



الجامعة الافتراضية السورية
SYRIAN VIRTUAL UNIVERSITY

القانون الإداري 3

الدكتور نجم الأحمد



Books

القانون الإداري 3

الدكتور نجم الأحمد

من منشورات الجامعة الافتراضية السورية

الجمهورية العربية السورية 2018

هذا الكتاب منشور تحت رخصة المشاع المبدع – النسب للمؤلف – حظر الاشتقاق (CC– BY– ND 4.0)

<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode.ar>

يحق للمستخدم بموجب هذه الرخصة نسخ هذا الكتاب ومشاركته وإعادة نشره أو توزيعه بأية صيغة وبأية وسيلة للنشر ولأية غاية تجارية أو غير تجارية، وذلك شريطة عدم التعديل على الكتاب وعدم الاشتقاق منه وعلى أن ينسب للمؤلف الأصلي على الشكل الآتي حصراً:

نجم الأحمد ، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018

متوفر للتحميل من موسوعة الجامعة <https://pedia.svuonline.org/>

Administrative Law 3

Najm Al Ahmad

Publications of the Syrian Virtual University (SVU)

Syrian Arab Republic, 2018

Published under the license:

Creative Commons Attributions- NoDerivatives 4.0

International (CC-BY-ND 4.0)

<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode>

Available for download at: <https://pedia.svuonline.org/>



الفهرس

- 1.....الوحدة الأولى: مقدمة في القضاء الإداري
- 2.....المقدمة
- 4.....أ- دعوى الإلغاء
- 4.....ب- القضاء الكامل
- 5.....ج- قضاء التفسير وفحص المشروعية
- 6.....د- قضاء الزجر أو العقاب
- 7.....الوحدة التعليمية الثانية: 1-دعوى الإلغاء
- 9.....1-دعوى الإلغاء دعوى قضائية
- 9.....2-دعوى الإلغاء دعوى موضوعية (عينية)
- 10.....3-تنتهي دعوى الإلغاء إلى قضاء المشروعية
- 12.....تمارين
- 13.....الوحدة التعليمية الثالثة: 2-تحريك دعوى الإلغاء
- 15.....اختصاص القضاء الإداري بنظر دعوى الإلغاء
- 15.....أولاً: الاختصاص القضائي
- 15.....ثانياً محل الطعن في دعوى الإلغاء
- 16.....أ - تعريف القرار الإداري
- 21.....ب - القرار الإيجابي والقرار السلبي
- 21.....ج - أركان القرار الإداري
- 23.....د - شروط القرار الإداري
- 24.....هـ - حالات لا تقبل الطعن بالإلغاء لعدم وجود قرار إداري
- 28.....استثناءات قاعدة اختصاص القضاء الإداري بإلغاء القرارات الإدارية
- 29.....أ-أعمال الحكومة (أعمال السيادة)
- 32.....ب-انتقاء طريق الطعن القضائي الخاص
- 33.....ج-الأعمال التشريعية
- 34.....الشروط اللازم توافرها في رافع الدعوى (المصلحة-الصفة-الأهلية)
- 34.....أ-الصفة والأهلية

- 35.....ب-طبيعة شرط المصلحة
- 36.....ج-خصائص المصلحة
- 39.....د-أنواع المصلحة
- 44.....ه-شرط المصلحة ودعوى الإلغاء
- 45.....استيفاء التظلم الإداري الوجوبي
- 46.....تمارين
- 47.....الوحدة التعليمية الرابعة: 3-ميعاد وإجراءات رفع دعوى الإلغاء
- 49.....شرط الميعاد في دعوى الإلغاء
- 49.....أ-بدء سريان ميعاد الطعن بالإلغاء
- 50.....ب-وقف وانقطاع ميعاد الطعن بالإلغاء وامتداده
- 50.....أسباب طلب الإلغاء
- 51.....أ-عيب الاختصاص
- 51.....أولاً- التعريف بعيب الاختصاص وتمييزه
- 54.....ثانياً-خصائص عيب الاختصاص
- 56.....ثالثاً-صور عيب الاختصاص
- 62.....ب-عيب الشكل والإجراءات
- 62.....أولاً-الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار
- 67.....ثانياً-المظهر الخارجي للقرار الإداري (شكل القرار)
- 69.....ثالثاً-تغطية عيب الشكل
- 73.....ج-عيب المحل (مخالفة القانون)
- 74.....أولاً- المقصود بالقانون
- 77.....ثانياً-مدلول مخالفة القانون
- 79.....ثالثاً-الأثر المترتب على مخالفة القانون
- 79.....د-عيب السبب
- 80.....أولاً-القواعد العامة في عنصر السبب
- 82.....ثانياً-مدى الرقابة القضائية على عنصر السبب
- 85.....ه-عيب الانحراف بالسلطة

- 89.....ثانياً-إثبات الانحراف بالسلطة.....
- 91.....ثالثاً-النتائج المترتبة على الانحراف بالسلطة.....
- 93.....تمارين.....
- 95.....الوحدة التعليمية الخامسة: 1-حدودالمسؤولية-نطاق عدم المسؤولية.....
- 97.....حدود المسؤولية.....
- 97.....1-عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السيادة.....
- 98.....2-عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية.....
- 98.....أولاً-المقصود بأعمال السلطة التشريعية.....
- 99.....ثانياً-مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية.....
- 100.....ثالثاً-أساس عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية.....
- 102.....رابعاً-مدى عدم المسؤولية عن الأعمال البرلمانية.....
- 103.....خامساً-عدم مسؤولية الدولة عن القوانين.....
- 108.....3-عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية.....
- 109.....أولاً-أساس عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية.....
- 109.....أ-استقلال السلطة القضائية عن الحكومة.....
- 110.....ب-تقرير المسؤولية سيعرقل أعمال القضاء.....
- 110.....ج-حجية الأحكام وقوة الشئ المقضي به.....
- 111.....د-السبب تاريخي بحت.....
- 111.....ثانياً-نطاق عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية.....
- 112.....1-أعمال القضاة.....
- 113.....2-أعمال النيابة العامة.....
- 113.....3-أعمال الضابطة القضائية.....
- 114.....4-مساعدى العدالة.....
- 115.....القواعد الإدارية فى المسؤولية.....
- 115.....أ-أساس المسؤولية الخطأ أم المخاطر.....
- 116.....ب-المميزات العامة لفكرة المخاطر كأساس للمسؤولية الإدارية.....
- 116.....أولاً-مفهوم فكرة المخاطر.....

117.....	ثانياً-تطبيقات فكرة المخاطر في القضاء الإداري الفرنسي
120.....	ج-الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي
121.....	د-الضرر
122.....	تمارين
124.....	الوحدة التعليمية السادسة: 2-أصول المحاكمات الإدارية
127.....	الدعوى الإدارية
127.....	أولاً-رفع الدعوى
129.....	ثانياً-عريضة الدعوى ومحتوياتها
131.....	ثالثاً-تحضير الدعوى والنظر فيها
137.....	الإثبات أمام القضاء الإداري
138.....	أولاً-دور القاضي الإداري في الإثبات
138.....	ثانياً-عبء الإثبات
139.....	ثالثاً-طرق الإثبات
139.....	أ-الدليل الكتابي
140.....	ب-الشهادة
142.....	ج-اليمين الحاسمة واليمين المتممة
144.....	د-الإقرار واستجواب الخصوم
144.....	ه-الخبرة

الوحدة التعليمية الأولى

مقدمة في القضاء الإداري

الكلمات المفتاحية:

التظلم الإداري - الرقابة القضائية - مبدأ المشروعية - دعوى الإلغاء - القضاء الكامل - قضاء التفسير - قضاء الزجر.

الملخص:

يتولى القانون الإداري تنظيم السلطة الإدارية، فهو يحكم العلاقات التي تنشأ بينها وبين الأفراد عند ممارستها لهذا النشاط بوصفها سلطة عامة. كما يتولى مهمة تحديد القواعد التي تتعلق بالفصل بالمنازعات الإدارية التي قد تنشأ نتيجة للعلاقات المتقدمة. وتتحرك الرقابة الإدارية - في معظم الأحيان - بناءً على تظلم إداري. ومؤدى هذه الرقابة أن تتولى الإدارة نفسها مراجعة قراراتها التي أصدرتها. ولكن قد يحدث أن لا تجدي الرقابة الإدارية الغرض المطلوب منها، فتنشأ منازعة قضائية يتولى القضاء أمر النظر فيها. ويطلق على الدعاوى التي تتصل بالمنازعات الإدارية اصطلاح "الدعاوى الإدارية". ووفقاً للفقهاء التقليدي فإن هناك أربعة أنواع رئيسية فيما يخص تقسيم ولاية القضاء الإداري: دعوى الإلغاء - القضاء الكامل - قضاء التفسير - قضاء الزجر.

الأهداف التعليمية:

- التعريف بالدور الذي يقوم به القانون الإداري.
- تحديد ماهية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، وأنواع الدعاوى الإدارية.

المقدمة

يتولّى القانون الإداري تنظيم السلطة الإدارية، أو تنظيم الإدارة العامة، وتحديد أوجه نشاطها، فهو يحكم العلاقات التي تنشأ بينها وبين الأفراد عند ممارستها لهذا النشاط بوصفها سلطة عامة. كما يتولّى القانون الإداري مهمة تحديد القواعد التي تتعلّق بالفصل بالمنازعات الإدارية التي قد تنشأ نتيجة للعلاقات المتقدمة.

وتتحرك الرقابة الإدارية - في معظم الأحيان - بناءً على تظلم إداري. ومؤدى هذه الرقابة أن تتولّى الإدارة نفسها مراجعة قراراتها التي أصدرتها، وقد يقوم بهذه المهمة الرئيس الإداري ذاته الذي أصدر الأمر بناءً على تظلم يقدم إليه. ويسمى التظلم الولائي *recours gracieux*. وقد يقوم بها أحد الرؤساء الذين هم في مرتبة إدارية أعلى من مصدر القرار الإداري ويسمى التظلم هنا تظلماً رئاسياً. وقد تتم هذه الرقابة الإدارية بغير تظلم، فتجريها الإدارة من تلقاء نفسها في بعض الأحيان.

والرقابة الإدارية بهذا الشكل لا تخلو من فائدة، بل لعلها تحقق تفوقاً في بعض الأحيان على الرقابة القضائية ذاتها، فالطعن القضائي لا بد أن يكون مستنداً على أسباب قانونية، أما الطعن الإداري فمن الممكن تأسيسه على أسباب إنسانية بحتة، وهكذا فإن الموظف الذي أخلّ بالتزاماته في خدمة الدولة فأوقع الوزير عليه جزاء تأديبياً يمكنه أن يؤسس تظلمه الإداري للوزير على أساس أنه كان في ظروف عائلية قاسية جعلته مشتت الذهن، ولكن هذا السبب الإنساني لا يصلح أساساً لطعن قضائي يتقدم به الموظف إلى مجلس الدولة.

وقد يجد الموظف أنه قد فوّت على نفسه ميعاد الطعن القضائي ، وفي هذه الحال يمكنه أن يستعمل

التظلم الإداري، على الرغم من أن الطعن القضائي قد قفل في وجهه.

ولكن قد يحدث أن لا تجدي الرقابة الإدارية الغرض المطلوب منها، فتنشأ منازعة قضائية يتولى

القضاء أمر النظر فيها. وقد درج الفقه على دراسة القواعد المتعلقة بالفصل في المنازعات الإدارية في

دراساتٍ منفصلة تدرج جميعها تحت عنوان "القضاء الإداري". وتضم دراسة القضاء الإداري البحث في

أساس خضوع الإدارة للرقابة القضائية (مبدأ المشروعية)، وأسس تنظيم القضاء الإداري، وذلك بتحديد

الجهة المختصة بالفصل في المنازعات الإدارية، وبيان قواعد اختصاصها، والمنازعات الإدارية التي تدخل

في ولاية القضاء الإداري، والدعاوى التي يمكن للقضاء الإداري أن يفصل من خلالها في هذه المنازعات،

والإجراءات المتبعة في نظر تلك الدعاوى، وطرق الطعن في الأحكام الصادرة فيها.

ويقصد بمبدأ المشروعية سيادة حكم القانون في الدولة، القانون بمعناه الواسع الذي يشتمل على

القواعد القانونية كافة، مكتوبةً كانت أم غير مكتوبة، والتي تنقسم قوتها الإلزامية بحيث تأتي القواعد

الدستورية في قمتها، تليها القواعد التشريعية، ثم اللائحية... كما أن المراد بسيادة القانون خضوع الجميع

لأحكامه، حكماً كانوا أم محكومين.

ووفقاً لتدرج القواعد القانونية فإن أي تصرف تأتيه إحدى السلطات العامة، وتخالف به القواعد

القانونية الملزمة، يعدّ باطلاً من وجهة النظر القانونية. ولضمان تحقيق هذا المبدأ فإن الدولة القانونية تقوم

بتنظيم الوسائل التي يمكن للأفراد من خلالها الطعن بتصرفات الإدارة التي تخالف مبدأ المشروعية، وذلك

بقصد التخلص منها ومن آثارها.

ومن المتفق عليه أن خير ضمان لحقوق الأفراد، وحرّياتهم العامة، هو قيام القضاء بالنهوض بهذه المهمة، فيباشر القاضي ولايته وبما تمليه عليه نصوص القانون، ووجي ضميره، وذلك لأن القضاء هو الجهة الأكثر قدرةً على حماية مبدأ المشروعية، والدفاع عن الحقوق والحرّيات، شريطة ضمان استقلاله في أداء مهماته، فمثل هذا الاستقلال يجعل للقضاء مكانةً ساميةً في نفوس الأفراد، ويثبت دعائم القانون، ويشيع الإحساس بالعدل، ويزيد من اطمئنان المجتمع، واستقراره.

ويطلق على الدعاوى التي تتصل بالمنازعات الإدارية اصطلاح "الدعاوى الإدارية".

ووفقاً للفقهاء التقليدي في فرنسا فإن هناك أربعة أنواعٍ رئيسيةٍ فيما يخصّ تقسيم ولاية القضاء الإداري، ويتأسس هذا التقسيم على طبيعة الدعوى، ومدى السلطة التي يمارسها القاضي عند الفصل في الدعوى المرفوعة أمامه، ومن ثم تنقسم ولايته كقاضي إداري إلى فروع أربعة هي:

أ- دعوى الإلغاء: *Le Contentieux de l'annulation*

وهي دعاوى توجّه ضد القرارات الإدارية غير المشروعة بهدف إلغائها، دون أن يكون للقضاء سلطة تعديل التصرف، أو استبداله، أو التصدي للآثار الناشئة عن إلغاء القرار، أو الحكم بأي حقوق محددة للطاعن.

ب- القضاء الكامل: *Le Contentieux de Plein Jurisdiction*

للقاضي في هذا النوع الحق في إلغاء القرار الإداري لعدم مشروعيته، أو تعديله، أو تقويمه، أو استبداله. وله ترتيب الحقوق للطاعن، كالتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجةً لهذا القرار، وإلزام الإدارة بها.

وإذا كان إلغاء القرار الإداري في دعوى الإلغاء من شأنه إعدام القرار، ليس بالنسبة لأطراف الدعوى فحسب، وإنما لذوي الشأن كافة ممن لحقهم القرار بآثاره. بينما في دعوى القضاء الكامل فإن حجية الحكم نسبية، إذ تقتصر على أطراف الخصومة فقط.¹

ج- قضاء التفسير وفحص المشروعية: *Le Contentieux de L'interprétation et de*

L'appréciation de La Légalité

وفي هذا النوع تنحصر سلطة القاضي في التحقق من معنى العمل الإداري، أو صلاحيته، ومشروعيته. كما أن القاضي لا يباشر هذه الولاية إلا بناءً على إحالة من محكمة عادية يثار أمامها بمناسبة دعوى مطروحة عليها دفع في مسألة مبدئية لا تختص بها، ويقتضي منها تفسير قرار إداري، أو فحص مشروعيته، فتوقف المحكمة الفصل في الدعوى لحين البت في هذا الدفع من جانب القضاء الإداري المختص بالفصل في هذه المسألة المبدئية. وهنا تنحصر سلطة القاضي الإداري في تقديم تفسير للقرار الإداري، وتحديد معناه الصحيح، أو بإعلان مشروعيته، أو عدم مشروعيته، دون أن يكون له الحكم بإلغاء القرار محل الدفع، أو ترتيب نتائج، أو حقوق قانونية لمن أثار الدفع، أو لغيره، وإلا كان متجاوزاً لاختصاصه.²

¹ - د. عبد الله طلبة: "القانون الإداري - الرقابة القضائية على أعمال الإدارة - القضاء الإداري". ط5- منشورات جامعة دمشق - عام 1996 - ص186

² - د. سامي جمال الدين: "الدعوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري". الكتاب الأول، دعوى الإلغاء، منشأة المعارف بالإسكندرية، عام 1991، ص13.

د - قضاء الزجر أو العقاب: *Le Contentieux de La Repression*

قد يقرر المشرع للقاضي الإداري ولاية العقاب، وبمعنى آخر قد يقرر له سلطة توقيع العقوبات على

الأشخاص الذين يخالفون أحكام القوانين، واللوائح، وهي الولاية المقررة في الأصل للقضاء الجزائي.³

ويذهب جانب من الفقه المصري إلى أن المدلول الحديث لقضاء الزجر أو العقاب يعني سلطة

القاضي الإداري في توقيع أي عقوبة، جزائية كانت أم مسلكية، ومن ثم فإن قضاء التأديب يندرج تحت

مدلول قضاء الزجر أو العقاب.⁴

ومن جانبنا نؤيد هذا الاتجاه، لأن المحاكم المسلكية تطبق العقوبات المسلكية التي ترد في قوانين

الوظيفة العامة التي لا جدال في أنها جزء من القانون الإداري في الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج.

كما أن أحكام هذه المحاكم تقبل الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا.

وفي هذه المادة سوف نحاول إلقاء الضوء -ولو بشكل موجز- بالنسبة لكل من دعوى الإلغاء،

ودعوى القضاء الكامل.

³ - د. سليمان محمد الطماوي: "القضاء الإداري". الكتاب الأول - قضاء الإلغاء - دار الفكر العربي - عام 1996 - ص 272.

⁴ - د. محمد عاطف البنا: "الوسيط في القضاء الإداري". عام 1988، ص 24.

الوحدة التعليمية الثانية

1- دعوى الإلغاء

الكلمات المفتاحية:

دعوى الإلغاء - قرار إداري غير مشروع - قضاء إداري - خروج على مبدأ الشرعية - مراحل دعوى الإلغاء.

الملخص:

دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية موضوعي (عينية) تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير المشروع بهدف إلغائه، ويتولى القضاء الإداري بحث مشروعية القرار بمنأى عن الحقوق الشخصية للمدعي، وفي حدود ولايته المقررة على تلك الدعوى. أما خصائص دعوى الإلغاء فهي: دعوى قضائية - موضوعية - تنتمي إلى قضاء المشروعية.

الأهداف التعليمية:

- التعريف بدعوى الإلغاء.
- تحديد مضمون دعوى الإلغاء ومراحلها.

نشأت دعوى الإلغاء في فرنسا تحت عنوان "الطعن بتجاوز السلطة"، *La Recour pour Excès de pouvoir* بحسبانها تظلمًا إداريًا له الشكل القضائي. وذلك عندما كان مجلس الدولة الفرنسي خاضعًا لنظام "الإدارة القضائية"، وليست لديه سلطة قضائية. وهنا بدأ مجلس الدولة الفرنسي بإرساء نظرية قضائية شاملة لكل جوانب دعوى الإلغاء.

ومنذ عام 1872 انتقل مجلس الدولة الفرنسي إلى نظام "القضاء المفوض"، إذ أصبحت أحكامه نهائيةً ونافذة بذاتها، وبغير توقفٍ على تصديق رئيس الدولة. كما أصبحت المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية. وأخيراً استكمل القضاء الإداري الفرنسي بنيانه بإنشاء المحاكم الاستئنافية عام 1987، بحيث أصبحت دعوى الإلغاء تنتظر على درجتين، أو ثلاثة، وذلك وفقاً لطبيعة النزاع.

لقد ساهم التطور المذكور في ازدياد حجم دعاوى الإلغاء، ومما ساعد في ذلك أن رافع الدعوى غير ملزم بتوكيل محامٍ، فضلاً عن الإعفاء من الرسوم القضائية ابتداءً، إذ لا تدفع إلا في حال خسارة الدعوى. كل هذا ساهم في إفساح المجال أمام الأفراد لتيسير لجوئهم إلى القضاء الذي حرص على أن يكون هذا الطعن الوسيلة الرئيسية لضمان احترام مبدأ المشروعية، فأوجب عدّه من النظام العام.

ومن هنا اعترف مجلس الدولة الفرنسي بحق الأفراد في مباشرة هذا الطعن ضد أي قرار إداري، دون حاجةٍ إلى نصٍ يقرره. وقد استقر مجلس الدولة الفرنسي منذ نشأته على أن الطعن بتجاوز السلطة يعقد للقضاء ولاية الإلغاء. وبمعنى آخر فإنه عندما ينتهي إلى عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه فإنه يكون مختصاً بإلغائه دون أن يتجاوز ذلك إلى تعديله، أو تقويمه، أو ترتيب حقوق معينة للطاعن، وهو ما كان له تأثيره الواضح في تحديد طبيعة هذا الطعن، وخصائصه. فدعوى الإلغاء هي دعوى قضائية

موضوعية (عينية) تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير المشروع، ويتولّى القضاء الإداري بحث مشروعية القرار بمنأى عن الحقوق الشخصية للمدعي، وفي حدود ولايته المقررة على تلك الدعوى.

أما بالنسبة للخصائص التي تميّز دعوى الإلغاء فإنه يمكن حصرها بالآتي:

1- دعوى الإلغاء دعوى قضائية: *Recour Juridictionnel*

ولأن دعوى الإلغاء دعوى قضائية فإنه من اللازم رفعها إلى جهة تملك الولاية القضائية بالمعنى الدقيق، وتصدر أحكاماً لا معقّب عليها من أي جهة أخرى.¹

وتعدّ دعوى الإلغاء دعوى القانون العام فيما يخصّ القرارات الإدارية، وبالتالي فإن القاعدة العامة هي خضوع جميع القرارات الإدارية لهذه الدعوى إلا ما استثنى بنص صريح. وسواءً كانت القرارات الإدارية قرارات فردية أم تنظيمية (لوائح)، وأياً كانت القوة الإلزامية لهذه القرارات، بما في ذلك "لوائح الضرورة" التي تصدرها الإدارة العامة لمواجهة الظروف الاستثنائية.²

2- دعوى الإلغاء دعوى موضوعية (عينية): *Le caractèr objectif*

تعدّ الدعوى موضوعية أو عينية إذا كانت تستهدف الدفاع عن مصلحة عامة، حتى وإن احتوت على عاصر شخصية، أو كانت ترمي إلى الدفاع عن مصالح فردية، إذ يظلّ الهدف الرئيس هو حماية القواعد القانونية العامة المجردة، أو بمعنى آخر حماية المشروعية، وهذا ما يتحقق من خلال دعوى الإلغاء

¹ - أكدت المحكمة الإدارية العليا في مصر الطبيعة القضائية لدعوى الإلغاء في حكم لها صدر بتاريخ 1957/6/8، مقررًا بأن "القرار الإداري يستنفذ جميع مراحل السلم الإداري حتى يصبح نهائيًا قبل اللجوء إلى القضاء الإداري لطلب إلغائه، أو وقف تنفيذه، وهذا الطلب في حقيقته دعوى قضائية مبتدأة بالنسبة إلى القضاء الإداري". انظر: مجموعة العشر سنوات الأولى، ص 648.

² - AUBY DRAGO: Traité de Contentieux Administrative Contentieuse, 1967, p209.

التي تهدف دائماً إلى احترام مبدأ المشروعية.³ وهذا يعني أن رافع الدعوى يهدف إلى تحريك رقابة القاضي لتحقيق مصلحة عامة، وهي بالنسبة إلى دعوى الإلغاء محو القرارات الإدارية غير المشروعة، وحث الإدارة على عدم تكرار حالة الخروج على مبدأ المشروعية. وبالتالي فإن الخصومة في دعوى الإلغاء ليست بين طرفين، وإنما هي مخاصمة لقرار غير مشروع بقصد رده إلى حكم القانون حماية لمبدأ المشروعية. لهذا يكفي بالنسبة لدعوى الإلغاء أن تكون للطاعن "مصلحة" من رفع الدعوى، دون اشتراط أن يكون صاحباً لحقٍ معتدى عليه.⁴

ومما يترتب على الطبيعة الموضوعية لدعوى الإلغاء أن للحكم الصادر حجية مطلقة في مواجهة الكافة، بعكس الأحكام التي تتعلق بالقضاء الشخصي، ففي النوع الأخير يكون للحكم حجية نسبية تدور مع موضوع الدعوى، وسببها، وأطراف الخصومة فيها.

وتجب الإشارة إلى أن جانباً من الفقه يرى أن دعوى الإلغاء في تطورها الجديد تعدّ من "الدعوى المختلطة"، فهي تدخل في نطاق الدعوى العينية لأنها تقوم بحسب الأصل على حماية المشروعية الإدارية، لكنها تدخل كذلك في القضاء الشخصي بحكم ما توفره من حمايةٍ جديرة للمراكز الذاتية، والحقوق الشخصية المكتسبة لأصحاب الشأن، ومن ثم فإنها تدور مع الحقوق الشخصية للأفراد بقصد حمايتها، وردّ الاعتداء الواقع عليها، وذلك بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة.⁵

3- تنتمي دعوى الإلغاء إلى قضاء المشروعية: *Contentieux de Légalité*

ترفع دعوى الإلغاء في مواجهة قرار إداري غير مشروع لمخالفته قواعد القانون فيما يتعلّق بأي عنصر من عناصر القرار الإداري (الشكل - الاختصاص - السبب - المحل - الغاية). وبالتالي فإن قاضي

³ - BEBBACH: Contentieux Administratif, 3 èd, 1981, p 706.

⁴ - د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص30.

⁵ - AUBY- ORAGO, op. cit. p 144.

الإلغاء هو قاضي مشروعية على الدوام، حيث تدور إجراءات دعوى الإلغاء كافة حول فحص القرار الإداري للتحقق من سلامته من الناحية القانونية. ويقتصر دور القاضي على المقابلة بين القرار المطعون فيه بالإلغاء والقواعد القانونية النافذة المتصلة به، وصحة تطبيق القانون. ومن ثم ليس له أن يعقّب على جوانب النشاط الإداري الذي تتمتع فيه الإدارة بسلطة تقديرية بحيث تنفرد الإدارة وحدها بتقدير ملاءمة بعض جوانب هذا النشاط، أو عدم ملاءمته. كما لا يجوز للقاضي الإداري تناول الوقائع بالفحص والتدقيق إلا بالقدر اللازم لفحص المشروعية. غير أن ذلك لا يعني أن قاضي الإلغاء هو قاضي قانون، وليس قاضي وقائع، إلا أن له حق البحث في عنصر السبب في القرار الإداري إذا كان الطعن مبنياً على انعدام السبب الصحيح للقرار، فإذا ما ثبت للقاضي أن الواقعة التي استند إليها القرار لا وجود لها البتة، أو لا وجود لها بالوصف القانوني المطلوب، كان له إلغاء القرار الإداري لعيب السبب.⁶

تمرّ دعوى الإلغاء بمراحل عدة للوصول إلى الفصل في موضوعها. وأولى هذه المراحل هي التحقق من اختصاص المحكمة التي عرض الدعوى عليها، فإذا ثبت للمحكمة أنها غير مختصة بنظر الدعوى فإنها تبادر إلى تقرير عدم اختصاصها، ومن ثم تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة. أما إذ ثبت لها أنها مختصة بنظر الدعوى فإنها تبحث في الشرائط القانونية لقبول الدعوى، وهنا تأتي المرحلة الثانية، وفيها تتأكد المحكمة من توافر الشرائط الشكلية المتعلقة بالأهلية، والميعاد، والإجراءات الواجب مراعاتها، فإذا لم تتحقق هذه الشروط، أو البعض منها، قررت المحكمة ردّ الدعوى شكلاً.

بعد ذلك تنتقل المحكمة إلى مرحلة فحص الدعوى، وتهيئتها للحكم، حيث يجري البحث في أسباب الطعن بالقرار الإداري، بغية التحقق من توافر أحد أوجه الإلغاء فيه، وبالتالي تقدير مدى مشروعية القرار المطعون فيه للفصل في مدى أحقية رافع الدعوى في طلب إلغاءه.

⁶ - د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص32.

وأخيراً تأتي مرحلة الحكم في الدعوى، سواءً برفضها، ويحدث ذلك إذا كان القرار المطعون فيه سليماً، أو بإلغاء القرار المطعون فيه بسبب وجود عيب لحق به فجعله غير مشروع.

وسوف نتطرق إلى هذه الأمور من خلال:

أولاً: تحريك دعوى الإلغاء.

ثانياً: ميعاد وإجراءات رفع دعوى الإلغاء

تمارين:

أختر الإجابة الصحيحة، أو الأكثر صحةً من بين لخيارات لمتاحة للسؤال الآتي: (إجابة واحدة فقط للسؤال)

1 – دعوى الإلغاء دعوى موضوعية (عينية) ومرد ذلك:

1. وجوب رفعها إلى جهة تملك الولاية القضائية بالمعنى الدقيق.
2. خضوع جميع القرارات لإدلية لهذه الدعوى إلا ما استثني بنص صريح
3. أنها ترمي إلى تحقيق المصلحة العامة
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني.

الجواب الصحيح رقم 3

الوحدة التعليمية الثالثة

2- تحريك دعوى الإلغاء

الكلمات المفتاحية:

دعوى الإلغاء - قرار إداري غير مشروع - قضاء إداري - خروج على مبدأ الشرعية - مراحل دعوى الإلغاء.

الملخص:

دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية موضوعية (عينية) تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير المشروع بهدف إلغائه، ويتولى القضاء الإداري بحث مشروعية القرار بمنأى عن الحقوق الشخصية للمدعي، وفي حدود ولايته المقررة على تلك الدعوى. أما خصائص دعوى الإلغاء فهي : دعوى قضائية - موضوعية - تنتمي إلى قضاء المشروعية.

الأهداف التعليمية:

- التعريف بدعوى الإلغاء.
- تحديد مضمون دعوى الإلغاء ومراحلها.

تبدأ دعوى الإلغاء بمجرد تقديم صحيفة الدعوى إلى المحكمة، وقيدتها في جدولها، فبدون ذلك لا توجد دعوى. ويتقديم الادعاء تنعقد الخصومة، فيتصل المدعي بالمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى، ويلزم المدعى عليه بالمثول أمام المحكمة. بالتالي فإنه إذا لم تكن هناك دعوة من أحد الطرفين للخصم الآخر للتلاقي أمام القضاء، أو إذا لم يكن لأحدهما، أو كليهما، وجود، فإن الخصومة القضائية لا تنشأ، ولا تتعقد. ويلزم لصحة الدعوى أن تكون موجّهة من صاحب الشأن، أو ممن يمثله قانوناً، فإن لم تقم الدعوى صحيحةً سقط ركن من أركان الخصومة، ومتى انعدمت هذه، وفقدت كيانها، كان الحكم صادراً في غير خصومة، وبالتالي باطلاً بطلاناً ينحدر فيه إلى درجة الانعدام. وسبق أن أشرنا إلى أن النظر في دعوى الإلغاء، والفصل فيها، يوجب على القاضي البحث أولاً في مدى اختصاصه بنظر الدعوى، ثم في شروط قبولها، وبعد ذلك ينتقل إلى البحث في موضوع الدعوى، تمهيداً لإصدار الحكم فيها.

وسوف نعالج موضوعات هذا الفصل من خلال أربعة أجزاء:

الأول: اختصاص القضاء الإداري بنظر دعوى الإلغاء.

الثاني: استثناءات قاعدة اختصاص القضاء الإداري بإلغاء القرارات الإدارية.

الثالث: الشروط اللازم توافرها في رافع الدعوى (المصلحة - الصفة - الأهلية).

الرابع: استيفاء النظم الإداري الوجوبي.

اختصاص القضاء الإداري بنظر دعوى الإلغاء

أولاً: الاختصاص القضائي

تنص المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة السوري رقم (55) لعام 1959 على اختصاص محكمة القضاء الإداري بالنظر في "الطلبات التي يتقدم بها الأفراد، أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية". وقد جاء النص في المادة (12) على أنه: "لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة".

وبناءً عليه فإن مناط اختصاص مجلس الدولة بنظر إلغاء القرارات الإدارية هو أن تكون الدعوى موجهةً ضد القرارات الإدارية النهائية، مع مراعاة عدم اختصاص هذه المحاكم بالنظر في أعمال السيادة. وهو ما ينسحب أيضاً على القرارات الإدارية التي تنص القوانين على اختصاص جهات أخرى غير مجلس الدولة بالفصل في الطعون الموجهة ضدها، وذلك استثناءً من القاعدة العامة التي تجعل الاختصاص لمجلس الدولة.

ويتجه جانب من الفقه إلى تحديد بعض الشروط التي يجب توافرها في القرار الإداري الذي يطعن فيه بالإلغاء، كأن يكون القرار صادراً عن الإرادة المنفردة، وأن يكون نهائياً، ومن شأنه التأثير في المركز القانوني للطاعن، أو أن يكون من شأنه إلحاق الضرر به، وأن يصدر عن سلطة إدارية.

ثانياً - محلّ الطعن في دعوى الإلغاء:

محلّ الطعن في دعوى الإلغاء هو القرار الإداري النهائي، سواءً كان إيجابياً في التعبير صراحةً، أو ضمناً، أم سلبياً في رفض اتخاذ القرار، أو الامتناع عن اتخاذه (القرار السلبي).

وعليه يشترط أن تقام دعوى الإلغاء ضد قرار إداري قائم، فالخصومة في دعوى الإلغاء خصومة عينية، مناطها اختصام القرار الإداري بهدف مراقبة مشروعيته، ومن ثم يكون هذا القرار موضوعها ومحلها. ويتعين أن يكون القرار قائماً ومنتجاً لآثاره عند إقامة الدعوى، فإن تخلف هذا الشرط بأن زال القرار قبل رفع الدعوى بإلغائه، أو بانتهاء فترة توقيته، دون أن ينفذ على أي وجه، كانت الدعوى غير مقبولة، إذ لم تنصب على قرار إداري قائم، ولم تصادف بذلك محلاً¹.

ولتحديد ماهية القرار الإداري لا بد لنا من تعريفه، وتحديد شروطه:

أ- تعريف القرار الإداري:

استقرّ القضاء الإداري لفترة طويلة على تعريف القرار الإداري بأنه: "إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة، بما لها من سلطة بمقتضى القوانين، واللوائح، وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معيّن، متى كان ذلك ممكناً، وجائزاً قانوناً، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"².

