعن، بطلب للحصول على المساعدة القضائية[2] نتيجة لعدم قدرته على توكيل محام أو دفع الرسوم المقررة[3].ويُسمّى طلب المعونة القضائية في مصر أي لدى مجلس الدولة المصري"طلب المعافاة من الرسوم القضائية" لأنّه يهدف إلى مساعدة صاحب الشأن مقدّم الطلب على مواجهة نفقات و مصاريف دعوى الإبطال، نظرا لوجوده في حالة عسر ، لا تمكنه من مواجهة نفقات التقاضي[4].

رابعا : آثار انقضاء ميعاد سحب القرار الإداري.

إنّ العلّة في جواز سحب القرارات الإدارية في الميعاد المقرّر قانونا للطعن في هذه القرارات في الأحوال التي يجوز فيها السحب ، هي وجوب التوفيق بين ما يجب أن يكون للإدارة من حق في إصلاح ما ينطوي عليه قرارها من مخالفة قانونية و بين وجوب استقرار الأوضاع القانونية المترتّبة على القرار الإداري مع مراعاة الاتساق بين الميعاد الذي يجوز فيه لصاحب الشأن طلب إلغاء القرار الإداري بالطريق القضائي و بين الميعاد الذي يجوز فيه للإدارة سحب القرار[5].

فإذا ما فات الميعاد المقرّر قانونا لسحب القرار الإداري المخالف للقانون أو الطعن فيه بالإلغاء أمام المحكمة المختصة ، اكتسب حصانة تعصمه من السحب أو الإلغاء و امتنع على

1– عدنان عمرو ،المرجع السابق، ص83.

2–وقد نصت المادة 1/2 من القانون 02/09 المتعلق بالمساعدة القضائية:"يمكن الأشخاص الطبيعية و الأشخاص ، التي لا تستهدف الربح، ولا تسمح لهم مواردهم بالمطالبة بحقوقهم أمام القضاء أو الدفاع عنها، الاستفادة من المساعدة القضائية"(قانون 02/09 مؤرخ في 29 صفر 1430هـ الموافق لـ25 فبراير 2009م يعدل و يتمم الامر 57/71 المؤرخ في 14 جمادى الثانية 1391 الموافق لـ05 غشت 1971م و المتعلق بالمساعدة القضائية، الجريدة الرسمية العدد05 المؤرخ في 08 مارس 2009.

3– عدنان عمرو ،المرجع السابق،ص،82.

4–محمد رفعت عبد الوهاب:المرجع السابق،ص.100

5–حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2،المرجع السابق،ص،1627.

كلّ من الإدارة و ذوي الشأن استئناف النظر فيما يرتبه من آثار قانونية[1]، فإنّ فوات الموعد للطعن بالإلغاء ، يؤدّي إلى نتيجة خطيرة و هي اكتساب القرار المشوب بالبطلان حصانة ضد الإلغاء ، ويصبح بحكم القرار الإداري المشروع و يرتّب آثارا كما لو كان سليما، و تسري هذه القاعدة على الإدارة و الأفراد[2].

وعليه فالقرار الإداري في خلال مدد الطعن القضائي يظلّ مهتزا مضطربا، مستقرا استقرارا مؤقتا ، فإذا ما انقضت مدد الطعن القضائي وانغلق الأجل أمام الإدارة ، تحصّن من كلّ سحب، و أضحى مشروعا شأنه في ذلك شأن القرارات السليمة ، وعلّة ذلك استقرار المعاملات و حماية الحقوق الناشئة ، لأنّه ليس من العدل و المنطق أن تبقى القرارات الإدارية معرّضة للسحب في أي لحظة.

الفرع الثاني :الاستثناءات الواردة على ميعاد السحب.

إذا كانت القاعدة العامة تقضي بتقييد السحب بميعاد الطعن القضائي بالإلغاء ، إلاّ أنّ ثمّة استثناءات من المواعيد المقرّرة للسحب قانونا ، وهي من خلق القضاء الإداري ، وقصد من ورائها التخفيف من حدّة قيد الميعاد الضيّق ، فكلّما استبان للقضاء أنّ ثمّة مبرّرا لإطلاق يد الإدارة في تصحيح أخطائها وردّها إلى جادة الصواب و صحيح القانون تحقيقا لمبدأ المشروعية ، أجاز لها الرّجوع فيها دائما و في أيّ و وقت.

أولا : سحب القرارات المنعدمة.

فالقضاء أجاز للإدارة سحب القرار دون تقيّد بمدّة معينة تغليبا لمبدأ المشروعية على مبدأ استقرار الحقوق و المراكز القانونية.ومنها سحب القرار المنعدم دون تقيد بميعاد

01 :تعريف القرار المنعدم.

القرار المنعدم هو القرار الذي يفقد كيانه ويتجرّد من صفاته و مقوّماته القانونية كتصرف قانوني مُنشئ لمراكز قانونية[3] فهو و العدم سواء [4] لكونه مشوب بعيب جسيم يُجرّده من صفته الإدارية و يجعله عمل مادي[5] ، لا يَتَمَتّع بما تتمتّع به الأعمال الإدارية من حصانة ،

1- محمد فؤاد ع الباسط :**القرارالإداري**،المرجع السابق،ص،472.

2- يوسف شباط،المرجع السابق،ص،.202

3- حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2،المرجع السابق،ص1684.

4-عمار بوضياف، المرجع السابق، ص239.

5- مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص ،414.

ولهذا لمْ ير مجلس الدولة الفرنسي أن يسحب إليه الحماية المستمدّة من عدم جواز سحبه بعد مرور مدة معينة ، وسمح للإدارة أنْ تُصحّح الوضع غير المشروع في أيّ وقت[1]، و بعبارة أخرى كما ذهبت محكمة تنازع الاختصاص الفرنسية، هو الذي يتضمّن مخالفة للقانون بدرجة يتعذّر معها القول بأنّه يعتبر تطبيقا لقانون أو لائحة ، فمثل هذا القرار لا يعدو أن يكون عقبة

مادية في سبيل استعمال ذوي الشأن لمراكز قانونية[2]، فلا يتمتّع بالتالي بالحصانة المقرّرة للقرارات الإدارية السليمة أو المعيبة من الحصانة.

و لقد استقرّ القضاء و الفقه على إجازة سحب القرارات المنعدمة دون التقيد بأيّ ميعاد ، ويرجع ذلك أنهاّ هذه القرارات يشوبها عيب مفرط في الجسامة يهبط بها إلى درجة العدم.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنّ سحب هذه القرارات ليس ضروريا، لأنّ جهة الإدارة يمكن أن تكتفي بتجاهلها بدون الحاجة إلى إعلان ذلك صراحة ، إلاّ أنها تقدم على ذلك رغبة منها في أن توضح الأمور للأفراد ، وعلى ذلك فلا يجوز تقييدها في هذا المجال بميعاد معين لسحب قراراتها المعدومة[3].

ولئن كان مجلس الدولة الفرنسي قد سار طويلا على هذه النتيجة ، إلاّ أنه سرعان ما تنبّه إلى خطورة هذا المسلك ، إذ أنّ انعدام القرار الإداري من الناحية القانونية لا يمنع من وجود "شبهة قرار" من المصلحة إزالتها بحكم صريح وليس من المعقول حماية الأفراد في مواجهة القرارات المشوبة بعيب يسير ، و تركهم بدون حماية في مواجهة حالات الانعدام المنطوية على أبشع العيوب و أكثرها تجاسرا على الحريات.[4]

<u>02 :حالات الانعدام التي لا تثير خلافا في الفقه.</u>

- الحالة الأولى: صدور القرار من فرد عاد لا صلة له بالإدارة مطلقا ، تحدث هذه الحالة حينما يلجأ شخص ليست له سلطة قانونية ولا ينتمي إلى التسلسل الإداري إلى إصدار قرار إداري ، هذا الشكل من عدم الاختصاص هو الأكثر جسامة و يؤدّي بالقاضي إلى التصريح

1-سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ،ص.879.

2- محمد فؤاد عبد الباسط:<u>القرار الإداري</u>، المرجع السابق ،ص485.

3- مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص .414.

4- حمدي ياسين عكاشة:<u>موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة</u>،ج1،المرجع السابق،ص462.

ليس فقط بأن هذا القرار باطل بل هو معدوم.

-الحالة الثانية : أن يتضمّن القرار اعتداء على اختصاصات السلطتين التشريعية و القضائية و هاتان الحالتان المشار إليهما أبرزهما الفقيه لافريير، في نهاية القرن الماضي، وقد أشار إلى أنّ القرار الإداري المنعدم ،هو القرار الذي ينطوي على اغتصاب السلطة سواء كان هذا

الاغتصاب بصدور القرار من شخص لا اختصاص له إطلاقا في إصداره أو بصدوره من موظّف إداري في شأن من اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية[1].

وتجدر الإشارة إلى التمييز بين القرار المنعدم و الباطل ، فالقرار المنعدم هو و العدم سواء ، فهو غير موجود على الساحة القانونية عكس القرار الباطل الذي هو موجود و ينتج آثاره القانونية، ولعلّ أهم معيار للتمييز بينهما هو معيار اغتصاب السلطة[2].

و القضاء الجزائري لا يأخذ بنظرية الانعدام إلاّ نادرا و لا يصرّح بها في منطوق القرار القضائي ، بل يكتفي بعبارة الإبطال ، مع الإشارة أنّ القضاءين المصري و الفرنسي هما الوحيدان اللذان يشيران بصراحة إلى العيب الذي يشوب القرار الإداري[3].

ومن تطبيقات القضاء الجزائري للقرار المنعدم ، قرار مجلس الدولة[4]بتاريخ:1999/07/27 قرار رقم 169417 اعتبر مجلس الدولة صدور قرار إداري عن جهة غير مختصة أي لم يخولها القانون الاختصاص النوعي بمثابة قرار منعدم بقوله:"وحيث يستخلص مما سبق بأن لجنة ما بين البلديات لم تكن مختصة في عملية بيع هذا السكن و بالنتيجة فإن القرار المتخذ من طرف جهة غير مختصة يشكل قرارا منعدما.

ثانيا : القرار الإداري الناتج نتيجة غش أو تدليس.

إذا كان سحب القرار الإداري يهدف إلى استقرار المعاملات ، حيث يتم تحصين القرارات المعيبة بعد فترة معينة ،فإن في القرارات المنية على غش لا تلتزم الإدارة بأي قيد زمني.

01 :مركز المستفيد من القرار المعيب.

نجد القضاء قد راعى مركز المستفيد من القرار المعيب ، و أنّه غالبا حسن النية ، قد لا يعلم بعيوب القرار ، أو على الأقلّ قد وقف من الإدارة موقفا سلبيا و الإدارة هي التي أخطأت

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،.360

2-عمار بوضياف،المرجع السابق،ص،.239

3-لحسين بن شيخ آث ملويا،المرجع السابق،ص.98

4-مجلة مجلس الدولة،العدد 01 سنة 2002 ص83.

فعليها أن تتحمّل نتيجة الخطأ [1]، و في الجهة المقابلة ، قد حجب القضاء الحماية عن المستفيد من القرار المعيب إذا استعمل طرقا تدليسية أو احتيالية بإيهام الإدارة بإصدار القرار لمصلحته فحينئذ يكون غير جدير بالحماية ، و قد أباح لجهة الإدارة الحق في سحب قرارها

دون التقيّد بميعاد معين ، تطبيقا للقاعدة المستقرة في فقه القانون من أن الغشّ يفسد كل شيء[2] Frauss Amina Corrumpit .

فإذا حصل الفرد على قرار نتيجة تدليس من جانبه أو غشّ ، جاز للإدارة المعنية بعد تبيّن و ثبوت الفعل أن تسحب قرارها في أي وقت و لا يمكن للطرف المستفيد الاحتجاج بفوات المدّة وتحصين القرار الإداري ضدّ السحب[3]، وقد طبّق القضاء الفرنسي هذه القاعدة في حكمه في قضية Sarovitch[4]، وتتلخّص وقائعها في أنّ أحد الأجانب تمكّن من خداع السلطات الفرنسية و تمكّن من الحصول على الجنسية الفرنسية بناء على إخفاء أوراق و مستندات و حقائق عن شخصه و ماضيه ، و صدر مرسوم يمنحه الجنسية الفرنسية بتاريخ 1926/06/09، ثم حدث أن اكتشفت السلطات الفرنسية هذا الغشّ و الخداع بعد مضي بضع سنوات من منحه الجنسية ، ولذا فقد صدر مرسوم في 1931/04/01 بسحب قرار منح الجنسية سالفة الذكر، فطعن في القرار الساحب بمخالفة القانون ، وقد قضى المجلس برفض الطعن و شرعية السحب.

ومن قضائه الحديث في حكمه في قضية Baillet و فيه أكّد المجلس تطبيق القاعدة المستقرة أن الغشّ يفسد كل شيء.

<u>02: التدليس عمل قصدي مؤثر على إصدار القرار.</u>

فالتدليس عمل قصدي ، يتوافر باستعمال صاحب الشأن طرقا احتيالية بنية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع مما يدفع الإدارة إلى إصدار قرارها ، و الطرق الاحتيالية إما تكون طرقا مادية كافية لإخفاء الحقيقة أو عملا سلبيا محضا يتمثل في صورة كتمان
صاحب الشأن عمدا بعض المعلومات الأساسية التي تجهلها الإدارة لا تستطيع معرفتها و يؤثّر جهلها تأثيرا جوهريا في إرادتها.

1- حمدي ياسين عكاشة:**<u>موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة</u>**،ج2،المرجع السابق،ص،1695.

2- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.362.

3-عمار بوضياف،المرجع السابق،ص241.

4-C.E.12/04/1935, **Sarovitch**,Rec,p,250 نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،362.

وعليه حينما عمل المشرّع على تحصين القرارات المعيبة بعد انقضاء مدد الطعن القضائي ، كان القصد حماية الحقوق المكتسبة للأفراد ، و باعث ذلك كون الفرد لم يكن سببا في صدور القرار المعيب ، ولم يقصد تضليل الإدارة بتمويهه لها ، لكن إذا استعمل المستفيد طرقا احتيالية

و تدليسية ، فإنّ تلك الحماية للقرارات المعيبة بالتحصين تزول ، و يكون للإدارة سحب القرارات المبنية على غشّ في أيّ وقت ، لأنّ الغشّ يفسد كل شيء.

ثالثا :القرارات الإدارية التي تعارض حجية الأمر المقضي به.

من المسلّم به قضاء أنّ الحكم الصادر بالإلغاء يكون ذا حجية مطلقة ويمتد أثره إلى الغير و يعتبر عنوان الحقيقة فيما قضى به ، ويترتّب على الإلغاء القضائي زوال القرار و تجريده من قوته القانونية و زوال آثاره المترتّبة على صدوره معيبا ، و اعتباره كأن لم يكن ، و يتعيّن على الإدارة أن تتولّى سحب القرارات التي تسقط نتيجة الحكم بإلغائها.[1]

01 :شرعية سحب القرار الذي يتعارض و حجية الشيئ المقضي به.

فللإدارة سحب القرارات الفردية التي تتعارض و حجية الشيء المقضي به و لا تتقيد في ذلك بالمواعيد المقرّرة لسحب القرارات الإدارية ، بل لها حق إجرائه في أي وقت ، فقد جاء في قرار لمحكمة القضاء المصرية:" أنّ لجهة الإدارة أن تقوم بسحب القرار المحكوم بإلغائه و القرارات التالية المترتّبة عليه ، وهذا السحب الذي يقع تنفيذا لحكم الإلغاء لا يتقيّد بميعاد الستين يوما المقرّرة للسحب الذي تجريه الإدارة من تلقاء نفسها بالنسبة للقرارات القابلة للإلغاء القضائي ، وقبل أن تستقرّ فيها المراكز القانونية فتصبح حصينة من أي سحب أو إلغاء"[2].

فهذا المبدأ قد جاء متضمّنا جواز سحب القرار الإداري الفردي المحكوم بإلغائه في أيّ وقت دون تقيد بميعاد السحب و ذلك استنادا إلى فكرة قوة الشيء المقضي به ، و على ذلك فإنّ القرار الساحب إنّما يصدر تنفيذا للحكم القضائي ، فلا يؤثر تراخي الجهة الإدارية عن إصدار قرارها الساحب.

يقول الأستاذ دي لوبادير:"عندما ينطق قاضي تجاوز السلطة بإبطال القرار الإداري المنتقد ، يكون الإبطال بطبيعته رجعيا ، و يعتبر القرار و كأنّه لم يوجد أبدا ، و يجب أن يقضى

1- حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2،المرجع السابق،ص1742.

2- محكمة القضاء الإداري جلسة 1955/02/15،س9،ص299،نقلا عن حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**، ،المرجع السابق،ص1016.

على كلّ أثر قانوني تولّد عنه ، و تلك من النتائج البديهية لنظرية البطلان".[1]

02 :الطبيعة الرجعية للإبطال.

فللإبطـال أثـر رجعـي ، أي أنّ القرار محل الإبطـال يعتبـر كأنّـه لـم يوجـد ألبتـة، ويجـب أن تختفي كل النتائج المنبثقة عنه ، وعلى الخصوص القرارات الإدارية الثانوية الصادرة تأسيسا على جدول الترقية، أو كأن تبطل نتائج مسابقة.

ولقد اتضح هذا الرأي في قرار مجلس الدولة بتاريخ 26 ديسمبر 1925 بخصوص قضية Rodiere بقوله: إذا كان المبدأ يقتضي بأن تنظيمات و قرارات السلطة الإدارية باستثناء تلك المتخذة تنفيذا لقانون له أثر رجعي ، لا يمكن أن تفصل إلاّ بالنسبة للحاضر، فإنّ هذه القاعدة يرد عليها استثناء عندما تتخذ تلك القرارات تنفيذا لقرار صادر عن مجلس الدولة ، والذي بواسطة الإبطالات التي يصرّح بها ، تنتج بالضرورة الآثار في الماضي بسبب القرارات محل الإبطال لتجاوز السلطة ، تعدّ كأنها لم تصدر أبدا.

ونجد الأثر الرجعي للإبطال المنطوق به من طرف قاضي تجاوز السلطة ، واضح البروز في منازعات الوظيف العمومي ، أين تطبق القواعد المنبثقة من قرار "روديار".

وعلى ذلك فإنه عكس القرارات التنظيمية المتخذة تطبيقا لحكم الإبطال ، فإنّ القرارات الفردية أو الجماعية لها أثر رجعي ، فأثناء إعادة بناء المسار المهني لموظف ما ، يجب على الإدارة تطبيق النصوص السارية المفعول في الزمن الذي كان من اللزوم أن تسري فيه القرارات المتعلّقة بالمسار المهني للعون ، وخاصة الإجراءات المأمور بها و التي يجب احترامها.

ويجب على الإدارة إعادة الأمور إلى حالتها الأولى ، و كأنّ القرار المبطل لم يصدر أبدا وعلى ذلك فإنّ الموظف المبعد بطريقة غير مشروعة ، يجب أن يعتبر كأنه لم يترك أبدا منصب عمله، إذ يجب إرجاعه إليه ، كما يجب إعادة بناء مساره المهني على أساس القوانين السارية المفعول و طبقا لمختلف المراحل[2].

رابعا :التسويات الخاصة بالمرتبات و ما في حكمها.

من المقرّر أنّ صرف المرتّبات و ملحقاتها يستند إلى قرار ضمني تحتويه قوائم المرتبات

1- لحسين بن شيخ آث ملويا،المرجع السابق،ص،.451

2- نفس المرجع،ص،452-453

و" المعاشات" التي تخوّل الدفع للموظفين ، و قد كان مقتضى ذلك أنّه إذا أخطأت جهة الإدارة و صرفت لأحد الموظفين أكثر مما يستحقّه ، أن يستقرّ الأمر الإداري الصادر بذلك بعد مرور مدد التقاضي العادية وفقا للقواعد العامة في سحب القرارات الإدارية.[1]

01 :حق الموظف في العلاوات مستمد من القانون.

و يتحصّن القرار بفوات ميعاد سحبه ، إلاّ أنّ مجلس الدولة الفرنسي و المصري قرّر أن التسويات المالية التي تقع خاطئة لا تكون بمنأى عن السحب أو الإلغاء دون التقيّد بميعاد محدد ، ومن ثم يجوز لجهة الإدارة سحبها متى تبيّن وجهة الخطأ فيها و ذلك على أساس أنّ الموظف يستمدّ حقه من قاعدة تنظيمية عامة .

و بناء على ذلك فإنّ الموظّف الذي تُسوّى حالته لا يستمدّ حقه من تلك التسوية ، وإنّما من القانون مباشرة أو من القاعدة التنظيمية التي تقرّر هذا الحق و بالتالي فإنّ التسوية لا تعدو أن تكون إجراء تنفيذا للقانون أو اللائحة ومن ثم لا تولّد حقوقا أو مزايا نهائية يمتنع المساس بتا ، إذا ما صدرت غير مشروعة[2].

و قد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأنّ حقّ الموظف في العلاوة الدورية مستمدّ من القانون و ليس من القرار بمنحها ، و على ذلك يكون للموظف المطالبة بالعلاوة المستحقة له دون التقيد بميعاد الطعن ، كما أنّ للجهة الإدارية أن تلغي أو تسحب القرار الصادر بمنح العلاوة إذا ثبت لها عدم استحقاق الموظف لها دون التقيد بميعاد الستين يوما...".[3]

02 :حق الإدارة في تصحيح التسويات الخاطئة دون قيد زمني.

وقرّرت المحكمة الإدارية العليا بأنّه في حالة صدور قرار بالترقية استنادا إلى تسوية خاطئة ، فإنّه لا يجوز إلغاء أو سحب قرار الترقية إلاّ في المواعيد القانونية المقرّرة للطعن القضائي ، ويتحصّن بفوات هذه المواعيد ، أمّا بالنسبة للتسوية الخاطئة ، فإنّ لجهة الإدارة سحبها في أي وقت.

ـــ

1- حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2،المرجع السابق،ص.1710

2- المحكمة الإدارية العليا المصرية،26 يناير 1964،طعن رقم6/1119ق،س7،ص737نقلا عن شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص158.

3-محكمة القضاء الإداري المصرية،14 يناير 1954،س7،ص 458 ،نقلاعن نفس المرجع، ص158.

و نجد أنّ مجلس الدولة الفرنسي ذهب إلى القول بأن الشروط و المواعيد الخاصة بسحب القرارات الإدارية غير المشروعة و إلغائها بالطريق الإداري لا تنطبق في شأن استرداد "الماهيات" و المرتّبات التي تكون قد صرفت للموظفين العموميين بغير موجب القانون أو

الخطأ في التفسير ، و أنّ استرداد مثل هذه المبالغ جائز خلال خمس سنوات من تاريخ صرفها[1].

و قد استند مجلس الدولة الفرنسي إلى نص المادة 2277 من القانون المدني الفرنسي ، فمجلس الدولة الفرنسي أشار في حكمه الصادر في أكتوبر 1976 إل القول بأن لجهة الإدارة الحق في تصحيح الأخطاء التي تقع في التسويات المالية في أي وقت و ذلك على أساس التفرقة بين القرارات المنشئة للحقوق و القرارات المقررة، وهذا النوع الأخير من القرارات لا يولد حقوقا و مزايا للغير، ومن ثم يجوز سحبها في أي وقت[2].

يتضح مما سبق أن مجلس الدولة المصري و الفرنسي، قد أكد على حق جهة الإدارة في سحب التسويات الخاطئة في أي وقت، ولكن مجلس الدولة المصري اختلف عن نظيره الفرنسي فيما يتعلق بمدد استرداد المبالغ التي صرفت دون وجه حق، فبينما تمسك مجلس الدولة المصري بالتقادم المنصوص عليه في المادة 187 من القانون المدني المصري و هي ثلاث سنوات، أخذ القضاء الفرنسي بمدة التقادم بخمس سنوات.

ومنه للإدارة الحق في سحب قراراتها المتعلقة بالتسويات المالية، وتعليل ذلك بأن الموظف الذي تسوى حالته، أنّه لا يستمد حقه من قرار التسوية كون قرار التسوية جاء تنفيذا وتطبيقا للقانون و كأنه قرار كاشف لا ينشئ حقوقا، وإنما يستمد الموظف حقوقه مباشرة من القانون أو من القاعدة التنظيمية التي تقرر هذا الحق ، و من ثم لا تولد مزايا أو حقوقا نهائية يمتنع المساس بها إذا ما صدرت معابة.

1- C.E.11 mai 1927,**Dame lehoux**,D13/03/1928,note Appeleton- نقلا شريف يوسف حلمي خاطر ،المرجع السابق، ص160

2- C.E.15 octobre 1976,**Bussiere**,Rec,p,419 -نقلا عن نفس المرجع ،ص160.

المطلب الثاني

آثار السحب و المسؤولية الإدارية المترتبة عليه

السحب كما يذهب في تعريفه الأستاذ سليمان الطماوي بأنه إلغاء بأثر رجعي ، فهو إعدام للآثار القانونية للقرار منذ إصداره ، و كأن القرار لم يكن و لم يوجد إطلاقا ، فالسحب خلاف الإلغاء ينعطف و يرتد للماضي ليقتلع القرار من جذوره من لحظة ميلاده ، فهو كالإلغاء القضائي، جزاء لعدم مشروعية القرارات الفردية المعيبة.

وهذه المكنة القانونية في سحب القرارات التي شذت عن صحيح القانون و جادة الصواب ، تؤتيها السلطة التي أصدرته، كونها ملزمة بتصحيح الأوضاع القانونية خلال مدد الطعن القضائي، كما تؤتيها السلطة الرئاسية لها، عودة لحظيرة المشروعية.

فإن كان السحب هو قلع و اجتثاث للقرار المعيب من لحظة صدوره، فإن ذلك يستتبعه بالمنطق زوال و محو كل ما أنتجه و رتبه من آثار، و إعادة الأوضاع و كأن القرار لم يصدر مطلقا .

ومن المستقر عليه في الفقه والقضاء ، أن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الصادرة عنها هو ثبوت خطأ من جانبها، بأن يكون القرار غير مشروع ، فمتى كان قرارها الساحب معيبا، كان لصاحب المصلحة مساءلة الإدارة عن تصرفها، أما إذا كان قرار سحبها سليما فلا تسأل الإدارة على تصرفها و لا يرتب عملها الذي تؤتيه أي مسؤولية على عاتقها.

الفرع الأول :آثار السحب

لما تقوم الإدارة بسحب قرارها المعيب ، فإن ذلك يعني إعدام كل ما رتبه القرار بأثر رجعي ، وكأن القرار لم يوجد أصلا، فإن ذلك يقتضي بالمنطق زوال و محو كل آثاره من لحظة ميلاده.

فتقوم الإدارة حيال ذلك بالتزامين ، أولهما سلبي بالامتناع عن ترتيب أي أثر للقرار المسحوب ، وثانيهما إيجابي باتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ مؤدى الحكم أو القرار الساحب.

و لما تنغلق مواعيد السحب ، تغدو القرارات المعيبة مشروعة، غير أن التساؤل يثار حول شرعية القرارات المبنية على قرارات معيبة تحصنت بفوات المواعيد المقررة للسحب.

أولا : زوال القرار المسحوب و إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه.

عند سحب الإدارة لقرارها الإداري المعيب ، تزول الآثار التي رتّبها القرار، وكأنّه لم يكن ، ويستتبع ذلك إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه ، وكأن القرار لم يصدر .

01 :زوال القرار المسحوب .

السحب كالإلغاء القضائي ، يعدم القرار منذ ولادته[1]، فيترتب عليه اعتبار القرار الإداري كأن لم يكن ، و هذا السحب يستتبع العودة بالحالة و كأنّ القرار المسحوب لم يصدر قط أو لم يكن له وجود قانوني ، و من ثمّ يقتضي الأمر إهدار كلّ أثر للقرار المذكور من وقت صدوره[2].

فالسحب الإداري للقرارات الإدارية ، هو إعدام و إنهاء الآثار القانونية للقرارات الإدارية غير المشروعة بأثر رجعي ، كأنّها لم توجد إطلاقا ، أي القضاء على الآثار القانونية للقرارات الإدارية بالنسبة للماضي و الحاضر و المستقبل"عملية قلع لجذور الآثار القانونية للقرارات الإدارية نهائيا"و تتمّ هذه عملية سحب القرارات الإدارية من طرف السلطات الإدارية الولائية و الرئاسية المختصّة في خلال المدة الزمنية القانونية المقرّرة لإجراء عملية السحب هذه[3]، فينتج السحب آثاره بأثر رجعي ، بمعنى أنّ القرار المسحوب يعتبر كأن لم يكن من تاريخ صدوره:"من المقرر قانونا أن سحب أيّ قرار إداري يعني إعدامه من تاريخ مولده ، و بمعنى آخر موته من تاريخ صدوره"[4].

فالسحب يهدّد القرار المعيب منذ صدوره و يمحو آثاره ، و هو في ذلك يتّسق مع الإلغاء القضائي ، ومن ثم فإنهما يتفقان(السحب و الإلغاء القضائي)من حيث آثارهما، وذهب الفقه و القضاء إلى ربط فكرة السحب بدعوى الإلغاء ، من حيث الميعاد الواجب رفع دعوى الإلغاء خلاله ، و معنى ذلك أنّه يجب أن ينصبّ السحب-أساسا- على القرارات الإدارية غير المشروعة و أن تمارس الإدارة سلطتها في السحب خلال الميعاد المقرّر للطعن بالإلغاء أمام

1-سليمان محمد الطماوي،المرجع السابق،ص.885

2-حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،.1018

3- عمار عوابدي:**نظرية القرارات الإدارية**،المرجع السابق،ص170.

4- المحكمة الإدارية العليا، طعن 1446لسنة 32 ق1990/01/13،الموسوعة الإدارية الحديثة-1985-1993، ج35،،ص،1067، نقلا عن محمد فؤاد عبد الباسط،القرار الإداري، المرجع السابق،ص507.

القضاء ، و في هذا الخصوص ، كشف مجلس الدولة الفرنسي عن اتجاه التوحيد بين السحب و الإلغاء ، و أصبح لا يوجد بينها ، خلاف سوى أن السحب لا يحوز حجية الأحكام ، فإذا صدر القرار الساحب خلال المواعيد المقررة للسحب قانونا فإنه يكون منتجا لآثاره القانونية و لا مطعن عليه[1].

ويجب التفرقة بين حالتين في الأولى،إذا سحبت الإدارة القرار الصادر منها سحبا كليا Retrait totale ، لتعيد إصداره على الأساس القانوني السليم ، وفي هذه الحالة يصبح القرار المسحوب

و كأنه لم يكن ، وتترخص الإدارة ثانية في الوقت الذي تراه ملائما لإصدار القرار الجديد طبقا للأوضاع القانونية الصحيحة التي أنشأها هذا القرار بما يترتب على ذلك من آثار ومن تاريخ العمل بهذا القرار الجديد وليس من تاريخ سابق تتحدد المراكز القانونية.

أما الحالة الثانية فهي التي تسحب فيها الإدارة قرارها سحبا جزئيا Retrait partielle ويظل بموجبه القرار المسحوب قائما في بعض أجزائه التي لم يتناولها السحب،و يترتب على سحب القرار الإداري إلغاؤه بأثر رجعي من تاريخ صدوره، أي اعتباره كأن لم يكن[2]، فالسحب الجزئي يكون إذا كان القرار قابلا للتجزئة " إن سحب القرار الإداري قد يكون كليا شاملا لجميع محتوياته و آثاره، و قد يكون جزئيا مقصورا على بعضها مع الإبقاء على بعضها الآخر، كل ذلك حسبما تتجه إليه نية الإدارة فعلا.." .[3]

<u>02 :إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المسحوب .</u>

" إن مقتضى الحكم الصادر بالإلغاء- وهي ذات مقتضيات القرار الساحب- إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الملغى ، على أن تمتنع الإدارة عن اتخاذ أي إجراء تنفيذي ينبني عليه ترتيب أثر لهذا القرار بعد إلغائه-أو بعد سحبه-وأن تتخذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ مؤدى الحكم مع تطبيق نتائجه القانونية، على أساس افتراض عدم صدور

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،.450

2- محمد إبراهيم الدسوقي علي:<u>حماية الموظف العام إداريا</u>، دار النهضة العربية،القاهرة،2006،ص،418.

3- محكمة القضاء الإداري المصرية،جلسة 1956/06/23،س1ص958،نقلا عن حمدي ياسين عكاشة: <u>القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة</u>،المرجع السابق،ص،1019.

القرار الملغى من بادئ الأمر"[1].

فتتحمل الجهة الإدارية بالتزامين حيال القرار الساحب أو حكم الإلغاء ، أولهما سلبي بالامتناع عن ترتيب أي أثر للقرار المسحوب ، وثانيهما إيجابي باتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ مؤدى الحكم أو القرار الساحب[2] وعلى ذلك فإن آثار القرار الساحب تتحدد في نوعين من الآثار؛ الآثار الهادمة و الآثار البناءة للقرار الساحب.

<u>أ :الآثار الهادمة للقرار الساحب(الرجعية الهادمة) .</u>

إن الآثار الهادمة للقرار الساحب (الرجعية الهادمة) تتمثل في إزالة القرار المسحوب بأثر رجعي منذ تاريخ صدوره، و كذا إزالة كافة الآثار القانونية و المادية المترتبة عليه أيضا بأثر رجعي، وهذا بالإضافة إلى إزالة القرارات المرتبطة بالقرار المسحوب بأثر رجعي[3].

ويثار التساؤل في هذه الحالة حول ما إذا كان هذا السحب يفقد الموظف بأثر رجعي كل المزايا المالية التي ترتبت على تعيينه أو ترقيته أم لا؟ وهل تعتبر القرارات التي أصدرها الموظف قبل سحب قرار تعيينه قرارات منتجة لآثارها القانونية أم قرارات معدومة لصدورها من غير مختص؟

▪ **:المزايا المالية .**

يجب التفرقة بين إذا ما كانت التّرقية الملغاة –المسحوبة–قامت على غش وقع من الموظف المرقّى أو نتيجة سعي غير مشروع ، وبين ما إذا كانت تلك الترقية قد قامت على خطأ في التقدير من جانب الإدارة.

فإذا كانت الأولى فلا جدال في جواز مطالبة الموظف المرقَّى بالفروق المالية التي قبضها بغير حق منذ ترقيته حتى تاريخ إبطالها ، إذ لا يصح أن يُفيَّد من غش وقع منه أو من سعي له غير مشروع[4]، لأن مقتضى الأثر الرجعي للقرار الساحب ، يؤدي إلى القول بأنه يجب على الموظف الذي سُحب قرار تعيينه أو ترقيته ، أن يردّ للإدارة المزايا المالية التي حصل

1– محكمة القضاء الإداري–جلسة 1955/03/08 س09،ص:352 نقلا عن حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2،المرجع السابق،ص،1757-.1758

2– حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،.1030

3– محمد السناري، المرجع السابق،ص،250.

4–حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،1031

عليها خلال الفترة السابقة على سحب قرار تعيينه أو ترقيته[1].

وإذا كانت الثانية فإن مقتضيات العدالة ترتب للموظف الذي ألغيت ترقيته الحق فيما قبضه من فروق مالية نتيجة الترقية الملغاة،إذ لا شأن له فيما صاحب تلك الترقية من خطأ في الفهم أو اختلاف في التقدير،و ذلك أسوة بحائز الشيء حسن النية، الذي يعطيه القانون الحق في جني ثماره ولو ظهر فيما بعد أن الشيء مستحق لسواه[2].

فالمزايا المالية التي حصل عليها الموظف بناء على قرار تعيينه لم تكن بدون مقابل بل كانت مقابل عمل أداه للإدارة ، ومن ثم لا يجوز للإدارة استرداد تلك المزايا منه في حالة سحب

قرار التعيين ، وإلا تكون الإدارة في هذه الحالة قد أُثْرت على حساب ذلك الموظف، ذلك لأن قرار التعيين بعد سحبه يعتبر كأن لم يكن ، ومن ثم تزول بأثر رجعي جميع الآثار القانونية و المادية المرتبة عليه ، و لكن يبقى للموظف الحق في الاحتفاظ بالمبالغ التي حصل عليها مقابل العمل الذي أدَاه للإدارة خلال فترة تعيينه.

■ : <u>الأعمال الصادرة .</u>

القرارات الإدارية التي أصدرها الموظف الذي سُحب قرار تعيينه، تكون قرارات منتجة لآثارها، فيقتضي الأثر الرجعي لسحب القرار الصادر بتعيين موظف ، اعتبار الأعمال الصادرة منه معدومة لصدورها من غير مختص ، ومع ذلك تبقى في الحدود التي تقتضيها نظرية الموظف الفعلي أو الواقعي[3].

وهذه الحلول قد تبدو غير سليمة من الوجهة القانونية المجردة ، فنظرية الموظفين الفعليين تهدف في الظروف العادية إلى المواءمة بين التطبيق المجرد المطلق لمنطق الأحكام القانونية، وبين مقتضيات الحياة العملية ، والتلطيف من حدة المنطق القانوني في سبيل حماية مصالح فردية مشروعة.

واستنادا إلى هذه النظرية و إلى المبدأ الذي تقوم عليه، قرّر الفقه سلامة التصرفات غير المشروعة التي قام بها الموظف الفعلي ، و يرجع عدم مشروعيتها إلى عيب غير ظاهر لا يسهل على الجمهور معرفته ، حتى و لو كان هذا الموظف مدركا لهذا العيب ، لأن الاستثناء

1- محمد السناري، المرجع السابق، ص.252.

2- حمدي ياسين عكاشة: <u>**القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**</u>،المرجع السابق، ص1031.

3- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص454.

شُرّع لمصلحة أفراد الجمهور الذين أصابهم الغلط[1]، حماية لمصلحتهم ما دام ظاهر الحال و الوضع لا يسمح لهم بإدراك بطلان قرار التعيين[2]، فتعتبر هذه الأعمال مشروعة طالما أنها غير مشوبة بأحد أوجه عدم المشروعية الأخرى ، و تعتبر و كأنها صادرة من موظف تم تعيينه على نحو قانوني ، وذلك حماية لمصالح الغير[3].

<u>ب :الآثار البناءة للقرار الساحب(الرجعية البناءة).</u>

إن القرار الساحب لا يستهدف إلغاء القرار المسحوب بأثر رجعي فحسب ، و إنّما يتعين بحكم اللزوم إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المسحوب ، و بالتالي فإن جهة الإدارة تلتزم بإصدار كافة القرارات التي يقتضيها تحقيق إعادة الحال إلى ما كانت عليه[4].

فالموظف الذي سحب قرار فصله يجب إعادته لعمله ، و اعتباره كأنه لم يفصل قبل ذلك، فسحب قرار الفصل لا يعد هنا بمثابة إعادة تعيين للموظف الذي سحب قرار فصله بل يعتبر و كأنه كان مستمرا في العمل و لم يفصل قط ، و يترتب على ذلك أنه يجب على الإدارة أن تقوم بوضع ذلك الموظف في أقدميته بين أقرانه[5]، هذا ما أشارت إليه المحكمة الإدارية في حكمها بتاريخ 1960/01/30 وجاء فيه:"...إن سحب القرار الصادر بإلغاء قرار الترقية يترتب عليه عودة الحال إلى ما كانت عليه، فيصبح القرار الأصلي بالترقية قائما منذ تاريخ صدوره[6].

و عليه فالسحب يزيل القرار المسحوب بأثر رجعي، ويعتبره كأن لم يصدر قط ، ويعيد الشخص الصادر بشأنه إلى مركزه قبل القرار، وقد يحتاج الأمر إلى إصدار بعض القرارات التي تعيد الأمر إلى ما كان عليه ، أو من الواجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار المسحوب و تصدر هذه القرارات رجعية من التاريخ الواجب صدورها فيه .

1- صلاح يوسف عبد العليم: **أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة**، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية (مصر) ، 2008،ص.196.

2- محمد الصغير بعلي:**المحاكم الإدارية(الغرف الإدارية)**،المرجع السابق،ص.69.

3- هاني علي الطهراوي:**القانون الإداري**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمّان الأردن،2009،ص 308.

4- حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2،المرجع السابق،ص.1764.

5- محمد السناري، المرجع السابق،ص.254.

6- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص455.

ثانيا :شرعية القرارات المبنية على قرارات معيبة محصنة .

القاعدة التي توصّل إليها مجلس الدولة الفرنسي، هي تحصّن القرارات الإدارية المعيبة بعد انقضاء مدد الطعن القضائي من السحب، حيث يستعصي على ذي الشأن أو الإدارة المساس بها ، و ذلك ضمانا و كفالة للاستقرار و توفير الطمأنينة بحفظ المراكز القانونية وجعلها بمنأى عن الاهتزاز و الاضطراب ، ولكن هل يتحول القرار الإداري غير المشروع إلى قرار سليم من كل الوجوه و يعتبر سندا لقرارات لاحقة ؟

القرار غير المشروع يتحول إلى قرار سليم بعد انقضاء مدد الطعن المحددة فمتى انقضت و انتهت هذه الآجال تحصن القرار و غدا سليما مشروعا بمنأى عن السحب و الإلغاء مستعصيا على المساس بما يرتبه من آثار ذلك أن :"...لفترة القانونية التي يظل فيها القرار قلقا مهددا ، فمتى انقضت عدّ القرار نهائيا و تولّد به لصاحب الشأن حقا مكتسبا و أضحى مستعصيا النيل منه نزولا على مبدأ وجوب استقرار المراكز القانونية واحتراما لها متى أصبحت نهائية و حصينة باعتبار أن سحب القرارات المشوبة بالبطلان بعد انقضاء المدة يشكل انتهاكا خطيرا لآثار القرارات الإدارية"[1].

أما فيما يتعلق بالشق الثاني:و مؤداه هل يصلح القرار الإداري غير المشروع الذي تحصن أن يكون سندا لإصدار قرارات أخرى ؟

01:الاتجاه الأول .القرار يرتب آثارا غير مباشرة

يرى أنصار هذا الاتجاه وهم الغالبية من الفقه و أحكام القضاء ، أنه يجوز أن تصدر الجهة الإدارية قرارات إدارية أخرى استنادا إلى القرار الإداري المعيب الذي تحصن بفوات مواعيد السحب ، و أن ذلك نتيجة منطقية لاستقرار القرار الإداري المعيب، فقرار التعيين غير المشروع، إذا ما تحصن و استقر كان أساسا صالحا ليس فقط لترتيب الآثار المباشرة للتعيين من سلم العمل و تقاضي الراتب المقرر لوظيفته ، و إنما أيضا لترتيب الآثار غير المباشرة الخاصة بحياته الوظيفية كالقرارات الصادرة بالترقية و بمنح المكافآت و خلافه[2]، فيذهب العميد سليمان الطماوي بقوله:"إن النتيجة المنطقية هي استقرار القرار غير المشروع

1- المحكمة الإدارية العلياالمصرية،طعن 104السنة38ق1992/07/25 الموسوعة الإدارية الحديثة1985 /1993 ،ج 35،قاعدة363 ،ص:1038 نقلا عن محمد فؤاد عبد الباسط، **القرار الإداري**، المرجع السابق،ص.477

2- حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص1026.

، و إن تحصّنه يقتضي أن يعامل معاملة القرار السليم في كلّ ما لم يرد به نص مخالف ، و إلاّ لما كان لتحصينه نتيجة ، وإنّ القرار غير المشروع يصلح أساسا لإصدار القرارات التي تترتّب عليه ، كما لو كان سليما"[1]، "فانقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء ، يعني صيرورة القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء حصينا ضد الإلغاء و هو ما يجعله في حكم القرار المشروع ، مما يجعله لنفس السبب مصدرا يعتدّ به شرعا لمراكز قانونية صحيحة و لحقوق مكتسبة لذي المصلحة فيه ، بحيث لا يكون من المقبول و الحالة هذه أن يباح للإدارة اغتصاب هذه الحقوق "[2].

و المتتبّع لأحكام القضاء في فرنسا يلمس عن كثب أنّ القرار غير المشروع ، يكتسب الحصانة بمرور مدّة التقاضي ، و بهذه المثابة يعامل كما لو كان قد صدر سليما ، و الحجّة الرئيسة التي يصدر عنها هذا الاتجاه هي لرغبة في توفير الطمأنينة للمراكز القانونية للأفراد بأن يتغاضى عن العيب الذي علق بالقرار منذ نشأته بمرور المدة المعقولة.

02 :الاتجاه الثاني :القرار يرتّب آثارا مباشرة فقط.

يتجه البعض من الفقه و أحكام القضاء إلى القول بأنّ استقرار القرار الإداري غير المشروع ، لا يصلح أساسا إلاّ لترتيب الآثار المباشرة للقرار فحسب ، أمّا الآثار غير المباشرة فلا يجوز ترتيبها على القرارات غير المشروعة و لو كانت قد استقرت[3].

فالقرارات المعيبة التي تتحصّن بفوات المواعيد المقررّة للسحب قانونا لا تتحوّل إلى قرارات سليمة من كل الوجوه ، بل تظلّ شوائب القرار عالقة بها ما بقيت قائمة ، و لذلك لا تنتج غير الآثار التي تنشأ عنها مباشرة، ذلك ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري:"أما إذا تحصنت التقارير– بفوات ميعاد المطالبة بإلغائها ، فإنها لا تنتج غير الآثار التي تنشأ عنها مباشرة و بصفة تلقائيا ، أي دون حاجة إلى تدخل جديد من جانب السلطة الإدارية في صورة قرار إداري جديد ، و من ثم لا يجوز اتخاذها أساسا لقرار إداري آخر ، أو إدخالها كعنصر من عناصره ، لأن تحصنها لا يسبغ عليها المشروعية ، و لا يطهرها من العيوب التي شابتها ، بحيث تكون الجهة الإدارية ملزمة بوجوب الاعتداد بهذه التقارير ، لأن القول

1– حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،.458

2– المحكمة الإدارية، طعن 1520 لسنة 7ق،1966/01/02،نقلا عن محمد فؤاد عبد الباسط:**القرار الإداري**، المرجع السابق ،ص473.

3– حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص1024.

