



الوجيز في القضاء الإداري

د. عبدالله جاد الرب أحمد

أ.د. صبري جليبي أحمد

د. محمود صابر توفيق أبوجبل

قسم القانون العام

٢٠٢٤/٢٠٢٥ م

مقدمة

السلطة الإدارية إذا ما حادت عن احترام القواعد القانونية فيما تمارسه من نشاط وأعمال، فإن الأفراد يلجئون إلى القضاء لإنزال حكم القانون.

ولذا قيل بحق: إن القضاء الإدارى هو الملاذ الذى يلجأ إليه الأفراد لإنزال حكم القانون وأحكامه، وهو المكان الذى يتحقق فيه صيانة الحقوق والواجبات لكل من السلطة الإدارية والأفراد، الأمر الذى يؤدى فى النهاية إلى إيجاد مركز التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة^(١).

وهذه دراسة موجزة فى القضاء الإدارى راعينا فيها السهولة واليسر وتناولنا فيها الحديث عن الرقابة على أعمال الإدارة من خلال مبدأ المشروعية، تنظيم مجلس الدولة المصرى ونشأته وطرق الرقابة على أعمال الإدارة، وولاية القضاء الإدارى على أعمال الإدارة.

خضوع الدولة للقانون:

يعد خضوع الدولة للقانون بحكامها ومحكومها هو أفضل الحلول الممكنة للتوفيق بين ما تتمتع به هيئات الحكومة من سلطات لا غنى عنها لانتظام الأفراد فى المجتمع وبين حريات الأفراد التى يحتفظون بها^(٢).

(١) د. محسن خليل - القضاء الإدارى ورقابته لأعمال الإدارة - منشأة المعارف بالإسكندرية -

الطبعة الثانية ١٩٦٨، ص ٣.

(٢) د. ماجد راغب الحلو - القضاء الإدارى - منشأة المعارف الإسكندرية - ٢٠٠٣، ص ٧.

وتعد السلطة التنفيذية- إحدى السلطات الثلاث فى الدولة- أشد السلطات خطرا على الحريات العامة وذلك بحكم طبيعتها ووظيفتها، وكذا بما لديها من إمكانيات كبيرة يمكن أن تمس الأفراد فى مختلف حياتهم. ويتجه الفكر السياسى الحديث إلى نبذ أسلوب تركيز السلطة باعتبار أن هذا التركيز هو المسؤول عن الاستبداد والعسف بحقوق الأفراد وحرياتهم، إذ من المسلم به إن السلطة تحتاج إلى أن تكون مطلقة، وإذا كانت السلطة مفسدة، فإن السلطة المطلقة مفسدة مطلقة، ومن ثم تتحول من سلطة حكم إلى سلطة تحكم وبالتالي لا سبيل إلى منع الاستبداد وصيانة حقوق الأفراد إلا بتوزيع السلطة بين هيئات متعددة يتحقق فيما بينها التوازن مما يتعين معه تنظيـك العلاقة بينها والحيلولة دون إساءة استعمال سلطاتها بل ومقاومة العسف بوسائل قانونية وسليمة فى سبيل المحافظة على الحقوق والحريات العامة ضد الفساد والطغيان^(١).

وتحوي اختصاصات السلطة التنفيذية جانبين من الاختصاصات:

أولها: الجانب الحكومى وهو الذى يلعب الدور الأكبر فى رسك السياسة العامة للدولة ويمثل عنصر القيادة فيها.

ثانيها: الجانب الإدارى وهو الذى تتدخل عن طريقه لتنفيذ القوانين وتشغيل المرافق العامة فى الدولة وهذا الجانب هو الذى يرثر فى حياة الأفراد تائثرا مباشرا ويسهل عن طريقه النيل من حقوقهم وحرياتهم، ولا يمكن للفرد أن يكون فى مأمن من الإدارة ما لم تكن مقيدة بالقانون^(٢).

(١) د. سامى جمال الدين- القضاء الإدارى- الكتاب الأول ط - الثالثة، ٢٠٠٢، أبو العزم للطباعة، ص ٥ وما بعدها.

(٢) د. ماجد الحلو- المرجع السابق ص ٨، ٩.

لذا فإن أهمية دراسة القضاء الإدارى تظهر وتتضح من خلال مراقبته لجهة الإدارة ومعرفة مدى احترامها للقانون من عدمه.

لذا فإن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة تقيم نوعاً من التوازن بين المصلحة العامة التى تمثلها الإدارة والمصلحة الخاصة المتمثلة فى حقوق الأفراد وحررياتهم والتى ينبغى ألا تقيد إلا فى حدود القانون ووفقاً لمقتضيات المصلحة العامة وفى حدود الضرورة التى تقدر بقدرها^(١)، والقضاء الإدارى وهو يقوم بمهمته يطبق نظريات القانون الإدارى وقواعده الكلية على المنازعات المطروحة عليه.

كما أن القضاء الإدارى يمثل الجانب العملى والتطبيقات للقانون الإدارى الذى يحكم نشاط الإدارة الواسع متعدد المظاهر^(٢)، فالقضاء الإدارى - بهذه المثابة - يمثل الرقيب على مشروعية تصرفات الإدارة، ويزيد من هذه الأهمية أنه يعتبر قضاء إنشائياً، لا يقتصر دوره - فى الحقيقة - على مجرد تطبيق القانون على المنازعات المعروضة عليه، وإنما يمتد إلى خلق قواعد هذا القانون بما يتفق وطبيعة المنازعات الإدارية، كما يعنى بتفسير هذه القواعد وتطويرها لتناسب مع الظروف المتغيرة^(٣).

ولقد أخذت مصر بالرقابة القضائية على أعمال الإدارة بمقتضى القانون رقم ١١٢ الصادر فى السابع من أغسطس ١٩٤٦ والذى بمقتضاه أنشأ مجلس الدولة المصرى وقد صدر عدة قوانين خلال فترة الخمسينات من

(١) المرجع السابق، ص ٩.

(٢) د. داود عبدالرازق الباز - القضاء الإدارى - دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية - الجزء الأول ١٩٩٥ ص ٧، ٨.

(٣) د. ماجد راغب الحلو - المرجع السابق ص ١٠.

القرن الماضى حتى صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م بشأن تنظيم مجلس الدولة المصرى والمعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤^(١)، وهذا كله يدل على مدى الاعتناء بالرقابة القضائية على أعمال الإدارة والاتجاه بمجلس الدولة ليكون القاضى العام لكل منازعات الإدارة.

لذا فإننا سوف نتناول فى دراستنا للقضاء الإدارى فى مصر مقارنة ببعض النظم التى أخذت بهذا النظام وخاصة فرنسا التى قطعت شوطا كبيرا فى مجال الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

لذا فإننا سوف نتناول فى هذا الجزء دراسة موضوعات عدة بعضها موضوعى، وبعضها إجرائى وذلك مرده إلى الهدف الذى من أجله أنشأ القضاء الإدارى وكيفية تحقق ذلك الهدف.

فهدف القضاء الإدارى هو حماية مبدأ المشروعية من اعتداءات الإدارة، لذا فقد تم تنظيم هذا القضاء على نحو معين حتى يتسنى له القيام باختصاصاته وممارسته ولايته.

لذلك فإن دراسة القضاء الإدارى من جميع جوانبه تقتضى التعرض لدراسة مبدأ المشروعية، وتنظيم القضاء الإدارى، والدعاوى الإدارية، وسوف نتناول كل ذلك فى الأبواب التالية على النحو التالى:

الباب الأول: مبدأ المشروعية.

الباب الثانى: تنظيم القضاء الإدارى.

الباب الثالث: الدعاوى الإدارية.

(١) د. فؤاد محمد النادى القضاء الإدارى - ١٤١٨هـ - ١٩٩٨ م ص ١ وما بعدها.

الباب الأول

مبدأ المشروعية

تمهيد وتقسيم:

يعد مبدأ المشروعية عصب الحياة القانونية والعمود الفقري لبناء النظام القانوني للدولة^(١)، وهو الذي يميز الدولة القانونية عن الدولة البوليسية، التي لا يخضع فيها الحاكم للقانون، كما أنه الأساس الذي تركز عليه الرقابة القضائية على أعمال الإدارة والمحور الهام الذي تدور حوله موضوعات القضاء الإداري، لذا فإننا سوف نتناول دراسة هذا المبدأ بشئ من التوضيح والتفصيل وذلك في الفصول التالية:

الفصل الأول: مضمون مبدأ المشروعية.

الفصل الثاني: مصادر المشروعية.

الفصل الثالث: نطاق المشروعية.

الفصل الرابع: رقابة المشروعية.

(١) راجع د. داود الباز - القضاء الإداري - مرجع سابق ص ٧.

الفصل الأول

مضمون مبدأ المشروعية

لم تعرف النظم الوضعية مبدأ المشروعية خلال الفترات التي اختلقت فيها الدولة بشخصية الحاكم.

ففى العصور القديمة والوسطى وسيادة النظريات الثيوقراطية (الحق الإلهى المباشر والحق الإلهى غير المباشر) لم يكن يتصور الحديث عن مبدأ المشروعية، فالحكم المطلق لا يعترف للمحكومين بأى حقوق قبل الحكام، ولا يقبل الحكام الخضوع لأى قانون، ولا يقبلون المساءلة أمام أى من البشر^(١).

أما فى الدولة القانونية، فإن جميع تصرفات السلطات العامة والأفراد داخل الدولة تخضع للقانون وهو ما أطلق عليه مبدأ المشروعية سواء كان التصرف إيجابياً يقتضى القيام بإجراء معين أو مزولة نشاط معين أو كان التصرف سلبياً يتمثل فى الامتناع عن القيام بعمل معين يجب القيام به. ويقصد بالقانون هنا القانون بالمعنى الواسع، أى كافة القواعد القانونية الملزمة مكتوبة (كالدستور والقانون واللائحة) أو غير مكتوبة (كالعرف والمبادئ العامة للقانون).

فالخضوع لأحكام القانون هو أهم ما يميز الدولة القانونية عن الدولة

(١) د. فؤاد محمد النادى، القضاء الإدارى وإجراءات التقاضى الطعن فى الأحكام الإدارية ١٩٩٨،

ص ١٠ وما بعدها، د. محمد أنس قاسم جعفر، الوسيط فى القانون العام، القضاء الإدارى

ط١٢، ١٩٩٠، ص ٩ وما بعدها.

البوليسية^(١)، وقد بدأت الدولة القانونية فى الظهور مع بداية اعتناق النظريات التى ترجع السيادة للأمة أو الشعب واعترف فيها للمحكومين بدور فى اختيار الحكام، وألزم الحكام أنفسهم باحترام حقوق وحرىات المحكومين إلا أن الجدير بالذكر أن وصف الدولة بالقانونية ليس شعاراً يردد ولا لافتة ترفع لتستر وراءها الاستبداد والطغيان، إنما هو التزام وتقيد بحكم القانون المطبق، فالقانون متى وضع بشروطه يجب أن يلتزم به حتى يلغى أو يتم تعديله.

وإذا كان المقصود بمبدأ المشروعية هو خضوع الجميع حكماً ومحكومين لأحكام القانون، إلا أن هذا المعنى اطلقت عليه عدة مصطلحات أبرزها مبدأ المشروعية، مبدأ الخضوع للقانون، إلا أن الفقه يكاد يجمع على تعريفه بأنه سيادة حكم القانون^(٢).

نطاق المبدأ:

ذكرنا أن المشروعية تعنى سيادة حكم القانون بمعنى خضوع الجميع حكماً ومحكومين لأحكام القانون، فما هو المدى الذى تصل إليه سيادة حكم القانون أو الخضوع للقانون^(٣).

(١) د. سعاد الشرقاوى، المنازعات الإدارية ١٩٧٦، ص ٧٠ - ٧١ وتشير سيادتها إلى أن التحول من الدولة البوليسية إلى الدولة القانونية يعتبر دليلاً على تقدم الدولة وحضارتها ووعيتها.

G. vedel: Le soumission de Tadministratin a la loi, Le Carie 1952

. مشار إليه فى هامش المرجع السابق، ص ٧٠٠.

(٢) على سبيل المثال : د. محسن خليل، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإدارى ١٩٩٣ ص ٧،

د/ محمود حلمى، المرجع السابق ص ٥، د/ سامى جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة

١٩٩٢ ص ١٠، د/ سليمان الطماوى، المرجع السابق ص ١٣.

(٣) فى بيان مدى سيادة القانون أوضح الدكتور/ سامى جمال الدين عدة حقائق نذكر منها:

بداية: المقصود بالقانون هنا القانون بمعناه الواسع أى كافة القواعد القانونية السارية أيا كان مصدرها، على النحو الذي سنتناوله تفصيلاً فى مصادر المشروعية.

والمقصود بالمحكومين هنا جميع الأفراد دون تفرقة بينهم بسبب جنس أو لون أو عقيدة أو وضع اجتماعى أو اقتصادى ومن جهة أخرى يقتضى المبدأ خضوع السلطات المختلفة التشريعية والتنفيذية والقضائية لأحكام القانون.

فتلتزم السلطة التشريعية بأحكام الدستور والمبادئ العامة للقانون، كما أنها تلتزم بقيود أهمها أن يكون رائدها الأول هو المصلحة العامة باعتبار أنها الهدف الذى يجب أن يحكم تصرفات كافة السلطات العامة فى الدولة^(١).

أما السلطة القضائية فإنها مطالبة بتطبيق القانون على المنازعات التى تفصل فيها وذلك بحكم عملها.

أما السلطة التنفيذية فهى مطالبة أكثر من غيرها باحترام أحكام

. يستبعد أن تعنى سيادة القانون مجرد فرض النظام واستتباب الأمن لأنه يحصر سيادة

القانون فى نطاق السلطة البوليسية بالإضافة إلى تبرير وجودها.

. يكفي لتحقيق سيادة القانون خضوع الإدارة فعلاً للقانون حيث ستصبح الحقوق الفردية

مرهونة بإرادة مشيئة المشرع . لأن القانون إذا توافرت شروطه الشكلية سيكون واجب الاحترام

بغض النظر عن مضمونه وبالتالي تكون الحماية (المقررة) للفرد فى مواجهة الإدارة بإلزام

الأخيرة للخضوع للقانون هى حماية مشروطة بما يتضمنه القانون نفسه من قواعد المرجع

السابق ص ١١ وما بعدها.

^(١) والجدير بالذكر أن السلطة التشريعية تلتزم بالقوانين التى تضعها طالما أنها قائمة لم

يصيبها التعديل أو الالغاء راجع فى ذلك : د/ محمود حافظ، المرجع السابق ص ٢٠.

القانون وذلك للأسباب الآتية^(١):

١- أن الإدارة تكون أعمالها عرضة للتحيز والتعسف لصدورها غالباً من موظف فرد على عكس السلطة التشريعية فإنها تقوم على سن القوانين والتي تتضمن قواعد قانونية تتسم بالعموم والتجريد وبالتالي لا تكون عرضة للتحيز أو الانحراف، كما أن السلطة القضائية قد وضع القانون من الضمانات ما يكفل استقلالها.

٢- أن الإدارة هي التي تتولى تنفيذ الاجراءات الماسة بحقوق الأفراد وحررياتهم، ويكون اتصالها المباشر بالأفراد ذوي الشأن فتكون فرصة رجال الإدارة أكبر للتأثر بالاعتبارات الشخصية وبالتالي تكون الحاجة أكثر لضمانات المشروعية.

٣- يحتاج الأفراد إلى حماية جدية فى مواجهة تصرفات الإدارة التي تتمتع بصدها بسلطة تقديرية واسعة.

مدى خضوع الإدارة لمبدأ المشروعية:

مقتضى مبدأ المشروعية كما رأينا أن تلتزم الإدارة بمجموعة من القواعد القانونية التي تتحقق معها أفضل حماية لحقوق الأفراد وحررياتهم. ولقد اختلف الفقهاء فى مدى خضوع الإدارة لمبدأ المشروعية فوجدت ثلاثة آراء فقهية متباينة يمكن إجمالها فيما يلى^(٢):

الرأى الأول: ألا تقوم الإدارة بأى عمل مخالف للقانون:

ومقتضى هذا الرأى أنه لا يجوز للإدارة أن تأتى عملاً (قانونياً أو

(١) راجع فى تفصيل ذلك د/ فؤاد النادى، المرجع السابق ص ٤٤ وما بعدها.

(٢) راجع د/ فؤاد النادى : المرجع السابق ص ٤٦ . ٤٨ ، د/ أنور رسلان، المرجع السابق ص

١٩ . ٢١ د / محمود حافظ . المرجع السابق ص ٢١ . ٢٢ .

مالياً) مخالفاً للقانون فالممنوع على الإدارة وفقاً لهذا الرأي أن تأتي عملاً مخالفاً للقواعد القانونية السارية، ولذا فإنه يعد أكثر الآراء تساهلاً مع الإدارة فيمنحها حرية واسعة في التصرف فتكون أعمالها مشروعة طالما أنها لم تخالف حكماً من أحكام القانون.

الرأي الثاني: أن يستند عمل الإدارة إلى القانون:

ومقتضى هذا الرأي أن تستند الإدارة في كل عمل تأتية إلى أساس من القانون، فلا يكفيها عدم مخالفة القانون. كما هو في الرأي الأول. وإنما يجب فوق ذلك حتى يكون عملها مشروعاً أن يستند إلى قاعدة قانونية تجيزه (سواء كانت قاعدة مكتوبة أو غير مكتوبة) وهذا الرأي يضيق حرية الإدارة في التصرف بعض الشيء عن الرأي الأول وبالتالي يفسر مبدأ المشروعية تفسيراً واسعاً.

الرأي الثالث: أن يكون عمل الإدارة مجرد تطبيق لقاعدة قانونية قائمة:

يضيق هذا الرأي إلى حد كبير سلطة الإدارة في التصرف ويوسع إلى أقصى حد مبدأ المشروعية، بحيث يجعل الإدارة مجرد أداة تنفيذ القانون، فلا يعتبر تصرف الإدارة مشروعاً - وفقاً لهذا الرأي - إلا إذا كان تنفيذاً لقاعدة قانونية سارية.

ويلاحظ أنه لا يمكن إعمال الرأي الثالث بأي حال من الأحوال ذلك أنه يلغى السلطة التقديرية للإدارة تماماً ويجعل تصرفها منوط بوجود قاعدة قانونية تسمح لها بالتدخل، وهذا يكبل الإدارة ويعوقها عن أداء واجباتها الأساسية في إشباع حاجات المواطنين فوق أنه يتعارض مع نصوص القانون في كل من فرنسا ومصر والتي تسمح للإدارة بإصدار اللوائح

بمختلف أنواعها (ومنها اللوائح المستقلة).

ونرى أنه يمكن إعمال الرأيين الأول والثاني معا في أن واحد فهما ليسا متعارضين وإنما متكاملان ومقتضى إعمالهما معاً أن يكون لمدلول خضوع الإدارة للقانون جانبيين:

الأول: ألا تقوم بعمل مخالف للقانون: وهذا قيد سلبي يرد على تصرفات الإدارة

الثاني: أن يكون عمل الإدارة دوماً مستنداً إلى القانون.

وغنى عن البيان إن المقصود بالقانون هنا كافة القواعد القانونية أيا كان مصدرها سواء كان نصاً مكتوباً (تشريعاً أساسياً أو عادياً أو فرعياً) أو قاعدة عرفية أو مبدأ قانونياً عاماً.

الفصل الثانى

مصادر المشروعية

تمهيد وتقسيم:

تتقسم مصادر المشروعية إلى نوعين: أولاً: مصادر المشروعية المكتوبة، ثانياً: مصادر المشروعية غير المكتوبة، وسوف نعرض لهذه المصادر فى مبحثين على النحو التالى:

المبحث الأول: المصادر المكتوبة للمشروعية.

المبحث الثانى: المصادر غير المكتوبة للمشروعية.

المبحث الأول

المصادر المكتوبة للمشروعية

تشمل المصادر المكتوبة ثلاثة أنواع من القوانين نتحدث عنها تباعاً

فى السطور التالية وتتمثل فى:

١- الدستور وإعلانات الحقوق.

٢- القانون العادى.

٣- القانون الفرعى (اللائحة).

وسوف نتناول كل واحد منها فى مطلب على النحو التالى:

المطلب الأول: الدستور وإعلانات الحقوق والمواثيق.

المطلب الثانى: القانون العادى كأحد المصادر المدونة للمشروعية.

المطلب الثالث: القانون الفرعى (اللوائح).

المطلب الأول

الدستور وإعلانات الحقوق والمواثيق

يعد الدستور القانون الأساسى فى أية دولة قانونية حيث لا يتصور قيام الدولة القانونية المعاصرة دون أن يكون لها دستور يقيم النظام السياسى فى الدولة، ويؤسس الوجود القانونى للهيئات الحاكمة فى الجماعة ويحدد وسائل حماية من لا سلطة لهم فى مواجهة من لهم السلطة فيبين الحقوق والحريات العامة التى تهدف إلى حماية الفرد والأقليات من احتمالات تعسف واستبداد الأغلبية وتحدد ضمانات كفالة هذه الحقوق وتلك الحريات^(١).

ويقصد بالقواعد الدستورية مجموعة القواعد القانونية التى تبين نظام الحكم فى الدولة وتحدد الحقوق والحريات العامة للأفراد وتقرر الأسس والمقومات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية للمجتمع.

وعلى ذلك فإن جهة الإدارة تلتزم بقواعد الدستور ولا يحق لها مخالفتها أثناء عملها وإلا كانت جديرة بالإلغاء مستوجبة للتعويض عما سببته من أضرار كما يتوجب على جميع سلطات الدولة التزام أحكام الدستور وإلا عدت تصرفاتها غير دستورية.

والإدارة قد تخالف الدستور بشكل مباشر كأن تخالف دستوريا فى تصرفاتها كما قد تخالفه مخالفة غير مباشرة كأن تاتى تصرفاً مطابقاً لقانون عادى قد صدر مخالفاً لنص دستورى^(٢).

(١) د/ سامى جمال الدين - القضاء الإدارى - مرجع سابق ص ٢٨.

(٢) د/ عبدالغنى جمعه - القضاء الإدارى - مرجع سابق ص ٥١.

غير أنه قد توجد بجانب النصوص الدستورية مبادئ عامة ترد في وثيقة ما تعلنها الدولة وتبين فلسفة المجتمع ومبادئه والأسس التي يجب أن يقوم عليها تنظيمه^(١).

ومن أمثله هذه الوثائق والإعلانات إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي أعلنته الجمعية الوطنية للثورة الفرنسية ١٧٨٩م وإعلان حقوق الإنسان الأمريكي ١٧٧٦م ومنها الميثاق الوطني الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٦٢ في مصر وبيان ٣٠ مارس.

أما مقدمات الدساتير فهي تلك المبادئ الفلسفية التي تصدر قبل بدء أبواب الدساتير الرئيسية ومن أمثلتها مقدمة دستور ١٩٧١، ودستور ٢٠١٤ في مصر.

القيمة القانونية لإعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير:

وقد ثار خلاف بين شراح القانون الدستوري حول القيمة القانونية لإعلانات الحقوق والموثيق ومقدمات الدساتير.

وفي الحقيقة فإن هذا الخلاف ليس مجرد جدل نظري لا أهمية له من الواقع، وإنما هو خلاف حقيقي وقديم ويترتب عليه نتائج بالغة الأهمية إذ يترتب على القول بقيمتها القانونية أن تلتزم بها سلطات الدولة فلا تستطيع مخالفتها وإلا كانت أعمالها غير مشروعة، أما القول بانعدام قيمتها القانونية فيتضمن عدم تقييد هذه السلطات بها وإمكان الخروج عليها ومخالفتها.

(١) د/ ماجد راغب الحلو: مرجع سابق، ص ٢٦.

ونعرض - بإيجاز - فى السطور التالية للآراء التى قيلت فى تحديد القيمة القانونية لإعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير:

١- يرى بعض شراح القانون الدستورى أن هذه المبادئ- إعلانات حقوق الإنسان ومقدمات الدساتير- لها قيمة قانونية أعلى من قيمة النصوص الدستورية لتضمنها الأسس التى يجب أن تقوم عليها هذه النصوص، وعلى ذلك فإن سلطات الدولة الناشئة لا تلتزم بها فحسب وإنما تلتزم بها السلطة التأسيسية التى تضع الدستور.

٢- ويرى فريق آخر: أن هذه المبادئ لها نفس قيمة القواعد الدستورية لأنها- هى الأخرى- نابعة من إرادة السلطة التأسيسية وبالتالي تلتزم بها سلطات الدولة الثلاث.

٣- أما أصحاب الرأي الثالث: فيرون أن المواثيق ومقدمات الدساتير لها قيمة القواعد القانونية العادية الصادر من البرلمان، ويرى أصحاب هذا رأى أن السلطة التأسيسية لو كانت ترغب فى أن يكون لهذه المبادئ قوة قواعد الدستورية لضمنتها دستور الدولة، أما وقد أغفلتها فإن ذلك يدل على عدم رغبتها فى منحها القيمة القانونية للقواعد الدستورية وفى هذه الحالة يكون لها قيمة القواعد القانونية العادية فيملك البرلمان تعديلها ويتعين على الإدارة الخضوع لها.

٤- أما رأى الرابع- والأخير-: فإنه ينكر على هذه المبادئ أية قيمة قانونية ويرى أنها مجرد مبادئ فلسفية أو ما هى إلا آمال ومثل عليها لها قيمة أدبية فقط ولا تتمتع بالإلزام التى تتمتع بها قواعد القانون.

كما أن مثل هذه الإعلانات والحديث لأصحاب الرأى الأخير غالباً ما تصدر تحت تأثير هزات سياسية عنفية فيكون فيها اندفاع ينقصه التدبر والتروى^(١).

ونرى فى الحقيقة، رجحان الرأى الأخير مؤيدين ما ذهب إليه أصحابه من حجج خاصة وأنه من واقع التجربة المصرية- خصوصاً- فإن هذه المبادئ والإعلانات ليس لها أية صدى أو تأثير والقول بأن هذه المقدمات وتلك المواثيق لها قيمة أسمى من الدستور قول يعوزه الدليل لأن هذا يعد إغفالاً للشرعية الشكلية وتدرج القواعد القانونية ولا عبرة بالمفهوم الواسع للشرعية الشكلية فى المفهوم القانونى لتدرج مصادر الشرعية وقواعدها.

(١) راجع فى عرض هذه الآراء د/ ماجد راغب الطو- مرجع سابق ص ٢٦ وما بعدها، د/ فؤاد النادى- مرجع سابق ص ٥٠ وما بعدها، أ.د/ داود الباز- مرجع سابق ص ٣٨ وما بعدها، د/ سامى جمال الدين- مرجع سابق ص ٣٣ وما بعدها، د/ محمد كامل ليلة- الرقابة على أعمال الإدارة ١٩٨٥ م ص ٢٣ وما بعدها، د/ عبدالغنى جمعه- مرجع سابق ص ٤٧ وما بعدها.

المطلب الثانى

القانون العادى كأحد المصادر المدونة للمشروعية

القانون العادى هو القانون الذي يقرره البرلمان كأحد السلطات الثلاث فى الدولة المعاصرة، ويأتى فى المرتبة الثانية بعد الدستور من حيث المفهوم الشكلى للمشروعية، وعلى ذلك تلتزم كافة الهيئات فى الدولة باحترام القانون العادى ما لم يلغ أو يعدل بالكيفية التى يحددها الدستور ويرجع خضوع الإدارة لأحكام القانون العادى إلى اعتبارين:

الاعتبار الأول: كون وظيفة البرلمان الأساسية تتمثل فى وضع قواعد عامة تتولى السلطة تنظيمية أو فردية، ولا شك أن من يقوم بالتنفيذ ليس له- منطقيا- أن يخالف ما يقوم بتنفيذه، وليس فى ذلك اعتداء على السلطة التنفيذية أو انتقاص من مبدأ الفصل بين السلطات إذ أن الأمر يتعلق باختصاص كل من السلطتين^(١).

الاعتبار الثانى: هو أن القانون إنما يصدر عن الشعب أو عن ممثليه وإرادة الشعب هى التى ينبغى أن تسود فى حكم هذا الشعب ومن هنا كان علو القانون والتزام السلطة التنفيذية باحترامه وعدم مخالفته فيما يقع منها من أعمال، حتى ولو لم تأت هذه الأعمال تنفيذا للقانون لذاب فإن اللوائح غير التنفيذية أو المستقلة ليس كغيرها أن يخالف القانون وإلا كانت غير مشروعة.

غير أن خضوع الإدارة للقانون لا يعنى تقيدها بكل قاعدة قانونية بصرف النظر عن طبيعة العلاقة التى تعالجها هذه القاعدة، فمن البديهي

(١) د/ ماجد راغب الحلو: مرجع سابق، ص ٢٨.

إلا تلتزم الإدارة إلا بالقواعد القانونية التي تخاطبها أو تتفق وطبيعة الوظيفة الإدارية وما ينشأ عن ممارستها من علاقات، وإلا فهي غير ملزمة بمراعاة أحكام القانون الخاص بصفة عامة، إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، أو إذا قدرت هي بإراتها الخضوع في نشاطها لبعض أحكام هذا القانون لأنه يتفق وتحقيق الهدف المراد إدراكه مع ملاحظة أن القانون المدنى المصرى قد أورد بعض قواعد القانون الإدارى، كتلك المتصلة بالأموال العامة، فلاشك فى وجوب مراعاتها والالتزام بها نظرا لطبيعتها الإدارية^(١).

(١) د/ ماجد راغب الحلو: مرجع سابق، ص ٢٩، د/ فؤاد النادى: مرجع سابق، ص ٥٥ وما بعدها.

المطلب الثالث

القانون الفرعى (اللوائح)

إذا كان البرلمان هو صاحب الاختصاص الأصيل فى سن القوانين طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات فإن الواقع العملى قد خفف من حدة هذا المبدأ وتولت السلطة التنفيذية هى الأخرى وضع نوع من القواعد العامة المجردة عرف باسم اللوائح أو القوانين الفرعية، وهذه اللوائح تعد قرارات إدارية بالنسبة إلى مصدرها.

أما بالنسبة إلى موضوعها فإنها تتضمن قواعد عامة مجردة، وهذه اللوائح رغم تشابهها مع القانون من الناحية الموضوعية يجب ألا تخالف القوانين العادية الصادرة من صاحب الاختصاص الأصيل وهو البرلمان وذلك أخذاً بمبدأ علو القانون وتدرج قواعد المشروعية من الناحية الشكلية وهو نتيجة منطقية من نتائج مبدأ سيادة الأمة الذى أرست دعائمه الثورة الفرنسية^(١).

وعلى ذلك فإن اللوائح تصدرها السلطة التنفيذية وفقاً لما خولها الدستور ويطلق عليها - أيضاً - القرارات التنظيمية.

ويقتضى تدرج السلم الإدارى من الرئيس الإدارى الأعلى فى قمته إلى أدنى العاملين فى قاعدته، تدرج القرارات الإدارية فى القوة القانونية حسب درجة مصدرها.

فعضو السلطة الإدارية لا يخضع فقط فيما يصدر عنه من أعمال وإنما يخضع كذلك للقرارات الإدارية الصادرة من رؤسائه فلا يستطيع

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء الإدارى - مرجع سابق ص ٣٠.

مخالفتها أو الخروج عليها وإلا عدت قراراته غير مشروعة وتعرض للعقوبات التأديبية^(١).

كما تلتزم جهة الإدارة باحترام ما تتضمنه اللوائح من قواعد قانونية ولو كانت هي التي وضعتها، بل هذا أولى لها ومن ثم فإنها لا تملك الخروج عليها أو مخالفتها بقرارات إدارية فردية وإلا كانت هذه القرارات غير مشروعة^(٢).

وتتنوع اللوائح التي تصدرها جهة الإدارة إلى أنواع عديدة، منها اللوائح التنفيذية، والتي تصدرها الإدارة تنفيذا لقانون معين فتفصل ما أجمله القانون وتوضحه وتبين وسائل تنفيذه. وقد ورد النص على هذه اللوائح في المادة ١٤٤ من دستور ١٩٧١ والمادة ١٧٠ من دستور ٢٠١٤.

ومنها اللوائح التنظيمية وهي التي ترتبط بإنشاء المرافق العامة في الدولة. وقد نصت على هذه اللوائح المادة ١٤٦ من دستور ١٩٧١ والمادة ١٧١ من دستور ٢٠١٤.

ومنها لوائح الضبط، التي نصت عليها المادة ١٤٥ من دستور ١٩٧١ والمادة ١٧٢ من دستور ٢٠١٤.

ومنها لوائح الضرورة والتي نصت عليها المادة ١٤٧ من دستور ١٩٧١، والمادة ١٥٦ من دستور ٢٠١٤.

ومنها اللوائح التفويضية التي نصت عليها المادة ٧٤ من الدستور المصري الصادر في ١٩٧١^(٣).

(١) د. ماجد راغب الحلو - مرجع سابق ص ٣١.

(٢) د. داود الباز - مرجع سابق ص ٤٥.

(٣) لم يرد النص على هذا النوع من اللوائح في دستور ٢٠١٤ المعدل في عام ٢٠١٩م.

واللوائح بجميع أنواعها تخضع لنوعين من الرقابة القضائية.

الأولى وهي رقابة يمارسها القضاء الإدارى باعتباره صاحب الولاية العامة وذلك إذا ما تجاوزت جهة الإدارة حدودها القانونية ويثار ذلك فى صورة دعوى قضائية أما محاكم مجلس الدولة.

أما الرقابة الثانية: فهي رقابة المحكمة الدستورية العليا إذ نصت المادة ٢٥ من قانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩م على ذلك وخولت المحكمة الرقابة على دستورية القوانين واللوائح.

واللوائح بصفة عامة تعد واجبة الاحترام من جانب مصدرى القرارات الإدارية الفردية وهذا مقتضى مبدأ المشروعية كما ذكرنا.

المبحث الثانى

المصادر غير المكتوبة للمشروعية

للمشروعية عدة مصادر تعتمد عليها هى الأخرى لكنها غير مدونة وتشمل هذه المصادر العرف والمبادئ العامة للقانون.

أولاً: العرف:

العرف بصفة عامة: فإنما هو عادة درج الناس على إتباعها فى تنظيم علاقة من علاقاتهم إلى أن استقر فى وجداتهم بأنها ملزمة^(١). وقد كان العرف هو المصدر الأول للقانون فى المجتمعات القديمة إلى أن ظهر القانون بدقته وتحديده فكانت له الغلبة فى المجتمعات الحديثة. عناصر العرف:

العرف له عنصران يتكون منهما.

أولهما: **العنصر المادى**: وهو اعتياد الناس فى مجتمع ما على الأخذ بقاعدة سلوكية وتكرار تطبيقها تطبيقاً مطرداً ومنتظماً لا يعترضه انقطاع، ويكون عامل من جانب الكافة أو الأغلبية، قديماً مضى على مولده الزمن الكافى لاستقراره.

ثانيهما: **العنصر المعنوى**: وهو يتمثل فى شعور أطراف العلاقة التى تنظمها القاعدة العرفية بأن هذه القاعدة ملزمة وأنها واجبة السريان^(٢). ويتفق شراح القانون العام على وجود العرف المفسر كما تعترف أغليبتهم بالعرف المكمل.

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ٣٢.

(٢) د/ فؤاد النادى - القضاء الإدارى - مرجع سابق ص ٦٣.

أما العرف المعدل للنص القانوني فلا يقول به الكثيرون ويذكرونه، لأن القانون ينبغي أن يظل سارياً منذ نشأته إلى أن يلغى بالطرق والإجراءات المنصوص عليها والقول بخلاف ذلك فيه إهدار لقيمة القاعدة القانونية، والعرف المعدل ينشأ بتكرار المخالفات المستمرة للقاعدة، وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا "إن اضطراب العمل على مخالفة القانون - بفرض حدوثه - لا يسبغ الشرعية على هذه المخالفة كما أن المسلم به أنه العرف - وإن جاز أن يعدل أو يغير من القواعد القانونية المفسرة أو المكلمة لإرادة الطرفين - فإنه لا يجوز أن يخالف نصاً آمراً والنصوص الإدارية جميعها قواعد أمرة لا يستساغ أن ينشأ عرف على خلافها والقول بغير ذلك يجعل اضطراب الإهمال في مجال الوظيفة العامة عرفاً يحول دون محازاة من ارتكبه وهذه نتيجة ظاهرة الفساد"^(١).

وسواء أكان العرف دستورياً يتعلق بنظام الحكم فيعالج العلاقة بين سلطات الدولة أو بينها وبين الأفراد، أم كان إدارياً نشأ عن اضطراب سلوك الإدارة على نحو معين إزاء تنظيم علاقة من العلاقات فإنه يعتبر مصدر من مصادر المشروعية تلتزم الإدارة باحترام أحكامه فيما تتخذه من أعمال. غير أن التزام الإدارة باحترام العرف الذي درجت عليه لا يحرمها من إمكان تعديله أو تغييره بما يتفق مع المستجدات.

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ٣٢، راجع كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٧٧ ق المكتب الفني س ١٠ من ١٢٢١ الصادر في ٨ مايو ١٩٦٥ م.

وإمكان تعديل القاعدة العرفية لا ينتقص منها أو يقلل من قيمتها القانونية إذ أن القاعدة القانونية بطبيعتها تقبل التعديل والتغيير لتساير تغير الظروف وتحقق الهدف منها.

غير أن العرف الجديد لا يتكون بمجرد مخالفة الإدارة للعرف السائد فقيامه يحتاج إلى تكرار اتخاذ الموقف المولد له بالإضافة إلى غير ذلك من الشروط والأركان الواجب توافرها^(١).

ثانياً: المبادئ العامة للقانون:

المبادئ العامة للقانون هي مجموعة من القواعد الأساسية أو الجوهرية يستخلصها القضاء من الروح العامة لأحكام القانون في مجتمع ما^(٢).

فالقاضي ملزم بأن يفصل في المنازعات المعروضة عليه فإذا لم يجد النص القانوني أو العرف المستقر الذي يطبقه كان عليه أن يستخلص القواعد التي استقر في نفس الجماعة فإن لم يجد وجب عليه أن يستوحى قواعد القانون الطبيعي ومبادئ العدالة^(٣).

وهذه القواعد تعد مصدر من مصادر المشروعية تتقيد بها الإدارة في أعمالها حتى لا تتجاوز دائرة المشروعية، ويطلق القضاء على هذه القواعد المبادئ العامة للقانون. وذلك كي يخفى دوره الإنشائي ويظهر بمظهر من يقتصر اختصاصه على مجرد تطبيق القانون.

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ٣٤.

(٢) د/ داود الباز - القضاء - مرجع سابق ص ٤٨.

(٣) د/ فؤاد النادى - القضاء - مرجع سابق ص ٦٥٤.

ومن المعلوم أن لكل مجتمع مقوماته التي تستمد منه فهي تمثل ماضيه وتعبر عن حاضرة وتبلور أخلاقه وتقاليده وتحدد آدابه ونظمه ومعتقداته، ومن ثم فإن هناك حرصا من قبل السلطة المختصة بسن القوانين على أن تكون هذه القوانين وليدة هذه المقومات المجتمعية، وثيقة الصلة بواقع المجتمع- مسايرة لحالته الاجتماعية والسياسية والدينية، متفقه مع عاداته وتقاليده ونظمه^(١).

ولقد كان القضاء الإدارى فى فرنسا دور كبير فى إظهار المبادئ العامة للقانون الفرنسى، وقد وجد فى إعلانات حقوق الإنسان ومقدمات الدساتير أحد الميادين الهامة لاستنباط هذه المبادئ.

فبعد هزيمة فرنسا فى الحرب العالمية الثانية، وسقوط الجمهورية الثالثة أتخذ مجلس الدولة الفرنسى من نظرية المبادئ العامة للقانون سلاحا يدافع به عن حقوق الأفراد وحررياتهم فى مواجهة الإدارة وأستمر كذلك فى ظل الجمهورية الرابعة والخامسة يستوحى المبادئ العامة للقانون ليرسم بها الحدود التى يجب أن يقف عندها تدخل الدولة المتزايد فى شئون الأفراد عقب تزامم الأزمات الاقتصادية والتيارات الاشتراكية التى تركت آثارها فى كافة بلدان الأرض^(٢).

ومن أمثلة المبادئ العامة التى أقرها مجلس الدولة الفرنسى مبدأ المساواة بتطبيقاته المختلفة، وكذلك مبدأ الحرية بفروعه المتعددة، ومنها مبدأ

(١) د/ محمود سامى جمال الدين - القضاء - مرجع سابق - ص ٧٨.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ٣٥ وما بعدها.

عدم رجعية القرارات الإدارية، ومبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام
واضطراد.

القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون

حدث خلاف بين شراح القانون العام حول القيمة القانونية للمبادئ العامة
للقانون.

فرأى البعض أن لها قيمة مساوية للقانون العادى ولذا فإن الإدارة
ملزمة بعدم الخروج عليها.

ويرى آخرون أنها تعلق القانون العادى فى المكانة والمرتبة.

بينما يرى فريق ثالث أن مرتبتها تقع بين القانون العادى واللائحة
فهى فى مرتبة أقل من القانون وأعلى من اللائحة ولا يلتزم بها إلا
السلطة التنفيذية.

وقد فرق رأى آخر من الشراح المصريين فى كون مصادر المبادئ
العامة للقانون متعددة والمبدأ القانونى يأخذ مرتبة القواعد التى استتبط منها،
فإن كان مصدره المبادئ الدستورية العامة اعتبرت فى مرتبة الدستور وفى
هذه الحالة يكون أعلى مرتبة من القانون العادى بالنسبة لباقى مراتب
القانون^(١).

تدرج قواعد المشروعية:

تختلف مجموعة القواعد القانونية التى تمثل مصادر المشروعية من
حيث قوتها فيعلو بعضها البعض، ولا يجوز - وفقاً لذلك - القاعدة الأدنى أن

(١) د/ عبدالغنى جمعه - القضاء الإدارى - مرجع سابق ص ٧٩ وما.

تخالف القاعدة الأعلى - فى الشكل والمضمون - وإلا جاءت غير مشروعة.

بيد أن هذا المبدأ قد ينتهك وتخالف القاعدة القانونية الأدنى قاعدة قانونية تعلوها، دون أن يحكم بإلغائها لانعدام أو نقص الرقابة على المشروعية، فإذا حدث وتنافست عدة قواعد قانونية مختلفة على حكم حالة من الحالات وجب تطبيق القاعدة الأقوى^(١).

ويؤخذ فى تحديد مدى القوة القانونية للقاعدة بالمعيار الشكلى أو العضوى، ويتمثل هذا المعيار فى الرجوع إلى السلطة التى صدرت عنها القاعدة، فالقاعدة الصادر فى سلطة أعلى تعتبر أكثر قوة من تلك التى تأتى عن سلطة أدنى فإذا صدرت القاعدتان عن سلطة واحدة كانت الإجراءات المتبعة فى إعدادها هى المرجع بينهما فتعتبر القاعدة التى تصدر طبقاً لإجراءات أشد هى القاعدة الأقوى^(٢).

وإذا كان مبدأ تدرج القواعد القانونية يبدو أكثر وضوحاً فى مجال القواعد القانونية المكتوبة، فإنه ينطبق كذلك على القواعد غير المكتوبة لأنها - أحياناً - تكون فى مرتبة أعلى من القواعد المكتوبة فالمبادئ العامة للقانون تعد أكثر قوة من اللوائح الإدارية فلا تقوى الأخيرة على مخالفتها وإلا عدت مشروعية وحق إلغائها^(٣).

