المحاضرة رقم 01

العنوان

تعريف القرار الاداري

بطاقة فنية للمحاضرة رقم 01
المقياس : القرار الاداري **عنوان المحاضرة : تعريف القرار الاداري** **الفئة المستهدفة : السنة الاولى ماستر قانون اداري**
الكفاءات و الأهداف التي يرمي إليها المحاضرة : - معرفة تعريف القرار الاداري لغة - معرفة تعريف القرار الاداري فقها - معرفة تعريف القرار الاداري قضاءا

مقدمة:

تعد الادارة العامة من بين اهم المعايير التي تعكس النمط السائد في مكان معين ضمن اطار زمني محدود وهو مايقودنا لمفهوم الدولة بكل ابعاده الايديولجية،القانونية، والمؤسساتية.

إذ أن الدولة في نهاية المطاف مجموعة من الادارات العامة مجسدة في المرافق العامة التي تسعى لاجل تحقيق المصلحة العامة .والواضح ان نشاط هذه الاخيرة يتخذ مظهرين اساسيين :

الاول يتعلق بسلطة الضبط الاداري حيث ان هذه المرافق تمارس هذه السلطة بكل ابعادها للحفاظ على النظام العام داخل المجتمع .في حين يظهر المظهر الثاني في كيفية انشاء وادارة هذا المرفق العام، من اجل تحقيق الهدف الذي انشات من اجله، وهو تحقيق الصالح العام من خلال تلبية حاجيات الافراد الاساسية.

ان الادارة العامة مجسده في السلطة المكلفة بتسييرها تباشر اعمال ادارية مختلفة يمكن تقسيمها الى طائفتين: هي الاعمال المادية والاعمال القانونية.

نقصد بالاعمال المادية: مجموعة الوقائع التي تحدث بتدخل اعضاء السلطة الادارية لكنها لا تهدف لاحداث وانشاء اثارا قانونية معينة .اما الاعمال القانونية: هي مجموعة التصرفات التي تصدر عن الادارة ويكون هدفها ترتيب اثر قانوني معين و تتجسد في نوعين : نوع اول يطلق عليه العقود الادارية وهي التي تنشا من تلاقي ارادتين يكون احدهما على الاقل ارادة السلطة العامة. اما النوع الثاني وهو يختلف عن الاول في كونه يصدر عن ارادة واحدة وهي ارادة السلطة الادارية بصفة منفردة. ويطلق عليه القرارات الادارية. ويعد القرار الاداري من اهم الوسائل

القانونية التي تستخدمها الادارة العامة لممارسة نشاطها المالوف، كما تعد القرارات الادارية اهم مظهر من مظاهر ممارسة السلطة العامة. ولا يمكن لاي دولة مهما كانت قواتها ان تعمل على تنظيم العلاقة بين الحاكم والمحكوم بدون هذه الاخيرة.

ولعل اهمية القرارات الادارية عملية تكمل في كونها كما سبق القول اهم وسيلة قانونية تستعملها الادارة لتنظيم حياة الافراد وهي تعد مجالا خصبا لممارسة الرقابة القضائية، وتكريس مبدا المشروعية عن طريق الطعن في هذه القرارات بواسطة دعوى الالغاء. وعليه فقد احتلت نظريةالقرار الاداري مكانة متميزة خاصة في القانون الاداري. ولكي تؤدي هذه القرارات دورها لابد ان تصدر وفقا لشكل قانوني معين. وان تكون مستوفية لكل اركانها التي تحصنها مما قد يعتريها من حالات السحب والالغاء الاداري او الغاء القضائي، خاصة اذا علمنا ان المشرع الجزائري رخص للادارة تنفيذها تنفيذ مباشرا دون الحاجة للجوء الى القضاء ولا يمكن وقف سريانها في حق المخاطبين بها حتى في حالة رفع دعوى الالغاء،الا للضرورة.

و ينبغي الاشارة الى ان نظرية القرار الاداري ممتدة العروق في كل فروع القانون و تحدث اثار في غاية العمق. ويجعل من بعض النظريات لا وجود لها لولا القرار الاداري. كما اشار لذلك الدكتور عمار بوضياف اذ راى انها ترتبط وجودا بنظرية الموظف العام، التي لا يمكن تكريسها عمليا دون اصدار القرار الاداري المتعلق بالتعيين .