بغير ذلك معناه إلزامها باحترام الخطأ ، الأمر الذي يتنافى و مبدأ المشروعية[1]

وعليه يبقى الاتجاه الأوّل الأَوْلى بالاتّباع ، كونه يتّفق مع الواقع و يتّسق مع العقل و المنطق وهو يركن إلى حجة منطقية تخلص في أنّ القرار المعيب يتحصّن بفوات المدد المقررّة للطّعن أو السّحب قانونا ، ويعامل كالقرار السليم ، و ينتج آثاره المباشرة و غير المباشرة، و يهدف بذلك إلى استقرار المراكز و الأوضاع القانونية للأفراد ، و إسباغ الحصانة على القرار الإداري المعيب الذي تحصّن بفوات المدد المقررّة قانونا من السّحب أو الإلغاء يجعله في حكم القرار

المشروع ، مما يجعله لنفس السّبب مصدرا يعتدّ به شرعا لمراكز قانونية صحيحة و لحقوق مكتسبة لذوي المصلحة.

الفرع الثاني :مسؤولية الإدارة عن قرارات السحب.

يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر أن يكون قرار السحب مشوبا بعيب أو أكثر من العيوب التي تبرّر إلغاء القرار عن طريق القضاء. أمّا إذا بادرت الإدارة إلى تصحيح تصرفاتها في خلال مدد الطعن القضائي المقرّرة، فتكون قد أتت صحيح القانون، فلا تُسأل على ذلك كونها لم تُجانب المشروعية في سحبها للقرارالإداري

أولا :مسؤولية الإدارة عن قرارات السحب المعيبة.

الخطأ هو المبرّر لمسؤولية الإدارة ، فمناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الصادرة عنها هو ثبوت خطأ من جانبها، أيّ عن أعمالها غير المشروعة، أما القرار المشروع الذي لا يشوبه عيب ، فلا تسأل الإدارة عليه .

01 :الخطأ مناط مسؤولية الإدارة.

من المستقرّ عليه في قضاء المحكمة الإدارية العليا، أن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الصّادرة عنها هو ثبوت خطأ من جانبها، بأن يكون القرار غير مشروع أي مشوب بعيب أو أكثر من العيوب[2]، أما القرار المشروع ، الذي لا يشوبه أي عيب من العيوب التي تبرر التعويض عن الأضرار المترتبة عليه، فلا تسأل الإدارة عنه.و قد أكدت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة المصري هذه المبادئ في أحكامها ، وعلى سبيل المثال حكمها

1- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية،جلسة 1961/06/17،س6،ص:1256، نقلا عن حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص1025.

2-عبد العزيز عبد المنعم خليفة: **مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية**،**القرارات و العقود الإدارية**،منشأة المعارف بالإسكندرية،2007،ص207.

الصادر في 1971/04/10حيث تقول:"أن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هي وجود خطأ من جانبها، بأن يكون القرار الإداري غير مشروع و يلحق بصاحب الشأن ضررا و أن تقوم علاقة السببية بين الخطأ و الضرر..."[1].

وقد أجابت المحكمة الإدارية العليا، في حكمها بتاريخ 1978/05/20 بقولها:"بأنه يشترط للحكم بالتعويض عن الضّرر، أن يكون قرار السحب مشوبا بعيب أو أكثر من العيوب التي تبرّر إلغاء القرار عن طريق القضاء"وجاء فيه على وجه الخصوص:"إنّ أساس مسؤولية

الحكومة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هو وجود الخطأ من جانبها ، وأن يكون القرار غير مشروع ، أي يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة ، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر، و أن تقوم علاقة السببية بين الخطأ و الضرر...و من حيث أن قرار الجهة الإدارية الصادر في 29 من يوليو 1961 بسحب قرار تعيين المدعية لعدم اجتيازها الامتحان المقرّر لشغل الوظيفة التي عينت فيها، وقد حكم نهائيا بإلغائه لمخالفته للقانون لورود السحب على قرار التعيين بعد أن كان هذا الأخير قد تحصّن بمضي الميعاد المقرر قانونا للسحب، ومن ثم يثبت ركن الخطأ في جانب الإدارة بإصدارها ذلك القرار المخالف للقانون ، ومن حيث أنه قد ثبت خطأ الإدارة في إصدار قرارها بسحب قرار تعيين المدعية، وقد ترتب على هذا الخطأ ضرر للمدعية يتمثل في إقصائها من وظيفتها و حرمانها من مرتبها، و تأثّر مركزها القانوني بانفصام رابطتها الوظيفية لمدة زادت على أربع سنوات، ومتى كان هذا الضرر نتيجة مباشرة لخطأ الإدارة، ومن ثم تكون شروط مسؤولية الإدارة قد توافرت و بالتالي يكون طلب التعويض قائما على أساس سليم القانون".[2]

<u>02 : التعويض على قرار السحب المعيب.</u>

القضاء الفرنسي، قضى بمسؤولية الإدارة عن الأضرار التي لحقت بصاحب المصلحة أو الغير من جراء قرار السحب غير المشروع و الحكم عليها بالتعويض نتيجة قرارها غير المشروع[3].

1- مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا،السنة السادسة عشرة،ص229،نقلا عن محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.268.

2- المحكمة الإدارية العليا، الطعن 23/860ق، جلسة 1978/05/20،س23 غير منشور نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص467-468.

3- C.E.03 février1956,de Fonthonne,R.D.P ,1956,p,859 et s نقلا عن نفس المرجع،ص468.

ومن ذلك ما انتهى إليه مجلس الدولة الفرنسي من الحكم بالتعويض على الإدارة من جراء سحب القرار المعيب بعد تحصنه بفوات المدد المقررة لسحب القرارات الباطلة[1].

إن سحب السلطة المختصة للقرار بعد فوات المدد المقررة قانونا لسحب القرارات المعيبة يرتّب مسؤولية الإدارة بتوافر عناصر المسؤولية ، الخطأ و الضرر و علاقة السببية بينها، وقد ذهب الفقيه Benoit في تبرير هذا القضاء إلى:"أن الخطأ هو مناط مسؤولية الإدارة ، وفي

خصوص السحب ، فإن قرار السحب الباطل يرتب مسؤولية الإدارة بتقرير تعويض لصاحب المصلحة أو الغير عن الأضرار التي ترتبت من جراء قرار السحب غير المشروع"[2].

و ذهبت المحكمة الإدارية المصرية العليا و هي بصدد تحديد أسس تقدير التعويض [3]عن

—

1- C.E.13 avril1956,Léontieffe,R.D.P,1956,p,918 نقلا عن حسني دعبد الحميد، المرجع السابق ،ص ،.470

2- نفس المرجع،ص،.470

3- و القاضي الإداري أثناء تقديره للتعويض ، يخضعه للقواعد العامة التالية.

أ - كمال التعويض

القاعدة العامة في التعويض القضائي، هي أن يكون هذا التعويض كاملا، بحيث يكون عما لحق المضرور من خسارة جراء الفعل غير المشروع و ما فاته من كسب بسبب هذا الفعل

بحيث لا يتحمّل المضرور بأية نسبة من الضّر مادام لم يُثبت مساهمته في إحداثه ، و قد ذهب القضاء الإداري في هذا الشأن إلى أنّ تقدير التعويض يشمل عنصرين جوهريين، هما الخسارة التي لحقت بالمضرور و الكسب الذي فاته، حيث يقوّمها القاضي بالمال.

ب :شمول التعويض.

التعويض الإداري –وفقا للقواعد العامة–يجب أن يشمل الضّرر المادي و الضّرر الأدبي الذي أصاب المضار بسبب العمل غير المشروع ، باعتبار أنهما يشكّلان عنصري الضّرر محلّ دعوى التعويض.

و إذا كان التعويض عن الضّرر المادي يكون واقعيا بحيث يغطّي هذا الضّرر تماما، فإنّ التعويض عن الضّرر الأدبي يكون رمزيا لارتباطه بآلام المشاعر و الأحاسيس، و للمحكمة أن تقضي بالتعويض عن الضّرر الأدبي و المادي في صورة مبلغ إجمالي دون تحديد منها للقدر الذي يخص كلّ نوع من الضّرر.

ج :تقييد القاضي بطلبات المضرور

كقاعدة عامة ، يتقيّد القاضي بطلبات الخصوم و من ثمّ فلا يجوز له أن يقضي بأزيد ممّا طلبوه ، وإذا كان من المسلّم به أن التعويض الإداري يكون عن الضّرر المادي و الأدبي، شاملا لعنصري الضّرر من خسارة قائمة و كسب فائت ، إلاّ أنّ القاضي لا يقضي بذلك إلاّ في حدود طلبات الخصوم ، بحيث لا ينبغي له تجاوزها.

ومن ثمّ فإذا طالب المضرور بتعويض عن ضرر مادي أصابه بسبب العمل غير المشروع ، فلا يسع القاضي سوى أن يقضي له متى توافر موجبه دون أن يملك له بتعويض كامل للضرر المادي و الأدبي معا ، حتى و لو كان الضرر الأخير ثابتا.

د :تقدير القاضي للتعويض يكون بقدر الضرر.

القرارات الإدارية غير المشروعة إلى أنّه:"من المتّفق عليه في المبادئ الإدارية فقها و قضاء أن يُتَوخى في تقدير التعويض عن القرار الإداري الخاطئ ، الاسترشاد بالقواعد المدنية الخاصة بالتقدير ، مع مراعاة ما تقتضيه الرّوابط الإدارية من أوضاع ، ثم مُسَوّغات الصالح العام المتعلّق بالمرفق ، و ما اعتور القرار الإداري من حسن نية أو سوء نية"[1].

<u>ثانيا :التعويض عن قرارات السحب الصحيحة .</u>

لجهة الإدارة سحب قراراتها المعيبة، شريطة أن يكون ذلك خلال آجال السحب المقررة.

01 :السحب الصحيح لا يرتب مسؤولية الإدارة.

لا تسأل الإدارة عن أعمالها متى قامت بها وفقا لصحيح القانون ، فالقاعدة أن الإدارة ملزمة بصحيح قراراتها المعيبة في حدود الشروط و الضوابط المقررة ، فإذا صدر قرار مخالف للقانون و بادرت جهة الإدارة إلى سحبه خلال المواعيد القانونية المقررة فلا غبار على تصرفها، ففي هذه الحالة لا يستطيع الفرد أن يدّعي بأنّ ضررا قد حاق به من جراء قرار السحب السليم ، ويرجع ذلك إلى أن المركز القانوني لصاحب الشأن في فترة السحب يظل مهدّدا مزعزعا إلى أن تنقضي المواعيد المقرّرة للسحب أو الإلغاء

ففي قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا بتاريخ 1988/02/20، قضية ف،ع ضد والي ولاية عنابة ملف رقم 72894،اعترفت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا للإدارة

حتى لا يتحوّل التعويض إلى وسيلة لإثراء المضرور بلا سبب على حساب الإدارة ، فإنّ على القاضي أن يتحرّى في حكمه أن لا يفوق التعويض قدر الضّرر.

و تحقيقا لغاية أن لا يزيد التعويض عن الضرر الفعلي الناشئ عن التصرف غير المشروع فإنه يراعى في تقديره أن يخصم منه قدرما يتناسب مع الفائدة التي حصل عليها المضار من تصرف الإدارة ، رغم عدم مشروعيته، وإذا كان الضرر قد وقع نتيجة لخطأ مشترك بين الإدارة و المضار فإنه يتعين ند تقدير التعويض أن يستنزل منه قدرا يتناسب مع مساهمة المضرور في وقوعه.

هـ :تقدير القاضي للتعويض يكون من تاريخ الحكم به.

العبرة في تحديد قيمة الضرر تكون بيوم صدور الحكم بالتعويض، وليس بيوم وقوعه، ذلك كيلا يضار المدعي من تأخير الفصل في الدعوى مع تغيّر الأوضاع الاقتصادية، نتيجة لارتفاع نسبة التضخم في الفترة ما بين وقوع الضّرر و صدور الحكم في الدعوى ، بما يؤدّي إليه من انخفاض للقوة الشرائية للفرد.

– عبد العزيز عبد المنعم خليفة: مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية،القرارات و العقود الإدارية،المرجع السابق،ص140 و ما بعدها.

1--محكمة القضاء الإداري المصرية،جلسة 1956/07/22، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة في خمسة عشر عاما، الجزء الأول، ص672 نقلا عن عبد العزيز عبد المنعم خليفة: مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية،القرارات و العقود الإدارية ،المرجع السابق،ص239.

المعنية بحقها في سحب القرار الإداري قبل انقضاء مدة الطعن القضائي بقولها:"من المبادئ المستقر عليها في القضاء الإداري أنه يجوز سحب القرار الإداري إذا كان قرارا غير قانوني و ذلك قبل انقضاء أجل الطعن القضائي..."[1].

وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذه القاعدة في حكمه في قضية Truillas حيث قضى :"بأن السحب المطبق للقانون ، لوروده على القرار المخالف للقانون، وتم إجراؤه خلال المواعيد المقررة قانونا،

فإن المدعي في هذه الحالة لا يستحق تعويضا عن السحب لانتفاء ركن الخطأ الذي يبرر الحق في التعويض"[2].

02 :التعويض على قرار السحب السليم بداعي الشفقة.

الواقع ، أنّه في بعض الحالات قد يسبّب قرار السحب الصّحيح ضررا لصاحب الشأن ، وهذا الضرر متوقع، والنتيجة المترتّبة على ذلك أنّه لا يحكم للمضرور بالتعويض، غير أنّ مجلس الدولة قد جرى على تعويض بعض حالات السحب الصحيحة ترّتب عليها ضرر للأفراد ، و قد بنى ذلك على قواعد العدالة، وقد طبّق ذلك بصفة خاصة في قضية Bonzy وتخلص ظروفها في أنّ اللجنة الإدارية لأحد مكاتب الإعانات قرّرت إعانة قدرها خمسمائة فرنك للمدعو Bonzy ، وقبل موافقة مدير المديرية عليها قامت اللجنة المذكورة بسحب قرار الإعانة ، الأمر الذي دفع المذكور إلى رفع دعوى أمام مجلس الدولة مطالبا بتعويض مساو للمبلغ الذي كانت اللجنة وعدته بمنحه ، إلاّ أن مجلس الدولة الفرنسي قضى بنصف الإعانة فقط كتعويض باعتبار أن الإعانة المذكورة لم تكن قد تقرّرت بصفة نهائية.

و عليه فللإدارة أن تسحب قراراتها المعيبة متى شابها عوار ، في خلال فترات الطعن القضائي ، فإنْ هي فعلت ذلك ، تكون قد التزمت صحيح القانون ، و لا يُمكن للأفراد التمسك و الإدعاء بالحقوق المكتسبة ، كون القرارات مهددة بالاهتزاز في خلال هذه المدد ولم تتحصّن بفوات مدد الطعن القضائي، فلا تعوّض الإدارة أصحاب المصلحة عن سحب قراراتها المعيبة في خلال الآجال المحددة قانونا ، كونها لم تجانب صحيح القانون ، إلاّ أن مجلس الدولة الفرنسي أجاز في مناسبات قليلة بداعي العدالة و ليس بداعي المشروعية التعويض عن قرارات سحب سليمة.

1- المجلة القضائية،العدد04،لسنة1991،ص 227 نقلا عن عمار بوضياف_،المرجع السابق، ص 245.

2- C.E.12 mars 1947 , Truillas,p,106 نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق ،ص ،471.

ثالثا :التعويض عن قرارات السحب المنعدمة .

القرار المعدوم بمثابة عمل مادي بحت و عقبة مادية، ويكون لكل جهة قضائية حتى جهة القضاء العدلي ذاتها ، حق تقرير الانعدام و اعتبار القرار كأنه لم يكن، فأساس مسؤولية الإدارة عن قرارات السحب المعيبة مناطها ركن الخطأ، أما في حالة التعويض عن قرارات السحب المنعدمة فالاختصاص ينعقد للقضاء العادي ، فالقضاء العادي ينظر طلبات

التعويض عن القرارات المنعدمة باعتبار أن تلك القرارات تفتقد صفة القرار الإداري، وتجعله عملا ماد يا، و بالتالي مسؤولية الإدارة تحكمها القواعد المدنية في هذه الخصوص.[1]

01 :المسؤولية الشخصية للموظف مصدر القرار المعدوم.

فالقرار المعدوم كأصل عام يرتّب مسؤولية الموظّف الشخصية، و لا تُثير بعض صور القرار المعدوم أيّ صعوبة في معرفة المسؤول عن الأضرار التي ترتّبت عليه، فالقرار الصادر عن فرد أو سلطة لا علاقة لها بجهة الإدارة يرتّب بلا شك المسؤولية الشخصية ، و ذلك لأنّ هذا الفرد أو تلك السلطة البعيدة تماما عن الاتصال بالوظيفة ، لا يمكن أن يتمتّع بأيّ امتياز من الامتيازات التي قرّرها القانون للموظف العام ، و التي منها إمكان مسؤولية جهة الإدارة في بعض الحالات عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء قيامه بالوظيفة.

02 :تدخل الإدارة في حال إثرائها من القرار المعدوم.

رغم أن الإدارة قد تقوم بأداء التعويض للمضرور من احتمال إعسار الموظف، دون التزام من الإدارة بتحمل عبء التعويض ، حيث يكون بوسعها الرجوع بما دفعته من تعويض على الموظف، مصدر القرار المعدوم[2]. وإذا كان القرار المعدوم يعد مصدرا للمسؤولية الشخصية للموظف الصادر عنه القرار بحيث يتحمّل عبء التعويض عن الأضرار التي يولّدها من ماله الخاص، إلاّ أن هذا القرار يولّد مسؤولية الإدارة عن تعويض بعض آثاره الضارة بقدر ما استفادت به، و ذلك حتى لا تُثْرى جهة الإدارة على حساب الموظف. وقد تأكّد ذلك بقضاء المحكمة الإدارية العليا، والذي ذهبت فيه إلى أنه ليس من العدالة أن يتحمّل الموظف بكامل التعويض عن القرار المعدوم متى كانت الجهة قد أُثْرت من هذا التصرف[3] .

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.473.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: **مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية**،**القرارات و العقود الإدارية**،المرجع السابق،ص.197.

3- المحكمة الإدارية العليا،طعن رقم 1972 لسنة 07ق، جلسة 1964/12/05 نقلا عن نفس المرجع،ص198.

الفصل الأول ـــــــ

الفصل الثاني

إلغاء القرار الإداري

ضمانا لحسن سير المرافق العامة ، والأخذ بأساليب الإدارة الحديثة، و إشباعا للحاجات العامة المتجدّدة و المتزايدة ، تبادر جهة الإدارة إلى إلغاء قراراتها التنظيمية (اللوائح)، مستهدفة في ذلك توفير الظروف و الأوضاع المناسبة للعمل و تنفيذ برامجها و خططها، فلجهة الإدارة سلطة إلغاء لوائحها متى لاح لها نفع ، و تراءت لها مصلحة في ذلك ، فلا معقّب و لا مطعن في ذلك ، فهو من إطلاقات الإدارة ، كونها مناط بها ، الوفاء بالاحتياجات العامة ، كما أنّ الإدارة ملزمة بالتدخل لتصحيح قراراتها المعيبة التي تجانب صحيح القانون بإلغائها للعودة لحظيرة المشروعية ، وإلغاء التنظيمات التي لا تتفق و الظروف الجديدة التي تسود المجتمع ، فمرونة الإدارة و تَبَيّئُها يدفعها للتكيّف مع الظروف الواقعية و القانونية، وهي بصدد مباشرتها لهذه السلطة ، ينبغي عليها مراعاة الحقوق التي تكون قد اكتسبت في ظلّها و يعوّل عليها الأفراد كيلا تحيق بهم أضرار عند إغفالها.

ومن باب أولى ، إذا رتبت تلك القرارات الفردية الحقوق ، وتلك المراكز القانونية ، فإنّ إهدارها يعد مساسا بمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، واهدارا للحقوق المكتسبة ، وهو المبدأ الذي ارتقى إلى أن يكون مبدأ دستوريا، غير أنه يجوز للإدارة إلغاء القرارات التي لا ترتب حقوقا كالقرارات الوقتية و الأعمال التحضيرية.

فاللوائح تُنشئ قواعد عامة موضوعية، و لا تنشئ مراكز ذاتية، فالأوضاع و المراكز القانونية المترتبة على اللائحة تخضع لقاعدة التغيير و التبديل، و لا يكون للمخاطب بها حقّ الطعن بالقرارات المتعلقة بتنظيم المرفق العام الذي ينتمي إليه أو التحدي بالتنظيم القديم مادام لم يكتسب في تطبيق هذا النظام القديم في حقه مركزا قانونيا ذاتيا، وذلك لأن هذا التنظيم مقصود به الصالح العام ، وقد تؤدي بعض الأزمات بالإدارة إلى إلغاء بعض المرافق، و ما يترتب على ذلك من إلغاء بعض الوظائف العامة.

و قد تتدخل الإدارة و تنهي قرارا فرديا صدر سليما، بإصدار قرار جديد مستقل عن الأول ويخضع هذا السبيل لشروط دقيقة يفرضها القانون، ويعرف هذا بالقرار المضاد.

المبحث الأول

إلغاء القرارات الإدارية الفردية

الإلغاءُ الإداري قرار لاحق ، يجرّد القرار السابق من قوته الإلزامية بالنسبة للمستقبل فقط بحيث يبقى ما أنتجه من آثار قانونية سليما في الفترة ما بين إصداره و بين إلغائه ،فلا ينعطف و يرتد للماضي، وإنما يؤتي مفعوله لحظة إصداره.

من المسلّم به، أنّ القرار الإداري الفردي متى صدر سليما مستوفيا شرائط إصداره، لا يجوز إلغاؤه، لأنّ إباحة ذلك معناها المساس بالحقوق الذاتية الناشئة ، فلا تملك أي جهة سلطة إلغائه ، فحائل عدم المساس بالقرار هو الحقوق الفردية المكتسبة التي يحظر هدرها ، فالإدارة تنأى بنفسها عن إلغاء القرارات الفردية السليمة ، وإلاّ عدّ عملها باطلا مستوجبا الإبطال.

لكن هذا الحظر ليس دائما، كون الإدارة تترّخص في مناسبات بإلغاء القرارات الفردية، لعدم وجود حقوق و مزايا مانعة .

لكن ليس معنى أن المركز الناشئ عن القرار يبقى دون المساس به، و إنمّا إلغاء هذا المركز لا يكون إلا بموجب قرار جديد ، وفقا لشروط و إجراءات مقرّرة قانونا.

المطلب الأول :سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية.

الإلغاء هو وسيلة قانونية تباشره الإدارة في إزالة الآثار القانونية للقرار الإداري بالنسبة للمستقبل ، دون أن يرتّد أو ينعطف أثره للماضي ، أي الإبقاء على الآثار القانونية التّي رتّبها القرار من الإصدار حتّى الإلغاء ، خلاف السّحب الذّي يُعدم كلّ ما رتّبه القرار و كأنّ القرار لم يصدر مطلقا، و من ثمّ نلاحظ أنّ هناك فروقا جلّية بين السّحب و الإلغاء .

فإنْ كان السّحب ديدنه القرارات الفردية المنشئة غير المشروعة ، حيث متى صدرت معيبة تصدّت لها الإدارة بالسّحب في خلال الآجال المقرّرة ، فإنّ الإلغاء ديدنه القرارات التنظيمية .

فالإدارة ليست مطلقة اليد في إلغاء قراراتها الفردية ، فالحقوق التي رتّبتها وجب مراعاتها وعدم المساس بها ، من أجل المحافظة على استقرار المعاملات، فالحقوق المكتسبة تقف حائلا أمام الإدارة في إطلاق يدها في مباشرة إلغاء القرارات الفردية المنشئة. و إن مكنت الإدارة من وسائل قانونية لتصحيح أعمالها، فإنّ استعمالها يكون وفق ضوابط معينة و شروط محدّدة.

الفرع الأول:تعريف الإلغاء و تمييزه عن السحب.

الإلغاء كما أجمع عليه الفقه و القضاء ، هو إزالة الآثار القانونية للقرار بالنسبة للمستقبل دون أن يرتّد للماضي ، مبقيا في ذلك على الآثار التّي رتّبها بين فترتي الإصدار و الإلغاء.

و الإلغاء و إن كان مُكنة قانونية تُنهي به الإدارة قراراتها وفق شروط معيّنة ، إلاّ أنّه يختلف في عديد من الجوانب عن السّحب.

أولا:تعريف الإلغاء الإداري.

الإلغاء الصّادر من السلطة الإدارية ، يجرّد القرار من قوّته الإلزامية بالنسبة للمستقبل فقط بحيث يُبقى سليما، ما أنتجه من آثار قانونية في الفترة ما بين إصداره وبين إلغائه.

ذلك أنّ الإلغاء الصّادر من السلطة الإدارية ، إنّما يرد على قرار مشروع ، فلا تستطيع الإدارة بذلك أنْ تجعل قرار الإلغاء ينعطف على ما رتّبه القرار المُلغى من آثار قانونية في الماضي ، و إلاّ تعارض ذلك مع مبدأ عدم الرجعية .

فإنْ كان القرار غير مشروع ، كان للإدارة إذا أرادت إنهاءه ، أن تنهيه بطريق السّحب ، لكي تنعدم آثاره من تاريخ إصداره و ليس فقط من تاريخ سحبه، وعدم المشروعية هو بالتحديد ما يجعل الإلغاء عن طريق القضاء يفترق عن الإلغاء الإداري و إنّما يماثل السحب[1].

وعرّف Chapus الإلغاء الإداري بأنّه إنهاء آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل فقط ، دون أن يتعدّى ذلك إلى آثاره في الماضي ، أيْ أنّ القرار يظلّ منتجا لآثاره في الفترة السابقة على صدور القرار الإداري بالإلغاء .

ويكون الإلغاء هنا بقرار إداري يصدر سواء من جانب الجهة الإدارية مصدرة القرار أومن جانب الجهة الرئاسية لها ، بما تملكه من حق التعقيب على القرارات الإدارية الصادرة من مرؤوسيها[2].

ويعرّف الأستاذ عمار بوضياف سلطة الإلغاء :" حقّ الإدارة الولائية أو الرئاسية في إعدام قرارها الإداري بالنسبة للمستقبل فقط ، بحيث تظلّ آثاره بالنسبة لمرحلة التنفيذ و قبل الإلغاء سليمة ، فلا يشملها الإلغاء ، ذلك أنّ نطاق ممارسة سلطة الإلغاء الإداري للقرارات الإدارية ، إنّما ينحصر فقط في دائرة القرارات المشروعة، أماّ القرارات الغير مشروعة ،إذا أرادت جهة الإدارة إعدامها بالنسبة للماضي ، نكون حينئذ أمام سلطة سحب لا سلطة إلغاء[1].

1- محمد فؤاد عبد الباسط: القرار الإداري،المرجع السابق، ص 456..

2- Voir R.Chapus,**Droit administratif général** , Mantchrestin ,15éd ,tome1 ,p, 1151.

وعرّفه الأستاذ محمّد الصّغير بعلي يقصد بالإلغاء:" أنْ تلجأ الإدارة إلى إصدار قرار إداري لاحق يزيل و يقضي على وجود قرار إداري سابق ، ومن حيث عدم ترتيب هذا الأخير لآثاره في المستقبل ، ويتمتّع الإلغاء بأثر فوري ، تماشيا مع مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، وهو مبدأ متفرّع عن مبدأ و أصل عام هو عدم رجعية القانون، كما هو وارد خاصة بالمادة 46 و 64 من الدستور"[2].

أما الأستاذ عادل بوعمران فيعرّف إلغاء القرار الإداري بأنه:" هو العملية القانونية التي تقوم الإدارة بموجبها بإنهاء الآثار القانونية للقرار بالنسبة للمستقبل ، وذلك اعتبارا من تاريخ اتخاذ الإدارة هذا الإجراء ، فيما تظلّ آثار القرار قبل هذا التاريخ سارية كما هي"[3].

و منه فالإلغاء الإداري ، هو مُكنة الإدارة بإنهاء الآثار القانونية المترتّبة عن قراراتها الإدارية بالنسبة للمستقبل ، دون أنْ تنعطف أو ترتّد للماضي تماشيا مع مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية و عدم إهدار المراكز الناشئة و الحقوق المكتسبة بين الإصدار و الإلغاء بإصدار قرار يُنهي هذه الآثار القانونية من تاريخ الإلغاء فقط ، فإنْ جاز لنا أن نمثّل أو نُشبّه القرار بالكائن الحي ، فالإلغاء يمثّل إنهاءً ووفاةً له ، حيث يُولد القرار سليما و بعد ذلك يَعْتَورَه عيب يُؤدّي بالإدارة للتدخل لإنهائه عن طريق الإلغاء ، مع الاعتداد بما رتّبه من آثار قانونية بين مرحلتي الإصدار و الإلغاء.

فالإلغاء يكون لتصحيح القرار الذي شابه عيب بعد صدوره ، بمعنى أنّ القرار صدر سليما، ثم يُضحي غير ذلك لتبدّل و تغيّر الظروف و الوقائع القانونية ، فتتصدّى له الإدارة بالإلغاء، كي تتسق أعمالها مع واقعها، أمّا إذا صدر القرار مشابا بعيب من العيوب، فإن الإدارة تتصدى له بالسحب لا بالإلغاء في خلال المدد القانونية المقررة ، فتعدمه من جذوره، وكأنه لم يكن.

1-عمار بوضياف:**القرار الإداري**، المرجع السابق، ص 248.

2-محمد الصغير بعلي:القرارات الإدارية،المرجع السابق،ص،130.

3- عادل بوعمران،المرجع السابق،ص،70.

ثانيا :تمييز السحب عن الإلغاء.

إنْ كان من المتّفق ، أنّ السحب و الإلغاء وسيلتان قانونيتان لإنهاء القرارات الإدارية ، تستعملهما الإدارة لردّ أعمالها و تصرفاتها لصحيح القانون وحظيرة المشروعية، إلاّ أنهما يختلفان في جوانب متعددة منها:

01 : من حيث سلطة الرقابة الإدارية.

أ- **السحب الإداري:** سحب القرارات يقتصر على القرارات الإدارية غير المشروعة ، حماية و صَوْنًا لمبدأ المشروعية ، حيث تبادر الإدارة إلى تصحيح الأوضاع القانونية ، بأن تُبادئ إلى سحب قراراتها المعيبة في خلال مدد الطعن القضائي ، قصد العودة إلى حظيرة المشروعية و صحيح القانون .

فالقاعدة بالنسبة لهذه القرارات ، و خلافا للقرارات الإدارية السليمة، أنّه يحقّ للإدارة سحبها متى أدركت بنفسها وجه عدم المشروعية فيها ، و ذلك احتراما لمبدأ الشرعية و سيادة القانون ، هذا ما أكّدته المحكمة العليا الجزائرية (الغرفة الإدارية) في قرار لها صدر بتاريخ 1988/02/10 بقولها:"من المبادئ المستقرّ عليها في القضاء الإداري ، أنّه لا يجوز سحب القرار الإداري إلاّ إذا كان غير قانوني"[1].

كما تقرّر المحكمة الإدارية العليا المصرية بقولها:" إنّ قضاء هذه المحكمة جرى على أنّ حقّ الإدارة في سحب القرارات غير المشروعة وتصحيح الأوضاع المخالفة للقانون أصل مسلّم به، احتراما لمبدأ المشروعية و سيادة القانون"[2].

بل إنّ مقتضى احترام المشروعية و سيادة القانون ، لم يقف عند مجرّد الحقّ في سحب القرارات غير المشروعة أو أجاز به ، بل تعدّى إلى فرض التزام سحبها على عاتق الإدارة، فالمسلّم به ، أنّه لا يجوز سحب القرار الإداري الفردي السليم ، وقد أكّدت المحكمة الإدارية لمدينة باريس هذا المبدأ في حكمها الصادر بتاريخ 07 نوفمبر 1977، حيث قضت بأنّ القرارات المنشئة للحقوق و المزايا لا يجوز سحبها إلاّ لعيب عدم المشروعية ، وترتيبا على ذلك ، فلا يجوز لمصدر القرار أو السلطة الرئاسية سحبه إلاّ لذات العيب المشار إليه"[3].

1- عمار بوضياف:**الوجيز في القانون الإداري**،ط2،دار جسور للنشر و التوزيع،الجزائر،2007،ص 166.

2-- المحكمة الإدارية العليا،طعن1941،لسنة33ق،1991/12/01 الموسوعة الإدارية الحديثة 1985-1993،ص 1053 نقلا عن محمد فؤاد عبد الباسط:**القرار الإداري**،المرجع السابق،ص 467

3- T.A.de Paris,7juin1977,Syndicat général du livres et autres,Rec.p.590

فالسّحب يجب أن يستند فقط على مبررات الشرعية وليس على مبررات الملاءمة[1]، فالقرار الإداري متى صدر سليما ، مستوفيا شروط إصداره ، لا مطعن عليه ، و بالتّالي لا تملك أيّ جهة سلطة سحبه، إلاّ أنّه يجوز سحبه استثناء من المبدأ العام ، إذا لم يتولّد عنه حق أو مركز قانوني للغير، مثل القرار المتضمّن توقيع جزاء تأديبي على الموظف[2].

وعليه فسلطة الإدارة في سحب قراراتها مقتصرة على القرارات الفردية المعيبة خلال مدد الطعن القضائي ، فسلطة رقابتها محصورة و مقصورة فقط على سحب القرارات الفردية المعيبة المخالفة لصحيح القانون فرقابتها رقابة مشروعية فقط ، وليست رقابة ملاءمة .

ب-إلغاء القرارات الإدارية : يمكن للإدارة أن تلغي القرارات الإدارية التنظيمية المشروعة في كلّ وقت ، استنادا إلى متطلّبات و مستجدّات التسيير الإداري للمرافق العامة(مبدأ التكيّف) من ناحية، ووجود الأفراد المخاطبين في مركز قانوني عام لا يولّد لهم أيّ حقّ مكتسب، نظرا لكونهم في علاقة تنظيمية من ناحية أخرى[3].

و هنا تظهر رقابة الملاءمة التي تباشرها الإدارة على قراراتها التنظيمية السليمة ، ولا مطعن عليها في ذلك كونها من إطلاقات الإدارة من غير معقّب ، ويمكن للإدارة العامة من تلقاء نفسها أو بطلب من الغير أنْ تتراجع و تُلغي قراراتها التنظيمية منها و الفردية ، إذا تبيّن عدم مشروعيتها ، فالإدارة تمارس رقابة المشروعية و الملاءمة خلاف السحب الذي يقتصر على رقابة المشروعية.

إنّ فكرة عدم المشروعية و ليس عدم الملاءمة هي أساس فكرة السحب:"الأصل في السحب أو الرجوع في القرارات الإدارية ، ألاّ يقع أيهما إعمالا لسلطة تقديرية أو لاعتبارات الملاءمة"[4].

إذن فالمشرّع لم يغلّ يد الإدارة في إلغاء قراراتها التنظيمية سواء كانت معيبة(رقابة مشروعية)أو لوائحها السليمة(رقابة ملاءمة) متى كان رائدها في ذلك تحقيق المصلحة العامة،

1- أحمد محيو : **محاضرات في المؤسسات الإدارية**، ترجمة د محمد عرب صاليصا، د م ج الجزائر،1996،ص.343

2- شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص145.

3-محمد الصغير بعلي:**القرارات الإدارية**،المرجع السابق،ص،132.

4- المحكمة الإدارية العلياالمصرية،طعن 8344 لسنة 16ق،1974/06/25،ص 2048 نقلا عن محمد فؤاد عبد الباسط:**القرار الإداري**، المرجع السابق،ص 463.

فالإدارة كونها منوط بها إشباع الحاجات العامة المتجّددة ، لذلك أطلق المشرّع يدها في إلغاء و تغيير لوائحها كي يتسنّى لها الوفاء بهذه الحاجات ، كما لا يمكن للأفراد التمسّك بالأنظمة السابقة كونهم في وضعية تنظيمية لائحية لا تخوّل لهم التمسك بما يدّعون.

02 : من حيث الآثار المترتبة عن عملية إنهاء القرار الإداري.

أ :**السحب الإداري** : يقصد بسحب القرار الإداري ، إنهاء آثار القرار الإداري ليس فقط بالنسبة للمستقبل كالإلغاء ، ولكن بالنسبة للماضي أي بأثر رجعي من تاريخ صدور القرار[1]،"فمن المقرّر قانونا أنّ سحب أيّ قرار يعني إعدامه من تاريخ مولده ، و بمعنى آخر موته من تاريخ صدوره"[2].

فالسحب هو إعدام للقرار و قلع لجذوره ، حيث يزيل و يمحو جميع الآثار التي كانت قد ترتّبت على تنفيذ القرار الإداري المسحوب في الماضي ، كما يقضي على كلّ آثاره في المستقبل ، ومن ثمّ فهو يتمتّع خلافا للإلغاء بأثر رجعي ، استثناء من مبدأ عدم الرجعية[3].

فالسحب ينعطف ويرتد إلى الوراء ، بحيث يزيل آثار القرار و يقتلعه من جذوره ، كأنّه لم يكن ، و بذلك فهو يتشابه مع الإلغاء القضائي ، إذ يعدّ السحب الإداري و الإلغاء القضائي كليهما جزاء لمخالفة المشروعية ، ويؤدّي إلى إنهاء القرار بأثر رجعي اعتبارا من تاريخ صدوره ، وتستطيع جهة الإدارة ممارسة حقّها في السحب خلال مدة الطعن القضائي[4].

فالإدارة و إن أخطأت في إصدار قرارات معيبة فهي ليست بالآلة الصّماء، فمُكنة السحب لجهة الإدارة فرصة لها و التزام عليها لتنقية نظامها القانوني من كلّ أعمال و تصرّفات معيبة، تجافي صحيح القانون، و إعدامها و كأنّها لم تصدر ألبتة.

ب :**الإلغاء الإداري** : قيام السلطة المختصة بالقضاء على آثار القرارات الإدارية و إعدامها بأثر فوري بالنسبة للمستقبل فقط ، مع ترك آثارها الماضية قائمة، فالمركز السامي للسلطة الإدارية يفرض عليها أن تسارع إلى إعدام القرار الإداري إذا قدرت عدم مشروعيته و

1- مجدي مدحت النهري:**القرار الإداري بين النظرية و التطبيق**،دار الأصدقاء للطباعة،المنصورة(مصر)،2003،ص:150

2- المحكمة الإدارية العليا،طعن 1446لسنة 32ق،1990/01/13،الموسوعة الإدارية الحديثة1985-1993،ص 1067 نقلا عن محمد فؤاد عبد الباسط:**القرار الإداري**، المرجع السابق،ص 507

3-محمد الصغير بعلي:**القرارات الإدارية**،المرجع السابق،ص130-131.

4- شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص130.

مخالفته للقوانين و الأنظمة[1]، فالإلغاء يعني إنهاء القرار الإداري ، إمّا من طرف صاحبه أو من طرف رئيسه التسلسلي ، فهو إزالة الآثار القانونية للقرارات الإدارية بالنسبة للمستقبل فقط[2]، فالسمة الأساسية التي يتميّز بها الإلغاء هي أن آثاره تقتصر على المستقبل.

و منه فجهة الإدارة حينما تقوم بإلغاء قراراتها ، تُبقى آثارها الماضية قائمة ، كون الإلغاء لا ينعطف و لا يرتّد إلى الوراء ، وإنّما يلغي المراكز من تاريخ صدور قرار الإلغاء بأثر فوري للمستقبل فقط .

فآثار القرار من لحظة ميلاده إلى تاريخ الإلغاء تبقى قائمة ، لا تُعدم ولا تُجتثّ، خلاف السحب الذي يأتي على القرار ويزيل آثاره من لحظة ميلاده و كأنّه لم يكن وإنْ جاز تشبيه القرار بالكائن الحي ، فالإلغاء يمثل وفاة هذا الكائن ، أيّ توقف حياتهّ مع الاعتداد بما رتبه هذا الكائن من آثار قانونية من لحظة الميلاد إلى الوفاة ، أمّا السحب فمعناه و كأنّ هذا الكائن لم يكن مطلقا.

03 :من حيث مدى وعمومية القرارات الإدارية.

أ : السحب الإداري : مجاله الخصيب ، هو القرارات الإدارية الفردية المنشئة المعيبة، فالسحب يرد على القرارات الفردية ، وهي وحدها التي من شأنها أن ترتّب حقوقا و مراكز شخصية ، والتي كفل لها القانون الحماية و إلزام السلطات الإدارية باحترامها و عدم التعرّض لها.

فإن كان لا يجوز للإدارة سحب القرارات الفردية السليمة نزولا عند مقتضيات المشروعية و تطبيقا لقاعدة عدم الرجعية في القرارات[1].

فإنّه بمفهوم المخالفة تكون الإدارة ملزمة للتدخّل بسحب القرارات الفردية المعيبة في خلال مدد الطعن القضائي ، و إعدامها من جذورها ، وكأنّها لم تكن ، فمن الناحية النظرية تستوي اللائحة في هذه الأحكام مع القرارات الفردية ، إلاّ أنّه من الناحية العملية فإنّ مشاكل السحب تبدو بصفة أساسية في مجال القرارات الفردية باعتبارها وحدها التي تولّد حقوقا مكتسبة ، أمّا اللائحة فلا تولّد هذه الحقوق ،إلاّ بطريق غير مباشرة عند تطبيقها على الأفراد فيصبح القرار الفردي الصادر تطبيقا للائحة هو مصدر هذه الحقوق المكتسبة مباشرة ، وإذا

1-عمار بوضياف:القرار الإداري،المرجع اليابق،ص.165

2-ناصر لباد،المرجع السابق،ص268

3-عادل بوعمران،المرجع السابق،ص73.

لم تطبّق اللائحة فلا يكون لها أثر في الماضي ، ويمكن وضع حدّ لما يمكن أن تنتجه من آثار في المستقبل عن طريق الإلغاء ، فالمحكّ الرئيسي لتطبيق نظرية السحب على هذا النحو ، هو القرارات الفردية المُكْسبة للحقوق[1].

ب :الإلغاء الإداري: من الثابت أنّ الإلغاء ينصبّ على القرارات التنظيمية(اللوائح) ، و أنّ آثاره مقصورة على المستقبل ، بمعنى أنّ الآثار التي تولّدت في الماضي تبقى سليمة ، ولا يجوز المساس بها هذا هو المجال الأساسي الذي تعمل به نظرية الإلغاء ، ولكنّ الفقه و القضاء ، مدّ نطاق الإلغاء الإداري ليشمل القرارات الفردية التي لا تولّد حقوقا ، على أساس أنّها لا تحدث تأثيرا في الأوضاع القانونية ، فيكون إلغاؤها بالنسبة للمستقبل لا سحبا بأثر رجعي .

إنّ اللائحة بصفة عامة ، تُنشئ قواعد عامة موضوعية ، ولا تُنشئ حقوقا أو مراكز ذاتية ، فالأوضاع و المراكز القانونية المترتّبة على اللائحة تخضع لقاعدة التغيير و التبديل في كلّ وقت وفقا لمقتضيات المصلحة العامة و حسن سير المرفق العام ، و يسري التنظيم الجديد بأثر مباشر لها.

فتخرج القرارات التنظيمية عن نطاق تطبيق نظرية السحب ، لأنّ القرارات التنظيمية ليست معدّة أصلا لإنشاء الحقوق ، بل لإنشاء مراكز عامة وتتمتّع الإدارة بالنسبة إليها بسلطات واسعة ، فالنسبة للوائح السليمة تكون للإدارة الولاية الكاملة في إنهاء آثارها بالنسبة للمستقبل ، أمّا بالنسبة للوائح التي صدرت معيبة فللإدارة أن تسحبها في خلال مدد الطعن بالإلغاء[2] . فلا يمكن أن يشكّل العمل الإداري النظامي موضوعا للسحب ، تلك القاعدة التي تستخلص من الاجتهاد القضائي[3].

و ترتيبا على ذلك ، فالمشرّع بسط يد الإدارة و لم يغلّها في إلغاء لوائحها ، رائدُه في ذلك تمكين الإدارة في أداء وظيفتها المنوطة بها ، ومسايرة التطوّر المستمرّ، و مواكبة للتغيّرات الحاصلة في الظروف الواقعية والقانونية. فلا يمكن أن تكون لوائح الإدارة بمنأى عن واقعها، ولا يعقل أن لا تواكب تنظيماتها احتياجات العامة.

1-محمد فؤاد عبد الباسط :القرار الإداري،المرجع السابق، ص 470.

2- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،276.

3- أحمد محيو : **محاضرات في المؤسسات الإدارية**،المرجع السابق،ص341.

الفرع الثاني :نطاق إلغاء القرارات الفردية.

القرارا ت الفردية المنشئة ، متى صدرت سليمة مستوفية شرائط إصدارها ، وجب على المخاطبين بها التمسّك بها كونها رتّبت لهم حقوقا و أنشأت لهم مراكز شخصية ذاتية.

فتصطدم الإدارة بالحقوق الشخصية الناشئة للأفراد أثناء إلغائها لهذه القرارات ، لذلك غلّت يد الإدارة في إلغاء هذه القرارات حماية للحقوق المكتسبة ، ذلك أنّه ليس من المنطق ، وليس بالمستساغ عدول الإدارة عن قراراتها الفردية السليمة، متى رغبت في ذلك ، لأنّ ذلك يؤدّي إلى هدر حقوق الأفراد ، وإلى هزّ ثقة الأفراد حيال أعمال الإدارة ، أمّا إذا لم ترتّب هذه القرارات حقوقا ، لا يمكن للأفراد التذرّع بالحقوق المكتسبة التي قد يتمّ هدرها.

أولا :سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية.

حماية للحقوق المكتسبة ، كبّل المشرّع يد الإدارة في إلغائها للقرارات الفردية ، و هنا نميّز بين نوعين من القرارات الإدارية الفردية، القرارات السليمة و القرارات المعيبة.

01 :سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية المعيبة.

يجب على جهة الإدارة إلغاء قراراتها المعيبة حتىّ لو تعلّقت بحق شخصي ، ويجب أن يكون هذا الإلغاء بالنسبة للمستقبل ، وذلك من أجل تصحيح الأوضاع القانونية المترتّبة على مخالفة القانون ، وذلك تأسيسا على أنّ الحقوق لا تنتج عن قرار غير مشروع ، فالإلغاء هو جزاء لعدم مشروعية القرار.

فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأنّ :"للجهة الإدارية سحب القرارات الإدارية التي صدرت منها أو إلغائها إذا شابتها مخالفة قانونية حتّى لو ترتّب على هذه القرارات حقّ للغير"[1].

