القرار الإداري السلبي – دراسة مقارنة–

الأستاذ عيتاوي عبد القادر
أستاذ مساعد "أ" بقسم الحقوق – جامعة أدرار

الملخص باللغة العربية.

يعتبر القرار الإداري أهم وسيلة قانونية بيد الإدارة من أجل ممارسة نشاطاتها المعروفة خاصة المرفق العام و الضبط الإداري، و إذا كان الأصل إن الإدارة تصدر قرارات مكتوبة، مفصحة بذلك على إرادتها. إلا أنه أحياناً الإدارة تلتزم بالصمت تجاه الأفراد بالرغم من إلزام القانون لها بالرد على طلبات هؤلاء. أن هذا السكوت قد يسبب بعض الضرر للأفراد ويعيقهم في معرفة موقف الإدارة، وكذا مقضاتها. أن هذا التصرف الذي تأتيه قد يكون مرده إلى التهرب من المسؤولية، و ترك أي دليل مادي.

ومن أجل إقامة الشرعية و إقامة التوازن بين المصالح العامة ومصلحة الأفراد تدخل المشرع بوضع نظام القرار الإداري السلبي، والذي يهدف إلى كبح جموح الإدارة، و ذلك باعتبار صمت الإدارة بمثابة قرار يجوز الطعن فيه أمام القضاء و مسألة الإدارة كما هو الحال في القرار الصريح.

Résumé en français

La décision administrative est le moyen le plus important de l'administration pour exercer leurs activités connues, service publique et police administrative, et si le bien que l'administration a rendu des décisions écrites, indiquant ainsi à leur volonté. Mais que, parfois, l'administration s'est engagée à réduire au silence envers les individus en dépit de la loi qui l'oblige à répondre à ces demandes. Que ce silence peut causer des dommages aux personnes, et ne permette pas de ester cette administration en justice. Que cet acte, qui lui vient peut-être en raison de l'évasion de la responsabilité, et ne laisser aucune preuve matériel.

Afin d'établir la légitimité et établir un équilibre entre l'intérêt public et l'intérêt des personnes le législateur a établir une théorie de décision négatif, qui vise à freiner l'abus de l'administration.

مقدمـــــة:

إن القرار الإداري يكتمل التكوين بتوافر كل أركانه (مقوماته) المقررة قانوناً. وعندها فإن قوته التنفيذية، تتلازم مع صدوره، وهذا تبعا لقرينة المشروعية التي تُميز ما يصدر عن الإدارة من قرارات. إن هذا الأمر نجده مكرساً في قضاء مجلس الدولة الجزائري الذي قرر أن "القرارات الإدارية نافذة بمجرد صدورها، ما لم يضع القضاء حداً لتنفيذها".

أما في القضاء الفرنسي فتستعمل الصفة التنفيذية كوصف للقرارات الإدارية. ولقد كان العميد موريس هوريو أول من استعمل عبارة "القرار الإداري التنفيذي"، وحين استعماله لها يكون قد ضمنها مفهوم القرار الإداري المنتج لآثار قانونية. إلا أن العبارة عندما انتشرت في الأوساط الفقهية، والقضائية، وعندما استعملها المشرع، ضاع مفهومها وساده الغموض. فأصبحت للعبارة دلالة على القرار الملزم أحياناً، وتارة على العمل الإداري الذي يدخل حيز التنفيذ في تاريخ معين.

إن القرارات الايجابية، لا تطرح إشكالاً، مادامت أنها تصدر بصراحة من الإدارة مرتبة لآثار قانونية، فهي تنفيذية بطبيعتها. في حين أن القرارات السلبية (الرفض أوالسكوت) تثير بعض الإشكالات، لأن الإدارة لا تفصح عن إرادتها. كما أن القرار ليس له وجود مادي. ومن خلال هذه الدراسة سنحاول الإجابة على إشكال جوهري يتمثل في ما المقصود بالقرار السلبي، وما هي خصائصه، ووضعه؟

وقبل ذلك سنعرج على مفهوم القرار الإداري (المبحث الأول)، ثم التعرض إلى النظام القانوني للقرار السلبي (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري.

إن البحث في مفهوم القرار الإداري يجعلنا نبحث في تعريف القرار الإداري (المطلب الأول) و بيان خصائصه (المطلب الثاني)، وأخيراً تحديد ما لا يعد قراراً إدارياً (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف بالقرار الإداري.

بداءة، يلاحظ أن المشرع سواء في فرنسا، الجزائر أو مصر، لم يعط تعريفاً للقرار الإداري، بل ترك المهمة للفقه و القضاء الإداريين. لهذا فقد تصدى كل من القضاء (الفرع الأول) والفقه (الفرع الثاني) الإداريين لمسألة تعريف القرار الإداري.

الفرع الأول: التعريف القضائي للقرار الإداري.

فقد عرفت م.ق.إ.م في حكمها الصادر في 6 يناير 1945 القرار الإداري بأنه" إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين، واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً، و جائزاً قانوناً، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة "[1]. وقد أيدت م.إ.ع. م هذا التعريف منذ إنشائها سنة 1955، وسارت عليه في أحكامها، حتى أصبح قضاء مستقراً لها [2].

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للقرار الإداري.

على الرغم من أن هذا التعريف القضائي للقرار الإداري قد حاز القبول لدى فقهاء القانون العام[3]، فقد وجهت له عدة انتقادات من جانب بعض الفقهاء[4]. ومن الانتقادات التي وجهت لهذا التعريف، أنه لا يتصف بالدقة في التعبير. فلقد استعمل لفظ الإفصاح عن الإرادة. وهذا المعنى، كما هو معروف، لا ينطبق إلا على القرارات التي تصدرها

[1] مأخوذ عن: عبد العليم عبد المجيد مشرف، **القرار الإداري المستمر**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص: 9.

[2] "حيث استقرت الأحكام الحديثة للمحكمة الإدارية العليا في تعريفها للقرار الإداري بأنه " إفصاح من جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح و ذلك بقصد إحداث أثر قانوني متى كان ذلك ممكناً، وجائزاً قانوناً، بهدف تحقيق مصلحة عامة". م.إ.ع.م، طعن رقم 432 لسنة 23 جلسة 1979/01/27. **مأخوذ عن:** عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **قضاء الأمور الإدارية المستعجلة (وقف تنفيذ القرار الإداري- إشكالات تنفيذ الأحكام- دعوى تهيئة الدليل)**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص.22.

[3] عبد العليم عبد المجيد مشرف، مرجع سابق، ص.10.

[4] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص.23.

الإدارة صراحة (القرارات الإيجابية)، ولا يشمل القرارات الضمنية (القرارات السلبية) التي تصدرها الإدارة، والتي لا تقل قيمة قانونية عن القرارات الإيجابية. كما أن التعريف، هذا لم يقتصر على تحديد المقصود بالقرار الإداري وذلك ببيان أركانه فحسب، بل تعدى ذلك إلى سرد شروط صحة القرار الإداري، أو بالأحرى شروط مشروعيته. وهذه الشروط الأخيرة، يجب أن تخرج عن ماهية القرار في ذاته. وأخيراً فإن تعريف م.ق.إ.م للقرار الإداري، قد قصر آثار القرار على إحداث مركز قانوني معين. في حين أنه من المعروف أن آثار القرار قد تتسع إلى حد تعديل المراكز القانونية أحياناً، أو حتى إلغائها أحياناً أخرى.

ويرى الأستاذ عبد العليم عبد المجيد مشرف، أن الانتقادات الموجهة إلى التعريف القضائي للقرار الإداري، صحيحة إلى حدٍ كبير. فالتعريف يُخلط بين عناصر وجود القرار الإداري، أي أركانه الأساسية، وعناصر صحته، أو مشروعيته. فالقرار الإداري قد يوجد بالرغم من عدم وجود عناصر صحته، أو شروط مشروعيته، لأن هذه العناصر تتعلق بصحة القرار وسلامته، وخلوه من العيوب، لا بوجوده وإنشائه. ومن ثم فإن تخلف أحد هذه العناصر، لا يترتب عليه سوى، أن يكون القرار معيباً بعدم المشروعية، ويجوز الطعن فيه بالإلغاء. وترتيباً على ما تقدم، يمكن القول، بأن الفقه الحديث يكاد يجمع على تعريف القرار الإداري بأنه: " تعبير جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني معين"[1].