غير أنه إذا كان مبدأ تدرج القواعد القانونية يقتضى تغليب قواعد القانون الدستورى على قواعد القانون العادى فإن عدم الرقابة على دستورية

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ٣٨ وما بعدها.

(٢) د/ فؤاد محمد النادى - مرجع سابق ص ٦٨.

(٣) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ٣٩.

القانون يمكن أن تؤدي إلى الإخلال بهذا المبدأ وإلى سيادة القانون من حيث الواقع وإن خالف القواعد الدستورية.

وقد أكد القضاء الإداري وجوب مراعاة احترام القاعدة القانونية الأدنى للقاعدة الأعلى فقالت المحكمة الإدارية العليا "إن القضاء يطبق القواعد القانونية على اختلاف ما بينهما في المصدر وعلى تفاوت ما بينها في المرتبة، ولكن بمراعاة أن القانون يشوبه عدم الدستورية إذا خالف نصا دستوريا قائما أو خرج على روحه ومقتضاه.. بينما يشوب القرار الإداري العام عيب عدم المشروعية إذا خالف قاعدة تنظيمية صدرت بأداة أعلى مرتبة.

فإذا تزامنت في التطبيق هذه القوانين أو التنظيمات جميعا وقام بينها التعارض وجب على القضاء أن يطبق القاعدة الأعلى في المرتبة فيغلب الدستور على القانون ويغلب القانون على القرار الإداري أيا كانت مرتبته، ويغلب القرار الإداري العام الأعلى مرتبة على ما هو أدنى منه ذلك لأن المناط في الفصل عند التعارض هو أن الأعلى يسود الأدنى^(١).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم ٩٢٩ السنة الثالثة القضائية بتاريخ

١٩٥٨/٦/١٢ مجموعة المكتب الفني ص ١٦٩.

الفصل الثالث

نطاق المشروعية

تمهيد وتقسيم:

مبدأ المشروعية لا يعد مبدأ مطلقاً تخضع له الإدارة وتلتزمه في جميع الأحوال بمعنى أن التزام الإدارة باحترام مبدأ المشروعية ليس مطلقاً إذ أن بعض أعمالها تفلت من رقابة المشروعية، كما أن أعمالها في الظروف الاستثنائية وأحوال الضرورة لا بد أن تكون أكثر تحرراً من قيود القانون، كما أن الالتزام المطلق بتنفيذ نصوص القانون تنفيذاً حرفياً يتجاهل الظروف التي تحيط بنشاط الإدارة بحيث يفقدها كل اختيار حقيقي في أدائها وهو الاختيار والتقدير الذي لا بد منه حتى توصف السلطة الإدارية بأنها سلطة من سلطات الدولة وهذا ما يسمى بالسلطة التقديرية للإدارة، لذا فإن عدداً من الاستثناءات والضوابط ترد على مبدأ المشروعية فتتقص من قيمته أو تلطف من حدته وتتمثل هذه الاستثناءات فيما يلي: نظرية أعمال السيادة، نظرية الظروف الاستثنائية، السلطة التقديرية للإدارة، وتحدث فيما يلي عن هذه الاستثناءات بشئ من التفصيل في المباحث التالية:

المبحث الأول: نظرية أعمال السيادة.

المبحث الثاني: نظرية الظروف الاستثنائية.

المبحث الثالث: السلطة التقديرية للإدارة.

المبحث الأول

نظرية أعمال السيادة

تمثل أعمال السيادة والتي يطلق عليها أعمال الحكومة قيوداً من القيود الواردة على مبدأ المشروعية، وأعمال السيادة في حقيقة الأمر تعد خروجاً صريحاً على مبدأ المشروعية وما يعنيه من ضرورة خضوع كافة أعمال وقرارات السلطة التنفيذية للقانون ولرقابة القضاء، فهذه الأعمال لا تخضع لرقابة القضاء الإداري بل ولا تملك أية جهة قضائية الرقابة عليها فهي بمثابة إنكار لمبدأ المشروعية وعدم الاعتداد به^(١).

ويرى بعض الشراح أن نظرية أعمال السيادة فكرة مرنة مقتضاها أن طائفة من أعمال الحكومة وقراراتها وبعض ما تتخذه من إجراءات قد تكون داخلية أو خارجية تتمتع بحصانة تعفيها من الالتزام بالخضوع لمبدأ المشروعية، ومن الخضوع لرقابة القضاء سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية فلا تطبق عليها أحكام الإلغاء ولا التعويض ولا وقف تنفيذ ولا التفسير ولا فحص المشروعية^(٢).

وهو اصطلاح يطلق على أعمال السلطة التنفيذية التي تخرج عن اختصاص المحاكم بصفة عامة، وفي كل الأحوال.... ولا تخضع لقواعد المشروعية.

(١) د/ داود الباز - القضاء - مرجع سابق ص ١٠٦.

(٢) د/ عبدالغنى جمعه - مرجع سابق ص ١٠٢ وما بعدها.

وأعمال الإدارة تنقسم إلى قسمين أعمال قانونية وأعمال مادية، وقد قسم بعض الشراح الأعمال القانونية إلى أعمال تخضع لرقابة القضاء الإداري وأعمال لا تخضع لرقابته وهي أعمال السيادة^(١).

ويرى بعض الشراح أن أعمال السيادة إنما هي طائفة من أعمال السلطة التنفيذية أخرجها القضاء الإداري الفرنسي من ولايته لأسباب يغلب عليها الطابع التاريخي^(٢).

نشأة النظرية:

نشأت نظرية أعمال السيادة بداية في فرنسا مهد القانون الإداري الحديث كمقابل قدمه مجلس الدولة للحكومة ليحتفظ بوجوده ويثبت أقدامه خاصة بعد منحه سلطة القضاء المفوض عام ١٨٧٢م أما في مصر فقد نص عليها القانون صراحة بالنسبة للقضاء الإداري والعاى على السواء وذلك لتخلص بعض القرارات من سلطان المشروعية ويعفيها من قيد الخضوع للقانون^(٣).

ويرى البعض أن هناك شيئاً موضوعياً كذلك لنشأة النظرية وهو أن هذه الأعمال تتصف بميزات خاصة تميزها عن أعمال الإدارة العادية، فهي وإن كانت أعمالاً إدارية إلا أنها في معظم الأحيان تصطبغ بشدة بالصبغة السياسية بحيث تغلب عليها هذه الصفة، أم لأنها ترتبط في أذهان الحكام

(١) د/ عبدالغنى جمعه - مرجع سابق ص ١٠٣.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو - مرجع سابق ص ٤١.

(٣) د/ ماجد راغب الحلو - المرجع السابق ص ٤٢.

بنظام الحكم القائم الأمر الذى يجعل الحكومة تحتاج فى شأنها إلى سلطات تقديرية أوسع مدى وأبعد نطاقاً^(١).

وقد اختلف الشراح فى تحديد أعمال السيادة وتمييزها عن أعمال الإدارة وقد تعددت معايير التفرقة التى قيل بها.

أولاً: معيار الباعث السياسى:

ومعناه أن أعمال السيادة هى تلك التى تصدر عن السلطة التنفيذية بباعث سياسى، غير أنه معيار ينقصه التحديد كما أنه يؤدى إلى توسيع نطاق أعمال السيادة، لأنه بإمكان السلطة التنفيذية أن تتذرع بحجة الباعث السياسى كلما أرادت أن تفلت من رقابة القضاء.

ثانياً: معيار طبيعة العمل:

ومعنى ذلك أن أعمال السيادة هى الأعمال التى تصدر من السلطة التنفيذية وهى تمارس وظيفتها الحكومية، بخلاف الأعمال التى تصدر عنها وهى تمارس وظيفتها الإدارية، ولكن التفرقة بين الوظيفتين لا تقل صعوبة عن تمييز أعمال السيادة.

ثالثاً: معيار القائمة القضائية:

ومعناه الرجوع إلى القضاء لتحديد أعمال السيادة ويتضح من خلال الرجوع لأحكام القضاء أن هذه القائمة يدخل فيها جملة من الأعمال من أهمها الأعمال الآتية:

(١) د/ فؤاد محمد النادى - القضاء - مرجع سابق ص ٩١.

١- الأعمال المتصلة بعلاقة السلطة التنفيذية بالبرلمان:

وهي الأعمال التي تساهم السلطة التنفيذية من خلالها مع البرلمان فى سبيل أداء البرلمان لوظيفته، وكذلك قرارات السلطة التنفيذية بصدد تكوين البرلمان، مثال الأول اقتراح القوانين أو الاعتراض عليها.... الخ ومثال الثانى، دعوة الناخبين لاختيار أعضاء البرلمان، وكذلك دعوة البرلمان للانعقاد..... الخ.

٢- الأعمال المتصلة بعلاقات الدولة الخارجية:

وهذه الأعمال المرتبطة بعلاقة الدولة بالدول الأخرى وكذا الهيئات أو المنظمات أو الأشخاص الدولية الأخرى وتمثل الدولة فى هذه الأعمال سلطتها التنفيذية، وهذه الأعمال لا تدخل تحت رقابة القضاء ومن ثم فإن جانباً من شرح القانون العام يعتبرون هذه الأعمال هى المجال الخصب لتطبيق النظرية.

٣- الأعمال الحربية:

وهذه كذلك من أعمال الحكومة ومثال ذلك قرار إعلان الحرب والإجراءات المتصلة بسير العمليات العسكرية وكافة التدابير التي تتخذ كتدابير حربية أو بمناسبة الحرب.

وهناك بعض الأعمال الأخرى التي هى محل خلاف كبير بين شرح القانون منها الأعمال المتعلقة بأمن الدولة الداخلى.... الخ.

ولعل معيار القائمة القضائية هو أنسب المعايير لتحديد أعمال
السيادة، خاصة وأن مجالها يتسع ويطبق وفقا لاختلاف الظروف وتغير
موقف القضاء بين التهاون والتشدد^(١).

ولما كانت أعمال السيادة تمثل اعتداء فقد حاول القضاء الإدارى فى
فرنسا التضييق من نطاقها، ونادى بعض الشراح بإمكان التعويض عنها
دون إلغائها، وذهب رأى آخر إلى إنكارها.

أما فى مصر فقد أتسع أعمال السيادة بشكل كبير بعد قيام ثورة يوليو
وأخذ مجلس الدولة المصرى بمعايير متعددة فى تحديد أعمال السيادة
واضطر إلى عدم النظر فى بعض المسائل نزولاً على حكم بعض القوانين
التي حظرت عليه الفصل فيها واستمر الحال كذلك إلى أن صدر دستور
١٩٧١م فنصت المادة ٦٨ منه على أن التقاضى حق مصون ومكفول
للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضية الطبيعى وتكفل الدولة
تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا ويحظر
النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء.
غير أن النص الدستورى- السابق- لم يمنع من تقرير أعمال السيادة
وحرمان جهتى القضاء من النظر فيها بحال من الأحوال، بل لا تزال
السلطة التنفيذية تتوسع فى هذه الأعمال فتضفى على بعض الأعمال صفة
أعمال السيادة لتعفى من رقابة القضاء^(٢).

(١) انظر تفصيلا موسعا فى أعمال السيادة ومعاييرها فى مؤلف د/: سامى جمال الدين - القضاء -
مرجع سابق ص ١٩٥ وما بعدها، ود/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ٤٢
وما بعدها.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو - المرجع السابق ص ٤٣ وما بعدها.

وفى نهاية الحديث عن أعمال السيادة يمكن القول إنه بعد صدور دستور ١٩٧١ والنص في المادة ٦٨ منه على حظر النص في القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء، والتأكيد على ذلك في المادة ٩٧ من دستور ٢٠١٤، فقد أصبح النص على أعمال السيادة أمر محل نظر ويمس الدستورية. لأن القول بنظرية أعمال السيادة في حقيقته ليس إلا تحصيناً لهذه الأعمال ضد رقابة القضاء وهو ما يخالف صريح النصوص الدستورية.

المبحث الثانى

نظرية الظروف الاستثنائية

مفهوم النظرية:

أنشأ مجلس الدولة الفرنسى ما يسمى بنظرية الظروف الاستثنائية، ومعناها: أن بعض الأعمال التى تعد غير مشروعة فى الظروف العادية تعد مشروعة فى الظروف الاستثنائية إذا كانت لازمة للمحافظة على النظام العام أو دوام سير المرافق العامة.

وما من شك فى أن الإدارة غير ملومة تجاه خروجها على مبدأ المشروعية فى مثل هذه الظروف، وذلك لأن احترام القواعد القانونية من قبل جهة الإدارة إنما يتناسب مع الظروف العادية، أما الظروف الاستثنائية- كالفتن والكوارث- فإن القواعد القانونية المقررة ربما لا تناسبها، حين ذلك تضطر الإدارة فى سبيل القيام بواجباتها إلى مخالفة بعض القواعد القانونية السائدة والخروج عليها وذلك لمعالجة حالات الضرورة التى لم تكن لها أن تواجهها لو أنها أتبعت القواعد القانونية السارية فى المجتمع.

وتختلف نظرية الظروف الاستثنائية عن نظرية أعمال السيادة^(١)،

فبينما تخضع قرارات السلطة التنفيذية الصادرة فى ظل الظروف الاستثنائية إلى قواعد المشروعية بعد توسيعها، فإن القرارات المسندة إلى نظرية أعمال السيادة تستثنى تماماً من الرقابة القضائية إلغاءً وتعويضاً.

(١) يراجع فى ذلك تفصيلاً د/ فؤاد النادى، القضاء الإدارى، ط ٢٠١٣ ص ١١٩ وما بعدها.

ولا شك أن التقيد بصرامة مبدأ المشروعية خلال الظروف الاستثنائية سيؤدى إلى نتائج ضارة بالدولة بأسرها، وهنا تتم المفاضلة بين المصلحة الخاصة لصاحب الشأن والتي يحققها الالتزام بمبدأ المشروعية وبين المصلحة العامة في دفع الضرر عن الدولة بأسرها، فيتم تغليب المصلحة العامة.

وتطبيقاً للظروف الاستثنائية نجد القضاء يعترف للإدارة بمشروعية بعض الأعمال التي تعتبر غير مشروعة في الظروف العادية، ومن ذلك:

١- اعتراف مجلس الدولة الفرنسى بمشروعية الإجراءات الماسة بالحرية الفردية كالقبض والطرده والحجز بالمخالفة للوائح البوليس العادية.

٢- اعتراف مجلس الدولة الفرنسى بمشروعية فرض بعض الرسوم التي فرضت فوق الحدود المنصوص عليها لمواجهة الأعباء المالية الناجمة عن الغزو الألمانى عام ١٩٤٠.

٣- اعتراف المجلس بمشروعية قرارات إدارية بالامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشئ المقضى به إذا كان سيترتب على تنفيذها اخلال خطير بالأمن.

ومن ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسى في قضية (كوييتياس) بمشروعية امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم بملكية أراضي زراعية في تونس بعدم تمكين المالك من وضع يده عليها، حيث سيترتب على ذلك اخراج الأهالى التونسيين المقيمين بهذه الأراضي مما قد ينتج عنه فتنة وهياج يخل بالأمن.

وقد جرى القضاء الإدارى فى مصر على نسق نظيرة الفرنسى بعد نشأة مجلس الدولة عام ١٩٤٦م فأكدت أحكام القضاء أنه يقدر الخطر الذي يهدد النظام العام أو سير المرافق العامة بقدر ما تطلق حرية الإدارة فى تقدير ما يجب اتخاذه من إجراءات لمواجهة هذا الخطر.

ومن ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بأنه "لئن كان لا يجوز للقرار الإدارى فى الأصل أن يعطل تنفيذ حكم قضائى وإلا كان مخالفا للقانون، إلا أنه إذا كان سيترتب على تنفيذه فوراً إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام فيرجح عندئذ الصالح العام على الصالح الفردى الخاص ولكن بمراعاة أن الضرورة تقدر بقدرها".

وليس معنى ذلك إفلات الأعمال الإدارية فى الظروف الاستثنائية من الخضوع لمبدأ المشروعية على نحو مطلق فتتصرف الإدارة كما تشاء دون ضوابط وإنما يعنى ذلك- توسيع قواعد المشروعية أو استبدال قواعد المشروعية العادية بالاستثنائية لأنها تمنح الإدارة قدراً واسعاً من السلطات وهي بذلك تختلف عن أعمال السيادة تماماً.

فمسئولية الإدارة هنا يمكن أن تثار على أساس الخطأ الذي قد يقع منها غير أن الخطأ فى حالة الظروف الاستثنائية يقاس بمعيار آخر يغير ما عليه الحال فى الظروف العادية فيستلزم القضاء فى الخطأ درجة أكبر من الجسامة.

أضف إلى ذلك فإن قضاء مجلس الدولة الفرنسي أقام مسئولية الإدارة في الظروف الاستثنائية على أساس المخاطر وتحمل التبعة فقضى تعويض المضرور ولو انتفى الخطأ من جهة الإدارة^(١).

أساس النظرية:

تعددت التفسيرات التي تتطلب الأساس القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية.

فقد أرجعها البعض إلى فكرة الضرورة، كما أرجعها مجلس الدولة الفرنسي إلى أساس آخر وهو واجبات السلطة الإدارية، فالإدارة يجب عليها أن تحمي النظام العام وتكفل سير المرافق العامة، وقيل أن أساسها يرجع إلى أساس بقاء الدولة ذاتها واستمرارها^(٢).

ضوابط تطبيق النظرية:

ليس معنى قيام حالة الظروف الاستثنائية وتوسيع قواعد المشروعية، أن تطلق يد الإدارة تفعل ما تشاء لما في ذلك من خطورة على حقوق الأفراد وحررياتهم، ولذا وضعت عدة ضوابط أهمها:

١- أن يتناسب الإجراء الاستثنائي الذي تلجأ إليه الإدارة من حيث شدته مع خطورة الظرف الاستثنائي، بمعنى أن تقدر الضرورة بقدرها فلا تمارس الإدارة السلطات الاستثنائية إلا بالقدر وفي الحدود التي تتطلبها المصلحة العامة.

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق - ص ٤٨ وما بعدها.

(٢) د/ داود الباز - القضاء - مرجع سابق - ص ٨٩ وما بعدها.

٢- ملاءمة الاجراء الاستثنائى، وهذه مسألة موضوعية تختلف باختلاف الظروف.

٣- أن تكون ممارسة الإدارة للوسائل غير العادية موقوتة بمدة وجود الظرف الاستثنائى.

شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية:

حد القضاء الإدارى حدودا لهذه النظرية ووضع لها ضوابط تحكم سلوك الإدارة فى ظل الظروف الاستثنائية فاستلزم عدة شروط لتوسيع قواعد المشروعات العادية والعمل بالمشروعات الاستثنائية وهذه الشروط كما يلي:

١- وجود وضع غير عادى- ظرف استثنائى- يهدد النظام العام أو دوام سير المرافق العامة فإذا لم يوجد مثل هذا الوضع انعدم سبب الأعمال الاستثنائية التى تتخذها الإدارة.

٢- تعريض المصالح العامة للخطر: يجب أن يكون من شأن تطبيق الاجراءات العادية على الحالة الاستثنائية تعريض المصالح العامة للخطر، وللقاضى أن يتحقق منوجود هذا الخطر.

٣- ثبوت استحالة أو عجز الإدارة عن مواجهة الأوضاع المستجدة بالوسائل العادية واحتياجها إلى وسائل استثنائية لدفع الخطر، بحيث تعتبر الوسائل غير العادية هى الوسائل الوحيدة للتغلب على الظروف الاستثنائية ولا تستطيع الإدارة تأجيل التصرف إلى أن يتم زوال الظروف غير العادية دون أن تتعرض المصالح العامة للخطر.

النتائج المترتبة على قيام حالة الظروف الاستثنائية:

يترتب على توافر شروط الظرف الاستثنائي ما يلي:

- ١- إمكانية إصدار قرارات إدارية تفتقد إلى ركن أو أكثر من أركان القرار الإداري - الاختصاص، المحل، الشكل - لكن يجب على الإدارة دائماً أن تكون الغاية من قراراتها تحقيق الصالح العام، كما يجب أن تقوم قراراتها على سبب صحيح وإلا كانت باطلة.
- ٢- الاعتداد بتصرفات الموظف الفعلي.
- ٣- تعطيل تنفيذ بعض القوانين لبعض الوقت.

المبحث الثالث

السلطة التقديرية للإدارة

يقصد بالسلطة التقديرية للإدارة: حرية الإدارة فى التصرف أو عدم التصرف وفى اختيار القرار والوقت المناسب على أن يتم ذلك فى إطار تطبيق القانون.... وقيل هى حرية التقدير فى ملائمة إصدار القرارات^(١). وقيل هى حرية الاختيار فى ممارسة الاختصاص، فعندما يترك القانون للإدارة حرية التصرف فى شأن من الشؤون يقال أن لها سلطة تقديرية فى هذا الشأن، أما إذا قيد حريتها فى أمر ما فلا تستطيع أن تتصرف إلا على نحو معين، فإن اختصاصها فى هذا الأمر يكون اختصاصاً مقيداً^(٢).

ويتنازع أمر السلطة التقديرية للإدارة اعتباراً من أحدهما يستلزمه وهو الكفاءة الإدارية والآخر يستنكره ويتمثل فى الحقوق الفردية^(٣). ومن أمثلة السلطة التقديرية حالة ترقية الموظفين بالاختيار وكذلك سلطة الترخيص للأجانب بالإقامة فى مصر، وكذلك توقيع الجزاءات التأديبية على الموظفين فالقانون يترك للإدارة حرية اختيار الجزاء المناسب من بين الجزاءات المقررة لمن يرتكب خطأً تأديبياً ومن ذلك سلطة اختيار المرشحين لشغل إحدى الوظائف القضائية الذين يخضعون لامتحان، إذ

(١) د/ عبدالغنى جمعه - مرجع سابق ص ٨٥.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو - مرجع سابق ص ٥٠.

(٣) د/ ماجد راغب الحلو - المرجع السابق ص ٥١.

للإدارة الحرية فى أن تختار من تشاء من بين من تجاوزوا الاختبار دون الالتزام بترتيبهم وهى كذلك تمارس سلطة تقديرية^(١).

وقد يسلك القانون أسلوبا عكسيا بأن يحد كافة العناصر المكونة للمسألة التى يتولى تنظيمها بحيث يفقد الإدارة كل تقدير واختيار، وهنا يضيق نطاق التقدير المتروك للإدارة أو ينعدم^(٢).

وتوفيقا بين الاعتبارين المتقابلين يسمح القانون للإدارة من ناحية بقدر من السلطة التقديرية يختلف بالزيادة والنقصان من مجال لآخر وهذه السلطة لا تكاد تنعدم فى اختصاص من الاختصاصات ولا تظل إلى حد السلطة المطلقة بحال من الأحوال، ومن ناحية أخرى يوجب القانون على الإدارة- حماية للحقوق والحريات الفردية- احترام جميع القواعد القانونية المتعلقة بنشاطها، وإلا جاز للقضاء بناء على طلب الأفراد أن يحكم بإلغاء ما اتخذت من قرارات فيوقفها عند حدودها إذا حاولت تجاوز إطار المشروعية الذى رسمه لها القانون^(٣).

مبررات السلطة التقديرية:

للسلطة التقديرية للإدارة عدة مبررات، تحقق كثيرا من الفوائد إذا لم تخرج جهة الإدارة عن الإطار العام للأهداف المراد تحقيقها، وهى تمارس أعمالها اليومية.

١- أن القانون لا يمكنه احتواء كافة الحلول والتفصيلات لجميع المسائل التى تظهر أمام الإدارة فى التطبيق، أو يحدد الموقف الذى يتعين عليها

(١) د/ داود الباز - مرجع سابق ص ٧٢.

(٢) د/ فؤاد النادى - مرجع سابق ص ٧١.

(٣) د/ ماجد راغب الحلو - مرجع سابق ص ٥٢.

اتخاذها في كافة الأمور سواء ما هو قائم وما قد يستجد، كما أن الحلول النظرية قد يستحيل تطبيقها حرفياً، لذلك فإن من الحكمة أن يترك للإدارة قدرًا من حرية الحركة في مواجهة هذه الظروف على ضوء من الواقع وظروف الحال.

٢- أن عنصر الإدارة أكثر قدرة على وضع الحلول لكثير من المشاكل بل والكشف عنها نتيجة لكثرة احتكاكه بالممارسات العملية الحياتية كما يسهل عليه الحصول على كثير من المعلومات التي تخص كل حالة على حدة.

٣- تخويل الإدارة سلطة تقديرية في بعض التصرفات يؤدي إلى تنمية روح الابتكار والتجديد، ولولا ذلك لتحولت الإدارة إلى أداة ميتة لا روح فيها^(١).

رقابة القضاء على السلطة التقديرية للإدارة:

يتعين على جهة الإدارة حتى وهي تمارس سلطتها التقديرية أن تحترم جميع أوجه المشروعية، فيجب أن يكون قرارها موافقاً للقانون بمعناه الواسع وأياً كان مصدره، ويدخل في ذلك المبادئ القضائية التي ينشئها القضاء الإداري ليضيق بها من نطاق السلطة التقديرية للإدارة لصالح الاختصاص المقيد^(٢).

والأصل أن القضاء الإداري لا يراقب استخدام الإدارة لسلطتها التقديرية مادام قرارها في حدود القانون وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا

(١) د/ إسماعيل البدوي - القضاء الإداري ج١ مبدأ المشروعية ط أولى ١٤١٢ - ١٩٩٢م دار

التأليف ص ١١١، ١١٢، د/ داود الباز - مرجع سابق ص ٧٥.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو - مرجع سابق ص ٥٤.

حيث قالت "ليس للقضاء الإدارى سلطة التعقيب على القرار الذى تتخذه الإدارة فى هذا الشأن- السلطة التقديرية- مادام قد خلا من إساءة استعمال السلطة وابتغى وجه المصلحة العامة"^(١).

بيد أن القضاء الإدارى يذهب- أحيانا- فى حمايته للحقوق والحريات الفردية ضد تعسف الإدارة إلى أبعد من مراقبة احترام الإدارة للقانون، فيراقب كذلك استخدامها لسلطتها التقديرية أى أنه يتجاوز المشروعية إلى رقابة الملائمة^(٢).

والذى لا شك فيه أن سلطة الإدارة تكون مقيدة بالنسبة لعناصر القرار الإدارى وقد تكون تقديرية.

- **فبالنسبة للاختصاص** - مثلا- لا توجد للإدارة سلطة تقديرية لأن القانون قد حدد الاختصاص على نحو يبين لكل جهة إدارية ما تملك وما لا تملك من القرارات ومن ثم فإن عنصر الاختصاص يعد من العناصر المقيدة للإدارة فى إصدار القرارات الإدارية.

- **وبالنسبة لعنصر السبب** وهو الحالة الواقعية أو القانونية التى تحمل الإدارة على إحداث أثر قانونى هو محل القرار، فلا بد أن يتحقق السبب فى القرار الإدارى لذلك يعتبر من العناصر المقيدة فى القرارات الإدارية.

- **أما بالنسبة للشكل**، يجب على جهة الإدارة أن تلتزم بالشكل الذى حدده القانون، فإذا لم يحدد القانون شكلا معيناً فإن لها أن تصدر قرارها فى الشكل الذى تراه.

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ١٢ ق الصادر فى ١٤/٦/١٩٧٠م.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو- مرجع سابق ص ٥٥.

- أما بالنسبة لهدف القرار أو غايته فإن الإدارة يجب أن تستهدف تحقيق المصلحة من وراء إصدارها للقرار الإداري، وهذا القيد لا يحتاج إلى نص، ويعد من العناصر المقيدة للإدارة في إصدار القرارات الإدارية، وعلى كل فإن القرار الإداري في حقيقة الأمر يتضمن قدرا من السلطة التقديرية وقدرا من الاختصاص المقيد معا ولكن بنسب متفاوتة.

الفصل الرابع

الرقابة على مشروعية أعمال الإدارة^(١)

تمهيد وتقسيم:

لا يكفي النص على مبدأ المشروعية لقيام الدولة القانونية وحماية حقوق الأفراد وحررياتهم وإنما يلزم فوق ذلك ضمان إعمال مبدأ المشروعية وهو لا يتحقق إلا بالرقابة على أعمال الإدارة بوجه خاص والتأكد من إلزامها بمبدأ المشروعية، وتتخذ الرقابة على أعمال الإدارة عدة صور تتمثل في الرقابة السياسية، الرقابة الإدارية، الرقابة القضائية، وسنتناول كل صورة من هذه الصور كل في مبحث مستقل على النحو التالي:

المبحث الأول: الرقابة السياسية.

المبحث الثاني: الرقابة الإدارية (الذاتية).

المبحث الثالث: الرقابة القضائية.

(١) د/ فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٧٧ وما بعدها، د/ ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى ١٩٧٧م، ص ٥١ وما بعدها.

المبحث الأول

الرقابة السياسية

الرقابة السياسية: هي الرقابة التي يمارسها الشعب والبرلمان على الإدارة العامة، ومن ثم تتمثل هذه الرقابة في صورتين، الأولى: رقابة الرأي العام، والثانية: رقابة البرلمان.

أولاً: رقابة الرأي العام:

ويقصد بمصطلح الرأي العام: مجموعة الآراء التي يدين بها الناس إزاء الموضوعات التي تؤثر في مصالحهم العامة والخاصة^(١).

ويقصد برقابة الرأي العام: تلك الرقابة التي يباشرها الأفراد أو بعض الهيئات والتنظيمات السياسية والشعبية، مثل الأحزاب السياسية والنقابات والجمعيات، فضلاً عن الصحافة ووسائل الإعلام، على الأجهزة الإدارية في الدولة^(٢).

فرقابة الرأي العام قد يمارسها أفراد الشعب وجماهيره، وذلك عند رقابتهم لأشخاص وأعمال من يختارونهم لعضوية المجالس النيابية^(٣). وهذه صورة غير مباشرة من رقابة الرأي العام لأعمال الإدارة العامة، وذلك لأن الناخبين يراقبون من يمثلونهم في البرلمان، ويقوم أعضاء البرلمان

(١) د/سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدن تاريخ نشر، ص ١٨٨.

(٢) د/سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص ١٨٨، د/محمد مختار عثمان: مبادئ علم الإدارة، ص ٢١٩.

(٣) د/فؤاد العطار: القضاء الإداري، دراسة مقارنة لاصول رقابة القضاء على أعمال الإدارة وعمالها ومدى تطبيقاتها في القانون الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدن تاريخ نشر، ص ٧٢.

برقابة أعمال الإدارة، فهي إذاً رقابة غير مباشرة لأفراد الشعب على الجهاز الحكومي.

كما قد يمارسها الأفراد عن طريق الصحافة من خلال المقالات الصحفية التي تثير الطريق للسلطات العامة عن مسلك الرأي العام واتجاهاته، وترشدنا إلى الآراء التي قد تحتاج إليها في أمر من الأمور العامة، فضلاً عن النقد اللاذع الموجه للإدارة إن حادت عن جادة الصواب^(١).

فالرقابة المستمرة التي تمارس من خلال وسائل الإعلام المختلفة وخاصة الصحافة تعتبر ضماناً له أهميته البالغة في حماية أفراد المجتمع من انحراف الإدارة عن مسارها الطبيعي إزاء تحقيق المصلحة العامة. لذلك اهتم المشرع الدستوري في مصر بدور الصحافة في هذا الصدد إلى حد تعديل الدستور الصادر في ١١ سبتمبر ١٩٧١م بإضافة سلطة رابعة هي سلطة الصحافة، بجانب السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، وذلك بموجب التعديل الذي تم في ٣٠ إبريل سنة ١٩٨٠م، والذي أضاف باباً جديداً تعلق الفصل الثاني منه بسلطة الصحافة^(٢).

(١) د/فؤاد العطار: القضاء الإداري، دراسة مقارنة لاصول رقابة القضاء على أعمال الإدارة وعمالها ومدى تطبيقاتها في القانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٧٢، د/سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص ١٨٨.

(٢) نصت المادة (٢٠٦) من الدستور المصري الصادر في ١١ سبتمبر سنة ١٩٧١م على أن: "الصحافة سلطة شعبية تمارس رسالتها على الوجه المبين في الدستور والقانون"، كما نصت المادة (٢٠٧) منه على أن: "تمارس الصحافة رسالتها بحرية وفي استقلال في خدمة المجتمع، بمختلف وسائل التعبير، تعبيراً عن اتجاهات الرأي العام وإسهاماً في تكوينه وتوجيهه، في إطار المقومات الأساسية للجميع، والحفاظ على الحريات والحقوق والواجبات العامة، واحترام حرمة

وهذا ما قرره -أيضاً- دستور ٢٠١٤، بتأكيدده على حرية الصحافة وعدم جواز فرض الرقابة على الصحف ووسائل الإعلام المصرية، والزام الدولة بضمان استقلال المؤسسات الصحفية، ووسائل الاعلام المملوكة لها، بما يكفل حيادها وتعبيرها عن كل الآراء والاتجاهات السياسية والفكرية والمصالح الاجتماعية بما يضمن المساواة وتكافؤ الفرص في مخاطبة الرأي العام^(١).

كما يمارس المواطنون هذه الرقابة عن طريق جماعات الضغط وهذه الجماعات تمثل عاملاً مؤثراً وفعالاً في توجيه قرارات الإدارة نحو خدمة مصالحها، ومن الأمثلة على ذلك جمعيات حماية المستهلكين التي شكلت في كثير من البلدان ومنها مصر^(٢).

وكذلك عن طريق تكوين النقابات العمالية واتحادات العمال والنقابات الحرة، والتي تلعب دوراً هاماً ورئيسياً في الرقابة على الجهاز الحكومي^(٣). وبالرغم ما للرأي العام من قوة تأثير في إلزام الإدارة جادة الصواب وتوجيه قراراتها نحو تحقيق المصلحة العامة، إلا أن هذه القوة وذلك التأثير

الحياة الخاصة للمواطنين، وذلك كله طبقاً للدستور والقانون"، وتقضي المادة (٢٠٨) بأن: "حرية الصحافة مكفولة والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو قفلها أو إلغائها بالطريق الإداري محظور، وذلك كله وفقاً للدستور والقانون".

(١) المواد ٧٠، ٧١، ٧٢ من دستور ٢٠١٤.

(٢) د. فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة، ص ٣٨٤.

(٣) د. فؤاد النادي: المرجع السابق ص ٣٨٥.

لا يتحقق إلا في الدول التي توافر فيها للرأي العام أسباب الوعي والنصح والاكتمال^(١).

أما الدول التي فيها حجر على الفكر والرأي، وتقييد للأقلام والحريات، وإهدار لمقومات الارتقاء، فلا يحظى فيها للرأي العام بدور يذكر في عملية الرقابة على الإدارة.

ثانياً: الرقابة البرلمانية:

ويقصد بها الرقابة التي تمارسها المجالس النيابية، والتي قد تسمى البرلمان أو الجمعية الوطنية أو مجلس الشعب^(٢) أو كما تعرف في مصر حالياً بمجلس النواب.

وتختلف هذه الرقابة قوة وضعفاً باختلاف النظام الدستوري القائم في البلاد^(٣)، ففي النظام الرئاسي^(٤) تضعف هذه الرقابة إلا أنها لا تختفي

(١) د. سعد عصفور: مشكلة الحريات والضمانات العامة في مصر، طبعة / ١٩٧٥-١٩٧٦م، ط/ بدون دار نشر، ص ٧٩ - د/ سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة ص ١٩١.

(٢) د/ سامي جمال الدين: المرجع السابق، نفس الموضوع - د/ فؤاد العطار: القضاء الإداري ص ٧٢.

(٣) د/ إسماعيل البدوي: القضاء الإداري دراسة مقارنة، الكتاب الأول، مبدأ المشروعية، ط/ الأولى، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م، ط/ بدون دار نشر، ص ١٩٣ - د / ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، ط/ دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٨٥م، ص ٦٨ - د / سعد عصفور، د/ محسن خليل: القضاء الإداري، ط/ منشأة المعارف، الإسكندرية، ط/ بدون تاريخ، ص ٦٩.

(٤) النظام الرئاسي: هو النظام الذي يقوم على الفصل التام بين السلطات في الدولة، بحيث لا يكون هناك أي أوجه للتعاون أو الرقابة، وذلك على خلاف النظام البرلماني الذي يقوم على أساس التوازن بين الوزارة والبرلمان مما يسمح بوجود أوجه للتعاون والرقابة المتبادلة بينهما. يراجع في ذلك: د/ بكر أحمد الشافعي: النظم السياسية، ط/ مكتبة الرسالة الدولية للطباعة والكمبيوتر، القاهرة ٢٠٠٠-٢٠٠١م، ص ٢٧١ - د / فؤاد النادي: الوجيز في الأنظمة السياسية والدستورية،

تماماً، والمثل واضح لذلك ما أجراه الكونجرس الأمريكي من تحقيقات في الحادثة الشهيرة "وترجيت" وكان نتيجتها إرغام الرئيس الأسبق "ريتشارد ديكسون" على الاستقالة من منصبه مع بعض معاونيه، وكذلك ما تردد عن فضيحة "إيران جيت" ومد إيران بالأسلحة والدور الأمريكي في هذا الشأن، وما واجهه الرئيس الأمريكي السابق "بل كلينتون" من تحقيقات تتعلق بتهربه من الضرائب قبل توليه الرئاسة عام ١٩٩٣م^(١).

وتقوى هذه الرقابة وتزداد فاعليتها في الدول التي تأخذ بالنظام البرلماني، ذلك النظام الذي يسمح بوجود أوجه للتعاون والرقابة المتبادلة بين البرلمان والوزارة - الإدارة - ويعتبر النظام البرلماني أكثر نظم الحكم انتشاراً في الوقت الحالي، وهو السائد في أغلب دول العالم، فكما يكون في دولة ملكية كإنجلترا يكون أيضاً في دولة جمهورية كفرنسا^(٢).

وتمارس هذه الرقابة على قمة الجهاز الإداري، رؤساء الجهاز الإداري^(٣)، رئيس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم، باعتبار كل وزير يهيمن على المصالح التابعة لوزارته والموظفين العاملين بها.

طبعة ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م، ط/ بدون ذكر لدار النشر، ص ٢٥٠، ٢٦٩ - د/ محمود عاطف البنا: النظم السياسية، أسس التنظيم السياسي وصوره الرئيسية، ط/ دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٧٩ - ١٩٨٠م، ط/ الأولى، ص ٤٤٥-٤٤٩ - د/ السيد صبري: مبادئ القانون الدستوري، ط/ مكتبة عبدالله وهبه، القاهرة ١٣٦٥هـ-١٩٤٦م، ط/ الثالثة، ص ١٧٨ - د/ محمد بكر حسين: النظم السياسية والقانون الدستوري، دن، د.ت.

(١) د/فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٨٣.

(٢) د/سليمان الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، ص ٤٨٣ - د/ بكر الشافعي: النظم السياسية ص ٢٧٩.

(٣) د/ يحيى الجمل: القضاء الإداري، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٦م، ص ٧٧.

مظاهر الرقابة البرلمانية على الإدارة:

تتعدد وسائل الرقابة البرلمانية على جهاز الدولة الإداري إلى عدة وسائل منها حق السؤال، حق طرح موضوع عام للمناقشة، حق إجراء التحقيق، حق الاستجواب وسحب الثقة^(١).

١- السؤال:

وحق السؤال يعتبر أولى خطوات الرقابة البرلمانية على الحكومة، وهو مقرر لكل عضو من أعضاء البرلمان، ويقصد به استيضاح يوجهه عضو البرلمان إلى الحكومة أو أحد الوزراء بقصد الاستفسار عن أمر يجهله يتعلق بأعمال وزارته، أو لفت نظر الحكومة إلى موضوع معين ويعتبر السؤال علاقة مباشرة بين السائل والمسئول، ومن ثم فإن السائل وحده هو الذي له حق التعقيب على رد الحكومة إن كان به نقص أو غموض^(٢).

ولقد خول الدستور المصري الصادر في ١١ سبتمبر ١٩٧١م لكل عضو من أعضاء مجلس الشعب أن يوجه لرئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم أسئلة في أي موضوع يدخل في اختصاصهم، وعلى من يتم سؤاله الإجابة على هذه الأسئلة^(٣)، وهذا ما أكدته المشرع الدستوري في المادة ١٢٩ من دستور ٢٠١٤م.

(١) د/ سعد عصفور: النظام الدستوري المصري دستور سنة ١٩٧١م، ط/ منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٨٠م ص ٢٥٣ .

(٢) د/ فتوح محمد عثمان : دراسة النظام الدستوري المصري، دراسة مقارنة ١٩٨٩م، ط / بدون دار نشر، ص ٥٦١ .

(٣) نصت المادة (١٢٤) من دستور ١٩٧١ على الأحكام المتعلقة بحق السؤال فقالت: لكل عضو من أعضاء مجلس الشعب أن يوجه إلى رئيس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم أسئلة في أي موضوع يدخل في اختصاصاتهم، وعلى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو

٢- حق طرح موضوع عام للمناقشة:

وبمقتضى هذا الحق، يخول لعدد محدد من أعضاء البرلمان بإثارة موضوع عام مما يتعلق بالسياسة الداخلية أو الخارجية للمناقشة في المجلس مناقشة مفتوحة يشترك فيها من يشاء من الأعضاء، وبذلك يكون نطاق هذا الحق أوسع من نطاق حق السؤال الذي يعتبر علاقة شخصية بين السائل والمسئول، وإن كان يشترك معه في أنه أمر استفساري^(١).

وقد نصت المادة (١٢٩) من دستور ١٩٧١ على هذا الحق بقولها: "يجوز لعشرين عضواً على الأقل من أعضاء مجلس الشعب أن يطلبوا طرح موضوع عام للمناقشة لاستيضاح سياسة الوزارة بشأنه"، وهذا ما اكدته المادة ١٣٢ من دستور ٢٠١٤.

٣- حق إجراء التحقيقات:

ويقصد بهذا الحق أن يتوصل البرلمان بنفسه إلى ما يريد معرفته من حقائق، فإذا أثير موضوع مما يدخل في اختصاص المجلس، وأراد أن يتخذ بشأنه قراراً، فأمامه أحد طريقتين^(٢):

أ- فإما أن يقتنع المجلس بالبيانات التي تقدمها له الحكومة عن طريق أجهزتها المختصة، وبالتالي ينتهي التحقيق لاطمئنان المجلس لرد الحكومة.

الوزراء أو من ينيونهم الإجابة على أسئلة الأعضاء، ويجوز للعضو سحب السؤال في أي وقت، ولا يجوز تحويله في نفس المجلس إلى استجواب".

(١) د/ سليمان الطماوي : السلطات الثلاث، ص ٤٩٧.

(٢) د/فتوح محمد عثمان: دراسة النظام الدستوري المصري، دراسة مقارنة، ص ٥٦٤ وما بعدها.

ب- وإما أن يحاول المجلس الوقوف على الحقيقة بنفسه إذا خالطه ريب لسبب من الأسباب.

وقد يستهدف المجلس بطلب إجراء التحقيق، التثبت من فساد بعض الإدارات أو المصالح أو شركات القطاع العام، وقد يريد من ورائه فحص بعض المسائل المنسوبة إلى أحد الوزراء تمهيداً لاتهامه، وقد جرى التقليد البريطاني على تشكيل لجان قضائية أو شبه قضائية يشارك فيها أعضاؤه للوقوف على الحقائق بالنسبة للمسائل ذات الأهمية، وغالباً ما تكون تقارير هذه اللجان ذات أثر كبير بالنسبة للموضوعات التي تفصل فيها^(١).

وقد تضمن الدستور المصري الصادر في ١٩٧١ هذا الحق في المادة ١٣١، فأباح لمجلس الشعب تشكيل لجنة خاصة من خارج المجلس أو من داخله، أو تكليف لجنة من لجان القائمة فعلاً، كلجنة التعليم أو الصحة أو الزراعة إذا كان موضوع يدخل في اختصاصها؛ لتقصي الحقائق في أي موضوع يدخل في نطاق اختصاص الوزارات أو الهيئات العامة أو الهيئات المحلية أو المشروعات العامة، وإبلاغ المجلس بها، وإلزام جميع الجهات التنفيذية والإدارية بأن تستجيب لطلبات لجنة تقصي الحقائق، وتقديم

(١) د/سليمان الطماوي: السلطات الثلاث ص ٤٩٩ - د /نعمان الخطيب: الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط/ دار الثقافة، ط/ الأولى، ١٩٩٩م، ص ٣٨٤ - د/محمد حسنين عبدالعال : القانون الدستوري، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢م، ص ٢٥٨، ٢٥٩ - د/ فارس محمد عبدالباقي عمران : التحقيق البرلماني، الناشر / مجموعة النيل العربية، القاهرة ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م، ص ٨٠ وما بعدها.

كافة التسهيلات اللازمة لإنجاز مهمتها على خير وجه^(١)، وهو ما سار عليه
المشرع الدستوري في المادة ١٣٥ من دستور ٢٠١٤.

٤- حق الاستجواب وسحب الثقة:

ويعد هذا الحق أخطر مظاهر الرقابة البرلمانية على الجهاز
الحكومي، فإذا كانت الحقوق الثلاثة سألقة الذكر تحمل معنى طلب المعرفة
أو تبادل الرأي أو الوصول إلى الحقيقة، فإن هذا الحق يتضمن اتهاماً للوزارة
أو أحد أعضائها، وتجريحاً لسياستها قد ينتهي بطرح الثقة بالوزارة كلها أو
ببعض أعضائها^(٢) بعكس الحقوق الثلاثة السابقة التي يعد استعمالها تمهيداً
لاستعمال سلطة الاستجواب^(٣).

(١) نصت المادة (١٣١) من دستور مصر ١٩٧١ على أن: "المجلس الشعب أن يكون لجنة خاصة
أو يكلف لجنة من لجانته بفحص نشاط إحدى المصالح الإدارية، أو المؤسسات العامة أو أي جهاز
تنفيذي، أو إداري أو أي مشروع من المشروعات العامة، وذلك من أجل تقصي الحقائق وإبلاغ
المجلس بحقيقة الأوضاع المالية، أو الإدارية أو الاقتصادية أو إجراء تحقيقات في أي موضوع
يتعلق بعمل من الأعمال السابقة. وللجنة في سبيل القيام بمهمتها أن تجمع ما تراه من أدلة، وأن
تطلب سماع من ترى سماع أقواله، وعلى جميع الجهات التنفيذية والإدارية أن تستجيب إلى طلبها،
وأن تضع تحت تصرفها لهذا الغرض ما تطلبه من وثائق أو مستندات أو غير ذلك".

(٢) د/ حسين عثمان محمد عثمان: قانون القضاء الإداري، ط/ دار الجامعة الجديدة للنشر،
الإسكندرية ٢٠٠٣ ص ٦٦ - د/ أبو اليزيد علي المتيت: النظم السياسية والحريات العامة، ط/
الرابعة ١٩٨٤م، ط/ بدون دار نشر ص ٣١١ - د/ سعد عصفور: النظام الدستوري المصري
ص ٢٦٠ - د/ نعمان أحمد الخطيب: الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط/ دار
الثقافة للنشر والتوزيع، ط/ الأولى ١٩٩٩م ص ٣٨٣ - د/ محسن خليل: القانون الدستوري
والدساتير المصرية، ط/ دار الجامعة الجديدة للنشر ١٩٩٦م، ص ٣٨٤.

(٣) د/ فتوح محمد عثمان: دراسة النظام الدستوري المصري دراسة مقارنة ص ٥٦٧.

ونظراً لخطورة هذا الحق -حق الاستجواب- وما قد يترتب عليه من استقالة الوزير أو إسقاط الوزارة بأكملها، قد حرص المشرع الدستوري على النص على هذا الحق وأوضح الضمانات التي يجب أن يحاط بها استعماله، حتى لا يسرف مجلس الشعب في الالتجاء إليه فيسئ إلى الحكومة أو إلى أحد أعضائها بلا مبرر وبدون داعٍ^(١)، وذلك في المواد من ١٢٥: ١٢٨ من دستور ١٩٧١م^(٢). والمواد ١٣٠، ١٣١ من دستور ٢٠١٤.

(١) د/ سليمان الطماوي : السلطات الثلاث ص ٥٠١ .

(٢) مادة (١٢٥) نصت على: "لكل عضو من أعضاء مجلس الشعب حق توجيه استجواب إلى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو الوزراء أو نوابهم لمحاسبتهم في الشؤون التي تدخل في اختصاصاتهم، وتجري المناقشة في الاستجواب بعد سبعة أيام على الأقل من تقديمه، إلا في حالات الاستعجال التي يراها المجلس وبموافقة الحكومة". مادة (١٢٦) ونصت على أن: "الوزراء المسؤولون أمام مجلس الشعب عن السياسة العامة للدولة، وكل وزير مسئول عن أعمال وزارته، ولمجلس الشعب أن يقرر سحب الثقة من أحد نواب رئيس مجلس الوزراء أو أحد الوزراء أو نوابهم، ولا يجوز عرض طلب سحب الثقة إلا بعد استجواب، وبناء على اقتراح عشر أعضاء المجلس، ولا يجوز للمجلس أن يصدر قراره في الطلب قبل ثلاثة أيام على الأقل من تقديمه، ويكون سحب الثقة بأغلبية أعضاء المجلس". مادة (١٢٧) وقضت بأن: "لمجلس الشعب أن يقرر -بناء على طلب عشر أعضائه- مسئولية رئيس مجلس الوزراء، ويصدر القرار بأغلبية أعضاء المجلس، ولا يجوز أن يصدر هذا القرار إلا بعد استجواب موجه إلى الحكومة، وبعد ثلاثة أيام على الأقل من تقديم الطلب. وفي حالة تقرير المسئولية، يعد المجلس تقريراً يرفعه إلى رئيس الجمهورية متضمناً عناصر الموضوع وما انتهى إليه رأي المجلس في هذا الشأن وأسبابه، ولرئيس الجمهورية أن يرد التقرير إلى المجلس خلال عشرة أيام، فإذا عاد المجلس إلى إقراره من جديد، جاز لرئيس الجمهورية أن يعرض موضوع النزاع بين المجلس والحكومة على الاستفتاء الشعبي، ويجب أن يجري الاستفتاء خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإقرار الأخير للمجلس، وتوقف جلساته في هذه الحالة، فإذا جاءت نتيجة الاستفتاء مؤيدة للحكومة اعتبر المجلس منحلّاً، وإلا قبل رئيس الجمهورية استقالة الوزارة". مادة (١٢٨) ونصت على: "إذا قرر مجلس الشعب سحب الثقة من

ومن هذه الضمانات، أن يسبق تحريك المسؤولية السياسية للوزير استجواب تمت مناقشته، وأن يطلب تحريكها حد أدنى من أعضاء مجلس الشعب يحدده الدستور بعشر أعضاء المجلس، ومن أهم ضمانات هذا الحق، أنه لا يجوز التصويت على سحب الثقة قبل ثلاثة أيام من تقديم طلب السحب، وذلك لإعطاء فرصة للمجلس لمزيد من الروية والتدبر قبل التصويت، فضلاً عن اشتراط أغلبية مشددة وغير عادية لإصدار قرار السحب، وهي أغلبية أعضاء البرلمان بأكمله، وليست أغلبية الحاضرين منهم.

تقدير الرقابة السياسية:

مما لا شك فيه أن للرقابة السياسية بصورتها -رقابة الرأي العام ورقابة البرلمان- دور مؤثر في تسديد قرارات الحكومة وتوجيهها الوجهة الصحيحة نحو تحقيق المصلحة العامة، وحتى لا تتعرض الإدارة للنقد والتجريح من الرأي العام، وتتحاشى رقابة البرلمان التي يمكن أن تصل إلى حد طرح الثقة منها.

وبالرغم ما للرقابة السياسية من أهمية، إلا أنه يؤخذ عليها ما يلي:

١- افتقارها إلى الفاعلية نتيجة تأثرها بالأهواء والاعتبارات السياسية والحزبية دون أن يكون هدفها الرئيسي إلزام الإدارة بحكم القانون، سواء كان النظام يقوم على تعدد الأحزاب أو الحزب الواحد^(١)، إلا أن

أحد نواب رئيس مجلس الوزراء أو الوزراء أو نوابهم، وجب عليه اعتزال منصبه، ويقدم رئيس مجلس الوزراء استقالته لرئيس الجمهورية إذا تقررت مسؤوليته أمام مجلس الشعب".

(١) د/فؤاد النادي: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة، ط/ دار أبو المجد للطباعة،

القاهرة ١٤١٤هـ-١٩٩٤م، ص ٨٥.

هذا العيب يكون أكثر وضوحاً إذا كان النظام يأخذ بنظام الحزب الواحد، نظراً لأن الرأي العام في هذه الحالة يكون موجهاً^(٢).

٢- أنها لا تتصرف إلا إلى كبريات المخالفات الإدارية، أما المخالفات البسيطة الكثيرة التي تقع كل يوم في أروقة الأجهزة الإدارية فلا تتكشف أمام البرلمان، وحتى لو تكشفت فإن البرلمان لديه من الأعمال والمشاكل ما يحمله على صيانة وقته من الضياع في صغريات المسائل^(٣)، ومن ثم فإن هذه الرقابة غير فعالة في حماية الأفراد من عبث الإدارة بحقوقهم .

٣- تقتصر الرقابة السياسية على النواحي السياسية، بمعنى أن البرلمان لا يمكنه توقيع جزاء مباشر على الإدارة نتيجة تصرفها المخالف للقانون، فليس لها سلطة إلغائه أو التعويض عن الضرر الذي نتج عنه^(٤)، ومن ثم فإن جزاء الرقابة السياسية جزاءً سلبياً من وجهة نظر الأفراد .

٤- وأخيراً لم يكن هناك ما يمنع من انحراف البرلمان نفسه، لاسيما عند ممارسة رقابته على الإدارة، فمن المعروف في النظم البرلمانية أن الوزارة تتبثق من الحزب صاحب الأغلبية في البرلمان، وهذا الوضع يؤدي -عملاً- إلى سكوت الأغلبية البرلمانية عن إثارة أخطاء ومخالفات الحكومة، بل على العكس فإنها تسعى جاهدة إلى تغطية مساوئها ومحاولة إضفاء ثوب المشروعية على انحرافاتهما حتى لا

(٢) د/فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٨٥.

(٣) د/فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٨٥.

(٤) د/حسين عثمان: قانون القضاء الإداري ص ٦٧.

تخرجها أمام الرأي لعام، وإذا ما حاولت المعارضة إثارة هذه الانحرافات بأقليتها البرلمانية قامت الأغلبية بحصارها وتقييد حقها في إثارة هذه الانحرافات عن طريق اللوائح الداخلية التي تحكم العمل داخل البرلمان، وليس هذا فحسب بل يمكنها أن تفسر تصرفات المعارضة في هذا الشأن بأنها تعد خروجاً على أصول المعارضة والقيم والتقاليد البرلمانية، مما قد يؤدي إلى تقديم أفرادها إلى المحاسبة، هذا فضلاً عن التهديد بإسقاط عضويتهم لإخلالهم بواجبات وظيفتهم^(١) - في حد زعمهم - .

وعلى ذلك لا تصلح الرقابة السياسية وحدها - رغم أهميتها - للرقابة على أعمال الإدارة^(٢) .

(١) د/سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة ص ٢٠٨ - د/ حسين عثمان: قانون القضاء الإداري ص ٦٦ .

(٢) د/فؤاد النادي: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة ص ٨٦، ولسيادته أيضاً: مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٨٦ .

المبحث الثاني

الرقابة الإدارية (الذاتية)

رقابة الإدارة للإدارة أو الرقابة الإدارية، تتمثل في قيام الإدارة نفسها بمراقبة ما يصدر عنها من تصرفات ليس فقط من حيث توافقها مع القانون، وإنما من حيث تتاسبها مع الهدف الذي صدرت من أجله^(١) فهي رقابة مشروعية وملاءمة في وقت واحد.

ففي هذه الرقابة تقوم الإدارة بنفسها بتصحيح أخطائها التي تقع من عمالها داخل الجهاز الإداري لهذا سميت بالرقابة الإدارية أو الذاتية تمييزاً لها عن الرقابتين السياسية والقضائية^(٢).

ويساعد على إيجاد هذا النوع من الرقابة وجود نظام التدرج الإداري، وما يقوم عليه من وجود السلطة الرئاسية التي تقوم على التبعية والطاعة، والذي بمقتضاه يتكون الجهاز الإداري من طبقات بعضها فوق بعض، الأمر الذي يُخول للرئيس الإداري أو للدرجات العليا سلطة الإشراف والرقابة على من يلونهم في درجات السلم الإداري^(٣).

^١ د/ عبدالله مرسى: القضاء الإداري ومبدأ سيادة القانون في الإسلام، رسالته السابق الإشارة إليها ص ٣٢٨ د/ فؤاد العطار: القضاء الإداري ص ٧٣ - د/ سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة ص ٢٠٩-، د/ محمد رفعت عبدالوهاب، د/ فرناس البنا: محاضرات في القضاء الإداري ص ٨٢ - د/ ماجد الحلو: القضاء الإداري ص ٦٩.

^٢ د/فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٨٩، ولسيادته أيضاً: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة ص ٨٦.

^٣ د/إسماعيل البدوي: القضاء الإداري ١/١٩١ - د/ عبدالله مرسى: القضاء الإداري ومبدأ سيادة القانون في الإسلام، رسالته السابق الإشارة إليها ص ٣٢٩.

وتسمح هذه الرقابة للرئيس الإداري بسحب أو تعديل قرار المرؤوس أو الحلول محله في أدائه لعمله، فضلاً عن الرقابة السابقة على إصدار التصرف والتي تتمثل في التوجيه والإرشاد السابق على أداء العمل^(١).

فالرئيس الإداري بما له من سلطة على مرؤوسيه يقوم بمراقبة أشخاصهم من ناحية، ومن ناحية أخرى يقوم بتصحيح أعمالهم.

وتتمثل مظاهر رقابة الرئيس الإداري لأشخاص مرؤوسيه فيما يصدره إليهم من تعليمات وأوامر لفظية أو خطية ملزمة لهم، بغية تبصيرهم بما يجب عليهم فعله أو الكف عنه، وذلك من أجل تسيير العمل الإداري بانتظام واطراد، هذا فضلاً عما يتمتع به الرئيس الإداري من سلطة توقيع العقاب التأديبي على مرؤوسيه الذين يخلون بمقتضيات الواجب الوظيفي^(٢).

أما مظاهر رقابة الرئيس الإداري على أعمال مرؤوسيه فتتمثل فيما يتمتع به الرئيس تجاه مرؤوسيه من سلطة إيقاف أو إلغاء أو تعديل هذه الأعمال، فضلاً عن سلطة التصريح والتصديق والحلول محل مرؤوسيه في أداء أعمالهم^(٣).

^١ د/ يحيى الجمل: القضاء الإداري ص ٧٤.

^٢ د/ بكر القباني: الرقابة الإدارية، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٥م، ص ٥٥-٥٧.

^٣ ويقصد بسلطة الإيقاف: تمتع الرئيس الإداري بحكم رئاسته بسلطة إيقاف ما يصدر من مرؤوسيه من قرارات، أي إرجاء تنفيذها مؤقتاً مع بقائها قائمة. ويقصد بسلطة الإلغاء: قيام الرئيس الإداري بإلغاء قرار المرؤوس كلياً أو جزئياً، بسبب عدم المشروعية أو عدم الملاءمة. فيصبح قرار المرؤوس كأن لم يكن، ويبقى قرار الرئيس الصادر بالإلغاء، ومن ثم هو الذي يكن محلاً للطعن بالإلغاء القضائي. ويقصد بسلطة التصريح: عهد الرئيس الإداري إلى المرؤوس بمباشرة بعض اختصاصاته الإدارية، بناءً على إذن مسبق بذلك. أما عن المقصود بسلطة التصديق: افتراض صدور قرار عن المرؤوس على ألا يكون هذا القرار قابلاً للتنفيذ إلا بعد اعتماده من جانب الرئيس.

طرق تحريك الرقابة الإدارية:

وتتم أو تتحرك هذه الرقابة، إما تلقائياً من جانب الرئيس الإداري، وإما عن طريق ما يقدمه الأفراد من طعون لمساس أعمال المرؤوسين بحقوقهم أو مصالحهم. ومن ثم يتم تحريك هذه الرقابة بصورة تلقائية، أو بناءً على تظلم.

أولاً: الرقابة التلقائية:

وهي تتحقق عندما تقوم الإدارة من تلقاء نفسها ببحث ومراجعة أعمالها لفحص مدى مشروعيتها أو مدى ملاءمتها، وهذه الرقابة قد يتولاها الرئيس الإداري بما له من سلطة في مواجهة مرؤوسيه، فيكون له -في حدود السلطة التي خولها له القانون- إلغاء أو تعديل قرار مرؤوسيه الذي تبين له عدم مشروعيته أو عدم ملاءمته لظروف الحال التي صدر فيها، أو الحل محلّه لاتخاذ تصرف جديد مشروع وأكثر ملاءمة.

وقد يقوم بالرقابة التلقائية العضو الذي أصدر التصرف نفسه، فيقوم بإلغاء أو تعديل أو استبدال تصرفه إذا اكتشف أثناء المراجعة عدم مشروعيته، أو عدم ملاءمته، كما قد تقوم بها الهيئة المركزية بما لها من

أما بالنسبة لسلطة الحل فيقصد بها: قيام الرئيس الإداري مقام المرؤوس في مباشرة أعماله مع اتخاذ كافة القرارات اللازمة، وقد اختلف الرأي حول جواز إقرار هذه السلطة للرئيس الإداري بين مؤيد ومعارض لها، والأوفق -من وجهة نظري- تخويل الرئيس الإداري هذه السلطة، لأنه ما دام يملك تعديل وإلغاء قرار المرؤوس، فإنه يجوز أن يقوم مقامه في مباشرة أعماله. وللمزيد من الشرح والتفصيل في ذلك يراجع: د/ بكر القباني: الرقابة الإدارية ص ٦٣-٧٢.

وصاية إدارية^(١) على الهيئات اللامركزية، وهنا تقتصر سلطتها على رفض التصديق على التصرف غير المشروع دون أن يكون لها تعديله^(١).
وأخيراً قد تقوم بهذه الرقابة التلقائية لجنة إدارية خاصة مهمتها مراقبة أعمال الإدارة يسمى أعضائها غالباً بالمفتشين، وهم إما أن يكونوا ملحقين بذات الجهة الإدارية، أو تجمعهم جميعاً جهة مركزية واحدة يطلق عليها

(١) قد أطلق تعبير الوصاية الإدارية على الرقابة التي تمارسها الهيئة اللامركزية على الهيئات اللامركزية -الإقليمية والمرقية- باعتبار أن الهيئات اللامركزية لها وضع يماثل وضع القاصر في القانون الخاص من وجهة نظر الهيئة المركزية، وبالرغم من انتقاد هذه التسمية لاختلافها عن الوصاية المفروضة على القاصر في القانون الخاص -المدني- من حيث الغاية والوسيلة والطبيعة القانونية، فقد استقر الوضع على تسمية هذه الرقابة التي تمارسها الهيئة المركزية على الهيئات اللامركزية بالوصاية الإدارية، وعلى أي حال فمفهوم الوصايا الإدارية يركز على جملة أمور منها:
(أ) الصفة الرقابية للوصاية الإدارية .

(ب) صدور الوصايا أساساً عن السلطة المركزية.

(ج) انصراف هذه الوصايا إلى الجهات العامة اللامركزية باعتبارها مرافق مستقلة عن جهة الوصايا الإدارية.

(د) الصفة الاستثنائية للوصايا الإدارية باعتبار عدم جواز مباشرتها إلا بنص وفي الحدود وبالقيود المقررة في القانون.

(هـ) استهداف احترام المشروعية وحماية المصلحة العامة من جانب جهات الوصاية الإدارية.

(و) إمكان انصراف الوصاية إلى الهيئات اللامركزية وبعض أعمالها، مع وجود وسائل معينة لمباشرة هذه الوصاية، ومن وسائل الوصاية على الأعضاء، تعيين وتأديب بعض القائمين على إدارة هذه الهيئات، وإصدار التعليمات، وحضور الجلسات، فضلاً عن وقف أو حل مجلس إدارة الهيئات اللامركزية بناء على نص صريح في القانون يبيح للهيئة المركزية استعمال هذه الوسيلة، وذلك للمحافظة على الغرض التي أنشئت هذه الهيئات اللامركزية من أجله.

(١) د/ ماجد الحلو: القضاء الإداري ص ٦٩.

غالباً هيئة الرقابة الإدارية، أو الجهاز المركزي للمحاسبات، أو الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة^(١).

ثانياً: الرقابة بناءً على تظلم:

وتتمثل في قيام الإدارة بإعادة النظر في تصرفاتها، لا بصورة تلقائية، ولكن بناءً على تظلم يرفع إليها ممن أضُيروا من هذا التصرف بسبب عدم مشروعيته أو عدم ملاءمته، وهذه هي الصورة الغالبة في تحريك الرقابة الإدارية.

والأصل في التظلم أنه اختياري، بحيث يحق لذوي الشأن تقديمه للإدارة ابتداءً، أو الطعن مباشرة أمام القضاء في عمل الإدارة المخالف للقانون، ومع ذلك يجوز للمشرع استثناء من هذا الأصل أن يوجب على كل ذي مصلحة التظلم سلفاً أمام الإدارة قبل الالتجاء إلى القضاء، وهو ما أخذ به المشرع المصري عند تنظيم مجلس الدولة، حيث حمل التظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئة الرئاسية التي تعلوها أمراً إلزامياً في بعض الحالات المحددة على سبيل الحصر، قبل اللجوء إلى القضاء^(٢).

^١ د/ سامي جمال الدين: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ص ٢١٠ - د/ حسين عثمان: قانون القضاء الإداري ص ٦٦، ٦٧ .

^٢ قد نصت المادة (١٢) فقرة (ب) من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، على أنه: "لا تقبل الطلبات المقدمة رأساً بالطعن في القرارات الإدارية النهائية المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً = من المادة العاشرة، وذلك قبل التظلم منها إلى الهيئة التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت في التظلم، وتبين إجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة " . أما البنود التي نصت عليها المادة فهي كالتالي:

ولكي يكون التظلم مجدداً يجب أن تراعى فيه بعض الاعتبارات من حيث شكله وميعاد تقديمه، فمن حيث الشكل يجب أن يتضمن بيانات دقيقة محددة عن التصرف موضوع التظلم، ومن حيث الميعاد ينبغي أن يقدم التظلم في الميعاد المقرر للطعن القضائي-أي خلال ستين يوماً- حتى يقطع الميعاد، ويحفظ صاحب الشأن حقه في الالتجاء إلى القضاء، ولكي تتمكن الإدارة من إعادة النظر في قرارها قبل أن يتحصن بفوات ميعاد الطعن، وهذا إذا لم يكن التصرف منعماً؛ لأن التصرف المنعّم لا يتحصن بفوات ميعاد الطعن لأنه يعتبر عملاً من أعمال الغصب^(١).

والتظلم الإداري يمكن أن يقدم إلى الموظف الذي أصدر القرار، فيكون التظلم ولائياً، ويمكن أن يقدم إلى رئيسه، فيكون رئاسياً، وأخيراً يمكن أن يقدم إلى لجنة إدارية خاصة:

١- التظلم الولائي:

البند الثالث: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات.

البند رابعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي.

البند تاسعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

^١ للمزيد من التفصيل يراجع: د / فواد النادي: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة ص ٢٩٨ وما بعدها، ولسيادته أيضاً: إجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة، ط/ مطابع الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، ط/ بدون تاريخ ص ٤١-٦٠ - المستشار / عبدالوهاب البنداري: طرق الطعن في العقوبات التأديبية إدارياً وقضائياً للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، ط/ دار الفكر العربي ط/ بدون تاريخ ص ٧ وما بعدها.

وهو التظلم الذي يتقدم به ذو المصلحة إلى من صدر منه التصرف موضوع التظلم، طالباً منه إعادة النظر في تصرفه إما بسحبه أو بإلغائه، أو باستبداله بغيره أو بتعديله بما يوافق قواعد المشروعية والملاءمة، بعد أن يبصره بوجه الخطأ الذي ارتكبه^(١).

وعادة ما ينظر التظلم الولائي بعين الجد -إذا كان قائماً على أسس سليمة- خشية الالتجاء إلى الرؤساء أو الترافع إلى القضاء^(٢).

٢- التظلم الرئاسي:

وهو الذي يقدمه ذو الشأن إلى رئيس من صدر منه التصرف مبيناً فيه الأخطاء التي وقع فيها المرؤوس، ليقوم الرئيس بما له من سلطة رئاسية، بسحبه أو إلغائه أو تعديله أو التعويض عما سببه من أضرار^(٣).

٣- التظلم إلى لجنة إدارية:

وفي هذه الحالة يقدم التظلم إلى لجنة مشكلة خصيصاً لهذا الغرض، خولها القانون رقابة أعمال الإدارة، فنقوم بسحب أو إلغاء أو تعديل القرار

(١) د/ سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري ص ٩ - د/ عبدالله مرسي: القضاء الإداري ومبدأ سيادة القانون في القانون الإسلامي، رسالته السابق الإشارة إليها ص ٣٢٩ - د/ محمد رفعت عبدالوهاب، د/ فرناس البنا: محاضرات في القضاء الإداري ص ٨٣.

(٢) د/ ماجد الحلو: القضاء الإداري ص ٧١.

(٣) د / فؤاد النادي: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة ص ٨٧ - د/ سعد عصفور، د/ محسن خليل: القضاء الإداري ص ٧٠ - د/ حسين عثمان: قانون القضاء الإداري ص ٦٨.

المخالف للقانون أو غير الملائم لظروف الحال^(٤)، دون الرجوع إلى الرئيس الإداري^(٥).

وتشكل هذه اللجنة من عدد معين من الموظفين يراعى في اختيارهم أن يكونوا على قدر من الخبرة والجدارة التي تؤهلهم للفصل في التظلمات التي تقدم إليهم، مما قد يمثل ضماناً أكثر جدية في الرقابة على أعمال الإدارة، وفي الحفاظ على حقوق الأفراد.

وتعتبر اللجان الإدارية حلقة اتصال بين نظام الإدارة القاضية ونظام المحاكم الإدارية بمعناها الفني^(١)، أي تعتبر مرحلة تمهيدية من المراحل التي تتحقق بها الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، وقد عرفت مصر هذه اللجان قبل الأخذ بنظام القضاء الإداري وبعده، ومن أمثلتها قبل إنشاء مجلس الدولة، لجان مخالفات الترع والجسور، ولجان الخبراء، ولجان الشياخات، ومن أمثلتها بعد إنشاء مجلس الدولة، اللجان القضائية في الوزارات والمصالح والتي مُنحت الاختصاص بنظر التظلمات في القرارات الإدارية المتصلة ببعض شئون الموظفين^(٢).

مزايا الرقابة الإدارية^(٣):

(٤) د/ فؤاد العطار: القضاء الإداري ص ٧٥، ٧٦ - د/ محمد رفعت عبدالوهاب، د/ فرناس البنا:

محاضرات في القضاء الإداري ص ٨٤ .

(٥) د/ ماجد الحلو: القضاء الإداري ص ٧١ .

^١ د/ سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري ص ١٠ .

^٢ د/ فؤاد النادي: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة ص ٨٧ .

^٣ د/ فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة، ص ٤٠٤ .

تتميز هذه الصورة من الرقابة عما سبقها بعدة مزايا نجملها في

الآتي:

١- تعد الرقابة الإدارية أكثر مرونة ويسراً على الأفراد من ذوي الشأن؛ لإمكانية تأسيس التظلم على أسباب اجتماعية وإنسانية فضلاً عن إمكانية تأسيسه على أسباب قانونية، هذا بجانب أن التظلم أيسر على الأفراد من حيث الإجراءات، وأقل بكثير من ناحية النفقات عن مثيله الطعن القضائي.

٢- الرقابة الإدارية رقابة شاملة، فهي لا تقف عند التحقق من مشروعية أعمال الإدارة، وإنما تمتد لتشمل ملاءمة التصرف لمقتضى الحال، فهي رقابة مشروعية وملاءمة في وقت واحد.

٣- كما أنها تعد رقابة شاملة من حيث الجزاء، حيث لا يقتصر فيها الجزاء على إلغاء القرار الإداري المعين، وإنما يمتد هذا الجزاء ليشمل تعديل القرار، فضلاً عن التعويض عنه إذا اقتضى الأمر.

٤- وأخيراً فإن الرقابة الإدارية بما تتيحه من تظلم لذوي الشأن من تصرفات الإدارة تحافظ على حسن العلاقة بين الإدارة العامة وبين موظفيها والمواطنين، فالتظلم هو أسلوب ودي في إنهاء النزاع مع الإدارة، بدلاً من المنازعات القضائية التي يترتب عليها الخصومات وسوء العلاقة بين الأطراف.

مآخذ الرقابة الإدارية:

وبالرغم من مزايا الرقابة الإدارية، إلا أنه يؤخذ عليها، أنها تعد رقابة ذاتية تباشرها السلطة الإدارية نفسها، الأمر الذي يجعل من هذه السلطة خصماً وحكماً في ذات الوقت وهو ما يتنافى وتوفير الحيطة والعدالة اللازمة

للأفراد، فضلاً عن أن التظلم للإدارة قد لا يكون مجدداً وذلك لأن الإدارة التي لم تلتزم في بادئ الأمر بحدود القانون قد لا تستجيب للتظلم وتعاقد في التمسك بموقفها المخالف للمشروعية، هذا بجانب عدم إلزام الإدارة بالفصل في التظلم أو تسبب ما تصدره بشأنه من قرارات^(١) كقاعدة عامة إلا إذا ألزمها المشرع بذلك.

(١) د/فؤاد النادي: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة ص ٨٩ - د/ يحيى الجمل: القضاء الإداري ص ٧٦- د/ سعد عصفور، د/ محسن خليل: القضاء الإداري ص ٧١ - د/ سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة العامة ص ٢٢٩ - د/ فؤاد العطار: القضاء الإداري ص ٨٠ - د/حسين عثمان: قانون القضاء الإداري ص ٦٩.

المبحث الثالث

الرقابة القضائية

ويقصد بالرقابة القضائية: الرقابة التي تمارسها المحاكم على أعمال الإدارة العامة؛ للتحقق من شرعية العمل الإداري، أي عدم مخالفته للقانون^(١).

وأياً كان النظام القضائي الذي تتبناه الدولة . سواء كان موحداً أو مزدوجاً- فإن جميع النظم قد سلمت بالرقابة القضائية على أعمال الإدارة، وهذه الرقابة تتبدى في صور ثلاث.

وفي الصفحات التالية نبين النظم القضائية في مطلب أول، ثم صور الرقابة في مطلب ثان، وأخيراً تقدير الرقابة القضائية، وذلك وفقاً للتقسيم التالي:

المطلب الأول: النظم القضائية.

المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

المطلب الثالث: تقدير الرقابة القضائية.

(١) د/ فؤاد النادي : مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٨٦ - د/ حسن عثمان : قانون القضاء الإداري

ص ٧٠ - د/ ماجد راغب الحلو : القضاء الإداري ص ٧٣ .

المطلب الأول

النظم القضائية

تعددت النظم القضائية التي تسود العالم إلى نظام القضاء الموحد ونظام القضاء المزدوج، وتبنت الدول أحد هذين النظامين بما يتناسب مع طبيعة حكمها وسياستها في حماية الحقوق والحريات العامة. وفي السطور التالية نوضح المقصود بكل نظام منهما.

أولاً: نظام القضاء الموحد^(١):

يقوم نظام القضاء الموحد على وجود جهة قضائية واحدة هي جهة القضاء العادي تختص بنظر كافة المنازعات أيّاً كان أطرافها، كما يقوم هذا النظام على وحدة القانون أيضاً، حيث يطبق القضاء ذات القانون الذي يطبقه على المنازعات العادية التي تثور بين الأفراد، وعلى المنازعات التي تكون الإدارة العامة طرفاً فيها. أي أن هذا النظام يقوم على مبدأ وحدة القضاء والقانون معاً.

فنظام القضاء الموحد يرفض من حيث المبدأ التمييز بين القضاء المختص أو القانون المطبق أو بين الإدارة باعتبارها سلطة عامة، وبين الأفراد، فحين تعتدي الإدارة على حق أو حرية لفرد بعينه يلجأ إلى نفس الجهة القضائية التي يلجأ إليها في حالة اعتداء فرد عادي عليه^(٢).

(١) يراجع في ذلك د / فواد النادي : القضاء الإداري وإجراءات التقاضي وطرق الطعن في الأحكام الإدارية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م، ص ١١٣ . د/ ماجد راغب الحلو : القضاء الإداري، منشأة المعارف، ٢٠٠٤م، ص ٦١ .

(٢) د/ نعمان الخطيب : محكمة العدل العليا بين نظام القضاء الموحد ونظام القضاء المزدوج، مجلة مؤتمنة للبحوث والدراسات، المجلد الأول، العدد الثاني ١٩٨٦م، ص ١٨ .

ويطلق على هذا النظام الأنجلو أمريكي^(١) لأن بريطانيا وأمريكا هما أول من احتضن هذا النظام وانطلق منهما إلى العديد من الدول^(٢).

لذلك هناك سمات خاصة لهذا النظام في هاتين الدولتين، مرت هذه السمات بالعديد من التطورات، خاصة فيما يتعلق بسلطة القاضي في مواجهة الإدارة وقاعدة عدم مسئولية الإدارة، القائمة على المبدأ القديم "الملك لا يخطئ" في النظام الإنجليزي، التي مرت بالعديد من التطورات، حتى انتهى بها التطور إلى تقرير قاعدة جديدة تقرر مسئولية الدولة عن أعمالها، وذلك بمقتضى القانون الصادر عام ١٩٤٧م والمعروف باسم "قانون مقاضاة التاج" الذي قرر مسئولية الدولة عن أعمالها كما لو كانت فرداً عادياً^(٣).

كما كان للتحول الاقتصادي وتغيير دور الدولة من دولة حارسة إلى متدخلة، وظهور مبدأ الفصل بين السلطات، أثر كبير على نظام وحدة القضاء، حيث ازداد تدخل الإدارة في العديد من المجالات مضيقاً بذلك من المذهب الفردي، مما ترتب عليه ازدياد المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والإدارة، الأمر الذي دفع الحكومة في إنجلترا إلى استحداث لجان إدارية تختص بالفصل في بعض المنازعات التي تكون الدولة طرفاً فيها، فقللت بذلك من ولاية القضاء، وأطلق على هذه اللجان . تجاوزاً . المحاكم الإدارية،

(١) كما يطلق عليه النظام الأنجلوسكسوني نسبة لأنه يسود وينتشر في الدول الأنجلوسكسونية.

(٢) انتشر هذا النظام في استراليا وكندا وألمانيا ونيجيريا والسودان والعراق والأردن والإمارات العربية

(٣) للمزيد من التفصيل راجع د/ أنور رسلان : وسيط القانون الإداري، ص ٢١٩ وما بعدها . د/

حسن السيد بسيوني : دور القضاء في المنازعات الإدارية، عالم الكتب، القاهرة ١٩٨١م، ص ١١ وما بعدها .

وفي عام ١٩٥٨م صدر قانون يجيز استئناف أحكام هذه اللجان أمام المحكمة العليا، وأنشأ مجلساً للإشراف عليها^(١).

ومع ذلك تبقى ظاهرة هذه اللجان أو المحاكم الإدارية . كما أطلق عليها ظاهرة استثنائية، حيث يبقى القضاء العادي هو الأصل^(٢)، إذ أن تلك المحاكم ليست مستقلة تماماً عن القضاء العادي، حيث يتم الطعن في قراراتها أمام ذلك القضاء، هذا فضلاً عن أنها تلجأ إلى القانون العادي في حل هذه المنازعات^(٣)، وقد ظهر اتجاه جديد الآن في إنجلترا ينادي بإقامة قضاء إداري متخصص يكون أكثر قريباً من طبيعة المنازعات الإدارية، ولو كجهة استئناف لقرارات اللجان ذات الاختصاص القضائي^(٤).

مزايا القضاء الموحد:

وحسب رؤية أنصار نظام القضاء الموحد فإنه يحقق المزايا التالية^(٥):

-
- (١) يراجع د / ماجد الحلو : القضاء الإداري، ص ٦٢ .
- (٢) د/ محمد فؤاد مهنا : مبادئ وأحكام القانون الإداري، ص ٩٥ .
- (٣) راجع د/ محمد الصغير بعلي : الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، ص ٤١ .
- (٤) تتفق الولايات المتحدة الأمريكية مع إنجلترا في الأخذ بنظام القضاء الموحد، حيث يقوم القضاء العادي بالفصل في طعون الأفراد ضد الإدارة، وله أن ينقض أو يعدل القرارات الإدارية، غير أنه يشترط أن يكون الطاعن قد استنفذ كافة طرق الطعن الإدارية أمام محاكم إدارية تتبع الجهاز الإداري، وتقترب من نظام الإدارة القاضية الذي عرف في فرنسا .
- (٥) يراجع في سرد هذه المزايا د / فؤاد النادي : القضاء الإداري وإجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة، ص ١١٣ . د/ ماجد الحلو : القضاء الإداري، ص ٦٣ وما بعدها . د/ محمد كامل ليلة : الرقابة على أعمال الإدارة " الرقابة القضائية "، ط / ١٩٨٥م، ص ٢٠١ . د/ محمود حافظ: القضاء الإداري، ص ٩٢ وما بعدها . سلام عبد الحميد محمد زنكة : الرقابة القضائية على

١ - يتميز نظام القضاء الموحد بالبساطة والوضوح، فكل من القاضي والمتقاضي يعرف حدود اختصاصه وإجراءات التقاضي بوضوح، حيث توجد جهة قضاء واحدة، ومن ثم لا توجد المشاكل والتعقيدات التي تثار عند تحديد معيار الاختصاص وإيجاد محكمة تنزع الاختصاص في حالة الأخذ بنظام القضاء المزدوج.

٢ - يكفل نظام وحدة القضاء مبدأ المشروعية ويحمي حقوق وحرّيات الأفراد، لأنه يؤدي إلى تطبيق قانون واحد على الكافة حكماً ومحكومين دون تفرقة، كما يؤدي إلى خضوع الجميع إلى جهة قضائية واحدة، بما فيها منازعات الحقوق والحرّيات الفردية، مما يضمن حماية القضاء لهذه الحقوق وتلك الحرّيات.

٣ - نظام القضاء الموحد لا يؤدي إلى تمتع الإدارة بأية امتيازات في مواجهة الأفراد، حيث إن الإدارة تخضع لذات القاضي الذي يطبق عليها ذات القانون الذي يطبقه على الأفراد.

عيوب القضاء الموحد:

وعلى الرغم من هذه المزايا التي ساقها أنصار نظام القضاء الموحد، إلا أنه تعثره عدة عيوب من أهمها^(١):

مشروعية القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون والسياسة بالأكاديمية العربية المفتوحة بالدنمارك، ألمانيا ٢٠٠٨م، ص ٣١ .

(١) يراجع في ذلك د / فؤاد النادي : القضاء الإداري وإجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة، ص ١١٣ . د/ ماجد الحلو : القضاء الإداري، ص ٦٤ . د/ أنور رسلان : وسيط القضاء الإداري، ص ٢٢٥ - ٢٢٦ - د/ محسن خليل : القضاء الإداري اللبناني، دراسة مقارنة، ط / ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢م، ص ١٢٠ . د/ طارق فتح الله خضر : القضاء الإداري ومبدأ المشروعية، ط / ٢٠٠٢م، ص ٧٧ . د/ إسماعيل البدوي : القضاء الإداري الأردني، دراسة

١- الأخذ بنظام القضاء الموحد يخل بمبدأ الفصل بين السلطات، حيث يتمتع القاضي العادي (السلطة القضائية) بسلطات واسعة تجاه الإدارة (السلطة التنفيذية) إلى حد توجيه أوامر ملزمة لها.

٢- يتجاهل هذا النظام طبيعة المنازعة الإدارية وما تتميز به عن غيرها من المنازعات التي لا تكون الإدارة طرفاً فيها، إذا أن الإدارة كطرف في نزاع تعمل على تحقيق المصلحة العامة عن طريق أداء وظائفها طبقاً للقواعد التي تناسبها، أما الطرف الثاني فيسعى إلى تحقيق مصلحته الخاصة في ظل أحكام القانون الذي يحكم النشاط الخاص، وهذا يتطلب وجود قضاء متخصص ومدرك لأساليب الإدارة ووسائلها في المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، وهذا غير موجود في ظل نظام القضاء الموحد.

٣- قد يؤدي هذا النظام إلى عرقلة نشاط الإدارة، حيث يوسع من سلطات القضاء تجاه الإدارة، الأمر الذي يجعل جهة الإدارة عبارة عن هيئة خاضعة لسيطرة القضاء، فيحد من استقلالها ويضعف من قوتها في تأدية مهامها.

ونظراً لهذه الانتقادات بدأ الرأي العام القانوني في إنجلترا وأمريكا يدرك أهمية نظام القضاء المزوج الذي يتحقق بوجود جهة قضائية متخصصة في حسم المنازعات الإدارية، وهي جهة القضاء الإداري^(١).

مقارنة، الجزء الأول، ط / ١، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٤م، ص ٢١٨. د/ محمد وليد العبادي : القضاء الإداري في الأنظمة المقارنة، مؤسسة الوراق، ط / ١، عمان ٢٠٠٨م، ١ / ١٠٩.

(١) يراجع / فؤاد النادي : القضاء الإداري وطرق الطعن في الأحكام الإدارية، ص ١١٣ .

ثانياً: نظام القضاء المزدوج^(١):

على العكس من النظام السابق، يقصد بنظام القضاء المزدوج وجود جهتين قضائيتين مختلفتين، تختص إحدهما بالفصل في المنازعات التي تثور بين الأفراد فيما بينهم (المنازعات العادية) ويطلق عليها جهة القضاء العادي، وتختص الأخرى بالمنازعات التي تكون الإدارة أو السلطة طرفاً فيها (المنازعات الإدارية) ويطلق عليها جهة القضاء الإداري.

