جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان الحقوق
تخصص قانون إداري

إعداد الطالبة:
شيحة سهيلة
يوم : 2020/10/01

القرار الإداري المنعدم

لجنة المناقشة:

بوضياف عبد المالك	أ. مح أ	جامعة مُحَمَّد خيضر بسكرة	رئيسا
وعيل حكيم	أ. مس أ	جامعة مُحَمَّد خيضر بسكرة	مشرفا
دغيش حملاوي	أ . مح ب	جامعة مُحَمَّد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2019 - 2020

الشكر

الحمد الله الذي انار لنا درب العلم والمعرف

واعاننا علي اداء هذا الواجب ووفقنا إلى انجاز هذا العمل نتوجه بجزيل الشكر والامتنان الي كل من ساعدنا من قريب او من بعيد علي انجاز هذا العمل

ونخص بالذكر الاستاذ المشرف :

حكيم وعيل الذي لم يبخل لنا علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة التى كانت عونا لنا فى اتمام هذا البحث

اهداء

الحمد الله ومهما حمدناه لن نستوفي حمده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده صلي الله عليه وسلم:

أهدي هذا العمل الي من سقتني نبع الحنان امي العزيزة وابي الغالي

وإلى زوجي العزيز

وادامهما الله لي اخوتي (جميلة، سميرة، دليلة، رفيق، جمال)

والي البراعم الصغار (صابر، نافع، حسنة، جهاد، تسنيم، جوري، رتيل)

وإلي كل الاصدقاء وإلى كل من سقط مني سهوا

اهدي هذا العمل

مقدمة

تعتبر الإدارة عن ارادتها من خلال ما تصدره من قرارات حيث ان الإدارة تملك امتيازات السلطة العامة ومن أهم مظاهر هذه الامتيازات إقدام الإدارة على استخدام سلطتها في أن تفوض بإرادتها المنفردة قرارات ترتب لها حقوقا والتزامات في مواجهة الغير.

فالقرار الإداري المنعدم دو دور فعال ومهم جدا في المنظومة الإدارية ككل وبكل جزئيتها ونشاطاتها فهو ضروري الإدارة وتنظيم المرافق العامة، كما أن حفظ النظام العام لا يكون إلا بقرارات ضبطية تصدر لحماية الأمن والصحة والسكينة، العامة مع الحفاظ على مبدأ المشروعية في الدولة وبدون إلحاق أضرار بالمخاطبين.

فالأصل العام في مجال القانون الخاص أن الإدارة المنفردة لا ترتب أثار إلا في حق من إصدارها، ومن ثم يعد العقد هو الصورة الأساسية للتصرفات القانونية الإدارية في مجال القانون الخاص أما في مجال القانون العام فإن الظهر الجلي والواضح من مظاهر امتيازات السلطة العامة، هو منح الإدارة إصدار القرارات الإدارية المنعدمة التي لها قوة ملزمة قانونا باعتبارها القاعدة الرئيسية للقانون العام.

إلا أن غياب القرار الإداري يؤدي إلي جمود الإدارة وشللها وهذا أن لم نقل يؤدي إلي انعدامها.

أن القرار الإداري بالرغم من أهميته وعدم قدرة الإدارة علي ممارسة أعمالها من دونه إلا أنه لابد أن ينشا قرارا سليما ليحافظ علي المصلحة العامة ولنشوئه في صفة مشروعة لابد أن يرتكز علي أركان شكلية والأخرى موضوعية، فإذا وقع عيب من إحدى عيوب المشروعية علي هذه الأركان يعد القرار غير مشروع وقد يصل الي البطلان كما يمكن أن يكون العيب صارخا أو جسيما فيصل إلي درجة الانعدام، إلا أننا قد تلتمسها في حالتين اثنتين أولهما: حالة اغتصاب السلطة أي تدخل الفرد عادي ليس له صفة الموظف بأعمال الإدارة او إذ تم تدخل هيئة خاصة لا تملك أصلا حق مباشرة الاختصاصات الإدارية فكل ما يصدر عن هذا الفرد العادي او هيئة الخاصة تعتبر اغتصابا للسلطة ينتج عنه قرارات منعدمة لا تحمل أي صفة إدارية.

ثانيتها: حالة اغتصاب السلطة الإدارية لاختصاصات السلطة التشريعية أو القضائية مثال ذلك قيام الإدارة بإصدار لائحة أو بحل نزاع بدلا من السلطة المختصة في ذلك ومن هنا نجد أن القرار المنعدم قد يختلف ويتميز عن عدة قرارات أخري كالقرار الباطل.

ـ أهمية الدراسة:

إن دراسة القرار الإداري المنعدم وما يترتب عليه من آثار له أهمية كبيرة يمكن إجماله كما يلي:

أنه ينشأ او يعدل او يلغي مركز قانوني.

القرارات الإدارية المنعدمة يمكنها المساس بالصالح العام إذا شاب أركانها عيوب المشروعية.

القرارات الإدارية لها أهمية بالغة ليما تملكه من سلطة وامتيازات ترتب عليها الحقوق والواجبات.

ـ أسباب الدراسة:

تندرج دراستنا لي هذا الموضوع على عدة أسباب يمكن تقسيمها إلى:

ـ أسباب موضوعية:

السبب الأول كون أن القانون الإداري حديث النشأة فحاولنا الإطلاع عليه أكثر من خلال تطرق أهمية القرارات الإدارية المنعدمة ومدا العمل بها داخل الإدارات، والتعمق فيها بطريقة معمقة أكثر فارتأينا اختيار هذا الموضوع كونه لم يتطرق إليه الكثير من الباحثين.

ـ أسباب ذاتية:

الرغبة في دراسة الموضوع والتوسع فيه.

محاولة التطرق إلى نتائج إيجابية تخص الصالح العام بهدف حماية حقوق وحريات الأفراد داخل الإدارة.

التطلع على القواعد العامة بموضوع انعدام القرارات وأثرها على الغير.

ـ أهداف الدراسة:

ـ البحث في مفهوم القرار الإداري المنعدم.

التطرق إلى موضوع الانعدام بصفة عامة وبغية المساهمة فيه بمعلومات جديدة بصفة خاصة.

إن موضوع الانعدام يحتاج للبحث والتعمق فيه أكثر لأنه موضوع اساسي وشاسع.

ـ الصعوبات:

من العراقيل التي واجهتني في إعداد هذا البحث المتواضع قلة المراجع إلي أن موضوع الانعدام لم يلم بالكثير من الدراسات الخاصة به من قبل الباحثين.

بالإضافة إلي افتقار المكتبة إلي هذا النوع من الدراسات.

ـ المنهج المعتمد:

لدراسة هذا الموضوع قررنا الاعتماد على منهجين:

المنهج الوصفي والذي تطرقنا له من خلال وصف وتبيان وتوضيح خصائصها.

والمنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية.

ـ الإشكالية:

بالرجوع على الأهمية البالغة التي يكتسبها هذا الموضوع من خلال معالجة الإشكالية التالية: على أي أساس يتم ضبط وتحديد صفة الانعدام في القرارات الإدارية في التشريع الجزائري؟

ـ محاولة الدراسة:

للإجابة على هذه الإشكالية قمنا بتقسيم هذه الدراسة الي فصلين (الفصل الأول) عنوناه بالإطار المفاهيمي للقرار الإداري ثم قسمنا الفصل الأول الي مبحثين، تناولنا فيه (المبحث الأول) مفهوم القرار الإداري، وضمن (المبحث الثاني) تناولت شروط صحة القرار الإداري.

في حين تضمن (الفصل الثاني) الجوانب القانونية للقرار الإداري المنعدم، حيث قسمناه الي مبحثين (المبحث الأول) أسباب انعدام القرار الإداري المنعدم أما (المبحث الثاني) قيام المسؤولية في القرار الإداري المنعدم مما يأتي بيانه تواليا:

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للقرار الإداري

تمهيد

تملك الإدارة امتيازات السلطة العامة، ومن أهم المظاهر هذه الامتيازات إقدام الإدارة على استخدام سلطتها في أن تفرض بإرادتها المنفردة قرارات ترتب حل حقوق والتزامات في مواجهة الغير، دون حاجة إلى الحصول على رضائهم أو موافقتهم، فهذه السلطة في التصرف الإداري، من جانب واحد تعتبر من أهم مظاهر السلطة العامة للإدارة.

وتشكل دراسة القرار الإداري المنعدم أهمية مميزة من جهتين من حيث أن القرارات الإدارية المنعدمة تشكل أحد أركان ودعائم القانون الإداري، وتعد من أنجح الوسائل في ممارسة الإدارة لنشاطها كما أنه من جهة أخرى تشكل القرارات الإدارية المنعدم مجالا رحبا لممارسة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

بل كانت ومازالت القرارات الإدارية المنعدمة تشكل محور لمعظم المنازعات والقضايا المعروضة على القضاء الإداري وتعتبر مصدرا ثريا وغنيا لاجتهادات القضاء الإداري.

القرار أو الأمر الإداري هو عمل إداري لأنه إفصاح وتعبير عن إرادة الملزمة كما يعرف على أنه عمل قانوني انفرادي يصدر بإحدى الجهات الإدارية المختصة وتحدث آثار قانونية بإنشاء مركز قانوني (حالة قانونية) جديد أو تعديل مركز قانوني قائم كما يوم بتثبيت الحقوق والالتزامات لتبيان مفهوم القرار الإداري المنعدم سيتم تناول القرار الإداري المنعدم.

وهو ما سنتناوله من خلال مفهوم القرار الإداري (المبحث الأول) ثم شروط صحة القرار الإداري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري.

ثمة أعمال تصدر عن الإدارة لا يكفي إطلاقا مصطلح البطلان عليها بل إلى درجة الانعدام وهذه القرارات من يوم ميلادها علي يد الإدارة نشأت مشوبة بعيب جسيم انحدر بها إلى مستوى الانعدام فهده الأعمال لا تكسب حقا ولا تولد أثر ولا تحترم قضاء، وهو ما نفصله في المبحث الأول من خلال: تعريف القرار الإداري (المطلب الأول)، وشروط صحتة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف القرار الإداري وعناصره

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري

قبل التطرق الى تعريف القرار الإداري نتطرق الى تعريف القرار الإداري المنعدم الذي عرفه الدكتور حسين عثمان بأنه << ذلك القرار الدي لحقت به مخالفة جسيمة أفقدته صفة القرار، وهبط به إلى مجرد العمل المادي لا يتمتع بشيء من الحصانة المقررة للقرارات الإدارية>>.

كما عرفه الأستاذ عمار بوضياف <<القرار المنعدم هو القرار والعدم سواء، فهو غير موجود علي الساحة القانونية عكس القرار الباطل والذي هو موجود وينتج اثار قانونية ومنها جاز سحب القرار المنعدم في أي وقت ولا يمكن الاحتجاج بسحبه بانقضاء المدة>>.
كذلك تعريف الفقه الفرنسي لتعريف القرار المعدوم، فاتجها الأستاذ (Peiner) إلي القول بأن << القرار المعدوم هو القرار الذي تشوب تعرف الفقه الفرنسيين لتعريف القرار المعدوم>>. [1]

وبشأن القرار الإداري فان اغلب التشريعات لم تعرفه الإدارية و إنما اختصرت النصوص التشريعية المتناثرة هنا وهناك الى الإشارة الى القرارات الإدارية مثلما أشارت إليه المادة 30 من القانون الأساسي العام للوظيفة العامة الجزائرية إلي أنه " تنشر القرارات الإدارية المتعلقة بمهنة الموظف فمن الشروط المحددة بموجب مرسوم وذلك بعد اكتسابها بالتأشيرات القانونية" و هناك العديد من النصوص المتفرقة في فروع النظام القانوني السائد في الدولة التي تشير إلي القرارات الإدارية دون التعرض لتعريفها و تحديد مفهومها لذلك نجد ان مهمة تعريف القرار الإداري

[1] -Peiser (G) ,droid administrative ,Dalloz,Paris,19éd.1998 .

مخول للاجتهاد وآراء الفقه، حيث عرفه الفقيه أيوان دوبي بأنه " كل عمل إداري بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وتحت صدوره أو كما ستكون في لحظة مستقبلية معينة" كما عرفه الفقيه بونارد بأنه " كل عمل إداري يحدث تغييرا في الأوضاع القانونية القائمة" كذلك تعريف الأستاذ الدكتور فؤاد مهنا الذي عرف القرار الإداري أنه "عمل قانوني إنفرادي يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة و يحدث آثارا قانونية بإنشاء ووضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم[1]

الفرع الثاني: عناصر القرار الإداري.

ينفرد القرار الإداري بمجموعة من الخصائص تميزه عن باقي التصرفات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية، ويمكن إجمال هذه الخصائص في:

أولا: القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية

ويشترط في القرار الإداري أن يصدر من سلطة إدارية وطنية سواء كانت داخل حدود الدولة أو خارجها من دون النظر إلى مركزية السلطة أو عدم مركزتيها، والعبرة في تحديد ما إذا كانت الجهة التي أصدرت القرار وطنية أم لا ليس بجنسية أعضائها، وإنما بمصدر السلطة التي تستمد منها ولاية إصدار القرار.

ولكن أمام قرار إداري ينبغي أن يصدر هذا القرار من شخص عام له الصفة الإدارية وفق إصدارها ولا عبرة في تغيير صفة بعد ذلك، وهو ما يميز القرار الإداري عن الأعمال التشريعية والقضائية، وإذا يتم النظر إلى صفة الجهة التي قامت بالعمل والإجراءات المتبعة في إصداره.[2]

[1] عمار عوابدي ، **النظرية العامة للمنازعات الادارية** ، في النظام القضائي الجزائري ، نظرية الدعوي الادارية ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، الجزائر ، 2004،ص510.

[2] ـ فضيل كوسة، **القرار الإداري في ضوء المجلس الدولة**، دون طبعة، دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2013، ص 30.

