



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة علي كافي - تدمر -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



محاضرات في مقياس
القرارات والعقود الإدارية
موجهة لطلبة السنة الثالثة لسانس
تخصص قانون عام

من إعداد الأستاذ: علي سالم محمد فاضل نورالدين

السنة الجامعة 2026/2025

تقوم الإدارة العامة سواء على المستوى المركزي أو المحلي بنشاط مكثف بغرض تلبية احتياجات الجمهور، سواء عن طريق المرافق العامة المختلفة أو بموجب إجراءات وتدابير الضبط الإداري الكفيلة بالمحافظة على النظام العام بمدلولاته الكلاسيكية أو الحديثة، وتستعمل لهذا الغرض مجموعة من الوسائل المادية والبشرية وأساليب قانونية تأخذ صورة قرارات أو عقود تختلف طبيعتها القانونية من منطلق الاختلاف الواضح بين العقود الإدارية، وعقود الإدارة التي يتسع نطاقها ليشمل العقود الخاصة أيضا التي تبرمها الإدارة. وتعتبر القرارات الإدارية من أهم وسائل مباشرة الوظيفة الإدارية، والأسلوب المفضل للإدارة كونه امتياز من امتيازاتها الذي تأتيه بإرادتها المنفردة لتحقيق أي غرض من نشاطاتها المختلفة والمتعددة، ومن أهم الآليات التي لا تستطيع الإدارة التحرك من دونها باعتبارها الوسيلة التي تعبر بها عن إرادتها، وتخاطب بها من يتعامل معها. ويترتب عن كون القرار الإداري الأسلوب المفضل للإدارة أن أغلبية أعمالها تكون نتيجة قرارات إدارية، ويترتب عن هذا النتيجة لا تقل أهمية عن سابقتها تتمثل في أن هذه الأخيرة، أي القرارات الإدارية هي محور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، فأغلبية الدعاوى التي ينظر فيها القاضي الإداري تتمحور حول القرار الإداري، فهذا الأخير يعتبر مظهر من مظاهر ممارسة أعمال السلطة العامة الذي تتخذه الإدارة بإرادتها المنفردة لإلزام الأفراد على القيام بعمل أو الامتناع عنه، وله امتياز الأولوية أي يعتبر نافذ مهما تعددت الطعون القضائية والتظلمات الإدارية لا توقف تنفيذه، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. هذا، وتكمن أهمية نظرية القرارات الإدارية في ارتباطها بكل نظريات القانون الإداري، فهي مثلا الوسيلة الأساسية لممارسة نشاط الضبط الإداري، وآلية من آليات المرفق العام لتقديم الخدمات للمرتفقين، وأداة استعمال واستغلال والتصرف في عناصر الأملاك الوطنية الخاصة وضبط حدود الوظيفة العامة، باعتباره وسيلة للتحكم في العنصر البشري، وتوزيع المهام ورسم العلاقات وتحديد ضوابط مسارها. وبهذه الصفة يقوم القرار الإداري بدور محوري في منظومة الإدارة ككل بكل جزئياتها ومكوناتها ونشاطها، ولكن بالرغم من أهمية القرار الإداري ومكانته، قد تضطر السلطة الإدارية إلى انتهاج والعمل بأسلوب قانوني غير القرار، وهو الأسلوب الرضائي الاتفاقي المعروف بالعقد الذي لا يقل أهمية عن سابقه باعتباره من الأدوات الفاعلة في تنفيذ البرامج والخطط التنموية المسطرة من قبل الدولة، وتأخذ عقود الإدارة العامة عدة صور يمكن تقسيمها إلى قسمين، أولها عقود القانون الخاص التي تبرمها الإدارة استجابة لمتطلبات المنفعة العامة دون استعمالها لامتيازات السلطة العامة، وثانيهما العقود الإدارية والصفقات العمومية التي تبرمها الإدارة لارتباطها بموضوع يتعلق بالمرفق العام، وفق أساليب

القانون العام، ويمر العقد الإداري باعتباره من وسائل الإدارة القانونية بثلاثة مراحل أساسية، مرحلة تكوين العقد عن طريق توافق وتطابق إرادة الإدارة مع إرادة الطرف الآخر وفق الشكليات والإجراءات التي يحددها القانون. ومرحلة تنفيذ العقد وترتيب آثاره من حقوق والتزامات، وما قد ينجم عنها من منازعات، وأخيرا مرحلة انتهاء العقد وزوال آثاره بالنسبة للطرفين المتعاقدين، سواء كانت نهاية طبيعية أو غير طبيعية. إن الدولة وهي تمارس نشاطها تحتاج إلى وسائل مادية بشرية وقانونية ويقصد بالوسائل والعلم القانونية تلك الوسائل التي تستعملها الدولة بغرض ممارسة مختلف أنشطتها الإدارية، ويجدر التمييز في ذلك بين نوعين من الوسائل إما القرار الإداري أو العقد الإداري. و هذه الدراسة والتي تأتي تكملة لما تلقاه طالب الحقوق لتعطيه فكرة واضحة عن نظرية القرار الإداري والعقد الإداري و هما النظريتان اللتان تشكلان جزء مهما في موضوعات القانون الإداري فنظرية القرار الإداري تهدف إلى إعطاء الطلبة فكرة عن مفهوم القرار الإداري و عناصره و أركانه وأنواعه بالإضافة إلى سريانه عبر الزمان بوصفه لائحة إدارية من لوائح الإدارة

وإلى جانب ذلك، تم تناول مبدأ العقد الإداري في هذا البحث عبر تعريف العقد الحكومي وتوضيح أركانه وأصنافه، وبالأخص مجموعة العقود المرتبطة بالمشاريع العامة، وكذلك أساليب إبرام العقد الإداري والخصومات التي تترتب عليها.

وقد سعينا في هذا البحث إلى الإيجاز نظراً لاتساع مجال القرار الحكومي والعقد الإداري، بالإضافة إلى التزامنا بتبسيط أهم الجزيئات التي يحتاجها دارس القانون في هذا الميدان وقد فصلنا الدولة بشكل طبيعي إلى محورين.

المحور الأول تناولنا فيه نظرية القرار الإداري وتم تقسيمه كما يلي:

مفهوم القرار الإداري

أركان القرار الإداري.

أنواع القرارات الإدارية

نفاذ وتنفيذ القرارات الإدارية

نهاية القرارات الإدارية

أما المحور الثاني فقد خصصناه إلى نظرية العقد الإداري تناولنا فيه ما يلي:

ماهية العقد الإداري

أنواع العقود الإدارية.

إجراءات إبرام العقود الإدارية.

تنفيذ العقود الإدارية

نهاية العقود الإدارية

المحور الأول : مفهوم القرار الإداري (فقها وقضاء)

تقتضي دراسة النظام القانوني للقرارات تتبع مختلف المراحل التي تمر بها، كأي تصرفات قانونية أخرى، والتي تتمثل في المراحل الثلاث التالية:

المرحلة الأولى: وهي المرحلة التي ينشأ ويظهر ويولد فيها القرار الإداري بتوافر عناصره ومقوماته والأركان اللازمة لإصداره.

المرحلة الثانية: وهي المرحلة التي يرتب فيها القرار الإداري آثاره وتظهر وتتجلى نتائجه القانونية سواء كانت من قبيل الحقوق أو الالتزامات.

المرحلة الثالثة: في هذه المرحلة ينتهي وينطفئ وينقضي ويزول ويموت فيها القرار الإداري سواء بإرادة الإدارة أو بموجب عامل خارج عن إرادتها.

المبحث الأول: تعريف القرار الإداري.

لم تعرف التشريعات المختلفة المتعلقة بالسلطة الإدارية وأنشطتها القرارات الإدارية، وإنما اكتفت النصوص التشريعية المتناثرة هنا وهناك بالإشارة فقط إلى القرارات الإدارية.

وهذا أمر طبيعي إذ الغالب أن يعزف المشرع عن التطرق لتعريفات تتعلق بمصطلحات قانونية عادة ما يثور حولها الجدل ويكثر بشأنها الاختلاف تاركاً ذلك للفقه والقضاء وحسنا فعل ذلك.

المطلب الأول : التعريف الفقهي للقرار الإداري:

هناك عدة تعريفات فقهية للقرار الإداري و التي في الحقيقة مجملها تلم بعناصر القرار الإداري و التي نوجزها على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف القرار الإداري في الفقه القانوني الغربي

عرف العميد موريس هوريو القرار الإداري بأنه : " تصريح وحيد الطرف من الإدارة صادر عن السلطة الإدارية المختصة بصيغة النفاذ بقصد إحداث أثر قانوني في صورة تنفيذية أو في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر. "

في حين عرفه دي جي أنه : " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثارا قانونية بإنشاء أو تعديل أو إلغاء أوضاع قانونية قائمة وقت صدوره أو ما ستكون في لحظة مستقبلية. "¹

أما ريفيرو فيعرفه هو العمل الذي من خلاله تستعمل الإدارة سلطتها الانفرادية لتغيير أوضاع قانونية².

الفرع الثاني: تعريف القرار الإداري في الفقه القانوني العربي

اختلف الفقه الإداري في إعطاء تعريف للقرار الإداري، ولكن هذا الاختلاف لا يعدو كونه في إطار الجزئيات، أما ما يتعلق بجوهر ماهية القرار الإداري فإنه لا يبدو أن هناك اختلاف بين الفقهاء.

حيث يعرفه سليمان الطماوي القرار الإداري بأنه: " كل عمل صادر من فرد أو هيئة ثابت للإدارة أثناء أداء وظيفتها ويترتب عليه آثار قانونية³. "

في حين عرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي بأنه عمل قانوني انفرادي صادر عن مرفق عام، والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة¹.

¹ علاء الدين على مدخل القانون الإداري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر ، 2012، ص 265

² مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 58

³ سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي القاهرة، مصر ، 1996 ، ص 252

كما عرفه الأستاذ عمار عوابدي بأنه عمل قانوني يصدر عن سلطة إدارية وطنية بإرادتها المنفردة وذلك قصد إحداث آثار قانونية عن طريق إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني، في إطار مبدأ المشروعية السائدة في الدولة.²

عرفه الدكتور " سامي جمال الدين " بأنه تعبير عن الإرادة المنفردة لسلطة إدارية بقصد أحداث أثر قانوني معين ، و جاء في تعريف الدكتور " ماجد راغب الحلو " بأن القرار الإداري هو إفصاح عن إرادة منفردة يصدر عن سلطة إدارية ويرتب آثاراً قانونية .

أما محمد فؤاد مهنا فيعرفه انه: عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني أو بتعديله أو إلغائه، في حين أن عبد الغني بسيوني يرى أن القرار الإداري: أنه عمل قانوني يصدر عن سلطة إدارية وطنية بإرادتها المنفردة وتترتب عليه آثار قانونية.³

الفرع الثالث: التعريف القضائي للقرار الإداري.

سوف نتطرق لتعريف في القضاء الفرنسي والعربي

أولاً: تعريف القرار الإداري في القضاء الإداري الفرنسي

لاستخلاص تعريف للقرار الإداري في الاجتهاد القضائي الفرنسي نطلع على بعض الأحكام التي جاءت بهذا الصدد، حيث نجد أن مجلس الدولة الفرنسي في قضية ville de paris ورد مراجعة القرار لأن القرار المطعون فيه لا يؤلف قرار يلحق مظلمة " بذاته وتبعاً لذلك فإنه لا يؤدي مباشرة لفتح باب المراجعة القضائية ، وكذلك في الحكم الشهير Dame cachet ورد في الحثية الخامسة من هذا الحكم أن قرار مدير التسجيل له خاصية القرار النافذ ويخلق حقوقاً، ولا يمكن للوزير أن يعدله إلا لأسباب قانونية وضمن المهلة المقررة، أي أن الإدارة لا يمكنها سحب قرار فردي منشئ للحقوق إلا إذا كان غير شرعي، وفي اجتهادات عديدة استقر للقرار الإداري

¹ محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2002، ص127

² عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية الجزائر، ص19.

³ عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001، ص40.

خاصية ثابتة هي أنه يلحق بذاته آثار قانونية بالرغم من معارضة المعنيين. وفي اجتهادات أخرى سمي القرار الإداري بأنه التصرف القانوني الانفرادي الذي يلحق بذات آثارا قانونية، وعُرف أيضا أنه إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، ويكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين، متى كان ذلك جائز وممكن شرعا، وكان القصد منه ابتغاء المصلحة العامة¹.

ثانيا: تعريف القرار الإداري في القضاء الإداري العربي

و في هذا الصدد يعرف ديوان المظالم السعودي القرار الإداري " إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر نظامي معين ابتغاء مصلحة عامة

وعرفته المحكمة الإدارية العليا بمصر بأنه " إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القانون واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائز قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"².

نفس الأمر سارت عليه المحكمة العليا للقضاء السوري حيث عرفت القرار الإداري هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة للأفراد بناءا على سلطتها العامة بمقتضى القوانين واللوائح، حين تنتج إرادتها إلى إنشاء مركز قانوني يكون جائز وممكن قانونا، وبيباعث من في المصلحة العامة التي يبتغيها القانون 16 ، وقد تعرض هذا التعريف للانتقاد؛ حيث³:

¹ سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق، ص 252.

² محمد عبد الحميد أبو زيد منافع المرافق العامة وحتمية استدامتها ، مطبعة العشري، بني سويف، مصر 2013، ص 89

³ لمعلومات أكثر أنظر علي عثمانى، محاضرات في القرارات والعقود الإدارية، المركز الجامعي أفلو، 2001/2022، ص.ص 6.5.4

إن عبارة إفصاح الإدارة تدل وتقتصر على القرارات الإدارية الصريحة وتستبعد القرارات الإدارية الضمنية.

إن عبارة إنشاء مركز قانوني تعني وضع مركز قانوني من عدم، وليس للإدارة أن تلغي أو تعدل مراكز قائمة

ولذلك عرفت المحكمة الإدارية العليا المصرية القرار الإداري بأنه هو عمل قانوني في جانب واحد يصدر بالإرادة الملزمة ويهدف إلى إحداث أثر قانوني¹.

المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري

يمكننا من التعاريف أعلاه استخلاص جملة خصائص تميز القرار الإداري

والتي تتمثل فيما يلي:

الفرع الأول: القرار الإداري عمل قانوني

تندرج القرارات الإدارية ضمن طائفة الأعمال القانونية للإدارة العامة، والتي تقوم بها بهدف ترتيب آثار قانونية. وهذه الخاصية للقرار الإداري تميزه عن الأعمال المادية للإدارة، سواء أكانت أعمالاً مادية إرادية (كتعبيد الطرقات أو إغلاق الإدارة المحل تنفيذاً لحكم قضائي، أو أعمالاً مادية لا إرادية التي تكون نتيجة خطأ أو إهمال كحوادث السيارات أو القطارات التابعة للإدارة)، ففي الحالتين لا تعد هذه الأعمال أعمالاً قانونية لأنها لا ترتب آثاراً قانونية بشكل مباشر².

¹ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 20

² محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 271-272

الفرع الثاني: القرار الإداري يصدر بشكل أحادي عن الإدارة العامة

يخرج عن نطاق القرار الإداري العمل الإداري القانوني الذي يكون بتقابل إرادتين تتفقان لتحقيق مصلحة كل طرف، والمتمثل في "العقد الإداري". ولا يعني القول بأن القرار الإداري أحادي أنه يصدر عن شخص واحد، فقد يصدر عن أكثر من شخص يمثلون الإدارة تتجه إرادتهم لإحداث ذات الأثر، كما لو صدر القرار عن تعاون بين وزارتين أو استلزم القانون أن يصدر عن هيئة جماعية كمجلس الوزراء مثلاً.

القرار الإداري بصدوره عن الإدارة العامة يتميز عن الأعمال الحكومية للسلطة التنفيذية وعما يصدر من السلطة التشريعية من قوانين، وعن السلطة القضائية من أحكام وقرارات وأوامر، كما سنرى في تفصيل لاحق. ومع ذلك، للمادة 09 من القانون العضوي 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وطبيعة عمله، المعدل والمتمم - تعتبر من قبيل القرارات الأولية تلك القرارات المتعلقة بإدارة وتسيير مرافق السلطات غير التنفيذية كقرارات تعيين أو عزل موظفي مرفق البرلمان أو المجلس الدستوري أو المحاكم¹.

بالإضافة لقرارات المنظمات المهنية الوطنية (مثل: منظمة المحامين، التنظيم المهني للمهندسين المعماريين، تنظيم الأطباء، الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين)، بحكم أنها هيئات مناط بها تنظيم وتسيير مرافق توفر خدمة عمومية.