فنظام القضاء المزدوج هنا يقوم على مبدأين رئيسيين:

الأول: استقلال الهيئات القضائية والمحاكم الإدارية عن المحاكم العادية استقلالاً عضوياً وموضوعياً، أي وجود قضاء إداري مستقل ومنفصل عن القضاء العادي.

الأخر: التزام القضاء الإداري عند نظر المنازعات الإدارية بتطبيق قواعد قانونية متميزة ومختلفة عن قواعد القانون الخاص، وهي قواعد القانون الإداري.

وتعتبر فرنسا مهد نظام القضاء المزدوج في العصر الحديث، ففيها نشأ ومنها انطلق إلى العديد من الأنظمة.

مزايا القضاء المزدوج:

لنظام القضاء المزدوج العديد من المزايا، كما وجهت له عدة انتقادات من قبل أنصار نظام القضاء الموحد^(٢).

(١) يراجع في ذلك، د/ أنور أحمد رسلان : وسيط القضاء الإداري، ص ٢٢٧ وما بعدها . د/ يحيى

الجميل : القضاء الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٨٦م، ص ٩١ وما بعدها .

(٢) يراجع في هذه المزايا والعيوب لنظام القضاء المزدوج د/ ماجد الحلو : القضاء الإداري، ص ٦٦،

٦٧. د/ أنور أحمد رسلان : وسيط القضاء الإداري، ص ٢٣٢ وما بعدها، د / محمد بكر حسين :

ويمكن تلخيص أهم مزايا نظام القضاء المزدوج فيما يلي:

١ - اتجه العالم في الآونة الأخيرة إلى التخصص الدقيق في كافة المجالات، ومما لا شك فيه أن المنازعات القضائية تحتاج إلى الأخذ بمبدأ التخصص.

وإذا كان من المسلم به اختلاف طبيعة العلاقات القانونية الخاصة عن طبيعة العلاقات القانونية العامة، فإن المنطق يتطلب وجود قضاء متخصص في نظر المنازعات القانونية العامة. وعليه فإن وجود القضاء الإداري في ظل النظام المزدوج. واستقلاله يكون الأقدر في حسم المنازعات الإدارية بحكم تخصصه من ناحية، وبحكم معرفته بمسئوليات الإدارة وأساليبها نظراً لقيامه بالفتوى وإبداء الرأي في المسائل الإدارية من ناحية أخرى^(١).

٢ - الحاجة إلى قضاء إنشائي، يتميز القضاء الإداري بابتداع الحلول القانونية للمنازعات التي ينظرها ولو لم يكن هناك نص قانوني ينظمها، وذلك لأن قواعد القانون الإداري ليست كلها مقننة، بل يلعب العرف الإداري دوراً بارزاً في إنشائها بجانب سلطة القضاء الإداري.

ديوان المظالم والقضاء الإداري، دراسة مقارنة، ص ١١٧. سلامة عبد الحميد : الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، ص ٣٨ وما بعدها.

(١) وهذا هو ما أكدته محكمة تنازع الاختصاص الفرنسية منذ عام ١٨٧٣م، حين أصدرت حكمها الشهير في قضية بلانكو (Blanco) بتاريخ ٨ فبراير، وبينت أن مسئولية الإدارة عن الأضرار التي يسببها عمالها للغير لها أحكامها الخاصة التي تختلف عن قواعد القانون المدني . يراجع د/ماجد الحلو: القضاء الإداري، هامش ص ٦٦- ويراجع أيضاً د/ أنور رسلان: وسيط القضاء الإداري، ص ٢٣٥.

وقد استطاع القضاء الإداري إقامة قائمة قانون إداري مستقل، أصبحت تمثل السبب الجديد لوجود هذا القضاء بعد أن زال سبب وجوده التاريخي وهو حماية الإدارة. وهذا كله لا يتوفر في نظام القضاء الموحد، حيث يجب على القاضي العادي التقيد التام بأحكام القواعد القانونية المقررة في القانون الخاص.

عيوب القضاء المزدوج:

على الرغم من هذه المزايا، إلا أن أنصار القضاء الموحد وجهوا عدة انتقادات لنظام القضاء المزدوج، يمكن تلخيص أهمها فيما يلي^(١):

١ - يتطلب مبدأ المشروعية وحدة القضاء، يعتقد البعض أن القضاء الواحد الذي يخضع له الجميع حكماً ومحكومين هو الذي يضمن تطبيق مبدأ المشروعية على الجميع، حيث يخضع الجميع لقانون واحد وقاضي واحد دون تفرقه.

غير أنه لا يمكن التسليم بأن نظام القضاء المزدوج يتعارض مع مبدأ المشروعية، حيث إن هذا المبدأ يتطلب فقط الالتزام بأحكام القانون دون أن يستلزم وحدة القضاء أو القانون، فوجود قضاء إداري مستقل ومتخصص في نظر المنازعات الإدارية ويطبق القانون الإداري لا يتعارض مع مبدأ المشروعية لا من قريب ولا من بعيد، حيث إن كل القوانين في الدولة من

^(١) يراجع في ذلك د/ ماجد الحلو : القضاء الإداري، ص ٦٧. د/ أنور رسلان : قانون محكمة العدل العليا الأردنية، ص ٢٦ وما بعدها . ولسيادته أيضاً : وسيط القضاء الإداري، ص ٢٣٣ وما بعدها، د/ طارق فتح الله خضر : القضاء الإداري ومبدأ المشروعية، ص ٨٠ . فادي نعيم جميل : مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، ص ١٤٦.

صنعها وتصدر عنها وتطبق وفق الشروط المقررة لتطبيقها على الجميع دون تفرقة بين الفرد العادي أو الإدارة.

٢ - ذهب البعض إلى أن نظام القضاء المزدوج يؤدي إلى محاباة الإدارة على حساب حقوق وحرريات الأفراد، بل ذهبوا إلى أبعد من ذلك حيث قالوا، بل قصد منه تحقيق هذه المحاباة، وذلك من منطلق تخصيص قانون يطبق على علاقات الإدارة مع الأفراد يختلف عن القانون الذي يطبق على علاقات الأفراد فيما بينهم.

غير أن القانون الإداري لم يوضع لمحاباة الإدارة على حساب الأفراد، بل هو قانون روعي فيه المصلحة العامة التي تمثلها الإدارة، ولم يعد قانون الإدارة العامة وامتيازاتها، بل هو قانون يفرض على الإدارة التزامات وأعباء يمكن أن تفوق ما يفرضه على الأفراد، حتى الامتيازات المقررة في هذا القانون للإدارة ليست مقررة لشخصها أو كونها إدارة فقط، بل هي امتيازات مقررة لها بصفتها المسئولة عن رعاية المصالح العامة للأفراد التي يجب أن تلتزم بها عند ممارستها لسلطتها، وإلا اعتبر عملها غير مشروع ويكون محلاً للطعن فيه بالإلغاء^(١).

هذا فضلاً عن القضاء الإداري قضاء مستقل يصدر أحكاماً واجبة النفاذ في مواجهة الإدارة، وليست توصيات، ومن ثم فلا مجال للمحاباة، بل يعمل أساساً على حماية حقوق وحرريات الأفراد ضد اعتداءات الإدارة^(٢).

(١) راجع د/ أنور أحمد رسلان : قانون محكمة العدل العليا الأردنية، ص ٢٨ . ولسيادته : وسيط القضاء الإداري، ص ٢٣٤ .

(٢) وهذا الذي اعترف به الفقهاء الإنجليز أنفسهم في الوقت الحاضر، على خلاف ما كان يراه دايسي Dicey من قبل . راجع د/ ماجد الحلو: القضاء الإداري، ص ٦٧ .

٣ - العيب الرئيسي الذي يمكن أن يوجه لنظام القضاء المزوج، هو ما يؤدي إليه من مشاكل وتعقيدات مترتبة على تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري، سواء كان التنازع إيجابياً أو سلبياً، وما قد ينتج عن ذلك من تناقض في الأحكام.

حتى هذا النقد قد تم التغلب عليه بوجود محكمة التنازع كجهة قضائية مكملة لنظام القضاء المزوج، تقوم هذه المحكمة بفض أحوال التنازع وتحديد جهة الاختصاص، ومن ثم منع تناقض الأحكام.

وبعد العرض السابق لمزايا القضاء المزوج وعيوبه وتفنيد هذه العيوب ذهب غالبية فقه القانون العام^(١) إلى القول بأفضلية نظام القضاء المزوج على نظام القضاء الموحد^(٢)، وسبب الأفضلية، زيادة على ما ذكر، أن نظام القضاء الموحد يتضمن مخاطر استبدال الإدارة، حيث من الصعب أن تتوافر في القضاء العادي الخبرة والتمرس الموجودتين في القضاء الإداري المتخصص في حسم المنازعات الإدارية الأمر الذي يترتب عليه

(١) يراجع د / فؤاد النادي: القضاء الإداري وإجراءات التضامن أمام محاكم مجلس الدولة، ١١٩ - د/ سليمان الطماوى : القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، ط/٧ ، القاهرة ، ص٤٤٤ . د/ مصطفى أبو زيد فهمي : القضاء الإداري ط/ ٤ ، ١٩٧٩ م ، ص ٢٤، ٢٣ . د/ أنور رسلان: وسيط القضاء، الإداري، ص ٢٣٦. د/ محمد رفعت عبد الوهاب: القضاء الإداري ص ١٢٣.

(٢) ذهب الدكتور/ فؤاد النادي إلى أن الحل الأمثل للقضاء على مشاكل القانون العام هو وجود قضاء مزدوج - قضاء إداري تتوافر فيه سمات ثلاث (أ) تمتعه بالاستقلال الكافي عن الإدارة . (ب) الإستقلال لا يكون تاماً، بل يلزم أن يكون هناك قدر من الاتصال بين القضاء والإدارة للموقوف على مشاكلها، والإحاطة بالعملية الإدارية دون أن ينال من استقلاله وحيدته (د) تحرره من نصوص القانون المدني التي لم توضع أصلاً لتنظيم العلاقات التي تنتمي إلى القانون العام، راجع لسيادته القضاء الإداري وطرق الطعن في الأحكام الإدارية، ص ١١٩ ، ١٢٠ .

عدم توافر التوازن والاعتدال المطلوبين فى رقابة القضاء العادى على الإدارة، فهى إما أن تكون مفرطة فى اللين أو مبالغة فى الشدة، وفى الحالتين يمكن أن يكون هناك خطر من استبدال الإدارة.

فإذا جاءت الأحكام مفرطة فى اللين وهى تكون كذلك إذا تردد القاضى العادى وشكّ فى مدى مشروعية العمل الإدارى مما يجعله مضطراً للحكم بمشروعية العمل، فمثل هذه الأحكام خاصة عند تكرارها يضعف الرقابة على الإدارة مما يؤدى إلى استبدالها. ونفس النتيجة فى حالة نشاط القضاء العادى أكثر من اللازم وناسب الإدارة وأعمالها العداء المستمر فإن هذا، لا يكون فى صالح حقوق الأفراد وحرّياتهم، حيث تعتمد الإدارة إزاء هذا العداء من قاضى لا يفهم طبيعة عملها إلى الحكومة تطالب بحمايتها مما قد يترتب عليه إصدار الحكومة - خاصة لو كانت تتمتع بنفوذ سياسى - لنصوص تشريعية من أجل إعطاء الإدارة حرية أكبر وتحديد نطاق رقابة القاضى مما قد يؤدى إلى استبدال الإدارة^(١).

ومما يؤكد أفضلية نظام القضاء المزدوج أن بعض الفقهاء والكتاب الإنجليز والامريكان أنفسهم يشهدوا بضعف رقابة النظام الموحد ، وبدأوا ينادون بالأخذ بنظام القضاء المزدوج^(٢).

وعلى أية حالة، فإن المسألة وجهة نظراً يجب ألا تكون مجرد مقارنة بين مزاياً وعيوب نظرية لكلا النظامين، بل يجب أن يكون الحكم على النظام من خلال مدى ضمانه للحقوق والحرّيات العامة للأفراد، ولا شك أن

(١) راجع د/ محمد رفعت عبد الوهاب: القضاء الإدارى، ص ١٢٥.

(٢) د/ ماجد الحلو : القضاء الإدارى، ص ٦٧ د/ رفعت عبد الوهاب القضاء الإدارى، ص ١٢٧.

المواطن الانجليزي والامريكى يتمتع بقدر كبير من هذه الحقوق وتلك الحريات مثل نظيره الفرنسى على عكس بعض الدول التى اعتنقت كلا النظامين، وهذا يبين لنا أن الأخذ بأحد النظامين يتوقف على ظروف كل دول ومدى ثقافة ووعى شعبها.

وبعيداً عن الجدل والأخذ والرد فإن غالبية الفقهاء بما فيهم بعض الفقهاء الإنجليز والأمريكان، والكثير من دول العالم أخذت بنظام القضاء المزدوج - التى منها مصر - وأصبح هذا النظام حقيقة واقعة خصت بكثير من الدراسات والأبحاث للوقوف على حدود اختصاصه، وما زالت تحتاج لمزيد من الدراسة نظراً للتطورات المتلاحقة على عمل الإدارة.

المطلب الثاني

صور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة

للرقابة القضائية على أعمال الإدارة في صور، هي قضاء الإلغاء ويلحق به وقف تنفيذ القرارات الإدارية، وقضاء التعويض -التضمين-، وقضاء فحص المشروعية بالنسبة للقرارات الإدارية.

الصورة الأولى: قضاء الإلغاء:

ويقصد بقضاء الإلغاء: قيام المحاكم بناءً على طلب ذوي الشأن بإلغاء أو إعدام القرارات الإدارية المخالفة للقانون^(١).

والحكم بالإلغاء لا يقتصر أثره على الدعوى المعروضة أو طرفي النزاع فحسب، وإنما ينفذ في مواجهة الكافة^(٢)، ومن ثم يمثل قضاء الإلغاء ضماناً أكيدة لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم ضد عبث الإدارة، ويعد أداة فعالة تحمل الإدارة على احترام القانون وعدم الخروج عليه نصاً وروحاً؛ لذلك اهتمت به الدول اهتماماً بالغاً، ففي فرنسا كفل الشارع الفرنسي لجميع الأفراد حق رفع دعوى الإلغاء ببسر وسهولة، ودون إلزام بدفع رسوم قضائية، أو رفعها بواسطة محام^(٣).

أما في مصر فكانت الحاجة ملحة إلى وجود جهة قضائية تلغي قرارات الإدارة المخالفة للقانون، حتى انصاع المشرع سنة ١٩٤٦م، فأنشأ

(١) د /سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري ص ١٢٣ - د/ فؤاد العطار : القضاء الإداري ص ٣٦٩ - د / ماجد الحلو : القضاء الإداري ص ٢٦٣ - د/ يحيى الجمل : القضاء الإداري ص ٣٢١ - د/ محمد رفعت عبدالوهاب، د / فرناس البنا : محاضرات في القضاء الإداري ص ٢٧٩.

(٢) د/ ماجد الحلو : القضاء الإداري ص ٢٦٧ .

(٣) د/ إسماعيل البدوي : القضاء الإداري ١/ ١٩٩ .

مجلس الدولة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ وأسند قضاء الإلغاء إلى محكمة القضاء الإداري، إلى أن شاركتها فيها المحاكم الإدارية بمقتضى قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م، ثم استمر هذا الوضع في القانونيين التاليين لمجلس الدولة رقمي ٥٥ لسنة ١٩٥٩م، ٤٧ لسنة ١٩٧٢م والمطبق حالياً.

الصورة الثانية: قضاء التعويض:

ويقصد به: قيام المحاكم بتقرير تعويض الأفراد عن الضرر الذي يصيبهم بفعل عمال الإدارة، نتيجة لسوء إدارة المرافق العامة، أو نتيجة لمسئولية الإدارة في عقد مبرم بينها وبين الأفراد، أو نتيجة أعمالها المادية^(١).

فقضاء الإلغاء - بالرغم من أهميته - لا يكفي لحماية الأفراد حماية كاملة؛ لأنه إذا كان يضمن إعدام القرارات الإدارية المخالفة للقانون، فإنه لا يكفل تغطية ما ترتب على بقاء تلك القرارات المعيبة فترة من الزمن، نظراً لمبدأ نفاذ القرارات الإدارية بالرغم من رفع دعاوى لإلغائها، فإذا حدث أن نفذت الإدارة قراراً معيباً ثم ألغاه مجلس الدولة بعد ذلك، فإنه يتعين التعويض عن الآثار الضارة التي ترتبت عليه ومن ثم يكون قضاء التعويض مكماً لقضاء الإلغاء في هذه الحالة، هذا فضلاً عن أن قضاء التعويض - بعكس قضاء الإلغاء - يمتد ليراقب أعمال الإدارة المادية^(١).

(١) د/فؤاد النادي: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة ص ٣٨٨ - د/ إسماعيل البدوي: القضاء الإداري ١/ ٢٠٠ .

(١) د/ سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري ص ٢٥١ - د/ محمد رفعت عبدالوهاب، د/فرناس البنا محاضرات في القضاء الإداري ص ٢٨٣ .

ومن ثم فالمحاكم في قضاء التعويض -التضمين- تمارس رقابة على أعمال الإدارة، فهي في أحكامها تنبه الإدارة وتحذرهما من اقتراف أسباب الخطأ الذي يوقعها تحت طائلة القانون، وتلزمها باحترام تعهداتها، وتعوض الإنسان عن الأضرار التي لحقته بفعل عمالها، وتعطيه حقه الذي يتنازع مع الإدارة في أصله ومداه؛ لذا يُسمى هذا القضاء بقضاء المسؤولية الإدارية^(٢).

وكانت المحاكم العادية في مصر هي المختصة بنظر دعاوى التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة وعن غيرها، ولما صدر قانون مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦م، أشرك المجلس مع القضاء العادي في هذا الاختصاص، وكان يتحدد الاختصاص بينهما تبعاً للأولية في رفع الدعوى أمام أيهما^(٣)، إلا أنه منذ صدور قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م، قد حصر الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن أعمال الإدارة القانونية أو المادية في مجلس الدولة، وما زال الوضع سارياً على ذلك حتى الآن في ظل قانون مجلس الدولة الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م^(٤).

الصورة الثالثة: قضاء فحص المشروعية:

(٢) د/ إسماعيل البدوي : القضاء الإداري ١/ ٢٠٠ .

(٣) كانت المنازعات المشتركة بين المحاكم العادية والمحاكم الإدارية، هي المنازعات المتعلقة بعقود الالتزام والتوريد والأشغال العامة، وكانت مقصورة على دعاوى التعويض عن القرارات الإدارية التي يختص مجلس الدولة بإلغائها، أما دعاوى التعويض عن الأعمال المادية الإدارية فكانت تستأثر بها المحاكم الإدارية وحدها . يراجع : د/ إسماعيل البدوي : القضاء الإداري ١/ ٢٠١ - د/ محمود حافظ : القضاء الإداري، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٦٦م، ص ٧٤ .

(٤) د/ سعد عصفور، د/ محسن خليل : القضاء الإداري ص ٥٣٨ .

ويقصد بهذه الصورة من صور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة: قيام المحاكم بفحص القرارات الإدارية؛ للوقوف على مدى موافقتها أو مخالفتها للقانون، بناءً على دفع فرد بعدم مشروعية قرار إداري معين أثناء نظر إحدى الدعاوى، فإذا ثبت للقاضي مخالفة القرار الإداري للقانون استبعد تطبيقه على القضية المعروضة عليه، ولا يحكم بإلغائه^(٥).

ويطلق على هذه الصورة الدفع بعدم المشروعية؛ لأن القاضي لا يستطيع التعرض لفحص مشروعية قرار إداري فردي أو تنظيمي إلا بناءً على قيام فرد بإثارة عدم مشروعية هذا القرار أثناء نظر دعوى مطروحة أمام القضاء، وتتحدد مهمة القاضي وهو بصدد فحص مشروعية القرار عند عدم تطبيقه على الدعوى المنظورة أمامه إذا بان له عدم مشروعية القرار أو مخالفته للقانون، ولا يملك الحكم بإلغائه؛ لأن القرار الإداري يظل قائماً منتجاً لآثاره حتى تلغيه أو تصححه الجهة الإدارية التي تولت إصداره^(١).

وبذلك يشبه الدفع بعدم المشروعية، الدفع بعدم دستورية القوانين، فكل منهما يؤدي إلى بسط رقابة القضاء على الأعمال التشريعية، إلا أن الدفع بعدم المشروعية خاص بالقرارات الإدارية، أما الدفع بعدم دستورية القوانين خاص بالتشريعات التي تسنها الهيئة النيابية-القوانين^(٢).

(٥) د/فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٨٨ .

(١) د/عبدالله مرسي مسعد: القضاء الإداري ومبدأ سيادة القانون في الإسلام، دراسة مقارنة بالشرائع الوضعية، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة الإسكندرية ١٣٩٣هـ-١٩٧٢م، ص ٣٣٨.

(٢) د/ إسماعيل البدوي: القضاء الإداري ١/ ١٩٨ .

والمحاكم الإدارية في فرنسا هي التي تختص بفحص مشروعية الأعمال الإدارية، فإذا دفع بعدم المشروعية أمام القضاء العادي تعين عليه أن يقف نظر الدعوى، ويقوم بإحالة الدفع بعدم المشروعية إلى المحاكم الإدارية لأنها مختصة بنظره^(١)، أما في مصر فكان القضاء العادي يختص بفحص عدم المشروعية قبل إنشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦م، أما بعد إنشائه فيجوز أن يرفع الدفع بعدم المشروعية أمامه، كما يجوز أن يرفع أمام القضاء العادي، فكل من المحاكم الإدارية والعادية لها فحص مشروعية القرارات الإدارية، سواء كانت قرارات فردية، أو كانت قرارات لائحية^(٢).

^١ د/ عبدالله مرسي مسعد: القضاء الإداري ومبدأ سيادة القانون في الإسلام دراسة مقارنة بالشرائع

الوضعية، رسالته السابق الإشارة إليها ص ٣٣٨.

^٢ د/ إسماعيل البدوي: القضاء الإداري ١/١٩٨، ١٩٩.

المطلب الثالث

تقدير الرقابة القضائية

ترمي الرقابة القضائية إلى تحقيق تقويم الإدارة بإجبارها على احترام القانون، والخضوع لسلطانه، وذلك عن طريق إلغاء القرارات التي تصدرها وتكون منطوية على مخالفة القانون، كما ترمي إلى حماية حقوق الأفراد وحررياتهم، وذلك عن طريق إلغاء القرارات الإدارية أيضاً، أو التعويض عنها أو كليهما إذا مس أحد هذه القرارات حقاً للفرد أو نال من حرّيته^(١).

والسلطة القضائية تعتبر جهة محايدة عند فض النزاع الذي يثور بين الإدارة والأفراد، ومن ثم تكون أحكامها منزهة عن المحاباة ومترفعة عن الهوى لاستقلالها، الأمر الذي يبعث الثقة والاطمئنان في نفوس الجميع لهذه الأحكام^(٢) التي تحوز حجية الشيء المقضي فيه، باعتبار أن هذه الأحكام تعد عنواناً للحقيقة فيما قضت به، وتعبيراً صادقاً عن حكم القانون، ومن ثم لا يمكن أن تكون محلاً لمنازعة أخرى بعد أن صارت نهائية^(٣).

وبالرغم من أهمية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، إلا أنه يؤخذ عليها ما يأتي:

١- أنها تقتصر على فحص العمل الإداري للتأكد من مدى مطابقته للقانون من عدمه، ومن ثم لا يجوز للقضاء بصفة عامة بحث مسألة

١/ د/ فؤاد العطار : القضاء الإداري ص ٨٢، ٨٣ .

٢/ د/ سامي جمال الدين : الرقابة على أعمال الإدارة ص ٢٣١ .

٣/ د/ إسماعيل البدوي : القضاء الإداري ١/ ٢٠٢ .

ملاءمة العمل الإداري من عدمها^(١)، فالرقابة القضائية رقابة مشروعية وليست ملاءمة.

٢- إذا كان للقضاء عند بسط رقابته على أعمال الإدارة أن يلغي عمل الإدارة أو يعوض عنه أو كليهما، فإنه لا يجوز له أن يقضي بتعديل عمل الإدارة؛ لأن ذلك يتضمن أمراً صادراً منه للإدارة وهو ما لا يملكه القضاء^(٢).

٣- إن القضاء لا يمارس رقابته على أعمال الإدارة، إلا بناءً على دعوى يرفعها المتضرر له، وهذا قد لا يتيسر، لما يتطلبه رفع الدعوى من إجراءات ونفقات قد تحول دون وصول المتضرر للقضاء، هذا فضلاً عن الوقت الطويل الذي يستغرقه القضاء للفصل في الدعوى، مما لا يوفر تصحيح عمل الإدارة بالسرعة المطلوبة^(٣).

وخلاصة القول إن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة تعتبر أفضل أنواع الرقابة فيما يتعلق برقابة المشروعية، أي التزام الإدارة بالقانون، ومن ثم فهي لا تغني عن وسائل الرقابة الأخرى.

لذلك لا يجوز أن تقتصر الرقابة على أعمال الإدارة العامة على نوع واحد فقط من أنواع الرقابة، وإنما ينبغي أن تكون الرقابة على الجهاز الإداري في الدولة رقابة مركبة بمعنى أن تتعدد صور الرقابة إلى رقابة سياسية وإدارية وقضائية.

١/ د/ فؤاد العطار: القضاء الإداري ص ٨٤.

٢/ د/ فؤاد العطار: المرجع السابق نفس الموضوع - د/ سامي جمال الدين: الرقابة على أعمال الإدارة ص ٢٣١.

٣/ د/ فؤاد النادي: مبادئ علم الإدارة العامة ص ٣٨٩.

فبالنسبة للرقابة السياسية فإنها تعمل على إنارة الطريق أمام الإدارة للتعرف على رغبات الشعب واتجاهاته لتصويب قراراتها وتصرفاتها نحو تحقيق هذه الاتجاهات وإشباع هذه الرغبات في حدود الإمكانيات والموارد المتاحة.

وأما عن الرقابة الإدارية، فلإعطاء الفرصة مرة أخرى للإدارة لمراجعة نفسها لتسديد وتصحيح تصرفات عمالها الغير مشروعة أو الغير ملائمة لظروف الحال، إما من تلقاء نفسها أو بناءً على تظلم يقدم من ذوي الشأن لمصدر القرار نفسه أو لرئيسه أو للجنة إدارية خاصة حولها القانون مهمة الفصل في تلك التظلمات.

أما بالنسبة لضرورة وجود الرقابة القضائية، فلإضفاء ثوب المشروعية على قرارات الإدارة وحل المنازعات المستعصية بينها وبين الأفراد عند إصرار الإدارة على اتخاذ قرار غير مشروع.

وعلى ذلك إذا انفلتت المخالفة من الرقابة السياسية تلاشتها الرقابة الإدارية، وإذا تفلنت من الرقابة الإدارية قضت عليها الرقابة القضائية. وخلاصة القول، ينبغي أن تتعدد صور الرقابة على أعمال الإدارة؛ لضمان فاعليتها في الوفاء بحقوق الأفراد إلى رقابة سياسية وإدارية وقضائية.

الباب الثانى

تنظيم القضاء الإدارى

تمهيد وتقسيم:

نتناول فى دراسة هذا الباب تنظيم القضاء الإدارى فى مصر مع مقارنة سريعة بما عليه للعمل فى القضاء الإدارى الفرنسى، وذلك من حيث النشأة والتكوين والاختصاص والتنظيم، وكذلك تنازع الاختصاص بين جهتى القضاء؛ وذلك وفقا للتقسيم التالى:

الفصل الأول: نشأة مجلس الدولة المصرى واستقلاله.

الفصل الثانى: تنظيم مجلس الدولة المصرى.

الفصل الثالث: قواعد اختصاص القضاء الإدارى.

الفصل الأول

نشأة مجلس الدولة المصرى واستقلاله

تمهيد وتقسيم:

بادئ ذى بدء فإننا نؤكد على ما سبق الإشارة إليه - قبل ذلك - وهو أن مصر أخذت بنظام القضاء الإدارى لأول مرة بموجب القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ وقد حل محله القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ثم القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ثم القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وأخيرا القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وهو القانون المعمول به حالياً.

ولكن وقبل هذا التاريخ فإن مصر وإن كانت لم تعرف نظام القضاء المزوج أو القضاء الإدارى إلا أن ثمة محاولات عديدة جرت لإنشاء مجلس الدولة كهيئة مشابهة لمجلس الدولة الفرنسى حتى انتهت بإنشاء مجلس الدولة المصرى كهيئة قضائية مستقلة تختص بالنظر فى كافة المنازعات الإدارية، وسوف نعرض لهذه المحاولات التاريخية لإنشاء المجلس ثم لنشأته واستقلاله وذلك فى المباحث التالية:

المبحث الأول: محاولات إنشاء مجلس الدولة.

المبحث الثانى: نشأة مجلس الدولة.

المبحث الثالث: استقلال مجلس الدولة.

المبحث الأول

محاولات إنشاء مجلس الدولة

يعد مجلس الدولة الفرنسي أقدم قضاء إدارى أنشأ فى العصر الحديث غير أنه يجب الإشارة إلى أن المسلمين منذ العهد الأول كانوا أول من أخذ بنظام القضاء الإدارى فقد كان من بين المحاكم التى أنشأها المسلمون قضاء المظالم وهو قضاء كان يلجأ إليه المتقاضون ويلوذون به من جور الحكام وذوى النفوذ، ومن ثم فإن هذا القضاء كان يتصدى للمنازعات التى يرفعها الأفراد ضد الحكام وكل من يمارس سلطة عامة^(١).

ولما كان مجلس الدولة الفرنسى قد أنشأ بعد صدور دستور السنة الثامنة فى ١٥ ديسمبر عام ١٧٩٩ فى عهد نابليون يونابرت وأنشأت مجالس المحافظات الاستشارية، ثم تطور الحال بعد ذلك فى ٢٤ مايو ١٨٧٢م عندما منح القانون مجلس الدولة سلطة البت فى المنازعات الإدارية دون حاجة إلى تصديق رئيس الدولة وبات محكمة قضائية بالمعنى الصحيح بالإضافة إلى دورة فى مجال الإفتاء وصياغة القوانين الخ.

وجريا على النسق الفرنسى فقد جرت عدة محاولات فى مصر لإنشاء هيئة مشابهة لمجلس الدولة الفرنسى - خاصة بعد اقتباس القوانين المصرية من القوانين الفرنسية فقد كان أول هذه المحاولات الجدية هو صدور الأمر العالى فى ٢٤/٤/١٨٧٩م بإنشاء مجلس دولة فى مصر ومنحه

(١) د/ فؤاد النادى - القضاء الإدارى - مرجع سابق ص ١٢٣.

اختصاصات متعددة فى مجالات الفتوى والصياغة والقضاء غير أن هذا الأمر لم يكتب له التنفيذ ولم ير المشروع النور وأصبح مجرد حبر على ورق لكنها كانت بداية المحاولات.

ثم صدر قانون نظامى عام ١٨٨٣ بإنشاء مجلس شورى الحكومة مع قصر اختصاصاته على مسائل الفتوى والصياغة ولكنه أوقف العمل به عام ١٨٨٤ وعهد بمهمة الصياغة القانونية إلى إدارة قضايا الحكومة والتي كانت قائمة منذ سنة ١٨٦٥م^(١).

وفى عام ١٩٣٧م وبعد أن ألغيت الامتيازات الأجنبية قدمت لجنة الحكومة مشروعاً لإنشاء مجلس الدولة على نسق مجلس الدولة الفرنسى فى بداية عهده- مرحلة القضاء المحجوز- لكن المشروع لم ير النور نتيجة بعض الأحداث السياسية.

تجددت بعد ذلك المحاولة مرة أخرى فى عام ١٩٤١م مع منح مجلس الدولة ولاية القضاء المفوض وسلطة إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عنها، غير أن المشروع ولد ميتاً وأدعى البعض أن مجلساً كهذا لن يكون إلا سلطة فوق السلطات^(٢).

(١) د/ ماجد راغب الحلو- القضاء الإدارى- مرجع سابق ص ١٢٤.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو- المرجع السابق ص ١٢٥.

المبحث الثانى

نشأة مجلس الدولة

حدث فى عام ١٩٤٥م أن تقدم أحد أعضاء مجلس النواب إلى المجلس باقتراح قانون يتضمن مشروعاً مشابهاً لمشروع سنة ١٩٤١ والذي قيل عنه فى وقته، ثم تقدمت الحكومة بمشروع آخر فى إبريل من نفس العام فكان هو الأساس الذي قام عليه قانون مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦م.

وقد منح مجلس الدولة المصرى منذ بدايته سلطة القضاء المفوض فلم يحتج إلى تصديق رئيس الدولة على أحكامه، فكانت لهذه الأحكام منذ النشأة حجية تامة فى مجالى الإلغاء والتعويض^(١).

وعرفت مصر بنشأة مجلس الدولة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ نظام القضاء المزدوج، وتعاقبت القوانين التى تنظم المجلس وعمله واختصاصاته فألغى القانون المنشأ واستعيض عنه بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ثم ألغى هو الآخر واستبدل بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م وكان آخر هذه القوانين هو القانون الحالى الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م فأعاد تنظيم مجلس الدولة وحل محل القانون السابق.

وقد كان القضاء العادى يشارك القضاء الإدارى - مجلس الدولة - النظر فى المنازعات الإدارية فى ظل القوانين السابقة على القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فقد كان القضاء العادى هو صاحب الولاية العامة فى

(١) د/ ماجد راغب الحلو المرجع السابق ص ١٢٥.

المسائل الإدارية، أما اختصاصات مجلس الدولة فكانت محددة- ابتداء- على سبيل الحصر حتى صدر القانون الأخير فأصبح بموجبية القضاء الإدارى- مجلس الدولة- هو المختص بنظر كافة المنازعات الإدارية، ولم يعد اختصاص مجلس الدولة محددًا على سبيل الحصر وإنما أصبحت له ولاية عامة على كافة المنازعات الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

وقد كان القضاء العادى فى ظل القوانين السابقة لمجلس الدولة يختص بنظر بعض المنازعات الإدارية منها:
- دعاوى مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية.
- طلبات التعويض عن القرارات الإدارية، وكان الاختصاص فيها مشتركاً بين جهتى القضاء.

- المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية^(١).

غير أنه وإن كانت مصر قد عرفت القضاء الإدارى بعد صدور قانون إنشاء مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ إلا أنه يحمى للقضاء العادى أمران:
الأمر الأول:

أنه بذل محاولات كبيرة فى الناحية القانونية الإدارية بالتفسير والتوسع فيه وذلك لفتح بعض الثغرات التى تقتضيها المبادئ الإدارية الحديثة والتى

(١) د/ ماجد راغب الحلو- المرجع السابق ص ١٢٦.

تقتضيها طبيعة العلاقات الإدارية وإن كانت لا تتماشى مع الأسس التي تحكم روابط القانون الخاص.

الأمر الثاني:

أن القضاء العادى نزل ببعض الأعمال الإدارية إلى مستوى العمل المادى حتى يتوصل إلى انعدام هذه القرارات التي شابها عيب جسيم، وذلك بغية الوصول إلى بسط ولايته على هذه المنازعات العادية التي تدخل فى ولايته وقد استفاد كثيرا فى هذه المرحلة بما توصل إليه القضاء الإداري فى أوجه مشروعية القرار الإداري^(١).

(١) د/ فؤاد النادى - مرجع سابق ص ١٦٨.

المبحث الثالث

استقلال مجلس الدولة

منذ إنشاء مجلس الدولة عام ١٩٤٦ والقوانين التي تنظمه تجعله تابعا لجهة معينة يتصل عن طريقها بالجهات الحكومية دون أن يكون لها التدخل فى أعماله أو توجيه نشاطه، وهذا ما أكدته القوانين المتتابعة التي صدرت بتنظيمه وقد كانت هذه القوانين لم تثبت على جهة واحدة وإنما تعددت الجهات التي يتبعها المجلس^(١).

فقد نشأ المجلس كهيئة ملحقة بوزارة العدل وهذا ما قضت به المادة الأولى من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦م ونظيرتها فى القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ثم صدر المرسوم بقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٢ فنص على إلحاقه برياسة مجلس الوزراء وذلك بعد الضجة التي أثارها القانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٢م عندما خول لوزير العدل حق الإشراف على المجلس وأعضائه وموظفيه فألغى التعديل الذى أتى به القانون السابق والحق مجلس الدولة برياسة الوزراء^(٢).

وقد لقي هذا النقل جانبا من الترحيب، وفى عام ١٩٥٩ ألحق مجلس الدولة برئاسة الجمهورية تماشيا مع التغيرات السياسية والدستورية التي حدثت، وفى عام ١٩٦٤م عادت التبعية إلى مجلس الوزراء، وفى عام ١٩٦٨م عادت التبعية مرة ثانية بمقضى القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٨م لوزير العدل، وهذا ما أكدته المادة الأولى من قانون مجلس الدولة الحالى

(١) د/ داود الباز - القضاء - مرجع سابق ص ١٨٨.

(٢) د/ ماجد الحلو - مرجع سابق ص ١٢٨ هامش (١).

رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، على الرغم من أن دستور ١٩٧١، قد نص في المادة ١٧٢ منه على أن "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية، وفي الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى"^(١).

وقد كان حريا بقانون مجلس الدولة أن يصدر موافقا للنص الدستوري الذي جعل مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، لكن ذلك لم يحدث حتى تم تعديل القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ ليضع حدا لتبعية المجلس لوزير العدل ويؤكد ما جاء في نص المادة ١٧٢ من دستور ١٩٧١ - سالف الذكر - فعدل المادة الأولى من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م ليكون نصها مطابقا - تماما - للنص الدستوري وهو "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة" فانقضت بذلك النص تبعية المجلس للسلطة التنفيذية وهذا هو الوضع الطبيعي الذي يقتضيه المنطق القانوني فالمجلس يقضى في المنازعات التي تكون الوزارات والهيئات والأفراد أطرافا فيها ويصيغ القوانين وتسلفتيه الدولة، إذا فإن التبعية وعدم الاستقلال يتعارضان مع طبيعة عمله ودوره الذي يؤديه.

(١) ورد التأكيد على استقلال مجلس الدولة المصري وعدم تبعيته لأي جهة في المادة ١٩٠ من دستور ٢٠١٤، والتي نصت على أن "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، يختص دون غيره بالفصل في المنازعات الإدارية، ومنازعات التنفيذ المتعلقة بجمع احكامه، كما يختص بالفصل في الدعاوى والطعون التأديبية.....".

الفصل الثانى

تنظيم مجلس الدولة المصرى

تمهيد وتقسيم:

نتناول بالدراسة فى هذا الفصل عدة موضوعات، وذلك من خلال دراسة تنظيم مجلس الدولة المصرى، بدراسة النظام القانونى لأعضاء المجلس، ثم ننتقل لدراسة تكوين المجلس، على ان يسبق ذلك مبحث تمهيدى يتناول دراسة نبذة مختصره عن مجلس الدولة الفرنسى من حيث تكوينه واختصاصاته؛ وذلك وفقاً لتقسيم هذا الفصل على النحو التالى:

مبحث تمهيدى: نبذة عن مجلس الدولة الفرنسى.

المبحث الأول: النظام القانونى لأعضاء مجلس الدولة المصرى.

المبحث الثانى: تكوين مجلس الدولة المصرى.

مبحث تمهيدي

نبذة عن مجلس الدولة الفرنسي

تكوين مجلس الدولة الفرنسي:

يعد مجلس الدولة الفرنسي هيئة مستقلة يرأسها الوزير الأول - رئيس الوزراء - ويحل محله عند غيابه وزير العدل غير أن هذه الرئاسة شرفية - أما الرئاسة الفعلية فيتولاها نائب رئيس مجلس الدولة والذي يشغل أعلى درجات السلم الإداري في المجلس .

ومن الناحية القانونية فإن أعضاء المجلس لا يتمتعون بعدم القابلية للعزل إلا أن هذا المبدأ يسود من حيث الواقع، والمجلس يتكون من عدد من الأعضاء يتدرجون تنازلياً من نائب الرئيس إلى المندوبين على النحو التالي:

- ١- نائب رئيس مجلس الدولة، وهو الرئيس الفعلي للمجلس .
- ٢- رؤساء الأقسام .
- ٣- المستشارون العاديون .
- ٤- المستشارون غير العاديين .
- ٥- النواب .
- ٦- مفوضو الحكومة أمام القسم القضائي بالمجلس ويختارون من بين النواب .
- ٧- المندوبون وهم على درجتين .

اختصاصات مجلس الدولة الفرنسي:

لمجلس الدولة الفرنسي وظيفتين أساسيتين هما الإفتاء والقضاء:

أولاً: وظيفة الإفتاء:

بمقتضى وظيفة الإفتاء يقدم مجلس الدولة الفرنسي رأيه للإدارة في المجال التشريعي والإداري، حيث يبدي مجلس الدولة الفرنسي رأيه في مشروعات القوانين، كما يقدم الرأى فى المسائل التى تعرضها الإدارة عليه، وبالنسبة لأخذ رأى المجلس ومشورته فإن ذلك اختياري بالنسبة للإدارة، إلا أنه فى بعض الحالات ينص القانون على وجوب أخذ رأى المجلس. وطالما كان الأمر كذلك فإن الإدارة لا تتقيد بمشورة المجلس ورأيه إلا إذا جعلها القانون وجوبية.

وهذا الاختصاص يضم فى داخله أربعة أقسام أحدها للمسائل المالية وآخر للأشغال العامة وثالث للشئون الداخلية والرابع للنواحي الاجتماعية ويختص كل قسم بتقديم الفتاوى بعدد من الوزارات^(١).
ثانيا: الاختصاص القضائى:

يمارس مجلس الدولة الفرنسي هذا الاختصاص من خلال تسعة أقسام يوزع العمل بينها ويفصل كل قسم فيما يعرض عليه من دعاوى أما الدعاوى ذات الأهمية الكبرى فإنها تحال إلى الجمعية العمومية للقسم القضائى، ومجلس الدولة فى فرنسا يعتلي قمة القضاء الإدارى فإنه يعد بمثابة محكمة نقض خاصة وأن دوره أكثر اتساعاً فإن محكمة النقض تراقب صحة تطبيق القانون أما مجلس الدولة فإن دوره يتركز كذلك فى مراقبة سلامة تطبيق القانون.

وفى بعض الأحوال يعد مجلس الدولة الفرنسي محكمة استئناف يبحث الوقائع والقانون، كما يعد مجلس الدولة فى بعض المسائل محكمة أول وآخر درجة.

(١) راجع فى ذلك تفصيلا د/ ماجد راغب الطلو - القضاء - مرجع سابق ص ١١٧ وما بعدها.

المبحث الأول

النظام القانوني لأعضاء مجلس الدولة المصري

يقصد بأعضاء مجلس الدولة الموظفون الفنيون فى المجلس دون الإداريين منهم، أما الإداريون فإنهم يخضعون لقوانين الموظفين المعمول بها فى الدولة، وسلطة رئيس المجلس بالنسبة لهم كسلطة الوزير بالنسبة للعاملين فى وزارته، كما أن سلطة أمين المجلس كسلطة رئيس المصلحة أو وكيل الوزارة.