ثانيا: القرار الإداري تصرف قانوني انفرادي

يستلزم لاعتبار القرار إداريا، سواء كان صادرا عن سلطة مركزية أو محلية أو هيكلية، أن يكون من جانب الإدارة فقط، وهذا ما يميز القرارات الإدارية عن العقود الإدارية والذي يصدر باتفاق إرادتين سواء كانت هاتين الإرادتين لشخصين من أشخاص القانون العام أو كان أحدها لشخص من أشخاص القانون الخاص.

وإذا كان القرار تعبير عن إرادة الإدارة، فيجب صدوره لمن يملك التعبير عن إرادة الإدارة من أصحاب الاختصاص طبقا للقوانين والأنظمة.[1]

ثالثا: القرار الإداري يحدث أثر قانوني.

ليس كل ما تقوم به الإدارة العامة من تصرفات وأعمال بعد من القرارات الإدارية بالمعنى الضيق فحتى التصرف أو العمل الصادر عنها قرار إداريا يجب أن يكون عملا قانونيا، أي صدر بقصد وإرادة ترتيب أثر قانوني، وهكذا فإنه يشترط في القرار الإداري أن يكون ذا طابع تنفيذي أي من شأنه أن يرتب أثر أو أذى بذاته وذلك إما:

1 . إحداث مركز قانوني جديد:

مثل قرار تعيين شخص عن وظيفة عامة أي أن الشخص بعد تعيينه وتوليه لمنصب إداري يصبح متمتع بمجموعة من الحقوق (الراتب) ومتحمل في نفس الوقت لجملة من الالتزامات (القيام بالعمل، الحفاظ على سر المهنة).

[1] ـ عصام نعمة إسماعيل، **الطبيعة القانونية للقرار الإداري (دراسة تطبيقية مقارنة في ضوء الفقه والقضاء)**، الطبعة الأولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2009، ص 133.

2 . تعديل مركز قانوني قائم:

(تعديل الحقوق والالتزامات) مثل قرار ترقية موظف أو إلغاء مركز قانوني قائم، مثل قرار فصل موظف عام مما يترتب عنه حرمانه وعدم تمتعه بحقوقه بموظف مثل الراتب وبالمقابل عدم تكليفه ومطالبته بأي نشاط أو التزام وظيفي[1].

المطلب الثاني: تمييز القرار الإداري باقي الأعمال القانونية الأخرى.

إذ أنه لتحركه للجهاز من هذه الأجهزة، تقوم السلطات المكلفة والمعنية بعدة أعمال وقرارات قد يكون لها طابع إداري وقد تتشابه مع القرارات الإدارية والتي سنتناولها فيما يلي:

الفرع الأول: تمييز القرار الإداري والأعمال التشريعية.

القرارات الإدارية تقبل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري وعلى عكس من ذلك فإن القوانين لا يمكن الطعن فيها إلا بالطريق الدستوري المقرر.[2]

أولا: المعيار الشكلي.

وفقا للمعيار الشكلي أو العضوي يتم الرجوع إلى الهيئة التي أصدرت العمل أو الإجراءات التي اتبعت فن إصداره دون النظر إلى موضوعية فإن كان العمل صادرا من السلطة التشريعية فهو فهي فهذا المعيار يقف عند صفة القائم بالعمل دون أن يتعدى ذلك إلى طبيعة العمل تقضى في أحيان كثيرة وجد نوع من التداخل والتعاون بين السلطات مما دعا بالفقه إلى البحث عن معيار آخر للتمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية.[3]

ثانيا: المعيار الموضوعي.

[1] ـ عمار بوضياف، **القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية**، دون طبعة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2007، ص 93.

[2] ـ كوسة فضيل، مرجع سابق، ص35.

[3] ـ نواف كنعان، **القانون الاداري بين النظرية والتطبيق**، الطبعة الثانية، مكتبة الثقافة ،الاردن ،1999، ص24.

يعتمد المعيار الموضوعي على طبيعة العمل وموضوعه بصرف النظر عن الجهة التي أصدرتها أو الإجراءات التي أتبعت في إصداره فإذا تمثل العمل في قاعدة عامة ومجردة فأنشأ مركز قانون عام أعتبر عملا تشريعيا أما إذا تجسد في القرار الفردي يخص فردا أو أفراد معينين بذواتهم فأنشأ مركزا قانونيا خاصا أعتبر عملا إداريا.[1]

الفرع الثاني: القرار الإداري والأعمال القضائية.

ومن هذا التقارب سعي الفقه والقضاء إلى إيجاد معيار للتمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري لخطورة النتائج المترتبة على الخلط بينهما، فالقرارات الإدارية يجوز بصورة عامة بإلغائها وتعديلها وسحبها، أم الأحكام القضائية فطرف الطعن فيها محدودة تشريعا على سبيل الحصر، وبرزت في مجال التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية نظريات عدة يمكن حصرها ضمن معيارين:[2]

أولا: المعيار الشكلي.

يقوم هذا المعيار على أساس أن العمل الإداري هو ذلك العمل أو القرار الذي يصدر عن فرد أو هيئة تابعة لجهة الإدارة لصرف النظر عن مضمون وطبيعة العمل أو القرار ذاته، بينما يعد العمل قضائيا، إذ أصدر من جهة منهما القانون ولاية القضاء وفقا للإجراءات المعنية بصرف النظر عن مضمون وطبيعة العمل.

ثانيا: المعيار الموضوعي.

المعيار الموضوعي أو المادي يقوم أساسا على النظر في موضوع وطبيعة العمل نفسه دون اعتبار بالسلطة التي أصدرته، واعتمد هذا المعيار عناصر عدة يتم من خلالها التوصل إلى ولا

[1] ـ طيب بوضياف، **شروط قبول دعوى الإلغاء**، (مذكرة ماستر)، كلية الحقوق ،جامعة الجزائر ،السنة الجامعية 1976،ص 18.

[2] ـ فايزة حروني ، **طبيعة قضاء وقف التنفيذ القرارات الادارية في النظام القضائي الجزائري**،(اطروحة دكتوراه جامعة محمد خيضر بسكرة)، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،السنة الجامعية 2010-2011 ،ص 30.

شك أن هذه العناصر لا تكفي لتمييز الأعمال الإدارية عن الأعمال القضائية، لأن المثير من قرارات الإدارة إنما يصدر عن اختصاص مفيد، وكثير أما منها لا يصدر إلا بطلب من الأفراد.[1]

والإدارة عندما تفصل في نزاعاتها باعتبارها جهة ذات اختصاص قضائي إنما يقترب نشاطها من نشاط القضاء ويهدف إلى حماية النظام القانوني للدولة وإزاء ذلك نشأ معيار مختلط يقوم على أساس المزج بين المعيارين الشكلي والموضوعي إذ ينظر إلى طبيعة العمل من ناحية، والشكل الذي يظهر فيه العمل والإجراءات المتبعة لصدوره من ناحية أخرى.[2]

الفرع الثالث: القرارات الإدارية والأعمال المادية.

العمل المادي مجرد واقعة مادية غير مؤثرة في المراكز القانونية التي نتصل بها، وإذا كان وجود الأثر القانوني هو معيار القرارات الإدارية، فإن عينة هذا الأثر تصبح هي معيار الأعمال المادي والأعمال مادية إما تكون أفعالا إدارية أرادتها الإدارة وتدخلت لتحقيقها، مثل قرارا الهدم.

المطلب الثالث: أنواع القرارات الإدارية.

تقسم القرارات الإدارية إلى أنواع متعددة وذلك نظرا للأسس التي يرتكز عليها تصنيفها، رغم هدف جميع القرارات الإدارية على تلبية حاجيات المجتمع وضمان الخدمة العمومية، إلا أنها لا تصب في قالب واحد، ولا تأخذ شكلا واحد، إذ تتعدد القرارات الإدارية في الواقع، وتأخذ الكثير من الأنواع والأشكال، سواء بالنظر للطريقة التي تتكون بها وتخرج بها إلى الوجود.[3]

[1] ـ برهان شلال ، **القرار الإداري المنعدم**،(مذكرة الماستر)،جامعة العربي بن مهيدي،أم البواقي ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق ،السنة الجامعية 2017/2016،ص 65.

[2] ـ سليمان محمد الطماوي، **النظرية العامة للقرارات الإدارية** ،دراسة مقارنة،دون طبعة ،دار الفكر العربي،مصر ،سنة 2006،ص 18.

[3] ـ فصيل كوسة،مرجع سابق،ص 52.

الفرع الأول: القرارات الإدارية من حيث التكوين وآثارها.

أولا: القرارات الإدارية من حيث التكوين

وتقسم هذه القرارات الإدارية إلى قسمين:

1. القرارات البسيطة أو المستقلة:

وهي تلك القرارات التي تتميز بكيان مستقل وتستند إلى عملية قانونية واحدة غير مرتبطة بعمل قانوني آخر كالقرار الصادر بتعيين موظف أو ترقيته أو نقله.[1]

2 القرارات المركبة أو المختلطة:

وهي تلك القرارات التي تدخل في عملية قانونية مركبة تتم من عدة مراحل ومن قبيل هذه القرارات قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية، والقرارات التي تسبق أو تلحق العقود الإدارية، ولا يمكن الطعن بالإلغاء إلا في القرار الإداري النهائي.

ثانيا: القرارات الإدارية من حيث آثارها.

تقسم القرارات الإدارية من طبيعة آثارها إلى قسمين:

1. القرارات المنشئة:

القرارات التي يترتب عليها إنشاء مراكز قانونية جديدة أو إحداث تغيير في المراكز القانونية القائمة بالتعديل أو إلغاء كالقرار الصادر بتعيين موظف عام أو تسريحه أو تأديته.[2]

[1] ـ فضيل كوسة، المرجع نفسه ،ص 59.
[2] ـ سليمان محمد الطماوي ،مرجع سابق، ص 20.

2. القرارات الكاشفة:

ويقصد بها القرارات التي لا تحدث أثرا قانونيا جديدا، وإنما نقرر مركز قانوني موجود قائم مسبقا أو نكشف عنه ويحقق نفس الآثار الموجودة مسبقا، مثل القرار الصادر بفصل موظف لصدور حكم ضده يقضي بإدانته في جريمة مخلة بالحياء.

أ. أهمية التفرقة بين القرارات الإدارية الكاشفة والقرارات الإدارية المنشقة في:

أن القرارات المنشئة ترتب آثارها عند لحظة صدورها، أما القرارات الكاشفة فتسري آثارها بتاريخ رجعي يعود إلى التاريخ الذي قامت فيه الآثار القانونية التي كشف عنها هذا القرار، القرارات الكاشفة يجوز للإدارة سحبها دون التقيد بميعاد محدد مطلقا أما القرارات الإدارية المنشئة فإن سحبها يكون مفيد بميعاد الطعن بالإلغاء.[1]

الفرع الثاني: القرارات الإدارية من حيث الرقابة القضاء ومداها وأموميتها.

أولا: القرارات الإدارية من حيث الرقابة القضاء:

نقسم القرارات الإدارية من زاوية خضوعها لرقابة القضاء إلى قرارات تخضع لرقابة القضاء، وهذا هو الأصل وقرارات لا تخضع لرقابة القضاء وهي القرارات المتعلقة بأعمال السيادة أو تلك التي منعت التشريعات الطعن فيها أمام القضاء.[2]

1. القرارات الخاضعة لرقابة القضاء:

الأصل أن كافة القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية تخضع لرقابة القضاء إعمالا لمبدأ المشروعية، تعد رقابة القضاء على أعمال الإدارة أهم صورة الرقابة والأكثر ضمانا لحقوق الأفراد

[1] ـ جوهري نوال ، **سحب والغاء القرار الاداري ،** (مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون العام المعمق) ،جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، السنة الجامعية 2017-2018،ص 69.

[2] ـ علاء الدين عشي، **مدخل القانون الإداري،االجزء الأول للتنظيم الإداري**، دون طبعة ،دار الهدي ،الجزائر،سنة2010،ص 126.

وحرياتهم، بالنظر لما تتميز به الرقابة القضائية من استقلالية، وما تتمتع به أحكام القضاء من قوة وحجية تلتزم جميع الجهات في الدولة بتنفيذها واحترامها.

2. القرارات غير خاضعة لرقابة القضاء : ويقصد بها مجموعة القرارات الإدارية بمفهومها الضيق، والتي تستثني من الخضوع لرقابة القضاء الإداري، وذلك بالنظر لجهة إصدارها وطبيعة الموضوع الذي تتضمنه، والباحث عليها وهي ما يعرف بأعمال السيادة أو الأعمال الحكومية.[1]

أ. المعيار العضوي:

ويكون سياديا إذا كانت سلطة تنفيذية وهذا المعيار لم يحيطها تمييز صحيح بل تركنا في إبهام حول الصلاحيات إذا كانت إدارية أو حكومية، ولهذا الفقه هجر هذا المعيار لعدم ناجعته، والتسليم بأن المعيار الموضوعي هو الفيصل بين كل من العمل الإداري والحكومي.

ب . المعيار المادي (الموضوعي):

وهذا المعيار يركز على طبيعة القرار أو العمل بحد ذاته، ويعتبر القرار الإداري مرتبط بالوظيفة الإدارية من حيث تسييرها وإدارتها وإدخال الفقه خانة المحافظة على النظام العام من الأعمال الإدارية، ويعد عملا حكوميا إذا كان مرتبط بالوظيفة العمومية.[2]

يعتبر عملا سياديا إذا كان الباعث على إصدار هذا العمل سياسيا وفرضه لحماية المجتمع، وهذا المعيار كان محل نقد لتوسعه لصلاحيات السلطة التنفيذية ولعدم تحديد الأعمال التي تدخل ضمن (الباعث السياسي). ولتهرب الإدارة مصدرة القرار من رقابة القضاء بدفعها للباعث السياسي.