ومن هناك لزاما تحديد الاطار العام لهذه النظرية .ومن خلال هذا المقياس فاننا نهدف الى ما يلي:

- معرفة معنى وتعريف القرار الاداري فقها وقضاءا
- خصائص القرار الاداري.
- معرفة الانواع التي يظهر عليها القرار الاداري.
- معرفة اركان القرار الاداري .
- نفاذ القرار الاداري
- تنفيذ القرار الاداري القرار الاداري .
- نهاية القرار الاداري

وعليك سنحاول الوصول لهذه الاهداف من خلال تناول المقياس في محورين:

المحور الاول نتعرف على معنى القرار الاداري فقها وقضاءا مع بيان انواعه والصور والاشكال التي يظهر عليها وصولا الى شروط صحته. اما المحور الثاني فسنتعرف الى نفاذ القرار الاداري ونفرق بين النفاذ والتنفيذ وصولا الى الكيفية التي يتم بها انهاء أو انتهاء القرار الاداري.

- **اهمية القرار الاداري :**

يجسد القرار الاداري اهم امتياز يمنح للادارة العامة. ويعد مظهر من مظاهر ممارسة السلطة العامة في سبيل القيام بنشاطها الاداري سواءا في مجال الضبط او المرفق العام. فمثلا متى ارادت الادارة أن تقييد الحريات العامة لاجل حماية النظام العام، الا ولجات لوسيلة القرار الاداري. فلا يمكن تحقيق هذا الهدف الا عن طريق هذا الاخير. كما ان اهميته تبرز ايضا في طبيعته. كونه يصدر بارادة مفردة تحمل الزاما في حد ذاتها، ولا تحتاج لاي جهة اخرى. كي تمنحه هذه القوة، مما يمنح للادارة سلطة كبيرة في هذا المجال. ولكن الامر لم يترك غير مقيد بضوابط ، وهنا تظهر الاهمية الاخرى للقرار الاداري إذ يعتبر مجالا خصبا ومحور لممارسة رقابة القضاء على السلطة الممنوحة للادارة واعمالها.

وبتالي فنحن نجد ان اغلب المنازعات القضائية المطروحة امام الجهات القضائية تدور حول الغاء القرارات الادارية من اجل فصل فحص مشروعيتها، مانحة للقضاء سلطة الرقابة عليها. حادة و مقيدة لسلطة هذه الاخيرة وحامية لمبدا المشروعية. بالاضافة الى ان اهميته تكمن في طابعه التنفيذي الذي يعمل على استقرار نشاط الادارة وادائها الوظيفي ، وتحقيق المصلحة العامة بعيدا عن اي عرقلة. ويظهر من خلال نص المشرع على السريان الفوري للقرار الاداري، وعدم الامكانية للاعتراض على سريانه، كون هذا سيكون له بالغ اثر على نطاق الخدمة العامة. فاذا كانت الرسائل الادارية اكثر المحررات الادارية تداولا في الادارة العامة، فان القرار الاداري كمحرر اداري يعد اكثر الوسائل القانونية استعمالا لدى الجهة الادارية، باعتباره يحدث اثرا والتزاما قانونيا، عكس الرسالة الادارية التي لا تعد الا وسيلة اخبارية.

و كما سبق وقلنا ان نظرية القرار الاداري ضاربة العروق في كل فروع القانون، وخاصة الاداري و لها صلة وثيقة بنظريات القانون الاداري، كنظرية الضبط،الموظف العام ، نظرية نزع الملكية ونظرية المرفق العام. و اصدار القرار الاداري يكون نابعا من وضعية قانونية تستدعي المواجهة وتحتم صدوره من جانب الادارة بصفة منفردة. وهو الامر الذي يميزه عن بقية الاعمال الصادرة عن السلطات الاخرى. و للمعرفة الدقيقة للقرارات الادارية و امكانية تمييزها عن غيرها من الاعمال،ننطلق من نقطة تحديد ماهيتها. التي تستوجب البحث في مفهومها على المستوى التشريعي والفقهي وحتى اللغوي لمعرفة خصائصه.

