ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية القانون
College of Law

The Nature of Negative Administrative Decisions An In-Depth Study of the Position of Administrative Jurisprudence and Law

Dr. Issa Manasrah

Faculty of Law, Al-Quds University, Palestine

emanasrah@staff.alquds.edu

Article info.

Article history:
- Received 22 March 2023
- Accepted 5 April 2023
-Available online 1 December 2025

Keywords:

- Administrative Decision

- Negative Decision

- Implied Decision

- Continuity of Effects

Abstract : The negative administrative decision constitutes one of the forms of administrative acts in which the administration does not expressly declare its intent in a written document but rather refrains from taking action. Such inaction has been deemed by both the legislator and administrative judiciary as an administrative decision subject to judicial review. The legislator has regulated this form of decision to ensure the protection of individuals' rights.

This abstention by the administration is considered a violation of the law, as it fails to take a decision regarding a request submitted by individuals. When certain conditions are met, the administration's silence amounts to a negative decision, which carries the same legal consequences as other administrative decisions.

The negative decision closely resembles another type known as the implicit (or implied) decision, yet the two are not identical. The distinction lies in their legal effects: a negative decision produces direct and continuous effects as long as the

administration's abstention persists, and therefore it is not subject to the limitation period for filing an annulment claim. Conversely, the implicit decision is temporary in nature and thus subject to the statutory time limits for appeal in annulment proceedings.

© 2023 TUJR, College of Law, Tikrit University

طبيعة القرار الاداري السلبي

" دراسة معمقة في موقف الفقه والقضاء الاداري"

أ.م.د .عيسى مناصرة

كلية الحقوق, جامعة القدس,فلسطين

emanasrah@staff.alquds.edu

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ٢٢ / اذار/ ٢٠٢٣
- القبول : ٥ / نيسان/ ٢٠٢٣
- النشر المباشر: ١/كانون الاول/٢٠٢٥

الكلمات المفتاحية :
- **القرار الاداري.**
- **القرار السلبي**
- **القرار الضمني**
- **إستمرار الأثر**

الخلاصة: يعد القرار السلبي صورة من صور القرار الإداري ، والذي لا تفصح فيه الادارة عن نيتها في محرر مكتوب ، وانما تمتنع عن التصرف بالامتناع وهو سلوك أعتبره المشرع والقضاء الإداري على حد سواء قراراً ادارياً قابل للطعن ، لا بل نظمه المشرع في سبيل حماية حقوق الأفراد ، وهذا الامتناع الذي تقوم به الادارة يعد خروج على القانون بامتناعها عن اتخاذ قرار حيال الطلب الذي قدمه الأفراد لها ، وعند توافر شروط معينه في تصرف الادارة فان سكوتها يشكل قراراً سلبياً ، يترتب عليه ما يترتب على القرارات الإدارية ، وهذا القرار الإداري السلبي يشابه إلى حد كبير قراراً مماثل وهو ما يعرف بالقرار الضمني ، لكن هذا الخلط بين القرارين ليس كذلك ، فهناك صور من الاختلاف فيما بينهم ، فالقرار السلبي أثره مباشر ومستمر وقائم ما بقيت حالة الامتناع موجودة من جانب الادارة ولا يتقيد الطعن عليه بمواعيد الاجل القضائي وهذا عكس القرار الضمني الذي يعد من القرارات الوقتيه الذي يترتب عليه انه مقيد بمواعيد الطعن بدعوى الالغاء .

© ٢٠٢٣, كلية القانون، جامعة تكريت

المقدمة

من المعروف ان الادارة تسعى الى تحقيق الصالح العام والى حسن تسيير المرافق العامة وتتعدد الوسائل التي تستخدمها او تستعين بها من اجل تحيق ذلك، وان من اهم هذه الوسائل هو القرار الاداري.

والقرار الاداري كوسيلة من الوسائل التي تستخدمها الادارة من اجل التعبير عما بداخلها والقيام بالتصرفات الخارجية. يجب ان يكون هذا القرار في اطار مبدأ المشروعية وبكل أشكاله ، وتتعدد صور القرار التي تصدره الادارة ، وان كان في الاصل ان يكون صدور القرار الاداري من خلال افصاح الادارة

عما بداخلها ، الا انه يرد على هذا الاصل حالات اخرى لاتعمل الادارة على الافصاح عما يدور بداخلها ، وحالة عدم الافصاح هذه تشكل بحد ذاتها قراراً ادارياً ، وان كان من نوع اخر ذو طبيعة خاصة كالامتناع او الرفض ، و هذا القرار هو ما يطلق عليه بالفقه والقانون القرار السلبي . الا ان حالة السكوت من جهة الادارة ليست بالضرورة ان ينشأ عنها امتناع او رفض بالتالي لا قرار سلبي يقوم هنا، حيث قد لا تفصح الادارة وتبقى في حالة سكوت وصمت الا ان ذلك لا يشكل امتناع ، وهنا في حالة الصمت او السكوت اذا ما وقعت وكانت ضمن سلطة الادارة التقديرية ووفق نص قانوني حدد للادارة مدة بأنه ان لم تتخذ قرارا خلالها سوف يولد عن ذلك السكوت أثرا ويشكل قرارا اخر ، وهنا نكون امام قرار مشابه للقرار السلبي لكن ذو طبيعة قانونية اخرى مختلفة وهو ما يعرف بالقرار الضمني .

الا نه وفي حالة الصورتان سابقتا الذكر " السلبي والضمني " قد جاء المشرع باعتبارها قرارات ادارية لان الادارة في هاتين الحالتين لاتعبر عما تريد بصورة صريحة ، وانما تكتفي بالسكوت او الامتناع والرفض دونما ان تظهر ذلك الامر في سلوك مادي خارجي .

بالتالي ان تنظيم الشرع لمثل هذه القرارات واعتبار ان امتناع الادارة عن اتخاذ القرار هو بحد ذاته قرار قابل للطعن، وحالة القرار السلبي المتمثلة بالامتناع ، هي صورة مشابهة لحالة القرار الضمني سابق الذكر ، ونتيجة لهذا التشابه فإن خلطاً قانونيا بينهم قد ساد معظم التشريعات والاحكام القضائية الادارية .الا انه وبالرغم من ذلك فإن العديد من الفقهاء القانون الاداري سعوا الى البحث من اجل التميز بينهما واستطاعوا الوصول الى العديد من الفروقات التي من خلالها يمكن التمييز بين القرارين. ومن هذا المنطلق جاءت هذه الدراسة للتعرف على صورة جديدة من صور القرار الاداري وهي صورة القرار السلبي وذلك بالبحث فيها في اطار التشريع والقضاء الفلسطيني من جهة وبعض التشريعات المقارنة كالتشريع المصري والاردني وكذلك الفرنسي كلما أقتضت ضرورات البحث ذلك.

أهمية الدراسة وهدفها

تستمد هذه الدراسة أهميتها من أهمية الموضوع ابتداء وهو القرار السلبي، وبما ان القرار السلبي هو أحد صور القرار الاداري فأن هذة الصورة قد تكون غير واضحة في الإطار التطبيقي وحتى لدى الباحثين والفقه. وربما ما يدلل على ذلك ان هناك ندرة وقلة في البحوث والدراسات المتخصصة في القرار السلبي، لابل حتى وإن تناوله البعض من الفقه فانه لايغطي اشكاله المختلفة وهو ما تطلب من خلال هذه الدراسة أن تسليط الضوء عليه.

أهداف الدراسة

١. تحديد مفهوم القرار السلبي وذلك من خلال تسليط الضوء على اهم شروطه وخصائصه.
٢. التمييز بين القرار الاداري السلبي والقرار الضمني.
٣. تحديد مظاهر الاختلاف ما بين القرار السلبي والقرار الضمني في التطبيقات القضائية.

اشكالية الدراسة

تبرز إشكالية الدراسة من خلال إظهار مجموعة من التساؤلات نجملها بالنقاط التالية :

١. متى يمكن اعتبار سلوك الادارة قرارا سلبيا؟
٢. ما هو الاساس القانوني الذي يستمد منه القرار الاداري السلبي وجوده؟
٣. كيف يمكن تحديد مظاهر الاختلاف بين القرار السلبي والقرار الضمني؟
٤. ما أثر انعكاس وجود قرار مشابه كالقرار الضمني على القرار السلبي في التشريعات والمحكم الادارية؟
٥. هل إستطاع القضاء الاداري التمييز فعلاً ما بين القرارين السلبي والضمني والفصل فيما بينهما في تطبيقاتة العملية؟

منهجية الدراسة

أعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي والمقارن، وذلك خلال تحليل وعرض النصوص القانونية والأحكام القضائية للتشريعات المقارنة محل البحث (الفلسطيني. الاردني. المصري) وكذلك التشريع الفرنسي كلما اقتضت ضرورة البحث ذلك.

خطة الدراسة

تم تقسيم الدراسة البحثية الى مبحث واحد يتم من خلالة تقسيمها الى مطلبيين متخصصيين على النحو التالي:

المبحث الاول: ماهية القرار الاداري السلبي

المطلب الاول: التعريف بالقرار الاداري السلبي

الفرع الاول : مفهوم القرار الاداري السلبي وشروطة

الفرع الثاني : الاساس القانوني للقرار الاداري السلبي

المطلب الثاني : التمييز بين القرار ألاداري السلبي والقرارالضمني

الفرع الاول : القرار الاداري الضمني وطبيعته القانونية

الفرع الثاني : أوجه الأختلاف بين القرارين السلبي والضمني

المبحث الاول: ماهية القرار الاداري السلبي

القرار السلبي صورة من صور القرار الاداري، وهذا الامر يقتضي ان يكون له طبيعة وشروط قانونية خاصة به، والتي من خلالها نستطيع ان قول بوجود القرار السلبي. ومن اجل معرفة ذلك كان لابد من معرفة المحددات التي يرتكز عليها هذا القرار.

المطلب الاول: التعريف بالقرار الاداري السلبي

يعتبر امتناع الادارة عن اتخاذها قرار أداري حدد لها القانون اتخاذه إذا ما توافرت شروطة هو خروج على مبدأ المشروعية والذي يوجب عليها أن تلتزم بالقانون وان تصدر قراراتها وفقا له دون الخروج علية الا وفق أستثناءات ضيقة حددها القانون. والقول ان الادارة اصدرت قرار برفض ما قدم لها من طلب هو مثابة قرار صريح صادر عن جهة ادارية قابل للطعن اذ ما توافرت الشروط القانونية الاخرى لتكوين القرار الاداري القابل للطعن بالالغاء امام القضاء الاداري ، ولكن هذا الرفض الصادر عن الادارة بشكل هو استثناء على صدور القرار بشكل صريح من قبلها . فقد تلتزم الادرة الصمت دونما الرد على ما قدم لها من طلبات ، وهذا الصمت يستتبع معه القول ان الادارة ترفض وتمتنع عن قبول ما قدم اليها ، بالتالي ان هذا الامتناع الغير صريح من قبل الادارة سيشكل معه قرارا اداريا ولكن من نوع اخر وهو ما يطلق عليه القرار السلبي .

وحتى نستطيع ادراك الطبيعة القانونية للقرار الاداري السلبي فان ذلك يستوجب البحث في الشروط والخصائص التي تشكل البيئة القانونية لهذا القرار .