ولقد أعطى مجلس الدولة الفرنسي ، أوّل الأمر الحقّ لجهة الإدارة في إلغاء قراراتها المعيبة في أي وقت ، و لكنّه عدل عن هذا الاتجاه ، وقيّد حق الإدارة في الإلغاء بمدة معيّنة، فإذا انقضت هذه المدة وجب معاملة القرارات غير المشروعة معاملة القرارات المشروعة، ولقد استقرّ الفقه و القضاء بأنّ حق جهة الإدارة في إلغاء قراراتها غير المشروعة مقيّد بمواعيد الطعن القضائي بالإلغاء و ذلك لأنه لا يمكن أن يباح للإدارة ما لا يُباح للقضاء [2]

—

1- محكمة القضاء الإداري،17 نوفمبر 1948، المجموعة، السنة الثالثة، ص 59 و ما بعدها نقلا عن شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص.124

2- مجدي مدحت النهري،المرجع السابق،ص146.

ومن ثمّ ، فإنّ انقضاء الميعاد القضائي بالطّعن بالإلغاء يحصّن القرار الإداري المعيب ضدّ الإلغاء الإداري أو القضائي و يصبح في حكم القرار الإداري السليم .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن بأنّ "انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء يعني ضرورة أن يكون القرار الإداري حصينا ضد الإلغاء ، وهو ما يجعله في حكم القرار المشروع ، ممّا يجعله لنفس السبب مصدرا يعتدّ به شرعا لمراكز قانونية صحيحة و لحقوق مكتسبة لذي مصلحة فيه .

بحيث لا يكون من المقبول و الحالة هذه أنْ يباح للإدارة اغتصاب هذه الحقوق بأيّ شكل كان ، وذلك مهما يكن القرار مصدر هذه الحقوق خطأ أو مخالفا للقانون، ما لم تصل المخالفة لقواعد الشرعية بالقرار الإداري إلى حد الانعدام مما يفقده صفة القرار الإداري ، و يهبط به إلى مجرّد الأعمال المادية التي لا تتمتّع بشيء من الحصانة المقرّرة للقرارات الإدارية"[1].

و الحكمة من ذلك هو ضرورة التوفيق بين حق الإدارة في إصلاح ما انطوى عليه قرارها من مخالفة للقانون ، وبين استقرار للحالة القانونية القائمة على هذا القرار استقرارا يعصمها من كل تغيير أو تعديل..."[2].

02 :سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية السليمة.

الأصل عدم جواز إلغاء القرارات الإدارية الفردية ، ذلك لأنّ هذا النّوع من القرارات يترتّب عليها حقوق فردية مكتسبة يتعذّر المساس بها[3].

فالقرارات الإدارية الفردية متى صدرت سليمة وأصبحت كذلك لفوات ميعاد الطعن بالإلغاء فإنَّه يستعصي المساس بها حفاظا على استقرار المعاملات والحقوق المكتسبة التي تتولّد عنها[4].

فالقاعدة التي يسير عليها مجلس الدولة الفرنسي ، أنّه لا يجوز إلغاء قرار فردي سليم ، متى أنشأ حقا مكتسبا لفرد من الأفراد ، إلاّ وفقا للأوضاع التي يقرّرها القانون ، ذلك أنّ

1- المحكمة الإدارية العليا المصرية،2 يناير 1966، المجموعة في 15 سنة(1965-1980)الجزء الثالث ،ص2061 نقلا شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص124-125

2-"المحكمة الإدارية العليا المصرية،17 ديسمبر 1967، المجموعة في 15 سنة(1965-1980)الجزء الثالث ،ص2027نقلاعن شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص125.

3- نواف كنعان:**القانون الإداري**،المرجع السابق،ص،304.

4- شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص125.

المراكز الخاصة التي تنشأ عن تطبيق القرارات الفردية ، تطبيقا لقواعد تنظيمية سليمة ، لا يمكن المساس بها أو تعديلها ، و لهذا فإنّ من المسلّم به أنّ القرارات اللائحية لا يمكن أن تنال من القرارات و المراكز الفردية لأنّ لكلّ منها حياته المستقلّة[1].

فنظرا لما ترتّبه القرارات الإدارية الفردية السليمة من مراكز قانونية ذاتية للمخاطبين بها ، فإنَّه لا يجوز للإدارة إلغاؤها حماية للمراكز القانونية التي أنشأتها و التي تشكل حقوقا مكتسبة لمن صدر القرار بشأنهم[2].

فاعتبرت المحكمة العليا في قرار لها صدر بتاريخ 1988/11/05(الغرفة الإدارية):"أنّ إلغاء القرارات الإدارية ، يجب أنْ يُراعي فيها حقوق مكتسبة و كلّ قرار لا يُراعي فيه هذه الضمانة يشكّل صورة من صور تجاوز السلطة"[3]، فممارسة سلطة الإلغاء سيؤدّي بالضرورة إلى التأثير على المراكز القانونية للأفراد ، و بالنتيجة المساس بفكرة الحقوق المكتسبة[4].

و لقد استقرّ القضاء و الفقه الإداري المقارن على أنّ الإدارة العامة لا يمكنها إلغاء القرارات الفردية ، متى رتّبت حقوقا مكتسبة تحقيقا لمبدأ الجمود و الحصانة principe d'intangibilité[5]، ولذا يقرَّر الفقهاء أنّ احترام هذه المراكز الخاصة من الأسس التّي تقوم عليها الدولة القانونية كالمشروعية سوا بسواء ، فإنْ بادرت الإدارة إلى اتخاذ قرار فردي و أحدث هذا القرار أثرا لدى الغير ، ثمّ ألغت ذات السلطة أو سلطة أعلى منها هذا القرار جاز مقاضاتها في هذه الحالة لأنّها تكون في وضعية اعتداء على فكرة الحق المكتسب[6].

فتتكّر جهة الإدارة لهذا الحقّ و المساس به بقرار لاحق دون مقتضى من قانون يعتبر اعتداء غير مشروع يبرّر طلب إلغائه لمخالفة القانون[7].

و عليه يحظر على الإدارة المساس بالقرارات الإدارية الفردية السليمة متى صدرت وفقا لصحيح القانون ، حماية للحقوق المكتسبة و المراكز الناشئة. ورائد المشرّع في تكبيل يد الإدارية في إلغاء القرارات الفردية السليمة ، هو صون الحقوق الفردية و استقرار المعاملات.

—

1-سليمان محمد الطماوي،المرجع السابق،ص،.870

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة،القرار الإداري،المرجع السابق،ص،.326

3- المجلة القضائية،العدد 04 لسنة 1991،ص 220 نقلا عن عمار بوضياف: الوجيز في القانون الإداري، ص 166.

6.4عمار بوضياف،**القرار الإداري**،المرجع السابق،ص249.

5-محمد الصغير بعلي،القرار الإداري،ص.132

7-محمد فؤاد عبد الباسط،القرار الإداري،ص،457.

ثانيا :الاستثناءات الواردة على عدم جواز إلغاء القرارات الفردية السليمة.

إنْ كان لجهة الإدارة حقّ سحب القرارات السليمة التي لا تولّد حقوقا في أيّ وقت لاعتبارات المشروعية و الملاءمة ، فمن باب أولى أُجيز إلغاء القرارات التي لا تولّد حقا في أيّ وقت ، و

لهذا فإنْ تصورنا وجود قرار إداري فردي لا يرتّب حقوقا للأفراد ، فإنّ إلغاءه يكون جائزا في كلّ وقت و يخوّل القانون للإدارة سلطة إلغاء المراكز القانونية القائمة و الحقوق المقرّرة للأفراد [1].

وتطبيقا لذلك قضت محكمة القضاء الإداري المصرية:"القرارات الإدارية الفردية التي لا تنشئ مزايا أو مراكز أو أوضاعا قانونية بالنسبة للغير، هي القرارات التي يكون من حق جهة الإدارة سحبها في أي وقت ، لأنّ القيود التي تفرض على جهة الإدارة في سحب القرارات الفردية ، إنّما تكون في حالة ما إذا أنشأت هذه القرارات مزايا أو أوضاعا أو مراكز قانونية لمصلحة فرد من الأفراد لا يكون من المناسب حرمانهم منها..."[2].

فإذا لم يمسّ القرار الإداري أو ينتج عنه مركز قانوني يستحق الحماية ، فإنّه يجوز لجهة الإدارة إلغاء القرارات الفردية المشروعة الصادرة عنها مادامت تهدف من وراء ذلك تحقيق المصلحة العامة.

01 : القرارات الوقتية.

القرارات الوقتية هي التي لا تنشئ سوى وضع مؤقّت لا يرقى لتكوين مركز قانوني ذاتي ومن ثمّ لا يُعطي هذا الوضع للأفراد حقا مكتسبا في التمسك باستمراره ، لأنّهم يعلمون أو من الواجب عليهم أن يوقنوا بأنّه وضع مؤقت منذ نشأته ، ومن ثم فإنّ بإمكان الإدارة إلغاء قراراتها الوقتية في أيّ وقت تشاء مادام رائدها في ذلك هو تحقيق المصلحة العامة ، بمعنى ألاّ يكون تصرفها بالإلغاء مسّ مركزا قانونيا ذاتيا لا يجوز المساس به[3].

فالقرارات الوقتية لا تنشئ إلا وضعا وقتيا ، ويستشف ذلك إما من نص القرار صراحة[4]،أو

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،.482

2-محكمة القضاء الإداري،10أبريل1955،السنة09،ص،404 نقلا عن شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص126.

3- عبد العزيز عبد المنعم خليفة،المرجع السابق،ص،327.

4-سليمان محمد الطماوي،المرجع السابق،ص،871.

قد يستفاد من طبيعتها إذا كان لا يمكن أن ترتّب إلا أثرا وقتيا يمكن إنهاؤه في أيّ وقت[1].

فهذا النوع من القرارات الإدارية لا يتمتّع بالحماية المقرّرة كسائر القرارات الفردية المنشئة للحقوق ، وقد يكون التوقيت مرجعه أيضا بسبب السلطة التي أصدرته كقرارات الحاكم العسكري و القرارات الصادرة من الحكومة المؤقتة أثناء حالات الاعتداء.

وهذا ما استقرّ عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي في حكمه في قضية Monloivo في 21 يوليو 1970 ، حيث قضى بأنّ القرارات الوقتية لا تنشئ حقّا إنّما ترتّب وضعا وقتيا[2].

ومثال ذلك القرار الخاص بالسّماح بشغل الطّريق العام لإجراء بعض التّجارب ، فهو محدّد بالوقت اللاّزم فقط لإجراء مثل هذه التّجارب و لا يرتّب حقّا مكتسبا في شغل هذه الطّرقات بصفة مستمرة [3].

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها بتاريخ 25 يناير1964:"إنّ من المبادئ المسلّمة أنّ الترخيص الصّادر من جهة الإدارة إنّما هو تصرّف إداري يتمّ القرار الصادر بمنحه و هو تصرّف بطبيعته قابل للسحب أو التعديل في أيّ وقت متى اقتضت المصلحة العامة ذلك"[4].

و من هذا القبيل أيضا القرار الصّادر بندب موظّف للقيام بعمل من الأعمال، فإنّه يجوز إلغاء النّدب في أيّ وقت ، و إلغاؤه من إطلاقات جهة الإدارة تترخّص في إجرائه و إنهائه حسبما تراه ، وإنّ قرار النّدب لا يكسب حقّا في الوظيفة المنتدب إليها و الدّرجة المقرّرة لها حتّى و لو كان من عداد العاملين في الجهة الإدارية التي تتبعها هذه الوظيفة[5]، فقرار النّدب مؤقّت يجوز إنهاؤه في أيّ وقت و إرجاع الموظّف إلى مكان عمله الأصلي إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك[6].

وعليه فالقرارات المؤقّتة أو الوقتية ، لا تشكّل في الحقيقة مركزا قانونيا دائما يحظر على الإدارة إلغاؤه ، فهي في الواقع لا تُنشئ سوى وضع مؤّقت لا يرقى لتكوين مركز قانوني

—

1–محمد فؤاد عبد الباسط:**القرار الإداري**،المرجع السابق،.458

2– حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،.489

3– محمد فؤاد عبد الباسط،القرار الإداري،ص،.458

4–المحكمة الإدارية العليا (مصر)،طعن رقم 4117،09ق، جلسة 1964/01/25، الجزء الأول،ص،477.

5– محكمة القضاء الإداري ، الدعوى رقم 32/20055ق، جلسة 1980/04/03،س04،غير منشور نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،490.

6–محمد فؤاد عبد الباسط:القرار الإداري،المرجع السابق،ص458.

ذاتي ، ومن ثمّ لا يُعطي هذا الوضع للأفراد حقا مكتسبا في التمسك به، فلجهة الإدارة إلغاء القرار متى تراءى لها ذلك ، و كان باعثها تحقيق المصلحة العامة.

02 :القرارات غير التنفيذية.

استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على أنّ القرارات التي يجوز الطعن فيها، هي القرارات الإدارية النهائية ، وهي تلك التي تصدر متخذة صفة تنفيذية دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى.

و هذه النهائية في القرارات الإدارية ، تقتضي استبعاد الأعمال التحضيرية باعتبار أنّ القرارات الصادرة بشأنها لا تعدّ قرارات نهائية ، ومن ثم لا يترتّب عليها أي أثر قانوني و لا تقوى على إنشاء أو تعديل أو إلغاء أي مركز قانوني ، إذ أن الأعمال التحضيرية إذا ما صدرت مشوبة بأي عيب ، فإنّ هذا العيب لا ينتج بذاته أي أثر، بما يتعيّن معه التريّث حتّى يصدر القرار النهائي الجائز الطعن فيه[1]، وهكذا يشترط في القرار الإداري أن يكون ذا طابع تنفيذي exécutoire أي من شأنه أن يحدث أثرا أو أذى faisant grief[2].

وعليه فإنّ التصرّفات و الأعمال الصادرة عن الإدارة العامة لا تعدّ قرارات إداريّة إذا لم تكن تتمتّع بالطابع التنفيذي النهائي ، فالقرارات غير التنفيذية تندرج في نطاق القرارات التي لا تولّد حقوقا ، ومجلس الدولة الفرنسي في قضائه الحديث ، في حكمه في قضية Leconte بتاريخ 26 مارس 1971 قضى فيه بأنّ الإجراءات التّحضيرية أو التمهيدية لقرار إداري لا تُنشئ بذاتها حقوقا أو مزايا لأصحاب الشأن ولا يترتّب هذا إلاّ بإصداره نهائيا وفقا للقانون[3].

وعليه فنهائية القرار الإداري التي تحجب عنه الإلغاء و تمنع يد الإدارة أن تطوله بالإنهاء، هي أنّ القرار الإداري صدر ضمن الأوصاف التي يتعيّن أن يتصف بها العمل الإداري ، حتّى يكون قابلا للطعن فيه بالإلغاء . و قد استقرّ قضاء مجلس الدولة على أنّ القرارات النهائية هي التي تصدر متّخذة صفة تنفيذية دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى.

أمّا إذا لم يكن يتّصف بهذه النهائية، فلا يعدو أن يكون القرار عملا تحضيريا لا يملك الصفة التنفيذية و بالتالي لجهة الإدارة أن تلغيه متى شاءت ، كونه لا يشكّل مراكز ذاتية، يتمسّك بها ذوي الشأن في حال إلغاء الإدارة لها.

—

1- حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،.98

2-محمد الصغير بعلي:المحاكم الإدارية(الغرف الإدارية)،المرجع السابق،ص52.

3-C.E.26Mars1971.p251 نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،493.

وعليه لا تعدّ قرارات إدارية التصرّفات الآتية التي تؤتيها الإدارة.

أ :الأعمال التحضيرية.

تشمل هذه الطائفة على عدد كبير من الأعمال التمهيدية السابقة على صدور القرار النهائي الذي يحدث آثارا قانونية معينة[1]، الآراء و تتنّوع هذه الآراء من حيث مصدرها و اتفق الفقه و القضاء على أنّ الآراء لا تعتبر قرارات إدارية[2]، ومن ثمّ لا تعتبر قرارا إداريا الأعمال التمهيدية و التحضيرية التي تسبق صدور القرار مثل الآراء التي تبديها جهة معينة استشارية بشأن مشروع معيّن و التحقيقات التي تسبق توقيع جزاء[3]، فلا يقبل مجلس الدولة الفرنسي الطعن بالإلغاء ضد القرارات الصادرة من أي هيئة استشارية ، و المقترحات وهي تعتبر خطوات سابقة على اتخاذ القرار التنفيذي ، و كذلك التقارير في مرحلة إعداد القرار الإداري.

مثل تلك الأعمال و القرارات التمهيدية لا تؤثّر مباشرة على المراكز القانونية القائمة ، فهي لا تنشئ أو تُعدّل حقا أو التزاما ، ومن ثمّ فهي لا تتمتّع بوصف القرار الإداري كعمل أو تصرّف قانوني و بالتالي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام القاضي الإداري[4].

ب :الأعمال اللاحقة للقرارات الإدارية.

يحدث أن تقوم الإدارة بعد إصدارها لقرار إداري أن تقوم بأعمال ترمي إلى تنفيذ القرار الإداري ، و تتمثّل هذه الأعمال على وجه الخصوص في إجراءات التبليغ و النشر، فلا تعتبر هذه الأعمال الإدارية قرارات إدارية ، لتجسيدها لقرار إداري أول و بالتالي لا تحتوي على قاعدة من جديد مؤثّرة في مركز قانوني ما[5].

أيضا تأخذ هذه الأعمال اللاحقة حكم الأعمال السابقة على صدور القرار، فهي أيضا لا تعتبر قرارات إدارية بالمعنى الصحيح ، لأنّها لا تُضيف جديدا بالزيادة أو بالنقص على المراكز القانونية القائمة[6].

1-عبد الله بسيوني،القضاء الإداري،المرجع السابق،ص471.

2-رشيد خلوفي،المرجع السابق،ص.64

3- شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص.22

4-محمد رفعت عبد الوهاب:**القضاء الإداري**،المرجع السابق،ص24.

5- رشيد خلوفي،المرجع السابق،ص66.

6- محمد رفعت عبد الوهاب:**القضاء الإداري**،المرجع السابق،ص25.

ج :الأعمال التنظيمية الداخلية الإدارية.

تتعلّق أساسا بالتعليمات و المنشورات ، تهدف هذه الأعمال للتسيير الداخلي للإدارة و مرافقها ، كما تهدف إلى تفسير بعض النصوص القانونية العامة[1]، فهي تقتصر على تنظيم سير العمل داخل الإدارة ، و لا تغيّر بذاتها في المركز القانوني للموظفين أو الأفراد ، ومن ثمّ فهي لا تعتبر قرارات إدارية تقبل المراجعة بالإبطال [2].

وفي هذا الصدد ميّز الفقه و القضاء الإداريين بين المنشور التفسيري و المنشور التنظيمي، فيعتبر "تفسيريا"المنشور الذي لا يضيف شيئا أو قاعدة قانونية إلى النص القانوني محلّ التفسير و بالتالي لا يمسّ أيّ مركز قانوني و لا يلحق أذى بذاته ، أمّا المنشور التنظيمي ، فهو الذي يضيف قاعدة جديدة لنص المحل المنشور[3].

د : <u>الأعمال التهديدية.</u> تتمثّل الأعمال التهديدية في الإنذارات ، وعرف النظام القانوني المتعلق بالأعمال التهديدية في القانون الفرنسي مرحلتين ، كانت في بداية الأمر عبارة عن دعوة غير قابلة للإلغاء، لكن أصبحت بمثابة قرارات إدارية عندما تكون مصحوبة بعقوبة ما.

<u>هـ :الأعمال المادية.</u> التي تقوم بها الإدارة لا تشكّل قرارات إدارية ، إذ لا تعتبر أصلا من القرارات الإدارية لأنّها لا تحدث بحد ذاتها أيّ أثر قانوني ، و إنّما تأتي و تقع تنفيذا لعمل تشريعي(قانون) أو عمل إداري (قرار إداري أو عقد إداري) موجود من قبل[4].

<u>03 :القرارات الولائيَة.</u>

القرارات الولائية les actes gracieux هي التي تخوّل الفرد مجرّد رخصة أو تسامح ومثلها التقليدي في فرنسا منح أحد الموظفين إجازة مرضيّة في غير الحالات التي يحتّم فيها القانون منح هذه الإجازة و إلاّ اعتبرت حقا[5]، فهي قرارات تعطي لفرد ما ميزة معينة دون تحميله بأيّ التزام و هذه الميزة لا تعدو أن تكون منحة من الإدارة ، لا يقوم بها لهذا الفرد حقا مكتسبا ، الأمر الذي يجوز معه للإدارة الحق في إلغاء هذا القرار في أيّ وقت[6]،

1- André de laubadaire : **<u>Traité de Droit administratif</u>**,Tome01,9eméd,par jean-claude Venezia,yves Goudmet,L.G.D.J ,Paris,1984,p,353 et s.

2- محمد رفعت عبد الوهاب:**<u>القضاء الإداري</u>**،المرجع السابق،ص26.

3- رشيد خلوفي،المرجع السابق،ص.67

4- محمد الصغير بعلي،القرارات الإدارية،المرجع السابق ،ص10.

5-سليمان محمد الطماوي،المرجع السابق،ص 871.

6- عبد العزيز عبد المنعم خليفة،القرار الإداري،المرجع السابق،ص،326-327

فالقرارات الولائية لا تولّد حقوقا أو مزايا و لجهة الإدارة إلغاؤها في أيّ وقت ، فلا يجوز لأحد أنْ يطالب بتطبيق القرار الولائي على حالته أو أن يتمسّك باستمرار تطبيقه بادعائه باكتساب وضع أو مزية في ظلّه.

ويعرّف البعض القرار الولائي بأنّه مجرّد جميل أو معروف ، ومن قبيل ذلك فإنّه إذا سمح عميد إحدى الكليات لطالب منتسب بالاستماع إلى المحاضرات ، برغم أن وضعه كطالب منتسب لا يخوّله ذلك الحق ، فإنّ من حق العميد أنْ يلغي القرار الولائي في أيّ وقت دون أن يستطيع الطالب بوضعه الراهن الإدعاء بأنّه اكتسب حقا من ذلك القرار[1].

و لقد استقرّ قضاء مجلس الدولة الفرنسي على أنّ القرارات الولائية لا تنشئ حقوقا أو مزايا ، بل تنشئ وضعا وقتيا ، كذلك فإنّ تسامح الإدارة في تنفيذ القانون لا يكسب حقا ، إذ قضى على سبيل المثال بأنّه إذا أرجأت الإدارة تنفيذ قانون يمنع فتح محلات عمومية لبيع الخمور في أحياء معينة لمدة سنة رحمة بأصحاب هذه المحلاّت و حتى يتدبّروا أمرهم ، فليس من شأن هذا التسامح أن يكسبهم حقّا في استغلال محالهم لبيع الخمور فيها[2]، لكن يمكن القول بأنّ الرخصة أو التسامح إذا استمرت مدّة طويلة بحيث يسود في الاعتقاد أنّها أصبحت ملزمة ففي هذه الحالة تغدو قاعدة مطردة و يتعذّر سحبها أو إلغاءها.

04 :القرارات الإدارية السلبية.

القرارات الإدارية ليست دائما إيجابية ، تصدر بالموافقة الصريحة أو بالرّفض الصّريح ، فإلى جانب القرارات الإدارية الإيجابية يوجد ما يسمّى بالقرارات الإدارية السلبية ، والقرار الإداري السلبي هو عبارة عن امتناع الجهة الإدارية عن الرّد على طلبات الأفراد و تظلّماتهم، فهو موقف سلبي تتّخذه الإدارة ، فلا تردّ على الطلبات المقدّمة إليها لا بالقبول و لا بالنفي ، فهو إذن ذلك القرار الذي لا يصدر في شكل الإفصاح الصريح عن إرادة جهة الإدارة بإنشاء المركز القانوني أو تعديله أو إنهاؤه ، بل تتّخذ الإدارة موقفا سلبيا من التصرف في أمر كان الواجب على الإدارة أن تتخذ إجراء فيه طبقا للقانون و اللوائح ، فسكوت الإدارة عن إرادتها بشكل صريح يعد بمثابة قرار سلبي بالرفض[3].

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،487.

2- محمد فؤاد عبد الباسط:**القرار الإداري**،المرجع السابق،459.

3- مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص ،470-471.

والعدالة تقضي بأنْ نسوّي بين القرارات الإيجابية و القرارات السلبية للإدارة ، فكلا النوعين من القرارات تعتبر إدارية تقبل الطعن بالإلغاء(أو الإبطال) ، لأنّنا لو قَصَرْنَا هذا الطعن على القرارات الإيجابية لأعطينا الإدارة الفرصة للإفلات من الخضوع لأوامر و قيود المشروعية، لأنّه سيكون أفضل لها أن تمتنع عن الإجابة على ما يطلبه منها الأفراد وتلوذ بالصمت والسكوت[1].

ولقد اعتبر مجلس الدولة المصري أنّ القرارات السلبية للإدارة تشكّل استثناء على انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء ، وهو في هذا يتّفق مع مجلس الدولة الفرنسي ، إذ أنّ أحكامه تسير على أساس عدم تقييد القرارات الإدارية السلبية بميعاد الستين يوما المحددة للطعن[2]، حيث يُطبّق هذا الميعاد فقط على القرارات الإدارية الإيجابية، و يقوم الأساس القانوني بعدم التقيد بمواعيد الطعن بالإلغاء بالنسبة للقرارات الإدارية السلبية على فكرة استمرار هذه القرارات و عدم انتهائها ، بحيث يظلّ باب الطعن فيها مفتوحا طالما استمرت حالة الامتناع[3].

فالقرارات الإدارية لا يترتّب عليها –كقاعدة عامة– حقوق أو مزايا للأفراد ، و للإدارة سحبها دائما و في أي وقت ، و أيضا لاعتبارات الملاءمة ، وقد أطرد القضاء على هذا المبدأ في قضائه القديم و الحديث على السواء ، ففي قضية societé duchet بتاريخ 27 يونيو 1947، بأنّ القرارات السلبية بالرفض لا يتولّد عنها حقوق مكتسبة أو مزايا للغير، ولجهة الإدارة حق سحبها تلقائيا في أي وقت[4] ، والفقه الفرنسي الحديث أخذ بهذا المبدأ ، فذهب البعض إلى القول بأنّ القرارات السلبية لا تولّد حقوقا ، وأنّ السمة المميّزة لهذا النوع من القرارات أنّها لا تستطيع أنْ تنشئ حقوقا ، وفي صورة القرارات السلبية قرار الرفض بفتح محلّ أو رفض الترخيص لأحد الأفراد بمزاولة عمل معين ، أو مهنة معينة أو رفض الترخيص بحمل سلاح.

—

1– محمد رفعت عبد الوهاب:القضاء الإداري،الكتاب الثاني،المرجع السابق،ص.113

2–مدد الطعن القضائي محددة في مصر بستين(60)يوما، في فرنسا بشهرين(تحسب بالمواعيد الكاملة)،في الجزائر بأربعة أشهر حسب المادة 830 من ق إ م إ 09/08

3–عبد الله بسيوني:القضاء الإداري ص562.

4– حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،495.

المطلب الثاني

القرار المضاد

الأصل العام الذي استقر عليه الفقه و القضاء ، أنّ القرارات الإدارية متى صدرت سليمة مطابقة لصحيح القانون أو أصبحت كذلك لفوات ميعاد الطعن بالإلغاء ، فإنّه لا يجوز المساس بها حفاظا على استقرار المعاملات و الحقوق المكتسبة التي تتولّد عنها ، و يقرّر الفقه أنّ احترام المراكز الخاصة التي تنشأ عن القرارات الإدارية الفردية ، يعتبر مثله في ذلك مثل مبدأ المشروعية من أسس الدولة القانونية ، فالإدارة لا تستطيع أن تجري هذا الإلغاء أو التعديل في أي وقت ، فقد استقرّت أحكام القضاء على أنّ القرار الإداري يتحصّن ضد رقابة الإلغاء بفوات مدة الطعن المحددة قانونا ، وليس من المقبول أن يباح للإدارة ما لا يباح للقضاء ، مما يتعين معه حرمان الإدارة من سلطة إلغائه بفوات مدة الطعن اعتبارا من تاريخ صدوره.

إنّ الإدارة يمكنها أن تُنهي القرارات الفردية السليمة أو التي أصبحت كذلك بفوات ميعاد الطعن بالإلغاء عن طريق ما يعرف بالقرار المضاد Acte contraire وهو ما يطلق عليه أيضا الأمر العكسي L'acte juridique inverse للأمر الأول ، حيث يستطيع مثلا أن يضع حدا للعلاقة الوظيفية ، لا بواسطة إلغاء قرار التعيين ، وإنما بموجب قرار آخر هو قرار الفصل طبقا للقانون.

وهذا السبيل لا يكون مباشرا إلا طبقا للإجراءات و الأوضاع المنصوص عليها في القانون، كما أنّ الموظف المختص لا يتصرّف بما له من سلطة تقديرية ، فيعدل طبقا لهواه عن قراره الأول الذي على أساسه يجب أن يصدر قراره الجديد و المخالف للأول بل إن سلطته هنا مقيدة بما يفرضه عليه القانون ، وإلاّ نعت تصرفه بعيب استعمال السلطة، فالقرار المضاد يشبه إلغاء القرار الإداري من حيث آثارهما ، بمعنى أن آثاراهما تنسحب للمستقبل لا إلى الماضي، و يرجع الفضل في ظهور نظرية القرار المضاد إلى الفقه الفرنسي، باعتباره إحدى الطرق التي يجوز فيها للإدارة إنهاء القرار الفردي السليم، و يعتبر جيز من أوائل الفقهاء الفرنسيين ، حيث يرجع إليه الفضل في إظهار فكرة القرار المضاد وذلك بإشارته إلى فكرة القرار الجديد La nation de l'acte nouveau .

الفرع الأول:مفهوم القرار المضاد و نطاق تطبيقه

يحظر على الإدارة أن تلغي قرارا فرديا متى صدر متّسقا و صحيح القانون مستوفيا في ذلك شرائط إصداره ، لكن هذا الحظر لا يمكن أن يستمر للأبد.

فالإدارة يمكنها أن تنهي القرارات الفردية السليمة أو التي أصبحت كذلك بفوات ميعاد الطعن بالإلغاء ، عن طريق ما يعرف بالقرار المضاد Acte contraire وهو ما يطلق عليه أيضا الأمر العكسي L'acte juridique inverse للأمر الأول.

فالقرارالمضاد يتمّ إعماله لإلغاء القرارات النهائية ، فالنهائية تعني بأنμ القرار استكمل مراحله و صدر عن المرجع المختص لإصداره ، متخذا صفة تنفيذية دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى ، فتخرج بذلك الأعمال التحضيرية عن نطاقه.

كما أنّ الإدارة لا يمكنها إعمال القرار المضاد في خلال مدد الطعن القضائي ، كون وسيلتها في ذلك السحب أو الإلغاء ، أما إذا انغلقت المواعيد، و تحصّن القرار و غدا مشروعا ، فإنّ للإدارة أن تنهيه بالقرار المضاد وفقا للضوابط و القيود المحدّدة.

أولا :مفهوم القرار المضاد .

متى صدر القرار بصفته النهائية سليما مستوفيا شرائط إصداره ، لا يمكن للإدارة المساس به أو إنهائه قبل نهايته الطبيعية ، لكن استمرارية القرار و بقائه لن تبقى إلى الأبد ، إذ أنّ الإدارة تلجأ إلى قرار جديد يعرف بالقرار المضاد له أثر قرار الإلغاء ، حيث يزيل آثار القرار القانونية بالنسبة للمستقبل فقط دون أن ينعطف للماضي،وإعمال القرار المضاد لا يكون إلا وفقا للقانون و اللوائح، حيث أحيط الموظف مثلا بضمانات تمنع الإدارة من تعسفها.

01 :تعريف القرار المضاد.

القرار المضاد هو القرار الصّادر من الإدارة بإلغاء قرار إداري فردي سليم قبل نهايته الطبيعية ، فإذا كان الأصل هو أنّ القرارات الإدارية الفردية السليمة يجب كقاعدة عامة أن تظلّ سارية حتى تنتهي نهاية طبيعية ، إمّا بتنفيذ القرار الإداري التنفيذ الذي يستنفذ موضوع القرار ، وإمّا بنهاية المدة المحددّة لنفاذ القرار الإداري ، وإمّا بتحقيق الشرط الفاسخ الذي عُلّق عليه القرار إنْ وُجد ، وإمّا بالهلاك المادي للشيئ الذي يقوم عليه القرار الإداري ، و إمّا بموت المستفيد من القرار الذي يراعي في صدوره شخص بذاته[1]، فوفقا للقواعد التشريعية

1-حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،327

و قواعد القانون العام ، يمكن للإدارة أنْ تُنهي القرار الفردي السليم قبل نهايته الطبيعية وفقا لشروط خاصة محدّدة ن والقرار الإداري الصّادر من الإدارة بإلغاء القرار الفردي هو ما يُسمىّ

القرار المضاد Acte contraire[1] ، حيث تستطيع الإدارة أن تضع حدا للعلاقة الوظيفية لا بواسطة إلغاء قرار التعيين و إنّما بموجب قرار آخر هو قرار الفصل طبقا للقانون[2].

و اتّفق الشّراح و الفقهاء الفرنسيون على تعريف القرار المضاد[3]، فذهب العميدان أوبي و دراجو إلى أنّه قرار يتمّ بمقتضاه إنهاء (إلغاء) أو تعديل قرار فردي سليم و يقتصر أثره بالنسبة للمستقبل.

و عرّفه العميد بونار بأنّه قرار يحلّ بمقتضاه محلّ قرار سابق ، و يقتصر أثره بالقياس إلى المستقبل ، أمّا الفقيه Rainauld في رسالته "التمييز بين القرارات اللائحية و القرارات الفردية"، فذهب إلى تعريف القرار المضاد إلى أنّه قرار جديد يلغي بمقتضاه القرار الأول ، و هو يماثل القرار الأخير في الشكل و الإجراءات.

ومن الفقه الحديث Basset فيعرّف القرار المضاد بأنّه القرار الذي ينهي أو يعدّل آثار قرار سابق كليّا كان أو جزئيا بالنسبة للمستقبل ، وعرّفه Muzellek بأنّه إجراء منصوص عليه بموجب القانون ، ويحلّ بمقتضاه محلّ قرار سابق ، و يعرّفه الدكتور ثروت بدوي بأنّه إلغاء أو تعديل للقرار السليم الذي أنشا حقوقا أو مزايا لمصلحة فرد من الأفراد ، ولا يكون إلاّ بقرار من نوع جديد يسمىّ القرار المضاد ، وفقا للشروط و الإجراءات التي نصّ عليها القانون[4].

فالقرار المضاد أو العكسي هو تصرّف إداري تقوم الإدارة بموجبه بإلغاء قرار سليم وفقا للقواعد التشريعية ، فهو و الإلغاء الإداري سواء من حيث إزالة آثار القرار الإداري بالنسبة

1- حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج1،المرجع السابق،ص،457

2-محمد الصغير بعلي:القرارات الإدارية،المرجع السابق،ص،132

3-إن الاصطلاح الدارج في الفقه و القضاء الفرنسي هو L'acte contraire و لكن مفوض الحكومة Duffeillet de lamothe قد استعمل مصطلحا آخر و هو القرار العكسي L'acte juridique inverse بمناسبة تعليقه على حكم المجلس البلدي Commune de BROVES في 10 مايو 1968، أما الفقه المصري فقد درج على استعمال الاصطلاحين ، فيستعمل الدكتور سليمان الطماوي الاصطلاح الأول"القرار المضاد" ويستعمل د. ثروت بدوي في مؤلفه "تدرج القرارات الإدارية و مبدأ المشروعية،طبعة 1970ص122 اصطلاح القرار العكسي ، و في الفقه الجزائري استعمل الدكتور محمد الصغير بعلي في مؤلفه"القرارات الإدارية"ص132 مصطلح القرار المضاد

4- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص550.

للمستقبل فقط دون أن ترتدّ آثارهما للماضي.

02 : تطور نظرية القرار المضاد.

إنّ أوّل من أشار إلى فكرة القرار الجديد ، والتي تعدّ نواة نظرية القرار المضاد هو الفقيه جيز، والقرار الجديد يقابل صورة القرار المضاد .

و القرار الجديد يصدر في نفس الشكل الذي صدر به القرار الأوّل ، وبصدوره تزول آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل ، وذهب الفقيه Basset إلى أنّه يُشترط أن يكون القرار قد صدر سليما، ولا يشوبه عيب ، وأنْ يصدر وفقا و طبقا للإجراءات التي نص عليها القانون، ويتّصف بالنهائية .

والنصّ القانوني الذي يحكم القرار المضاد لا يقتصر على تحديد السلطة المختصّة ، بل أيضا تحديد الشكل و الإجراءات واجبة الاتباع وقت إصداره ، وإذا خالفت الإدارة هذا الطريق ، واتبعت طريقا آخر من طرق نهاية القرار كالسّحب مثلا ، فإنّ القرار يكون قد صدر مخالفا للقانون وخليقا بالإلغاء.

وقد مال الفقيه Bonnard إلى توحيد إلغاء نظام القرارات الفردية(الشخصية و الشرطية) في إطار نظام قانوني واحد ، وينطبق في شأنهما مبدأ مقتضاه أنّه لا يمكن إلغاء القرار المشروع إلاّ بموجب إتمام القرار المضاد ، ويتعيّن مراعاة قواعد الاختصاص و الشكل الذي صدر القرار المُلغَى على أساسه[1].

ولمّا كان القرار الذي يحكمه نصّ مقصورا على إلغاء القرارات الشرطية دون القرارات الشخصية ، ولذلك فالقرار الفردي السليم و الذي يتصف بالنهائية ، لا يمكن إلغاؤه إلاّ بالنسبة للمستقبل ، وليس للإدارة سحبه بأثر رجعي وفقا لاعتبارات الملاءمة.

و قد صدر عن مجلس الدولة ما يُؤكّد هذا الاتجاه في حكمه في قضيةMorelle بتاريخ 12 نوفمبر 1909 حيث قضى بإلغاء سحب قرار تعيين موظف و ذلك تأسيسا على أنّ الإدارة قامت بسحب قرار التعيين ، ولم تسلك سبيل الفصل ، و الطريق الأخير هو الذي نُصَّ على اتباعه، وتتوافر ضمانات خاصة تَتَعيّن مراعاتها عند إصداره ، كما أنّ السلطة المختصة بالفصل مستقلة تماما عن السلطة التي أصدرت قرار التعيين2.

—

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،.552

2-C.E,12 Nov1909, Morelle,Rec,p,855 نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،553.

و القضاء الإداري المصري سلك ذات المسلك السابق للقضاء الفرنسي ، من أنّ وسيلة إنهاء الوظيفة هي صدور قرار الإحالة على التقاعد أو الفصل ، وليس سحب قرار التعيين، وأظهر

هذه الصورة في حكمه بتاريخ 04 أبريل 1973 بقوله:"...إنّ قرار الفصل المطعون فيه، قرار سليم باعتباره قرارا ساحبا لقرار التعيين، مصحّحا البطلان الذي شابه ، استنادا إلى أنّ المطعون ضدّه فاقد شرط عدم ارتكاب جريمة مخلّة بالشّرف و الأمانة اللازم توافره عند التعيين...فالهيئة لم تتّجه إرادتها بالمرّة إلى سحب قرار التعيين ، أو اعتبار القرار المطعون فيه قرارا ساحبا له ، ولم تتّخذ من فقد الشرط المشار إليه مبررا لإصدار هذا القرار..."[1].

و عليه فإنّ الإدارة إذا ما أصدرت قرارا سليما ، يحظر عليها إلغاؤه ، فإنّها تلجأ إلى مسلك آخر و قرار جديد ، هو القرار المضاد ، لإنهاء القرار الإداري المراد إلغاؤه، فإنّ إلغاء قرار تعيين موظف يكون عن طريق اتخاذ إجراءات فصله أو إحالته على التقاعد طبقا للقوانين و اللوائح السائدة ، أمّا لجوء الإدارة إلى وسيلة السحب لإعدام القرار ، فهو إجراء غير مشروع لا يتّسق و صحيح القانون، خليق بالإلغاء.

ثانيا : نطاق تطبيق نظرية القرار المضاد.

القرار المضاد قرار يحلّ بمقتضاه محلّ قرار سابق ، و يقتصر أثره بالقياس إلى المستقبل فالقرار المضاد يقتصر نطاق إعماله بالنسبة للقرارات الفردية السليمة التي صدرت بصفة نهائية ، أي القرارات التي لا تحتاج إلى تعقيب جهة أعلى ، أمّا الأعمال التحضيرية فلا تحوز صفة النهائية، وعليه لاتطبق نظرية القرار المضاد عليها.

و في خلال مدد الطعن القضائي أين تكون القرارات مهتزة ، لا يمكن إعمال نظرية القرار المضاد ، كون وسيلة الإدارة المتاحة في هذه الحال هي السحب أو الإلغاء ، أمّا إذا تحصّن القرار المعيب ، فيمكن حينئذ إعمال نظرية القرار المضاد.

01 :تطبيق نظرية القرار المضاد على القرارات النهائية المشروعة.

إنّ القوة التنفيذية التي يحوزها القرار الإداري ، إنّما هي وليدة عنصر الإجبار الموجود في القانون، بل و في كل قاعدة تنطوي على أمر، ذلك أنّ كلّ أمر هو بطبيعته يتضمّن حتما فكرة الإلزام ، فإذا انتفى الإلزام في الأمر، فإنّه لا يكون أمرا و إنّما يكون نصيحة فحسب ، فوظيفة

1- محكمة القضاء الإداري المصرية،الطعن رقم 3/448ق جلسة 1973/04/04،غير منشور نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،553

الإدارة هي التنفيذ ، أي تطبيق القانون على الحالات الفردية ، ذلك أنّ القانون لا ينفذ بذاته بل يحتاج إلى تدخل السلطة التنفيذية لكي تنفّذ أحكامه ، و تبعا لذلك ينبغي أن يكون لقراراتها

الصّادرة تنفيذا للقانون ذات القوة الجبرية التي للقاعدة القانونية ، ومن خلال هذه العلاقة بين القانون و القرار الإداري ، تولّدت قرينة المشروعية الناجمة عن كون القرار الإداري هو تطبيق صحيح و أمين لأحكام القانون ، فيستمدّ من هذا القانون سلطة الأمر ، والقوة التنفيذية، ويتغطّى بهالته وينال خصائصه.

و هذه القوة التنفيذية، هي أيضا نتيجة حتمية لامتياز السلطة العامة و لعنصر الأحادية في القرارات الإدارية ، فإذا لم يحُز القرار على قوة ذاتية بالنفاذ ، فإنّ صفتي الأحادية و صدور القرار عن إدارة تمارس امتيازات السلطة العامة ستصبحان لغوا[1].

تندرج نهائيّة القرار ضمن الأوصاف التي يتعيّن أن يتّصف بها العمل الإداري ، حتىّ يكون قابلا للطعن فيه بالإلغاء ، و قد استقرّ قضاء مجلس الدولة على أنّ القرارات النهائية هي التي تصدر متخذة صفة تنفيذية دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى.

و صفة النهائية تنتفي إذا أوجب القانون الالتجاء بشأنها إلى سلطة أعلى ، ولكنّها لا تنتفي إذا أجاز القانون المنظّم لها الالتجاء إلى نفس مصدر القرار أو سلطة أعلى للتظلّم منه ، فالقرار النهائي هو القرار الذي لا يجب –بحكم القواعد المنظمة له–استئنافه أو مناقشته أمام سلطة إدارية أعلى ، أو بعبارة أخرى هو القرار الذي يكون نافذا بمجرّد صدوره دون حاجة إلى التصديق من جهة أخرى ، ولا يمنع من تحقّق نهائيّة القرار الإداري ، أن يكون في استطاعة الجهة التي أصدرته أن تسحبه، أو أن يكون القرار موقوفا ، إذ أنّه قد ينفذ في أيّ وقت دون حاجة إلى تصديق من سلطة أعلى ، إذ أنّ القرار حينئذ يكون لا يزال نهائيا بما يغدو معه توافر مصلحة حقيقية للطاعن في مواجهته و القضاء عليه[2].

فقضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بـ:"ليس يكفي لتوفّر صفة النهائية للقرار الإداري أن يكون صادرا من صاحب اختصاص بإصداره ، بل ينبغي أن يقصد مصدره الذي يملك إصداره تحقيق أثره القانوني فورا ومباشرة بمجرّد صدوره، وألاّ تكون ثمّة سلطة إدارية للتعقيب عليه، و إلاّ كان بمثابة اقتراح أو إبداء رأي لا يترتّب عليه الأثر القانوني للقرار الإداري النهائي"[1].

1- عصام نعمة إسماعيل،المرجع السابق،ص،14-15.

2- حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،25

فالقرار الإداري يجب أن يكون له قوة التنفيذ [2]أي نافذا بحد ذاته ، أي قابلا للتنفيذ المباشر من جانب الإدارة ، وهو يعني أنّ القرار يجب أن يكون نهائيا، ليس عملا تمهيديا يسبق اتخاذ القرار الأصلي مثل إبداء رأي جهة إدارية أو لجنة قبل صدور القرار الأصلي ، لأنّ رأي هذه اللجنة الإدارية ليس نافذا بذاته بل هو عمل تمهيدي قد تأخذ به السلطة الإدارية أو لا تأخذ ، و ينطبق ذلك أيضا على إجراء ما قد يوصف بالقرار ، ولكنّه مع ذلك لن يكون قرارا نافذا يقبل الطعن بالإبطال ، طالما أنّ القانون يتطلّب إعادة بحثه و التّصديق عليه من جهة تسلسلية أعلى إداريا[3].

فإعمال نظرية القرار المضاد مقصور على القرارات الفردية المشروعة النهائية، وبالتّالي تخرج الأعمال التحضيرية من نطاقها، كونها لا تحوز الصفة النهائية، التي تجعل إمكانية الطعن بالإلغاء للقرار الإداري.

02 :عدم إعمال نظرية القرار المضاد خلال مدد الطعن القضائي.

يستبعد الفقه الفرنسي القرارات المعيبة(غير المشروعة) من نطاق تطبيق نظرية القرار المضاد ، و يخضع هذا النوع من القرارات للأحكام المنظمة لقواعد السحب و الإلغاء في ضوء الضوابط و الحدود المقرّرة قانونا[4] .