تعريف القرار الاداري

- **التعريف اللغوي:** يقصد بالقرار لغة مستقر الشيء ومكانه.
- **التعريف التشريعي** : رغم مرور سنوات عديدة على انشاء مجلس الدولة، والنص الدستوري عليه سنه 1996 ،ومنحه صلاحية توحيد الاجتهاد القضائي .و بناءا على نص المادة 152 انذاك ، و بالرغم من صدور كل القوانين المتعلقةبه ، بوصفه ان القضاء الاداري هو من له سلطة النظر في المنازعات المتعلقة بفحص مشروعية

القرارات الادارية. غير انه لا توجد اي إشارة لتعريف القرار الاداري، لكن هذا لم يمنع من ان هناك بعض الاشارات في بعض القوانين مثل قانون الاساسي للوظيفة العامة في مادته 141 عند نصه عن وضعية خارج الاطار حيث نص انها تكرس بموجب قرار اداري فردي من سلطة مخولة لمدة لا تتجاوز خمس سنوات. كما أن أهم مصدر لتنظيم المنازعات الادارية والاجراءات، الذي هو قانون الاجراءات المدنية والادارية، لم يتطرق لتعريف القرار الاداري وانما اشار بصيغة عارضة في نص المادة 801 عندما نصت بانه تختص المحاكم الادارية كذلك بالفصل في:

- دعاوى الغاء القرارات الادارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية .

كما أشار ايضا القانون الذي يحكم مجلس الدولة في مادته التاسعة بانه يفصل مجلس الدولة ابتدائيا و نهائيا في:

- الطعون بالالغاء المرفوع ضد القرارات التنظيمية او الفردية الصادرة عن السلطات الادارية المركزية او الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

فمن خلال ما سبق يتضح ان المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا للقرار الاداري . وانا ارى ان الامر صحي كون الامر يتعلق بمصطلحات قانونية يختلف في شانها. وكان لابد من ترك الامر للفقه والقضاء لتحديدها وابراز الاختلاف ووجهات النظر.

- **التعريف الفقهي :** بالرغم من الصعوبة التي وقف عندها الفقهاء حول اعطاء تعريف للقرار الاداري، الا انهم لم يستثمر جهدا في تحديد تعريف للقانون الاداري. محاولين الوصول لتعريف جامع مانع. لقد عرفه دوجي "كل عمل إداري يقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما ستكون في لحظة مستقبلية معينة. "يلاحظ على هذا التعريف انه جاء عاما يتكلم عن عمل اداري الهدف منه تعديل وضع قانوني مستبعدا اهم عنصر القرار الاداري وهو صدوره بارادة منفردة للجهة التي اصدرته، كما انه لا يتعلق بالتعديل فقط فقد يكون القرار الاداري منشئا او ملغي لوضع قانوني معين. نفس الملاحظة التي يمكن اطلاقها على تعريف بونار عندما قال ان " القرار الاداري هو كل عمل اداري يحدث تغييرا في الاوضاع القانونية القائمة" مستبعدا من التعريف صدور عن جهة ادارية منفردة . ولعل هذه النقطة رافقت ايضا الفقيه هوريو بالرغم من كونه حاول إبراز ميزة القرار الاداري كونه يتمتع بالطابع التنفيذي لكن لم نجد اشارة لصدوره من جهة منفردة عندما نص على ان القرار

الاداري "هو إعلان الإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذ أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر".

كما ادلى الفقه الغربي بدلوه في محاولة لتعريف القرار الاداري فإن الفقه العربي ايضا حاول تعريفه. فقد عرفه الدكتور سليمان الطماوي بقوله هو " إفصاح عن إ رادة ملزمة بقصد إحداث أثر قانوني، وذلك إما بإصدار قاعدة تنشئ أو تعدل أو تلغي حالة قانونية أو موضوعية حيث يكون العمل لائحة إما بإنشاء حالة فردية أو تعديلها أو إلغائها لمصلحة فرد أو أفراد معينين أو ضدهم في حالة القرارالإداري الفردي".