الفرع الثالث: القرار الإداري يهدف لإحداث أثر قانوني

¹ القانون العضوي 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وطبيعة عمله، جريدة رسمية رقم 17، الصادرة في 03 يونيو 1998

تعتبر هذه الخاصية حجر الزاوية في التمييز بين القرارات الإدارية (Décisions Actes administratifs ()administratives وباقى الأعمال الإدارية الأحادية

(unilatéraux) المدلول الأشمل القرار الإداري بمفهومه الدقيق لابد أن يرمي لإحداث أثر قانوني، سواء من خلال إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين. والمقصود بالمركز القانوني مجموعة الحقوق والالتزامات التي قد تكون عامة لكل من تماثلت ظروفهم، كما قد تكون خاصة كما هو الشأن في قرار الترقية. وبناء عليه يمكن إخراج الأعمال القانونية الأحادية التالية من دائرة القرارات الإدارية:

أ- رد الإدارة على الاستفسارات: كما لو تعلق الأمر بالإجابة عن سؤال موجه من أحد البرلمانين لعضو الحكومة.

ب أعمال الإدارة النموذجية: كأن يلزم وزير معين مختلف الهيئات التابعة له، بنموذج معين من العقود.

ج الأعمال التحضيرية نحو التقارير الاستشارية والدراسات التي تسبق إصدار القرار الإداري.

د المنشورات والتي تتضمن - كقاعدة عامة - تفسيرات القوانين وتنظيمات ولا أثر لها قبل الأفراد بصفة مباشرة.

ه الإجراءات الداخلية: هي إجراءات تتخذها السلطات الإدارية بقصد ضمان السير الحسن للمرفق، وهي في الأصل معدومة الأثر القانوني.

و الاعذارات وهي التي تنذر فيها الإدارة الأشخاص بالقيام بأعمال معينة أو الكف عنها، وإلا اتخذت ضدهم إجراءات قانونية محددة.

هذا، وبالرغم من أن التوجه السائد لدى القضاء والفقهاء هو عدم إصباح صفة لأثار قانونية بذاتها. وذلك على نحو ما جاء في المادة 96 من القانون 10-11 المتعلق بالبلدية، إذ تقضي بأن يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي، في إطار صلاحياته، قرارات قصد [...] إعلان القوانين والتنظيمات الخاصة بالضبطية وتذكير المواطنين باحترامها¹. [...]

الفرع الرابع: القرار الإداري تنفيذي

إن القرار الإداري يتمتع منذ لحظة صدوره بالقوة التنفيذية، لأنه يفترض فيه أن الإدارة أصدرته تنفيذا لقانون أو تنظيم ما تحقيقا للمصلحة العامة، أي مرتبط بقريئة المشروعية. ومن ثم لا يقبل من الأشخاص الامتناع عن تنفيذ القرارات الإدارية، ويلزمون بالخضوع لها على نحو مماثل طاعتهم للقانون وتنفيذهم للأحكام والقرارات القضائية. فهذه الخاصية للقرار الإداري تمثل رمزا لمظاهر السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة العامة، والذي يظهر بشكل تام مفهوم الامتياز غير المألوف في تصرفات أشخاص القانون الخاص.

اعتمد بعض الفقهاء على الطابع التنفيذي للقرار الإداري للقول بأنه يتمتع ب سلطة الشيء المقرر"، اقتباسا من فكرة سلطة الشيء المقضي به" التي ترتبط بالأعمال القضائية، والتي بموجبها يجب على الأطراف المعنية تنفيذ الأحكام المتعلقة بهم. فبنفس الطريقة، ترتبط "سلطة الشيء المقرر" بقرارات الإدارة التي تفرض على الأفراد مستعملة لذلك عند الحاجة السلطة العامة. إلا أنه ينبغي الإشارة هنا إلى وجود تشابه فقط وليس تطابق بين الأمرين، لأن "سلطة الشيء المقضي به" تشكل قاعدة

¹ أنظر المادة 96 من القانون 10-11 المؤرخ في 2011/06/22 المتعلق بالبلدية (ج ر ج عدد 37 المؤرخة في 2011/07/03

أساسية كرسها القانون، في حين أن "سلطة الشيء المقرر" ليست إلا نتيجة للوسائل الفعالة التي تمتلكها الإدارة من أجل تنفيذ قراراتها¹.

المطلب الثالث: تمييز القرارات الإدارية عن أعمال السلطتين التشريعية والقضائية

تختلف القرارات الإدارية عن القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية وعن الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن السلطة القضائية، إلا أن أعمال هذه السلطات قد تتداخل في بعض الحالات، الأمر الذي استوجب إيجاد سبل التمييز بينهما.

الفرع الأول: تمييز القرارات الإدارية عن الأعمال التشريعية

لقد استقر فقه القانون العام على الأخذ بمعيارين للتمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية، المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي.

أولاً: المعيار الشكلي (العضو)

يركز أنصار هذا المعيار على مصدر العمل وطبيعة الإجراءات المتبعة في إصداره بغض النظر عن طبيعة العمل وموضوعه، وعليه إذا كان العمل صادراً عن السلطة التشريعية فهو عمل تشريعي، بينما يعد عملاً إدارياً إذا كان صادراً عن السلطات الإدارية، ويعرف القرار الإداري وفقاً لهذا المعيار بأنه كل عمل صادر عن إدارة عمومية، ورغم بساطة هذا المعيار ووضوحه إلا أنه انتقد من عدة زوايا.

- ليس كل ما يصدر عن السلطات الإدارية قرارات إدارية، حيث هناك بعض الأعمال لا ترقى إلى درجة القرار الإداري كالاقتراح والاستشارة والتعليمة ... الخ².

- وبالمقابل هناك بعض الأعمال المتعلقة بإدارة وتسيير أجهزة البرلمان يمكن أن تكيف على أنها قرارات إدارية ACTES Administratifs مثل القرارات المتعلقة بموظفي المصالح الإدارية والتقنية بالمجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة¹.

¹ أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 308

² عمار عوابدي نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري دار هومة، الجزائر، 1999 ص30

أمام هذه الانتقادات اتجه فريق فقهي ثاني إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي للتمييز بين القرارات الإدارية وأعمال السلطة التشريعية.

ثانياً: المعيار الموضوعي (المادي)

يستند أنصار هذا المعيار على طبيعة العمل وموضوعه بصرف النظر عن مصدره، فإذا تضمن العمل قواعد عامة ومجردة وأنشأ مركزاً قانونياً عاماً يعد عملاً تشريعياً، أما إذا تضمن مراكز قانونية خاصة فيعد قراراً إدارياً " حتى لو كان تنظيمياً لأن نطاق العمل التشريعي أوسع

من نطاق العمل اللائحي، ويترتب عن هذا المعيار أن هناك فرق بين النصوص التشريعية الصادرة عن السلطة التشريعية الخاضعة لرقابة المحكمة الدستورية، والقرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية والتي تخضع للرقابة القضائية وتحديداً إلى رقابة المشروعية.

الفرع الثاني: تمييز القرارات الإدارية عن الأعمال القضائية

تعمل كل من السلطة التنفيذية (الإدارة العامة والسلطة القضائية) (المحاكم والمجالس) على تنفيذ وتطبيق القانون مع اختلاف آليات التنفيذ والتطبيق، فتكون بموجب قرارات إدارية بالنسبة للإدارة العمومية، وأحكام وقرارات قضائية بالنسبة للقضاء.

ونظراً للتقارب الموجود بين الوظيفتين عمد الفقه والقضاء إلى إيجاد معيار التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي، فمنهم من اعتمد على المعيار الشكلي ومنهم من أخذ بالمعيار الموضوعي.

¹ عمار بوضياف، نفس المرجع، ص 31

أولاً: المعيار الشكلي (العضوي)

-تعتبر قرارات إدارية تلك الأعمال الانفرادية التنفيذية التي تصدر عن الإدارة العمومية بغض النظر عن مضمونها، بينما الأعمال القضائية هي التي يكون مصدرها السلطات القضائية.

وانتقد هذا المعيار من زاويتين الأولى ليس كل ما يصدر عن السلطات القضائية عمل قضائي بل قد تصدر الجهات القضائية أعمالاً إدارية ترقى إلى درجة القرارات الإدارية 23 كتلك المتعلقة بالمسار الوظيفي للقضاة أو أعوان القضاء، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فالإدارة خول لها القانون صلاحية النظر في الطعون الإدارية، وهو اختصاص ذو طبيعة قضائية.

ثانياً: المعيار الموضوعي (المادي)

يستند أنصار هذا المعيار على طبيعة العمل ومضمونه بصرف النظر عن مصدره، فإذا كان موضوع العمل يقوم على أساس خصومة أو نزاع بين الأفراد يعتبر عملاً قضائياً يختلف عن عمل الإدارة وتحديد القرار الإداري.¹

وأخذ على هذا المعيار أنه غامض وغير دقيق، لأن الإدارة قد تقوم بالنظر وحل النزاعات المقدمة إليها من قبل الأفراد بموجب التظلمات الإدارية، كما أن الأعمال التي تقوم بها الجهات القضائية بغرض تسيير شؤونها الداخلية الإدارية والمالية فإنها تبقى من قبيل القرارات الإدارية القابلة لرقابة القاضي الإداري

¹ علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 2012، ص 274

هذا، ويستنتج مما تقدم أن القرارات الإدارية تختلف عن أعمال السلطتين التشريعية والقضائية اعتماداً على المعيارين الشكلي والموضوعي تجنباً للتداخل للخلط (بينهما وفصلاً للنتائج المترتبة عن كل منهما).¹

المبحث الثاني: أركان القرار الإداري.

اتفق الفقه الحقوقي على أن للقرار الإداري أركاناً أساسية يجب توافرها فيه ليكون صحيحاً، فإذا لم يستوفِ العقد أركان انعقاده فإنه يكون باطلاً، وفي بعض الأحيان منعماً، ومن ثم يفقد طبيعته القانونية ويتحول إلى عمل مادي منعدم الأثر القانوني.

أما هذه الأركان فهي خمسة، بعضها ذو طبيعة شكلية وهي الاختصاص والشكل، والبعض الآخر ذو طبيعة موضوعية وهي السبب والمحل والغاية:

المطلب الأول: الأركان الشكلية.

تنقسم الأركان الشكلية إلى ركن الاختصاص وركن الشكل والإجراءات

الفرع الأول : ركن الاختصاص.

ركن الاختصاص في القرار الإداري يمكن أن تعرفه بأنه: " الصفة القانونية أو القدرة القانونية التي تعطيها القواعد القانونية المنظمة للاختصاص في الدولة، شخص معين ليتصرف و يتخذ قرارات إدارية باسم و لحساب الوظيفة الإدارية في الدولة".²

و هكذا فإن الاختصاص في مجال القانون الإداري يشابه الأهلية في القانون الخاص علي الرغم من الانتقادات الفقهية التي تثور بهذا الشأن، كما تدور مصادر "ركن الاختصاص" مع صادر " النظام القانوني السائد في الدولة" و التي من بينها القواعد الدستورية تأتي في قمة تدرج مصادر القواعد القانونية للاختصاص و تنحصر قواعد الاختصاص الدستورية في تحديد اختصاص رئيس الدولة باعتباره الرئيس الإداري الأعلى.

¹ لمعلومات أكثر أنظر بلعموري نادية، محاضرات في مقياس القرارات والعقود الإدارية قانون عام، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2024/2023، ص.ص 10.09.08.07

² عبد الغني بسيوني عبد الله المرجع السابق، ص 396

ثم نجد التشريع بمفهومه الضيق و الذي يكون مصدرا من مصادر قواعد ركن الاختصاص في القرارات الإدارية و من أمثلة ذلك المواد 63-36 من قانون الولاية.

هذا و تكون مصادر ركن القرارات الإدارية قرارات إدارية تنظيمية و قد تكون اجتهادات قضائية.

و من صور ركن اختصاص في القرارات الإدارية قد يكون اختصاصا مقيدا و قد يكون اختصاصا تقديريا و قد يكون فرديا أو منفردا.¹

يكون الاختصاص في اتخاذ القرار الإداري معين مقيدا عندما تكون السلطة الإدارية المختصة بإصداره لا تتمتع بحرية التصرف و سلطة التقدير و الملائمة، أما الاختصاص التقديري فإنه يتقرر و يوجد عندما يتخلف و ينقص التنظيم القانوني التصرف في إحدى عناصر و أركان أو شرط أو أكثر من عناصر و أركان و شروط التصرف تتحرك حرية التقدير و الملائمة، و يكون الاختصاص مستقلا و منفردا عندما يمارس رجل السلطة الإدارية المختصة في اتخاذ قرارات إدارية بصورة مستقلة لا يشاركه في ذلك أية جهة أو سلطة أخرى.

أولا: مصادر الاختصاص

يحدد الاختصاص عن طريق قواعد النظام القانوني السائد في الدولة تبعا لتدرجها من حيث القوة وكذا تدرج الهرم الإداري في الدولة وتأتي قواعد الدستور في أعلى هرم هذه القواعد القانونية ثم القانون و اللوائح التنظيمية والتنفيذية إضافة إلى بعض المصادر الأخرى بخلاف التشريع كالعرف والقضاء الإداري والذي أوجد بعض القواعد والمبادئ المهمة كقاعدة توازي الاختصاص أو توازي الأشكال.

01- **الدستور:** يتضمن الدستور أهم القواعد التي تحدد تنظيم اختصاص السلطات المركزية في الدولة كرئيس الجمهورية والوزير الأول.

¹ عمار عوابدي، القانون الإداري-ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة دار العلوم و النشر و التوزيع، ص118-119.

- **رئيس الجمهورية:** لم يعدد الدستور سلطات واختصاصات رئيس الجمهورية في المجالات التشريعية والقضائية فحسب بل أيضا في المجال الإداري كسلطة التعيين والسلطة التنظيمية التي حددها الدستور¹.

- **الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة:** إضافة إلى سلطانه في المجال الحكومي يمارس الوزير الأول بعض السلطات و الاختصاصات المحددة بموجب الدستور كسلطة التعيين والسلطة تطبيق القوانين والتنظيمات كما يسهر على حسن سير الإدارة العمومية والمرافق العامة،² إضافة إلى السلطات الأخرى التي قد يفوضها إليه رئيس الجمهورية طبقا للدستور.³

02- القانون: يعتبر القانون أهم المصادر وأوسعها في تحديد اختصاصات السلطات الإدارية داخل الدولة سواء منها المركزية أو المحلية أو المرفقية بداية من تحديد اختصاصات كل وزير داخل قطاعه كما يحدد اختصاصات الوزير الأول أو رئيس الحكومة سب الحالة، كما يحدد القانون اختصاصات الجهات المركزية في الدولة وهيئات عدم التركيز كما يحدد اختصاصات الإدارة المحلية وعلى الخصوص اختصاصات كل من الوالي ورئيس البلدية".

03- التنظيم: يعتبر التنظيم سواء صدر في شكل مرسوم رئاسي أو تنفيذي أو حتى في شكل قرار وزاري مصدرا رئيسيا لتوزيع الاختصاصات، إذ يتحدد بموجب التنظيم اختصاص مختلف الوزارات وكذلك صلاحيات واختصاصات الوزراء والهيكل التابعة لهم وكذلك اختصاص الهيئات المركزية وغير الممركزة، والإدارة المحلية⁴.

¹ المواد بالمواد 92,91 من دستور الجمهورية الجزائرية.

² المادة 112 من دستور الجمهورية الجزائرية.

³ المادة 93 من دستور الجمهورية الجزائرية.

⁴ محمد كنانة، محاضرات في مقياس القرارات والعقود الإدارية، مطبوعة مقدمة لطلبة السنة الثالثة قانون عام، جامعة العربي التبسي، كلية الحقوق، 2022/2021، ص 17.

ثانيا: عناصر الاختصاص

يتحدد الاختصاص بأربع عناصر يعتبر غيابها أو غياب إحداها عيب من عيوب القرار الإداري وهو العيب الوحيد الذي يعتبر من النظام العام وهذه العناصر هي :
العنصر الشخصي العنصر الموضوعي العنصر المكاني العنصر الزمني.

01- العنصر المكاني

و هو تحديد و حصر الحدود الإدارية التي يجوز لرجل السلطة الإدارية المختص أن يمارس في نطاقها.

و يقصد به تحديد الحدود الإدارية الإقليمية التي يمكن للمختص أن يمارس داخل نطاقها اختصاصاته و لا يتعداها إلى خارجها و إلا اعتبر غير مختص إقليميا ، مثل البلدية بالنسبة لرئيس البلدية، والولاية بالنسبة للوالي.

02- العنصر الزمني

ويقصد به تحديد المدة الزمنية المحددة التي يمارس الاختصاص في إصدار القرارات الإدارية خلالها كالعهد الانتخابية بالنسبة للمنتخب، ومدة التعيين بالمنصب بالنسبة للموظف، كما أنه قد يكون الاختصاص مرتبطا بالقرار والذي يحدد له القانون مدة معينة لصدوره، بحيث أنه إذا صدر خارج هذه المدة المحددة قد يترتب عن ذلك البطلان لعدم الاختصاص، غير أن الغالب أن هذه المدة هي مجرد إفصاح عن رغبة المشرع في سرعة تنفيذ القانون ولا تؤدي إلى زوال الاختصاص إلا إذا أعلن المشرع ذلك صراحة.