[1] - جوهري نوال ،مرجع سابق،ص 70.
[2] - كوسة فضيل،مرجع سابق ،ص68.

ج . المعيار المركب (المختلط):

تركيب المعيارين السابقين، ويعرف العمل السيادي (الحكومي) بأنه عمل يصدر عن السلطات الحكومية التي تعلو الإدارة العامة وتكون مضمونة المشاركة في رسم السياسة العامة وتنفيذها وفقا للاختصاصات المحددة دستوريا.[1]

ثانيا: القرارات الإدارية من حيث مداها وعمومتيها

تقسم القرارات الإدارية من حيث مداها إلى قرارات تنظيمية (اللوائح)، وقرارات فردية.

1. القرارات الفردية (الذاتية):

وهي القرارات الصادرة من الإدارة العمومية التي تخاطب الفرد، أو مجموعة أفراد معينين بذواتهم، وتنشئ مركز قانوني خاص بتلك الحالات وستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها مرة واحدة، ومثال ذلك القرار الصادر بتعيين موظف عمومي أو ترقية أو تأدية.

2. القرارات التنظيمية (اللوائح):

وهي تلك القرارات التي تتضمن قواعد عامة مجردة تسري على جميع الأفراد الذين تنطبق عليهم الشروط التي وردت عن القاعدة، وذلك بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني وتعدد، والاختلاف بين القرارات الفردية والتنظيمية (اللوائح) فيما يلي:

. الفردية تسري على الفرد معين بذاته أما القرارات التنظيمية على كل حالات التي تطبق عليها بخض النظر على ذواتهم، يسري القرار الفردي من تاريخ تبليغه لصاحبه، بينما يتعدد بتاريخ النشر في القرارات التنظيمية.[2]

[1] ـ علاء الدين عشي،مرجع سابق، ص170.
[2] ـ علاء الدين عشي،المرجع نفسه ، ص 130.

الفرع الثالث: القرارات الإدارية من حيث نفذاها في مواجهة الأفراد.

تقسم القرارات الإدارية من حيث أثرها بالنسبة للأفراد إلى قرارات ملزمة للأفراد ونافذة بحقهم أما الأعمال الإدارية يقتصر أثرها على الإدارة وتسمى الإجراءات الداخلية والمتمثلة في **التعليمات والمنشورات** هي الوسيلة التي تخاطب بها الإدارة العمومية موظفيها وما يميز هذه القرارات أنها تتسم بالطابع الداخلي لأنها تكون موجهة للموظفين والعاملين التابعين للإدارة، وهدفها سير المصالح العمومية، أما الزاوية الثانية التي تفرق بين التعليمات والمنشورات من جهة والقرارات من جهة أخرى، أنها غير قابلة للطعن فيها قضائيا ، ولعينات الأركان المعروفة في القرارات أو التعليمات.[1]

المبحث الثاني: شروط صحة القرار الإداري.

لقيام القرار الإداري وصحته من اللازم توافر مجموعة من الأركان، يتعين توافرها فيه حتى يرتب آثاره ونتائجه القانونية، ولا يكون عرضة للإلغاء بسبب عدم مشروعيته، وهي في مجملها أن يصدر القرار الإداري عن سلطة إدارية مختصة، وحيث توجد خمسة أركان لقيام القرار الإداري وبذلك تقسم هذه الأركان إلى قسمين الجوانب الموضوعية للقرار الإداري والتي تقسم إلى ثلاثة أركان المحل والسبب والغاية.[2]

وإلى جوانب شكلية للقرار الإداري وبهذا تقسم إلى قسمين: ركن الشكل والإجراءات وركن الاختصاص.

المطلب الأول: الجوانب الموضوعية للقرار الإداري.

والذي يشمل المحل والسبب والغاية.

---

[1] - عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،**القرارات الإدارية في الفقه والقضاء مجلس الدولة**،الطبعة الاولي،دارالفكرالجامعي ،مصر، سنة 2007، ص 50.

[2] - دلال عايب ، **القرار الاداري ،الاحادي** ، (مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر)،جامعة محمد بوضياف مسيلة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، السنة الجامعية 2016-2017 ،ص 24.

الفرع الأول: ركن السبب.

أولا: تعريف ركن السبب.

يعرف السبب كركن من أركان القرار الإداري بأنه " تلك الحالة الواقعية أو القانونية البعيدة عن رجل الإدارة، ومستقلة عن إرادته، تتم فتوحي له بأنه يستطيع أن يتدخل، وأن يتخذ قرارا ما ".

مثال عن الحالة الواقعية: الأوضاع الناجمة عن الطبيعة (زلزال، فيضان، وانتشار الأوباء ...) أو يتدخل إنسان (الحريق ، اضطراب أمني ، ...) .**مثال عن الحالة القانونية :** تقديم الموظف العمومي لطلب الاستقالة وهو السبب الذي أدى الإدارة إلى إصدار القرار النهائي بإنهاء العلاقة الوظيفية وهذا طبقا للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية .[1]

ثانيا: شروط السبب.

1. أن يكون السبب موجودا:

بمعنى هذا يجب أن تكون الحالة القانونية أو الواقعية استند إليها تاريخ صدوره يصبح القرار معنيا بحيث السبب كما في الحالة التي يقدم فيها الموظف استقالته، بعد عدوله عن قرار الاستقالة يصدر فورا قبول استقالته. [2]

2. أن يكون السبب مشروعا:

كما يشترط لصحة القرار الإداري أن يكون السبب مندرجا في النظام القانوني السائد بالدولة وغير مخالفة له فيجب أن يكون قرار التأديب مبررا ومستند إلى خطأ مهني معين ومنصوص عليه بالقانون (قانون الوظيف العمومي).

[1]- دلال عايب ،مرجع سابق، ص 25.

[2] - مراد برهان ، **القرار الاداري ورقابة القاضي الاداري عليه ،** (مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية)، جامعة اعلي محند او لحاج البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، السنة الجامعية 2016 -2017.ص 63.

3. السبب عند استناد الإدارة في إصدار قرارها النهائي إلى سبب عام:

يكون هذا الشرط بصفة خاصة بالنسبة للقرارات التي يشترط المشرع على الإدارة ذكر أسباب إصدارها بالإضافة إلى القرارات التي تصدرها مسببة دون أن يلزمها المشرع بذلك ولعل إبطال القرارات الإدارية العامة الأسباب عليه أن في ذلك ما يحول دون الرقابة القضائية عليها.[1]

الفرع الثاني: ركن المحل.

أولا: تعريف ركن المحل

يقصد بمحل القرار الإداري الأثر الحال والمباشر الذي يحدثه القرار مباشرة سواء بإنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إنهائه، ومثال ذلك:

1- قرار التعيين:

إنشاء وإحداث مركز قانوني جديد يتمثل في شغل مركز قانوني جديد هو شغل الوظيفة بما يترتب عنه مجموعة من الحقوق (مرتب، حماية قانونية) والتزامات (القيام بالمهمة المنوط بها، الحفاظ على السر المهني).

2- قرار الترقية:

تعديل مركز قانوني قائم يتمثل في الارتقاء إلى رتبة أو درجة أعلى في السلم الإداري. حيث يسري عليه النظام القانوني للمنصب أو الدرجة التي أصبح يشغله.

3- قرار الفصل:

إلغاء مركز قانوني قائم يتمثل في قطع وإنهاء العلاقة الوظيفية مع الإدارة وذلك بإطفاء وزوال جميع الحقوق والالتزامات الوظيفية.

[1] - دلال عايب ، مرجع سابق ، ص 26.

ثانيا: شروط المحل.

1. أن يكون محل القرار ممكنا: لصحة القرار الإداري في محله يتعين أن يكون الأثر المتولد عن هذا القرار ممكنا من الناحية الواقعية والقانونية، فإذا استحال ترتيب هذا الأثر شاب القرار عيبا في محله، ينزل به درجة الانعدام. [1]

2. **أن يكون محل القرار مشروعا**

أن يكون ترتيب الأثر القانوني الناشئ عن القرار جائزا في ظل القواعد القانونية السارية وقت صدوره، فإذا تعارض محل هذا القرار الإداري مع القواعد السارية عن قرار غير مشروع في محله لاستحالة تحقق هذا المحل قانونيا.[2]

الفرع الثالث: ركن الغاية.

المقصود بالغاية هو الهدف من القرار، والنتيجة النهائية التي يجب أن يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها بإصدار القرار، وهي تحقيق المصلحة العامة.

أولا: تعريفه.

غاية القرار الإداري هو مقصده النهائي والهدف من إصداره، فهي النتيجة النهائية التي يسعها رجل الإدارة لتحقيقها.[3]

ويعرفه كذلك بأنه الأثر البعيد والنهائي، وغير مباشر الذي يسعى إلى تحقيقه متخذ القرار الإداري والغاية بهذا المعنى ليست النتيجة المباشرة للقرار الإداري أو الأثر القانوني المترتب عليه، وإنما المقصود هو الغرض أو الهدف الذي أراد مصدر القرار تحقيقه من إصداره.

---

[1] - سعيد نكاوي،**القانون الإداري والقضاء الإداري** ،الطبعة الأولى، منشورات المعارف للنشر والتوزيع ،المغرب، دون سنة، ص125.

[2] ـ دلال عايب ، مرجع سابق، ص 28.

[3] ـ دلال عايب ،مرجع سابق، ص 31.

ولكن الواقع خلاف ذلك، فالهدف المقصود من ركن المحل هو النتيجة المباشرة التي تترتب على القرار أي الأثر القانوني المتمثل في إنشاء وتعديل وإلغاء مركز قانوني معين، فالقرار الصادر بهدم منزل آيل للسقوط يترتب أثر قانوني مباشر هو إزالة هذا المنزل، أما النتيجة التي يهدف إليها متخذ هذا القرار، إنما تتمثل في حماية أرواح الناس أي حفظ الأمن أو الصحة العامة وهذا ما يشكل ركن الغاية أي الأثر الغير مباشر الذي يسعى إلى تحقيقه مصدر القرار.[1]

ثانيا: طرق تحديد الغاية.

إن السلطات الممنوحة لرجل الإدارة، والتي من بينها سلطة إصدار القرارات ليست غاية في حد ذاتها، وإنما وسيلة لتحقيق غاية معينة، هذه الغاية تتحدد بإحدى الطريقتين.

1. عن طريق المشرع:

وذلك عندما يحدد لرجل الإدارة الهدف أو الغاية التي يجب الالتزام بتحقيقها في كافة القرارات التي تصدر عنه، وفي هذه الحالة إذا خرج مصدر القرار عن هذا الهدف أو تلك الغاية، كانت قراراته باطلة حتى وإن كان يقصد من ورائها تحقيق المصلحة العامة

2. عن طريق رجل الإدارة (الصالح العام):

فإذا لم يحدد المشرع لمصدر القرار غاية معينة، يجب عليه الالتزام بها عند اتخاذه لقراراته ففي هذه الحالة يجب الرجوع إلى القاعدة العامة المقررة في هذا الخصوص، والتي تتمثل في ضرورة استهدافه تحقيق المصلحة العامة وأن أي هدف يخرج عن هذا النطاق يجعل من القرار الإداري باطلا لعيب في ركن الغاية يعرف بعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بالسلطة.[2]

[1] ـ خالد سمارة الزغبي ، **القرار الاداري بين النظرية والتطبيق** ، دراسة مقارنة ،الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ،1999، ص 53.

[2] ـ خالد سمارة الزغبي ،مرجع سابق، ص 55.

المطلب الثالث: الجوانب الشكلية للقرار الإداري.

الجوانب الشكلية تتضمن الشكل والإجراءات والاختصاص.

الفرع الأول: ركنا الشكل والإجراءات.

أحيانا ما ينص القانون على بعض الشكليات والإجراءات التي تكون لازمة لصحة القرار الإداري، ضمانا لحسن إصداره فلا تكون مطبوعة بطابع الشرع وإغفال أي منها أو إهمال عمدا حتى على بطلان القرار الإداري.

أولا: عيب الشكل.

يعني شكل القرار الإداري الصورة التي يوضع فيها القرار سواء اتخذت هذه الصورة الكتابة أو اتخذت صورة أخرى غير الكتابة كأن يصدر القرار شفاهة أو بطري الإشارة أو السكون الذي يعني الرفض[1]

1. تعريفه

عيب الشكل هو ذلك العيب الذي يشوب القرار الإداري في شكله ويقصد بالشكل المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري أي القالب المادي الذي يفرغ فيه ويعرف كذلك القرار الإداري (إهمال الإدارة القواعد والإجراءات الشكلية الواجب إتباعها في القرار الإداري، **مثال حدد** القانون إجراءات معينة أو شكل محدد وجب على جهة الإدارة التقيد بها، كالتوقيع والختم والتصديق وإعطاء الرقم تحت طائلة البطلان عند مخالفة تلك الإجراءات .[2]

[1] ـ حمدي ياسين عكاشة، **القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة** ،دون طبعة، منشاة المعارف ، مصر،سنة 1985 ، ص 351.

[2] ـ عايب دلال ، مرجع سابق ، ص 60.