أما الأستاذ محمد فؤاد عبد الباسط، فيرى أنه مهما كانت الانتقادات، والتغاير في الصيغ التي يظهر بها تعريف القرار الإداري في أحكام القضاء، والتي لا تعكس في النهاية سوى اختلافات في التقديم، وليس في جوهر الشيء وماهيته، فإن القرار الإداري يمكن أن يعرف بإيجاز بأنه: «عمل قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة » [2].

---

[1] عبد العليم عبد المجيد مشرف، مرجع سابق، ص: 12.

[2] محمد فؤاد عبد الباسط، **وقف تنفيذ القرار الإداري، الطابع الاستثنائي لنظام الوقف– وشروطه، أحكام الوقف**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1997، ص: 77.

أما الفقه المعارض للتعريف القضائي للقرار الإداري، فإنه يعرف القرار الإداري، بأنه "عمل قانوني نهائي، يصدر عن سلطة إدارية وطنية بإرادتها المنفردة، ويترتب عليه آثار قانونية معينة"[1].

أما الأستاذ عبد المجيد جبار، من جهته يرى، أن تعريف القرار الإداري، يحتاج إلى تظافر عدة طرق و أساليب، لأنه لا يمكن الاعتماد على جهة واحدة في ذلك، ونعني الفقه أو القضاء. بل يجب أيضاً الجمع بين المعيارين الشكلي، والموضوعي. ليقترح في الأخير تعريفاً ذا مفهوم موسع، جاء فيه أن" القرار الإداري هو عمل انفرادي ذو صبغة قانونية، يتمتع بالطبيعة الإدارية، الهدف من ورائه، التأثير في النظام القانوني، أو في حقوق والتزامات الغير دون رضاهم"[2].

وقد وضع بعض الفقه، تعريفاً للقرار الإداري، يتصف بالدقة، و الشمول، حين ذهب إلى أنه" تصرف قانوني من جانب واحد، يصدر عن شخص عام في نشاط إداري"[3].

ويعرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي بأنه" العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه، إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة"[4].

أما الأستاذ فؤاد مهنا [5] فيعرف القرار الإداري بأنه "عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة، ويحدث آثاراً قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم."

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص: 24.

[2] عبد المجيد جبار، **مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري**، مجلة إدارة، المجلد5، العدد 1، 1995، ص: 11.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص: 24 .

[4] محمد الصغير بعلي، **القرارات الإدارية**، دار العلوم، عنابة، 2005، ص: 8.

[5] **أشار إليه:** عمار بوضياف، **القرار الإداري-دراسة تشريعية، قضائية، فقهية-**، ط 1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص: 15.

هذا التعريف الأخير الذي تبناه الأستاذ فؤاد مهنا، يكون قد تجنب الانتقادات التي وجهت للتعريفات السابقة. لذلك نرى أنه الأقرب إلى الصواب، وهو ما يجعلنا نعتمده لإبراز خصائص القرار الإداري.

المطلب الثاني: الخصائص المميزة للقرار الإداري.

من المتعارف عليه، أن للقرار الإداري مميزات، أو مقومات، أو خصائص ذاتية تميزه عن غيره من الأعمال التي تمارسها السلطة الإدارية. فالقرار الإداري يتميز بأنه عمل قانوني (الفرع الأول)، يصدر من جانب واحد (الفرع الثاني)، كما أنه يصدر من الإدارة كسلطة (الفرع الثالث)، وأخيراً فإنه يرتب آثاراً قانونية (الفرع الرابع).

الفرع الأول: القرار الإداري عمل قانوني[1]. (Acte administratif, acte juridique)

إن عبارة القرار الإداري كعمل أو تصرف قانوني معناها، أنه تعبير عن الإرادة بقصد ترتيب أثر قانوني. قد يكون إنشاء لمركز قانوني عام، أو شخصي، أو تعديلا في هذا المركز، أو ذاك أو إلغاء له.

إن المركز القانوني هو مجموعة من الحقوق والواجبات. ويكون عاماً، متى كان واحدا بالنسبة لجميع من تماثلت ظروفهم، كمركز الموظف في القانون العام. كما يكون المركز القانوني شخصياً، متى اختلف مضمونه من شخص لآخر، كمركز المتعاقد مع الإدارة في القانون العام، ومركز البائع و المشتري في القانون الخاص.[2]

وهناك من الفقه[3] من يستعمل للدلالة على هذه الخاصية، مصطلح "عمل قانوني نهائي". ويقصد بنهائية القرار، أن يكون قد صدر من السلطة المختصة بإصداره قانونا، دون أن يكون بحاجة إلى تصديق، أو اعتماد من سلطة إدارية أعلى.

---

[1] القرار الإداري عمل قانوني معناه « إحداث مركز قانوني معين » بداءة أو« أو تعديله أو إلغائه » إن كان قائماً، أي بصفة عامة: «إنشاء حالة قانونية معينة أو تعديلها أو إلغائها». **مأخوذ عن:** محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص: 80.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص: 25.

[3] **أشار إلى ذلك:** عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص: 24.

ويلاحظ في هذا الصدد، أن هناك من الفقه[1]من يرى أن اختيار كلمة النهائية للدلالة على القرارات الإدارية التي تقبل الطعن بالإلغاء غير موفق، لأن القرار قد يكون نهائياً، بالنسبة لسلطة معينة، وغير نهائي بالنسبة لسلطة أخرى. ولهذا فإنه يقترح أن تستعمل كلمة التنفيذية بدلا من النهائية.

الفرع الثاني: القرار الإداري عمل انفرادي (Acte administratif, acte unilateral) [2]

لقد سبق القول إلى أن مصطلح « عمل قانوني » يحمل معنيين. فهو يشمل الأعمال الانفرادية، والعقود. أما هنا، فالمقصود هو العمل الانفرادي، والذي مصدره إرادة واحدة. وهذه الإرادة قد تبعث من عدة أعضاء، أو عدة أشخاص، ودون تأثير على الطابع الانفرادي للعمل[3].

فالقرار الإداري، عمل قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة. أي أنه يصدر من جانب واحد، و ليس من جانبين **(Unilatérale et non bilatérale)** وهذا ما يميز القرار الإداري، عن العقد الإداري. فالعقود الإدارية، وإن كانت تتشابه مع القرارات الإدارية، كون الإدارة طرفا فيها، إلا أنها تختلف معها، في كونها تصدر بإرادتين مشتركتين. وهذا ما يجعلها في مأمنٍ من الطعن بالإلغاء، لأن هذا الأخير ينصب على القرارات الإدارية فقط، باعتبارها عمل انفرادي إداري خالص. ومع ذلك، يجوز الطعن في العقد الإداري بواسطة دعوى القضاء الكامل "دعوى التعويض".

إلا أن العقد الإداري، قد يتضمن أحيانا وهو في طور الإبرام، قرارات إدارية تدعى بالقرارات المنفصلة عن التعاقد **(Les actes détachables)**، والتي يجوز الطعن فيها بالإلغاء. وبهذا الصدد، فإن م.د.ف ، يقبل الطعن بالإلغاء فيما يعرف بالأعمال أوالقرارات القابلة للانفصال، ذات العلاقة بالعملية التعاقدية المركزية، مثل: قرار اعتماد

[1] عبد العليم عبد المجيد مشرف، مرجع سابق، ص ص: 16- 17 .

[2] « L`acte administratif est un acte juridique adopté unilatéralement par une autorité administrative, portant sur l'ordonnance juridique et affectant les droits ou les obligations des tiers sans leur consentement ».Pour plus de détail, **voir :** Encyclopédie juridique, Contentieux administratif, 17éme année, T.1, Dalloz, 2002, p.5.

[3] Ibid., p.5.

الصفقة، قرار تشكيل لجنة مراقبة الصفقات، وهي الأعمال التي تدخل في إبرام الصفقات العمومية [1].

الفرع الثالث: القرار الإداري يصدر عن الإدارة باعتبارها سلطة إدارية.

إن الميزة أو الخاصية الثالثة للقرار الإداري، تمثل في صدوره عن الإدارة، بصفتها سلطة إدارية وطنية. أي باعتبارها سلطة عامة، تتمتع بامتيازات وسلطات معينة، ومنها سلطة إصدار القرارات الإدارية.