—

1- المحكمة الإدارية العليا،الطعن رقم9/234ق،جلسة1966/11/20،السنة 12،ص260،نقلا عن حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص.26

2- فالنهائية تعني بأن القرار استكمل مراحله و صدر عن المرجع المختص لإصداره فيمس بالمركز القانوني للمخاطب به، ويشكل هذا العنصر النقطة الأساسية التي تميز القرار الإداري عن الأعمال القانونية التي ليست لها صفة القرار الإداري،، وقد أشارت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا(مجلس الدولة حاليا)ضرورة توفر موضوع الدعوى الجانب التنفيذي من جهة، و إلحاق الأذى بذاته بالجانب الثاني في القرار الإداري ، هذا ما ظهر في قضية "عباس مولود"ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية البليدة بتاريخ 1976/12/18(C.S.Ch.Adm.ABBAS mouloud du 18/12/1976 نقلا عن خلوفي رشيد،المرجع السابق ،ص62.

وفي قضية "شندري رابح" ضد والي ولاية تيزي وزو، حيث قضت بما يلي:

"...حيث ينتج من التعليمة أن صاحب المقرر هو السيد الوالي لولاية تيزي وزو و هو سلطة إدارية في غاية الوجود، وأن المقرر يلحق أذى بذاته إلى المدعي، و أن هذين المعيارين كافيين لإعطاء الطابع الإداري للمقرر المطعون فيه"(C.S.Ch.Adm..CHENDRI Rabah,RAJA, p100 نقلا عن خلوفي رشيد،المرجع السابق،ص62.

3- محمد رفعت عبد الوهاب،**القضاء الإداري،الكتاب الثاني**،المرجع السابق،ص.23

4- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص564.

فالإدارة تملك كأصل عام و ضمن ضوابط و حدود معينة سحب قراراتها غير المشروعة ، ويعود التأصيل الفقهي و القانوني لحق الإدارة في سحب قراراتها غير المشروعة ، كون الإدارة من يشرف على تدبير أمورها، ومن يمارسون سلطة التسيير فيها هم بشر، وهؤلاء البشر قد يخطئون في تقدير الواقعة ، وقد يُخطئون حتى في تطبيق القانون ، ومن هنا وجب أن نعترف للإدارة بحقّها في سحب قرارها غير المشروع و تصحيح الوضعية و إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل الإصدار، فلولا سلطة السحب لحرمت جهة الإدارة من إعدام قرارها بأثر رجعي ، ولأدّى ذلك إلى تدخّل جهات أخرى كالقضاء[1].

فلجهة الإدارة أن تسحب قراراتها المعيبة خلال المواعيد المقرّرة للسحب أو الطعن قانونا ، فهذه القرارات في الفترة المقرّرة للسحب أو الطعن بالإلغاء تظلّ مزعزعة مهددة بالسّحب أو الإلغاء ، ولذلك لا يتولّد عنها حقوق نهائية ومستقرّة ، ولكن الحقوق التي تتولد عنها تعتبر من قبيل الحقوق المحتملة أو الغير الثابتة.

فما دام الطعّن بالإلغاء أمام القضاء ضدّ القرارات الباطلة هو نفسه مقيّد بمدّة معيّنة من تاريخ نفاذ القرار، و إلاّ استقر هذا القرار ، و عُدّ صحيحا بعد فوات هذه المدة دون أن يخاصم أمام القضاء ، فإنّ السحب و هو أيضا جزاء لعدم مشروعية القرار ، توقّعه الإدارة بنفسها على نفسها لتفادي إجراءات التقاضي المعقدة ، فمن المنطقي أن تتقيّد بنفس المدة التي يمكن الطعن فيها أمام القضاء ، فإذا أصبح القرار غير مهدّد بالطعن القضائي لانقضاء مدته، انغلق أيضا أمام الإدارة باب الرجوع فيه بالسحب، وعندئذ يدخل القرار في عداد القرارات المشروعة ، وتستقرّ المراكز القانونية[2].

ففي خلال المدة المقررّة للسحب أو الطعن القضائي ، فإنّ القرارات المعيبة تستبعد من نطاق تطبيق نظرية القرار المضاد ، فما دامت الآجال المحدّدة للطعن القضائي لم تنغلق أمام جهة الإدارة ، فإنّ لها أن تسحب قراراتها المعيبة ، كون هذه الأخيرة مازالت في طور الاهتزاز ولا تمتلك حصانة بعد تعصمها من السحب.

01-عمار بوضياف:القرار الإداري،المرجع السابق،ص،.235

02-محمد فؤاد عبد الباسط :القرارالإداري، ص 471.

03 :تطبيق نظرية القرار المضاد على القرارات المعيبة.

من المبادئ المقرّرة، أنّه لا يجوز لجهة إدارية سحب قرار إداري أصدرته أو العدول عنه متى ترتّب على هذا القرار حقّ للغير، إذا انقضت المواعيد المقرّرة للطعن فيه بالإلغاء [1]، إذ بمضي هذه المواعيد يكتسب القرار الإداري حصانة لا يجوز بعدها سحبه أو إلغاؤه لأيّ سبب كان .

و المستقرّ أنّ الوضع الذي يترتّب على قرار إداري مخالف للقانون ، لا ينقلب حقا إلاّ بعد فوات ميعاد الطعن القضائي و بالتالي بعد فوات ميعاد السحب، أمّا قبل فوات هذا الميعاد فإنّ السحب جائز، ففي حكم لمحكمة القضاء الإداري:"إذا أصبح القرار الإداري نهائيا و لم يطعن فيه أحد وترتّب عليه وضع قانوني ثابت فإنّه لا يجوز التحوّل عنه أو المساس به..." ، و الحصانة التي يكتسبها القرار بعد فوات ميعاد الطعن تكون نافذة في حق الإدارة ، كما في حق الأفراد لوحدة العلّة وهي وجوب استقرار الأوضاع القانونية ، وهو ما يجعله لنفس السبب مصدرا يعتد به شرعا لمراكز قانونية تالية ، فالقرارات المعيبة بتحصّنها تندرج في نطاق نظرية القرار المضاد ، شأنها في ذلك شأن القرارات السليمة.

فالقرارات المعيبة خلال المدد المقرّرة للسحب ، تستبعد بصفة وقتية من نطاق نظرية القرار المضاد ، ففي هذه الفترة تُعْمل الإدارة سلطة السحب أو الإلغاء ، أمّا بعد تحصّنها، تغدو مشروعة منتجة لآثارها تعامل معاملة القرارات السليمة و هنا يُمكن إعمال نظرية القرار المضاد لإلغاء آثارها بالنسبة للمستقبل فقط.

---

[1]- ففي قرار للغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا المؤرخ في 1988/11/05،د،ع ضد رئيس بلدية بوزريعة ، وكان هذا بمناسبة فصلها في قضية قطعة أرض منحت للسيد د.ع من قبل بلدية بوزريعة و هذا تنفيذا لمداولة صادرة عن المجلس الشعبي البلدي لذات البلدية، نجم عنه عقد بيع بتاريخ 1981/12/01، وحصل المعني على رخصة بناء ، ثم اتخذت نفس السلطة بتاريخ 1986/05/24 قرار بإبطال القرار الأول و منحت ذات القطعة لشخص آخر، وعليه رأت أن إلغاء القرار الأول فيه مساس صارخ لمبدأ الحقوق المكتسبة، و بالنتيجة قضت الغرفة بإبطال المقرر المؤرخ في 1986/05/29، والصادر عن رئيس بلدية بوزريعة.

و يبدو أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى وإن استعملت مصطلح إلغاء القرارات ،إلا الأمر يتعلق في القضية موضوع القرار بسلطة السحب لا سلطة الإلغاء لأن القرار الثاني ألغى أحكام القرار بأثر رجعي ومنح ذات قطعة الأرض لشخص آخر و ألغى المنح الأول بأثر رجعي،عماربوضياف:**القرار الإداري**،المرجع السابق،ص246-247.

[2]- محكمة القضاء الإداري ، الدعوى رقم 5/1001، جلسة1953/05/31،ص 1379 نقلا عن حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،962

الفرع الثاني:الضّمانات المقرّرة في إصدار القرار المضاد.

كفالة حق المتّهم في الدفاع عن نفسه تشكّل ضمانة عامة للتأديب يتفرّع عنها سائر ضماناته الأخرى، و من ثم فإنّ الإخلال بتلك الضّمانة في أيّ من مراحل المحاكمة التأديبية يبطلها[1]، فلهذا الضّان الأساسي طابع دولي كرسته معظم الدساتير و القوانين الأساسية للوظيفة العمومية ، وعند انعدام النصوص ، يرتقي إلى مرتبة المبادئ العامة للقانون.

ومن المعلوم أنّ مناط مشروعية القرارات التأديبية أن يكون استخلاصا سليما من الوقائع الثابتة بالأوراق ولا يتّسم الجزاء الذي توقّعه بالغلو و الشدة التي لا تتناسب مع حقيقة ما نسب للعامل.

الإدارة ملزمة هي الأخرى بتسبيب قرارها بذكر الوقائع المادية و القانونية التي بُني عليها القرار و الدافعة لرجل الإدارة إلى إصداره ، فإن أغفلت هذا التسبيب أو أسقطته عمدا ، عدّ قرارها باطلا ، خليقا بالإلغاء.

أولا : حق الدفاع.

ومفاده أنّه لا يمكن ايقاع الجزاء التأديبي بدون تمكين المتّهم من الدفاع عن حقوقه ، وبدون أن يتعرّف على الأخطاء المنسوبة إليه و أن تُوفّر له شروط رفع التهم الموجهة إليه أو الردّ عنها.[2]

01 :كفالة حق الدفاع للموظف.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في تحديدها لهذا الحق و للأثر المترتّب على الإخلال به إلى أنّ حق الدفاع يتفرّع عنه مبادئ عامة في أصول التحقيقات و المحاكمات التأديبية ، الأمر الذي يؤدّي إلى بطلان التحقيق أو المحاكمة في حالة الإخلال بهذا الحق[3].

فالمشرّع الفرنسي نصّ على أنّه لا يجوز توقيع جزاء تأديبي على الموظّف قبل تحقيق

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة:**إجراءات تأديب الموظف العام**،المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة ،2008 ص، 280 .

2- هاشمي خرفي:**الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية و بعض التجارب الأجنبية**،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر ،2010،ص340.

3- المحكمة الإدارية العليا،طعن رقم1180 لسنة 33ق، جلسة 1988/10/29 .المحكمة الإدارية العليا،طعن رقم 411 لسنة 19ق، جلسة1975/02/22 نقلا عن عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **إجراءات تأديب الموظف العام**، المرجع السابق، ص 280.

دفاعه، وهذا ما أكّده مجلس الدولة الفرنسي من ضرورة تمكين الموظف الذي تتّخذ ضدّه الإجراءات التأديبية من الدفاع عن نفسه ، و أن يتمّ إخطاره بالمخالفات المنسوبة إليه، وأن يمنح مُهلة كافية لتقديم دفاعه، كما قضى مجلس الدولة الفرنسي ببطلان الجزاء التأديبي الموقّع على

الموظّف إذا تمّ دون تحقيق دفاعه ، باعتبار أنّ حقوق الدفاع من الضّمانات الأساسية قبل توقيع الجزاء التأديبي[1] .

إنّ عدم الإخلال بحق الدفاع من المبادئ القانونية العامة التي توجد بغير نص ، وقُصد بحق الدفاع :تمكين الموظف من الدفاع عن نفسه و إبداء ملاحظاته ، فينبغي منحه أجلا معقولا لتحضير دفاعه، و حقّ الدفاع يقوم على فكرة أساسية مفادها أنّ للمتهم إيضاح وجهة نظره للهيئة التي تقوم بالتحقيق ، وتلك التي تقوم بالمحاكمة دون بَغْي منه أو بغي عليه، ومن أبرز صور احترام حقوق الدفاع هي الجزاءات التأديبية.

فالجزاءات التأديبية أيّا كان الجزاء ، سواء أكان جزاء أدبيا أو ماليا أو وظيفيا ، فيجب احترام حق الدفاع قبل توقيعها ، ونظرية احترام حق الدفاع لا تقف عند حدّ هذه القرارات ، بل تمتدّ لتشمل مجالات أخرى أبرزها مجال الموظفين العموميين–وإن كان ليس مقصورا عليهم ، بل يشمل غيرهم– فالقرار الصادر بفصل موظف ، وسحب التراخيص ، أو إقالة مندوب الحكومة أو الجزاء بفصل طالب ، كلّ هذه الجزاءات تعطي الحق في التمتّع بضمان عدم الإخلال بحق الدفاع ، فالمحكمة الإدارية في حكمها بتاريخ 1979/12/01 جاء فيه:"لا يجوز توقيع عقوبة على العامل ، إلاّ بعد التحقيق معه كتابة و سماع أقواله و تحقيق دفاعه ، ويجب أن يكون القرار الصّادر بتوقيع العقوبة مسبّبا.[2]

02 :صور حق الدفـاع .

حق الدفاع ضمانة أساسية و أكيدة للموظف، فهي مُكنة أقرّها له المشرّع ليدفع بها التّهم المنسوبة إليه، فمن غير المنطق أن يُدَان الموظف و تصدر قرارات ضدّه سواء بنقله ، أو تنزيله في الرتبة، أو عزله من الوظيفة،دون أن يطّلع على ملف القضية، أو يمكّن من أن يبدي دفوعه التي تمكنه من ردّ التهم المنسوبة إليه و تتجلّى هذه الضّمانة في صورتين أساسيتين.

—

1–C.E.05 mai1944,Dame veuve trompier graiver,Rec,p,133 نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،588.

2– المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 23/404ق، جلسة1979/12/01(غير منشور) نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،579

أ :حق الاطلاع على الملف.

يعتبر هذا الحق من أقدم الحقوق المعترف بها[1]، فبقطع النظر على ضرورة إبلاغه بالأخطاء المنسوبة إليه، يحقّ للموظف الذي يتعرّض لأي إجراء تأديبي أن يطالب بالاطّلاع على ملفّه التأديبي ، حتّى يتعرّف على هذه الأخطاء و يردّ بالتالي عنها و يقدم التوضيحات**2**.

ويجب أن تُمَكّن الإدارة الموظّف من الاطلاع على ملفّه التأديبي في أجل معقول يكفي لتحضير دفاعه ، ويجب أنْ لا يقلّ عن أربع و عشرين ساعة ، ويلاحظ بأن المادة 129 من المرسوم 59/85المتعلّق بالقانون الأساسي النموذجي لموظفي المؤسسات و الإدارات العمومية لم تحدد تلك المهلة بل قالت أنه:"يحق للموظف...أن يطّلع على ملفّه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية[3]، و تنصّ المادة 167 من الأمر 03/06 المؤرّخ في 15 يوليو 2006 بهذا الصّدد على أنّه :"يحقّ للموظف الذي تعرّض لإجراء تأديبي أن يبلّغ بالأخطاء المنسوبة إليه، و أن يطّلع على كامل ملفه التأديبي في أجل 15 يوما ابتداء من تحريك الدعوى التأديبية".

فحقّ الاطلاع على الملفّ من أهمّ حقوق الدفاع ، و قد نصّ على هذا الحق لأول مرّة في القانون الصادر في 22 أفريل 1905، حيث نصّت المادة 65من هذا القانون على أنّه:"كل الموظفين المدنيين و العسكريين و كلّ المستخدمين و العمال في كافة الإدارات العامة، لهم الحق في الاطلاع الشخصي و السّري على جميع الأوراق و المستندات التي يتكوّن منها ، قبل اتخاذ أي إجراء تأديبي ضدّهم، وقد أورد المشرع الفرنسي النصّ عليه في الأمر رقم 244 الصادر في 04 فبراير 1959[4]، كما نصّ المشرّع الفرنسي على هذا الحق في القانون رقم 634 الصادر في يوليو 1983 الخاص بحقوق و واجبات الموظفين، حيث نصّت المادة 19 من هذا القانون على حقّ الموظّف العام الذي تتخذ ضدّه الإجراءات التأديبية في الاطلاع على الملف و كافة الوثائق المتعلقة به[5].

فللموظّف العام الحقّ في الاطلاع على ملفّه الخاص ، ولا يجوز للجهة الإدارية أن ترفض

1- القانون المؤرخ في 1905/04/22 في فرنسا المادة65. -الأمر 133/66 المؤرخ في 02 جوان بالنسبة للجزائر

2- هاشمي خرفي،المرجع السابق، ص 340.

3- لحسين بن شيخ آث ملويا،المرجع السابق،ص204.

4-l'art 31 du l'ordonnance n 244 du 04 fevrier 1959,V.code adm éd1979,p,894

5- l'art 19 de la loi n 634 du 13 juillet 1983,code adm,éd 2000,p,1487.

طلبه في هذا الشأن ، و يجب أن يكون اطلاع الموظف على الملف اطلاعا غير منقوص ، يشمل جميع الأوراق الموجودة بالملف ، و أنْ يُمنح الموظّف وقتا كافيا للاطلاع و ذلك حتّى يتمكّن من تقديم دفاعه[1]، وقد قضى مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 09 يوليو 2001 بإلغاء

المقرّر المطعون فيه الصادر عن مديرية الأمن الوطني بتاريخ 11 مايو 1998 و المتضمّن عزل السيد"حمداني " من عمله كعون عمومي للشرطة و هذا بسبب المساس بحقوق الدفاع ، بإلغاء (إبطال) قرار العزل مسببا قضاءه على المنوال التالي:" ...حيث أنّه بدون التطرّق إلى أوجه الطعن المثارة ، فإنّه يتبيّن بعد الاطلاع على محضر اللجنتين المؤرختين في 25 يونيو 1998 و 04 أفريل 1999، بأنّ الطاعن لمْ يَحضُر أمام هاتين اللجنتين، كما أنّه لم يَظهر من خلال المحضر أنّه تمّ استدعائه لتقديم دفوعه عن الوقائع التي أُسندت إليه...وعليه فإنّ المقرّر المطعون فيه مشوب بالتعسّف و مخالف للقانون لذا يتعيّن إلغاؤه"[2].

ب : حق الموظف في اختيار من يتولى الدفاع عنه.

يرجع حق الدفاع إلى أصل دستوري ، حيث أنّ حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول ، ويكفل القانون لغير القادرين ماليا وسائل الالتجاء إلى القضاء و الدفاع عن حقوقهم[3]، فيجب تمكين المتّهم من حضور جلسات المحاكمة بنفسه أو أن يوكّل عنه محاميا أو يعيّن له ممثلا من الموظفين يتولّى الدفاع أمام مجلس التأديب[4].

ففي حالة مثول الموظف أمام اللجنة التأديبية يحق له أن يستعين بمدافع موكَّل أو موظف يختاره بنفسه أو أيّ شخص خارج الإدارة أو سلك المحاماة شرط أن يكون متمتّعا بحقوقه المدنية ، فعلى الإدارة أن تذكّره بهذا الحق فور إخطاره بفتح الإجراءات التأديبية ضدّه، و أن تتّخذ كلّ التدابير الضرورية لتمكين المدافع من الاطلاع على الملف التأديبي[5].

ففي قرار للمجلس الأعلى،الغرفة الإدارية، قضية ب.م ضد وزير الصحة ومن معه، قضى هذا الأخير بتاريخ 01 فبراير 1986، بإبطال القرار المؤرخ في 21 ديسمبر 1983 والصادر عن مدير مستشفى الأمراض العقلية ب"سيدي الشحمي"بوهران و المتضمن عزل المدّعي من

—

1- محمد إبراهيم الدسوقي علي، المرجع السابق،ص306.

2- لحسين بن شيخ آث ملويا،المرجع السابق،ص205.

3- محمد إبراهيم الدسوقي علي، المرجع السابق،ص312.

4- مازن ليلو راضي، **المرجع السابق**،ص301.

5-هاشمي خرفي،المرجع السابق،ص341.

منصب عمله، دون الحصول على الرّأي الموافق للجنة المتساوية الأعضاء.

"...حيث يُستخلص من الملف، أنّ الطاعن لم يستفد من الضّمانات المنصوص عليها في القانون الأساسي ، وهو لم يتلقّ أيّ إخطار قانوني للمثول أمام اللجنة الآنفة الذّكر ، و بالتّالي

من إبداء أوجه دفاعه، الأمر الذي يعدّ خرقا للمادة 57 من القانون الأساسي الآنف الذكر ، وأنّ قرار العزل الذي لم يَحترم هذه الضمانات ، مستوجب الإبطال"[1].

وقد أجاز المشرّع الفرنسي للموظف العام الاستعانة بمحام للحضور معه للتحقيق ، فقد نصّت المادة 02/19 من القانون رقم 634 الصادر في 13 يوليو 1983 على حق الموظّف في الاستعانة بمحام.

و يعتبر حقّ الموظّف في الاستعانة بمحام من أهم الضّمانات الأساسية السابقة على توقيع الجزاء التأديبي ، ويتمّ اختياره وفقا لمحض إرادته ، فضمانة الاستعانة بمحام من المبادئ العامة للقانون التي درج القضاء على تطبيقها دون حاجة إلى نص يقرّرها ، في تأكيد حق المتهم في أنْ يصطحب معه محاميا بمناسبة ما يجري معه من تحقيقات ، إلاّ إذا نصّ المشرّع على غير ذلك ، حيث أنّ هذا الحق مبدأ عام لا يُستبعد إلاّ بنص خاص ، و تقرير مبدأ حق المتّهم في الاستعانة بمحام أثناء المحاكمات التأديبية، يفقد أهميته إذا لم يُمكّن هذا المحامي من أداء دوره ، فالعبرة ليست بتقرير الحق و إنّما بمدى كفالة حسن استعماله

ثانيا: تسبيب القرار التأديبي.

سبب الجزاء التأديبي هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع السلطة التأديبية إلى إصدار القرار، وليس المقصود بتسبيب قرار أو حكم الجزاء التأديبي ،أن يكون له سبب ، إذ أنّ كلّ قرار أو حكم صحيح ، يجب أنْ يكون له سبب مشروع .

01 :وجوب تسبيب القرار التأديبي.

المقصود بتسبيب قرار أو حكم الجزاء التأديبي ، هو وجوب ذكر سببه في صلب القرار أو الحكم ذاته .،أي بيان السبب الذي. بُني عليه الجزاء[2].

1- المجلة القضائية الجزائرية،العدد الثالث لسنة 1990،ص172 و ما بعدها نقلا عن لحسين بن شيخ آث ملويا،المرجع السابق،ص185-186.

2-أمجد نافع جهاد عياش"ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام،دراسة مقارنة"،رسالة ماجستير،جامعة النجاح الوطنية،نابلس،فلسطين،2007،ص69

ولغاية تاريخ متأخّر ، لم تكن قرارات السلطة الإدارية واجبة التسبيب، ولم يكن يوجد إلاّ تخفيف واحد على هذا المبدأ ، وهو الالتزام المفروض على الإدارة بالكشف عن أسباب قراراتها للقاضي عندما يطلب منها ذلك هذا الأخير[1]، فالقاعدة العامة أنّ الإدارة لا تلزم بتسبيب قراراتها

إلاّ إذا ألزمها المشرّع بذلك بنص صريح ، فهل هذه القاعدة تنطبق على القرار المضاد؟ فإذا كانت الإجابة بالإيجاب ، فإنّ الإدارة لا تلتزم بتسبيب القرار المضاد إلاّ حيث يلزمها المشرع بذلك.

ولكن مجلس الدولة الفرنسي خرج على هذه القاعدة ، وألزم الإدارة بتسبيب جميع القرارات الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية [2].

وبصدور القانون رقم 587/79 المؤرخ في 11 يوليو 1979، أنشأ التزاما عاما بالتسبيب التلقائي ، لكلّ القرارات الإدارية الفردية والتي ليست في صالح المواطن ، وهذا الالتزام يستفيد منه المواطنون وكذا الأجانب أشخاصا طبيعيين كانوا أو معنويين ، و يجب أن يكون التسبيب كتابيا و أن يشمل التنصيص على الاعتبارات القانونية و الواقعية المشكّلة لأساس القرار الإداري ، لذلك يستبعد التسبيب بواسطة الإحالة ، ويعتبر القرار غير المسبّب غير مشروع [3].

فعندما يشترط المشرّع تسبيب القرار إنّما يقصد إحاطة من يخاطبه علما بالأسباب التي بُني عليها ، والتي دفعت الإدارة إلى إصداره ، وهو ما يجعله في وضع أفضل عند الطعن في القرار بالإلغاء أو عند المطالبة بالتعويض عنه ، و لذلك فإنّه يتعيّن إذا ما لزم التسبيب أن يكون كافيا و منتجا في فهم النتيجة التي انتهى إليها القرار و في إنزال حكم القانون على مقتضى تلك النتيجة[4].

فيعتبر التسبيب إذن من أهمّ ضمانات التأديب ، حيث يطمئن الموظف من أسباب إدانته، ويتأكّد من أوجه الاتهام التي تمّت مواجهته بها جميعا و تحقيق دفاعه ، كما أنّ التسبيب يوفّر ضمانة للقضاء و بالتالي سبيل الرقابة الفعالة على أسباب قرار الجزاء.

—

1- قرار مجلس الدولة الفرنسي في 01 مايو 1936 قضية كواسيل منسيل نقلا عن لحسين بن شيخ آث ملويا،المرجع السابق،ص.137

2-حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 05 مارس 1948 نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،.585

3- لحسين بن شيخ آث ملويا،المرجع السابق،ص.138

4- حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،355.

وحتىّ يحقّق التسبيب غايته[1] ، لابدّ أن يكون سبب الجزاء قائما على يقين ، أي أن يتضمّن بصورة واضحة العناصر الأساسية التي يقوم عليها الجزاء ، وكذلك الظروف و الملابسات التي أحاطت ارتكاب الجريمة التأديبية.

02 :الفرق بين سبب و تسبيب القرار الإداري.

أمام الانتقاد الذي تعرض له مبدأ عدم التسبيب، تعدَل الوضع نحو توسيع نطاق تسبيب القرارت الإدارية في العديد من المجالات الإدارية دعما لشفافية العمل الإداري و تسهيلا لرقابة القضاء الإداري[2]،فإذا أهملت الإدارة ذكر الأسباب التي بنيت عليها القرار، فإن قرارها يكون في هذه الحالة معيبا بعيب الشكل ، وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليابمصر هذه القاعدة بقولها إن الجهة الإدارية ليست ملزمة بذكر الأسباب ، و في هذه الحالة تحمل على القرينة العامة التي تقضي افتراض وجود أسباب صحيحة لهذه القرارات و على من يدعي العكس إثبات ذلك[3].

فيختلف السبب عن التسبيب ، إذ يقصد بالثاني ضرورة اشتمال القرار على بيان الوقائع المادية والقانونية التي أدت إلى إصداره[4]،أي ذكر الأسباب في صلب القرار الإداري ، فهو على هذا النحو إجراء شكلي أما السبب فهو ركن من أركان القرار ودونه لا يمكن تصور صدور القرار[5]،،فيلاحظ أن لكل قرار إداري سبب يبرر إصداره و إلاَ أضحى القرار باطلا في حالة تخلَفه،وبناء على ذلك يعدَ السبب عنصر و شرط لصحة القرار الإداري وتخلَفه يؤدي

—

1- وقد كان قانون التوظيف الفرنسي رقم 2249 الصادر في 1946/10/119 يشترط تسبيب القرار الصادر بعقوبتي الإنذار واللوم ، أما المرسوم الفرنسي رقم 224 الصادر في 1959/02/04 فقد اشترط ضرورة تسبيب القرار التأديبي ، أما القانون الفرنسي رقم 634 الصادر في 1983/07/13 فقد تضمن النص على ضرورة تسبيب القرار التأديبي و أيضا رأي مجلس التأديب-محمد إبراهيم الدسوقي علي، المرجع السابق،ص 350-351

ولقد نصت على هذا المبدأ كل القوانين الأساسية العامة التي صدرت بالجزائر منذ 1966(المادة 56 من الأمر 66-133المؤرخ في 02جوان 1966)،المواد 125و126 من المرسوم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985،المادة 170 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006)وتناولته بصفة مفصلة التعليمة رقم 07 المؤرخة في 07 ماي1969 المتعلقة بالإجراءات التأديبية.

2- محمد الصغير بعلي:القرارات الإدارية ،المرجع السابق،ص 79.

3-المحكمة الإدارية العليا،قضية رقم1586لسنة07ق،جلسة22مايو1965،مجموعة المبادئ القانونية للمحكمة،السنة العاشرة،القاعدة رقم 128،ص'1421،نقلا عن عبد الغني بسيوني عبد الله،المرجع السابق،ص 634.

4-نواف كنعان:**القضاء الإداري**،المرجع السابق،ص 336.

5-عمار بوضياف: القرار الإداري، المرجع السابق،ص159.

إلى قابلية القرار للإبطال. أما التسبيب فيتعلق بالحالة التي يلزم فيها المشرع جهة الإدارة بضرورة تسبيب قرارها[1]، بمعنى ذكر السبب في صلب القرار و يترتب على تخلفه قابلية القرار للإبطال لتخلف ركن الشكل و الإجراء و ليس عنصر السبب2، ولقد قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر بأنه:"يجب التنبيه إلى الفرق بين وجوب تسبيب القرار الإداري كإجراء شكلي قد يتطلبه القانون وبين وجوب قيامه على سبب يبرره صدقا و حقا ، فلئن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبيب

قرارها إلاَ إذا أوجب القانون ذلك عليها ، إلاَ أن القرار الإداري سواء أكان لازما تسبيبه كإجراء أم لم يكن هذا السبب لازما، يجب أن يقوم على سبب يبررَه صدقا و حقَا أي في الواقع و القانون،وذلك ركن من أركان انعقاده، ولا يقوم أي تصرف قانوني بغير سبب"[3].

فالمقرّر التأديبي ينبغي أن يحرّر في شكل عمل إداري يستند إلى الأسباب القانونية والمادية المبررة للعقوبة ، فيسري مبدأ تبرير المقررات التأديبية على سائر العقوبات الإدارية ذلك أن هذا الضمان لا يمكن اعتباره مجرد إجراء شكلي–فهو أساسي بالنسبة للموظف و الدفاع عن حقوقه

و منه نخلص إلى أنّ إلغاء أيّ قرار فردي يقتضي تسبيبا، فإنْ كانت الإدارة ملزمة بتسبيب قراراتها ، فإنّه من باب أولى أن تسبّب إلغاء قراراتها الفردية التي تولّد حقوقا و مزايا فالإدارة عند إصدارها لقرار الإلغاء يجب أن تسبّب قرارها، كي تحيط من يخاطبه علما بالأسباب التي بُني عليها و التي دفعت الإدارة إلى إصداره ، فيكون هذا التسبيب منتجا في فهم النتيجة التي انتهى إليها القرار، لذلك يستبعد التسبيب عن طريق الإحالة ، فيكون مكتوبا واضحا ناصًّا على الاعتبارات القانونية و الواقعية المشكّلة لأساس القرار الإداري ، و هو بذلك ضمانة أكيدة لحماية حقوق الموظّف، وإجراء جوهري ، يؤدّي تخلّفه إلى إبطال القرار الإداري.

—

1– انظر قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا (الجزائر) في قراراها صدر بتاريخ 1984/12/29 ملف 38541 **المجلة القضائية** ،العدد04، سنة1989،ص227.

– قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ1997/04/13 ملف رقم:114884، **المجلة القضائية**، العدد الأول،1997،ص95.

2–شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق،ص.73

3– المحكمة الإدارية العليا،12 يوليو 1958،المجموعة، السنة الثالثة،ص:1729–نقلا عن نفس المرجع،ص 74.

المبحث الثاني

إلغاء القرارات التنظيمية

الإدارة الرشيدة ليست بالآلة الصّماء ، و ليست بمنأى عن محيطها ، فهي مُتَبَيِّنَة مع واقعها فلا تبقى حبيسة و أسيرة قرارات انقضت مبرّرات و أسباب و جودها ، بل هي متحسّسة و

ومتيقّضة للتطورات ، وفاءً للحاجات و إشباعا للانشغالات العامة .

فسرعة تطوّر الحياة الإدارية و تغيّرها يؤديان إلى ضرورة تطوّر القرارات الإدارية و تغيّرها لتساير التّطورات و تتجاوب مع الأوضاع المتغيّرة ، ذلك ما يدفعها إلى إلغاء ما لم يعد مناسبا من اللوائح ، فليس من المنطق أو المستساغ أن "تغرّد" لوائحها بعيدا عن واقعها.

وقد برز هذا الاتجاه في قضاء مجلس الدولة مع بداية مطلع هذا القرن في حكمه في قضية Blanchet أين خلص إلى أنّ القرارات التنظيمية قابلة للتعديل و التغيّر في كل وقت بغية مواكبة التّطورات التي تحدث في المجالات الإداريّة.

وإلغاء اللوائح التنظيمية يكون أثره بالنسبة للمستقبل فقط ولا ينعطف أو يرتدّ للماضي، محافظا بذلك على ما أنتجته التنظيمات من آثار قانونية ، فالقاعدة حسب تعبير مجلس الدولة الفرنسي أن الإدارة لا تنظم للماضي على الإطلاق ، أمّا خلاف ذلك فهو اعتداء على اختصاص السلف، وإساءة في استعمال السلطة.

إنّ إلغاء القرارات التنظيمية من الإطلاقات التي تستقلّ بها الإدارة دون معقّب ما دام قد خلت من إساءة استعمال السلطة ، وكان رائدها في ذلك تحقيق المصلحة العامة. فيحقّ لها أن تتدخّل للتعديل و الإلغاء بإرادتها المنفردة للأنظمة و اللوائح ، دون أن يكون لأحد الحق في الاعتراض ، والتمسّك باللوائح القائمة ، ولا أن يحتج بامتيازات أو حقوق مكتسبة بمقتضى نصوص تنظيمية معيّنة ، كون المخاطب بالقرار التنظيمي في مركز لائحي تنظيمي عام .

و كنتيجة لذلك ، يحقّ للجهات الإدارية أن تتدخّل كلّما اقتضت الحاجة، و تراءت المصلحة في إلغاء المرافق والوظائف العامة، أي تغييرها بما يتلاءم و المستجدّات القانونية و الواقعية، دون أن يكون لأحد المرتفعين، أو الموظفين الاعتراض على ما قامت به الإدارة، كونه في وضعية لائحية تنظيمية من جهة، و من الجهة الثانية فالإدارة تسعى إلى تحقيق الصالح العام .

المطلب الأول

نطاق إلغاء القرارات التنظيمية

من المسلّم به، أنّ لجهة الإدارة الحق في إلغاء و تعديل لوائحها التنظيمية، متى شاءت دون تعسّف في استعمال السلطة، وكان قصدها في ذلك، تحقيق المصلحة العامة،

فسلطة إلغاء اللّوائح التّنظيمية من إطلاقات الإدارة ، تترخّص فيه من غير معقّب ، و لا يمكن للمخاطبين بالتّنظيمات الإدارية الاعتراض على ذلك بداعي التمسّك بالحقوق المكتسبة، كون هذه اللوائح تتضمّن قواعد عامة ومجرّدة ، ولا تنشئ مراكز شخصيّة ذاتية، فالمخاطبون بها في مركز تنظيمي لائحي عام.

و سند الفقه من إطلاق يد الإدارة وعدم غلّها في إلغاء القرارات الإدارية التنظيميّة السّليمة بالنسبة للمستقبل يرجع إلى أنّها لا تنشئ إلاّ مراكز قانونية عامّة ، ولا تتولّد في ظلّها حقوق مكتسبة لأحد.

ومنطلق الإدارة في إلغاء لوائحها، ليس من هوى ، وإنّما لاعتبارات اقتضت ذلك، فالتّطور المتلاحق و المستمرّ على مختلف الأصعدة ، وتبدّل الظّروف الواقعية والقانونية، يدفع الإدارة للتّحرك لمواكبة هذه التطورات ، فليس من المعقول أن يتغير محيط الإدارة ولا تتغير هي.فخليق بها أن تواكب التغيرات، كونها ليست بالآلة الصّماء.

الفرع الأول: إلغاء القرارات التنظيمية

الإدارة وهي تلغي قراراتها التنظيمية ، ليس رائدها في ذلك إضفاء المشروعية على تصرفاتها القانونية، بالعودة إلى صحيح القانون فقط، بل أنّ الملاءمة أيضا تدفع الإدارة لإلغاء القرارات التنظيمية ، حتىّ تتسق تصرفاتها و الظروف الواقعية والقانونية.

فإلغاء التنظيمات خلاف إلغاء القرارات الفردية المنشئة، حيث لا يحظر على الإدارة إلغاء القرارات التنظيمية السليمة، شريطة أن لا تجافي المصلحة العامة.

كما على الإدارة أثناء مباشرتها لسلطة إلغائها لقراراتها التنظيمية مراعاة قواعد الشكل و الاختصاص في ذلك.

أولا: سلطة الإدارة في إلغاء القرارات التنظيمية.

المشرّع مدّ يد الإدارة في إلغائها لقراراتها الإدارية التنظيمية ، حتى و إن كانت سليمة ، طالما لم تتعسّف في استعمال هذه المكنة القانونية.

01 : إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية السليمة

من المسلّم به في الفقه والقضاء ، أنّه يجوز لجهة الإدارة في كلّ وقت أنْ تعدّل أو تلغي أو تستبدل القرارات اللائحية حسب مقتضيات الصالح العام[1] ، لأنّ هذه القرارات اللائحية تتضمن قواعد عامة مجردة و من ثم يجوز لجهة الإدارة أن تعدلها أو تلغيها في أي وقت بالنسبة للمستقبل .

ذلك أنّ اللائحة بطبيعتها العامة و المجردّة لا تولّد إلاّ مراكز قانونية موضوعية عامة ، و لا تنشئ بذاتها حقوقا مكتسبة من مراكز قانونية خاصة ، يُمكن أن يُحتج بها على الإدارة ، بل إنّ هذه الحقوق إنّما تنشأ عن القرارات الفرديّة الصادرة بالتطبيق للقرارات اللائحية العامة.

ويذهب الفقيه ISSAC إلى أنّ القرارات التنظيمية ، ينبغي أن تتوافق مع الظّروف و الظرورات الجديدة و لجهة الإدارة أن تتدخّل لإجراء المواءمة بين الظّروف و الأوضاع الجديدة و تلك القرارات ، ولذوي الشأن حقّ الطعن في إلغاء الإدارة لقراراتها التنظيمية ، و لمجلس الدولة إلغاؤها إذا انعدمت الأسباب التي استوجبت الإلغاء ، و توصم القرارات في هذه الحالة بعيب تجاوز السلطة.

و سند الفقه الفرنسي في ما ذهب إليه من إطلاق يد الإدارة في إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية السليمة بالنسبة للمستقبل يرجع إلى أنّها لا تنشئ إلا ّمراكز قانونية عامة ، ولا تتولّد في ظلّها حقوق مكتسبة لأحد ، كما لا يجوز لأحد الادعاء بوجود مصلحة في بقاء التنظيم قائما ، و يذهب الدكتور مصطفى عفيفي إلى القول:أنّ القرارات الإدارية التنظيمية لا يترتّب عليها سوى إنشاء أوضاع عامة مجرّدة دون أي مساس بالمراكز القانونية ، أو الحقوق المكتسبة للأفراد ، وهذه القرارات الإدارية يجوز سحبها دون تقيّد بأيّ موعد[3].

إن العمل التنظيمي يمكن دائما أن يلغى بدون صعوبة لأنّه لا يؤدّي لحقوق فردية ، فليس هناك حق مكتسب لشخص ما في الحفاظ على قرار تنظيمي ، لأنّ الإدارة غيّرت رأيها.

لقد طبقت المحكمة العليا الجزائرية هذا المبدأ في قرارها في العبارات التالية:"إنّ القرار الذي كان قد أسّس الإعفاء المالي موضوع الدعوى ، لا يشكّل أبدا عقدا بين الدولة و الأفراد

—

1-C.E.17 mars 1991,Blanchet,Rec,p,322 -نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،506.

2-محمد فؤاد عبد الباسط:القرار الإداري،المرجع السابق، ص457

3- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،509.

فلقد كان عبارة عن عمل تنظيمي يُمكن أن يلغى أو يعدّل في كلّ لحظة من قبل السلطة التي كانت قد أصدرته ، بدون أن يستطيع المعنيون المطالبة بحق مكتسب في الحفاظ على الوضع القانوني الذي يقيمه لصالحهم"[1].

وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري المصرية :"من المسلّم أنّ حق الجهة الإدارية وضع القواعد التنظيمية لسير المرفق الذي تقوم على شؤونه ، و أنّ لها في أيّ وقت تعديل هذه القواعد

و إلغاءها وفقا لما تراه الأحسن ، لضمان حسن سير المرفق ، و قرارها في هذا الشأن من الاطلاقات التي تستقلّ بها دون معقّب عليها ، مادام خلا من إساءة استعمال السلطة[2]

وتذهب محكمة القضاء الإداري المصرية:"يجب التفرقة بين المراكز القانونية العامة و المراكز القانونية الذاتية ، فبينما يجوز تغيير الأولى في أيّ وقت ، بحيث يسري عليها القانون أو القرار التنظيمي الجديد ، فإنّه لا يجوز المساس بالثانية إلاّ بقانون ينص فيه على ذلك بنص خاص ، ذلك لأنّه و إن كانت علاقة الموظّف من هذه الناحية هو مركز قانوني عام ، يجوز تغييره في أيّ وقت بتنظيم جديد ، يسري عليه دون أن يكون له الحق في أن يعامل دائما بالتنظيم القديم ، إلاّ أنّه إذا كان الموظّف قد اكتسب بتطبيق التنظيم القديم في حقّه مركزا قانونيا ذاتيا ، فإنّه لا يجوز المساس به بالتنظيم الجديد ، إذْ هنا لا يجوز إلاّ بقانون ينصّ صراحة على سريانه بأثر رجعي".[3]

02: إلغاء القرارات التنظيمية التي تحصنت بانقضاء مدد الطعن القضائي

القاعدة أنّ القرارات التنظيمية المعيبة تتحصّن بفوات مدد الطعن القضائي، وبالتالي لا يجوز إثارة مشروعيتها مباشرة أمام القضاء مرّة ثانية ، ولكن يجوز الطعن عليها بطرق غير مباشرة و ذلك في أي وقت عند تطبيقها على الحالات الفردية بطلب عدم الأخذ بها دون التصدي لها.

إنّ المستفيدين يمكنهم حتى بعد انقضاء مدة الطعن ضد النظام ، أن يطلبوا إلى مصدر

1- المحكمة العليا -22ماي 1970-السيدة ميمون-نشرة القضاة-1971-العدد1-ص122 نقلا عن أحمد محيو :**محاضرات في المؤسسات الإدارية**، المرجع السابق،ص 340.

2- محكمة القضاء الإداري،الدعوى5/1618قضائية،جلسة1954/02/25،س8،ص،687 نقلا عن حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،266.

3- محكمة القضاء الإداري ،الدعوى6/374 ،جلسة1953/02/18،ص513نقلا عن نفس المرجع، ص،270-271.

القرار تعديله أو إلغاءه ، متذرّعين في طلبهم بتغيّر الظّوف التي حصلت في حينها ، وأنّ هذا الطلب يمكن تقديمه في أيّ وقت ، والمستفيدون لا يستطيعون أن يؤسسوا طعنهم على أسباب أخرى غير تغير الظروف ، لأنّ مدة الطعن تكون قد انتهت قطعًا بالنسبة لهذه الحالة[1].

فقد حكمت محكمة القضاء الإداري المصرية بـ:"أن الطعن في القرارات التنظيمية العامة، يجوز بأحد طريقين : الطريق المباشر أي بطلب إلغائها في الميعاد المقرّر قانونا ، ويكون ذلك بقصد إلغاء القرار كلية و يشترط في الطعن أنْ يتمّ في ميعاد الستين يوما[2]، و الطريق غير

المباشر في أيّ وقت و لو كان ميعاد الطعن فيها قد انقضى ، وذلك عند الطعن بالإلغاء في القرارات الفردية بتطبيق القرار على الحالات الفردية لا يقصد إلغاءه بل يقصد عدم استعمال أحكامه و عدم تطبيقها بالنسبة لصاحب الشأن بطلب عدم الاعتداد بها لمخالفتها للقانون و ذلك بإبطال القرار الفردي الصادر في حقه تطبيقا لها" [3].

فالقاعدة أنّ جهة الإدارة ملزمة بالتدخّل لإلغاء القرارات التنظيمية المعيبة بناء على طلب الأفراد في خلال المدد المقرّرة في هذا الشأن ، وإذا رفضت الإدارة إلغاء اللائحة فلصاحب الشأن أنْ يطعن في قرار الرّفض أمام مجلس الدولة لإلغائه ، ولكنّ النتيجة المترتّبة على فوات مدد الطعن القضائي ، هي تحصّن القرار و يمتنع على جهة الإدارة أن تنال منه بالسّحب أو الإلغاء .

أمّا فيما يتعلق بإلغاء الإدارة لقراراتها التنظيمية المعيبة التي تحصنت بفوات مدد الطعن القضائي ، بناء على طلب الأفراد فهي تتمتّع بشأنها بسلطة الملاءمة ، ويرجع ذلك إلى أنّ طريق القضاء انسدّ أمام الأفراد نتيجة فوات مدد الطعن القضائي ، فنطاق الملاءمة يُثار بصدد إلغاء القرارات التنظيمية المعيبة بعد فوات مدد الطعن القضائي ، فالإدارة ليست ملزمة بعدم تطبيق اللائحة المعيبة التي تحصّنت على حالات فردية أخرى ، و هذا التطبيق يؤدّي إلى إنشاء أوضاع غير قانونية ، و يُفضي إلى عدم المساواة بين الأفراد، و بهذا فالقضاء أطلق يد الإدارة في إلغاء قراراتها المعيبة في أي وقت[4].

—

1- أحمد اسماعيل، المرجع السابق، ص.21

2-ميعاد الإلغاء في الجزائر أربعة(04)أشهر، وفي فرنسا شهران(02)شهر

3-.محكمة القضاء الإداري-الدعوى رقم 23/1058ق-1972/12/25،السنة 27،ص63 نقلا عن حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،.274

4- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،529

وقد ذهب الفقيه Odent إلى القول بأنّ الإدارة ملزمة بسحب القرارات المعيبة التي لم يطعن فيها بالإلغاء خلال مدد الطعن القضائي من ذي المصلحة و إعادة ترتيب المراكز القانونية في ضوء الوضع الجديد ، و هذا القول يبرز أنّ القرارات المعيبة و التي تُسبّب ضررا للأفراد ، و تحصّنت بفوات المواعيد المقرّرة للطعن عليها، أن تُبادر إلى سحبها و ردّ تصرّفها إلى جادّة القانون ، و إعادة ترتيب الأوضاع و المراكز القانونية في ضوء هذا الوضع الجديد ، وهذا الرأي

يؤكّده ، ما انتهى إليه القضاء من ضرورة تدخّل الإدارة بإلغاء قراراتها التنظيمية المعيبة التي تحصّنت بفوات مدد الطعن القضائي[1].