لكن هذا التعريف كان عرضةً للانتقاد، لأنه لم يقتصر على تحديد المقصود بالقرار الإداري ببيان أركانه فحسب، بل تعدى ذلك إلى بيان شروط صحته (مشروعيته)، وهي الشروط التي يجب أن تخرج عن ماهية القرار في ذاته، ذلك أن القرار يصبح مكتمل الوجود باكتمال أركانه الأساسية، بصرف النظر عما قد يشوبه من عيوب تجعله قابلاً للإلغاء. والظعن بالإلغاء يفترض ابتداءً وجود هذا القرار حتى تقبل ضده دعوى الظعن بالإلغاء لعدم مشروعيته، ولا يشترط لقبول الدعوى بطبيعة الحال أن يتعلّق الأمر بقرار صحيح،

¹ - حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في 1968/3/2. القضية 1062 لسنة 7 ق، مجموعة السنة 13، ص 613.

² - انظر حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في 1967/9/2، قضية (674) لسنة 12 ق، المجموعة سنة 12، ص 1236. وحكمها الصادر في 1979/1/27، قضية (432) لسنة 23 ق، مجموعة سنة 15، ص 75. وحكمها الصادر في 1984/12/9، قضية (675) لسنة 28 ق. وانظر حكم المحكمة الإدارية العليا السورية في القضية رقم (132) لعام 1960 - المجموعة 44.

ولذلك فإن التعريف المتقدم هو تعريف للقرار الصحيح، ولا يحقق المقصود منه بصدد تحديد الاختصاص بنظر دعوى الإلغاء.³

وبناءً على ما تقدم فإنه يشترط لقبول دعوى الإلغاء:

1- أن يكون القرار إدارياً:

لكي يعدّ القرار إدارياً لا بد أن يصدر من هيئة إدارية تابعة لشخص من أشخاص القانون العام (الدولة- المحافظات- المدن- البلدان...)، أو من مرافقه (المؤسسات العامة - الهيئات العامة).⁴

2- أن يلحق القرار ضرراً بمصالح الطاعن:

يجب أن يكون من شأن القرار المطعون فيه أن يلحق ضرراً بمصالح الطاعن المادية، أو الأدبية، وهو ما يقال عنه في الاصطلاح الفرنسي *Susceptible de lui faire grief*. أما إذا كان القرار لا ينزل أي ضرر بمركز الطاعن المادي أو القانوني، فإن الطعن فيه يغدو ممتنعاً بطبيعة الحال لانتفاء عنصر المنازعة الإدارية ذاتها.

3- يجب أن يكون القرار نهائياً:

استقر القضاء الإداري على أن القرارات النهائية هي تلك التي تصدر متخذة صفة تنفيذية دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى. هذه النهائية في القرارات تنتفي إذا ما أوجب القانون المنظم لها اللجوء إلى سلطة أعلى. ولكن هذه النهائية في القرارات لا تنتفي إذا أجاز القانون المنظم لها اللجوء إلى مصدر القرار ذاته ، أو التظلم إلى سلطة أعلى. فالقرار النهائي إذاً هو القرار الذي لا يجب -بحكم القواعد المنظمة له- استئنافه

³ - د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص44.

⁴ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم (376) لسنة (6) ق- مجموعة أحكام السنة السابعة ص1552.

أو مناقشته أمام سلطة إدارية أعلى، أو بعبارة أخرى هو القرار الذي يكون نافذاً بمجرد صدوره دون حاجة إلى التصديق عليه من سلطة أخرى.⁵

ولا يمنع من نهائية القرار أن يكون في استطاعة الجهة التي أصدرته أن تسحبه، بل وحتى القرار الموقوف يعد نهائياً لأنه قد ينفذ في أي لحظة دون حاجة إلى تصديق من سلطة أعلى، وطالما أنه لم يزل نهائياً من الوجود فإن الطاعن يغدو صاحب مصلحة في مخاصمته قضائياً.

ووفقاً لما تقدم يخرج عن نطاق القرارات الإدارية:

• الأعمال التحضيرية:

وذلك لأن القرارات الصادرة بشأنها لا تعدّ قرارات نهائية، ولا تلحق ضرراً بمركز الطاعن، وإذا شاب أحد هذه الأعمال التحضيرية عيب معين فيجب الانتظار حتى يصدر القرار النهائي ليطنع فيه على أساس أنه بني على إجراء باطل.⁶

• المنشورات والتعليمات: *Le circulaires ou instructions de service*

تنقسم المنشورات إلى قسمين: منشورات شارحة (مفسرة)، ومنشورات لائحية (قاعدية):⁷

- المنشورات الشارحة (المفسرة): تقتصر مهمتها على مجرد شرح وتفسير القوانين واللوائح فيما يتعلق بمسألة معينة حتى يكون التطبيق في سائر أنحاء البلاد واحداً، وهذا التفسير يلتزم به الموظفون فيما

⁵ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم (376) لسنة (6) ق- مجموعة أحكام السنة التاسعة ص76. وحكمها في القضية رقم (1507) لسنة (5) ق- مجموعة أحكام السنة التاسعة ص59. وحكمها في القضية رقم (4193) لسنة (7) ق- مجموعة أحكام السنة التاسعة ص195.

⁶ - د. مصطفى أبو زيد فهمي: "القضاء الإداري ومجلس الدولة". ط3- جامعة الإسكندرية- عام 1966- ص286.

⁷ - مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية- السنة (5)- بند (68)- ص635.

بينهم لأنه صادر من السلطة الرئاسية ومثل هذه المنشورات لا يجوز أن يطعن فيها بالإلغاء لأنها لا تعدّ من بين القرارات التي تلحق ضرراً بمركز الطاعن. وهذه المنشورات لا تقيد الأفراد أنفسهم، وبالتالي فلا يصح للإدارة أن تستند على ما جاء فيها لتفرض عليهم بعض القيود. ويلحق بهذا النوع المنشورات الصادرة في شأن التنظيم الداخلي وتوزيع العمل، فإذا أصدر رئيس الجامعة -مثلاً- قراراً يوزع فيه العمل على الجهات التابعة للجامعة فإن مثل هذا القرار، أو المنشور، لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء.

- **المنشورات اللاتحوية أو القاعدية:** ومثل هذه المنشورات تفسّر، وتشرح، ولكنها تضع قواعد عامة، ولذلك فيشترط فيها أن تصدر ممن يملك السلطة اللاتحوية، وهذه المنشورات تعدّ لوائح بالمعنى الصحيح ويترتب على ذلك جواز الطعن فيها بالإلغاء من كل ذي مصلحة. كما أن الإدارة تتقيد بها فيما تصدره من قرارات، وإذا خالفها كانت هذه المخالفة لذاتها سبباً من أسباب البطلان. كما يتقيد الأفراد بها، وبالتالي يجوز للإدارة أن تفرض عليهم قيوداً تستمدّها من هذه المنشورات.⁸

• الإجراءات الداخلية:

ومثالها الأمر الصادر بعقوبة عسكرية بحتة.... فمثل هذه الأوامر تعدّ من قبيل الإجراءات الداخلية التي لا يقبل الطعن فيها بالإلغاء، على أساس أنها لا تلحق ضرراً بمركز الطاعن⁰

• الإجابات البرلمانية:

إذا حدث أن قال أحد الوزراء في رده على سؤال أو استجواب في البرلمان أن موظفاً ما قد أخطأ، وإنه سيعاقبه، فإن هذا الموظف لا يستطيع أن يطعن في هذا الرد بالإلغاء، لأن الأمر لم يصل بعد إلى حد القرار الإداري النهائي...

⁸ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية - مجموعة أحكام السنة (3) - ص 1017.

4- وجوب نشر القرار الإداري أو تبليغه أو العلم اليقيني به:

يجب أن تنشر القرارات التنظيمية -ومثالها اللوائح الإدارية- في الجريدة الرسمية. ويسري الحكم نفسه بالنسبة للقرارات التي تطلب القانون أو استقر العرف على نشرها في تلك الجريدة، كقرارات إسقاط الجنسية. ويجوز للإدارة أن تنشر القرارات الفردية أو الجماعية الصادرة بتعيين بعض كبار الموظفين.

في مثل الحالات المتقدمة يعدّ النشر حجة على الكافة، سواء أطلعوا على الجريدة الرسمية فعلاً، أم لم يطلعوا عليها.

أما القرارات الفردية فيجب إبلاغها إلى صاحب الشأن، لأن صاحب الشأن فيها معلوم بذاته. وكذلك الحال بالنسبة للقرارات الجماعية فيما يتعلق بالأفراد الذين تعينهم هذه القرارات مباشرة، أي الأفراد الذين وردت أسماءهم فيها.

وإذا حدث أن قراراً ما لم ينشر، ولم يبلغ إلى صاحب الشأن، فإن ميعاد طلب إلغائه يظل قائماً إلى ما لا نهاية. ولكن القضاء الإداري يرتب آثار هذا القرار في حال العلم اليقيني به. ويقع عبء الإثبات في هذه الحالة على عاتق الإدارة، وذلك لأنها هي صاحبة المصلحة في إثبات أن المدعي مقدم الطعن بالإلغاء قد علم بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً منذ أكثر من سنتين يوماً، وبالتالي فإن طعنه يغدو غير مقبول. ويلاحظ أن العلم اليقيني إنما هو في حقيقته واقعة مادية، ويجب أن يثبت ثبوتاً قاطعاً حتى ينتج أثره، ويجري ميعاد الطعن في حق الطاعن. وإذا قال الطاعن إنه قد علم بالأمر المطعون فيه في تاريخ معين، ولم يكن في الأوراق، ولا عند الإدارة ما يدل على عكس ذلك، أصبح قول الطاعن هو المصدق، وجرى ميعاد السنتين يوماً بدءاً من ذلك التاريخ.

ويثبت هذا العلم من أي واقعة، أو قرينة تفيد حصوله، دون التقيد في ذلك بوسيلة إثبات معينة. وللقضاء الإداري أعمال رقابته القانونية للتحقق من قيام أو عدم قيام هذه القرينة، أو تلك الواقعة، وتقدير الأثر الذي يمكن ترتيبه عليها من حيث كفاية العلم، أو قصوره، وذلك حسبما يتضح للمحكمة من أوراق الدعوى، وظروفها.

ب- القرار الإيجابي والقرار السلبي:

إن القرار الإداري قد يكون إيجابياً، وقد يكون سلبياً، وهو في الحالين يمكن أن يطعن فيه بالإلغاء. والقرار الإيجابي هو قرار صريح تصدره الإدارة بالمنح، أو المنع، فيتجلى فيه موقفها الإيجابي إزاء الطاعن. أما القرار السلبي فهو تعبير عن موقف سلبي للإدارة، فهي لا تعلن عن إرادتها للسير في اتجاه أو آخر.

ولو كان الطعن بالإلغاء مقصوراً على القرارات الإيجابية لوجدت الإدارة دائماً وسيلة طبيعية في انتهاك المشروعية بأن تسكت عن الرد على أصحاب الشأن مهما قدموا من طلبات، أو تظلمات. ولملاقة ذلك حرص الفقه والقضاء الإداري دائماً على جواز الطعن في القرارات السلبية، شأنها في ذلك شأن القرارات الإيجابية.⁹

ج- أركان القرار الإداري:

يمكن تحديد أركان القرار الإداري وعناصره بالاستناد إلى تعريفه بأنها:

1- الإرادة: وهي التي أشار إليها التعريف صراحةً "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة... بقصد إحداث أثر قانوني".

2- الشكل: وهو ما أشار إليه التعريف أيضاً "الشكل الذي يتطلبه القانون".

⁹ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 214.

3- الاختصاص: وهو العنصر الذي يستفاد مما ورد في التعريف "بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح".

4- المحل: وهو مضمون الأثر القانوني "متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً".

5- الغاية: إذ أشار التعريف إلى ذلك بالقول "وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"، أي أن الغاية من كل قرار إداري هي تحقيق المصلحة العامة.

6- السبب: وهو عنصر لم يشر إليه التعريف بشكلٍ صريح

ومن المسلّم به أن مسألة وجود القرار الإداري لا ترتبط في الأصل بصحته، وإنما هما مسألتان مختلفتان، إذ قد يوجد القرار الإداري بغض النظر عن صحته، أو عدم مشروعيته، لا بل إن انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء ضد قرار إداري قائم يحصّن هذا القرار ولو أنه كان في الأصل قرار غير مشروع.

ولا يوجد جدال حول انعدام القرار الإداري فيما لو فقد أحد أركانه. إلا أن القضاء الإداري قد توسّع في تحديد حالات الانعدام، مما حدا بجانب كبير من الفقه إلى القول إن انعدام القرار الإداري لا يتحقق نتيجة تخلف أحد أركان القرار الإداري فحسب، وإنما يتحقق كذلك إذا أصاب القرار عيباً جسيماً تخرج بسببه الإدارة عن نطاق الوظيفة المعهودة إليها. ففي هذه الحالة يتجرّد القرار الإداري من صفته الإدارية، ويخرج بالتالي من نطاق القانون الإداري، ويكون بمنزلة التصرف المنعدم في مفهوم أحكام هذا القانون.¹⁰

ومما تجدر الإشارة إليه أنه ليس لدى القضاء معيار واضح يمكن أن تتحدد على أساسه حالات انعدام القرار الإداري، فالأمر يخضع في كل مرة لتقدير القاضي لقاعدة المشروعية.

لكن غالبية الفقه ترى بأن حالات انعدام القرار الإداري يمكن أن تتمثّل في أمرين:

1- حالة فقدان القرار الإداري لركن الإرادة نتيجة لتخلف شروط انعقاده.

¹⁰ - د. طعيمة الحرف: "مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون". ط3، عام 1976، ص218.

2- إصابة القرار الإداري بعيب عدم المشروعية الجسيم نتيجة مخالفة القواعد الدستورية في الدولة.

د- شروط القرار الإداري:

يشترط لنشوء القرار الإداري توافر الإرادة (الإرادة المنفردة للإدارة)، وأن يصدر عن سلطة إدارية مختصة، بقصد إحداث أثر قانوني. وبمعنى آخر فإن القرار الإداري هو تصرف عمدي تتجه إليه الإرادة المنفردة للإدارة، وأنه تعبير عن إرادتها وحدها، بصرف النظر عن إرادة من يمسه القرار، أو إرادة من شارك في تطويره قبل صدوره. هذا الشرط له دور رئيس في التمييز بين القرار الإداري والعقد الإداري، ومن ثم استبعاد العقود الإدارية من نطاق دعوى الإلغاء. مع ملاحظة أن دعوى الإلغاء جائزة بالنسبة للقرارات التي تسبق العقد، وتعمل على إبرامه، أو تكون معاصرة لإبرامه، وهو ما يطلق عليه اسم "القرارات الإدارية المنفصلة"، أي تلك التي يمكن فصلها عن العقد الإداري.

ومما تجب الإشارة إليه أن اشتراك عدة أفراد، أو جهات إدارية، في إصدار القرار الإداري لا يعني صدوره عن أكثر من إرادة، فالعبرة ليست بعدد أعضاء السلطة الإدارية الذين يصدر عنهم القرار، وإنما بالإرادة التي يمثلونها معاً، إذ إنهم يمثلون جميعاً إرادة واحدة هي إرادة السلطة الإدارية في مواجهة المخاطبين بأحكام هذا القرار، وهي إرادة ملزمة لهم، ولا تتوقف على قبولهم لأحكام القرار.

وإذا تطلب القانون اشتراك إرادة من تتجه إليهم أحكام القرار الإداري قبل صدوره، كما لو استلزم القانون تقديم طلب للحصول على رخصة قيادة... فإن ذلك لا يعني "التقاء إرادتين"، سواءً كان قرار الإدارة بالموافقة أم بالرفض، إذ يعدّ هذا الطلب من قبيل الوقائع التي تدفع الإدارة إلى اتخاذ قرارها بصدد تعبيرها عن إرادتها المنفردة، وبصرف النظر عن إرادة من تقدم بالطلب.¹¹

¹¹ - د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص52.

وإذا اشترط القانون "موافقة" من شمله القرار الإداري بآثاره، كما هو الحال بالنسبة للتعيين في الوظائف العامة، إذ يستلزم القانون الموافقة على قرار التعيين، فإن هذه الموافقة لا تعني التقاء إرادة الجهة الإدارية ومن جرى تعيينه، إذ لا تتعدى هذه "الموافقة" أن تكون شرطاً لسريان قرار التعيين الذي يعدّ نافذاً من تاريخ صدوره، إلا أن سريانه معلق على موافقة من صدر القرار بتعيينه، واستلامه للعمل. وبظلّ قرار التعيين قائماً بالرغم من شرط الموافقة على عمل قانوني من جانب الإدارة وحدها.¹²

هـ- حالات لا تقبل الطعن بالإلغاء لعدم وجود قرار إداري:

1- الأعمال المادية:

لا يمكن أن تكون الأعمال المادية محلاً للطعن بالإلغاء، فمثل هذا الطعن يكون ضد القرارات الإدارية وحدها. ولكن ما هو معيار التمييز بين القرار الإداري والعمل المادي؟

يبدو لأول وهلة أنه من السهل أن تميز في التطبيق بين العمل المادي والقرار الإداري، إذ يمكن القول إنه إذا كان هنالك قرار فنحن أمام قرار إداري، وإلا فنحن أمام عمل مادي، وقد يكون الأمر كذلك بالنسبة للقرارات الإدارية اللائحية، أما بالنسبة للقرارات الفردية فإن الأمر يغدو أدق من ذلك بكثير، فقد يكون هنالك قرار صادر من الإدارة، ومع ذلك فنحن لسنا إزاء قرار إداري يمكن الطعن فيه بالإلغاء، ويستتبع اختصاص مجلس الدولة، وقد لا يكون هنالك قرار مكتوب ومع ذلك فنحن أمام قرار إداري بعيد عن اختصاص المحاكم العادية، إذ إنه يغدو من اختصاص مجلس الدولة.

ولكي نميّز بين القرار الإداري والعمل المادي يمكن القول إن الأعمال التي تقوم بها الإدارة لا تخرج عن كونها إحدى مجموعات ثلاث: أعمال مادية، أو قرارات إدارية، أو عقود إدارية، فالأعمال التي لا يمكن

¹² - حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر بتاريخ 1959/12/12، قضية (709) لسنة 4 ق، مجموعة السنة (5)، رقم (13) ص 94.

عدها عقوداً إدارية لا بد أن تكون إما قرارات إدارية، أو أعمالاً مادية، فإذا لم تكن عقوداً ولا قرارات فهي بالضرورة أعمال مادية.

ومن السهولة تمييز العقود الإدارية عن القرارات والأعمال المادية، فهي -أي العقود الإدارية- توافق إرادتين (إرادة الإدارة وإرادة شخص آخر يقف أمام الإدارة ويتعامل معها). ولكن الصعوبة تبدأ إذا أردنا أن نميز القرارات الإدارية عن الأعمال المادية، وعلينا أن نجد تعريفاً للقرار الإداري فتعدو كل الأعمال الأخرى أعمالاً مادية.¹³

وإذا ما استذكرنا تعريف القرار الإداري لجهة كونه عمل قانوني تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة بقصد إحداث تعديل في المراكز القانونية القائمة، إما في الحقوق، أو الالتزامات، لتبدى لنا على الفور أن القرار الإداري يختلف عن الأعمال المادية في الآتي:

• **القرار الإداري عمل عمدي**، تأتيه الإدارة عمداً، فإذا انتفى ركن العمد في القرار فإنه لا يعدّ قراراً إدارياً. أما أعمال الإدارة المادية فلا يشترط فيها توافر ركن العمد، فقد ترتكبها الإدارة عن قصد، أو عن خطأ⁰

• **القرار الإداري يصدر عن الإدارة بإرادتها المنفردة**، فالقرارات التي تصدر عن الأفراد، أو الهيئات الخاصة، أو الهيئات ذات النفع العام، لا تعدّ قرارات إدارية، وكذلك الحال بالنسبة للأعمال القانونية التي تصدر عن الإدارة، ولكن نتيجة لتوافق إرادتين، إرادة الإدارة وإرادة المتعامل معها، فإنها تعدّ عقوداً لا قرارات إدارية.

¹³ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 212.

• **والقرار الإداري يعدل المراكز القانونية القائمة، إما في الحقوق، أو الالتزامات، وهذا العنصر أهم**

العناصر الثلاثة في تمييز القرارات الإدارية عن الأعمال المادية، فالقرار الإداري لكي يعدّ قراراً لا بد أن يؤثر تأثيراً مباشراً في المراكز القانونية القائمة، ولا يكفي أن يؤثر فيها تأثيراً غير مباشر عن طريق تأثيره في الحالة الواقعية للشخص، فالإصابة التي تحدث لشخص ما في حادث سببته إحدى عربات الإدارة، هذه الإصابة لا تؤثر تأثيراً مباشراً في المراكز القانونية القائمة، فمركز المضرور -كمواطن- ما زال كما هو، لم يتغير قبل الإصابة أو بعدها، وكل ما في الأمر أن الحالة الواقعية للشخص قد تغيرت لأنه أضحي مصاباً، وإن هذا قد يستتبع منح المضرور تعويضاً، فحتى لو تأثر المركز القانوني للمضرور سوف يكون التأثير بشكل غير مباشر، وأما إذا صدر قرار بالقبض على هذا المواطن فإن هذا القرار سوف يؤثر تأثيراً مباشراً في المركز القانوني للشخص بوصفه مواطناً إذ يقبله من مواطن طليق إلى مواطن سجين، وهذا الاختلاف في مدى التأثير على المراكز القانونية القائمة يعد جوهرياً في إجراء التمييز بين القرار الإداري والعمل المادي. وهذا التأثير في المراكز القانونية القائمة يكون إما بتعديل الحقوق أو تعديل الالتزامات، **بالنقص** كالقرار الصادر بتأجيل علاوة موظف، أو سحب ترخيص سلاح من أحد الأفراد، **وبالزيادة** كالقرار الصادر بترقية موظف، أو التصريح للمالك بإقامة بناء... وتعديل الالتزامات إما بالنقص أو الزيادة أيضاً، **بالنقص** كالقرار الصادر بإنهاء الاعتقال الإداري، وبالزيادة كالقرار الصادر بالاستيلاء، أو بنزع الملكية للمنفعة العامة. أما الأعمال التي لا تعدل في المراكز القانونية للأفراد لا يمكن عدّها قرارات إدارية، وإنما مجرد أعمال مادية .

ووفقاً لما تقدم فإن **القرارات الفنية البحتة** التي تتخذها الوزارات في سائر الشؤون، كبناء خزان، أو إنشاء مصنع، فإنها لا تؤثر في المراكز القانونية للأفراد، وبالتالي فهي ليست قرارات إدارية. كما أن القرارات

التمهيدية، والمنشورات، والتعليمات، والإجابات البرلمانية، كل هذه القرارات لا تلحق ضرراً بمركز الطاعن لأنها ليست نهائية، فهي لا تستطيع بالتالي أن تعدل في المراكز القانونية للأفراد، ولذلك فإنها تعدّ من قبيل الأعمال المادية.

2- الحجز الإداري:

استقر قضاء محكمة القضاء الإداري المصرية على أن الحجز الإداري في ذاته ليس قراراً إدارياً، إذ لا يعدو أن يكون من الإجراءات التنفيذية لتحصيل الرسوم المستحقة استبدالها بالمشروع بالإجراءات القضائية المعتادة، مستهدفاً بذلك التبسيط، والسرعة في التنفيذ، وهذا الإجراء لا يستلزم سبق صدور قرار من رئيس المجلس البلدي المستحقة له الرسوم موضوع النزاع بتوقيع الحجز الإداري لتحصيلها.

3- العقود الإدارية ونظرية الأعمال المنفصلة: La theorie des actes detachables

القاعدة العامة أن الطعن بالإلغاء لا يكون إلا ضد القرارات الإدارية، وهذا يعني إغلاقه بالنسبة للعمليات المركبة، وأولها العقود الإدارية، فالعقد الإداري عملية مركبة تتكون من مراحل عدة تشمل كل مرحلة عدة قرارات إدارية، ومن ثم فلا يجوز الطعن بالإلغاء في العقد كله على أساس أن الإدارة قد خالفت القانون في مرحلة من مراحلها، وأما إذا انعقد صحيحاً وأصدرت الإدارة قراراً انتهكت به نصوص العقد فإن المتعاقد مع الإدارة لا يستطيع أن يدافع عن حقوقه التي استمدها من العقد إلا باللجوء إلى قاضي العقد عن طريق دعوى القضاء الكامل، ولا يقبل منه الطعن بالإلغاء لأن الطعن بالإلغاء طعن موضوعي جعل ليحمي قواعد

المشروعية، والعقد الإداري، وهو يرتب حقوقاً شخصية لا يعدّ عنصراً من عناصر المشروعية، ولا يعدّ انتهاكه انتهاكاً للمشروعية.¹⁴

استثناءات قاعدة اختصاص القضاء الإداري

بالغاء القرارات الإدارية

بعد أن حدد المشرع في قانون تنظيم مجلس الدولة الحالي اختصاصات محاكم القضاء الإداري بصدد المنازعات الإدارية، وذلك في المادة العاشرة منه، وأردف بعد ذلك في المادة الحادية عشر بأنه: "لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة"، مما قد يفهم معه أنه استثناء من ولاية القضاء الإداري بالفصل في سائر المنازعات الإدارية، فإنه يخرج من هذه الولاية الاختصاص بنظر أعمال السيادة. كما أن رقابة القضاء الإداري إنما تنصب أساساً على الأعمال الإدارية، فهي وحدها يمكن أن تكون محلاً للطعن بالإلغاء، مما يعني إخراج الأعمال التشريعية، والأعمال القضائية من اختصاص القضاء الإداري بهذا الصدد.

وعليه يلزم علينا دراسة هاتين الحالتين بقدر من التفصيل.

¹⁴ - د. سليمان محمد الطماوي - مرجع سابق - ص 392.

أ- أعمال الحكومة (أعمال السيادة) *Les Actes de Souveraineté ou de*

Gouvernement

أولاً- موقف الفقه:

من المسلم به أن السلطة التنفيذية تقوم بمزاولة نشاط غير إداري وذلك إلى جانب نشاطها الإداري الذي يتعلق بتنفيذ القوانين والضبط الإداري والمرافق العامة.

يتجه جانب من الفقه إلى إدخال النشاط غير الإداري للسلطة التنفيذية، بالإضافة إلى بعض الأعمال التي تعد أعمال إدارية دون خلاف، في طائفة خاصة من الأعمال يطلق عليها أعمال الحكومة أو أعمال السيادة.

وعلاوة على القول بوجود نظرية لأعمال السيادة، فإنهم يرون بأن هذه الأعمال تعدّ خروجاً على مبدأ المشروعية أو قيماً عليه أو استثناء منه، استناداً إلى عدم اختصاص أي من جهتي القضاء بالفصل في المنازعات المتعلقة بها، وبالتالي عدم خضوع هذه الأعمال للرقابة القضائية على مشروعية أعمال الإدارة (مهما كانت درجة عدم مشروعيتها أو الآثار الضارة المترتبة عليها)، بالرغم من أنها في تقديرهم أعمالاً لها الطبيعة الإدارية.¹⁵

ولتحديد المدلول الحقيقي لأعمال الحكومة يتجه الفقه الحديث في فرنسا، إلى ربط الإدارة بفكرة السلطة التنفيذية، فهذه السلطة هي التي تختص بممارسة الوظيفة الإدارية إما عن طريق الضبط الإداري، أو المرافق العامة، وتبعاً لذلك لا يمكن تعريف الإدارة إلا بحكم اتصالها بالسلطة التنفيذية، وكونها تتبع منها، مما يؤدي

¹⁵ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 206.

إلى استبعاد كل ما لا يتصل بالسلطة التنفيذية عضوياً أو شكلياً من مجال الإدارة والعمل الإداري، وعليه يخرج كل نشاط السلطتين التشريعية والقضائية عن مدلول الإدارة.¹⁶

ثانياً- موقف القضاء الإداري من أعمال السيادة (أعمال الحكومة):

نزولاً على ما تعاقبت عليه نصوص قوانين تنظيم مجلس الدولة- والجهات القضائية عموماً- من منع المحاكم صراحةً من التعرض لأعمال السيادة، بوصفها تخرج عن اختصاص تلك الجهات القضائية، حرص القضاء الإداري في مصر على وضع الحدود اللازمة لهذه الأعمال فاستقر على المبادئ التالية:

• إن أعمال السيادة هي تلك الأعمال أو الإجراءات العليا التي تصدر من الحكومة بوصفها سلطة حكم لا سلطة إدارة .

• إن معيار التفرقة بين الأعمال الإدارية التي تباشرها الحكومة في حدود وظيفتها الإدارية، وبين أعمال السيادة التي تباشرها باعتبارها سلطة حكم، مرده إلى القضاء الذي ترك له المشرع سلطة تقرير الوصف القانوني للعمل المطروح عليه، وما إذا كان يعدّ عملاً إدارياً عادياً يختص بنظره، أو عملاً من أعمال السيادة يتمتع عليه النظر فيه.

• إن ما يعدّ في بعض الظروف عملاً إدارياً قد يرقى في ظروف أخرى إلى مرتبة أعمال السيادة لارتباطه في ظل الظروف الجديدة بسياسة الدولة العليا، أو بأحوالها المتطورة، كما أن ما يعتبر عملاً من أعمال السيادة قد يهبط في ظروف أخرى إلى مستوى الأعمال الإدارية.

• تباشر الحكومة أعمال السيادة لتنظيم علاقتها بالسلطات العامة الأخرى (داخلية أو خارجية)، أو تتخذها اضطراراً للمحافظة على كيان الدولة في الداخل، أو للذود عن سيادتها في الخارج. ومن ثم يغلب

¹⁶ - د. سليمان محمد الطماوي- مرجع سابق- ص326.

فيها أن تكون تدابير تتخذ في النطاق الداخلي أو الخارجي، إما لتنظيم علاقات الحكومة بالسلطات العامة الداخلية، أو الخارجية في حالتها الهدوء والسلام، وإما لدفع الأذى والشر عن الدولة في الداخل والخارج، في حالتها الاضطراب و الحرب.¹⁷

استناداً إلى ما تقدم رفض القضاء الإداري الاعتراف بطبيعة أعمال السيادة لتدابير الضبط الإداري التي تصدر عن الإدارة في الظروف العادية، وكذلك التدابير التي تصدرها سلطة الطوارئ أو الأحكام العرفية في حالة إعلانها، لأنها جميعاً من قبيل الأعمال الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء، أيأ كان سندها، أو مصدرها.

ومن الجدير بالذكر بصدد موقف القضاء بشأن أعمال السيادة أن نشير إلى أن المحكمة العليا ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا في مصر قد اعترفتا بنظرية أعمال السيادة، بحيث تعدّ الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم من قبيل أعمال السيادة، وهي أعمال لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلاً لدعوى قضائية، أما الأعمال التي تقوم بها بوصفها سلطة إدارة فتعدّ أعمالاً إدارية. ومن حيث أن العبرة في تحديد التكليف القانوني لأي عمل تجرّيه السلطة التنفيذية لمعرفة ما إذا كان من أعمال السيادة أو عملاً إدارياً هي بطبيعة العمل ذاته، فلا تنقيد المحكمة وهي بصدد إعمال رقابتها بالوصف الذي يخلعه الشارع لتصرفات الحكومة، وأعمالها، متى كانت بطبيعتها تتنافى مع هذا الوصف، وتنطوي على إهدار حق من الحقوق التي كفلها الدستور، والمرد في ذلك إلى السلطة التقديرية للقضاء وحده.¹⁸

¹⁷ من تطبيقات أعمال السيادة الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلس البرلمان، أو المنظمة للعلاقات السياسية بالدول الأجنبية، والتدابير التي تتخذ للدفاع عن الأمن العام من اضطراب داخلي، أو لتأمين سلامة الدولة من عدو خارجي، وذلك كإعلان الأحكام العرفية (حالة الطوارئ)، أو إعلان الحرب، أو الوسائل الخاصة بالأعمال الحربية.

¹⁸ - حكم مجلس الدولة المصري الصادر عام 1948- القضية رقم (304) - السنة 1 ق- ج 1- ص 336.

ب-انتقاء طريق الطعن القضائي الخاص

قد يعهد المشرع بإلغاء بعض القرارات الإدارية إلى جهة أخرى غير محاكم مجلس الدولة، فتخرج الطعون الموجهة ضد هذه القرارات من ولاية القضاء الإداري.

ومن المعروف في فرنسا أنه منذ نشأة مجلس الدولة الفرنسي، فإنه جرى على رفض قبول دعوى الإلغاء إذا ما كان في وسع المدعي أن يلجأ إلى طريق آخر يحقق له عين النتائج العملية التي تريد الوصول إليها عن طريق الدعوى الإلغاء، وذلك سواء كان هذا الطريق الآخر دعوى ترفع أمام محكمة قضائية عادية، أو محكمة إدارية أخرى.

ومنذ استقر مجلس الدولة الفرنسي على هذه الفكرة، والتي يطلق عليها اصطلاح "الدعوى الموازية" قيّد الدفع بعدم قبول الدعوى المستند إليها بقيود عامة أهمها أنه يجب أن يكون الطريق الموازي هو دعوى قضائية حقيقية، فلا يكفي طريق التنظيم الإداري، لأنه طريق غير قضائي، كما لا يكفي طريق الدفع، لأنه مجرد وسيلة دفاع. كما اشترط مجلس الدولة الفرنسي أن يكون من شأن هذا الطريق الموازي أن يشل آثار القرار المعيب بالنسبة لرافع الدعوى، فلا يكفي أن يؤدي هذا الطريق إلى تعويض عن الأضرار الناتجة عنه، أو التي يسببها تنفيذ القرار.

وقد أسس مجلس الدولة الفرنسي هذه النظرية على عاملين أساسيين: أولهما قانوني وهو أن دعوى الإلغاء كانت توصف -في بداية نشأتها ودون أي سند تشريعي- بأنها دعوى احتياطية، لا تقبل من رافعها إلا إذا لم يكن أمامه وسيلة قضائية أخرى لتوقي آثار القرار المعيب.

وثانيهما اعتبار عملي يعلل السبب الحقيقي الذي دفع إلى تقرير هذه النظرية القضائية، وهو التخفيف عن عاتق المجلس، وخاصة بعد أن صارت دعوى الإلغاء أداة شعبية لرقابة أعمال الإدارة، فتضخم عدد

الدعاوى، ولاسيما بعد تقرير الإعفاء من الرسوم القضائية، وعدم اشتراط تقديمها عن طريق محامٍ. وعليه فقد سار المجلس -في البداية- إلى أن وجود طريق طعن قضائي مقابل يعدّ سبباً للدفع بعدم قبول الدعوى أمامه.

وقد تعرضت هذه الفكرة للنقد الشديد من جانب الفقه لعدم صحة أسبابها قانوناً، ولعدم وجود أية دعوى قضائية أخرى تستطيع أن تحقق كل ما تحققه دعوى الإلغاء من الناحية القانونية. علاوة على أن من شأن هذه الفكرة تقليل الضمانات المشروعة التي تحققها دعوى الإلغاء للأفراد. مما دفع بمجلس الدولة الفرنسي إلى التضييق الشديد من نطاق الدفع بوجود الطريق الموازي، وهو تضييق كاد أن يقضي على الفكرة عملاً.

ج- الأعمال التشريعية

مناطق التمييز بين الأعمال التشريعية والإدارية هو اعتماد المعيار الشكلي، أو الموضوعي. أما المعيار الشكلي فإنه يميّز بين الأعمال بحسب الجهة التي صدرت عنها، أما المعيار الموضوعي فإنه يميز الأعمال بحسب موضوعها.