الفرع الاول: مفهوم القرار الاداري السلبي وشروطه

يعتبر القرار الاداري أفصاح من قبل الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والانظمة بقصد احدار أثر قانوني [١]. ولا تعني عبارة أفصاح أن القرارات الادارية يجب صدور قرار اداري بها وهو السلوك الايجابي من قبل الادارة فمن الجائز ان يكون القرار الاداري سلبي [٢].

اولاً: مفهوم القرار الاداري السلبي

عرف بعض الفقهاء القرار السلبي الصادر عن الادارة على انه " هو امتناع او رفضها اتخاذ قرار كان الواجب عليها اتخاذه، وفقا للقوانين واللوائح" [٣]. وعرف أخرون القرار الإداري انه القرار الذي تلتزم فيه الإدارة الصمت إزاء موقف معين و لا تظهر إرادة خارجياً بوسيلة واضحة أو إشارة يفهم من خلالها قصدها أو رغبتها [٤] في حين يرى جانب اخر منهم بان القرار قد يكون بامتناع الجهة الادارية عن الرد على طلبات الافراد اوتظلماتهم [٥]. واخرون يرون انه رفض الادارة او امتناعها عن اتخاذ تصرف كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح او سكوتها عن الرد على التظلم المقدم اليها وذلك كله خلال مدة معينة يحددها القانون[٦] .

وقد تطرق القضاء الاداري في أحكامه للقرار الاداري السلبي . فقد عرفته محكمة القضاء الاداري المصرية في أحد احكامها بأنه " رفض السلطات الادارية او امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح"[٧] . كما عرفتة محكمة العدل العليا الاردنية "...رفض السلطة الادارية او امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح "[٨] . أما محكمة

---

(١) ارجع الى قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم ٢٠١٣/٨٢. صادر بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٨، رام الله. فلسطين

(٢) خليفة، عبدالعزيزعبد المنعم، الموسوعة الادارية الشاملة " في إلغاء القرار الاداري وتأديب الموظف العام ": دار محمود للنشر والتوزيع. مصر. ص٣٦٤+٣٦٥.

(٣) صلاح الدين، فوزي، المبسوط في القانون الاداري، ص ٨٧٥ .

(٤) انواع القرارات الادارية، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية، رابط:-http://www.droitarab.com/2015/02/blog-post_65.html

(٥) الزبيدي، خالد: القرار الاداري السلبي في الفقه والقضاء الاداري "دراسة مقارنة "، مجلة حقوق الكويت. مج٣٠، ع٣. ٢٠٠٦م./٣٣٥-٤٠٤.ص٣٣٨.

(٦) . العنزي، سعد الشتيوي: الرقابة القضائية على القرار الاداري السلبي، مجلة القضاء الاداري المغرب. مج ١، ع١. ٢٠١٢ /١٥-٤٠. ص١٧.

(٧) حكم محكمة مجلس الدولة المصري، رقم ١٤/٧٧٣ق. مشار إليه في: الشمري، نواف نايف، القرار الاداري السلبي في ضوء قرارات محكمة العدل العليا الاردنية "دراسة مقارنة " رسالة ماجستير منشورة. جامعة اليرموك. الاردن .٢٠١٣ ص٢٧.

(٨) قرار عدل عليا أردني، رقم ١٩٧٥/٧٧. مشار اليه في: الشمري، نواف نايف، القرار الاداري السلبي في ضوء قرارات محكمة العدل العليا الاردنية "دراسة مقارنة " ص٢٧.

العدل العليا الفلسطينية فقد عرفته في أحد احكامها بالقول "ان القرار الرسمي السلبي يستفاد من سكوت الادارة عن اجراء تصرف هي ملزمة به قانونا"[١] .

نجد على ضوء ما تقدم ان القرار السلبي هو قرار اداري محض وهو قرار يلزم لتحققه وجود شروط القرار الاداري عموما ، الا ان حالته هنا لا تكون من خلال الافصاح "المسلك الايجابي" وانما يلزم لوجود القرار السلبي أمتناع من قبل الادارة عن القيام باتخاذ قرار معين ألزمها القانون إتخاذه. وان امتناع او رفض الادارة إتخاذة هنا يشكل مسلكاً سلبياً منها. وبالتالي اذا لم تكن هذه الادارة ملزمة باتخاذ هذا الاجراء ولم تقم باتخاذه او أصدار قرار فيه. فهنا لانكون امام القرار السلبي بالحالة التي عرفها به الفقه والقضاء السابقين مما يعني انه يمكن الوصول الى نتيجة عدم امكانية الطعن به بالالغاء في هذة الصورة.

ثانياً: الشروط الخاصة بالقرار الاداري السلبي

ان القرار السلبي كما سبق القول هو أحد الصور التي يمكن ان يصدر فيها القرار الاداري، وتكون هذه الصورة متمثلة بمسلك سلبي تتخذه الادارة من خلال امتناعها او رفضها اتخاذ قرار الزمها القانون منها اتخاذه إذا ما توافرت الشروط التي يتطلبها القانون.

والقرار السلبي باعتباره احد صور القرار الاداري لا بد من ان تتوافر فيه الشروط التي تشكل وتكون القرار الاداري والتي منها ضرورة افصاح الادارة باتخاذ القرار الاداري ، وهذا الشرط تعرض للنقد من قبل العديد من فقهاء القانون الاداري ذلك انهم اعتبر ان الافصاح بمعناه على هذا النحو سيعمل على إخراج القرارات السلبية من دائرة القرارات الادارية لذلك ومن اجل اعطاء القرار السلبي معناه القانوني كأحد صور القرار الاداري كان لابد من وجود ما يدل عليه وعلى وجوده واعتباره قرارا سلبيا ، هذا كله بأن يكون له مجموعة من الشروط الخاصة التي سوف تميزه ويتميز بوجودها عن غيره من القرارات الادارية. وهذه الشروط تتمثل: الالزام القانوني، الرفض، عدم تحديد ميعاد

١. رفض الادارة او امتناعها عن اتخاذ قرار

يعتبر الامتناع هو أحد الشروط الاساسية لوجود القرارالاداري السلبي وبالتالي فان المقصود به هنا هو عدم قيام الادارة بإصدار قرار ألزمها القانون ضرورة اصدارة. أو عدم رد الادارة على طلبات

---

[١] عدل عليا قرار رقم ٢٠١٣/٢٨، صادر بتاريخ ٢٠١٣/٩/٣٠، رام الله. فلسطين.

الافراد سواء بالقبول او الرفض، فالادارة هنا لاتفصح عن ارادتها في التدخل واتخاذ قرار في المسألة المعروضه عليها لا بالقبول ولا بالرفض[١] . وهذا الامتناع هو ما اشارت اليه المحكمة الادارية المصرية في حكم له على ان القرار الاداري السلبي يكون عندما ترفض الجهة الادارية او تمتنع عن اتخاذ اجراء كان من الواجب عليها اتخاذه بحكم القانون[٢] .

" فالقرار الاداري السلبي يرتكز في امتناع الادارة عن اصدار قرار كان الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح وعلى ضوء ذلك فإن قيام الادارة بالافصاح عن ارادتها في هذا الصدد لا يجعل القرار الاداري الصادر عنها قرارا سلبياً[٣] . وقد استقرت محكمة العدل العليا الفلسطينية على مبدأ مفاده ان القرار الضمني يقتضي بان يكون بإمتناع الإدارة عن إصدار قرار لا بإصدار"[٤] . وفي حكم اخر قضت"، تجد المحكمة انه قد استقر الفقه والقضاء الإداري على ان امتناع الادارة في اتخاذ أي قرار يتولد عنه قرارا اداريا قابلا للطعن امام محكمة العدل العليا يكون عندما توجب القوانين والأنظمة سارية المفعول على الادارة اتخاذ القرار المطلوب اتخاذه اما بالإيجاب او الرفض أي ان تكون سلطة الادارة هي سلطة مقيدة."[٥]

كما أنه لزم القول ان هذا الامتناع يستوي أن يكون امتناعاً عن اصدار قرار فردي أو تنظيمي ومثال الامتناع الفردي كامتناع الادارة عن إنهاء خدمة موظف تغيب عن المدة المحددة قانوناً دون إذن مسبق أو عذر مقبول ولم تتخذ إجراءات تأديبية خلال الشهر التالي فتكون الادارة ملزمة بإنهاء خدمته[٦] . ومن الأمثلة على الرفض: رفض الترخيص لأحد الأفراد بمزاولة عمل معين أو مهنة معينة[٧] .

٢. وجود التزام قانوني على الادارة بأن تتخذ قرار معين

الادارة في القرار السلبي تكون ملزمة بإصداره وفق مقتضى القوانين واللوائح ويكون اختصاصها مقيداً، فعندما يلزم القانون الادارة باتخاذ القرار وترفض أو تمتنع عن اتخاذة فهنا يكون امتناعها او

---

(١) الزبيدي، خالد: القرار الاداري السلبي في الفقه والقضاء الاداري "دراسة مقارنة "، مرجع سابق، ص ٣٤٠.

(٢) حكم محكمة مجلس الدولة المصري، رقم ٣٢/١٨٩٠ق. مشار إليه في: العتيبي، جهاد صالح، موسوعة القضاء الاداري "القواعد القضائية في شرح شروط قبول الدعوى الادارية ". ط١: دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ،٢٠١٥م. ص٥٩٥.

(٣) العنزي، سعد الشتيوي: الرقابة القضائية على القرار الاداري السلبي، مجلة القضاء الاداري المغرب. مج ١، ع١. ٢٠١٢ /١٥-٤٠، ص ٢٤٩.

(٤) عدل عليا قرار رقم ٢٠٠٦/١٩، صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٥/١٣، رام الله. فلسطين * ويجدر بالاشارة هنا الى ان المحكمة الادارية في حكمها هذا قد وقعت بالخلط عند قيامها بترعيف القرار السلبي ذلك بأنها اعطته وصف القرار الضمني والذي يعتبر الاخير هو قرار اداري مختلف عن القرار السلبي.

(٥) عدل عليا قرار رقم ٢٠١١/٢٦٢، صادر بتاريخ ٢٠١٣/٤/٢٤، رام الله. فلسطين.

(٦) الشمري، نواف نايف، القرار الاداري السلبي في ضوء قرارات محكمة العدل العليا الاردنية "دراسة مقارنة " دراسة مقارنة " رسالة ماجستير منشورة. جامعة اليرموك. الاردن .٢٠١٣، ص٥٥.

(٧) الطماوي، سليمان، النظرية العامة للقرارا ت الادارية "دراسة مقارنة ". دار الفكر للنشر والتوزيع.، ١٩٩١.ص٦٥٤.

رفضها غير مشروع[١] . أي أن القانون قد فرض على جهة الادارة إتخاذ قرار معين دون حرية في التقدير بإتخاذه من عدمه[٢] .

وقد تواترت المحكمة الادارية المصرية على اشتراط صفة الإلزام كشرط لقيام القرار السلبي . وبالتالي تنظر المحكمة بالطلب الذي يُقدم اليها من أجل إلغاء هذا القرار، وبالرجوع إلى أحد أحكامها نجد أنها قضت أن "القرار الاداري السلبي يتحقق عندما ترفض الادارة أو تمتنع عن اتخاذ أمر كان من الواجب عليها إتخاذه بحكم القانون " ويتعين لقيام القرار السلبي أن تكون الادارة ملزمة بإتخاذ قرار معين "[٣]

وعلى نهج القضاء الاداري المصري إتجه القضاء الاداري الفلسطيني ، حيث قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية في أحد أحكامها "بالتدقيق والمداولة ،... تجد المحكمة أنه قد استقر الفقه والقضاء الاداري على أن امتناع الادارة في إتخاذ أي قرار يتولد عنه قراراً ادارياً قابلاً للطعن أمام محكمة العدل العليا يكون عندما تُوجب القوانين والأنظمة سارية المفعول على الادارة إتخاذ القرار المطلوب إتخاذه إما بالإيجاب أو الرفض أي أن تكون سلطة الادارة هي سلطة مُقيدة حيث يمنح المشرع الادارة العامة صلاحية إتخاذ قرار أو عمل اداري معين فقد يفرض على الجهة الادارية المختصة التقرير والتصرف على نحو معين إذا توفرت شروط معينة حددها المشرع مسبقاً وبذلك يتمثل دور السلطة الادارية في التحقق والتثبيت في توافر الشروط القانونية التي حددها المشرع فإذا تبين لها أن تلك الشروط القانونية قائمة ومتوافرة تجد مسلكها وتصرفها محدداً مسبقا من المشرع لهذا يتحتم على الجهة الادارية التصرف على نحو معين اذا توافرت شروط معينة فتامرها القاعدة القانونية بالتصرف على نحو معين ونفس المسلك المحدد والمرسوم مسبقا وبذا يتعين على السلطة الادارية التصرف ايجابيا اذا توافرت الشروط القانونية المحددة مسبقاً لممارسة هذا الاختصاص فيتعين عليها اتخاذ القرار الاداري المحدد فليس لها سلطة اختيار القرار المناسب من بين عدة قرارات ادارية لان مسلكها محدد مسبقا بالقاعدة القانونية ذاتها وبذلك لا تملك الادارة في حالة الاختصاص المقيد الامتناع عن القيام بالعمل او ان تعمل على خلاف ما بينه القانون من اوضاع معينة لمباشرة هذا العمل والا عد تصرفها باطلا وغير مشروع وعرضة للالغاء القضائي."[٤]

---

(١) الشمري، نواف نايف، القرار الاداري السلبي في ضوء قرارات محكمة العدل العليا الاردنية "دراسة مقارنة " مرجع سابق، ص٥٦.
(٢) حسين، محمد بكر، الوسيط في القانون الاداري: دار الفكر الجامعي، الاسكندرية. ٢٠٠٦.ص٢٤٧.
(٣) خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، القرارات الادارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة: منشاة المعارف للنشر والتوزيع. الاسكندرية. ٢٠٠٧.ص١٦.
(٤) عدل عليا قرار رقم ٢٠١١/٣٢٢، صادر بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٢٣، رام الله. فلسطين.

نجد مما سبق ان مناط القرار الاداري السلبي هو إلتزام قانوني على الادارة يوجبها بإصدار قراراداري حيال تصرف ما[١] . وهذا ما توجهت اليه محكمة القضاء الاداري المصري في حكم اخر لها "...، عليه فإذا لم تكن ملزمة بشئ طبقاً للقوانين واللوائح فإن سكوتها عن اتخاذ الاجراء الذي يطالبه به صاحب الشأن، لاينشئ قراراً ادارياً بالرفض مهما طال هذا السكوت، وثم فلا يكون الطعن بالالغاء في هذا التصرف السلبي إلا محاولة من المدعي الى إحلال القضاء محل الادارة في ممارسة اختصاصاتها مما يتعين رفضه[٢] .

وعلى ذات النهج سارت محكمة العدل العليا الاردنية حيث ذهبت الى ان الامتناع يجب ان يكون في ظل الزام الادارة لاتخاذ القرار لا بان يكون في ظل سلطتها التقديرية وعلى ذلك قضت " يستفاد من نص المادة (١١) من قانون محكمة العدل العليا وما استقر عليه اجتهاد القضاء الاداري انه اذا كان القرار الاداري ليس من الواجب على الادارة اتخاذه وكان متروكاً لمحض تقديرها فإن سكوت الجهة الادارية عن اتخاذ مثل هذا القرار لايشكل الامتناع المنصوص عليه في المادة سالفة الذكر ولايكون ثمة قرار اداري يمكن الطعن به كما لايمكن نسبة صدور قرار سلبي بالامتناع الى الجهة الادارية المختصة "[٣]

اما عن مصدر الالزام الذي يلزم الادارة باتخاذ القرار فإنه يستوي ان يكون نصاً دستورياً او قانونياً او تنظيمياً، المهم انه ألقى على عاتق الجهة الادارية إصدار قرار اداري ما على سبيل الوجوب[٤] .

وقضت بذلك المحكمة الادارية العليا المصرية بالقول " ...بالرجوع الى التعليمات العامة للنيابات ...يتضح.. أن ثمة التزاما يقع على أقلام الكتاب كل في دائرة اختصاصه، مؤداه إعطاء صورة الحكم الجنائي دوماً ومباشرة لكل من يطلبها.. ومن حيث ان التعليمات المشار اليها في حقيقتها توجيهات ملزمة أصدرها النائب العام الى وكلائه وموظفي اقلام الكتاب ...فمن ثم يكون القرار السلبي بالامتناع عن إعطاء المطعون ضدهم صورة من الحكم المطلوبة غير قائم على سببه المبرر له قانوناً."[٥]

---

(١) خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، القرارات الادارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص ٢٣٢.
(٢) خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، شروط قبول الطعن بإلغاء القرارالاداري في"الفقه وقضاء مجلس الدولة: مطابع الولاءالحديثة، مصر ٢٠٠٥.ص١٣٠.
(٣) حكم محكمة العدل العليا الاردنية، رقم ١٩٩٨/٣٤. مشار إليه في: العتيبي، جهاد صالح، موسوعة القضاء الاداري "القواعد القضائية في شرح شروط قبول الدعوى الادارية، ص٥٨٩.
(٤) بوعلام، أوقارات: وقف تنفيذ القرارات الادارية في احكام قانون الاجراءات المدني والادارية الجزائري. مرجع سابق، ص٢٩.
(٥) حكم المحكمة الادارية العليا، رقم ٢٦/٧٢٤. ق مشار إليه في: العنزي، سعد الشتيوي: الرقابة القضائية على القرار الاداري السلبي، مرجع سابق، ص٢٤٩.

مما سبق نجد ان المحكمة الادارية المصرية قد اعتبرت ان تعليمات النائب العام المعطاه للموظفين باعطاء صورة عن الحكم الجنائي لمن يطلبها من الاقلام ، وان رفض القلم الامتثال لذلك هو مثابة قرار سلبي نشأ بالامتناع في ظل سلطة مقيدة وهي التعليمات الموجهة من النائب العام.

٣. عدم تحديد ميعاد للادارة لاصدار قرارها

تتضمن بعض القرارات الادارية أثراً مستمراً ومتجدداً باستمرار، الامر الذي يجعل هذه القرارات تقبل الطعن بالالغاء إذا كانت غير مشروعة دون التقيد بشرط المدة.

ويعرف القرار المستمر على انه هو "القرار الذي ينتج عن امتناع جهة الادارة عن اتخاذ موقف معين او اصدار قرار محدد إذا لم يحدد المشرع للادرة مدة معينة عليها اتخاذه خلالها"[١] . وتكمن اهمية القرارات المستمرة في أنها تعطي لصاحب الشأن مدة أطول من القرارات المنجزة للطعن عليها ، فما دامت مستمرة الاثر فالحالة القانونية التي تبيح لذي الشأن الطعن في الاثر المترتب عليها مازالت قائمة ، ومن ذلك ما ذهبت اليه محكمة القضاء الاداري في مصر بان القرار الاداري بالامتناع عن إصدار ترخيص ما هو إلا قرار مستمر يتجدد عند تقديم كل طلب بالترخيص ومن ثم يبقى ميعاد طلب إلغائه مفتوحاً[٢] . وبالتالي ان القرارات مستمرة التنفيذ لا ينتهي أثرها بمجرد صدورها وإنما يستمر تنفيذها مدة طويلة ولا يقتصر تطبيقها على الوقت الحاضر فقط ولكن تبقى قابلة قابلة للتطبيق مستقبلا ونتيجة لاثارها القانونية ما دامت لم تلغى او يزول وجودها القانوني باحدى الطرق المقررة لانقضاء القرارات الادارية ، والقرار السلبي من هذا النوع طالما بقيت الادارة ممتنعة عن اصدار القرار الواجب عليها اصداره فهناك قرار سلبي مستمر سواء أكان بالامتناع أو بالرفض[٣] .

وفي مصر لما كانت القرارات السلبية إحدى صور القرارات المستمرة، فإن هناك اجماعا في الفقه على أنها لا تتقيد بميعاد للطعن بالإلغاء لأن القرارات السلبية هي قرارات مستمرة بطبيعتها لأن امتناع الجهة الادارية عن اتخاذ او اصدار قرار معين يلزمها القانون به هو أمر مستمر ما بقيت الادارة ممتنعة عن اتخاذ هذا الاجراء[٤] . وقد اكدت المحكمة الادارية المصرية في حكم لها على ذلك حيث قضت "

---

(١) القرار الاداري في الاردن، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية، رابط: http://www.lawjo.net/vb/showthread.php?14268 تاريخ الزيارة

(٢) العنزي، سعد الشتيوي: الرقابة القضائية على القرار الاداري السلبي، مرجع سابق، ص٢٥٨.

(٣) . العلوان، علي يوسف: الوجود القانوني للقرار الاداري "دراسة مقارنة "، المجلة الاردنية في القانون والعلوم السياسية. الاردن، مج٦.ع٢. ٢٠١٤م/ ٨٩-١١٦. ص١٠٧.

(٤) أسباطي، رشدي: القرار الضمني "محاولة في المفهوم والرقابة القضائية عليه"، المجلة المغربية للادارة المحلية والتنمية. المغرب. ع١١٥. ٢٠١٤ /٥٧-١٠٤. ص٧٨.

بأن القرار السلبي بالامتناع من جهة الادارة عن إتيان فعل كان يجب عليها ان تفعله وهو تمكين الطاعن من استلام عمله بعد عودته من الإعارة يعتبر حالة مستمرة ومتجددة ويمكن الطعن به ما بقيت الادارة على موقفها "[١] .