فالإدارة منوط بها أنْ تباشر أعمالها و تصرّفاتها في إطار المشروعية ، و حقيق و جدير بها أن تلغي قراراتها التنظيمية المعيبة في أيّ وقت لإعادة أعمالها لحظيرة المشروعية ، كي تكون محل تقدير و ثقة المخاطبين بقراراتها اللائحية ، فهي ليست بالآلة العصماء في إصدار قراراتها ، فواجب عليها أن تتدخّل لتصحيح أعمالها سواء بطلب من الأفراد أو بمحض إرادتها في إطار تقويم أعمالها بصورة ذاتية.

ثانيا :الشكل و الإجراءات في إلغاء القرارات التنظيمية.

هل تلتزم الإدارة و هي بصدد إلغاء قراراتها التنظيمية ، بأن يصدر القرار من نفس السلطة و بذات الإجراءات التي اتبعت عند إصداره و هو ما يعرف بقاعدة تقابل الشكليات parallélisme des formes ؟

القاعدة العامة أنّ إلغاء القرار الإداري يجب أن يتمّ وفق الإجراءات و الأشكال نفسها اللازمة لإصداره ، إعمالا لقاعدة توازي الأشكال[2]، وهذه القاعدة تشمل شقين الأول: متعلق بقاعدة تقابل الاختصاصات و الثاني:يختص بقاعدة تقابل الإجراءات و الأشكال.

01 : قاعدة تقابل الإختصاصات.

فهي تغدو مطلقة في شأن إلغاء اللوائح ، بمعنى أن يصدر إلغاء اللائحة من السلطة التي أصدرت اللائحة أو سلطة أعلى ، وهذه القاعدة ينّص عليها قانون أو لائحة ، فمثلا يتمّ إلغاء تعيين رئيس دائرة بموجب صدور مرسوم رئاسي باقتراح من الوزير الأول ، لأنّ قرار تعيين

—

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،531.

2-محمد الصغير بعلي:القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص136.

رئيس الدائرة ، إنّما يتم بناء على اقتراح من رئيس الحكومة طبقا لأحكام المرسوم الرئاسي 240/99 المؤرخ في 1999/10/27 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية و العسكرية للدولة فالقرار الوزاري يلغى[1] بقرار وزاري آخر ، حيث لا يصح إلغاء قرار وزاري بمجرد منشور وزاري[2].

كما أنّ طريقة إلغاء المرافق العمومية هي مبدئيا طريقة الإنشاء ، بمعنى أنّه يجب الرجوع إلى قاعدة تقابل الاختصاصات ، أي أنّه إذا كان من المسلّم به أنّ سلطة التعيين هي سلطة العزل في الوظائف العامة ، فإنّه الشأن ذاته في المرافق العامة ، أي من يملك سلطة الإنشاء يملك سلطة الإلغاء ، ولهذا يجب أن يكون الإلغاء بنفس الأداة القانونية التي أُنْشئ بها المرفق العمومي أو بأداة قانونية أعلى ، و بمّا أنّ أغلب المرافق العمومية الوطنية ، هي من إنشاء السلطة التنفيذية ، فإنّه نفس الشيء بالنسبة للإلغاء ، فيتمّ الإلغاء إذن بموجب مرسوم رئاسي أو بموجب مرسوم تنفيذي[3].

وقد ذهبت محكمة القضاء الإداري بجواز تعديل القاعدة التنظيمية من السلطة التي أصدرته بقولها :" إن مجلس الوزراء و هو السلطة العليا المهيمنة على شؤون الموظفين ، التي سنت قواعد التيسير، يملك دون منازعة بإجراء تنظيمي عام تعديل هذه القواعد جملة و تفصيلا، سواء بالنسبة إلى جميع من تشملهم هذه القواعد أو فيما يتعلّق بموظفي مصلحة بذاتها، إذا ـــ

1–طبقا للمرسوم الرئاسي رقم44/89 الصادر في 1989/04/10 وغيره من النصوص و خاصة المرسوم التنفيذي رقم 25/90 المؤرخ في 1990/07/25 المتعلق بالتعيين في الوظائف العليا في الإدارة المحلية ، ينعقد الاختصاص بتعيين الوالي إلى رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح من وزير الداخلية، ونظرا لأهمية الدور المنوط بالوالي ، ومركزه الحساس ، فقد تأكد اختصاص رئيس الجمهورية بتيين الولاة، بموجب النص عليه صراحة في صلب الدستور المعدل سنة 1996، وذلك طبقا للمادة78.

أما بالنسبة لانهاء مهامه، فهي تتم طبقا لقاعدة توازي الأشكال، بموجب مرسوم رئاسي و بالإجراءات نفسها المتبعة لدى تعيينه.

غير أن المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 230/90السابقة، تنص على أن يعين الولاة من بين الكتاب العامين للولايات و رؤساء الدوائر، على أنه يمكن تعيين 05% منهم خارج هذين السلكين:محمد الصغير بعلي:**القانون الإداري**،دار العلوم للنشر و التوزيع، ب س ط،190–191

02– ـــ:**القرارات الإدارية**، المرجع السابق،ص.137

03–ناصر لباد،المرجع السابق،ص202.

كانت ظروفها الخاصة أو طبيعة العمل فيها تقتضي هذا التعديل للصالح العام دون أن يقال أنّ في هذا التعديل مجاوزة لحدود السلطة أو إخلالا بمبدأ المساواة الواجب تحقيقها بين موظفي الفئة الواحدة الذين تماثلت ظروفهم"[1]

02 : قاعدة تقابل الأشكال و الإجراءات.

إذا ما خالفت الإدارة قواعد الشكل و الإجراءات التي يتطلبها القانون عند إصدار القرارات تكون معيبة بعيب الشكل ، وينتج عن هذا قابليتها للإلغاء ، هذا هو الأصل أو القاعدة العامة

ولكن قضاء مجلس الدولة قد استقرّ على استثناءات تغاضى فيها عن عيب الشكل و رفض فيها إلغاء القرار الإداري برغم إغفال الإدارة للشكليات[2].

ففيما يتعلق بقاعدة تقابل الإجراءات و الأشكال فإنّ الإدارة ليست ملزمة باتباع ذات الإجراءات السابقة عند إلغاء قرار تنظيمي ، بمعنى أنّ للإدارة أن تتبع الإجراءات التي كفلها القانون لسلامة إلغاء اللائحة[3].

فقواعد الشكل و الإجراءات وضعت كفالة و حماية لمصالح و مراكز المخاطبين بالقرارات الإدارية ، بغلّ يد الإدارة في إلغاء قراراتها متى تراءى لها ذلك ، حيث رُسم لها مسلك من الأشكال و الإجراءات لا تملك إزاءه أي سلطة تقديرية ، فهي مقيدة باتباع طائفة من الأشكال و الإجراءات لتمنع الإدارة من أيّ تعسف في استعمال سلطتها ، و تكبح أيّ هوى لرجل الإدارة أثناء مباشرة عمله.

غير أنّه وجب التّمييز بين الشكليات و الإجراءات الجوهرية التي تعدّ ضمانة أساسية لحماية حقوق الأفراد ، وإغفال الإدارة لها يعدّ مساسا و إهدارا لحقوق المخاطبين بالقرار ، وبين الشكليات الثانوية التي لا تثريب على الإدارة إنْ هي أسقطتها أو أغفلتها كونها لم توضع لمصلحة الأفراد ، و لا يجوز لهم التمسك بتخلّفها للتوصّل لإبطال قرارات إلغاء القرارات الإدارية.

—

1- محكمة القضاء الإداري،الدعوى6/930قضائية، جلسة1954/01/13س8 ص،444،نقلا عن حمدي ياسين عكاشة: **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص،.269

2-محمد رفعت عبد الوهاب :**القضاء الإداري،الكتاب الثاني**،المرجع السابق،ص،179.

3- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،514.

03 : التخفيف من الالتزام بالأشكال و الإجراءات.

إلاّ أنه لا يتمسّك ببعض الشكليات و الإجراءات ، كون إغفالها أو إسقاطها لا يؤثّر على القرار، بل أن التمسك بها قد يؤدّي إلى عرقلة صدور القرار.

أ-الأشكال الثانوية أو غير الجوهرية.

تجاهل الأشكال الجوهرية هو وحده الذي يعيب القرار الإداري حقيقة ويؤدي إلى إلغائه، أما إغفال الأشكال غير الجوهرية أو الثانوية فهو لا يعيب القرار و لا يؤدّي إلى إلغائه، و الهدف

من ذلك عدم إغراق الإدارة في بحر الشكليات و الإجراءات لأنّ كثرة الشكليات و تنوّعها ضار بالإدارة و بالمصلحة العامة، و يقيّد من مرونة الإدارة و مبادراتها.

ب-الظروف الاستثنائية.

إنّ أثر الظروف الاستثنائية هو توسيع نطاق المشروعية بالقدر اللازم لمواجهة هذه الظروف ، وبالتالي تتحرّر الإدارة من بعض قيود المشروعية العادية التي قرّرتها النصوص القانونية و تصير قراراتها مع ذلك مشروعة طالما أنّ اتخاذ تلك القرارات كان ضروريا و يبتغي تحقيق المصلحة العامة ، أي أنّ الظروف الاستثنائية أو حال الضرورة ، تجيز للإدارة تخطي قواعد الشكل.

ج-استحالة إتمام الشكل المطلوب.

يتجه مجلس الدولة الفرنسي و المصري إلى إعفاء الإدارة من مراعاة الشكل الواجب قانونا في حالة ما إذا كانت هناك استحالة حقيقية لتنفيذ الإجراء أو الشكل قبل اتخاذ القرار، والمفروض أنّ تلك الاستحالة ، لا تصل لحد الظروف الاستثنائية ، و ينتج عن تلك الاستحالة تعذّر إتمام الشكليات المطلوبة.

د-الشكل المقرّر لمصلحة الإدارة.

الواقع أنّه إذا كانت الإجراءات و الشكليات الإدارية قد شُرّعت بوجه عام لتحقيق مصلحة عامة ، تتمثل في التروّي و الأناة قبل إصدار بعض القرارات و تتمثل أيضا في توفير ضمانات لمصلحة الأفراد ، إلاّ أنّ بعض الأشكال القانونية قد شُرّعت لتحقيق مصلحة الإدارة بصورة مباشرة ، فليس للأفراد التمسك بتخلفها توصلا لإلغائها، ومثال ذلك ما تطلبه القانون من توقيع الكشف الطبي على المرشّح لشغل وظيفة عامة قبل صدور قرار التعيين .

—

1-انظر محمد رفعت عبد الوهاب :**القضاء الإداري،الكتاب الثاني**،المرجع السابق،ص179 وما بعدها.

الفرع الثاني :المبادئ التي تحكم إلغاء القرارات التنظيمية.

الإدارة و هي تباشر أعمالها القانونية ، ليست بالآلة الصماء أو المَكَنة العصماء، فهي تصدر لوائحها من أجل الوفاء بالاحتياجات العامة المتجدّدة ، فأعمالها مناط بها أن تكون في فلك المشروعية لا تجانب صحيح القانون ، متّسقة بذلك مع الظروف القانونية والواقعية، فإن كانت هذه الظروف ثابتة نسبيا متغيّرة من حين لآخر ، فعلى الإدارة أن تُلغي لوائحها السابقة لتصدر أخرى مواكبة للوقائع و الظروف الجديدة ، و كون نشاط الإدارة في اتساع و تمدّد بحيث

غدت الإدارة متدخّلة في مختلف النشاطات ، كان حقيق بها أن تواكب التطورات التقنية و التكنولوجية ، وحتى يتأتّى لها ذلك ، وجب على الإدارة –التي يقع على كاهلها إشباع الاحتياجات المتجددة – أن تُحيّن لوائحها بأن تلغي وتغيّر أنظمتها التي أملتها وقائع سابقة بلوائح تتناسب و الاحتياجات الجديدة ، ومن المبادئ التي تُلي على الإدارة إلغاء لوائحها.

أولا : تغير الظروف القانونية .

الأنظمة كالقرارات الإدارية ، تتضمّن كما ذكرنا ، قواعد عامة مجردّة ، غير شخصية و ملزمة ، و هي تتّصف بطابع الثبات النسبي ، حيث يجوز للإدارة إلغاء هذه القرارات أو تعديلها بقرارات مثلها أو أعلى منها ، من قبل السلطة المختصة و في أيّ وقت تشاء ، لأنّ هذه القرارات تنشئ مراكز نظامية عامة ، ولا ترتّب حقوقا مكتسبة ، وعلى هذا فمن غير الطبيعي بقاء هذه القرارات "الأنظمة"، عندما تصبح غير متطابقة مع القواعد القانونية الجديدة، وبهذا للإدارة أن تلغي أو تعدّل هذه القرارات بقرارات مثلها أو أعلى منها، من السلطة المختصة و في أي وقت.

على أنّ الأنظمة بعكس القرارات الفردية تقدّر مشروعيتها ليس فقط في ضوء القواعد القانونية التي كانت موجودة عند صدورها ، و إنّما كذلك في ضوء القواعد الجديدة ، وبمعنى آخر ، فإنّ قاعدة المشروعية في الأنظمة "اللوائح" تقضي بالضرورة ، أن تكون اللائحة باستمرار مطابقة ليس فقط للتشريعات القائمة عند صدورها ، وإنما كذلك للتشريعات اللاحقة ، ومن هذه الأنظمة خاصة لوائح البوليس التي لا يمكن بقاؤها حسب الاجتهاد الإداري ، إلاّ إذا كانت غير متعارضة مع التشريع القائم الجديد[1].

—

1–أحمد إسماعيل:"**أثر تغير الظروف القانونية و الواقعية في القرارات الإدارية**"،**مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**، المجلد 30،العدد الأول،2004،ص29.

فهذه الإجراءات تجد سندها في حفظ النظام و الأمن ، و بالطبع فإنّ هذه الظروف مؤقّتة بطبيعتها ، فإذا تلاشت و عادت الأمور إلى أوضاعها العادية ، فإنّ السلطات تلتزم بإلغاء تلك الإجراءات ، و بالتالي تُلغى بالنسبة للمستقبل ، فإذا رفضت الإدارة إلغاء اللائحة تأسيسا على زوال مبررات إصدارها، فإنّ تصرّف الإدارة يشوبه عيب عدم المشروعية ، أو بالأحرى عيب التعسف في استعمال السلطة[1]، فمتطلبات أو ضرورات النظام العام يجب أن تقدّر ليس فقط في ضوء القواعد التي اتخذت عند إصدار القرار، و إنّما كذلك مع متطلبات التغير في الظروف القانونية.ففي حالة تغير الظروف الواقعية و القانونية، فللأفراد أن يطالبوا الإدارة بإلغاء أو تعديل

اللائحة التي غدت معيبة نتيجة لتغير الظروف في أي لحظة بالنسبة للظروف الواقعية أو القانونية.

ففي حال صدور تشريع جديد يتعارض مع قيام اللائحة أو النظام ، فهذه تعدّ ملغاة ضمنا، أو ما لم ينص القانون الجديد على إلغائها صراحة، فعلى الإدارة أن تقوم في هاتين الحالتين بمطابقة لوائحها مع التشريع الجديد ، و ذلك بإلغائها أو تعديلها وفقا للمشروعية الجديدة[2].

فإذا لم ينصّ القانون الجديد على إلغاء الأنظمة التي صدرت تنفيذًا للقانون القديم ، فنرى أنّ الحكم في مثل هذه الحالة هو وفق ما قد قضى به مجلس الدولة المصري في هذا الخصوص حيث قضت محكمة القضاء الإداري بأنّه " من المتّفق عليه أنّ القوانين والقرارات التي تصدر في ظلّ نظام معين تظلّ قائمة ومنتجة لآثارها ما دام بقي هذا النظام وأحكامه حتى ولو تغيّر القانون المُبيّن لمعالم هذا النظام وأحكامه بصدور قانون جديد ، ما دام أنّ هذا القانون الجديد لم ينصّ على إلغائها ، وما دام أنّها لا تتعارض مع تلك القوانين والقرارات وتظلّ كذلك إلى أن تلغيها السلطة المختصّة، وذلك أنّ هذه القوانين أو القرارات وقد صدرت من الأصل فلا محلّ لإلغائها لمجرد صدور قانون جديد ألغى قانونًا سابقًا في النظام نفسه لأنّ إلغاء القوانين أو القرارات لا يكون إلا بنصوص صريحة أو ضمنية على الأقل[3].

ومن ثمّ " فإنّ إلغاء القانون بقانون آخر أو تعديله ليس من شأنه سقوط اللوائح والقرارات

—

1-حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص100.

2- أحمد إسماعيل،المرجع السابق،ص30.

3- محكمة القضاء الإداري المصرية، حكم 1966/05/10، قضية 236 لسنة 14 ق،قض733 لسنة 14ق المجموعة،السنة 61-66،رقم 143 ص748 نقلا عن نفس المرجع، ص24.

الصّادرة في ظل القانون المُلغى إلا فيما يتعارض مع نصوص القانون"[1]

وقضت المحكمة كذلك بأنّ " القرارات التنظيمية الصّادرة تنفيذًا لقانون معين لا تسقط وبقوة القانون بمجرّد إلغاء القانون الصادر تطبيقًا له ، بل إنّ هذه القرارات تتمتع بكيان ذاتي مستقل عن المصدر الذي نشأت منه ، وتظلّ سارية المفعول حتى يصدر المشرّع ما يراه من لوائح وقرارات تحلّ محلها تطبيقًا للتشريع الجديد ، وذلك طالما أنّ التشريع الجديد لم ينصّ صراحة على إلغاء تلك القرارات ، والقول بغير ذلك يؤدّي إلى وجود فترة شاغرة بين صدور التشريع الجديد واللوائح المنفذة له ، الأمر الذي يترتّب عليه إفلات الأفراد من تطبيق حكم القانون عليهم ."[2]

ولكنّ المحكمة الإدارية العليا قضت بغير ذلك ، فهي ترى أنه " إذا ما ألغي هذا القانون ولم ينص القانون اللاحق على بقاء اللوائح التنفيذية الصادرة تنفيذًا للقانون السابق قائمة ومعمولا بها إلى أن تلغى طبقًا للقانون الجديد ، فإن ذلك يستتبع حتمًا وبالضرورة اعتبار اللوائح السابقة ملغاة دون أن يحل محلها شيء"[3].

فكون الإدارة هي السلطة المتنفذة و المهيمنة على مقاليد السلطة التنفيذية ، والقائمة على إشباع الحاجات العامة من خلال تسييرها للمرافق العامة ، فهي على اطلاع و دراية بمجريات الأمور، وبهذه السمة و المثابة، تكون حريصة على أن تكون تصرفاتها متسقة مع صحيح القانون ، وهذا الالتزام يدفعها إلى المبادرة والمبادأة إلى تصحيح تصرفاتها و قراراتها التي شذت عن الأوضاع القانونية، وجانبت صحيح القانون، إلى إعادتها إلى حظيرة المشروعية بإلغائها وإصدار لوائح متسقة و منسجمة في غير انفصام مع التشريعات الجديدة فكون اللوائح التنفيذية هي تنفيذ و تطبيق للقوانين العامة المجردة، حيث أن القوانين يتم ترجمتها و تنفيذها
إلى الواقع العملي عن طريق لوائح تنظيمية ، و منه فليس من المستتاغ و المنطق أن لا تتّسق اللوائح مع التشريعات الجديدة ، بأن تغرّد خارج سربها.

فاللوائح هي تنفيذ و تجسيد للقوانين التي تتميز بالعمومية والتجريد ، و و لقرب الإدارة من

1- محكمة القضاء الإداري المصرية، حكم 1964/07/12، قض 172لسنة 16ق السنة 61-66 رقم 143 ص 286 نقلا عن أحمد اسماعيل ،المرجع السابق ص24

2- محكمة القضاء الإداري المصرية، حكم 1965/12/26، قضية 975 لسنة 16 ق، المجموعة،السنة 61-66،رقم 247 ص482 نقلا عن نفس المرجع، ص24.

3- محكمة القضاء الإداري المصرية، حكم1966/12/17، قض 1571لسنة 7ق، ص 286 نقلا عن نفس المرجع، ص25.

الأفراد ، فهي تقوم بتجسيد القوانين العامة إلى لوائح و تنظيمات، ولذلك فإن تنظيمات الإدارة مواكبة للتشريعات كونها تجسيد لها، فإن تغيرت القوانين، تغيرت معها لوائح الإدارة، فتعمد الإدارة إلى إلغاء ما لم يعد متّسقا و القوانين الجديدة.

ثانيا : تغير الظروف الواقعية.

تتّخذ الإدارة قراراتها في ضوء عدّة ظروف واقعية ، ومن وجهة النظر القانونية هذه، الظروف لا تكون متشابهة ، فهي تختلف من حالة إلى أخرى ، وبعض منها قد يكون منصوصًا عليه في القوانين أو الأنظمة التي تطبق على هذه القرارات .

وهذه الظّروف الواقعية التي تحدّد شروط إصدار القرار الإداري تشكل بواعثه الحقيقية أو الواقعية لصدوره بالمعنى القانوني ، والتي تُؤْخذ بالحسبان عند تقدير مشروعيته ، وبعضها الآخر من هذه الظّروف أو البواعث ، قد لا تكون مذكورة بالقواعد القانونية ، ولا تدخل في زُمرة العناصر المكوّنة لمشروعية القرار، إلاّ أنّها مع ذلك تمارس تأثيرًا في القرار بتوضّعها في القرينة الواقعية التي تقدّرها السّلطة الإدارية في اتخاذ قرارها ، وقيام القرار على السبب الصحيح هو شرط ابتداء واستمرار ، حيث يفترض قيام القرار على سبب صحيح حتىّ يثبت العكس[1].

غير أنّ القاعدة المقررّة ، في شأن القرارات التنظيمية ، على خلاف القرارات الفردية، مؤدّاها أنّ مشروعية القرارات التنظيمية ، تقدّر ليس فقط في ضوء القواعد التي كانت قائمة وقت صدورها ، و لكن أيضا في ظلّ القواعد و الظروف الجديدة و مردّ هذا الاختلاف إلى أنّ القاعدة التنظيمية عبارة عن تصرّف دائم لا يولّد حقوقا ، وهي تستهدف التنظيم بالنسبة للمستقبل ، و لهذا فمن المفروض أن تتكّون مع الظروف الجديدة ، حتّى تساير الأوضاع الجديدة، و إلا تصاب بالجمود.

و قد أكّد الفقيه Hosting ذلك بقوله:"إنّ تقدير شرعية أو عدم شرعية القرار التّنظيمي ، تقدّر بالنظر إلى القواعد القانونية القائمة وقت إصداره و أيضا في ضوء القواعد و الظروف المعاصرة "، و قد ذهب أوبي إلى أنّ القضاء الفرنسي يستند في تقدير مشروعية القرارات التنظيمية ، بالنظر إلى القوانين و الوقائع المعاصرة و بذلك يكون قد استعاد الحل التقليدي الذي كان يستند إليه في تقدير مشروعية اللائحة إلى وقت إصدارها، أمّا فيما يتعلّق بالقرارات

—

1-أحمد اسماعيل، المرجع السابق،ص 13.

الفردية التي تصدر تنفيذا أو تطبيقا للقرار التنظيمي ، فإنّ مجلس الدولة استقرّ بشأنها على تقدير اللائحة بالنظر إلى وقت إصدارها[1].

و قد أشار العميد أوبي إلى ذلك بقوله:" إنّ حقّ جهة الإدارة في إلغاء اللوائح الإدارية، يمكن تبريره بأنّها تسعى دائما إلى أن تكون تصرّفاتها متفقة ومطابقة للقانون ، هذا هو خلاصة مبدأ المشروعية الإدارية ، ويتحقّق ذلك المبدأ من خلال التأكّد من وقت لآخر من مطابقة تصرفاتها للقانون ، ومدى ملاءمتها أو تعارضها مع الظروف الجديدة ، وتستهدف الإدارة من جراء ذلك إلى التوصّل إلى الظروف المناسبة لتحقيق الهدف الذي ترمي إليه ، وفي سبيل ذلك ، للإدارة في ضوء المتغيّرات الرئيسية و الظّروف الجديدة ، أن تتدخّل لإحداث المواءمة و التوفيق بين

الظروف اللاحقة الجديدة و اللوائح السابقة ، وهذا التدخل يسفر عن إلغاء أو تعديل بعض التنظيمات القائمة و يترتّب على ذلك إزالة المراكز القانونية العامة التي تتولّد من القواعد التنظيمية شريطة عدم المساس بالحقوق التي تكون قد اكتسبت في ظل القواعد التنظيمية السابقة[2].

وعليه فالإدارة ليست بمنأى عن واقعها ، و عليه فأعمالها لا تتّسم بالجمود ، فنشاطها مواكب للمستجدات و متّسق مع الوقائع الجديدة ، و هي بذاك ليست أسيرة لوقائع معينة اتخذت على أساسها لوائح بشأنها ، فقراراتها التنظيمية تمتاز بالثبات النسبي وهي في تغيّر متى تبدّلت الوقائع ، و هو ما يُعرف بإيكولوجية تصرّفات الإدارة.

ثالثا: توسع نشاط الإدارة و التطور العلمي.

إنّ سرعة تطوّر الحياة الإدارية و تغيّرها يؤدّيان إلى ضرورة تطوّر القرارات الإدارية و تغيّرها في كلّ وقت، لتساير هذا التطور و تتجاوب مع الأوضاع المتغيّرة ، ولذلك تقوم السلطة الإدارية بإلغاء غير المناسب من القرارات كلما رأت لزوما لذلك ، فمرونة الإدارة تقتضي أن تكون تنظيماتها مسايرة للتحوّلات و التطورات التي يشهدها محيطها، فليس من المنطق أن تلزم تنظيمات الإدارة صورة واحدة و محيطها متغير و متبدل.

و قد برز هذا الاتجاه في قضاء مجلس الدولة الفرنسي مع بداية مطلع هذا القرن في حكمه في قضيةBlancher و خلص إلى أنّ القرارات التنظيمية قابلة للتعديل و التغير في كل وقت

—

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،80-81.

2- نفس المرجع،ص507-508

وذلك بغية مواكبة التطوّرات التي تحدث في المجالات الإدارية[1].

وقد أطرد المجلس في تطبيق هذا المبدأ و تبلورت من خلال أحكامه القاعدة التقليدية التي عليها الآن ، ومن مقتضاها أنّ اللوائح الإدارية يمكن إلغاؤها و تعديلها في كلّ وقت لأنّها تضع قواعد عامة مجردة ، الغرض منها إما إنشاء مراكز إدارية عامة أو تعديل هذه المراكز أو إلغاؤها، و لجهة الإدارة أن تلغي تلك القرارات ليس فقط لمخالفتها للقانون، بل أيضا لاعتبارات الملاءمة..

إنّ التقدم العلمي و التكنولوجي ، ساهم في إنشاء نشاطات إدارية مختلفة و التحكّم فيها، فالاختراعات العلمية و الاكتشافات الكثيرة و ما لازمها من ظهور لمشروعات متنوعة ، أدّى إلى

تدخّل الدولة لمباشرة هذه النشاطات و الإشراف و الرقابة عليها ، مما يؤدّي إلى سيطرتها على مختلف أوجه النشاط و تنظيم الحركية الاقتصادية بهدف إشباع الحاجات العامة للجمهور[2].

فنتيجة تطوّر و اتساع نشاط الدولة و تدخّلها المستمر في حياة الأفراد بواسطة الإدارة ، إذ نتج عن الصعوبات و الأزمات الاقتصادية نتيجة الحرب العالمية الأولى والثانية ، بالإضافة إلى تأثير الاتجاهات الاشتراكية ، نتج عن هذا و ذاك تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي ، و ظهرت المشروعات و المرافق العامة التجارية و الصناعية التي تديرها السلطات الإدارية المركزية و المحلية ، واقتضت تلك المرافق تنظيمات إدارية جديدة تتلاءم مع النشاط الجديد[3].

إنّ اتساع نشاط الدولة من حارسة إلى متدخلة ، جعل الإدارة متدخّلة في مختلف المجالات، وزاد من أعباءها و التزاماتها اتجاه الجمهور، مما فرض عليها مسايرة التطوّرات ، وذلك بتغيير و إلغاء لوائحها للوفاء بالتزاماتها المتزايدة ، هذا من جهة، كما أنّ التطوّر العلمي و التكنولوجي ، فرض عليها تطوير لوائحها و تنظيماتها لمواكبة هذه المتغيرات وفاء للحاجات العامة ، وبما أنّ الإدارة متّصلة مع واقعها ، يجبرها ذلك للتكيف معه، إذ ليس من المنطق أن يتطوّر محيط الإدارة ولا تتطوّر معه، فالإدارة السليمة هي إذن متيقضة و متحسّسة لواقعها ، و لا يمكنها أن تتعامل مع واقعها إلا بلوائح تستجيب و تتفاعل مع هذا الواقع، وهذا التطور.

—

1-C.E.17 mars1911, Blancher,p,332 نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص506.

2-عمار بوضياف :**الوجيز في القانون الإداري**،المرجع السابق،ص89..

3-محمد رفعت عبد الوهاب: **مبادئ و أحكام القانون الإداري** ،المرجع السابق ، ص52.

المطلب الثاني : تطبيقات إلغاء القرارات التنظيمية.

قد تقتضي الظروف الواقعية و القانونية ، إلغاء الوظائف العامة و المرافق العامة، لاعتبارات اقتصادية مثلا، حيث أنّه لم تعد هناك حاجة إلى ذلك المرفق ، ولم تعد جدوى من بقائه ، أو استحالة استمراريته لعسرة اقتصادية ، هذا ما يدفع الإدارة إلى إلغاء المرافق العامة و بالتبعية إلغاء الوظائف العامة معها.

إنّ الإدارة متطوّرة و مسايرة لواقعها ، متّسقة معه في غير انفصام ، مما يجبرها في العديد من المناسبات إلى إلغاء لوائحها التي لم تعد تتجاوب و المستجدات القائمة .

فالإدارة ملزمة بتحيين و تكييف لوائحها مع الظروف الواقعية و القانونية ، لأنّه من غير المنطق أن تتمسّك بأنظمة لم تعد تواكب الواقع الراهن ، فممارسة الإدارة لسلطة الإلغاء هي من قبيل الملاءمة في هذه الحال ، و ليست صونا للمشروعية.

للإدارة إلغاء لوائحها التنظيمية السليمة ، شريطة أن لا تجافي في ذلك المصلحة العامة ، فهل إلغاء اللوائح التنظيمية من إطلاقات الإدارة من غير معقب ، كون المخاطبين بهذه اللوائح في مركز قانوني عام و لا يحق لهم التمسك بالأنظمة السابقة كونها الأصلح لهم ؟

الفرع الأول : إلغاء الوظائف العامة.

القاعدة المستقرّة فقها و قضاء ، أنّ علاقة الموظف بالإدارة هي علاقة تنظيمية لائحية، تحكمها القوانين و اللوائح ، ويجوز للإدارة في كلّ وقت أن تعدّل اللوائح أو تلغيها أو أن تستبدل بها غيرها ، وفقا لمقتضيات المصلحة العامة ، على شرط أن لا تُجافي المصلحة العامة، و لا تمسّ بالحقوق المكتسبة.

فكون الموظفين تحكمهم علاقة تنظيمية لائحية ، لا يمكنهم الاعتراض على إلغاء اللوائح، أو التمسّك باللوائح المزمع إلغاؤها كونها الأصلح لهم ، كما أنّ الوظيفة تعدّ حياة للموظف، فهو ينقطع لها دون غيرها،بل أنّ من أوكد واجباته التفرّغ للوظيفة، وعليه من المنطق أن ينهي الموظف حياته الوظيفية داخل وظيفته، ولا تنقطع علاقته بها إلا بمانع تأديبي أو صحّي.

أولا: تكييف علاقة الموظف بالإدارة على أنها علاقة تنظيمية لائحية.

ثار التساؤل في الفقه و القضاء عن طبيعة العلاقة التي تربط بين الموظف العام و الإدارة، و في بداية الأمر اتجه الرأي إلى أنها علاقة تعاقدية، غير أن هذه الفكرة لم تعمر طويلا.

فلما كانت فكرة الرابطة التعاقدية في نطاق القانون العام لا تحقق جميع النتائج التي يتطلبها إعمال القواعد الضابطة لسير المرافق العامة ، فقد عدل مجلس الدولة نهائيا على تكييف الرابطة بين الموظف و الدولة على أساس الفكرة التعاقدية ، وأحل مكانها فكرة المركز النظامي أو اللائحيla situation statutaire ou reglementaire[1].

فنتيجة للانتقادات الموجهة إليها ، أحلّ محلها النظرية التنظيمية التي ترمي إلى تكييف العلاقة بين الموظّف و الدّولة على أساس أنّها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين و الأنظمة ، حيث تحدّد المركز القانوني للموظف العام ، بما يتضمّن من حقوق و واجبات ، بصرف النظر عن صفة شاغلي الوظيفة العامة ، و أنّ قبول الموظف للوظيفة ليس سوى مجرد خضوعه لأحكام الوظيفة.

وترتيبا على ذلك ، فإنّ قرار التّعيين لا يخلق الوظيفة ، وإنّما يتضمّن إسناد الوظيفة للموظف المعيّن ، فيباشر واجباتها و مسؤولياتها وفقا لما تقرّره القوانين و الأنظمة في هذا الشأن[2].

فيكون الموظف في ظلّ هذا النظام في وضعية قانونية و تنظيمية ، يترتّب عنها علاقة خاصة بين الموظف و الإدارة بتحديد حقوقه و واجباته بصفة انفرادية بمقتضى نصوص تشريعية و تنظيمية ، و لا يساهم الموظف في تحديد محتوى مركزه القانوني ولا يستطيع أن يحتج ّ بامتيازات أو حقوق مكتسبة بمقتضى نصوص تنظيمية معينة إلاّ في حالة الإبقاء على سريان هذه النصوص[3].

و قد أخذ المشرّع الفرنسي بالمركز التنظيمي للموظف العام منذ صدور قانون التوظيف رقم 2294 الصّادر في 19 أكتوبر 1946، إذ نصّت المادة الخامسة منه على أنّ:"علاقة الموظف بجهة العمل علاقة تنظيمية و لائحية"[4]، كما ردّد الأمر الفرنسي رقم 244 الصادر في 1959/02/04 نفس المعنى le fonctionire est vis-à-vis de l'administration dans une situation et reglementaire و كذلك نص القانون الفرنسي رقم634 الصادر في 13 يوليو 1983 المتعلق بحقوق و التزامات الموظفين الفرنسيين على هذا التكييف صراحة ، حيث جاء في المادة الرابعة منه أنّ:"الموظف اتجاه الإدارة في مركز لائحي تنظيمي" [5].

—

1–سليمان محمد الطماوي،المرجع السابق،ص625.

2–نواف كنعان:**القانون الإداري"الكتاب الثاني"**،المرجع السابق،ص40.

3– هاشمي خرفي،المرجع السابق،ص14.

4– مازن ليلو راضي ، المرجع السابق، ص230.

5– محمد إبراهيم الدسوقي علي،المرجع السابق،ص56.

وهو ما استقرّ عليه القضاء في مصر ، ففي حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 29 يونيو 1957 حيث يقول:" إنّ علاقة الموظّف بالحكومة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين و اللوائح ، فمركز الموظف هو مركز قانوني عام ، يجوز تغييره في أيّ وقت ، و مردّ ذلك إلى أنّ الموظفين هم عمال المرافق العامة، و بهذه المثابة يجب أن يخضع نظامهم القانوني للتعديل و التغيّر وفقا لمقتضيات المصلحة العامة لحسن سير تلك المرافق.

ومقتضى هذا الرّأي أنّ الوظائف تُنشئها القوانين ، فتحدّد حقوقها و واجباتها بصرف النظر من شاغلُها، و ما قبول الموظف إلاّ مجرّد خضوع لأحكام الوظيفة بحقوقها و واجباتها، ويكون

قرار التّعيين عملا شرطياacte condition يتضمّن إسناد المركز الوظيفي كما حدّدته القوانين و اللوائح إلى الموظّف المعيّن[1].

أمّا المشرّع الجزائري فقد أخذ بالاتجاه التنظيمي في تحديد علاقة الموظف العمومي بالإدارة المستخدمة ، وذلك طبقا لما جاء في نص المادة07 من الأمر 03/06 المتعلّق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية، التي تنّص على:"يكون الموظّف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية و تنظيمية"، وهذا كأصل عام ، غير أنّ المشرّع أجاز استثناء إجراء التوظيف عن طريق التعاقد أو ما يُطلق عليه بالأعوان المتعاقدين ، والذين تم التّنصيص عليهم بموجب أحكام القانون الأساسي للوظيفة العمومية من خلال المواد من 19 إلى 21 من الأمر 03/06 ، وذلك لا يعني اكتسابهم لصفة الموظّف بما لها من خصائص و ميزات خاصة[2].

ثانيا :سلطة الإدارة في إلغاء الوظائف العامة

القاعدة المستقرّة فقها و قضاء ، أنّ علاقة الموظّف بالإدارة هي علاقة تنظيمية لائحية، تحكمها القوانين و اللّوائح ، ويجوز للإدارة في كلّ وقت أن تعدّل اللّوائح أو تلغيها أو أن تستبدل بها غيرها ، وفقا لمقتضيات المصلحة العامة ، فقد جاء في حكم محكمة القضاء الإداري المصرية بقولها:"إنّ للحكومة الحقّ في تعديل العلاقة التنظيمية فيما بينها و بين الموظفين ، بما تسنّه من لوائح و قوانين في أيّ وقت حسبما يقتضيه الصّالح العام، وذلك على شرط أن لا تمسّ حقوقا ذاتية اكتسبها هؤلاء الموظفون فعلا في ظلّ النّظام السّابق[3].

—

1- سليمان محمد الطماوي،المرجع السابق،ص625-626.

2- علاء الدين عشي،المرجع السابق،59.

3- محكمة القضاء الإداري، الدعوى 05/808، جلسة 1953/01/19، س07،ص،336، نقلا حمدي ياسين عكاشة عن **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،المرجع السابق،ص273.

فيترتّب على هذه العلاقة اللائحية التّنظيمية التّي تربط الموظّف بالإدارة ، أنّ الإدارة حرّة في تعديل أحكام القوانين و الأنظمة الوظيفية في أيّ وقت دون توقف على رضا الموظّف ، سواء ترتّب على هذا التّعديل إلغاء الوظيفة ، أو رفع درجتها أو زيادة المرتّب أو خفضه[1].

و قد يكون إلغاء الوظائف العامة نتيجة إلغاء المرافق العامة ، فمركز الموظف من هذه الزّاوية هو مركز قانوني عام يجوز تغييره في أيّ وقت بتنظيم جديد عليه ، دون أن يكون له الحق في أنْ يعاملَ دائما بالتنظيم القديم ، و معنى ذلك أنّ المراكز النظامية العامة ، التي أنشأتها القوانين و اللوائح هي مراكز مؤقّتة و قابلة للتغيير في كلّ وقت وفقا لمقتضيات

المصلحة العامة و لنظام معيّن ، فلا يمكن للموظف أن يتمسّك بذلك التنظيم ، إذا بادرت جهة الإدارة إلى إلغائه ، وفقا لمقتضيات المصلحة العامة ، و أيضا ليس للموظف حقٌّ مكتسب في إبقاء اللائحة مطبّقة ، إذا تراءى للإدارة إلغاؤها.

ثالثا: مسؤولية الإدارة عن إلغائها للوظائف العامة.

وتفريعا على ما تقدّم ، لجهة الإدارة حق إلغاء الوظائف العامة لاعتبارات تتعلّق بمصلحة المرافق العامة ، و إنّ لصاحب الشأن الحقّ في التعويض عما يناله من ضرر جرّاء إلغاء الوظيفة[2]. فإذا ألغيت وظيفة ، وحُذفت الاعتمادات المخصّصة لها في الموازنة ، نقُلَ الموظّف الذي كان يشغلها إلى وظيفة شاغرة أخرى في سلكه و رتبته و راتبه ، وفي الإدارة التّي ينتسب إليها أو إدارة أخرى ، بشرط أن تتوافر فيه شروط التّعيين باستثناء شرطي السّن و المباراة ، وإنْ لم تكن في سلكه و رتبته وظيفة شاغرة ، أو كان لا يستوفي شروط التّعيين فيها ، عُرضت عليه وظيفة أدنى في سلكه ، فإذا قبلها احتفظ براتبه و بحقّ الأولوية في التعيين في وظيفة من رتبته ، وإذا لم يقبلها، أو لم يكن في سلكه وظيفة شاغرة ، صرف من الخدمة أو أحيل على التقاعد[3].

و قد أخذ المشرّع الفرنسي بنظام الفصل بغير الطريق التأديبي بسبب إلغاء الوظيفةsuppression d'emploi ،حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 51 من الأمر الفرنسي رقم 244 الصادر في 04 فبراير 1959:"على أنه في حالة إلغاء الوظائف الدائمة التي يشغلها الموظّفون ، فإنّه لا يمكن فصل هؤلاء الموظفين إلاّ طبقا لأحكام تشريعية خاصة

—

1- نواف كنعان:**القانون الإداري"الكتاب الثاني"**،المرجع السابق،ص42.

2- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،522.

3- محمد رفعت عبد الوهاب:مبادئ و أحكام القانون الإداري،مالمرجع السابق، 458.

بالاستبعاد من الكوادر، تقرّر بصفة خاصة و تعويض صاحب الشأن"[1]. كما نصت المادة 69 من قانون الوظيفة العامة الفرنسي الصادر في 11 يناير 1984 على أنّه لا يجوز فصل الموظف بسبب إلغاء الوظيفة إلاّ بمقتضى نصوص تشريعية، و يتمّ تعويض الموظف أو إعادته إلى وظيفة أخرى [2].

والجدير بالذكر أنّ المشرّع الفرنسي قد أخذ بنظام الفصل بسبب إلغاء الوظيفة سواء كانت دائمة أو مؤقّتة ، و أن يكون الغرض من الإلغاء إعادة ترتيب المرفق ، كما أخضع نظام إلغاء الوظيفة لأحكام تشريعية مستهدفا بذلك حظر إلغاء الوظيفة المستندة إلى مجرد تنظيم لائحي، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي، بأنّ المصلحة العامة تختلف من وقت لآخر، و بالتّالي ينبغي

تطوّر نظام المرافق العامة تبعا لمتطلبات الصالح العام، و لهذا لا يجوز للموظفين أن يتمسّكوا بوجود حق مكتسب في بقاء النظام المطبق وقت التحاقهم بالوظيفة[3].

ففي هذه الحالة لا يستحق الموظّف إلاّ المرتّب السابق على إلغاء الوظيفة، وليس له حق مكتسب في تقاضي مرتّبه اعتبارا من تاريخ الوظيفة و تنشأ بالتالي علاقات قانونية جديدة منشؤها القانون مباشرة كحقّ الموظّف في المكافأة أو التقاعد ، وقد صوّرت المحكمة الإدارية العليا في حكمها بتاريخ 1974/05/12 مركز الموظف بالنسبة لمرتّبه بقولها:"إنّ مركز الموظف بالنسبة لمرتبه أو أجره في المستقبل هو مركز قانوني عام يجوز تغييره في أي وقت أما مركزه بالنسبة لمرتّبه أو أجره الذي حلّ ، فإنه مركز قانوني ذاتي يولّد له حقا مكتسبا واجب الأداء ، ولا يجوز المساس به إلاّ بنصّ خاص في القانون"[4].

وقد اشترط مجلس الدولة الفرنسي لمشروعية الفصل لإلغاء الوظيفة، أن يكون الغرض الحقيقي لإلغاء الوظيفة هو إعادة ترتيب المرفق ، فقد قضى مجلس الدولة في حكم له:"لما كان من الثابت التحقيق أنّ السّيد lefrance قد حلّ محلّه في وظيفته كخبير عقب فصله بعدّة أيّام لإلغاء الوظيفة موظف آخر، ولمّا كانت الإدارة بفصلها السيدlefrance بهذه الكيفية قد أقامت قرارها على واقعة مادية معدومة، وعليه ينبغي إلغاء هذا القرار لتجاوز السلطة"[5].

—

1- l'art51,l'ordonnance n244 du 04 fevrier 1959,V ,code administratif,ed 1979,p,909.
2- l'art 69de la loi du 11 janvier1984,V , code administratif ed2000,p,1507

3- محمد إبراهيم الدسوقي علي،المرجع السابق،ص،297.

4- المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 18/186ق،جلسة1974/05/12،س20،ص263نقلا عنحسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،523.

5- C.E.27 juin 1926, lefrance,Rec,p,76 نفلا عن محمد إبراهيم الدسوقي علي،المرجع السابق،ص،298.

الفرع الثاني : إلغاء المرافق العامة.

المرفق العام هو كلّ مشروع يستهدف الوفاء بحاجات ذات نفع عام ، و تعجز المشروعات الفردية الخاصة على تحقيقه على وجه مُرْض ، فتتولاّه الإدارة العامة و تُديره إمّا بنفسها مباشرة ، أو تَعْهَد به إلى أشخاص خاصة تُديره تحت رقابتها.

و يقصد بالمرفق العام حسب المعيار العضوي (الشكلي) ، الهيكل أو الهيئة أو المؤسسة أو التنظيم المتكوّن من مجموعة من الأشخاص و الأموال (الأشياء) ،الذي ينشأ و يؤسّس لإنجاز مهمة عامة مثل :الجامعة،المستشفى...

و يُقصد بالمرفق العام حسب المعيار الموضوعي (المادي) الوظيفي، النشاط أو الوظيفة أو الخدمة التي تلبّي حاجيات عامة للمواطنين ، مثل التعليم العام، الرعاية الصحية[1]... .

أولا : مبدأ تَكَيُّف المرفق العمومي:

فالمرفق العمومي يهدف إلى الاستجابة إلى احتياجات المواطنين و متطلّبات الصّالح العام و تأمينها ، فإذا كانت المرافق تهدف إلى إشباع الحاجات العامة للأفراد ، و كانت هذه الحاجات متطوّرة و متغيّرة باستمرار ، فإنّ الإدارة المنوط بها إدارة و تنظيم المرافق العمومية لها إدخال التغييرات و تطوير المرفق من حيث أسلوب إدارته و تنظيمه و طبيعة النشاط الذي يؤدّيه بما يتلاءم مع الظّروف و المتغيّرات التي تطرأ على متطلّبات المجتمع و مسايرة لحاجات الأفراد المتغيرة باستمرار[1].

