جامعة زيان عاشور الجلفة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

القرارات و العقود الإدارية

السداسي الخامس

محاضرة موجهة لطلبة السنة الثالثة حقوق

تخصص : القانون العام

د . بوسام بوبكر

الموسم الجامعي

2023/2022

المحاضرة السادسة

*** سريان القرار الإداري من حيث الزمان**

ذكرنا آنفا، أن نفاذ القرار الإداري يبدأ من تاريخ صدوره، وأنه يسري بالنسبة للمستقبل دون الماضي، ولكن ذلك لا يمنع من تأجيل آثار القرار الإداري في بعض الحالات.

وهذا ما سوف نحاول الإحاطة به – بإيجاز - فيما يلي:

أ - مبدأ عدم رجعية القرار الإداري:

يقصد بهذا المبدأ عدم سريان أو تطبيق القرارات الإدارية على الأعمال والوقائع القانونية التي تمت قبل التاريخ المحدد لبدء سريانها، وإنما تسري وتطبق على ما يحدث من أعمال ووقائع بعد تاريخ السريان

وقد أكد الفقه والقضاء الإداريين على مبررات الأخذ بهذا المبدأ، والتي تتمثل في:

1- احترام قواعد الاختصاص، وضمان عدم اعتداء مصدر القرار على اختصاص سلفه.
ذلك أنه لبس من العدل أن تهدد الحقوق، فالمحافظة على الحقوق هو أمر تقتضيه المصلحة العامة وقواعد العدالة.

2- احترام الحقوق المكتسبة وعدم المساس بها .
ويقصد بها الامتناع عن المساس بالحقوق القائمة في ظل نظام قديم بتغيير أوضاع جديدة وهو ما يصطلح عليه ايضا (المراكز القانونية الذاتية) والتي لا يجوز المساس بها إلا بالوسيلة المشروعة وهي القانون ·

3- ضمان استقرار المعاملات والأوضاع القانونية
فالأصل أن أي تنظيم جديد لابد أن يكون أثره على المستقبل دون الماضي الذي يستوجب أن تكون أوضاعه مستقرة في ظل التنظيم القديم، وهو الأساس الذي حرمت بموجبه رجعية القوانين إلا في حالات ضيقة جدا.

وبالرغم من المبررات السابقة التي تؤكد على الحكمة من إقرار هذا المبدأ، إلا أن الفقه الإداري قد أجاز بعض الاستثناءات على هذا المبدأ، والتي تتمثل في:

1- جواز تطبيق القرار بأثر رجعي إذا ورد نص تشريعي يسمح بذلك. ومثال ذلك سحب بعض القرارات وإعادة الموظفين والعاملين العامين الذين تركوا مراكزهم الوظيفية بسبب الظروف الاستثنائية (الحرب مثلا)، مع تصحيح وضعهم المالي وأقدميتهم بأثر رجعي. وهو ما نصت المادة 10 من مرسوم رقم 66-146 المتعلق بالتعيين في وظائف العمومية و إعادة ترتيب أفراد الجيش و جبهة التحرير الوطن
وقد قضى في هذا الشأن بأن "... المساس بالحقوق المكتسبة لا يكون إلا بقانون ينص على الأثر الرجعي طبقا للأوضاع الدستورية، حتى ولو كانت تلك الحقوق مستمدة من

قرارات تنظيمية عامة تصدرها الإدارة بما لها من سلطة عامة في حدود وظيفتها التنفيذية بمقتضى القوانين، ولم تكن تلك الحقوق المكتسبة مستمدة مباشرة من نصوص القوانين لأن الأصل طبقا للقانون الطبيعي هو احترام الحقوق المكتسبة، فهذا ما تقضى به العدالة الطبيعية ويستلزمه الصالح العام، إذ ليس من عدل في شيء أن هتدر الحقوق، كما لا يتفق المصلحة العامة أن يفقد الناس الثقة واطمئنان على استقرار حقوقهم.