الشروط اللازم توافرها في رافع الدعوى

(المصلحة - الصفة - الأهلية)

أ- الصفة والأهلية

أولاً - المصلحة والصفة:

الصفة هي القدرة القانونية على رفع الخصومة إلى القضاء، أو المثل أمامه لتلقيها. ومن المسلم به أن الدعوى القضائية لا يمكن أن يباشرها إلا "ذو صفة"، وهو إما صاحب الحق أو المصلحة نفسه، أو النائب عنه نيابة قانونية، أو اتفاقية، وما عدا هؤلاء فهو غير ذي صفة في مباشرة الدعوى.

غير أنه إذا كانت الصفة تندمج مع المصلحة في الحالات التي يكون رافع الدعوى فيها هو صاحب المصلحة، فإنها تعدّ شرطاً قائماً بذاته من شروط الدعوى في الحالات التي يكون رافع الدعوى فيها هو النائب قانوناً، إذ تتميز الصفة في مثل هذه الحالات عن المصلحة، وتظهر الحاجة إلى تحديد صفة رافع الدعوى لمعرفة ما إذا كان يملك أن يمثل صاحب المصلحة تمثيلاً قانونياً أم لا.

ومع ذلك فإن القضاء الإداري يتجه إلى أن الصفة في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية تندمج في المصلحة، بحيث تتوافر الصفة كلما كانت هناك مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعوى في طلب إلغاء هذه القرارات، ولكن دون أن يمنع ذلك المحكمة في كثير من الحالات من التحقق من هذه الصفة، سيما إذا كان هناك دفعا بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة.¹⁹

¹⁹ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية - القرار رقم (39) - عام 1972 - مجموعة الأحكام التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لسنة 1972 - ص 116. وحكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم (942) - السنة (5) ق - مجموعة السنة الثامنة - ص 398.

ومن ناحية أخرى، تبدو أهمية شرط الصفة في دعاوي الإلغاء في ضرورة تحققه كذلك في جانب الجهة الإدارية التي تتجه إليها الدعوى، حيث إن اختصاص جهة أخرى غير تلك التي أصدرت القرار، أو من يمثلها، يعدّ رفعا للدعوى على غير ذي صفة.

ثانياً - الأهلية والمصلحة:

يجب أن يكون رافع الدعوى متمتعاً بالأهلية اللازمة للالتجاء إلى القضاء برفع دعواه إليه، وهو شرط عام لازم بالنسبة لجميع الدعاوى، فمن ليس أهلاً للتقاضي ليس من حقه رفع الدعوى، وإنما أن يرفعها في هذه الحالة -نيابة عنه- الولي، أو القيم، أو الوصي الذي يمثله قانوناً.²⁰

ب- طبيعة شرط المصلحة

اشتراط المشرع في قانون تنظيم مجلس الدولة توافر المصلحة الشخصية لدى رافع دعوى الإلغاء، بوصفه أحد الشروط اللازمة لقبول الدعاوى بصفه عامة، وذلك تطبيقاً للقاعدة المقررة ضمن مبادئ الإجراءات أمام جهات القضاء المختلفة من أنه "لا دعوى حيث لا مصلحة"، وذلك باعتبار أن المصلحة هي الحاجة إلى حماية القانون.²¹

وعلى خلاف الدعوى أمام القضاء العادي، ودعاوى مسؤولية "التعويض" أمام القضاء الإداري، والتي يشترط في المصلحة التي تبرر قبولها أن تستند إلى حق معتدى عليه أو مهدد بالاعتداء عليه، فقد استقر الفقه، والقضاء، في فرنسا، ومصر، وسورية، على أنه يكفي لقبول دعوى إلغاء القرار الإداري توافر شرط المصلحة الشخصية المباشرة في هذا الإلغاء، دون الحاجة إلى الاستناد إلى الحق المكتسب للطاعن،

²⁰ - د. مصطفى أبو زيد فهمي: "القضاء الإداري ومجلس الدولة". ط3- جامعة الإسكندرية- عام 1966-ص299.

²¹ - د. سليمان محمد الطماوي: "شرط المصلحة في دعوى الإلغاء". مجلة مجلس الدولة- السنة الرابعة- ص101.

تأسيساً على أن الطعن بإلغاء القرارات الإدارية هو في الحقيقة طعن موضوعي عام مبنى على المصلحة العامة، إذ يدور النزاع فيه حول مشروعية القرار المطعون فيه بذاته، "ومن ثم كان هذا الإلغاء عينياً ولا يلزم في طلبه أن يكون الطاعن صاحب حق ذاتي بل يكفي أن يكون ذا مصلحة شخصية ومباشرة فيه، وهذه المصلحة تتحقق متى كان الطاعن في مركز قانوني خاص وثيق الصلة بالقرار المطعون فيه بأن تربطه به علاقة مباشرة".²²

ج- خصائص المصلحة

أولاً - يجب أن تكون المصلحة شخصية: *Personnel*

لما كانت دعوى الإلغاء، إنما يراد بها الدفاع عن حق الفرد في ألا يضر شخصياً من إهدار المشروعية، فإنه لا يكفي لقبول دعوى الإلغاء الاستناد إلى المصلحة العامة، بل يلزم أن تكون المصلحة التي يستند إليها الطاعن مصلحة شخصية، أي مستمدة من مركزه القانوني أو الحالة القانونية الشخصية له، بحيث يؤثر فيها القرار المطعون فيه، وذلك حتى لا يضيع وقت القضاة بمسائل ذات صبغة مجردة لا ترتبط بها مصلحة الطاعن، وهو أمر لا يمكن تحديده سلفاً وإنما يرتبط بواقع الحال وظروف الدعوى في كل قضية على حده.²³ لذلك لا تقبل الدعوى المرفوعة من فرد ليس له مصلحة شخصية في إلغاء القرار، مهما تكن صلته بذي المصلحة الشخصية، لأن الشخص لا يملك التقاضي إلا في شأن نفسه، وليس من حقه أن يتولى التقاضي بالنسبة لغيره إلا بموجب نيابة قانونية صحيحة بناء على تفويض من صاحب الشأن.²⁴

²² - مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري المصرية- السنة (11)- البند (308) ص482.

²³ - مصطفى أبو زيد فهمي- مرجع سابق- ص299.

²⁴ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية- القرار رقم (55)- عام 1966- مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا عام 1966- ص71.

وليس معنى أن تكون المصلحة شخصية أن تقتصر على فرد معين وإنما توصف المصلحة بأنها شخصية ولو تحققت لعدد كبير من الأفراد مثل (مصلحة المنتفعين بمرفق عام) أو ممولى الضرائب أو سكان إقليم معين أو عضو هيئة الناخبين، ففي هذه الحالة فإنه يجوز أن ترفع دعوى واحدة تجمع بين من اتحدت المصلحة لديهم من الأفراد "ويكون الدفع بعدم وجود رابطة بينهم تسوغ رفعهم دعوى واحدة في غير محله ومتعينا رفضه".

ثانياً - يجب أن تكون المصلحة الشخصية مباشرة: *Directe*

لا يكفي لقبول دعوى الإلغاء أن تكون مصلحة رافع الدعاوى شخصية فحسب، بل يشترط أيضا أن تكون مباشرة، أي أن يكون المركز القانوني للطاعن يؤثر فيه القرار المطعون فيه تأثيرا مباشرا، وإلا انتفت مصلحة الطاعن في الدعوى وتعين بالتالي الحكم بعدم قبولها، فلا يقبل مثلا "طلب إلغاء القرار الصادر بالتعيين في وظيفة من الوظائف العامة ممن لا تتوافر فيهم الشروط اللازمة للتعيين فيها" ²⁵.

ومن شأن تحقق هذا الشرط ضمان جدية مصلحة الطاعن وهو ما أشارت إليه بعض أحكام القضاء الإداري صراحة بقولها "إنه وأن كان لا يشترط في المصلحة المسوغة لطلب الإلغاء أن تقوم على حق أهدره القرار الإداري، بل يكفي أن يمسى القرار مصلحة شخصية، مادية كانت أو أدبية للمدعي، إلا أنه يشترط إلى جانب ذلك أن تكون هذه المصلحة جدية وأن يكون إلغاء القرار الإداري مستهدفا تحقيق هذه المصلحة الجدية ولما كانت المصلحة المادية التي يصفها المدعي بأنها هدفه من إلغاء القرار المطعون فيه ليس من واقع الأمر إلا مجرد طعن في تصرفات المدعى عليه الجاني وسلوكه نحو المدعي وتعطيل مصالحه لما بينهما

²⁵ - حكم المحكمة الإدارية السورية - القرار رقم (7) - عام 1967 - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا عام 1967 - ص 166.

من خصومه مما يجوز أن ينسبه أي شخص لعمدة قرية، وليس هذه هي المصلحة الشخصية المباشرة التي تسوغ طلب إلغاء القرار الإداري".

ثالثاً - يجب أن تكون مصلحة رافع دعوى الإلغاء مشروعة:

بالإضافة إلى وجوب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة، يشترط الفقه الفرنسي كذلك أن تكون المصلحة مشروعة، أي مصلحة يقرها القانون، وذلك بأن يتواجد الطاعن في مركز قانوني مشروع غير مخالف للقانون أو النظام العام أو الآداب العامة.

فالمصلحة الشخصية المباشرة للطاعن يتعين أن تتطابق مع المصلحة التي يحميها القانون، ولا يكفي أن يثبت المدعي أن مصلحته في إلغاء القرار المطعون فيه، وإنما يجب بالإضافة إلى ذلك أن تكون المصلحة متطابقة مع تلك التي يريد القانون حمايتها بأن تكون القاعدة القانونية التي خالفها القرار المطعون فيه مقررّة لصالح الأفراد أو الهيئات التي طعنّت في القرار وليست مقررّة لصالح الإدارة وحدها.

رابعاً - المصلحة المحققة والمصلحة المحتملة:

القاعدة في دعاوى القضاء العادي أنه لكي تقبل الدعوى يجب أن يكون لرافعها مصلحة محققة وقائمة وقت رفع الدعوى، بأن تكون الفائدة التي ستعود على المدعي مؤكدة، فلا يكفي أن تكون محتملة، ولم يكتفِ المشرع في قانون المرافعات الحالي بالمصلحة المحتملة لقبول الدعوى إلا استثناءً إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه".²⁶

²⁶ - مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري المصرية - السنة (7) - ص 1378.

خامساً - المصلحة الأدبية والمصلحة المادية:

لا يشترط في مصلحة الطاعن في دعوى الإلغاء أن تكون مادية، يمكن تقويمها بالمال بمعنى الفائدة المادية التي تعود عليه فيما لو قبلت طلباته ، إذ يجوز أن تكون هذه المصلحة أدبية أو معنوية لا تقوم بالمال، وإن كان الغالب في معظم الدعاوى أن تكون المصالح التي يسعى إليها الطاعن مادية. ولذلك استقر القضاء الإداري على أنه "يكفى أن يمس القرار المطعون فيه مصلحة شخصية، مادية كانت أو أدبية للمدعي" ومادام القرار الوزاري يمس حالة قانونية خاصة بالمدعي تجعل له مصلحة مادية أو أدبية في طلب الإلغاء فقد توافرت هذه المصلحة ما دامت تلك المصلحة شخصية ومباشرة".²⁷

د - أنواع المصلحة

إزاء استناد المصالح في الدعاوى أمام القضاء العادي إلى حقوق مكتسبة للطاعن، فإن أنواع هذه المصالح تتحدد عادة تأسيساً على تلك الحقوق التي تسند إليها، أما في دعاوى الإلغاء أمام القضاء الإداري. وحيث لا يشترط عادة تأسيسها على الصفات الذاتية للطاعن، نظراً لصعوبة وضع تعريف دقيق للمصلحة أو تحديدها تحديداً يفصل بين قيام المصلحة وبين انعدامها، من هنا استقر القضاء والفقهاء على أن يستقل القاضي بتقدير المقبول وغير المقبول منها.

والمدعي في دعوى الإلغاء أما أن يكون من الأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص المعنويين، والأشخاص الأولى قد تكون من الأفراد العاديين الذين لا تربطهم بالإدارة علاقة وظيفية، وقد تكون من طائفة الموظفين العموميين، وبالتالي يتم تفسير المصلحة في ضوء تلك العلاقة. وعليه تنقسم المصالح في دعوى إلغاء القرارات الإدارية بحسب صفة المدعي إلى:

أولاً - مصالح الأفراد من غير الموظفين العموميين:

²⁷ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية - مجموعة السنة العاشرة - ص 104.

لا تكفى صفة المواطن وحدها لرفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، رغم أن المواطنين جميعاً لهم مصلحة عامة في أن تلتزم الإدارة حدود المشروعية، ولكن هذه المصلحة لا تكفى كما اشرنا سلفاً لكي تبرر رفع دعوى الإلغاء التي تستلزم توافر المصلحة الشخصية للطاعن.

وعموماً فإنه إزاء صعوبة حصر الصفات التي تترجم عن مصالح الأفراد في دعاوى الإلغاء، وذلك نظراً لتنوع هذه المصالح وتعددتها إلى أنواع كثيرة، فإننا سنكتفي بالإشارة إلى أهم الصفات البارزة والأكثر تطبيقاً في دعاوى الإلغاء وهي:

صفة المالك: إلى جانب توافر المصلحة لدى المالك في حالة الاعتداء أو التأثير على حق ملكيته، فإن مصلحته تتحقق كذلك في حالة صدور قرار إداري من شأنه أن يتسبب في وقوع أضرار له أو مضايقات لا تصل إلى حد الاعتداء على حق ملكيته، ومثال ذلك الطعن في القرارات التي تتعلق باعتداء الطريق العام أو باستخدامه من قبل الملاك الذين تقع أملاكهم على جانبي هذا الطريق كالقرارات "المنطوية على مخالفة لنظام البناء في الشارع الذي يقع ملكه فيه للحبولة دون قيام أبنية فيه تتنافى مع شرائط العمران التي يفترض أنها شرعت لغاية جمالية وصحية، وبذلك يكون المدعي بوصفه مالكا لأرض مجاورة للبناء المراد إقامته ذا مصلحة شخصية في الطعن في قرارات الترخيص بالبناء المذكور".²⁸

صفة ممارس المهنة: يكفي أن تتوافر في الطاعن صفة ممارسته لإحدى المهن سواء كانت تجارية أو صناعية أو زراعية أو فنية تخصصية كمن الطب والمحاماة والمحاسبة، لكي تتوافر له المصلحة في الطعن ضد القرارات الإدارية المتعلقة بتنظيم المهنة التي يمارسها، وذلك إذا كانت غير مشروعة لمخالفتها القانون بما في ذلك المبادئ العامة للقانون مثل مبدأ الحرية التجارية والصناعية ومبدأ حرية العمل سواء نص عليها

²⁸ -C.E. 1févr. 1905. Rec. p 116.

الدستور أو التشريع أم لم ينص، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري بتوافر مصلحة المدعي في الدعوى بإلغاء قرار مجلس الجامعة بعدم السماح بفتح عيادة خاصة ليزاول فيها المدعي مهنته.

صفة الممول: يقصد بالمول الفرد الذي يدفع الضريبة المقررة قانوناً لخزينة الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى. ولا شك في توافر مصلحة الممول بصدد منازعات الضرائب والرسوم المتصلة بصحة أو مشروعية ربط الضرائب أو فرض الرسوم، إلا أنه بصدد المنازعات حول القرارات الإدارية المتعلقة بانفاق الأموال التي تجبى عن طريق الضرائب والرسوم، أي الأموال العامة، فقد ثار التساؤل حول مدى كفاية الممول للطعن ضد هذه القرارات.²⁹

صفة المنتفع من المرافق العامة: للمنتفع بالمرافق العامة والخدمات التي يؤديها مصلحة في الطعن ضد القرارات المتصلة بسير هذه المرافق وشروط الانتفاع بخدماتها إذا كان من شأنها أن تلحق الضرر به، حيث تتوافر لهم في مثل هذه الحالات مصلحة شخصية مباشرة في هذه القرارات إذا كانت غير مشروعة، وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري في مصر وفرنسا.

صفة المنتمي لأحد الأديان: تعتبر الكنائس في فرنسا من المرافق العامة ولذلك ينظر القضاء إلى المتدين هناك بوصفه من المنتفعين بخدمات هذه المرافق ويعامله على هذا الأساس بصدد القرارات التي تؤثر على ممارسة للعبادة.

صفة المقيم في منطقة معينة: استقر القضاء في فرنسا³⁰ - بعد تردد - على توافر مصلحة الطاعن المقيم في منطقة معينة في الطعن ضد القرارات الصادرة بتنظيم هذه المنطقة باعتبارها ماسة بمصالحهم فيها، وهو ما أيدته المحكمة الإدارية العليا في سورية.³¹

²⁹ - C.E. 24 juin. 1932. Rec. p 626.

³⁰ - C.E. 22 mars. 1901. Rec. p 301.

صفة الناخب: ليس من شك في أن صفة الناخب تكفي لتوفر مصلحته في الطعن ضد القرارات الإدارية غير المشروعة المتصلة بعملية الانتخاب، وفقاً لقواعد الاختصاص المحددة في هذا الصدد، وسواء كانت الانتخابات تتصل بالهيئات المحلية أم بالنقابات أم بالنوادي أم بغير ذلك من انتخابات تتصل بالسلطة الإدارية، بل وبالسلطة التشريعية في حدود الاختصاصات الولائية للقضاء الإداري بصدها.

ثانياً - مصالح الموظفين:

لا جدال في كفاية صفة الموظف العام للطعن ضد القرارات الإدارية الصادرة من الإدارة التي يتبعها بشأن علاقته الوظيفية بها، إذ يتواجد الموظف العام بالنسبة لهذه القرارات في مركز قانوني يجعل له مصلحة متنوعة تعطيه الحق في الدفاع عنها وذلك بطلب إلغاء هذه القرارات إذا كانت غير مشروعة. أما بصدد القرارات المتعلقة بتنظيم أو تشغيل المرفق الذي ينتمي إليه الموظف كإنشاء إدارات جديدة أو إعادة توزيع الاختصاصات وتحديد أسلوب العمل وطريقة وترتيب وتصنيف الوظائف، فإن صفة الموظف وحدها لا تعتبر كافية لتوفر المصلحة في الطعن فيها، إذ تستهدف هذه القرارات تحقيق الصالح العام ولا ينصب مباشرة على العلاقة الوظيفية، وتتقضي المصلحة الشخصية المباشرة للموظف من الطعن فيها، فيكون غير ذي صفة للطعن فيها، حتى لو امتد أثر تلك القرارات بطريق غير مباشر إلى الموظف، إذ القاعدة هي أن الموظف يجب أن يؤدي واجبات وظيفية على النحو الذي تحدده القوانين والقرارات.³²

والقرارات المتصلة بالحياة الوظيفية للموظف وعلاقته بالإدارة متنوعة وأهمها:

³¹ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية - القرار رقم (94) - عام 1972 - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا عام 1972 - ص 231.

³² - C.E. 12 mai. 1920. Rec. p 523.

1- القرارات المتعلقة بالتعيين في الوظيفة العامة.

2- القرارات الخاصة بحقوق الوظيفة وواجباتها.

ثالثاً - مصالح الهيئات والجماعات:

يعطي القضاء الإداري في مصر وفرنسا للهيئات ذات الشخصية المعنوية المستقلة كالنقابات والنوادي والجمعيات الخاصة الحق في طلب إلغاء القرارات الإدارية التي تلحق ضرراً مباشراً بالأهداف التي أنشئت من أجل تحقيقها، أو التي تمس المصالح المشتركة لمجموع أعضاء هذه الهيئة أو الجماعة أو غالبيتهم. ولما كانت الأشخاص المعنوية ترتبط بهذه الأهداف وتلك المصالح، فإنه لا تكون لها صفة في التقاضي إلا في حدودها، وتبعاً لذلك فإنه بالنسبة للقرارات التي تنصرف آثارها إلى عضو معين أو مجموعة محددة بالذات من الأعضاء، فليس للهيئات أن تطعن فيها مباشرة.

ومع ذلك يجوز للهيئة أو الجماعة أن تطعن ضد القرارات الخاصة بأحد أعضائها أو بعضهم وذلك نيابة عنهم وبناء على توكيل منهم وباسمهم وليس باسم النقابة أو الجمعية أو بصفتها، إذ تظل المصلحة الشخصية لهؤلاء الأعضاء وحدهم، فيكون من حقهم دون غيرهم الطعن ضد هذه القرارات ومن ناحية أخرى يجوز للهيئة أو الجماعة التدخل في الدعوى التي يرفعها هؤلاء الأعضاء والانضمام إليهم، ولكن دون أن تضيف أية طلبات جديدة إلى تلك التي تقدم بها الطاعن، وهو الأمر الذي يحدث عملاً إذا كانت مصلحة العضو من شأنها أن تنعكس على مصلحة الجماعة بأسرها، أو كان يمثل خطراً حقيقياً تجاه جميع أعضاء الهيئة أو الجماعة، إزاء احتمال اعتباره سابقة إذا تكررت فقد تغدو عرفاً ملزماً لا يتسنى الرجوع عنه بعد ذلك.

هـ - شرط المصلحة ودعوى الإلغاء

أولاً - الوقت اللازم توافر شرط المصلحة فيه:

يتضح من صياغة المادة 12 من قانون مجلس الدولة الحالي ونصها: "لا تقبل الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية...." أنه يشترط أن تتوافر المصلحة لدى رافع الدعوى قبل الالتجاء إلى القضاء، أو بمعنى آخر فإن المصلحة هي مناط قبول الدعوى، ومن ثم لا بد من توافرها عند إقامة الدعوى، فلا تقبل الدعوى من غير ذي مصلحة.

ثانياً - طبيعة الدفع بعدم توافر المصلحة في دعوى الإلغاء:

المصلحة هي كما اشرفنا مناط قبول الدعوى، فإذا لم تكن المصلحة متوافرة عند إقامة الدعوى، تخلف شرط من شروط قبولها، ومن ثم تعين على القاضي الحكم بعدم قبول الدعوى، وتقف المحكمة عند هذا القضاء ولا يكون لها التصدي لموضوع الدعوى، لأن الفصل في الموضوع يستلزم ابتداء قيام دعوى مستوفية لأوضاع قبولها.

والدفع بتوافر المصلحة أو انعدامها هو دفع بعدم قبول الدعوى وهو خلاف الدفع الشكلية وكذلك الموضوعية وفقاً للرأي السائد فقها وقضاء.

استيفاء التظلم الإداري الوجوبي

Le Recours Administratif

لئن كان الأصل في "التظلم الإداري" أنه اختياري لصاحب الشأن، إلا أن المشرع في مصر رأي أن يستحدث في مصر - منذ عام 1955- أسلوب التظلم "الوجوبي" الذي يتعين أن يسبق الطعن بإلغاء بعض القرارات الإدارية، حيث تنص المادة (12) من قانون مجلس الدولة الحالي على أنه: "لا تقبل الطلبات ... المقدمة رأسا بالطعن في القرارات الإدارية المنصوص عليها في البنود ثالثا ورابعا وتاسعا من المادة العاشرة، وذلك قبل التظلم منها إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم. وتبين إجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة".³³

ومن هنا ذهب جانب كبير من الفقه بحق إلى أن التظلم السابق يعد من شروط قبول دعوى الإلغاء، إذا كان تقديمه قبل رفعها وجوبيا بنص القانون، أي بصدد القرارات التي ألزم المشرع التظلم بشأنها أولا قبل رفع الدعوى للطعن فيها.

³³ - وتؤيد هذا الاتجاه محكمة القضاء الإداري السورية - الحكم رقم (102) ق2 - جلسة 1961/4/28.

تمارين:

1- يختلف القرار الإداري عن العمل المادي في:

1. كون القرار الإداري عمل عمدي، خلافاً للعمل المادي.
2. يصدر القرار الإداري بالإرادة المنفردة لإدارة.
3. العمل المادي عمل قانوني.
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني.

الجواب الصحيح رقم 5

2- يشترط لقبول دعوى الإلغاء:

1. وجود قرار إداري.
2. أن يلحق القرار ضرراً بمصلحة الطاعن.
3. أن يكون القرار نهائياً.
4. كل ما تقدم صحيح.

الجواب الصحيح رقم 4

الوحدة التعليمية الرابعة

3- ميعاد وإجراءات رفع دعوى الإلغاء

الكلمات المفتاحية:

مدة الستون يوماً - عيوب القرار الإداري - عيب عدم الاختصاص - عيب الشكل والإجراءات - تسبب القرار - عيب المحل - عيب السبب - عيب الانحراف بالسلطة - القرار الباطل - القرار المعدوم - اغتصاب السلطة - مخالفة القانون.

الملخص:

يشترط لقبول دعوى إلغاء القرارات الإدارية أن ترفع الدعوى خلال ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية، أو إعلان صاحب الشأن به. وأن تستوفى إجراءات محددة بصدد رفع هذه الدعوى. وترتبط العيوب التي يمكن أن تشوب القرار الإداري بعناصر هذا القرار. وعلى ذلك فإن القرار الإداري من حيث مدى مشروعيته قد يكون قراراً مشروعاً، أو قراراً غير مشروع، والقرار غير المشروع بدوره قد يكون قراراً باطلاً، وقد يكون قراراً معدوماً. وأكثر هذه التقسيمات شيوعاً هو التفرقة بين ما يتصل منها بالعناصر الشكلية في القرار، وتضم عنصري الشكل، والاختصاص، ويطلق عليها أوجه المشروعية الخارجية للقرار الإداري، وما يتصل منها بالعناصر الموضوعية للقرار وتضم عناصر المحل، والسبب، والغاية، ويطلق عليها أوجه المشروعية الداخلية.

الأهداف التعليمية:

- تعريف الطالب بشروط وإجراءات رفع دعوى الإلغاء.
- تحديد العيوب التي تعترى القرار الإداري والمسببة للإلغاء.
- التمييز بين القرارات الإدارية الباطلة والمعدومة.

يشترط لقبول دعوى إلغاء القرارات الإدارية أن ترفع الدعوى خلال مدة معينة، وأن تستوفى إجراءات محددة بصدد رفع هذه الدعوى.

ويتنازع تحديد ميعاد لرفع دعوى الإلغاء عدة اعتبارات تبدو متعارضة، فمن ناحية يمكن القول إن إخلال الإدارة بقواعد القانون الملزمة من خلال قراراتها الإدارية يستتبع بطلان هذه القرارات غير المشروعة، وعدم تقادم دعوى البطلان إعلاء لكلمة المشروعية، أو على الأقل تقادمها وفقاً للقواعد العامة، فيبقى الحق، أو المصلحة التي تحميها تلك الدعوى قائمة لدى الطاعن، علاوة على أنه لحماية مصالح ذوي الشأن من الضياع يلزم إتاحة الفرصة الكافية لهم للتفكير قبل أن توصل في وجههم فرص اقتضاء حقوقهم أمام المحاكم، وبالتالي يتعين إطالة الميعاد لتتسع أمامهم الفرصة للطعن.

ومن ناحية أخرى تبدو المصلحة العليا في ضرورة تحقيق الاستقرار للقرارات الإدارية وعدم تركها طويلاً مستهدفة للطعن بدعوى الإلغاء، مما يشيع الاضطراب في محيط العمل الإداري، إذ الأصل في القرارات أن تكون مما تقتضيه المصلحة العامة، وحسن سير المرافق العامة، وضمان تحقيق النظام الإداري، وما يدعو إليه من وجوب الدقة في تسيير الجهاز الإداري. ولا ريب في أن الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية يربك الإدارة حيناً، وقد يشلّ حركتها في بعض الأحيان. و تبعاً لذلك فإن حماية المصلحة العامة تقتضى ألا تظلّ القرارات الإدارية مهددة طويلاً بالإلغاء، حتى تستقر المراكز القانونية المترتبة على هذه القرارات.

شرط الميعاد في دعوى الإلغاء

تنص الفقرة الأولى من المادة /22/ من قانون مجلس الدولة رقم /55/ لعام 1955 على أن:
"ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية، أو في النشرات التي تصدرها المصالح، أو إعلان صاحب الشأن به".

أ- بدء سريان ميعاد الطعن بالإلغاء

الأصل أن يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان القرار الإداري النهائي لصاحب الشأن أو نشرة، أو من تاريخ ثبوت العلم اليقيني بالقرار و محتوياته كما استقر عليه الفقه و القضاء الإداري، على أساس أنه بمجرد تحقيق العلم يستطيع ذو الشأن أن يحدد مركزه القانوني من القرار، و طريقة في الطعن به.¹

¹ - استقر القضاء الإداري على الأخذ بنظرية العلم اليقيني و مفادها أنه في حساب ميعاد رفع دعوى الإلغاء يقوم العلم بالقرار المطعون فيه مقام النشر و الإعلان، لأن الأول هو الغاية من الثاني، والثاني هو وسيلة الأول. وعلى ذلك إذا تخلف النشر أو الإعلان فإن ميعاد رفع الدعوى يظل مفتوحاً لا يغلقه إلا فوات ستين يوم من تاريخ ثبوت علم صاحب الشأن بالقرار المطعون فيه على وجه يقيني بمؤدى هذا القرار و محتوياته بحيث يسمح لذى الشأن أن يحدد مركزه فيه و موقفه منه، الاعتداد بهذا التاريخ لا يكون له وجه إلا حيث تنعدم إجراءات النشر ولا يتم الإعلان. وعليه فإنه متى قام الدليل القاطع وفقاً لمقتضيات ظروف النزاع و طبيعته على علم صاحب الشأن بالقرار بأيه وسيلة من وسائل الأخبار بما يحقق الغاية من الإعلان ولو لم يقع هذا الإعلان بالفعل، فإن العلم يقوم مقام الإعلان أو النشر و يترتب عليه أثره من حيث سريان الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء.
انظر:

ب - وقف وانقطاع ميعاد الطعن بالإلغاء وامتداده

الأصل أنه متى بدأ سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء، فإنه وبوصفه ميعاد سقوط لا ينقطع، ولا يوقف، ولا يمتد، ويبدأ حسابه من اليوم التالي لتاريخ ثبوت الإعلان أو النشر أو العلم اليقيني، وينتهي بانتهاء اليوم الستين.

أسباب طلب الإلغاء

يحق للقاضي الإداري بعد أن انتهى من مرحلتي الاختصاص، وقبول الدعوى شكلاً، أن ينتقل إلى مرحلة فحص موضوع الدعوى، أي البحث في مدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، والمطلوب إلغاؤه، وذلك بمطابقته بالقواعد القانونية المتصلة بأي من عناصر القرار الإداري، للتأكد من اتفاق القرار معها، أو مخالفته لها، حتى إذا تبين عدم مشروعيتها حكم بإلغاء القرار كونه مشوباً بأحد عيوب القرار الإداري، أو أسباب بطلانه.

وتتمتع القرارات الإدارية بقرينة المشروعية، بمعنى أنه يفترض فيها دائماً أنها قد صدرت صحيحة في كافة عناصرها، ولكنها قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس، إذ لا تمنع صاحب الشأن من أن يقيم الدليل على أن القرار الإداري مشوب بعيوب من عيوب عدم المشروعية.

وترتبط العيوب التي يمكن أن تشوب القرار الإداري بعناصر هذا القرار. وعلى ذلك فإن القرار الإداري من حيث مدى مشروعيته قد يكون قراراً مشروعاً، أو قراراً غير مشروع، والقرار غير المشروع بدوره قد يكون قراراً باطلاً، وقد يكون قراراً معدوماً.

وأكثر هذه التقسيمات شيوعاً هو التفرقة بين ما يتصل منها بالعناصر الشكلية في القرار، وتضم عنصري الشكل، والاختصاص، ويطلق عليها أوجه المشروعية الخارجية للقرار الإداري، وما يتصل منها بالعناصر الموضوعية للقرار وتضم عناصر المحل، والسبب، والغاية، ويطلق عليها أوجه المشروعية الداخلية.

أ- عيب الاختصاص

وتستلزم دراسة هذا الوجه من أوجه الإلغاء، التعريف به، وبيان معناه، وتمييزه عما يختلط به من عيوب أخرى، وتحديد خصائصه، ثم دراسة مصادر تحديد هذا الاختصاص، وأخيراً بيان أسس تحديد هذا الاختصاص، والتي من شأنها إظهار صور أو حالات عدم مشروعية القرار الإداري لعيب الاختصاص.

أولاً- التعريف بعيب الاختصاص وتمييزه:

أ- التعريف بعيب الاختصاص:

إذا كان الاختصاص عموماً هو "القدرة القانونية على القيام بتصرف معين"، فإنه بالنسبة للقرارات الإدارية يعني "قدرة الموظف قانوناً على اتخاذ القرارات التي تدخل في نطاق صلاحياته"، وبالتالي يكون القرار الإداري معيباً من حيث الاختصاص نتيجة "عدم قدرة الموظف قانوناً على اتخاذه"، أو بمعنى أدق "عدم القدرة القانونية لسلطة من السلطات الإدارية على إصدار قرار إداري ما لأنه لا يدخل في نطاق ما تملكه من صلاحيات مقرر لها قانوناً".²

ويعدّ القرار الإداري مشوباً بهذا العيب إذا كان لا يدخل في نطاق الإمكانيات القانونية للشخص الذي أصدره. وقد ذهب البعض في هذا الصدد إلى تشبيه قواعد الاختصاص بقواعد الأهلية، إذ أن كليهما إنما تهدف إلى بيان ما إذا كان شخص معين ذا صفة في القيام بعمل قانوني معين، ولكن الواقع الذي لا شك فيه أنه يوجد بين النظامين عدة اختلافات جوهرية:

1- فقواعد الاختصاص إنما تحمي المصلحة العامة، والبطلان الذي يترتب عليها دائماً هو بطلان مطلق، لا نسبي.

² - د. مصطفى أبو زيد فهمي: "القضاء الإداري ومجلس الدولة". ط3- جامعة الإسكندرية- عام 1966-ص378.

2- عدم الأهلية استثناء، ولكن عدم الاختصاص أمر عادي، لأن الاختصاص يجب أن يستند دائما إلى القانون.

3- عدم الأهلية سببه عجز في الملكات الفكرية، وعلى العكس من ذلك عدم الاختصاص سببه هو التخصص، وتقسيم العمل، وفي بعض الأحيان تقرير بعض الضمانات الفردية.

ب- التمييز بين عيب عدم الاختصاص واغتصاب السلطة:

اغتصاب السلطة هو في حقيقته عيب يشوب ركن الإرادة في القرار الإداري، وذلك عندما يغتصب فرد عادي ليس بينه وبين السلطة الإدارية أي علاقة وظيفية، اختصاص إداري، ويصدر بشأنه "قرارا" دون سند، أو صفة، أو عندما تغتصب سلطة عامة خلاف السلطة الإدارية، مثل السلطة التشريعية، أو السلطة القضائية، أو إحدى الهيئات الشعبية، أو السياسية، كالأحزاب، والجمعيات، سلطة الإدارة واختصاصاتها الإدارية. ففي مثل هذه الحالات، لا يعدّ ما يصدر عن هذا الفرد، أو تلك السلطات، من قبيل القرارات الإدارية، لتخلّف شرط ركن الإرادة بأن تكون تعبيراً أو إفصاحاً عن إرادة سلطة إدارية، والتصرف الصادر في الحالات المشار إليها يعدّ تعبيراً لغير السلطة الإدارية عن إرادة الإدارة، التي لا يملك التعبير عنها سواها، ومن ثمّ ينعدم وجود القرار الإداري لانعدام إرادة السلطة الإدارية فيه، فلا يعتد به كقرار إداري، ولا يحتج به على الغير، ويكون للقاضي الحق في تقرير انعدامه عندما يطرح أمره عليه.