نجد مما سبق انه يترتب على اعتبار القرار السلبي من القرارات المستمرة هو انه لا يتحصن ولا يتقيد بميعاد للطعن فيه وهو بالتالي باقي ما بقي الامتناع من الادارة، وهذا ما أشارت إليه محكمة العدل العليا الفلسطينية في احد أحكامها " و.، وبتطبيق حكم القانون على ما تقدم تجد المحكمة ان القرار المطعون فيه من القرارات المستمرة التي لا يتقيد الطعن فيها بميعاد "[٢] . وقضت في حكم اخربالقول: " بالتدقيق والمداولة نجد ان القرار المطعون فيه هو من القرارات المستمرة التي يجوز العن فيها بالالغاء دون التقيد بميعاد ، وهذا يعني انه يجعل لصاحب الشأن الحق في ان يطلب برفع اسمه من القوائم الممنوعين من السفر في كل مناسبة تدعو الى السفر الى الخارج "[٣] بالتالي ان الاساس القانوني في عدم التقيد بمواعيد الطعن بالالغاء بالنسبة للقرارات الادارية السلبية على فكرة استمرار هذه القرارات وعدم انتهائها بحيث يبقى باب الطعن فيها مفتوحا طالما استمرت حالة الامتناع[٤] .

الفرع الثاني: الاساس القانوني للقرار الاداري السلبي

لاحظنا من خلال ما تم بحثه سابقا ان القضاء الاداري يستند الى نص قانوني لقيام القرار السلبي او القرار الضمني في بعض احكامة ، فلا يكاد يخلو حم قضائي بدون الاستناد الى النص الذي فرضه المشرع والمتعلق بشروط والوضع القانوني الذي لا بد من توافره حتى يبنى عليه وجود القرار السلبي بالطبيعة التي ارادها المشرع وسعى الفقه الى تبيان ماهيته والبحث فيها ، من هنا أجاز المشرع لصاحب الشأن ان يطعن في مسلك الادارة السلبي المتمثل بالامتناع عن اتخاذ قرار يترتب عليه اثار قانونية اذا كان هناك إلزام قانوني على جهة الادارة أن تتدخل باتخاذ إجراء ما[٥] .

---

(١) الشمري، نواف نايف، القرار الاداري السلبي في ضوء قرارات محكمة العدل العليا الاردنية "دراسة مقارنة " مرجع سابق، ص٦٨.
(٢) عدل عليا قرار رقم ٢٠١٠/٥٢٢، صادر بتاريخ ٢٠١٢/٥/١٦، رام الله. فلسطين.
(٣) عدل عليا قرار رقم ٢٠٠٩/١٠٨، صادر بتاريخ ٢٠٠٩/٦/١٥، رام الله. فلسطين.
(٤) عبد الله، عبد الغني بسيوني، القضاء الاداري" مبدأ المشروعية-تنظيم القضاء الاداري-قضاء الإلغاء.": الدار الجامعية للنشر والتوزيع، ١٩٩٢.ص٢٦٣.
(٥) أبوالعينين، محمدماهر، الموسوعة الشاملة في القضاء الاداري"دعوى الالغاء امام مجلس الدولة –أسباب وقف تنفيذ القرارالاداري" ٢٠٠٧.ص١٣٧.

وفي مصر نجد ان المشرع المصري قد نص على القرار السلبي في الفقرة الاخيرة من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بالقول " ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح"[١] .

وقد توجه القضاء الاداري المصري على ذكر السند القانوني في احكامه "طبقاً لاحكام المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، لايكون ثمة قرار سلبي بالامتناع الاعند رفض السلطات الادارية اتخاذ قرار وفقا للقوانين واللوائح"[٢] .

وفي التشريع الادرني نجد انه نص عليه في المادة ١١ من قانون محكمة العدل العليا الاردنية لسنة ١٩٩٢ " يعتبر في حكم القرار الإداري رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن اتخاذه إذا كان يترتب عليها اتخاذه بمقتضى التشريعات المعمول بها"[٣] . وقضى بذلك القضاء الاداري الاردني بالقول "اعتبرت المادة ١١ من قانون محكمة العدل العليا رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته في حكم القرار الاداري رفض الجهة المختصة اتخاذ قرار او امتناعها عن اتخاذه إذا كان يترتب عليها اتخاذه بمقتضى التشريعات المعمول بها وهو ما استقر عليه الاجتهاد"[٤] . اما في فلسطين فحالة القرار السلبي جاء منصوص عليها في الفقرة الخامسة من المادة ٢٣ من القرار بقانون رقم (٤١) لسنة ٢٠٢٠ بشأن المحاكم الادارية حيث جاء النص بالتالي" في حالة رفض الجهة المختصة أو امتناعها عن اتخاذ أي قراركان يجب أتخاذة وفقا لأحكام القوانين أوالانظمة المعمول بها . يبدأ أحتساب ميعاد اقامة الدعوى المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة بعد ثلاثين يوما من اليوم التالي لتاريخ تقديم المستدعي طلبا خطيا لتلك الجهة لاتخاذ ذلك القرار".

مما سبق نجد أن التشريعات المقارنة نصت على المصدر القانوني للقرار السلبي وهو ما سيتم البحث فيه بشكل اوسع . كما انه بالرغم من وجود النص القانوني على القرار السلبي الا ان هناك سؤال يقوم وهو هل الاساس القانوني للقرار السلبي يقتصر على النصوص القانونية باختلاف انواعها ودرجاتها "لوائح –قانون–دستور " ام انه من الممكن ان ينشئ القرار السلبي من خلال طريقة اخرى لولادة القاعدة القانونية الادارية مثل العرف ؟.

---

(١) المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.
(٢) المطلق، سعد عبد الله: القرار الاداري الضمني " دراسة مقارنة."رسالة ماجستير منشورة ". جامعة اليرموك. ٢٠١٤.ص٣٣.
(٣) المادة ١١ من قانون محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢.
(٤) عدل عليا اردنية قراررقم ٢٠٠٨/٢٤٢، أشار إليه: العلوان، علي يوسف: الوجود القانوني للقرار الاداري"دراسة مقارنة " مرجع سابق، ص١١٠.

كما سبق القول لا اشكالية ولا مشكلة تثور فيما يتعلق بإعتبار ان اللوائح والانظمة قد تكون سند قانوني لاعتبار الامتناع الصادر من الادارة هو مثابة قرار سلبي اذا ما توافرت الشروط القانونية الخاصة به .اي ان الانظمة واللوائح هي كالقانون بالنسبة لامكانية ان ينشأ عنها قرار سلبي اذا ما توافرت شروطه الاخرى ، بالتالي لايمكن القول بوجود القرار الاداري السلبي دون ان يستند هذا القرار الى نص قانوني يقرره ، لذلك لايمكن ان يكون العرف مثلاً اساسا للقرار الاداري السلبي ، ذلك لان العرف يتطلب تكرار الفعل او التصرف مع توافر الركن المعنوي ، وهو اتجاه ارادت الادارة أحداث الاثر القانوني الذي تبتغيه من وراء موقفها ، وهذه الطبيعة المركبة للعرف لا تتفق مع طبيعة القرارات الادارية التي تتطلب اتخاذ تصرف قانوني من جانب الادارة لاحداث اثر قانوني معين يتمثل في انشاء مركز قانوني او التعديل فيه ، اذ لا يمكن التمييز في هذه الحالة بين ما اذا كان هذا الموقف الذي تتخذه الادارة قد كون قراراً سلبياً أم انه مجرد تصرف واحد لا يكون في حد ذاته عرفاً ، ويتضح من ذلك ان طبيعة العرف لا يصلح أساساً لتكوين قرارات ادارية سلبية مع ان طبيعة العرف ذاتها تقوم على الإرادة الضمنية او المفترضة[١] .

المطلب الثاني: التمييز بين القرار الاداري السلبي والقرار الضمني

الاصل بالقرار الاداري ان يكون صريح الا ان من صوره ان يصدر بغير ذلك الاصل، وذلك كما في حالة القرار السلبي الذي يتشكل نتيجة رفض وسكوت الادارة عن اصدار قرارها على ما قدم لها من طلبات، وصورة القرارالسلبي تتشابه مع صورة أخرى من صور القرار الاداري، كون الاخيرلا يصدر ايضاً بإفصاح الادارة عن رغباتها، وانما تبقى في حالة سكوت وصمت دونما أي تعبير صريح يذكر، وهذه الصورة هي القرار الضمني. ومن أجل امكانية فك التشابه ما بين القرارين ، كان لابد من دراسة القرار الضمني ، وذلك من خلال معرفة طبيعته وما تتضمنة من شروط ، ذلك من اجل تحقيق المقدرة على الوصول الى التمييز بين بينهما.

---

[١] العنزي، سعد الشتيوي: الرقابة القضائية على القرار الاداري السلبي، مرجع سابق، ص٢٤٧.

الفرع الاول: القرار الاداري الضمني وطبيعته القانونية

عند الحديث عن تعريف القرار الضمني لابد من الاشارة الى ان القرار الضمني هو أحد صور القرار الاداري التي تعبر من خلاله الادارة عما يدور بداخلها ، ولكن دون ان تسلك الصورة المعتادة او الاكثر ظاهرية (الافصاح) وذلك كله من اجل احداث الاثر القانوني المطلوب، حيث هنا افترض المشرع في بعض الاحوال ان سكوت الادارة يعتبر بمثابة إعلان عن ارادتها على نحو معين، أي يعتبر قراراً ادارياً بالموافقة او الرفض ، وذلك حماية للافراد من تعنت الادارة او تكاسلها عن اتخاذ قرار الذي قد لايستجيب لمصالحهم فيرغبون في التظلم منه او الطعن فيه .وهوما لايتيسر لهم قبل صدور القرار او افتراض صدوره ، وهذا هو القرار الضمني[١] .

وبالتالي يمكن تعريفه على انه " القرار الذي يرتبه القانون على سكوت الادارة عن البت في طلبات الافراد خلال فترة زمنية معينة بالرفض او القبول[٢] .كما ان ثمة من يعرفه على انه ذلك الموقف الذي تكشفه ظروف الحال دون افصاح صريح بان الادارة تتخذه حيال معين[٣] .

وبالتالي نستنتج من خلال تعريفات الفقه السابقة على ان القرار الضمني هو قرار غير صريح ينتج عن سكوت الادارة ازاء طلب يقدم من قبل الافراد . وان سكوت الادارة يكون ضمن مدة قانونية بإنتهائها يتولد قرينة ان الادارة اما وافقت او رفضت ما قدم لها من طلب. وهذا يدل على ان السكوت الذي تتخذه الادارة مسلكاً لها دون الافصاح لا يقتضي بالضرورة ان يكون رفض من قبلها حيث كماسبق القول انه قد يكون هذا السكوت هو قرينة ايجابية على القبول وبالتالي نكون اما قرار ضمني ايجابي. وان اساس القول بسكوت الادارة هو موافقة ام رفض هو النص القانوني الذي نص في فحواه على هذه الحالة، وهو ما يتحدد بالطبيعة القانونية للقرار الضمني.

---

(١) الحلو، ماجدراغب، الدعاوي الادارية "دعوى الالغاء. التعويض. التأديب. طرق الطعن في الاحكام الادارية": منشأةالمعارف للنشر والتوزيع. ٢٠٠٤.ص٣٥+٣٦.

(٢) المطلق، سعد عبد الله: القرار الاداري الضمني " دراسة مقارنة، مرجع سابق ص ١٦.

(٣) عكاشة، حمدي ياسين، القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة: منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الاسكندرية. ١٩٨٧.ص٢٨٧.