أ. المقصود بالأشكال في القرار الإداري

إذ أنه يكون كتابيا أو شفويا صريحا تنظيميا ، ولديه أشكال أخرى قد يكون عليها فالأصل أن القرار الإداري سواء كان فرديا أو تنظيميا لا يخضع لأية أشكال أخرى خاصة ، قد يكون مكتوبا أو شفويا ، مسببا أو غير مسبب فهو تعبير الإدارة عن إرادتها متى توفرن للقرار الإداري باقي أركانه غير أنه استثناءات من هذا الأصل قد يخضع القرار الإداري لأشكال معينة وذلك إذا استلزم المشرع تسبب القرار أو نشره وفي هذه الحالة يجب أن يحمل القرار تاريخ صدوره ولكن الخطأ المتعمد أو الغير متعمد في هذا التاريخ لا يتضمن بالضرورة بطلان القرار، بل يرجع في ذلك إلى عوامل أخرى أو كما يجب أن يحمل القرار توقيع مصدره أو مصدرية إذا تعددوا. [1]

وعدم إتباع أي من هذه الشكليات أو عدم صدور القرار في الشكل المحدد قانونا يعين القرار الإداري في شكله، وفيما يلي:

ب . المبادئ المقررة في مدى خضوع القرار الإداري لشكل معين:

- ✓ **المبدأ الأول:**

القرار الإداري لا يشترط فيه صيغة أو شكل معين، لا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في صيغة معينة أو شكل معين، بل ينطبق هذا الوصف ويجري حكمه كما أفصحت جهة الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني.[2]

- ✓ **المبدأ الثاني:**

الأوامر الإدارية ليس لها أشكال ولا ألوان تحصرها إن الأوامر الإدارية ليس لها أشكال وألوان تحصرها بل هي مجرد تعبير عن الموظف المختص عن إرادته في التصرف

[1] ـ مراد بهياني ، **القرار الاداري ورقابة القاضي الاداري عليه** ،(مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية) ، جامعة اعلي محند او لحاج البويرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،السنة الجامعية 2016- 2017،ص11.

[2] ـ سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 120.

على وجه يبحث في أمر معين ولغرض من أغراض وظيفته وفي حدود اختصاصه ويكون الأمر الإداري صحيحا أو مطابق للقانون.

- ✓ **المبدأ الثالث:**

القرار الإداري قد يكون مكتوبا كما قد تكون شفويا، إن جهة الإدارة غير مقيدة بشكل معين تفصح فيه عن إرادتها الملزمة ما لم يخيم القانون إتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين ولذلك فقد القرار الإداري مكتوبا كما يكون شفويا.

- ✓ **المبدأ الرابع:**

القرار الإداري ليست له صيغة لابد من انصبابه في إحداها بصورة إيجابية، وإنما يكون كل ما يحمل معنى اتجاه إدارة جهة الإدارة في نطاق سلطتها الملزمة وإلى إحداث أثر قانوني متى كان ذلك ممكنا وجائزا منطويا على قرار إداري. [1]

ثانيا: ركن الإجراءات.

يحيط المشرع بعض القرارات الإدارية بقواعد إجرائية شديدة يهدف منها لحماية المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد على حد سواء، فإتباع الإدارة لتلك القواعد الإجرائية –يحول دون اتخاذ قرارات مشرعة وعدم احترامها يؤدي إلى بطلان القرار الإداري ويكون سبب من أسباب دعوى الإلغاء.

1. تعريف عيب الإجراءات:

الإجراءات هو مخالفة الإدارة للقواعد والإجراءات التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها ويستوي أن تكون هذه المخالفة كاملة أو جزئية، فقد يشترط القانون صدوره قرار بإتباع إجراء معين وجزاء هذه المخالفة هو إلغاء القرار إذا ما خوصم قضائيا.

والإجراءات هي مجموعة الإجراءات والمراحل السابقة على عملية اتخاذ القرارات الإدارية تدخل في تكوينها وتشكيل محتواها، وهي أي الإجراءات التي تؤثر في مدى شرعية القرارات الإدارية

[1] ـ محمد الصغير بعلي، **القرار الإداري**، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع ،عنابة، سنة 2005،ص 26.

في جميع الحالات لأنها تعتبر جزء من القرارات الإدارية المتخذة، فإذا لم تخلفت هذه الإجراءات المنصوص عليها قانونا لاتخاذ قرار إداري فإن القرار يقع باطلا ويجوز الطعن فيه إداريا أو قضائيا .[1]

2. حالات وصور عيب الإجراءات الإدارية:

قد سبق التذكير والإشارة إلى حقيقة أن ركن الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية يتكون من الشكليات والإجراءات ولذلك فإن حالات عيب الشكل والإجراءات تسهل أيضا حالات عيب الإجراءات، ومن أهم حالات عيب الإجراءات الحالات والصور التالية:

أ. عدم مراعاة الاستشارات المسبقة:

إن الشكلية المفروضة بصفة عامة، وقبل أن تقرر السلطة هي الاستشارة المسبقة للجنة ما، وقد انتشر الإجراء الاستشاري في الإدارة، وذلك بقصد اشتراك أشخاص ومؤسسات أخرى في عملية اتخاذ القرار وإن عدم احترام وانتقاء الاستشارة يؤدي إلى عيب في ركن الإجراءات وتعرض القرار للإلغاء من طرف القاضي .[2]

- الاستشارة الإجبارية:

يمكن فيها للإدارة أن تلجأ إلى أي جهة إدارية أخرى قبل اتخاذها القرار دون أن تكون ملتزمة بذلك.

- الاستشارة الإلزامية:

ويتجلى هذا النوع من الإشارة حينما يوجد نص قانوني يلزم الإدارة قبل اتخاذها لقرارها أن تلجأ إلى استشارة جهة أخرى، على أن يكون لها بالنهاية الأخذ بما ورد في تلك الاستشارة أو مخالفته

[1] ـ عمار عوابدي ، **النظرية العامة للمنازعات الادارية** ، في النظام القضائي الجزائري ، نظرية الدعوي الادارية ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، الجزائر ، 2004،ص 512.

[2] ـ احمد محيو ، **المنازعات الادارية** ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2004 ،ص 184.

– **التقرير المسبق:** لصحتها يشترط في بعض القرارات أن يسبق إصدارها إعداد وتقديم تقرير جهة من طرف جهة أخرى.[1]

الفرع الثاني: ركن الاختصاص.

تعتبر القواعد المنظمة لتوزيع الاختصاص بين هيئات السلطة الإدارية المختلفة من النظام العام لذلك فالقاضي يثيره ولو لم يثره أصحاب النشأة.

أولا: تعريفه.

القدرة القانونية التي يتمتع بها متخذ القرار سواء كان عضوا أو هيئة في إصدار قرار إداري أو سلطة أو صلاحية قانونية التي يتمتع بها متخذ القرار في إصدار قراره.

ثانيا: مصادر الاختصاص.

إن اختصاص أي عضو من أعضاء السلطة الإدارية إنما يحدد القانون وعليه فإنه يمكنه اتخاذ قرارات إدارية إنما تجد مصدرها في قواعد النظام القانوني السائد في الدولة والمتمثلة في الدستور، القانون، التنظيم، وأحيانا العرف والقضاء الإداري.[2]

1. الدستور:

إن القواعد المحددة لاختصاصات السلطة الإدارية المركزية مثل رئيس الجمهورية، الوزير الأول في الدستور.

أ. رئيس الجمهورية:

يتمتع رئيس الجمهورية ببعض الاختصاصات في المجال الإداري حيث يتخذ العديد من القرارات في شكل مراسيم رئاسية تتعلق بمجالات مختلفة.

[1] ـ محمد بلقصبة ،**أوجه الإلغاء القرارات الإدارية،(**مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر)،جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم،كلية الحقوق والعلوم السياسية،السنة الجامعية،2015-2016،ص54.

[2] ـ محمد الصغير بعلي، مرجع سابق ،ص 33.

ب . الوزير الأول: يتمتع ببعض الصلاحيات في مجال التعيين إلا أنها مقيدة بموافقة رئيس الجمهورية.

2. القانون:

يعتبر القانون المصدر الأساسي لتحديد اختصاصات العديد من الهيئات والأجهزة الإدارية سواء مركزية أو لا مركزية لذلك فإن الموظف يستمد اختصاصاته من شخص أو سلطة إدارية معينة سواء كان ذلك على المستوى المركزي أو المحلي لذلك فإن الموظف يستمد اختصاصاته بإصدار القرار من القانون.[1]

3. التنظيم:

إن التنظيم على اختلاف أشكاله سواء كان (مرسوم رئاسي، مرسوم تنفيذي، قرار وزاري) يعتبر مصدرا من مصادر الاختصاص متى؟ قام بتحديد اختصاصات شخص أو سلطة إدارية معينة سواء كان ذلك على المستوى المركزي أو المحلي.

أ. الـوزير:

يتحدد اختصاصه بموجب مسوم تنفيذي صادر عن الوزير الأول.

ب . الوالي: إلى جانب قانون الولاية الذي يحدد الإطار العام لاختصاص الوالي إلا أنه تم إصدار العديد من المراسيم الرئاسية والتنفيذية وحتى القرارات الوزارية المحددة المبينة لصلاحيات الوالي سواء كممثل للدولة أو ممثل للولاية.[2]

[1] ـ محمد بلقصبة،مرجع سابق،ص 57.
[2] ـ عايب دلال ،مرجع سابق ، ص90.
2- برهان شلال ،مرجع سابق،ص 30.

ثالثا: أشكال الاختصاص.

نأخذ فكرة الاختصاص من عدة صور بعضها شخصي وبعضها موضوعي والبعض الآخر إقليمي وزماني وسنتناول كل صورة بشكل مستقل.

1. الاختصاص الشخصي: يجب أن يصدر القرار من هيئة أو الموظف المحدد بالقانون دون غيره مما يترتب عليه مباشرة السلطة الإدارية لاختصاصاتها بنفسها دون أن نتناقل عنها للغير واستنادا على ذلك يمكن تطبيق حالات التفويض والحلول والإنابة بتوافر شروط معينة. [1]

2. الاختصاص الموضوعي:

الاختصاص الموضوعي هو تحديد جملة الموضوعات والأعمال التي يجوز لرجل الإدارة أن يصدر بشأنها وفي نطاقها قرارات إدارية هو من اختصاص المشرع، فهو المكلف بضبط المعالم ورسوم الحدود لرجل الإدارة على جميع المستويات، تفاديا لظاهرة التنازع في الاختصاص.

3. الاختصاص الزماني:

يقصد بالعنصر الزماني في تحديد الاختصاص كركن من أركان القرار الإداري ، تحديد الفترة الزمنية التي يمكن من خلالها لرجل الإدارة إصدار قراراته ، أي تحديد الفترة الزمنية التي يمكن من خلالها لرجل الإدارة إصدار قراراته ، أي تحديد الإطار الزمني لممارسة المهام والسلطات ويتمثل العنصر الزمني لاختصاص رئيس الجمهورية بالعهدة الرئاسية أما بالنسبة للموظف العام فبداية الحياة الوظيفية تكون بصدور قرار التعيين من الجهة المختصة ونهايتها تكون بالتقاعد أو الوفاة أو الاستقالة ، وهي الفترة المحددة له لممارسة مهامه وإصدار القرارات الإدارية ، وخارج هذا الإطار الزمني يكون غير مختص زمنيا بإصدار القرار قانونيا.[2]

[1] ـ عادل بوعمران ، **النظرية العامة للقرارات الادارية** ،والعقود الادارية ، دون طبعة ، دار الهدي ، عين مليلة ،الجزائر ،2010،ص 37.

[2]. عادل بوعمران،مرجع سابق، ص 40.

4. الاختصاص المكاني:

يتمثل هذا العنصر في تحديد النطاق الإقليمي أو المكاني لاختصاص رجل الإدارة لاتخاذ قراراته في نطاقه، ويقصد به أيضا الحيز الجغرافي المحدد من طرف المشرع، كما هو الحال حين يحدد نطاق اختصاص الوالي بالحدود الجغرافية للولاية، في حين تم تحديد المجال الجغرافي لاختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بإقليم البلدية التي يترأس مجلسها الشعبي.[1]

[1] -. سليمان الطماوي،**نظرية التعسف في استعمال السلطة والانحراف بالسلطة**، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة ،مطبعة جامعية عين الشمس ،مصر، سنة1978،ص12.

الفصل الثاني:

الجوانب القانونية للقرار الإداري المنعدم

تمهيد

ان القرار الإداري المنعدم بصفته ذلك القرار الذي يتضمن نوع من الخطأ الجسيم والصارخ، فليس كل ما تقوم به الإدارة العام من الامتيازات والسلطات مقررة قانونا ومنها امتياز اصدار القرارات الإدارية، وحتي يعتبر السلوك أو القرار الإداري صائبا ومنتجا للأهداف التي جاء لتحقيقها، وجب لا يخالف الأحكام الموضوعية في القانون وانما يجب أن يسعى مصدر القرار الى تحقيق الغاية أو السعي الدي من اجله منح سلطة إصداره.

فادا صدار القرار بصفة خاطئة قد تبلغ درجة تلحق أضرار بالمراكز القانونية، فهنا يترتب عنه مسؤولية قد تستوجب التعويض لجبره، لابد أن يكون الخطأ مباشرة من الإدارة أي له علاقة سببية بالضرر الناتج.

وعلى هذا الأساس نتناول اسباب انعدام القرار الإداري في (المبحث الأول) ونتطرق إلى قيام المسؤولية في القرار الإداري المنعدم في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: أسباب انعدام القرار الإداري.

لا يكون القرار الإداري المنعدم سليما ومشروعا إلا إذا ألم بكل العناصر المشروعية واستوفي كل الأركان الداخلية أو الخارجية يجعل القرار إما معيبا بعيوب عدم المشروعية الداخلية أو الخارجية، بل وقد يهوي به إلى الانعدام، وسنتحدث علي الانعدام في حالة تخلف الأركان الشكلية وتخلف الأركان الموضوعية، ومن ثم بيان اهم النتائج بانعدام القرار الإداري.[1]

المطلب الأول: انعدام القرار الإداري لتخلف الأركان الشكلية.

يترتب علي تخلف الأركان الشكلية للقرار الإداري المنعدم، إصابة القرار بعيب عدم المشروعية الخارجية الصارخ والمتمثلة في عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل او الإجراءات:

الفرع الأول: عيب ركن الاختصاص.