إن الجهات أو السلطات الإدارية التي تصدر القرارات الإدارية، هي تلك السلطات التي تَتبَعُ أحد أشخاص القانون العام الداخلي، سواء أكانت سلطات إدارية مركزية، مثل رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء والوزراء وغيرهم، أو كانت سلطات إدارية لامركزية محلية، مثل الولاية، والبلدية، كما هو الحال في التنظيم الإداري الجزائري، أو المحافظات، المراكز، المدن، الأحياء، القرى والهيئات العامة في التنظيم المصري، أم مرفقية مثل المديريات، الدواوين والنقابات. وعموماً كل الأشخاص المذكورة في المادة 7 من ق.إ.م.

وباعتبار أن القرار الإداري تصدره سلطة وطنية، فلا يجوز الطعن بالإلغاء ضد القرارات الصادرة من سلطة أجنبية أمام القضاء الإداري الوطني. أما بالنسبة للقرارات التي تصدُر من جهات إدارية وطنية تعمل في الخارج– كالقرارات الصادرة من السفراء وتتعلق بالموظفين الذين يعملون في السفارة – فإنه ينبغي التفرقة بين حالتين:

الحالة الأولى:– إذا كان مصدر سلطة السفير في إصدار القرار هو القانون الأجنبي، فلا يخضع هذا القرار لرقابة القاضي الإداري الوطني.

الحالة الثانية:– إذا كان السفير يستند في إصداره للقرار إلى القانون الوطني، ففي هذه الحالة يخضع مثل هذا القرار لرقابة القاضي الإداري الوطني، وهذه التفرقة يأخذ بها القضاء الإداري في مصر [1].

[1] **مأخوذ عن:** محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص: 15.

الفرع الرابع: القرار الإداري يرتب آثاراً قانونية معينة.

تتمثل الميزة الرابعة للقرار الإداري، في أنه يرتب آثارا قانونية معينة، وإلا عد مجرد عمل مادي **(Acte materiel)**، وبالتالي فإنه لا يدخل ضمن الأعمال القانونية. والأثر القانوني الذي يترتب على القرار الإداري قد يتمثل في:

- إنشاء مركز قانوني جديد لم يكن موجوداً في السابق. مثل قرار تعيين شخص في وظيفة عامة، والذي يصبح بعد هذا التعيين يتمتع بحقوقه القانونية، كالراتب والترقية والعطل...الخ، و كذلك يتحمل التزامات، مثل القيام بالمهمة المنوطة به على أحسن ما يرام، واحترم القانون الداخلي ...الخ.

- أو تعديل في المراكز القانونية الموجودة فعلا، مثل ترقية موظف، أو نقله إلى مكان آخر.

- أو إلغاء مركز قانوني قائم، مثل قرار فصل موظف عن وظيفته، أو إحالته على التقاعد.

وهذا كله بشرط أن يكون هذا الأثر ممكناً وجائزاً قانوناً.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه، على الرغم من أن أعمال السيادة أو أعمال الحكومة **(Les actes de souverainetés ou de gouvernements)** ، هي قرارات إدارية، إلا أنها تفلت بهذه الصفة من أي رقابة، وينحسر عنها بالتالي، نطاق رقابة الإلغاء ونظام وقف التنفيذ[2]، لذلك فإنها تكتسب حصانة ضد رقابة القضاء العادي أو الإداري على حد سواء[3]. ومع ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي يقبل دعاوى التعويض المتعلقة بهذه الأعمال، والرامية إلى ترتيب مسؤولية الجهة التي أصدرتها جراء الأعمال الناجمة عنها[4].

---

[1] **مأخوذ عن:** عبد العليم عبد المجيد مشرف، مرجع سابق، ص: 22.

[2] محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص: 101.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص: 51.

[4] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص: 22.

المطلب الثالث: ما لا يعد قراراً إدارياً.

ليس كل ما يصدر عن الإدارة يعتبر عملا إداريا، فكثير من أعمال الإدارة القانونية تفتقد صفة القرار الإداري لأسباب عدة وهو ما سيتم بيانه فيما يلي، حيث سنتعرض إلى الأعمال المادية (الفرع الأول)، ثم الأعمال التشريعية والقضائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأعمال المادية:

إن الأعمال المادية التي تأتيها الإدارة، لا تشكل قرارات إدارية، لأنها لا تحدث أي أثر قانوني، وإنما تقع تنفيذاً، وتطبيقاً، وتجسيداً لعمل تشريعي (قانون) أو عمل إداري (قرار أو عقد إداري). والأعمال المادية، قد تقوم بها الإدارة بصفة إرادية، أو بصفة غير إرادية.

أولاً: الأعمال المادية الإرادية.

وهي الأعمال والتصرفات الصادرة عمدا عن الإدارة، دون أن تقصد من ورائها إحداث مركز قانوني جديد، ومن أمثلتها:

- الأعمال والتصرفات التي تقوم بها الإدارة تنفيذا لقرار إداري خاص بالبناء، أوأعمال الإزالة، أو أعمال الاستيلاء على ملك الأفراد تنفيذا لقرار بنزع الملكية **(Acted`expropriation)**، أو أعمال متابعة المجرمين، والقبض عليهم تنفيذا لقرار القبض...الخ. فلا يرد وقف التنفيذ على مثل هذه الأعمال المادية انفصالاً عن القرارات التي يتعلق بها التنفيذ، حتى ولو كانت تنفيذا لقرارات إدارية قابلة في ذاتها للطعن بالإلغاء، ولطلب وقف التنفيذ[1].

- الأعمال الفنية التي يقوم بها رجال الإدارة المختصون بحكم وظائفهم كالمهندسين، في إعداد التصميمات، و الرسوم الهندسية لمشروعات الأشغال العامة.

- كما أن الإدارة قد قوم بأعمال مادية تنفيذا للقانون، ذلك أن المراكز القانونية الناشئة عن القانون مباشرة، تعتبر وليدة الإرادة المباشرة للمشرع، وليست وليدة إرادة الإدارة الذاتية. ومن ثم فإن تدخل الإدارة بشأنها لا يعدو أن يكون مجرد تنفيذ مباشر لأحكام

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص: 84.

القانون المنشئ، أو المعدل، أو المنهي لهذه المراكز. ومن ذلك، مثلا الخصومات، والاستقطاعات التي تجريها الإدارة على مرتبات العاملين [1].

ثانيا– الأعمال المادية غير الإرادية:

وهي الأعمال و التصرفات غير القانونية المنجرة عن تصرف خطأ، أو إهمال من طرف الإدارة، مثل:

– الأعمال غير القانونية التي تقع نتيجة خطأ من جانب عمال الإدارة. ومن أمثلتها حوادث السيارات وحوادث السكك الحديدية[2]. وكل الآلات **(Les engines)** التي تستعملها الإدارة في نشاطها.

– الأعمال القانونية غير المشروعة، التي تبلغ درجة عدم مشروعيتها حداً من الجسامة يفقدها طبيعتها القانونية، فتصبح أعمالا مادية.[3]

الفرع الثاني: الأعمال التشريعية و القضائية.

تخرج كافة الأعمال التشريعية، عن الخضوع لرقابة القاضي إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات، وتقديراً لسمو التشريع، والذي يمثل إرادة الشعب، حيث قام بوضعه ممثلوه في البرلمان.[4]

---

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، نفس المرجع، ص: 84.

[2] عبد العليم عبد المجيد مشرف، المرجع السابق، ص.21.

[3] " كما أن الفقه والقضاء الإداريين يذهبان إلى اعتبارها مجرد أعمال مادية، تلك الأعمال القانونية الإدارية المشوبة بعيب الاختصاص الجسيم أو ما يسمى باغتصاب السلطة."، **أشار إلى ذلك:** محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص: 11.

[4] " أما فيما يخص المراسيم سواء الرئاسية أو التنفيذية **(Décrets présidentiels et exécutoires)** فهي قرارات إدارية سواء أخذا بالمعيار العضوي أو الموضوعي بحيث تخضع لنظام القرارات الإدارية. و عليه فإنها تصلح– مبدئياً– لأن تكون محلا للطعن بالإلغاء و بالتبعية لطلب وقف تنفيذها و هذا أما م مجلس الدولة، إعمالاً لنص المادة 9 من القانون العضوي رقم 98–01، ما لم تُكيف أنها من أعمال السيادة." **لمزيد من التفاصيل أنظر:** محمد الصغير بعلي، نفس المرجع، ص: 20.