أما عيب الاختصاص، والذي لا علاقة له بركن الإرادة في القرار الإداري، فإنه يتصل بعنصر الاختصاص، أي أنه يفترض أن ما صدر عن الجهة الإدارية أو الموظف من قرارات إدارية، يشوبها عدم المشروعية كونها ليست من اختصاصات هذا الموظف، أو تلك الجهة الإدارية، وإنما تدخل ضمن اختصاصات موظف آخر، أو جهة إدارية أخرى.

فالاختصاصات المخوّلة في مجموعها للسلطة الإدارية لا تكون صحيحة لمجرد صدورها عن أي جهة إدارية، أو موظف عام يملك التعبير عن إرادة السلطة الإدارية، إذ توزّع اختصاصات الإدارة قانوناً بين موظفي هذه الإدارة في الجهات الإدارية المختلفة التي تتكون منها السلطة الإدارية في الدولة، وإذا كان صحيحاً أن كل منهم يملك سلطة التعبير عن إرادة الإدارة، إلا أن لسلطة كل موظف أو جهة إدارية بعض الحدود الموضوعية، والزمانية، والمكانية التي يفرضها القانون، لضمان حسن سير العمل في الجهاز الإداري، ومنع التضارب بين قرارات موظفيها، وتوفير التنسيق اللازم لتحقيق السلطة الإدارية الأهداف المبتغاة من تأسيسها.

والخلاصة أن عيب الاختصاص هو عيب يتصل بأحد شروط صحة القرار الإداري، ويتمثل في صدور القرار عن جهة إدارية - أو موظف - غير المختصة قانوناً بإصداره - وفي هذا الصدد قد يكون العيب بسيطاً يؤدي إلى إلغاء القرار الإداري، كما قد يكون جسيماً وفقاً لما يراه القضاء الإداري، ومن ثم يؤدي إلى انعدام هذا القرار، أما إذا كان "القرار" قد صدر عن جهة، أو شخص ما منقطع الصلة بالسلطة الإدارية، فإن هذا التصرف لا يكون تعبيراً عن إرادة السلطة الإدارية، وبالتالي فهو ليس من القرارات الإدارية، وبعدّ في حكم العمل المادي الذي لا يجوز في الأصل الطعن فيه بالإلغاء، إلا أن القاضي الإداري، استناداً إلى أن ظاهر التصرف أنه من القرارات الإدارية ابتداءً، ينزل رقابته عليه حتى إذا ما استبان له أن القرار منعدم كشف عن انعدامه، وما يترتب على ذلك من آثار، إذ لا يتصور الحكم بإلغاء قرار منعدم لا وجود له قانوناً.

ثانياً - خصائص عيب الاختصاص

ويتميز هذا العيب، علاوة على أنه أول أوجه الإلغاء ظهوراً -في فرنسا- من الناحية التاريخية، بأنه العيب الوحيد الذي يعدّ من النظام العام، وهو الأمر الذي يثير مسألة إمكانية تغطيه هذا العيب أو تصحيحه.³

أ- عيب الاختصاص من النظام العام:

ويترتب على ذلك ما يلي:

1- يستطيع القاضي، بل ويجب عليه التصدي لهذا العيب، وإثارته، والتمسك به من تلقاء

نفسه، وخاصة إذا لم يتأسس الطعن بالإلغاء عليه، أي ولو لم يثره صاحب الشأن.⁴

2- يجوز للطاعن إبداء الدفع بعيب الاختصاص في أي حالة كانت عليها الدعوى دون أن

يحتج عليه بأنه قدم طلبات جديدة.

3- لا يجوز الاتفاق بين الإدارة والأفراد على مخالفة قواعد الاختصاص المقررة في القانون أو

تعديلها.

4- لا يجوز لجهة إدارية أن تنزل عن اختصاصها لإدارة أخرى إلا بناءً على تفويض صحيح

قانوناً، وذلك لأن قواعد الاختصاص ليست مقررة لصالح الإدارة، فتعدل منها كما تشاء، إذ

شرعت هذه القواعد الملزمة للإدارة تحقيقاً للصالح العام.⁵

ب - مدى جواز تصحيح القرار المعيب بسبب عدم الاختصاص:

³ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية - القرار رقم (1..)- عام 1967 - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا عام 1967 - ص 24.

⁴ - C.E. 18 oct. 195.. Rec. p 761.

⁵ - C.E. 11 juin. 1932. Rec. p 4..

ترتيا على أن عيب الاختصاص يتعلق بالنظام العام، فإنه كأصل عام لا يجوز تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص، أو إجازته بإقراره من الهيئة المختصة أصلا بإصداره، بل يجب أن يصدر القرار الصحيح ابتداءً من جانب هذه الهيئة، وفي هذه الحالة لا يكون القرار نافذا إلا من تاريخ صدوره عنها، وليس من تاريخ صدور القرار الأول، مادام أن هذا الأخير قد وقع باطلا، إذ لا يزول هذا البطلان نتيجة الإجازة، أو التصحيح، أو التصديق اللاحق من الجهة المختصة، إلا في حالة الضرورة والظروف الاستثنائية.

وأساس ما تقدم أن الاختصاص في القانون العام ليس حقا شخصيا لصاحبه، بل مكنة قانونية تسمح له بالتصرف على نحو معين، مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، وذلك بمراعاة ضمانات خاصة تكفل قيام هذه الجهة مباشرة ذلك الاختصاص على نحو يحقق أهدافه، ويؤمن الأفراد عدم المساس بحقوقهم إلا بالقدر الذي تقتضيه المصلحة العامة، وفي هذا استقر القضاء الإداري في مصر وفرنسا على "أن القاعدة التي أخذ بها الفقه والقضاء أنه إذا أنيط بسلطة من السلطات الإدارية اختصاص معين بمقتضى المبادئ الدستورية، أو القوانين، واللوائح، فلا يجوز لها أن تنزل عنه، أو تفوض فيه إلى سلطة أو جهة أخرى، لأن مباشرة الاختصاص عندئذ يكون واجبا قانونيا عليها، وليس حقا لها يجوز أن تعهد به لسواها، إلا أنه يستثنى من ذلك ما إذا كان القانون يتضمن تفويضا في الاختصاص، حيث يكون مباشرة الاختصاص في هذه الحالة من الجهة المفوض إليها، ومستمدًا مباشرة من القانون".

ثالثاً- صور عيب الاختصاص

إن مخالفة القواعد المتعلقة بالاختصاص قد تكون جسيمة، وقد تكون أقل درجة من ذلك، فاعتداء موظف على اختصاص موظف آخر من الهيئة الإدارية نفسها هو بغير شك أقل جسامة من اعتدائه على اختصاصات السلطة التشريعية، أو القضائية.

ومخالفة القواعد المحددة للاختصاص كما أنها تتفاوت في جسامتها فإن العيب الذي يصيب القرار من جرائها بتفاوت هو أيضاً في جسامته، فهو تارة يصيب القرار مع الإبقاء على صفته كقرار إداري، وتارة يعيبه فيزهق فيه تلك الصفة، بل ويعدمه تماماً، فيقال إن هذا القرار معدوم.

ومن هنا نرى أن مشكلة انعدام القرار الإداري هي وثيقة الصلة بالمشكلة التي نحن بصدد دراستها، وسنعرض فيما يلي للحالات التي يكون فيها القرار معدوماً، وهي حالات اغتصاب السلطة، ثم تعالج بعد ذلك حالات عدم الاختصاص العادي، وفيها يكون القرار معيباً لا معدوماً.

أ- حالات اغتصاب السلطة:

لا يوجد موضوع اختلفت فيه آراء الفقهاء، وتعددت وجهات النظر بالنسبة إليه، أكثر من هذا الموضوع.

1- حالة القرار الإداري الصادر من فرد عادي:

- اغتصاب السلطة ونظرية الموظف الفعلي: إن الأفراد -عادة- لا يتدخلون في أعمال الإدارة، ولا يصدرن قرارات إدارية، إلا إذا أرادوا الوقوع تحت طائلة قانون العقوبات. ومع ذلك فقد يحدث أن يتدخل فرد في أعمال الإدارة لا تعدّ قراراته اغتصاباً للسلطة، ولا حتى مشوية بعدم الاختصاص، وذلك إعمالاً لنظرية الموظفين الفعليين.⁶

⁶ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية- القرار رقم (22) لعام 1969 - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا عام 1969 - ص 145.

- في الظروف العادية: قد يحدث مثلاً أن تعين الإدارة موظفاً في وظيفة ما، ثم يبدأ هذا الموظف في مباشرة عمله، وإصدار بعض القرارات الداخلة في اختصاصه، وبعد ذلك يطعن موظف آخر بالإلغاء في قرار التعيين، ويحكم بقبول الطعن، وإلغاء التعيين، في مثل هذه الحالة نجد أن هنالك موظفاً توافر له في الظاهر مظهر الموظف الأصيل، ولكنه في الحقيقة لم يقدّم مهمات وظيفته تقليداً قانونياً، ومن ثم فهو موظف فعلاً لا قانوناً، واستناداً على فكرة الأوضاع الظاهرة فإن قراراته التي أصدرها -ولو أنها أصبحت صادرة من فرد عادي- إلا أنها لا تعدّ اغتصاباً للسلطة، بل ولا تعدّ مشوبة بعدم الاختصاص.

- في الظروف الاستثنائية: كحالة الحرب، أو حالة الثورات الكبرى المسلحة، قد يحدث أن يهرب، أو يختفي بعض الموظفين، أو عدد كبير من أولئك الذين يتولون المناصب الحيوية المهمة، وفي هذه الحالة إذا تقدم فرد، أو أفراد، واحتلوا هذه المناصب، وأخذوا يزاولون الاختصاصات المخولة لأصحابها قانوناً، فإن أعمالهم تعدّ صحيحة من وجهة نظر القانون الإداري، وليس فيها اغتصاب للسلطة، وليس فيها حتى عيب عدم الاختصاص.

2- حالة الاعتداء على اختصاصات السلطتين التشريعية والقضائية:

هنالك عدة مسائل يجعلها الدستور صراحةً من اختصاص السلطة التشريعية، ويوجب تنظيمها بقانون. والى جانب المسائل التي يشترط الدستور صراحةً أن تنظم بقانون توجد طائفة أخرى من المسائل نظمت فعلاً بقانون، فجعلت دائماً من نطاقه، فإن القانون وإن كان له حد أدنى من الموضوعات، إلا أنه ليس له حداً أعلى، وهذا يعني أن السلطة التشريعية تستطيع أن تتدخل في أي نطاق وتضع فيه قواعد عامة مجردة، فإذا حدث أن تدخلت السلطة التشريعية في هذا النطاق، أو ذلك، ونظمته بقانون، استحال

بعد ذلك على الحكومة أن تشرّع فيه، إلا لتضع الجزئيات الصغيرة اللازمة لحسن تنفيذ القانون، وبشرط مراعاة أحكامه.

فإذا حدث أن وضعت الإدارة قراراً قاعدياً خالفت به القانون، وانتهكت أحكامه كان قرارها من قبيل اغتصاب السلطة.⁷

كما أن الإدارة لا تستطيع أن تصدر قراراً في موضوع هو من اختصاص القاضي المدني، أو القاضي الجنائي، أو قاضي الأحوال الشخصية... فإن فعلت كان عملها اغتصاباً للسلطة.⁸

3- حالة اعتداء السلطة الأدنى على اختصاصات السلطة الأعلى:

يكاد يكون من المقطوع به أن هذه الحالة من حالات عدم الاختصاص العادي لا من حالات اغتصاب السلطة، وقد استقر على ذلك قضاء مجلس الدولة المصري، وسأيره في ذلك مجلس الدولة السوري، في العديد من الأحكام.

ب - عدم الاختصاص الموضوعي:

وهو يتحقق إذا أصدرت جهة إدارية قرارها في موضوع لا تملك قانوناً إصدار القرار بشأنه، لأنه يدخل في اختصاص جهة إدارية أخرى، ويتحقق ذلك عندما يكون الأثر القانوني الذي يترتب على القرار مما لا يختص مصدر القرار بترتيبه قانوناً، حيث اختص القانون جهة أخرى غيره يمكنها ترتيب هذا الأثر القانوني، وهذه الجهة الأخرى المختصة بإصدار القرار قد تكون موازية للجهة مصدرة القرار في المستوى، والدرجة، كاعتداء وزير على اختصاص وزير آخر، أو أدنى منها، كاعتداء الوزير على

⁷ - حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم (588) السنة (2) ق- مجموعة أحكام السنة 3- ص 1.96.

⁸ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم (611) لسنة 2 ق- مجموعة السنة 4- ص 6.5.

اختصاص نهائي لمعاون الوزير أو أعلى منها كاعتداء مدير عام لإحدى الإدارات على اختصاص للوزير، أو معاون الوزير .

فغيب عدم الاختصاص الموضوعي يفترض أن محل القرار، أو موضوعه، أو أثره، مشروع من الناحية القانونية، ومن الممكن إحداثه قانوناً، ولكن بقرار إداري يصدر من جهة إدارية خلاف مصدره القرار، أما إذا كان محل القرار مما لا يجوز قانوناً بأي أداة، ومن أية جهة كانت، فإن القرار لا يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص الموضوعي، وإنما يكون مشوباً بعيب المحل.

والأصل أن كافة العيوب التي تتدرج في هذه الصورة هي عيوب تؤدي إلى قابلية القرار المشوب بها للإلغاء، بوصفها من عيوب عدم المشروعية، لمخالفة القرار المعيب بها لقواعد الاختصاص، بيد أن القضاء الإداري في مصر انتهج سياسة التوسع في تطبيق فكرة القرارات المنعدمة، والتي تتعلق في الأصل بقرارات إدارية تخالف عنها أحد شروط ركن الإرادة، وأمثلتها الواضحة في هذا الصدد اعتداء فرد عادي لا علاقة له بالإدارة على اختصاصاتها، وإصدار قرارات بشأنها، أو اعتداء السلطة الإدارية على اختصاصات السلطتين التشريعية، أو القضائية، أو العكس، حيث يجمع هذه الأمثلة اصطلاحاً "غصب السلطة" أو اغتصابها، وهي أمثلة كما سبق الشرح تتعلق بركن الإرادة، وليس بعنصر الاختصاص.⁹ توسع القضاء الإداري في هذا الصدد ليقدر أن المخالفة الجسيمة للمشروعية تؤدي بدورها إلى انعدام القرار الإداري، ومن ثم تعين على الفقه أن يفرق في شأن عيب الاختصاص -وهو ما يسرى كذلك على العيوب الأخرى- بين المخالفة الجسيمة لقواعد الاختصاص والمخالفة البسيطة لها، بحيث تؤدي الأولى إلى انعدام القرار الإداري، بينما لا تؤدي الثانية إلا إلى قابلية القرار الإداري للإلغاء.

⁹ - توسع القضاء الإداري في هذا الصدد ليقدر أن المخالفة الجسيمة للمشروعية تؤدي بدورها إلى انعدام القرار الإداري، ومن ثم تعين على الفقه أن يفرق في شأن عيب الاختصاص -وهو ما يسرى كذلك على العيوب الأخرى- بين المخالفة الجسيمة لقواعد الاختصاص والمخالفة البسيطة لها، بحيث تؤدي الأولى إلى انعدام القرار الإداري، بينما لا تؤدي الثانية إلا إلى قابلية القرار الإداري للإلغاء.

ج - عدم الاختصاص المكاني:

وهو ما يتحقق عندما يصدر أحد موظفي السلطة الإدارية قراراً يتجاوز به الدائرة، أو النطاق الإقليمي الذي له أن يمارس فيه اختصاصاته، إذ لا تمتد ولاية كل موظف لتشمل إقليم الدولة كاملاً، حيث تقتصر ولاية الكثيرين منهم على نطاق إقليمي محدد.

وعليه فإن تجاوز هذا النطاق الإقليمي في أحد القرارات الإدارية، يعدّ اعتداءً من جانب مصدر القرار على اختصاص الموظف أو الجهة التي يتبعها المكان الذي صدر بشأنه القرار الإداري، كان يصدر المحافظ قراراً يسرى على محافظة أخرى مجاورة، أو متاخمة لمحافظةه.

والواقع أن مثل هذا العيب نادر الوقوع، نظراً لأن الحدود الإقليمية تكون دائماً على درجة عالية من الوضوح، مما يجعل الدائرة المكانية للاختصاصات واضحة بما لا يسمح بالتداخل أو التضارب.

د - عدم الاختصاص الزمني:

من المقرر أن أي اختصاص محدد لموظف أو لجهة إدارية إنما يكون قابلاً للممارسة طالما ظلّ شاغلاً لوظيفته العامة، ومن ثم إذا باشر موظف ما اختصاصه في إصدار قرارات إدارية معينة قبل تحقق صلاحيته القانونية في إصدارها، كأن يصدر معاون الوزير قراراً مسلياً ضد موظف قبل أن يتم تعيينه كمعاون وزير، أو أن يصدر هذا القرار بعد انتهاء ولاية في إصدار القرار، نتيجة الاستقالة مثلاً، أو نقله، أو ندبه إلى وظيفة أخرى، أو لانقطاع سلطته في إصدار القرار خلال فترة زمنية معينة لسبب مؤقت، مثل حالة الوقف عن العمل بمختلف أنواعه، فالقرارات الصادرة من الموظف في كل هذه الأحوال تكون متضمنة لاعتداء على اختصاص الموظف السلف، أو الخلف، وبالتالي معينة بعيب عدم الاختصاص الزمني لصدورها مجاوزة لفترة ولايته الوظيفية.

والتزاما بالاختصاص الزمني لا يجوز للوزراء الأعضاء في وزارة قدمت استقالتها، وكذلك الهيئات الإدارية التي يتم انتخابها لفترة معينة، الاستمرار في مواولة أعمالهم، ما لم يسمح القانون لهم بالاستمرار في مباشرة أنشطتهم إلى أن يتم تعيين الوزارة الجديدة، أو انتخاب الهيئة الجديدة، وفي هذه الحالات يقتصر ممارسة الاختصاص على تصريف الأمور العاجلة.

ب- عيب الشكل والإجراءات

المقصود بعنصر الشكل المظهر الخارجي الذي تسبغه الإدارة على القرار للإفصاح عن إرادتها، والإجراءات التي تتبعها في إصداره، وعليه فإن صدور القرار الإداري دون التزام الإدارة للشكليات التي ينص عليها القانون، أو دون اتباع للإجراءات المقررة قانوناً، يصيب القرار بعيب الشكل، ويجعله قابلاً للإلغاء لعدم المشروعية، وحتى منتصف القرن التاسع عشر كان عيب الشكل، في تقدير مجلس الدولة الفرنسي، يندمج في عيب الاختصاص، وكان يعني على وجه الخصوص عدم احترام مصدر القرار الإداري للإجراءات الجوهرية اللازم اتباعها قبل إصدار القرار، مثل قواعد تصويت المجلس واللجان.¹⁰

والإجراءات الشكلية ليست مجرد روتين، أو عقبات أو قواعد إجرائية لا قيمة لها، وإنما هي في حقيقتها ضمانات للإدارة، بمنعها من التسرع وتهديد ضمانات الأفراد، وحرية باتخاذ قرارات غير مدروسة، وحملها على التروي في ذلك، ووزن الملابس، والظروف المحيطة بموضوع القرار تحقيقاً للمصلحة العامة، وهو الأمر الذي يحقق أيضاً ضمانات للأفراد ضد احتمالات تعسف الإدارة.

والأصل أن القرار الإداري لا يخضع في إصداره لشكليات معينة، ما لم يستلزم القانون اتباع شكل محدد أو إجراءات خاصة لإصدار القرار الإداري.

أولاً- الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار:

يستلزم إصدار القرار الإداري في كثير من الأحوال اتباع إجراءات معينة ينص عليها المشرع، أو تقتضيها المبادئ العامة للقانون، وفقاً لما يراه القضاء الإداري، بوصفها ضمانات أساسية لازمة لحماية

¹⁰ - 10 - C.E. 11 juin. 1947. Rec. p 38.

الأفراد وينتج عن عدم اتباع هذه الإجراءات بطلان القرار الإداري، أما إذا لم يشترط القانون أي منها، فإن القرار يكون صحيحاً ولو لم تتبع الإدارة في إصداره أية إجراءات.

وأكثر الإجراءات الإدارية خضوعاً لرقابة القضاء الإداري نتيجة عدم التزام الإدارة باتباعها على نحو صحيح قانوناً، الإجراءات الاستشارية، وضمانات التأديب الإجرائية، وبعض الضمانات الإجرائية المقررة لموظفين العموميين، وإجراءات تشكيل المجالس واللجان وسير عملها.

أ- الإجراءات الاستشارية:

بالنظر إلى الطابع الفني المعقد الذي أخذ يسود الحياة الإدارية في كافة جوانبها في الدولة الحديثة، إزاء التقدم العلمي والتقني والمذهل، فقد غدا من المؤلف أن تفرض القوانين اليوم على الإدارة أخذ رأي جهة معينة قبل إصدارها القرار، تتحدد بحسب موضوع القرار ومضمونه، فقد تكون تلك الجهة هيئة إدارية أخرى، أو لجنة خاصة يتم تشكيل لهذا الغرض، أو أحد الأفراد، أو المكاتب المتخصصة.

وقد يقتصر الإجراء الاستشاري على مجرد الإحاطة برأي الجهة الاستشارية دون التزام بالأخذ به، وقد يتعدى الأمر مجرد الاستشارة إلى ضرورة التزام الإدارة باتباع الرأي، إذا اشترط القانون ذلك لإصدار القرار، مع ملاحظة أن مثل هذا الشرط لا يعني ضرورة اتخاذ القرار الإداري، كل ما في الأمر أنه إذا أرادت الإدارة اتخاذ القرار تعين عليها الاستشارة أولاً، والتزام رأي الجهة المستشارة إذا استوجب القانون ذلك ثانياً، ولكن يبقى للإدارة المختصة الحق في اتخاذ القرار، أو عدم اتخاذه، ومن هنا يظلّ القرار تعبيراً عن إرادة الإدارة التي طلبت الرأي، والمختصة بإصداره، بالرغم من اشتراط القانون الالتزام برأي الجهة المعنية على القرار، ويختلف الأمر إذا ما اشترط القانون "موافقة" تلك الجهة، بحيث لا يجوز للإدارة إصدار القرار دون حصولها على هذه "الموافقة"، إذ يعدّ القرار في هذه الحالة تعبيراً عن إرادة الجهة التي

أبدت الرأي، وقررت الموافقة، وليست الجهة التي طلبت الرأي والموافقة، ومن ثم فإن صدور "القرار" عن غير تلك الجهة، يعني أنه معيب بعيب الاختصاص الموضوعي، وليس عيب الشكل.

وإذا أوجب القانون استشارة عدة جهات، فإنه يتعين استشارتها بالتسلسل الذي قد ينص عليه القانون، وإلا كان القرار مشوباً بعيب في إجراءاته، كما أنه إذا أوجب القانون استشارة موظف معين فلا يغني عن ذلك استشارة رئيسه الإداري، حيث لا يجوز لهذا الرئيس الحلول محل المرؤوس في مثل هذا الإجراء.¹¹

1 - ضمانات التأديب الإجرائية

من أهم الإجراءات التي يحرص القضاء الإداري على ضمان اتباعها لما تمثله من ضمانات أولية للأفراد والعاملين، تلك المتصلة بمجال التأديب، سواء بالنسبة للعاملين والموظفين بالإدارة، أو غيرهم، كالطلاب في المدارس والجامعات مثلاً. ففي هذا المجال يتعين على الإدارة أن تحترم كافة الإجراءات التي ينص عليها القانون، وفي هذا الصدد فليس هناك أساس لأي تفرقة بين إجراء جوهري وآخر غير جوهري، لأنها ضمانات للأفراد كفلها القانون، ولا يصح التخلي عنها بحجة أنها غير جوهرية.¹²

ومن أهم أمثلة هذه الإجراءات والتي تعرض لها القضاء الإداري بالرقابة ما يلي:

- إن قرار إنهاء خدمة العامل يقع باطلاً إذا لم يسبقه إنذار العامل كتابياً، لفقدانه شكلاً جوهرياً للقرار، وذلك بالنظر إلى ما ينطوي عليه هذا الإجراء من ضمانات أساسية تتمثل في إحاطة العامل بما يراد اتخاذه حياله من إجراء تنتهي به خدمته، وتمكينه له من إبداء عذره قبل اتخاذ أي إجراء في مواجهته".

¹¹ - C.E. 9 avril. 1948. Rec. p 153.

¹² - ¹² C.E. 21 juill. 1937. Rec. p 747.

- إن التحقيق الإداري يجب أن يكون له كل مقومات التحقيق القانوني الصحيح، وضمائنه، من حيث وجوب استدعاء الموظف، وسؤاله، ومواجهته بما هو منسوب إليه، وتمكينه من الدفاع عن نفسه، وإتاحة الفرصة له لمناقشة شهود الإثبات، وسماع من يريد استشهادهم من شهود النفي، وغير ذلك من مقتضيات الدفاع، فإذا خلا التحقيق الإداري من هذه المقومات فلا يمكن وصفه بأنه تحقيق بالمعنى المقصود من هذه الكلمة.

- إعلان ذوي الشأن بقرار الإحالة وتاريخ الجلسة في محل إقامة المعلن إليه، أو في محل عمله.

2- الضمانات الإجرائية للموظفين:

إضافة لضمائنه التأديب الإجرائية، واستشارة بعض الجهات بشأن ما يتصل بالحياة الوظيفية للموظفين، فإن القانون يقرر العديد من الإجراءات التي يتعين على الإدارة الالتزام بها بشأن مختلف جوانب الحياة الوظيفية للموظفين العموميين بدءاً بقرارات وإجراءات التعيين في الوظائف العامة، والاختيار من بين المتقدمين لشغل الوظيفة، والمفاضلة بينهم، وإلى انتهاء خدمتهم.

ومن أهم الإجراءات المتصلة بالحياة الوظيفية للموظفين العموميين تلك المتصلة بالترقية مثل إجراءات إعداد تقارير الكفاءة، والتقارير السرية الأخرى، حتى يتمكن الموظف من التظلم إلى الجهة المختصة...

3- إجراءات تشكيل اللجان والمجالس وسير العمل فيها:

من المسلّم به أن الاختصاصات الإدارية قد توكل إلى فرد معين من بين الموظفين العموميين، كما قد توكل إلى مجموعة منهم يشكلون فيما بينهم ما يطلق عليه لجنة، أو هيئة، أو مجلس، أو غير ذلك من

تسميات، وذلك من أجل مزيد من الضمانات بعدم ترك سلطة التقرير في مسائل لها أهميتها بين يدي شخص واحد، وتطبيقاً لمبدأ القيادة الجماعية، وهو الأكثر ملاءمة في بعض جوانب النشاط الإداري.¹³

ولذلك فالغالب أن يتدخل المشرع في نشاط هذه اللجان، أو المجالس، بالنص على إجراءات محددة لضمان سير العمل داخلها، حرصاً منه على أن يكون التعبير عن إرادة المجلس، أو اللجنة، تعبيراً حقيقياً، وصحيحاً قانوناً، ومثال ذلك الإجراءات والقواعد المتصلة بتشكيل هذه اللجان، وتلك المجالس، ودعوة الأعضاء لحضور الجلسات المقررة، سواء كانت عادية، أم غير عادية، وإجراءات الرد، والتتحي، ومكان الانعقاد، وإجراءات المداولة، وتدوين المناقشات، وإجراءات التصويت، وإثباتها في محاضر الجلسات، وما تنتهي إليه من قرارات، وهي إجراءات يحرص القضاء على ضمان اتباعها.

وبصدد قواعد الدعوة لاجتماعات هذه اللجان، أو المجالس، والنصاب القانوني لانعقادها، وغياب بعض الأعضاء، قضت محكمة القضاء الإداري المصرية، بأن انعقاد اللجنة لا يكون صحيحاً "إلا بدعوة جميع الأعضاء للحضور على الوجه القانوني، فإذا قصرت الدعوة على بعض الأعضاء فقط، دون الباقين، كان انعقادها باطلاً لمخالفته القانون... وإنه وإن كان الانعقاد قد استكمل النصاب القانوني من حيث العدد اللازم توافره بالأقل كي تكون المداولات صحيحة، إلا أنه لم يثبت حصول دعوة العضوين الآخرين لحضور الجلسة، فيكون انعقاد اللجنة على مقتضى ما تقدم قد جاء مخالفاً للقانون، ويكون قرارها والحالة هذه قد وقع باطلاً، كما يبطل القرار المطعون فيه الذي انبنى عليه".

ومن ناحية أخرى فإن "غياب عضو اللجنة اختياراً لا يبطل تشكيلها إذا توافر العدد القانوني المطلوب في باقي أعضاء اللجنة الذين حضروا فعلاً اجتماعها، وذلك لأن تشكيل اللجنة في هذه الحالة يعتبر

¹³ - مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري المصرية - السنة 11 - ص 224.

صحيحاً قانوناً، ويحمل غياب العضو اختياراً على موافقته مقدماً على ما تصدره اللجنة من قرارات، أما إقصاء عضو عنها بالرغم منه فإنه عيب يرد على تشكيل اللجنة، فلا يكون لها في هذه الحالة الأخيرة كيان قانوني صحيح، ومن ثم تكون قراراتها باطلة لبطلان تشكيلها، ولو صدرت بالإجماع.

وبخصوص القواعد التي تحكم جدول أعمال اجتماع اللجنة، أو المجلس، قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه لا يجوز النظر في أي مسألة غير واردة في جدول الأعمال، وبطلان، بل وانعدام ما يصدر فيها، ويعدّ الاجتماع منفضاً بمجرد الانتهاء من جدول أعمال الجلسة، حيث رأت المحكمة في هذا الصدد أن حظر النظر في أي مسألة غير واردة في جدول أعمال الاجتماع من القواعد المسلّمة.

وعن إجراءات المداولة، والتصويت في اللجان، والمجالس، استقر القضاء الإداري على ضرورة المناقشة، والبحث في الاجتماع، ولا تصدر القرارات بأسلوب "التمرير" إلا استثناءً، وبشرط الإجماع. أما عن الاشتراك في المداولات، فمن المقرر أنه لا يجوز أن يشترك فيها من تعرض مسألة تتصل به.

وأخيراً يتعين إثبات كافة الإجراءات المتبعة في محاضر جلسات الاجتماع، إذ والهدف هو إثبات جميع إجراءات اللجنة في محضرها، إلى أن يأتي محضر اللجنة شاهد صدق على كافة الإجراءات التي اتخذتها اللجنة، حتى يمكن الوقوف على مدى سلامة هذه الإجراءات، ومدى مطابقتها لما يوجبه التشريع.

ثانياً - المظهر الخارجي للقرار الإداري (شكل القرار):

الأصل أن الإدارة غير مقيدة في الإفصاح عن إرادتها بإفراغ قرارها في صيغة معينة، أو بشكل معين، فالسلطة الإدارية تتمتع بحرية تقدير إفراغ القرار في الشكل الذي تراه مناسباً، ما لم يحتم القانون اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين، ولذلك فقد يكون القرار الإداري مكتوباً، وقد يكون شفهيّاً، صريحاً، أن ضمناً، كما قد يكون مسبباً، أو غير مسبب، وهو ما نبينه فيما يلي:

أ- القرار الإداري يمكن أن يكون كتابياً أو شفهيّاً:

القاعدة العامة في القرارات الإدارية أن تكون **مكتوبة**، وأن تذيّل بتوقيع الموظف، أو الموظفين الذين يصدرونها، بتاريخ إصدارها، ولذلك يشترط المشرع بصدد الكثير من القرارات الإدارية أن تكون **مكتوبة**، وهو ما يستفاد ضمناً كذلك من اشتراط المشرع نشر القرارات، أو تبليغها.¹⁴

ولا ريب في أن **عدم التوقيع على القرار المكتوب ينفي صفة القرار الإداري عن هذا التصرف**، لعدم توافر أو اكتمال ركن الإرادة في مثل هذا التصرف، إزاء عدم نسبته إلى مصدره، إلا أنه قد يحدث أحياناً أن تصدر الإدارة قرارها شفاهة، حيث لا يوجد نص يلزمها بالكتابة. وقد رأى **مجلس الدولة الفرنسي** منذ نشأته قبول الطعن بالإلغاء ضد مثل هذا القرار، معترفاً بانعقاده، ونفاذه، رغبة منه في تدعيم مبدأ **المشروعية**، وحتى لا تفلت مثل هذه القرارات، وهي تعبير صحيح عن إرادة سلطة إدارية معروفة، ومحددة، من الرقابة على مشروعيتها. وتطبيقاً لذلك قضى المجلس بأن استدعاء الرئيس الإداري لأحد موظفيه، وإبلاغه أنه قد فصل، ومنعه من القيام بأعباء وظيفته، يعني أن هناك قراراً إدارياً قد صدر بفصل هذا الموظف على الرغم من عدم توافر الشكل الكتابي فيه.

ب - القرار الإداري قد يكون صريحاً أو ضمناً:

قد يتم الإفصاح عن إرادة الإدارة **صراحة**، وقد تعتمد الإدارة إلى عدم إصدار قرار **صريح**، ما دام القانون لم يلزمها بذلك، ولم يضطره القضاء على غير ذلك، فتتخذ الإدارة مسلكاً قد يستفاد منه وجود **قرار ضمني** يتمثل في موقف معين تتخذه الإدارة حيال أمر محدد، تكشف عنه ظروف الحال دون إفصاح صريح من جانبها.

¹⁴ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - ص 446.

ج - تسبب القرارات الإدارية:

الأصل أن الإدارة غير ملتزمة بأن تفصح في صلب قراراتها الإدارية عن أسباب إصدارها، إلا إذا نص القانون بشأن بعض القرارات على وجوب التسبب، بهدف إحاطة من يخاطبه القرار علماً بالأسباب التي بني عليها والتي دفعت الإدارة إلى إصداره، ففي هذه الحالة يكون هذا الشكل عنصراً أساسياً في القرار، بحيث يغدو القرار الإداري الصادر دون ذكر للأسباب التي بني عليها القرار معيباً بعبء الشكل، وليس بعبء السبب، إذ إن عنصر الشكل يتحقق بمجرد ذكر الأسباب في صلب القرار، بغض النظر عن صحة هذه الأسباب، أو عدم صحتها، على العكس يتخلف عنصر الشكل، ويصبح معيباً بعدم المشروعية إذا لم يتم تسبب القرار رغم اشتراط القانون ذلك، حتى ولو كانت الأسباب التي بني عليها لقرار صحيحة، ومشروعة قانوناً.¹⁵

وتسبب القرارات الإدارية تمثل ضمان في غاية الأهمية للأفراد، لأنها تسمح لهم، وللقضاء في الوقت نفسه بمراقبة مشروعية القرار من حيث السبب.