ما يلاحظ على تعريف الدكتور الطماوي انه حصر القرارات الادارية في القرارات الصريحة مستبعدا القرارات الضمنية. وكانها تخرج عن دائرة القرارات الادارية . كما عرفه الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة بقوله " انه تصرف قانوني منفرد صادر عن الادارة قاصدة به تحقيق المصلحة العامة من خلال تعديل او الغاء مراكز قانونية قائمة، مادام هذا الامر ممكنا من الناحية الواقعية وجائزا من الناحية القانونية في ظل اللوائح المعمول بها في حال صدور القرار الاداري" حسب هذا التعريف نلاحظ أن الدكتور عبد العزيز حصر الاثار التي يرتبها القرار في التعديل والالغاء مستبعدا الانشاء .

كما أن الفقه الجزائري لم يحد عن هذا النهج، فقد عرفه الاستاذ الدكتور محمد الصغير بعلي " هو العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام و الذي من شأنه إحداث أثر قانوني لتحقيق المصلحة العامة." كما عرفه الدكتور عمر بوضياف بقوله " القرار الاداري تعبير ارادي صادر عن جهة ادارية بالارادة المنفردة و يحدث أثارا قانونية " الملاحظ ان جل المحاولات التي حاولت تعريف القرار الاداري لم تخل من نقائص، ولم تسلم من الانتقادات الموجهة لها. ولقد وظف الدكتور فؤاد مهنا كل هذه الملاحظات والانتقادات، خاصة تلك الموجهة للفقه الفرنسي. واستفاد منها ليخرج بتعريف اجمع الكثير من الفقهاء حوله واعتقد بسلامته وصحته. والذي جاء فيه ما يلي القرار الاداري " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة و يحدث أثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم"و نظر لقصور دور المشرع في تعريف القرارات الادارية، فكان لزاما ان نستعين باجتهادات القضاء الاداري في هذا المجال لاجل تعريف القرار الاداري.

- **التعريف القضائي:** لم تكن مهمة القضاء يوما هي الفصل في المنازعات فقط. وانما تتعدى الى محاولة تبسيط المفاهيم التي يدور حولها النزاع. محاولة اعطاء تعريف لها، ان كان هذا يؤدي لرفع اللبس والفصل في القضية.

فبالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي فقد عرف القرار الاداري سنة 1954 بأنه إفصاح الادارة في الشكل الذي يحدده القانون عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطه عابا مقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد احداث مركزا قانونيا معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة" غير ان هذا التعريف لم يسلم من النقد حيث وجهت له عدة انتقادات :

- انه يجمع ما بين عناصر القرار الاداري و موضوعات اخرى بعيدة عن ماهيته .
- استبعاد التعريف للقرارات الضمنية عند تضمن التعريف في اوله كلمة افصاح التي تعني انه يجب ان يكون هناك افصاح من جانب الادارة حتى نكون أمام قرار اداري.
- التقليص من الاثار القانونية التي يمكن ان ينتجها القرار الاداري، وحصرها في الانشاء مستثنيا التعديل والالغاء. وهو ما جعل مجلس الدول يتراجع عن هذا التعريف سنه 1988 متبنيا تعريفا اخر هو نفس تعريف الذي استقر عليه قضاء مجلس الدولة المصري :فقد عرفت محكمة القضاء الإداري في مصر في حكم لها صدر في6 يناير 1954 في القضية رقم 934 القرار الإداري بأنه ":إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانونعن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين و اللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا و جائزا قانونا و كان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة ، غير أن هذا التعريف لم يسلم من النقد على الوجه الآتي:
- ورد في هذا التعريف عبارة إفصاح الإدارة، و هذا الإفصاح من وجهة نظر البعض لا يكون إلا في القرارات الصريحة و لا يتضمن القرارات الضمنية التي لها نفس قيمة القرارات الصريحة.
- هذا التعريف حصر آثار القرار الإداري في الإحداث أي إحداث أو إنشاء آثار قانونية في حين أن القرار الإداري قد يكون الهدف منه تعديل وضع قائم و إلغائه أصلاً.

ومن جانبه حاول القضاء الاداري الجزائري وبالرغم انه حديث العهد بهذه التجربة اعطاء تعريف للقرار في عده قرارات من بينها ما صدر عن مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 05 / 02/ 2001 قضى فيه " عن طابع الرسالة المؤرخة في 1998/02/23 الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي