

مفهوم القرار الإداري السلبي في الفقه والقضاء الإداري

■ محمد عمر الجداع*

● تاريخ قبول البحث 2022/12/26

● تاريخ استلام البحث 2022/10/20

■ الملخص:

يُعد القرار الإداري من أهم الوسائل القانونية التي عن طريقها تستطيع الإدارة التعبير عن إرادتها، وتتعدد هذه القرارات إلى أشكال كثيرة، فكما يمكن أن يكون القرار الإداري صريحاً يمكن أن يكون ضمناً، وقد يكون القرار الإداري إيجابياً أو سلبياً بالتزام الإدارة الصمت تجاه موقف معين. وإذا كان الأصل أن الإدارة تعبر عن إرادتها في صورة قرارات مكتوبة تفصح من خلالها عن رغبتها في إحداث أثر قانوني معين، إلا إنها أحياناً تلتزم جانب الصمت تجاه موقف معين بالرغم من أنها ملزمة وفقاً للقانون باتخاذ إجراء، مما قد يؤدي هذا الصمت أو السكوت إلى ضرر لأصحاب المصلحة يرتب مسؤوليتها الإدارية.

ولإقامة التوازن بين المصلحة العامة ومصلحة الأفراد، فقد تدخل المشرع وقرر أن صمت الإدارة وعدم الرد أو اتخاذ موقف صريح بمثابة قرار إداري سلبي يجوز الطعن فيه أمام القضاء. من ذلك ما نصت عليه المادة الثانية من القانون رقم (88) لسنة 1971 ميلادي، بشأن القضاء الإداري: (يعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار أو إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح).

لذلك فإن القرار الإداري السلبي يكمن في رفض الإدارة أو إمتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه بحكم القانون، وهو يرتبط بالتصرفات الصادرة عن الإدارة وهي تمارس سلطتها المقيدة.

● الكلمات المفتاحية: القرار السلبي، القرار الضمني، الاختصاص، السلطة التقديرية.

* محاضر بقسم العلوم الادارية - كلية طرابلس للعلوم والتقنية E-mail:algda80@gmail.com

abstract:

The administrative decision is considered one of the most important legal means through which the administration can express its will, and these decisions vary in many forms. Just as the administrative decision can be explicit, it can be implicit, and the administrative decision may be positive or negative, with the administration remaining silent about a particular situation.

And if the principle is that the administration expresses its will in the form of written decisions through which it expresses its desire to bring about a certain legal effect, yet it sometimes remains silent about a specific situation even though it is obligated according to the law to take action, which may lead to this silence or silence causing harm. For stakeholders arranges their administrative responsibility.

In order to establish a balance between the public interest and the interest of individuals, the legislator intervened and decided that the administration's silence and failure to respond or take an explicit position is tantamount to a negative administrative decision that may be challenged before the courts. Including what was stipulated in Article 2 of Law No. (88) of 1971 AD, regarding administrative judiciary: (The refusal or refusal of the administrative authorities to take a decision or action that they should have taken in accordance with the laws and regulations) is considered an administrative decision.

Therefore, the negative administrative decision lies in the administration's refusal or abstention from taking a decision that it should have taken by law, and it is related to the actions issued by the administration while it exercises its restricted power

■ المقدمة:

تعتبر القرارات الإدارية بكافة أنواعها وصورها من أهم الوسائل القانونية التي تستخدمها الجهات الإدارية لتحقيق أهدافها، فعن طريقها تتمكن من التعبير عن سلطاتها الآمرة وإرادتها المنفردة الملزمة، وذلك بما تصدره من أوامر ونواهي للأفراد، وبما تمنحه لهم من حقوق وتفرضه عليهم من التزامات.

■ أهمية البحث:

يشير سلوك الإدارة السلبي عدداً من المسائل المهمة التي تقتضي بحثاً من عدة جوانب، حيث إن سلوك الإدارة السلبي يختلف عن موقف السكوت، أو الصمت الذي تستخدمه

الإدارة في حدود سلطتها التقديرية فترة من الزمن، يحددها القانون ليرتب في نهايتها قرينة الرفض أو القبول.

كما تكمن أهمية البحث في موضوع القرار الإداري السلبي تحديد طبيعته وشروط صحته وأركانه، وتمييزه عن غيره من القرارات الإدارية التي يتشابه معها في جوانب كثيرة منها القرار الضمني.

ويعتبر القرار الإداري السلبي الناتج عن رفض الإدارة أو امتناعها عن إصدار قرار كان من الواجب عليها إصداره قانوناً، من أخطر أنواع القرارات الإدارية لارتباطه بمسألتين هامتين، وهما: مبدأ المشروعية من جهة وحماية حقوق الأفراد اتجاه موقف الإدارة السلبي من جهة أخرى.

■ إشكالية البحث:

تتمثل إشكالية البحث في امتناع الإدارة أو رفضها اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه قانوناً، بالإضافة إلى بيان شروط القرار الإداري السلبي وأركانه، وخصائصه التي تميزه عن غيره من القرارات الإدارية.

■ منج البحث:

سيعتمد الباحث في معالجة مفهوم القرار الإداري السلبي على المنهج الوصفي، وذلك بعرض الأحكام والقواعد المتعلقة بالموضوع، ومن ثم الاعتماد على المنهج التحليلي لهذه القواعد طبقاً لما جاء به القانون والقضاء الإداري، والتركيز على الدور الفقهي، مع الاستعانة بالمنهج المقارن.