أي أنّ كلّ التغيّرات سواء كانت ذات طبيعة قانونية أو اقتصادية أو تكنولوجية التي تطرأ و تمسّ المرافق العمومية ، تفرض على السلطة الإدارية أن تُكيّف نشاطها معها ، و في الحالة العكسية ، سيؤدّي إلى انصراف المواطنين عنه ، و بالتالي توقف المرفق العمومي ، و هذا ما عبّر عنه بمبدأ التكيّف أو التغيّر المستمر le principe d'adaptation ou de changement constant ou principe de mutabilité[3].

وما المبدأ هذا إلا تلبية لمتطلبات الواقع و استجابة لقانون موضوعي للنظام الاجتماعي و لبديهية طبيعية ، لأن في القانون الجزائري كما هو الشأن في القانون الفرنسي ، المرفق العام

—

1- محمد الصغير بعلي:**القانون الإداري"التنظيم الإداري-النشاط الإداري"**، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة (الجزائر)،ب س ط،ص.206.

2-علاء الدين عشي،المرجع السابق،ص،.27

3- ناصر لباد، المرجع السابق، ص 207.

هو نشاط ملموس و دقيق ، و إذا كانت خدمة الصالح العام هدفه الدائم ، فإنّ طريقة تحقيقها تتغيّر بتغيّر التقنيات و التقدّم العلمي و الاقتصادي و ضخامة الطّلب الاجتماعي ، وتفهّم الحكام لمشاعر المواطنين و الوضع الاجتماعي السياسي ، و بعبارة أخرى تسيير المرافق يجب أن يتكيّف باستمرار مع متطلبات الصالح العام[1].

وفي هذا السياق نصت المادة 06 من المرسوم 88-131 المؤرخ في 04 يوليو 1988 الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن على ما يلي:"تسهر الإدارة دوما على تكييف مهامها و هياكلها مع احتياجات المواطنين ، ويجب أن تضع تحت تصرف المواطن خدمة جيدة".

وهو ما تؤكّده أيضا المادة 21 منه، حيث نصّت على ما يلي:"يجب على الإدارة حرصًا منها على تحسين نوعية خدمتها باستمرار و تحسين صورتها العامة باعتبارها تعبيرا عن السلطة العمومية أن تسهرَ على تبسيط إجراءاتها و طرقها ....ويجب عليها زيادة على ذلك أن تطوّر أيّ إجراء ضروري لتتلاءم دوما مع التقنيات الحديثة في التّنظيم و التّسيير".

و كنتيجة لذلك يحقّ للجهات القائمة على إدارة المرفق ، كلّما دعت الحاجة، أن تتدخّلَ للتعديل بإرادتها المنفردة للأنظمة و اللّوائح الخاصة بالمرفق ، أي تغييرها بما يتلاءم و المستجدّات دون أن يكون لأحد من المنتفعين الحقّ في الاعتراض على ذلك و المطالبة باستمرار عمل المرافق بأسلوب و طريقة معيّنة و لو أثّر التغيير في مركزهم الشخصي ، وقد استقرّ القضاء و الفقه على هذا المبدأ ، أنّه يسري بالنسبة لكافة المرافق العمومية أيّا كان أسلوب إدارتها بطريق الإدارة المباشرة أو بطريق الالتزام[2].

ولا يجوز لأيّ كان الاحتجاج على هذا التغيّر ، ولقد أكّد القضاء الإداري في مصر هذا المبدأ بقوله:"من المسلّم قانونا أنّ للجهة الإدارية سلطة وضع الأنظمة التي تتولاّها سيرا منتظما و منتجا ، و كذلك لها تعديل هذه الأنظمة بما تراه متّفقا مع الصّالح العام ، دون أن يكون لأحد من الناس الادّعاء بقيام حق مكتسب في استمرار نظام معين[3].

1-محمد الأمين بوسماح:**المرفق العام في الجزائر**، ترجمة رحال بن عمر و رحال مولاي إدريس، د م ج (الجزائر)،1995،ص.120.

2- علاء الدين عشي ،المرجع السابق،ص 27.

3- عمار بوضياف :**الوجيز في القانون الإداري**، دار جسور للنشر و التوزيع(الجزائر)،2007،ص348.

و تطبيقا للمبدأ السابق ، لا يجوز مثلا لطلاّب الجامعة الطّعن على اللوائح الجديدة و التعديلات في لوائح الدراسة، بحجّة أنّها تشدّد من من نظام الدراسة كإعداد المقرّرات أو رفع نسبة النجاح، فلا يجوز لهم التمسّك باللوائح القديمة[1].

فكون المرافق العامة التي تنشئها السلطة العامة ، تستهدف الوفاء باحتياجات العامة، وكون هذه الاحتياجات متغيّرة و متطوّرة ، فالمرافق بدورها في تطوّر مستمر لإشباع هذه الحاجات المتجدّدة.

ثانيا: قانونية إلغاء المرافق العامة

إنّ الأفراد لا يملكون إجبار الإدارة على إنشاء المرافق العمومية ، و لا يستطيعون إجبارها على الاستمرار في تأديّة خدماتها ، إذا ما قدّرت السّلطة العامة إنّ إشباع الحاجات التّي يقدمها المرفق ، يمكن أن يتم بغير وسيلة المرفق العمومي ، أو لاعتبارات أخرى تقدّرها وفقا لمتطلبات المصلحة العامة[2].

فالإدارة هي وحدها التي تستطيع تقدير المصلحة العامة في بقائه أو عدم بقائه ، فإذا استبان لها بقاء المرفق العام ووجدت فيه سبيلا لتحقيق خدمات مُرْضية، وإلاّ قامت بإلغائه.

و يرى الأستاذ ألبير إنّ إلغاء المرفق العام هو حقّ قانوني له صفة شرعية، حتّى و إن بدا غير ملائم ، إذ أنّ الإدارة هي وحدها التي تستطيع تقدير المصلحة في بقائه ، أو عدم بقائه ، و هذا الحقّ و إن كان ظاهرا إذا ما كانت السلطة التشريعية هي التي تقوم بإلغاء المرافق العامة فإنّه لا يقلّ وضوحا بالنسبة لحق السلطة الإدارية في القيام بهذا الإلغاء في ما دام استعمالها لهذا الحق لم يَشُبْه عيب الانحراف بالسلطة[3].

و تستند الإدارة في ذلك إلى اعتبارات المصلحة العامة و دور جهة الإدارة بصفتها هي المهيمنة على إدارة شؤون المرافق العامة(سواء المرافق الإدارية أو التجارية أو الصناعية)، فإذا ظهر لها أنّها في إلغاء و وقف نشاط بعض المرافق العامة ما يبرّره من مقتضيات و اعتبارات المصلحة العامة ، فلها أن تبادر إلى اتخاذ هذا الإجراء أو ذاك ، وفقا لظروف الحال

وقد يستثنى من ذلك حالة وجود نص قانوني يلزم الإدارة باستمرار قيام المرفق ، وتقديم

1- محمد رفعت عبد الوهاب:**مبادئ و أحكام القانون الإداري**،المرجع السابق،ص 319.

2- علاء الدين عشي ،المرجع السابق،ص 22.

3- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص519.

خدماته لجمهور المنتفعين في خلال فترة محددّة ، وفي هذه الحالة يتعيّن على الإدارة أن تتدخّل بعد انقضاء المدّة لعمل المرفق ، و أن تنتهي بنفس الأداة القانونية و بنفس الإجراءات التي اتبعت في شأن قيام المرفق.

ففي حكم لمحكمة القضاء الإداري بتاريخ 10أبريل 1979 قضى بأنّ:"من حيث أن علاقة المنتفعين بالمرفق العام ، قبل ما تضعه الجهة الإدارية المختصة من تنظيمات له ، هي علاقة تنظيمية أو لائحية لا وجه لمعارضتها بدعاوى الحقوق المكتسبة ، ما دام أنّ ما تقرّره في هذا الخصوص يهدف إلى تحقيق ضرب من المصلحة العامة بغير انحراف..."[1]

ثالثا : سلطة الإنشاء و الإلغاء للمرافق العامة.

نقصد بإلغاء مرفق عام ، وضع نهاية لنشاطه ، وتوقّف ممارسة المهمّة التي أُنشئ من أجلها نظرا لعدم الحاجة لهذا النشاط ، ويرى جانب من الفقه أنّ المقصود بإلغاء المرافق العامة هو تخصيص المال العام الذي كان يموّل نشاط المرفق المزمع إلغاءه[2].

فإلغاء المرفق العمومي إذن ، هو وضع حد لنشاطه لاعتبارات السلطات العمومية بأنّه لم تعد هناك حاجة لاستمراره ، وطريقة الإلغاء هي مبدئيا طريقة الإنشاء، بمعنى أنّه يجب الرجوع إلى قاعدة توازي الأشكال أي "من يملك الإنشاء يملك الإلغاء"و بهذا يجب أن يكون الإلغاء بنفس الأداة القانونية التي أنشئ بها المرفق العمومي ، أو بأداة قانونية أعلى[3].

و القاعدة أن يتم الإلغاء بنفس الأداة التي تقرّر بها الإنشاء (قاعدة توازي الأشكال)، فالمرفق الذي تمّ إنشاؤه بقانون لا يتم إلغاؤه إلاّ بنفس الطريقة ، و إذا كان إنشاء المرفق بقرار من إحدى درجات السلطة التنفيذية ، فيُلْغى بقرار من ذات السلطة إلاّ إذا نصّ القانون على خلاف ذلك[4]، فقد استقرّ الفقه و القضاء على ضرورة أن يكون إنشاء المرافق العمومية ، بناء على قانون صادر من السلطة التشريعية، أي أن تتدخّل السلطة التشريعية مباشرة ، فتصدر قانونا بإنشاء المرفق أو أنْ تعهدَ بسلطة إنشاء المرفق إلى سلطة أو هيئة تنفيذية ، وبقي هذا

—

1-.محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 28/119ق ، جلسة 1979/04/10 غير منشور نقلا حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،518.

2- عتيقة بلجبل:"**النظام القانوني للمرافق العامة،دراسة عامة**"،**مجلة المنتدى القانوني**،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة(الجزائر)،العدد 06،أفريل 2009، ص .254

3- ناصر لباد، المرجع السابق،ص، .202

4- علاء الدين عشي ،المرجع السابق،ص 22.

سائدا في فرنسا حتى عام 1958، عندما صدر الدّستور الفرنسي الذي أغفل إدراج هذه الصلاحية ضمن اختصاص السلطة التشريعية ، وبذلك آل اختصاص إنشاء هذه المرافق إلى السلطة التنفيذية عن طريق التنظيم ، و دون تدخّل من جانب البرلمان ، إلاّ في حدود الموافقة على الاعتمادات المالية اللازمة لإنشاء المرفق[1].

وفي الجزائر، وعلى غرار دستور 1976 ، فإنّ دستور 1989 لم يجعل إنشاء المرافق العامة(المؤسسات العامة) من اختصاص القانون ، حيث لم تنص المادة 122 منه على صلاحية و اختصاص السلطة التشريعية (المجلس الشعبي الوطني) بذلك ، و بموجب التعديل

الدستوري سنة 1996(دستور 1996)، أصبح البرلمان يشرع بموجب الفقرة 29 من المادة 122 من الدستور في إنشاء فئات المؤسّسات.

و بناء عليه فإن إنشاء المرافق العامة الوطنية يبقى–أصلا–من اختصاص التنظيم بموجب إصدار مراسيم رئاسية أو تنفيذية ، ما عدا مجال فئات المؤسسات ، وهو الوضع الذي لا يبتعد كثيرا عما هو سائد في فرنسا.

وهذا المسلك ، إنّما يتماشى مع ما هو سائد في القانون المقارن من حيث ترك اختصاص إصدار قرار إنشاء المرافق العامة للسلطة الإدارية هو اتجاه سليم لأنّه يعطي الاختصاص للجهة الأقدر على تقدير لزوم الإنشاء من عدمّه ، كما يضمّن السرعة الكافية لاتخاذ قرار الإنشاء مراعاة للمصلحة العامة، أمام تعقيدات و إجراءات و آليات عملية إصدار القانون من طرف البرلمان[2].

أما فيما يخصّ المرافق العمومية المحلية، فإنّ السلطة الوصائية تستطيع بعد إحداث المرفق أن تحلّ المرفق العمومي ، وقد نصّت في هذا الإطار المادة3/137 من قانن البلدية 08/90 على سبيل المثال فيما يخصّ المؤسسة العمومية على ما يلي:"تحدّد قواعد إنشاء المؤسسات العمومية البلدية و تنظيمها و عملها عن طريق التنظيم" و تنصّ المادة 132 من القانون08/90:"تحدث البلدية مصالح عمومية بلدية لتوفير الاحتياجات

—

1– علاء الدين عشي ،المرجع السابق،ص .22

2–محمد الصغير بعلي: **القانون الإداري التنظيم الاداري –النشاط الاداري**، المرجع السابق، ص 217.

3– القانون 08/90 المؤرّخ في 12 رمضان 1410هـ الموافق لـ07 أبريل 1990م، يتعلق بالبلدية الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1990

الجماعية لمواطنيها..." و يشترط لصحّة قرار إنشاء المرافق العامة البلدية إجراء مداولة من طرف المجلس الشعبي البلدي ، على أن يتمّ التصديق الصّريح عليها من الوالي طبقا للمادة 42 منه.

أما المادة 153 من قانون البلدية الحديث10/11[1]:"يمكن البلدية أن تنشئ مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة من أجل تسيير مصالحها"أما المادة 02/154 منه فجاء فيها :"تحدّد قواعد تنظيم المؤسسات العمومية البلدية وسيرها عن طريق التنظيم".

أماالمرافق العامة الولائية، تنصّ المادة 119 من قانون الولاية 09/90 ، يتعلق بالولاية:"يمكن الولاية قصد تلبية الاحتياجات الجماعية لمواطنيها إنشاء مصالح عمومية ولائية ..."،و إذا كان قرار إنشاء المرافق أو المصالح العمومية الولائية يتم وفق شروط تحدّد عن طريق التنظيم (خاصة من حيث مصادقة الإدارة المركزية الوصية)، فإنّ المادة 120 من قانون الولاية تستلزم- لصحته- توافر إجراء جوهري فيه هو: مداولة من المجلس الشعبي الولائي[3].

و قد نصّت المادة 129 من قانون الولاية لسنة1990:" تحدّد قواعد تسيير المرافق العمومية الولائية و عملها عن طريق التنظيم "، و عليه فقد نص المرسوم رقم200/83 المؤرخ في 23 مارس 1983 الذي يحدّد شروط إنشاء المؤسسة العمومية المحلية وتنظيمها و سيرها و بأكثر دقة على إجراء الإلغاء، حيث جاء في المادة26 الفقرة الأولى منه:" تنشأ المؤسسة العمومية دون تحديد أي مدّة لها، و تحلّ قانونا بإلغاء المرفق العمومي الذي تتولى تسييره"هذا فيما يخصّ المرفق العمومي الإداري ، حيث تضيف نفس المادة الفقرة الثانية:"غير أنّه فيما يتعلّق بالمؤسسة الاقتصادية، فإنّه عندما يبرز استغلالها عجزا من شأنه أن يضرّ بمستقبل التوازن المالي للولاية أو البلدية المعنية ، يمكن أن يسحب الترخيص بالاستغلال..."[4].

1-القانون10/11 المؤرخ في 20 رجب عام 1432هـ الموافق لـ 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية (ج ر 37 مؤرخة في 2011/07/03)

2- قانون الولاية 09/90 المؤرخ في 12 رمضان 1410هـ الموافق لـ07 أبريل 1990م، يتعلق بالولاية الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1990.

3- محمد الصغير بعلي: **القانون الإداري التنظيم الاداري –النشاط الاداري**، المرجع السابق، ص 219.

4-ناصر لباد،المرجع السابق،ص203.

المبحث التمهيدي

القرار الإداري

يعدّ القرار الإداري أهمّ الوسائل القانونية التي وضعها المشرع بين يدي الإدارة ، للقيام بأعبائها و وظائفها بهدف تحقيق المصلحة العامة ، فهو أهمّ و أبرز مظهر من مظاهر ممارسة السّلطة العامة ، إذ لا يُمكن لأيّ دولة أن تبادر للنهوض بأعباء السلطة العامة ، إذا لم تستعمل وسيلة القرار، و عليه فإنْ كان من غير الممكن تعريف الإدارة العامة على أنّها هي القرار الإداري ، فإنّه من الممكن جدا الحكم بأنّ غياب القرار الإداري يؤدّي إلى جمود الإدارة و شللها.

فالقرار هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها بإحداث أثر قانوني ، متى كان جائزا و ممكنًا بباعث المصلحة العامة ، وحتّى يصدر القرار الإداري و يصير نافذا بالامتثال لمنطوقه و الاستجابة لمضمونه ، فإنّه لا ينشأ من فراغ ، إذ لا بدّ من مقومات يرتكز عليها ، تشدّ قوامه و تمدّه بأسباب الحياة و الاستقرار ، وهذه المقوّمات هي أركانه الشكلية الخارجية و الموضوعية الداخلية .

صادرٌ عن السلطة الإدارية المختصة ، بالإرادة المنفردة ، متمتعٌ بالطابع التنفيذي ، حاملٌ قرينة الصّحة و المشروعية بغية إشباع الحاجات وتحقيق المصلحة العامة.

ثمّ يدخل القرار الإداري بعد ذلك في طوره النهائي ، حيث ينقضي بأيّة وسيلة قانونية ، أو بسبب من أسباب انقضاء القرار، فينتهي نهاية طبيعية دون تدخل من الإدارة أو ينقضي بتدخّلها أو بتدخل من القضاء.

ونحن إذ شبّهنا القرار الإداري بالكائن الحي ، لا نكون قد جاوزنا الحقيقة و جانبنا الصواب ، فهو كالكائن الحيّ ، يولد ثم يحيا فترة سليما أو معتلاًّ، و الفترة قد تطول و قد تقصر، ثمّ يأتي إلى مرحلة النهاية و الانقضاء.

ولمّا كان موضوع مذكرة التّخرج الموسوم بـ "نهاية القرار الإداري عن طريق الإدارة" كان حريًّا أن نتطرّق في هذا المبحث التمهيدي إلى تعريف القرار قضاءً و فقها وعناصره أو شروط صحّته و تبيان أنواعه و أشكاله وكذا أركانه الخارجية والداخلية في المطلب الأول و نهايته من غير تدخل الإدارة سواء كانت طبيعية أو عن طريق القضاء في المبحث الثاني خدمة و توضيحا لموضوع المذكرة.

المطلب الأوّل

مفهوم القرار الإداري

القرار الإداري وسيلة الإدارة المفضّلة و الفعّالة في مباشرة أعمالها، وأكثر وسائلها القانونية استعمالا و شيوعا ، إذ دُونه لا يمكن للدولة أن تُشبع الحاجات العامة و تحافظَ على نظامها، بل لا يُمكن أن تقوم الدّولة دونه .

فالقرار الإداري هو العمل القانوني الصّادر بالإرادة المنفردة عن السلطة المخوّلة بإصداره ، والقرارات الإدارية لا تلزم صورة واحدة فهي متنوعة و مختلفة من حيث التكوين و النفاذ والأثر ، و حتّى يخرج القرار سليما لاشية فيه ، وجب أن تَستوفي أركانه أسبابَ السلامة و المشروعية.

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري.

الإدارة وهي تباشر أعمالها القانونية ، تسلك في ذلك مسلكين؛ الأعمال الرضائية الاتفاقية أين تتجه إرادتها مع إرادة أخرى في ترتيب أثر قانوني ، كما في العقود الإدارية ، أو تتجه بإرادتها الانفرادية الملزمة في ترتيب الأثر القانوني من جانب واحد كما الشأن في القرارات الإدارية.

أولا: التعريف القضائي و الفقهي للقرار الإداري.

لم يقدّم التشريع تعريفا للقرار الإداري ، وهذا أمر طبيعي ، إذ الغالب أن يعزفَ المشرّع عن التطرّق لتعريفات تتعلّق بمصطلحات قانونية ، عادة ما يثور حولها الجدل و يكثر بشأنها الاختلاف ، تاركا ذلك للفقه والقضاء[1]، فالتشريع الجزائري المتعلّق بالسلطة الإدارية و أنشطتها المختلفة لم يعرّف القرارات الإدارية، وبالتالي بقيت مهمّة تعريف القرارات الإدارية لاجتهادات كلّ من القضاء و الفقه.[2]

01 : التعريف القضائي.

لقد عرّفت محكمة القضاء الإداري القرار الإداري في حكمها الصادر في 28فبراير 1954 كالآتي:"إنّ القرار الإداري هو إفصاح جهة الإدارة في الشكل الذي يحدّده القانون عن إرادتها

1- عمار بوضياف:**القرار الإداري،دراسة تشريعية قضائية فقهية**،ط1، دار جسور للنشر و التوزيع ،الجزائر، 2007،ص13.

2- ناصر لباد: **الوجيز في القانون الإداري** ، ط 4، دار المجدد للنشر والتوزيع ، سطيف (الجزائر) ، ص245.

الملزمة بما لها من سلطة عامة ، بمقتضى القوانين و اللوائح و ذلك بقصد إحداث مركز قانوني معيّن ، متى كان ممكنا و جائزا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"[1]. كما عرّفت المحكمة الإدارية العليا القرار الإداري بأنّه:"إفصاح الجهة الإدارية عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة ، بمقتضى القوانين و اللوائح بقصد إحداث مركز قانوني ، متى كان ذلك ممكنا و جائزا و كان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة[2].

والتعريف القضائي موضع انتقاد لأنّه اشتمل على عناصر القرار الإداري وكذلك على شروط صحته ومشروعيته ، في حين أنّ هذه الشروط ينبغي أن لا تدخل في تعريف القرار الإداري لكونها خارجة عن ماهيته ، فالقرار يُولد و يكتمل وجوده باكتمال أركانه بصرف النظر عن العيوب التي تشوبه وتجعله محلاً للإلغاء[3].

02 : تعريف الفقه:.

هناك محاولات عديدة من بعض الفقهاء في القانون الإداري لتعريف القرارات الإدارية من بينها.

تعريف العميد هوريو :"إعلان للإرادة ، يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية، بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد"[4].

تعريف فالين:"عمل قانوني يصدر بالإرادة المنفردة من قبل الإدارة ، ويكون من شأنه تعديل الأوضاع القانونية بما يفرضه من التزامات وما يمنحه من حقوق"[5].

تعريف العميد ليون دوجي:"هو كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما كانت قائمة وقت صدوره أو كما ستكون في لحظة مستقبلية معينة"[6].

1-محكمة القضاء الإداري ، الدعوى رقم:1146 لسنة6 قضائية في جلسة 28فبراير 1954، ص 777.و الدعوى رقم:662 لسنة6 قضائية في جلسة 10 مارس 1954،ص 912.أشار إليها شريف يوسف حلمي خاطر :**القرار الإداري** ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،القاهرة،2006-2007،ص9و 10.

2- المحكمة الإدارية العليا، جلسة9 مايو1999،الطعن رقم6670،سنة42 ق أشار إليها شريف يوسف حلمي خاطر ، المرجع أعلاه، ص10.

3- سامي جمال الدين:**الدعاوى الإدارية-دعاوى إلغاء القرارات الإدارية-دعاوى التسوية**،ط2،منشأة المعارف بالإسكندرية(مصر)، 2003،ص22-23.

5.4-محمد جمال مطلق الذنيبات: **الوجيز في القانون الإداري**، دار الثقافة و الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع عمان(الأردن)،2003،ص.198.

6-حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج1، دار أبو المجد(مصر)،2001،ص21.

تعريف العميد بونار:"كلّ عمل إداري يحدث تغييرا في الأوضاع القانونية القائمة"[1].

تعريـف مصـطفى أبـو زيـد فهمـي:"عمل قانوني تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة بقصد إحداث تعديل في المراكز القانونية القائمة ، إمّا في الحقوق أو الالتزامات"[2].

تعريـف محمـد فـؤاد مهنـا:"عمل قانوني من جانب واحد ، يصدر بإرادة إحدى السلطات في الدولة ، ويحدث آثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم"[3].

تعريف الأستاذ محمد الصّغير بعلي:"العمل القانوني الانفرادي الصادر من مرفق عام والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة"[4].

ثانيا :عناصر القرار الإداري.

من خلال التعاريف السابقة للقرار الإداري ، يمكننا القول أنّ للقرار الإداري عناصر أربعة هي أنّ: القرار الإداري عمل قانوني ، يصدر من جهة إدارية، و يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة ، و يرتّب أثرا قانونيا.

01 : القرار الإداري عمل قانوني.

ليس كلّ ما تقوم به الإدارة العامة من تصرّفات و أعمال يعدّ من القرارات الإدارية، فحتى يُعتبر التصرّف أو العمل الصادر عنها قرارا إداريا ، يجب أن يكون عملا قانونيا أي صادرا بقصد و إرادة ترتيب أثر قانوني[5] .

ويقصد بكون القرار الإداري عملا قانونيا ، العمل الذي تمارسه الإدارة بصفتها القانونية بهدف ترتيب آثار قانونية معينة كترتيب حق أو التزام ، كإنشاء مراكز قانونية أو تعديل مراكز قائمة ، وبما أنّ القرار الإداري هو عمل قانوني ، لذا لابدّ من أن تُعبّر الإدارة عن إرادتها وذلك بإظهارها و إخراجها إلى حيز الوجود ، وبتعبير آخر ينبغي أن نستدلّ بأمارة ما عن إرادة الإدارة في العمل الذي تقوم به أو تمتنع عن ، وأن يكون هذا الاستدلال

1-حمدي ياسين عكاشة، المرجع السابق، ص.21

2- مصطفى أبو زيد فهمي : **القضاء الإداري**، منشأة المعارف بالإسكندرية(مصر) ،1979،ص..300

3-عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص..15

4-محمد الصغير بعلي: **القرارات الإدارية**، دار العلوم للنشر و التوزيع ،عنابة (الجزائر) ،2005، ص.08

5-محمد الصغير بعلي،المرجع أعلاه،ص09.

مستخلصا بشكل واضح من المؤشّرات التي تؤدّي إليه[1]، و يشكّل هذا العنصر موضوع مناقشة، بحيث اعتبر بعض الفقهاء أن عنصر "القانوني" للقرار يحتوي على معطيات تندرج ضمن عنصر المساس بمركز قانوني ، وأنّ العمل القانوني من حيث الشكل هو العمل الذي يختلف عن التصرفات المادية للإدارة مثل إنجاز طريق أو مدرسة أو تنظيم مرور السيارات في مكان ما[2]، وبالتالي لا يشترط أن يكون التعبير عن إرادة الإدارة صريحا بل يجوز أن يكون تعبيرا ضمنيا يفهم من السكوت ، كما لو امتنعت السلطة الإدارية عن اتخاذ قرار كان من الواجب اتخاذه بمقتضى القانون.

<u>02 : القرار الإداري عمل انفرادي.</u>

حتى يكون تصرّف الإدارة العامة قرارا إداريا، يجب أن يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة حينما تمارس صلاحياتها القانونية ، وعليه فإنّ العقود الإدارية التي تبرمها السلطات الإدارية ليست قرارات إدارية[3]، فالقرار الإداري ليس تعبيرا عن تلاقي عدة إرادات و إنّما هو على العكس يؤكّد أو يعلن إرادة طرف واحد[4]، حيث يشترط لإسباغ هذا الوصف على التصرف أن يكون صادرا من جانب واحد هو جهة الإدارة[5]، وفي هذه الزاوية يختلف القرار الإداري عن عمل العقد الإداري الذي هو عمل إداري قانوني رضائي يصدر عن إرادتين متقابلتين و مختلفتين[6].

فيعدّ القرار الإداري امتيازا يمنح للسلطة العامة ، ويصدر بالإرادة المنفردة لها خلاف العقد الإداري الذي لا ينتج أثره إلاّ إذا تلاقت إرادة الإدارة مع الجهة المتعاقدة[7].

ويقصد بالقرار الانفرادي القرار الصادر عن إرادة واحدة وهي إرادة الإرادة ، ويظهر

1- سردار عماد الدين محمد سعيد: **<u>تمييز القرار الإداري عن العمل التشريعي</u>**، ط 1، دار قنديل للنشر و التوزيع ، عمان (الأردن) ،2010، ص 56.

2-رشيد خلوفي: **<u>قانون المنازعات الإدارية ،شروط قبول الدعوى الإدارية</u>**،ط2، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ، 2006، ص.59

3-محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 15.

4-عصام نعمة إسماعيل:**<u>الطبيعة القانونية للقرار الإداري</u>**،ط1، منشورات الحلبي الحقوقية ، ،بيروت،2009،ص 11.

5-عبد العزيزعبد المنعم خليفة :**<u>القرارات الإدارية في الفقه و قضاء مجلس الدولة</u>**، منشأة المعارف بالإسكندرية ،2007، ص 36.

6-عمار عوابدي :**<u>دروس في القانون الإداري</u>**، ط3، د م ج ،الجزائر ، 1990،ص 215.

7-محمد جمال مطلق الذنيبات،المرجع السابق، ص200.

الطـابع الانفـرادي فـي العلاقـة الموجـودة بـين القـرار و المخاطـب ، بحيـث يهـدف القـرار الانفرادي إلى إحداث آثار اتجاه أشخاص لم تشارك في إنشائه و بدون رضائهم[1].

إذا كـان من الـلازم فـي القرار الإداري أن يكون صـادرا من جهـة إداريـة ، فإنّـه يلـزم إضـافة لذلك أن يكون صادرا من جانبها فقط ، وهذا القول ليس معناه أن يصدر القرار من فرد واحد و تستقرّ جهة إدارية واحدة بإصداره ، بل قد يفرض القانون في حالات معيّنـة أن تُشرك الإدارة المصدرة للقرار الإداري إدارات أخرى قبل توقيع القرار، كما لو تعلّق الأمر برخصـة البنـاء أو الهدم ، فقبل أن يصـدر رئيس المجلس الشعبي البلدي القرار، يُلـزم قانونـا بإحالـة الملفّ إلـى جهـات حدّدها التشريع أو التنظيم لإبداء الـرأي ، و لا يتنـافى ذلـك أبـدا مـع الصـفة الانفراديـة للقرار، كما أنّنا نكون بصدد قرار إنفرادي و لـو تصـرفت الإدارة بنـاء علـى إرادة الفرد ، كما لو تقّم شخص بطلب وظيفة أو بطلب تحويل لمنطقة أخرى و أصـدرت الإدارة قرارها(قرار التعيين أو التحويل) ففي هذه الحالة نحن أمام قرار إداري إنفرادي و لو تمّ برغبة المعني أو المعنيين ، ونكون أمام قرار إداري إذا أصدرت السلطة المختصة قرارا جاء نتيجة تفاوض مع الجهة النقابية أو ممثلي الموظفين عبّرت فيه صراحة عن موقفها من مطلب نقابي [2].

إذا كـان العقد الـذي تُبرمـه الإدارة مـع طـرف آخـر لا يعـدّ قـرارا إداريـا ، فـإنّ مجلـس الدولـة الفرنسي يقبـل الطعن بالإلغـاء فيمـا يُعرف بالأعمـال أو القرارات القابلـة للانفصـال ذات العلاقـة بالعملية التعاقدية مثل قرار اعتماد الصفقة.[3]

<u>03 :القرار الإداري عمل يمس بمركز قانوني.</u>

يشـكّل هـذا العنصـر النقطـة الأساسـية التـي تميّـز القـرار الإداري عـن الأعمـال القانونيـة التـي ليست لها صفة القرار الإداري ، و يتمثّل الجانب التنفيذي للقرار الإداري في نقطتين أساسيتين :الامتيـاز المعتـرف بـه لـلإدارة فـي اتخـاذ قـرارات قابلـة للتنفيـذ دون اللجـوء للقاضـي الإداري ، ويُسمّى هذا الامتياز"امتياز الأسبقية" ، وموضوع القرار إحداث آثار قانونية[4].

ويشترط لاعتبار القرار إداريا أن يكون مؤثّرا في المراكز القانونية للأفراد المخاطبين به،

1-رشيد خلوفي ، المرجع السابق، ص.59

2- عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص .45

3-محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص.15

4- رشيد خلوفي، المرجع السابق،ص60.

بمعنى أن تنتج عنه آثار قانونية معيّنة بتعديل أو إلغاء أو إنشاء مركز قانوني معيّن ، ومن ثمّ فإذا لم يترتّب عن القرار آثار قانونية معينة ، فلا يُعدّ قرارا إداريا ومن ثمّ لا يخضع لرقابة القضاء الإداري للطعن فيه بالإلغاء[1]، وعليه فإن التصرفات و الأعمال الصادرة عن الإدارة العامة لا تعدّ قرارات إدارية إذا لم تكن تتمتّع بالطابع التنفيذي النهائي[2].

فاتخاذ القرارات الإدارية يعتبر امتيازا من امتيازات السلطة العمومية التي تمارسها الإدارة لأنّها تهدف إلى تحقيق الصالح العام ، فالإدارة إذن لا تحتاج إلى سند تنفيذي يسلّم من طرف القاضي لتنفيذ القرارات التي تتخذها فهي تحررّه بنفسها و على الأشخاص أن يطيعوا و يمكنهم الطعن في هذه القرارات الإدارية ، إذا اعتبروها غير مشروعة أمام الجهات القضائية المختصة ، فمتى استكمل القرار الإداري مقوّماته الذاتية و أصبح نافذا طبقا لنظامه القانوني وجب تنفيذه ، ويظلّ منفذا إلى حين انقضائه بإحدى الطرق القانونية.[3]

04 :القرار الإداري صادر عن جهة إدارية.

يكتسي القرار طابعه الإداري لارتباطه بالإدارة ؛ أي الإدارة العمومية، وتعدّ الإدارة العمومية أداة السلطة التنفيذية، تتكفّل بالمحافظة و خدمة الصالح العام[4].

ومدلول السلطة الإدارية لا يقتصر على الإدارة المركزية فحسب ، بل يشمل الأشخاص العامة الإدارية اللامركزية(الولاية والبلدية) والأشخاص العامة المرفقية كالمؤسسات العامة التي تقوم على إدارة مرفق عام كالجامعات[5].

و القضاء الإداري يعد المرافق العامة الصناعية و التجارية خارج نطاق الأشخاص العامة و بالتالي فإن قراراتها لا تعد بمثابة قرارات إدارية خاضعة لدعوى الإلغاء ، هذا الموقف ناجم عن الحكم الصادر عن محكمة التنازع في 1921/01/22 في قضية:" bac d'Eloka " وعليه فإن الأمر يقتضي أن نستبعد دائرة القرارات الإدارية تصرفات كل من السلطات الأخرى (غير السلطة التنفيذية) ، أي تصرفات السلطة التشريعية و السلطة

1-شريف يوسف حلمي خاطر ،المرجع السابق، ص.22.

2- محمد الصغير بعلي ، المرجع السابق، ص.10.

3- فيصل نسيغة" **وقف تنفيذ القرار الإداري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**"**مجلة المنتدى القانوني**، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر ، بسكرة (الجزائر)،العدد06،أفريل2009،ص،.154.

4-ناصر لباد،المرجع السابق، ص،.247.

5-عبد الله طلبة:**القانون الإداري،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة**،منشورات جامعة دمشق(سوريا)،2010-2011، ص216.

القضائية، وكذا أعمال و تصرّفات الهيئات و التنظيمات الخاصة ، إلاّ إذا نصّ القانون على خلاف ذلك.

ويُلحق المشرّع بالقرار الإداري و لاعتبارات موضوعية يقدّرها أعمالا صادرة عن منظمات مهنية من قبل ذلك ما نصت عليه المادة 1/9 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة، التي جعلت قرارات المنظمات المهنية الوطنية (منظمة المحامين ، تنظيم الأطباء،...إلخ) من قبيل القرارات الإدارية ، حيث أنّها تصلح مثلا للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة[1].

ثالثا : أنواع القرارات الإدارية.

القرارات الإدارية ليست كلّها من نوع واحد ، بل تختلف في موضوعها و مظهرها و هو ما دعا الفقه إلى تقسيمها إلى أنواع مختلفة ، حسب الزّاوية التي تعالج من خلالها ، فاختلاف الفقهاء في دراسة القرارات الإدارية ، جرّ عنه بالتبعية تقسيمات مختلفة.

01 : القرارات الإدارية من حيث التكوين.

أ : القرارات الإدارية البسيطة.

و هي القرارات الإدارية التي تصدر بصفة مستقلة و قائمة بذاتها غير داخلة ولا مرتبطة بعمل قانوني آخر[2].فهي تتميز بكيان مستقل و تستند إلى عملية قانونية واحدة غير مرتبطة بعمل قانوني آخر، كالقرار الصادر بتعيين موظف أو ترقيته أو نقله ، وهي الصورة الأكثر شيوعا في القرار الإداري[3].

ب :القرارات الإدارية المركبة.

وهي القرارات الإدارية التي لا تصدر قائمة بذاتها و مستقلّة عن عمل قانوني آخر، بل تصدر مرتبطة و مصاحبة لأعمال إدارية أخرى ، فقد تأتي هذه القرارات سابقة أو لاحقة لعمل قانوني آخر و مرتبطة به[4]، مثال ذلك القرار الصادر بنزع الملكية للمنفعة العامة،

1-قرار مجلس الدولة رقم:004827بتارخ2002/06/24 ، أشار إليه محمد الصغير بعلي، المرجع السابق ، ص.14.

2-عمار عوابدي، **نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري**، ط5 ، دار هومة، الجزائر ،2009،ص.93.

3-مازن ليلو راضي، **القانون الإداري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية (مصر)،2005،ص273.

4-عمار عوابدي، المرجع أعلاه،ص 93.

و القرارات المندمجة في عملية إبرام عقد إداري ، ويلاحظ أنّ هذه القرارات إن كانت قابلة للانفصال عن العملية القانونية المركبة فإنّه يمكن الطعن فيها بالإلغاء على استقلال ، طالما أنّ أركان القرار الإداري قد توافرت في القرار المنفصل[1].

02 : القرارات الإدارية من حيث المدى و العمومية.

أ :القرارات الفردية.

القرار الإداري الفردي هو القرار الذي يخصّ معينا بذاته سواء تعلّق بشخص أو أشخاص[2]، فيكون القرار فرديا متى انحصر أثره في التأثير على مركز فرد أو مجموعة من الأفراد محددين بذواتهم ، كما هو الشأن بالنسبة لقرارات التعيين و الترقية[3]. فإذا تمّ التعرف على المخاطبين بالقرار بصورة محددة دقيقة ، عُدّ القرار فرديا[4]، فالقرارات الفردية تستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها على الحالة المعينة أو الحالات المعينة ، ويظلّ القرار الإداري يتّسم بالطابع الفردي و لو خصّ جماعة من الناس طالما تمّ تحديدهم في منطوق القرار[5].

ب :القرارات التنظيمية.

هي تلك الطائفة من القرارات الإدارية التي تتضمّن قواعد عامة موضوعية و مجرّدة تنطبق على عدد من الحالات غير محددة بذواتها [6]، أو على عدد من الأفراد غير معنيين بذواتهم[7]، وعمومية المراكز القانونية التي يتضمنها القرار التنظيمي لا تعني أنها تنطبق على كافة الأشخاص في المجتمع ، فهي تخاطب فردا أو فئة معينة في المجتمع معيّنين بصفاتهم لا

1- شريف يوسف حلمي خاطر ،المرجع السابق، ص.44.

2- ماجد راغب الحلو: **القانون الإداري**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)،2008،ص.440.

3-عبد العزيز عبد المنعم خليفة،المرجع السابق،ص.184.

4- عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص74.

5-انظر المرسوم الرئاسي المؤرخ في 1998/06/03(الجريدة الرسمية39 لسنة1998) الذَي خصَ 64 شخصا معنيا بالجنسية الجزائرية.

6- و تكمن أهمية التمييز بين القرارات الفردية و التنظيمية

-القرار الفردي لا يجوز سحبه أو إلغاؤه كقاعدة عامة،إلاَ في الميعاد و للأسباب التي حددها القانون، أمَا القرارات التنظيمية يمكن إلغاؤها متى رأت الإدارة أن المصلحة تقتضي ذلك.

-تسري القرارات الفردية على شخص معين بالذات،بينما تتضمن القرارات قواعد عامة مجردة ، تطبق على كل من تتوافر فيهم شروط معينة دون أن يتم تحديد هؤلاء الأشخاص مقدما بذواتهم و أسمائهم

7-عمار عوابدي، **نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري** ،المرجع السابق،ص ، 107.

بذواتهم[1]، فهي تتميز بجملة من المواصفات تميّزها عن نظيرتها الفردية[2]، كالتجريد و العمومية ، إضافة إلى الثبات النسبي ، وهي الخاصية التي تتشابه فيها مع القاعدة القانونية بحيث لا تستنفذ مضمونها و آثارها بمجرد تطبيقها أوّل مرّة ، بل تظلّ قابلة للتطبيق كلّما توافرت مستلزمات و ظروف ذلك[3]، ومن أمثلة القرارات التنظيمية اللوائح التنفيذية ، اللوائح التنظيمية، لوائح الضبط والبوليس .

وللقرارات الإدارية العامة أهمية حيوية في مساندة و تكميل القانون في تنظيم الحياة العامة، و في إيجاد الشروط و الظروف و العوامل اللازمة لتكييف و تفسير و تطبيق القانون.[4]

<u>03 : من حيث التأثير على المراكز القانونية.</u>

تقسّم القرارات الإدارية من حيث التأثير على المراكز القانونية إلى:

<u>أ : القرارات المنشئة.</u>

و هي القرارات التي يترتّب عليها إنشاء مراكز قانونية جديدة ، أو إحداث تغيير في المراكز القائمة تعديلا أو إلغاء[5]، فهي مجموع القرارات الإدارية التي تُحدث تغييرا في المراكز القانونية للمخاطب ، فتنشئ له وضعا جديدا ، لم يكن متوافرا من قبل صدور القرار و هذا بإلغاء الوضع القديم ، المهمّ أنّ القرار المنشئ أحدث وضعا جديدا .

<u>ب :القرارات الكاشفة.</u>

وهي القرارات الإدارية التي لا تُحدث تغييرا في المراكز القانونية العامة أو الخاصة، بل ينحصر دورها في تقرير و تأكيد مركز قانوني قائم من قبل، و أبرز مثال على ذلك القرارات المفسرة لقرارات سابقة، فالقرار الجديد لم يحدث وضعا جديدا ، بل اكتفى بتأكيد و تقرير وضع قائم و قديم.

و يتبين من ذلك أن أثر القرارات الكاشفة ينحصر في إثبات و تقرير حالة موجودة من قبل ، ولا يتعدى ذلك إلى إنشاء مراكز قانونية جديدة[5].

1–مازن ليلو راضي ، المرجع السابق، ص.385.

2–انظر حمدي ياسين عكاشة، <u>موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة</u>،ج 1،دار أبو المجد(مصر)،2001، ص333 و ما بعدها.

3–عدنان عمرو :<u>مبادئ القانون الإداري،نشاط الإدارة وسائلها</u>،منشأة المعارف الإسكندرية(مصر)،2004،ص.99.

4–عمار عوابدي:<u>نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري</u>، المرجع السابق ،ص 108.

5– مازن ليلو راضي ، المرجع السابق، ص376.

الفرع الثاني :أركان القرار الإداري.

القرار الإداري يقوم على أركان تشيّد بناءه ، فمتى تخلّف ركن أو شابه عيب ، شذّ القرار عن صحيح القانون ، وغدا في مرمى نبال السحب أو الإلغاء ، فسلامة و مشروعية القرار الإداري من سلامة أركانه.

و الأركان التي يقوم عليها القرار الإداري ، أركان خارجية وتتمثّل في : ركن الاختصاص ، وهو ولاية و مُكْنة إصدار القرار من حيث الموضوع والجهة ، ومن حيث زمان ومكان الإصدار، و كذا ركن الشكل و الإجراءات، فالشكل هو القالب الذي يُفرغ فيه القرار ، أمّا الإجراءات فهي"التراتيب" و التصرّفات التي تتّخذها الإدارة قبل إصدار القرار.

كما يقوم القرار الإداري على أركان داخلية أو موضوعية ، فتتمثّل في: أوّلا ركن المحلّ وهو موضوع أو محتوى القرار ، ثانيا ركن السبب الذي يمثل مجموعة الوقائع المادية و القانونية السابقة التي تدفع رجل الإدارة إلى اتخاذ القرار، أمّا الركن الثالث فيتمثّل في الهدف الذي تقصد الإدارة تحقيقه ، حيث يشترط أن يكون مخصّصا وهادفا إلى تحقيق النفع العام.

أولا : الأركان الخارجية.

تتمثّل الأركان الخارجية أو الشكلية، في ركنين؛الأوّل ركن الاختصاص الذي نعني به سلطة إصدار القرار في الزمان و المكان المحددّين ، وهو من النظام العام لا يمكن الاتفاق على مخالفته ، والرّكن الثاني ركن الشكل و الإجراءات ، الذي نعني به صدور القرار وفق الشكل و التراتيب التي حدّدها المشرّع.

01 : ركن الاختصاص.

وهو الولاية أو الصلاحية أو المُكنة المخوّلة في إصدار القرار الإداري .

أ : تعريف ركن الاختصاص.

ينصرف لفظ الاختصاص إلى مجموعة الصلاحيات التي تسمح للموظف بالقيام ببعض الأعمال في إطار الوظيفة العامة و من ثمّ يجب أن يصدر القرار من الموظّف الذي حدّده المشرّع في حدود الاختصاص المخوّل له[1] ، فالاختصاص في مجال القرارات الإدارية هو

1–حميد هنية "**عيوب القرار الإداري**" **مجلة المنتدى القانوني**، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ،بسكرة(الجزائر)،العدد5، 2008، ص50.

السلطة التي يمنحها المشرع لأشخاص معيّنين أو هيئات محدّدة تملك بمقتضاها إبرام التصرفات العامة[1]، ويعرّفه الأستاذ محمد الصّغير بعلي بـ :"القدرة أو المُكنة المخوّلة لشخص أو جهة إدارية على القيام بعمل معيّن على الوجه القانوني"[2].