ثالثاً - تغطية عيب الشكل

يتعين تحقيق قدر من المرونة في تقرير البطلان لعيب الشكل، وعدم التشدد في الحالات التي يتبين فيها انعدام تأثير الشكليات، أو الإجراءات التي لم تتبع على مضمون القرار الإداري، أو على الضمانات المقررة للأفراد، حتى لا يكون من شأن إبطال كل قرار معيب شكلاً عرقلة العمل الإداري:

أ- مخالفة الشكليات المقررة لصالح الإدارة:

قد يصدر القرار الإداري محاطاً ببعض الإجراءات والشكليات المقررة لمصلحة الإدارة وحدها، بحيث تستطيع الإدارة إهمال هذه الإجراءات، أو الشكليات، دون أن يحق للأفراد التمسك ببطلان القرار

¹⁵ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - ص 449.

الإداري استناداً إلى إهمال الإدارة لها، تأسيساً على أن الشكليات المقررة لمصلحة الإدارة لا يجوز لسواها التمسك بها، إذ هي من ناحية لا تعدّ من النظام العام، كما أنها من ناحية أخرى يسرى عليها نظرية البطلان النسبي، بحيث يصح بشأنها التنازل عن اتباعها من جانب من شرّعت الشكليات لمصلحته.¹⁶

ب- التمييز بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية

يفرق القضاء الإداري بين الشكل المعترف بحكم القانون كركن من أركان القرار الإداري، والشكل الذي لا يعدو أن يكون مجرد شرط متطلب في القرار، فالعيب في الشكل في الحالة الأولى يوّد القرار معدوماً، لأنه يتخذ صورة من صور اغتصاب السلطة، وفي الحالة الثانية إن كان الشكل شرطاً جوهرياً لم يكن هناك يد من استيفائه وفقاً لما نص عليه القانون، إما في ذات القرار، وأما بتصحيح لاحق، أما إذا كان غير جوهري فلا يعدّ مؤثراً في صحة القرار، وسلامته.¹⁷

ج- أسباب تغطية الشكل

1 - استحالة إتمام الشكليات:

وتقصد بذلك الاستحالة المادية الفعلية أو الحقيقية، نتيجة القوة القاهرة مثلاً أو فعل الغير، وكذلك الاستحالة القانونية نتيجة الظروف الاستثنائية، وقيام حالة الضرورة، في إتمام الشكليات أو الإجراءات التي يتطلبها القانون قبل إصدار القرار الإداري.¹⁸

¹⁶ - C.E. 24 juin. 1932. Rec. p 4..

¹⁷ - C.E. 3. oct. 1919. Rec. p 778.

¹⁸ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - ص 454.

- فبالنسبة إلى الاستحالة المادية يشترط أن تستمر هذه الاستحالة لمدة طويلة لا يمكن معها الانتظار وعدم إصدار القرار الإداري، أي أن تكون استحالة مادية مستديمة، وبالتالي فإن مجرد الاستحالة العابرة لا تعفي الإدارة عن الالتزام باتباع الشكل، فمثلاً إذا تطلب القانون أخذ رأي موظف معين قبل اتخاذ القرار، فإن غياب هذا الموظف في إجازة قصيرة يعدّ مجرد استحالة عابرة، في حين أنه إذا تبين أن الوظيفة ذاتها شاغرة، وليس من المنظور في الوقت القريب شغلها، تحققت الاستحالة المادية.

- أما عن الاستحالة القانونية، فإنه وفقاً لنظرية الضرورة التي سبق شرحها في أكثر من موضع، فإن للإدارة إذا وقعت ظروف استثنائية، تحول بينها، وبين استيفاء الشكل المقرر قانوناً، قبل إصدار القرار الإداري الذي لا يحتمل التأخير في إصداره، أن تغفل هذا الشكل، وتصدر قرارها الذي يكون مشروعاً في هذه الأحوال.

2 - فعل صاحب الشأن وقبوله:

- يستلزم العديد من الإجراءات أو الشكليات المقررة قانوناً، تدخل ذوي الشأن بعمل ما للمساهمة في استيفائها، فمثلاً تستلزم ممارسة حق الدفاع من خلال إجراءات التحقيق حضور صاحب الشأن للإطلاع على الملف، والإدلاء بأقواله لإبداء حججه، وأوجه دفاعه التي من شأنها تفنيد التهم الموجهة إليه، وعليه إذا سكت صاحب الشأن أو تراخى أو رفض حضور التحقيق أو ممارسة حق الدفاع، فإنه يتحمل نتيجة فعله، وليس له أن يطعن بعد ذلك في القرار التأديبي الصادر ضده بعدم مشروعيته لعدم استيفاء إجراءات التحقيق أو عدم تحقيق أوجه دفاعه.¹⁹

¹⁹ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية - القضية رقم (874) السنة 2ق - مجموعة السنة الثالثة - ص 88..

- وقد يحدث أن تخلّ الإدارة في إحدى مراحل إصدار القرار الإداري بإجراء أو شكل مقرر قانوناً، ومع ذلك يوافق صاحب الشأن، وهو الذي تقرر الشكل لمصلحته، على هذا الإخلال لسبب أو لآخر، ولكنه بعد صدور القرار الإداري النهائي يعود عن رأيه، ويسارع إلى الطعن بإلغاء القرار الإداري لعيب الشكل، فهل يكون من شأن موافقته السابقة رفض الدعوى لتغطية عيب؟

يتردد القضاء الإداري في هذا الشأن بين تغليب المصلحة العامة التي يبتغيها المشرع من فرض هذا الشكل، وبين اعتبار هذا الشكل ضماناً مقررة لصالح الأفراد لهم أن مباشرتها، أو إغفالها، خاصة وأن عيب الشكل - كأصل عام - ليس من النظام العام.

3 - الاستيفاء اللاحق للشكل:

يتردد القضاء الإداري في مدى الاعتداد بتصحيح أو استكمال الإدارة لإجراءاتها، وإتمام الشكليات التي يستلزمها القانون، وذلك بعد إصدارها للقرار الإداري، فتارة يوافق على هذا الاستيفاء اللاحق "ما دام أنه سيحقق نفس الأثر على القرار المتخذ"، وتارة يرفض ذلك لتعارضه مع العلة من تقرير هذه الإجراءات، وتلك الشكليات، كضمانة ضد اتخاذ القرارات بتسرع، وبغير وزن للظروف والملابسات.²⁰

وينتج القضاء الإداري الفرنسي إلى عدم قبول الاستيفاء اللاحق للشكل كسبب لتغطية عيبه في القرار الإداري، ما لم يثبت أن عدم استيفاء هذا الشكل قبل إصدار القرار لم يكن له أدنى تأثير على مضمون القرار الذي اتخذته الإدارة، أو على ضمانات المخاطبين بأحكامه، كان يقتصر الأمر على إصلاح خطأ مادي (كان بطبيعته عديم الأثر على القرار).²¹

²⁰ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم (752) السنة 6ق - مجموعة السنة الثامنة - ص 874.

²¹ - C.E. 13 févr. 1948. Rec. p 75.

4 - تحقق الغرض من الشكليات:

استقر القضاء الإداري على أن الشكليات ليست غاية في ذاتها، وإنما هي وسائل لتحقيق غايات يقصدها المشرع، ومن ثم فإنه إذا تحقق الغرض من الإجراء، أو الشكل الذي أغفلته الإدارة، فليس من مبرر إلغاء القرار الإداري المعيب بهذا العيب، وذلك لعدم جدوى التمسك بإتمام الشكل في مثل هذه الحالات، وتخفيفاً من أعباء الإدارة دون إهدار للمشروعية، وعليه فإذا تبين للقاضي الإداري أن "الإغفال متداركاً من سبيل آخر دون مساس بمضمون القرار الإداري، وسلامته موضوعياً، وضمانات ذوي الشأن، واعتبارات المصلحة العامة الكامنة فيه، فإن الإجراء الذي جرى إغفاله لا يستوي إجراءً جوهرياً يستتبع بطلاناً. وتطبيقاً لذلك فإن القرار الصادر بتقرير المنفعة العامة على عقار واحد معين بالذات، وقد تضمن تعييناً واضحاً له في غير جهالة مفصلاً عن بياناته الجوهرية، والأغراض التي خصص من أجلها، لا يكون باطلاً لعدم إرفاق مذكرة بيان المشروع، أو رسم التخطيط الإجمالي الذي تطلبه القانون حيث إن القرار الطعين تدارك هذا الإغفال بما انطوى عليه من بيانات في صلبه تغني عن ترديدها في مذكرة، أو بيان آخر منفصل.

ج- عيب المحل (مخالفة القانون):

محل التصرف القانوني -بصفة عامة- هو الأثر القانوني الذي يحدثه هذا التصرف مباشرة، ومحل القرار الإداري هو الأثر الذي يحدثه هذا القرار في الحالة القانونية القائمة، وهي إما بإنشاء مركز قانوني جديد، أو تعديل مركز قانوني قديم، أو إلغائه.

ومحل القرار الإداري - كمحل التصرفات القانونية بأسرها - يجب أن يكون ممكناً، وجائزاً قانوناً، فإذا أصدرت الإدارة قراراً كان من المستحيل تنفيذه فإنه يعدّ باطلاً إعمالاً للقاعدة الفقهية بأن الإنسان لا يكلف بالمستحيل، وكذلك الحال إذا كان محل القرار غير جائز، فالقرار الذي يقضي بتسليم

بعض اللاجئين السياسيين، والقرار الذي يقضي بأمر مخالف للنظام العام أو الآداب العامة باطل بغير أدنى شك، لأنه يقوم على محل غير جائز.

وبناءً عليه فإن عيب مخالفة القانون هو العيب الذي يلحق بعنصر المحل في القرار الإداري، لمخالفته القواعد القانونية الموضوعية، إذ يشترط أو مشروعية القرار، أن يكون محله، أي مضمون الأثر القانوني الذي أحدثه القرار، حالاً، ومباشراً، سواءً بإنشاء لمركز قانوني معين، أو بتعديل، أو إنهاء، مركز قانوني قائم، جائز قانوناً. فالسلطة الإدارية عندما تريد أن ترتب أثراً قانونياً معيناً من خلال ما تصدره من قرارات إدارية، عليها أن تلتزم جانب القواعد القانونية التي تصدر قراراتها بالاستناد إليها، فلا تخالفها، أو تخرج على حدودها.

ولدراسة هذا العيب نبين أولاً المقصود بالقانون، ثم مدلول مخالفة القانون، وذلك بتحديد صور هذه المخالفة، والآثار المترتبة عليها.

أولاً- المقصود بالقانون:

ليس المقصود بالقانون الذي يتعين على القرار الإداري عدم مخالفته مجرد التشريع، أي تلك القواعد القانونية التي تسنها السلطة التشريعية، وإنما يقصد به أي قاعدة قانونية تكون الإدارة ملتزمة بها، أيأ كان مصدرها.²²

ويتفق الفقه على أن عناصر المشروعية، أو بمعنى آخر مصادر القانون، الملزمة للإدارة تضم: الدستور، والتشريع، واللوائح، وكذلك المبادئ العامة للقانون، والعرف، إلا أنهم يختلفون حول عناصر أخرى أهمها الأحكام القضائية، والعقود، والمنشورات.

²² - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - ص 468.

1 - الدستور:

يعدّ الدستور التشريع الأساسي في أي دولة قانونية، وهو يتضمن مجموعة القواعد القانونية التي تنشئ وتنظم السلطات العامة جميعاً، وتحدد نطاق اختصاص كل منها، وكيفية ممارسة هذه الاختصاصات. ولذلك تسمو هذه القواعد، وتحتل المرتبة الأولى على قمة التنظيم القانوني للدولة، بحيث تلتزم جميع السلطات، ومنها السلطة الإدارية، باحترامها، بأن تمارس اختصاصاتها في الحدود المرسومة لها على الوجه المبين في الدستور.

2 - المبادئ العامة للقانون:

وهي مبادئ غير مدونة (غير مشرعة)، يستنبطها القضاء من المقومات الأساسية للمجتمع، وقواعد التنظيم القانوني في الدولة، ويقررها في أحكامه بوصفها قواعد قانونية ملزمة، فتعدّ هذه المبادئ من عناصر المشروعية، بحيث يتحتم على السلطات العامة -ومنها السلطة الإدارية- الالتزام بها، وتعدّ الأعمال الصادرة عنها بالمخالفة لأحد هذه المبادئ باطلة لخروجها على مبدأ المشروعية، ومن هذه المبادئ مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، ومبدأ حجية الشيء المقضي به، ومبدأ عدم الجمع بين العقوبات، وكفالة حقوق الدفاع.²³

3 - القواعد التشريعية:

وتقصد بها القوانين التي تسنها السلطة التشريعية في الدولة، حيث يتعين على الإدارة أن تباشر أعمالها وفقاً لما تصدره هذه السلطة من تشريعات تخاطب الإدارة، أو تتفق مع وظائفها، وأوجه نشاطها، حتى لا تتسم هذه الأعمال بعدم المشروعية، ويحق بالتالي للقضاء الإداري أن يلغى العمل المخالف للقانون، علاوة على التعويض عن الأضرار الناجمة.

²³ - Letourneur principes généraux du droit dans la jurisprudence du C.E. Etudes et doc. 1951. P 19.

4 - اللوائح:

وهي قرارات إدارية تتضمن قواعد عامة مجردة وغير شخصية، وتعدّ من عناصر المشروعية لأنها أحد مصادر القواعد القانونية في نظامنا القانوني، وفقا للدستور الذي يقرّ بحق السلطة التنفيذية في إصدارها في حالات متعددة، وهي تأتي في تدرج القواعد القانونية بعد القانون، وبالتالي يتحتم على الإدارة احترام كل ما يعلو اللائحة من قواعد قانونية، وإلا تعرضت للطعن فيها بعدم المشروعية، سواء كانت من اللوائح الإدارية التي تصدر في الظروف العادية، أم في الظروف الاستثنائية.

5 - العرف:

يعدّ العرف من مصادر القانون الملزمة، إذ يقرّ القضاء بالعرف بحسبانه ملزماً للهيئات العامة، أو الأفراد، فيما ثبت بشأنه من الروابط، بحيث تعدّ مخالفته إهدار للمشروعية. وعليه تلتزم الإدارة باحترام العرف الذي جرت على اتباعه، وإن كان يظلّ لها أن تعدل عنه إلى اتجاه جديد بصورة نهائية، تحقيقاً للمصالح العام، خاصة إذا تغيرت الظروف عما كانت عليه عند نشأة العرف القديم.

6 - المصادر الأخرى:

يثير جانب من الفقه تساؤلات حول مدى دخول بعض الأعمال القانونية ضمن مصادر القانون، بوصفها من القواعد القانونية التي تلتزم الإدارة بعدم مخالفتها فيما تصدره من قرارات إدارية، مثل الأحكام القضائية والعقود والمنشورات الداخلية.

والواقع أن التزام الإدارة ببعض الأعمال سألقة الذكر، يرتد أصلاً إلى قواعد قانونية عامة، فالالتزام باحترام الأحكام القضائية مصدره مبدأ "حجية الأمر المقضي به، وهو من المبادئ العامة للقانون الملزمة للإدارة. أما الالتزام بالعقود التي تبرمها الإدارة، فإن القضاء الإداري لا يقبل الطعن ضد القرارات الإدارية المخالفة لهذه العقود ما دامت لم تخالف القانون، حيث يمكن للمتعاقد مع الإدارة الطعن أمام

القاضي المختص بمنازعات العقود ضد إخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية، أما بالنسبة للغير الذين ليسوا أطرافاً في العقد، فإنه يمكن قبول طعونهم ضد القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن العقد، وفقاً للنظرية المعروفة.

وبصدد المنشورات الداخلية، فمن المستقر عليه أنها ليست من الأعمال القانونية، إذ لا يترتب عليها أثر قانوني، فهي من إجراءات التنظيم الداخلي للعمل داخل المرافق العامة والأجهزة الإدارية، وهي وإن كانت ملزمة للموظفين في هذه المرافق والأجهزة، إلا أنها ليست كذلك بالنسبة إلى الجمهور، ومصدر التزام الموظفين باتباعها هو واجب الطاعة المفروض قانوناً على المرؤوسين تجاه أوامر رؤسائهم، وتعليماتهم، ولذلك لا يترتب على مخالفتها من جانب الإدارة أن يشوب قرارها عيب مخالفة القانون، ما لم يثبت للقاضي الإداري أن حقيقة هذه المنشورات أنها من اللوائح الإدارية أو أنها من قبيل العرف الإداري الملزم للإدارة.

والخلاصة أن المقصود بالقانون فيما يتصل بعيب مخالفة القانون، أو بالأحرى عيب المحل في القرارات الإدارية، إنما يعني فحسب القواعد القانونية العامة المجردة، والتي تتمثل في الدستور، والمبادئ العامة للقانون، والتشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية، واللوائح، والعرف، دون أن يمنع ذلك من كون مخالفة الأعمال القانونية الأخرى من قبيل مخالفة القانون بعد ردها إلى أصولها القانونية العامة.

ثانياً - مدلول مخالفة القانون:

لدراسة مدلول مخالفة القانون نبحث أولاً في صور هذه المخالفة، ثم نعقب ذلك بتحديد الأثر القانوني

المرتتب على تلك المخالفة.

أ- صور مخالفة القانون:

ليس المقصود بمخالفة القانون أن تصدر الإدارة قراراً يهدر إحدى القواعد القانونية، أو يخالفها مخالفة مباشرة، إذ تتحقق المخالفة كذلك إذا كانت المخالفة غير مباشرة، كأن تنكر الإدارة قيام القاعدة القانونية، أو تعترف بوجودها ونفاذها ولكنها تذهب في تفسيرها مذهباً ينفي عن قرارها عدم المشروعية في تقدير الإدارة.²⁴

1 - المخالفة المباشرة للقواعد القانونية:

تثبت المخالفة المباشرة للقانون إذا كان الأثر القانوني المترتب على القرار محظور قانوناً، أو مخالف لما يتطلبه القانون، سواء كان القرار الصادر عن الإدارة إيجابياً صريحاً، أم سلبياً كالامتناع عن إعطاء رخصة بناء دون مسوغ قانوني، فالإدارة تتصرف بالمخالفة للقواعد القانونية كما لو كانت هذه القواعد غير موجودة، وذلك بتجاهلها عمداً تجاهلاً كلياً أو جزئياً، ومثال ذلك عدم التزام الإدارة قاعدة الأقدمية عند الترفيع في الوظائف العامة التي تخضع لهذه القاعدة، وعدم احترام الشروط اللازمة للتعيين في هذه الوظائف، أو للترقية إليها من حيث المدد المقررة كحد أدنى لذلك، وقبول الإدارة للاستقالة المعلقة على شرط دون تحقيق هذا الشرط.

2 - الخطأ في تفسير أو تأويل القاعدة القانونية:

قد ينشأ عيب المحل عن تأويل القاعدة القانونية، وحملها خطأ على معنى غير ذلك الذي قصده المشرع عند إقرار هذه القاعدة، فالإدارة في هذه الحالة لم تخالف القاعدة القانونية مخالفة مباشرة، إذ أنها لم تتجاهلها، وإنما اعترفت بوجودها، وحاولت تطبيقها، ولكنها أعطت القاعدة معنىً مختلفاً عن المعنى

²⁴ - C.E. 6 mai. 1955. d. 1955. P 851.

المقصود منها، مما أدى إلى منازعة الطاعن في القرار الإداري لها، وتمسكه بتفسير للقاعدة القانونية يختلف عن تفسير الإدارة لها.

ثالثاً- الأثر المترتب على مخالفة القانون:

القاعدة العامة أنه أياً كانت الصورة التي تتم بها مخالفة القانون، فإن البطلان هو النتيجة الحتمية التي تلحق بالقرار الإداري المشوب بعدم المشروعية لعيب المحل، فعندما يعرض على المحكمة القرار الإداري المطعون فيه بعيب مخالفة القانون، فإنها تفحص هذا العيب، وما إذا كان قائماً، فتقضي بإلغاء القرار، أو غير قائم فتقضي برفض الدعوى، وذلك كله في ضوء أحكام القانون، ووقائع الدعوى.

وقد تنتهي رقابة القضاء الإداري على مشروعية القرار الإداري بصدد عيب مخالفة القانون إلى أن هذه المخالفة تتسم بالجسامة إلى حد الانحدار بالقرار إلى مجرد واقعة مادية، كما أنها قد تنتهي إلى أنه عيب بسيط ينحصر أثره في جعل القرار الإداري قابلاً للإبطال مع احتفاظه بمقومات القرار الإداري.

د- عيب السبب:

يتمثل عنصر السبب في القرار الإداري في مجموعة الوقائع التي تسبق القرار، وتدفع إلى إصداره، فهو إذن المبرر والدافع إلى اتخاذ القرار الإداري، ويمكن تعريفه قوياً بأنه مجموعة العناصر الواقعية والقانونية التي تسمح للإدارة بالتصرف، واتخاذ القرار الإداري. فالسبب في توقيع الجزاء التأديبي هو تصرفات الموظف العام التي تعدّ من الأخطاء، أو الجرائم المسلكية، والسبب في قرار تعيين أحد الأفراد في وظيفة عامة هو خلو هذه الوظيفة ممن يشغلها، وحاجة الإدارة إلى شغلها تحقيقاً للصالح العام، والسبب في فض مظاهرة، وتفريقها، هو الإخلال بالنظام العام من جراء هذه المظاهرة.

وتقتضي رقابة أسباب القرار أن يتدخل القضاء الإداري في جوهر العمل الإداري، حيث يبحث القاضي في الأسانيد، والبواعث، والدوافع الموضوعية التي حملت الإدارة على إصدار قرارها، مما يزيد من حرص

الإدارة على الاستناد إلى أسباب صحيحة قانوناً لعلها بأنها ستخضع للرقابة الفعالة عليها من جانب القضاء الإداري في هذا الشأن.²⁵

أولاً- القواعد العامة في عنصر السبب:

أ- دور السبب كعنصر من عناصر القرار الإداري:

تتفق الغالبية العظمى من الفقهاء على كون السبب أحد عناصر القرار الإداري -أو أحد أركانه في رأى جانب منهم- وهو ما يعني خضوعه للرقابة القضائية، إذ إن إنكار وجود العنصر في القرار الإداري يؤدي إلى إفلاته من الرقابة على البواعث، والدوافع التي تحمل الإدارة على اتخاذه وتبريره.

وقد يتجه المشرع إلى إلزام الإدارة باتخاذ تصرف محدد بالذات بمجرد توافر شروط معينة يحددها القانون، تتمثل في الأسباب التي يجب أن تقيم الإدارة عليها قرارها، بحيث لا يكون للمختص بذلك أي سلطة تقديرية بصدد تحديد مضمون القرار، كما لو ألزم القانون الإدارة بمنح ترخيص - للصيد مثلاً - بمجرد تقديم الطلب مصحوباً بمستندات محددة، وإن كان ذلك الأسلوب نادر الوقوع، ولا يمثل إلا قدراً ضئيلاً من نشاط الإدارة.

والغالب أن يمنح المشرع للإدارة قدر من السلطة التقديرية في ممارسة اختصاصاتها، فقد يعتمد إلى أن يحدد فقط ما ينبغي عليها اتخاذه من قرارات إذا حدثت وقائع معينة، ويترك لها بعد ذلك حرية التدخل، أو الامتناع، وتحديد مضمون القرار، فإذا طلب موظف إحالته إلى التقاعد قبل بلوغ السن المقررة لذلك، فإن الإدارة تملك قبول الطلب، أو رفضه، ولكنها إذا قبلته لا تملك إلا إصدار قرار بالإحالة إلى التقاعد بناءً على طلب الموظف.

²⁵ - Dubisson: La distinction entre la légalité et l'opportunité dans la théorie recours pour excès de pouvoir, paris. 1959.

وهناك احتمال أن يترك المشرع للإدارة سلطة تقديرية واسعة في اختيار السبب، فلا يحدها بأي قيود بمراعاة حالات واقعية معينة، في هذه الحالة يتضاءل دور السبب في مجال الرقابة على مشروعية القرار، دون أن يكون لذلك أثر في وجود السبب كأحد عناصر القرار الإداري، فإذا كانت السلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها الإدارة في هذه الحالة تؤدي إلى تعذر الرقابة على مشروعية السبب، إلا أن ذلك لا يعني انعدام أسباب القرار، إذ ليست هناك قرارات مجردة بدون سبب، فلكل قرار إداري سببه سواء كشفت جهة الإدارة عن هذا السبب، أم لم تكشف عنه، فإذا أفصحت الإدارة باختيارها عن السبب الذي استندت إليه، فإن الرقابة عليه تعود مرة أخرى إلى الظهور، ويحق للقاضي التحقق من وجود هذا السبب، مما يثبت انتفاء حالة "انعدام الأسباب".

ب- دور السبب في الرقابة القضائية على مشروعية القرار الإداري

لم يبسط القضاء الإداري في فرنسا رقابته على أسباب القرار الإداري إلا في أوائل القرن العشرين، أما قبل ذلك، ولمدة طويلة فقد ظل المجلس يرفض بسط رقابته على الوقائع، قاصراً هذه الرقابة على الجانب القانوني للنزاع، ومع تطور تقدير مجلس الدولة الفرنسي لمهمته في الرقابة على أعمال الإدارة، أخذ المجلس يقّر لنفسه تدريجياً بسلطة فحص الوقائع المؤسسة عليها القرارات المطعون فيها أمامه، وصحة تكييف الإدارة لهذه الوقائع، فبدأ بالحالات التي تكون فيها هذه الوقائع شرطاً فرضه القانون لتدخل الإدارة، ثم بسط رقابته بعد ذلك على الحالات التي لا يقيد فيها القانون تدخل الإدارة بقيام وقائع محددة، فبدأت الأحكام تتوالى، وفيها يراقب المجلس مدى صحة ادعاء الإدارة بالنسبة إلى قيام هذه الوقائع، ويلغي القرار المؤسس عليها متى ثبت له عدم صحتها.

وقد غدت رقابة القضاء الإداري في فرنسا على عنصر السبب في القرار الإداري بصورة واضحة وذلك بعد تدخل المشرع بقانون/11/ يوليو عام 1979 الذي ألزم الإدارة بتسبيب قراراتها الإدارية الفردية

التي من شأنها إلحاق الضرر بالأفراد، حيث غدت القاعدة العامة في إثبات هذه القرارات على عاتق الإدارة، ومع ذلك فإنه أيضا بصدد القرارات التي لا تلتزم فيها الإدارة بالتسبب، وهي حالات قليلة للغاية مثل القرارات الضمنية، أو الحكمية، فإن مجلس الدولة الفرنسي، تخفيفا منه لعبء إثبات السبب عن عاتق المدعي وفقا للقواعد العامة، يطالب الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها، وتقديم كل المستندات التي يقدر القاضي لزومها، إذا تبين له عجز المدعي عن إثبات عدم مشروعية السبب الذي استندت إليه الإدارة بصورة قاطعة، كما لو أظهر ملابسات ووقائع محددة تمثل قرائن جديّة يمكن عدّها إثبات أولي، وإن كان ليس شرطا ضرورياً، وبالتالي فإذا رفضت الإدارة الإفصاح عن سبب قرارها، فإن المجلس لا يعجز عن الرقابة على مشروعية عنصر السبب، إذ أنه يعدّ مسلك الإدارة بمنزلة دليل على صحة ادعاءات الطاعن، ومن ثم يؤكد أن القرار المطعون فيه يستند إلى سبب مشوب بعيب الخطأ في تطبيق القانون، مما يوجب إلغاء هذا القرار لتجاوز السلطة.

ثانياً - مدى الرقابة القضائية على عنصر السبب:

يشترط في عنصر السبب في القرار الإداري أن يكون **حقيقياً** (الرقابة على الوجود المادي)، و**صحيح** قانوناً (الرقابة على التكييف)، وكافٍ لتبرير القرار المتخذ (رقابة الملاءمة).

وقد استقر القضاء الإداري في فرنسا، على أن القرار الإداري على كافة الأحوال والظروف، أي سواءً كانت سلطة الإدارة بصدده مقيدة، أم تقديرية، في الظروف العادية، أم الاستثنائية، يكون مشوباً بعيب السبب، وقابلاً للإلغاء، إذا ثبت أن الإدارة قد استندت في تبريره إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية، وسواءً كانت الإدارة حسنة النية، أي اعتقدت خطأ بقيام الوقائع التي تدعيها، أم كانت تعلم بعدم توافرها.

ويشترط لصحة الوقائع المادية التي تستند إليها الإدارة في إصدار قرارها أن تكون محققة الوجود. كما يشترط ثانياً في الوقائع المادية أن تكون محددة، ولذلك اتجه الفقه والقضاء في فرنسا إلى عدّ القرار الإداري المبني على أسباب عامة، أو غامضة، قراراً خالياً من الأسباب، ويشترط ثالثاً جدية الأسباب المادية. وأخيراً يشترط في الوقائع المادية لعنصر السبب أن تكون مشروعة.

أ- مجلس الدولة في البداية لم يراقب الوقائع:

بدأ مجلس الدولة الفرنسي قضاءه بعدم مراقبة مادية الوقائع المكوّنة لركن السبب، على أساس أن المجلس -وهو يقضي في الطعن بالإلغاء- إنما يقضي في مسألة تتعلق بالمشروعية، فهو قاضي قانون وليس قاضي وقائع، فكل مهمته إنما تنحصر في السهر على حسن تطبيق القانون، وتفسيره، وهذه المهمة تماثل مهمة محكمة النقض، فهذه المحكمة لا تبحث ما إذا كانت الوقائع صحيحة أم لا، وإنما تبحث فقط في حسن تطبيق القانون.

ب- مراقبة الوصف القانوني للوقائع:

ظهر هذا القضاء لأول مرة في حكم لمجلس الدولة الفرنسي عام 1914، في قضية تتلخص وقائعها بأن البرلمان الفرنسي كان قد أصدر في عام 1911 قانوناً يفرض بعض القيود على العقارات التي تبنى بالقرب من المناظر الأثرية، والتذكارية. وقد طبقت الإدارة هذا القانون على السيد *Gomet* ورفضت التصريح له ببناء عقار يقع في أحد الميادين العامة، على أساس أن هذا الميدان من المناظر الأثرية التذكارية، فطعن في هذا القرار منازعاً الإدارة في عدّ ذلك الميدان من المناظر الأثرية التذكارية، وقبل مجلس الدولة الطعن فقضى بإلغاء قرار الإدارة على أساس أن الميدان لا يعدّ من المناظر الأثرية التذكارية، وبالتالي فلا داعي لتطبيق قانون عام 1911.

مما تقدم نرى أن مادية الوقائع لم تكن محل بحث، وإنما الذي كان محل البحث هو الوصف القانوني للوقائع المسلم بثبوتها مادياً، وهذه خطوة واحدة خطاها المجلس إلى الأمام نحو الرقابة على مادية الوقائع.

ج- الرقابة على مادية الوقائع:

كانت الخطوة السابقة التي خطاها المجلس سهلةً إلى حد ما، لأنها تتعلق بوصف وقائع مسلم بثبوتها، ولكن المجلس لم يتردد في المضي إلى الأمام، فراقب الوجود المادي للوقائع نفسها، وبدأت رقابته تظهر أولاً بالنسبة للقرارات التي أوجب القانون تسببها على أساس أنه ما دام القانون قد أوجب تسببها فهذا يعني أنه يتطلب بناءها على وقائع صحيحة.²⁶

ثم تطور قضاء المجلس إلى أبعد من ذلك، فصار يراقب مادية الوقائع حتى في الموضوعات التي تملك الإدارة فيها سلطة تقديرية. فعلى سبيل المثال تستطيع الإدارة أن تعزل المحافظين عن غير الطريق التأديبي لأي أسباب تراها، وكذلك الحال بالنسبة لجنرالات الجيش، فهي تستطيع أن تحيلهم إلى الاستيداع حتى بغير أن يرتكبوا أخطاء معينة، وكان الذي حدث هو أن أحالت الإدارة جنراً في الجيش إلى الاستيداع، وبنيت قرارها على أخطاء معينة ارتكبها هذا الجنرال، فما كان منه إلا أن طعن في هذا القرار بالإلغاء، فقرر المجلس إلغاء القرار على أساس أن هذه الأخطاء لم يرتكبها الموظف، وبالتالي فإن قرار الإدارة قد بني على وقائع غير صحيحة مادياً.

²⁶ - C.E. 5 juill. 1918. Rec. p 66..

هـ - عيب الانحراف بالسلطة *Le détournement de pouvoir*

عيب الانحراف بالسلطة يصيب القرارات الإدارية إذا انحرف الموظف الذي أصدرها عن الهدف الذي حدده القانون لكل منها، هذا العيب هو نفسه الذي يسميه قانون مجلس الدولة بعيب إساءة استعمال السلطة، وإنما نعتقد أن تسمية الانحراف بالسلطة أكثر دقة وشمولاً، وذلك لأن الانحراف بالسلطة ينطوي على حالتين أحدهما فقط إساءة استعمال السلطة.

فهناك انحراف بالسلطة إذا أساء الموظف استعمال سلطته فقصدها هدفاً جانبياً للمصلحة العامة، كأن يقصد مثلاً تحقيق نفع خاص له أو محاباة شخص بذاته أو الانتقام من خصمه في الرأي مثلاً، في مثل هذه الحالة يمكن أن يقال إن هنالك إساءة لاستعمال السلطة.

وهناك حالة تظهر عندما يهدف الموظف إلى مراعاة المصلحة العامة فعلاً ولكنه يخدم هدفاً غير الهدف الذي أراده القانون، فسلطات البوليس الإداري مثلاً يجب أن يكون الهدف من استعمالها خدمة المصلحة العامة وبالذات المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، فإذا قصدت الإدارة باستعمالها تحقيق بعض الأرباح، أي خدمة الخزنة العامة أو خزنة المجلس البلدي فإن هنالك انحراف بالسلطة وليس إساءة لاستعمالها، لأن الأمر إنما يخدم هدفاً غير الهدف الذي أراده القانون، فسلطات البوليس الإداري مثلاً يجب أن يكون الهدف من استعمالها خدمة المصلحة العامة وبالذات المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، فإذا قصدت الإدارة باستعمالها تحقيق بعض الأرباح، أي خدمة الخزنة العامة أو خزنة المجلس البلدي فإن هنالك انحراف بالسلطة وليس إساءة لاستعمالها، لأن الأمر إنما ينطوي على مخالفة للهدف المقصود بذاته، أعني على مخالفة لقاعدة تخصيص الأهداف.²⁷

²⁷ - Vidal: L'evolution du détournement de pouvoir, RDP. 1952. P 275.

أولاً- صور الانحراف بالسلطة:

يحدث الانحراف بالسلطة إذا استهدف الرئيس الإداري في قراره هدفاً غير الذي حدده القانون. وهذا الانحراف لكي يعيب القرار الإداري يجب أن يحدث وقت صدور القرار، لا بعده، ومن الشخص نفسه الذي أصدر القرار. وعلى حد تعبير محكمة القضاء الإداري المصرية فإن: "عيب إساءة استعمال السلطة المبرر لإلغاء القرار الإداري يجب أن ينطويه القرار ذاته، لا في وقائع سابقة عليه، أو لاحقة له، وأن يكون مؤثراً في توجيه هذا القرار، لا منقطع الصلة به، وأن يقع ممن يملك إصدار القرار، لا من أجنبي عنه لا يد له فيه".