■ المبحث الأول:

● ماهية القرار الإداري السلبي.

لبيان ماهية القرار الإداري السلبي يقتضي الأمر تعريف القرار الإداري السلبي (مطلب أول) وبيان أركانه وخصائصه (مطلب ثاني) على النحو التالي:

■ المطلب الأول:

● تعريف القرار الإداري السلبي.

يتناول هذا المطلب بيان مضمون القرار الإداري السلبي في الفقه والقضاء (أولاً) وشروطه (ثانياً):

● أولاً/ مفهوم القرار الإداري السلبي:

تعددت تعريفات الفقه والقضاء للقرار الإداري السلبي، فيصفه جانب من الفقه بأنه امتناع الإدارة عن إصدار القرارات الواجب عليها إصدارها طبقاً للقانون، أي ألا يكون إصدارها من ملاءمات الإدارة⁽¹⁾.

ويعرفه البعض الآخر بأنه تعبير عن موقف سلبي للإدارة، فهي لا تعلن عن إرادتها للسير في اتجاه أو آخر بالنسبة لموضوع الأمر الواجب عليها اتخاذ موقف بشأنه، وإن كانت في ذات الوقت تعلن عن إرادتها الصريحة في الامتناع عن إصدار قرار كان يتعين عليها إصداره⁽²⁾.

في حين يعرفه جانب آخر من الفقه بأنه: القرار الذي يفترض المشرع وجوده عندما ترفض جهة الإدارة اتخاذه⁽³⁾، والقرار السلبي هو الذي لا يصدر في شكل الإفصاح الصريح عن إرادة جهة الإدارة بإنشاء المركز القانوني أو تعديله أو إنهاؤه، بل تتخذ الإدارة موقفاً سلبياً من التصرف في أمر كان من الواجب على الإدارة أن تتخذ إجراء فيه طبقاً للقانون واللوائح⁽⁴⁾.

وهذا ما أشارت إليه (المادة الثانية) من قانون (88) لسنة 1971م بشأن القضاء الإداري بقولها: «يعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار أو إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح». كما نصت المادة الثامنة منه على (ويعتبر في حكم قرار بالرفض، فوات وقت يزيد عن ستين يوماً دون أن تصدر السلطات الإدارية قراراً في التظلم المقدم إليها...).

وبذلك يكون رفض الجهات الإدارية الردّ على التظلمات الإدارية المقدمة إليها من ذوي الشأن، بمثابة قرار إداري سلبي قابل للطعن عليه بالإلغاء أمام دوائر القضاء الإداري،

والأمثلة على مثل هذه القرارات كثيرة: منها امتناع الجامعة عن منح إجازة علمية لأحد الطلاب، الذي أستوفى الشروط والمتطلبات الدراسية المقررة قانوناً، أو رفض جهة إدارية معينة تنفيذ حكم قضائي نهائي صادر عن أحد المحاكم⁽⁵⁾، والقرار الصادر برفض الترخيص لأحد الأفراد بمزاولة عمل معين أو مهنة معينة، كرفض الترخيص بقيادة مركبة آلية أو فتح محل عام⁽⁶⁾.

وقد ذهبت المحكمة العليا في ليبيا إلى القول: (وإذا كان الموقف السلبي الذي اتخذته اللجنة إزاء تصرف إداري يدخل في اختصاصها، يعتبر رفضاً لطلب الطاعن.... فإنه يجوز الطعن عليه في حد ذاته، إن أصاب صاحب المصلحة ضرر من هذا التأخير)⁽⁷⁾.

وهو ما جاء في حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 2013/2/23م بقولها: «امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر من القضاء هو بمثابة قرار سلبي خاطئ، يتيح لذوي الشأن الطعن فيه بالإلغاء وطلب التعويض إن كان لذلك محل»⁽⁸⁾.

الخلاصة هي أن جوهر مفهوم القرار الإداري السلبي يدور حول فكرة واحدة هي رفض الجهة الإدارية المختصة أو امتناعها عن اتخاذ قرار ألزمها القانون باتخاذها.

● ثانياً/ شروط القرار الإداري السلبي:

تكمن شروط القرار الإداري السلبي في رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار أو تصرف فرضه عليها القانون، وأن لا تكون الإدارة مقيدة بميعاد معين لاتخاذ قرارها. على التفصيل التالي:

1 - رفض الإدارة أو امتناعها:

يتحقق القرار الإداري السلبي عندما ترفض جهة الإدارة أو تمتنع عن اتخاذ إجراء كان من الواجب عليها اتخاذها بحكم القانون، ومن ثم فإنه يتعين لقيام القرار الإداري السلبي أن يكون ثمة إلزام قانوني على الإدارة باتخاذ قرار معين عند توافر حالة معينة، وفي المقابل فإنه إذا كانت غير ملزمة قانوناً بإصداره فإن امتناعها عن إصداره لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بالإلغاء⁽⁹⁾.

ومن أمثلة القرار الإداري السلبي امتناع الإدارة عن إنهاء خدمة موظف تغيب عن العمل

للمدة التي حددها القانون بدون مبرر، حيث نصت المادة 174 من القانون رقم 12 لسنة 2010 بشأن علاقات العمل « أ. استثناء من حكم المادة السابقة يعتبر الموظف مستقبلاً في الحالات الآتية: - 1 - إذا تغيب عن عمله بغير إذن أو عذر مقبولاً لأكثر من ثلاثين يوماً غير متصلة في السنة شرط أن يتم إنذاره خطياً بعد تغيبه خمسة عشر يوماً. - 2 - إذا لم يتسلم أعمال وظيفته الجديدة بغير سبب مقبول خلال شهر من تاريخ إبلاغه بقرار شغلها. - 3 - إذا انقطع عن عمله بغير إذن خمسة عشر يوماً متتالية ولو كان الانقطاع عقب إجازة مرخص له فيها...» وقد ذهبت المحكمة العليا في ليبيا إلى القول: (وإذا كان الموقف السلبي الذي اتخذته اللجنة إزاء تصرف إداري يدخل في اختصاصها، يعتبر رفضاً لطلب الطاعن...) (10).

2 - أن تكون الإدارة ملزمة قانوناً بإصدار القرار:

أي أن يكون اختصاص الإدارة مقيداً بحيث يلزم القانون جهة الإدارة اتخاذ الإجراء أو القرار، فترفض الإدارة أو تمتنع عن إصداره، وهذا الشرط ذو أهمية لأنه هو الذي يميز القرار السلبي عن القرار الضمني أو الحكمي، حيث يوجب القانون أو اللوائح على الإدارة اتخاذ قرار إيجابي في المسألة سواء بالقبول أو بالرفض، وتمتنع هي عن ذلك، فإن موقفها هذا يشكل قراراً إدارياً سلبياً صالحاً للطعن فيه، أما إذا لم يكن هناك إلزام على جهة الإدارة لاتخاذ قرار إداري في المسألة المعروضة، بل ترك لها الخيار إن شاءت تدخلت وأصدرت قراراً في الموضوع، وإن شاءت سكتت فإن امتناعها هذا لا يشكل قراراً سلبياً (11).

من ذلك يتبين أن التقييد ينحصر في عملية إصدار القرار، بحيث يكون تدخل الإدارة لاتخاذ القرار وجوبي وليس تقديرياً، ولكن لا يمتد هذا التقييد ليشمل مضمون وفحوى القرار الذي تلتزم جهة الإدارة بإصداره، إلا إذا ألزمها القانون بإصداره على نحو معين، أي يكفي أن يغطي الإلزام عملية إصدار القرار فقط، حتى يتوفر العنصر الأول للقرار السلبي (12).

3 - عدم تحديد ميعاد معين للإدارة لإصدار قرارها:

مقتضى هذا الشرط ألا يكون المشرع قد حدد مدة معينة للإدارة لكي تصدر قرارها. فالإدارة وهي تمارس اختصاصها التقديري تملك حرية اختيار الوقت المناسب لتدخلها وإصدار قراراتها، إلا إن المشرع الليبي حماية منه للأفراد ضد إهمال الجهات الإدارية حدد ميعاد محدداً يتوجب عليها إصدار قراراتها خلاله، ومن ذلك أن جهة الإدارة بالرغم

من حريتها في قبول أو رفض التظلمات المقدمة إليها من الأفراد، تلتزم باتخاذ قرار صريح بشأن التظلم المقدم إليها، وذلك خلال ميعاد قدره ستون يوماً من تاريخ تقديم التظلم، ويعتبر فوات هذا الميعاد دون صدور مثل ذلك القرار بمثابة قرار سلبي برفض التظلم⁽¹³⁾.

وقد أكدت كذلك المحكمة العليا الليبية هذا الاتجاه التشريعي ووضعت شرطاً لإعمال هذا النص في حكمها بتاريخ 2012/12/23 بقولها «ذلك أن سكوت الإدارة عن اتخاذ قرار صريح في التظلم وانقضاء ميعاد الستين يوماً يعد بمثابة رفض ضمني للتظلم مما يعطي لصاحب الشأن الحق في الطعن خلال الميعاد الجديد»⁽¹⁴⁾ وبالتالي يكون لصاحب الشأن الحق في الطعن في قرار الإدارة السلبي بعدم الرد خلال مدة الستين يوماً من تاريخ انقضاء مدة التظلم⁽¹⁵⁾.

■ المطلب الثاني:

● أركان وخصائص القرار الإداري السلبي.

يقوم القرار الإداري على خمسة أركان وهي الاختصاص والشكل والمحل والسبب والغاية نتناولها (أولاً) كما له عدة خصائص تميزه عن غيره من القرارات الإدارية (ثانياً) وذلك على التفصيل التالي:

● أولاً/ أركان القرار الإداري السلبي: يقوم القرار الإداري السلبي على عدة أركان هي:

1 - ركن الاختصاص: يقصد بالاختصاص مجموعة الصلاحيات والمسؤوليات التي يعهد بها المشرع لموظف ما أو لهيئة إدارية معينة من أجل الوصول إلى الأهداف المكلفين بتحقيقها.

ويتضمن ركن الاختصاص أربعة عناصر هي⁽¹⁶⁾، العنصر الشخصي والموضوعي والزمني والمكاني، وذلك على النحو التالي:

● الاختصاص الشخصي: يتحدد عندما يحدد القانون الموظف المختص بإصدار القرار

الإداري، ويترتب على ذلك أن رفض الموظف أو امتناعه عن اتخاذ القرار الذي أناط به القانون صلاحية اتخاذه، يعد قراراً إدارياً سلبياً، أما إذا فوض الأصيل عضواً أو موظفاً إدارياً آخر بممارسة هذا الاختصاص، وفقاً للضوابط العامة للتفويض، وجب على العضو

المفوض أن يصدر القرار الذي فوض بإصداره عندما يلزمه القانون بذلك، ويعد امتناعه أو رفضه قراراً سلبياً أيضاً، والالتزام ذاته يقع على العضو أو الموظف الإداري الذي حل محل الأصيل وفقاً للقواعد العامة في الحلول، وإلا عد امتناعه أو رفضه قراراً إدارياً سلبياً⁽¹⁷⁾.