وعلى ذلك فإننا نعرض بإيجار للموظفين الفنيين من حيث فئاتهم والأحكام الخاصة بتعيينهم وترقيتهم وإعارتهم وتأديبهم، ولكن قبل الحديث عن فئات أعضاء مجلس الدولة فإننا نتحدث عن شروط عضويتهم.

شروط تعيين أعضاء مجلس الدولة:

يشترط فيمن يعين عضوا فى مجلس الدولة أن تتوافر فيه عدة شروط نصت عليها المادة ٧٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وهى كالاتى:

- ١- أن يكون مصرياً متمتعاً بالأهلية المدنية الكاملة.
- ٢- أن يكون حاصلًا على درجة الليسانس فى الحقوق من إحدى الجامعات المصرية، أو على شهادة أجنبية معادلة لها.
- ٣- أن يكون محمود السيرة حسن السمعة.
- ٤- ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف ولو كان قد رد إليه اعتباره.

٥- إذا كان التعيين فى وظيفة مندوب فلابد من حصول العضو على دبلومين فى الدراسات العليا أحدهما فى القانون العام أو العلوم الإدارية.

٦- ألا يكون متزوجاً بأجنبية، ومع ذلك يجوز بإذن من رئيس الجمهورية الإعفاء من هذا الشرط إذا كان متزوجاً بمن تنتمي بجنسيتها إلى إحدى البلاد العربية ويستثنى من ذلك الأعضاء المتزوجين بأجنبيات قبل العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩م.

٧- إذا كان التعيين فى وظيفة مستشار بالمحاكم فينبغى ألا تقل سنة عن ثمان وثلاثين سنة؛ وألا تقل سن العضو بالمحاكم الإدارية والتأديبية عن ثلاثين سنة ولا تقل سن من يعين مندوباً مساعداً عن تسع عشرة سنة.

ويكون التعيين فى وظائف مجلس الدولة بطريق الترقية من الوظائف التى تسبقها مباشرة غير أنه يجوز أن يعين رأساً من غير أعضاء المجلس فى وظيفة مندوب أو نائب أو مستشار مساعد أو مستشار وذلك بشروط محددة تدور فى مجملها حول كون المرشح من الحقوقيين الذين يعملون فى مجالات القضاء أو المحاماة أو تدريس القانون فى الجامعات المصرية، وذلك فى حدود ربع عدد الدرجات الخالية فى كل وظيفة من الوظائف السابقة خلال سنة مالية كاملة، ولا يدخل فى هذه النسبة وظائف المندوبين والوظائف التى تملأ بالتبادل بين شاغليها ومن يحل محلهم من خارج المجلس وكذلك الوظائف المنشأة^(١).

(١) راجع المواد ٧٤- ٨٠ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٢م بشأن مجلس الدولة وراجع كذلك

مؤلف د/ ماجد راغب الحلو- مرجع سابق ص ١٣٢ وما بعدها.

وبعد عرضنا لشروط أعضاء مجلس الدولة المصري فإننا سوف نفرّد بإيجاز الحديث عن فئات أعضاء المجلس.

فئات أعضاء مجلس الدولة المصري:

نصت المادة الثانية من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م بأن "يشكل المجلس من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس والوكلاء والمستشارين والمستشارين المساعدين والنواب والمندوبين، ويلحق بالمجلس مندوبون مساعدون تسرى عليهم الأحكام الخاصة بالمندوبين عدا شرط الحصول على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا^(١).

وعلى ضوء ذلك النص القانوني فإننا سنتحدث بإيجاز عن كل فئة من هذه الفئات:

١- رئيس مجلس الدولة:

أكدت جميع قوانين مجلس الدولة منذ نشأته على أن يكون للمجلس رئيس خاص به يكون في أعلى درجات السلم الوظيفي لأعضاء المجلس وهو عضو من بين الأعضاء الفنيين في المجلس، بخلاف مجلس الدولة الفرنسي الذي يرأسه من الناحية القانونية رئيس مجلس الوزراء أو الوزير الأول كما يطلق عليه.

كيفية تعيين رئيس المجلس:

كان تعيين رئيس مجلس الدولة يتم بقرار من رئيس الجمهورية من بين نواب رئيس المجلس بعد أخذ رأى جمعية عمومية خاصة تشكل من رئيس مجلس الدولة ونوابه ووكلائه والمستشارين الذين شغلوا وظيفة مستشار

(١) المادة الثانية من القانون سالف الذكر بشأن مجلس الدولة.

لمدة سنتين، وهذا ما نصت عليه المادة ٨٣ من قانون مجلس الدولة بعد تعديلها بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤م.

ومن الناحية العملية، فإن أقدم نواب رئيس المجلس، هو الذي كان يتم اختياره - غالباً - رئيساً للمجلس.

وبصدور القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠١٧ بشأن تعديل بعض أحكام الهيئات القضائية، أصبح تعيين رئيس المجلس يتم بقرار من رئيس الجمهورية من بين ثلاثة من النواب ترشحهم الجمعية العمومية الخاصة بمجلس الدولة، والمشكلة من رئيس مجلس الدولة ونوابه ووكلائه والمستشارين الذين شغلوا وظيفة مستشار لمدة سنتين، من بين أقدم سبعة من نواب رئيس المجلس، وذلك لمدة أربع سنوات أو المدة الباقية حتى بلوغه سن التقاعد أيهما أقرب ولمرة واحدة طول مدة عمله. ويجب ابلاغ رئيس الجمهورية بأسماء المرشحين قبل نهاية مدة رئيس المجلس بستين يوماً على الأقل.

وفى حالة عدم تسمية المرشحين قبل انتهاء الأجل المذكور فى الفقرة السابقة، أو ترشيح عدد يقل عن ثلاثة، أو ترشيح من لا تنطبق عليه الضوابط المذكورة فى الفقرة الأولى، يعين رئيس الجمهورية رئيس المجلس من بين أقدم سبعة من نواب رئيس المجلس^(١).

مهام رئيس المجلس:

(١) المادة الرابعة من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠١٧ بشأن تعديل بعض أحكام الهيئات القضائية،

الجريدة الرسمية، العدد ١٧ تابع، بتاريخ ٢٧ أبريل ٢٠١٧.

يتولى رئيس مجلس الدولة مهام قضائية وإدارية، ومن ذلك أنه يتولى رئاسة المحكمة الإدارية العليا، كما أنه يرأس مجلس التأديب الخاص بأعضاء المجلس.

كما أنه يتولى رئاسة الجمعية العمومية للمجلس كما يجوز له أن يحضر جلسات الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع وتكون له الرئاسة إضافة إلى إشرافه على أعمال أقسام المجلس المتعددة وأمانة المجلس وينوب عن المجلس فى صلاته بالغير.

كما انه بقرار منه يجوز إنشاء دوائر لمحكمة القضاء الإدارى خارج حدود القاهرة، كما أنه يحدد اختصاص كل دائرة، كما أنه بقرار منه أيضاً يجوز إنشاء محاكم إدارية وتأديبية خارج نطاق القاهرة والإسكندرية.

ولرئيس مجلس الدولة- كما نصت على ذلك المادة ١٢٦ من قانونه- سلطات الوزير المنصوص عليها فى القوانين واللوائح بالنسبة للعاملين من شاغلى الوظائف الإدارية والكتابية.

٢- نواب رئيس مجلس الدولة:

نصت المادة الثانية من قانون مجلس الدولة على وجوب وجود عدد كاف من نواب رئيس مجلس الدولة وهؤلاء يعينون بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة الجمعية العمومية للمجلس.

ويحل أقدمهم محل رئيس مجلس الدولة عند غيابه وإن كان القانون لم يحدد عددهم إلا أنه نص على عدد منهم:

- نائب رئيس مجلس الدولة لمحكمة القضاء الإدارى.

- نائب رئيس مجلس الدولة للمحاكم التأديبية.
- نائب رئيس مجلس الدولة لقسم الفتوى.
- نائب رئيس مجلس الدولة لقسم التشريع.
- نائب رئيس مجلس الدولة لهيئة المفوضين.
- نائب رئيس مجلس الدولة للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع.
- نائب رئيس مجلس الدولة لإدارة التفتيش الفنى.

٣- وكلاء مجلس الدولة:

لم ينص القانون الأخير رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م بشأن مجلس الدولة على وجود وكلاء للمجلس، على عكس بعض القوانين السابقة التي نظمت وظائف الوكلاء ثم ألغيت ثم صدر القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦م فعدل نص المادة الثانية من قانون مجلس الدولة وأعاد وظائف الوكلاء بعد أن أدمجت قبل ذلك فى وظائف نواب رئيس المجلس.

٤- المستشارون والمستشارون المساعدون والنواب والمندوبون:

هؤلاء هم بقية أعضاء مجلس الدولة ويعينون بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية ويقومون بالعمل فى مختلف أقسام المجلس، وقد وزع قانون مجلس الدولة الاختصاصات بينهم بما يخلق نوعا من التناسب بين أهمية الاختصاص ودرجة من ينسب إليه. كما يلاحظ على قانون مجلس الدولة المصرى أنه لم يأخذ بنظام المستشارين غير العاديين كما حدث بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسى.

وإذا كان قانون مجلس الدولة المصرى قد أجاز التعيين فى وظائفه الفنية بغير طريق الترقيّة- أى من خارج المجلس- فى حدود معينة، فإنه

فى الحقيقة قد أشرت أن يكون هؤلاء جميعهم من الحقوقيين الذين يشتغلون بالقضاء أو المحاماة أو التدريس بالجامعات المصرية.

وينقسم المستشارون إلى فئتين: (أ، ب) ولا فرق بينهما إلا من الناحية المالية فحسب أما من الناحية القانونية فلا فرق.

وقد نص القانون على التعيين لأعضاء المجلس من خارج المجلس فى حدود ربع الدرجات الخالية فى كل وظيفة خلال سنة مالية كاملة من بعض الفئات الخاصة.

فبالنسبة لوظيفة مندوب، يجوز أن يعين فى وظيفة مندوب،
الحاصلون على دبلومين فى الدراسات العليا- سابق الإشارة إليهما-
بالمجلس الفئات التالية:

١- المندوبون السابقون بمجلس الدولة.

٢- من يشغل وظيفة وكيل النائب أو وكيل النيابة الإدارية أو محام بهيئة قضايا الدولة.

٣- المعيدون فى كليات الحقوق بالجامعات المصرية ممن أمضى ثلاث سنوات فى وظيفة معيد.

٤- المشتغلون بعمل يعد بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية نظير للعمل القضائى متى أمضى كالم منهم ثلاث سنوات فى عمله.

٥- المحامون المشتغلون أمام المحاكم الابتدائية مدة سنة على الأقل.

أما بالنسبة لوظيفة مستشار فقد نصت المادة ٨٠ من القانون
سالف الذكر على أنه يجوز أن يعين فى وظيفة مستشار الفئات التالية:

١- المستشارون السابقون بمجلس الدولة.

٢- المستشارون بمحاكم الاستئناف والمحامون العامون بالنيابة العامة والوكلاء العاملون بالنيابة الإدارية والمستشارون بهيئة قضايا الدولة.

٣- أساتذة كليات الحقوق وأساتذة القانون بالجامعات المصرية الذين أمضوا في وظيفة أستاذ ثلاث سنوات على الأقل.

٤- المحامون الذين اشتغلوا لمدة خمس سنوات أمام محكمة النقض على أن تكون متتالية.

٥- المندوبون المساعدون:

وهؤلاء يعينون كأعضاء بالمجلس بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة المجلس الخاص بالشئون الإدارية وهم لا يعتبرون أعضاء بمجلس الدولة حيث لم يذكرهم القانون بين الأعضاء الذين يشكل منهم المجلس وفقاً لنص المادة الثانية من قانون مجلس الدولة. لكنها قضت في فقرتها الأخيرة بأن "يلحق بالمجلس مندوبون مساعدون تسري عليهم الأحكام الخاصة بالمندوبين عدا شرط الحصول على دبلومات الدراسات العليا".

ويعد المندوب المساعد معيناً في وظيفة مندوب من أول يناير التالي لحصوله على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا أحدهما في العلوم الإدارية أو القانون العام.

الضمانات التي يتمتع بها أعضاء مجلس الدولة:

أحاط قانون مجلس الدولة أعضاء المجلس بعدة ضمانات من شأنها أن تكفل الحيادة والاستقلال في أداء وظائفهم وتتلخص هذه الضمانات في

عدم القابلية للعزل والتأديب بواسطة مجلس خاص وتتولى المحكمة الإدارية العليا النظر فى طعونهم الوظيفة، والاستثناء من بعض أحكام المعاشات^(١).

أولاً: عدم قابلية أعضاء المجلس للعزل:

نصت المادة ٩١ من قانون مجلس الدولة على أن "أعضاء المجلس من درجة مندوب فما فوقها غير قابلين للعزل ويسرى بالنسبة لهؤلاء جميع الضمانات التى يتمتع بها رجال القضاء. وتكون الهيئة المشكل منها مجلس التأديب هى الجهة المختصة فى كل ما يتصل بهذا الشأن.

ومع ذلك إذا اتضح أن أحدهم فقد الثقة والاعتبار اللذين تتطلبهما الوظيفة أو فقد أسباب الصلاحية لأدائها لغير الأسباب الصحية أحيل إلى المعاش أو نقل إلى وظيفة غير قضائية بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس التأديب.

وهذا النظام المقرر فى قانون مجلس الدولة منتقد من قبل بعض الشراح ويرى بعضهم أن العزل بسبب فقد الثقة والاعتبار لا ينبغى أن يكون بقرار جمهورى لأن هذا العضو يكون مخلاً بأداء واجباته الوظيفية فيمكن لمجلس التأديب عزلة دون ترك الأمر لاعتبارات سياسية غير مضمونة.

أما الانتقاد الآخر الموجه لهذا النص - قبل تعديله - هو أن الحماية لا تنطبق على جميع أعضاء المجلس لتشمل المندوبين المساعدين وذلك لأنهم تسرى عليهم أحكام المندوبين^(٢).

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ١٣٨.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ١٣٩.

ثانياً: التأديب بواسطة مجلس خاص:

إذا صدر من عضو مجلس الدولة ما يستوجب محاكمته تأديباً كالإخلال بواجبات وظيفته أو فقد الثقة والاعتبار فإنه يحاكم أمام مجلس خاص نصت عليه المادة ١١٢ من قانون مجلس الدولة وتشكيله كالاتي:

- رئيس مجلس الدولة رئيساً.

سته من نواب رئيس المجلس بحسب ترتيب الأقدمية أعضاء.

وعند خلو وظيفة رئيس المجلس أو غيابه أو وجود مانع لديه يحل محله الأقدم من النواب وكذلك الحال بالنسبة لأعضاء مجلس التأديب فيحل محل كل واحد منهم من يليه في الأقدمية من نواب الرئيس قم من المستشارين.

وينبغي إتباع إجراءات معينة لرفع الدعوى التأديبية فتقام الدعوى من نائب رئيس مجلس الدولة لإدارة التفتيش الفني وفقاً لنص المادة ١١٣ من قانون مجلس الدولة، وذلك بناء على تحقيق يتولاه أحد نواب رئيس المجلس إذا كان المحال للتأديب يشغل وظيفة مستشار، أما ما عداه من باقي أعضاء المجلس فيتولى التحقيق معهم أحد المستشارين ويصدر قرار رئيس المجلس بمن يتولى التحقيق.

وينبغي أن تتضمن عريضة الدعوى المخالفة الموجهة إلى العضو والأدلة المؤيدة لها وتودع في سكرتارية مجلس التأديب، ويعلن العضو بالحضور أمام المجلس ويجب أن يتضمن إعلان العضو بالحضور بيان كاف لموضوع الدعوى وأدلة الاتهام.

وللعضو المحال للتأديب أن يكتفى بتقديم دفاعه كتابية أو إنابة أحد أعضاء مجلس الدولة عنه وتصدر الأحكام مسببه.

والجزاءات التي يملكها مجلس التأديب جزاءين فقط وهما:

١- اللوم: ويعنى ذلك لوم العضو وتأديبه عما صدر منه.

٢- العزل: ويعنى عزل عضو المجلس من وظيفته.

ولاشك أن تأديب أعضاء مجلس الدولة بواسطة مجلس تأديب خاص يعد ضمانا كبرى بالنسبة لهم تحميهم من تدخلات السلطة السياسية فى شئونهم بما مؤداه التأثير فى حيدتهم ونزاهتهم التى يجب أن يتحلوا بها.

وقد اعتبرت المحكمة الدستورية العليا فى حكمها الصادر فى ١٦ مايو ١٩٨٢ فى القضية رقم ١٠ لسنة ١ قضائية دستورية اعتبرت مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة هيئة قضائية، عهد إليها المشرع باختصاص قضائى محدد وبالتالى فإن ما يصدر عنها لا تعتبر قرارات إدارية وإنما هى أحكام قضائية من درجة واحدة فلا يجوز الطعن عليها^(١).

ثالثاً: اختصاص المحكمة الإدارية العليا بالطعون الوظيفية:

نصت المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣م على أن تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها رجال مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وذلك عدا النقل والندب، متى كان مبنى الطلب عيباً فى الشكل أو مخالفة

(١) راجع د/ ماجد راغب الحلو- مرجع سابق ص ١٤١.

القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة كما تختص الدائرة المذكورة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لرجال مجلس الدولة أو لورثتهم.

ولا يجوز أن يجلس للفصل فى هذه المسائل من كان عضواً فى المجلس الأعلى للهيئات القضائية^(١). إذا كان قد اشترك فى القرار الذى رفع الطلب بسببه، ولا تحصل رسوم على هذا الطلب".

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة السابقة فيما تضمنته من عدم جواز الطعن فى قرارات نقل وندب أعضاء مجلس الدولة أمام الدوائر المختصة بالفصل فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم^(٢) وذلك لمخالفة ما تقضى به المادة ٦٨ من دستور ١٩٧١م-المعمول به وقت صدور الحكم- التى تنص على أن "التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء"^(٣).

وقد استحسن بعض الشراح ما ذهب إليه المحكمة الدستورية العليا لأن قرارات الندب والنقل كغيرها من القرارات ليست منزهة عن العيوب

(١) حلت عبارة المجلس الخاص للشئون الإدارية بدلاً من عبارة المجلس الأعلى للهيئات القضائية بمقتضى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨٤.

(٢) راجع حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ١٠ لسنة ١ ق دستورية بجلسة ١٦ مايو سنة ١٩٨٢م.

(٣) تقابلها المادة ٩٧ من دستور ٢٠١٤.

والقرارات المعيبة يجب التمكين من إلغائها احتراماً لمبدأ المشروعية أياً كان موضوعها والأولى أن يتم تعديل نص المادة رقم ١٠٤ من قانون مجلس الدولة بما يتفق مع حكم المحكمة الدستورية ولعل ذلك يستدرك فى أقرب وقت من باب التنسيق القانونى وإن كان التعديل لن يكون إلا تحصيل أصيل إذ أن حكم المحكمة الدستورية ملزم للكافة^(١).

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة (١٠٤) من قانون مجلس الدولة فيما تضمنته من قصر الاختصاص بنظر الطلبات والمنازعات المتعلقة باعضاء مجلس الدولة على درجة واحدة^(٢).

رابعاً: الاستثناء من بعض أحكام المعاشات:

تناولت المادتين ١٢٤، ١٢٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م هذه المسألة فنصت المادة ١٢٤ على أن "تعتبر استقالة عضو مجلس الدولة مقبولة من تاريخ تقديمها إلى رئيس المجلس إذا كانت غير مقترنة بقيد أو معلقة على شرط.

واستثناء من أحكام قوانين المعاشات لا يترتب على استقالة عضو المجلس سقوط حقه فى المعاش أو المكافأة أو خفضهما.

وفى جميع حالات انتهاء الخدمة يسوى معاش العضو أو مكافأته على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو آخر مرتب كان

(١) د/ ماجد راغب الحلو- القضاء- مرجع سابق ص ١٤٢.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا، الدعوى رقم ١٢٥، لسنة ٣٥ ق دستورية، جلسة ٢٠١٨/١١/٣م، منشور بالجريدة الرسمية، العدد ٤٥ (مكرر) بتاريخ ٢٠١٨/١١/١٣م.

يتقاضاه أيهما أصلح له ووفقا للقواعد المقررة بالنسبة للموظفين الذين تنتهى خدمتهم بسبب إلغاء الوظيفة أو الوفاة^(١).

ثم جاءت المادة ١٢٥ فأضافت أنه "إذا لم يستطع عضو مجلس الدولة بسبب مرضه مباشرة عمله بعد انقضاء الإجازات المقررة فى المادة ١١٠ أو ظهر فى أى وقت أنه لا يستطيع لأسباب صحية القيام بوظيفته على الوجه اللائق أحيل إلى المعاش بقرار من رئيس الجمهورية يصدر بناء على طلب رئيس مجلس الدولة بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية ويجوز للمجلس المذكور فى هذه الحالة أن يزيد على خدمة العضو المحسوبة فى المعاش أو المكافأة مدة إضافية بصفة استثنائية على ألا تجاوز هذه المدة الإضافية مدة الخدمة ولا المدة الباقية لبلوغ السن المقرر للإحالة للمعاش، كما لا يجوز أن تزيد هذه المدة على ثمان سنوات ولا أن تكون من شأنها أن تعطيه حقا فى معاش يزيد على أربعة أخماس مرتبه.

ومع ذلك لا يجوز أن يقل المعاش عن أربعة أخماس آخر مرتب كان تقاضاه العضو أو يستحقه عند انتهاء خدمته إذا كانت مدة الخدمة المحسوبة فى المعاش لا تقل عن عشرين سنة وتسري أحكام الفقرتين السابقتين فى حالة الوفاة.

وفى جميع الأحوال لا يجوز أن يزيد المعاش على الحد الأقصى المقرر بمقتضى قوانين المعاشات"^(٢).

(١) المادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م.

(٢) المادة ١٢٥ من القانون المذكور.

وتعد هذه الأحكام من الضمانات الهامة لأعضاء مجلس الدولة تأمنهم بعد ترك الخدمة بالمجلس.

بعض الأحكام الخاصة بترقية وإعارة أعضاء المجلس:

أولاً: الترقية: تتبع وسيلتين لترقية أعضاء مجلس الدولة وهاتين الوسيلتين هما الأقدمية والاختيار.

١ - الأقدمية كوسيلة للترقية:

تلعب الأقدمية دوراً هاماً في ترقية أعضاء المجلس فنتبع هذه الطريقة في الترقية حتى درجة نائب وذلك متى حصل على درجة كفاية لا تقل عن "فوق المتوسط" في تقرير التفتيش الفني الذي يجرى على أعمال أعضاء المجلس.

كما تؤدي الأقدمية دوراً هاماً في توزيع الاختصاص كذلك بين أعضاء مجلس الدولة وتختلف الدرجة باختلاف الأقدمية حتى يبلغ العضو درجة مستشار، وعضوية المحاكم الأعلى تستلزم درجة أعلى وأقدمية من تلك التي تتطلبها المحاكم الأدنى، فعضو المحكمة الإدارية العليا - مثلاً يجب أن يكون قد شغل وظيفة مستشار بمجلس الدولة مدة ثلاث سنوات على الأقل طبقاً لنص القانون، كما ينبغي أن لا تقل درجة عضو محكمة القضاء الإداري عن مستشار، وعضو المحكمة الإدارية عن نائب أما رئيسها فيجب ألا تقل درجته عن مستشار مساعد وكذلك الحال بالنسبة لمن يعمل مفوضاً أمام المحكمة الإدارية العليا أو محكمة القضاء الإداري^(١).

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ١٣٨.

٢- طريقة الترقية بالاختيار:

تتبع هذه الوسيلة فى ترقية أعضاء مجلس الدولة إلى وظيفة مستشار مساعد وما يعلوها وفى حالة تساوى أكثر من عضو ممن يرقون بهذه الوسيلة فى درجة الكفاية فالمعاملة فى هذه الحالة تكون على أساس الأقدمية^(١).

ثانياً: الأحكام الخاصة بالإعارة:

نصت المادة ٨٨ من قانون مجلس الدولة- سالف الذكر- على جواز إعارة أعضاء المجلس للعمل فى الوزارات والمصالح الحكومية وذلك بقرار يصدر من رئيس المجلس بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية على أن يتولى المجلس وحده تحديد المكافأة التى يستحقها العضو المعار عن هذه الأعمال، أما إذا كانت الإعارة لبلد أجنبى أو هيئة دولية فنتم بقرار جمهورى بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الإدارية.

ولا يجوز أن يترتب على الإعارة الإخلال بحسن سير العمل فى مجلس الدولة وإذا كانت لبلد أجنبى فيشترط ألا تزيد مدة الإعارة عن أربع سنوات.

فوائد الإعارة:

ونظام الإعارة خصوصاً الإعارة إلى الوزارات والمصالح الحكومية يحقق فوائد كثيرة ومتعددة- من وجهة نظر البعض- حيث أنه يحقق قدراً من الحوار المثمر والبناء بين المجلس من ناحية وبين الإدارة من ناحية أخرى كما أنه من ناحية ثانية يزود أعضاء المجلس بخبرة عملية تمنحهم الفرصة للوقوف على طبيعة سير العمل الإدارى فى جهة الإدارة وما قد

(١) المادة رقم ٨٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة.

يصادفه من مشاكل على ضوء القوانين واللوائح المعمول بها ومن ثم يعطى الفرصة لأعضاء المجلس للوقوف على قصور القوانين واللوائح مما يمكن أن يتلافاه المجلس بعد ذلك عند صياغة مشروعات القوانين التي يصيغها المجلس. ومما ذكرنا فإنه يمكن القول أن نظام الإعارة الداخلية يساعد أعضاء مجلس الدولة على حسن أداء وظائفهم بأقسام المجلس المختلفة ويتفق مع الطبيعة الخاصة لمجلس الدولة^(١).

(١) د. فؤاد محمد النادى: القضاء، مرجع سابق، ص ١٤٤.

المبحث الثانى

تكوين مجلس الدولة المصري

تمهيد وتقسيم:

نتناول بالدراسة تكوين مجلس الدولة المصري من خلال دراسة أقسام مجلس الدولة المصري ثم بعد ذلك نعرض بإيجاز لهيئات المجلس الذي تتولى الإشراف على أعماله القضائية ودوره فى الإفتاء وصياغة القوانين كما تتولى إدارة شئون أعضائه وتنظيم أعمالهم اليومية؛ وذلك وفقا لتقسيم هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: أقسام مجلس الدولة المصري.

المطلب الثانى: الهيئات الأخرى بمجلس الدولة المصري.

المطلب الأول

أقسام مجلس الدولة المصري

نصت المادة الثانية من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ان مجلس الدولة يتكون من الأقسام التالية:

١- القسم القضائي.

٢- قسم الفتوى.

٣- قسم التشريع.

وسوف نولى هذه الأقسام الثلاثة بشئ من العناية والتفصيل وذلك على النحو التالي:

أولاً: القسم القضائي بمجلس الدولة:

نصت المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة- سالف الذكر- على أن

يؤلف القسم القضائي بالمجلس من:

١- المحكمة الإدارية العليا.

٢- محكمة القضاء الإداري.

٣- المحاكم الإدارية.

٤- المحاكم التأديبية.

٥- هيئة مفوضى الدولة.

١- المحكمة الإدارية العليا:

نشأت المحكمة الإدارية العليا سنة ١٩٥٥م حيث أنشأها القانون الثالث لمجلس الدولة وهو القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م حيث لم تعرف قبل ذلك وأصبحت المحكمة الإدارية العليا هي أعلى درجات السلم القضائي

فى مجلس الدولة وأصبح لها الحق فى التعقيب على الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى من أجل توحيد الاتجاه ومنع التناقض بين الأحكام وتثبيت وتعميق مبادئ القانون الإدارى^(١).

نصت المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن يكون مقر المحكمة الإدارية العليا مدينة القاهرة، ويرأسها رئيس مجلس الدولة وعند غيابه أو خلو منصبه يحل محله الأقدم فالأقدم من نواب الرئيس وتتشكل - هذه المحكمة - من عدة دوائر على أساس التخصص، وتصدر أحكامها من دوائر تشكل من خمسة مستشارين وتكون بها دائرة أو أكثر لفحص الطعون وتشكل من ثلاثة مستشارين^(٢).

والمحكمة الإدارية العليا لا تختص بداءة بالنظر فى المنازعات الإدارية من غير الأعضاء فيها، واختصاصها فيما يتعلق بغير أعضائها منعقد بالفصل فى الطعون المقدمة إليها ضد الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى (باعتبارها محكمة أول درجة) وكذلك، بالفصل فى الطعون المقدمة إليها ضد الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية^(٣).

اختصاص المحكمة الإدارية العليا:

ذكرنا قبل ذلك أن المحكمة الإدارية العليا تشكل من عدة دوائر على أساس التخصص وهذه الدوائر بلغ عددها فى ٢٠١٧ إحدى عشرة دائرة الدائرة الأولى يرأسها رئيس مجلس الدولة. أما الدوائر الأخرى، فيرأس كل منها أحد نواب رئيس مجلس الدولة.

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق - ص ١٤٤.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو - مرجع سابق ص ١٤٥.

(٣) د/ عبدالغنى جمعة - القضاء - مرجع سابق ص ٢٤٣.

وتختص كل دائرة من هذه الدوائر بنظر بعض الطعون التي أناط القانون بها النظر فيها.

كما تختص المحكمة الإدارية العليا بالفصل في الطعون المقدمة ضد أحكام محكمة القضاء الإداري والمحاكم التأديبية وذلك في الأحوال التي نص عليها القانون وهي كالاتي:

١- إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله.

٢- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.

٣- إذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشيء المقضى به.

ويكون لذوي الشأن ولرئيس هيئة المفوضين أن يطعن على تلك الأحكام خلال ستين يوما من تاريخ صدورها وذلك مع مراعاة الأحوال التي يوجب عليه القانون فيها الطعن في الحكم.

وعند قبول الطعن ضد الحكم تتصدى المحكمة لموضوع الدعوى فتفصل فيه بنفسها دون حاجة للإحالة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه مما يجعلها محكمة قانون ووقائع^(١).

ومرد ذلك إلى طبيعة القضاء الإداري ودوره الذي يتمثل في رقابة المشروعية لأعمال الإدارة.

كما تختص المحكمة الإدارية العليا بالنظر والفصل في الطعون التي يرفعها أعضاء مجلس الدولة في القرارات المتعلقة بشئونهم الوظيفية على نحو ما سبق بيانه.

(١) د/ سامي جمال الدين - القضاء - مرجع سابق ص ٣٥٥.

دائرة توحيد المبادئ:

ولما كانت المحكمة الإدارية العليا تضم في تشكيلها عددا من الدوائر الخماسية فقد يصدر بعضها أحكاما تخالف ما سبق أن صدر عن البعض الآخر، أو ترى العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة فإنه ونظرا لأهمية دور المحكمة الإدارية العليا نصت المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م والمضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤م بأنه "إذا تبين لإحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا عند نظر أحد الطعون أنه صدرت منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها بعضا، أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الإدارية العليا تعين عليها إحالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العمومية لتلك المحكمة فى كل عام قضائى من أحد عشر مستشاراً برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه.

ويجب على سكرتارية المحكمة أن تعرض ملف الدعوى خلال ثلاثة أيام من صدور قرار الإحالة إلى رئيس المحكمة ليعين تاريخ الجلسة التى ستنظر فيها الدعوى ويعلن الخصوم بهذا التاريخ قبل حلوله بأربعة عشر يوما على الأقل وتصدر الهيئة المذكورة أحكامها بأغلبية سبعة أعضاء على الأقل".

وقد جاء نص المادة السابقة حماية لأحكام المحكمة الإدارية العليا من التضارب أو التذبذب أو سرعة تغير المبادئ القانونية القائمة عليها أحكامها.

الجمعية العمومية للمحكمة الإدارية العليا:

تجتمع الجمعية العمومية للمحكمة الإدارية العليا -وفقا لنص المادة (٥٥) من قانون مجلس الدولة- للنظر فى المسائل المتصلة بنظامها وأمرها الداخلية وتوزيع الأعمال بين أعضائها أو بين دوائرها، وتتألف هذه الجمعية من جميع مستشاريها العاملين بها، وتدعى إليها هيئة المفوضين ويكون لممثلها صوت معدود فى المداولة وتدعى للانعقاد بناء على طلب رئيس المجلس أو ثلاثة من أعضائها أو بناء على طلب رئيس هيئة المفوضين، ولا يكون انعقادها صحيحا إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها وتكون الرئاسة لرئيس المجلس وفى حالة غيابة لأقدم الحاضرين وتصدر قراراتها بأغلبية مطلقة لأصوات الحاضرين فإن تساوت الآراء رجح الجانب الذى منه الرئيس^(١).

٢- محكمة القضاء الإدارى:

عندما نشأ مجلس الدولة سنة ١٩٤٦م كانت محكمة القضاء الإدارى هى المحكمة الوحيدة فى القسم القضائى بالمجلس فلما زاد العبء على هذه المحكمة نتيجة لزيادة عدد القضايا وتراكمها أنشأت ما يسمى باللجان القضائية- التى حلت محلها المحاكم الإدارية فيما بعد- كى تشارك هذه المحكمة الفصل فى الدعاوى الإدارية.

جاء النص على تشكيل المحكمة فى المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م فقد نصت على الآتى "يكون مقر محكمة القضاء الإدارى فى مدينة القاهرة ويرأسها نائب رئيس مجلس الدولة لهذه

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق ص ١٤٩.

المحكمة، وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين ويحدد اختصاص كل دائرة من هذه الدوائر بقرار من رئيس مجلس الدولة، ويجوز بقرار من رئيس المجلس إنشاء دوائر لمحكمة القضاء الإدارى فى المحافظات الأخرى، وإذا شمل اختصاص الدائرة أكثر من محافظة جاز لها بقرار من رئيس المجلس أيضاً- أن تعقد جلساتها فى عاصمة أى من المحافظات الداخلة فى دائرة اختصاصها"^(١).

وواضح من النص القانونى أن مقر هذه المحكمة الرئيسى هو مدينة القاهرة، وإن جاز بقرار من رئيس مجلس الدولة إنشاء دوائر أخرى فى محافظات أخرى بحيث تكون هذه المحافظات مقاراً لهذه الدوائر المنشئة، واستناداً إلى هذا النص فقد صدرت قرارات رئيس مجلس الدولة بإنشاء دوائر لمحكمة القضاء الإدارى فى كافة محافظات الجمهورية تقريباً، حتى بلغ عدد هذه الدوائر فى الحركة القضائية لعام ٢٠١٧/٢٠١٨ (١٩) دائرة بالقاهرة، واجمالي عدد الدوائر على مستوى الجمهورية (٧٨) دائرة.

تكوين محكمة القضاء الإدارى:

تتكون محكمة القضاء الإدارى من دوائر عديدة يقوم بعضها على أساس تخصصى " جزاءات- أفراد، ترقيات تسويات، عقود....."، وبعضها على أساس استئنافية وباقى الدوائر على أساس إقليمى^(٢).

(١) أنظر المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م.

(٢) بلغ عدد هذه الدوائر فى الحركة القضائية لعام ٢٠١٧/٢٠١٨ (١٩) دائرة فى القاهرة، واجمالي الدوائر على مستوى الجمهورية (٧٨) دائرة.

اختصاص محكمة القضاء الإدارى:

تعد محكمة القضاء الإدارى هى صاحبة الاختصاص العام فى المنازعات الإدارية إذ تنص المادة ١٣ من قانون مجلس الدولة على أن "تختص محكمة القضاء الإدارى بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة العاشرة من هذا القانون عدا ما تختص به المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية".

وباستبعاد الموضوعات التى تكون من اختصاص محاكم مجلس الدولة الأخرى يتضح أن اختصاص محكمة القضاء الإدارى باعتبارها محكمة أول درجة يشمل المنازعات التالية:

- ١- الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية.
- ٢- المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين من مستوى الإدارة العليا أو المستوى الأول أو لورثتهم.
- ٣- الطلبات التى يقدمها ذوى الشأن لإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات أو بالإحالة إلى المعاش أو الاستيداع أو بالفصل بغير الطريق التأديبى.
- ٤- الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.
- ٥- الطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الإدارية فى منازعات الضرائب والرسوم وفقا للقانون الذى ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة.
- ٦- دعاوى الجنسية.

٧- الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل، وذلك متى كان مرجع الطعن هو عدم الاختصاص أو عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها.

٨- طلبات التعويض عن القرارات الإدارية سواء رفعت بصفة أصلية أو بصفة تبعية لدعوى الإلغاء، وذلك عدا ما يتعلق منها بالتعيين أو الترقية أو بمنح العلاوات أو بالإحالة إلى المعاش أو بالفصل بغير الطريق التأديبي بالنسبة للموظفين من المستويين الثاني والثالث.

٩- المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الأشغال العامة أو التوريد أو بأى عقد إداري آخر متى كانت قيمة المنازعة تجاوز خمسمائة جنيه.

١٠- سائر المنازعات الإدارية التي لا تدخل في اختصاص محاكم مجلس الدولة الأخرى.

بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة من اختصاصات لمحكمة القضاء الإداري فإنها - محكمة القضاء الإداري - تختص كمحكمة درجة ثانية - استئناف - بالفصل في الطعون التي ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية ويكون الطعن من ذوي الشأن أو من رئيس هيئة مفوض الدولة.

الجمعية العمومية لمحكمة القضاء الإداري:

تجتمع محكمة القضاء الإداري بهيئة جمعية عمومية للنظر في المسائل المتعلقة بنظامها وأمورها الداخلية وتوزيع الأعمال بين أعضائها وبين دوائرها، وتتألف جمعيتها العمومية من جميع مستشاري المحكمة

العاملين بها وتدعى إليها هيئة المفوضين ويكون لممثليها صوت محدود في
المدولة.

وتدعى للانعقاد بناء على طلب رئيس مجلس الدولة أو طلب رئيس
المحكمة أو ثلاثة من أعضائها أو بناء على طلب رئيس هيئة المفوضين
وبصح الانعقاد بأغلب أعضائها وتكون الرئاسة لأقدم النواب أو رئيس
المجلس في حالة حضوره^(١).

٣- المحاكم الإدارية:

ذكرنا فيما سبق أن محكمة القضاء الإداري كانت هي المحكمة
الوحيدة التي تألف القسم القضائي في مجلس الدولة في أول نشأته وفي
محاولة لتخفيف العبء الملقى على هذه المحكمة أنشأت اللجان القضائية
بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٢م بحيث توجد هذه اللجان
في جميع الوزارات وتتكون من مستشار الرأى لكل وزارة رئيسا وعضوية نائب
من مجلس الدولة وموظف من ديوان الموظفين بالدرجة الثانية على الأقل.

واختصت كل لجنة في إطار الوزارة التي تتبعها بالنظر في
المنازعات المتعلقة بالمرتبات والمعاشات المستحقة للموظفين العموميين أو
لورثتهم وكذلك في القرارات الخاصة بالتعيين أو بالترقية أو بمنح العلاوات
وظل الأمر كذلك إلى أن صدر القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٤م الذي ألغى
هذه اللجان القضائية وأستبدلها بالمحاكم الإدارية وتكونت من عناصر
قضائية خالصة ثم أعيد تنظيمها بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م ولم
يختلف القانون الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م عن سابقة في تنظيم المحاكم

(١) المادة ٥٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م.

الإدارية فقد نصت المادة الخامسة منه على أن يكون مقر المحاكم الإدارية فى القاهرة والإسكندرية ويكون لهذه المحاكم نائب رئيس، يعاون رئيس المجلس فى القيام على تنظيمها وحسن سير العمل بها، ويجوز إنشاء محاكم إدارية فى المحافظات الأخرى بقرار من رئيس المجلس، وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد وعضوية اثنين من النواب على الأقل، وتحدد دائرة اختصاص كل محكمة بقرار من رئيس مجلس الدولة وإذا شمل اختصاص المحكمة أكثر من محافظة جاز لها أن تتعد فى عاصمة أى محافظة من المحافظات الداخلة فى اختصاصها وذلك بقرار من رئيس المجلس.

واستنادا إلى هذا النص أصدر رئيس مجلس الدولة عدة قرارات بإنشاء بعض المحاكم الإدارية.

فقد أصدر رئيس المجلس القرار رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٧٢ بإنشاء محكمة إدارية فى الإسكندرية يشمل اختصاصها محافظات الإسكندرية والبحيرة ومطروح، والقرار رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء محكمة إدارية بمدينة المنصورة يشمل اختصاصها محافظات الدقهلية ودمياط والشرقية والإسماعيلية وبورسعيد، والقرار رقم ١٢٦ لسنة ١٩٧٢ بإنشاء محكمة إدارية بمدينة طنطا ويشمل اختصاصها محافظات الغربية وكفر الشيخ والقليوبية والمنوفية، والقرار رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء محكمة إدارية بمدينة أسيوط ويشمل اختصاصها محافظات أسيوط والمنيا وسوهاج وقنا وأسوان والوادى الجديد، أما فى مدينة القاهرة فقد أنشأ بها قرار رئيس مجلس

الدولة رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٧٢م ست محاكم إدارية وخص كل منها بنظر المنازعات المتعلقة بعدد من الوزارات والإدارات أو الهيئات^(١).

اختصاص المحاكم الإدارية:

حدد القانون اختصاص المحاكم الإدارية والمنازعات التي تدخل في نطاق أعمالها حتى لا يحدث تجاوز أو يقع تضارب في الاختصاص بحيث تدعى كل محكمة أنها صاحبة الاختصاص لذا فقد جاء الاختصاص محددًا في القانون على سبيل الحصر، حيث نصت المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة الحالي ٤٧ لسنة ١٩٧٢م على اختصاص المحاكم الإدارية بنظر بعض المسائل الواردة في المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة وهي:

١- الفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين من المستوى الثانى والمستوى الثالث ومن يعادلهم أو لورثتهم. م ٢/١٠.

٢- الفصل في طلبات إلغاء القرارات المتعلقة بالموظفين العموميين من المستوى الثانى والمستوى الثالث ومن يعادلهم. وفي طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات التي تشمل القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات. م ٣/١٠.

٣- الفصل في طلبات الإلغاء والتعويض عن القرارات الإدارية الصادرة بإحالة الموظفين العموميين من المستوى الثانى والمستوى الثالث ومن يعادلهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى. م ٤/١٠.

(١) راجع د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق - ص ١٥٣ هامش (٢).

٤- الفصل فى المنازعات المتعلقة بعقود الالتزام أو الأشغال العامة أو التوريد أو بأى عقد إدارى آخر متى كانت قيمة المنازعة لا تتجاوز خمسمائة جنيه. م ١١/١٠.

وهناك نوع من الاختصاص يسمى بالاختصاص المرفقى وهذا خاص بالمحاكم الإدارية داخل مدينة القاهرة حيث يوزع اختصاص كل محكمة إدارية بالمنازعات الخاصة ببعض الوزارات، وذلك مثل المحكمة الإدارية للرئاسة وتختص بنظر المنازعات المتعلقة برئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الوزراء ووزارات التخطيط والداخلية والخارجية والعدل وغيرها.

وهناك المحكمة الإدارية للتعليم والمحكمة الإدارية للصحة وغير ذلك إضافة إلى الاختصاص الإقليمى الذى ذكرناه آنفاً.