تعد فكرة الاختصاص أحد أبرز أدوات التنظيم لعدم تخصص الأعضاء الإدارة، ويري الدكتور ممد سليمان الطماوي في هذا السياق انقصر عمل الموظف على نوع معين من التصرفات يسمح له بإجادته بطول الممارسة.

وتعتبر فكرة الاختصاص أحد التقنيات المنهجية من الإدارة للقضاء على البطالة المقنعة في الإدارة العامة، فضلا عن كونها وسيلة لتقريب الإدارة من الموظف بتسهيل اتصاله بها وبتعريفه بالجهة المعنية بالقرار والمسؤولية عنه.[2]

لم يكتفي المشرع بتعيين الهيئة أو الشخص الذي يحق له ممارسة الاختصاصات الإدارية وإنما يحدد لكل منهم الأعمال التي يحق لهم ممارستها وعلي الهيئة أو الشخص المكلف الاقتصار علي ما حدد المشرع له من اختصاصاتها ، الخروج علي هذه القواعد وتم إصدار قرار اداري لم يجعله المشرع من اختصاصاتها ،كان القرار باطلا او معدوما بحسب جسامة المخالفة لقواعد

[1] ـ عادل بوعمران ،مرجع سابق،ص 80

[2] ـ عادل بوعمران،المرجع نفسه، ص81.

الاختصاص ومع ذلك نلاحظ ان الفقه والقضاء ،قد اعتبر ان عيب عدم الاختصاص ليس على درجة واحدة من الأهمية والخطورة ،فقد يكون عيبا عاديا او بسيطا وقد يكون العيب جسيما (وما يعبر عنه باغتصاب السلطة)،ولاشك ان الفرق واضح بين الحالتين ،فقد استقر الفقه والقضاء الإداري على ان القرار الإداري المعيب بعيب عدم الاختصاص الجسيم لا يعد باطلا فحسب ،فانه يقضي على الصفة الإدارية في القرار ويعدمه ،بحيث لا يولد حقوقا ولا يتحصن من الطعن بفوات ميعاد الطعن ويجوز للإدارة سحبه في أي وقت، دون التقيد بميعاد محدد وينقلب القرار في هذه الحالة الى اعتداء مادي حيث تدخل إجراءات تنفيذه ضمن اعمال التعدي او الغصب .في حين ان القرار المشوب بعيب عدم الاختصاص البسيط يتحصن بمضي مدة الطعن بالإلغاء، ولامكن للإدارة سحبه في هذه المدة .[1]

وقد فرق مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال بين عدم الاختصاص البسيط وعدم الاختصاص الجسيم كذلك فاعتبر القرارات المعيبة بعيب عدم الاختصاص البسيط موجودة، والقرارات المعيبة بعد الاختصاص الجسيم فاقدة لقوتها التنفيذية أي معدومة.[2]

يكون عيب عدم الاختصاص بسيطا عندما يتعلق الأمر بمخالفة قواعد الاختصاص في الوظيفة الإدارية، ويعتبر هذا العيب أقل خطورة وأكثر حدوثا في العمل من عيب الاختصاص الجسيم الذي أطلق عليه الفقه والقضاء مصطلح اغتصاب السلطة بحيث يجعل منه قرار معدوما وفاقدا الصفة الإدارية.[3]

أولا: عيب عدم الاختصاص الجسيم (غصب السلطة):

يعتبر الاختصاص في الأصل القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية على القيام بعمل معين علي الوجه القانوني، ومخالفة القرار الإداري لقواعد الاختصاص قد تبلغ

[1]- عمار مرشحة ، **انعدام القرار الاستملاك في سوريا** ، (رسالة الدكتوراه في القانون العام ، قسم القانون العام)، جامعة حلب سوريا ، السنة الجامعية 2014- 2015،ص 56 .

[2]- خليل محسن ، **القضاء الإداري اللبناني ورقابة اعمال الإدارة** ، دراسة مقارنة ، دون طبعة،دار النهضة العربية ، للطباعة والنشر ،بيروت،سنة 1972 ، ص 260 .

[3]- خليل محسن ،مرجع سابق، ص 361.

حدا من الجسامة بحيث تصل إلي درجة غصب السلطة ، وتحوله لمجرد عمل مادي ،بحيث يكون مصدره مغتصبا لسلطة لم يمنحها المشرع له، يصبح عيب عدم الاختصاص من قبيل اغتصاب السلطة في حالة صدوره من فرد عادي ليست له أية صلة بالجهاز الإداري ،أو من شخص ينتمي الي ذلك الجهاز ولكنه يتصرف في عمل منبت الصلة بالعمل الإداري كمباشرة اختصاصات السلطة التشريعية أو القضائية وبذلك يعتدي اعتداء صارخا علي مبدأ بين السلطات، ويكن أيضا في حالة إصدار القرار الإداري بناء علي تفويض غير قانوني وباطل .[1]

وسنتعرض في الاتي أبرز هذه الحالات:

ثانيا: صدور القرار من فرد عادي بدون سند أو وصفة:

وهي أشد وضوح لحالات اغتصاب السلطة وتحصل عندما يقحم شخص عادي منقطع الصلة بالإدارة نفسه في أعمال الإدارة أو أن تقوم بذلك العمل هيئة خاصة لا تملك أي حق في مباشرة الاختصاصات الإدارية في هذه الحالة، ومثل هذا القرار لا يجوز وصفه باي قرار إداري لافتقاده شرطا هاما ينبغي توافره في جميع القرارات الإدارية وهو صدوره من سلطة إدارية مختصة، ولعل الوصف هاما ينبغي توافره في جميع القرارات الإدارية وهو صدوره من سلطة إدارية مختصة ولعل الوصف الأنسب لما صدر عن هذا الشخص أو الهيئة ، أنه عمل مادي لا يولد حقا ولا تلحقه حصانة .[2]

ثالثا: الاعتداء على اختصاصات السلطة التشريعية:

يتجلى الاعتداء السلطة التشريعية عندما ينظم أو يتناول القرار الإداري المنعدم أمرا لا يملك ينظمه إلا المشرع وفقا لأحكام الدستور، وهو يشكل في جوهره اعتداء على مبدأ الفصل بين

[1]- محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص96.

[2]- عادل أبو عمران،**النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية**،دون طبعة، دار الهدي،عين المليلة،الجزائر سنة2010،ص144.

السلطات، كما لو تضمن القرار قواعد تشريعية لا يجوز إصدارها إلا بقانون من السلطة التشريعية.[1]

وفي هذا الصدد ذهبن محكمة القضاء الاداري في سوريا الي تقرير الانعدام قرار الوزير بحسبان ان اصدار هذا القرار يدخل في اختصاصات السلطة التشريعية، حيث قررت هذه المحكمة في حكم لها ان القرار الاداري المعدوم هو القرار الذي شابه عيب مفرط في الجسامة الي درجة انه تجرد من صفته كقرار اداي كما هو الحال في صميم اختصاص السلطة التشريعية يعد قرار اداري معدوم.

ومثال اغتصاب السلطة التشريعية ان تقوم الادارة بإصدار لائحة في امر يتطلب اصدار قانون كإنشاء ضريبة او تقرير عقوبة [2].

رابعا: الاعتداء على اختصاصات السلطة القضائية:

يسود العلاقة بين السلطتين القضائية والإدارية مبدا هام تجهد السلطة القضائية علي تطبيقه ،هو حصرها علي احترام أعمال السلطة الإدارية كلما وجدت إلي ذلك سبيلا ، وهذا الاحترام يتحرك في إطار المبدأ المشهور المكرس في الدستور الجزائري وهو «مبدا الفصل بين السلطات الدستورية عنو ضيفته السلطة القضائية تتمثل في الفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد أو بين الأفراد و الإدارة ، وعليه فإنه لا يجوز للسلطة الإدارية القيام بهذه المهمة أن تقوم بحسم منازعاتها ذات طبيعة قضائية ،وإسنادا لذلك فإن أي فرار يصدر عن السلطة الإدارية يتناول أمرا من الأمور الداخلية في اختصاص السلطة القضائية ، يكون القرار معدوما وميتا كونه يشكل اغتصاب للسلطة ، وذلك باستثناء الحالات التي تسمح القانون فيها لمصالح أو لجان إدارية سلطة الفصل فطائف

[1]- برهان شلال ، مرجع سابق ،ص52 .
[2]- سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 209.

معينة من المنازعات التي تعتبر باستثناء عن الأصل السابق ذكره ،مثال ذلك: كالقرار الذي يصدره المحافظ بنية الفصل في مسألة نزاع يتعلق بالملكية .[1]

الفرع الثاني: عيب الشكل

إن عيب عدم اختصاص وان العيب الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام ،لكنه ليست الخارجي الوحيد الذي يشوب القرار الإداري ،وانما أضاف كل من القضاء والمشرع الي هذا العيب عيبا خارجيا اخر قد يؤثر في مشروعيته ،وهو عيب الشكل والإجراءات ، وقد يصل بالقرار ليست الي بطلانه فحسب ، بل الي درجة الانعدام ببعض الحالات ، وهو عيب الشكل وإجراءات ومن الملاحظ ،ان هذه الشكليات ليست مجرد روتين لو قواعد شكلية لا قيمة لها ،فهي بما تحققه للأفراد من ضمانات تمنع الإدارة من التسرع وتهديد حقوق الأفراد وحرياتهم باتخاذ قرارات غير مدروسة ،وتحملها علي التروي في ذلك ووزن ملامسات والظروف المحيطة بموضوع القرار ، وهي أيضا تؤدي الي ضمان سير المرفق العام المصلحة العامة ككل .[2]

يعرفه الدكتور سليمان الطماوي:" عدم احترام القواعد الشكلية او الإجرائية المقررة فب القوانين واللوائح لإصدار القرار الإداري المنعدم، سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كليا او بمخالفتها جزئيا ".

فالمحكمة الإدارية العليا بصر ذهبت الي تقسيم عيب الشكل الي ثلاثة اقسام وذلك في حكم نادر لها:

- ✓ اشكال تعد ركنا في القرار ومخالفتها يؤدي الي انعدام القرار الإداري وذلك لاتخاذه صورة اغتصاب السلطة.
- ✓ اشكال وشروط جوهرية التي تمس بمصالح الافراد يترتب على مخالفتها البطلان.

[1] ـ سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 211 .

[2] ـ محمد رفعت عبد الوهاب ،**القضاء الإداري (قضاء الإلغاء ، قضاء التعويض ، قضاء المظالم)** ، الكتاب الثاني ، بدون طبعة ، الإسكندرية ، مصر ، 2000، ص 123 .

- ✓ اشكال وشروط ثانوية او غير جوهرية لا تؤثر علي سلامة القرار الإداري ولا يمس بمصالح الافراد.

وحسب ما ذكره الأستاذ الفقيه الدكتور سليمان محمد الطماوي ان "عيب الشكل يكون غالبا، مصدر للبطلان لا لانعدام والجدير بالذكر ان المحاكم القضائية في فرنسا خرجت من هذه القاعدة وكذا المحاكم المصرية ".[1]

ومن الواضح في الامر ان شكل القرار هو الصورة التي تفرغ فيها الادارة ارادتها ولا تكون الادارة في الاصل مقيدة بصيغ محددة للتعبير بإرادتها اذ لا يشترط في القرار ان يصدر صيغة معينة او في شكل محدد ،بل ينطبق هذا الوصف كلما افصحت الادارة عند قيامها بوظائفها عن قراراتها في شكل يحدد النص القانوني لضمان صدور قرارات مدروسة ومشروعة وبعيدة عن التعسف والمزاجية .بالتالي فاذا ما اهملت الادارة هذه الشكليات والاجراءات ،فان قراراها يعد مشوبا بعدم المشروعية لعيب في الشكل او الاجراء، ويكون و عرضة للإلغاء من قبل القاضي الاداري ، وقد لا يكتفي هذا الاخير بإلغاء القرار وانما قد يقرر انعدامه فيما اذا قدر بان عيب الشكل والاجراءات هو عيب جسيم ومدي تأثيره علي جوهر القرار الاداري ومضمونه من شانه ان يهوي القرار الاداري الي درجة الانعدام ، ويجعله مجرد عقبة مادية .[2]

المطلب الثاني: انعدام القرار الإداري بناء على الأركان الموضوعية (المشروعية الداخلية)

لا يكفي لكي يعد القرار الإداري مشروعا ان يصدر عن الجهة المختصة قانونا بإصداره، وان يخضع للشكليات والإجراءات التي او جبها القانون في إصداره، القرارات الإدارية لها اركان خمسة تقوم عليها (الشكل والاختصاص والسبب والمحل والغاية) ولا يجوز الإدارة تجاهل او اغفال أي منها، والا كان القرار عرضة للطعن بالإلغاء لجسامة العيب الذي شاب هذا القرار.[3]

[1] ـ سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 227.
[2] ـ بوعمران عادل ، مرجع سابق ، ص 49.
[3] ـ عمارمرشحة، مرجع سابق، ص 69.

الفرع الأول: عيب السبب

قبل الخوض في إثر عيب ركن السبب على مشروعيته القرار الإداري منعدم بيان مفهومه باعتباره انه لابد ان يكون لكل قرار اداري سبب قانوني ومشروع يبرزه.

ويمكن تعريف ركن السبب على انه "الحالة الواقعية او القانونية السابقة على القرار او الدافع الي تدخل الإدارة لاتخاذه، وهو مبرر وسند خارجي لإصداره ".[1]حيث انه يتعين على الإدارة ان لا تصدر قرارات بصورة اعتباطية لما له من اثار جدية على الافراد ومدي مسؤولية الإدارة عن هذا التصرف.