● **الاختصاص الموضوعي:** يكون عندما يحدد المشرع القرارات الإدارية التي يختص موظف معين بإصدارها، ومن ثم فإن امتناع هذا الموظف أو رفضه اتخاذ القرار الذي يدخل موضوعه ضمن اختصاصه، والذي ألزمه القانون باتخاذ قراراً إدارياً سلبياً.

● **الاختصاص الزمني:** يعني تحديد الفترة الزمنية التي يجوز خلالها إصدار القرار الإداري، ويتحقق القرار السلبى عندما يرفض أو يمتنع الموظف الإداري عن ممارسة ذلك الاختصاص في الوقت ذاته، ولا يعد رفض أو امتناع موظف انتهت علاقته بالإدارة لأي سبب كان، أو لم تبدأ مدة عمله قراراً سلبياً.

● **الاختصاص المكاني:** يتحدد بالدائرة المكانية التي يحق للعضو الإداري أن يباشر اختصاصه فيها، وعلى ذلك فإن رفضه أو امتناعه عن اتخاذ قرار أو واجب القانون عليه إصداره ويقع ضمن الحدود الإقليمية أو المكانية لممارسة اختصاصه، يعد قراراً سلبياً، فرفض محافظ أو امتناع مجلس بلدي لمدينة معينة عن اتخاذ قرار ألزمه القانون باتخاذ قراراً سلبياً⁽¹⁸⁾.

2 - **ركن الشكل:** يقصد بالشكل في القرار الإداري المظهر الخارجي الذي يتعين على مصدر القرار إفراده فيه، بمعنى مجموعة القواعد الشكلية والإجرائية التي تلتزم جهة الإدارة قانوناً باتباعها عند إصدارها للقرارات الإدارية.

والقاعدة العامة هي أن الإدارة غير ملزمة بالإفصاح عن إرادتها في شكل معين إلا إذا ألزمها القانون، وإحترام الإدارة لقواعد الشكل والإجراءات المقررة قانوناً، يحقق في الوقت ذاته مصلحة الإدارة ومصالح الأفراد، ويشكل ضماناً مهمة من الضمانات المقررة لهم⁽¹⁹⁾.

كما إن القرار الإداري السلبى بوصفه مجازاً محضاً لا يتجسد في هيئة خارجية، مما

يجعل تطبيق قواعد الشكل والإجراءات على هذا القرار أمر غير ممكن من الناحية العملية، ومن تلك القواعد التسبب والنشر والإعلان وإثبات التاريخ والتوقيع، وعموماً مجموع الإجراءات السابقة واللاحقة لإصدار القرار، ولاشك أن عدم مراعاة تلك الأشكال والإجراءات يترتب عليه إخلال بمصلحة الإدارة ذاتها من جهة، وإهدار لضمانة مهمة من ضمانات الأفراد من جهة أخرى، لذلك فإن القضاء الإداري يتصدى لهذه القرارات الإدارية السلبية ويقضي بإلغائها عادة، بوصفها قرارات معيبة من عدة وجوه، كجزاء لإهمال الإدارة وتقاعسها أو تعمدتها، مما يسهم في تقليص حالات الرفض أو الامتناع من قبل الإدارة المولدة لهذه القرارات⁽²⁰⁾.

3 - ركن المحل: محل القرار الإداري هو الأثر القانوني الذي تتجه جهة الإدارة إلى ترتيبه، ويتمثل هذا الأثر القانوني في إنشاء المراكز القانونية أو تعديلها أو إلغائها.

ومخالفة الإدارة للقانون فيما تصدره من قرارات، قد تكون مخالفة إيجابية أو مخالفة سلبية، وتتمثل المخالفة الإيجابية عند مخالفة القرار لنص قانوني لما يمثله من خروج على مبدأ تدرج القواعد القانونية، حيث يعد وهو التشريع الأدنى قد خالف التشريع الأعلى الذي يجب أن تستند عليه الإدارة في إصداره مما يجعله مشوباً بعيب المحل. أما المخالفة السلبية فتكمن في حالة امتناع الإدارة عن تطبيق القانون أو رفضها تطبيق أحكامه، كما في حالة امتناعها عن منح شخص رخصة على الرغم من استيفائه لشروط استخراجها، وتجدر الإشارة إلى أن مخالفة القرار الإداري المباشرة للقانون في صورتها الإيجابية والسلبية تكون نتيجتها واحدة، وهي بطلان القرار لكونه مشوباً بعيب في محله.

4 - ركن السبب: يقصد بالسبب في القرار الإداري الحالة الواقعية أو القانونية الخارجة عن إرادة وقصد مصدر القرار والتي تدفعه إلى إصدار القرار لأحداث أثر قانوني معين. وبخصوص القرار الإداري السلبي، باعتباره مجرد مجاز وأفتراض قانوني ولا يتجسد في شكل خارجي، فإن السبب لا يمكن أن يظهر في القرار السلبي، إلا إنه إذا طعن في رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ القرار، فإن للقاضي الإداري أن يطلب بيان الأسباب

التي دعت الإدارة إلى رفضها أو امتناعها عن اتخاذ القرار، فإذا كان الامتناع أو الرفض مبني على أسباب مشروعة رفض الطعن وإلا حكم بإلغاء القرار.