2- جواز تطبيق القرار بأثر رجعي لتصحيح الوضع القانوني الذي أقامه قرار سابق حكم القضاء بإلغائه.(اي تنفيذا لحكم قضائي) فإذا تم الطعن في قرار إداري بالإلغاء وقضى فعلا بإلغائه أصبح هذا القرار هو والعدم سواء ليس بالنسبة للمستقبل فحسب ، بل بالنسبة للماضي أيضا . حيث يعتبر هذا القرار وكأنه لم يكن أو يصدر أصلا وهنا يتعين إعادة الحال إلا ما كان عليه قبل صدور هذا القرار الملغى، وذلك من خلال قيام الإدارة بإصدار قرار جديد يسرى بأثر رجعي لتسوية الآثار المترتبة على هذا القرار فلو كان محل القرار المقضى بإلغائه تخطي موظف في الترقية، فإنه يتوجب على الإدارة إصدار قرار جديد بأثر رجعي ينص على ترقية من صدر الحكم لصالحه اعتبارا من تاريخ ترقية زملائه .

كما أن إلغاء قرار الإدارة برفض منح ترخيص رغم استيفاء الطالب لشروط استصداره عند الطلب يتوجب منحه ترخيصا من تاريخ الطلب الأصلي مع ترتيب ما يتولد عن ذلك من آثار وأهمها منح هذا الشخص ترخيصا حتى ولو تغيرت شروط منحه في الفترة بين رفع الدعوى والحكم فيها كما أن هذا الشخص يحصل على براءة إذا قدم للمحاكمة لمزاولته نشاط رفض الترخيص له بمزولته وذلك استنادا إلى حكم إلغاء قرار رفض منح مزاولة النشاط

3- جواز رجعية القرارات الأصلح للمتهم - وخاصة في القرارات التأديبية – إذ أن الحكمة من الرجعية في مثل هذه الحالة تتعلق بمنع الظلم، أي حتى لا يطبق على المتهم عقوبة في وقت يعترف فيه المشرع بعدم فائدتها.

4- جواز رجعية القرارات الإدارية بالضرورة، ومثال ذلك رجعية القرارات الإدارية في حالة السحب، والرجعية من أجل تصحيح القرارات المعيبة، وكذا رجعية القرارات الإدارية تطبيقا لمقتضيات حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد، وأخيرا رجعية القرارات الإدارية بسبب طبيعة الاختصاص

ب- مبدأ إرجاء آثار القرارات الإدارية إلى تاريخ لاحق

و يعني هذا المبدأ جواز إرجاء ترتيب القرار الإداري لآثاره ونفاذه في مواجهة المعنيين به، وذلك بإضافته إلى تاريخ لاحق على صدوره من خلال تعليق نفاذه على شرط واقف، إذا كان ذلك يحقق المصلحة العامة، وفي ذلك خروج على الأصل العام المقرر للنفاذ الفوري في القرارات الإدارية ، إلا أنه يجب التمييز- في تطبيق هذا الاستثناء - بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية، على النحو التالي:

1/ بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية : لا يتولد عنها حقوق مكتسبة وإنما يتولد عنها مراكز تنظيمية عامة، ولذلك فلا يمكن حرمان السلطة الإدارية من حق تعديلها واستبدالها

بقرارات تنظيمية أخرى، مع إرجاء آثارها إلى تاريخ في المستقبل، في سبيل تحقيق المصلحة العامة.

2/ أما بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية : فالأمر يختلف، حيث يتولد عنها حقوق مكتسبة للمعنيين بها - أي حقوق لا يمكن المساس بها - ولذلك فإنه لا يجوز إصدار هذه القرارات قبل أوانها، لأن في ذلك تقييد للسلطة الإدارية، ولهذا يفضل أن تصدر هذه القرارات في التاريخ الملائم لنفاذها.