ومن المعروف ان سبب القرار الإداري يتمثل في حالة واقعية والمتجسدة في الأوضاع المادية او الكوارث الطبيعية كالزلزال، فيضان، او تدخل انساني "حريق" والتي تدفع الإدارة الي اتخاذ القرارات الازمة للمحافظة علي الامن العام، أو حالة قانونية وهي المتمثلة في وجود مركز قانوني معين، خاص او عام، وبما ان طبيعة السبب هي موضوعية اي انها تقدر بمعيار موضوعي بحت لان القانون عندما يحدد اسباب القرار فان هذه الاسباب تلحق بالقانون لذلك فانها تقدر في ضوء القانون مباشرة بحيث اذا لم تكن للقرار اسبابه اصبح باطلا والعكس صحيح ، فالسبب موضوعي في ثلاثة جوانب :

- موضوعي في طبيعته بعد حالة او واقعة.
- موضوعي في الرابطة التي تربطه بالقرار.
- موضوعي من حيث المعيار الذي يقدر به هو القانون او الغرض الموضوعي.

اما من جهة اخري إذا أردنا التطرق الي الجانب القضائي فنري ان عمل الرقابة القضائية بالنسبة للسبب ينص على التأكد من قيام الحالة القانونية او الواقعية وبعد التأكد من صفة السبب من

[1]- محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص 55.

عدمه تنتقل الرقابة الي مرحلة تكييف الواقعة فان وضع السبب علي النحو ما توضح القرار صحيحا ومنتجا لإثاره، اما اذا اتضح عدم صحته فان مصيره يكون البطلان.[1]

الفرع الثاني: عيب مخالفة القانون (عيب المحل)

عيب مخالفة القانون الضيق هو عيب المحل، اما بمعناه الواسع فهو يشمل كافة عيوب القرار الإداري المنعدم معيبا في فحواه او مضمونه أي "هو ذلك العيب محل القرار الإداري المنعدم، ويحدث عنه خروج الإدارة عن الاحكام الموضوعية للقانون فينعدم القرار الناتج من حيث موضوعه وجوهره ".

للقانون أيا كان مصدره سواء كان مكتوبا دستوريا او تشريعيا او لائحيا، او عير مكتوب كالعرف المبادئ العامة للقانون ، قد ينحدر هذا العيب الي درجة الانعدام وذلك في حالة المخالفة الصارخة للقانون يتعذر معها القول بان القرار الإداري منعدم صدر تطبيقا لقانون او لائحة يتجسد عيب مخالفة القرار الإداري للقانون في صور متعددة فتارة تكون المخالفة مباشرة لنص من النصوص القوانين او اللوائح عندما تتجاهل الإدارة القاعدة القانونية جزئيا او كليا وذلك باعتبارها عملا تنهي عنه هذه القاعدة، او في حال امتناعها عن القيام بعمل تامر به القاعدة، وهذا التصرف قد يكون عمدي، وقد تكون المخالفة غير عمدية نتيجة عدم علم الإدارة بوجود القاعدة القانونية.[2]

الفرع الثالث: عيب ركن الغاية.

السلطة التي تتمتع بها السلطة الإدارية ليست غاية في حد ذاتها انما هي وسيلة لتحقيق المصلحة العامة للمجتمع فاذا استعمل رجل الإدارة صلاحيتها لتحقيق غاية غير تلك التي حددها القانون كإصدار قرارات بغرض تحقيق الأهداف تتعارض مع المصلحة العامة فان قراراته تعتبر مشوبة

[1]- برهان شلال ، مرجع سابق ، ص ص 77- 76.

[2]- كريمة بن عباس ، **عيب مخالفة القانون كوجه رفع الدعوى الإلغاء** ، (مذكرة شهادة الماستر في القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،السنة الجامعية 2017-2018،ص23.

بعيب إساءة استعمال السلطة او الانحراف بها، مما يزعزع كيان هذه القرارات حتى تدرك درجة الانعدام.[1]

وتقول محكمة القضاء الإداري ان الانحراف في استعمال السلطة كعيب يعيب القرار الإداري ويتميز بطبيعته عن غيره من العيوب التي تلحق بقرارات الإدارية المنعدمة، لا يكون متصلا بنية مصدر القرار او بالبواحث النفسية خفية للإدارة التي ترمي الي تحقيق نفع شخصي او أغراض سياسية او حزبية او نحو ذلك، بل يتحقق هذا العيب أيضا اذا صدر القرار مخالفا لروح القانون، ففي كثير من الاعمال الادارية لا يكفي القانون بتحقيق المصلحة العامة بنطاقها الواسع، بل يخصص هدفا معينا يجعله نطاقا لعمل اداري معين فالفرق بين الانحراف عن المصلحة العامة والانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف انه في حال انحراف عن مبد تخصص الأهداف يكون العو الإداري حسن النية لا ينبغي الي تحقيق المصلحة العامة، ولكنه يستخدم ما بين يديه وسائل لتحقيق أغراض مما لا يجوز تتحقق بذلك الوسائل او مما لا يختص بتحقيقها[2].

المطلب الثالث: آثر التصريح بالانعدام في القرارات الإدارية.

تتمثل اهم اثار الانعدام في القرار الإداري تتمثل فيما يلي:

الفرع الأول: عدم جواز تصحيح القرار الإداري المنعدم.

«يحظر تصحيح القرار الإداري المعدوم نهائيا اكونه لا يكون أي وجود قانوني، ولا يمكن لهذا النوع من القرارات أي يعود الي الحياة باي وسيلة كانت"، على عكس القرار الإداري المعيب بعيب عدم الاختصاص.[3]

[1] ـ عمار مرشحة ،مرجع سابق ،ص 88.

[2] ـ مازن راضي ليلو،**الوجيز في القانون الإداري**، دون طبعة، دار المطبوعات مصر، سنة 2004، ص 95.

[3] ـ برهان شلال، مرجع سابق، ص84.

الفرع الثاني: عدم تقيد الإدارة بمدة زمنية معينة لسحب القرار الإداري.

" إذا كان على الإدارة سحب قراراتها غير المشروع (خلال ميعاد الطعن القضائي المحدد سنتين يوما)، التزاما منها يحكم القانون، الا انها لا تتقيد بهذه المدة في حال القرارات المعدومة " لأنه يصبح كان لم يكن وبالتالي لا مجال للتقيد بمواعيد السحب.[1]

الفرع الثاني: عفاء الطاعن عن الإجراءات التي تسبق الطعن القضائي.

"على الطاعن في بعض الحالات ان يقوم بعدة إجراءات: قبل تقديم دعواه امام القاضي الإدارة وبدون هذه الإجراءات تكون المدعو مزدوجة شكلا.

اما بالنسبة لرفع دعوي تقرير الانعدام فان الطاعن يتحلل من إجراءات التي تسبق الطعن القضائي عكس دعوي ابطال القرار القضائي، يثير القاضي القرار عفويا لكونه من النظام العام: "علي القاضي ان يتصدى لعيب عدم الاختصاص من تلقاء نفسه . اثناء النظر في الدعوي لو لم يثره الخصوم، وكما أكد مجلس شورى الدولة اللبنانية في قرار له بان " عيب عدم الاختصاص الجسيم والذي من أثره ينعدم القرار الإداري يمكن للقاضي اثارته عفويا بالنظام العام"[2]

المبحث الثاني: قيام المسؤولية في القرار الإداري المنعدم.

القرار الإداري المنعدم دائما خاضعا لمبدأ المشروعية أي يجب ان تكون التصرفات السلطات العامة، في إطار القواعد الدستورية والقانونية، والا كان التصرف معيبا وباطلا واذا ترتب علي القرار عدم المشروعية فان حتما يؤدي الي المسؤولية باختلاف أنواعها مع وجود الخطل وهو الدافع الرئيسي لقيام المسؤولية وعليه يجب التطرق الي المسؤولية علي أساس القرار الباطل وكذا المسؤولية علي أساس القرار المنعدم.[3]

---

[1]- مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص 99.

[2]- برهان شلال ، مرجع سابق،90.

[3] - منير قتال عمر ،**القرار الإداري، محل دعوي الإلغاء**،(المذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون)،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو،السنة الجامعية 2010، ص 40.

المطلب الأول: القرار المشوب به مصدر للمسؤولية.

استقر قضاء محكمة العدل العليا عليان المسؤولية الإدارة العامة تقوم علي ثلاثة اركان:

فقد قضت (فان مسؤولية الإدارة بالتعويض عن تصرفاتها غير التعاقدية تتحقق ثلاثة اركان): خطا وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، وقضى في ذلك في حكم اخر لها (من المتفق عليه ان المسؤولية الإدارية عن اعمالها غير المشروعة تستلزم ان يكون هناك خطا من جانب الإدارة وان يصيب الفرد ضرر من هذا الخطأ وان تكون علاقة سببية بين الخطأ والضرر)، ومن خلال هذا التعريف الشامل يمكننا طرح الاشكالية التالية:

ما المقصود بالخطأ وماهي صورة واوجه التفرقة بينهما، حتى نجعل الاجابة ملمة بجوانب الموضوع، لابد أن نتطرق لإعطاء مثال والذي يتمثل في قضية بلانكو حجر الزاوية.[1]

تتلخص وقائع ههذه القضية في آن كانت هناك طفلة اسمها (Blanco)،هذه الأخيرة عدستها عربة مقطورة وكانت هذه الطفلة تبلغ من العمر5سنوات ،أصيبه بأضرار نتيجة لحادث الذي ارتكبته العربة المقطورة التابعة لوكالة التبغ التي كانت تنقل إنتاج هذه الأخيرة من المصنع إلى المستودع مما سبب لها أضرار جسيمة ،بادر والد الضحية بالإجراءات رفع دعوى على مستوي القضاء العادي ضد ممثل الدولة للمطالبة بالتعويض ومؤسس دعواه على إحكام القانون المدني 1883.1882 يدفع بالتضامن من بين العامل والدولة كتعويض عن الضرر بالفرنك الفرنسي ،دفع مدير المقاطعة بوردو بعد اختصاص المحاكم العادية بالنظر في القضية والفصل فيها ، وأكد وكيل الدولة هو صاحب الاختصاص ،وهو ما ادى إلي عرض النزاع علي محكمة التنازع الفرنسية التي أصدرت قراراها في الموضوع بترجيح صوت وزير العدل باعتباره رئيسا للمحكمة بعد انقسام أعضائها إلي فريقين متساويين ،وقضت في 8فيفري 1873باختصاص القضاء الإداري بالنظر في النزاع بناء علي تقرير المفوض الحكومة السيد(david)،إن مسؤولية الدولة عن

[1] ـ علي خطار شطناوي ،**مسؤولية الإدارة في الأعمال الضارة**،الطبعة االأولي،دار وائل للنشر والتوزيع ،الأردن ،2008،ص 151.

الإضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقررها القانون المدني للعلاقات بين الإفراد، وهذه المسؤولية ليست عامة وليست مطلقة ،بل هي قواعد خاصة.[1]

ومن خلال هذه القضية نستنتج ان الخطأ الناتج كان من العربة التابعة لوكالة التبغ خطا شخصي ضد الطفلة والتي تلقت ضرر جسيم، إذا هو الخطأ مرفقي وليسخطا شخصي، وذلك لان العربة كانت في طريقها للتأدية مهام الوكالة وهو نقل الانتاج من المصنع الي المستودع.

ولتحقيق تطبيق فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي وذلك من خلال معايير التمييز بينهما، فيمكن القول ان الفقه والقضاء وقد توصلوا الي وضع الحلول من شانها ان ترفع كما في هذا المجال اذ تم الاجماع على ان الخطأ الشخصي هو كل خطا منفصل عن الوظيفة او كان في إطار هذه الاخيرة ولكن ينفل عنها لأسباب معينة.[2]

أولا: الخطأ الخارج عن الوظيفة.

هو الخطأ الاكثر تشخيصا وهذا لارتباطه بالحياة الشخصية للموظف بصفة لا مجال للخطأ المرفقي ،وهذا ما جاء به كل من الفقيهين "دالفولفي"وفيدال "فلا يمكن تحميل الادارة تصرفا لا يعنيها وهذا مهما اختلفت درجة الجسامة والنية في احداثه .

ثانيا: الخطأ المرتكب في إطار الوظيفة والمنفصل عنها.

كأصل عام الخطأ المرتكب في إطار الوظيفة سواء اثناءها او بمناسبتها يعتبر خطا مرفقي غير انه هناك استثناء الذي يعتبر منفصلا عن المرفق وبالتالي يكون شخصيا في حالتين:

[1] ـ عمار عوابدي ،مرجع سابق،ص ص 67- 86.
[2] ـ عمار عوابدي ، مرجع سابق، ص 95.

الخطأ الاول: الخطأ العمدي.

الحالة الثانية: الخطأ الجسيم.[1]

الفرع الأول: قيام المسؤولية بسبب تنفيذ القرار الباطل.

مما لاشك فيه ان أوجه عدم المشروعية في القرار الداري تتمثل في عيب مخالفة القانون وعيب إساءة استعمال السلطة وعيب السبب، وهذا يؤدي الي الغاء القرار الطعين وتعويض الاضرار الناجمة عنه، فان عادت واشترطت تقرير التعويض ان تكون عدم المشروعية التي شابت القرار الجسيمة، ومن الواضح في الامر ان القرار الإداري يكون باطلا، اذا كان مشوبا بعيب عدم الاختصاص العادي (غير الجسيم) وذلك عندما يحدث تجاوز علي خريطة الاختصاص كما رسمها القانون، ومن الناحية الموضوعية او الإلزامية او المكانية ، وكذلك عندما ينحرف رجل الإدارة عن هدف المصلحة العامة الي هدف اخر ذي طبيعة ذاتية وهذا ما يسمى بانحراف السلطة، وهذا ما يجعل القرار الإداري باطلا ومرتبا للمسؤولية عند تنفيذه [2].

الفرع الثاني: شروط قيام الخطأ بسبب تنفيذ القرار الباطل.