أما الأوامر « **Les ordonnances**» التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب المادة 124 من الدستور الحالي، فهي من الناحية الموضوعية لا تختلف عن الأعمال التشريعية، والتي لا تصلح أن تكون محلاً للطعن بالإلغاء، ووقف التنفيذ. أما من الناحية العضوية فهي لا تختلف في شيء عن القرارات الإدارية لصدورها من رئيس الجمهورية، وبالتالي تكون محلاً للطعن.

إن تحديد الطبيعة القانونية للأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أكثر من مهم، لتحديد ومعرفة الآثار القانونية المترتبة عن هذه الأعمال، وخاصة خضوعها للطعن بالإلغاء ووقف التنفيذ وهو ما يَهُمُنا في هذا الإطار. وفي ذلك فإن الفقه يميز بين مرحلتين. قبل موافقة البرلمان على الأوامر وبعدها.

فيذهب الأستاذ بدران مراد قائلا " فبالنسبة للحالة الأولى أي قبل موافقة البرلمان على الأوامر، يوجد شبه إجماع فقهي على أن تلك الأوامر بالرغم من أن لها قوة التشريع، لأنها تستطيع أن تعدل أو تلغي التشريعات، فإنها تظل متمتعة بالطبيعة الإدارية، بكل النتائج المترتبة على ذلك، لذلك يجوز الطعن في تلك الأوامر قضائيا أمام مجلس الدولة"[1].

فإذا كان الفقه شبه مجمعٍ، على أن الأوامر قبل عرضها على البرلمان تعد قرارات إدارية، وبالتالي جواز الطعن فيها بالإلغاء، وطلب وقف تنفيذها، فإن تحديد طبيعتها بعد الموافقة عليها يثير جدلاً فقهياً. وإن كان هناك من يرى أن الأوامر حتى بعد عرضها على البرلمان، وموافقته عليها تظل محتفظة بطبيعتها الإدارية[2]، فإن الأستاذ بدران مراد يضيف معتقداً قائلا" أن الرأي الذي يصلح للتطبيق في الجزائر، هو الرأي الراجح في الفقه، الذي يعتبر أن تلك الأوامر حتى وإن كانت متمتعة في الفترة السابقة على موافقة البرلمان عليها بالطبيعة الإدارية، ومتمتعة بقوة التشريع، فإنها تتحول بعد موافقة البرلمان عليها إلى تشريعات، شأنها في ذلك شأن التشريعات الصادرة من البرلمان[3]".

---

[1] بدران مراد، **الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور" النظام القانوني للأوامر**"، مجلة إدارة، المجلد 10، العدد 2، الجزائر، 2000، ص: 23.

[2] **أشار إلى ذلك:** بدران مراد، مرجع سابق، ص: 24.

[3] بدران مراد، نفس المرجع، ص: 25.

وعلى ذلك فإن الأوامر بعد موافقة البرلمان عليها لا تصلح كمحل للطعن بالإلغاء و طلب وقف التنفيذ.

أما الأعمال القضائية، فإنها لا تخضع لاختصاص القضاء الإداري، سواء تعلق الأمر بإلغائها، أو طلب وقف تنفيذها. وإن كانت تخضع للأحكام المتعلقة بدعاوى الاستئناف (**L´appel**) والنقض (**La cassation**).

الفرع الثالث: الأعمال التحضيرية.

هي تلك الأعمال التي يقتصر دورها على التحضير لإصدار القرار، دون أن يتولد عنها بذاتها أثر قانوني، لأنها لا تضيف شيئاً، ولا تنقص من التصرفات المتعلقة بها. ومن أمثلتها الآراء (**Les avis**) والاقتراحات (**Les propositions**) والمنشورات (**Les circulaires**) و التعليمات (**Les instructions**) والأنظمة الداخلية للإدارات (**Les mesures d'ordre internes**) والمراسلات. إن كل هذه الأعمال لا تصلح لأن تكون محلاً لدعوى الإلغاء، وبالتالي طلب وقف التنفيذ.

ومن قرارات القضاء الجزائري في هذا الإطار، قرار المجلس الأعلى سابقاً[1] بتاريخ 1985/01/26 ، والذي اعتبر أن مجرد رسالة إدارة الضرائب بنتائج المراقبة، لا تعتبر قرار نهائي بالدفع حيث جاء في القرار" من المقرر قانوناً، أن التقدير التلقائي لأسس فرض الرسم على المكلف به، يبلغ للمدين بالضريبة، بواسطة إصدار كشف بالضريبة يكون مستحق الأداء. ومن ثم فإن الرسالة الصادرة عن إدارة الضرائب، التي تكتفي فيها بإخطار المعني بنتائج مراقبة المحاسبة مع منحه أجلاً لمناقشة اقتراح التصحيح الضريبي، لا تعتبر قرارا نهائيا بالدفع، ولا يمكن اعتبارها تبليغاً يسرى بمقتضاه أجل الطعن القضائي".

الفرع الرابع: القرارات غير المتعلقة بنشاط الإدارة.

إذا دار التصرف حول مسألة من مسائل القانون الخاص، أو تعلق بإدارة شخص معنوي خاص، فإنه لا يعد قراراً إدارياً، حتى ولو أصدرته جهة الإدارة. لذلك فإن القرار

[1] المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، ملف رقم 37231، قرار بتاريخ 1985/01/26، قضية ش. ز. م. م ضد ش. د. ت، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1990، ص: 71.

الذي يصدر لحسم موضوع في غير المجال الإداري، لا يدخل ضمن القرارات الإدارية التي يختص مجلس الدولة بالنظر في طلب إلغائها، أو وقف تنفيذها[1].

المبحث الأول: النظام القانوني للقرار الإداري السلبي.

إن مفهوم القرار الإداري السلبي يجعلنا نبحث في مفهوم القرار الإداري السلبي (المطلب الأول) ووضعه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري السلبي.

إن التعرض إلى مفهوم القرار الإداري السلبي يجرنا إلى البحث في تعريف القرار الإداري السلبي (الفرع الأول)، ثم نشأة القرار السلبي(الفرع الثاني)، وأخيراً تحديد خصائص القرار (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف القرار السلبي.

يكون القرار سلبياً عندما تلتزم جهة الإدارة الصمت أو السكوت إزاء موقف معين، ولم تعبر عن إرادتها بوسيلة خارجية أو بإشارة ما يفهم منها اتجاه قصدها ومضمونه في الوقت الذي ألزمها فيه المشرع باتخاذ هذا القرار. و قد عرف الفقه القرار الإداري السلبي" **بأنه رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ تصرف، كان من الواجب عليها اتخاذه، وفقا للقوانين و اللوائح، أو سكوتها على الرد عن التظلم المقدم إليها، وذلك كله خلال مدة معينة يحددها القانون**" [2].

ومن خلال هذا التعريف، يتبين لنا أن القرار الإداري السلبي، هو تصرف قانوني تلجأ إليه الإدارة عندما تمتنع عن اتخاذ إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه. وشريطة أن يكون ذلك منصوص عليه في القوانين واللوائح. وصورة ذلك هو، إما أن ترفض الإدارة إصدار قرار كان من اللازم أن تصدره، أو أن تمتنع عن فعل ذلك[3]. و هذا كله خلال

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص: 54.

ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أن هناك استثناء في هذا المجال، وذلك في حالة ما إذا ما سمحت الإدارة للشخص الخاص المكلف بإدارة مرفق عام باستعمال امتيازات السلطة العامة.

[2] عادل الطبطبائي، **نشأة القرار الإداري السلبي وخصائصه – دراسة مقارنة–**، مجلة العلوم الإدارية، العدد01، يونيو 1994، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1994، ص: 14.

[3] تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 91– 176 مؤرخ في 14 ذي القعدة 1411 الموافق 28 مايو سنة 1991 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و

مـدة زمنيـة معينـة محـددة سلفا، أو أن تسكت عن الرد علـى تظلمـات الأفراد (الطعن التدرجي) خلال مدة زمنية محددة قانونا[1].