لكن الاستثناء الوارد عن هذه القاعدة، يكمن في إمكانية إرجاء آثار القرارات الإدارية الفردية إلى تاريخ مستقبل، إذا وجدت مبررات جدية لذلك - لا سيما مبررات المصلحة العامة- كأن يوقف نفاذ القرار الصادر بتعيين موظف إلى حين توفير الاعتماد المالي اللازم لترتيب آثاره، أو إرجاء الآثار التي تترتب عليه إلى ما بعد أداء الخدمة الوطنية (العسكرية)

*** تنفيذ القرار الإداري**

الأصل أن كل عمل قانوني صحيح يحدث تعديلا في المراكز القانونية، وذلك دون النظر إلى أي تنفيذ مادي له، وبناء على ذلك فإن القرار الإداري يكون قابلا للنفاذ- بصورة تلقائية - بمجرد صدوره مستكملا لأركانه القانونية، دون حاجة لاقترانه بأي إجراء آخر.

ولهذا فإن الأصل في تنفيذ القرارات الإدارية أن تتم طواعية واختيارا، سواء كانت قرارات تنظيمية ام فردية، إيجابية أم سلبية، إذ أن الإدارة لا تجد صعوبة - في الغالب - في تنفيذها، وخاصة إذا تطابق النفاذ القانوني مع التنفيذ المادي. لكن أحيانا، قد يصطدم تنفيذ القرار الإداري بموقف سلبي من جانب الأفراد المخاطبين به، عن طريق عدم الامتثال لقواعده، وفي هذه الحالة خول القانون عدة وسائل للإدارة من أجل فرض احترام قراراتها، وأهمها التنفيذ الجبري المباشر أو التنفيذ القضائي.

- **طرق تنفيذ القرار الإداري .**

يتم تنفيذ القرارات الإدارية بإحدى ثلاث طرق وهي:

- التنفيذ الاختياري.
- التنفيذ عن طريق الإدارة مباشرة .
- التنفيذ عن طريق القضاء .

*** التنفيذ الاختياري:**

إن حياة القرار الإداري تبدأ من تاريخ صدوره من السلطة التي تملكه وهو مستوفي لعناصره، وبناء على ذلك فإنه يسري في حق الإدارة ذاتها، كما أنه ينفذ في مواجهة الأفراد إذا علموا به بإحدى الطرق القانونية

ولهذا فإن الأصل أن يلتزم الأفراد طواعية بتنفيذ القرار الإداري لا سيما إذا تعلق بمنح مزايا أو حقوق للأفراد، فيكون – عندئذ - تنفيذ القرار مرهون باستخدام الفرد للحق الذي أنشأه القرار الإداري، وفي هذه الحالة ينفذ القرار تنفيذا تلقائيا دون انتظار موافقة أو رضا الأفراد المخاطبين به، أي أنه يكون قابلا للنفاذ بذاته دون حاجة لأي عمل آخر من جانب الإدارة أو الأفراد، من أجل وضع أحكامه موضع التنفيذ

ومثال ذلك القرار المتضمن رفض التعيين في وظيفة عامة، فهذا القرار ينفذ دون أن تظهر مشكلة تنفيذية لأنه يشكل تصرف قانوني سليم من جانب الإدارة، وبذلك يتم تنفيذه تنفيذا قانونيا تلقائيا لذاته

وفي هذا السياق، فقد ذكر الدكتور **"عمار عوابدي"** عدة عوامل تساعد على عملية تنفيذ القرارات الإدارية تنفيذا حرا واختياريا، أهمها:

1- حسن إعداد وإنجاز عملية اتخاذ القرارات الإدارية، إذ تؤدي عملية اتخاذ القرارات الإدارية طبقا للطرق العلمية والديمقراطية الحديثة، إلى وجود وتوفر استعداد نفسي لتنفيذ هذه القرارات بشكل اختياري وتلقائي من قبل الأفراد المخاطبين بها.
2- وجود رأي عام قوي وواعي، متشبع بالروح والغيرة الوطنية ونزعة الولاء والإخلاص للأمة والدولة معا.
3- تمتع القرارات الإدارية بالطبيعة والقوة القانونية الإلزامية وقرينة الشرعية والسلامة، ومن يدعي عدم صحة وشرعية القرارات الإدارية أن يثبت ذلك بوسائل الإثبات القانونية، وقبل تحقق ذلك تبقى هذه النصوص متمتعة بقرينة السلامة والشرعية