03- العنصر الموضوعي

و يقصد به الموضوعات التي يجوز للشخص أن يتخذ بشأنها قرارات إدارية و لا يتجاوزها تحت طائلة عيب عدم الاختصاص الموضوعي، ويحدد الاختصاص الموضوعي بموجب النص القانوني الذي يوزع الاختصاص منعا لتنازع الاختصاص السلبي أو الإيجابي، مثل تنظيم اختصاص كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة بموجب الدستور، وتحديد اختصاصات كل منى الوالي ورئيس البلدية بموجب قانوني

الولاية والبلدية،¹ ولمجلس الدولة الجزائري عدة تطبيقات لنظرية الاختصاص الموضوعي.²

04- العنصر الشخصي

ويقصد به أن تصدر القرارات و تتخذ من طرف الأشخاص أو الهيئات أو السلطات الإدارية المحددة و المعينة بنصوص التنظيم القانوني للتصرف، والمرخص لها وحدها باتخاذ و إصدار هذه القرارات.

و قد قرر مجلس الدولة في إحدى قراراته ... أن القرار الصحيح المنتج لأثاره القانونية يجب أن يصدر ممن له الصفة القانونية وإن كان الأصل العام أن الاختصاص مقصور على الشخص أو الهيئة التي عقد إليها القانون الاختصاص فإن هناك بعض الاستثناءات التي يمكن بموجبها اعتبار القرار أنه صدر صحيحا على الرغم من صدوره عن غير الشخص المختص كأن يصدر عن موظف فعلي أو واقعي طبقا لنظرية الموظف الفعلي.³

كما أنه وحماية للنظام العام و لمبدأ سيرورة المرفق العام بانتظام واطراد فإنه يمكن ممارسة الاختصاص عن طريق أشخاص غير الأصيل وذلك في حالات كالتفويض والإنابة و الحلول.

أ : التفويض:

يعرفه الأستاذ سليمان الطماوي بأنه الإجراء الذي بمقتضاه يعهد صاحب الاختصاص بجزء من هذا الاختصاص سواء في مسألة معينة أو في نوع معين من المسائل على فرد آخر.⁴

¹ أنظر على سبيل المثال قرار مجلس الدولة رقم 169417 بتاريخ 27/07/1998، مجلة مجلس الدولة عدد 01 لسنة 2002، ص 81.

² سليمان الطماوي، المرجع السابق، 354.

³ محمد كنانة، المرجع السابق، ص 17.

⁴ سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 320.

و عرفه الأستاذ أحمد محيو بأنه: السماح لسلطة ما بأن تعهد لوكيل محدد بأحد أو بعض اختصاصاتها إذا اعتبرت ذلك مفيدا.¹

وله تعريفات متعددة خاصة في علم الإدارة، باعتباره من أكثر الوسائل القانونية التي تؤدي إلى الاهتمام بالأفراد وتطوير كفاءاتهم.

أ. صور التفويض يأخذ التفويض صورتين وهما تفويض الاختصاص، وتفويض التوقيع.

01-تفويض الاختصاص: ويقصد به نقل وتحويل جزء أو بعض من اختصاصات

شخص أو سلطة إلى سلطة إدارية أخرى، و من أهم آثاره ما يلي:

حرمان الأصيل من ممارسة العمل محل التفويض طيلة مدة التفويض، غير

أن ذلك لا يحرم المفوض من ممارسة سلطة التعقيب.

تحمل المفوض المسؤولية الكاملة عن ما فوض به.

عدم اختصاص التفويض بشخص المفوض فإذا حدث له أي عارض بقي التفويض ساريا إلى نهاية العمل المفوض.²

¹ أحمد محبو، محاضرات في المؤسسات الإدارية ترجمة محمد عرب صاصيلا ديوان المطبوعات الجامعية، 1979، ص 318.

² محمد كنانة، المرجع السابق، ص 18.

02-تفويض التوقيع: ويقصد به نقل صلاحية التوقيع من طرف صاحب الاختصاص الأصلي إلى بعض مرؤوسيه و يقوم تفويض التوقيع على الاعتبار الشخصي وذلك بهدف تخفيف الأعباء على المفوض ضمانا لحسن سير المرفق العام، ومن أهم آثاره:

لا يحرم الأصل المفوض بكسر الياء من ممارسة اختصاصه الأصلي بخصوص العمل المفوض به في أي وقت شاء.

إذا حدث أي مانع للمفوض كالوفاة أو الاستقالة زال أثر التفويض لقيامه على الاعتبار الشخصي.

تبقى مسؤولية المفوض قائمة إزاء العمل المفوض فيه بالتوقيع.

شروط التفويض وضوابطه: و تتمثل في

أن يستند التفويض إلى نص قانوني يكون في نفس قوة ومرتبة النص الأصلي.

أن لا يصدر التفويض على اختصاص مفوض إلا إذا أجاز القانون ذلك صراحة أي لا تفويض على تفويض.

يجب أن يكون التفويض جزئياً لأن التفويض الكلي يعني حرمان الأصل من جميع اختصاصاته.

تفويض التوقيع محدد المدة وذلك منوط بالمفوض

ب: الإنابة:1

خلافًا للإنابة في القانون الخاص فإن الإنابة في القانون العام تعني حالة شغور المنصب أي أنها تفترض وجود مانع يعيق صاحب الاختصاص الأصلي عن ممارسة اختصاصه في الزمان والمكان المحددين بسبب مرض أو مهمة فيقوم صاحب الاختصاص بتحديد النائب أو يحدد من طرف السلطة السلمية، من أثارها ما يلي:

لا تباشر إلا في حالة عدم وجود الأصل.

لا يمكن ممارسة النيابة دون الاستناد إلى نص مكتوب إلا بتوافر الشرطين التاليين:

عدم وجود نص مكتوب يمنع النيابة صراحة أو ضمناً.

أن يتضمن التنظيم الإداري وجود سلطة موازية أو أعلى يمكن أن توكل لها النيابة

أما السلطة الأدنى فلا تكون إلا بنص صريح مكتوب.

يجب أن لا يحدد النص الذي يعين النائب سلفاً النائب بصورة آلية بل يتركه لسلطة أخرى تعيينه بموجب قرار أما خلاف ذلك تكون أمام حالة حلول و ليس إنابة.

ج: الحلول

و يقصد به تغيب صاحب الاختصاص الأصلي أو أن يعترضه مانع سواء إرادي كالاستقالة أو الامتناع عن أداء العمل والتقاعد أو غير إرادي كالمرض و الوفاة ليحل

¹ محمد كنانة، نفس المرجع، ص20.

محلّه من يعينه المشرع محل الأصيل و تنتقل إليه جميع صلاحيات الأصيل فيما يختص بالعمل محل الحلول.

و تكرر نظرية الحلول مبدأ استمرارية المرفق العام على الرغم مما تشكله من خطورة أحيانا على قواعد توزيع الاختصاص حتى اعتبرها البعض اغتصابا للسلطة لولا النص الذي أضفى عليها الشرعية.

غير أنه يجب التمييز هنا بين حالتى الحلول أي حالة حلول الرئيس محل المرؤوس والحالة الثانية حالة سلطة الوصاية محل السلطة اللامركزية.

- حلول الرئيس محل المرؤوس:

أن يكون بنص له نفس مرتبة النص المخول للاختصاص إلا في حالتين في حالة الظروف الاستثنائية، حالة الحكومة المستقلة و هي حالات نادرة أن يكون هناك مانع إرادي أو غير إرادي.

يحل الحال محل الأصيل بقوة القانون دون حاجة إلى القرار (الواقعة الشرطية).

الحلول لا يحجب صلة الأصيل بعمله أثناء الحلول إذ يمكنه القيام ببعض الأعمال التي يستطيع القيام بها رغم غيابه أي الأعمال التي لا تستلزم الحضور الشخصي وهو رأي الفقيه الفرنسي هوريو بينما الفقه المصري يرى أنه يحجب اختصاصات الأصيل طالما كان سبب وجود الحلول قائما.

أعمال الحال لها نفس مرتبة أعمال الأصيل وعليه احترامها.

- **حلول سلطة الوصاية محل الإدارة المركزية:**¹ و تفترض هذه الحالة من وجود جهتين إداريتين مستقلتين تربطهما علاقة وصاية كالوالي بالنسبة لرئيس البلدية.

و أحكامها هي:

أن تكون السلطة اللامركزية ملزمة بالتحرك قانونا بموجب نص صريح.

أن تمتنع السلطة صاحبة الاختصاص الأصلي وتتقاعس عن قيام بالعمل محل الحلول.

أن يوجد نص قانوني يعطي لجهة الوصاية حق الحلول وأن يكون هذا النص في نفس مرتبة النص المحدد لاختصاصات الأصل.

أن تنذر السلطة الوصية السلطة صاحبة الاختصاص للقيام بالعمل و إلا حلت محلها وهذا الشرط يمكن تجاوزه في حالة الاستعجال مع ضرورة التعليل مثل تعرض النظام العام للخطر أو حالة عدم التصويت على الميزانية².

الفرع الثاني : ركن الشكل.

المقصود بركن الشكل و الإجراءات هو مجموعة الشكليات التي تكون الإطار الخارجي الذي و يبرز إرادة السلطة الإدارية في اتخاذ و إصدار قرار إداري معين في معظم خارجي معلوم حتى ينتج آثاره القانونية و يحتج به آراء المخاطبين به.³

و تنطوي قواعد الشكل و الإجراءات علي أهمية كبيرة إذ أنها تقررت نهاية المصلحة العامة المتمثلة في إلزام الإدارة أن تصدر قراراتها طبقا لقواعد الشكل و

¹ محمد كنازة، المرجع السابق، ص21.

² محمد كنازة، المرجع السابق، ص.ص 19.20.21.22.

³ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 122.

الإجراءات المقررة من ناحية و في هذا وقاية لها من التسرع، و لحثها علي التروي و التدبر قبل إصدار القرارات الإدارية .

و هنا يبرز دور القضاء الإداري في إقامة التوازن الدقيق بين الحفاظ علي المصلحة العامة و حماية الحقوق و الحريات الفردية عن طريق قواعد الشكل و عدم عرقلة النشاط الإداري.¹

المطلب الثاني: الأركان الموضوعية.

قسماً الأركان الموضوعية إلى ثلاثة أركان وهي السبب والغاية والهدف.

الفرع الأول : ركن السبب.

سبب القرار الإداري هو الأمر الذي يسبق القرار ويكون دافعاً إلى وجوده، فالسبب في قرار منع الأفراد من الانتقال من منطقة معينة أو إليها هو انتشار وباء في هذه المنطقة، كما أن السبب في اتخاذ إجراء ضبط إداري هو الاضطراب الذي قد يؤثر في النظام العام.

وسبب القرار الإداري بهذا المعنى ليس عنصراً شخصياً أو نفسياً لدى متخذ القرار، وإنما هو عنصرٌ موضوعي خارجي عنه من شأنه أن يبرر صدور هذا القرار.

من ذلك يتضح لنا أن السبب هو ركنٌ فعال من أركان القرار الإداري بحيث لا يمكن أن يقوم القرار دون سبب يكون علة وجوده و إصداره.

يعتبر العميد دوغي السبب " وهو ما يعبر عنه بالباعت الملمه " لا مكان له بين العناصر في العمل القانوني، ولا أهمية بالنسبة له على وجه العموم، إذ أنه في حقيقة الأمر واقعة بعيدة عن رجل الإدارة ومستقلة تماماً عن العمل الإداري.

وقد عرّف الفقيه دولوبادير السبب بأنه " الواقعة الموضوعية السابقة على القرار والخارجة عنه، ويكون وجودها هو الذي دفع مُصدر القرار إلى إصداره والقيام به"

كما عرّفه العميد فيدل بأنه " حالة موضوعية واقعية أو قانونية تُعتبر أساس القرار."

¹ عبد الغني بسيوني عبد الله المرجع السابق، ص 425

ويُعد وجود سبب القرار " وهو ما يستدعي تدخل الإدارة " صماناً لحقوق وحرريات الأفراد ضد تعسف الإدارة في استخدامها للسلطات الممنوحة.

ويختلف مدى التزام الإدارة بإصدار القرار في حالة وجود السبب حسب مدى السلطة التقديرية التي تتمتع بها على النحو التالي:

*في الحالات التي يكون فيها للإدارة سلطة تقديرية فتستطيع أن تُصدر القرار أو لا تصدره حسب ما يترأى لها.

ففي مثال ظهور الوباء السابق ذكره تستطيع الإدارة أن تُصدر قراراً بمنع الدخول و الخروج بالنسبة للمنطقة الموبوءة، وقد ترى أنه من الأفضل لاعتبارات أخرى "كحالة الذعر التي يمكن أن تترتب عليه " أن لا تصدر مثل هذا القرار، وتستبدل به إجراءً آخر.

*أما في الحالات التي تكون سلطة الإدارة فيها مقيدة، فإن وجود السبب يجعل الإدارة مُلزَمة بإصدار القرار.

مثال ذلك أن يفرض القانون على الإدارة منح ترخيص معين لكل طالب له تتوافر شروطٌ معينة.

ففي هذه الحالة لا تستطيع الإدارة أمام وجود السبب " وهو طلب الرخصة من جانب من تتوافر فيه الشروط التي حددها القانون " ألا أن تصدر القرار بمنح هذه الرخصة.

والأصل أن الإدارة ليست مُلزَمة بذكر سبب القرار الإداري إلا إذا كان هناك نصٌ تشريعي أو تنظيمي يوجب بيان هذا السبب، إذ توجد قرينة قانونية مضمونها أن لكل قرار إداري سبباً مشروعاً، وعلى من يدعي العكس يقع عبء إثبات ما يدّعيه.

ولكن الإدارة إذا بينت سبب القرار ولو من تلقاء نفسها دون إلزام من القانون، فإن السبب المذكور يخضع لرقابة القضاء.

ويراقب القضاء الإداري سبب القرار ليس فقط من حيث وجوده الحقيقي وتكييفه القانوني أو مشروعيته، وإنما كذلك من حيث التناسب أو الملاءمة بينه وبين الأثر الذي رتبته القرار، وذلك عندما تكون الملاءمة شرطاً من شروط المشروعية أو عنصراً فيها.

فإذا لم يكن سبب القرار موجوداً ومشروعاً حكم القضاء.

يتلخص تعريف السبب القرار الإداري أنه الحالة و واقعية أو القانونية السابقة على القرار التي تعمل الإدارة على التدخل إلي إصدار القرار.

فتقديم أحد المتعاملين المدنيين في الدولة طلبا بإحالته إلي المعاش يمثل السبب القانون المبرر لاتخاذ قرار إداري من الجهة الإدارية المختصة بإنهاء الرابطة لوظيفته لهذا الموظف و إحالته إلي المعاش.

و لكي يوجد ركن السبب في القرار الإداري لابد من توفر عناصره الثلاثة:

التي تم اكتشافها عن طريق القضاء الإداري و هي:

1- عنصر الوجود المادي القانوني.

2- عنصر التكييف القانوني السليم لهذه الوقائع المادية أو القانونية من طرف رجل السلطة الإدارية المختص و عنصر التقدير السليم.

و من شروط قيام ركن السبب في القرارات الإدارية أن يكون السبب حقيقيا لا وهما و صوريا و أن يكون السبب محققا و قائما و حالا وقت صدور القرار الإداري.

الفرع الثاني : ركن المحل.

يقصد بمحل القرار الإداري موضوع القرار أو فدواه المتمثل في الآثار القانونية التي يحدثها القرار مباشرة و ذلك بالتغيير في المراكز القانونية سواء بالإنشاء أو التعديل أو إلغاء.

كما يشترط في محل القرار الإداري مكنا و يقصد بهذا الشرط أن يكون محل القرار ممكنا من الناحية القانونية أو من الناحية الواقعية فإذا استحال هذا المحل قانونا فإن القرار الإداري يصبح منعما.

أما الشرط الثاني : أن يكون محل القرار الإداري جائز إذ يجب أن يكون هذا المحل من الجائز إحداثه و تحقيقه في ظل الأوضاع القانونية القائمة أما إذا كان محل القرار الإداري غير جائز قانونا فيكون من المستحيل تحقيقه.¹

الفرع الثالث : ركن الغاية من القرار الإداري.

يعرف ركن الهدف أنه الأثر البعيد و النهائي و غير المباشر الذي يستهدفه متخذ القرار الإداري في قراره و القائمة من القرار الإداري تحقيق المصلحة العامة في

¹ عبد الغني بسيوني عبد الله: المرجع السابق، ص 405.

مفهوم العلوم الإدارية و هي غاية ضمان حسب سير المرافق و المنظمات الإداري بانتظام.

كما تستهدف كل القرارات الإدارية الصادرة من السلطات الإدارية المختصة بوظيفة الضبط الإداري و تحقيق المحافظة علي العام في الدولة من أمن عام و سكينة عامة و صحة عامة.¹

إذا الهدف النهائي الذي يسعى القرار الإداري لتحقيقه، فالغاية بهذا المعنى تختلف عن النتيجة المباشرة للقرار أو الأثر القانوني المترتب عليه وهو ما يُسمى بمحل القرار.

وهكذا فإن الغاية من إصدار قرار بترقية موظف تستهدف حسن سير المرافق العامة، والغاية من لائحة المرور هو المحافظة على النظام العام.

إن للإدارة أن تختار الوسيلة التي ترتئي بأنها تحقق الصالح العام أو الهدف الخاص الذي توخاه المشرع في ممارسة نشاطٍ معيّن، بيد أنه إذا كان المشرع قد حدد وسيلةً معينةً بالذات لتحقيق هذا الهدف، فإن على الإدارة أن تلتزم بإتباع هذه الوسيلة بالذات تحت طائلة إلغاء قرارها من قبل القضاء الإداري.

ويجب التنويه إلى أن مهمة القاضي في نطاق رقابة أو هدف القرار الإداري، لا تنحصر في رقابة المشروعية الخارجية ولا حتى في رقابة المشروعية الموضوعية، بل تمتد إلى رقابة البواعث الخفية، والدوافع المستورة التي حملت رجل الإدارة على التصرف.

وهذا يعني أن رقابة عيب الانحراف تُمثل عملاً دقيقاً وصعباً لأنها تستند إلى تقديرات شخصية ومهنية أحياناً ضد الإدارة وممثليها نظراً للشك في موضوع الأخلاق والأمانة.

ونظراً لهذه الأسباب فإن عيب الانحراف لم يُعتمد من قبل القضاء الإداري إلا عندما أصبح على مستوى عالٍ من الخبرة والكفاءة وتمتعاً بمركزٍ قوي في المجتمع.

المبحث الثالث: أنواع أو تصنيفات القرارات الإدارية

¹ عمار عوابدي: المرجع السابق، ص 126.

تتعدد وتتنوع القرارات الإدارية بتعدد المعايير المعتمدة في تصنيفها فمن حيث أسلوب الإدارة في التعبير عن إرادتها تقسم القرارات الإدارية إلى قرارات صريحة وأخرى ضمنية وثالثة سلبية.

ومن حيث تكوينها تقسم إلى قرارات بسيطة وقرارات مركبة.

ومن حيث مداها أو عموميتها أو من حيث المخاطبين بها تقسم إلى قرارات فردية وقرارات تنظيمية.

ومن حيث مصدرها تقسم إلى قرارات مركزية وقرارات لا مركزية.

ومن حيث خضوعها للرقابة القضائية تقسم إلى قرارات عادية وقرارات سيادية محصنة قضائياً.

ومن حيث الآثار المترتبة عنها تقسم إلى قرارات سليمة وقرارات معيبة وقرارات منعدمة.

المطلب الأول: القرارات الصريحة والضمنية

تقسم القرارات الإدارية من حيث أسلوب الإدارة في التعبير عن إرادتها إلى قرارات صريحة وقرارات ضمنية وقرارات سلبية

الفرع الأول: القرار الصريح

هو ذلك القرار الذي تعبر بموجبه الإدارة عن إرادتها بعبارات صريحة، فتفرغها في شكل أو قالب خارجي، فيكون القرار مثلاً مكتوب مؤرخ موقع مسبب ومحين كقرار التعيين وقرار التأديب... الخ، وقد تعبر الإدارة عن إرادتها صراحة بطريقة شفوية متى أجاز لها القانون ذلك.¹

الفرع الثاني: القرار الضمني

هو ذلك القرار الذي تلتزم الإدارة بموجبه الصمت ولا تعبر عن إرادتها بشكل واضح ومعلن ويستنتج القرار الضمني من خلال ظروف وملابسات وقرائن تدل على موقف الإدارة الضمني من مسألة معينة، والمشرع وحده هو الذي يعطي لهذا الصمت

¹ عمار بوضياف المرجع السابق، ص 58

تفسيرا كأن يفسر المشرع سكوت الإدارة بعد مدة محدد على أنه قرار بالرفض أو القبول والموافقة.

كسكوت الإدارة وعدم ردها عن التظلم لمدة شهرين كاملين وكيف هذا السكوت على انه رفض للتظلم أو عندما ترفع مداوالات المجلس الشعبي البلدي للوالي بغرض المصادقة، فإذا مرت مدة 30 يوما دون إصدار قرار صريح بالمصادقة تعتبر المداوالات مصادقا عليها ضمنا بقوة القانون.

الفرع الثالث: القرار السلبي

يتشابه القرار السلبي مع القرار الضمني في كون الإدارة في كلتا الحالتين تلتزم الصمت غير أن القرار السلبي تلتزم فيه الإدارة الصمت رغم أن القانون يلزمها باتخاذ موقف صريح فيكون اختصاصها مقيد وتقبله بالامتناع مما يؤدي إلى لا مشروعية عملها، بينما يكون اختصاص الإدارة تقديري في القرار الضمني فهي التي تقدر وسيلة التعبير عن إرادتها صراحة أو ضمنا¹.

المطلب الثاني: القرارات الإدارية البسيطة والقرارات المركبة

تقسم القرارات الإدارية من حيث تكوينها إلى قرارات بسيطة وقرارات مركبة

الفرع الأول: القرار البسيط

القرار البسيط هو ذلك القرار المستقل والقائم بذاته وغير مرتبط بعمل قانوني آخر كقرار التعيين وقرار الترقية وقرار العزل من الوظيفة وقرارات منح الرخص ... الخ وهو من طائفة القرارات الأكثر اعتمادا وانتشارا مقارنة بالقرارات المركبة².

¹ رأفت قودة، عناصر القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999، ص 90

² عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 93

الفرع الثاني: القرار المركب

وهو الذي يندمج في عملية قانونية مركبة من عدة مراحل ولكنه قابل للانفصال عنها، وبالتالي قابل لأن يكون محلا لرقابة قضاء المشروعية بصورة منفصلة متى كان دوره فرعيا وليس جوهريا في تكوين العملية القانونية المركبة، كالقرارات الصادرة بصدد عملية تعاقدية أو انتخابية أو نزع الملكية للمنفعة العامة أو أعمال سيادية .

المطلب الثالث: القرارات الإدارية الفردية والقرارات التنظيمية

تقسم القرارات الإدارية من حيث مداها وعموميتها أو من حيث المخاطبين بها إلى قرارات فردية وقرارات تنظيمية، يعد هذا التقسيم من أهم تقسيمات القرارات الإدارية وأكثرها دراسة بالنظر لما يترتب عليه من نتائج¹.

الفرع الأول: القرارات الفردية

وهي تلك القرارات التي تخاطب فردا أو مجموعة أفراد معينين بذواتهم وتنشئ مراكز قانونية خاصة بتلك الحالات وهي تبلغ وستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها مرة واحدة، كقرار التعيين وقرار الترقية وقرار التأديب والقرار المتعلق بنتائج مسابقة معينة وقرار منح الجنسية لمجموعة من الأشخاص معينين بذواتهم².

الفرع الثاني: القرارات التنظيمية أو اللائحية

¹ ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، طبعة 2، مطبعة حسناوي، الجزائر، 2008، ص 265

² عمار عوابدي المرجع السابق، ص 107

وهي تلك القرارات التي تتضمن قواعد عامة ومجردة وتسري على المخاطبين متى توفرت فيهم الشروط المذكورة في القرار أو القانون واستوفوا الشروط المحددة فيه³³.

ولا ينتهي القرار الإداري التنظيمي بمجرد تطبيقه بل يمكن أن يطبق عدة مرات طالما لم يسحب من جانب الإدارة ولم تبادر إلى إلغائه، كأن يصدر رئيس البلدية قرارا لانحيا يمنع بموجبه الباعة المتجولون من ممارسة نشاطهم في شوارع معينة، وبما أنه يخاطب الأشخاص بصفاتهم وليس بذواتهم فإنه ينشر ولا يبلغ، باستثناء المراسيم الرئاسية والمراسيم التنفيذية والقرارات الوزارية تنشر في الجريدة الرسمية سواء كانت فردية أو تنظيمية.

وقد قسم فقهاء القانون العام القرارات التنظيمية أو اللوائح إلى خمسة أنواع:

اللوائح التنفيذية: وهي مجموعة القرارات الإدارية الصادرة عن والتي يراد من وراءها تنفيذ قواعد تضمنها قانون أو أمر.

اللوائح التنظيمية: وهي القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية ويتعلق موضوعها بتنظيم المرافق العامة كالمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات وتقويضات المرفق العام¹.

اللوائح الضبطية: وهي القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية بهدف للمحافظة على النظام العام كلوائح المرور مثلا.

اللوائح الضرورية: وهي القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية لمواجهة ظروف استثنائية تمر بها الدولة كحالة الحصار وحالة الطوارئ.

¹ المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات وتقويضات المرفق العام، جريدة رسمية رقم 50، الصادرة بتاريخ 2015/09/30.

اللوائح التفويضية: وهي القرارات التي تصدر عن السلطة التنفيذية في مسائل هي من اختصاص السلطة التشريعية بتفويض من هذه الأخيرة ولم ينص عليها دستور 1996 المعدل والمتمم.¹

المطلب الرابع: القرارات الإدارية المركزية والقرارات اللامركزية

تقسم القرارات الإدارية إلى عدة أنواع حسب الجهة الإدارية التي أصدرتها، وذلك وفقا لقواعد توزيع الاختصاص المعمول بها في النظام القانوني للدولة ويمكن اختزالها في قرارات الإدارية المركزية وقرارات الإدارية اللامركزية.²

الفرع الأول: القرارات الإدارية المركزية

-تتمثل القرارات الإدارية المركزية في القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية باعتباره الشخصية الإدارية الأولى على مستوى هرم السلطة التنفيذية في شكل مراسيم رئاسية سواء كانت فردية كالتعيين في الوظائف السامية للدولة وفقا للمادتين 91 و 92 من دستور 1996 المعدل والمتمم، أو مراسيم تنظيمية كالمرسوم الرئاسي رقم 15 247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

-قرارات صادرة عن رئيس الحكومة أو الوزير الأول حيث يخول هذا الأخير في إطار ممارسة مهامه الإدارية والسهر على حسن سير الإدارة العامة وفقا للمادة 6-99 من دستور 1996 المعدل والمتمم سلطة اتخاذ القرارات في صورة مراسيم تنفيذية سواء كانت فردية تتعلق بسلطة التعيين خارج التعيينات الرئاسية المخولة

¹ عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة الجزائر، 1999، ص 195 وما بعدها.

² أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1996، ص 105

لرئيس الجمهورية، أو مراسيم تنفيذية تنظيمية كالمرسوم رقم 90-245 المؤرخ في 18/8/1990 المتضمن تنظيم الأجهزة الخاصة بضبط الغاز.

-قرارات وزارية وتشمل مجموعة القرارات الصادرة عن الوزراء في إطار ممارستهم لوظائفهم الإدارية وهي نوعين: قرارات وزارية فردية وقرارات وزارية مشتركة كالقرار الوزاري المشترك بين وزير التعليم العالي والبحث العلمي ووزير العدل المتعلق بتنظيم شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة، كما يندرج ضمن القرارات المركزية القرارات الصادرة عن المنظمات الوطنية المهنية كمنظمة الأطباء والمحامين والحرفيين الخ، القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية أو السلطات الإدارية المستقلة كمجلس المنافسة ومجلس النقد والقرض، وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ... الخ.

الفرع الثاني: قرارات الإدارة اللامركزية

يذهب أغلب فقه القانون الإداري إلى التمييز من الناحية العملية بين صورتين للنظام اللامركزي المركزية الإقليمية التي تركز على الاختصاص الإقليمي أو الجغرافي، واللامركزية المرفقية التي تركز على الاختصاص الوظيفي أو الموضوعي.

أولاً: قرارات الإدارة اللامركزية الإقليمية

وهي القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات المختصة لكل من الولاية والبلدية باعتبارهما وحدتي الإدارة المحلية وفقاً للمادة 16 من الدستور التي تنص على أن: "الجماعات الإقليمية للدولة هي البلدية والولاية.

ثانياً: قرارات الإدارة اللامركزية المرفقية

تظهر في شكل مؤسسات عمومية بغض النظر عن مدى ونطاق اختصاصها إن كان وطنياً أو محلياً، مثل الجامعات والمعاهد العليا والمؤسسات العمومية الولاية

والبلدية في شتى المجالات كالنقل والسكن النظافة وتخول سلطة إصدار القرارات الإدارية تكيف على أنها قرارات اللامركزية .

المطلب الخامس: القرارات الإدارية العادية والقرارات الإدارية السيادية

تقسم القرارات الإدارية من حيث خضوعها للرقابة القضائية إلى قرارات عادية تخضع للرقابة القضائية وقرارات سيادية محصنة قضائياً.

الفرع الأول: القرارات الإدارية العادية الخاضعة للرقابة القضائية

يفتضي مبدأ المشروعية خضوع القرارات الإدارية لرقابة القضاء سواء من حيث الإلغاء التفسير أو تقدير المشروعية وهذا هو الأصل تكريماً لمبدأ دولة القانون، وعليه حول القاضي الإداري سلطة بسط رقابته على أغلبية قرارات الإدارة، والتصدي لإلغائها متى كانت مشوبة بعيب من العيوب التي يمكن أن تشوب القرارات الإدارية كعيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل والإجراء أو عيب مخالفة القانون أو عيب الانحراف في استعمال السلطة.

الفرع الثاني: القرارات السيادية المحصنة قضائياً

إن المشرع ولا اعتبارات موضوعية قد يمنح بعض الأعمال الإدارية حصانة ويخرجها من نطاق الرقابة القضائية، وهي الأعمال التي أصطلح على تسميتها بأعمال السيادة أو أعمال الحكومة .

وتعتبر نظرية أعمال السيادة من صنع القضاء الإداري الفرنسي ممثل في مجلس الدولة ، وعليه ذهب جانب من الفقه إلى تقسيم أعمال السلطة التنفيذية إلى نوعين من الأعمال، أعمال إدارية تخضع للرقابة القضائية، وأعمال حكومية لا تخضع لهذه

الرقابة، وقد اختلف الفقه بشأن المعيار الواجب التطبيق للتمييز بين العمل الإداري والعمل الحكومي، وانتهت رحلة البحث عن المعيار الجامع المانع للتمييز بينهما إلى تحديد نطاق أعمال السيادة وحصرها في أربع مجموعات.¹

الأعمال التي تنظم علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية، كدعوة الناخبين للقيام

بالعملية الانتخابية ودعوة البرلمان للانعقاد وحل البرلمان.... الخ.

-الأعمال ذات الصلة بالشؤون الخارجية كالتمثيل الدبلوماسي وتنظيم علاقة الدولة بالدول

والمنظمات الدولية، والأعمال المتعلقة بالرعايا الأجانب وتلك المتعلقة بالاتفاقيات الدولية.

-الأعمال المتعلقة بالحرب كإعلان حالة الحرب والقرارات المتعلقة بالاعتقال.

-الأعمال المتعلقة بأمن الدولة الداخلي وتشمل التدابير والقرارات الضبطية.

المطلب السادس: تقسيم القرارات الإدارية من حيث الآثار المترتبة عنها

تقسم القرارات الإدارية بالنظر إلى تأثيرها على المراكز القانونية للمخاطبين بها إلى قرارات سلبية وقرارات معيبة وقرارات منعدمة.¹

¹ عمار بوضياف، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 71.

الفرع الأول: القرارات الإدارية السليمة

وهي القرارات التي تنتج أثارها بمجرد صدورها وتتحصن ضد الإلغاء أو السحب، ولا يجوز إنهاءها إلا بقرار مضاد متى ترتب عنها حقوق للأفراد.

الفرع الثاني: القرارات الإدارية المعيبة

وتشمل القرارات المشوبة بأحد عيوب اللا مشروعية كعيب عدم الاختصاص، عيب الشكل والإجراء، عيب مخالفة القانون أو عيب الانحراف في استعمال السلطة.

الفرع الرابع: القرارات الإدارية المنعدمة

وهي تلك القرارات المشوبة بعيب اللا مشروعية الجسيم فيعدم وجودها ويجردها من الصفة القانونية ويجعل منها مجرد عمل مادي لا يتمتع بأدنى حصانة قانونية، ويكون في حالة عيب عدم الاختصاص الجسيم المعروف باغتصاب السلطة كأن تتعدى السلطة التنفيذية على اختصاصات السلطتين التشريعية أو القضائية أو صدور القرار عن شخص لا صلة له بالإدارة كالمحال على التقاعد أو بناء على تفويض باطل أو بسبب استحالة محل القرار قانونا وواقعا.²

¹ بو عمران عادل النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 47 وما بعد.

² عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري دراسة مقارنة، طبعة 3 منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 75 وما بعدها.

الآثار المترتبة عن القرار المنعدم

القرارات المنعومة لا ترتب حقوقا مكتسبة للأفراد لأنها غير موجودة إلا افتراضا.

إذا كان القرار المنعدم غير موجود أصلا فلا يمكن تصحيحه بالإجازة أو التصديق.

لا يجوز للإدارة تنفيذ القرارات المنعومة لأن تنفيذها يشكل أحد حالات التعدي المادي. 45

يجوز سحب القرارات المنعومة دون التقيد بميعاد محدد لأن هذه القرارات لا تتمتع

بالحصانة¹.

المبحث الثالث: نفاذ وتنفيذ القرار الإداري

يقصد بتنفيذ القرارات الإدارية توليد أثارها القانونية، ودخولها حيز التطبيق، الأمر الذي يطرح عدة التساؤلات، منها ما يتعلق بتاريخ سريان القرارات الإدارية، ومنها ما يتعلق بطرق ووسائل تنفيذها.

¹ بلعوري نادية، المرجع السابق، ص.ص 11-18.

المطلب الأول : نفاذ القرارات الإدارية

يعبر نفاذ القرارات الإدارية عن ميلادها، أما تنفيذها يقتضي وضع ذلك القرار الإداري موضوع التطبيق العملي من أجل ترتيب آثاره القانونية.

لا تسري القرارات الإدارية في مواجهة الشخص الطبيعي أو المعنوي إلا من تاريخ علمه بها، حيث تكون القرارات الإدارية نافذة في حق الإدارة مصدرة القرار من تاريخ صدور ذلك القرار، أو من تاريخ إعلامها

بالقرار الإداري الصادر في حقها أو مواجهتها.

أما نفاذ القرارات الإدارية في مواجهة الأفراد، يقصد به ضرورة علمهم بالقرارات الإدارية الصادرة لصالحهم أو ضدهم وفقا للأشكال والوسائل المحدد قانوناً¹.

الفرع الأول: نفاذ القرار الإداري في حق الإدارة المصدرة له

لنفاذ القرار الإداري في حق الإدارة قاعدتين هما:

القاعدة العامة:

يسري القرار الإداري اتجاه العامة مصدرة القرار من التاريخ الذي أصدرته فيه، مادامت مختصة زمنياً. فالقرارات الإدارية عادة ما تحمل تاريخ إصدارها ن وهو التاريخ الذي يرجع إليه في شأن تقدير صحة القرار الإداري في مختلف عناصره وأركانه.

¹ مصفح فاطمة، العقود والقرارات الادارية، مطبوعة موجهة لطلبة سنة ثالثة حقوق، جامعة البليدة، 2022\2023، ص15.

الاستثناءات

تشمل الاستثناءات كل من القرار المشروط الواقف والفاسخ)، وكذا رجعية القرار الإداري.

أ- القرار المشروط

الشرط الواقف ومثاله قرار ترقية موظف محال على الجهة التأديبية، هو قرار معلق على شرط واقف يتمثل في عدم إدانته

الشرط الفاسخ ومثاله تعيين شخص في وظيفة شريطة استكمال ملفه بالوثيقة الناقصة فإذا لم يقدمها فسخ القرار.

ب رجعية القرار الإداري

لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل، ولا يكون له أثر رجعي كأصل عام، حسب نص المادة الثانية، من القانون المدني، قانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007¹.

يمكن أن تكون الرجعية في القرارات الإدارية استثناءا في الحالات التالية:

إباحة الرجعية بنص قانوني، إذ يمكن للسلطة التشريعية أن ترخص للإدارة في حالات معينة إصدار قرار بأثر رجعي.

¹ القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 31، الصادرة في 2007/05/25.

قرار تنفيذ حكم الإلغاء الصادر عن دعوى الإلغاء.

سحب القرار الإداري.

القرارات المصححة لقرارات معيبة.

الفرع الثاني: نفاذ القرار الإداري في حق للأفراد

يعتبر القرار الإداري نافذا في حق الأفراد من تاريخ العلم به القرار الإداري)،
والذي يتحقق بأحد الوسائل التالية:

أولاً: النشر بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية:

يرتبط النشر بالقرارات التنظيمية التي عادة ما يتم نشرها في الجريدة الرسمية بالنسبة للمراسيم رئاسية والمراسيم تنفيذية، والقرارات الوزارية بالنسبة للقرارات ذات الأهمية، أو في النشرات الخاصة بكل وزارة، أو المنشورات أو الدوريات الخاصة بكل جهة إدارية.

فالتبليغ هو إخطار المعني أو المعنيين بالقرار رسمياً بنسخة من القرار بالكيفية التي حددها القانون أو بالكيفية المعتمدة داخل الدولة.

يتم الإعلان بأي وسيلة يتم إعلام المخاطبين بكامل مضمون القرارات الإدارية الصادرة في مواجهتهم، كأن يتم الإعلان عن طريق البريد، أو عن طريق القنوات التلفزيونية، أو المحطات الإذاعية أو النشر في الجرائد، أو في المواقع الإلكترونية¹.

ثانيا: التبليغ بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية

تسري القرارات الإدارية في حق المعنيين بها، من تاريخ التبليغ إذا كانت قرارات إدارية فردية حسب نص المادة 97 من القانون رقم 11-10 المتضمن قانون البلدية²، ويشترط لصحة عملية التبليغ بالقرارات الإدارية الفردية، أن تكون عملية التبليغ بصورة واضحة تمكن المعني بالأمر من المعرفة الدقيقة للقرار المبلغ له ومحتواه.

ثالثا: العلم اليقيني

وهي نظرية ابتدعها الفقه الإداري وقضاؤه، تقوم على أساس وجود واقعة أو قرينة تفيد علم المخاطب بالقرار الإداري بكل عناصره، ويعتبر تاريخ تحقق العلم اليقيني، تاريخاً لنفاذ ذلك القرار الإداري في مواجهة المخاطب به، حيث يعتبر المدعي وكأنه قد أحيط علماً بالقرار في حالة مباشرته إجراءات المراجعة الإدارية.

بالنسبة للقرارات التنظيمية التي أنشأت مراكز قانونية فردية، لا يجوز المساس بها، بخلاف القرارات التنظيمية التي أنشأت مراكز موضوعية التي يمكن أن تكون محلاً للرجعية مع الإبقاء على الآثار القانونية الماضية قائمة.

المطلب الثاني: تنفيذ القرارات الإدارية

¹ مصفح فاطمة، المرجع السابق، ص 16.

² أنظر المادة 97 من القانون 11-10 المتعلق بالبلدية.

ندرس تنفيذ القرار الإداري الذي يكون إما عن طريق الإدارة، أو عن طريق القضاء، وكذا وقف تنفيذ القرار الإداري.

الفرع الأول: تنفيذ القرار الإداري عن طريق الإدارة

ندرس أسلوبين لتنفيذ القرار الإداري عن طريق الإدارة ألا وهما الأسلوب الاختياري وهو الأصل إضافة إلى الأسلوب الجبري

أولاً: أسلوب التنفيذ الاختياري

الأصل في تنفيذ القرارات الإدارية أن تتم طواعية واختياراً من طرف الأفراد المخاطبين بالقرار سواء كان تنظيمي أم فردي، وعلى الأفراد المتضررين إثبات عدم صحة القرارات الإدارية أمام القضاء.

ثانياً: أسلوب التنفيذ الجبري

تستطيع الإدارة تنفيذ قراراتها على الأفراد بالقوة الجبرية دون حاجة إلى إذن سابق من القضاء، بفرضها عقوبات جزائية أو إدارية، وفي ذات الوقت تستطيع الإدارة أن تنفذ قراراتها بوسيلتين إما عن طريق التنفيذ المباشر أو عن طريق القضاء.

الفرع الثاني: تنفيذ القرارات الإدارية بناء على حكم قضائي.

تلجأ الإدارة إلى القضاء لإسباغ قراراتها الإدارية الصادرة بالصيغة التنفيذية في حالة عدم استجابة الأفراد بتنفيذ القرارات الإدارية الصادرة ضدهم. حسب نص المادة 147 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية على ما يلي:

يمكن أن ينجر عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد في الأجل المقررة أو تنفيذها غير المطابق فرض عقوبات مالية دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به.¹ إضافة إلى ذلك، قد تصدر الإدارة قرارا إداريا بناء لحكم قضائي جزائي، كقرار تأديبي نتيجة إدانة الموظف العام بعقوبة جزائية، كما قد تقوم الإدارة الصادر ضدها حكم قضائي بتنفيذه بعد امتناعها في فترة سابقة².

المبحث الخامس: نهاية القرارات الإدارية

يقصد بانتهاء القرارات الإدارية زوالها من عالم القانون ووضع حد لها، تنتهي القرارات الإدارية إما طبيعياً، أو بتدخل الإدارة، أو بتخل القضاء.

المطلب الأول: النهاية الطبيعية للقرارات الإدارية

تنتهي القرارات الإدارية طبيعياً في الحالات التالية:

تنفيذ القرار الإداري - مثال هدم منزل أيل للسقوط، ينتهي القرار الإداري بهدم ذلك البيت.

انتهاء المدة المحددة مثلاً إقامة الأجنبي رخصة السياقة - هوية الطالب.

زوال موضوعه

¹ أنظر المادة 147 من المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية.

² مصفح فاطمة، المرجع السابق، ص17.

موت صاحب الشأن.

تحقق الشرط الفاسخ.

المطلب الثاني: نهاية القرارات الإدارية بتخل الإدارة: (الإنهاء الإداري)

تنتهي القرارات الإدارية بتدخل الإدارة عن طريق الإلغاء الإداري، والسحب.

الفرع الأول: الإلغاء الإداري

يقصد بإلغاء القرار الإداري تجريده من قوته القانونية في المستقبل فقط دون أن ينعطف على الماضي، وفي هذا الإطار ينبغي التمييز بين إلغاء القرارات الإدارية الفردية والقرارات الإدارية التنظيمية.

أولاً: إلغاء القرار الإداري الفردي

لا يجوز للإدارة إلغاء القرار الإداري الفردي المشروع المساس بالحقوق المكتسبة، إلا إذا كان هذا القرار غير مشروعاً، وفي هذه الحالة يجب على الإدارة إلغاؤه ضمن أجل الطعن القضائي الذي يحدده النص القانوني.

استثناءا يمكن للإدارة إلغاء بعض القرارات الإدارية الفردية المشروعة والتي لا يترتب عنها أثارا قانونية ولا ترتبط بالحقوق المكتسبة، كالقرارات المرتبطة بذنب الموظفين¹.

ثانيا: إلغاء القرار الإداري التنظيمي

تمتلك الإدارة إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة لأنها تنشأ مراكز قانونية عامة لا تؤثر على فكرة الحقوق المكتسبة مثالها قرارات الحجر الصحي، قرار منع التنقل ابتداء من الساعة الثامنة ليلاتنظيم المرور ، قرار منع صيد الأسماك.

الفرع الثاني: سحب القرار الإداري

يقصد بسحب القرار الإداري محو آثاره القانونية بالنسبة للماضي والمستقبل، حيث يجعل القرار الإداري كأنه لم يكن ويتعلق الأمر بالقرارات غير المشروعة، وفي هذا الإطار ينبغي التمييز بين القرارات الإدارية الفردية والقرارات الإدارية التنظيمية.

أولاً: القرار الإداري الفردي

لا يجوز للإدارة سحب القرار الإداري الفردي المشروع الماس بالحقوق المكتسبة ، أما القرار الإداري غير المشروع فمن واجب الإدارة سحبه.

ثانيا: القرار الإداري التنظيمي

¹ بوشليف نورالدين، القرارات والعقود الإدارية، دروس على الخط منشورة على موقع كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة جيجل، المحاضرة السادسة، 2024\2025، ص01.

يجوز للإدارة سحب القرار الإداري التنظيمي سواء كان مشروعاً أو غير مشروع المتضمن حقوق ومراكز قانونية عامة تستهدف المصلحة العامة.

الفرع الثالث: انتهاء القرار الإداري بتدخل القضاء

تنتهي القرارات الإدارية بتدخل القضاء عن طريق رفع الأفراد دعوى أمام القضاء الإداري للمطالبة بإلغاء القرار الإداري غير المشروع الصادر من جهة إدارية، تسمى دعوى الإلغاء وهي دعوى موضوعية لأنها تستهدف حماية مبدأ المشروعية، ترفع هذه الدعوى باتباع إجراءات قضائية منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا إلى أن يصدر قرار قضائي أو حكم قضائي في الموضوع.

فقد يتوصل القاضي الإداري إلى إلغائه إذا تبين عدم مشروعية القرار الإداري ، وقد يثبت الحكم القضائي القرار الإداري الذي أصدرته الإدارة المشروعيته¹.

ويذكر في هذا الصدد أن القرار القضائي المتضمن إلغاء القرار الإداري لعدم مشروعيته يسري بأثر رجعي، أي من تاريخ صدور القرار الإداري الأول وليس من تاريخ صدور الحكم أو القرار القضائي.

¹ بوشليف نورالدين، المرجع السابق، ص02.

المحور الثاني: العقود الإدارية

لقد رأينا في دراستنا للقانون الإداري أن الإدارة أثناء قيامها بتسيير وتنظيم المرافق العامة قد تستخدم القرارات الإدارات والتي كما نعلم أنها تكون بصفة منفردة من طرف الإدارة دون اللجوء إلى معرفة رأي الطرف الثاني، إلا أن هذا لا يكفي وحده لضمان صيرورة المرفق العام وتنظيمية فلذلك قد تلجأ الإدارة ولضمان خاصية صيرورة المرفق العام إلى اللجوء إلى إبرام عقود، إلا أن هذه ليست كما هو معمول به في القانون الخاص إذا أن لها نظام خاص بها، ولقد تعرض تعريف العقد الإداري إلى العديد من النظريات أو التعريفات، وهو ما سوف نتعرف عليه في هذا المحور.

المبحث الأول: مفهوم العقد الإداري وأنواع العقد الإداري

في هذا المبحث سوف نتناول تعريف العقد الإداري في الفقه المقارن ثم في الجزائر، بعدا سوف نتطرق لأنواع العقد الإداري.

المطلب الأول: تعريف العقد الإداري

سنتناول في هذا المبحث تعريف العقد الإداري، وكذا العقد الإداري في القانون الجزائري بالإضافة إلى أنواع العقود الإدارية وأهمها.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للعقد الإداري

إن بعض الفقهاء قد قالوا بأنه لا فرق بين العقد الإداري والعقد المدني أو التجاري ومن بينهم الفقيه "دوجي DUGUIT" حيث قال أنه لا يوجد فرق أساسي بين العقد

المدني والعقد الإداري لأنهما متفقان في عناصرهما الجوهرية فالعقد الإداري يتمتع دائما بالخصائص نفسها والآثار عينها ، ولكن الاختلاف يكمن في الاختصاص القضائي.

أما الأستاذ “دولابادور” de laubader “” اختلف فيما جاء به دوجي إذ قال أن النظام القضائي في القانون الإداري نظام مستقل بذاته عن نظام القانون الخاص لاختلاف منابعهما ومصادرهما القانونية الأساسية، كما أن العقود الإدارية تختلف أيضا عن العقود المدنية من حيث نظام منازعاتها والقواعد الأساسية التي تختلف بصورة عامة عن قواعد القانون المدني وتناقضها أحيانا، وهذه الخصوصية تملئها متطلبات المصلحة العامة التي تهدف العقود الإدارية إلى تحقيقها.

وعليه فإنه وفي الوقت الذي تكون فيه المصالح متكافئة والمتعاقدان متساويان في عقود القانون الخاص نجد أن المصلحة العامة في ظل عقود القانون العام تتميز بأولوية إذ تقدم المصلحة العامة للإدارة على المصلحة الخاصة للأفراد.

يمكن تعريف العقد الإداري بأنه ذلك العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه أو، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام.

كما علقه الدكتور طه إبراهيم الفياض ” بأنه عمل قانوني صادر عن توافق إرادتين حرتين تتجهان إلى إحداث أثر قانوني على المعقود عليه في مواجهة طرفيه، فهو عقد كسائر العقود من حيث انعقاده ونفاذه وقوته الملزمة في مواجهة طرفيه، إلا أن أحد طرفي العقد وهو الإدارة يمتاز على الطرف الآخر امتيازاً لا نظير له فيما يبرم بين الأشخاص العاديين بينهم من عقود واتفاقات، فتستطيع أن تعدل في بعض شروط تنفيذه وتستطيع أن تراقب تنفيذ العقد وتوجيه المتعاقد، كما أنها تستطيع إنهاء العقد من جانبها أو تقوم بتنفيذه على حساب المتعاقد، كل ذلك بحكم كونها ذات سلطة عامة تضطلع بتنظيم المرافق العامة وتسييرها من أجل المصلحة العامة أو المنفعة العامة

وعليه يمكن القول أنه حتى يكون هناك عقد إداري لابد من توافر شروط وهي:

1- أن يكون أحد المتعاقدين شخص معنوي عام (إعتباري عام).

2- أن يتعلق العقد بمرفق عام: ومفاده أن يتعلق العقد المبرم بين الإدارة والمتعاقد الآخر بتنظيم وإدارة مرفق عام أو المساهمة في تسييره.

3- إختيار المتعاقدين لوسائل القانون العام: وهي ميزة يتميز بها العقد الإداري عن غيره من العقود، ومن جملة هذه الوسائل تضمن العقد شروطاً غير مألوفة

في العقود الخاصة، كحقها في الفسخ، أو حقها في إضافة التزامات أخرى للمتعاقد أو حقها في المراقبة والتوجيه إن اقتضت الضرورة.

• ولعل أبرز المعايير التي تعرضت للعقد الإداري نجد:

1- معيار تنفيذ المرفق العام: والذي ينص على محل العقد المبرم، ذلك أن علاقة العقد بالمرفق لا تعطيه صبغة إدارية إلا إذا كان العقد محل التنفيذ لنشاط مرفق أين تستفيد

الفرع الثاني: العقد الإداري في القانون الجزائري

إن العقود الإدارية في الجزائر هي عقود إدارية بتحديد القانون la "qualification donne par la loi elle-même" وتكون إما بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة ولتوضيح ذلك نضع هذين المثالين

بصورة مباشرة: ويظهر ذلك في نص المادة 04 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي 01/89 يضبط كيفيات تحديد الشروط المتعلقة بامتياز احتكار الدولة للتجارة الخارجية والتي جاءت كمايلي:

"امتياز احتكار الدولة للتجارة الخارجية عقد من عقود القانون الإداري تحدد بموجبه الدولة التبعات والشروط التي يخضع لها أصحاب الامتياز، وتبين حقوقهم وواجباتهم إزاء الدولة"

2- أما بالصورة غير المباشرة، تظهر جليا في نص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري، وبمقتضى نص هذه المادة فإن العقود التي تبرمها يبرمها الأشخاص المذكورين في هذه المادة هي من اختصاص القاضي الإداري، وبالتالي تعتبر هذه العقود إدارية بنص القانون².

وحسب رأي مجلس الدولة، فالعقد الإداري هو العقد الذي يكون أحد أطرافه شخص عام من الأشخاص المذكورين في المادة 07 من ق.إ.م. ففي قرار صادر عن

¹ مرسوم تنفيذي رقم 89-01 المؤرخ في 01 جمادى الثانية 1409 الموافق ل15 جانفي 1989 يضبط كيفيات تحديد الشروط المتعلقة بامتياز احتكار الدولة للتجارة الخارجية، الجريدة الرسمية رقم 03

² القانون رقم 01-05 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم للأمر 66-154 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية رقم 29، الصادرة بتاريخ 23 ماي 2001

محكمة النزاع الجزائرية بتاريخ 08 ماي 2000 في قضية رئيس بلدية راييس حميدو ضد "ص.ج" ذكرت محكمة النزاع " حيث أنه من الثابت أن النزاع القائم بين الطرفين يرجع الفصل فيه للاختصاص المانع للجهة القضائية الإدارية على أساس:

1- أن أحد الطرفين المتخاصمين هو بلدية راييس حميدو وتطبيقا لمقتضيات المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية.

2- وأن موضوع النزاع بالإضافة لما ذكر أعلاه يخص تنفيذ صفقة عمومية وفقا لمقتضيات المرسوم التنفيذي رقم 91-434 المؤرخ في 9 نوفمبر 1991¹

و بالرجوع لنص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية وكذا المادة 07 مكرر من نفس القانون نرى أن كل القضايا المتعلقة بالأشخاص المذكورين في هذه المادة يخضعون للقضاء الإداري، وكذا القضايا المستثناة والتي تدخل ضمن اختصاص القاضي العادي، ولتبيين ذلك سنعرض نص المادة 07 من ق.إ.م " تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها

والتي تكون الدولة أو الولايات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

إلا أن المادة 07 مكرر جاءت لتستثني اختصاص القاضي الإداري في جملة من القضايا، وذلك في الفقرة 02 من نفس المادة والتي جاءت كمايلي: " خلافا لأحكام المادة 07 تكون من اختصاص المحاكم:

• مخالفات الطرق.

• المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن أو لمزاولة مهنية أو الإيجارات التجارية وكذلك كل المواد التجارية أو الاجتماعية.

وعليه يمكن القول أن العقود الإدارية في الجزائر هي التي تكون فيها الدولة والأشخاص المذكورين في نص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية العقود التي استثنتها المادة 07 مكرر والتي أدرجتها ضمن اختصاص القاضي العادي وبالتالي أصبحت عقودا خاصة وليست عقودا إدارية.

¹ المرسوم التنفيذي 91-434 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية رقم 57.

المطلب الثاني: أنواع العقود الإدارية

إن للإدارة الحق في أن تستعمل ما شاءت من العقود إلا ما استثني بنص القانون، وعليه فإنه لا يمكننا في بحثنا هذا التطرق لجميع العقود الإدارية بل سنقوم بالتعرض لأهم هذه العقود ولعل أبرزها:

الفرع الأول: عقد امتياز المرفق العام

وهو عقد إداري يتولى بموجبه المتعاقد (الملتزم فردا أو شركة) مع الإدارة بالقيام وعلى نفقته وتحت مسؤوليته بإدارة مرفق عام واستغلاله تحت إشراف الإدارة العامة

ويتقاضى مقابل ذلك رسوما من مرتادي المرفق العام ومثال ذلك ما جاءت به المادة 04 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 89-01 الذي يضبط كميّات تحديد الشروط المتعلقة بامتياز احتكار الدولة للتجارة الخارجية: ” ينجز صاحب الامتياز في هذا الإطار تحت مسؤوليته الخاصة وحسب أنسب الصيغ لمصالحه، عمليات الاستيراد المطابقة لمخططه المتوسط الأمد ضمن احترام البرنامج العام للاستيراد¹.

الفرع الثاني: عقد الأشغال العامة “le marché des travaux publiques”

وهو العقد المبرم بين الإدارة والمقاولين سواء خواص أو عموميين من أجل بناء أو ترميم عقار من أجل المنفعة العامة.

مثال ذلك: بناء مدرسة، أو ترميم مستشفى.

¹ المرسوم التنفيذي 89-01 الذي يضبط كميّات تحديد الشروط المتعلقة بامتيازات احتكار الدولة للتجارة الخارجية، المؤرخ في 15 يناير 1989، جريدة رسمية رقم 03.

الفرع الثالث: عقد التوريد: “marché de fourniture” :

وهو ذلك العقد المبرم بين الشخص المعنوي العام وبين متعاقد آخر يتعهد بمقتضاه بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي العام بحيث تكون هذه المنقولات لازمة للمرفق العام و لاستمراريته.

مثال ذلك:

—توريد آلات تصفية الدم لمستشفى عمومي.

—توريد سبورات وطاولات للمدارس.

—توريد شاحنات النظافة للبلدية من أجل تنظيف المحيط.

الفرع الرابع: عقد النقل

وهو عقد يقوم بمقتضاه المتعاقد مع الإدارة بنقل الأفراد أو البضائع خدمة للمنفعة العامة ولا يكون هذا العقد إداري إلا إذا اتسم بالشروط الاستثنائية الواردة على العقود الإدارية.

إذا هو اتفاق بين جهة الإدارة وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه فرد أو شركة بنقل أشياء منقولة للإدارة أو بوضع سفينة تحت تصرفها¹.

الفرع الخامس: عقد القرض العام “crédit de l’emprunt public” :

ومفاده أنه يمكن للإدارة أن تقترض مبلغ من المال من أحد الأشخاص الخاصة أو العامة مقابل تعهدا بدفعه وبنسب فوائد متفق عليها ولا يكون هذا العقد إلا إذا أقره القانون صراحة.

الفرع السادس: عقد الوظيفة العمومية

وفي هذا العقد قد تلجأ الإدارة إلى التعاقد مع شخص ما لتنفيذ الأعمال الإدارية ومثال ذلك عقود توظيف الحجاب والسائقين لدى الإدارة العمومية.

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص.ص 24-25.

المبحث الثاني: تكوين العقد

سننتظر في هذا المبحث إلى دراسة تكوين العقد وكذا كيفية تنفيذ هذا الأخير.

المطلب الأول: إبرام العقد

لقد سبق وأن عرفنا أن العقد الإداري هو كل عقد تكون الإدارة طرفاً فيه أي أنه لا بد أن يكون أحد الأشخاص المذكورين في المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية طرفاً في العقد.

أما فيما يخص عملية إبرام العقد فالأصل في العقود الإدارية مثلها مثل العقود الخاصة تستند على مبدأ الرضائية.

كما أنه لا بد أن تكون للإدارة إرادة تعاقدية ومعنى ذلك أن هذه الإرادة ومعنى ذلك أن هذه الإرادة لا تتحقق إلا إذا توافرت علة ثلاث عناصر وهي: الإذن بالتعاقد، عملية إبرام العقد والتصديق على العقد وتعني هذه العناصر مجتمعة ركن الاختصاص في العقود الإدارية، وعليه فلا يمكن لأي موظف من موظفي الإدارة أن يبرم عقوداً إدارية ما لم يكن أهلاً لذلك (أي مختص)، ويمارس اختصاص إبرام العقود الإدارية أشخاصاً محددون قانوناً ومثال ذلك:

1- الوزير بالنسبة للعقود المتعلقة بإدارته والتي تهم الدولة إذ نصت المادة 120 الفقرة 02 من القانون 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر والمتضمن أملاك الدولة الوطنية: " يتصرف الوزير المكلف بالمالية باسم الدولة في جميع عقود التسيير والتصرف التي تهم الأملاك الوطنية التابعة للدولة وكذلك عقود الاقتناء والاستئجار المذكورة في المادة 91 أعلاه¹."

¹ أنظر المادة 120 من القانون 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، المعدل بالقانون 08-14 المؤرخ في 20 يوليو 2008، جريدة رسمية رقم 43، الصادرة في 03 أوت 2008.

2- ولقد نصت المادة 10 من قانون الصفقات العمومية الجزائري على أنه: " لا تصح الصفقات العمومية ولا تكون نهائية إلا بعد الموافقة عليها من طرف السلطة المختصة والمكورة ادناه:

مسؤول الهيئة العمومية.

الوزير.

الوالي.

رئيس المجلس الشعبي البلدي.

المدير العام أو مدير المؤسسة العمومية.

ويمكن لكل سلطة من هذه السلطات أن تفوض صلاحياتها في هذا المجال إلى المسؤولين الموضوعين تحت سلطتها.¹

فالمادة توضح صراحة اختصاص التعاقد للأشخاص المذكورين أعلاه بالإضافة إلى اختصاص التصديق عليه حتى تكون هذه الأخيرة صحيحة ونافذة.

وبذلك فإن التصديق مهم في العقود الإدارية وإلا كانت هذه الأخيرة عرضة للإبطال.

المطلب الثاني: المبادئ الأساسية لإبرام العقد

تتبع الإدارة أساليب عدة لإبرام عقودها الإدارية وفي هذا المجال سنتطرق لأهم الأساليب والشكليات المتعلقة بالعقود الإدارية:

الفرع الأول: الأساليب الأساسية

هناك عدة أساليب وطرق لإبرام العقد وهي:

أولاً: طلب العروض: "l'appel d'offre" :

¹ القانون رقم 23-12 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، المؤرخ في 05 غشت 2023، جريدة رسمية رقم 51، الصادرة في 06 غشت 2023.

وكما سماها المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 بالمناقصة حيث عرفت المادة 21 من نفس المرسوم كمايلي: ” المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة منافسين مع تخصيص الصفة للعارض الذي يقدم أحسن عرض¹”

فنص المادة جاء صريحا على أحسن عرض هو من يفوز بالصفة ولكن وحسب التعريف الذي جاء به ” غوستاف بيرز ” gustave peirez في كتابه القانون الإداري:

« l’appel d’offre : cette procédure fait aussi appel à la concurrence , mais l’administration est libre de choisir son contractant. »²

أي بمعنى أن الإدارة تقوم بهذا الإجراء ولها كامل الحق في اختيار من تشاء من المتعهدين ومن المتعاقدين.

ويعتبر طلب العروض أهم طريقة لإجراء العقود الإدارية ويمكن لهذه الطريقة من إبرام العقود أن تأخذ شكلين وهما

• **طريقة العروض المفتوحة:** ونكون أمام هذه الصيغة إذا ما منحت الإدارة الحق لجميع الأشخاص للترشح من اجل الفوز بالصفة.

• **طريقة العروض المحدودة:** وهي الطريقة التي يكون فيها أعداد المترشحين محدودا نظرا للشروط التي فرضتها الإدارة على من يريد التعاقد معها.

ثانيا: المزايمة والمناقصة

—فالمزايمة تستعملها الإدارة إذا ما أرادت بيع منقولاتها أو تأجير ممتلكاتها لمن يدفع أكثر ولقد نصت المادة 27 من القانون 02-250 على هذا النوع من التعاقد حيث جاءت كمايلي: ” المزايمة هي إجراء يسمح بتخصيص الصفة لمتعهد الذي يقترح

¹ المرسوم الرئاسي رقم 02-250، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 24 يوليو 2002، جريدة رسمية رقم 52، الصادرة في 28 يوليو 2002.

² Gustave, Peirez, 1989, droit administratif, , mémentos Dalloz, paris, France.

أحسن عرض وتشمل العمليات البسيطة من النمط العادي ولا تخص إلا المترشحين الوطنيين أو الأجانب المقيمين في الجزائر¹.

— أما المناقصة فإنها تشبه كثيرا ما يسمى بطلب العروض إلا أنها تستعمل في الغالب إذا ما كانت قيمة الصفقة كبيرة، كصفقة بناء مستشفى، فإن الإدارة تعلن مناقصة لاختيار أحسن عرض وتكون إما مناقصة وطنية أو مناقصة دولية حيث تقوم الإدارة حيث تقوم الإدارة بالصفقة، وتعمل على اختيار أحسن عرض من هذه العروض.

ثالثا: طريقة الاتفاق المباشر – التراضي- le marché gré à gré :

لقد عرفها ” غوستاف بيرز ” كما يلي:

« dans ce cas l’administration, comme le particulier discute librement et choisi qui elle veut (en matière de concession de service public), l’administration à toujours la liberté de choisir »

ولقد عرفته المادة 23 من المرسوم 250-02 كما يلي: ” التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة”

إلا أن هذا النوع من التعاقد يخضع لقواعد صارمة ولا يكون إلا في حالات حددتها المادة 37 من هذا المرسوم.

”تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في الحالات الآتية:

— عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل متعاقد وحيد يحتل وضعية احتكارية أو ينفرد بامتلاك الطريقة التكنولوجية التي اختارتها المصلحة المتعاقدة.

— في حالة الاستعجال المعلن بخطر داهم يتعرض له مالك أو استثمار وقد تجسد في الميدان ولا يكفي التكيف مع آجال المناقصة شرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة التنبأ لظروف المبينة لحالات الاستعجال، وأن لا تكون نتيجة ممارسات إحتيالية من طرفها.

¹ أنظر المادة 27 من المرسوم الرئاسي 250-02.

في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان سير الاقتصاد أو توفير حاجات السكان الأساسية¹.

الفرع الثاني: الشكليات المتعلقة بالعقود الإدارية

وفيه:

”أولاً: مبدأ الشكل الكتابي للعقد الإداري le principe de la forme écrite“:

« Le contrat administratif ne sont pas assujettis à l’obligation de la forme écrite, ils peuvent être verbaux mais la forme écrite est obligatoire pour les marchés publics » .

وكما نعلم أن الشكل يلعب دور هام في المحافظة على حقوق المتعاقدين سواء في العقود الخاصة أو العقود الإدارية فعقد الملكية لا بد أن يكون مكتوباً ومسجلاً في الدوائر المختصة، ففي هذا العقد يلزم الشكل لتتمام العقد لأنه أحد أركان العقد.

الشكل في العقود الإدارية نجده في بعض الأحيان محدد قانوناً كما هو الشأن بالنسبة للصفقة العمومية إذ جاءت المادة 03 من المرسوم الرئاسي 250-02 على النحو التالي:

”الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به“.

إن الأصل فهو يتمثل في حرية الإدارة في التحلل والتخلص من الشروط الشكلية للكتابة في العقود الإدارية.

إلا أن هذا لا يعني أنها تستغني عن كتابة العقود فمن طبيعة الإدارة أنها تستعمل الكتابة ليس بمثابة الشكل في العقود وإنما بمثابة الشكل للإثبات.