إن القرار السلبي، هو قرار إداري يخضـع للنظـام القانوني، والأحكام العامـة المتعلقة بـالقرارات الإداريـة، عـدا مـا يتعـارض مـع طبيعتـه السلبية. والقـرار الإداري السلبي، قـد يتداخل مـع بعـض التصـرفات القانونيـة التـي تأتيهـا الإدارة، كامتناعهـا عـن أداء بعـض الأعمال الماديـة، أو تنازلها عن استعمال سلطتها التقديرية الممنوحـة لها قانوناً. إن هذه التصرفات، وإن كانت تتشابه مع القرار الإداري السلبي، في كون الإدارة تتخذ فيها موقفاً سلبياً، إلا أن هناك فرق قائم يستحق منا الإشارة إليه.

فالأعمـال الماديـة لا ترقـى إلـى مرتبـة القرار الإداري، ممـا يجعلها غير قابلـة للطعن بالإلغاء أمام القضـاء الإداري. وهذا عكس القرار السلبي الذي يعد قابلاً للطعن بالإلغاء. وقد أكد القضـاء الإداري المصري، هذه التفرقة من خـلال حكم محكمـة القضـاء الإداري المصرية، الذي جاء فيه " **إن عمليـة نقل التكليـف ليست قرارا إداريـا، بـل عمليـة ذات نتيجة واقعية بقصد تنظيم طريقة الضريبة و تيسير تحصيلها...، وترتيباً علـى مـا تقدم فان امتناع جهة الإدارة عن اتخاذ هذا الإجراء المادي لا يكون بدوره قرارا سلبيا** " [2].

كمـا أن الفرق بين القرار الإداري السلبي (**Décision administrative négative**)، وامتنـاع الإدارة عن اتخاذ قرار بمـا لـها من سلطـة تقديريـة (**Pouvoir discrétionnaire**) قائم وواضـح. فإذا كان الأول، هو امتنـاع الإدارة عن اتخـاذ قرار يفرضـه عليها القانون و

شهادة المطابقة و رخصة الهدم، و تسليم ذلك، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 144/07 المؤرخ في 2007/05/22، ج.ر 26. " **يمكن صاحب شهادة التعمير عند عدم اقتناعه بالرد الذي يبلغ له أو في حالة سكوت السلطة المختصة خلال الآجال المطلوبة، أن يتقدم بطعن سلمي أو يرفع دعوى لدى الجهة القضائية المختصة**".

[1] تنص المادة 830 الفقرتين الثانية والثالثة من ق.إ.م.إ على"....**يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد، خلال شهرين (2)، بمثابة قرار بالرفض و يبدأ من 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 الشهرين (2) المشار إليه في الفقرة أعلاه ".

[2] **مأخوذ عن:** عادل الطبطبائي، المرجع السابق، ص ص: 15- 16.

اللوائح. ففي الحالة الثانية لا يفرض القانون على الإدارة القيام بأي عمل، بل يعطيها سلطة تقديرية في القيام بالعمل، أو الامتناع عن القيام به، وقد فضلت الامتناع عن القيام به.

الفرع الثاني: نشأة القرار الإداري السلبي.

إن مشكلة التزام الإدارة الصمت وعدم ردها على طلبات الأفراد المقدمة إليها تتعلق بكل مجالات القانون الإداري، ومن ثم يكون لها اعتبارات مهمة فمن جهة: يوجد تعارض بين المصلحة العامة التي تسعى إليها الإدارة، ومصالح الأفراد التي تتجه الإدارة إلى التضحية بها كلما استعدت الضرورة ذلك، وإقامة التوازن هو الهدف الذي يسعى إليه المشرع دوما.

ومن جهة أخرى: فانه ينبغي على الإدارة أن تتعامل مع الأفراد بصدق وحسن نية يكشف عنها طريقة التعامل معهم.فضلا عن ضرورة وجود عنصر الثقة المتبادلة بينهما.[1]

فإذا ما أخلت الإدارة بهذه القواعد وعمدت إلى السكوت تجاه طلبات الأفراد، والتي أوجب عليها القانون البث فيها وإجابة المعنيين، مما قد يسبب اضرر لهؤلاء. تحت مظنة عدم محاسبتها على ذلك لعدم وجود تعبير صريح منها في شكل قرار إداري. لذلك فإن المشرع ابتكر فكرة القرار السلبي كنظام قانوني يقضي على تعسف الإدارة و استبدادها تجاه الأفراد، كما يسعى إلى تحقيق التوازن بين مصلحة الأفراد و المصالح التي تسعى جهة الإدارة إلى تحقيقها.[2]

إن إعطاء معنى قانوني لصمت الإدارة، و اعتباره مساويا لولادة قرار إداري، يمكن الأفراد من اللجوء إلى القضاء للدفاع عن مصالحهم التي أهدرته الإدارة كما انه يحث الإدارة على اتخاذ موقف صريح إزاء الطلبات المقدمة إليها. لأن تمسكها بحبال الصمت لن يحميها، إذا ما اعتبرنا أن هذا السكوت يساوي من الناحية القانونية، إصدار قرار

[1] شعبان عبد الحكيم سلامة، **القرار الإداري السلبي – دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي**–، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص: 49.

[2] شعبان عبد الحكيم سلامة، نفس المرجع ، ص: 49،

إداري بالرفض يمكن الطعن فيه أمام القضاء الإداري، وبالتالي تعريض موقف الإدارة لخطر الإلغاء.[1]

وهكذا ظهرت إلى الوجود عام 1864 في فرنسا قاعدة أن سكوت الإدارة عن بحث الطلب المقدمة إليها خلال فترة معينة يساوي ولادة قرار إداري بالرفض يمكن لصاحب الشأن من الطعن عليه أمام القضاء الإداري و ذلك بموجب المرسوم الصادر في 1864/12/02 والخاص بالطعن في القرارات الصادرة من السلطات الرئاسية تجاه الطلبات المقدمة للجهات الإدارية التابعة لها، ثم توسع المشرع في تقرير هذه القاعدة من خلال النص عليها ضمن العديد من القوانين التي أصدرها.[2]

و بدوره المشرع الجزائري اعتبر في أكثر من قانون سكوت الإدارة بمثابة قرار بالرفض، وسمح للأفراد بالطعن فيه، ويتبين هذا جليا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد،[3] وقوانين أخرى.

الفرع الثالث: خصائص القرار الإداري السلبي.

من الخصائص التي تميز القرار الإداري السلبي انه أنشأ بموجب نص قانوني (الفرع الأول) ، كما أنه يمثل حالة مستمرة (الفرع الثاني)، وأنه غير قابل للشهر (الفرع الثالث)، وأنه قرار غير مسبب (الفرع الرابع).

أولاً: أداة إنشائه نص في القانون.

لكي يمكن تسليط رقابة القضاء على موقف الإدارة السلبي وجب أن يكون هناك نص في القانون يؤكد أن مسلك الإدارة هو بمثابة قرارات سلبية يمكن الطعن فيها، ومثل ذلك ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية القانون 08-09، حيث تنص المادة

---

[1] عادل الطبطبائي، المرجع السابق، ص: 9.

[2] **مأخوذ عن:** عادل الطبطبائي، المرجع السابق، ص: 11.

[3] القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن **قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، ج ر: 21.

830 الفقرتين 1 و2 على أنه "يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد، خلال شهرين (2)، بمثابة قرار بالرفض ويبدأ من الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من اجل شهرين (2)، لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين (2) المشار إليه في الفقرة أعلاه. "

وفي القانون المصري نصت المادة 24 الفقرة قبل الأخيرة من قانون مجلس الدولة على القرارات السلبية بقولها "... ويعتبر مضي ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه". ومن ثم لا يمكن القول بأن مصدر القرارات السلبية يرجع إلى العرف.[1]

ثانياً: القرار الإداري السلبي قرار مستمر.

تنقسم القرارات الإدارية من حيث تنفيذها إلى قرارات ذات أثر حال و مباشر وقرارات مستمرة التنفيذ، وتعد القرارات الإدارية من النوع الأول وهي القرارات التي ينتهي مضمونها بمجرد تنفيذها وترتب آثارها بمجرد صدوره. ومثال ذلك القرار الإداري القاضي بترقية موظف، فانه أثره يتعلق بتغيير المركز القانوني لهذا الموظف، وبالتالي فان أثره ينتهي بمجرد ترقية الموظف. أما القرار السلبي فهي من النوع الثاني أي من القرارات المستمرة،[2] لأنها تحتمل التنفيذ وقت صدورها وفي المستقبل، طالما أن آثار تنفيذه لم تنتهي بعد. فمثلاً إذا امتنعت الإدارة على الطلب المقدم إليها فان موقفها بالامتناع يظل قائما طالما لم تتدخل بصورة ايجابية لإنهاء الموقف.[3] وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا في مصر ذلك في أحد أحكامها حيث قضت بأنه "لا يتقيد بميعاد الطعن عدم عرض الطلب على اللجنة المنصوص عليها في المادة 157 من قانون التامين الاجتماعي

---

[1] أحمد سلامة بدر، **إجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص: 221.