الطبيعة القانونية للقرار الضمني

ان موقف الادارة عن طريق قرار ضمني لا يمكن ان يتم الا بموجب نص يقرره، لأنه لا يمكن للعرف ان يبرر إنشاء حالة قرار اداري ضمني، ذلك ان العرف يتطلب تكرار الفعل او التصرف مع توافر الركن وهو اتجاه ارادة الادارة لاحداث الاثر القانوني الذي تبتغيه من وراء موقفها، وهذه الطبيعة المركبة للعرف لا تتفق مع طبيعة القرارات الادارية التي تطلب اتخاذ تصرف قانوني من جانب الادارة لاحداث أثر قانوني معين يتمثل في إنشاء مركز قانوني أو تعديله أو الغاءه ، وعلى ذلك فالقرار الضمني لا يتقرر إلا بنص، ولعل هذا ما يفسر موقف القضاء المستمر في رفض اصباغ قيمة قانونية على موقف الادارة الضمني دون وجدو نص يمنحه هذه القيمة[١] . وبالتالي القول بوجود قرار ضمني سوف يقابله القول بأن هناك نص قانوني يفرض وجود هذا القرار الضمني عند سكوت الادرة، وهذا النص القانوني هو ذاته من يحدد المدة التي بمضيها على التزام الادارة الصمت سيتشكل قرار ضمني نتيجة هذا التصرف. وهذا النص القانوني ليس موحد، بمعنى انه ليست ثمة مبدأ عام او قاعدة عامة تنظم القرار الضمني بكل صوره لا من حيث الوقت او النتيجة. بل انه متروك الى النصوص المتفرقة في طيات القوانين والانظمة وذلك وفق حالات مختلفة.

ولاشك ان القرار الضمني يظهر في أجلى صوره في حالة التظلم الوجوبي او التقدم بطلب الى جهة ادارية فتحجم عن الاجابة عليه ، في حين اعتبر المشرع بنص خاص السكوت رفضاً او موافقة اذا مضت فترة من الوقت(٢) . ومن امثلة القرار الضمني القاضي بقبول الطلب ما نصت عليه المادة ٩٩ من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم ٤ لسنة ١٩٩٨ والمعدل لسنة ٢٠٠٥ حيث فرضت قبول الاستقالة حكماً اذا لم يتم البت فيها خلال مدة ٣٠ يوم من قبل رئيس الدائرة من يوم تقديمها. "للموظف أن يقدم استقالته من وظيفته بطلب خطي إلى رئيس الدائرة الحكومية التابع لها. يبت رئيس الدائرة الحكومية المذكور في طلب الاستقالة خلال مدة أقصاها ثلاثون يوماً من تاريخ تقديمها إلية"(٣) .

وتقابلها في التشريع المصري ما نصت عليه المادة ٩٧ من قانون العاملين بالدولة رقم ١٩٧٨/٤٧أن " للعامل ان يقدم استقالته من وظيفته وتكون الاستقالة مكتوبة ولاتنتهي خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة، ويجب البت في طلب الاستقالة خلال٣٠ يوماً من تاريخ تقديمها، والا

(١) أسباطي، رشدي: القرار الضمني "محاولة في المفهوم والرقابة القضائية عليه، مرجع سابق، ص ٦٥.
(٢) أبوسمهدانة، عبد الناصر، الوسيط في شرح القرارات الادارية في فلسطين. ط١: مكتبى دار الفكر. ٢٠١٣.ص٢٨.
(٣) المادة ٩٩ من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم ٤ لسنة ١٩٩٨ والمعدل لسنة ٢٠٠٥.

اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون "[١] . وايضا نصت المادة ١٠ من قانون رقم ١ لسنة ١٩٩٩ بشأن الهيئات المحلية الفلسطيني بخصوص ذات الموضوع أذ يجوز لرئيس المجلس تقديم استقالته بكتاب مسبب للمجلس ولا تعتبر الاستقالة نهائية إلا بعد موافقة المجلس ومصادقة الوزير على ذلك خلال أسبوع من تاريخ قرار المجلس. ويجوز استقالة العضو من عضوية المجلس بكتاب يقدمه للمجلس ولا تعتبر الاستقالة نهائية إلا بعد موافقة المجلس عليها وإبلاغ الوزير بذلك خلال أسبوع من تاريخ قرار المجلس. وبجوز استقالة أكثرية أعضاء المجلس (نصف + ١) دفعة واحدة بكتاب مسبب يقدم إلى الرئيس ولا تعتبر الاستقالة نافذة إلا بعد مصادقة الوزير خلال أسبوع من تاريخ تقديمها. (أ) في الحالات المشار إليها أعلاه يعقد المجلس جلسة طارئة خلال يومين من تاريخ تقديم الاستقالة للنظر فيها ولاتخاذ المقتضى وفقاً لأحكام هذا القانون. (ب) تعتبر الاستقالة مقبولة حكماً إذا لم يرد الوزير عليها خلال المدد المقررة في الفقرات المذكورة أعلاه"[٢] . كما نصت المادة ٤٦ من قانون نقابة المحامين الفلسطينين في حالة الطلبات المقدمة اليها "إذا لم يصدر قرار من المجلس بشأن أي طلب يقدم إليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه يعتبر الطلب موافقاً عليه ضمني"[٣]

وفي التشريع الاردني نجد ان المادة ١٦٧/أ من نظام الخدمة المدنية الاردني رقم ٢٠١٤/٨٢، قد فرضت ضمنا رفض الاستقالة إذا لم يصدر قرار بقبولها " تكون الاستقالة التي يقدمها الموظف خطية وغير مشروطة وتقدم الى المرجع المختص باتخاذ قرار تعيين المماثل له في الدرجة والراتب الاساسي وأذا لم يصدر القرار بقبولها خلال ٣٠ يوم من تاريخ تقديمها تعتبر مرفوضة "[٤] .

وفي فلسطين تطبيقاً عليه هو ما جائت به المادة ٢/٤ من نظام الابنية والهيئات المحلية رقم ٥ لعام ٢٠١١ فيما يتعلق بطلبات الترخيص التي تقدم من الافراد "١: تصدر اللجنة قرارها في طلب الترخيص خلال مدة لاتزيد على ٦٠ يوماً من تاريخ استلام الطلب ٢: إذا لم تصدر اللجنة المختصة قرارها خلال المدة المنصوص عليها في فقرة (١) من هذه المادة فيعتبر الطلب مرفوضاً"[٥] .

نجد مما سبق ان لا نص موحد في التشريعات السابقة يتناول فيه الاقرار الضمني بشكل موحد بل تركت التشريعات الى النصوص في القوانين والانظمة المختلفة، الا ان هذا الامر لم يكن على هذا

---

(١) المادة ٩٧ من قانون العاملين بالدولة المصري رقم ١٩٧٨/٤٧.
(٢) المادة ١٠ من قانون رقم ١ لسنة ١٩٩٩، بشأن الهيئات المحلية الفلسطيني.
(٣) المادة ٤٦ من قانون نقابة المحامين الفلسطينين رقم ٣ لسنة ١٩٩م.
(٤) ان المادة ١٦٧/أ من نظام الخدمة المدنية الاردني رقم ٢٠١٤/٨٢.
(٥) المادة ٢/٤ من نظام الابنية والهيئات المحلية رقم ٥ لعام ٢٠١١.

النحو في التشريع الفرنسي الذي نظم القرارات الضمنية من خلال قانون ١٢ ابريل لسنة ٢٠٠٠ المنظم لعلاقة المواطن بالادارة، فجعل القاعدة العامة هي ان سكوت الادارة داخل أجل ٦٠ يوم تعتبر رفضاً وهو ما تنص علية المادة ٢١ من نفس القانون[١]

بالتالي ان المشرع الفرنسي عمل على وضع اطار عام حدد فيه المدة الزمنية التي بمضيها يعتبر قراراً ضمنيا مع بقاء الادارة في حالة سكوت خلالها . والجدير بالذكر ان المشرع المصري وضع قاعدة عامة فقط فيما يتعلق بالقرار الضمني القاضي بالرفض، وذلك بأن جعل سكوت الادارة لمدة تزيد عن ستين يوم دون ان تتخذ مسلك ايجابي لما قدم لها من طلب اذ يعتبر سكوتها في هذه الحالة قرارا برفض الطلب وذلك وفق المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة سابق الذكر "[٢] .

وقد تواترت احكام القضاء الاداري في فلسطين والقضاء المقارن على الاشارة الى القرارت الضمنية في احكامها. حيث نجد ان محكمة العدل العليا الفلسطينية قضت " لغايات قانونية تجد المحكمة ان الرد على هذا الطب سلبا او ايجابا او الامتناع عن الرد عليه ليس له أي أثر قانوني على ميعاد الطعن لان القانون يعتبر مضي ٣٠ يوم على تقديم الطلب للادارة دون ان تتخذ أي قرار هو قرارا ضمنيا بالرفض "[٣]

اما العدل العليا الاردنية ذهبت في حكم لها "...، يستفاد من المادة ١١ من قانون محكمة العدل العليا انها عرفت القرار الضمني بانه رفض الجهة المختصة اتخاذ قرار او امتناعها عن اتخاذه إذا كان يترتب عليها اتخاذه بمقتضى التشريعات المعمول بها ..."[٤] .

نجد مما سبق وبالرغم من وجود النص القانوني على القرار الضمني في بعض حالات وجوده، وان شابه بعض الخلط مع القرار السلبي، بالرغم من وجود التقارب بينهما الا ان هناك فرق حقيقي بين كل من القرارين، وذلك يلاحظ عند البحث الدقيق والمستفيض في القرارين، ومن اجل ذلك سوف يتم البحث في شروط القرار الضمني بغية الوصول الى اهم المعايير او الفروقات التي من خلالها يتميز كل من القرارين عن الاخر.

---

(١) . أسباطي، رشدي: القرار الضمني "محاولة في المفهوم والرقابة القضائية عليه، مرجع سابق، ص٧٠.
(٢) ويعتبر مضى ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه" مادة ٢٤ قانون مجلس الدولة المصري.
(٣) عدل عليا قرار رقم ٢٠٠٥/١٠٦، صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٣١، رام الله. فلسطين.
(٤) الشمري، نواف نايف، القرار الاداري السلبي في ضوء قرارات محكمة العدل العليا الاردنية "دراسة مقارنة " مرجع سابق، ص٤٣.

الفرع الثاني: أوجه الأختلاف بين القرارين السلبي والضمني

ان الحديث عن الاختلاف بين القرارين لا بد اولا من استكمال استيضاح ماهية القرار الضمني وذلك من خلال البحث في الشروط الخاصة به، والتي من خلالها سوف تضع لنا مجالاً اوضح للتفرقة ما بين كل من القرارين السلبي والضمني.

شروط القرار الضمني:

سبق القول ان القرار الضمني ما هو الا أحد صور القرار الاداري، هذا الامر يستوجب اذن ابتداءً توافر شروط القرار الاداري معه من ارادة منفردة وسلطة ادارية تصدرة وذلك كله بغية احداث أثر قانوني تسعى الادارة الى تحقيقه من وراء اتخاذها لهذا القرار.