إن طريقة كتابة العقود تعد الطريقة السليمة التي لا بد للغدارة من انتهاجها للمحافظة على سيرورة المرفق العام.

¹ انظر المواد 23 و 37 من المرسوم الرئاسي 250-02.

ثانيا: دفتر الشروط"les cahiers de charges" :

« Les cahiers de charges d'un contrat administratif est de l'ensemble de documents écrites qui déterminant des conditions du contrat, cette ensemble est complexe »

و هي الدفاتر التي تحدد الشروط التي تبرم بموجبها الصفقات وتنفذ دفاتر الشروط هذه بصفتها وثائق إدارية مكتوبة تشتمل على ثلاثة أنواع حددتهم المادة ثلاثة من المرسوم الرئاسي رقم 02-250:

1- دفاتر البنود الإدارية العامة المطبقة على كل صفقات الأشغال و اللوازم و الدراسات والخدمات الموافق عليه بموجب قرار وزاري مشترك.

2- دفاتر التعليمات المشتركة التي تحدد الترتيبات التقنية المطبقة على كل الصفقات المتعلقة بنوع واحد من الأشغال واللوازم والدراسات والخدمات الموافق عليها بقرار من الوزير المعني.

3- دفاتر التعليمات الخاصة التي تحدد الشروط الخاصة بالصفقة.

وعليه فإن دفاتر الشروط هي التي تحدد موضوع العقد ومدته وكذا حقوق وواجبات كل من الإدارة والمتعاقد معها إلى غير ذلك من الشروط الواجب توافرها لإبرام العقد.

المطلب الثاني: تنفيذ العقد الإداري

بعد إبرام العقد يتم بلوغ مرحلة تنفيذه. تتم هذه المرحلة في إطار قانوني يشمل كل من سلطات المصلحة المتعاقدة من جهة، وحقوق المتعامل المتعاقد من جهة أخرى.

الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة في تنفيذ العقد الإداري

إذا كانت القاعدة العامة في عقود القانون الخاص أن: "العقد شريعة المتعاقدين"، فلا يجوز لأي من أطرافه أن يستقيل بإرادته المنفردة بتعديله أو إنهائه، فإن هذه القاعدة

يتعطل أعمالها في مجال عقود القانون العام متى ما اقتضت المصلحة العامة ذلك .
وتجتمع سلطات الإدارة إزاء المتعاقد معها بصفة أساسية في مايلي:

أولاً: سلطة الرقابة والتوجيه

تتمتع الإدارة بحق الإشراف على تنفيذ العقد، كما تملك سلطة توجيه المتعاقد وإصدار الأوامر والتعليمات اللازمة لهذا التنفيذ فالإدارة عندما تتعاقد مع الأشخاص لا تتخلى لهم عن مسؤولياتها، وإنما يكون عمل المتعاقد باستمرار تحت إشرافها ورقابتها، وإذا كان لسلطة الرقابة نظير لها في عقود القانون الخاص، فإن سلطة الإدارة في القانون العام تتعدى الرقابة إلى توجيه المتعاقد معها إلى كيفية التنفيذ والتدخل لاختيار الطريقة المناسبة للتنفيذ في الهامش غير المحدد في العقد¹.

يختلف مدى حق الإدارة في الرقابة والتوجيه في مدها من عقد إداري لآخر. فهو محدود في عقد التوريد وأكثر اتساعاً في عقود الأشغال العامة، حيث أن الإدارة غالباً ما تمارس هذه السلطة عن طريق إرسال مهندسيها لزيارة موقع العمل والتأكد من سير العمل وفقاً للمدى الزمني المحدد ووفقاً للمواصفات المتفق عليها².

ثانياً: سلطة التعديل

يعد حق التعديل أخطر من حق الرقابة في أقصى صورته، فالإدارة هنا لا تتدخل في مجال مسكوت عنه في العقد، وإنما تحاول أن تغير في الالتزامات التعاقدية المنصوص عليها في العقد إما بالزيادة أو النقصان، ويمكن أن يرجع التعديل إلى عنصر من العناصر الآتية:

-كمية الأعمال أو الأشياء محل العقد.

-شروط التنفيذ المتفق عليها.

-مدة تنفيذ العقد³.

بالرغم من النطاق الواسع لهذه السلطة، إلا أنه يستثنى منها خصوصاً البنود المتعلقة بالمقابل المالي للمتعاقد، حيث يحظر على الإدارة أن تقوم بتعديلها بالإنقاص من جانب واحد.

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الجزء الثاني، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 10-11.

² - مازن ليلي، مرجع سابق، ص 366.

³ - سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص 437.

ثالثا: سلطة توقيع الجزاء

تعد سلطة فرض الجزاءات أخطر السلطات التي تتبعها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها بقرار تصدره دون اللجوء إلى القضاء، فالإدارة تملك أن توقع عقوبات على المتعاقد معها إذا ما قصر في تنفيذ التزاماته سواء امتنع عن التنفيذ أو تأخر فيه أو نفذ الالتزام على غير الوجه المتفق عليه أو أحل غيره محله في التنفيذ بدون موافقة المصلحة المتعاقدة.

بالرغم من سعة سلطة توقيع الجزاءات الإدارية في مادة العقود الإدارية، إلا أنه لا بد من التأكيد بأن هذه السلطة ليست مطلقة، فلا يجوز للإدارة أن تحيد عن وظيفتها الإدارية لتوقيع جزاءات جنائية، كما أنها ملزمة غالبا بضرورة إعداد المتعاقد معها بضرورة الوفاء بالتزاماته التعاقدية قبل توقيع الجزاء. وفضلا عن ذلك، فإن ممارسة هذه السلطة تبقى دائما تحت رقابة القاضي سواء لجهة المشروعية أو لجهة المسؤولية¹.

يتوافق أغلب الفقه على تقسيم الجزاءات الإدارية في مجال العقود الإدارية إلى أقسام:

أ - **الجزاءات المالية:** وهي عبارة عن المبالغ التي يحق للإدارة أن تطالب بها المتعاقد إذا أحل بالتزاماته التعاقدية، وهي نوعان: منها ما يقصد به تغطية الضرر الحقيقي الذي يلحق الإدارة

نتيجة لخطأ المتعاقد (تعويضات) ومنها ما يقصد به توقيع عقاب على المتعاقد بغض النظر عن أي ضرر يلحق الإدارة (غرامات).

ب - وسائل الضغط:

تستهدف هذه الجزاءات إرغام المتعاقد على الوفاء بالتزاماته التعاقدية عن طريق حلول الإدارة محل الملتزم المقصر أو بإحلال غيره محله وذلك لأن أو لما يعني الإدارة في هذا المجال هو ضمان تنفيذ العقد تحقيقا للمصلحة العامة.

فوسائل الضغط تعتبر بمثابة جزاءات مؤقتة لا تنهي العقد، ولكنها تكل تنفيذه إلى غير المتعاقد الأصلي، وعلى مسؤولية هذا الأخير.

ج - الفسخ الجزائي:

¹ - آيت عويدية بلخير محمد، المرجع السابق، ص 60.

يعد هذا الجراء الذي يستهدف إنها الرابطة التعاقدية من أخطر الجزاءات الإدارية التي يمكن للإدارة أن توقعها على المتعاقد. ولذلك يفترض أن يقترن توقيعه بخطأ جسيم يرتكبه المتعاقد في تنفيذ التزاماته، فيفترق بذلك عن حق الإدارة في إنهاء العقد بإرادتها المنفردة لاعتبارات تتعلق بالصالح العام وبدون خطأ من المتعاقدين¹.

د- سلطة إنهاء العقد:

إضافة لحق الفسخ العقابي؛ تملك الإدارة وفقا لسلطة الامتياز أن تضع حدا نهائيا للعقد الإداري من خلال الفسخ من جانب واحد متى كانت المصلحة العامة تبرر ذلك، فقد تستدعي المصلحة العامة ومتطلبات تسيير المرفق العام أن تنهي الإدارة العامة العقد بإرادتها المنفردة قبل انتهاء مدته².

الفرع الثاني: حقوق وواجبات المتعاقد مع الإدارة

نعرض بداية حقوق المتعاقد، على أن نتطرق بعد ذلك لواجباته.

أولاً: حقوق المتعاقد

- حق أن تفي الإدارة بالتزاماتها وفق شروط العقد وكل إخلال بهذه الالتزامات يرتب للمتعاقد الحق في:
- طلب إلغاء القرارات غير المشروعة التي تستعملها بمقتضى سلطة التوجيه والتعديل.
- طلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن التقصير .
- طلب فسخ العقد والذي لا يكون إلا في حالات الإخلال الجسيم من قبل الإدارة.
- حقه في الحصول على المقابل المالي المتفق عليه.
- حقه في ضمان التوازن المالي في العقد: هناك 03 نظريات

* **نظرية فعل الأمير (نظرية المخاطر):** هو كل إجراء يصدر من السلطة المتعاقدة ينجم عنه زيادة أعباء المتعاقد معها في تنفيذ العقد الإداري، يؤدي إلى التزام

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص502-503.

² - آيتعودية بلخير محمد، المرجع السابق، ص 61.

جهة الإدارة بتعويض المتعاقد تعويضا كامل عن كافة الأضرار التي لحقت به جراء ذلك الإجراء بما يضمن له توازنا ماليا حسب التكاليف الإضافية¹.

ومن شروطها²:

- أن يكون العقد إداريا.
- أن يكون الإجراء صادرا من الإدارة المتعاقدة ذاتها.
- أن يلحق هذا الإجراء أضرارا بالمتعاقدين.
- أن يكون الإجراء غير متوقعا أثناء إبرام العقد.
- اشتراط أن الإدارة لم تخطئ عند اتخاذ الإجراء .

* نظرية الظروف الطارئة:

وهو أن يظهر بعد إبرام العقد ظروف طارئة خارجة عن إرادة الإدارة المتعاقدة ولم يكن متوقعا قبل إبرام العقد مما يجعل تنفيذ العقد مرهقا (ليس مستحيلا) ويترتب عليها اشتراك الإدارة في تحمل جزء من تبعات ذلك الظرف وتعويض المتعاقد تعويضا جزئيا.

ومن شروطها³:

- أن يكون الظرف استثنائيا بعد إبرام العقد.
- لم يكن في وسع الإدارة توقعها
- ألا تؤدي هذه الحالات إلى انعدام العقد بالإلحاق ضرر بالمتعاقدين.

* نظرية الصعوبات المالية الغير متوقعة

تستعمل في الأشغال العمومية، وذلك بأن يصادف المتعامل مع الإدارة صعوبات لم تكن متوقعة عند إبرام العقد مما يجعل تنفيذ العقد مرهقا.

ومن شروطها¹:

¹ - بعلي محمد الصغير، العقود الادارية، دار العلوم لنشر والتوزيع عنابة، الجزائر، 2005، ص88
² - المرجع نفسه، ص 90.
³ - عمار بوضياف، شرح تنظيم لصفقات العمومية ، المرجع السابق، ص 53.

- وجود صعوبات مادية في مجال الأشغال العمومية.

- تكون في عقود الأشغال العمومية.

- أن تكون هذه الصعوبات من عمل أحد طرفي العقد وأن تكون ذات طابع استثنائي ويترتب عليها تعويضا كاملا.

ثانيا: واجبات المتعاقد مع الإدارة

وتشمل خصوصا:

أ - الأداء الشخصي للخدمة موضوع العقد:

يجب على المتعامل المتعاقد مع الإدارة أن يقوم شخصيا بتنفيذ الالتزامات التي تقع على عاتقه بموجب مجل وثنائق العقد. ولا يمكنه أن يتصل من التزاماته إلا بفعل القوة القاهرة، يمثل هذا الالتزام واجب صالح لكافة العقود الإدارية، بحيث يمنع على المتعاقد مع الإدارة أن يخل شخصا آخر محله بموجب إرادته المنفردة أو من دون علم الإدارة المعاقدة.

مع ذلك، يعرف هذا الالتزام استثناء تفرضه مقتضيات التنفيذ العملي للعقد، ويتمثل في المناولة "التي تسمح للمتعاقد أن يستعين بمتعامل آخر يتنازل له عن جزء محدد من التزاماته، بشرط علم وموافقة الجهة الإدارية المتعاقدة".²

ب - القيام بالخدمة حسب الكيفيات المتعاقد عليها:

يلتزم المتعاقد مع الإدارة بأداء التزاماته بحسب الشروط والأوصاف المتفق عليها، ففي مجال الصفقات العمومية مثل إذا كانت جهة الإدارة قد أعلنت عن الصفقة كأصل عام ومكنت المتعامل المتعاقد من دفتر الشروط فاطلع عليه وتعهد بتنفيذ الخدمة وتعاقد مع الإدارة على هذا الأساس، فوجب أن يتحمل نتيجة تعهده.

ج - القيام بالخدمة في الأجل المتفق عليه

إذا كان العقد مرتبط بأجل، فوجب على المتعاقد أن يلتزم بالأجل المتفق عليه ولا يجوز له تجاوزه كأصل عام، تحت طائلة تحمل جزاءات توقعها الإدارة المتعاقدة قد تصل لدرجة فسخ الصفقة، ويتحمل المتعاقد وحده النتائج القانونية المترتبة على ذلك¹.

¹-العربي وردية، المرجع السابق، ص 30.

المبحث الثالث: نهاية العقد الإداري

تنتهي العقود الإدارية بإحدى صورتين :

نهاية عادية ونهاية غير عادية

المطلب الأول: النهاية العادية

تنتهي العقود الإدارية طبيعياً في الحالات التالية:

انقضاء العقد بتنفيذ الالتزام المترتبة ينقضي العقد بتنفيذ مضمون العقد، ففي عقد الصفقة العمومية ينتهي حسب موضوعه وهذا بتنفيذ الأشغال، تسليم التوريدات أو اللوازم واستلام المتعاقد الثمن من الإدارة.

انتهاء مدة العقد ينتهي العقد أيضاً بانتهاء المدة المحددة في العقد، وتختلف المدة في العقود حيث توجد

أ- عقود فورية: تنتهي بمجرد تنفيذ الالتزام الفوري للعقد .

ب- عقود زمنية: وتستمر الالتزامات فيها إلى غاية انتهاء المدة المحددة في دفتر الشروط.

المطلب الثاني: النهاية غير العادية

ينقضي العقد الإداري نهاية غير طبيعية عن طريق:

الفرع الأول: فسخ العقد بالإرادة المنفردة للإدارة

تملك الإدارة في بعض الحالات التي ينص عليها العقد أن تفسخ عقودها الإدارية دون الحاجة للجوء إلى القضاء وهذا إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، وحتى بدون وقوع خطأ من جانب المتعاقد. نصت المادة 149 من المرسوم 247/15 على أنه يمكن أن تلجأ الإدارة للفسخ إذا لم ينفذ المتعاقد التزاماته وهذا بعد إذاره، وإذا لم يتدارك تقصيره في الأجل المحدد تقوم المصلحة المتعاقدة بفسخ العقد من جانب واحد وبشكل كلي أو جزئي، ويجوز أيضاً فسخ الصفقة للمصلحة العامة حتى بدون خطأ من المتعامل المتعاقد وهنا يستوجب التعويض.

الفرع الثاني: الفسخ الاتفاقي

¹-عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الرابعة، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة، ص 247-284.

ويكون باتفاق المتعاقد مع جهة الإدارة على إنهاء العقد قبل مدته أو إتمام تنفيذه، وحسب المادة 152 من المرسوم 247/15 فإنه في حالة الفسخ الصفقة جارية التنفيذ باتفاق مشترك بين الأطراف، يوقع الطرفان وثيقة الفسخ التي يجب أن تنص على تقديم الحسابات المعدة تبعا للأشغال المنجزة والأشغال الباقية تنفيذها وكذلك تطبيق مجموع بنود الصفقة بصفة عامة. يمكن عند إنهاء العقد بهذه الطريقة أن يصاحبه تعويض عما فات المتعاقد من كسب نتيجة إنهاء العقد قبل أوانه إذا ما اتفق المتعاقدان على ذلك¹.

الفرع الثالث: الفسخ بقوة القانون

ينتهي العقد بقوة القانون في الحالات التالية :

-ينقضي العقد بقوة القانون في حالة هالك محله، إلا أنه يجب التمييز إذا كان الهالك بسبب خارج عن إرادة الطرفين أو بسبب راجع للإدارة.

- ينقضي العقد دون أن يتحمل أي الطرفين تعويضا بسبب الإنهاء.

في حالة القوة القاهرة يعفى المتعاقد من تنفيذ التزاماته إذا ما أثبت أن تحققها كان بسبب الأمير، الظروف الطارئة، وفاة المتعاقد أو إفلاسه.

-إذا تحققت أسباب معينة منصوص عليها في العقد يتم الاتفاق على أن العقد يعد مفسوخا من تلقاء نفسه في حالة تحققها فينقضي العقد اعتبارا من هذا التاريخ².