[2] يعرف الفقه القرارات الإدارية المستمرة على أنها: "**تلك القرارات التي لا تستنفذ مضمونها بمجرد تطبيقها، بل تظل قائمة منتجة لأثارها في المستقبل**"

– انظر في ذلك: عبد العليم عبد المجيد مشرف، مرجع سابق، ص: 47.

[3] أحمد سلامة بدر، مرجع سابق، ص: 222.

لتصدر قراراها بشأنه، يعتبر ذلك قراراً سلبياً بالامتناع اتخذته الجهة الإدارية بمنع العرض على لجنة المنازعات، وهو فرار سلبي مستمر لا يتقيد الطعن فيه بميعاد الستين يوما.[1]

ثالثاً: القرار الإداري السلبي غير قابل للشهر.

القاعدة العامة أن القرارات الإدارية لا تصبح نافذة في مواجهة الأفراد إلا من تاريخ علمهم بها، سواء كان العلم يقينيا وذلك بإعلانها، أو كان علما افتراضيا متى تم نشرها.

ويترتب على ذلك أن القرار الإداري لا يكون نافذا في مواجهة الأفراد المخاطبين بأحكامه إلا من تاريخ علمهم به، سواء كان هذا العلم علما يقينيا بجميع عناصر القرار ومحتوياته بواسطة الإعلان، أو كان علما افتراضيا أو ظنيا بواسطة النشر في الجريدة الرسمية، وذلك حسب نوع القرار الإداري فرديا كان أم تنظيما.

ومن الطبيعي أن العلم بالقرار يقتضي وجوده المادي لكي يتمكن الأفراد من العلم بمضمونه، لذلك فإن القرار الإداري السلبي غير قابل للشهر سواء بإعلانه لصاحب الشأن إذا كان قرارا فرديا، أو بنشره إذا كان قرارا تنظيميا، لأنه ليس له وجود مادي إذ يقوم على محض افتراض من المشرع بوجود إرادة ضمنية للإدارة بالرفض.[2]

رابعاً: القرار الإداري السلبي غير خاضع للتسبيب.

من خلال التعريف السابق للقرار الإداري السلبي، يتضح لنا أنه يتميز بخصائص تتمثل في أنه لا وجود له قانوناً دون النص عليه. وهو من القرارات المستمرة، وغير القابلة للشهر والنشر. وغير قابل لتعليقه على حدوث شرط.

إن إعطاء قيمة قانونية لموقف الإدارة السلبي، لا يمكن أن يتم إلا بموجب نص يقرره. فلا يمكن للعرف، أن يقرر إنشاء حالة قرار إداري سلبي، ذلك أن العرف يتطلب تكرار الفعل مع توافر الركن المعنوي.

---

[1] شعبان عبد الحكيم سلامة، مرجع سابق، ص: 58.

[2] شعبان عبد الحكيم سلامة، نفس المرجع، ص: 62.

و لقد ثار جدل في تحديد المقصود بالنص القانوني بين المجلس الدستوري ومجلس الدولة الفرنسيين. ولقد جاء في حكم شهير للمجلس الدستوري الفرنسي[1] **(C.C.F)** بتاريخ 1969/06/26 مقررا أن من المبادئ القانونية العامة السائدة في فرنسا، أن سكوت الإدارة خلال فترة معينة ينتج عنه قرارا إداريا بالرفض، هذا المبدأ لا يمكن أن يقرر إلا بنص تشريعي[2].

والحقيقة أن موقف م.دس.ف، يمكن إرجاعه إلى أنه من غير المنطقي أن يسند إلى الإدارة تحديد معنى سكوتها، بل يجب أن يتم التحديد من طرف آخر وهو المشرع.

أما م.د.ف، وبعدما كان يرفض الاعتراف بأي قيمة قانونية لسكوت الإدارة دون وجود نص، وأصبح ابتداء من سنة 1956 يقر بأن سكوت الإدارة خلال مدة معينة، يساوي في قيمته القانونية صدور قرار ضمني بالرفض. ومع ذلك بقي يرفض رأي المجلس الدستوري القائل، بأن القرار السلبي، لا ينشأ إلا بموجب نص تشريعي فقط. فهو يرى بأن اللوائح بإمكانها أن تقرر إنشاء قرار سلبي.

على أن القرار السلبي، هو قرار مستمر، ما دامت الإدارة مستمرة في الامتناع عن القيام بما أوكله إياها القانون. ولقد استقر القضاء الإداري المصري على هذا الرأي. ومن ذلك ما قضت به م.ق.إ.م في حكم لها جاء فيه"إن الدعوى التي تستهدف إلغاء القرار الإداري السلبي بالامتناع، لا تتقيد بالميعاد المقرر لإقامة دعاوى الإلغاء، طالما كان الامتناع مستمرا[3]".

هذا و تجدر الإشارة إلى أن الأصل، أن جهة الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها الإدارية، إلا إذا أوجب عليها المشرع ذلك. وفي هذه الحالة، يعتبر عدم التسبيب عيباً يصيب القرار بعدم المشروعية. أما القرار الإداري السلبي، فلا يمكن بسبب طبيعته أن

---

[1] **Cité par:** Louis FAVOREU et Loic PHILIP, G.D.C.C., 2 éme éd, 1979. p.221 ets.

- **مأخوذ عن:** عادل الطبطبائي، نفس المرجع، ص: 21.

[2] عادل الطبطبائي، المرجع السابق، ص: 21.

[3] **مأخوذ عن:** عادل الطبطبائي، المرجع السابق، ص: 31.

يكون مسببا. وهذا الرأي أخذ به مجلس الدولة الفرنسي في أكثر من حكم له، حيث قرر في أحد أحكامه المتعلقة بقرار سلبي بالرفض[1]، أن هذا القرار بسبب طبيعته، يجهل عنصر التسبيب في القرار الإداري. وفي حكم آخر خاص بالقرار السلبي بالقبول، قرر فيه صحة هذا القرار، لأنه بسبب طبيعته لا يمكن أن يكون مسببا **(A cause de sa nature ne peut être motivée)**[2] .

ومن المبادئ الأساسية في نظرية القرار الإداري، أن الاحتجاج بها في مواجهة الأفراد لا يكون إلا إذا علموا بها بإحدى الوسائل القانونية، المتمثلة في الشهر أو التبليغ. ويترتب على ذلك أن القرار الإداري لا يبدأ نفاذه في مواجهة الأفراد، إلا من تاريخ علمهم به. والملاحظ أن العلم بالقرار الإداري يقتضي وجوده المادي، لكي يستطيع الأفراد الإحاطة بمضمونه. في حين أن القرار الإداري السلبي، هو عمل غير مادي. فهو مجرد افتراض يقوم على وجود إرادة ضمنية للإدارة بالرفض، أو القبول للطلب المقدم إليها، بعد انتهاء الميعاد.

المطلب الثاني: وضع القرار السلبي.

لقد سبقت الإشارة إلى أن محل دعوى الإلغاء، و طلب الوقف، هو القرار الإداري التنفيذي. والأصل أن القرارات السلبية، ليست تنفيذية مما يجعلها لا تقبل الوقف. إلا أن القضاء له رأي آخر في المسألة. لذلك سنحاول معرفة ما مدى إمكانية وقف هذا النوع من القرارات.

الفرع الأول: وقف تنفيذ القرار السلبي.

استقر القضاء الإداري في فرنسا، على عدم جواز وقف تنفيذ قرارات الرفض، كمبدأ عام. إلا إذا كان بقاء هذه القرارات متضمنا تغييرا في مركز قانوني، أو واقعي سابق لصدورها.

---

[1] C.E. 7 Novembre 1975, DLLe Laglaine, Rec., p.54.

– **مأخوذ عن:** عادل الطبطبائي، نفس المرجع ، ص: 35.

[2] C.E. 17 Novembre 1976, Soc. **Pour le développement de L'hospitalisation**, Rec., p.486.