الا ان هذه الشروط والمجردة وحدها لا تكفي لوجود قرار اداري ضمني ، بإعتبار القرار الضمني هو صورة خاصة عن القرار الاداري ، وهذا يستوجب معه القول بوجود شروط خاصة تميزه عن غيره من القرارات وخصوصا الشبيهة به كالقرار السلبي ، والاخير يتداخل معه الى حد كبير . ومن خلال الرجوع الى تعريف القرار الضمني نجد انه ذلك القرار الذي يرتبه القانون على سكوت الادارة عن البت في طلبات الافراد خلال فترة زمنية معينة سواء بالرفض او القبول ، وانطلاقاً من هذا التعريف نستنتج أنه لقيام القرا الاداري الضمني فانه يلزم توافر ثلاثة شروط خاصة وهي وجود طلب يقدم للادارة يقابله سكوت من قبل الادارة ، ويستمر هذا السكوت فترة زمنية دون الرد عليه بالقبول او الرفض .

١. الطلب

لابد لقيام القرار الضمني ان يسبقه طلب يتقدم به صاحب الشأن الى الجهة الادارية. ذلك ان الادارة لا تتصرف في حالات كثيرة الا بناءً على طلب يتقدم به الافراد اما للحصول على خدمات، او تراخيص، او معلومات، او للمطالبة بحق ما[١] . وهذا الطلب هو ما اعتبرته محكمة العدل العليا الفلسطينية انه اساس لقيام دعوى الالغاء " اذاً لا بد ان يكون هناك طلباً مقدماً من المستدعي الى صاحب الاختصاص وهو أحد الشروط الضرورية لقبول دعوى الإلغاء"[٢] .

---

(١) الزبيدي خالد: القرار الضمني في الفقه والقضاء "دراسة مقارنة "، مجلة علوم الشريعة والقانون. الاردن. مج٣٥، ع١. ١٨٢/٢٠٠٨-٢٠١.ص١٨٣.

(٢) عدل عليا قرار رقم ٢٠١٢/٤٩، صادر بتاريخ ٢٠١٣/٥/٢١، رام الله. فلسطين.

وابتداءً ليس من شكل معين للطلب، الا إذا حدد للقانون شكلاً معيناً يعده شرطاً لاستكمال الطلب، بيد أنه من مقتضيات الاثبات لحصول واقعة تقديم الطلب على اساس حماية حقوق الشخص او الجهة صاحبة الشأن فإنه يتطلب ان يقدم في محرر مكتوب مستوفيا الشرط المطلوبة[١] . وعلى هذا النحو ذهبت المحكمة الادارية الفلسطينية في أحد الدعاوى التي قدمت للطعن على القرار الضمني الصادر عن اللجنة العليا لمعادلة الشهادات بوزارة التربية والتعليم بالقول " ... وبالرجوع الى بينه المستدعي الموجودة ضمن حافظة المستندات المبرز "س/١" نجد ان هناك طلب نموذج معادلة الشهادات مقدمة باسم المستدعي وهي عبارة عن صورة صادق عليها محامي المستدعي والاصل ان يصادق عليها دائرة معادلة الشهادات ، وان هذا النموذج خالي من أي ختم ولا يوجد عليه ما يفيد ان دائرة الشهادات قد استلمته،...، وقد كان على المستدعي عندما علم انه لا يوجد أي طلبات عند المستدعى ضدها الاولى للمعادلة ، ان يقدم اليها طلبا مرفقاً بشهاداته واوراقه ..."وعلى ضوء عدم وجود ذلك ردت الدعوى[٢] .

كما ان للفرد او الجهة صاحبة الطلب ان تحدد مضمون الطلب كأن يكون بصيغة تظلم متضمناً الطلب بإلغاء القرار الاداري، او تعديله، او الشكوى من تصرف مادي قامت به الادارة ويطلب فيه منها إزالته[٣] . ومن التطبيقات العملية على ضرورة وجود الطلب هو ما نصت عليه المادة (١٣) من قانون المحامين الفلسطينين رقم ٣ لسنة ١٩٩٩، "١: يقدم طلب التسجيل في سجل المحامين إلى المجلس مع المستندات المثبتة لتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة (٣) من هذا القانون. ٢: يصدر المجلس قراراً بشأن الطلب خلال مدة أقصاها شهران من تاريخ تقديم الطلب. ٣: إذا انقضت مدة الشهرين ولم يصدر المجلس قراره المشار إليه في الفقرة (٢) أعلاه اعتبر الطلب مقبولاً ضمناً ". وكذلك نص المشرع الاردني في المادة ١٢ /ب من قانون محكمة العدل العليا " ... في حالة رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن ذلك وفقاً لما هو مبين في المادة ١١ من هذا القانون تبدأ مدة الطعن المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة بعد انقضاء (٣٠) يوماً من تاريخ تقديم المستدعي طلباً خطياً لتلك الجهة لتتخذ ذلك القرار"[٤] .

وقضت المحكمة الادارية المصرية بالقول " مزاولة مهنة المحاسبة او المراجعة لا تجوز الابعد القيد باحد جداول السجل العام للمحاسبين والمراجعين بوزارة التجارة والصناعة، ولا يثبت للطالب هذا المركز

---

(١) المطلق، سعد عبد الله: القرار الاداري الضمني " دراسة مقارنة، مرجع سابق ص٢٣.
(٢) عدل عليا قرار رقم ٢٠١٠/٧٦٩، صادر بتاريخ ٢٠١١/١١/٢٨، رام الله. فلسطين.
(٣) الطماوي، سليمان، القضاء الاداري. ط ٧: دار الفكر العربي، القاهرة ،١٩٩٦، ص ٥٢٧.
(٤) المادة ١٢/ب من قانون محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢.

الا بصدور قرار صريح او ضمني من اللجنة المختصة بالموافقة على قيده وعلى ذلك فان تقدم المدعي بطلب مستوفي كافة المستندات المطلوبة ومضي اربعة أشهر على تقديمه دون ان تفصل اللجنة بالطلب على الوضع الموضح قانوناً يجعل الطلب بإنتهاء هذه المدة مقبولاً ونكون بصدد قرار ضمني بالقيد"[١] . ونلاحظ في هذة الحالة ان لا فرق ما بين كل من القرار الضمني والسلبي ، فكل منهم يحتاج ويتطلب وجود طلب يقدم للجهة الادارية ، حيث انه لا يتصور الامتناع في القرار السلبي ولا السكوت والصمت في ظل القرار الضمني من قبل الجهة الادارية دونما وجود طلب يسبقه و يوجه للادارة حتى تمارس موقفها المستمد من سلطتها التقديرية في حالة القرارالضمني او تضرب ما لزمها القانون القيام به في عرض الحائط ، وذلك من خلال ما أوجب القانون عليها ان تتخذه في ظل سلطة مقيدة ، هذا في حالة الامتناع كما في القرار السلبي.

٢. صمت وسكوت الادارة

ان القول بوجود قرار ضمني لا بد معه من وجود صمت من جهة الادارة، وهذا اساس ما يقوم علية القرار ويستند اليه وهو السكوت من قبل الادارة وعدم قيامها باتخاذ مسلك ايجابي بالافصاح على ما قدم لها من طلب، فالدور الاول كان لولادته هو تقديم الطلب، اما المرحلة التالية فيه تتمثل بالصمت والسكوت. وبهذا الخصوص قضت العدل العليا الفلسطينية في أحد احكامها بخصوص طلب الطعن في قرار وزير الداخلية، وذلك لعدم منح ترخيص للجمعية مقدمة الطعن بالرغم من انها تقدمت اليه بطلب وفق الاصول والقانون، ومضت المدة القانونية من وقت تقديم الطلب الامر الذي رتب عليه إنشاء وتشكيل القرار الضمني. وقضت " وحيث انه لما كان ما تقدم وكان قانون الجمعيات الخيرية والهيئات الاهلية رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، قد نظم اجراءات التسجيل لمثل هذه الجمعيات، وذلك اما بقرار صادر عن زير الداخلية، او بحكم القانون في حالة مضي مدة تزيد على شهرين في حالة لم يصدر مثل هذا القرار وذلك سنداً لنص المادة ٢/٤ من القانون سالف الذكر، مما يجعل المستدعية والحالة هذه مسجلة بحكم القانون ويتعين معه على وزارة الداخلية منحها مستنداً يفيد ذلك"[٢] .

وهنا وبالرجوع الى قانون الجمعيات الذي شكل السند القانوني لكل من الطاعن في طعنه والمحكمة في حكمها نجد انه ينص على سكوت الادارة لمدة تزيد عن شهرين، هو قراراً ضمنياً بقبول الطلب

---

(١) خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، شروط قبول الطعن بإلغاء القرارالاداري في"الفقه وقضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص٤٦٦+٤٦٧.
(٢) عدل عليا قرار رقم ٢٠٠٦/٧٥، صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٤/١٦، رام الله. فلسطين.

المقدم اليها. وقد افصحت محكمة العدل العليا الاردنية عن ذات المعنى عندما قضت بان " افتراض قيام قرار ضمني برفض الطلب لا يكون الا حين يسكت مجلس " النقابة " عن الاجابة عليه "[١] .

ومن ذلك يتضح لنا ان القرار يكون قراراً ادارياً ضمنياً في حال سكوت الادارة وبعد مضي فترة محددة . وهنا نرى ان التفرقة تظهر في هذا الجانب "السكوت"، حيث كما سبق بحثه فان القرار السلبي يتشكل بامتناع الادارة او رفضها عن القيام باجراء اوجب عليها القانون القيام به "ان القرار الاداري السلبي يتحقق عندما ترفض الجهة الادارية او تمتنع عن اتخاذ اجراء كان من الواجب عليها اتخاذه بحكم القانون "[٢] . والرفض والامتناع يمثلان صورتان لمصدر القرار السلبي. أي أنه يحمل معنى التقصير[٣] . فالامتناع هو عدم تنفيذ الادارة لالتزام فرضه عليها القانون بممارسة وظيفتها واختصاصها. اما الرفض فهو عبارة عن افصاح صريح من الادارة يفيد نفيها لاصدار القرار او عدم استجابتها للطب المقدم اليها، علما ان الادارة ملزمة باتخاذه قانوناً، وهذا يعني ان الادارة وقفت موقفاً سلبياً بعدم اجابتها طلب صاحب الشأن في موضوع معين، فامتنعت عن اصدار القرار[٤] .

بينما القرار الضمني فهو يأتي نتيجة لسكوت الادارة عن اتخاذ القرار المعروض عليها خلال الميعاد المحدد في القانون مستندة الى سلطتها التقديرية[٥] . أي ان السكوت يكون ظل سلطة تقديرية للادارة. بينما الامتناع يكون في ظل سلطة مقيدة.