و يُعدّ الاختصاص من النظام العام[3] ، فلا يجوز للإدارة أن تتنازل عن اختصاصها المقرّر لها قانونا أو أن تفوّض فيه إلاّ بإجازة من القانون نفسه ، بل لا يشفع الاستعجال للإدارة في مخالفة قواعد الاختصاص[4]، و لذلك فإنّ العيب في الاختصاص لا يزال هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام[5].

ب :صور الاختصاص.

إن كان الاختصاص هو ولاية إصدار القرار الإداري ، فإنّ المشرّع أو المنظّم حدّد صور هذا الاختصاص من حيث شخص المصدر، وموضوع القرار، ومن حيث زمان ومكان إصدار القرار.

- **الاختصاص الشخصي.**

الأصل أن يصدر القرار عن الشخص الذي حدّده القانون ، بمعنى أنّه "واجب يلزم صاحبه أن يمارسه بنفسه و ليس بغيره ، وليس حقا يسوّغ له أن يعهد به إلى سواه"[6].

1-رأفت دسوقي محمود:**فكرة التحول في القرارات الإدارية**،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية(مصر)،2004،ص.218.

2-محمد الصغير بعلي،المرجع السابق،ص49.

3-حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1925/05/03 في قضيية cazanova نقلاعن بوعمران عادل:**النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية،دراسة تشريعية فقهية قضائية**،دار الهدى عين مليلة (الجزائر)،2010،ص31.

4- ولما كانت قواعد الاختصاص عمل منوط بالمشرع ، فهو الذي يحدد المهام و الوظائف و يوزع الأدوار ، ترتب على ذلك اعتبار هذه القواعد من النظام العام ، نجم عن ذلك النتائج التالية :

- لا يجوز للإدارة إبرام اتفاق مع الأفراد لتغيير قواعد الاختصاص ، طالما تم ضبطها و تحديدها من جانب المشرع أو المنظم.

- يحق للطاعن صاحب المصلحة إثارة الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة كان عليها النزاع ، كما يجوز للقاضي إثارة الدفع من تلقاء نفسه.(عمار بوضياف ،المرجع السابق ص،.89

5-محمد أنور حمادة: **القرارات الإدارية و رقابة القضاء**،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية(مصر)،2004،ص.21.

6_المحمكة الإدارية العليا،جلسة 15يونيو لسنة 1968،حكم رقم:682 سنة 13 قضائية.نقلا عن شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص51.

وبناءً عليه وجب أن يصدر القرار من شخص معيّن ولا يجوز له إسناد مهمته إلى غيره[1].

- **الاختصاص الموضوعي.**

يقصد بهذا الشكل من الاختصاص تحديد وبيان التصرّفات و الأعمال القانونية المخوّلة للشخص أو الهيئة الإدارية ، فهو الوجه الآخر للاختصاص الشخصي[2]، فعند النظر في اختصاصات الوالي ، ومعرفة نطاق الموضوعات و المجالات التي يمكنه أن يصدر بشأنها قراراته ، نجد أن المواد من 83 إلى 102 من قانون الولاية 09/90 ، وكذا القوانين الأخرى كالقانون المدني ، قانون التهيئة والتعمير، قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.. إلخ قد بيّنت مجالات تدخّله.

1- تطبيقات القضاء الجزائري في الاختصاص الشخصي انظر :

قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1982/11/27 ملف 24402 –المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، سنة1989،ص238.

قرار مجلس الدولة بتاريخ 2001/11/06 الغرفة الخامسة رقم:003408–مجلة مجلس الدولة،العدد الأول2002، ص139.

الاستثناءات الواردة على الاختصاص الشخصي.

أ–التفويض في الاختصاص.

عملية قانونية، يكون الهدف منها قيام الرئيس الإداري بنقل بعض اختصاصاته الوظيفية التي يستمدها من القانون إلى واحد أو أكثر من مرؤوسيه،وذلك دون أن يتخلى عن هذه الاختصاصات من حيث المسؤولية. مجدي مدحت النهري:**القرار الإداري بين النظرية و التطبيق**، دار الأصدقاء للطباعة،المنصورة(مصر)،2003،ص42.

شروط التفويض.

– لا تفوض إلا بنص: يعني ذلك أن الرئيس الإداري لا يجوز له تفويض غيره في ممارسة بعض اختصاصاتها إلا إذا وجد نص يبيح ذلك.

– التفويض لا يكون إلا جزئيا:الأصل أن يقوم الموظف بممارسة اختصاصه كاملا ومن ثم لا يكون التفويض إلا جزئيا.

– عدم جواز تفويض التفويض:إذا قام الرئيس الإداري بتفويض بعض اختصاصاته إلى أحد مرؤوسيه، فإن المرؤوس لا يجوز له أن يفوض غيره.

– لا تفويض في المسؤولية:التفويض لا يعني تخلي الرئيس عن المسؤولية.

ب–تفويض التوقيع.

يتمثل التفويض في التوقيع في تخويل المفوض إليه توقيع قرارات باسم و مكان الإداري الأصيل. القانونية ،ويرخص فيه للأصيل مباشرة العمل محل التفويض،في أي وقت.

ج–الحلول: و هي الحالة التي يوجد فيها الموظف المعوّض لعون عمومي آخر، والذي يكون غائبا أو حصل له مانع ، والقانون أو التنظيم هو المحدد لها، والمحدد للسلطة المسندة له عندما تقضي الظروف ذلك.

2– محمد الصغير بعلي،المرجع السابق،ص 62.

إذن فالاختصاص الموضوعي يعني الموضوعات و المجالات التي حدّدها المشرّع لصاحب الاختصاص ، حيث لا يمكنه الخروج عليها ، وإلاّ عدّ تصرفه مشابا بعيب الاختصاص.

▪ الاختصاص المكاني.

يتمثّل هذا العنصر في تحديد النطاق الإقليمي أو المكاني لاختصاص متّخذ القرار ، و الأصل أن يمتدّ اختصاص بعض أعضاء السلطة التنفيذية ليشمل إقليم الدولة كلّها ، كما هو الشأن بالنسبة لاختصاص الوزراء فيما يتعلق بالاختصاصات المناطة بهم ، في حين أنّ بعض أصحاب الاختصاص ينحصر اختصاصهم في نطاق مكاني محدّد كما هو الحال في الإدارات اللامركزية(الإقليمية) كالبلديات[1]، إذ في مثل هذه الإدارات يجب على صاحب الاختصاص احترام الحدود المكانية ، وإلاّ فإنّ ذلك يجعل القرار مشوبا بعيب عدم الاختصاص المكاني ، إلاّ أنّ مخالفة عنصر الاختصاص المكاني أقل حدوثا من الصور الأخرى ، وسبب ذلك يرجع إلى أنّ المناطق الجغرافية المحدّدة للاختصاص تكون واضحة من الناحية الفعلية ، الأمر الذي يحدّ من تجاوز حدود الاختصاص المكاني[2].

▪ الاختصاص الزمني.

ويقصد به تحديد الفترة الزمنية التي يمكن خلالها لعضو السلطة الإدارية إصدار قراراته و مثال ذلك العهدة الانتخابية لرئيس البلدية ، والدورات للمجالس المحلية و مدّة التعيين للوالي[3].

وعليه فإنّ الموظف الذي لم يعيّن بعد ، أو المحال على التقاعد ، أو الذي أُنهيت مهامه، أو انتهت عهدته الانتخابية ، لا يحقّ له إصدار القرار، كونه لم يعد مختصا، كما قصرت مهمة الحكومة المستقبلة على تصريف الأعمال فقط، فالحكومة المستقيلة نظريا غير مختصّة و غير مخوّلة من حيث الزمان بإصدار القرارات وتسيير الشؤون العامة ، إلاّ أنّ المشرّع سمح لها استثناء بمزاولة أعمال محدودة ،لسير المرفق العام بانتظام واضطراد، حيث تكون حكومة تصريف أعمال ، ريثما يتمّ تنصيب الحكومة الجديدة التي تخلف الحكومة المستقيلة.

1- إلاّ أنه يجب ملاحظة أن المشرّع قد يشترط أحيانا صدور القرار من صاحب الاختصاص في المكان الرسمي المحدد لذلك، وفي مثل هذه الحالة يجب احترام إرادة المشرع، و إلاّ كان القرار مشوبا بعيب عدم الاختصاص المكاني.

2-نواف كنعان:**القانون الإداري،الكتاب الثاني**،دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان(الأردن)،2009،ص.261

3-عادل بوعمران ، المرجع السابق، ص .37

02 : ركن الشكل و الإجراءات.

ممّا لا شك فيه أنّ المشرّع عندما يقرّر شكليات و إجراءات معيّنة لإصدار القرار الإداري إنّما يقرّرها لتحقيق المصلحة العامة و حماية و حقوق الأفراد في آن واحد.

أ :الشكـل.

يقصد بالشكل المظهر الخارجي الذي يتّخذه القرار **الإداري**[1]، أي القالب المادي الذي يُفرغ فيه ، فالأصل أنّ القرار الإداري ليس له شكل معين يتعيّن أن يصدر فيه، فيمكن أن يكون القرار مكتوبا أو شفويا ، صريحا أو ضمينا، و بذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنّ جهة الإدارة غير مقيّدة بشكل معين تفصح فيه عن إرادتها الملزمة ما لم يحتم القانون اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين[2].

غير أنّه و متى تدخّل المشرّع و دعا الإدارة صراحة إلى وضع قراراتها في قالب محدّد، فإنّها تكون ملزمة بذلك ، و إلاّ عُدّت قراراتها غير سليمة ، و من أبرز تلك الشكليات شكلية تحرير القرار و إصداره بلغة معينة [3]، نشر القرار أو إعلان القرار[4]، التوقيع على القرار، تسبيب القرار[5] ، ونميّز بين نوعين من الشكليات.

- **الشكليات الجوهرية**: و يتحقّق وجودها في حالتين:

الشكليات التي يتشدّد المشرّع في طلبها و التي بإسقاطها أو بمخالفتها يعدّ القرار معيبا، والشكليات التي لم يرتّب القانون صراحة البطلان على مخالفتها و إسقاطها و لكن من شأن إغفالها أو مخالفتها التأثير على جوهر و مضمون القرار.

1–انظر المرسوم رقم81–157 المؤرخ في 1981/07/18:يتضمن تحديد نموذج القرارات الإدارية في الولاية و مميزاتها.

2– شريف يوسف حلمي خاطر ،المرجع السابق، ص،.63

3–ومثل ذلك في القانون الجزائري ما ورد في المواد 04–05 من القانون 05/91 المؤرخ في 1991/01/16 يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية المعدل و المتمم, الجريدة الرسمية عدد 03 المؤرخة في 1991/01/16 ص44 ،و أيضا ما ورد في فحواه قرار مجلس الدولة رقم:005951 الصادر بتاريخ 2002/02/11 المنشور بمجلة مجلس الدولة الجزائري العدد1، سنة 2002،ص 147.

4–ومثل ذلك في القانون الجزائري ما ورد في المادة 06 من المرسوم التنفيذي 293/95 المؤرخ في 1995/09/30 المتعلق بكيفية تنظيم المسابقات و الامتحانات المهنية في المؤسسات و الإدارات العمومية.

5– و مثل ذلك في القانون الجزائري ما ورد في المادة 62 من القانون 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير ،الجريدة الرسمية،عدد 52 المؤرخة في 1990/12/02، و أيضا المواد 32.44.82. من قانون البلدية 08/90 و أيضا في المواد 53.51.41 من القانون 09/90 المؤرخ في 1990/04/07 المتضمن قانون الولاية المتمم الجريدة الرسمية 15 المؤرخة في 1990/04/11.

- **الشّكليات الثانوية .**

و هي التي لم يرتّب المشرّع صراحة البطلان على إسقاطها أو مخالفتها و التي ليس من شأن إسقاطها أو إغفالها أو مخالفتها التأثير على مضمون القرار أو تفويت المصلحة التي عنى القانون بتأمينها.

ب :الإجراءات.

يقصد بإجراءات القرار الإداري التراتيب و التصرفات التي تتبعها الإدارة و تقوم بها قبل اتخاذ القرار أو إصداره نهائيا[1]، فهي جملة الخطوات التي يطلبها المشرّع صراحة و التي تعدّ الإدارة ملزمة بالمرور بها و أدائها قبل و عند إصدار القرار كإجراء الاستشارة[2]، و إجراء النشر[3]، التبليغ و التحقيق و حقوق الدفاع.

ثانيا : الأركان الداخلية.

الأركان الداخلية أو الموضوعية ، وتتمثّل في السبب و هو الوقائع القانونية و المادية التي تدفع رجل الإدارة لإصدار القرار، وركن المحل أو موضوع القرار ، وركن الغاية الذي هو الهدف الذي صدر القرار من أجله.

01 : ركن السبب.

لمّا كان القرار الإداري تصرّفا يستند إلى إرادة الإدارة ، فهو يتمّ عن اختيار نابع عن فكرة معينة تولّدت في ذهن رجل الإدارة بفعل عامل خارجي[4]، فيجب أن يقوم القرار الإداري على سبب يستند إليه ويكون سبب إصداره[5]، كما له شروط يجب مراعاتها.

أ :تعريف السبب.

عرّفه ج ريفيرو:"بأنه الدوافع المادية والقانونية التي تحمل الإدارة على اتخاذ القرار"[6]. ويتمثّل سبب القرار الإداري إمّا في حالة قانونية أو واقعية تكون سابقة على اتخاذ القرار و

1-محمد الصغير بعلي،المرجع السابق،ص .74.

2- مثل ذلك في القانون ما ورد في المادة 41 من المرسوم التنفيذي 176/91 المؤرخ في 1991/05/28المتعلق بالتعمير، و المادة 22 من قانون البلدية 08./90.

3- مثال ذلك في القانون الجزائري ما ورد في المواد 09-08 من المرسوم 131/88 المؤرخ في 04 07 1988 الذي ينظم العلاقة بين الإدارة و المواطن.

4- محمد الصغير بعلي،المرجع السابق،ص .41.

5- شريف يوسف حلمي خاطر ،المرجع السابق، ص،72.

6- Rivero.J.Droit administratif.11eme éd,Dalloz,Paris,1986,p,266.

دافعة لرجل الإدارة المختص لأن يتدخل ، الأمر الذي يضفي على ركن السبب الطابع الموضوعي ، خلافا لركن الغاية الذي يكتسي الطابع الذاتي[1]، فهو الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوّغ إصدار هذا القرا ر[2]، وقضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنّ :"السّبب في القرار الإداري هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخّل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار، ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار"[3]،

والسّبب يشبّهه العميد الدكتور محمد الطماوي ب"إشارة المرور"التي لا يمكن السير دون مراعاتها ، ولكن وجودها لا يستلزم ضرورة المرور[4]، ووجود السبب أمر لازم و ضروري لإصدار القرار الإداري ، ولكن هذا الوجود لا يفرض على الإدارة ضرورة اتخاذ القرار، فجهة الإدارة لها حرية اتخاذ أو عدم اتخاذ القرار حتّى ولو توافر سببه ، فتقدير اتخاذ القرار من عدمه و اختيار توقيت إصداره من الأمور التي تدخل في تقدير جهة الإدارة .

أ :شروط السبب.

يجب أن يتوفّر في السبب شرطان؛أن يكون مشروعا، و أن يكون حالا.

- **يجب أن يكون السبب مشروعا.**

إنّ الإدارة و إن تمتّعت بالسلطة التقديرية حال إصدارها لقراراتها و هو الأصل، إلاّ أنّه ، وجب إخضاعها لمنظومة قانونية بما يكفل حقوق و حريات الأفراد ، فإذا ما أصدرت الإدارة قرارا بفصل موظف عن الوظيفة، أُوجب أن يكون السبب المستند عليه مشروعا، أي وجوب ذكر الإدارة للفعل التأديبي المرتكب من جانب الموظف وتصنيفه ضمن الأخطاء الجسيمة[5].

- **يجب أن يكون السبب قائما و حالا.**

إنّ الإدارة حال إصدارها للقرار، إنّما أرادت مواجهة و ضع واقعي أو قانوني ، ومن هنا فإنّ زوال الوضع أو عدم وجوده لا يعطي للإدارة أحقيّة إصدار القرار و الاستمرار فيه، كما لو كان الوضع عاديا و لا وجود للإخلال بالنظام العام بمختلف صوره و بادرت جهة الإدارة

1-محمد الصغير بعلي:**المحاكم الإدارية(الغرف الإدارية)**،دار العلوم للنشر و التوزيع،عنابة(الجزائر)،2005،ص.،64.

2- عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص155.

3-_المحكمة الإدارية العليا،27 فبراير 1993، طعن رقم:33/277 ق نقله شريف يوسف حلمي خاطر،المرجع السابق، ص.72

4- محمد الصغير بعلي:**القرارات الإدارية**،المرجع السابق،ص .41

5- عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص،158.

إلى تقييد الحريات فهذا القرار انعدم فيه السبب[1]، إذ لا يكفي وجود الحالة القانونية أو الواقعة، وإنّما يجب استمرارها إلى حين إصدار القرار، فإذا ما تقدّم موظف بطلب استقالته ثم تراجع بأن سحب ذلك الطلب قبل إصدار قرار قبولها ، فإنّ ذلك الطلب لا يصحّ بأن يكون سببا لإنهاء الرابطة الوظيفية[2].

03 :ركن الغاية.

ركن الغاية أو الهدف ، هو ما يرمي القرار إلى تحقيقه.

أ :تعريف ركن الغاية.

ركن الغاية في القرار الإداري الهدف أو الغرض الذي تسعى الإدارة إلى تحقيقه و إدراكه، فهو يتمثل أساسا في النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة إلى تحقيقها من وراء إصدارها للقرار[3]، و عليه فركن الغاية يتميز بالطابع الذاتي subjectif، إذ هو تعبير عن قصد و نية مصدر القرار[4]، خلافا لركن السبب الذي يتمثل في حالة واقعية أو قانونية تكون سابقة على اتخاذ القرار و دافعة لرجل الإدارة المختص لأن يتدخّل. الأمر الذي يضفي على ركن السبب الطابع الموضوعي

ب :القواعد التي تحكم ركن الغاية.

ويتم تحديد قواعد الغاية من القرار الإداري وفقا لقاعدتين.

▪:المصلحة العامة:

فكلّ ممثل لسلطة إدارية مُلزم أن يصدر قراره ابتغاء تحقيق مصلحة عامة، فالوالي حين يصدر قرار بنزع ملكية عقار يفترض فيه أن لا يقصد حرمان مالك في ملكه ، بل يقصد تحقيق مصلحة عامة ، كإقامة جسر أو إنشاء مدرسة، فيجب أن يسعى القرار الإداري و يتجه نحو تحقيق المصلحة العامة من حيث الاستجابة لمتطلبات الجمهور، و في هذا السياق جاءت المادة 06 من المرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 1988/07/04 الذي ينظّم العلاقة بين الإدارة و المواطن "تسهر الإدارة دوما على تكييف مهامها و هياكلها مع احتياجات المواطنين و يجب أن تضع تحت تصرف المواطن خدمة جيدة"، فعلى رجل الإدارة أن يهدف

1- عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص،.158

2-محمد الصغير بعلي: **القرارات الإدارية**،المرجع السابق،ص 44.

3- عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص.165

4- محمد الصغير بعلي:**القرارات الإدارية**،المرجع السابق،ص 85.

بإصداره إلى تحقيق الصالح العام بصفة عامة ، و إذا حاد عن ذلك و قصد بتصرفه هدفا آخر وقع قراره باطلا مستحقا للإلغاء ذلك لأنّ السلطة التي منحت له لا تجد لها من أساس يبرّرها سوى تحقيق المصلحة العامة[1].

■ **:تخصيص الأهداف.**

لما كانت حدود المصلحة العامة واسعة فضفاضة و ليس من صالح الإدارة ترك عضو الإدارة حرّا طليقا[2]، فعلى عضو الإدارة في بعض الحالات أن يسعى إلى تحقيق هدف معين حدّده النصّ الذي يخوّل الاختصاص "تخصيص الأهداف" وإلاّ كان منحرفا بالسلطة، حتّى وإن كان يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة و هو الأمر الذي يتجلّى بوضوح في لوائح الضبط [3].

المطلب الثاني

نهاية القرار الإداري بغير إرادة الإدارة

القرار الإداري، مثله مثل أيّ تصرف قانوني ، طالت مدته أم قصرت، مآله الانقضاء و الزوال ، و لكن أسباب انتهائه و إنهائه مختلفة، ولئن صدر القرار سليما، فهذا لا يعني دوامه إلى الأبد ، فقد ينتهي نهاية طبيعية ، دون تدخّل من أي جهة أجنبية ، كنفاذه بتنفيذه، أونهايته بتحقّق الشرط الفاسخ ، أونهايته لانعدام المحل بوفاة المستفيد، أو استحالة التنفيذ بهلاك المحل أو نهايته بنهاية المدة المحدّدة له.

كما ينتهي القرار بتنازل ذوي الشأن عن الحقوق و المزايا التي تولّدت لهم من القرار، كتنازل أصحاب الشأن عن الوظائف التي عينوا فيها، أو تكون نهايته بالترك و الإهمال ، دون إرادة من الإدارة ، فحتّى و إن تدخّلت الإدارة فيما بعد لإنهاء القرار عن طريق السحب، فإنّ تدخّلها أملاه تنازل أصحاب الشأن ، فبصدور قرار التعيين يتولّد للفرد مركز قانوني جديد لم يكن موجودا من قبل ، و إنهاء هذا المركز لا يكون إلا بسحبه بأثر رجعي منذ نشأته ، كما ينتهي القرار الإداري نهاية قضائية ، عن طريق دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة ، حيث يقوم القاضي بإلغاء القرار كونه مشاب بعيب أدّى لعدم مشروعيته،

1-حميد هنية، المرجع السابق،ص.59.

2-عادل بوعمران،المرجع السابق،ص.43.

3- محمد الصغير بعلي:<u>القرارات الإدارية</u>،المرجع السابق،ص 85.

الفرع الأول : النهاية الطبيعية للقرار الإداري.

حصانة القرار الإداري ليست مطلقة ، لأنّ تحصين القرار الإداري يكون بالقدر الذي تتطلّبه الحياة العمليـة ، فالقرار الإداري الفردي يجب كقاعدة عامـة أن يظلّ ساريا حتّى ينتهي نهايـة طبيعية على اعتبار أن الأفراد من حقّهم المحافظة على المراكز القانونية التي اكتسبوها

و تختلف صـور انتهـاء القرار بصـورة طبيعيـة ، دون تدخّل من الإدارة أو القضـاء ، فتكون بتنفيذ القرار الإداري أي باستنفاذ مضـمونه ، أو انتهائـه بتحقق الشرط الفاسـخ الـذي تعلّـق بـه القرار ، أو بانتهـاء المدّة التـي حدّدها مضـمون القرار كقرار الانتداب مثـلا، أو انعدام المحل باستحالة تنفيذه ، كموت المستفيد من القرار أو هلاك الشيء.

أولا :نـهاية القرار الإداري بتنفيذه.

القرار الإداري بوصفه عمـلا قانونيا ، من شأنه إحداث آثار قانونية تتمثّل فـي تعديل التنظيم القانوني ، و هذا مـا يُطلـق عليـه القوة التنفيذيـة للقرار الإداري ، وهو مـا يُعرف بامتيـاز القرار السابق.

من القرارات الإداريـة مـا يكفـي فـي شأنها القوة التنفيذيـة الذاتيـة، و هذه القوة تقوم علـى مـا يحدثه القرار من الآثار القانونية التـي صدر بهدف إحداثها ، ارتكانا إلـى سلطة جهة الإدارة و ما تتمتّع به من امتيازات ، بحيث لا يتطلّب أيّ إجراء لتنفيذه ماديا.

01 : تعريف تنفيذ القرار الإداري.

القرار الإداري يحدث أثره القانوني ، و يكون لـه قوة تنفيذية من يوم صدوره بغضّ النظر عن تنفيذه ماديا ، أو الطعن فيه بالإلغاء[1]، و تعتبر معظم القرارات الإدارية الفردية قرارات منشئة ، و هي تلك التـي يترتّب عليها إنشاء آثار جديدة ، فالقرارات الفردية إذ تتوجه بخطابها لشخص معين بذاته أو لأفراد معينين بذواتهم ، تنتهي باستنفاذ مضمونها و تحقيق الأثر القانوني الذي تدخّلت لإحداثه[2]، ففي هذه الصورة بالذات يكون القرار الإداري قد وصل إلـى تحقيق الغرض و نفذ عن كاملـه [3]، فتنفيذ القرار بإبعاد أجنبي، فإنّ القرار ينتهي بمغادرة ذلك الأجنبي للبلاد[4]، فيغدو مضمونها مجرّدا من القوة التنفيذية مثال ذلك حالة صدور قرار

1-Debbach(charles) : **Droit administratif**, ,2eme éd,1969,Paris,p, 334.

2-محمد فؤاد عبد الباسط:**القرار الإداري**، دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية (مصر) ،2005، ص451.

3-عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص،.226

4- مازن راضي ليلو، المرجع السابق ، ص ،406.

بتوقيع عقوبة تأديبية على موظف أو صدور قرار بترقية آخر، فتلك القرارات تنتهي باستنفاذ مضمونها ، و يتحقّق هذا بتوقيع الجزاء فيما يتعلّق بالمثال الأول ، و تغيير في المركز القانوني للموظف يكون من شأنه تدرّجه في مدارج السلم الوظيفي فيما يتعلّق بالمثال الثاني.

غير أنّ جانبا من القرارات الفردية التي تحتمل بطبيعتها استمرار التطبيق ، فهي لا تنتهي آثارها بذلك ، فهي تحقق هدفها و تنفذ و رغم ذلك لا تنتهي و تزول[1]، بل تستمر قابلة للتطبيق في المستقبل على حالات تتوافر فيها شروط التطبيق ، فالقرار الصادر بالترخيص لمحل صناعي ، لا ينتهي أثره بمجرد إنشاء المحل، بل يستمر ما بقي النشاط قائما .

02 :صور تنفيذ القرار الإداري.

يستفاد من ذلك أنّ القرار يتخذ بالنسبة لتنفيذه إحدى الصورتين.

أ :القرارات الإدارية ذات الأثر الحال و المباشر.

ينتهي القرار بمجرد تنفيذه أو استنفاذ الغرض منه[2]، وهذه القرارات تنتج آثارها فور صدورها، و لا يستغرق تنفيذها فترة طويلة، بل في بعض الأحيان يصدر القرار و ينفذ في حينه[3] ، و من ذلك هدم منزل تطبيقا لقرار هدم، الاستيلاء على ملك الأفراد تطبيقا لقرار نزع الملكية للمنفعة العامة، مغادرة أجنبي للبلاد تطبيقا لقرار أبعاده[4]،فهذه القرارات ذات الأثر المباشر، أو فورية التنفيذ تصدر و تنتهي سريعا و تزول بالتالي آثارها القانونية و لا تؤثر في التنظيم القانوني إلا بقدر نفاذها و سريانها.

ب :التنفيذ المستمر للقرار الإداري.

و هذه الصورة تتناول القرارات التي يستمر تنفيذها مدة طويلة أو حاول تنفيذ القرار على آجال متعاقبة أي مرحليا، من ذلك القرار التنظيمي الذي يقضي بهدم كل منزل يزيد ارتفاعه على حد معين، فإنّه يظلّ قائما و قابلا للتطبيق في المستقبل على حالات أخرى و لو لم يوجد وقت صدوره إلاّ منزل واحد ينطبق عليه مثل هذا الشرط ، فالقرار التنظيمي في هذه الحالة يستمر نافذا و ينطبق على الحالات التي تتوافر فيها شروط التطبيق، فالقرارات اللائحية فهي

1- عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص.223

2- مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص .406

3- –حسني درويش عبد الحميد:**نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء دراسة مقارنة** ، ط2، دار أبو المجد الحديثة للطباعة، الهرم (مصر)2008ص21..

4- محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق،ص451.

بحكم عمومية تطبيقها و تجريدها تنطبق على كل من يوجد في مركز قانوني معيّن دون أن يكون معيّنا بذاته تعيينا مسبقا ، و بالتالي فان تطبيقها على حالة فردية لا يستتبع انقضاءها بل يستمرّ تطبيقها بعد ذلك على من تجتمع فيه شروط تطبيقها [1]، فهذا النوع من القرارات يظلّ نافذا و منتجا لآثاره قانونا حتى ينهى بطريق أو بآخر من طرق انقضاء القرارات الإدارية المقرّرة قانونا، و هذا ما أشاد الفقيهVillard بقوله :"إن من القرارات ما تنتج أثرها خلال فترة زمنية طويلة ، مادام لم تجر عليها الإدارة إحدى الوسائل القانونية المقرّرة في شأن انقضاء القرارات الإدارية كالسحب أو الإلغاء"[2].

ثانيا: نهاية القرار الإداري المعلق على شرط فاسخ.

قد تكون نهاية القرار معلّقة على شرط فاسخ، فمتى تحقّق هذا الأخير انتهى القرارالإداري.

01 :تعريف الشرط .

الشرط في فقه القانون الخاص هو أمر مستقبل غير محقّق الوقوع ، يترتّب على وقوعه وجود الالتزام أو زواله.

والشرط كما يلحق الالتزام في مجال القانون الخاص ، فإنّه يلحق أي إرادة ترتّب أثرا قانونيا ، و من أجل هذا يمكن أن يلحق الشرط بالقرار الإداري ، باعتباره إفصاحا على إرادة ترتّب أثرا قانونيا[3]، و ينقسم الشرط[4] إلى قسمين ، فإمّا أن يكون شرطا فاسخا أو يكون شرطا واقفا، فيكون واقفا إذا كان سريان القرار الإداري متوقّف على وجوده و يكون الشرط فاسخا إذا كان زوال القرار الإداري متوقف على وجوده

1- محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق،ص.451

2- Villard (A) :**Manuel de Droit administratif** ,1972,5^{eme},éd ,Paris, p,149

3- محمد السناري:**نفاذ القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)**،الإسراء للطباعة(مصر)،ب س ط، ص 276.

4-**مقومات الشرط.**

أ-الشرط أمر مستقبل.

إن الشرط يجب أن يكون أمرا مستقبلا، فلا يجوز أن يكون أمرا ماضيا أو حاضرا، ذلك لأن الأمر الماضي أو الحاضر لا يصلح أن يكون شرطا يعلق عليه الالتزام، فإذا أصدرت الإدارة قرارا و علقته على أمر ماض أو حاضر، فإن القرار الإداري في هذه الحالة لا يكون معلقا على شرط بل يكون قرارا بسيطا منجز الأثر.

ب- الشرط غير محقق الوقوع.

إن الشرط كأمر مستقبل يجب أن يكون محتملا حدوثه أو عدم حدوثه، فإذا كان الأمر المستقبل محقق الوقوع، فإنه في هذه الحالة لا يكون شرطا بل يكون أجلا ، أما إذا كان الأمر المستقبل مستحيل الوقوع ففي هذه الحالة يكون الالتزام المعلق عليه معدوما إذا كان شرطا واقفا ، و يكون الالتزام غير معلق على شرط إذا كان شرطا فاسخا ، فالشرط يجب أن يكون.=

02 :القرار الإداري الذي يتضمن شرطا فاسخا.

القاعدة أنّ هذا القرار يعتبر نافذا في مواجهة الإدارة منذ صدوره ، إلاّ أنّ تحقق الشرط الفاسخ من شأنه أن يعمل على إنهاء آثار هذا القرار من تاريخ تحقق هذا الشرط[1]، فقد تلجأ الإدارة إلى تعليق نهاية القرار على شرط ، لمّا قد يستقرّ في اعتقادها أو قد تتنبأ بتغيّر في الظروف التي تؤدّي إلى ضرورة إلغاء القرار، فتعلّق سريانه على شرط صريح فاسخ .

فالقرار المعلّق على شرط فاسخ قرار كامل التكوين ، و تكون آثاره نافذة و كلّ ما يترتّب على تحقق الشرط ، هو زوال القرار و انقضاؤه ، و قد أشار العميد فيدل إلى صحة تعليق القرار على شرط واقف أو فاسخ ، و ذلك في الحالات التي يجوز أن يقترن فيها القرار بشرط واقف أو فاسخ ، ما لم يوجد نص في القانون أو اللائحة يحول دون ذلك[2].

و هذا ما أخذ به الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي بقوله:"إن من الشروط الفاسخة ، أن تمنح الإدارة ترخيصا و تعلّق استمرار نفاذه على بقاء حالة واقعية أو قانونية معيّنة، فإذا زالت تلك الحالة انقضى أثر القرار"[3].

إن نفاذ هذا النوع من القرارات أي القرارات المعلّقة على شرط مُوقف أو فاسخ و تحقق آثارها، يكون مرهونا بتحقق الشرط الذي علّق عليه القرار، وقد أجمع شراح الفقه الإداري على أنّ أغلب الشروط في القرارات الإدارية شروط موقفة تؤدي إلى تأجيل أثر القرار حتىّ

=أمرا غير محقق الوقوع و هذا الشك في وقوع الأمر هو لب الشرط و الصميم فيه, فإذا كان الأمر محقق الوقوع فانه لا يكون شرطا و كذلك لا يكون شرطا الأمر مستحيل الوقوع

ج-الشرط أمر عارض.

إن الشرط بطبيعته أمر عارض، يتصور وجود الالتزام بدونه, و ذلك لأن الشرط لا يدخل ضمن عناصر الالتزام بل هو يلحق به بعد تكوينه, وعلى هذا الأساس ، فإن الشرط لا يدخل ضمن عناصر تكوين القرار الإداري, بل يلحق به بعد تكوينه و اكتمال عناصره.

1-و من تطبيقات مجلس الدولة المصري في هذا الصدد حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في 10 نوفمبر 1954 الذي يتعلق بتعيين أحد الموظفين بشرط تقديم مسوغ تكميلي بالإضافة إلى المسوغات الأخرى و هي كشف درجاته في امتحان كفاءة التعليم الأولى الذي رسب فيه :" فإن كان قد استبان من المسوغ التكميلي عند تقديمه ، أن المدعي راسب في جميع المواد رسوبا ينطق بالضعف البين, فإنه لا تثريب على الإدارة إن هي سحبت هذا الترشيح و يتعين بالتالي رفض الدعوى التي يطلب فيها المدعي إلغاء هذا القرار، و يصفه بأنه قرار فصل بعد تعيين؟

2-Videl(g) : **Droit administratif**,1976,6^{eme}éd,Paris,page 197.

3- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،59.

يتحقق الشرط الذي يجب أن يكون مشروعا ممّا يقتضيه سير المرفق العام.[1]

03 :مشروعية تعليق القرار على شرط فاسخ أو واقف.

إذا ما عُلّق القرار الإداري على شرط فاسخ أو واقف ، فإنه يجب أن يكون مشروعا ، فإذا ما كان الشرط غير مشروع ، فما أثره على القرار؟

أ : في حالة الشرط المشروع.

فمن المسلّم به كقاعدة عامة أنّه يلزم أن يكون الشرط مشروعا ، حتى يحقّق آثاره القانونية ، ففقهاء القانون الخاص يضيفون إلى مقومات الشرط السالف الذكر مقوما آخر هو أن لا يكون الشرط مخالفا للنظام العام و الآداب ، وإذا طبقنا ذلك في مجال القانون العام يمكننا أن نقول ، إنه يجب أن يكون القرار الإداري معلقا على شرط مشروع[2].

ب : في حالة الشرط غير المشروع .

إذا كان الشرط غير مشروع أو مخالفا للنظام العام ، كان القرار سليما مع بطلان الشرط الذي عُلّق عليه القرار، و ذلك في حالة مطابقة القرار للقانون من تلك الوجهة الموضوعية أمّا في حالة عدم مطابقته للقانون من تلك الوجهة فعدم مشروعية الشرط يؤدي إلى بطلان القرار الذي يقترن به بطلانا مطلقا .

و هذه مسألة موضوعية يقدّرها القضاء في كلّ حالة على حدة ، و من هذا القبيل موقف مجلس الدولة اليوناني في حالة إصدار ترخيص لأحد الأفراد بفتح مخبز بشرط بيع الخبز بأقلّ من السعر المقرّر رسميا ، ببطلان الشرط مع بقاء الترخيص سليما[3]، و لقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بتلك القاعدة في قضية " Douchez et auters" و فيها حكم مجلس الدولة الفرنسي بصحة القرار الصادر بالترخيص لشركة auto car، باتخاذ مواقف لها في الطرق العامة، مع بطلان الشرط الذي يلزمها لاحترام مواعيد السكك الحديدية[4].

—

1-عبد العزيزالسيد الجوهري:القانون و القرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر،دراسة مقارنة،ط2،د م ج (الجزائر)،2005،ص.223.

2-محمد السناري،المرجع السابق،ص، .279

3- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،62.

4- C.E.22 juin 1917 ,Douchez et autres , page, 197 - نقلا عن حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق ،ص62 .

ثالثا :نهاية القرار الإداري لانعدام المحل.

ليست كل القرارات الإدارية الصادرة عن جهة الإدارة تنفّذ و تحقّق هدفها و مبتغاها ، بل هناك قرارات تصدر و لا تنفّذ بسبب استحالة تنفيذها ، لأنّه لا يمكن تجسيد موضوعها في الواقع العملي.

01 : تعريف محل القرار الإداري.

يعتبر المحلّ ركنا أساسيا من أركان القرار الإداري ، يقوم إلى جانب باقي أركانه التي تتمثل في الشكل و السبب و الاختصاص و الغاية ، ويتميّز محلّ القرار باعتباره أحد الأعمال القانونية ، بأنّه المركز الذي تتّجه إرادة مصدر القرار إلى إحداثه ، و الأثر القانوني الذي يترتّب عليه حالا و مباشرة ، سواء كان هذا الأثر هو إنشاء مراكز قانونية معيّنة أو تعديلها أو إلغائها، وهي كثيرة لا تقع تحت حصر ، وبالمثل فإنّه لا يمكن حصر الصّور التي يأخذها محل القرار الإداري[1].

فمحل القرار الإداري ، موضوع القرار المتمثّل في الآثار القانونية التّي تترتّب على القرار، ويختلف الأثر القانوني الذي يحدثه القرار الإداري الذي يتمثّل في الحقوق أو الالتزامات التي يرتّبها بحسب نوع القرار ، و ما إذا كان القرار تنظيميا أم فرديا، فالقرار التنظيمي يولّد مراكز قانونية عامة أو مجرّدة ، أمّا القرار فرديا فينشئ مركزا قانونيا خاصا.[2]

02 : صور انعدام محل القرار الإداري.

يحرص القضاء الإداري في تعريفه للقرار الإداري على تأكيده أنّ محل هذا القرار هو إحداث أثر قانوني معين، ينبغي أن يكون ممكنا و جائزا ، وهذا الشرط يعني أن يكون الأثر القانوني الذي يترتّب على القرار الإداري ممكن تحقيقه من الناحية العملية، حتّى لا يستحيل تنفيذ محله ، فالهلاك المادي للشيء الذي يقوم عليه القرار الإداري يؤدّي إلى انتهائه، فالقرار الصّادر بنزع ملكية عقار للمنفعة العامة ينتهي بزوال هذا العقار لسبب أو لآخر، كما أن موت المستفيد يؤدّي إلى انتهاء تطبيق القرار الإداري ، ذلك أنّ القاعدة العامة هي أنّ القرار الإداري الفردي قرار شخصي، بمعنى أنّ مصيره مرتبط بمصير من صدرت لصالحه ، فإذا

1–رأفت دسوقي محمود،المرجع السابق،ص .234

2– نواف كنعان ،المرجع السابق،ص،274.

ما توفي هذا الأخير ، فالأصل أنّ القرار الذي صدر لصالحه ينقضي[1].

ومن أمثلة القرارات التي يستحيل تنفيذ محلها؛القرار الصادر بهدم منزل آيل للسقوط ، فإذا اتّضح أنّ هذا المنزل قد انهار فعلا ، فمحل هذا القرار و هو هدم المنزل مستحيل تحقيقه من الناحية العملية، ويترتّب على ذلك أن يصبح القرار الإداري نفسه منعدما ، كذلك القرار الصادر بتعيين أحد المدرّسين ، ثم يتّضح أن هذا التعيين قد تمّ على درجات مشغولة، فإنّ تحقيق أثر التعيين يكون غير ممكن من الناحية القانونية ومن الناحية الواقعية لأنّه لم يصادف محلا لانعدام المركز القانوني الذي يمكن أن يرد عليه هذا التعيين الذي لا يجوز في درجة واحدة [2].

ومثال ذلك أيضا القرار الصادر بإيفاد المدعي في بعثة إلى الولايات المتحدة الأمريكية متى تبيّن فيما بعد أن شروط الالتحاق بالجامعات الأمريكية غير متوافرة فيه، فهنا محل القرار و هو الإيفاد إلى الولايات المتحدة في بعثة دراسية أصبح معدوما و مستحيلا نظرا لعدم توافر شروط الدراسة بالجامعات الأمريكية في المستدعي ، وبالتالي يكون قرار الإيفاد معدوما لانعدام محله[3].

رابعا :نهاية القرار الإداري بانتهاء المدة المحددة له.

القرارات الإدارية قد تزول ، فتتوقّف عن إحداث آثارها القانونية لأسباب مختلفة، ومن بين هذه الأسباب انتهاء الأجل الذي يكون قد حدّد لسريانها،

01 :تعريف القرار الإداري المؤقت.

ويقصد بهذا السبيل كطريق من طرق نهاية القرارات الإدارية ، أنّ القرار ينقضي لحظة الأجل الذي حدّد لسريانه، بحيث يتوقّف عن إحداث آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل ، وقد تكون تلك المدة محددة بنص القانون أو محددة في صلب القرار.

فإذا حدّد القانون سلفا مدة زمنية محدّدة لنهاية قرارات إدارية معينة و معروفة ، فهنا إذا تحقّق عنصر الزمن بأن انتهت المدة التي أعلن عنها التشريع لسريان قرارات إدارية

1-حسين عثمان محمد عثمان:**أصول القانون الإداري**،دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية (مصر)،2004،ص611.

2- نواف كنعان ،المرجع السابق،ص.274.

3- محمد رفعت عبد الوهاب:**القضاء الإداري،الكتاب الثاني**،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت ،2003،ص 118-119.

فإن ذلك يؤدي إلى نهاية القرار الإداري ، وهذا أمر في غاية الطبيعية، فالقانون أعلى درجة من القرار الإداري ، فإن صدر و حدد مدة و نفاذ قرارات إدارية معينة، فإنّ زوال هذه المدة يعني حتما زوال القرار الإداري و نهايته.[1]

02 :أمثلة عن القرارات الإدارية المؤقتة.

فمثلا مستشاري الدولة في مهمة غير عادية بمجلس الدولة، يعيّنون لفترة مؤقّتة، حيث تنصّ المادة 28 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة:"تحدّد شروط و كيفيات تعيينهم عن طريق التنظيم"، الأمر الذي تم بموجب المرسوم التنفيذي 165/03 المؤرخ في 09أفريل 2003 المتعلق بشروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية، وكما هو الحال في الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج ، فإنّ هؤلاء المستشارين يعيّنون لفترة مؤقّتة ، هي مدة 03 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ، من بين ذوي الخبرة و الاختصاص في المجال القانوني و العلوم الإدارية و الاقتصادية و التجارية و المالية[2].

وكذلك انتداب الموظف ، فهذه الوضعية منصوص عليها ضمن المادة 135 من الأمر 03/06 المتعلّق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية ، والتي تجيز انتداب الموظف بطلب منه لتمكينه من ممارسة مهام ونشاطات لدى إدارات و مؤسسات عمومية أخرى ، ويتمّ الانتداب في هذه الحالة بقرار إداري فردي من السلطة أو السلطات المؤهلة لمدة دنيا قدرها ستة أشهر، ومدة قصوى قدرها خمس سنوات ، وعند انتهاء المدّة المحدّدة للانتداب يعاد إدماج الموظف في سلكه الأصلي ، عند انقضاء مدة انتدابه ، بقوة القانون و لو كان زائدا عن العدد[3]، فقرار الانتداب مؤقّت بمدّة محدّدة، ينتهي و ينفذ بانتهائها.

وكذلك رخص الوقوف فهذا النوع من التراخيص ينطوي على اختصاص باستعمال غير عادي لجزء من المال العام ، فإنّه لا يتطلب تعديلا في وعاء المال العام ، و بالتّالي يحظر على المرخّص له إقامة أو تشييد بناء أيّا كانت صورته أو هيئته على المال العام، و الصورة الشائعة في هذا الشأن هي الإذن للمقاهي بوضع كراسيها على رصيف الطريق، و إيجاد أكشاك يعرض فيها الباعة بضاعتهم[4]. فالمركز القانوني للمرخّص له يتميز بالتوقيت.

1- عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص226-227 .

2- محمد الصغير بعلي:**الوجيز في المنازعات الإدارية**، دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة، الجزائر،2005، ص99.

3- علاء الدين عشي:**مدخل القانون الإداري**، دار الهدى للطباعة و النشر،عين مليلة(الجزائر)،2010،ص77.

4- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق، ص33.

الفرع الثاني :نهاية القرار دون تدخل من جانب الإدارة.

إذا كان القرار الإداري ينتهي نهاية طبيعية، كما أسلفنا، فإنّه يمكن أن ينقضي و تنتهي آثاره دون إرادة من جانب الإدارة، ودون تدخّل من جانبها.

فالتنازل يعتبر سببا من أسباب انقضاء القرارات الإدارية ، و يعد وسيلة إرادية بموجبها تنازل صاحب المصلحة عن حق يتعلق به ، و مثال ذلك أنّ الفرد يرفض التعيين في الوظيفة بداءة ، فبصدور قرار التعيين يتولّد للفرد مركز قانوني جديد لم يكن موجودا من قبل ، و إنهاء هذا المركز لا يكون إلا بسحبه بأثر رجعي منذ نشأته ، كما أنّ القاعدة المستقرّة أنّ القرار الإداري لا يسقط بالتّرك وعدم التطبيق ، فالفرد ينازع الإدارة إذا ما بادرت إلى سحب قرار رتّب له مركزا أو وضعا قانونيا أو الطعن فيه بالإلغاء.

كما أنّ القرار الإداري ينتهي نهاية قضائية ، عن طريق دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة، فإذا ما صدر القرار معيبا ، فإنّ لأصحاب المصلحة طلب إلغاء هذا القرار المعيب من القاضي المختص لإعدام ما رتّبه من آثار.