ويلاحظ أن الانحراف بالسلطة هو من الجرائم العمدية التي يلزم توافر ركن القصد بالنسبة لها، وهذا يعني أن الموظف -وهو يصدر قراره- كان يعلم أنه ينحرف عن الهدف الذي حدده القانون، بل وأيضا كان يقصد ذلك.

وغني عن البيان أن الإدارة متى نفذت القانون نصاً وروحاً فإنها بذلك لا تتحرف بسلطتها عن الهدف المحدد لها. وإذا استعرضنا صور الانحراف بالسلطة لوجدنا أنه يمكن ردها إلى ثلاث حالات:

أ- حالة الانحراف عن المصلحة العامة كلية:

هنالك قاعدة عامة لا استثناء لها هي أن كل القرارات الإدارية بغير استثناء يجب أن تستهدف المصلحة العامة. هذه القاعدة ليست في حاجة إلى تأكيد خاص من المشرع فيما يضعه من قوانين، أو من السلطة الإدارية فيما تضعه من لوائح، لأنها قاعدة بديهية في القانون الإداري، فلئن كان القانون المدني يسمح للأفراد -وهو يصدر قراراتهم في شؤونهم الخاصة- أن يستهدفوا مصلحتهم الذاتية، ولئن كانت هذه هي القاعدة العامة في القانون المدني، بل والقانون الخاص بأسره، إلا أن الأمر جد مختلف في القانون الإداري، فالسلطات جميعاً لم تمنح الموظفين إلا ليعدموا بها المصلحة العامة، وليس ليعدموا

أنفسهم، فكل قرار إداري يخالف هذه القاعدة، ويستهدف أمراً آخر غير المصلحة العامة، هو قرار معيب بعيب الانحراف بالسلطة، وجدير بالإلغاء.

وصور الانحراف عن المصلحة العامة كثيرة وسنستعرض منها الآتي:

1- تحقيق النفع الشخصي:

يحدث كثيراً أن يصدر رجل الإدارة قراراً يستهدف به منفعته الذاتية. وأشهر تطبيق لهذا الفرض ما حدث في فرنسا من أن أحد العمدة - وكان يملك مقهى - خشي من منافسة مقهى معين، وما يجره هذا المقهى من انصراف الشباب عن مقهاه، فما كان منه إلا أن استغل سلطته الإدارية وأصدر قراراً بلدياً يحدد الأيام والساعات التي يمكن أن يعمل فيها المقهى المنافس، فلما طعن في هذا القرار لدى مجلس الدولة كان عرضةً للإلغاء بطبيعة الحال.²⁸

2- حالة محاباة الغير:

قد يصدر الرئيس الإداري قراراً لا يقصد به تحقيق نفع لنفسه، وإنما تحقيق نفع لشخص آخر، على غير ما تقضي به القوانين واللوائح، فإذا حدث ذلك فإن هذا القرار مشوب بعيب الانحراف بالسلطة.²⁹

3- الانتقام السياسي:

هذا الفرض يتحقق كثيراً في الحياة الحزبية، إذ يحدث عند التغيير الوزاري أن يحاول الوزراء الجدد أن ينتقموا من أنصار الأحزاب المعارضة، والقاعدة العامة في هذا الصدد أنه

²⁸ - C.E. 14 mars. 1934. Rec. p 337.

²⁹ - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية - السنة 7 - ص 273 - ص 1536.

لا يجوز للرئيس الإداري، أيًا كانت درجته، وأياً كانت الإدارة التي يعمل بها، أن يصدر قرارات مصدرها الباعث السياسي، وهدفها الانتقام لمن يخالفه في الرأي.

ب- الاعتداء على قوة الشيء المقضي به:

إن المساس بقوة الشيء المقضي به يجعل القرار الإداري مشوباً بعيب مخالفة القانون. ولكن هناك بعض الحالات التي يصعب فيها القول إن هنالك مخالفة للقانون، لأن التحايل على قوة الشيء المقضي به هو تحايل مستتر، في مثل هذه الحالات نستطيع أن نستند على الانحراف بالسلطة، فعلى سبيل المثال حدث أن قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار تعيين أحد الأشخاص في وظيفة كاتب، ولم تحاول الإدارة إهمال حكم المجلس بشكل سافر، وإبقاء الموظف في وظيفته، وإلا لكان هنالك مخالفة للقانون، ولكنها عمدت إلى شروط التعيين في تلك الوظيفة فغيرتها.

ج- حالة الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف:

وتقضي هذه القاعدة بأن القرار الإداري يجب أن يستهدف إلى جانب المصلحة العامة -بشكل عام- الهدف الذي حدده له القانون، فلا يكفي في هذا أن يكون الهدف متعلقاً بالمصلحة العامة في أي صورة، بل يجب أن يكون هو الذي حدده القانون. ومثال ذلك سلطات الضبط الإداري لها هدف محدد بالقانون، وهو المحافظة على النظام بمدلولاته المختلفة (الأمن العام- السكينة العامة- الصحة العامة- الآداب العامة)، فإذا ما استعملها رجل الإدارة للانتقام، أو التشقي، أو المنفعة الخاصة، فإنه بذلك يخالف الهدف العام، وهو المصلحة العامة، أما إذا استعملها مثلاً لتحقيق دخل مالي للإدارة فإنه بذلك يخالف الهدف الخاص، أي قاعدة تخصيص الأهداف.³⁰

³⁰ - مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري المصرية - السنة العاشرة - ص 299.

د- إساءة استعمال الإجراءات:

إن إساءة استعمال الإجراءات ليست سوى صورة من صور مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف، فالقانون في بعض الأحيان يضع إجراءات معينة يوجب اتخاذها إذا أرادت الإدارة الوصول إلى هدف معين، وهذه الإجراءات قد تحوي بعض الضمانات الفردية، وقد تتسم بشيء من الدقة... وقد تحاول الإدارة عدم اتباع تلك الإجراءات، مفضلة استعمال إجراءات أخرى ليس فيها مثل تلك الضمانات، وتلك الدقة، فالإدارة إذ تستعمل هذه الإجراءات التي تفضلها إنما تستعملها في غير موضوعها، ولغير الهدف المخصص لها، فهي بهذا الشكل إنما تخالف قاعدة تخصيص الأهداف.³¹

ومن أمثلة إساءة استعمال الإجراءات سلطة الاستيلاء المؤقت على العقارات، فلا يمكن للإدارة أن تستعملها بدلاً من إجراءات نزع الملكية، وإذا أرادت أن تعاقب على بعض الجرائم التموينية، فالسبيل إلى ذلك هو اتخاذ الإجراءات الأصلية، وهي تحريك الدعوى العامة، وليس اللجوء إلى سلطة الاستيلاء، ومن ثم فإن استعمالها لسلطة الاستيلاء يكون انحرافاً بالسلطة.

ثانياً- إثبات الانحراف بالسلطة:

عيب الانحراف لا ينصب على عناصر موضوعية من السهل الوصول إليها، وإنما ينصب على عناصر شخصية تتعلق بنفسية مصدر القرار، وبواعثه، وهذا البحث يقتضي دقة فائقة، ويتطلب حرصاً خاصاً، ولذلك فقد اهتم الفقه والقضاء بمسألة إثبات الانحراف.³²

³¹ - Raynaud: Le détournement de procédure, th, Paris. 195.

³² - Lemasurier: La prevue dans le détournement de pouvoir, R.D.P. 1959. P I.

أ- نطاق بحث عيب الانحراف:

يقال في هذا المجال إن نطاق القاضي الإداري في البحث محصور بملف الدعوى، ويقال إن هذا الأمر يتميز به عيب الانحراف بالسلطة دون سواه من العيوب، فأما أن نطاق البحث قاصر على ملف الدعوى فأمر طبيعي إذ إن نطاق بحث القاضي الإداري هو بصفة عامة ملف الدعوى، دون سواه، فهو لا يستطيع أن يسمع شهوداً، ولا أن يستدعي الموظفين ليناقتهم، وهذا كقاعدة عامة سنرى تفصيلها لاحقاً، وأما أن هذا الأمر يتميز به عيب الانحراف فهو قول غير سديد لأن الحال هكذا بالنسبة لكل عيوب القرار الإداري بغير استثناء.

ب- أدلة الانحراف بالسلطة:

إن الذي يميز عيب الانحراف بالسلطة هو صعوبة الإثبات، فالإثبات ينصب كما قلنا على عناصر نفسية وذاتية خاصة بمصدر القرار نفسه، فكيف يتم بعد ذلك هذا الإثبات ؟ القاعدة القائمة في هذا الشأن أن الانحراف بالسلطة لا يفترض، وإنما يجب على المدعي الطاعن في القرار الإداري بالإلغاء أن يتولى عبء الإثبات، وتقديم الأدلة، ومجلس الدولة الفرنسي لا يقتنع بمجرد القرائن، حتى ولو كانت قوية، وإنما يصرّ دائماً على طلب الأدلة، ومن أهمها:

1- الاعتراف:

وهذا الاعتراف يتم في بعض الأحيان عندما تتصور الإدارة أنها لم تخطئ، فتكشف عن هدفها، فإذا به غير الهدف الذي أراده القانون، فالاعتراف قد يكون مرده إلى سذاجة، أو خطأ في القانون، وقد يكون مرده الاستهتار. فإذا اعترفت الإدارة مثلاً بأن فصل أحد العاملين كان على أثر الانتخابات الجديدة للمجلس البلدي، وأن الوظائف البلدية يجب أن يتولاها الأعوان السياسيون، فهذا اعتراف بغير

شك بالانحراف بالسلطة، لأن الأمور حتى وإن آلت إلى حزب سياسي معين فإن هذا لا يسمح مطلقاً باضطهاد موظفي المجلس البلدي الذي يميلون إلى الأحزاب الأخرى.

ويلاحظ أن هذا الاعتراف إما أن يوجد في منطوق القرار الإداري المطعون فيه، أو في رد

الإدارة على الطعن أثناء تحضير دعوى الإلغاء.³³

2- الأدلة غير المباشرة:

إذا لم يتوافر الاعتراف فليس هنالك بطبيعة الحال سوى الظروف المحيطة بصدور القرار. هذه الظروف يمكن أن نستخلص منها أدلة، أو علامات على الانحراف بالسلطة. ومن البديهي أننا لا نستطيع في هذا المجال إلا أن نمثل لهذه الظروف التي استنتج منها القضاء الإداري وجود الانحراف، فالمسألة إذن مسألة أمثلة لا مسألة حصر.

وبناءً عليه فإن اللهفة التي يصدر بها القرار من المحافظ بمجرد صدور قرار تعيينه، وقبل تسلّم عمله فعلاً، ثم تنفيذ القرار بأقصى سرعة في اليوم التالي مباشرة، كل هذا يكشف عن وجود عيب الانحراف.³⁴

ثالثاً- النتائج المترتبة على الانحراف بالسلطة:

إذا ثبت أن قراراً معيناً قد اتخذ لتحقيق هدف غير الذي أراده القانون، فإنه يكون بذلك مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة، وكل قرار يشوبه هذا العيب هو قرار باطل يستوجب الإلغاء لدى مجلس الدولة، فالقاعدة إذاً أن جزء الانحراف بالسلطة هو بطلان القرار، ولكن هذه القاعدة يدخل عليها استثناء مرده إلى الصبغة الشخصية لعيب الانحراف، هذا الاستثناء يقضي بأنه إذا بني القرار على أكثر من

³³ - C.E. 23 FéVR. 1933. Rec. p 228.

³⁴ - C.E. 19 JANV. 1944.

باعث، وكان أحد هذه البواعث صحيحاً، والباقي كله على غير ما قدر القانون، فإن هذا القرار مع ذلك يعدّ صحيحاً. وبعبارة أخرى فإن كل البواعث غير القانونية تعدّ ثانوية الأهمية، والباعث الصحيح وحده يعدّ أساساً، ومن ثم فإنه يكفي للقول بصحة القرار.

وهذا الاستثناء في مجموعه إنما يعني أن على الإدارة أن تصدر القرار لتخدم به نفس الهدف الذي أراده القانون، ولا جناح عليها بعد ذلك إذا كان هذا القرار سيخدم بعض الأهداف الخاصة أو الأهداف التي لم ينص عليها القانون.

تمارين: أختَر الإجابة الصحيحة، أو الأكثر صحةً من بين الخيارات المتاحة للأسئلة الآتية:
(إجابة واحدة فقط للسؤال)

- عيب الاختصاص من النظام العام، ومما يترتب على ذلك:

1. إمكانية تصدي القاضي له من تلقاء ذاته.
2. جواز إبداء الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة من مراحل الدعوى.
3. جواز الاتفاق على مخالفة القواعد المتعلقة بالاختصاص.
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني.

الجواب الصحيح رقم 5

- يقصد بعدم الاختصاص الموضوعي:

1. صدور قرار إداري من جهة تملك قانوناً الحق بإصداره.
2. صدور قرار من جهة غير مختصة بترتيب آثاره القانونية.
3. اعتداء السلطة الأعلى على اختصاصات السلطة الأدنى.
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني

الجواب الصحيح رقم 2

- يرى القضاء الإداري الفرنسي أن القرار الإداري لا يعدّ مشروعاً إذا:

1. كان مستند الإدارة فيه وقائع مادية غير صحيحة.
2. كان مستند الإدارة فيه وقائع مادية غير محققة الوجود.
3. كان مستند الإدارة فيه وقائع مادية غير محددة.
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني.

الجواب الصحيح رقم 4

- من صور الانحراف بالسلطة في معرض اتخاذ القرارات الإدارية، أن يكون الهدف من القرار:

1. تحقيق منافع شخصية.
2. استغلال السلطة الإدارية.
3. تحقيق منفعة غير قانونية للغير.
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني

الجواب الصحيح رقم 4

الوحدة التعليمية الخامسة

1- حدود المسؤولية - نطاق عدم المسؤولية

الكلمات المفتاحية:

طعون القضاء الكامل نطاق عدم المسؤولية أعمال السيادة أعمال السلطة التشريعية أعمال السلطة القضائية المسؤولية عن الخطأ الخطأ الشخصي الخطأ المرفقي الضرر المسؤولية عن المخاطر .

الملخص:

تهدف دعوى القضاء الكامل إلى تقرير حق خاص للطاعن، أو إلى إثبات وجود مركز قانوني من شأنه أن يؤدي إلى تقرير هذا الحق له، وهي تنقسم إلى خمسة أقسام: طعون الانتخابات الإقليمية والبلدية - طعون الموظفين الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات الطعون المتعلقة بمنازعات الضرائب والرسوم طلبات التعويض عن القرارات الإدارية منازعات العقود الإدارية.

إن مسؤولية الدولة لها حدود تقف عندها، وعند هذه الحدود يبدأ نطاق عدم المسؤولية الذي يشمل اليوم أعمال السيادة، وأعمال السلطة التشريعية، وأعمال السلطة القضائية.

وإن أركان المسؤولية ثلاثة: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما. والأصل في مسؤولية الإدارة أن تقوم على الخطأ. ولكن تقوم المسؤولية بغير الخطأ، بمجرد حدوث ضرر سببه عمل الإدارة حتى ولو كان هذا العمل غير خاطئ على أساس فكرة المخاطر أو تحمل التبعة.

الأهداف التعليمية:

- تعريف الطالب بدعوى القضاء الكامل والطعون الخاصة بها.
- تحديد أعمال الإدارة التي تخرج عن نطاق المسؤولية (أعمال السيادة أعمال السلطة التشريعية والقضائية).
- تحديد الأسس التي تقوم عليه مسؤولية الإدارة (الخطأ المخاطرة).

كانت القاعدة السائدة فيما مضى هي عدم المسؤولية، فكانت الدولة لا تسأل عن أعمالها. وعلى الرغم من أن القاعدة قد تغيرت اليوم فأصبح الأصل في الدولة أن تسأل عن أعمالها التي تلحق ضرراً بالأفراد، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قد وجد أنه من الأنسب - وهو يطبق سياسته القضائية المرنة- أن يحتفظ بالقاعدة القديمة ضمن نطاق معين.

فمن المعروف أن أعمال الدولة كثيرة، ومتشعبة، فهناك أولاً السلطة التنفيذية ونشاطها الإداري، والسلطة التشريعية، والأعمال التشريعية، والبرلمانية التي تقوم بها، والسلطة القضائية، والأحكام التي تصدرها، فهل تسأل الدولة عن هذه الأعمال مجتمعة ؟

رأى مجلس الدولة الفرنسي أن يبقى على قاعدة عدم المسؤولية بالنسبة لأعمال السلطتين التشريعية والقضائية فلا تتقرر مسؤولية أي منهما إلا استثناء. ورأى العكس بالنسبة للأعمال الإدارية، فالقاعدة أن الإدارة تسأل عن أعمالها التي تقوم بها، ولا يستثنى من ذلك سوى أعمال السيادة.

وبالتالي فإن مسؤولية الدولة لها حدود تقف عندها، وعند هذه الحدود يبدأ نطاق عدم المسؤولية الذي يشمل اليوم أعمال السيادة، وأعمال السلطة التشريعية، وأعمال السلطة القضائية.

ينقسم هذا الجزء إلى:

أولاً: حدود المسؤولية.

ثانياً: القواعد الإدارية في المسؤولية.

حدود المسؤولية

1- عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السيادة

إن نظرية أعمال السيادة - بطبيعتها - نظرية مكروهة من الفقه، والقضاء، ولذلك فإن الاتيين يتعاونان بقدر المستطاع على الحد منها، والوسائل التي تمحو آثار العمل القانوني الباطل تتكون من الإلغاء، والتعويض، فإذا كان الإلغاء قد استحال بالنسبة لأعمال السيادة فإن فريقاً من الفقهاء الكبار وعلى رأسهم "جيز" يرون وجوب إباحة دعوى التعويض، فالذي يهيم الحكومة قبل كل شيء هو بقاء هذه الأعمال بغير إلغاء، إذاً لتبقى، ولكن مع تعويض الأفراد الذين أصابهم ضرر منها.¹

ولكن على أي أساس يمكن أن يبنى التعويض؟ هل يبنى على أساس الخطأ؟

من الصعب التسليم بهذا، وخاصة أن المفروض في القضاء ألا يتعرض للحكم على مسلك الإدارة ذاته، ولذلك فإن الفقه يحبذ بناء مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر، فحتى بفرض أن الإدارة لم تخطئ فإن فرداً معيناً أصابه ضرر غير عادي من تصرف الإدارة، وقد تحمّله لصالح المجموع، ومبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة يحتم في هذه الحالة أن ينال المتضرر تعويضاً عما أصابه من ضرر.²

ويمكن القول بأن مجلس الدولة الفرنسي قد استجاب - إلى حدٍ كبير - إلى رأي الفقه طالما أنه لا

يطلب منه أن يبنى التعويض على أساس خطأ من الإدارة³

¹ - د. مصطفى أبو زيد فهمي: "القضاء الإداري ومجلس الدولة". ط3- جامعة الإسكندرية- عام 1966- ص880.

² - د. سليمان الطماوي: "القضاء الإداري". الكتاب الأول- قضاء الإلغاء- دار الفكر العربي- عام 1996- ص326.

³ - C.E. 24 OCT. 1930. Rec. p 864.

2- عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية

يقال عادة إن الدولة لا تسأل عن أعمال السلطة التشريعية، ولكن هذا القول يحتاج إلى تحديد.

فيجب أن نحدد أولاً أعمال السلطة التشريعية التي لا تسأل عنها الدولة، ثم نطاق عدم المسؤولية ذاتها.

أولاً- المقصود بأعمال السلطة التشريعية:

تنقسم أعمال السلطة التشريعية إلى أربعة أقسام: **القسم الأول**، يشمل الأعمال التشريعية المحضة الخاصة بسن القوانين. **والقسم الثاني**، يشمل بعض التصرفات التي أوجب الدستور عرضها على البرلمان للموافقة عليها، إما لأهميتها الخاصة، وإما لتأثيرها على أموال الدولة، أو لمساسها بالمصالح العامة. **والقسم الثالث**، يشمل الأعمال المتعلقة بالنظام الداخلي للمجلس التشريعي. **والقسم الرابع** يشمل تصرفات المجلس في رقابته للسلطة التنفيذية.

وحيث إن أعمال القسم الثاني تتضمن ثلاثة أنواع من القرارات: النوع الأول يتضمن قرارات ذات سلطة، كالقرارات الخاصة بإنشاء الطرق العامة، والمصارف، وسائر أعمال الري... والنوع الثاني يتضمن قرارات لها مساس بأموال الدولة، ومصالحها، كالقرارات الخاصة بعقد قرض عمومي، أو القرارات الخاصة بالمعاهدات، أو القرارات الخاصة بقانون الموازنة العامة للدولة... والنوع الثالث يتضمن قرارات ذات طبيعة وصائية كالقرارات الخاصة بترتيب الهيئات المحلية، وعلاقتها بالإدارة المركزية، وبالأفراد.⁴

وجميع القرارات المبينة في هذه الأنواع الثلاثة تصدر من البرلمان في شكل قوانين تختلف عن القوانين التشريعية في طبيعتها وفي القصد منها وهو تطبيق القوانين التشريعية العامة القائمة، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للبرلمان عند إصدارها بجانب قانون قائم فعلاً، وذلك على عكس الحال في القوانين التشريعية، فإنه يجوز للبرلمان عند إقرارها مخالفة أحكام قانون سابق.

⁴ - د. عبد الله طلبة "القانون الإداري- الرقابة القضائية على أعمال الإدارة- القضاء الإداري". ط5- منشورات جامعة دمشق- عام 1996- ص318.

أما قرارات القسم الرابع فإنها تتضمن الأعمال المتعلقة بعلاقة المجلس التشريعي بالحكومة، وهي بطبيعتها من أعمال السيادة.⁵

وعلى على عكس ما تقدم فإن تعيين موظفي البرلمان، وترقيتهم، ومنحهم العلاوات... هو بطبيعته عمل إداري مغاير للأعمال البرلمانية سألقة الذكر...

ثانياً - مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية:

الأعمال البرلمانية تشمل كل ما يصدره البرلمان من قرارات وأعمال قياماً بوظيفته الدستورية. وما عدا تلك التي تصدر في صورة قانون، فهي تشمل إذن كل ما يصدره البرلمان، أو أعضائه، أو هيئاته، في أثناء قيامهم بالرقابة على الحكومة، ووضع التشريعات اللازمة للبلاد.⁶

وبناءً عليه فإن السؤال، والاستجواب، والتحقيق البرلماني، وقرارات اللجان في هذا الصدد، وقرارات البرلمان بالثقة بالوزراء، والقرارات الصادرة بالفصل في صحة نيابة الأعضاء، أو بإسقاط العضوية عنهم، والقرارات التي يصدرها رئيس البرلمان، أو البرلمان ذاته، للمحافظة على النظام فيه، والاقتراحات المقدمة من الأعضاء، والمناقشات التي تدور بصدد، والآراء التي تبدي... كل ذلك يعدّ من قبيل الأعمال البرلمانية التي لا يمكن الطعن فيها بالإلغاء ولا يمكن أن تسأل الدولة عن التعويض الواجب عما تحدثه من أضرار.⁷

ومبدأ عدم المسؤولية هذا مقرر في فرنسا، وبلجيكا، ومصر، وسورية، وهو في سورية لا يطبق أمام مجلس الدولة فحسب، بل وأمام القضاء العادي أيضاً، فما هو أساس عدم مسؤولية الدولة عن

هذه الأعمال ؟ وما مدى عدم المسؤولية هذه ؟

⁵ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 882.

⁶ - د. سليمان الطماوي: - مرجع سابق - ص 289.

⁷ - د. ماجد راغب الحلو: "القضاء الإداري". الإسكندرية- دار المطبوعات الجامعية- عام 1985 - ص 452.

ثالثاً- أساس عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية:

تعددت الأسس التي استند إليها في أساس عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية، ومنها:

أ- البرلمان صاحب السيادة وصاحب السيادة لا يسأل:

هذا هو الأساس الأول الذي استند عليه البعض للقول بعدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية، فالبرلمان هو ممثل الأمة، والأمة صاحبة السيادة، ومن ثم فهو يعد أعلى سلطة سياسية في البلاد.

وهذا الأساس لا يمكن التسليم به، فالبرلمان حتى وإن كان الممثل الأول لصاحب السيادة، إلا أن هذا لا ينقل السيادة، ولا يملكها إياه، فالسيادة على حد تعبير "روسو" لا تتجزأ، ولا يمكن التنازل عنها، والبرلمان في الواقع ليس سوى إحدى الهيئات المنشأة، أو المؤسسة، ومن ثم فجب أن يخضع في أعماله لما قرره السلطة التأسيسية في الدستور، فلا جناح عليه إن كانت أعماله محل رقابة، لأن هذا هو الوضع الطبيعي الذي لا غرابة فيه.⁸

ب- الأعضاء لا يسألون، والبرلمان كذلك:

فالدستور يقرر صراحة قاعدة عدم المسؤولية لأعضاء البرلمان، فهم لا يسألون جنائياً، أو مدنياً عن الأقوال والآراء والتصرفات التي يقومون بها قياماً بوظيفتهم البرلمانية، وإذا كان النائب لا يسأل، والبرلمان يتكون من عدد من النواب فمن الطبيعي أن يكون هو أيضاً لا يسأل.

وهذا القول محل نظر كبير، فالحكمة التي دعت إلى تقرير عدم مسؤولية العضو لا تتوافر لتقرير عدم مسؤولية الكل، فالعضو الواحد ضعيف، ومن المصلحة ألا نشلّ حركته فنجعله عرضة للدعوى المدنية، والجنائية. ولكن "الكل" - أي البرلمان في مجموعه - ليس ضعيفاً، وليس ثمة

⁸ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 885.

ما يدعو إلى تقرير عدم مسؤوليته، هذا فضلا عن أن الدساتير تنص صراحة على عدم مسؤولية العضو، فلا مفر من اتباع حكمها، ولكنها لم تأت بمثل هذا النص أبداً، بالنسبة للبرلمان ككل.

ج- مبدأ الفصل بين السلطات:

استند جانب من الفقه على هذا المبدأ في تبرير قاعدة عدم المسؤولية، فقالوا إن قيام المحاكم بالرقابة على أعمال البرلمان، والحكم وفقاً لذلك فيه اعتداء من السلطة القضائية على السلطة التشريعية، وبالتالي على مبدأ الفصل بين السلطات.

وهذا القول كان محل نقد، فالفصل بين السلطات لا يعني الفصل التام المطلق، لأنه لو تحقق بهذا الشكل لأصبحت أجهزة الدولة السياسية فوراً بالشلل، والفصل التام لا يوجد الآن حتى في الولايات المتحدة الأمريكية على الرغم ما يبين من الدراسة السطحية لنصوص الدستور.⁹

وفي كثير من البلاد -كفرنسا ومصر وسورية- يقوم القضاء بالرقابة على أعمال الإدارة، فلماذا لا يعدّ هذا اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات بينما تعدّ رقابته لأعمال البرلمان كذلك ؟

د- السبب الحقيقي لعدم المسؤولية:

إن السبب الحقيقي هو عدم وجود مختص بنظر قضايا المسؤولية عن الأعمال البرلمانية. ففي فرنسا مثلاً نرى أن الظروف التاريخية التي نشأت منذ الثورة الفرنسية عام 1789 قد وضعت السلطة القضائية في مرتبة أقل من مرتبة البرلمان، ولهذا فإن المحاكم العادية والإدارية تنتظر إلى البرلمان وأعماله بمهابة، وخشية، حتى إنها لم تعط لنفسها حتى الآن حق رقابة دستورية القوانين!!

⁹ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 886.

هذا فضلا عن أن مجلس الدولة - وهو الذي يختص أساساً بإلغاء القرارات الإدارية والتعويض عنها - مفيد بالنصوص التي حددت اختصاصاته، والتي ليس من بينها اختصاصه بنظر الأعمال البرلمانية، والمحاكم العادية كذلك، فليس هنالك إذاً قاضياً يختص بذلك.¹⁰

رابعاً - مدى عدم المسؤولية عن الأعمال البرلمانية:

القاعدة هي عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية، وقد جاءت هذه القاعدة كنتيجة طبيعية لعدم وجود قاضي يختص بنظر مثل هذه الدعاوى، فما مدى عدم المسؤولية؟ وهل تشمل كل ما يصدر عن البرلمان من قرارات حتى ولو كانت خاصة مثلاً بموظفيه الإداريين أو بترميم أبنيته؟

أ- مبدأ عدم المسؤولية يقتصر على الأعمال البرلمانية بطبيعتها:

وهذا يعني إخراج كل التصرفات القانونية العادية والقرارات الإدارية العادية، كالقرارات الخاصة بالموظفين الإداريين... من نطاق عدم المسؤولية. فعقود الأشغال العامة مثلاً التي يعقدها مكتب مجلس الشعب مع بعض المقاولين لا تنسحب عليها قاعدة عدم المسؤولية...¹¹

ب- وجوب التمييز بين التأيد السياسي والتصديق القانوني:

التأييد السياسي الصادر من البرلمان لعمل من أعمال الحكومة لا يقلب هذا العمل من عمل إداري إلى عمل برلماني. وبالتالي إذا أمرت الحكومة بإغلاق إحدى الجمعيات، أو قررت مصادرة كتاب، أو نشره معينة... فإن هذه الأوامر -بطبيعتها- ذات طبيعة إدارية بحتة، ولا تتغير هذه الطبيعة حتى ولو قرر البرلمان الموافقة على عمل الحكومة، وتأيدها فيه.¹²

¹⁰ - >w106 hgskm hgehgem- hglwvdm- hvd [hgY]hgrqhx lm hp;hl [L,UM Hp;hl

¹¹ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 889.

¹² - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 891.

أما التصديق القانوني فعلى العكس من ذلك، إذ إنه يحوّل العمل الإداري إلى عمل برلماني، فالقرارات بقوانين التي تصدرها الحكومة في غياب البرلمان هي أعمال إدارية، فإذا جاء البرلمان وصدّق عليها فإنها تتحوّل بهذا التصديق إلى قوانين، وتفقد طبيعتها الإدارية.

خامساً- عدم مسؤولية الدولة عن القوانين

يراد بالقوانين هنا تلك التي تصدر عن السلطة التشريعية وتحوي قواعد قانونية عامة مجردة، قد تصدر نشاطاً، وقد تحد من إحدى الحريات التي اعترف بها الدستور، كحرية الصناعة، وحرية التجارة، فيترتب على ذلك إلحاق إضرار ببعض الأفراد... ففي مثل هذه الأحوال فهل يمكن لهؤلاء أن يطالبوا الدولة بتعويض عما لحقهم من ضرر من جراء هذه القوانين ؟

القاعدة التي سادت-قديمًا- هي عدم مسؤولية الدولة عن القوانين،¹³ فما هي الأسس التي

قامت عليها هذه القاعدة ؟ وما هو الوضع حالياً في فرنسا ؟

أ- أساس عدم مسؤولية الدولة عن القوانين:

1- سيادة الدولة:

إن أقدم الأسس التي قامت عليها عدم المسؤولية في هذا الصدد هي فكرة السيادة، هذه الفكرة التي تسلطت على أذهان الفقهاء طوال القرن التاسع عشر، وخاصة في نصفه الأول، نجدها واضحة في كتابات الفقيه الكبير "لافريير"، إذ يقول في كتابه عن القضاء الإداري: "إن القانون هو عمل من أعمال السيادة، والخاصية الأولى للسيادة أنها تفرض نفسها على الجميع بغير أن يستطيع أحد أن يطالبها

¹³ - د. ماجد راغب الحلوم - مرجع سابق - ص 452.

بأي مقابل". وهذه الفكرة كما عرضها "لافرير" لا توجد الآن في الفقه الحديث، فلقد وجه إليها الكثيرون سهام النقد، بل إن إحدى المدارس الفقهية قد أنكرت فكرة السيادة إنكاراً تاماً.¹⁴

2- المشرع لا يخطئ:

ومن الأسس التي أراد البعض أن يستند إليها الفكرة القائلة: "إن المشرع لا يخطئ"، لأن المشرع هو الذي يحدد الخطأ والصواب من الناحية القانونية، وبما أن المسؤولية لا تقوم إلا على الخطأ، فهي إذن لا تقوم أبداً نتيجة لما يصدره المشرع من قوانين.¹⁵

ولكن هذا الرأي غير سديد، فالمشرع ليس أكثر من مجموعة من بني البشر، وهؤلاء بطبعهم لا يفترض فيهم العصمة، فضلاً عن أنهم مقيدون بنصوص الدستور، فإذا تجاهلوا، أو أساءوا فهمها كان الخطأ في جانبهم، هذا مع العلم بأن الخطأ لم يعد الأساس الوحيد الذي تقوم عليه المسؤولية، إذ أنها يمكن أن تقوم على أساس "فكرة المخاطر" *Le risque* استناداً إلى مبدأ "مساواة الجميع أمام الأعباء العامة".

3- الضرر العام لا يعرض عنه:

وهناك أساس آخر يتلخص في أن الضرر الذي ينشأ عن القوانين هو ضرر عام يصيب جميع المواطنين أو عدد كبير منهم، في حين أن الضرر الذي يمكن التعويض عنه يجب أن يكون ضراً خاصاً يصيب فئة قليلة من الناس.

¹⁴ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 894.

¹⁵ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 318.

وقد اعتمد الكثير من الفقهاء على هذا الأساس، وبنوا عليه عدم مسؤولية الدولة عن القوانين، ومن هؤلاء "جيز" و"فالين"، و"بونار" الذي يؤكد بصفة قاطعة أن الضرر الناشئ عن القوانين لا تكون له مطلقاً صفة الخصوصية.

هذا الاتجاه -وإن كان ينطوي على الكثير من الصحة- إلا أنه لا يمكن التسليم به على إطلاقه، لأن القانون -وعلى الرغم من صدوره في صيغة عامة مجردة- فإن ضرره يمكن أن يتركز على أشخاص قلائل، أو فئة محددة من الناس.¹⁶

4- التعويض بعرق الإصلاح:

إذا أجبرنا الدولة على أن تعوض الأفراد عن كل ضرر تلحقه القوانين بهم لأدى ذلك الى عرقلة الإصلاح في الدولة.

ويؤخذ على هذا الرأي أن الإصلاح الذي تستفيد منه الأمة بأسرها لماذا يتحمل ضرره فئة قليلة من الناس؟ أفلا يستحق الأمر أن يساهم الجميع في هذا العبء العام تطبيقاً لمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة؟

وخلاصة القول إنه ليس هنالك من أساس قاطع في عدم مسؤولية الدولة عن القوانين، ولذلك فليس غريباً أن نرى مجلس الدولة الفرنسي يحد من قاعدة عدم المسؤولية، ويتبع سياسة أكثر مرونة إزاء هذا الأمر.¹⁷

ب- نطاق عدم المسؤولية عن القوانين في فرنسا:

¹⁶ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 894.

¹⁷ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 895.

1- تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي:

تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد تطوراً كبيراً، وكانت المسألة التي يدور حولها النقاش هي جواز التعويض أو عدم جوازه في حال سكوت المشرع، فلو أن المشرع وضع بعض القواعد في هذا الصدد لقام القضاء بتطبيقها دون صعوبة، فماذا لو سكت المشرع؟ هل يمنح التعويض أم يرفض؟

كان قضاء مجلس الدولة الفرنسي مستقراً منذ البداية على رفض التعويض في هذه الحالة، ولكن هذا القضاء - وإن ظل ثابتاً حوالي قرن من الزمان - إلا أنه انتهى عام 1938 ليستبدل به المجلس قضاءً جديداً.

ففي ذلك العام أصدر المجلس حكمه في قضية "لا فلوريت" *La Fleurette* وقرر فيه مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تسببها القوانين، وبنى فيه المسؤولية على أساس المخاطر، لا على أساس الخطأ.

وتتلخص وقائع القضية في أن المشرع الفرنسي أصدر قانوناً عام 1934 أراد أن يحمي به منتجات الألبان، فنص فيه على تحريم صناعة وتداول أي مادة تستعمل نفس استعمال القشدة، ولا تكون كلها من اللبن، وكان من شأن ذلك بشركة "لا فلوريت" *La Fleurette* التي كانت تصنع نوعاً من القشدة يتكون من اللبن والزيت وصفار البيض، فاضطرت إلى إيقاف كل هذا بعد صدور القانون، الأمر الذي أصابها بأضرار جسيمة، فما كان منها إلا أن طلبت تعويضاً من وزير الزراعة ولكنه، رفض الطلب مستنداً على سكوت المشرع، فاضطرت الشركة إزاء ذلك إلى اللجوء إلى مجلس الدولة¹⁸

¹⁸ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 896.

وجاء مفوض الدولة *Romieu* ليضع تقريره فلم يستند مباشرة على القضاء السابق والذي تكون خلال قرن من الزمان، على أساس أن المشرع قد سكت عن منح التعويض، ولكنه أراد أن يجدد فبحث أيضا في الأعمال التحضيرية ليقول في النهاية إن المجلس أراد أن يمنح التعويض، ولكن المجلس استعمل هذه الوسيلة الملتوية ذاتها ليقدر في النهاية رأيا عكسياً مفاده أن المشرع لم يشأ أن يستبعد دعوى التعويض، وبالتالي فلا مانع من منح الشركة تعويضا على أساس المخاطر استناداً إلى مبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة. وبعد ست سنوات أكد المجلس قضاءه هذا في قضية مشابهة.

2- شروط منح التعويض:

يحكم مجلس الدولة الفرنسي - الآن - بتعويض عن الأضرار الناتجة عن القوانين إذا توافرت

الشروط الآتية:¹⁹

أ- يجب ألا يكون المشرع قد اتخذ قراراً صريحاً في الموضوع بمنح التعويض، أو منعه، فلو أنه منح التعويض صراحة فإن مهمة القاضي تنحصر في تطبيق القواعد التي وضعها المشرع، وإذا منع التعويض امتنع على القاضي الاجتهاد، ووجب أن يقضي برفض الدعوى. وسكوت المشرع وحده هو الذي يفسره المجلس على أنه موافقة ضمنية على منح التعويض.

ب- ويجب الاستعانة ليس فقط بنصوص القانون، بل بالأعمال التحضيرية للقانون، فحتى في هذه الأعمال التحضيرية - يجب ألا يكون المشرع قد اتجهت نيته إلى رفض التعويض.

ج- إن النشاط الذي حد القانون منه يجب أن يكون في حد ذاته مشروعاً ومتفقاً مع الآداب العامة، فإذا كان غير مشروع أو مخالفاً للمصلحة العامة فلا تعويض، فالتشريع الصادر بإغلاق دور

¹⁹ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 897.

البغاء العلني أو بتحريم المخدرات - بعد أن كانت مباحة - لا يمكن التعويض عن الأضرار التي ينزلها بالمشتغلين بهذه الأمور.

د- إذا كان القانون قد هدف حماية المصلحة العامة للبلاد بأسرها فلا تعويض، أما إذا كان المقصود هو حماية مصالح طائفة معينة، أو مشروعات معينة، فإن التعويض يغدو ممكناً. وهذه النتيجة وإن كانت في ظاهرها متناقضة إلا أنها في الواقع طبيعية، ومفهومة، فالتضحية التي ينزلها القانون لمصلحة المجموع، لمصلحة المجتمع كله يجب أن يتحملها الفرد بلا تعويض، فالقوانين التي تحد من حرية التصدير والاستيراد، أو التي تحدد تسعيرة جبرية لبعض البضائع، إنما تفعل تلك لصالح المجموع، فلا تعويض عما تلحقه من ضررٍ ببعض الناس. أما القوانين التي تلغي صناعة معينة لتحمي صناعة أخرى فتوقع ضرراً ببعض المشروعات لصالح بعض المشروعات الأخرى فهي التي يعوض عنها.²⁰

ذ- إن الضرر الذي يعرض عنه يجب أن يكون على قدرٍ من الجسامه، فيشترط فيه أن يكون غير عادي، وخاص، ومباشر.

ر- إن هذه الشروط إنما تشترط بالنسبة للمضروب الذي لا تربطه بالدولة أي رابطة تعاقدية، أما هؤلاء الذين تعاقدوا معها وجاءت التشريعات الجديدة فأنزلت بهم بعض الأعباء فإن حالتهم تحكمها المبادئ المقررة في نظرية "أعمال الأمير".

ج- عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية.

على الرغم مما قرره القانون من إجراءات و ضمانات في الحكم والتقاضي إلا أنه قد تحدث بعض الأخطاء القضائية التي تلحق بالمتقاضي ضرراً جسيماً، فقد يحاكم إنسان بتهمة معينة ويحكم عليه

²⁰ - C.E. 13 fév. 1952. Rec. p 104.

بسببها بالسجن، ثم يكتشف بعد مرور مدة ليست بالقصيرة أن هذا الذي أُدين برئ وأن المجرم الحقيقي شخص آخر، وقد ترى النيابة العامة أن الأدلة تشير إلى اتهام شخص معين فتقبض عليه احتياطياً ثم تطلب من القضاء تجديد الحبس الاحتياطي فيظلّ مقبوضاً عليه لمدة طويلة، وعندما يقدم للمحاكمة ترى المحكمة أنه لم يرتكب الجرم المنسوب إليه فتقضي ببراءته ... في هذه الفروض وأمثالها هل يباح للمضرور أن يختصم الدولة عن الأضرار التي سببتها أعمال السلطة القضائية الخاطئة ؟

إن القاعدة المستقرة في فرنسا وفي مصر هي عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، فهل لهذه القاعدة أساس معقول ؟ وما نطاق عدم المسؤولية ؟

أولاً - أساس عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية:

أ- استقلال السلطة القضائية عن الحكومة:

من الأسس التي حاولت بعض الأحكام التي تستند عليها استقلال السلطة القضائية عن الحكومة، ومن ثم فالحكومة لا تسأل عن أعمالها، فعلاقة القضاء بالحكومة ليست علاقة التابع بالمتبوع ومن ثم فهي لا ترتب مسؤولية ما.²¹

وهذا الأساس لا يمكن الاستناد عليه، لأن القضاء - وإن كان فعلاً مستقلاً عن الحكومة، ولا يخضع لتوجيهها بحكم الدستور - إلا أن ذلك ليس مدار بحثه هنا، فنحن نبحث أساس عدم مسؤولية الدولة، لا الحكومة. والحكومة عندما تدفع التعويض المحكوم به على الدولة فإنما تدفع بوصفها المدبرة لأعمال الدولة، والحارسه عليها.²²

²¹ - د. سليمان الطماوي: - مرجع سابق - ص 303.

²² - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 328.

ب- تقرير المسؤولية سيعرقل أعمال القضاء:

يرى جانب من الفقه أن تقرير المسؤولية عن الأعمال القضائية قد "يرعب القضاة" فيجعلهم يترددون كثيراً قبل الفصل في المنازعات، الأمر الذي يؤدي إلى الإكثار من التأجيل، وعرقلة سير العدالة، مما يساعد على تفشي الإجرام، والاستهانة بالقانون.²³

والواقع أن تقرير المسؤولية لن يعرقل القضاء، فنحن لا نقرر هذه المسؤولية في ذمة القاضي شخصياً، وإنما نقررها في ذمة الدولة، فهي التي تدفع التعويض، فما الذي يرهق القاضي بعد ذلك؟ ولماذا يقال إن تقرير المسؤولية هنا سيعرقل القضاء مع أن تقرير المسؤولية عن أعمال السلطة الإدارية لم يعرقل الإدارة، بل على العكس ساعد على حسن سيرها ؟²⁴

ج- حجية الأحكام وقوة الشيء المقضي به:

وهذا الأساس في الواقع أقوى من سابقه، إلا أنه أساس جزئي، وقد استندت عليه بعض المحاكم لتقرر عدم مسؤولية الدولة، فالحكم في نظرها بعد أن تتقضي مواعيد الطعن فيه يكون حجة فيما قضى به، فإذا جاء أحد بعد ذلك ليقول إن هذا الحكم الذي يعد "عنواناً للحقيقة" هو في الحقيقة خاطئ، وإن الدولة يجب أن تعوض المضرور عما أحدثه هذا الخطأ، مثل هذا القول يتعارض تاماً مع قوة الشيء المقضي به، ومن ثم فإنه يغدو غير مقبول.²⁵

²³ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 902.

²⁴ - د. ماجد راغب الحلوي - مرجع سابق - ص 468.

²⁵ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 328.

وهذا الأساس صحيح بالنسبة للأحكام النهائية، فهذه الأحكام لا يمكن -من الناحية القانونية- وصفها بالخاطئة، ولا يمكن بالتالي أن يعوّض عنها، ولكن هذا الأساس لا يصلح لتقوم عليه عدم المسؤولية عن القرارات التي ليس لها حجية، فإذا حكمت المحكمة الجنائية ببراءة المتهم ألا يمكن له أن يطالب بتعويض عن المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي؟ ليس في هذا الطلب مخالفة لحجية الحكم، بل هو متفق معه كل الاتفاق.²⁶

فهذا الأساس يبرر جزئياً عدم المسؤولية عن بعض الأعمال القضائية، ولا يبررها عن البعض الآخر.

د - السبب تاريخي بحت:

إن السبب الحقيقي في عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال القضائية إنما هو سبب تاريخي بحت، فقد ظلت الدولة طوال قرون عدة تتمتع بقاعدة عدم المسؤولية، ثم بدأت هذه القاعدة -منذ القرن التاسع عشر- تزول شيئاً فشيئاً، ولكنها لم تختف نهائياً، فظلت في نطاق محدود تغطي بعض الأعمال، ومنها أعمال السلطة القضائية، وعلى الرغم من عدم وجود أساس معقول يفسر قاعدة عدم المسؤولية إلا أنها ما زالت قائمة حتى اليوم.²⁷

والواقع أنه ليس ثمة ما يمنع -من الناحية الفنية القانونية- من تقرير مسؤولية الدولة عن الأعمال القضائية جميعها ما عدا الأحكام (لما لها من حجية)، بل وحتى هذه الأحكام النهائية قد يجد المشرع أن العدالة تقتضي إعادة النظر فيها بعد فوات مواعيد الطعن، فيبيح ذلك بنصوص خاصة، وفي هذه الحالة يغدو التعويض عنها أمراً ممكناً.

ثانياً - نطاق عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية:

²⁶ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 328.

²⁷ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 903.

إن المسؤولية التي يتصور وجودها في هذا المجال نوعان: مسؤولية الدولة، ثم مسؤولية الموظف (القاضي) شخصياً في ماله الخاص، فإلى أي حد تسأل الدولة عن الأعمال القضائية؟ وإلى أي حد يسأل الموظف (القاضي) شخصياً؟

إن القاعدة المسلّم بها في فرنسا، ومصر، وسورية، هي عدم المسؤولية، على الرغم من عدم وجود أساس معقول يبررها اليوم.

وسنعرض فيما يلي لهذه القاعدة بالنسبة لأعمال القضاة، ثم لأعمال النيابة العامة، ثم لأعمال البوليس القضائي (الضبطية القضائية)، ثم لأعمال مساعدي العدالة (المحضرين - كتبة المحاكم - الخبراء)...

1- أعمال القضاة:

تغطي قاعدة عدم المسؤولية أعمال جميع القضاة، سواء كانوا في الدوائر المدنية، أو الجنائية، أو الأحوال الشخصية.... وسواء ذلك قضاة المحاكم العادية، أو قضاة المحاكم الاستثنائية، كالمحاكم العسكرية... وهي تغطي جميع أعمالهم، ليس الأحكام ذات الحجية فحسب، بل وجميع الأحكام والقرارات التي يصدرونها قياماً بوظيفتهم في الفصل في الخصومات، فهي تغطي الأحكام النهائية، والأحكام التمهيدية، والأحكام الصادرة في إشكالات التنفيذ، والأعمال الولائية، كالأوامر على العرائض...

ونلفت النظر إلى أن قاعدة عدم المسؤولية لا تغطي القرارات الإدارية التي يصدرها القضاة فالقرارات التي يصدرها رؤساء المحاكم بالنسبة للموظفين الكتابيين الخاضعين لهم، سواء في التأديب، أو غيرها من النواحي الوظيفية... عدّها مجلس الدولة الفرنسي منذ البدء قرارات إدارية بحتة، ومن المتصور أن يلغياها المجلس، وأن يحكم على الدولة بتعويض عما سببته من أضرار.

كما أن قاعدة عدم المسؤولية لا تغطي قرارات الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي، فهذه القرارات قرارات إدارية تدخل في ولاية الإلغاء، ومن ثم فإن الدولة يمكن أن تسأل عنها، ويمكن للقضاء الإداري أن يقضي في طلبات التعويض المبينة عليها.²⁸

2- أعمال النيابة العامة:

هل تعدّ النيابة العامة كالقضاء جزءاً مكملاً للسلطة القضائية؟

لا شك في ذلك، فقانون السلطة القضائية السوري لعام 1961 سوى بين رجال النيابة وبين القضاة في دعوى المخاصمة فكشف بذلك عن حقيقة وضعهم في نظر المشرع.

3- أعمال الضابطة القضائية:

الضبط نوعان: إداري وقضائي. الضبط الإداري مهمته المحافظة على الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة. ويهدف إلى منع وقوع الجرائم ابتداءً. أما الضبط القضائي فمهمته اكتشاف الجرائم بعد وقوعها، وجمع الأدلة التي تساعد على العقاب عليها، وقوى الأمن الداخلي تقوم عندنا بالمهمتين (الضبط الإداري والقضائي). وهناك بعض الفئات من الموظفين العموميين منحت قانوناً صفة الضبط القضائي بالنسبة لأنواع خاصة من الجرائم هي تلك التي تتعلق بأعمال وظيفتهم، ومن هؤلاء مفتشو الصحة ومفتشو الهيئة المركزية للرقابة والتفتيش، وموظفو الجمارك ...

أما أعمال الضبط الإداري فلا شك أن الدولة تسأل عنها. ولكن ما هو الحل بالنسبة لأعمال الضبط القضائي؟ من حيث الإلغاء لا شك أنها لا تعدّ قرارات إدارية، بل أعمالاً قضائية لا يختص مجلس الدولة بإلغائها، وبالتالي فهو لا يختص بالتعويض عنها، فهي تدخل في اختصاص القضاء العادي، ولكن هل تحميها قاعدة عدم المسؤولية كأعمال القضاة؟

²⁸ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 904.

ترى المحاكم الفرنسية عدم مسؤولية الدولة عن أعمال الضبط القضائي تماماً كأعمال القضاة. أما في مصر فإن القضاء يميل إلى الرأي العكسي، ويقرر مسؤولية الدولة عن هذه الأعمال. ودرج اتجاه القضاء المصري، لأن هذه الأعمال في الواقع وإن كانت متصلة بالقضاء إلا أنها ليست من أعمال القضاء، ولا يجوز أن تتساوى بالأحكام القضائية، فليس كل ما يتصل بالقضاء تغطيه قاعدة عدم المسؤولية، فأعمال مساعدي العدالة (المحضرين - الكتبة) وإن كانت لا تقل اتصالاً بالعمل القضائي إلا أنها لا تتمتع بقاعدة عدم المسؤولية.

4- مساعدي العدالة :

كالكتبة، والمحضرين، فإن أعمالهم - وإن اتصلت بالقضاء - إلا إن الدولة لا تتمتع بالنسبة لها بقاعدة عدم المسؤولية.²⁹

²⁹ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 907.

القواعد الإدارية في المسؤولية

سنعرض في هذا الجزء للقواعد الإدارية في المسؤولية، وهي قواعد قضائية بحثت وضعها مجلس

الدولة الفرنسي على مدى طويل.

أ- أساس المسؤولية الخطأ أم المخاطر؟

أركان المسؤولية ثلاثة: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما. والأصل في المسؤولية أن تقوم على الخطأ، فإذا أصاب الإنسان ضرر من جراء خطأ الإدارة وجب عليها أن تعوضه عما أصابه من ضرر.

ولكن هل تقوم المسؤولية بغير الخطأ، بمجرد حدوث ضرر سببه عمل الإدارة حتى ولو كان

هذا العمل غير خاطئ؟

هذا هو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي بالنسبة لموضوعات عدة أقر فيها مسؤولية الإدارة

على أساس المخاطر، أو تحمل التبعية، حيث إن الإدارة قد تستفيد من أعمال معينة، وتفيد بها الكثيرين،

ولكنها تخلف بهذه الأعمال المشروعة بعض المخاطر، فيجب عليها أن تتحمل تبعة هذه المخاطر،

فهناك فرد أصابه ضرر من جراء هذه الأعمال التي سيستفيد منها الكثيرون، ومبدأ مساواة الجميع أمام

الأعباء العامة يقضي بالألا يتحمل هذا الفرد وحده ذلك الضرر بل يجب أن يقسم على الجميع، وهذا لن

يكون إلا عن طريق منح المضرور تعويضا يدفع من الخزنة العامة، ويغطيه الجميع، بما يدفعونه من

ضرائب، فكأن الضرر قد حمله الجميع كل بقدر بسيط، فمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة هو

الذي يؤدي إلى الأخذ بفكرة المخاطر، أو تحمّل التبعية كأساس للمسؤولية الإدارية.³⁰

³⁰ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 333.

ب- المميزات العامة لفكرة المخاطر كأساس للمسؤولية الإدارية:

أولاً- مفهوم فكرة المخاطر:

الأساس الطبيعي الذي تقوم عليه المسؤولية هو الخطأ، ولا يلجأ مجلس الدولة الفرنسي إلى فكرة المخاطر إلا كأساس مكمل للأساس الأول، فهو يقيم المسؤولية دون أن يتطلب من المضرور إثبات خطأ ما في جانب الإدارة، أو جانب الموظف، فالمسؤولية في حالة المخاطر تقوم بغير حاجة إلى إثبات أي خطأ، ويكفي فيها أن يثبت المضرور أن الضرر قد نشأ عن فعل صادر من الإدارة، سواء أكان هذا الفعل خطأ أم لا.

وبما أن الأصل في المسؤولية أن تقوم على أساس الخطأ، وبما أن المخاطر أساس تكميلي فيجب إذن أن نحد من امتدادها أكثر مما ينبغي، وهذا هو ما حرص عليه مجلس الدولة الفرنسي فتطلب في الضرر شروطاً خاصة أكثر من تلك التي يشترط في حالة المسؤولية على أساس الخطأ، ففضلاً عن وجوب كون الضرر مؤكداً، ومباشراً، يجب أن يكون خاصاً، وغير عادي³¹

ولا بد أن نفرق بين القوة القاهرة والحادث الفجائي، فيما أن المسؤولية المبنية على فكرة المخاطر لا يتطلب قيامها إثبات أي خطأ في جانب الإدارة، فإنها لا تنتفي في حالة الحادث الفجائي، بل تنتفي فقط في حالة القوة القاهرة. فالحادث الفجائي يشبه القوة القاهرة في أنه ما كان يمكن توقعه، وما كان يمكن مقاومته، ولكنه يتميز عنها في أنه داخلي بالنسبة لنشاط محدث الضرر، أي لا يمكن فصله عنه. أما القوة القاهرة فهي حادث خارجي بالنسبة لذلك النشاط، فالعاصفة، والزلازل، والغزو الخارجي... تمثل قوة القاهرة. أما انفجار إحدى القاطرات، أو تحطم إحدى الكابلات الكهربائية... في هذه الحوادث إذا حدثت لأسباب نجهلها فهي حوادث فجائية.

³¹ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - 916.

ثانياً - تطبيقات فكرة المخاطر في القضاء الإداري الفرنسي:

طبق مجلس الدولة الفرنسي فكرة المخاطر، وبنى عليها مسؤولية الإدارة في مجالات عدة. وقد استقرت الحلول التي جاء بها حتى أن المشرع نفسه قد تدخل ونظم بعض الموضوعات مستلهماً ما وضعه المجلس من قواعد، ومازال المجلس حتى الآن يطبق قضاءه مصراً على أن تقوم فكرة المخاطر كأساس تكميلي للمسؤولية، إلى جانب فكرة الخطأ، والأضرار التي عوض المجلس عنها على أساس المخاطر هي:³²

أ- الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة والمنشآت العامة:

كان هذا المجال هو أول ما طبق فيه مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية على أساس المخاطر، ولعل مرجع ذلك إلى ما للملكية الفردية من قداسة في مبادئ القانون العام التي جاءت مع مجيء الثورة الفرنسية، فكل ما يضر بهذه الملكية يجب أن يدفع عنه تعويض عادل، إذ لا يجوز نزع الملكية بغير مقابل. هذا فضلاً عن الظروف التاريخية التي ساعدت المجلس في هذا القضاء، ففي القرن التاسع عشر حيث تمت الأشغال العامة الضخمة في أنحاء أوروبا من شق، إلى إقامة الطرق، إلى مد الخطوط الحديدية... فكان هذا المجال بطبيعته أخصب مجال للمسؤولية الإدارية، فكان طبيعياً أن يبني المجلس فيه قضاءه الجديد، فضلاً عن أن بناء المسؤولية على أساس المخاطر فيه تحاش للحكم على مسلك الإدارة، إذ إنه بطبيعته لا ينطوي على أي لوم لها.³³

³² - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 369.

³³ - C.E. 8 nov. 1935. Rec. p 627.

ب- الأضرار المهنية التي تصيب موظفي الإدارة وعمالها:

يحدث أن يصاب أحد عمال الإدارة العامة، أو موظفيها، في أثناء العمل، ولا يستطيع أن يثبت خطأ الإدارة، وإن كان من الثابت أن الفعل الضار متصل بنشاطها، فهل يستطيع في هذه الحالة أن يطلب التعويض على أساس المخاطر؟

بدأ مجلس الدولة الفرنسي قضاءه في هذا الشأن بحكم أصدره عام 1895 في قضية *Cames* وكان الأمر يتعلق بعامل من عمال مصانع الأسلحة الحكومية، فقد حدث أثناء العمل أن أصابته قطعة من الحديد المحمي فأحدثت له عاهة مستديمة في ذراعه الأيسر، ولكنه لم يستطع أن يثبت أي خطأ من جانب الإدارة، ولم تستطع الإدارة أن تثبت أي خطأ من جانبه، فالفعل الضار - وإن كان متصلاً بنشاط الإدارة- إلا أنه مجهول السبب، وترتب على ذلك أن رفضت الإدارة دفع أي تعويض له، فلما عرض الأمر على مجلس الدولة سجل مفوض الدولة *Romieu* هذه الحقائق، ولكنه انتهى إلى وجوب دفع تعويض للعامل، بانياً مسؤولية الإدارة على أساس "مخاطر الحرفة"، فما كان من مجلس الدولة إلا أن اعتنق رأي مفوض الدولة وبنى المسؤولية فعلاً على هذا الأساس. وكان من أثر هذا القضاء أن تدخل المشرع ونظم الموضوع تشريعياً بقوانين عدة.³⁴

ج- الأضرار الناتجة عن نشاط الإدارة الخطر:

قد تزاول الإدارة على بقعة معينة من الأرض نشاطاً خطراً يخلق بالنسبة لجيرانها مخاطر غير عادية، دون أن يكون ناتجاً عن أي خطأ من جانبها، في مثل هذه الحالة هل يترك الجيران الذين ينالهم ضرر من هذا النشاط بغير تعويض ما داموا لم يثبتوا خطأ الإدارة؟ هذا هو ما أجاب عليه مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في 1919/3/28 في قضية تتلخص وقائعها في أن الإدارة، وفي أثناء

³⁴ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - ص 923.

الحرب العالمية الأولى، قد وضعت في قلعة "التاج المزدوج" بالقرب من باريس مقادير ضخمة من المفرقعات، وقد تم ذلك بطريقة بدائية لم تراخ الإدارة فيها الاحتياطات اللازمة، وقد حدث أن انفجرت هذه المفرقعات انفجاراً شديداً أدى إلى إنزال الكثير من الأضرار بالمباني المجاورة، فلما وصل الأمر إلى مجلس الدولة حاول مفوض الدولة أن يرتب مسؤولية الدولة على أساس الخطأ الذي ارتكبه حين وضعت المفرقعات، ولم تراخ في وضعها العناية الكافية. لكن مجلس الدولة كان له في القضية رأي آخر، وقدّر أن هذه الظروف الاستثنائية من شأنها أن تخفف الخطأ، أو تغطيه، فقرر بناءً على ذلك أن السلطات العسكرية قد قامت تحت ضغط الضرورة بعمليات تنطوي على مخاطر تجاوزت تلك التي تنتج عادة من الجوار، وإن هذه المخاطر من طبيعتها أن تؤدي إلى مسؤولية الدولة بصرف النظر عن أي خطأ ارتكبه من جانبها. وهذا يعني أنه بنى المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، وقد استقر قضاؤه منذ ذلك الحكم على هذا الأساس، وكرره بعد ذلك عدة مرات⁰

وقد كان من شأن هذا القضاء أن تدخل المشرع - كما فعل في مرات عديدة - ونظم هذا

الموضوع تشريعياً.

د- الأضرار الناتجة عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية:

الأحكام القضائية منها ما يصدر ضد الإدارة، ومنها ما يصدر ضد الأفراد، ويطلب من الإدارة أن تعاون على تنفيذها عليهم، فأما الأحكام الصادرة ضد الإدارة فيجب عليها أن تنفذها تنفيذاً كاملاً، وإذا امتنعت كان امتناعها انتهاكاً واضحاً لقوة الشيء المقضي به، الأمر الذي يكون فوراً -وفي الحال- خطأ جسيماً يترتب عليه مسؤوليتها. أما الأحكام الصادرة ضد الأفراد فتسري عليها أيضاً القاعدة نفسها، إلا أنها تتميز في بعض الأحيان بوجود ظروف استثنائية تحيط بتنفيذها فتجعله ذا خطر على الأمن العام، والظروف الاستثنائية التي تعرض لها أكثر من مرة قضاء الإلغاء تجعل القرار المخالف للقانون

صحيحاً إذا كان لازماً لمواجهة الأمور فيها، ومن ثم فإنه يصبح بمنجى عن الإلغاء، وكما أنها ذات أثر في قضاء الإلغاء فهي لا تقل أثراً في قضاء التعويض، فإذا ترتب على تنفيذ الحكم الصادر لفرد ضد فرد آخر متاعب جسيمة للأمن العام، وامتنعت الإدارة عن المعاونة في تنفيذه بالقوة الجبرية، فإن عملها هذا لا ينطوي على أي خطأ، ولكن الشخص المحكوم له يكون قد تحمل في هذه الحالة عبئاً ثقيلاً في سبيل المجموع، وإذا انفرد بتحملة فإن ذلك يصيب بالخلل مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، ولذلك فإن مجلس الدولة حرص في هذه الحالة على أن يقضي له بتعويض بانياً مسئولية الإدارة على أساس المخاطر.³⁵

ج- الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

هل تسأل الإدارة عن قرارات الموظف الفعلي؟

فيما يتعلق بالإلغاء فإن نظرية الموظف الفعلي تغطي عيب عدم الاختصاص وحده، أي تغطي العيب الناتج عن أن هذه القرارات لم يتخذها موظف رسمي. أما بالنسبة للعيوب الأخرى فيطبق فيها نفس القواعد التي تطبق بالنسبة للموظف الأصيل الموجود في الظروف نفسها، فالقواعد نفسها تقريباً تطبق في المسؤولية، ومن ثم فإن الإدارة تسأل عن القرارات الباطلة للموظف الفعلي في الحدود ذاتها التي تسأل فيها عن القرارات الباطلة للموظف الأصيل.³⁶

والخطأ نوعان: خطأ شخصي، وخطأ مرفقي، الخطأ الشخصي ينسب إلى الموظف نفسه، في حين ينسب الخطأ المرفقي إلى المرفق العام. والتفرقة بين الخطأين يترتب عليها في فرنسا أثران، أولهما أن الموظف هو الذي يتحمل عبء التعويض في حالة الخطأ الشخصي، بينما تسأل الدولة وحدها عن

³⁵ - C.E. 25 janv. . 1929, D 1929 p 35.

³⁶ - د. ماجد راغب الحلو - مرجع سابق - ص 477.

الأخطاء المرفقية، وثانيهما أن الاختصاص -في الحكم بالتعويض- في حالة الخطأ الشخصي إنما يتقرر للمحاكم العادية.³⁷

د- الضرر:

لا يكفي في تحريك مسؤولية الإدارة أن ترتكب خطأ ما، بل لا بد أن يتسبب هذا الخطأ في إحداث ضرر معين، فالمسؤولية لا يمكن أن تقوم بغير توافر هذا الركن، بل يعدّ وجود الضرر هو الذي يدفع إلى تحريك المسؤولية منذ البداية، والبحث عما إذا كانت الإدارة قد أخطأت أم لم تخطئ.³⁸

ولا يكفي بطبيعة الحال أي ضرر لتقوم هذه المسؤولية، فالإدارة مثلا لا تسأل عن الضرر غير المحقق، أو الضرر الذي لم تتسبب فيه بشكل مباشر، ولذلك فإن هنالك خمسة شروط لا بد من توافرها في كل ضرر يراد للإدارة أن تلتزم بالتعويض عنه:³⁹

1- فالضرر يجب أن يكون مباشراً.

2- وأن يكون محققاً.

3- وأن ينصب على مركز قانوني جدير بالحماية.

4- يمكن تقديره بالنقود.

5- ولا يشترط في هذا الضرر أن يكون خاصاً.

³⁷ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 339.

³⁸ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 359.

³⁹ - د. ماجد راغب الحلوي - مرجع سابق - ص 508.

- تمارين:

- من تطبيقات القضاء الإداري في فرنسا لفكرة المخاطر:

1. الأضرار المهنية التي تصيب موظفي الإدارة وعمالها.
2. الأضرار الناتجة عن نشاط الإدارة الخطر.
3. الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة والمنشآت العامة.
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني.

الجواب الصحيح رقم 4

- يقصد بعدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية:

1. إخراج التصرفات القانونية المتعلقة بالعمل البرلماني من نطاق الطعن بالإلغاء أو التعويض.
2. إخراج القرارات الإدارية المتعلقة بالعمل البرلماني من نطاق الطعن بالإلغاء أو التعويض.
3. إخراج العقود الإدارية المتعلقة بالعمل البرلماني من نطاق الطعن بالإلغاء أو التعويض.
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني.

الجواب الصحيح رقم 1

- التأييد السياسي والتصديق القانوني:

1. كلاهما يقلبان العمل الإداري إلى عمل برلماني.
2. كلاهما عمل من أعمال الحكومة.
3. يؤدي التأييد السياسي إلى جعل العمل الإداري عملاً برلمانياً.
4. كل ما تقدم صحيح.
5. الخياران الأول والثاني.

الجواب الصحيح رقم 3

الوحدة التعليمية السادسة

2- أصول المحاكمات الإدارية

الكلمات المفتاحية:

الدعوى الإدارية - رفع الدعوى - عريضة الدعوى - تحضير الدعوى - مفوض الدولة - الطلبات الإضافية - التدخل - انقضاء الخصومة - إثبات الدعوى - عبء الإثبات - طرق الإثبات.

الملخص:

تتميز الأصول الإدارية بأن القاضي هو الذي يقودها ويوجهها. وآية ذلك أن المدعي في الإجراءات الإدارية يستطيع بعد إيداع صحيفة الدعوى في قلم كتاب المحكمة المختصة ألا يقوم بأي إجراء آخر، وتتولى المحكمة، ومفوض الدولة، إتمام كل الإجراءات التمهيدية اللازمة للفصل في النزاع. والإجراءات الإدارية تسودها الصبغة الكتابية، ويفترض فيها البساطة، والاقتصاد في النفقات. ومما لا شك فيه أن الإجراءات الإدارية متميزة ومستقلة عن الإجراءات المدنية والتجارية، ولكن مع ذلك فهناك حقيقة قائمة وهي أن القضاء الإداري يطبق أحكام قانون الأصول المدنية شريطة ألا توجد نصوص صريحة تخالفها في القانون الإداري.

وينوب عن الإدارة في المنازعات الإدارية إدارة قضايا الدولة. ويلعب مفوض الدولة دوراً حيوياً في تحضير الدعوى بعد رفعها. وأول ما يميز الإثبات الإداري أن القاضي الإداري لا يترك مهمة الإثبات على عاتق الأفراد يقومون بها وحدهم ويقتصر دوره على الحكم لأقواهم حجة، وإنما يقوم هو نفسه بدور كبير في البحث عن الحقيقة.

والمبدأ العام هو حرية الإثبات أمام القضاء الإداري وأهم طرق الإثبات الدليل الكتابي، الإقرار والخبرة.

الأهداف التعليمية:

- تعريف الطالب بأطراف الدعوى الإدارية وممثلهم.
- معرفة القانون الواجب التطبيق في الأصول الإدارية.
- تحديد نوع الإثبات وطرقه.

موضوع المحاكمات الإدارية من أدق الموضوعات في القانون الإداري، أولاً، لعلاقته الشديدة بأصل الحق المتنازع عليه، وثانياً، لصعوبته في الدراسة كموضوع. فأما إنه شديد الصلة بأصل الحق فمرده إلى ما لاعتبارات الفن القانوني بصفة عامة من أهمية أمام القضاء، فقد يكون للفرد حق، أو مصلحة مشروعة، ولكنه لا يحسن تقديم أدلته، أو عرض موضوعه، فيضيع حقه، أو يستحيل عليه عرضه أمام القضاء نتيجة للدفع بعدم القبول. وأما كونه صعب ودقيق فمرده إلى أن النصوص الموجودة فيه قليلة، وقانون الإجراءات الذي وعد المشرع بإصداره لم يصدر بعد.¹

تتميز الأصول الإدارية بأن القاضي هو الذي يقودها ويوجهها، بينما القاعدة في الأصول المدنية أن الأفراد هم الذي يقودوها. وآية ذلك أن المدعي في الإجراءات الإدارية يستطيع بعد إيداع صحيفة الدعوى في قلم كتاب المحكمة المختصة ألا يقوم بأي إجراء آخر، وتتولى المحكمة، ومفوض الدولة، إتمام كل الإجراءات التمهيدية اللازمة للفصل في النزاع، وهذا بطبيعة الحال غير ما هو سائد في الأصول المدنية.