٣. مضي المدة القانونية

تعتبر المدة القانونية هي شرط من شروط وجود القرار الضمني. والمقصود بالمدة القانونية كشرط لوجود القرار الضمني هي ان يمكث الطلب الذي قدم للادارة مدة محددة من الزمن دونما ان تتخذ الادارة تصرف " الافصاح" بالرد سواء بالايجاب او الرفض على الطلب المقدم لها ، وبمضي هذه المدة الزمنية مع سكوت الادارة ينشأ هنا قراراً ضمنياً إما أن يكون قراراً بالرفض او بالقبول ، وهذا يرجع كله الى ما رتبه النص القانوني كنتيجة لسكوت الادارة وهو ما يختلف من قانون لاخر وحتى من تشريع دولة لاخرى . ففي فرنسا مثلاً يعد سكوت الادارة لمدة اربعة أشهر بمنزلة قرار ضمني بالرفض[٦] . أي انه جعل من

---

(١) عدل عليا أردني، قرار رقم ٥٩/٦٣، مشار إليه في: المطلق، سعد عبد الله: القرار الاداري الضمني " دراسة مقارنة، مرجع سابق ص٢٦.
(٢) أبوالعينين، محمدماهر، الموسوعةالشاملةفي القضاءالاداري "دعوى الالغاء امام مجلس الدولة. اسباب وقف تنفيذ القرار الاداري"مرجع سابق. ص١٤١.
(٣) جمعة، احمدمحمود، اختصاص القضاء الاداري بالمنازعات الادارية للافراد وتطبيقها في العمل: منشأة المعارف، الإسكندرية .١٩٨٨، ص٣٣.
(٤) كنعان، نواف، القانون الاداري الاردني، عمان: الجامعة الأردنية، ١٩٩٣.ص٢٨٧.
(٥) الشمري، نواف نايف، القرار الاداري السلبي في ضوء قرارات محكمة العدل العليا الاردنية "دراسة مقارنة " مرجع سابق، ص٣٩.
(٦) أسباطي، رشدي: القرار الضمني "محاولة في المفهوم والرقابة القضائية عليه، مرجع سابق، ص٧٨.

مدة الاربعة أشهر مدة موحدة لكافة القرارات الضمنية التي تقتضي الرفض ، اما بالنسبة للقرارات الضمنية بالموافقة فقد تركها الى النصوص القانونية الخاصة وهذه المدة قد تطول او تقصر ، فعلى سبيل المثال حددت المدة المتاحة للادارة لاصدار تراخيص بناء بشهرين كقاعدة عامة، بينما جعل المدة الممنوحة لها لاصدار ترخيص الهدم في اربعة اشهر ، وسته أشهر بالنسبة لقرار الترخيص الضمني لاقامة منشأة صحية خاصة أو مؤسسة معدات ثقيلة[١] .

اما المشرع الفلسطيني فلم يضع قاعدة عامة للمدة الزمنية ، فالقرارات الضمنية سواء أكانت بالموافقة او الرفض ترك أمرها للنصوص القانونية في القوانين المختلفة . فمثلاً اعتبر الاستقالة المقدمة من رئيس المجلس او احد أعضائه مقبولة حكماً اذا لم يرد الوزير عليها خلال اسبوع من تاريخ قرار المجلس[٢] . وايضاً من الامثلة على ذلك ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة (٤) من قرار مجلس الوزراء لسنة ٢٠٠٦ المتعلق بنظام معادلة الشهادات غير الفلسطينية ، حيث وضعت مدة للادارة "لجنة المعادلات " ان ترد خلالها على الطلب المقدم اليها بخصوص معادلة الشهادة. وانه في حالة مضيها دون رد على الطلب فانه يعتبر مرفوض ضمنياً حيث نصت " على اللجنة أن تبت في الاعتراض المقدم خلال مدة لا تزيد عن (٦٠) ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا لم يبت في الطلب خلال المدة المشار إليها أعلاه يعتبر الطلب مرفوض ضمنياً ولمقدم طلب الطعن بقرار اللجنة لدى محكمة العدل العليا"[٣] . وعلى هذا النحو سار في القوانين الاخرى، حيث جعل المدة الزمنية الممنوحة للادرة للرد على الطلب شهرين[٤] .

والمدة كشرط من شروط القرار الضمني قضت بها محكمة العدل العليا الفلسطينية في أحد احكامها "...قد استقر الفقه والقضاء على أن تفصح الإدارة عن إرادتها المنفردة صراحة أو ضمناً فيطلق على القرارات التي تعبر الإدارة عن إرادتها صراحة بالقرارات الصريحة أو الإيجابية ويطلق على الطائفة الثانية تسمية القرارات الضمنية ويحدد المشرع في أغلب الأحيان مهلة زمنية معينة لصاحب الاختصاص الوظيفي لاتخاذ قرار إداري معين بحيث يعد مضي هذه المهلة الزمنية دون القيام بالإجراء قراراً إدارياً ضمنياً..."[٥] .

---

(١) الزبيدي خالد: القرار الضمني في الفقه والقضاء "دراسة مقارنة " مرجع سابق، ص٧٨.
(٢) انظر المادة ١٠، قانون رقم (١) لسنة ١٩٩٧ بشأن الهيئات المحلية الفلسطينية.
(٣) المادة ٤ فقرة ٥ من قرار مجلس الوزراء رقم لسنة٢٠٠٦ المتعلق بنظام معادلة الشهادات غير الفلسطينية.
(٤) انظر على سبيل المثال المادة: ٤ من قانون رقم ١ لسنة ٢٠٠١ بشأن الجمعيات الخيرية والهيئات الاهلية.
(٥) عدل عليا قرار رقم ٢٠١٣/٢٣، صادر بتاريخ ٢٠١٣/٣/٢٧، رام الله. فلسطين.

اما المشرع الاردني فهو الاخر لم يكن ليضع نصاً موحد للمدة سواء بالقبول أو الرفض بل تركها كما تركها المشرع الفلسطيني للنصوص القانونية وفق كل قانون. وبالبحث في التشريع المصري نجد سار بنفس الظروف وان كان هذا بشكل نسبي[١] . ولكن لم يضع مثل هذه القاعدة على سائر الطلبات الاخرى التي يقدمها ذو الشأن في المجالات المختلفة ، بل ترك ذلك كما تركته التشريعات السابقة ، أي وفق النصوص المتناثرة داخل القوانين المعمول بها بالدولة . ومن الامثلة على ذلك نص المادة ٢/٩٧ من قانون العالمين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ "لا تنتهي خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول استقالته، ويجب البت في طلب الاستقالة خلال ٣٠ يوم من تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون.

من كل ما سبق نجد ان القرار الضمني يكون عندما ينص القانون على مدة زمنية محددة تتخذ خلاله الادارة قرارا صريح بالطلب الذي يقدمه لها من ذو الشأن ، وان مضي هذه المدة دونما ان ترد عليه يتولد معه القرار الضمني والذي تكون نتيجته او أثره إما بقبول الطلب او رفضة ، وهذا كله حسبما يقتضيه النص القانوني الذي عالج الموضوع.

اما حال القرار السلبي ، فنجد التشريعات المقارنة قد نظمته دونما الاشارة الصرحة منها الى اعتباره قرار سلبي او ضمني وهذا الامر الذي كان من شأنه ان يجعل هناك خلطاً واضحاً بين القرارين ، خصوصاً في التطبيق العملي من قبل المحاكم الادارية ، ومن هنا نلخص من كل ما سبق ان التفرقة تقف عند نقاط دقيقه جدا ما بين كل من القرارين السلبي والضمني. ولاحظنا الخلط الواضح الذي وقعت فيه التشريعات المقارنة وما انعكس على التطبيق العملي في المحاكم الادارية ، والذي ربما يعود السبب لهذا الخلط الى وجود تداخل بين القرارين . ولكن وبالرغم من وجود تشابه بين القرارين الا ان هناك نقاط تميز كل منهما عن الاخر اذا ما سعى الباحث الى الوصول اليها .وقد اجملت سابقا عند الحديث عن شروط القرار الضمني البعض من نقاط التفرقة بين القرارين الا ان ما سبق من تبيانه هو جزء من بعض نقاط الاختلاف لهذا كان لابد من ان نقوم بملخص لما يختلف به كل من القرارين عن الاخر في مجموعة من النقاط الرئيسية على النحو التالي :

١. القرار الاداري السلبي والضمني يتداخلان فيما بينهما كون كل منها ينتج عن حالة عدم افصاح عن نوايا الادارة حيال ما قدم إليها من طلبات بالشكل الصريح وذلك لا بالموافقة ولا بالرفض، الا

[١] راجع المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

انه ومع ذلك يختلفان بهذه النقطة من حيث ان صمت الادارة في حالة القرار الضمني ماهية الا عبارة عن حالت سكوت في ظل عدم وجود إلزام قانوني يجبرها على اتخاذ المسلك الصريح او القيام باتخاذ القرار بمحرر مكتوب بالموافقة او الرفض اي انها في هذه الحالة تملك حرية التصرف (سلطة تقديرية). وهذا ماهو عكس الحالة في القرار السلبي، حيث أن الصمت في القرار السلبي يشكل حالة امتناع او رفض لما قدم إليها وذلك حسب مقتضى الحال، وهذا كله في ظل السلطة المقيدة على الادارة.

٢. ان القرار الضمني يتولد في حالة ظل سكوت للإدارة ضمن سلطتها التقديرية بالرد أو عدم الرد. أي غير ملزمة قانونا بالرد، أما القرار السلبي فهو يشكل حالة إمتناع او رفض عن اتخاذ القرار"يكون في ظل حالة إلزام القانون للادارة باتخاذ القرار.

٣. القرار الضمني هو قرار مفترض ينظم في نصوص قانونية مختلفة تبعا للحالة التي ورد فيها، بحيث يحدد الفترة الزمنية التي ترتب حالة صدور القرار، كذلك النتيجة كما سبق القول، بينما القرار السلبي فهو حالة غير محددة المدة كونه ينتج أثره من لحظة الامتناع او الرفض.

٤. القرار الضمني هو قرار وقتي يترتب عليه انه مقيد بمواعيد الطعن بدعوى الالغاء، بينما القرار السلبي فهو قرار مستمر يبقى ما بقيت حالة الامتناع.

الخاتمة

بعد كل ما سبق دراسته حول موضوع القرار السلبي، فقد اتضح ان القرار الاداري السلبي هو أحد صور القرار الاداري التي تعبر الادارة عن ارادتها الداخليه من خلاله بهدف احداث اثرر قانوني، الا انه وفي هذه الحالة لا يكون من خلال الافصاح في محرر مكتوب كما هوالاصل والمعتاد عليه في سلوك الادارة بهذا الخصوص، وانما يكون ذلك من خلال اتخاذ مسلك اخر وهو الامتناع او الرفض باتخاذ القرار، وهو ما اعتبره المشرع قراراً ادارياً وذلك حتى يتم حماية كل ذي مصلحة من استغلال الادارة نتيجة عدم افصاحها.

ومن خلال هذا البحث فقد تم التوصل الى مجموعة من النتائج التي يتجلى فيها خلاصة مركزة لمضمون البحث.