قد نلاحظ في كثير من الأحيان تلك التفرقة البارزة بين عيوب المشروعية الشكلية وعيوب المشروعية الموضوعية، فيتبين لنا ان القرار الباطل تعطي أهمية أكثر للقالب الذي يصي فيه، فاذا وجد عيبا من عيوب المشروعية الشكلية والمتمثلة في الاختصاص والشكل والإجراءات، فاذا قد نقع عيب من العيوب الذي تولد لنا قرار باطلا مخلفا للخطأ المرتب للمسؤولية.[3] إشارة المادة (54): يجب ان تتضمن عريضة الاستئناف تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الاتية:

- ✓ الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المستأنف.
- اسم ولقب وموطن المستأنف.

[1] ـ علي خاطر شطناوي، مرجع سابق ، ص 160.
[2] ـ علي خاطر شطناوي، مرجع سابق، ص 214.
[3] ـ برهان شلال، مرجع سابق، ص 46.

- اسم ولقب وموطن المستأنف عليه وان لم يكن له موطن فاخر موطن له.
- عرض موجز للوقائع والطلبات والاوجه التي أسس عليها الاستئناف.
- الإشارة الي طبيعة وتسمية الشخص المعنوي ومقره وصفة ممثله القانوني والاتفاقي.
- ختم وتوقيع المحامي وعنوانه المهني، مالم ينص القانون خلاف ذلك.

✓ الشرح: النص يفيد ان عريضة الاستئناف يجب ان تتضمن تحت طائلة البطلان البيانات المشار اليها، دون أي اغفال لأيمنها، ومتي تم نسين أحد الخصائص كان مصير الاستئناف عدم القبول شكلا.

كذلك المادة (60) :<<لا يقرر البطلان الاعمال الجرائية شكلا الا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وعلى من يتمسك به ان يثبت الضرر الذي لحق به >>.[1]

✓ الشرح: النص يقرر انه لا يمكن القضاء ببطلان الاعمال الإجرائية شكلا وبالتالي عدم قبول الدفع بالبطلان، الا إذا نص القانون على ذلك، هذا في شقه الأول اما الشق الثاني من المادة فيشترط على من يدفع ببطلان الاعمال الإجرائية ان يثبت الضرر الذي لحق به جراء القيام بتلك الإجراءات او بسبب عدم احترام أي اجراء من تلك الاعمال.

من خلال هتين المادتين المذكورتين يمكننا القول بان قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد تضمن صراحة الحديث عن ركن الشكل في الاعمال الإدارية، التي تعد ركنا أساسيا في القرار فاذا كان هناك عيب في الاركان الشكلية يولد القرار باطلا منتجا لأخطاء قد تسبب ضرر للغير ، ونجد ان قضاء محكمة العدل العليا الصادرة 1994/01/19 بانه الفقه والقضاء اتفقا ان المسؤولية الدولة تنصب علي اعمالها الغير مشروعة ،و بالتالي يجب ان تتوفر تلك العلاقة السببية ، بين الخطأ الوارد من الإدارة و الضرر الذي لحق الفرد نتيجة هذا الخطأ ، وقد لا ينتج عن الخطأ

[1] - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير ،2008 ،**المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية**،ا لجريدة الرسمية ،عدد 21، صادر بتاريخ 23 افريل2008.

ضرر يلحق الافراد بل يمكن ان يمكن ان يكون القرار سليما امو مستوفيا لكل شروطه الموضوعية ، وانما الشروط ناقصة فهنا يمكن تعديل القرار او القرار التعويض عن الخطأ .[1]

المطلب الثاني: الخطأ الناتج عن القرار الإداري المنعدم.

القرار الإداري المنعدم، كما مر بن سابق، هو المخالفة الصارخة لمبدأ المشروعية، فحتما سينتج عنه أخطاء يمكن ان تصل أحيانا الي درجة الجسامة أيضا.

الفرع الأول: شروط قيام الخطأ المرتب للمسؤولية عن القرار المنعدم.

ان القرار الإداري المنعدم قد يترتب عنه مسؤولية ممكن ان يتحملها الموظف من حيث التعويض، كما يمكن تتحملها الإدارة أحيانا وذلك حسب الضرر الذي الحقه الفرد او الإدارة بالغير.

ولتوافر المسؤولية التي يتحملها مصدر القرار عند اصدار قرار مشوبا بعيب جسيم، يجب توافر الاركان الثلاثة للمسؤولية، وهي الخطأ، الضرر، والعلاقة السببية.[2]

أولا: الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارة.

يتمثل خطا الإدارة في قراراتها الغير مشروعة، لذا فان مسؤولية الإدارة لا تقوم الا إذا كان هناك خطا يلحق ضرر بالغير وبما ان الإدارة شخصا معنويا يمارس وظائفه وتصرفاته عن طريق مجموعة من الموظفين، فالخطأ هو العمل الذي قام به مصدر القرار سواء تمثل بمجرد إصداره القرار مشوبا بعيب جسيم تعدي حدود الأخطاء العادية التي يرتكبها الموظف اقترن بتنفيذه هذا القرار المعيب ،وعليه الخطأ يكون شخصيا إذا نتج عن الشخص الذي لديه صلة بالإدارة دون ان تكون سبب في هذا الخطأ، فانه تزول الحماية القانونية التي تمنحها الوظيفة وتقوم المسؤولية الشخصية للموظف.[3]

[1] ـ أحسن عربي،**إنعدام القرار الإداري**، (أطروحة الدكتوراه)،جامعة باجي مختار ،عنابة، السنة الجامعية 2015،ص 32.
[22]ـ برهان شلال ، مرجع سابق ، ص 62.
[3]ـ عمار عوابدي، مرجع سابق ، ص 171.

اما إذا كان الخطأ مرفقي او وضيفي، فهنا يكون صادر عن الموظف وذلك اثناء أدائه لوظيفته ولكن بصفة تشكل اخلالا بالتزامات وواجبات عن طريق التقصير والإهمال الذي ينسب الي المرفق ذاته، وذلك حسب العمل او النشاط الذي كان يقوم به رجل الإدارة، اما ان يكون عملا في صالح الإدارة او المرفق، بغية تحقيق مصلحة شخصية.

ثانيا: الضرر الموجب لمسؤولية الإدارية.

يعتبر ركن الضرر ذا أهمية بالغة في مجال المسؤولية بصفة عامة وله تميز في مجال المسؤولية الإدارية بصفة خاصة، فهو الركن الأساسي والرئيسي الذي ينتج علية حكم التعويض، فمهما كان نوع الضرر سواء معنويا او ماديا، مثبتا لجميع الوقائع المتسببة في نشوء الضرر، فانه قد يرتب مسؤولية تتحملها الإدارة التي كانت السبب بحدوث الضرر بذوي المصلحة، عن طريق الذي يشترط ان يكون شاملا وعادلا.

ويقصد بالضرر كل اخلال بحق او مصلحة مكتسبة ومشروعية للمتضرر، يترتب حق التعويض، الا ان الضرر لابد من ان يكون قد وقع علي حق مشروع، أي حق ليحميه سواء كان هذا الحق ذا مركز القانوني، او ذا مصلحة مالية مشروعة.

فاذا كان الضرر غير مشروع بعني قانوني، او غير محقق الوقوع فانه لا يرتب أي مسؤولية من طرف الإدارة وقد لا يكون فيه التعويض حق مشروع واجب الأداء.[1]

ثالثا: العلاقة السببية بين خطا الإدارة والضرر المترتب عليه:

يقصد بالعلاقة السببية: ان يكون الضرر متولدا عن الخطأ المنسوب للشخص مباشرة تسبيبا، بمعنى اتصال فعل رجل الدارة بالشخص المضرور، اما تسبيبا بمعني اثر فعل هذا الأخير بالمتضرر من الخطأ.

[1] ـ محمد عبد الحميد أبو زيد، **القضاء الإدارة دراسة مقارنة،ولايتها الالغاء**،دون سنة ، دار النهضة العربية ، مصر، 1995 ، ص269 .

فالخطأ الناتج عن الإدارة ليس كافيا ليرتب عنه مسؤولية، بل انه يجب ان يكون الخطأ هو السبب الرئيسي والمباشر في نشوء الضرر، أي يكون هذا الضرر قد نشئ في الأصل من الإدارة مباشرة.

وبالتالي نستخلص ان الخطأ الناتج عن الإدارة إذا لم يسبب ضررا بصفة مباشرة منها حين إصدارها لقرار اداري مشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة، فانه لم لا يلزم الإدارة بالتعويض إذا لم تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر.

الفرع الثاني: طبيعة الخطأ بسب القرار المنعدم.

ان الفرق بين القرار المنعدم والقرار الباطل يتضح من خلال اختلاف القرار المنعدم كونه القرار الذي ينشا باطلا منذ البداية ولا يمكن ان يكون صحيحا ابدا ، بعكس القرار الباطل الذي ينشا موجودا وليس معدوما ومثل هذه القرارات نافذ في حق الافراد في الفترة ما بين صدورها ختي الحكم بإلغائها علي اعتبار ان الأصل في القرارات الإدارية المنعدمة انها تصدر صحيحة مطابقة للمشروعية الي ان يثبت المدعي خلاف ذلك بدعوي يقوم بإقامتها في المواعيد القانونية للطعن في مشروعية القرار الإداري المنعدم ، لان القرار فقد شرط من شروط صحته واشيب بعيب بصورته البسيطة ، ويمكن ان يصبح صحيح هذا الخطأ الذي وقع فيه .

وبما أن القرار الإداري المعدوم هو المخالفة الصارخة لمبدأ المشروعية فبالتالي الخطأ الذي ينتج عن الموظف يمثل خطا شخصي جسيم، سواء إذا كان أصل القرار ناشئ بحسن النية وليس الهدف تحقيق مصلحة عامة، او كان ناشئ بسوء نية والغاية وهي تحقيق مصلحة أو أغراض شخصية.[1]

[1] ـ محمد رفعت غبد الوهاب ،مرجع سابق، ص 274.

خاتمـــــــــــــــة

خاتمة

تضح لنا من خلال دراستنا ان الجهاز الادارة للدولة يقوم بمباشرة انشطة مختلفة واعمال متعددة بقصد اشباع الحاجات العامة للأفراد، وتحقيق الصالح العام، مستخدما اساليبه وفق ما يتمتع به من امتيازات السلطة العامة، ولعل أوضح مظاهر هذه الامتيازات، ما تصدره وحدات الجهاز الاداري للدولة من القرارات ادارية المشروعة والسليمة، متى استوفت مقاومات واركان وخصائص القرارات الصحيحة بالمعنى الواضح والسليم، وترتب لها حقوقا والتزامات في حق المخاطبين بها، تلزمهم على تنفيذهم لها.

ولعل اول القواعد المستقرة بحثا وظهور مبدأ المشروعية القرار الإداري المنعدم، او ما يسمى بقرينة سلامة القرارات الإدارية المنعدم، التي تعتبر ضمانا لحقوق وحريات الافراد، وما يتصل به من نتائج وما يأتي عليه من استثناءات طعن في هذه المشروعية ذلك لكون القرار أداة في يد الإدارة تعبر من خلالها عن مدى نجاعة وفاعلية تصرفاتها وكفاءتها في سبيل تحقيق الأهداف والمصالح العامة.

غير أن الإدارة وأثناء اتخاذ قراراتها، قد تحيد عن مبدأ المشروعية، وتصدر عمدا أو عن غير قصد قرارات تخالف هذا المبدأ الواجب احترمه من طرف مصدر القرار كشخص أو كهيئة، ويترتب عليها أضرار تلحق بالأفراد، تجعل منه شبهة قانونية تهدد بالبطلان.

والجدير بذكر ان عدم المشروعية يكون على درجتين اما بطلان واما انعدام والفرق بينهما يكمن في مدي جسامة وبساطة العيب على درجتين يكتنف القرار الاداري.

حيث انه اثار موضوع الانعدام في القرارات الادارية كثيرا من الجدل بين الفقهاء واختلاف الاجتهادات القضائية والنظريات حول مضمونه ومداه، ونها نظرية اغتصاب السلطة الانحراف في استعمال السلطة ولا يكفي بتحقيق المصلحة القانونية التي من اجلها اوجب القانون اصدار هذا القرار.

وبالتالي فان عدم احترام الادارة لمشروعية القرار الاداري الخارجية والداخلية يجعله عرضة للإلغاء او لتقرير الانعدام، ذلك حسب درجة ومدي جسامة العيب الذي يشوبه، ووسيلة جعلها القضاء في يد الافراد المخاصمين للقرار الادري المنعدم في ترتيب مسؤولية شخصية عنه، والعلة في ذلك ترجع الي الحد من تعسف الادارة او الموظف المنسوب اليها، بإصدار هذا القرار الإداري المنعدم الذي يمس بحقوقهم، وحمايتهم من الاضرار التي تترتب على هذه المخالفة الصارخة للقانون.

ومن النتائج التي توصلنا اليها

ان القرار المنعدم هو معيبا بعيب جوهري، بلغت درجة الجسامة العيب فيه يجرده من صفته الادارية ويجعله عملا "ماديا "مجردا.

مما يتعذر معه القول بان هذا القرار صادر تطبيقا للقانون فيكون في هذه الحالة معدوما، لا يرتب حقوقا مكتسبة لأنه لا يمكن تصور حقوق ومراكز قانونية للغير بموجب عمل مادي غير قابل للوجود اصلا.

ظهور العديد من النظريات الفقهية والاجتهادات القضائية لتحديد معايير القرار الاداري المنعدم مما اعتبره البعض مجرد امتداد التوسع لنظرية البطلان في القرارات الادارية المنعدمة.

لم يساير القضاء الاداري في الجزائر التفرقة بين درجتي البطلان ودلك سواء من حيث استعمال العبارات المناسبة والأثار المترتبة.