وللقاضي الإداري أن يأمر بإجراء تمهيدي يراه ضرورياً، سواء من تلقاء نفسه، أو بناءً على طلب الخصوم، وحتى إذا طلب الخصوم ذلك فهو غير ملزم بإجابتهم إلى ما طلبوا إن رأى لذلك محلاً.

الإجراءات الإدارية تسودها الصبغة الكتابية فكل ما فيها يجب أن يكون بالكتابة: طلبات الخصوم، وحججهم، ومستنداتهم، وأدلتهم... وكل ما يعرض على القاضي، ويكون اعتقاده وقت الحكم، يجب أن يكون ثابتاً بالكتابة في ملف الدعوى.

¹ - د. عبد الله طلبة - مرجع سابق - ص 382

ويفترض في الأصول الإدارية البساطة في الإجراءات، والاقتصاد في النفقات، فأما البساطة في الإجراءات فلعل أكثر ما يساعد عليها أنها موجهة بواسطة القاضي، ومن ثم فهو يسعى لما هو ضروري فقط من إجراءات التحقيق، فضلا عن أنه غير ملزم بتحقيق كل رغبات الخصوم في كل ما يطلبونه إذا رأى أن هذه الرغبات يقصد بها تعطيل الفصل في الدعوى بغير مقتضى، هذا إلى جانب أن الإعلان إنما يتم بالطرق الإدارية، وبالبريد. وأما الاقتصاد في النفقات فأمر نراه في فرنسا ذلك أن الرسوم القضائية أمام مجلس الدولة أقل من الرسوم أمام القضاء العادي، فضلا عن أن الطعن بالإلغاء يعفى من دفع الرسوم مقدماً، ويعفى صاحبه نهائياً من دفع الرسوم إذا نجح في دعواه، كما أنه يعفى من اللجوء إلى رفع دعواه بوساطة محام، فيعد طعنه بنفسه إن استطاع.

ومما لا شك فيه أن الإجراءات الإدارية متميزة ومستقلة عن الإجراءات المدنية والتجارية، ولكن مع ذلك فهناك حقيقة قائمة وهي أن قانون المرافعات المدنية والتجارية أكثر وأوفر تنظيماً في الوقت الذي لا نجد فيه - في القانون الإداري - من التشريعات ما يضارعه في ذلك. لهذا فإن القضاء الإداري يطبق أحكام قانون الأصول المدنية شريطة ألا توجد نصوص صريحة تخالفها في القانون الإداري، وألا تتعارض تلك الأحكام مع تنظيم القضاء الإداري نفسه، فهناك إذن قيد مزدوج على تطبيق أحكام الأصول المدنية في نطاقنا هذا، وبالقدر الذي لا يتعارض أساساً مع نظام مجلس الدولة وأوضاعه الخاصة به.

وسنعالج الموضوع في:

أولاً: الدعوى الإدارية. ثانياً: الإثبات أمام القضاء الإداري.

الدعوى الإدارية

أولاً- رفع الدعوى:

إن النقطة الأساسية في هذا الموضوع هي معرفة من الذي ينوب عن الإدارة في التقاضي

في المنازعات الإدارية ؟

الواقع أن النيابة الأولى المتصورة في هذا الشأن هي حتماً نيابة قانونية، وقد توجد نيابة

اتفاقية، ولكنها تتولد بعد أن يوجد النائب القانوني، لأن الوكيل الاتفاقي -كالمحامي مثلاً- لا

يمكن أن يوجد قبل أن نعرف من الذي سيتعاقد معه كنائب عن الإدارة، فحتى إذا وجدت النيابة

الاتفاقية فهي توجد بعد النيابة القانونية.

وبما أن النيابة في هذا الشأن هي في جوهرها نيابة قانونية فإن الذي يحددها هو القانون

نفسه، فالمرجع الأول في هذا الصدد إنما يكون إلى النصوص القانونية، وليس إلى المبادئ

الفقهية. وتحتل إدارة قضايا الدولة مكاناً مهماً في المرافعة عن الدولة.

وإذا رجعنا إلى النصوص النافذة لوجدنا أن الذي يوقع عن الدولة هم الوزراء كل في حدود

وزارته، هذا عن الدولة كشخص معنوي، أما الأشخاص المعنوية الأخرى (إقليمية كانت

كالمحافظات، والمدن، والقرى، أم مرفقية كالمؤسسات، والهيئات العامة) فينوب عنها ممثلها

الخاص الذي يتحدد حسب نصوصها، وليس ممثل السلطة المركزية (الوزير).

والقاعدة العامة أن الدعوى ترفع على الجهة التي أصدرت القرار، أو الهيئة الرئاسية إن

كانت تختص بالرقابة على مثل هذا القرار، وإن كان الطعن لا يكون إلا في قرار نهائي، فإذا

صدر قرار غير نهائي لأنه يحتاج إلى تصديق من سلطة أعلى فإن هذا القرار غير النهائي لا يختصم بمفرده، وإنما بعد صدور القرار بالتصديق، وشريطة أن يكون الطعن فيه مع الطعن في هذا القرار الأخير.

والأصل أن الدعوى يجب أن يكون موضوعها قراراً واحداً فقط، ولا يكون موضوعها أكثر من قرار، إلا إذا كان بين القرارات رابطة وثيقة من الاتصال، وتتعلق جميعها بالمركز القانوني نفسه، ولهذا فقد حكم بقبول نفس الدعوى التي توجه ضد قرارين أحدهما كان نتيجة للآخر. كما يفترض أن يرفع الطاعن دعواه بمفرده ومن ثم فإن الدعوى المرفوعة من عدة أشخاص دفعة واحدة تعدّ غير مقبولة، وهناك استثناء يدخل على هذه القاعدة في حالة ما إذا كان جميع الطاعنين في المركز القانوني نفسه بالنسبة للقرار موضوع الدعوى. كما هو الحال بالنسبة إلى الموظفين الذين يطلبون إلغاء نفس القرار الضار بهم، وبالنسبة للمقاولين الذين يطلبون إلغاء القرار الباطل بإرساء العطاء في المناقصة على شخص آخر...

وفي حال ما إذا قبل المجلس الدعوى الجماعية من عدة أشخاص فإن تنازل أحدهم عن الدعوى لا يمنع المجلس من المضي في نظرها عليه يجد في طلب الباقيين شيئاً جديراً بالحماية.²

وكل دعوى ترفع إلى مجلس الدولة، سواء كانت دعوى إلغاء، أو دعوى تعويض، يجب أن يوقع محامٍ على عريضتها.

² - د. محمد كامل ليلة: "الرقابة على أعمال الإدارة". عام 1970.

ثانياً - عريضة الدعوى ومحتوياتها:

كل طلب يرفع إلى مجلس الدولة يجب أن يقدم إلى ديوان المحكمة المختصة بعريضة موقّعة من محامٍ ... ويجب أن تتضمن العريضة عدا البيانات العامة المتعلقة بأسماء الطالب، ومن يوجه إليهم الطلب، وصفاتهم، ومحال إقامتهم، موضوع الطلب، وتاريخ التظلم من القرار إن كان مما يجب التظلم منه، ونتيجة التظلم، وبياناتاً بالمستندات المؤيدة للطلب، وأن تقرن العريضة بصورة من القرار المطعون فيه، وللطالب أن يقدم مع العريضة مذكرة يوضح فيها أسانيد الطلب، وعليه أن يودع ديوان المحكمة - عدا الأصول - عدداً كافياً من صور العريضة، والمذكرة، وحافطة المستندات.

أ- أسماء أطراف الخصومة:

إن أول ما تشتمل عليه عريضة الدعوى هو أطراف الخصومة: اسم الطالب، ولقبه، ووظيفته، وصفته التي يتقدم بها إلى المجلس (كفرد أو كموظف) نظراً لأن طعون الموظفين محددة الموضوع بعكس طعون الأفراد، ثم اسم من يوجه إليهم الطلب، وصفاتهم، وهذا يشمل جهة الإدارة التي يختصمها الطالب، واسم ممثلها (الوزير، أو رئيس الجامعة مثلاً...)، مع بيان إن كانت الخصومة موجّهة إليه بصفته، أو شخصه، ويجعل لهذه النقطة الأخيرة بعض الأهمية ما يوجد في القانون الإداري من تفرقه بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فالأول يسأل عنه الموظف في ذمته المالية، والثاني تسأل عنه الدولة -كقاعدة عامة- ولهذا يجب أن يوضح المدعي طلباته، وما إذا كان يريد مساءلة الموظف لخطأ شخصي.³

³ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - ص 597.

ب- موضوع الطلب:

يجب أن تضمن العريضة في وضوح موضوع الطلب الذي يرفعه الطاعن إلى مجلس الدولة. ويشتمل الموضوع عادة على وقائع، وقانون، فيجب على الطالب أن يلخص الوقائع بوضوح، ثم يعرض بعد ذلك لتطبيق القانون عليها، ليخلص من كل ذلك إلى ما يريده من المجلس (الإلغاء، أو التعويض، أو كليهما معاً).

ج- القرار المطعون فيه:

يحتم القانون على الطالب أن تقرن العريضة بصورة أو ملخص من القرار المطعون فيه، مما يساعد المحكمة على الإلمام بموضوع الطلب، والفصل فيه سريعاً.

ولكن قد يستحيل على الطالب -سبباً أو لآخر- أن يحصل على القرار المطعون فيه، وقد يفوته أن يضمّن عريضة دعواه ملخصاً لهذا القرار، فما هو الحل في هذه الحالة؟

الراجح أنه إذا اشتملت عريضة الدعوى على موضوع الطلب، وكافة البيانات التي تطلبها القانون، عدا اقترانها بصورة من القرار موضوع الطعن، فإنه لا يترتب بطلان العريضة في مثل هذه الحالة، وهو ما تواترت عليه أحكام القضاء الإداري.⁴

د- أسانيد الطلب:

إن موضوع الدعوى وقائع وقانون، وقائع يعرضها الطالب، ثم يعرض بعدها للقانون ليخلص من ذلك كله إلى طلباته، هذه الطلبات لا بد لها من أسانيد، والأسانيد نفسها عبارة عن وقائع، وقانون، ومنطق. وبعبارة أخرى هي أسباب قانونية تسندها حجج.

⁴ - د. فؤاد العطار: "القضاء الإداري". منشورات جامعة دمشق-عام 1964.

هـ - حذف العبارات النابية:

يجب ألا تتضمن عريضة الدعوى أي عبارات نابية، لأنه وإن كان لكل خصم أن يعرض مظلمته على القضاء، إلا أن ذلك يجب أن يكون بأسلوب لبق، لا إسفاف فيه، ومن ثم فإن على الخصوم جميعاً، سواء وهم يعدون عريضة الدعوى، أو يردون على ما جاء فيها في مذكرات دفاعهم، أن يلتزموا العفة في القول، والاعتزان في النقاش، ولا ينزلقوا إلى الدفاع المبتذل باستعمال العبارات الجارحة، والكلمات النابية، وإن فعلوا حق للقاضي أن يأمر، سواء من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب الخصم، محو هذه العبارات الجارحة، أو المخالفة للآداب، أو النظام العام.⁵

و - إيداع عريضة الدعوى في ديوان المجلس:

إن الدعوى في الواقع لا تعدّ مرفوعة إلا بإيداع صحتها في ديوان المحكمة المختصة، فهذا الإجراء فقط هو الذي يدل على انعقاد الخصومة، أما الإجراءات الأخرى التي تسبق هذا الإيداع فلا تتعدى بها الخصومة.

ثالثاً - تحضير الدعوى والنظر فيها:

أ - تحضير الدعوى:

يبدأ مفوض الدولة بتحضير الدعوى، فيتصل بالجهات الإدارية المختصة للحصول على جميع البيانات، والأوراق، والمستندات التي تتعلق بالمنازعة الإدارية محل الدعوى، هذه البيانات يشملها ما يسمى بالملف، وعلى الإدارة أن ترسل للمفوض ملفاً كاملاً، وعليها أن تكون أمينة في

⁵ - حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية - مجموعة السنة الأولى - ص 555.

ذلك. يقوم المفوض بدراسة الملف فإن وجد جميع العناصر متوفرة لديه قام بوضع تقريره، لكن الملف قلماً يحوي كل العناصر. وفي هذه الحالة يستطيع المفوض أن يستدعي ذوي الشأن ليسألهم عن العناصر الناقصة، كما أن له أن يكلف ذوي الشأن بإحضار هذه المستندات، أو تقديم بعض المذكرات يوضحون فيها نقاطاً معينة، والمفوض هو الذي يأذن لرافع الدعوى بأن يرد على مذكرة الإدارة في مدة يحددها له.⁶

ب- الطلبات الإضافية وطلبات المدعى عليه:

الطلبات الأصلية هي الطلبات المفتحة للخصومة الإدارية، وهي التي يتقدم بها المدعي في عريضة الدعوى، وهي بذلك تحدد نطاق الخصومة منذ البداية، هذه الطلبات الأصلية تستند كما قلنا إلى أسباب قانونية تدل عليها حجج منطقية، فهل يستطيع المدعي أن يعدل في طلباته الأولى بطلبات إضافية -بالزيادة أو الحذف- وهل يستطيع أن يعدل في الأسباب القانونية التي استند عليها إلى أن يصدر الحكم؟

القاعدة المستقرة في القانون الإداري الفرنسي أن فوات ميعاد الطعن يثبت الطلبات ويثبت الأسباب القانونية، فلا يسمح للطاعن بزيادة طلباته، وإن كان ممكناً إنقاصها، ولا يسمح له بتعديل الأسباب القانونية، وإن كان يسمح له بأن يأتي بما شاء من الحجج الجديدة.

وهذا على عكس ما هو متبع في مصر وسورية، فقاعدة القرار الإداري السابق غير معروفة، ومن ثم فليس هنالك ميعاداً قصيراً بالنسبة لغير قضاء الإلغاء، ودعاوى الإلغاء وحدها

⁶ - حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية- مجموعة أحكام السنة الثالثة- ص546.

هي التي تخضع لميعاد قصير هو ميعاد الستين يوماً الذي عرضنا له عند الكلام على شروط القبول.

أما في غير قضاء الإلغاء فإن انتفاء الميعاد القصير جعل الحال لدينا في القانون الإداري تحكمه قواعد أصول المحاكمات نفسها تقريباً، إذ يجوز للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي، أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت، أو تبين بعد رفع الدعوى. ويجوز له أيضاً أن يقدم من الطلبات ما يكون مكملاً للطلب الأصلي، أو مترتباً عليه، أو متصلاً به بصفة لا تقبل التجزئة، فيجوز في طلبات التسوية أن يضيف المدعي إلى طلباته ما يتحقق له بعد رفع الدعوى من ترفيعات، أو أجور، أو مكافآت. كما يجوز للمدعي أن يقدم ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي.

ج- التدخل:

التدخل في قانون أصول المحاكمات المدنية نوعان: تدخل اختياري، يتم بمحض إرادة الشخص، وتدخل إلزامي يتم بغير إرادة المتدخل (بوساطة المحكمة أو الخصوم)، والتدخل الاختياري ينقسم بدوره إلى قسمين: تدخل انضمامي ينضم به المتدخل إلى أحد أطراف الخصومة، وتدخل خصامي يخاصمها فيه، ويطلب لنفسه دونهما إما موضوع المنازعة ذاتها، أو شيئاً آخر مرتبطاً به.⁷

والتدخل الإلزامي يؤخذ به في إطار المنازعات الإدارية، وهو يتم إذا ما وجد المفوض أن استتارة القضاء لا تكتمل إلا بسماع شخص يعينه موضوع المنازعة الإدارية، ولكنه لم يختصم

⁷ -Nguyen- Quoc- Dinh: L'intervention dans le recours pour excès de pouvoir, R,D,P, 1946. P389.

فيها، فيجوز في هذه الحالة إدخاله عن غير طريق الخصوم، أما التدخّل الاختياري وهو في نطاقنا هذا أهم من التدخّل الإلزامي فيمكن أن يكون في كلا نوعيه الانضمامي والخصامي.

ويشترط في التدخّل:⁸

1-توافر شرط المصلحة لدى الخصم المتدخّل، والمصلحة التي تجيز التدخّل يجب أن تكون

حقيقية، فالموظف الذي أصدر القرار لا يعترف القضاء بأن له مصلحة في التدخّل دفاعاً عن القرار، وكذلك الحال بالنسبة لأعضاء الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي، وبالنسبة للشهود الذين صدر القرار المطعون فيه بناءً على شهادتهم.

2-يمكن أن يتم التدخّل حتى بعد فوات المواعيد اللازمة لرفع الدعوى الأصلية، ففي دعوى

الإلغاء مثلاً يتصوّر أن يكون التدخّل الانضمامي بعد فوات ميعاد الستين يوماً.

3-يشترط لقبول التدخّل الانضمامي أن يكون الطلب الأصلي مقبولاً، أما إذا قضي بعدم قبول

الطلب الأصلي، فإن طلب التدخّل يسقط تبعاً لذلك، ويسقط التدخّل كذلك إذا تنازل المدعي في الدعوى الأصلية عن طلباته.

4-إن التدخّل الانضمامي لا يمكن أن يكون للدفاع عن طلبات أكثر من طلبات الخصم الذي

حدث الانضمام في جانبه، فإذا كان هذا لجانب الطاعن، وكان الطاعن قد طلب إلغاء

القرار جزئياً، فالخصم المتدخّل لا يمكن أن يطلب الإلغاء الكلي، وإذا أراد ذلك فعليه أن

يقدم إلى المجلس طعناً جديداً بالإلغاء في الميعاد المحدد.

⁸ - د. مصطفى أبو زيد فهمي - مرجع سابق - ص 622.

د - انقضاء الخصومة بغير حكم:

كل طلب يقدم إلى المحاكم الإدارية لا بد أن يفصل فيه، ولا يستطيع القاضي أن يمتنع عن ذلك وإلا ارتكب جريمة إنكار العدالة، فإذا كانت هذه القاعدة المسلّم بها في القانون المدني أيضاً، حيث تقتصر مهمة القاضي على التطبيق أكثر من الإنشاء، فإن من الأولى أن تطبق في القانون الإداري حيث يعمل القاضي على تطبيق قواعد التشريع، وعلى إنشاء القواعد القانونية التي تفوق القواعد التشريعية في الأهمية إن لم تعادلها.

ومع التسليم بكل ذلك فقد تنقضي الدعوى المرفوعة إلى المجلس بغير حكم يفصل في موضوعها، وهذا يكون في حالتين: في حالة تنازل المدعي عن دعواه، وفي حالة تسليم المدعي عليه بطلبات المدعي:

1- تنازل المدعي عن الخصومة:

التنازل قد يكون عن الخصومة، وقد يكون عن الدعوى بأسرها، والفرق بين الأمرين أن التنازل عن الخصومة إنما يعني فقط التنازل عن صحيفة الدعوى، وما تلاها من إجراءات مع الاحتفاظ بالحق موضوع الخصومة، ومن ثم فإن المدعي يحتفظ لنفسه بحق إثارة هذا الموضوع من جديد من خلال دعوى جديدة. وهذا خلافاً للتنازل عن الدعوى بأسرها.

ولكن يلاحظ أن هذه التفرقة بين الدعوى والخصومة، وإن كانت ذات أثر كبير في القانون الخاص، إلا أنها أقل أثراً في القانون الإداري، لوجود مواعيد قصيرة يقفل بعدها كل طعن. فمثلاً في قضاء الإلغاء إذا تنازل المدعي عن الخصومة فهو يتنازل في الواقع عن الدعوى أيضاً، لأنه لو أراد أن يرفع دعوى جديدة فإن ميعاد الستين يوماً يكون قد انقضى، وإن التنازل عن الخصومة

ليس من شأنه أن يمدّ هذا الميعاد، أو يفتح ميعاداً جديداً، ولكن الحال في دعاوى القضاء الكامل -كالتعويض والتسوية- يختلف عن ذلك بعض الشيء، نظراً لأن القاعدة العامة في هذه الدعاوى أنها لا تسقط إلا بمضي المدة الطويلة، أو على الأقل بالتقادم الخمسي.

وبعد صدور الحكم بانقضاء الخصومة يختلف الحال بحسب ما إذا كان التنازل عن الدعوى أو عن الخصومة، في حالة التنازل عن الدعوى يسقط حق المدعي نفسه فلا يستطيع أن يطالب به مرة أخرى أمام القضاء، أما في حالة التنازل عن الخصومة فإن الذي يسقط هو إجراءات الخصومة نفسها بدءاً من عريضة الدعوى، هذا مع احتفاظ المدعي بحقه في رفع دعوى جديدة موضوعها طلباته ذاتها التي كانت محلاً لدعواه الأولى، كل ذلك مع مراعاة أن قصر المواعيد في القانون الإداري غالباً ما يجعل التنازل عن الخصومة مشابهاً تماماً للتنازل عن الدعوى، فمثلاً في دعوى الإلغاء نجد أن التنازل عن الخصومة بعد فوات ميعاد الستين يوماً إنما يعني أن دعوى الإلغاء قد أقيمت نهائياً، ولا يستطيع المدعي فيها أن يعود إلى مناقشة القرار الإداري نفسه في دعوى إلغاءٍ أخرى.⁹

وقد يحدث أن يتنازل المدعي عن دعواه حتى قبل رفعها إلى القضاء، هذا التنازل ينتج الآثار التي تنتج عن التنازل الذي يتم بعد رفع الدعوى، ومن ثم يمتنع على مثل هذا المدعي أن يطالب بحقه أمام القضاء.

⁹ - C.E. 19 avril. . 1950, D 1929 p 214.

2- تسليم المدعى عليه بطلبات المدعى:

إذا سلم المدعى عليه بطلبات المدعى كلها فإنه لا يتبقى أمام القضاء شيء متنازع فيه يصلح محلاً لقضائه موضوعاً، ولذلك فإن المحكمة لا تستطيع في مثل هذه الحالة إلا أن تقضي بكون الخصومة منتهية.

والقاعدة في هذا الشأن أن يسلم المدعى عليه بكل طلبات المدعى، فإذا سلم ببعضها فقط، فإن الخصومة لا تعد منتهية بالنسبة للطلبات الباقية التي يجب على القاضي أن يفصل في موضوعها.¹⁰

الإثبات أمام القضاء الإداري

للإثبات أهميته بالنسبة للحقوق، فالحق وحده لا قيمة له ما لم يحم الدليل عليه، فالدليل وحده هو الذي يجعل للحق كياناً في نظر القانون يغدو معه واجب الاحترام.

وفي ذلك يستوي الأمر في القانون الإداري وفي القوانين الأخرى، ولكن ما يتميز به الوضع عندنا أن طرفي النزاع ليسا دائماً على المستوى ذاته في سهولة الحصول على الدليل، فالمنازعات الإدارية إذ تنشب بين الفرد والإدارة لا تجعل الاثنتين على قدم المساواة، فالإدارة بحكم امتيازات السلطة العامة المقررة لها تصدر أوامر واجبة النفاذ، وتنفذها في كثير من الأحيان دون اللجوء إلى القضاء، فإذا جاء الفرد يريد أن يغير الأوضاع القائمة وجد نفسه دائماً في مركز المدعى، ووجد الإدارة في مركز المدعى عليه، فإذا علمنا أن القاعدة الأصولية تقول إن "البينة على من ادعى" لأدركنا صعوبة مركز الأفراد في الموضوع.

¹⁰ - C.E. 30 juill. . 1949, D 1929 p 408.

أولاً- دور القاضي الإداري في الإثبات:

إلى أي مدى يقف القاضي موقف الحياد من الخصوم؟ ولا يقصد بالحياد هنا عدم التحيز، فعدم التحيز شرط منطقي يتحتم توافره فيمن يتولّى منصب القضاء، ولكن المقصود بالحياد السلبية في البحث عن الحقيقة والاعتماد في ذلك على ما يقدمه الخصوم من أدلة الإثبات.

إن أول ما يميز الإثبات الإداري أنه ينتمي إلى نظام التنقيب والتحري، يقوم القاضي فيه بدور إيجابي في الوصول إلى الحقيقة، فهو لا ينتمي إلى النظام الاتهامي، حيث تكون الدعوى مساجلة بين خصمين يقف القاضي بينهما موقف الحكم، يسوق كل منهما ما لديه من أدلة فيحكم القاضي لأقواهما دليلاً.

ويترتب على ما تقدم أن القاضي الإداري لا يترك مهمة الإثبات على عاتق الأفراد يقومون بها وحدهم ويقتصر دوره على الحكم لأقواهم حجة، وإنما يقوم هو نفسه بدور كبير في البحث عن الحقيقة.

ثانياً- عبء الإثبات:

القاعدة العامة أن البينة على من ادعى، فإذا نظرنا إلى المنازعات الإدارية لوجدنا أن الإدارة في معظم الأحوال مدعى عليها، والأفراد هم المدعون، وتطبيق القاعدة السابقة يجعل عبء الإثبات دائماً على عاتق الأفراد، وإنه لعبء ثقيل، فالإدارة تحتفظ عندها بالملفات، والوثائق ذات الأثر الحاسم في كل منازعة، والفرد لا يستطيع أن يحدد مضمون هذه الوثائق تحديداً دقيقاً، فضلاً عن أنه لا يستطيع الحصول عليها، فإذا طالبناه بأن يقوم بعبء الإثبات كله، ويقدم أدلة

كاملة، فمعنى ذلك أننا نكلّفه في كثير من الأوقات بمستحيل، الأمر الذي يجعل الطعن بالإلغاء قليل النفع. لهذا كله كان لا بد أن يختلف الحال في هذا المجال عن القانون الخاص إذ لا يتردد القضاء الإداري في نجدة الأفراد، ويعمل على التخفيف من عبء الإثبات الملقى على عاتقهم، كما أنه يوجد -في بعض الأحيان- قرائن لصالحهم تعينهم بهذا الصدد.

ثالثاً- طرق الإثبات:

المبدأ العام هو حرية الإثبات أمام القضاء الإداري، فليس من نصوصٍ توجب طرفاً معينة يتعين اللجوء إليها بهذا الصدد، ما لم ينص القانون على وسيلة إثباتٍ محددة بذاتها.

فما هي أهم طرق الإثبات أمام القضاء الإداري؟

أ- الدليل الكتابي:

لا جدال في أنه من الجائز أن نستعين في المرافعات الإدارية بالأدلة الكتابية، ولكن الدليل الكتابي لا يتمتع في هذا الصدد بالقوة ذاتها في الإثبات التي يتمتع بها في القانون المدني، فالقاعدة التي تقول إنه: "لا يجوز إثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة إلا بالكتابة" لا تسري هنا، إذ يجوز إثبات العكس بكل طرق الإثبات.

ويحدث في بعض الأحيان أن تقدم بعض الأوراق الرسمية، ويجد بعض أطراف الخصومة مصلحة في إثبات عكس ما هو ثابت في الورقة الرسمية فهل يتعين عليهم -في هذا الشأن- اللجوء إلى طريق الادعاء بالتزوير؟ وهل يختص مجلس الدولة بنظر الطعن بالتزوير أم يدخل ذلك في اختصاص المحاكم العادية؟ لقد كان تحديد الجهة المختصة بالغ الأهمية في هذا الشأن

لأنه هو الذي أثر على القواعد الموضوعية ذاتها، وسوف نجد القواعد في فرنسا تخالف إلى حد محسوس القواعد الواجبة الإتباع؟

في فرنسا واجه قانون مجلس الدولة هذه النقطة صراحة بالقول إنه في حالة الطلب بالادعاء بالتزوير ضد ورقة مقدمة فإن رئيس الدائرة الفرعية المختصة يحدد ميعاداً يتعين فيه على الطرف الذي قدم هذه الورقة أن يعلن ما إذا كان مصراً على استعمالها، فإذا لم يجب هذا الطرف على هذا الأمر، أو أعلن أنه لا ينوي استعمال هذه الورقة، فإن هذه الورقة تستبعد، أما إذا أعلن ذلك الطرف أنه ينوي استعمال الورقة، فإن مجلس الدولة يقرر بناءً على رأي الدائرة الفرعية إما وقف الفصل في الدعوى الأصلية إلى أن يصدر حكم في التزوير من المحكمة الجزائية المختصة، أو المضي في الدعوى، والنطق بالحكم إذا كان الحكم لا يتوقف على الورقة المطعون فيها بالتزوير.

وقد طبق هذا القضاء بصفة مستمرة، وبصفة خاصة بالنسبة لمحاضر إرساء المناقصات والمزايدات، ولكن حدث في السنوات الأخيرة تطور مهم دعا مجلس الدولة إلى العدول جزئياً عن موقفه السابق وذلك بالنسبة إلى الأوراق الخاصة الرسمية، كالمحاضر الخاصة بالمناقصات والمزايدات فمثل هذه الأوراق تكون حجة على ما جاء بها حتى يطعن فيها بالتزوير.

ب- الشهادة:

هل للقضاء الإداري وهو في خضم الفصل في إحدى المنازعات الإدارية أن يقبل شهادة

الشهود كطريق من طرق الإثبات؟

لقد جرى قضاء مجلس الدولة الفرنسي على عدم الالتجاء إلى الشهادة كطريق للإثبات إذا كانت المنازعة تعرض أمامه كقاضي أول وآخر درجة، ولكن المحاكم الإدارية الإقليمية بحكم النصوص المنظمة لقواعد الإجراءات الخاصة بها تستطيع أن تأمر بالإحالة على التحقيق لسماع الشهود، وإن يكون في ذلك مساس بالصبغة الكتابية للأصول الإدارية لأن أقوال الشهود سوف تعرض أمام المحكمة في محضر مكتوب.

ومع ذلك فإن شهادة الشهود كطريق من طرق الإثبات لا تتمتع بنفس الأهمية التي تحتلها في القانون الخاص نظراً للصبغة الكتابية التي تسود الحياة الإدارية كلها.

ومجالها الأول الذي يمكن أن تلعب دوراً فيه هو دعاوى التعويض عن الأعمال المادية، وهذه الدعاوى ما زالت من اختصاص القضاء العادي حتى الآن.

ويقال مع ذلك يمكن أن تجدي عند ضياع الأوراق الإدارية، ويمكن أن تستعمل أيضاً لتكملة دليل ضعيف، أو على سبيل الاستئناس.

وأما عن قوتها في الإثبات فإن قضاء مجلس الدولة له مطلق الحرية في أن يقدرها كما يشاء، وذلك طبقاً لقاعدة حرية الإثبات التي تجيز للقضاء الإداري أن يكون عقيدته من أي دليل يشاء.

ويلاحظ أنه إذا لجأ مجلس الدولة عندنا إلى الشهادة كطريق في الإثبات فإن المواد الخاصة بسماع الشهود في قانون الأصول المدنية تسري في هذا الشأن فيما لا يتعارض مع طبيعة الأصول الإدارية.

ج- اليمين الحاسمة واليمين المتممة:

الإقرار، واليمين، من الطرق المؤدية إلى الإعفاء من الإثبات أكثر مما هي طرق للإثبات، واليمين نوعان: يمين حاسمة، ويمين متممة فأما اليمين الحاسمة فيوجهها الخصم إلى الطرف الآخر في النزاع فإذا حلفها هذا الطرف حكم له، وإذا نكل عنها خسر الدعوى نهائياً، ويجوز له أن يردّها على خصمه في أحوال معينة، وفي هذه الحالة يتحدد الحكم في الدعوى بنتيجة الحلف، أو النكول.

أما اليمين المتممة فهي على العكس من ذلك توجه بوساطة القاضي إما من تلقاء نفسه، أو بناءً على طلب أحد الخصوم، وهي لا تحسم الموضوع فوراً، وإنما توجه إلى الخصم الذي قدم بعض الأدلة التي يراها القاضي غير كافية، ويستطيع هذا الخصم أن يحلف، أو ينكل، ولكن ليس له أن يرد اليمين على الطرف الآخر، وسواء حلف أو نكل، فإن القاضي غير مقيد، بأن يرتب نتيجة بالذات على الحلف، أو النكول، فقد يقضي لصالحه على الرغم من نكوله، وقد يقضي ضده على الرغم من حلفه اليمين.

فإذا كانت اليمين الحاسمة تحكماً يتقيد به القاضي، والخصوم، ويتحتم عليهم قبول النتيجة، فإن اليمين المتممة تعدّ مجرد وسيلة من وسائل التحقيق والإثبات، لا يتقيد بها أحد، فاليمين الحاسمة طريق يعفي من الإثبات، أما اليمين المتممة فهي طريق تكميلي، فهل بالإمكان

اللجوء إليهما في المحاكمات الإدارية ؟

1- اليمين الحاسمة:

استقر مجلس الدولة الفرنسي منذ أمدٍ بعيدٍ على أن نصوص القانون المدني الخاصة باليمين الحاسمة لا تسري على المنازعات الإدارية، وأن أسباباً تتعلق بالنظام العام هي التي تحول دون توجيه هذه اليمين أمام القضاء الإداري، فاليمين الحاسمة بوضعها ونتائجها تتنافى كل التنافي مع طبيعة المحاكمات الإدارية في أسسها الأولى، فمجلس الدولة لا يستطيع إطلاقاً أن يلجأ إلى اليمين الحاسمة كوسيلة لحسم النزاع في إحدى القضايا المعروضة عليه.

2- اليمين المتممة:

إن المصالح التي تدور حولها المنازعات الإدارية تتعلق بالنظام العام، ولذلك فقد كان من غير المنطقي أن يتحدد مصير هذه المصالح طبقاً لليمين الحاسمة، على الرغم من وجود رأي ضعيف يذهب إلى جواز الأخذ باليمين المتممة في المحاكمات الإدارية.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا السورية في حكم لها عام 2001 إلى القول: "إن التزامات الجهات العامة في الدولة لا تقوم إلا على أساس الكتابة، ولا تقبل الشهادة مستنداً للإلزام الإدارة بدفع حقوق غير مثبتة في قيودها الرسمية، أو ليس منشأ الحق فيها مستنداً لنصوص القوانين النافذة. كما أنه لا يقبل في القضايا الإدارية توجيه اليمين الحاسمة لممثلي الجهات العامة، ومديريها العامين، وإنما يتوجب على المدعي بحق أن يثبتته بالوثائق الخطية المقبولة".¹¹

¹¹ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية- القرار رقم (354) الطعن (436) لعام 2001. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا- الأعوام من 2001-2004- ص241.

د- الإقرار واستجواب الخصوم

يشبه الإقرار اليمين الحاسمة في أنه من الطرق التي تؤدي إلى الإعفاء من الإثبات، وهو يوجد في القانون المدني، ويوجد في المحاكمات الإدارية أيضاً، فالإدارة تستطيع أن تقرّ للخصم لطلباته، وهذا الإقرار تسليم من المدعى عليه بطلبات المدعي.

والإقرار لكي يكون مجدداً لا بد أن يصدر من جهة الاختصاص ذاتها، ويصل إلى المحكمة إما عن طريق خطاب صريح تقرّ فيه الإدارة بطلبات الخصم، وإما عن طريق الرئيس الإداري ذاته إذا كان حاضراً في الدعوى، أو عن طريق المحامي الموكل بالدفاع عن الإدارة لدى المجلس.

ه- الخبرة:

من المبادئ الثابتة أن مجلس الدولة يستطيع أن يلجأ إلى خبرة الخبراء لتحديد العناصر الفنية التي لا يستطيع هو أن يفصل فيها مباشرة، والتي يتوقف على معرفتها الفصل في المنازعة الإدارية ذاتها.