*** التنفيذ عن طريق الإدارة مباشرة:**

من جملة الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة العامة نذكر حقها في إصدار قرارات إدارية تكتسي قوة تنفيذية بذاتها، فالقرار التنفيذي هو تصرف منفرد، تفصح فيه الإدارة عن إرادتها بواسطة موظف مختص بقصد إحداث أثار قانونية، دون أن يتوقف ذلك على رضا الشخص- الطبيعي أو المعنوي- وتستهدف من ذلك ترتيب حقا معينا أو فرض التزامات معينة ، و هو من أخطر امتيازات الإدارة وأكثرها نجاعة في تنفيذ القرارات الإدارية، ويعرف على أنه حق الإدارة في أن تنفذ أوامرها على الأفراد بالقوة الجبرية إذا رفضوا تنفيذها اختيارا دون حاجة إلى إذن مسبق من القضاء

ويشكل هذا الحق أو الامتياز الممنوح للإدارة وسيلة خطيرة في يد الإدارة لا مثيل لها في مجال القانون الخاص وهي استثناء من القاعدة العامة أن الأفراد لا يمكنهم اقتضاء العدالة بأنفسهم بل ينبغي عليهم اللجوء إلى القضاء

وما دامت الإدارة تسعى في تصرفاتها لتحقيق المصلحة العامة وفقا للقانون، فإن الأفراد يكونون مجبرين على الطاعة ، لذا يعرف حق التنفيذ المباشر بأنه حق الإدارة في أن

تنفذ أوامرها على الأفراد بالقوة الجبرية، دون حاجة لحصولها على إذن مسبق بذلك من قبل القضاء

وتعد سلطة الإدارة في التنفيذ المباشر من أكثر امتيازاتها أهمية، ونظرا لخطورة هذه السلطة على حقوق وحريات الأفراد ، فقد وضع لها الفقه والقضاء الإداريين شروطا وحدودا تتمثل فيما يلي:

1- أن يوجد نص قانوني صريح يخول الإدارة حق اللجوء للتنفيذ الجبري المباشر، ذلك لأن هذا الإجراء هو- في الأصل- وسيلة استثنائية يتم اللجوء إليها في حالات محددة، الأمر الذي يقتضي استناد الإدارة في استخدام هذه الوسيلة إلى نص قانوني يجيز استخدامها، ومثال ذلك النصوص المتعلقة بكيفية دفع الضرائب والرسوم، والنصوص التي تبيح حجز المصابين بالأمراض العقلية... الخ

2- أن يرفض من صدر بحقهم القرار الامتثال له طواعية، بعد أن تطلب منهم الجهة المختصة - مصدرة القرار - تنفيذه، فهذا الموقف السلبي من جانب الأفراد من شأنه تعطيل العمل الإداري والانحراف عن المصلحة العامة، ولهذا - وتفاديا لهذه النتائج- تتولى الإدارة تنفيذ قراراتها بنفسها تنفيذا مباشرا وجبريا . كتوقيع جزاءات مدنية وجنائية على الأفراد المخالفين إذا أن هذه الحالة تقع ضمن نطاق مخالفة حكم القوانين واللوائح والتي تتضمن في الأصل جزاءات عند مخالفتها
وهذه الحالة غير واردة مثلا في مصر والتي اقتصرا فيها على حالتين فقط وهما حالة الإجازة التشريعية وحالة الضرورة التي سنستعرضها لاحقا، أما في الجزائر فإن هذه الحالة في رأي أستاذنا الدكتور بعلي محمد الصغير غير واردة بناءا على نص عام في قانون العقوبات وهو نص المادة 459 (يعاقب بغرامة من 05 إلى 20 دينار جزائري و يجوز أن يعاقب بالحبس مدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة) ،

3- انتفاء أية وسيلة قانونية لدى الإدارة لتنفيذ قراراتها الإدارية، وذلك تطبيقا للفكرة القائلة بوجوب تنفيذ القانون، ومن هنا فهي تلجأ إلى التنفيذ المباشر من أجل كفالة احترام نصوص القانون .