ويتبع أمام المحاكم الإدارية نفس الإجراءات التى تتبع أمام محكمة القضاء الإدارى والمنصوص عليها فى المواد من ٢٤ إلى ٣٣ من قانون مجلس الدولة، ويطعن على أحكامها بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإدارى.

الجمعية العمومية للمحاكم الإدارية:

تجتمع المحاكم الإدارية بهيئة جمعية عمومية، تتألف من جميع أعضائها وذلك للنظر فى المسائل المتعلقة بنظامها وأمورها الداخلية وتدعى للانعقاد بناء على طلب رئيس المجلس أو نائب رئيس المجلس لهذه المحاكم أو رئيس هيئة المفوضين أو ثلاثة من أعضائها على الأقل، ولا يكون انعقادها صحيحاً إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها وتدعى إليها هيئة

المفوضين ويكون لممثلها صوت معدود في المداولة. وتكون الرئاسة لرئيس مجلس الدولة في حالة حضوره الجمعية، وإلا فهي لنائب الرئيس لهذه المحاكم وفي حالة غيابه لأقدم الحاضرين، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين، وإذا تساوت الآراء يرجح الجانب الذي منه الرئيس، وتبلغ القرارات إلى رئيس المجلس ولا تكون نافذة إلا بعد تصديقه عليها بعد أخذ رأى نائب رئيس المجلس المختص لهذه المحاكم^(١).

٤ - المحاكم التأديبية:

أنشأت المحاكم التأديبية بموجب القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨م بشأن إعادة تنظيم النيابة الإدارية إذ نصت المادة ١٨ منه على إنشاء محاكم تأديبية تختص بمحاكمة الموظفين المعيّنين على وظائف دائمة عن المخالفات المالية والإدارية التي تقع منهم، وقبل ذلك كانت المجالس التأديبية هي التي تتولى تأديب الموظفين وكان يغلب على تشكيلها العنصر الإداري رغم أن وظيفتها قضائية واتسمت إجراءاتها بالبطء، واتهمت بعدم الحيطة إضافة إلى تعددها بصورة غير عملية وغير صحيحة^(٢).

تكوين المحاكم التأديبية:

نصت المادتين السابعة والثامنة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧

لسنة ١٩٧٢م على تكوين المحاكم التأديبية من:

(١) راجع المادة رقم ٥٦ من قانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م بشأن مجلس الدولة، وكذلك د/ ماجد

راغب الحلو- مرجع سابق ص ١٥٦.

(٢) د. داود الباز: القضاء الإداري- مرجع سابق ص ٢٤٣.

- المحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الإدارة العليا ومن يعادلهم ومقرها فى القاهرة والإسكندرية وتؤلف من دوائر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين.

- المحاكم التأديبية للعاملين من المستويات الأولى والثانى والثالث ومن يعادلهم وتؤلف من دوائر كل دائرة برئاسة مستشار مساعد على الأقل وعضوية اثنين من النواب على الأقل.

وأصبحت المحاكم التأديبية تشكل من عنصر قضائى خالص على خلاف الوضع السابق ويصدر بتشكيلها قرار من رئيس مجلس الدولة ويتولى أعضاء النيابة الإدارية الإدعاء أمامها^(١).

ويجوز بقرار من رئيس مجلس الدولة إنشاء محاكم تأديبية فى المحافظات الأخرى ويبين القرار عددها ومقارها ودوائر اختصاصها وإذا شمل اختصاص المحكمة التأديبية أكثر من محافظة جاز لها أن تتعقد فى عاصمة أى محافظة من المحافظات الداخلية فى اختصاصها وذلك بقرار من رئيس الدولة.

اختصاص المحاكم التأديبية:

جاء فى نص المادة الخامسة عشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ٧٢ النص على اختصاصات المحاكم التأديبية والدعاوى التى تنتظر أمامها فقد نصت المادة السابقة على اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والإدارية التى تقع من:

(١) المادة التاسعة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م.

١- العاملين المدنيين بالجهاز الإدارى للدولة فى وزارات الحكومة ووحدات الحكم المحلى، والعاملين بالهيئات العامة والشركات القابضة والشركات التى تضمن لها الحكومة حداً أدنى من الأرباح.

٢- أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية المشكّلة طبقاً لقانون العمل وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين طبقاً لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣م.

٣- العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديددها قرار من رئيس الجمهورية من تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيهاً شهرياً.

وتخرج عن اختصاص المحاكم التأديبية الدعاوى التأديبية المتعلقة بطوائف العاملين فى الدولة التى تنظم التحقيق معهم وتأديبهم قوانين خاصة كأساتذة الجامعات والقضاة.

كما تختص المحاكم التأديبية- إضافة إلى ما ذكرنا- بنظر الطعون المنصوص عليها فى البنود تاسعاً وعاشراً وثالث عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة وهذه الطعون هى:

(١) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية. بند (٩)

(٢) الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانوناً. بند (١٣)

(٣) طلبات التعويض المتعلقة بالطعون التأديبية بالنسبة للعاملين بالحكومة والقطاع العام. بند (١٠) وذلك طبقاً للتفسير الذى أصدرته المحكمة الإدارية العليا فى ٤ نوفمبر ١٩٧٢م والذى قضى باختصاص هذه المحاكم بالفصل

فى كل ما يتعلق بالجزاء التأديبية سواء من حيث الإلغاء أو التعويض، وقد ثار نزاع فى هذه الناحية وهى اختصاص المحكمة التأديبية فى النظر فى التعويضات عن الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام بين مؤيد ومعارض، وذلك لأن النص القانونى لم يتناول هذا الاختصاص مما أثار تساؤلا حول دخول طلبات التعويض عن الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام المنصوص عليها فى البند الثالث عشر فتصدت المحكمة الإدارية وحسنت الخلاف بإصدار حكم فى القضية رقم ٩ لسنة ٢ تنازع باختصاص المحكمة التأديبية بالنظر فى طلبات التعويض دون غيرها فقصرتها على هذه المحكمة^(١).

٤) كما تختص المحاكم التأديبية كذلك بنظر (الطعون على قرارات التحويل) وهى الطعون المقامة من العاملين فى القرارات الصادرة بتحميلهم قيمة ما يتسببون فيه بإهمالهم من أضرار مالية تلحق بجهة العمل لترتيبها على المخالفات التأديبية المقترفة وارتباطها بالجزاءات الموقعة، وذلك على أساس أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع^(٢).

تشكيل المحاكم التأديبية:

يختلف تشكيل المحاكم التأديبية بحسب درجة الموظفين فى الجهاز الإدارى للدولة فإذا كان الموظف من مستوى الإدارة العليا فإن المحكمة التى تختص بمحاكمته تتشكل من ثلاثة مستشارين أما إذا كان الموظفين من يشغلون درجات فى المستوى الأول أو الثانى أو الثالث فإنه يحاكم أمام

(١) د/ ماجد راغب الطلو - مرجع سابق - بتصرف يسير ص ١٥٩.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا جفى الطعن رقم ٥٨١ لسنة ٣٤ ق الصادر فى ٤/٤/١٩٨٩م.

محكمة تتشكل برئاسة مستشار مساعد على الأقل وعضوية اثنين من النواب^(١).

وإذا تعدد العاملون المقدمون للمحاكمة كانت المحكمة المختصة بمحاكمة أعلاهم فى المستوى الوظيفى هى المختصة بمحاكمتهم جميعا. وتكون محاكمة العاملين المنسوبة إليهم مخالفة واحدة او مخالفات مرتبطة ببعضها أمام المحكمة التى وقعت فى دائرة اختصاصها المخالفة أو المخالفات المذكورة فإذا تعذر تعيين المحكمة عينها رئيس مجلس الدولة بقرار منه^(٢).

وتوقع المحاكم التأديبية الجزاءات المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لشئون من تجرى محاكمتهم.

أما من انتهت خدمتهم من الموظفين فإنه لا يجوز إقامة الدعوى التأديبية عليهم إلا فى حالتين هما:

- ١- حالة ما إذا كان قد بدئ فى التحقيق أو المحاكمة قبل انتهاء الخدمة.
- ٢- حالة ما إذا كانت المخالفة من المخالفات المالية التى يترتب عليها ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو الوحدات التابعة لها وذلك لخمس سنوات من تاريخ انتهاء الخدمة ولو لم يكن قد بدئ فى التحقيق قبل ذلك.

أما الجزاءات التى يجوز للمحاكم التأديبية توقيعها على من ترك

الخدمة فقد حددتها المادة ٢١ من قانون مجلس الدولة^(٣).

(١) الأستاذ الدكتور/ سليمان محمد الطماوى - قضاء التأديب - ص ٥١٨.

(٢) المادتين ١٧، ١٨ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م.

(٣) راجع المادتين ٢٠، ٢١ من قانون مجلس الدولة السابق.

وتتولى النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الإحالة قلم الكتاب فى المحكمة المختصة، ويجب ان يتضمن القرار المذكور بياناً بأسماء العاملين وفئاتهم والمخالفات المنسوبة إليهم والنصوص القانونية الواجبة التطبيق.

وتتظر الدعوى فى جلسة تعقد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إيداع هذه الأوراق قلم كتاب المحكمة، ويتولى رئيس المحكمة تحديدها خلال الميعاد المذكور على ان يقوم قلم كتاب المحكمة بإعلان ذوي الشأن بقرار الإحالة وتاريخ الجلسة خلال أسبوع من تاريخ إيداع الأوراق.

ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى أكثر من مرة لذات السبب كما يجب ألا تجاوز فترة التأجيل أسبوعين، وتصدر المحكمة حكمها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ إحالة الدعوى إليها، ولا يجوز تأجيل النطق بالحكم أكثر من مرة وتصدر الأحكام مسببة ويوقعها الرئيس والأعضاء^(١).

ولا ينبغى للمحاكم التأديبية أن تتجاوز مهمتها التى وردت فى القانون- وهى توقيع الجزاء التأديبى على المخالف- إلى الحكم عليهم بتعويض الإدارة عن الأضرار التى لحقتها نتيجة لما وقع منهم من خطأ تأديبى.

وتعد أحكام المحاكم التأديبية أحكاماً نهائية، لا يطعن عليها إلا أمام المحكمة الإدارية العليا فى الأحوال التى بينها القانون^(٢).

(١) راجع المواد ٣٤، ٣٥، ٤٢ من قانون مجلس الدولة سالف الذكر.

(٢) راجع المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة.

ويعد من ذوى الشأن فى الطعن على هذه الأحكام الوزير المختص ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات، ومدير النيابة الإدارية، وفى حالات الفصل من الوظيفة يكون على رئيس هيئة المفوضين - مفوضى الدولة- بناء على طلب الموظف المفصول أن يقيم الطعن فى حكم الفصل^(١).
وتتلخص الجزاءات التى توقعها المحاكم التأديبية فى الجزاءات المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لشئون من تجرى محاكمتهم كقاعدة عامة.

إضافة إلى ما جاء فى المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة من جزاءات لطائفة العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة وبعض الشركات وتتلخص هذه الجزاءات فى الآتى:

- (١) الإنذار.
 - (٢) الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين.
 - (٣) خفض المرتب.
 - (٤) تنزيل الوظيفة.
 - (٥) العزل من الوظيفة مع حفظ الحق فى المعاش أو المكافأة أو مع الحرمان من المعاش أو المكافأة وذلك فى حدود الربع.
- إضافة إلى ما نصت عليه المادة ٢١ من قانون مجلس الدولة من جزاءات توقع على من ترك الخدمة من الموظفين.
- الجمعية العمومية للمحاكم التأديبية:**

(١) راجع المادة ٢٢ من قانون مجلس الدولة.

تجتمع المحاكم التأديبية بهيئة جمعية عمومية، تتألف من جميع أعضائها للنظر في المسائل المتعلقة بنظامها وأمورها الداخلية وتوزيع الأعمال بين دوائرها وتتعدّد الجمعية بناء على طلب رئيس مجلس الدولة أو نائب الرئيس للمحاكم التأديبية أو ثلاثة من أعضائها على الأقل، وتدعى إليها هيئة المفوضين ويكون لممثلها صوت معدود في المداولة، وفي حالة حضور رئيس المجلس تكون له رئاسة الجلسة فإذا غاب تكون الرئاسة لنائب رئيس المجلس لهذه المحاكم، وعند غيابه لأقدم الحاضرين، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين وإذا تساوت الآراء يرجح الجانب الذي منه الرئيس، وتبلغ القرارات إلى رئيس المجلس ولا تكون نافذة إلا بعد تصديقه عليها بعد أخذ برأى نائب رئيس مجلس الدولة المختص هذه المحاكم، وهذه الإجراءات والأحكام هي ذاتها التي تطبقها المحاكم الإدارية في جمعيتها العمومية خلافا لما عليه العمل في جمعيتي المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري^(١).

٥ - هيئة مفوضي الدولة:

تعد هيئة مفوضي الدولة جزء من القسم القضائي بمجلس الدولة ومفوضو الدولة هم أعضاء بمجلس الدولة يتولون تحضير الدعوى الإدارية وإبداء الرأي القانوني فيها^(٢).

وقد نص القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥م والقوانين اللاحقة له على إنشاء هيئة مفوضي الدولة وأثر القانون تسمية مفوضي الدولة على مفوضي

(١) راجع المادة ٥٧ من قانون مجلس الدولة، وكذلك د/ ماجد راغب الطلو - القضاء - مرجع سابق ص ١٦٤.

(٢) د. داود الباز: القضاء الإداري - مرجع سابق ص ٢٥٣.

الحكومة وذلك لعدم إثارة اللبس حول الدور الذى تقوم به الهيئة والذى لا يتمثل فى الدفاع عن الحكومة وإنما يتمثل فى الدفاع عن القانون^(١).

نصت المادة السادسة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م على أن تؤلف هيئة مفوضى الدولة من أحد نواب رئيس المجلس ومن عدد كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين والنواب والمندوبين، ويكون مفوضو الدولة أمام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى من درجة مستشار مساعد على الأقل ولا يستثنى من الخضوع لأحكام هيئة مفوضى الدولة سوى المحاكم التأديبية^(٢).

ولما كانت هيئة مفوضى الدولة هى الأمانة على المنازعات الإدارية وهى التى تقوم بتحضير الدعوى الإدارية وتهيئتها للمرافعة وكذلك إبداء الرأى القانونى المحايد فيها، فإنه يتفرع عن ذلك ضرورة حضور ممثل الهيئة كى تكون جلسات محاكم القضاء الإدارى- عدا المحاكم التأديبية- صحيحة وإلا فإن الحكم الذى يصدر دون تمثيل من هيئة المفوضين فى الجلسة العلنية يعد باطلاً.

وإذا لم يتسم المفوض بالحياد أو قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية تعين عليه الامتناع عن مباشرة الدعوى ويندب غيره لتمثيل الهيئة بالجلسة فإذا لم يمتنع عن مباشرة الدعوى جاز رده وفقاً للقواعد التى ورد ذكرها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية^(٣).

(١) د. ماجد راغب الحلو- القضاء- مرجع سابق- ص ١٦٤.

(٢) راجع المادة السادسة من قانون مجلس الدولة، المادة رقم ٤٢ كذلك من القانون المذكور.

(٣) راجع المادتين ٧٦، ١٤٨ من قانون المرافعات.

وقد كان للمحكمة الإدارية العليا بصدده هذه المسألة قضاء شهيراً، إذ قضت بأن "هيئة المفوضين تعتبر أمينة على المنازعات الإدارية وعاملاً أساسياً في تحضيرها وتهيئتها للمرافعة وإبداء الرأي القانوني المحايد فيها، وعليه فلا بد من حضور من يمثلها بالجلسة العلنية وإلا وقع بطلان في الحكم وأنه إذا قام بالمفوض سبب من أسباب عدم الصلاحية أو الرد المنصوص عليها في قانون المرافعات كان غير صالح في الحالة الأولى، ممنوعاً من مباشرة مهمته في الدعوى وجاز رده إن لم يتنح عنها في الحالة الثانية وذلك قياساً على حالة رد عضو النيابة إذا كان طرفاً منضماً في الدعوى طبقاً لنص المادة ٣٢٣ من قانون المرافعات تحقيقاً للحيدة التامة، وأنه إذا كان المفوض غير صالح لمباشرة مهمته في الدعوى ومع ذلك استمر في مباشرتها أو حيث يجب عليه التتحي عنها وندب غيره لأداء مهمته فيها كان ذلك منطوياً على بطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم فيعيبه ويبطله فإذا كان الثابت أن المدعى هو نفسه المفوض لدى المحكمة التي تنظر الدعوى فقد قام التعارض بين مهمته لدى المحكمة المذكورة من تمثيل الحيدة لصالح القانون وحده وبين صالحه الشخصي بصفته خصماً في الدعوى المذكورة فكان ينبغي امتناعه عن مباشرة مهمة المفوض في الدعوى وندب غيره لذلك ولتمثيل الهيئة بالجلسة أما وأنه لم يفعل فيكون هذا الإجراء الجوهري قد أغفل مما يصيب الحكم المطعون فيه ويبطله^(١).

اختصاصات هيئة مفوضي الدولة:

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٠ لسنة ١ قضائية الصادر في ١٧/٩/١٩٥٥م مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة الأولى ص ٣١٢.

أسند القانون جملة من الاختصاصات لهيئة مفوضى الدولة نوجز الكلام عليها فى النقاط التالية:

١ - تهيئة الدعوى وتحضيرها للمرافعة:

وهذا هو الاختصاص الأساسى لهيئة مفوضى الدولة حيث أنها تجرى المنازعات الإدارية من جاهل الخصومات الفردية وتتنظر إليها نظرة موضوعية إذ أن الإدارة ينبغي أن تكون خصما شريفا تعامل الناس جميعا طبقا لأحكام القانون.

فيقوم مفوض الدولة ببحث القضية من كافة جوانبها وبعد استعراض وقائعها يقوم المفوض ببيان النقاط القانونية وهو بذلك يخفف عن كاهل القضاة ويسمح لهم بالتفرغ للفصل فيها، وله فى سبيل ذلك أن يتصل بالجهات الحكومية ذات الصلة بالدعوى للحصول على ما يلزم من بيانات أو مستندات وله كذلك أن يتصل بالطرف الآخر فى الخصومة وله فى ذلك سلطات واسعة ووسائل عديدة.

ولا يلزم أن تبدى هيئة مفوضى الدولة رأيها فى موضوع الدعوى المطروحة عليها ولا يترتب على ذلك أى إخلال جوهرى يوجب بطلان الحكم فى الدعوى^(١).

٢ - محاولة إنهاء النزاع ودياً:

(١) حكم الإدارية العليا فى الطعن رقم ٥٤١ لسنة ٣٦ قضائية الصادر فى ٢٩/١٢/١٩٩٦م الدائرة الأولى - انظر مجموعة المبادئ.

ذكرنا- أنفا- أن إنشاء هيئة مفوضى الدولة كان بغرض تخفيف العبء عن كاهل القضاة فى المحاكم الإدارية بمحاولة تقليل عدد القضايا التى تعرض على القضاء الإدارى.

لذا نصت المادة ٢٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة أن "لمفوض الدولة أن يعرض على الطرفين تسوية النزاع على أساس المبادئ القانونية التى ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا فى خلال أجل يحدده فإن تمت التسوية أثبت فى محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم وتكون للمحضر فى هذه الحالة قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام.

وتستبعد القضية من الجدول لانتهاه النزاع فيها وإذا لم تتم التسوية جاز للمحكمة عند الفصل فى الدعوى أن تحكم على المعارض على التسوية بغرامة لا تجاوز عشرين جنيها، ويجوز منحها للطرف الآخر"^(١).

٣- الطعن فى الأحكام الإدارية:

أعطى قانون مجلس الدولة- سالف الذكر- لرئيس هيئة مفوضى الدولة الحق فى الطعن على الأحكام الإدارية فقد نصت على ذلك المادة ٢٣ من القانون المذكور على أن يكون لذوى الشأن ورئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن أمام المحكمة الإدارية العليا فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى أو من المحاكم التأديبية خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم- وذلك مع مراعاة الأحوال التى يوجب عليه القانون فيها الطعن فى الحكم مثل وجوب الطعن على حكم المحكمة التأديبية إذا طلب العامل المفصول فى حالات الفصل من الوظيفة"^(٢).

(١) راجع المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة.

(٢) راجع المادة ٢٢ من قانون مجلس الدولة.

ومرد ذلك الاختصاص إلى حيده الهيئة ونزاهتها ورغبة في عدم إغراق المحكمة الإدارية العليا بسيل من الطعون على أسباب غير سليمة جعل القانون الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا قاصرا على رئيس هيئة مفوضى الدولة وحده.

٤ - الفصل فى طلبات الإعفاء من الرسوم:

فقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٢٧ من قانون مجلس الدولة- سالف الذكر - فإن المفوض يفصل فى طلبات الإعفاء من الرسوم، وتقديم هذا الطلب لا يترتب عليه رفع الدعوى وذلك لأن رفع الدعوى له إجراءاته المنصوص عليها قانونا.

أما طلب الإعفاء فإنه مجرد التماس يهدف إلى المساعدة القضائية وفى النهاية فإن هيئة مفوض الدولة قد قامت بجهد كبير فى هذه الجوانب المتعددة منذ نشأتها غير أنها أصبحت- الآن- ونتيجة لطبيعة عملها- أصبحت- سببا رئيسيا من أسباب تأخير الفصل فى الدعاوى الإدارية والتي قد تظل مكدسة بمكاتبها مدة طويلة إلى أن تتم دراستها ووضع التقارير عنها وهذا الوضع ينال من جوهر العدالة الإدارية فلا بد من إيجاد حل له^(١).

ولا يقدر هذا فى كون الهيئة هيئة قضائية وقانونية كبيرة الشأن أصحت هى الأمينة على الدعوى الإدارية وأصبح دورها مثل دور النيابة العامة بالنسبة للدعوى الجنائية^(٢).

(١) د/ ماجد راغب الحلو- القضاء- مرجع سابق ص ١٦٨.

(٢) د/ سليمان الطماوى- الوجيز فى القضاء الإدارى- دراسة مقارنة ١٩٨٢ ص ٦٦.

ثانياً

قسم الفتوى والتشريع

كان مجلس الدولة منذ نشأته يضم بالإضافة إلى القسم القضائي قسمين أحدهما: للفتوى أو الرأي والآخر للتشريع حتى صدور القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الذى أدمج القسمين فى قسم واحد أطلق عليه القسم الاستشارى للفتوى والتشريع وتبعه على ذلك القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩م وكانت الحكمة فى ذلك ضم خبرة الرأي إلى فن الصياغة غير أنه تم الفصل مرة أخرى بين القسمين كما كان الحال عند بداية المجلس وذلك بالقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩م وسار على ذات الاتجاه القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م وهذا يدل على حالة التخبط القانونى وعدم قيام القوانين على أسس مدروسة تضمن لها قدراً لائقاً من الثبات والقوة ويزداد الأسف عندما يتعلق القانون بمجلس الدولة الذى يقوم بإعداد القوانين وصياغتها وتفسيرها والمحافظة على سلامة تطبيقها، إلا إذا كان المجلس لا يقوم بإعداد القوانين التى تخصه حتى يكون حيادياً^(١).

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع:

تأكيداً على الصلة الأكيدة والعلاقة الوطيدة بين القسمين سالفى الذكر لذلك أنشأ القانون للقسمين جمعية عمومية واحدة فنصت المادة ٦٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م على أن تشكل الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع برئاسة نائب لرئيس المجلس وعضوية

(١) د/ ماجد راغب الحلو - مرجع سابق ص ١٦٩.

نواب رئيس المجلس لقسمة الفتوى والتشريع ومستشارى قسم التشريع ورؤساء إدارات الفتوى.

اختصاصات الجمعية العمومية لقسمة الفتوى والتشريع:

تنقسم اختصاصات الجمعية إلى شقين:

١- الشق الأول: هو إبداء الرأى مسبقا فى المسائل الآتية:

(١) المسائل الدولية والدستورية والتشريعية وغيرها من المسائل القانونية التى تحال إليها بسبب أهميتها من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الوزراء أو من أحد الوزراء أو من رئيس مجلس الدولة.

(٢) المسائل التى ترى فيها إحدى لجان قسم الفتوى رأيا يخالف فتوى صدرت من لجنة أخرى أو من الجمعية العمومية لقسمة الفتوى والتشريع.

(٣) المنازعات التى تنشأ بين الوزارات أو المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات وبعضها البعض ويكون رأى الجمعية ملزما للجانبين.

(٤) المسائل التى ترى إحدى لجان قسم الفتوى إحالتها إليها لأهميتها.

أما الشق الثانى فيتعلق بمراجعة الأمور الآتية:

(١) مشروعات القوانين.

(٢) قرارات رئيس الجمهورية ذات الصفة التشريعية.

(٣) اللوائح التى يرى قسم التشريع إحالتها لأهميتها.

وسوف نتكلم بشئ من التفصيل عن كل قسم من هذين القسمين

خاصة بعد أن فصل القانون الحالى لمجلس الدولة بينهما وجعل كلا منهما

قسما مستقلا له اختصاصاته، فنتكلم أولاً عن قسم الفتوى ثم عن قسم التشريع.

أولاً: قسم الفتوى:

قسم الفتوى أحد أقسام مجلس الدولة يمارس اختصاصات استشارية لجهة الإدارة وهذه هي كل اختصاصاته وهي مأخوذة من أسمه فيقول بإبداء الرأى القانونى لجميع الجهات الإدارية التى تطلب ذلك، وهذه الفتاوى مجرد آراء استشارية لا تلتزم جهة الإدارة بأن تأخذ بها ولو ألزمها القانون بالرجوع إلى قسم الفتوى لمعرفة رأيه.

وقد خص القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م قسم الفتوى بفصل مستقل نص فيه على كل ما يتعلق به فجاء فى المادة ٥٨ منه "يتكون قسم الفتوى من إدارات مختصة لرئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الوزراء والوزارات والهيئات العامة ويرأس كل إدارة منها مستشارا أو مستشارا مساعدا وتعين عدد الإدارات وتحدد دوائر اختصاصها بقرار من الجمعية العمومية للمجلس^(١).

تكوين قسم الفتوى:

يتكون قسم الفتوى من إدارات تخصصية لجهات الإدارة المختلفة- كما جاء فى نص المادة ٥٨- كما يضم بين مكوناته لجانا تخصصية للفتوى، ومفوضين لدى الرئاسات العليا فى الدولة.

(١) راجع المادة ٥٨ من قانون مجلس الدولة.

وتتنوع هذه الإدارات بحيث تختص كل واحدة بجهة إدارية فمنها ما يختص برياسة الجمهورية، ومنها ما يختص برياسة مجلس الوزراء، ومنها ما يختص بالوزارات والهيئات العامة الخ.

اختصاصات إدارات الفتوى:

تختص إدارات الفتوى بعدة مسائل نص عليها القانون وبيانها

كالتالى:

١- **الفتاوى الاختيارية:** وذلك لأن جهة الإدارة لها كامل الحرية فى اللجوء إلى إدارة الفتوى بمجلس الدولة لأخذ رأيها فى مسألة ما أو عدم اللجوء، وفى هذه الحالة فإن الفتوى من ناحية طلبها والأخذ بها استشارية محضة إذ أنه كما لا تلتزم جهة الإدارة باللجوء أو عدمه فإنها لا تلتزم بالأخذ بالفتوى ولو طلبتها بل تظل الفتوى مجرد رأى قانونى استشارى لها- جهة الإدارة- أن تأخذه أو تتركه.

٢- **الفتاوى الإجبارية:** ألزم القانون جهة الإدارة باستفتاء إدارة الفتوى المختصة بالنسبة لبعض المسائل كإبرام العقود أو قبول أو إجازة أى عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرارات محكمين فى مادة تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه، فهذه المسائل ألزم القانون فيها جهة الإدارة بأخذ رأى إدارة الفتوى المختصة وإن كان لم يلزمها فتواها والأخذ بها.

٣- تختص إدارات الفتوى بالإضافة إلى ما ذكرنا بفحص التظلمات الإدارية التى ترفع للجهات الإدارية وإبداء الرأى فى هذه التظلمات^(١).

لجان الفتوى:

(١) راجع المادة ٥٨ من قانون مجلس الدولة.

نصت المادة ٦٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م بشأن مجلس الدولة على أنه "يجتمع رؤساء الإدارات ذات الاختصاصات المتجانسة بهيئة لجان يرأسها نائب رئيس المجلس المختص، كما يجوز بقرار من الجمعية العمومية للمجالس إنشاء لجنة أو أكثر تتخصص في نوع معين من المسائل يمتد اختصاصها إلى جميع إدارات الفتوى ويتضمن قرار الجمعية طريقة تشكيلها^(١).

وتختص كل لجنة من هذه اللجان بإبداء الرأي في المسائل التي يحيلها إليها اختياراً لرئيس إدارة الفتوى، ويجب على هذا الرئيس أن يحيل إلى اللجنة المختصة المسائل الآتية:

- ١- كل التزام موضوعه استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية في البلاد أو مصلحة من مصالح الجمهورية العامة.
- ٢- عقود التوريد والأشغال، وعلى وجه العموم كل عقد يرتب حقوقاً أو التزامات مالية للدولة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة أو عليها إذا زادت قيمته على خمسين ألف جنيه.
- ٣- الترخيص في تأسيس الشركات التي ينص القانون على أن يكون إنشاؤها بقرار من رئيس الجمهورية.
- ٤- المسائل التي يرى فيها أحد المستشارين رأياً يخالف فتوى صدرت من إحدى إدارات قسم الفتوى أو لجانها^(٢).

(١) راجع المادة ٦٠ من قانون مجلس الدولة.

(٢) راجع نص المادة ٦١ من قانون مجلس الدولة.

يتضح مما سبق من نص المادتين ٦٠، ٦١ من القانون سالف الذكر أن اللجان الملحقة بقسم الفتوى نوعان:

١- لجان تتشكل على أساس التجانس الموجود بين فى بعض الوزارات والهيئات والإدارات التى تختص بها هذه اللجان.

٢- لجان تقوم على أساس التخصص الموضوعى، فتختص بنوع معين من الموضوعات تقوم بإيداء الرأى القانونى- الفتوى- على مستوى كل إدارات الفتوى.

ويختار رئيس إدارة الفتوى المسائل التى يرى ضرورة عرضها على اللجان ويحيلها إلى اللجنة المختصة، وهذا حق مطلق له غير أن المسائل التى نصت عليها المادة ٦١ من قانون مجلس الدولة تعد استثناء من هذا المبدأ العام وتقييدا لهذا الحق المطلق فقد أوجب القانون على رئيس إدارة الفتوى ان يحيل إلى لجنة الفتوى المسائل التى أوردتها المادة المذكورة والتى سبق وأن ذكرناها قريبا.

المفوضون لدى الجهاز الإدارى:

أجاز القانون لكافة إدارات الدولة أن تستعين بأعضاء من مجلس الدولة يلحقون بإدارة الفتوى، كى يساهموا مع إدارات الدولة بخبرتهم القانونية ونظر التظلمات الإدارية ومتابعة ما يهم هذه الجهات لدى المجلس فيعد المفوض حلقة الوصل بين مجلس الدولة وبين جهة الإدارة، وقد أستحدث هذا النظام بالقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٥٥م وقيل وقتها فى مزاياه أنه يوطد الصلة بين مجلس الدولة وبين جهة الإدارة ويبسر التفاهم بينهما الأمر الذى يؤدى إلى سرعة إنجاز أعمال الإدارة من ناحية واكتساب المفوضين للخبرة

الإدارية إضافة إلى معرفتهم القانونية مما يجعلهم أقدر على تفهم حقيقة أعمالهم من ناحية أخرى^(١).

ثانياً: قسم التشريع:

تعد صياغة القانون من الأمور الهامة فى حياة هذا القانون وبقائه حيث أن القانون الذي يولد معيباً من الناحية الفنية يؤدي إلى تناقض فى تفسيره وفهمه الأمر الذي يعجل بإلغائه.

ويتمثل دور الصياغة فى ترجمة مفهوم معين سبق اختياره، وتعد الدقة فى تحديد هذا المفهوم تحديداً جامعاً مانعاً - كالتعريف المنطقي - لها تأثير كبير على المفهوم نفسه، لذا يجب أن يعهد بمهمة الصياغة القانونية إلى متخصصين أكفاء من رجال القانون واللغة العربية كذلك.

تشكيل قسم التشريع:

ويشكل هذا القسم من أحد نواب رئيس مجلس الدولة ومن عدد كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين ويلحق به نواب ومندوبون ويتولى نائب الرئيس رئاسة هذا القسم، وفى حالة غيابه يتولى أقدم مستشارى القسم رياسته وبدعى رئيس إدارة الفتوى المختصة إلى الاجتماعات عند القوانين الخاصة بإدارته للاشتراك فى المداولات ويكون له صوت معدود وتصدر القرارات بأغلبية الحاضرين^(٢).

(١) د/ ماجد راغب الحلو - القضاء - مرجع سابق - ص ١٧٣، وراجع نص المادة ٥٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة.

(٢) راجع نص المادة ٦٢ من قانون مجلس الدولة.

وبعد عرض مشروعات اللوائح على قسم التشريع أو على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إجراءً جوهرياً يترتب على مخالفته البطلان.

اختصاصات قسم التشريع:

نصت المادة ٦٣ من قانون مجلس الدولة سالف الذكر على هذه الاختصاصات بقولها "على كل وزارة أو مصلحة قبل استصدار أى قانون أو قرار من رئيس الجمهورية ذى صفة تشريعية أو لائحة أن تعرض المشروع المقترح على قسم التشريع لمراجعة صياغته، ويجوز لها أن تعهد إليه بإعداد هذه التشريعات^(١).

وهذا النص يحدد اختصاصات قسم التشريع والتي يتضح أنها تتأكد

فى أمرين هما:

١- إعداد القوانين: ومعنى ذلك أن هذا القسم مختص بإعداد مشروعات القوانين والقرارات المراد منها.

وقد جعل القانون هذه المسألة اختيارية لجهة الإدارة فلها أن تعد قوانينها وقراراتها بنفسها ولها أن تعهد إلى هذا القسم بإعدادها.

٢- صياغة القوانين: هذا هو الاختصاص الحقيقى لقسم التشريع ويقصد بصياغة القوانين وضع مشروعات القوانين واللوائح والقرارات التى تحال إلى القسم فى الصيغة القانونية التى تجعلها مؤدية للغرض المقصود منها دون تعرض لموضوعها أو الحكم على ملاءمتها.

(١) المادة ٦٣ من قانون مجلس الدولة.

لكن لا بد من التأكد من مسألة هامة حيث أنه لا بد من حيث عدم تعارض هذه المشروعات القانونية مع القواعد القانونية الأعلى درجة، وثمة مسألة ثانية: حيث أنه لا بد من بحث توافق النصوص القانونية مع بعضها بحيث لا تصطدم مع بعضها البعض، وأخيرا فإنه لا بد من مراعاة وضوح العبارة ودقتها ودلالاتها على المعنى المقصود بغير غموض أو إطناب.

أما الملاءمة والجدوى فيخرجان عن اختصاص مجلس الدولة من حيث المبدأ غير أنه لا يوجد ما يمنع قسم التشريع من إبداء رأيه وما يستبين له من ملاحظات يراها هامة فيما تصل بمدى توافق النصوص مع أهدافها، فضلا عن أن الملاءمة تعد - أحيانا - عنصرا من عناصر المشروعية التي هي مناط اختصاص مجلس الدولة بصفة عامة^(١).

كما أوجب القانون على كل وزارة أو مصلحة قبل استصدار أى قانون ذي صفة تشريعية من رئيس الجمهورية أو لائحة أن تعرض المشروع المقترح على قسم التشريع لمراجعة صياغته، ويجوز لهذه الجهات أن تعهد إليه بإعداد هذه القوانين كما ذكرنا أنفا^(٢).

بقيت مسألة أخيرة فيما يتعلق بدور هذا القسم واختصاصاته وهي تتعلق بالقوانين التي تصدر على جهة الاستعجال فقد نصت المادة ٦٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م بشأن مجلس الدولة على أن تشكل لجنة من رئيس قسم التشريع أو من يقوم مقامه واحد مستشارى القسم يندبه رئيسه

(١) د. ماجد راغب الحلو - مرجع سابق - ص ١٧٥.

(٢) المادة ٦٣ من قانون مجلس الدولة.

ورئيس إدارة الفتوى المختصة، وذلك لمراجعة صياغة القوانين التي يرى رئيس الوزراء أو رئيس مجلس الدولة نظرها على وجه الاستعجال^(١). وذلك إذا طرأت ظروف عاجلة تقتضي مواجهة قانونية سريعة بحيث يتضرر الصالح العام إذا اتبعت الإجراءات العادية، عند ذلك تطرح الإجراءات المعتادة جانبا وتشكل لجنة وفقا لنص المادة السابقة لمراجعة صياغة مشروعات القوانين التي ترى جهة الإدارة أو رئيس مجلس الدولة أنه لا بد من نظرها على وجه السرعة.

(١) المادة ٦٤ من قانون مجلس الدولة.

المطلب الثاني

الهيئات الأخرى بمجلس الدولة

لا يقتصر تكوين مجلس الدولة على القسم القضائي وقسمى الفتوى والتشريع، وإنما وجد بجوار هذه الأقسام هيئات أخرى ضمن تكوين المجلس حيث توجد الجمعية العمومية لمجلس الدولة، المجلس الخاص للشئون الإدارية، الامانة العامة، إدارة التفتيش الفنى، مجلس التأديب، المكتب الفنى وسوف نتكلم عن كل واحد منها بشئ من الإيجاز على النحو التالي:

أولاً: الجمعية العمومية لمجلس الدولة:

تشتمل الجمعية العمومية لمجلس الدولة على جميع أقسام المجلس وتتشكل وفقاً لنص المادة ٦٨ من قانون مجلس الدولة من جميع المستشارين ويتولى رياستها رئيس مجلس الدولة وعند غيابه أقدم الحاضرين من النواب ثم المستشارين، ويكون انعقادها بناء على طلب من رئيس مجلس الدولة أو خمسة من أعضائها ولا يكون الانعقاد صحيحاً إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها^(١).

وتختص الجمعية العمومية بعدة اختصاصات تناولتها المادة سالفه الذكر وبعض المواد الأخرى منها:

١- إصدار اللائحة الداخلية لمجلس الدولة^(٢).

٢- ترشيح نواب رئيس المجلس ووكلائه، ويصدر قرار تعيينهم من رئيس الجمهورية بناء على ترشيح الجمعية^(١).

(١) راجع نص المادة ٦٨ من قانون مجلس الدولة.

(٢) المادة ٦٨ من قانون مجلس الدولة.

٣- تعيين عدد إدارات قسم الفتوى ودائرة اختصاص كل منها^(٢).

٤- تشكيل اللجان المتخصصة بقسم الفتوى يكون بقرار من الجمعية العمومية^(٣).

والجمعية العمومية لمجلس الدولة تعد أوسع نطاقاً من حيث التكوين والاختصاصات من الجمعيات الداخلية لأقسام المجلس المختلفة وهذا ما سبق ذكره حيث أنها تشمل جميع أقسام المجلس.

ثانياً: الأمانة العامة وإدارة التفتيش الفني:

الأمانة العامة يرأسها الأمين العام لمجلس الدولة وتكون سلطته على الموظفين الإداريين - لا الفنيين - سلطة رئيس المصلحة أو وكيل الوزارة بحسب الأحوال.

وقد نص قانون مجلس الدولة في المادة ٩٩ منه على تشكيل إدارة للتفتيش الفني بمجلس الدولة يرأسها أحد نواب رئيس المجلس وتشكل من عدد كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين كأعضاء ويكون مهمتها القيام بالتفتيش الفني على أعمال أعضاء مجلس الدولة ممن هم في درجة مستشار مساعد فأقل.

ويجب أن يتم التفتيش مرة كل سنتين على الأقل، كما يجب أن يطلع العضو على ما يودع بملفه من تقارير وملاحظات وللعضو أن يتظلم من التقدير الذي منح له خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطاره بالتقرير^(٤).

(١) المادة ٨٣ من القانون سالف الذكر والمعدلة بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٦م.

(٢) المادة ٥٨ من قانون مجلس الدولة.

(٣) المادة ٦٠ من قانون مجلس الدولة.

(٤) المادة ٩٩ من قانون مجلس الدولة.

ثالثاً: مجلس التأديب:

نص قانون مجلس الدولة على مجلس التأديب الخاص بأعضاء مجلس الدولة فتناولت تشكيله واختصاصاته المواد ١١٢، ١١٣، ١١٨، ١١٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فقد نصت المادة ١١٢ من القانون المذكور على تشكيل مجلس التأديب فقالت "يشكل مجلس التأديب من رئيس مجلس الدولة، وعضوية ستة من نوابه بحسب ترتيب الأقدمية وفي حالة غياب رئيس المجلس يحل محله الأقدم فالأقدم من نوابه، وكذلك الحكم بالنسبة لأعضاء مجلس التأديب فيحل محل كل منهم من يليه في الأقدمية من نواب الرئيس ثم من المستشارين^(١).

تتخصر اختصاصات مجلس التأديب في تأديب أعضاء مجلس الدولة وتقام الدعوى التأديبية من نائب رئيس مجلس الدولة لإدارة التفتيش الفني^(٢).

وتكون المحاكمات سرية، ويصدر المجلس حكمه بعد سماع رأى إدارة التفتيش الفني ودفاع العضو، على أن يكون العضو آخر من يتكلم^(٣).

كما ينبغي أن يكون حكم مجلس التأديب مسبباً كما أنه حكم نهائي^(٤) وبالتالي فلا يجوز الطعن عليه نهائياً بأى طريق من طرق الطعن.

رابعاً: المكتب الفني:

(١) المادة ١١٢ من قانون مجلس الدولة.

(٢) المادة ١١٣ من قانون مجلس الدولة.

(٣) المادة ١١٨ من قانون مجلس الدولة.

(٤) المادة ١١٩ من قانون مجلس الدولة.

تنص المادة ٧٢ من قانون مجلس الدولة على أن يشكل بالأمانة العامة لمجلس الدولة مكتب فنى برئاسة الأمين العام، ويندب أعضاؤه بقرار من رئيس المجلس من بين المستشارين والنواب والمندوبين^(١).

اختصاصات المكتب الفنى:

يختص المكتب الفنى بإعداد البحوث التى يطلبها رئيس المجلس إضافة إلى الإشراف على أعمال الترجمة وإصدار مجلة المجلس ومجموعات الأحكام والفتاوى وتبويبها وتنسيقها ويلحق بالمكتب الفنى عدد من الموظفين الإداريين والكتبة للقيام بأعمال المكتب الفنى وتنفيذ اختصاصاته^(٢).

خامسا: المجلس الخاص للشئون الإدارية:

يعد المجلس الخاص للشئون الإدارية هو الهيئة المهيمنة على الشئون الإدارية لأعضاء مجلس الدولة، وقد كان المجلس من الهيئات القديمة ثم ألغى مدة من الزمن ثم أعيد مرة أخرى بموجب نص المادة ٦٨ مكرر والتي أضيفت بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤م^(٣).