النتائج:

١. القرار السلبي هو قرار اداري، يستوجب معه القول بانه لابد من ان يستوفي جميع الشروط التي يقوم عليها القرار الاداري الصريح.
٢. القرار السلبي باعتباره صورة خاصة عن القرار الاداري، يستوجب وجوده مجموعة من الشروط الخاصة أهمها وجود امتناع من الادارة في ظل سلطة مقيدة.
٣. القرار السلبي لايمكن تصور وجوده إذا لم يلزم القانون الادارة ان تصدر تصرفا حيال ما يقدم لها من طلبات.
٤. القرار السلبي يتداخل ويتشابه مع القرار الضمني إلا ان هناك صور من الاختلاف فيما بينهم ومن خلالها نستطيع التمييز فيما بينهم.
٥. أكثر النقاط بروزاً للتفرقة بين القرار السلبي والضمني هي ان الاول ينشأة عن حالة امتناع في ظل سلطة مقيدة بينما القرارالضمني فهو ينشأة في حالة سكوت الادارة ضمن مدة محددة وفي ظل سلطة تقديرية بحقها التزام الصمت.
٦. القرار السلبي أثره حال ومباشر، ويقوم بمجرد تقديم الطلب للادارة وكان تصرف الادارة بالامتناع او الرفض، ويبقى أثره بذلك مستمراً وقائما ما بقيت حالة الامتناع موجودة، بالتالي لايتقيد بمواعيد الطعن.

٧. تعاني التشريعات محل البحث والقضاء الاداري ايضاً، من حالة عدم تمييز ما بين القرار السلبي والضمني، وتقل هذه النسبة في البعض منها وتتركز بشكل كبير في البعض الاخر.
٨. القرار السلبي قابل للطعن ويجوز تقديم استدعى بوقف تنفيذه ايضاً أسوة بالقرار الاداري الصريح

التوصيات

١. نوصي بان يتم العمل على ادخال التعديلات التشريعية في فلسطين والتشريع المقارن وذلك بإفراد نص خاص يعالج فيه القرار السلبي بكافة احكامه.
٢. نوصي المشرع الفلسطيني والمقارن على ان يعالج التفرقه بين القرارين وذلك بوضع أسس ونصوص يتم من خلالها تمييز كل من القرار السلبي والضمني، أسوة بالمشروع الفرنسي.
٣. نوصي المشرع الفلسطيني والتشريع المقارن، بإيراد نص خاص بأحكام الطعن بالقرار السلبي وذلك باعتباره من القرارات التي لا تتقيد بمدة الاجل القضائي. أو القيام بمعالجة النصوص الحالية من اجل تحقيق ذلك.
٤. نوجه توصية للقضاء الاداري الفلسطيني والمقارن، بضرورة إرساء مبادئ تسلط الضوء على كلا القرارين وإعمال معايير التمييز فيما بين القرارين في أحكامه.

قائمة المصادار والمراجع

أولاً : الكتب والرسائل الجامعية

أ- الكتب:

١. خليفة، عبدالعزيزعبد المنعم، الموسوعة الادارية الشاملة " في إلغاء القرار الاداري وتأديب الموظف العام ": دار محمود للنشر والتوزيع. مصر.

٢. العتيبي، جهاد صالح، موسوعة القضاء الاداري "القواعد القضائية في شرح شروط قبول الدعوى الادارية ". ط١: دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ،٢٠١٥.

٣. الطماوي، سليمان، النظرية العامة للقرارا ت الادارية "دراسة مقارنة ". دار الفكر للنشر والتوزيع.،١٩٩١.

٤. حسين، محمد بكر، الوسيط في القانون الاداري: دار الفكر الجامعي، الاسكندرية .٢٠٠٦.

٥. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، القرارات الادارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة: منشاة المعارف للنشر والتوزيع. الاسكندرية .٢٠٠٧.

٦. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، شروط قبول الطعن بإلغاء القرارالاداري في"الفقه وقضاء مجلس الدولة: مطابع الولاءالحديثة، مصر ٢٠٠٥.

٧. أبوالعينين، محمدماهر، الموسوعة الشاملة في القضاء الاداري"دعوى الالغاء امام مجلس الدولة –أسباب وقف تنفيذ القرارالاداري" ٢٠٠٧.

٨. الحلو، ماجدراغب، الدعاوي الادارية "دعوى الالغاء. التعويض. التأديب. طرق الطعن في الاحكام الادارية": منشأةالمعارف للنشر والتوزيع.٢٠٠٤.

٩. أبوسمهدانة، عبد الناصر، الوسيط في شرح القرارات الادارية في فلسطين. ط١: مكتبى دار الفكر .٢٠١٣.

١٠. جمعة، احمد محمود، اختصاص القضاء الاداري بالمنازعات الادارية للافراد وتطبيقها في العمل: منشأة المعارف، الإسكندرية .١٩٨٨.

١١. جمال الدين، سامي، الدعاوى الادارية والاجراءات امام تاقضاء الاداري: منشأة المعارف، لإسكندرية، ١٩٩١.

١٢. كنعان، نواف، القانون الاداري: الدار العلمية الدولية للنشر، عمان، ٢٠٠٢.

١٣. الطماوي، سليمان، القضاء الاداري. ط ٧: دار الفكر العربي، القاهرة ،١٩٩٦.

١٤. كنعان، نواف، القانون الاداري الاردني، عمان: الجامعة الأردنية، ١٩٩٣.

١٥. عبد الله، عبد الغني بسيوني، القضاء الاداري" مبدأ المشروعية–تنظيم القضاء الاداري– قضاء الإلغاء.": الدار الجامعية للنشر والتوزيع ،١٩٩٢.

١٦. عكاشة، حمدي ياسين، القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة: منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الاسكندرية .١٩٨٧

١٧. صلاح الدين، فوزي، المبسوط في القانون الاداري.

ب- الرسائل الجامعية.

١. المطلق، سعد عبد الله: القرار الاداري الضمني " دراسة مقارنة."رسالة ماجستير منشورة ". جامعة اليرموك .٢٠١٤.

٢. الشمري، نواف نايف، القرار الاداري السلبي في ضوء قرارات محكمة العدل العليا الاردنية "دراسة مقارنة " رسالة ماجستير منشورة. جامعة اليرموك. الاردن .٢٠١٣.

٣. بوعلام، أوقارات: وقف تنفيذ القرارات الادارية في احكام قانون الاجراءات المدني والإداريةالجزائري."رسالة ماجستير منشورة". جامعة معمري تيزي وزو. الجزائر.٢٠١٢.

ثانياً: البحوث القانونية المحكمة والمنشورة في مجلات عملية

١. الزبيدي، خالد: القرار الاداري السلبي في الفقه والقضاء الاداري "دراسة مقارنة "، مجلة حقوق الكويت. مج٣٠، ع٣. ٢٠٠٦م.

٢. العنزي، سعد الشتيوي: الرقابة القضائية على القرار الاداري السلبي، مجلة القضاء الاداري المغرب. مج ١، ع١ .٢٠١٢.

٣. أسباطي، رشدي: القرار الضمني "محاولة في المفهوم والرقابة القضائية عليه"، المجلة المغربية للادارة المحلية والتنمية. المغرب. ع١١٥. ٢٠١٤.

٤. العلوان، علي يوسف: الوجود القانوني للقرار الاداري "دراسة مقارنة "، المجلة الاردنية في القانون والعلوم السياسية. الاردن ،مج٦.ع٢. ٢٠١٤م.

٥. الزبيدي خالد: القرار الضمني في الفقه والقضاء "دراسة مقارنة "، مجلة علوم الشريعة والقانون. الاردن. مج٣٥، ع١. ٢٠٠٨.

ثالثاً: القوانين

أ- **مجموعة القوانين والانظمة الفلسطينية:**

١. قرار بقانون رقم (٤١) لسنة ٢٠٢٠ بشأن المحاكم الادارية وتعديلاته.
٢. قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (٥) لسنة ٢٠٠١.
٣. قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (٢) لسنة ٢٠٠١
٤. قانون نقابة المحامين الفلسطينين رقم ٣ لسنة ١٩٩٩م
٥. قانون رقم ١ لسنة ١٩٩٩، بشأن الهيئات المحلية الفلسطيني.

٦. قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم ٤ لسنة ١٩٩٨ والمعدل لسنة٢٠٠٥
٧. نظام الابنية والهيئات المحلية رقم ٥ لعام ٢٠١١.
٨. قانون قانون الشركات رقم (١٢) لسنة ١٩٦٤

ب- القوانين الاردنية والمصرية:

١. قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.
٢. قانون العاملين بالدولة المصري رقم ١٩٧٨/٤٧.
٣. قانون محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢.
٤. قانون نقابة المحاميين الاردنيني رقم ١١ لسنة ١٩٦٦.
٥. قانون البنوك الاردني رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٠.
٦. نظام الخدمة المدنية الاردني رقم ٢٠١٤./٨٢

رابعا: مجموعة البحوث المنشورة على الشبكة العنكبوتية "الانترنت"

١. بحث منشور على الشبكة العنكبوتية، رابط القرار الاداري في الاردن،
:http://www.lawjo.net/vb/showthread.php?14268

خامساً: مجموعة من الاحكام الصادرة عن محكمة العدل العليا الفلسطينية

١. عدل عليا قرار رقم ٢٠١٣/٨٢، صادر بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٨، رام الله. فلسطين
٢. عدل عليا قرار رقم ٢٠٠٦/١٩، صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٥/١٣، رام الله. فلسطين
٣. عدل عليا قرار رقم ٢٠١١/٣٢٢، صادر بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٢٣، رام الله. فلسطين.
٤. عدل عليا قرار رقم ٢٠١٠/٥٢٢، صادر بتاريخ ٢٠١٢/٥/١٦، رام الله. فلسطين.

٥. عدل عليا قرار رقم ٢٠٠٩/١٠٨، صادر بتاريخ ٢٠٠٩/٦/١٥، رام الله. فلسطين.

٦. عدل عليا قرار رقم ٢٠٠٥/١٠٦، صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٣١، رام الله. فلسطين.

٧. عدل عليا قرار رقم ٢٠١٢/٤٩، صادر بتاريخ ٢٠١٣/٥/٢١، رام الله. فلسطين

٨. عدل عليا قرار رقم ٢٠١٠/٧٦٩، صادر بتاريخ ٢٠١١/١١/٢٨، رام الله. فلسطين.

٩. عدل عليا قرار رقم ٢٠٠٦/٧٥، صادر بتاريخ ٢٠٠٦/٤/١٦، رام الله. فلسطين.

١٠. عدل عليا قرار رقم ٢٠١٣/٢٣، صادر بتاريخ ٢٠١٣/٣/٢٧، رام الله. فلسطين.

الفهرس

خطأ! الإشارة المرجعية غير معرّفة. الملخص

خطأ! الإشارة المرجعية غير معرّفة. المقدمة

648 أهمية الدراسة وهدفها

649 اشكالية الدراسة

649 منهجية الدراسة

649 خطة الدراسة

650 المبحث الاول: القرار الاداري السلبي

المطلب الاول: خصائص وشروط القرار الاداري السلبي ٦٥٠

الفرع الاول: مفهوم القرار الاداري السلبي وشروطه ٦٥١

الفرع الثاني: الاساس القانوني للقرار الاداري السلبي..... ٦٥٧

المطلب الثاني: التمييز بين القرار ألاداري السلبي والقرار الضمني ٦٥٩

الفرع الاول: القرار الاداري الضمني وطبيعته القانونية..... ٦٦٠

الفرع الثاني: أوجه الأختلاف بين القرارين السلبي والضمني..... ٦٦٤

671 الخاتمة

673 قائمة المصادار والمراجع