ومن التوصيات والاقتراحات التي ندعو اليها

- ✓ نقترح ان يقوم القضاء الجزائري بالتسبيب عند الغاء القرارات الادارية المعيبة.
- ✓ تعزيز الثقافة القانونية في هذا المحال بالنسبة لكل من له مصلحة او دخل في مثل هذه المنازعات من المحامين وخصوم.
- ✓ كما نوصي في المقابل ان تولي الادارة اهمية بالغة للتدريب الاحق علي تقلد الوظائف بحيث لا تمنح سلطة اصدار القرار إلا لمن يكون كفأ لذلك، وتفعيل الاجراءات العقابية ومحاسبة رجل الادارة بصورة جدية .

قائمة المصادر

والمراجع

أولا: قائمة المصادر

أ. القوانين

1. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير ،2008، المتضمن **قانون الاجراءات المدنية والادارية**، الجريدة الرسمية، عدد 21، صادر بتاريخ 23 افريل2008.

ثانيا: قائمة المراجع

1. احمد محيو، **المنازعات الإدارية**، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة النشر.

2. حمدي ياسين عكاشة، **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة**، دون طبعة، منشأة المعارف مصر، سنة1987

3. خالد سمارة الزغبي، **القرار الإداري بين النظرية والتطبيق**، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 1999.

4. خليل محسن، **القضاء الإداري اللبناني ورقابة الأعمال الإدارية**، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، سنة 1972.

5. سليمان محمد الطماوي، **النظرية العامة القرارات الإدارية**، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، سنة 2006.

6. سليمان الطماوي، **نظرية التعسف في استعمال السلطة والانحراف بالسلطة**، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، المطبعة جامعية عين شمس، مصر، سنة1978.

7. عمار عوابدي، **دروس في القانون الإداري**، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، مصر، سنة1984 .

8. عمار عوابدي، **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري نظرية الدعوي الإدارية**، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجزائر، سنة 2004.

9. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **القرارات الإدارية في الفقه والقضاء مجلس الدولة**، الطبعة الاولي، دار الفكر الجامعي، مصر، سنة 2007.

10. عمار بوضياف، **القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية**، دون طبعة، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، سنة2007.

11. علي خطار شطناوي، **مسؤولية الإدارية العامة عن اعمالها الضارة**، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، سنة2008.

12. عصام نعمة اسماعيل، **الطبيعة القانونية للقرار الإداري** (دراسة تأصيلية مقارنة في ضوء الفقه والاجتهاد)، الطبعة الاولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،سنة2009.

13. علاءالدين عشي، **مدخل القانون الإدارة**، الجزء الأول للتنظيم الإداري، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، سنة 2010.

14. عادل بوعمران، **النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية**، دون طبعة، دار الهدي، عين مليلة، الجزائر، سنة2010.

15. فضيل كوسة، **القرار الإداري في ضوء قضاء المجلس الدولة**، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2013.

16. محمد الصغير بعلي،**القرار الإداري**، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، سنة 2005.

17. محمد فؤاد مهني، **مبادئ واحكام القانون الإداري** في جمهورية مصر، دون طبعة، مؤسسة شباب الجامع، دون سنة النشر.

18. محمد عبد الحميد ابو زيد، **القضاء الإداري، دراسة مقارنة، ولايتا الإلغاء والتعويض**، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 1995

19. محمد عاطف البنا، **الوسيط في القضاء الاداري**، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، سنة 1995.

20. محمد رفعت عبد الوهاب، **القضاء الإداري (قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، قضاء المظالم)**، الكتاب الثاني، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، سنة 2000

21. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء **الإداري قضاء الإلغاء وأصول الإجراءات**، الكتاب الثاني، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، سنة2002.

22. مازن راضي ليلو، **الوجيز في القانون الإداري**، دون طبعة، دار المطبوعات مصر، سنة 2004

23. محمد صغير بعلي، القرارات **الإدارية، دون** طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، سنة2005.

24. نواف كنعان، **القضاء الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية**، دون طبعة، مكتبة دار الثقافية، الأردن، سنة 1999.

ثالثا: الأطروحات والمذكرات

أ. الأطروحات:

1. فايزة حروني، **طبيعة قضاء وقف التنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري** ،(اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه)،جامعة محمد خيضر بسكرة ،ملية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، السنة الجامعية 2011.

2. عمار مرشحة، **انعدام القرار الاستملاك في سوريا** ،(رسالة دكتوراه في القانون العام قسم القانون العام) ، كلية الحقوق الجامعة ، حلب سوريا ،السنة الجامعية 2014.2015.

ب . مذكرات الماجستير

1. طيب بوضياف، **القرار الإداري شروط قبول دعوي الإلغاء**، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق الجامعية، الجزائر، السنة الجامعية،1976.

ج . مذكرات الماستر

2. منير قتال عمر، **القرار الإداري، محل دعوي الإلغاء ،** (المذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون)، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2010.

3. برهان شلال، **القرار الإداري المنعدم** (مذكرة شهادة الماستر) جامعة العربي بن مهيدي ام لبواقي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق السنة الجامعية2016. 2017.

4. جوهري نوال، **سحب وإلغاء القرار الإداري، (**مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون العام المعمق) جامعة، عبد الحميد بن باديس مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2017.2018.

5. محمد بلقصة، **اوجه الإلغاء القرارات الإدارية**، (مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق)، جامعة عبد الحميد بن باديس كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية،2015. 2016.

6. دلال عايب، **القرار الإداري الأحادي الجانب، (**مذكرة لنيل شهادة الماستر)، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية2016.2017.

7. كريمة بن عباس، **عيب مخالفة القانون كوجه رفع الدعوى الإلغاء**، (مذكرة شهادة الماستر في القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، السنة الجامعية،2017.

Les ouvrages Français

-Hauriou(M) : Précis de droit administratif et de droit Public, Dalloz, Paris, 2002.

-Peiser(G) : Droit administratif, Dalloz, Paris, 19éd ,1998.

الفهرس

الفهرس

الشكر	
الاهداء	
المقدمة	أ
الفصل الاول: الإطار المفاهيمي للقرار الإداري	
المبحث الاول: مفهوم القرار الإداري	
المطلب الأول: تعريف القرار الاداري وعناصره	6
الفرع الاول: تعريف القرار الاداري	6
الفرع الثاني: عناصر القرار الإداري	7
أولا: القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية وطنية	7
ثانيا: القرار الإداري تصرف قانوني انفرادي	7
ثالثا: القرار الإداري يحدث اثار قانونية	8
1. إحداث مركز قانوني جديد	8
2. تعديل مركز قانوني قائم	8
المطلب الثاني: تمييز القرار الإداري عن باقي الأعمال القانونية الأخرى	8
الفرع الأول: تمييز القرار الإداري والأعمال التشريعية	8
الفرع الثاني: تمييز القرار الإداري عن باقي الأعمال القانونية الأخرى	9

اولا: المعيار الشكلي	9
ثانيا: المعيار الموضوعي	9
الفرع الثالث: القرار الإداري والأعمال القضائية	9
أولا: المعيار الشكلي	10
ثانيا: المعيار الموضوعي	10
ثالثا: القرار الإداري والأعمال المادية	11
المطلب الثالث: أنواع القرارات الإدارية	11
الفرع الأول: القرارات الإدارية من حيث التكوين وآثارها.	11
1. القرارات البسيطة أو المستقلة:	11
ثانيا: القرارات الإدارية من حيث اثارها	11
1. القرارات المنشئة	12
2. القرارات الكاشفة	12
أ. اهمية التفرقة بين القرارات الادارية الكاشفة والقرارات الادارية المنشئة	12
الفرع الثاني: القرارات الادارية من حيث الرقابة القضاء ومداها وعموميتها	12
اولا: القرارات الادارية من حيث الرقابة القضاء	12
1. القرارات الخاضعة لرقابة القضاء	13

2. القرارات غير الخاضعة لرقابة القضاء	13
أ. المعيار العضوي	13
ب . العيار المادي(الموضوعي)	13
ج . المعيار المركب(المختلط)	14
ثانيا: القرارات الادارية من حيث مداها وعموميتها	14
1. القرارات الفردية (الذاتية)	14
2. القرارات التنظيمية (اللوائح)	14
الفرع الثالث: القرارات الادارية من حيث نفاذها في مواجهة الافراد	14
المبحث الثاني: شروط صحة القرار الإداري	15
المطلب الاول: الجوانب الموضوعية للقرار الإداري	15
الفرع الاول: ركن السبب	15
اولا: تعريف ركن السبب	16
ثانيا: شروط السبب	16
1. ان يكون السبب موجودا	16
2–ان يكون السبب مشروعا	16
ثانيا: شروط السبب	16

1. ان يكون السبب موجودا	16
2- ان يكون السبب مشروعا	16
3. السبب عند استناد الادارة في اصدار قراراها النهائي الي سبب عام	16
الفرع الثاني: ركن المحل	16
اولا: تعريف ركن المحل	16
1. قرار التعيين	17
2. قرار الترقية	17
3. قرار الفصل	17
ثانيا: شروط المحل	17
1. ان يكون محل القرار ممكنا	17
2. ان يكون محل القرار مشروعا	17
الفرع الثالث: ركن الغاية	17
اولا: تعريفه	18
ثانيا: طرق تحديد الغاية	18
1. عن طريق المشرع	18
2. عن طريق رجل الإدارة (الصالح العام)	19

المطلب الثالث: الجوانب الشكلية للقرار الإداري	19
الفرع الاول: ركنا الشكل والإجراءات	19
اولا: عيب الشكل	19
1. تعريفه	20
أ. المقصود بالأشكال في القرار الاداري	20
ب . المبادئ المقررة في خضوع القرار الاداري لشكل معين	20
ثانيا: عيب الإجراءات	21
1. تعريف عيب الإجراءات	22
2. حالات وصور عيب الاجراءات الإدارية	22
أ. عدم مراعاة الاستشارات المسبقة	22
الفرع الثاني: ركن الاختصاص	23
أولا: تعريفه	23
ثانيا: مصادر الاختصاص	23
1. الدستور	23
أ- رئيس الجمهورية	23
ب- الوزير الأول	23

2. القانون	23
3. التنظيم	24
أ. الوزير	24
ب . الوالي	24
ثالثا: أشكال الاختصاص	24
1. الاختصاص الشخصي	24
2. الاختصاص الموضوعي	24
3. الاختصاص الزماني	25
4. الاختصاص المكاني	25
الفصل الثاني: الجوانب القانونية للقرار المنعدم.	
المبحث الاول: اسباب انعدام القرار الإداري	
المطلب الأول: انعدام القرار الإداري لتخلف الأركان الشكلية	28
الفرع الاول: عيب الاختصاص	29
اولا: عيب عدم الاختصاص الجسيم (غصب السلطة)	30
ثانيا: صدور القرار من فرد عادي بدون سند أو صفة	30
ثالثا: الاعتداء على الاختصاصات السلطة التشريعية	30

رابعا: الاعتداء على اختصاصات السلطة القضائية	32
خامسا: عيب ركن الشكل	33
الفرع الثاني: انعدام القرار بناء على الاركان الموضوعية (المشروعية الداخلية)	34
اولا: عيب ركن السبب	35
ثانيا: عيب مخالفة القانون (عيب ركن المحل)	36
ثالثا: عيب ركن الغاية	36
المطلب الثاني: اثار الصريح بالانعدام	37
الفرع الأول: عدم جواز تصحيح القرار الاداري المنعدم	37
الفرع الثاني: عدم تقيد الادارة بمدة زمنية معينة لسحب القرار الاداري	37
الفرع الثالث: اعفاء الطاعن عن الاجراءات التي تسبق الطعن القضائي	37
المبحث الثاني: قيام المسؤولية في القرار الاداري المنعدم	38
المطلب الاول: القرار الشوب به مصدر للمسؤولية	38
اولا: الخطأ الخارج عن الوظيفة	40
ثانيا: الخطأ المرتكب في إطار الوظيفة والمنفصل عنها	40
الفرع الاول: قيام المسؤولية بسبب تنفيذ القرار الباطل	41

الفرع الثاني: شروط قيام الخطأ بسبب تنفيذ القرار الباطل	42
المطلب الاول: الخطأ الناتج عن القرار الاداري المنعدم	42
الفرع الاول: شروط قيام الخطأ المرتب للمسؤولية عن اقرار المنعدم	43
أولا: الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارة	43
ثانيا: الضرر الموجب لمسؤولية الإدارية	44
ثالثا: العلاقة السببية بين خطأ الادارة والضرر المترتب عليه	44
الفرع الثاني: طبيعة الخطأ بسبب القرار المنعدم	45
الخاتمة	47
قائمة المصادر والمراجع	50
الفهرس	
ملخص الدراسة	

ملخص

استقلالية الادارة امر مهم جدا وهذا ما يجعل لقرارها الاداري جدير بالاحترام وتنظيم المرفق العام لما له من امتيازات تترتب عليها حقوق وواجبات فهو جوهري ولب الادارة ويستمد مشروعة أركانه الشكلية والموضوعية فالخلل في أحد أركانه يجعل القرار غير مشروع ومنعدم.

ولكن اجمع الفقه والقضاة ان القرار رغم بطلانه يبقي محافظا علي وجوده القانوني ولكن هذا لا ينفي ظهور نظريات اخري لتحديد معايير القرار الاداري المنعدم، فمسؤولية اصدار القرار الإداري تكون على عاتق الادارة لهذا هي مجبرة علي حسن اختيار لمن يتقلد وظائف للسلطة فالخبرة والكفاءة هي امر ضروري وتجسيد الاجراءات العقابية والمحاسبة.

Abstract :

The independence of the administration is a very important matter, and this is what makes its administrative decision worthy of respect and the organization of the public utility because of its privileges that entail rights and duties, its essential and the core of the administration and derive sits legitimacy with its formal and objective pillars.

But the consensus of jurisprudence and judge sis that the decision, despiteitsnullity, preservesitslegal existence, but this does not negate the emergence of other theories to determine the criteria for the non-existent administrative decision. Punishment and accountability