فقد نصت المادة المذكورة على أن "ينشأ بمجلس الدولة مجلس خاص للشئون الإدارية برئاسة رئيس مجلس الدولة وعضوية أقدم ستة من نواب رئيس المجلس وعند غياب أحدهم أو وجود مانع لديه يحل محله الأقدم فالأقدم من نواب رئيس المجلس.

(١) المادة ٧٢ من قانون مجلس الدولة.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو- القضاء- مرجع سابق ص ١٣٦.

(٣) الجريدة الرسمية العدد ٣١ الصادر فى ٢١/٨/١٩٨٤م.

ويجتمع هذا المجلس بدعوة من رئيسة وتكون جميع مداولاته سرية وتصدر القرارات بأغلبية أعضائه.

اختصاصات المجلس الخاص بالشئون الإدارية:

هذا المجلس كما هو واضح من تسميته خاص بالشئون الإدارية لذا فإن اختصاصاته متعلقة بأعضاء المجلس بصفتهم الشخصية وهذه الاختصاصات هي:

١- إبداء الرأي في مشروعات القوانين المتصلة بمجلس الدولة قبل صدورها عن البرلمان.

٢- النظر في تعيين أعضاء مجلس الدولة.

٣- النظر في نقل وندب وإعارة أعضاء المجلس خارج المجلس.

٤- النظر في ترقية الأعضاء وتحديد أقدميتهم.

٥- النظر في جميع الشئون التي تتصل بأمور مجلس الدولة من الناحية الإدارية.

٦- النظر في التظلمات التي يقدمها الأعضاء التي تتصل بالشئون الإدارية من جهة الترقية والنقل والندب والإعارة.

٧- كما يختص بالنظر فيما يتعلق بالموافقة على الخدمات الصحية والاجتماعية التي تقدم لأعضاء المجلس وشروطها. كل ذلك على الوجه المبين في القانون.

الفصل الثالث

قواعد اختصاص القضاء الإداري

تمهيد وتقسيم:

نصت المادة ١٧٢ من دستور ١٩٧١م على أن "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون إختصاصاته الأخرى". كما ورد النص فى المادة ١٩٠ من دستور ٢٠١٤ على أن " مجلس الدولة جهة قضائية مستقلة، يختص دون غيره بالفصل فى المنازعات الإدارية.....ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى".

وتتفيداً لما ورد فى الدستور صدر قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونص فى المادة (١٠) على عدة أمثلة على إختصاصات المجلس ثم أورد نصاً عاماً فى الفقرة الأخيرة باختصاص المجلس "بسائر المنازعات الإدارية".

وبدل ذلك النص على أن مجلس الدولة أصبح صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية فقد أوضحت ذلك المحكمة الإدارية العليا فى أحكامها وقررت أن إختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات الإدارية لم يعد مقيداً بمسائل تحدد على سبيل الحصر.

لكن ذلك لا يعنى غل يد المشرع عن إسناد الفصل فى بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهات أخرى ولكن على سبيل الإستثناء، كما أن هناك بعض الحالات التى يحدث فيها تنازع بين جهتى القضاء الإدارى والقضاء العادى، وعلى ذلك ستكون دراستنا لإختصاص

مجلس الدولة بنظر المنازعات الإدارية وفقا لتقسيم هذا الفصل على النحو التالي:

المبحث الأول: المسائل التي تدخل في اختصاص القضاء الإدارى.

المبحث الثانى: المسائل التي تخرج عن اختصاص مجلس الدولة.

المبحث الثالث: تنازع الإختصاص بين جهتى القضاء العادى والإدارى.

المبحث الرابع: الطعن في الأحكام الإدارية.

المبحث الأول

المسائل التي تدخل فى اختصاص القضاء الإداري

بناءً على نص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية:

أولاً: الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية.

ثانياً: المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم.

ثالثاً: الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح علاوات.

رابعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي.

خامساً: الطلبات التي يقدمها الأفراد والهيئات العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.

سادساً: الطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الإدارية فى منازعات الضرائب والرسوم وفقاً للقانون الذي ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة.

سابعاً: دعاوى الجنسية.

ثامناً: الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائي، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل، وذلك متى كان مرجع الطعن، عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها.

تاسعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطة التأديبية.

عاشراً: طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية.

حادى عشر: المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الأشغال العامة أو التوريد أو بأى عقد إدارى آخر.

ثانى عشر: الدعاوى التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون.

ثالث عشر: الطعون في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع اعام في الحدود المقررة قانوناً.

رابع عشر: سائر المنازعات الإدارية.

المبحث الثاني

المسائل التي تخرج عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري

تخضع الأعمال الإدارية بلا إستثناء لرقابة القضاء الإداري، وبصرف النظر عن المعيار المطبق، فإن المتتبع لأحكام مجلس الدولة الفرنسي ونظيره المصري يجد أنه يقضى بإختصاصه بنظر المنازعات الإدارية أى المتعلقة بتصرفات تكون الإدارة طرفاً فيها إلا فى حالات ضيقة نجلها فيما يلي:

١- المنازعات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة.

٢- المنازعات المتعلقة بالتصرفات التى تتبع الإدارة بصددها أساليب القانون الخاص. ومثال ذلك المنازعات المتعلقة بالمرافق الصناعية والتجارية، والمنازعات المتعلقة بالعقود التى تبرمها جهات الإدارة دون إتباع وسائل القانون العام.

٣- المنازعات المتعلقة بالحالة المدنية للأفراد مثل المسائل المتعلقة بالإسم والموطن والأهلية والزواج والبنوة، أما المسائل المتعلقة بالجنسية فهى تدخل فى إختصاص القضاء الإداري بموجب نص المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة.

٤- المنازعات الخاصة بتهريب البضائع من الرسوم الجمركية، حيث تختص المحاكم التجارية التى تقع فى دائرة الجمارك بهذه المنازعات.

٥- الطعون المقدمة ضد قرارات حذف إسم الناخب من جدول الانتخاب، حيث ينعقد الإختصاص هنا للمحكمة الابتدائية المختصة.

٦- المنازعات المدنية والتجارية بين الأفراد والحكومة بشأن عقار أو منقول، حيث ينعقد الاختصاص بنظر هذه المنازعات للقضاء العادى وذلك طبقاً للمادة ١٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية.

٧- المنازعات المتعلقة بشئون رجال القضاء العادى، وأعضاء النيابة العامة، حيث تختص بهذه المنازعات الدوائر المدنية بمحكمة استئناف القاهرة، طبقاً للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية.

٨- المنازعات المتعلقة بضباط القوات المسلحة، حيث ينعقد الاختصاص بنظرها للجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية، وذلك طبقاً للقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بشأن الطعن فى قرارات لجان ضباط القوات المسلحة.

٩- المنازعات المتعلقة بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من لجان المعارضات فى مجال نزع الملكية للمنفعة العامة، حيث ينعقد الاختصاص بها للمحاكم الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار المنزوع ملكيته.

١٠- المنازعات المتعلقة بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من نقابة المحامين فيما تضمنته من ادراج اسم فى قوائم المرشحين أو اغفال ادراجه، حيث يكون الاختصاص هنا لمحكمة استئناف القاهرة طبقاً للمادة ١٣٤ من قانون المحاماة المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ والمعدل بالقانون رقم ١٩٧ لسنة ٢٠٠٨، وقد قضت المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ١٦١

لسنة ٣٦ قضائية دستورية بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (١٣٤) من القانون المذكور^(١).

١١- المنازعات الإدارية بين أشخاص القانون العام تخرج - أيضا- من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري، لأن المشرع قد جعل الاختصاص بنظر هذه المنازعات من اختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع طبقا للمادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة.

وبالإضافة لما تقدم، فإن الأعمال الصادرة عن جهات غير إدارية لا تخضع لرقابة القضاء الإداري ومنها الأعمال التشريعية والأعمال القضائية، وسوف نبين ذلك عند الحديث عن دعوى الإلغاء.

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، الدعوى رقم ١٦١، لسنة ٣٦ ق دستورية.

المبحث الثالث

تنازع الاختصاص بين القضاء العادى والقضاء الإدارى

لا شك أنه مع الأخذ بنظامين قضائيين القضاء العادى والقضاء الإدارى لا بد أن يثور إحتمال تنازع إختصاص فيما بينهما، وخاصة مع توزيع هذا الإختصاص بناء على معيار عام قد يختلف فى تفسيره فى التطبيقات المختلفة، فيحدث إختلاف حول طبيعة النزاع وهل هو نزاع إدارى يختص به القضاء الإدارى، أو نزاع مدنى فيختص به القضاء العادى.

ومع وجود إحتمال التنازع فى الإختصاص لابد من وجود جهة معينة لحسم إشكالات تنازع الإختصاص وهذا ما أسنده المشرع الفرنسى لمحكمة التنازع الفرنسية بينما إختصه المشرع المصرى بالمحكمة العليا ثم بالمحكمة الدستورية العليا.

كما أنه بالنسبة لتنازع الإختصاص فإنه من المتصور أن تعلن كل من الجهتين العادى والإدارى إختصاصهما بنظر النزاع وهذا هو التنازع الإيجابى أو تتخلى كل منهما عن نظر النزاع بناء على أن الجهة الأخرى هى المختصة وهذا هو التنازع السلبي، كما أنه قد يصدر حكم من كل من الجهتين فى موضوع النزاع ويتعارض الحكمان بما يؤدي إلى إستحالة تنفيذهما معاً وهذه هى حالة تعارض الأحكام.

ولذا فإننا نتناول فى المطلب الأول الجهة المختصة بنظر تنازع الإختصاص فى كل من فرنسا ومصر، ونتناول فى المطلب الثانى حالات تنازع الإختصاص.

المطلب الأول

الجهة المعنية بنظر تنازع الاختصاص بين القضاء العادى والقضاء

الإدارى

أولاً: الوضع فى فرنسا

تختص محكمة التنازع الفرنسية بالفصل فى إشكالات الإختصاص بين جهتى القضاء.

تشكيل محكمة التنازع الفرنسية:

حرص المشرع فى القانون المذكور على أن يوازن بين جهتى القضاء العادى والإدارى فى تشكيل المحكمة ليضمن لها الحيادة فى أدائها لعملها ف جاء تشكيلها على النحو التالى:

- وزير العدل: رئيس المحكمة بحكم القانون لكنه فى الواقع نادراً ما يتدخل فى عمل المحكمة.

- ثلاثة من مستشارى محكمة النقض يختارهم زملاؤهم

- ثلاثة من مستشارى مجلس الدولة يختارهم زملاؤهم

- عضوان آخران يختارا بواسطة الأعضاء السبعة السابقين من بين أعضاء مجلس الدولة ومحكمة النقض على نحو متساو

- عضوان إحتياطيان وإثنان من مفوضى الحكومة يختاران من بين نواب مجلس الدولة ومن بين المحامين العاميين لمحكمة النقض على نحو متساو

ومدة العضوية بالمحكمة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، بينما يختار مفوض الدولة سنوياً ويعيناً بمرسوم.

ثانياً: الوضع فى مصر

بعد أخذ مصر بنظام القضاء المزدوج عام ١٩٤٦م، صدر القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ المعدل بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ بشأن نظام القضاء وأسند الفصل فى تنازع الإختصاص بين القضاء الإدارى والقضاء العادى إلى محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية.

وقد كان ذلك الوضع منتقداً لإنتماء محكمة النقض للقضاء العادى وبالتالي فإنها تعد خصماً وحكماً فى ذات الوقت مما دعا إلى العدول عن ذلك بتكوين محكمة تنازع الإختصاص بموجب نص المادة رقم ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ من أعضاء بالتساوى من كل جهتى القضاء العادى والإدارى.

وتشكلت محكمة تنازع الإختصاص المصرية من ثلاثة من مستشارى محكمة النقض تختارهم جمعيتها العمومية سنوياً وثلاثة من مستشارى المحكمة الإدارية العليا تختارهم جمعيتها العمومية سنوياً ولكن أسندت رئاسة المحكمة لرئيس محكمة النقض أو أحد نوابه عند الضرورة وكان ذلك أيضاً منتقداً لما فيه من إخلال بالمساواة فى تمثيل الجهتين القضائيتين.

وفى مرحلة تالية اسندت مهمة فض تنازع الإختصاص إلى المحكمة العليا التي أنشئت بموجب القرار بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٦٩ .

وفى مرحلة أخيرة أنشئت المحكمة الدستورية العليا بموجب القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ لتحل محل المحكمة العليا وتشكل من رئيس ونائب أو أكثر للرئيس وعدد كاف من الأعضاء وتصدر احكامها من سبعة مستشارين (م٣) وتختص دون غيرها بالفصل فى تنازع الإختصاص .

وقد بين قانون المحكمة الدستورية العليا حالات تنازع الإختصاص وإجراءات الفصل فيها .

المطلب الثاني

حالات تنازع الاختصاص

يمكن حصر حالات تنازع الإختصاص فى الصور الآتية:

١- التنازع الإيجابى.

٢- التنازع السلبى.

٣- تعارض الأحكام.

أولاً: التنازع الإيجابى:

نكون بصدد حالة تنازع إيجابى على الإختصاص إذا ادعت كل من جهتى القضاء (العادى والإدارى) أنها هى المختصة بنظر النزاع. وفى مصر تتحقق هذه الصورة إذا قضت جهتا القضاء بإختصاصهما المطلق بنظر نزاع معين ورأت كل منهما أنها المختصة بمفردها بنظر النزاع.

وعلى العكس من ذلك فى فرنسا فإن القاعدة أن التنازع الإيجابى قصد به حماية الإدارة ومنع منازعاتها من أن تنتظر أمام القضاء العادى، ولقد ترتب على ذلك أن جهة الإدارة لها أن تدفع أمام المحاكم العادية بعدم إختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعة على أساس انها منازعة إدارية فإذا رفضت المحكمة العادية الدفع فإن للإدارة أن تلجأ إلى محكمة التنازع.

وهذا الدفع بعدم الإختصاص مقرر للإدارة فقط دون الأفراد فى فرنسا لأسباب تاريخية خاصة بفرنسا ترجع إلى ظروف نشأة مجلس الدولة فى

فرنسا وأن الهدف منه كان حماية الإدارة من تدخل المحاكم العادية فى نشاطها.

أما فى مصر فإنه وفقاً للمادة (٣١) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ فإنه يحق لكل ذى مصلحة (الإدارة أو الأفراد) أن يرفع الأمر إلى المحكمة الدستورية العليا^(١) لى تتدخل وتفض النزاع الإيجابى عن طريق تحديد الجهة المختصة بنظر النزاع.

شروط قيام حالة النزاع الإيجابى:

- ١- أن توجد بالفعل دعوى قائمة أمام جهتى القضاء العادى والإدارى، وأن تتمسك كلاً من الجهتين بإختصاصها بنظر النزاع
- ٢- وحدة موضوع الدعوى المرفوعة أمام جهتى القضاء وذلك بصرف النظر عن وحدة الخصوم فى الدعويين.

ثانياً: النزاع السلبي:

على عكس حالة النزاع الإيجابى، فإنه يتحقق النزاع السلبي عند إمتناع كل من جهتى القضاء العادى والإدارى عن نظر نزاع ما على أساس أن الجهة الأخرى هى المختصة. حيث يرفع الفرد دعواه أمام جهة القضاء العادى فتقضى بعدم الإختصاص، فيرفع دعواه أمام القضاء الإدارى فيحكم كذلك بعدم الإختصاص، وهنا نكون بصدد حالة من حالات إنكار العدالة فلا يجد الفرد القاضى الذى ينظر النزاع، وهنا تقضى المحكمة الدستورية

^(١) ويبين الطالب فى طلبه موضوع النزاع وجهات القضاء التى نظرتة، وما إتخذته كل منها فى شأنه ويترتب على تقديم الطلب وقف الدعاوى القائمة المتعلقة به وذلك حتى تصدر المحكمة الدستورية العليا حكمها بتعيين الجهة القضائية المختصة.

العليا ببطلان الحكم الذي صدر خطأ بعدم الإختصاص فتعود الدعوى إلى
الجهة القضائية المختصة.

شروط قيام حالة التنازع السلبي:

١- صدور حكمين من جهتي القضاء العادى والإدارى يقضى كل منهما
بعدم الإختصاص بنظر النزاع وأن يستند كل منهما فى نفي الإختصاص
على أن الجهة الأخرى هى المختصة

٢- وحدة موضوع النزاع ووحدة أطراف النزاع:

بأن يتعلق الحكمان الصادران بعدم الإختصاص بذات الموضوع وأن يكونا
بين ذات الأطراف.

٣- أن يقتصر الحكم الصادر من جهتي القضاء على نفي الإختصاص، فإذا
كان مثلاً لتعلق القضية بأعمال السيادة فلا يعتبر تنازع سلبي.

ولجوء ذوي الشأن للمحكمة الدستورية العليا للطعن فى تنازع
الإختصاص لا يمنع من إمكانية الطعن أمام المحكمة الأعلى فى أى من
الجهتين القضائية ضد الحكم الصادر بعدم الإختصاص على أساس مخالفة
القانون.

ثالثاً: حالة تناقض الأحكام:

يتحقق تناقض الأحكام فى حالة صدور حكمين نهائيين من جهتي
القضاء يستحيل تنفيذهما معاً لتناقضهما وهنا أيضاً يؤدى الوضع إلى حالة
من حالات إنكار العدالة حيث يمتنع على صاحبه اقتضاء حقه رغم صدور
حكم نهائى لصالحه يقرر حقه.

ويشترط لحدوث حالة تناقض الأحكام الشروط الآتية:

١-وحدة الموضوع: بأن يصدر الحكمان فى موضوع واحد

٢-نهائية الحكمان الصادران عن جهتى القضاء.

٣-تناقض الحكمان بما يستحيل معه تنفيذهما.

وفى حالة تحقق هذه الشروط يتقدم ذوى الشأن إلى المحكمة الدستورية العليا بطلب للفصل فى النزاع بشأن تنفيذ الحكمين النهائيين المتناقضين ويبين فى الطلب النزاع القائم حوله التنفيذ، ووجه التناقض بين الحكمين (م٣٢) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، ويجوز لرئيس المحكمة الدستورية العليا بناء على طلب ذوى الشأن أن يأمر بوقف تنفيذ الحكمين المتناقضين أو أحدهما لحين الفصل فى النزاع^(١). وتتصدى المحكمة الدستورية العليا بنفسها للفصل فى الموضوع محل النزاع وتصدر فيه حكماً نهائياً لا يقبل الطعن فيه (م٤٨) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

(١) وقد رأى بعض الفقه أن المحكمة الدستورية العليا إذا قضت بوقف تنفيذ أحد الحكمين لترجيحهما الحكم الآخر فإن هذا الحكم الأخير يصبح واجب التنفيذ.

راجع فى ذلك: الدكتور: ماجد راغب الحلو: المرجع والموضع السابقين هامش رقم (١٢)، وأشار سيادته فى ذلك إلى د. سعد عصفور. د. محسن خليل : القضاء الإدارى، ١٩٧٦، ص ٣٥١.

المبحث الرابع

الطعن في الأحكام الإدارية^(١)

تمهيد وتقسيم:

القاعدة أن الحكم القضائي متى صدر صحيحاً منتجاً لأثاره فيمتنع بحث أسباب العوار الذي تلحقه، إلا عن طريق الطعن فيه بطريق من طرق الطعن التي حددها القانون على سبيل الحصر، فإذا كان الطعن عليه غير جائز أو كان قد استغلق فلا سبيل لإهداره بدعوى بطلان أصلية لمساس ذلك بحجتيه؛ وعلى هذا سنقسم دراستنا للطعن في الأحكام الإدارية على النحو التالي:

المطلب الأول: الأحكام التي يجوز الطعن فيها ومن له حق الطعن.

المطلب الثاني: تقديم الطعن وتحضيره.

المطلب الثالث: القواعد الخاصة بالطعن في الأحكام الإدارية.

(١) يراجع في ذلك تفصيلاً: د/ فؤاد النادي : القضاء الإداري و إجراءات التقاضي وطرق الطعن في الأحكام الإدارية، بدون تاريخ، ص ٥٧٥ وما بعدها.

المطلب الأول

الأحكام التي يجوز الطعن فيها ومن له حق الطعن

الطعن في الحكم القضائي: هو عرضه على محكمة أعلى درجة من تلك التي أصدرته للمطالبة بإلغائه أو تعديله لمخالفته للقانون^(١).

وتسمح طرق الطعن في الأحكام بإعادة النظر فيها لتدارك ما قد تتطوي عليه من أخطاء في تطبيق القانون على المنازعات القضائية، وذلك عن طريق إعادة نظر النزاع مرة أخرى أو مرتين، فيعرض النزاع على درجتين أو ثلاث من درجات التقاضي.

فيجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، بناء على نص المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ بشأن مجلس الدولة في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم التأديبية.

أما المحاكم الإدارية فكان من الجائز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا غير أن القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ عدل عن هذا النظام، وجعل الطعن في أحكام المحاكم الإدارية أمام محكمة القضاء الإداري، وقد أقر قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ هذا النظام.

ومايجب ملاحظته في هذا المقام أن المادة (٢٣) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ نصت على أنه: "يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من

^(١) د / ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥، ص ٦٠٩، د / سليمان الطماوي، قضاء التعويض، دار الفكر العربي ١٩٨٧، ص ٥٣١ وما بعدها.

المحاكم التأديبية أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري في الطعون المقامة أمامها في أحكام المحاكم الإدارية فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا إلا من رئيس مفوضي الدولة خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم وذلك إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا أو إذا كان الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق لهذه المحكمة تقريره".

هذا ولا يجوز الطعن في أحكام المحكمة الإدارية العليا بأي طريق من طرق الطعن، إذ لا تغلونها محكمة أخرى من محاكم القضاء الإداري، ولكن يجوز التقدم إليها بالطعون التي تقدم لنفس المحكمة، عدا التماس إعادة النظر إذا قصرت المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة هذا الطريق الاستثنائي على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية^(١).

هذا ويجوز الطعن في الأحكام القطعية أيّاً كانت قيمتها أو نوع الخصومة فيها وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ صدورها^(٢)، ولقد أجاز المشرع لأصحاب الشأن ولرئيس هيئة مفوضي الدولة الطعن في أحكام المحاكم الإدارية أمام محكمة القضاء الإداري.

(١) د/ محمود حلمي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٥١١.

(٢) باستثناء ميعاد الطعن في أحكام المحاكم التأديبية بفصل العاملين بالقطاع العام من المستوى الثاني وما يعلوه فميعاد الطعن هو: ثلاثون يوماً من تاريخ إعلان العامل بالحكم. ويترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن.

كما أجاز المشرع لأصحاب الشأن ولرئيس هيئة مفوضي الدولة الطعن في أحكام المحاكم التأديبية، وأحكام محكمة القضاء الإداري أمام المحكمة الإدارية العليا.

ويعتبر من "ذوي الشأن" الذين لهم حق الطعن في الأحكام الإدارية والتأديبية.

أ- أطراف الخصومة والمتدخلون فيها.

ب- كل من يمس الحكم مصلحته المشروعة، ومع ذلك لم توجه إليه الدعوى، ولم يكن في مركز يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل فيها في الوقت المناسب، أما إذا كان قد فوت على نفسه التدخل في الدعوى في الدفاع عن مصالحه فيها قبل الحكم، فلا يقبل منه الطعن فيه.

ج- رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات ومدير النيابة الإدارية والموظف الصادر ضده الحكم، بالنسبة لأحكام المحاكم التأديبية.

د- الجهة الإدارية التي يتبعها العامل تعتبر أيضاً من ذوي الشأن^(١). والطرف الثاني الذي له حق الطعن في الأحكام هو رئيس هيئة مفوضي الدولة.

فالمشرع ترك لهيئة مفوضي الدولة حرية التقدير في الطعن في الحكم، إذا ما قدرت أن الحكم قد شابه عيب من العيوب، أو لا تطعن فيه إذا قدرت أنه سليم، على أن المشرع ألزم هيئة مفوضي الدولة بالطعن في

(١) أحكام المحكمة الإدارية العليا: السنة ١٥ ق ص ٣٩٦، مبدأ ٦١، قضية رقم ٧٧٨ لسنة ١٣ ق بجلسة ١٩٧٠/٦/٦.

الحكم في حالة واحدة هي صدوره من إحدى المحاكم التأديبية بالفصل من الخدمة، وذلك بناء على طلب العامل.

حيث أوجب المشرع على رئيس مفوضي الدولة أن يقيم الطعن في الحكم إذا قدم إليه الطلب من العامل المفصول (المادة ٢٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢).

والمسلم به أن هيئة المفوضين ليست طرفاً في المنازعة الإدارية بل هي جهة محايدة ناطق المشرع بها الاضطلاع بالمنازعة الإدارية في مراحلها المختلفة، وتقديم معاونة فنية على تمحيص القضايا تمحيصاً يضيء ما أظلم من جوانبها، ويجلو ما غمض من واقعها^(١).

وطعن هيئة مفوضي الدولة ليس طعناً لصالح القانون فحسب بل له كل آثاره بالنسبة للخصوم في الحكم المطعون فيه، فالإلغاء الحكم المطعون فيه يعنى رفض الدعوى مع تحميل المحكوم لصالحه بالمصروفات.

ومن ناحية أخرى إذا طعنت هيئة مفوضي الدولة في الحكم تحركت المنازعة واستمرت قائمة، وتملك الهيئة التصرف في الحقوق المتنازع عليها فيها أو في مصير المنازعة بترك الخصومة في الطعن، ولا يملك ذلك الخصوم أنفسهم طالما كان الطعن مرفوعاً من هيئة المفوضين.

(١) حكم الحكمة الإدارية العليا في ١٨/١/١٩٥٨ (المجموعة س ٣، ص ٥٤٦).

المطلب الثاني

تقديم الطعن وتحضيره

تقديم الطعن

يرفع الطعن كما ترفع الدعاوى الإدارية عموماً بإيداع تقرير الطعن قلم كتاب المحكمة، موقِعاً من محام من المقبولين أمامها، ولا تشترط طريقة معينة للإيداع، ولكن يبطل التقرير إذا لم يشتمل على البيانات المنصوص عليها بالمادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وهي علاوة على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم، بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه والأسباب التي بني عليها الطعن وطلبات الطاعن، فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببيطلانه.

ويجب مع التقرير إيداع خزانة المجلس كفالة مقدارها عشرة جنيهاً، تقضي دائرة فحص الطعون بمصادرتها في حالة الحكم برفض الطعن، ولا يسري هذا الحكم على الطعون التي ترفع من الوزير المختص أو هيئة مفوضي الدولة أو رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات أو مدير النيابة الإدارية.

الرد على الطعن

تسري بالنسبة للطعن الإجراءات المقررة لمختلف الدعاوى في غرفة الدعاوى التي ترفع أمام مجلس الدولة، فيعلن الطعن إلى الطرف الآخر، ويكون للمطعون ضده أن يودع قلم كتاب المحكمة رده على الطعن مشفوعاً بالمستندات والأوراق المكملّة، كما يجوز للطاعن أن يرد على هذا الرد، وبعد

ذلك يحال الطعن إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيره على نفس المنهج
المتبع بالنسبة للدعاوى الإدارية عموماً.

المطلب الثالث

القواعد الخاصة بالطعن في الأحكام الإدارية

تمهيد وتقسيم:

تشمل القواعد الخاصة بالطعن في الأحكام الإدارية دراسة؛ الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري، التماس إعادة النظر، ونبتاول دراسة ذلك وفقا للتقسيم التالي:

الفرع الأول: الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا.

الفرع الثاني: الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري.

الفرع الثالث: التماس إعادة النظر.

الفرع الأول

الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا

كان الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا هو الوسيلة الوحيدة للتعقيب على الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية الأخرى إلى ما قبل صدور القانون ٨٦ لسنة ١٩٦٩، الذي جعل لمحكمة القضاء الإداري إمكانية النظر في استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية، ولقد استقر المشرع على هذا الاتجاه في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣ منه^(١).

وما يجب ملاحظته أن المادة (٢٣) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ نصت على أنه: "يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم التأديبية أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري في الطعون المقامة أمامها في أحكام المحاكم الإدارية فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا إلا من رئيس مفوضي الدولة خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم وذلك إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا أو إذا كان الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق لهذه المحكمة تقريره".

والطعن في الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا إنما يقاس على الطعن بطريق النقض، إذ أن أوجه الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وهي: حالات مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله، وبطلان الحكم

(١) د/ سليمان الطماوي، قضاء التعويض، دار الفكر العربي، ١٩٨٧، ص ٦٠٥.

وصدوره خلافاً لحكم حاز حجية الشيء المحكوم فيه هي بذاتها أوجه الطعن بالنقض.

والطعن أمام المحكمة الإدارية العليا يمر بثلاث مراحل:

الأولى: أمام دائرة فحص الطعون.

الثانية: إحالة الطعن إلى إحدى دوائر المحكمة لنظره.

الثالثة: الحكم في الطعن... وسوف يقتصر حديثنا هنا على المرحلتين الأولى والثانية فقط.

المرحلة الأولى

دائرة فحص الطعون

تحال الطعون المقدمة أمام المحكمة الإدارية العليا بعد تحضيرها^(١) إلى هيئة مشكلة من ثلاثة من مستشاري المحكمة الإدارية العليا تسمى "دائرة فحص الطعون"، وتتنظر هيئة فحص الطعون بعد سماع ايضاحات هيئة مفوضي الدولة وذوى الشأن، أن رأي رئيس الهيئة وجهاً لذلك، وتسري القواعد المقررة لنظر الطعن أمام المحكمة الادارية العليا على الطعن أمام هيئة فحص الطعون^(٢).

وقد حدد المشرع أحد مصيرين للطعن المنظور أمام هيئة فحص الطعون:

^١ د / مصطفى كمال وصفي الرفاعي - المرجع السابق ص ١١٢ .

^٢ د/ عبد الحميد كمال حشيش - مبادئ القضاء الاداري - المرجع السابق ص ٢٠٤ .

الأول: أن ترفض هيئة فحص الطعون الطعن، إذا رأت أنه غير مقبول شكلاً، أو باطل، أو غير جدير بالعرض على المحكمة، ولخطورة قرار الهيئة في هذه الحالة أوجب المشرع أن يكون قرارها برفض الطعن بالإجماع ولا يجوز الطعن في قرار الرفض بأي طريق من طرق الطعن، وفي حالة رفض الطعن تصادر المحكمة الكفالة المدفوعة عن الطاعن.

الثاني: أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة بعد أن استوفي شروطه الشكلية، فتقبله وتحيله إلى المحكمة لنظره، ويكون ذلك إذا رأت الدائرة أن الطعن مرجح القبول أو أن الفصل فيه يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق للمحكمة تقريره.

وموافقة هيئة فحص الطعون على قبول الطعن لا يفيد المحكمة الادارية العليا، فلها أن ترفضه شكلاً أو موضوعاً.
الأثر المترتب على الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا:

كانت قوانين مجلس الدولة السابقة ترتب على مجرد التقدم بالطعن وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، فرجع المشرع عن هذا المبدأ في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م ونص في المادة رقم ٥٠ منه على ما يأتي: "لا يترتب على الطعن أمام المحكمة الادارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، الا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك، كما لا يترتب على الطعون أمام محكمة القضاء الاداري في الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية وقف تنفيذها، إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك".

المرحلة الثانية

نظر الطعن أمام إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا

تجري المحكمة الإدارية العليا على أن سلطتها في فحص الطعون المرفوعة اليها هي ذات سلطة محكمة القضاء الاداري أو المحكمة التأديبية بالنسبة للدعوي الاصلية، فالطعن في الحكم ينقل الموضوع برمته إلي المحكمة الأعلى لنقول فيه كلمة القانون، فلا تنقيد بأوجه الطعن ولا حتي بالطلبات التي يقدمها الخصوم.

فلا تنقيد المحكمة المعروض عليها الطعن في الحكم بالأسباب التي قدم بها الطعن، بل يجوز أن يقدم أمامها أسباباً جديدة لم تكن تحت نظر قاضي الموضوع، بل تذهب المحكمة الإدارية العليا إلي أبعد من ذلك، فتستخلص من نفسها الاسباب التي تعيب الحكم، ولو لم يكن الخصوم قد استندوا اليها في طعنهم، ولو لم تكن هذه الاسباب من النظام العام^(١).

كذلك تجيز المحكمة الإدارية العليا أن تقدم اليها - ولأول مره - دفوع وطلبات جديدة، فإذا كانت هذه الدفوع والطلبات تقبل من هيئة المفوضين، فلا يعقل أن يحرم أصحاب الشأن من تقديمها.

أسباب الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا:

يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم التأديبية ومجالس التأديب، كما يجوز الطعن أمام محكمة القضاء الإداري في أحكام المحاكم الادارية، وذلك في الاحوال الاتية:

١- إذا كان الحكم المطعون فيه مبيناً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله.

^١ د/ محمود حلمي: القضاء الاداري - المرجع السابق ص ٥٢١ .

٢- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.

٣- إذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه، سواء دفع بهذا الدفع أول لم يدفع.

أولاً: مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله:

يقصد هنا بالقانون معناه العام، أي جميع القواعد السارية الواجبة التطبيق، سواء كانت في شكل قانوني أعلي وهو ما يطلق عليه اصطلاح الدستور، أو في شكل قانون تصدره السلطة التشريعية، أو قاعدة عامة تصدرها السلطة التنفيذية، وهو ما يطلق عليه لفظ اللائحة أو المنشور، أو غير ذلك من المسميات التي تطلق على القواعد العامة الواجبة الاتباع^(١).

ولا يشترط أن تكون القاعدة مقننة، بل يكفي أن تكون عرفاً تعارف الناس عليه والتزموا به في معاملاتها وسلوكهم^(٢)، أو عادة اعتادوا السير عليها، بشرط أن تكون الإدارة قد قامت بتطبيق هذا العرف بصفة دائمة ومنتظمة، وأن يكون عاماً، والا يخالف نصاً قائماً^(٣).

وصور مخالفة القانون أما أن يكون بطرح النص الواجب الأخذ به وهذا هو المعنى الحرفي لعبارة مخالفة القانون، وقد يكون بتطبيق نص آخر لا ينطبق على النزاع وهو الخطأ في التطبيق، أما الخطأ في التأويل فهو

^١ د/ سليمان الطماوي - قضاء التعويض - المرجع السابق ص ٦٤٣، د / عبد العزيز خليل بديوي - المرجع السابق ص ١٩٩.

^٢ - د/ محمود حلمي - القضاء الإداري - المرجع السابق ص ٦٢٣.

^٣ - حكم المحكمة الإدارية العليا في ٨/٥/١٩٦٥م (المجموعة س ١٠، ص ١٢١٩)

تفسير النص الواجب التطبيق تفسيراً لا يمشي مع الفهم السليم لأحكام القانون^(١).

الانحراف بالسلطة (الغلو) من صور مخالفة القانون:

عيب الانحراف بالسلطة يتعلق بالهدف، وهو لهذا يصيب القرار الإداري إذا استهدف مصدره غرضاً لا يحقق المصلحة العامة أو يخالف الغرض المخصص الذي حدده المشرع لإصدار القرار.

ومن النادر أن يصيب عيب الانحراف حكماً قضائياً، ولا يكون ذلك غالباً إلا حيث يكون للقاضي سلطة التقدير، ولم يسبق للمحكمة الإدارية العليا أن تصدت لبحث عيب الإنحراف في تعقيبها على أحكام القضاء الإداري، لكن كان ذلك بمناسبة التعقيب على أحكام المحاكم التأديبية أو قرارات مجالس التأديب.

ولا تستعمل المحكمة الإدارية العليا اصطلاح الانحراف أو التعسف وهي في مجال بحث هذا العيب في الأحكام والقرارات التأديبية، ولكن تستعمل آخري هي (الغلو) فنقول^(٢):

"إنه وأن كانت للسلطات التأديبية، ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة -شأنها كشأن أية سلطة تقديرية آخري - ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره".

^١ د/ عبد العزيز خليل بدوي - المرجع السابق ص ٢٠٢ .

^٢ حكم المحكمة الإدارية العليا ١١/١١/١٩٦١م (المجموعة س ٧ - ص ٢٧) .

وواضح من بعض أحكام المحكمة الإدارية العليا أنها تعتبر الغلو في توقيع الجزاء مخالفة للقانون، فنقول: "وأما من حيث تقدير العقوبة على هذا الفعل، فإن الجزاء يجب أن يكون متناسباً مع الجرم، ولا اتسم بعدم المشروعية".

فالمفارقة الظاهرة بين الجريمة والجزاء مخالفة لروح القانون تصيب الهدف من الحكم، مما يجعل الحكم مشوباً بعيب الانحراف، فسلطة العقاب لم تنقرر بهدف الحاق أذى بالموظف المدان بما يعود بالضرر على سير المرافق العامة، وإنما لتأمين سيرها سيراً منتظماً، وبذلك يكون الغلو في توقيع الجزاء بمثابة انحراف على الهدف المخصص لسلطة العقاب^(١).

ثانياً: بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم:

يكون الحكم باطلاً إذا شابته عيب جوهري في شكله، مما لا تتحقق الغاية من الحكم، وقد ضرب قانون المرافعات المدنية والتجارية أمثلة للعيوب التي تلحق الأحكام فتبطلها ومن ذلك: القصور في أسباب الحكم أو الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم، وكذا عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم.

وقد يتعلق الاجراء الباطل بافتتاح الخصومة أو بسيرها أو بإثباتها، كما قد يلابس اصدار الحكم أو عدم إيداع مسودته في الميعاد.

ومن أهم التطبيقات التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن، وتؤدي إلى بطلان الحكم: البطلان بسبب إغفال إعلان الدعوى،

^١ د / سليمان محمد الطماوي - نظرية التعسف في استعمال السلطة - الطبعة الثالثة - دار الفكر

العربي ١٩٧٦م، د / محمود حلمي - القضاء الإداري - المرجع السابق ص ٦٢٤ .

والبطلان بسبب عدم إيداع تقرير هيئة المفوضين، والبطلان بسبب اشتراك أحد المستشارين في إصدار الحكم دون أن يسمع المرافعة، وكذلك البطلان لسبق ابداء العضو برأيه في موضوع الدعوى، وعدم صلاحية أحد أعضاء هيئة المحكمة، وزيادة عدد من اشتركوا في إصدار الحكم أو نقصهم عن العدد المقرر قانوناً، ومن ذلك - أيضاً - صدور الحكم في جلسة سرية، وتناقض المنطوق والأسباب بين مسودة الحكم ونسخته الأصلية.

ثالثاً: مخالفة حجية الشئ المقضي به:

إذا حاز الحكم قوة الشئ المقضي به كان عنواناً للحقيقة ورمزاً للصواب، ولا يقبل في ذلك إثبات العكس، فهو على ذلك بمثابة القاعدة القانونية الواجبة التطبيق مادام قطعياً بالنسبة لما ذهب إليه، وهذه الحجية من النظام العام، يجب الأخذ بها ولو لم يتمسك بها الخصوم.

ومفهوم نص الفقرة (٣) من المادة (١٥) من قانون مجلس الدولة أن يكون التعارض بين الحكم المطعون فيه والحكم السابق الذي حاز قوة الشئ المحكوم فيه، أن يكون الحكمان صادرين من محاكم مجلس الدولة، لأن الاختصاص بالنظر في حل الاشكالات التي تتجم عن التناقض بين الأحكام التي تصدر من محاكم مجلس الدولة والمحاكم القضائية هو من اختصاص المحكمة الدستورية العليا.

أما بالنسبة لحجية الحكم الجنائي فهو كحكم الإلغاء له حجية قبل الكافة، فهو حجة بالنسبة للوقائع التي فصل فيها وكان فصله فيها لازماً فإذا قضي ببراءة العامل عما ارتكبه من أفعال لأنه لم يرتكبها كان هذا حجية أمام المحكمة التأديبية أما إذا قضي بالبراءة لأن ما ارتكبه من أفعال لا

يكون جريمة جنائية كان للمحكمة التأديبية أن تقضي بالإدانة لأن هذه الأفعال نفسها تعتبر من قبيل الذنوب التأديبية ولا يكون لما يثبتته الحكم الجنائي من وقائع أو ما ينفيه حجية إلا إذا كان إثبات مثل هذه الوقائع أو نفيها لازماً.

الفرع الثاني

الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري

تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في الطعون التي ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية ويكون الطعن من ذوي الشأن أو من رئيس هيئة مفوضي الدولة وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم^(١).

يتبين مما سبق وهو ما جاء بنص المادة ١٣ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة أن طريق الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري مقصور على الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية. وبالتالي فإن الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري ابتدائياً واستئنافياً وكذلك الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية يطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا مباشرة، مع ملاحظة أن المادة (٢٣) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ نصت على أنه: "يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم التأديبية أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري في الطعون المقامة أمامها في أحكام المحاكم الإدارية فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا إلا من رئيس مفوضي الدولة خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم وذلك إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا أو إذا كان الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق لهذه المحكمة تقريره".

(١) د/ عبد الحميد كمال حشيش، مبادئ القضاء الإداري، المرجع السابق ص ٢٠٥.

مدة الطعن:

حددها المشرع بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم ويترتب على انقضاء تلك المدة سقوط الحق في الاستئناف وصيرورة الحكم حائزاً لحجية الشئ المقضي.

ويلاحظ أنه يطبق على مدة الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري القواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية من حيث الانقطاع والوقف.

أثر الطعن أمام محكمة القضاء الإداري كمحكمة استئنافية:

لا يترتب على رفع الاستئناف في الميعاد وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه^(١)، وهو ما نصت عليه صراحة المادة ٢/٥٠ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ التي تنص على أنه " لا يترتب على الطعن أمام محكمة القضاء الإداري في الأحكام الصادر من المحاكم الإدارية وقف تنفيذها إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك".

(١) د/ يحيى الجمل: القضاء الإداري، المرجع السابق ص ٢٧٦.

الفرع الثالث

التماس إعادة النظر

التماس إعادة النظر هو طعن استئنافي يرفع إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم لبحث الدعوي من جديد في ضوء معلومات لم تكن تدركها وقت صدور الحكم، وذلك في حالات حددها المشرع على سبيل الحصر.

وقد أجاز قانون مجلس الدولة الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام كافة محاكم المجلس عدا المحكمة الإدارية العليا بحجة أن القضايا تصل إلى المحكمة الإدارية العليا بعد فحص من محكمة أخرى أو محكمتين بعد مدة غير قصيرة من رفع الدعوي مما يقلل احتمال توافر إحدى الحالات التي يمكن فيها تقديم التماس إعادة النظر، غير أن هذا التبرير إن صح غير كاف^(١) وكان الأفضل إباحة الطعن بالتماس إعادة النظر إذا توافرت إحدى حالاته أمام كافة محاكم مجلس الدولة.

هذا ولا يترتب علي الطعن وقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك وإذا حكم بعدم قبول الطعن أو برفضه جاز الحكم علي الطاعن بغرامة لا تتجاوز ثلاثين جنيهاً فضلاً عن التعويض إن كان له وجه.

أحوال التماس إعادة النظر:

هناك أحوال كثيرة لالتماس إعادة النظر نذكر منها:

١- إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير في الحكم.

(١) د/ ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري المرجع السابق ص ٦٤٧.