5 - ركن الغاية: يقصد بركن الغاية في القرار الإداري الهدف الذي تسعى إليه الجهة الإدارية مصدرة القرار أو النتيجة التي تريد تحقيقها. وفي كل الأحوال يجب أن يكون الهدف من إصدار القرار الإداري هو تحقيق المصلحة العامة.

وباعتبار عيب الغاية أو كما يسمى بعيب الانحراف بالسلطة هو عيب قصدي يرتبط بالبواعث الخفية لجهة الإدارة مصدرة القرار، فإنه لا يصيب إلا القرارات الصادرة من الإدارة وهي تمارس اختصاصاً تقديرياً⁽²¹⁾.

● ثانياً / خصائص القرار الإداري السلبي:

للقرار الإداري السلبي عدة خصائص تميزه عن غيره من القرارات الإدارية تتمثل في الآتي:

أ - القرار الإداري السلبي لا يتقرر إلا بنص.

إن إعطاء قيمة قانونية لموقف الإدارة السلبي لا يمكن أن يتم إلا بموجب نص يقره فلا يمكن للعرف أن يقرر إنشاء حالة قرار إداري سلبي، كما لا يمكن القول بأن هناك عرفاً إدارياً قد نشأ من تكرار موقف الإدارة الراض لموضوع معين، ذلك أن العرف يتطلب تكرار الفعل أو التصرف، مع توافر الركن المعنوي، وهو اتجاه إرادة الإدارة لإحداث الأثر القانوني الذي تريده من وراء موقفها.

ب - القرار الإداري السلبي قرار مستمر:

تقسم القرارات الإدارية من حيث تنفيذها، إلى قرارات ذات أثر حال ومباشر وقرارات مستمرة التنفيذ، ومعظم القرارات الإدارية هي من النوع ذات أثر حال ومباشر، بمعنى أنها تستنفذ مضمونها بمجرد تنفيذها، فهي تنتج آثارها مباشرة فور صدورها، ولا يستغرق تنفيذها مدة طويلة .

فالقرار الصادر بترقية موظف ينتهي مضمونه في تغيير المركز القانوني لهذا الموظف بما تضمنه من تقدمه على غيره من العاملين معه في الدرجة الوظيفية، والقرار الصادر بهدم عقار آيل للسقوط ينتهي أثره بمجرد هدم هذا العقار.

والقرار السلبي قرار مستمر فطالما أن الإدارة مستمرة في الامتناع عن تطبيق الحكم الذي فرضه القانون عليها، فهناك قرار سلبي بالامتناع، أو قرار سلبي بالرفض، وهو مستمر طالما أن الإدارة مستمرة بالإمتناع عن تطبيق حكم القانون⁽²²⁾.

ج - القرار الإداري السلبي لا يخضع للتسبيب:

الأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها الإدارية إلا إذا أوجب عليها المشرع ذلك حيث يعتبر عدم التسبيب في هذه الحالة عيباً في القرار الإداري السلبي .

إذ لو قيل بوجود تسبيب القرارات السلبية، سواء بالرفض أو القبول، فإن ذلك يمكن أن يدفع الإدارة وبسهولة تامة، إلى رفض الطلبات المقدمة لها، ولو بالاستناد إلى أسباب غير حقيقية ومن ذلك نستنتج أن بعض القواعد الشكلية الخاصة بالقرار الإداري لا تلزم في حالة القرار الإداري السلبي وذلك بسبب طبيعة هذا القرار، ومن ذلك على وجه الخصوص الالتزام بتسبيب القرار، فالقرار الإداري السلبي غير مسبب بحكم طبيعته، ولكن ذلك لا يعني بطبيعة الحال عدم وجود ركن السبب في القرار الإداري السلبي، وأن القضاء لا يراقب مدى وجوده⁽²³⁾.

لذلك فإن من أهم خصائص القرار الإداري السلبي أنه قرار مستمر لارتباطه بواقعة مستمرة فالامتناع يُعد حالة استمرار، وكذلك عدم تسبيب القرار السلبي، حيث إن فكرة التسبيب شكلية لا تتوافر إلا مع القرار الإداري المكتوب.

د - القرار الإداري السلبي غير قابل للإشهار.

القاعدة العامة المتبعة هي أن القرارات الإدارية لا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الافراد إلا إذا علموا بها بإحدى وسائل العلم المقررة قانوناً. والحكمة من هذه القاعدة هي أن القرارات الإدارية باعتبارها ضوابط تحكم السلوك البشري في نطاق الجماعة يجب أن يعلم بها الأفراد حتى يمكنهم أن يرتبوا أمور حياتهم وفقاً لمقتضياتها، ومن غير المنطقي إلزامهم بقواعد وأحكام لا يعلمونها، ويترتب على هذه القاعدة أن القرار الإداري لا يبدأ نفاذه حقيقياً بواسطة الإعلان أو كان علماً افتراضياً بواسطة النشر، وذلك حسب نوع القرار الإداري فردياً كان أم تنظيمياً.