إن م.د.ف ومن خلال قراره الشهير «**Amoros**» في 23 يناير 1970 [1]، يكون قد وضع الإطار الذي يحكم الموضوع. فلقد بات هذا القرار الأول الذي يحدد بصريح العبارة ضوابط وقف تنفيذ القرارات السلبية. وتتمثل وقائع القضية في رفض السلطات المختصة إجراء الترتيب، والتصنيف اللازمين للتعيين في وظائف أطباء، بعد أن اجتاز المرشحون لها اختباراتها. كما رفضت إبلاغهم بتقديراتهم، والتي على أساسها يجب أن يتم ترتيبهم، وأولوياتهم في التعيين حسب عدد الوظائف الشاغرة. فقام الطلبة المعنيين، بالطعن في القرار، وطلب وقف تنفيذه أمام محكمة مرسيليا، والتي حكمت بالوقف، مما جعل وزير الدولة والشؤون الاجتماعية، يستأنف الحكم أمام مجلس الدولة، الذي حدد وضع القرارات السلبية من وقف القرارات الإدارية، ووضع المبادئ الخاصة بالقرارات السلبية بعدما قبل استئناف الوزير، وبالتالي رفض طلب الوقف، فقرر المجلس أنه. لا يستطيع القاضي الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية إلا إذا تعلق الأمر بقرار تنفيذي، وذلك تبعا لعدم استطاعته توجيه أوامر للإدارة. على أن الحالة الوحيدة التي يمكن فيها وقف تنفيذ قرار سلبي، هي عندما يترتب على تنفيذ القرار تغييرا في المراكز الواقعية والقانونية.

أولا: السند المنطقي.

يعتبر وقف تنفيذ قرار إداري سلبي، فكرة خارقة أو بدعة. إذ كيف يمكن في الواقع أن يواجه وقف التنفيذ قرارا سلبيا ؟ فالقرار السلبي ينفذ بنفسه، وينتج آثاره عند إصداره في الحال[2]. أي ينفذ من تلقاء نفسه بمجرد صدوره. فمثلا إذا ما صدر قرار برفض مشاركة مرشح في مسابقة توظيف، فإنه يمنع على هذا الأخير الدخول إلى المسابقة. ويكون القرار قد أتى مفعوله وأنتج آثاره منذ صدوره، ودون اتخاذ إجراء يمكن أن يكون محلا للوقف. و على النقيض من ذلك، نجد أن القرار الايجابي والذي يفترض لتنفيذه اتخاذ مظاهر خارجية محسوسة، وإجراءات تكميلية، يؤتى بها آثاره. أي يتضمن القيام بشيء ما. وتنفيذ هذا القرار يحتاج إلى بعض الوقت، وهي فرصة يمكن من خلالها،

[1] **مأخوذ عن:** محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص ص: 130-131.

[2] عبد الغني بسيوني عبد الله، **وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري**، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001. ص: 49.

إدراك إيقاف آثار القرار. فإذا كان من السهل إيقاف تنفيذ قرار إيجابي، فإن حال القرار السلبي، يبدو صعباً[1].

ثانياً: السند القانوني.

إن هذا السند، مرده إلى مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية و القضائية، والذي بموجبه يحظر أي تدخل من القضاء في شؤون الإدارة. فلقد كان م.د.ف، يحرص دائماً على عدم الحلول محل الإدارة، أو توجيه أوامر لها. ونهجه هذا، يخالف وقف تنفيذ القرار السلبي بالرفض. فتوجيه أوامر للإدارة، معناه إجبارها على القيام بما ترفضه أصلا. ولقد جاء حكم "**Amoros**" مشيراً إلى عدم استطاعة القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة. والأكثر من ذلك أن محكمة مرسيليا وهي تفصل في القضية سالفة الذكر، حرصت على أن تبين أن حكمها لا يعني إسناد الوظائف المطالب بالتعيين فيها إلى الطاعنين، و بالتالي لم توجه أوامر للإدارة[2] .

من هنا، كان تقييد إمكانية وقف تنفيذ القرار السلبي، بإحداثه تغييراً في مركز قانوني، أو واقعي سابق، لأن الوقف معناه في هذه الحالة، إبقاء صاحب الشأن في نفس المركز الذي كان فيه قبل صدور القرار، وإلى غاية الفصل في دعوى الإلغاء. ومن خلال حكم "**Amoros**" يمكن القول بأن القاضي، يمتنع عن وقف تنفيذ القرار السلبي بالرفض، عندما يتضمن ذلك إعطاء أوامر إلى الإدارة بفعل شيء، لكنه لا يمتنع عن ذلك عندما يتمخض قراره عن أمر للإدارة بالامتناع عن فعل شيء.

كما أن النصوص القانونية المنظمة لوقف التنفيذ، يستخلص من عباراتها تعلق وقف التنفيذ بالقرارات الايجابية فقط. وفي ذلك يرى البعض[3] أن ذلك يرجع إلى أن القرار

---

[1] وفي هذا يقول الرئيس **Odent :**

« Le sursis à exécution ne peut être ordonné par le juge administratif que si la décision litigieuse est exécutoire. Cette affirmation est presque une pétition de principe puisqu`on voit mal comment on pourrait interdire l`exécution d'une décision qui, par nature, ne comporterait aucune exécution possible », Encyclopédie juridique, **Contentieux administratif**, T.1, op.cit., p.9.

[2] **مأخوذ عن:** محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص: 151.

[3] **لمزيد من التفاصيل، أنظر:** عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص: 51.

الإداري الايجابي يحتاج إلى إجراءات مكملة لتحقيقه، لأنه لا يستنفذ آثاره على الفور. أما القرار الإداري السلبي، فإن استحالة أو صعوبة إصدار الأمر بوقف تنفيذه، تعود إلى أنه لا يتضمن أي إجراء عملي، أو أي إجراء تنفيذي، وأنه ينتج آثاره بنفسه في الحال. ونظراً لغياب أي إجراء تنفيذي، فإنه لا يمكن وقف تنفيذه.

ثالثاً: السند العملي.

يقوم هذا السند، على اعتبار أن السلطة الإدارية هي وحدها التي تستطيع تقدير ملاءمة أعمالها، ومدى مناسبة ترتيب الحقوق، ومنح الرخص، والمزايا المختلفة لأصحاب الشأن، على حسب ما يقتضيه الصالح العام. لذلك يجب ألا تشل الإدارة عن القيام بمهامها، عن طريق وقف تنفيذ القرارات التي تصدرها.

الفرع الثاني: تطور القضاء الفرنسي في مجال وقف تنفيذ القرار السلبي.

إن فكرة القرار السلبي، تستحق أن تعرف بإمعان. فالإدارة وجانب من الفقه يعتقدون أن كل رفض من جانب الإدارة، يشكل قراراً سلبياً. ومن أجل هذا فإنه لا يصلح ليكون محلا للوقف[1].

إن الحديث عن تطور وقف تنفيذ القرار السلبي، يقودنا إلى البحث في قرارات م.د.ف ، والذي قضى في قراره الشهير (روسي) **(Le fameux arrêt Rousset)** [2]بتاريخ 13 مايو 1949 بوقف تنفيذ قرار صادر من نقابة الأطباء بمدينة بوردو، والقاضي برفض قيد جراح في سجلاتها، لأنه تعاقد مع عيادة طبية تعاونية بالمدينة، بأجر أقل مما تقدره النقابة. ولقد برر المجلس قضاءه بأن هذا القرار، من شأنه أن يحدث اضطرابا في العيادة الطبية.

---

[1] « La notion d'acte négatif mériterait tout d'abord d`être mieux définie L´administration et une partie de la doctrine ont tendance à considérer que tout refus constitue une décision négative et, comme telle, ne peut faire l`objet d`un sursis ». Pour plus de détail, voir : Encyclopédie juridique, Contentieux administratif, T.1, op.cit., p.9.

[2] C.E.. Sec 13 Mai 1949, Rousset, Rec**., p.221.**

وفي تعليق له على هذا القرار يقول "**Odent**"[1]: إذا استطاع القاضي أن يأمر الإدارة، بعدم تنفيذ رفضها، فإن ذلك معناه، أن القاضي يوجه أوامر للإدارة بالقيام بعمل، في حين أنه يمنع على القاضي أن يوجه أوامر للإدارة. وفي هذا القرار الذي رفضت فيه النقابة طلب قيد الطبيب "**Rousset**" في سجلاتها، ومعه حرمانه من ممارسة مهنته في عيادته. إن هذا القرار يعدل في مركز واقعي وقانوني موجود سابقاً، إن الأمر في هذه الحالة يتعلق بقرار سلبي تنفيذي.