أولا :انتهاء القرار الإداري من دون إرادة الإدارة.

فالقرار الإداري ينتهي بتنازل ذوي الشأن عن الحقوق و المزايا التي تولّدت لهم من القرار، كتنازل أصحاب الشأن عن الوظائف التي عينوا فيها ، أو تكون نهايته بالترك و الإهمال، دون إرادة من الإدارة ، فحتّى و إن تدخّلت الإدارة فيما بعد لإنهاء القرار عن طريق السحب ، فإن تدخّلها أملاه تنازل أصحاب الشأن ، فيكون السحب مثلا جزاء التنازل عن القرار الإداري.

01 :تنازل ذوي الشأن عن الحقوق المتولدة من القرار.

يثار التساؤل حول مركز و موقف الإدارة من تنازل أصحاب الشأن من الحقوق المتولّدة عن القرار.

أ :القرارات الفردية المنشئة للحقوق.

لاعتبار القرار إداريا، يشترط أن يكون مؤثّرا في المراكز القانونية للأفراد المخاطبين به، بمعنى أنّه ينتج آثارا قانونية معينة[1]، فمن المسلّم به في الفقه القانوني الإداري أنّ القرار الإداري ينشئ حسب الأصل حقوقا و مراكز شخصية، فالقرارات الإدارية المنشئة هي التي

1– شريف يوسف حلمي خاطر ،المرجع السابق، ص22.

يترتّب عليها إنشاء مراكز قانونية جديدة أو إحداث تغيّر في المراكز القائمة تعديلا أو إلغاء[1] و لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن:"إذا كان من الصحيح أنّ القرار الفردي هو تطبيق أو تنفيذ للقانون ، فإنّه في الوقت ذاته مصدر لمركز قانوني فردي أو خاص متميّز عن المركز القانوني العام المجرّد المتولّد عن القانون.."[2]، فقرار التعيين في الوظيفة العامة ، من تاريخه

ينشئ المركز الوظيفي للموظّف بما يتضمّنه من حقوق و واجبات و عليه فهو المؤذن بقيام العلاقة الوظيفية[3].

ب :تنازل ذوي الشأن عن الحقوق و المزايا التي يرتبها القرار.

التنازل الفردي عن الحق أو المزية التي تتولّد عن تلك القرارات ، لا يقصد به التنازل عن الحقوق التي تولّدت عن القرار ، بل هو في جوهره رفض جامع شامل للقرار الإداري في مجموع أحكامه و نصوصه بمعنى أدق هو تنازل عن الحالة،أي المركز القانوني[4]، فالقرارات تصدر عن الإدارة استنادا لقانون أو لائحة تنظيمية بغرض معالجة حالات فردية[5]

التنازل بهذه الصورة يصطدم بعدة قيود أشار إليها مفوض الحكومة LONG، حيث يرى أنّ هناك تناقضا عميقا بين فكرة التنازل و نظرية القرارات الإدارية ، و ذهب إلى أنّ القرار الإداري ليس محلا لتطبيق فكرة التنازل في شأنه ، و أنّ هذه الفكرة تتعارض و عناصر السلطة العامة و القوة الملزمة للقرارات الإدارية ، فاتخاذ القرارات الإدارية يعتبر امتيازا من امتيازات السلطة العمومية.

فالقرار الإداري عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة حيث يشترط لإسباغ هذا الوصف على التّصرّف أن يكون صادرا من جانب واحد هو جهة الإدارة ، دون مساهمة أو اشتراك من جانب أصحاب الشأن في إصداره، وفي هذه الزاوية يختلف القرار الإداري عن عمل العقد الإداري الذي هو عمل إداري قانوني رضائي يصدر عن إرادتين متقابلتين و مختلفتين[6]

1- مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 376.

2- الطعن رقم482 لسنة 10ق،جلسة 1969/06/28 المحكمة الإدارية العليا (مصر) المجوعة،ج1،ص 123 نقلا عن محمد أنور حمادة ،المرجع السابق،ص16.

3-محمد فؤاد عبد الباسط، :**القانون الإداري**،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية(مصر)،دون سنة طبع،ص.405

4- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص.176

5- عبد العزيز عبد المنعم خليفة،المرجع السابق،ص.184

6-عمار عوابدي،المرجع السابق، ،ص 215.

فحين يذهب الفقيهBlumann إلى القول أن فكرة التنازل في القانون العام وسيلة إرادية، يتنازل بموجبها صاحب الشأن عن حق يتعلق به، و أنّه ذو أثر مباشر و فعال في إنهاء الحقوق و زوال آثاره، فالتنازل وفقا لهذا التعريف يعتبر سببا من أسباب انقضاء القرارات

الإداريـة ، و يعدّ وسيلة إرادية بموجبها ، تنـازل صـاحب المصـلحة عن حق يتعلق بـه ، فعن طريقه ينتهي القرار.

و يتّضح ممّا تقدّم، أنّ مسألة تنازل صاحب الشأن عن الحقوق و المزايا التي تولّدت له من القرار ، سندها اعتباران أساسيان.

- أصحاب المصلحة في شأن إصدار القرار و انقضائه غرباء، وبالتالي إرادتهم منعدمة.

- القرارات الإدارية يتولّد عنها حقوق للأفراد ، وتنـازل أصحاب الشأن عن تلك الحقوق يؤثّر بطريق غير مباشر في وجود القرار في ذاته.

ج : <u>جزاء التنازل عن القرار الإداري.</u>

يتبّنى الفقه الفرنسي ، وجهة نظر تفضي بأنّ تنازل صاحب الشأن عن الحق الذي تولّد له من القرار الفردي ، يتحوّل إلى قرار غير منشئ لحق ، و أنّ القرارات التي لا تولّد حقوقا لجهة الإدارة سحبها في أي وقت[1].

إنّ معظم تطبيقات القضاء الفرنسي أو المصري في شأن التنازل مقصورة عن قرارات التعيين أو الترقية في الوظيفة العامة، و هي تتّم بقرارات فردية وإعمال طريق الإلغاء على الحالة الماثلة، يفترض أنّ اللائحة ظلت سارية فترة من الزمن طالت أم قصرت ، وطبقت تطبيقا فرديا و اتجهت نية الإدارة إلى إزالة آثارها بالنسبة للمستقبل، ولكن في حالة التنازل ، فالفرد يرفض التعيين في الوظيفة بداءة ، فبصدور قرار التعيين يتولّد للفرد مركز قانوني جديد لم يكن موجودا من قبل ، و إنهاء هذا المركز لا يكون إلا بسحبه بأثر رجعي منذ نشأته، على العكس تماما ، إذا اتجهت الإدارة إلى إلغاء القرار السليم الذي أنشأ حقوقا أو مزايا لمصلحة فرد من الأفراد ، و السبيل إلى إنهاء هذا المركز لا يكون إلا بقرار من نوع جديد يسمى القرارالمضاد [2].

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص200.

2- نفس المرجع،ص202.

<u>02 :نهاية القرارات الإدارية بالترك و الإهمال.</u>

المعنى الدارج في هذا الشأن يأخذ مفهوم التنازل ، ومؤدّاه أنّ يتنازل الأفراد عن الحقوق التي تُرتّب لهم بموجب القرارات الإدارية ، فصاحب الحق يظهر عن عمد أو عدم بصيرة عدم رغبته في الاستفادة من حقه.

أمّا إذا انتقلنا إلى جهة الإدارة ، نجد أنّ الترك ، يحمل معنى أنها قد تخلّت عن تطبيق قراراتها ، ويصير الاعتقاد لدى الأفراد بأنّ الإدارة عزفت عن تطبيق قراراتها على الواقع الذي تنطبق عليه في المستقبل، أمّا مدلول الإهمال فمعناه أنّ الإدارة قد تسامحت في تطبيق القرار لاعتبارات معيّنة بما يحمل على الاعتقاد بأنّا قد تنازلت عن تطبيقه أو تراخت في تنفيذه ، و في هذا الشأن نميّز بين القرارات التنظيمية والقرارات اللائحية.

أ :القرارات التنظيمية.

إنّ اللائحة تظلّ محتفظة بقوتها و قابليتها للتطبيق ، مادامت قائمة و لم تُلغَ صراحة أو ضمنا، أو انتهت المدة المحدّدة لنفاذها أو نتيجة تغيّر الظروف التي استوجبت إصدارها، و في ضوء ذلك ، للإدارة أن تطبّق اللائحة في أيّ وقت ، وأنّ للأفراد أن يطلبوا من الإدارة تطبيقها على حالاتهم ، ومحكمة القضاء الإداري قضت بقولها:"من المقرّر قانونا أن اللوائح – كالقوانين–يستمرّ العمل بها ما دامت لم تُلغ صراحة أو ضمنا، إلاّ إذا نصّ في اللائحة على العمل بها في مدة معينة أو زوال السبب الذي أدّى إلى إصدارها أو العمل بها بشرط أن يثبت في هذه الحالة أن السبب المذكور هو وحده الذي أوجب إصدار اللائحة أو العمل بها"[1]

فقد استقر في الفقه و القضاء في فرنسا ، أنّ النصوص القانونية و القرارات التنظيمية لا تلغى بعدم الاستعمال ، ولا تسقط بالإهمال و أنّ الذي يَحدُث عملا، أنّ الإدارة قد تتراخى في التطبيق خلال فترة طويلة و ذلك بأن تتسامح في عدم التطبيق ، وأنّ ما يمكن قبوله في هذا الخصوص هو أنّ تلك النصوص تبقى قائمة إلى أن تلغى صراحة أو ضمنا، و في حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Lapouge قضى بأن :"عدم تطبيق لائحة خط تنظيم المباني Plan d'alignement و التي صدرت عن المجلس البلدي ، وتم التصديق عليها بقرار من المدير المختص بتاريخ 1888/04/18 والتي لم تطبق لمدة طويلة تجاوزت نصف القرن،

1–محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 1/72ق، جلسة 1947/05/28،س1 ص111،نقلا عن حمدي ياسين عكاشة:**القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،منشأة المعارف بالإسكندرية،1987،ص263.

فإنّ هذا التراخي من الإدارة في تطبيقها لا يؤدّي إلى سقوطها"[1].

ب :القرارات الفردية.

الثابت أنّ القرار الفردي كقاعدة عامة محمول على الصحة و مفروض فيه الثبات و الاستقرار ما دام قد صدر وفقا للقانون مستوفيا شروط صحته و كان يهدف إلى تحقيق

المصلحة العامة و لم يقم على أسباب غير مشروعة، وقد أشار الفقيه فالين إلى أنّ القرارات الفردية السليمة المرتبة للحقوق ، كقاعدة عامة هي عدم سقوطها لعدم التطبيق.

إنّ بعض القرارات الإدارية تصدر مقترنة بأجل النفاذ ، أي مقترنة بتحديد فترة زمنية، ولصاحب الشأن أن يباشر في تنفيذها خلال تلك الفترة المحددة ، فبانقضاء هذه المدة يزول القرار و يتوقّف عن إنتاج آثاره القانونية ، كما هو الشأن في عدم الشروع في البناء بعد الاستفادة من رخصة البناء خلال الآجال الممنوحة.

فالقاعدة المستقرّة أنّ القرار الفردي السليم لا يسقط بعدم التطبيق، فالفرد ينازع الإدارة إذا ما بادرت إلى سحب قرار رتّب له مركزا أو وضعا قانونيا أو الطعن فيه بالإلغاء ، وهذه المنازعة تحمل في حقيقتها أنّ الفرد يسعى إلى الاستفادة من المركز القانوني الذي تولّد له، وتستثنى من ذلك قرارات التعيين في الوظيفة العامة ، فإذا صدر قرار بتعيين موظف ، فإن الوظائف تنشئها القوانين ، فتحدّد حقوقها و واجباتها بصرف النظر من شاغلها، و ما قبول الموظف إلا مجرّد خضوع لأحكام الوظيفة بحقوقها و واجباتها ، ويكون قرار التعيين عملا شرطيا acte condition يتضمن إسناد المركز الوظيفي كما حدّدته القوانين و اللوائح إلى الموظف المعين ، فإذا لم يلتحق الموظف ، تتدخل الإدارة بسحب القرار و ذلك بإزالته من التنظيم القانوني.

ثانيا :النهاية القضائية للقرار الإداري.

القرار الإداري قد ينتهي نهاية طبيعية كما رأينا ، كما أنّه قد ينتهي بتدخل من جانب الإدارة كما سنرى سحبا أو إلغاء توقيا للإلغاء القضائي .

أمّا النهاية القضائية عن طريق دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة ، فهي مُكنة لذوي المصلحة للتقدّم للقاضي الإداري المختص بطلب إلغاء قرار إداري غير مشروع.

1- حسني درويش عبد الحميد، المرجع السابق،ص،252

2- سليمان محمد الطماوي:**مبادئ القانون الإداري ، دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي،القاهرة،2007،ص626.

01 :مفهوم دعوى الإلغاء.

وعليه سنعرج إلى تعريف دعوى الإلغاء ، والشروط الشكلية لرفعها بصورة موجزة ، أمّا الشروط الموضوعية ، وهي العيوب التي تلحق القرار الإداري ، فسيتم تناولها في الفصل الأول من هذه الدراسة.

أ :تعريف دعوى الإلغاء.

عرّف جانب من الفقه دعوى الإلغاء بأنها خصومة قضائية يرفعها كلّ ذي مصلحة ويطالب بإلغاء قرار إداري غير مشروع ، وعرّفها البعض الآخر بأنها دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر مخالفا للقانون ، ويلاحظ أن هذا الاتجاه الفقهي قد حاول إبراز الطبيعة القضائية لهذه الدعوى ، بمعنى أنّها لم تعد مجرد تظلم إداري.

و قد حرص اتجاه فقهي آخر ، وهو بصدد تعريف دعوى الإلغاء على إبراز أنواع المصالح في الدعوى ، أو من هم أصحاب المصلحة في رفعها، حيث عرّفها البعض بأنها الدعوى التي يقيمها أحد الأفراد أو إحدى الهيئات ، أمام القضاء الإداري بطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون[1].

و عرّفها البعض الآخر بأنّها دعوى قضائية ، يرفعها أحد أصحاب الشأن من الموظفين أو الأفراد إلى القضاء الإداري طالبا إعدام قرار إداري صدر مخالفا للقانون[2].

وعليه يمكننا تعريف دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة، بأنّها الدعوى القضائية العينية الموضوعية، التي يرفعها أصحاب المصلحة القانونية أمام القاضي الإداري المختصّ بطلب إلغاء(إعدام) قرار إداري غير مشروع.

ب :خصائص دعوى الإلغاء.

تتميّز دعوى الإلغاء بجملة من الخصائص تميّزها عن باقي الدعاوى الأخرى ، فهي دعوى قضائية و ليست إدارية، كما أنّ أهمّ خصيصة لها ، أنّ القرار الإداري هو المخاصم و ليست الإدارة ، لذلك كانت دعوى الإلغاء دعوى مشروعية بامتياز.

1–منصور إبراهيم العتوم:"**أثر زوال المصلحة في السير في دعوى الإلغاء في ضوء اجتهادات القضاء الأردني المقارن**"،**مجلة الشريعة والقانون**،جامعة الإمارات العربية المتحدة،السنة26،العدد49،صفر 1433هـ يناير 2012،ص 172-173.

2– نواف كنعان :**القضاء الإداري**،ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع و الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع،عمان الأردن، 2002،ص 173.

- **إنها دعوى قضائية**

نشأت دعوى الإلغاء في فرنسا، كطعن أو كتظلم إداري رئاسي، ثمّ أصبحت دعوى قضائية بصدور قانون 24أيار 1872، الذي منح مجلس الدولة سلطة القضاء البات، بعد أن كانت سلطته قبل هذا التاريخ معلّقة على تصديق رئيس الدولة ، وهو ما أصطلح عليه القضاء المحجوز، ولقد عبرت المحكمة الإدارية العليا المصرية عن الطبيعة القضائية لدعوى الإلغاء

بقولها أنّ القضاء الإداري لا يعتبر بالنسبة للجهة الإدارية درجة من درجات التقاضي، بل الجهتان مستقلتان في اختصاصهما الوظيفي[1].

- **إنها دعوى عينية(موضوعية).**

في دعوى الإلغاء تنصّب الخصومة على القرار الإداري ، وصولا إلى حكم بعدم مشروعيته ، فهي لا تمثل خصومة تتعلّق بحقوق شخصية ، و إنّما تتجه نحو حماية مراكز قانونية عامة ، ومن هنا توصف بأنّها دعوى عينية ، خلاف دعوى التعويض ، ومن أهم النتائج المترتبة عن ذلك اتساع نطاق دعوى الإلغاء ، حيث أنّ كلّ صاحب مصلحة له الحق في رفعها.

- **إنها دعوى تنتمي إلى قضاء المشروعية.**

ترتكز دعوى الإلغاء على فكرة المشروعية ، وتدور إجراءاتها حول مشروعية القرار المطعون فيه بالإلغاء ، و تدور إجراءاتها ما إذا كان هذا القرار مشوبا بعيب أو أكثر من العيوب التي تجعله غير مشروع ، و سلطة قاضي الإلغاء تقتصر على إلغاء القرار جزئيا أو كليا، دون أن تمتدّ سلطته إلى تعديله ، إذن فالأمر لا يتطلّب أكثر من فحص مشروعية القرار، والحكم بإلغائه أو تقدير مشروعيته.

- **إنها دعوى من النظام العام.**

تبدو هذه الخاصية واضحة ، فهي دعوى يحكمها القانون الإداري ، وتدور حول منازعة إدارية تتعلق بالدفاع عن مركز موضوعي ، و تستهدف تحقيق المصلحة العامة ، عن طريق حماية مبدأ المشروعية ، وبالتالي لا يجوز لأحد التخلي عن رفع هذه الدعوى ، كما أنّ تنازل الطاعن عن حقوقه المقررة بموجب حكم الإلغاء لا يعيد القرار الملغى إلى الوجود القانوني.

1–المحكمة الإدارية العليا المصرية،حكم رقم 1789 لسنة 2ق،جلسة 1957/06/08 نقلا عن منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق،ص174.

02 :الشروط المتعلقة بالطاعن.

لقبول دعوى الإلغاء يُشترط أمام المحاكم الإدارية ، توافر مجموعة من الشروط الشكلية تتعلّق بمحل الطعن بالإلغاء ، الإجراءات و الميعاد ، إلاّ أنّه سنتناول شرط الطاعن فقط من هذه الشروط ، كون الشروط الأخرى المذكورة، ستُتَناوَل في سياق هذه الدراسة.

لقد وضع قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قاعدة عامة تسري على مختلف الطعون و الدعاوى المدنية و الإدارية ، ومنها الطعن بالإلغاء أمام المحاكم الإدارية و مجلس الدولة ،

حينما نص في المادة 13 من ق إ م إ 09/08:" لا يجوز لأيّ شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرّها القانون، ومن ثم فإنّه يشترط في الطعن بالإلغاء توافر:الصفة و المصلحة.

أ : **الصفـة.**

تعرّف الصفة في رفع الدعوى تعريفا عاما بأنّها القدرة القانونية على رفع دعوى قضائية أمام القضاء ، أو المثول أمامه لتقبل الدعوى كمدعي عليه ، بغض النظر عن الخلاف الفقهي حول علاقة شرط الصفة بشرط المصلحة ، إلاّ أنّ الاتجاه السائد فقها و قضاء ، يذهب إلى اندماج مدلول الصّفة في شرط المصلحة في نطاق دعوى الإلغاء ، بحيث تتوافر الصّفة كلمّا وجدت مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى[1].

ب : **المصلحة.**

تطبيقا لقاعدة "لا دعوى بدون مصلحة"، فإنّ دعوى الإلغاء لا تقبل إلاّ إذا كان للطاعن مصلحة. فالقضاء الإداري يعطي للمصلحة مدلولا أكثر اتساعا و شمولا، فهو لا يشترط لتحقّق المصلحة في رافع دعوى الإلغاء ، أن يكون هناك حقا قد مسّه القرار المطعون فيه، بل يكفي أن يكون الطاعن في مركز خاص أو حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون فيه من شأنها أن تجعله(القرار) مؤثّرا في مصلحة ذاتية للطالب تأثيرا مباشرا ، بعبارة أخرى يكفي لتحقّق شرط المصلحة ، أن يكون القرار المطعون فيه قد مسّ حالة قانونية خاصة بالطاعن تجعل له مصلحة مباشرة في الطعن بالإلغاء[2].

1-محمد الصغير بعلي:**الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية**،دار العلوم للنشر و التوزيع،عنابة،2010،ص31.

2-محمد رفعت عبد الوهاب:**القضاء الإداري"الكتاب الثاني"**،المرجع السابق، 2003،ص39.

الخاتمـــة

من خلال ما تقدّم ، يمكن القول أنّ الإدارة وهي تباشر أعمالها القانونية ، قد تشذّ عن صحيح القانون ، لتسرّع أو عدم أناة من أعوانها ، ممّا يحدو بها إلى التّدخّل لتصويب الأوضاع القانونيّة ، بل إنّ المشرّع ألزمها للقيام بذلك لتتّسق أعمالها و صحيح القانون ، كما أنّ الإدارة ليست بالآلة الصّماء ف"إيكولوجيتها" تدفع بأن لا تغرّد لوائحها خارج الظّروف الواقعية و القانونية، ولتتمكّن من ذلك تسعتمل وسيلتين قانونيتين وفق ضوابط و شروط يجب عليها مراعاتها و الالتزام بها .

فتلجأ إلى السّحب لإعدام الآثار القانونيّة للقرارات الفرديّة المعيبة، وكأنّها لم تكن ،إلاّ أنّ الإدارة ليست مطلقة اليد في سحب القرارات الفردية المنشئة ، تباشره أنّى شاءت فهي مقيّدة و مثقلة بقيد زمنيّ هو مدد الطّعن القضائي ، فإنْ انقضت هذه المدّة ، انغلق الميعاد و غدا القرار مشروعا شأنه في ذلك شأن القرارات السّليمة ، هذا التقييد الزّمني هو حماية للحقوق المكتسبة و المراكز القانونية الناشئة إلاّ أنّها تترخّص في إلغاء بعض القرارات الفرديّة ، كون هذه الأخيرة لا ترتّب حقوقا أو مزايا يمكن للأفراد التمسّك بها.

و يمكنها بواسطة الإلغاء أن تنهيَ لوائحها التنظيمية بالنسبة للمستقبل، وذلك لكون الإدارة مواكبة للتغيّر في الوقائع المادية و القانونية ، فليس من المنطق أن تتمسّك الإدارة بلوائح لم تعد منسجمة مع واقعها، وإن كان قد حظر على الإدارة إلغاء القرارات الفردية السليمة ، إلاّ أنه يمكنها أنْ تلغيها بوسيلة أخرى هي القرار المضاد ، حيث أنّ أثره يضاهي قرار الإلغاء وفق ضوابط وشروط محدّدة ،وعليه من خلال هذا البحث يمكن أن نستخلص النتائج التّالية :

-أنّ القرارات هي أعمال إدارية تُوتيها الإدارة ، وهي تحمل قرينة المشروعية والسلامة، لكنّها لا تحوزحجيّة الأمر المقضي فيه ، لذلك مَكّن المشرّع الإدارة بمُكْنَتَين قانونيتين ، للعدول عن قراراتها المعيبة ، وذلك بتصحيح ما شذّ منها عن صحيح القانون ، بطريقي السّحب و الإلغاء.

- تترخّص الإدارة بسحب أو إلغاء قراراتها دون معقّب، متى لم ترتّب هذه الأخيرة حقوقا فرديّة ، فحائل الإدارة في ممارسة سلطة السحب أوالإلغاء متى شاءت هو الحقوق الناشئة.

- أنّ القرارات الإدارية ، إن لم تتوفّر على الصّفة النهائية ، لا تخضع للضمانات المقرّرة لطرق انقضاء القرار الإداري سحبا و إلغاء ، وبالتالي يكون للإدارة إلغاؤها في أيّ وقت.

– يعدّ السّحب وسيلة الإدارة في إعدام الآثار القانونية للقرارات الفرديّة المعيبة ، وكأنّها لم تكن ، فينعطف إلى الماضي مقتلعا كلّ ما رتّبه القرار، وديدن السّحب القرارات الفرديّة المنشئة المعيبة ، و العوار الذي يرتّب السّحب يشوب القرار قبل إصداره ، وليس بعد الإصدار.

– أنّ الإدارة ليست مطلقة اليد في سحب القرارات الفردية المنشئة ، فهي مثقلة بقيد زمني هو مدد الطّعن القضائي ، حيث تكون القرارات خلاله مهتزة ، فإن انقضت هذه المدّة ، انغلق الميعاد و غدا القرار مشروعا شأنه في ذلك شأن القرارات السليمة ، هذا التقييد الزمني هو حماية للحقوق المكتسبة و المراكز القانونية الناشئة .

– الأجل هو نقطة التّوازن و التوفيق بين مصلحتين متعارضتين؛ المشروعية التّي تُنشدها الإدارة و الحقوق المكتسبة التي يعوّل عليها الأفراد ، فإنّ المشرّع لم يفاضل الإدارة على الأفراد ، بل ساوى بينهما في هذا الخصوص ، فالمدّة المقرّرة للسحب القضائي، تقابلها تماما المدّة المقرّرة للطعن القضائي بالنسبة للأفراد.

– أنّ القرار لا يكون نافذا في حق الأفراد إلاّ من خلال تاريخ علمهم بإحدى الوسائل التي يقرّرها القانون ، و يبدأ ميعاد السّحب في السّريان بنفس الأسباب التي يبدأ بها سريان ميعاد الطّعن القضائي ، إنّ ارتباط مواعيد السّحب بمواعيد الطّعن القضائي ، يستتبع أنه كلّما امتدّ ميعاد الطّعن بالإلغاء لأحد الأسباب التي يقرّرها القانون ، امتدّ تبعًا له ميعاد السّحب، فأسباب قطع الميعاد تؤِدّي بالضّرورة في الجهة المقابلة إلى امتداد ميعاد السّحب .

– الإلغاء وسيلة لإنهاء آثار القرار الإداري بالنسبة للحاضر و المستقبل ، و ديدن الإلغاء هو القرارات التّنظيمية ، وهو من الاطلاقات التّي تستقلّ بها الإدارة دون معقّب ما دام قد خلت من إساءة استعمال السّلطة ، وكان رائدها تحقيق المصلحة العامة ، فيحقّ لها إلغاء الوظائف و المرافق العامة، دون أن يكون لأحد الحقّ في التمسّك باللوائح القائمة ، ولا أن يحتجّ بحقوق مكتسبة بمقتضى نصوص تنظيمية معيّنة، كونه في مركز لائحي تنظيمي عام.

فالمشرّع حسن ما فعل عندما أتاح للإدارة بأن تُصحّح أوضاعها القانونية و لم يسبغ على أعمالها الحجيّة المطلقة ، خلاف القرارات القضائية ، فيمكن للإدارة العدول عن قراراتها المعيبة ، وهو بذلك منح فرصتين ، فرصة للأفراد لتظلّمهم من هذه القرارات المعيبة لدى الجهات الإدارية المعنيّة ، تلافيا لمِؤنة الطّريق القضائي و مسالكه الوعرة وفرصة للإدارة للعودة إلى حظيرة المشروعية ، فهي أولى من غيرها بمراجعة تصرّفاتها ، بإيجاد نقطة تتلاقى فيها هاتان المصلحتان المتعارضتان ، من خلال مدد محدّدة ، إن انقضت ، غدت القرارات المعيبة

مشروعة ، لأنّه ليس من المنطق أن تبقى معرّضة للاهتزاز لأجل مفتوح ، كما أطلق يدها في سحب أو إلغاء القرارات إذا لم ترتّب حقوقا مكتسبة للأفراد ، كما أنّها تترخّص من غير معقّب بتعديل لوائحها التنظيمية مسايرة للتغيّر في الوقائع القانونية و الواقعية.

غير أنّه يمكن من خلال هذ البحث أن نقترح :

– رفعا لأيّ لبس ، فمصطلح السّحب ينسحب على سحب القرارات الفردية المعيبة كونها مجاله، أمّا الإلغاء فينسحب على إلغاء القرارات التنظيمية كونها ديدنه.

– إذا كان إلغاء القرارات التنظيمية من إطلاقات الإدارة ، تترخّص فيه بداعي مطابقة تنظيماتها مع الظروف السياسية و الإقتصادية المتبدلة، فإنّه وجب أن يتم الإلغاء وفق شروط مشدّدة، وبخاصة إلغاء الوظائف العامة ، حيث أنّ الوظيفة ، تعدّ حياة للموظف ينقطع إليها دون غيرها ، فإن أخلّ بهذا التفرغ عُزل ، فإنْ تشدّدت الإدارة في فرضها واجب التفرّغ على الموظف ، فإنّه بالمقابل يجب أن يُشدَّدُ عليها في إلغاء الوظائف .

– إذا ما تخلّفت الإدارة عن اتخاذ المراسيم التطبيقية للقانون خلال مدّة معقولة ، من شأن هذا التباطؤ أن يرتّب مسؤولية الإدارة ، فإنّه الحال كذلك في حال تخلّفها عن المبادأة والمبادرة في إلغاء المراسيم التي أضحت غير مشروعة من شأنه أن يثير مسؤوليتها ، فالمبادرة إلى إلغاء لوائحها يعدّ في هذه الحال إلتزام لا تملك إزاءه الإدارة سلطة تقديرية.

–إذا كان المشرّع قد قيّد ميعاد السّحب بنطاق زمني هو مدد الطعن القضائي، فإن انقضى تحصّن القرار ،حيث يحظر المساس به ، فهذه القاعدة أصدق ما تكون للقرارات الفردية التي اكتسبت حقوقا، أمّا اللوائح المعيبة فإن مُضي مدد التقاضي لا يجعلها على قدم المساواة مع اللوائح التي صدرت سليمة ، لذلك وجب تمكين الأفراد من إلغائها ، كونها لم تؤسّس حقوقا فرديةيمكن التحجج بتا.

وقد تصدر اللائحة سليمة، إلا أنّ تغيّر الظّروف يؤثّر فيها، فما هو أثر تغيّر الظّروف القانونية و الواقعية في القرارات الإدارية؟

أولا :النصوص القانونية:

- **الدساتير:**

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

- **الأوامر الرئاسية:**

1-أمر 66-133المؤرخ في 02جوان 1966 المتعلق بقانون الوظيفة العمومية.

2- أمر 03/06 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427هـ الموافق لـ15 يوليو 2006 متعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية.

- **القوانين العضوية:**

1-قانون عضوي 01/98 مؤرخ في 04 صفر عام1419 الموافق لـ30 مايو 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه.

- **القوانين العادية:**

1- القانون 08/90 المؤرّخ في 12 رمضان 1410هـ الموافق لـ07 أبريل 1990م، يتعلق بالبلدية الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1990.

2- القانون 09/90 المؤرّخ في 12 رمضان 1410هـ الموافق لـ07 أبريل 1990م، يتعلق بالبلدية الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1990.

3- القانون 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير ،الجريدة الرسمية،عدد 52 المؤرخة في 1990./12/02

4- القانون 09/08 مؤرخ في 2008/02/15 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجريدة الرسمية عدد 21، مؤرخة في 2008/04/23.

5- قانون 02/09 مؤرخ في 29 صفر 1430هـ الموافق لـ25 فبراير 2009م يعدل و يتمم الأمر 57/71 المؤرخ في 14 جمادى الثانية 1391 الموافق لـ05 غشت 1971م و المتعلق بالمساعدة القضائية، الجريدة الرسمية العدد05 المؤرخ في 08 مارس 2009.

6- القانون10/11 المؤرخ في 20 رجب عام 1432هـ الموافق لـ 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية ،الجريدة الرسمية عدد37مؤرخة في 2011/07/03.

- **المراسيم الرئاسية:**

1-المرسوم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985المتعلّق بالقانون الأساسي النموذجي لموظفي المؤسسات و الإدارات العمومية .

2- المرسوم 88-131 المؤرخ في 04 يوليو 1988 الذي ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن .

3- المرسوم الرئاسي المؤرخ في 1998/06/03(الجريدة الرسمية39 لسنة1998) الذَي خصَ 64 شخصا معنيا بالجنسية الجزائرية.

4- المرسوم الرئاسي 240/99 المؤرخ في 1999/10/27 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية و العسكرية.

■ **المراسيم التنفيذية:**

1- المرسوم التنفيذي رقم 25/90 المؤرخ في 1990/07/25 المتعلق بالتعيين في الوظائف العليا في الإدارة المحلية.

2- المرسوم التنفيذي 176/91 المؤرخ في 1991/05/28المتعلق بالتعمير

ثانيا :المؤلفات بالعربية:

01 - أنور أحمد رسلان: **وسيط القضاء الإداري**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

02 - بعلي محمد الصغير ، **القرارات الإدارية**، دار العلوم للنشر و التوزيع ،عنابة (الجزائر) ،2005 .

03 - بعلي محمد الصغير :**القانون الإداري"التنظيم الإداري-النشاط الإداري"**، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة (الجزائر)،ب س ط.

04 - بعلي محمد الصغير :**المحاكم الإدارية(الغرف الإدارية)**،دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة(الجزائر)،2005.

05 - بعلي محمد الصغير :**الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية**،دار العلوم للنشر و التوزيع،عنابة،2010 .

06 - بعلي محمد الصغير :**الوجيز في المنازعات الإدارية**،دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة،الجزائر ،2005.

07 - بوضياف عمار :**القرار الإداري،دراسة تشريعية قضائية فقهية**،ط1،دار جسور للنشر و التوزيع ،الجزائر، 2007.

08 - بوضياف عمار:الوجيز في القانون الإداري، دار جسور للنشر و التوزيع (الجزائر) 2007.

09 – بوعمران عادل:**النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية،دراسة تشريعية فقهية قضائية**، دار الهدى عين مليلة ،(الجزائر)،2010..

10 – حسني درويش عبد الحميد:**نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء دراسة مقارنة** ، ط2 ، دار أبو المجد الحديثة.(مصر)،2008.

11 – حسين عثمان محمد عثمان:**أصول القانون الإداري**، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية (مصر)،2004.

12 – حسين فريجة:**إجراءات المنازعات الضريبية في الجزائر**،دار العلوم للنشر و التوزيع،عنابة ،(الجزائر)..

13– حمدي ياسين عكاشة:**القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،منشأة المعارف بالإسكندرية،1987.

14– حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج1،دار أبو المجد(مصر)،2001.

15 – حمدي ياسين عكاشة:**موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**،ج2،دار أبو المجد(مصر)،2001.

16 – رشيد خلوفي: **قانون المنازعات الإدارية ،شروط قبول الدعوى الإدارية**،ط2،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 2006.

17 – رأفت دسوقي محمود:**فكرة التحول في القرارات الإدارية**،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)،2004.

18 – رحيم سليمان الكبيسي:**حرية الإدارة في سحب قراراتها**، دراسة مقارنة في النظم الفرنسية–المصرية–العراقية،طرابلس،2000.

19 – سامي جمال الدين:**الدعاوى الإدارية–دعاوى إلغاء القرارات الإدارية–دعاوى التسوية**، ط2، منشأة المعارف بالإسكندرية(مصر)، 2003.

20 – سردار عماد الدين محمد سعيد: **تمييز القرار الإداري عن العمل التشريعي**، ط 1،دار قنديل للنشر و التوزيع، عمان (الأردن)،2010.

21 – سعيد عصفور–محسن خليل ،**القضاء الإداري** ،منشأة المعارف ،الإسكندرية، مصر،

22 – سليمان محمد الطماوي:**مبادئ القانون الإداري ، دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي، القاهرة،2007.

23 – شريف يوسف حلمي خاطر:**القرار الإداري** ، دراسة مقارنة،دار النهضة العربية، القاهرة ، 2006–2007.

24 – صلاح يوسف عبد العليم: **أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة**،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية (مصر) ، 2008..

25 – عاطف محمود البنا:**الوسيط في القضاء الإداري**،ط2،شركة مطابع الطوبجي التجارية القاهرة ،1998..

26 – عبد العزيزالسيد الجوهري:**القانون و القرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر**،**دراسة مقارنة** ، ط2، د م ج (الجزائر)،2005.

27 – عبد العزيز عبد المنعم خليفة:**إجراءات تأديب الموظف العام**،المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة ،2008 ..

28 – عبد العزيز عبد المنعم خليفة: **مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية**،**القرارات و العقود الإدارية**،منشأة المعارف بالإسكندرية،2007.

29 – عبد العزيزعبد المنعم خليفة :**القرارات الإدارية في الفقه و قضاء مجلس الدولة**، منشأة المعارف بالإسكندرية ،2007.

30 – عبد الغني بسيوني عبد الله : **القضاء الإداري**، منشأة المعارف بالإسكندرية ،1996

31 – عبد الله طلبة،**القانون الإداري**،**الرقابة القضائية على أعمال الإدارة**، منشورات جامعة دمشق (سوريا)،2010..

32 – عبد الله محمد أرجمند: **فلسفة الإجراءات التأديبية للعاملين بالخدمة المدنية، دراسة نظرية و تطبيقية في دولة الإمارات العربية المتحدة و الدول الأجنبية** ، ط1، مطابع البيان ، دبي ،1998.

33 – عدنان عمرو: **إبطال القرارات الإدارية الضارة بالأفراد و الموظفين**،الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن،رام الله(فلسطين) ،2001.

34 – عدنان عمرو :**مبادئ القانون الإداري**،**نشاط الإدارة وسائلها**،منشأة المعارف الإسكندرية (مصر) ،2004.

35 – عصام نعمة إسماعيل:**الطبيعة القانونية للقرار الإداري**،ط1،منشورات الحلبي الحقوقية بيروت،2009.

36 – علاء الدين عشي:**مدخل القانون الإداري**،دار الهدى عين مليلة (الجزائر) ،2010.

37 – عمر محمد الشوبكي:**القضاء الإداري–دراسة مقارنة**،ج1،ط1،مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمَان(الأردن)،1996.

38 – عمار عوابدي، **نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري**، ط5 ، دار هومة، الجزائر،2009.

39 – عمار عوابدي:**دروس في القانون الإداري**، ط3، د م ج الجزائر، 1990،ص، 215

40 – لباد ناصر: **الوجيز في القانون الإداري** ، ط 4 ، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف (الجزائر)،2010.

41 – لحسين بن شيخ آث ملويا:**دروس في المنازعات الإدارية**"**وسائل المشروعية**"،ط2،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر،2006.

42 – مازن ليلو راضي، **القانون الإداري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005

43 – ماجد راغب الحلو: **القانون الإداري**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2008.

44 – مجدي مدحت النهري:**القرار الإداري بين النظرية و التطبيق**، دار الأصدقاء للطباعة،المنصورة(مصر)،2003.

45 – محمد إبراهيم الدسوقي علي:**حماية الموظف العام إداريا**، دار النهضة العربية القاهرة.،2006.

46 – محمد الأمين بوسماح:**المرفق العام في الجزائر**، ترجمة رحال بن عمر و رحال مولاي إدريس ، د م ج (الجزائر)،1995..

47 – محمد السناري:**نقاد القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)**،الإسراء للطباعة(مصر).

48 – محمد أنور حمادة: **القرارات الإدارية و رقابة القضاء**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية(مصر)،2004..

49 – محمد جمال مطلق الذنيبات: **الوجيز في القانون الإداري**،دار الثقافة و الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع عمان(الأردن)،2003..

50 – محمد رفعت عبد الوهاب:**القضاء الإداري**،**الكتاب الثاني**،منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،2003.

51 – محمد رفعت عبد الوهاب:**مبادئ و أحكام القانون الإداري**،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،لبنان،2003..

52 – محمد فؤاد عبد الباسط، :**القانون الإداري**،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية(مصر).

53 – محمد فؤاد عبد الباسط:**القرار الإداري**، دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية (مصر) 2005..

54 – محمد وليد العبادي: **القضاء الإداري**،ج1، ط1،الوراق للنشر و التوزيع ،عمّان (الأردن) ،2008. .

55 – محيو أحمد: **محاضرات في المؤسسات الإدارية**، ترجمة د محمد عرب صاليصا ، د م ج الجزائر،1996..

56 – محيو أحمد:المنازعات الإدارية، ط7،ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد،د م ج الجزائر، 2008،ص .191

57 – مصطفى أبو زيد فهمي : **القضاء الإداري**، منشأة المعارف بالإسكندرية(مصر) ،1979..

58 – مصطفى عفيفي: **الرقابة على أعمال الإدارة و المنازعات الإدارية**،ج1،منشورات كلية شرطة دبي،1990..

59 – نواف كنعان :**القضاء الإداري**، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع و الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع ،عمان الأردن،2002.

60 – نواف كنعان:**القانون الإداري**،**الكتاب الثاني**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان (الأردن) ،2009.

61 – هاني علي الطهراوي:**القانون الإداري**،دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمَّان الأردن ،2009.

62 – هاشمي خرفي:**الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية و بعض التجارب الأجنبية**، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر،2010.

ثالثا :المؤلفات باللغة الأجنبية.

1- André de laubadaire : **Traité de Droit administratif** ,Tome01, 9eméd ,par jean-claude Venezia,y ves Goudmet,L.G.D.J ,Paris,1984.

2-Debbach(charles) : **Droit administratif**, ,2eme éd,1969,Paris.

3- R.Chapus**,Droit administratif général** , Mantchrestin ,15éd tome1.

4- René chapus **:Droit administratif général**,Tome1,Montchrestion delta,9éme,édition.

5- Rivero.J.**Droit administratif.**11eme éd,Dalloz,Paris,1986.

6-Videl(g) : **Droit administratif**,1976,6emeéd,Paris.

7- Villard (A) :**Manuel de Droit administratif** ,1972,5eme,éd, ,Dalloz ,Paris.

رابعا :الرسائل الجامعية.

01- أمجد نافع جهاد عياش"ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام، دراسة مقارنة"،رسالة ماجستير ،جامعة النجاح الوطنية، نابلس،فلسطين،2007.

02- عبد المالك بوضياف،"ضوابط السلطة الإدارية في سحب قرارتها"، رسالة ماجستير، غير منشورة،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر ،بسكرة (الجزائر) ،2007 -2008

03- توام حدة: **نظرية العلم اليقين و تطبيقاتها في القضاء الجزائري**،مذكرة ، المعهد الوطني للقضاء،2001-2004.

خامسا :المجلات .

01- مجلة **مجلس الدولة** المصري، السنة الأولى، جانفي 1950.

02- مجلة **جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية** ، المجلد الأول، العدد الأول ، سنة 1999

03- مجلة **مجلس الدولة**(الجزائر)،العدد الأول، سنة2002

04- مجلة **جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**، المجلد 30،العدد الأول،2004

05- **مجلة الاجتهاد القضائي**، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر) ،العدد03، مارس2006.

06- **مجلة المنتدى القانوني**، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة (الجزائر)، العدد الخامس ،2008.

07- **مجلة المنتدى القانوني**،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة(الجزائر)،العدد 06، أفريل 2009.

08- **مجلة الشريعة والقانون**، جامعة الإمارات العربية المتحدة،السنة26،العدد49،صفر 1433هـ يناير 2012.

سادسا :المحاضرات.

01- رمضان محمد بطيخ:**شروط قبول دعوى الإلغاء**،ندوة القضاء الإداري(قضاء الإلغاء) 14/11 جويلية2005،الرباط(المغرب).

الفهـــــــــرس

مقدمـة	**ب**
المبحث التمهيدي: القرار الإداري.	**02**
المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري.	**03**
الفرع الأول: تعريف القرار الإداري	**03**
الفرع الثاني:أركان القرار الإداري.	**12**
المطلب الثاني: نهاية القرار الإداري بغير إرادة الإدارة .	**20**
الفرع الأول: النهاية الطبيعية للقرار الإداري.	**21**
الفرع الثاني: نهاية القرار الإداري دون تدخل من جانب الإدارة.	**29**
الفصل الأول: سحب القرار الإداري.	**38**
المبحث الأول: مفهوم و نطاق سحب القرار الإداري	**39**
المطلب الأول: مفهوم سحب القرار الإداري	**39**
الفرع الأول: تعريف السحب و المبادئ التي تحكمه	**40**
الفرع الثاني: الطبيعة الإدارية للسحب و أساسه القانوني.	**45**
المطلب الثاني: نطاق سحب القرارات الإدارية	**52**
الفرع الأول:سلطة الإدارة في سحب قراراتها السليمة.	**52**
الفرع الثاني: سلطة الإدارة في سحب قراراتها غير المشروعة.	**60**
المبحث الثاني: ميعاد و آثار سحب القرار الإداري.	**70**
المطلب الأول: ميعاد سحب القرار الإداري.	**70**
الفرع الأول: مفهوم ميعاد سحب القرار الإداري.	**71**
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على ميعاد السحب.	**79**
المطلب الثاني: آثار السحب و المسؤولية الإدارية المترتبة عليه.	**87**
الفرع الأول: آثار السحب.	**87**
الفرع الثاني: مسؤولية الإدارة عن قرارات السحب.	**95**
الفصل الثاني: إلغاء القرار الإداري.	**102**
المبحث الأول: إلغاء القرارات الإدارية الفردية.	**103**

المطلب الأول: سلطة الإدارة في إلغاء القرارات الفردية.	**103**
الفرع الأول: تعريف الإلغاء و تمييزه عن السحب.	**104**
الفرع الثاني: نطاق إلغاء القرارات الفردية.	**111**
المطلب الثاني: القرار المضاد.	**121**
الفرع الأول: مفهوم القرار المضاد و نطاق تطبيقه.	**122**
الفرع الثاني: الضمانات المقررة في إصدار القرار المضاد.	**130**
المبحث الثاني: إلغاء القرارات التنظيمية.	**138**
المطلب الأول: نطاق إلغاء القرارات التنظيمية.	**139**
الفرع الأول: سلطة الإدارة في إلغاء القرارات التنظيمية.	**139**
الفرع الثاني: المبادئ التي تحكم إلغاء القرارات التنظيمية.	**147**
المطلب الثاني: تطبيقات إلغاء القرارات التنظيمية.	**153**
الفرع الأول: إلغاء الوظائف العامة.	**153**
الفرع الثاني: إلغاء المرافق العامة.	**158**
الخاتمة.	**165**
قائمة المراجع.	**169**
الفهرس.	**177**