الفرع الرابع: الفسخ القضائي

للقاضي صلاحية الحكم بفسخ العقد الإداري في حالة رفع دعوى من أحد الأطراف لعدم التزام الطرف الثاني ببود العقد .

الفسخ القضائي كجزاء لإخلال بالالتزامات العقدية .

الفسخ القضائي في مقابل حق الإدارة في تعديل العقد³.

1- محمد خلف الجبوري، العقود الادارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 253.

2- محمد خلق الجبوري، المرجع نفسه، ص 254.

3- محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 740.

الخاتمة

احتوت هذه المذكرة على بحث مُعمق لنظريتين رئيسيتين ضمن فقه القانون الإداري، وهما نظرية الأعمال/القرارات الإدارية ونظرية العقود الإدارية.

خصص الجزء الأول لدراسة الإطار التشريعي للقرارات الإدارية، متناولاً تحديد مفهوم القرار الإداري، وتبسيط أنواعه المختلفة، بالإضافة إلى استعراض الأركان الجوهرية اللازمة لإصدار هذا القرار.

كذلك، تناولنا التداعيات التي تخلفها القرارات الإدارية متمثلة في سن حقوق والتزامات تقع على عاتق الأطراف المتشاركين في العملية. واختتم هذا القسم بتتبع آليات زوال أو إنهاء تلك القرارات، وذلك بناءً على الضوابط التي سعى كل من الفكر القانوني (الفقه) والهيئات القضائية الإدارية إلى وضعها، كبديل عن الأساليب المألوفة في القانون الخاص.

واتضح من تحليل هذا المحور أن القرار الإداري، بوصفه تصرفاً قانونياً فردياً قابلاً للتنفيذ القسري، يمثل الأسلوب المفضل للجهاز الإداري، ويُعد امتيازاً من امتيازات السلطة العامة المخولة له، بهدف إنجاز مهمة المصلحة العامة الملقاة على كاهله. وتكتسب هذه الوسيلة القانونية مكانة عظيمة لتمتعها بخاصيتي الأسبقية والتنفيذ الفوري، وهي إحدى الأدوات التي لا يمكن للإدارة أن تنجز مهامها بدونها.

كما تبرز أهمية مفهوم القرارات الإدارية لارتباطه الوثيق بكافة نظريات القانون الإداري؛ فالقرار الإداري يمثل آلية عمل للمرفق العام لضمان تلبية احتياجات المستفيدين منه، وهو الأسلوب القانوني الأساسي لممارسة سلطة الضبط الإداري، وأداة للتحكم بالإشراف على مكونات الأملك الإدارية الخاصة من حيث كيفية استخدامها، استغلالها، والتصرف فيها. وهو كذلك وسيلة لتنظيم وإدارة الموارد

البشرية وفقاً للقيود والحدود التي يفرضها قانون الوظيفة العمومية، وله دور محوري شامل في نظام الإدارة بأكملها بمختلف هيئاتها وأنشطتها وتعاملاتها.

وبناءً على ذلك، نصل إلى استنتاج مفاده أن الغالبية العظمى من القضايا المعروضة على القضاء الإداري تتعلق بالقرارات الإدارية، إذ تشكل هذه القرارات محور الرقابة القضائية المفروضة على سلوك الإدارة.

أما الجزء الثاني، فقد خُصص لدراسة نظرية العقود الإدارية، عبر استعراض شامل للإطار التشريعي الذي يحكم العقد الإداري.

بدأ البحث بتناول مرحلة تأسيس العقد، من حيث تحديد تعريفه، والمعايير المستخدمة للتمييز بينه وبين العقود الأخرى، وتصنيف أنواعه، مروراً بمرحلة تنفيذ العقد الإداري وما يترتب عليه من التزامات على طرفي التعاقد، وكذلك النزاعات التي قد تنشأ بينهما سواء في طور إبرام العقد أو خلال مراحل تنفيذه.

وفي الختام، تناولنا مرحلة إنهاء أو انتهاء العقد الإداري وزوال آثاره المترتبة على الأطراف. وكشفت دراسة نظرية العقود الإدارية أنها لا تقل أهمية عن نظرية القرارات الإدارية، حتى وإن كانت تمثل عملاً إرادياً اتفاقياً يتطلب تلاقح الإرادتين، حيث تحتاج الإدارة إلى طرف خارجي لإضفاء الواقعية وتحقيق الهدف المنشود من إبرامه. وعليه، يظل العقد الإداري من الأساليب القانونية الفعالة والجوهرية لتطبيق الخطط والمشاريع التنموية التي ترسمها الحكومة في مختلف القطاعات استجابة لمتطلبات الصالح العام.

المصادر

أولاً: النصوص القانونية:

الداستير:

قانون رقم 01-16 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل 06 مارس سنة 2016

القوانين:

القانون 30-90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، المعدل بالقانون 14-08 المؤرخ في 20 يوليو 2008، جريدة رسمية رقم 43، الصادرة في 03 أوت 2008.

القانون رقم 05-01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم للأمر 154-66 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية رقم 29 ، الصادرة بتاريخ 23 ماي 2001

القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 31، الصادرة في 2007/05/25.

القانون العضوي 01/98 المنعلق باختصاصات مجلس الدولة وطبيعة عمله، جريدة رسمية رقم 17، الصادرة في 03 يونيو 1998.

القانون 10-11 المؤرخ في 2011/06/22 المتعلق بالبلدية (ج رج ج عدد 37 المؤرخة في 2011/07/03).

القانون رقم 12-23 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، المؤرخ في 05 غشت 2023، جريدة رسمية رقم 51، الصادرة في 06 غشت 2023.

ثانيا: المراسيم:

المرسوم التنفيذي 01-89 الذي يضبط كفاءات تحديد الشروط المتعلقة بامتيازات احتكار الدولة للتجارة الخارجية، المؤرخ في 15 يناير 1989، جريدة رسمية رقم 03.

المرسوم التنفيذي 434-91 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية رقم 57.

المرسوم الرئاسي رقم 250-02، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 24 يوليو 2002، جريدة رسمية رقم 52، الصادرة في 28 يوليو 2002.

المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية رقم 50، الصادرة بتاريخ 2015/09/30.

المراجع:

أولا: الكتب

أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر .

بعلي محمد الصغير ، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2002.

بعلي محمد الصغير، العقود الادارية، دار العلوم لنشر والتوزيع عنابة، الجزائر، 2005.

بوعمران عادل النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية دراسة تشريعية فقهية وقضائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

رأفت قودة، عناصر القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،
1999.

سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي القاهرة،
مصر ، 1996.

عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري
دراسة مقارنة، طبعة 3 منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.

عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، الجوانب التطبيقية للمنازعات
الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية الجزائر.

عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الجزء الثاني، جسور للنشر
والتوزيع، الجزائر، 2015.

عمار عوابدي نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري
دار هومة، الجزائر، 1999.

عمار عوابدي، القانون الإداري-ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة دار
العلوم و النشر و التوزيع.

علاء الدين على مدخل القانون الإداري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر ،
2012.

مازن ليلو راضي، الوجيز في القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية،
مصر، 2004.

محمد عبد الحميد أبو زيد منافع المرافق العامة وحتمية استدامتها ، مطبعة
العشري، بني سويف، مصر 2013،

محمد خلف الجبوري، العقود الادارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،
2010.

محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة
للنشر والتوزيع، عمان، 2015.

ثانياً:المطبوعات

علي عثمانى، محاضرات في القرارات والعقود الإدارية، المركز الجامعي أفلو،
2022/2001.

بلعموري نادية، محاضرات في مقياس القرارات والعقود الإدارية قانون عام،
جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2024/2023.

محمد كنانة، محاضرات في مقياس القرارات والعقود الإدارية، مطبوعة مقدمة
لطلبة السنة الثالثة قانون عام، جامعة العربي التبسي، كلية الحقوق، 2022/2021.

مصطفى فاطمة، العقود والقرارات الادارية، مطبوعة موجهة لطلبة سنة ثالثة
حقوق، جامعة البليدة، 2023\2022.

بوشليف نورالدين، القرارات والعقود الإدارية، دروس على الخط منشورة على
موقع كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة جيجل، المحاضرة السادسة، 2025\2024.

ثالثا: المراجع باللغة الأجنبية

Gustave, Peirez, 1989, droit administratif, , mémentos Dalloz,
paris, France.

الفهرس

- 3.....المحور الأول : مفهوم القرار الإداري (فقها وقضاء)
- 4.....المبحث الأول: تعريف القرار الإداري.
- 4.....المطلب الأول : التعريف الفقهي للقرار الإداري:
- 4.....الفرع الأول: تعريف القرار الإداري في الفقه القانوني العربي
- 5.....الفرع الثاني: تعريف القرار الإداري في الفقه القانوني العربي
- 6.....الفرع الثالث: التعريف القضائي للقرار الإداري.
- 6.....أولا: تعريف القرار الإداري في القضاء الإداري الفرنسي
- 7.....ثانيا: تعريف القرار الإداري في القضاء الإداري العربي

- المطلب الثاني: خصائص القرار الإداري 8
- الفرع الأول: القرار الإداري عمل قانوني..... 8
- الفرع الثاني: القرار الإداري يصدر بشكل أحادي عن الإدارة العامة..... 9
- الفرع الثالث: القرار الإداري يهدف لإحداث أثر قانوني 9
- الفرع الرابع: القرار الإداري تنفيذي 11
- المطلب الثالث: تمييز القرارات الإدارية عن أعمال السلطتين التشريعية والقضائية..... 12
- الفرع الأول: تمييز القرارات الإدارية عن الأعمال التشريعية..... 12
- أولاً: المعيار الشكلي (العضو) 12
- ثانياً: المعيار الموضوعي (المادي) 13
- الفرع الثاني: تمييز القرارات الإدارية عن الأعمال القضائية..... 13
- أولاً: المعيار الشكلي (العضوي)..... 14
- ثانياً: المعيار الموضوعي (المادي)..... 14
- المبحث الثاني: أركان القرار الإداري. 15
- المطلب الأول: الأركان الشكلية..... 15
- الفرع الأول : ركن الاختصاص..... 15
- أولاً: مصادر الاختصاص 16
- 01- الدستور: 16
- رئيس الجمهورية: 17
- الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة..... 17
- 02- القانون: 17
- 03- التنظيم: 17
- ثانياً: عناصر الاختصاص 18
- 01- العنصر المكاني 18
- 02- العنصر الزماني..... 18
- 03- العنصر الموضوعي..... 18
- 04- العنصر الشخصي 19
- أ : التفويض: 19
- 01- تفويض الاختصاص:..... 20

- 02- تفويض التوقيع: 21.....
- ب: الإنابة: 22.....
- ج: الحلول 22.....
- حلول الرئيس محل المرؤوس: 23.....
- حلول سلطة الوصاية محل الإدارة المركزية 24.....
- الفرع الثاني : ركن الشكل. 24.....
- المطلب الثاني: الأركان الموضوعية. 25.....
- الفرع الأول : ركن السبب. 25.....
- الفرع الثاني : ركن المحل. 27.....
- الفرع الثالث : ركن الغاية من القرار الإداري. 27.....
- المبحث الثالث: أنواع أو تصنيفات القرارات الإدارية 28.....
- المطلب الأول: القرارات الصريحة والضمنية 29.....
- الفرع الأول: القرار الصريح. 29.....
- الفرع الثاني: القرار الضمني. 29.....
- الفرع الثالث: القرار السلبي 30.....
- المطلب الثاني: القرارات الإدارية البسيطة والقرارات المركبة 30.....
- الفرع الأول: القرار البسيط 30.....
- الفرع الثاني: القرار المركب 31.....
- المطلب الثالث: القرارات الإدارية الفردية والقرارات التنظيمية 31.....
- الفرع الأول: القرارات الفردية. 31.....
- الفرع الثاني: القرارات التنظيمية أو اللائحية 31.....
- المطلب الرابع: القرارات الإدارية المركزية والقرارات اللامركزية 33.....
- الفرع الأول: القرارات الإدارية المركزية 33.....
- الفرع الثاني: قرارات الإدارة اللامركزية 34.....
- أولاً: قرارات الإدارة اللامركزية الإقليمية 34.....
- ثانياً: قرارات الإدارة اللامركزية المرفقية 34.....
- المطلب الخامس: القرارات الإدارية العادية والقرارات الإدارية السيادية 35.....
- الفرع الأول: القرارات الإدارية العادية الخاضعة للرقابة القضائية 35.....

35.....	الفرع الثاني: القرارات السيادية المحصنة قضائيا
36.....	المطلب السادس: تقسيم القرارات الإدارية من حيث الآثار المترتبة عنها
37.....	الفرع الأول: القرارات الإدارية السليمة
37.....	الفرع الثاني: القرارات الإدارية المعيبة
37.....	الفرع الرابع: القرارات الإدارية المنعدمة
38.....	المبحث الثالث: نفاذ وتنفيذ القرار الإداري
39.....	المطلب الأول : نفاذ القرارات الإدارية
39.....	الفرع الأول: نفاذ القرار الإداري في حق الإدارة المصدرة له
41.....	الفرع الثاني: نفاذ القرار الإداري في حق للأفراد
41.....	أولاً: النشر بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية:
42.....	ثانياً: التبليغ بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية
42.....	ثالثاً: العلم اليقيني
42.....	المطلب الثاني: تنفيذ القرارات الإدارية
43.....	الفرع الأول: تنفيذ القرار الإداري عن طريق الإدارة
43.....	أولاً: أسلوب التنفيذ الاختياري
43.....	ثانياً: أسلوب التنفيذ الجبري
43.....	الفرع الثاني: تنفيذ القرارات الإدارية بناء على حكم قضائي
44.....	المبحث الخامس: نهاية القرارات الإدارية
44.....	المطلب الأول: النهاية الطبيعية للقرارات الإدارية
45.....	المطلب الثاني: نهاية القرارات الإدارية بتدخل الإدارة: (الإنهاء الإداري)
45.....	الفرع الأول: الإلغاء الإداري
45.....	أولاً: إلغاء القرار الإداري الفردي
46.....	ثانياً: إلغاء القرار الإداري التنظيمي
46.....	الفرع الثاني: سحب القرار الإداري
46.....	أولاً: القرار الإداري الفردي
46.....	ثانياً: القرار الإداري التنظيمي
47.....	الفرع الثالث: انتهاء القرار الإداري بتدخل القضاء
48.....	المحور الثاني: العقود الإدارية

48.....	المبحث الأول: مفهوم العقد الإداري وأنواع العقد الإداري
48.....	المطلب الأول: تعريف العقد الإداري
48.....	الفرع الأول: التعريف الفقهي للعقد الإداري
50.....	الفرع الثاني: العقد الإداري في القانون الجزائري
52.....	المطلب الثاني: أنواع العقود الإدارية
52.....	الفرع الأول: عقد امتياز المرفق العام
52.....	الفرع الثاني: عقد الأشغال العامة "le marché des travaux publiques"
53.....	الفرع الثالث: عقد التوريد: "marché de fourniture"
53.....	الفرع الرابع: عقد النقل
53.....	الفرع الخامس: عقد القرض العام "crédit de l'emprunt public"
53.....	الفرع السادس: عقد الوظيفة العمومية
54.....	المبحث الثاني: تكوين العقد
54.....	المطلب الأول: إبرام العقد
55.....	المطلب الثاني: المبادئ الأساسية لإبرام العقد
55.....	الفرع الأول: الأساليب الأساسية
55.....	أولا: طلب العروض: "l'appel d'offre"
56.....	ثانيا: المزايدة والمناقصة
57.....	ثالثا: طريقة الاتفاق المباشر – التراضي- le marché gré à gré
58.....	الفرع الثاني: الشكليات المتعلقة بالعقود الإدارية
58.....	أولا: مبدأ الشكل الكتابي للعقد الإداري
59.....	ثانيا: دفتر الشروط
59.....	المطلب الثاني: تنفيذ العقد الإداري
59.....	الفرع الأول: سلطات المصلحة المتعاقدة في تنفيذ العقد الإداري
60.....	أولا: سلطة الرقابة والتوجيه
60.....	ثانيا: سلطة التعديل
61.....	ثالثا: سلطة توقيع الجزاء
62.....	الفرع الثاني: حقوق وواجبات المتعاقد مع الإدارة
62.....	أولا: حقوق المتعاقد

64.....	ثانيا: واجبات المتعاقد مع الإدارة.....
65.....	المبحث الثالث: نهاية العقد الإداري.....
65.....	المطلب الأول: النهاية العادية.....
65.....	المطلب الثاني: النهاية غير العادية.....
65.....	الفرع الأول: فسخ العقد بالإرادة المنفردة للإدارة.....
65.....	الفرع الثاني: الفسخ الاتفاقي.....
66.....	الفرع الثالث: الفسخ بقوة القانون.....
66.....	الفرع الرابع: الفسخ القضائي.....
67.....	الخاتمة.....