إن هذا القرار، لم يتأكد بعد ذلك في قضاء مجلس الدولة. بل أصبح قضاء مهجوراً بعد أن أصدر المجلس أحكاماً حديثة[2]رفض فيها وقف تنفيذ قرارات إدارية سلبية[3].

ففي قرار " **Amoros**" الشهير ل:م.د.ف بتاريخ 1970/01/23، و الذي رفض فيه الأخذ برأي مفوضة الحكومة " **Mme Questiaux**"، قضى بأن وقف التنفيذ، لا يمكن الحكم به، إلا في مواجهة قرارات تنفيذية. أما القرارات السلبية، فلا يمكن وقف تنفيذها، إلا في حالة تسببها في إحداث تعديل في المركز القانوني، أو الواقعي، لأصحاب الشأن (**Une modification dans la situation de droit ou de fait de l`intéressées**)، والقضاء بخلاف ذلك يجعل الحكم بوقف التنفيذ بمثابة توجيه أمر للإدارة.

إن موقف م.د.ف فيما يخص وقف تنفيذ القرارات السلبية، شهد تحولاً ملحوظاً، وهذا بعد صدور قانون 30 جوان 2000[4] (المنظم لقضاء وقف التنفيذ استعجالاً)، الذي جاء

---

[1] « Dans l`arrêt Rousset, le refus d`inscription à l'ordre du tableau des médecins avait pour effet d`empêcher M.Rousset de continuer à exercer son art dans sa clinique. La décision modifiait à la fois une situation de fait et l'ordonnancement juridique antérieur; il s'agissait, en quelque sorte, d`une décision négative exécutoire ».**Pour plus de détail, voir** : **Encyclopédie juridique, Contentieux administratif**, T.1, op.cit., p.9.

[2] C.E., 23 Janvier 1970. Amoros, R.D.P., 1970.p.1035. note. Waline; 12 oct.1988,A.J.D.A.,1988.p.590. **Cité par**: Georges VALCHOS, **Principes généraux du droit administratif**, Ellipses., Paris, 1993, p.407.

[3] **مأخوذ عن:** عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص: 52.

[4] Art L.521.1 loi n° 2000-597 du 30 juin 2000 «Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en reformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens peut

بالجديد فيما يخص وقف تنفيذ القرارات السلبية. وفي ذلك يقول الفقيه" **Hugues LE BERRE** إن قانون 30 جوان 2000، جاء بجديد مهم يخص وقف تنفيذ قرارات الرفض، ليزيح الحل القضائي، الذي جاء به مجلس الدولة من خلال قضاء "**Amoros**" والذي كرس فكرة عدم جواز وقف تنفيذ القرارات السلبية، ما عدا تلك التي دَوامُهَا يحدث تغييرا في المراكز القانونية."[1]

إن إمكانية وقف تنفيذ قرارات الرفض التي نص عليها المشرع الفرنسي، في القانون سالف الذكر هي امتداد للتعديل الذي جاء به قانون 8 فيفري 1995، والذي منح للقاضي حق توجيه أوامر للإدارة. وبما أن المبرر الذي كان يمنع القضاء من وقف تنفيذ قرارات الإدارية السلبية (عدم جواز توجيه القاضي أوامر للإدارة) قد زال، فإن إمكانية وقف تنفيذ قرارات الرفض، ممكنة متى توفرت الشروط القانونية لذلك[2].

خاتمـــة:

إن فكرة القرار الإداري السلبي كنظام قانوني جاءت من أجل تحقيق التوازن بين المصالح التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها ومصالح الأفراد. وبذلك تسعى جهة الإدارة إلى عدم تجاهل الطلبات المقدمة إليها إذا قدرت أن هذا الأسلوب لن يحميها لأنه معرض للطعن فيه أمام جهات القضاء بصورة قرار إداري سلبي. ومن جهة أخرى فان هذا النظام جاء ليحمي مصالح الأفراد من تعسف الإدارة لأنه أصبح بإمكانهم اللجوء إلى القضاء على موقف الإدارة و سكوتها أمام طلبات الأفراد. فالقضاء له أن يبسط رقابته

---

ordonner la suspension de l'exécution de cette décision ». Pour plus de détail, voir : Daniel CHABANOL, **Code de justice administrative**, 2éme éd, Le moniteur, Paris, 2004, p.411.

[1] Hugues LE BERRE, **Droit du contentieux administratif**, Ellipses, Paris, 2002, p.78.

[2]- « Le pouvoir d´injonction que détient le juge depuis la loi du 8 février 1995 autorise désormais, ce changement, qui implique, non plus seulement que le juge paralyse les effets positifs dune décision, mais fasse en sorte que ses effets négatifs (par exemple un refus d´inscription dans une université) soient provisoirement gommés ». **Pour plus de détail, voir** : Daniel CHABANOL, **La pratique du contentieux administratif**, 3éméd, LITEC, Paris, 2001, p.131.

على القرار السلبي عن طريق دعوى الإلغاء، إلا أن هذه الرقابة مقتصرة على مجال المشروعية الخارجية بسبب طبيعة القرار السلبي المعنوية. وبالإضافة إلى أنه من حق المتضرر من قرار سلبي في حالة إلغائه لعدم مشروعيته لمخالفته القانون أو لكونه متسما بإساءة استعمال السلطة أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التي لحقت من جراء هذا القرار. كما أنه يجوز استثناءً وقف تنفيذ هذا القرار بالرغم من انه ليس قرار تنفيذي.

قائمة المراجع و المصادر المعتمدة

أولاً: الكتب.

1- الكتب باللغة العربية

- أحمد سلامة بدر، **إجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- محمد الصغير بعلي، **القرارات الإدارية**، دار العلوم، عنابة، 2005.
- محمد فؤاد عبد الباسط، **وقف تنفيذ القرار الإداري، الطابع الاستثنائي لنظام الوقف- وشروطه، أحكام الوقف**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1997.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **قضاء الأمور الإدارية المستعجلة (وقف تنفيذ القرار الإداري- إشكالات تنفيذ الأحكام- دعوى تهيئة الدليل)**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
- عبد العليم عبد المجيد مشرف، **القانون الإداري المستمر**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- عبد الغني بسيوني عبد الله، **وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري**، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.
- عمار بوضياف، **القرار الإداري-دراسة تشريعية، قضائية، فقهية-**، ط 1، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007.
- شعبان عبد الحكيم سلامة، **القرار الإداري السلبي – دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي-**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

2- الكتب باللغة الفرنسية.

- Daniel CHABANOL, **Code de justice administrative**, 2éme éd, Le moniteur, Paris, 2004.

-Daniel CHABANOL, **La pratique du contentieux administratif**, 3émeéd, LITEC, Paris, 2001.
- Encyclopédie juridique, **Contentieux administratif**, 17éme année, T.1, Dalloz, 2002.
-Georges VALCHOS, **Principes généraux du droit administratif**, Ellipses., Paris, 1993.
-Hugues LE BERRE, **Droit du contentieux administratif**, Ellipses, Paris, 2002.
- Louis FAVOREU et Loic PHILIP, G.D.C.C., 2 éme éd, 1979.

ثانياً: المقالات.

- بدران مراد، **الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور" النظام القانوني للأوامر"**، مجلة إدارة، المجلد 10، العدد 2، الجزائر، 2000.
- عبد المجيد جبار، **مفهوم القرار الإداري في القانون الجزائري**، مجلة إدارة، المجلد5، العدد 1، 1995.
- عادل الطبطبائي، **نشأة القرار الإداري السلبي و خصائصه – دراسة مقارنة–**، مجلة العلوم الإدارية، العدد01، يونيو 1994، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، 1994.

ثالثاً: النصوص القانونية.

- القانون العضوي رقم 98-01 الصادر في 30 ماي 1998، المتعلق **باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله**.ج.ر 35، لسنة 1998.
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن **قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، ج ر: 21.
- المرسوم التنفيذي رقم 91- 176 مؤرخ في 14 ذي القعدة 1411 الموافق 28 مايو سنة 1991 يحدد **كيفيات تحضير شهادة التعمير رخصة التجزئة و شهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك**، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 144/07 المؤرخ في 2007/05/22، ج.ر 26.