ويلاحظ أن العلم بالقرار يقتضي وجوده المادي، لكي يتمكن الأفراد من الإحاطة بمضمونه في حين يمكن القول إن القرار الإداري السلبي ما هو إلا افتراض يقوم على وجود إرادة ضمنية للإدارة بالرفض أو القبول للطلب المقدم إليها بعد انتهاء الفترة المحددة لها قانوناً. ويترتب على افتراضية القرار الإداري السلبي عدم قابليته للنشر سواء بإعلانه لصاحب الشأن إذا كان قراراً فردياً، أو بنشره إذا كان تنظيمياً، لأنه ليس له وجود مادي إذ يقوم على محض افتراض من المشرع بوجود إرادة ضمنية للإدارة بالرفض⁽²⁴⁾.

هـ- عدم قابلية القرار الإداري السلبي للاقتران بأجل أو تعليقه على شرط:

الأصل أن القرار الإداري يسري من تاريخ صدوره، ومع ذلك فقد استقر قانوناً، على جواز أن يعلق القرار الإداري على شرط، أو يقترن نفاذه بأجل معين⁽²⁵⁾، غير أن هذا الوصف إذا كان يصدق على القرار الإداري الصريح، فإنه لا يصح بالنسبة للقرارات الإدارية السلبية، فهي قرارات لا تقبل بطبيعتها أن تقترن بشرط، أو يعلق نفاذها على تحقق أجل معين ذلك لأن جهة الإدارة لا يصدر عنها قرار صريح، بل يتمثل موقفها في اتخاذ موقف سلبي في وضع كان يجب عليها فيه إما إصدار قرار بالقبول أو عدم القبول ولما كان تعليق القرار الإداري على شرط أو اقتترانه بأجل يجب أن يكون صريحاً، لكي يمكن إنفاذ آثاره عند تحقق الشرط، أو حلول الأجل، فإن القرار الإداري السلبي بحكم طبيعته لا يقبل التعليق على شرط أو الاقتران بأجل⁽²⁶⁾.

المبحث الثاني/ تمييز القرار الإداري السلبي عن القرار الإداري الضمني أو الحكمي.

إذا كان القرار الإداري السلبي ينتج عن رفض أو امتناع الإدارة عن اتخاذ إجراء كان من الواجب عليها اتخاذها وفقاً للقانون، فإن الأمر يقتضي تمييزه عن القرار الإداري الضمني أو الحكمي بتحديد مفهوم القرار الإداري الضمني (المطلب الأول) وبيان أوجه الشبه والاختلاف بينهما (المطلب الثاني).

■ المطلب الأول/

● مفهوم القرار الإداري الضمني أو الحكمي.

يُعرف القرار الإداري بأنه إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني

معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة، من ذلك فإن تعبير الإدارة عن إردتها إما أن يكون صريحاً أو ضمناً، فالقرار الإداري ليست له صيغ معينة لإفراغه في إحداها بصورة إيجابية، وإنما يعتبر قرار كل ما يدل على اتجاه إرادة جهة الإدارة في نطاق سلطتها الملزمة إلى إحداث أثر قانوني⁽²⁷⁾.

والقرارات الإيجابية هي تلك القرارات الصريحة التي تصدرها الإدارة للتعبير عن موقفها صراحة وتتخذ منه موقفاً إيجابياً، أما القرار الضمني يكون عندما لا ترد الإدارة على طلب المعني ولاتعلن عن إرادتها إزاءه، مما يعتبر موقفها قراراً إدارياً ضمناً بالرفض⁽²⁸⁾.

فيما يذهب الأستاذ عمار بوضياف أن القرار الضمني أو الحكمي يكون عندما تتوافر قرائن وظروف وملابسات تدل على اتجاه موقف الإدارة حيال مسألة معينة⁽²⁹⁾.

والإفصاح عن الإرادة قد يكون ضمناً بأن تتجه نية الإدارة إلى ترتيب أثر قانوني معين، وهو ما تؤكدته محكمتنا العليا في الطعن رقم 20 لسنة 6 قضائية حيث تقول: «الأصل في القرارات الإدارية هو عدم تقيدتها بشكل معين أو صورة معينة تفصح عن إرادة الإدارة ما لم يوجب القانون اتباع ذلك الشكل أو تلك الصورة في إصدار قراراتها، وكما يكون القرار الإداري بالقول يكون بالكتابة وكما يكون صريحاً يكون ضمناً»⁽³⁰⁾.

وحول التكييف القانوني لموقف الإدارة غير الصريح يرى جانب من الفقه أن القرار الإداري الضمني بمثابة افتراض قانوني، في حين يتجه جانب آخر من الفقهاء إلى اعتبار القرار الضمني قرينة قانونية⁽³¹⁾.

إذا القرار الإداري الضمني بالقبول أو بالرفض، هو قرار يفترضه المشرع عندما تسكت الإدارة عن الإجابة عن طلب أو تظلم مقدم إليها من غير إفصاح في شكل خارجي، فتصمت ولا تجيب بالقبول ولا حتى بالرفض، ويستمر هذا السكوت فترة زمنية تحدد في القانون، ومن أمثلة القرار الإداري الضمني بالقبول، افتراض المشرع قبول الإدارة لاستقالة العامل التي مضى على تقديمها أكثر من ستين يوماً دون صدور رد صريح من جانب الإدارة، ومن أمثلة القرار الإداري الضمني بالرفض: افتراض المشرع رفض الإدارة للتظلم الإداري الذي مضى على تقديمه ستون يوماً دون إجابة من السلطة المختصة.