4- حالة الضرورة أو الاستعجال، وهي أن تجد الإدارة نفسها أمام خطر داهم يتطلب تدخلها فورا للمحافظة على الأمن أو السكينة أو الصحة العامة، بحيث لو انتظرت حكم القضاء لترتب على ذلك أخطار جسيمة، وهذه الحالة ما هي إلا تطبيق لنظرية الضرورة التي تطبق في جميع فروع القانون ليس فقط القانون الإداري فقط وتتمثل حالة الضرورة في اضطرار الإدارة العامة للتدخل فورا قصد المحافظة على النظام العام بمدلولاته المختلفة، (أمن عام ، صحة عامة ، سكينة عامة آداب عامة) من خطر داهم يستدعي التنفيذ المباشر والسريع لقراراتها الإدارية وتقوم حالة الضرورة عندما تتوافر الشروط التالية:

أ - وجود خطر داهم يهدد النظام العام يتطلب من الإدارة سرعة التدخل لتلافيه مثل قيام مظاهرات، أو انتشار وباء خطير...الخ.

ب -تعذر دفع هذا الخطر بالطرق القانونية العادية، وهو الأصل ذلك أن استعمال الجبر هو استثناء يأتي آخرا بعد استنفاذ كل الوسائل الأخرى بحيث يبقى هو الإجراء الوحيد اللازم لدرأ الخطر والحفاظ على النظام العام.
ج - التناسب بين فعل الضرورة و تدبيرها الواقع بما يتطلبه الأمر لرفع الخطر وغاية ذلك أن لا تضحي الإدارة بمصلحة الأفراد إلا بالقدر المتناسب دون أن تتعسف في إجراءاتها ذلك أن كل (ضرورة تقدر بقدرها) وعلى القضاء مراقبة مدى التناسب والحكم على الإدارة في حالة تعسفها.
د - وجوب التقيد بالهدف المحدد للقرار الإداري وهو ابتغاء المصلحة العامة وحدها دون المصالح الخاصة أو الشخصية.

***التنفيذ عن طريق القضاء :**

إذا رفض الأفراد تنفيذ القرار الإداري، وتعذر على الإدارة فرض تنفيذه بصفة مباشرة، فهنا يتعين عليها اللجوء إلى القضاء من أجل تحقيق مسعاها، بما يتمتع به القضاء من وسائل القهر والإذعان. وعليه فإن التنفيذ بواسطة القضاء، يمكنه أن يتخذ إحدى الصورتين التاليتين:

أولا/ الدعوى الجنائية :

وهي دعوى معترف بها في جل الأنظمة المقارنة، حيث تنص قوانين العقوبات – باستمرار - على تجريم مخالفة القرار الإداري أو عدم الامتثال له، لما يترتب عنه من آثار سلبية على النشاط الإداري وكذلك على منتدى المصلحة العامة بشكل عام، ولهذا فإن التماطل في تنفيذ القرارات الإدارية يشكل جريمة جنائية، ويبقى تقدير عقوبتها مرهون بالآثار الناجمة عن هذا التأخير والتماطل .

ومثال ذلك، نص المادة 459 من قانون العقوبات الجزائري التي جاء فيها: "يعاقب بغرامة من 5 إلى 20 دينار جزائري، ويجوز أن يعاقب بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من السلطة الإدارية، إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقبا عليها بنصوص خاصة".

ثانيا/ الدعوى الإدارية :

يمكن للإدارة اللجوء إلى القضاء المختص لاستصدار حكم قضائي يلزم الأفراد بتنفيذ قراراتها والأصل العام في الجزائر هو اللجوء إلى القضاء الإداري وفقا لمقتضياة نصوص المواد 800 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية ولإدارية الصادر بموجب الأمر 08-09 المعدل بالقانون 22- 13 ،