■ المطلب الثاني /

● أوجه الشبه والتباين بين القرار الإداري السلبي والضميني.

يكمن وجه الشبه بين القرار الإداري الضمني والقرار الإداري السلبي كون أن جهة الإدارة في كل من القرارين التزمت الصمت فلم تفرغ إرادتها بشكل واضح معن أو خارجي، إلا إن القرار الضمني نستنتجه من خلال ظروف وملابسات وقرائن تدل على موقف حكمي وضميني من جانب الإدارة.

ويتساوى القرار الضمني والسلبي في أنهما يلتزم المعني بانتظار المدة القانونية واتباع الإجراءات القانونية كالتظلم، فالقرار السلبي متى التزمت الجهة الإدارية الصمت إزاء موقف معين ولم تظهر إرادتها خارجياً بوسيلة واضحة، أو بإشارة يفهم منها قصدتها أو رغبتها.

ويرى فقهاء القانون الإداري أن ضابط التمييز بين القرارين السلبي والضميني هو السلطة الممنوحة لجهة الإدارة، فإذا كان نص القانون يقيد إرادتها ويلزمها باتخاذ القرار وكانت سلطتها مقيدة والتزمت الصمت جاز تحميلها المسؤولية، إما بالطريقة الإدارية أو القضائية، أما إذا كانت سلطتها تقديرية والتزمت الصمت كنا أمام قرار ضمني دلت عليه الملابسات والقرائن.

ومن الطبيعي أن المشرع وحده هو الذي يعطي لهذا الصمت تفسيراً ويعتبره شكلاً من أشكال التعبير عن الإرادة ويتيح للمعني مقاضاة الإدارة ويرتب على الصمت أثراً قد يكون سلبياً بالنسبة للمعني أي رفض طلبه، كما يترتب على الصمت أثراً إيجابياً بالنسبة للمخاطب بالقرار كأن يفسر المشرع سكوت الإدارة بعد مدة على أنه قبول أو موافقة⁽³²⁾.

ويتفق القرار الضمني مع القرار السلبي في وسيلة التعبير عن الإرادة، وهي السكوت، ففي القرار السلبي والقرار الضمني لا تتخذ الإدارة موقفاً تعبر به عن اتجاه إرادتها في ترتيب أثر قانوني معين. ويختلف القرار الضمني عن القرار السلبي في أن القانون قد افترض أن سكوت الإدارة خلال مدة معينة قرينة قاطعة عن اتجاه إرادتها إلى ترتيب أثر قانوني معين.

وفي المقابل يختلف القرار الإداري السلبي بالامتناع عن القرار الإداري الضمني بالقبول أو بالرفض، من حيث سلطة الإدارة بخصوص الطلب المقدم من صاحب الشأن، فإذا كان القانون يلزم الإدارة باتخاذ قرار معين في ظروف معينة دون أن يكون لها سلطة تقديرية باتخاذ هذا القرار أو عدم اتخاذه، فإننا نكون أمام قرار سلبي بالامتناع، أما إذا كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في اتخاذ القرار أو عدم اتخاذه، وتقدم صاحب الشأن بطلب لها ولم ترد عليه، أو تقدم بتظلم من عدم ردها، فإننا نكون أمام قرار ضمني بالرفض أو بالقبول⁽³³⁾.

ومن القرارات الضمنية ما نصت عليه المادة 173 من القانون رقم 12 لسنة 2010 بشأن علاقات العمل التي تنص على: « للموظف أن يقدم استقالته من وظيفته، وتكون الاستقالة مكتوبة، ويجب البث فيها من الوحدة الإدارية خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمها، وإلا اعتبرت مقبولة...» وكذلك نص المادة 8 من القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء الإداري بقولها (ويعتبر في حكم قرار بالرفض فوات وقت يزيد على ستين يوماً دون أن تصدر السلطات قراراً في التظلم المقدم إليها).

ومن أبرز النتائج المترتبة على التفرقة بين القرارات السلبية والقرارات الحكيمة أو الضمنية تكمن في ميعاد الطعن القضائي في كل منهما، فالقرار الحكي يتعين الطعن فيه خلال مدة الستين يوماً من تاريخ انتهاء الفترة التي يعتبر القانون بمرورها القرار قائماً، أما القرار السلبي فلا يتقيد الطعن فيه بميعاد الستين يوماً، فالقرار السلبي هو قرار مستمر يتجدد من وقت آخر على الدوام، وبالتالي يجوز الطعن فيه دون التقيد بميعاد، إلى حين سقوط الحق في الدعوى بالتقادم الطويل⁽³⁴⁾.

■ الخاتمة

يتحقق القرار الإداري السلبي من خلال ماهيته المتميزة في حالة اتخاذ الإدارة موقفاً سلبياً، بسكوته عن اتخاذ قرار ألزمها القانون باتخاذه، وامتناعها يعتبر عملاً مخالفاً للقانون، وإذا كان الأصل أن للإدارة سلطة تقدير إصدار القرار الإداري من عدمه، وتحديد الوقت الملائم لإصداره، إلا إن هذه السلطة تكون مقيدة في حال ألزمها القانون باتخاذ قرار معين، ولقد تعددت اجتهادات الفقه في تحديد مفهوم القرار الإداري السلبي

غير أنها اجتمعت على أنه تعبير عن رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين و اللوائح.

والقرار الإداري السلبي كغيره من القرارات الإدارية له أركان يقوم عليها إلا إن من أركان القرار الإداري ما يتعارض مع فلسفة وطبيعة القرار الإداري السلبي بوصفه مجرد افتراض وليس واقعاً مادياً، كما أن بعض القواعد الشكلية والموضوعية لا تتفق وطبيعة هذا القرار الذي لا يتجسد في هيئة خارجية وإنما هو مجرد موقف سلبي غير معلن من قبل الإدارة، باعتباره افتراضاً قانونياً يستند إلى واقعة رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفق القانون.

ويتعين لقيام القرار السلبي أن يكون ثمة إلزام على الجهة الإدارية باتخاذ قرار معين، فإذا لم يكن إصدار مثل هذا القرار واجباً عليها، فإن امتناعها عن إصداره لا يشكل قراراً سلبياً.

كما يعد القرار الإداري السلبي ضماناً لحقوق الأفراد ضد ما يمكن أن تتخذه الإدارة من مواقف سلبية، بقصد الأضرار بتلك الحقوق والمصالح، فمتى ما تيقنت الإدارة أن ثمة نصوصاً قانونية ترتب على موقفها السلبي قراراً افتراضياً يؤدي إلى قيام مسؤوليتها عن الأضرار التي قد تصيب الأفراد من موقفها السلبي، الأمر الذي يدفعها إلى الحرص على القيام بما يفرضه عليها القانون.

■ قائمة الهوامش:

- 1 - د. خالد الزبيدي، القرار الإداري السلبي في الفقه والقضاء الإداري - دراسة مقارنة، مجلة الحقوق الكويتية، سنة 2005م، ص335.
- 2 - د. حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1987م، ص277.
- 3 - د. محمد عبد الله الحراري، أصول القانون الإداري الليبي، طرابلس: المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، ط7، ص178.
- 4 - د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري الليبي، مازن ليلو راضي، القانون الإداري الليبي، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2005م، ص410.
- 5 - د. محمد الحراري، أصول القانون الإداري الليبي، المرجع السابق، ج2، ص178.
- 6 - د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 2006، ص673.

- 7 - طعن إداري رقم 11 لسنة 27 قضائية ، بجلسة 1983/3/23 ف، مجلة المحكمة العليا، السنة العشرين، العدد الأول، ص90.
- 8 - حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 2012/2/11 في الطعن رقم 13229 لسنة 57 قضائية.
- 9 - وهو ما نصت عليه المادة الثانية من القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء الإداري.
- 10 - طعن إداري رقم 11 لسنة 27 قضائية ، بجلسة 1983/3/23 ف، مجلة المحكمة العليا، السنة العشرين، العدد الأول، ص90.
- 11 - نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة، عمان الاردن، 2002، ص283.
- 12 - رأفت فودة عناصر وجود القرار الإداري، دار النهضة العربية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2010، ص64.
- 13 - محمد عبدالله الحراري، أصول القانون الإداري الليبي، المرجع السابق ذكره، ص 188 .
- 14 - طعن إداري رقم 272 لسنة 56 قضائية، المحكمة العليا، حكم غير منشور.
- 15 - طعن إداري رقم 5 لسنة 15 قضائية، بتاريخ 1971/1/10، م ح ع، السنة 7، ع3، ص15.
- 16 - محمد عبد الله الحراري، أصول القانون الإداري الليبي، المرجع السابق ذكره، ص155 .
- 17 - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق ذكره، ص301 - 304.
- 18 - خالد اللزيدي، القرار الإداري السلبي، مجلة الحقوق -كلية الحقوق - جامعة الإسراء، الاردن، 2005، ص250.
- 19 - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق ، ص222 وما بعدها.
- 20 - خالد الزبيدي، القرار الإداري السلبي، المرجع السابق، ص 351.
- 21 - طعن إداري رقم 6 لسنة 3 ق بتاريخ 1957/6/26 ، القضاء الإداري والدستوري، ج1، ص79.
- 22 - علواني حمزة، تونسسي محمد، وقف تنفيذ القرار السلبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية القانون، جامعة محمد بوضياف، الجزائر، سنة 2021، ص18 - 19 .
- 23 - عادل الطببائي، نشأة القرار الإداري السلبي وخصائصه القانونية، المرجع السابق، ص34 - 36 .
- 24 - شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي - دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي - ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص58.
- 25 - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، 2006، ص495.

- 26 - عادل الطببائي، نشأة القرار الإداري السلبي وخصائصه القانونية، المرجع السابق، ص38.
- 27 - محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 424.
- 28 - مصطفى أبو زيد فهمي، قضاء الإلغاء (شروط القبول، أوجه الإلغاء) دار المطبوعات الجامعية مصر، سنة 2001، ص 8.
- 29 - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية الجزائر، 2009، ص 74.
- 30 - طعن إداري رقم 20 لسنة 6 قضائية بتاريخ 19/2/1966م، م ح ع، السنة 2، ع3، ص13.
- 31 - ابن الشيخ عبد القادر، النظام القانوني للقرارات الإدارية الضمنية، مذكرة ضمن متطلبات نيل الماجستير في الحقوق، جامعة زيان عاشور - بالجلفة، 2017، ص11.
- 32 - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق ذكره، ص126 - 130.
- 33 - حكم المحكمة الإدارية في الطعن رقم 10081 لسنة 46 قضائية بتاريخ 26/6/2003.
- 34 - حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 27/1/2007 في الطعن رقم 131 لسنة 48 قضائية.