٢- إذا حصل بعد الحكم إقرار بتزوير الأوراق التي بنى عليها أو قضي بتزويرها.

٣- إذا كان الحكم قد بنى على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها مزورة.

٤- إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها.

ميعاد الالتماس:

ميعاد الالتماس أربعون يوماً ولا يبدأ الميعاد في حالة الغش أو استناد الحكم إلى أوراق مزورة أو إلى شهادة الزور إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الذي أقر فيه بالتزوير أو حكم بثبوته أو الذي حكم فيه علي شاهد الزور، ولا يبدأ في حالة حصول الملتمس على أوراق قاطعة في الدعوى إلا من اليوم الذي حصل فيها الخصم على الأوراق المحتجزة.

ولا يترتب على رفع الالتماس وقف تنفيذ الحكم ومع ذلك يجوز للمحكمة التي تنتظر الالتماس أن تأمر بوقف التنفيذ متى طلب ذلك وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه ويجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلاً بصيانة حق المطعون عليه.

الباب الثالث

الدعاوى الإدارية

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا الباب قضاء الإلغاء وقضاء التعويض كل في فصل

مستقل؛ وذلك وفقا لتقسيم هذا الباب على النحو التالي:

الفصل الأول: النظام القانوني لدعوى الإلغاء.

الفصل الثاني: قضاء التعويض.

الفصل الأول

النظام القانوني لدعوى الإلغاء

تمهيد وتقسيم:

نتناول في هذا الفصل دراسة قضاء الإلغاء من خلال دراسة النظام القانوني لدعوى الإلغاء، من حيث دراسة ماهية دعوى الإلغاء، شروط قبول دعوى الإلغاء، أوجه الطعن بالإلغاء، كل في مبحث مستقل؛ وذلك وفقا لتقسيم هذا الفصل على النحو التالي:

المبحث الأول: ماهية دعوى الإلغاء.

المبحث الثاني: شروط قبول دعوى الإلغاء.

المبحث الثالث: أوجه الطعن بالإلغاء.

المبحث الأول

ماهية دعوى الإلغاء

يمكن تعريف دعوى الإلغاء- وتسمى أيضاً دعوى تجاوز حد السلطة- بأنها دعوى قضائية ترفع للمطالبة بالغاء قرار إدارى صدر مخالفا للقانون، وتعد هذه الدعوى أهم وسائل حماية المشروعية إذ تؤدى إلى ترتيب البطلان كجزاء يصيب القرار المخالف للقانون.

وقد قامت دعوى الإلغاء فى فرنسا كدعوى قضائية منذ حصول مجلس الدولة الفرنسى على ولاية القضاء المفوض عام ١٨٧٢، وكان الأمر قبل ذلك يتعلق بمجرد تظلم رئاسى وظلت هذه الدعوى من اختصاص مجلس الدولة وحده إلى أن أصبحت المحاكم الإدارية هى صاحب الاختصاص العام فى المنازعات الإدارية بمقتضى مرسوم ٣٠ سبتمبر عام ١٩٥٣.

وغدت الدعوى تنظر على درجتين، وذلك الجواز استئناف أحكام المحاكم الإدارية الصادرة بالإلغاء أمام مجلس الدولة، وكان لمجلس الدولة الفرنسى الدور الأكبر فى تحديد أحكام دعوى الإلغاء وإن كان المشرع الفرنسى قد تدخل مرات متعددة لتنظيم بعض جوانبها^(١).

وفى مصر نشأت دعوى الإلغاء منذ قيام مجلس الدولة بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦، وكانت محكمة القضاء الإدارى تختص

^(١) ومن أمثلة التشريعات التى صدرت فى فرنسا فى هذا الشأن القانون الصادر فى ٢٤ مايو سنة ١٨٧٢، والأمر الصادر فى ٣١ يولييه عام ١٩٥٤، والمرسوم الصادر فى ٣٠ سبتمبر عام ١٩٥٣ وقد سبقت الإشارة إليه.

وحدها بنظر هذه الدعوى فى أول الأمر إلى أن نشأت المحاكم الإدارية عام ١٩٥٤ فشاركت فى نظر دعاوى الإلغاء على النحو السالف بيانه وتنتظر دعوى الإلغاء فى مصر على درجتين أيضاً حيث أن المحكمة الإدارية العليا تختص بنظر الطعون التى ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى^(١)، كما أن هذه الأخيرة تختص بالفصل فى الطعون التى ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية^(٢).

وتعتبر دعوى الإلغاء فى مصر من خلق المشرع الذى نظمها صراحة فى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة. وإن كان هذا المجلس قد لعب دوراً كبيراً فى تحديد معالمها^(٣).

وجدير بالذكر أن المحاكم العادية فى مصر قد حاولت قبل نشأة مجلس الدولة اختصاصها بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، وذلك بحجة أن القرارات الإدارية التى يلحقها عيب من عيوب عدم المشروعية تفقد

(١) أنظر المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(٢) المادة ١٣ من القانون سالف الذكر.

(٣) كما نصت القوانين الأخرى على اختصاص مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية. من ذلك ما قضت به المادة الثالثة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢م من أنه "يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى، دون غيره، بالفصل فى الطلبات التى يقدمها العاملون بإحدى وظائف الجهاز الإدارى للدولة أو الهيئات والمؤسسات العامة و وحداتها الاقتصادية، بالطعن فى القرارات النهائية الصادرة بالفصل بغير الطريق التأديبى طبقاً لهذا القانون. ويكون له فيها ولاية القضاء كاملة، على أن يتم الفصل فى الدعوى خلال سنة على الأكثر من تاريخ رفعها".

صفتها الإدارية وتزول عنها الحصانة المقررة لها بمقتضى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة فى ١٤ يونيه عام ١٨٨٣^(١). وكانت هذه اللائحة تقضى بمنع المحاكم العادية من تأويل أو وقف تنفيذ القرارات الإدارية وتقتصر اختصاصها على التعويض عنها، وكان هذا الاتجاه يخلط فى الحقيقة بين عدم مشروعية القرار الإدارى وانعدامه، وكان الدافع إليه هو تحقيق العدالة والحيلولة دون تعسف الإدارة قبل إنشاء مجلس الدولة^(٢).

(١) أنظر حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٢٨ ديسمبر عام ١٩٤٤، المجموعة الرسمية، السنة ٤٥ ص ٢١٢، رقم ١٢٢.

(٢) راجع مؤلف الدكتور محسن خليل سالف الذكر، ص ٤١١ وما بعدها.

المبحث الثاني

شروط قبول دعوى الإلغاء

تمهيد وتقسيم:

شروط قبول دعوى الإلغاء هي الشروط الواجب توافرها لكي يقوم القضاء بفحص موضوعها، فإذا لم تتوافر هذه الشروط كاملة حكم القاضي بعدم قبول الدعوى، دون أن ينظر في موضوعها، ولدراسة شروط قبول دعوى الإلغاء نقسم الدراسة في هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: محل الطعن بالإلغاء.

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في رافع الدعوى.

المطلب الثالث: ميعاد الطعن بالإلغاء.

المطلب الرابع: اللجوء إلى لجان التوفيق في المنازعات.

المطلب الخامس: انعدام طريق الطعن الموازي.

المطلب الأول

محل الطعن بالإلغاء

محل الطعن بالإلغاء هو القرار المطعون فيه ويشترط أن تتوافر في القرار المطعون فيه عدة أمور هي:

- وجود القرار الإداري النهائي المؤثر.
- صدور القرار من سلطة إدارية.
- صدور القرار من سلطة وطنية.
- صدور القرار بعد العمل بقانون مجلس الدولة.

أولاً: وجود القرار الإداري النهائي المؤثر:

أن الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري لا يكون إلا بالنسبة للقرار الإداري النهائي الذي يحدث أثراً في المراكز القانونية.

١- تعريف القرار الإداري:

القرار الإداري هو إفصاح عن إرادة منفردة يصدر عن سلطة إدارية ويرتب آثاراً قانونية.

ولا يلزم أن يكون الإفصاح عن الإرادة صريحاً، بل قد يكون ضمناً يستفاد من السكوت. فيعتبر في حكم القرارات الإدارية امتناع السلطة الإدارية عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقانون^(١).

(١) الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ سنة ١٩٧٢ وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٨ مارس سنة ١٩٧١ بأن "المحاكم الإدارية إذ تختص ... بالفصل في الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة لا يقف اختصاصها في هذا الصدد عند حد القرارات الإيجابية بالتعيين وإنما يمتد كذلك إلى القرارات السلبية بالامتناع عن التعيين"، راجع

ومن أمثلة ذلك القرار الضمنى بقبول الاستقالة التى مضى على تقديمها أكثر من ثلاثين يوماً دون صدور رد صريح من جانب الإدارة^(١)، وكذلك القرار الضمنى برفض التظلم الذى مضى على تقديمه ستون يوماً دون إجابة من السلطة المختصة^(٢).

والقول بأن القرار الإدارى هو إفصاح عن إرادة يعنى أن أعمال الإدارة المادية سواء أكانت إرادية أم لا إرادية. لا تعتبر قرارات إدارية. فالإجراءات التنفيذية التى ترمى إلى تطبيق قرار سابق، دون أن ترتب حقوقاً جديدة لأحد". وكذلك الأعمال التى تقع من الإدارة نتيجة خطأ أو إهمال لا يمكن الطعن فيها بدعوى الإلغاء.

غير أن وجود القرار الإدارى قد يستنتج من مجرد أعمال التنفيذ المادية. وذلك لأن "الأوامر الإدارية ليس لها أشكال ولا أنواع تحصرها. بل هى مجرد تعبير من الموظف المختص عن إرادته فى التصرف على وجه معين، فى أمر معين، ولغرض معين من أغراض وظيفته، وفى حدود اختصاصه.. ويكون للأمر الإدارى قوام بمجرد صدوره بطريقة قاطعة وتنفيذية"^(٣).

القضية رقم ١٢٧١ لسنة ١٣ القضائية. وكذلك القضية ٢٦٧ لسنة ١١ القضائية جلسة ١ يناير سنة ١٩٧١.

(١) المادة ٧٢ من القرار بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٢ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة.

(٢) المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(٣) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٣/٢٦ فى الدعوى رقم ٧٣٠ لسنة ٨ قضائية.

والقرار الإدارى يصدر عن سلطة إدارية، سواء أكانت مركزية أم لا مركزية، وتعتبر اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى من الجهات الإدارية رغم أنها تفصل فى منازعات. فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن ما يصدر من "لجنة الطعون فى مقابل التحسين- وهى برئاسة رئيس المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار- لا يعدو فى حقيقته أن يكون قراراً إدارياً صادراً لجنة أو هيئة ذات اختصاص قضائى، وهو ما يقبل الطعن فيه أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى"^(١).

والقرار الإدارى يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة. وهو فى ذلك يتميز عن العقد الإدارى الذى ينشأ عن تلاقى إرادة الإدارة مع إرادة أخرى بشروط معينة فلا يجوز الطعن بإلغاء العقود الإدارية، وإنما يمكن- طبقاً لما أستقر عليه القضاء الإدارى فى كل من مصر وفرنسا- الطعن بإلغاء القرارات الإدارية المنفصلة الصادرة بمناسبة العقد. وذلك كالقرار الصادر بالأذن بإبرام العقد أو اعتماده.

ويستوى أن يكون القرار الإدارى فردياً أم تنظيمياً، فالعبرة بالمعيار الشكلى أو العضوى المستند إلى الجهة التى يصدر عنها القرار، بصرف النظر عن احتواء القرار على قاعدة عامة مجردة لا تفترق عن القانون من الناحية الموضوعية. وعلى ذلك يجوز الطعن فى اللوائح على اختلاف أنواعها^(٢) سواء صدرت تنفيذاً للقانون أم كانت مستقلة. ويكون الطعن فى اللائحة أما بطريق مباشرة بطلب إلغائها فى ميعاد الطعن، وأما بطريق غير

(١) دائرة منازعات الأفراد والهيئات والتعويضات- الطعن رقم ٣٢٦٦ لسنة ٣٩ ق- جلسة ١٩٩٩/٣/٢١.

(٢) وهى اللوائح التنفيذية واللوائح التنظيمية ولوائح الضبط ولوائح الضرورة واللوائح التفويضية.

مباشر يقتصر على طلب عدم الاعتداء بها لعدم مشروعيتها، وذلك عندما يراد تطبيقها على الحالات الفردية.

٢- نهائية القرار الإداري:

ويشترط أن يكون القرار الإداري نهائياً، أى قابل للتنفيذ دون حاجة إلى أى إجراء لاحق. وهذا هو ما أستقر عليه القضاء الإداري الفرنسي ونصت عليه قوانين مجلس الدولة المتعاقبة فى مصر^(١). فإذا كان القرار لا يزال غير قابل للتنفيذ لضرورة اعتماده أو التصديق عليه من الرئيس المختص، فإنه لا يقبل الطعن بالإلغاء^(٢). وكذلك إذا كان يشترط لا مكان تنفيذه قانوناً صدور قرار أو إذن من جهة أخرى. كما إذا كان القرار الإداري من شأنه ترتيب أعباء مالية على الخزنة مع عدم وجود الاعتماد المالى اللازم، مما يجعل تحقيق الأثر غير ممكن قانوناً ما لم يصدر الأذن بالاعتماد ممن يملكه^(٣).

وكذلك لا يجوز الطعن بالإلغاء فى الإجراءات التحضيرية التى تسبق اتخاذ القرار النهائى، وقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن الإحالة إلى

(١) راجع المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(٢) حول المقصود بنهائية القرار الإداري راجع: الدكتور فؤاد العطار: القضاء الإداري ص ٥١٩، الدكتور سليمان الطماوى: الوجيز فى القضاء الإداري طبعة ١٩٧٤ ص ١، ٣ وما بعدها، الدكتور محمود حافظ: القضاء الإداري ص ٣٤٠، الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى: القضاء الإداري ومجلس الدولة ص ١٨٩، وراجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر فى ٩ مارس سنة ١٩٥٣، السنة الرابعة ص ٦٢٧.

(٣) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم (٨)، المجموعة، السنة الثالثة ص ٢٢١، وكذلك حكمها فى القضية رقم ٨١ بنفس المجموعة، السنة الثانية، ص ١٧٩.

المحاكمة التأديبية يعد إجراء تحضيريا من إجراءات المحاكمة لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء لأنه ليس قرارا نهائيا لسلطة تأديبية^(١).

٣- تأثير القرار الإداري:

ويجب إن يكون القرار الإداري قد أثر فى المركز القانونى للطاعن بأن الحق به ضررا^(٢). فإذا كان عمل الإدارة ليس من شأنه أن يحدث أثرا قانونيا، فإنه لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء، ومن أمثلة ذلك بيانات الاستعلامات، وردود الإدارة على الاستفسارات التى تطلب منها. وإدعاءات الإدارة قبل الأفراد، والإعمال التى تكشف فيها الإدارة عن نيتها أو رغبتها بصدد مسألة من المسائل، والأعمال المتعلقة بإثبات حالة معينة كالأمر بإجراء الكشف الطبى على أحد الموظفين. وكذلك التحقيقات والأعمال التحضيرية التى تجرى تمهيدا لإصدار القرارات الإدارية.

ولا يجوز الطعن فى القرار إذا كان مجرد عمل تنفيذى غير مؤثر بذاته فى المراكز القانونية، قد أكدت المحكمة الإدارية العليا أن "القرار المطعون فيه ليس إلا عملا تنفيذياً ولا يرقى إلى مرتبة القرارات الإدارية الصادرة بناء على سلطة تقديرية والتى تنشئ مركزاً قانونيا يمس مصلحة الطاعن. ذلك أن هذا المركز قد أنشأه الحكم المشار إليه والذى لا تملك

(١) راجع القضية رقم ٦٣٤ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى السنة التاسعة ص ٦٢.

(٢) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قيد أحد الأفراد فى سجل الخطرين على الأمن يعتبر قرارا إداريا يدخل فى اختصاص مجلس الدولة القضائى نظرا لما يستتبعه من متابعة وملاحظة لا جدال فى كونها تنال من السمعة وتنقص من القدر الدعوى رقم ٩٧٧ لسنة ٢٥ ق بتاريخ ١٢ ديسمبر عام ١٩٨١.

الهيئة المدعى عليها سوى تنفيذه دون أدنى تقدير منها. وإذ يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن توجه إلى قرار إدارى بالمفهوم المشار إليه، وهو ما لم يتحقق بشأن الطلب الأصلي للطاعن...^(١).

ولا يجوز الطعن بالإلغاء أيضاً فى إجراءات التنظيم الداخلى والإجراءات التى تتخذ لتنظيم سير العمل داخل الإدارات دون أن تنتج أثراً قانونياً بالنسبة للأفراد الذين صدرت فى شأنهم. وذلك كتوزيع العمل على الموظفين فى إحدى الإدارات على نحو معين لا يترتب عليه حق مكتسب لأحد وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسى أن العقوبات التى تضعها مصلحة السجون لتوقيعها على النزلاء تعتبر من إجراءات التنظيم الداخلى التى لا تقبل الطعن بالإلغاء رغم مساس هذه الإجراءات بالأفراد المسجونين، ولعل ذلك راجع إلى رغبة القضاء فى ترك قدر من السلطة التقديرية للإدارات خاصة التى تتطلب ظروفها قدراً كافياً من الطاعة والنظام^(٢).

وتعتبر المنشورات المصلحية- وهى التعليمات الصادرة من الرئيس الإدارى إلى مرؤسيه- نوعاً من الإجراءات الداخلية لا تقبل الطعن بالإلغاء إذا كانت تقتصر على تفسير القوانين واللوائح دون تأثير على المراكز القانونية. أما إذا تضمنت هذه المنشورات أحكاماً عامة جديدة كانت فى حقيقة الأمر لوائح إدارية يجوز الطعن فيها بالإلغاء كغيرها من القرارات الإدارية التنظيمية^(٣).

ثانياً: صدور القرار من سلطة إدارية:

(١) الدائرة الثانية، الطعن رقم ٢٢٤٦ لسنة ٤١ ق، جلسة ١٣/٣/١٩٩٩.

(٢) د/ سليمان الطماوى: الوجيز فى القضاء الإدارى، ١٩٧٠، ص ٣٣٧.

(٣) راجع ديلوبادير، المرجع السابق، ص ٢٥٧.

يجب أن يصدر القرار المطعون فيه من سلطة إدارية، سواء أكانت هذه السلطة مركزية أم لا مركزية، فالقرار الإداري يمكن أن يصدر من رئيس الدولة أو من أحد الوزراء، كما يمكن إن يصدر من مجلس محلي أو من هيئة عامة^(١) أو من إحدى النقابات المهنية باعتبارها من أشخاص القانون العام^(٢).

ونرى أن كافة القرارات الإدارية بلا استثناء تخضع لرقابة القضاء الإداري، وذلك لأن المادة رقم ٦٨ من دستور سنة ١٩٧١ تقضى بأن "يحظر النص في القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء".

(١) كانت قرارات المؤسسات العامة قبل الغائها تعتبر من القرارات الإدارية. راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٦ ديسمبر عام ١٩٧٢ في القضية رقم ١٢٥٦ لسنة ١٤ القضائية.

(٢) تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٢ أبريل عام ١٩٥٨ "أن تنظيم المهن الحرة كالطب والهندسة مما يدخل أصلا في صميم اختصاص الدولة بوصفها قوامة على المصالح والمرافق العامة فإذا أت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأعضاء المهنة أنفسهم لأنهم أقدر عليه مع تحويلهم نصيبا من السلطة العامة يستعينون به على تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقها في الإشراف والرقابة تحقيقا للمصالح العام، فإن ذلك لا يغير من التكليف القانوني لهذه المهن بوصفها مرافق عامة". وراجع كذلك حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٥٠٤ لسنة ٣ القضائية مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الخامسة ص ٣٢١.

أما شركات القطاع العام فلا تعتبر من أشخاص القانون العام ولا تعتبر قراراتها إدارية أي كان مصدرها، راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الدعوى رقم ٨٣ لسنة ٢٥ ق بتاريخ ٤ أبريل عام ١٩٨٢.

كما نصت المادة (٩٧) من الدستور المصري الحالي لعام ٢٠١٤م المعدل في عام ٢٠١٩م، على أن: ".... ويحظر تحصين أي عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء....".

وهذا النص عام شامل لا يتوقف عند حد تحريم تحصين أي قرار من رقابة القضاء، بل يتجاوز ذلك إلى حظر تحصين أي عمل من هذه الرقابة. وقد ثار الجدل فى الماضى حول دستورية القوانين التى تحرم القضاء من رقابة بعض القرارات الإدارية فقرر مجلس الدولة الفرنسى- رغم عدم اختصاصه ببحث دستورية القوانين- اعتبار مثل هذه القوانين عديمة الأثر وذلك لأن دعوى الإلغاء تعتبر دعوى مفتوحة فى مواجهة كل قرار إدارى بصرف النظر عن النصوص لأنها تهدف إلى تحقيق احترام مبدأ المشروعية، وذلك طبقاً للمبادئ العامة للقانون^(١).

أما القضاء الإدارى المصرى قبل صدور دستور سنة ١٩٧١ فقد مر بمرحلتين تعتبر اللاحقة منها أكثر هواناً من السابقة:

- فى المرحلة الأولى قررت محكمة القضاء الإدارى دستورية التشريع الذى يغلق طريق الطعن بالإلغاء ويفتح باب الطعن بالتعويض، أما التشريع الذى يحرم جميع سبل الطعن فى القرار الإدارى فإنه يعتبر قانوناً غير دستورى ويجوز للمحكمة ان تمتنع عن تطبيقه لأن "من المسلم به كأصل غير قابل لأى جدل أن لكل إنسان المطالبة بحقه والدفاع والتقاضى بشأنه وهذا الحق مستمد من المبادئ العليا للجماعات منذ وجدت. ولم يخل دستور من دساتير العالم من النص عليه وتوكيده. وكل مصادرة وجدت لهذا الحق على

(1) C.E 17 fevrier 1950, Dame Lamotte, R. D. P., 1951, p. 478, conclus Delvolve, note Waline.

إطلاقه تقع باطله وغير مشروعة ومنافية للمبادئ العليا المتعارف عليها وللأصول الدستورية المرعية". أما إغلاق طريق الإلغاء وإجازة الطعن بالتعويض فإنه يعتبر تنظيمًا لاستعمال هذا الحق، لأنه "لا ينطوى على مصادرة مطلقة للحقوق بدون تعويض عادل"^(١).

وفي المرحلة الثانية تفهقر القضاء الإدارى فى موقفه إلى أبعد من ذلك فقررت المحكمة الإدارية العليا أن التشريع الذى يمنع الطعن بالإلغاء والتعويض يعتبر تشريعاً دستورياً. وذلك بحجة أن "إلغاء الوسيلة القضائية ليس معناه إلغاء أصل الحق فى ذاته"^(٢).

ومن الواضح أن مسلك القضاء الإدارى المصرى فى ذلك لم يكن له أساس من المنطق أو القانون ولا يفسره إلا الضعف الذى أتمم به نتيجة نظام الحكم الدكتاتورى الذى ساد فى هذه الفترة إذ ليس من المعقول أن يقف القضاء الإدارى المصرى هذا الموقف المخزى رغم أنه كان يبحث دستورية القوانين ويمتنع عن تطبيق غير الدستورى منها. فى حين أن مجلس الدولة الفرنسى الذى لا يعترف لنفسه ببحث دستورية القوانين يقرر عدم الاعتداد بالقانون الذى يحرم الطعن بالإلغاء.

وقد انتهى هذا الوضع الشاذ بصدور دستور جمهورية مصر العربية لسنة ١٩٧١ وأصبحت كافة القرارات الإدارية كغيرها من الأعمال العامة

(١) راجع القضية رقم ٦٣٦ لسنة ٧ القضائية، مجموعة مجلس الدولة، السنة الثامنة ص ٩٦٩، وكذلك القضية رقم ٥٠٢ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المجلس، السنة التاسعة ص ٤٢.

(٢) راجع أحكام المحكمة الإدارية العليا فى قضايا رقم ١٧٨٩ لسنة ٣ القضائية، ١٤٢١ لسنة ٨ القضائية. ٢٦ لسنة ٩ القضائية. مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى عشر سنوات ص ٦٥٦ وما بعدها.

خاضعة للرقابة القضائية. وألغى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ كافة صور موانع التقاضى الواردة فى نصوص القوانين^(١).

غير أن هناك بعض الأعمال العامة لا تخضع لرقابة القضاء الإدارى لصدورها من غير السلطة الإدارية. ومن ذلك الأعمال التشريعية، والأعمال القضائية، حيث تخرج مثل هذه الأعمال من نطاق رقابة الإلغاء التى يمارسها القضاء الإدارى، وذلك على التفصيل الآتى:

١ - خروج الأعمال التشريعية من مجال دعوى الإلغاء:

لا يجوز الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى فى الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية^(٢) أيا كانت طبيعة هذه الأعمال، أى سواء تضمنت أو لم تتضمن قواعد عامة مجردة، وذلك ترجيحاً للمعيار الشكلى فى تصنيف الأعمال القانونية، وعلى ذلك فإن قانون الميزانية لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإدارى رغم أنه من الناحية الموضوعية يعتبر عملاً إدارياً، حتى وأن صدرت الميزانية فى صورة قرار جمهورى بعد موافقة

(١) وهذه القوانين هى قوانين الإصلاح الزراعى، بعض التشريعات الزراعية الأخرى، قوانين الضرائب، قوانين الرسوم القضائية، قانون الجامعات، قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية، القوانين الخاصة ببعض العاملين فى الدولة، وقانون إعانة المصابين بأضرار الحرب.

(٢) وقد جرى القضاء الإدارى المصرى - قبل نشأة المحكمة العليا - بخلاف الفرنسى على الامتناع عن تطبيق للقوانين التى يتبين له عدم دستورتيتها، وذلك بخصوص القضية المعروضة عليه وذلك من باب تغليب أحكام القانون الأعلى وهو الدستور على أحكام القوانين الأخرى، راجع القضية رقم ٥٥٣ لسنة ٨ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى - السنة التاسعة - ص ٣٤٩.

البرلمان عليها، كما كان يحدث فى ظل الدساتير الجمهورية السابقة على دستور جمهورية مصر العربية لسنة ١٩٧١^(١).

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا^(٢) بأنه "مهما قيل فى وصف العمل بأنه من الأعمال الإدارية التى تصدرها سلطة التشريع فى صورة قانون، فإن هذه المحكمة لا يسعها إلا تغليب المعيار الشكلى ومقتضاه "أن يكون هذا القانون غير منطوى على قاعدة عامة مجردة .. ومن ثم يتعين القضاء بعدم اختصاص^(٣) مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فيما تضمنه القانون .. من أحكام".

غير أن أعمال السلطة التشريعية لا تصدر كلها فى صورة قوانين فالإلى جانب القوانين يوجد ما يسمى بالأعمال البرلمانية. وذلك كالأعمال

(١) الدكتور سليمان الطماوى: المرجع السابق، ص ٢٦٢ وما بعدها.

(٢) القضية رقم ٣٦٧ لسنة ٩ القضائية، جلسة ٢١ مارس سنة ١٩٦٥.

(٣) وهذا الحكم قد جانبه التوفيق فيها انتهى إليه من الحكم بعدم الاختصاص بينما كان الأمر يتعلق بعدم قبول الدعوى وذلك لأن عدم قبول الدعوى معناه عدم توافر الشروط التى يتعين توافرها حتى تسمع الدعوى أمام القضاء وإلا امتنعت المحكمة عن نظرها دون نظرها دون فحص موضوعها أما عدم الاختصاص فمعناه أن المحكمة ليست لها سلطة الحكم فى الخصوصيه لأنها لا تدخل فى نصيبها من المنازعات التى يجوز لها الفصل فيها طبقا لقوانين الاختصاص التى تحدد ولاية المحاكم المختلفة (راجع فى ذلك: الدكتور أحمد أبو الوفا: المرافعات المدنية والتجارية طبعة سنة ١٩٧٥ ص ١١٩، ٢٧٩) وعهلى ذلك ولما كانت المحكمة العليا التى تختص بنظر دستورية القوانين غير قائمة وقت صدور هذا الحكم، ولم يكن لأنه محكمة ولاية الحكم بعدم دستورية القوانين، فقد كان منطقيا أن تحكم المحكمة الإدارية العليا بعد قبول الدعوى وليس بعدم الاختصاص بنظرها. أما الآن وقد انشئت المحكمة الدستورية العليا تطبيقا لنص المادة ١٩٢ من دستور عام ١٩٧١. فإن الطعن فى أى قانون أمام القضاء الإدارى يوجب الحكم بعدم الاختصاص نظرا لدخول دعوى الدستورية فى ولاية المحكمة الدستورية العليا.

المتعلقة بالتنظيم الداخلى للبرلمان، والقرارات المتصلة برقابة السلطة التنفيذية، والأصل أن هذه الأعمال أيضا تأخذ حكم التشريعات ترجيحا للمعيار الشكلى، فلا يجوز الطعن فيها بالإلغاء. ولكن المشرع الفرنسى قد تدخل بالأمر النظامى الصادر فى ١٧ نوفمبر عام ١٩٥٨ فقرر جواز مساءلة الدولة الإضرار التى تصيب الأفراد نتيجة نشاط المجالس البرلمانية. كما قرر اختصاص القضاء الإدارى بالنظر فى المنازعات ذات الطابع الفردى التى تتعلق بموظفى المجالس. وفى ذلك تغليب للمعيار الموضوعى بصدد الحالات المذكورة. وقد سبق مجلس الدولة المصرى نظيره الفرنسى فى تأكيد اختصاصه بنظر الطعون المتعلقة بتعيين موظفى البرلمان وترقيتهم ومنحهم العلاوات لأن مثل هذه الأعمال تعتبر بطبيعتها إدارية. وفى ذلك تقول محكمة القضاء الإدارى "فأما من حيث الأعمال الإدارية التى تصدر من مكتب أحد المجلسين فى شأن موظفيه فقد سبق لهذه المحكمة القول بقبول جميع أوجه الطعن فيها"^(١).

وأخيراً فإن السلطة التنفيذية قد تمارس الوظيفة التشريعية سواء فى الظروف العادية أم فى الظروف الاستثنائية ففى الظروف العادية تصدر السلطة التنفيذية بناء على تفويض البرلمان قرارات لها قوة القانون تسمى اللوائح التفويضية. وقد استقر القضاء الإدارى فى مصر وفرنسا^(٢) على أن هذه القرارات لا تختلف عن غيرها من القرارات الإدارية من حيث جواز

(١) راجع القضية رقم ٣٧١ لسنة ٦ القضائية. مجموعة مجلس الدولة، لسنة الثالثة، ص ١٠٠٠، وكذلك القضية رقم ٢٠٠ لسنة ١ القضائية، مجموعة المجلس، السنة الثالثة، ص ١٠٦.

(٢) راجع دى لوبادير: المرجع سالف الذكر ص ٧٤١ وريفيررو: المرجع السابق الإشارة إليه ص

الطعن بها بالإلغاء إلى أن يقرها البرلمان فتأخذ حكم القانون. أما في الظروف الاستثنائية فقد توقف الحياة النيابية وتتركز الوظيفتان التنفيذية والتشريعية في يد السلطة التنفيذية، فتختلط القرارات الإدارية بالأعمال التشريعية. وفي هذه الحالة يجب تمييز التشريعات التي لا يجوز الطعن فيها أمام القضاء الإداري، أما بالنظر إلى موضوعها ودخوله أو عدم دخوله في اختصاص البرلمان^(١) طبقاً لآخر دساتير الدولة أو العرف الدستوري السائد فيها وأما عن طريق إجراءات ؟؟؟ إذا وجدت إجراءات خاصة لذلك، وأما بالأخذ بالتسمية^(٢) التي تطلقها عليها الحكومة^(٣) وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ٢٩ نوفمبر عام ١٩٥٥ "إن المرسوم بقانون ١٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بإلغاء نظام الوقف على الخيرات هو قانون صدر من السلطة التشريعية التي تركزت- بعد سقوط دستور ١٩٢٣- في مجلس الوزراء، فيخرج من اختصاص المحكمة النظر في طلب إلغائه..".

وكذلك قد تصدر السلطة التنفيذية في فترة غياب البرلمان بسبب الحل أو الوقف أو فيما بين أدوار الانعقاد قرارات لها قوة القانون تسمى لوائح الضرورة وهذه اللوائح أيضاً يجوز الطعن فيها بالإلغاء قبل إقرار البرلمان لها. وقد قضت محكمة القضاء الإداري بأنه لا نزاع في جواز

(١) د/ محمود حافظ: القضاء الإداري ص ٢٥٤.

(٢) د/ سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري طبعة ١٩٧٤ و ص ٢٤٨.

(٣) في فرنسا لا يجوز الطعن في قرارات رئيس الجمهورية الصادرة تطبيقاً للمادة ١٦ من دستور الجمهورية الخامسة الصادر عام ١٩٥٨ إذ تناولت موضوعاً يدخل في مجال القانون. أنظر دي لويادير المرجع السابق، ص ٤٧١.

المطالبة بإلغاء المراسيم بقوانين الصادرة من السلطة التنفيذية فيما بين دورى الانعقاد أو فى فترة الحل باعتبارها قرارات إدارية أخذاً بالمعيار الشكلى فى التفرة ما بين القانون والقرارات الإدارية^(١).

٢- خروج الأعمال القضائية عن نطاق دعوى الإلغاء:

الأصل أن تخرج الأعمال القضائية من ولاية القضاء الإدارى لأن هذه الولاية إنما تنصب على القرارات الإدارية وذلك طبقاً للمعيار الشكلى أو العضوى. أى بالنظر إلى الجهة التى يصدر عنها العمل العام. لذلك فإن القرارات الصادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائى تخضع لرقابة القضاء الإدارى^(٢).

والأعمال القضائية أما أن تتعلق بسير مرفق القضاء وأما أن تخص تنظيم هذا المرفق.

١- الأعمال المتعلقة بسير مرفق القضاء:

لا يختص القضاء الإدارى بنظر الأعمال المتصلة بسير مرفق القضاء سواء تمثلت فى الأحكام القضائية وإجراءات تنفيذها، أم تعلقت بالإجراءات القضائية السابقة على صدور هذه الأحكام.

أ - الأحكام القضائية وإجراءات تنفيذها:

ليس للقضاء الإدارى نظر الأحكام الصادرة من القضاء أو الإجراءات المتعلقة بتنفيذ هذه الأحكام، وذلك سواء صدرت هذه الأحكام من

(١) القضية رقم ١٨٠٧ لسنة ٦ القضائية، المجموعة- السنة التاسعة ص ١٧١.

(٢) البند الثامن من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

جهة قضائية عادية أو استثنائية^(١). أما الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة عدا المحكمة الإدارية العليا فيجوز الطعن فيها بطرق الطعن التي بينها القانون.

وقد تم الأخذ بالمعيار الشكلي في تمييز الأحكام القضائية عن القرارات الإدارية في كل من القضائين الإداريين المصري والفرنسي. وأيد المشرع المصري كما أسلفنا هذا الاتجاه بالنص في البند الثامن من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة على اختصاص المجلس دون غيره بنظر الطعون التي ترفع في القرارات الصادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائي.

غير أن محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا قد اتجهتا في بعض أحكامها إلى الأخذ بمعيار مختلط يقوم على المزج بين المعيارين الشكلي والموضوعي فتقول محكمة القضاء الإداري: إن القرار القضائي يفترق عن القرار الإداري في أن الأول يصدر من هيئة قد استمدت ولاية القضاء من قانون محدد لاختصاصها مبين لإجراءاتها وما إذا كانت تصدره من أحكام نهائيا أو قابلا للطعن.. وإن يكون هذا القرار خاضعاً في خصومة، أي نزاع بين طرفين، مع بيان القواعد القانونية التي تنطبق عليه ووجه الفصل فيه^(٢)، وتقول المحكمة الإدارية العليا أن "القرار القضائي هو

(١) أنظر القضية رقم ٧ لسنة ١ القضائية، مجموعة المجلس - السنة الأولى ص ١٨٢، وفي هذه القضية رفضت محكمة القضاء الإداري نظر الحكم الصادر من مجلس عسكري على اعتبار أن هذا المجلس بعد هيئة قضائية استثنائية.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٣ ديسمبر عام ١٩٥٤ في القضية رقم ٣٩٤ لسنة ٧ القضائية مجموعة أحكام السنة التاسعة ص ١٢٧.

الذي تصدره المحكمة بمقتضى وظيفتها القضائية ويحسم علي أساس قاعدة قانونية خصومة قضائية ويكون القرار قضائياً متى توافرت له الخصائص ولو صدر من هيئة لا تتكون من قضاة وإنما أسندت إليها سلطة قضائية للفصل فيما نيظ بها من خصومات...»^(١).

ب-الإجراءات القضائية السابقة على صدور الأحكام:

كذلك لا يختص القضاء الإداري بنظر الإجراءات القضائية لأنها تعتبر تابعة لها وتأخذ حكمها:

فلا تخضع للقضاء الإداري الأعمال التمهيدية التي تصدر من القضاء قبل النطق بالحكم، وذلك كقرار الإعفاء من الرسوم القضائية أو قرارات ندب خبير للمعاينة. وكذلك القرارات الولائية كالأوامر على العرائض. كما لا يمكن الطعن بالإلغاء في أعمال النيابة العامة التي تصدر منها بمقتضى ما لها من سلطة قضائية، وذلك كقرار القبض أو التفتيش أو الحبس الاحتياطي أو الإحالة إلى المحاكمة.

وتخرج عن ولاية الإلغاء التي يمارسها القضاء الإداري أعمال الضبط القضائي، وذلك كقرار إلقاء القبض علي المتهم أو ضبط جسم الجريمة، ويجب عدم الخلط بين أعمال الضبط القضائي وأعمال الضبط الإداري التي يقوم بها نفس رجال الشرطة للمحافظة علي النظام العام، فهذه الأعمال الأخيرة هي أعمال إدارية يجوز الطعن فيها بالإلغاء، وقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن "الأعمال التي يؤديها رجال البوليس إما أن تقع منهم بصفتهم من رجال الضبطية الإدارية، مثل إجراءات المحافظة علي النظام

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٦ أبريل ١٩٦٠، السنة الخامسة، ص ٨١٤.

والأمن العام ومنع وقوع الجرائم وحماية الأرواح والأموال وتنفيذ ما تفرضه القوانين واللوائح من تكاليف وإما أن تقع منهم بصفتهم من رجال الضبطية القضائية فتعتبر أعمالاً قضائية، وهي التي تتصل بكشف الجرائم وجميع الاستدلالات الموصلة للتحقيق في الدعوى كما أنهم في قيامهم بهذه الأعمال إنما يقومون بها لحساب النيابة العمومية وتحت إدارتها وأعمالها في الحالة الأولى تخضع لرقابة محكمة القضاء الإداري من حيث طلب الإلغاء أو التعويض، أما في الحالة الثانية فإنه يخرج من ولاية محكمة القضاء الإداري طلب إلغاء أي عمل قضائي أو التعويض عنه^(١).

٢- الأعمال المتعلقة بتنظيم مرفق القضاء:

وتتضمن هذه الأعمال قرارات إنشاء وتنظيم المحاكم وكذلك القرارات المتعلقة بتعيين وترقية وتأديب رجال القضاء وليس للقضاء الإداري في مصر اختصاص بنظر مثل هذه الأعمال وذلك بخلاف الحال في فرنسا حيث تخضع هذه القرارات لرقابة مجلس الدولة باستثناء إجراءات التنظيم الداخلي لمرفق القضاء كتوزيع العمل بين القضاة وإجراءات تأديب القضاة الصادرة من سلطة قضائية.

ثالثاً: صدور القرار من سلطة وطنية:

يجب أن يصدر القرار المطعون فيه من سلطة إدارية وطنية، سواء وجدت في داخل الدولة أو في خارجها مادامت تستمد سلطتها في اتخاذ القرارات من قانون الدولة، وذلك لأن دعوى الإلغاء قد أقيمت لرقابة مشروعية قرارات السلطات الإدارية الوطنية لقد حكم مجلس الدولة الفرنسي

(١) راجع القضية رقم ٤٦٩ لسنة ٥ القضائية مجموعة المجلس، السنة العاشرة، ص ٦٠.

بعدم قبول دعوى الإلغاء الموجهة ضد القرارات الإدارية الصادرة من سلطات الاحتلال الألماني إبان الحرب العالمية الثانية^(١).

كما قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بتاريخ ٢٨ ديسمبر عام ١٩٥٤ بأنه "لا نزاع في أن قطاع غزة يعتبر جزءاً خارجاً عن حدود مصر، وأن السلطات المصرية في إدارتها لهذا القطاع إنما تتباشر نوعاً من الحماية والإشراف على جزء من إقليم فلسطين ولما كان من الأمور المسلمة أنه يشترط لجواز الطعن أمام محكمة القضاء الإداري ألا يكون القرار المطعون فيه صادراً من سلطة أجنبية أو دولية فإنه يجب التفرقة بين طائفتين من القرارات:

أ- القرارات التي يتخذها ممثلو مصر في قطاع غزة باعتبارهم موظفين مصريين يباشرون أعمال السلطات المصرية، وهذا النوع من القرارات يخضع كقاعدة عامة لرقابة مجلس الدولة ما لم يكن طريق الطعن متعذراً بالتطبيق لنظرية أعمال السيادة.

ب- القرارات التي يتخذها ممثلو مصر نتيجة لإشرافهم على إدارة هذه البلاد وباعتبارهم جزءاً من السلطات الإدارية المحلية لهذه البلاد، وهذا النوع من القرارات لا يخضع لرقابة مجلس الدولة المصري.

ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن القرار الصادر من الحاكم الإداري لقطاع غزة أو من نائبه بمصادرة المبالغ المضبوطة في جريمة محاولة تهريب نقود إلي الخارج إنما يتعلق بإدارة هذا الإقليم، وقد صدر مثل هذا

(1) C.E.6 September 1945. Cie La Paternelle, Rec., P. 189.

القرار الحاكم المصري بقطاع غزة في غير الحالات التي تنبسط عليها رقابة هذه المحكمة"^(١).

رابعاً: صدور القرار بعد العمل بقانون مجلس الدولة:

لا يقبل الطعن بالإلغاء في القرارات الصادرة قبل نشأة مجلس الدولة في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٦ وذلك لأن دعوى الإلغاء لم تقرر في مصر إلا بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ وهذا القانون ليس له أثر رجعي لكي ينطبق علي وقع قبل صدوره، وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٧ يونيه سنة ١٩٦٢ بأن القرار الوزاري النهائي الذي يستهدف تحديد أقدميه النص بين أقرانه من موظفي الدرجة السابعة ينشئ مركزاً ذاتياً للأقدمية بناء علي هذا الترتيب. فإذا كان إنشاء هذا الترتيب في أقدمية الدرجة السابعة قد تم في غير صالح المدعي فإن سبيل الطعن يبقى رغم هذا موصداً دونه مادام القرار من بادئ الأمر محصناً غير قابل للطعن فيه بالإلغاء باعتباره صادراً قبل إنشاء قضاء الإلغاء في مصر"^(٢).

ويعبر شرط صدور القرار بعد العمل بقانون مجلس الدولة شرطاً وقتياً نادر التطبيق إذ مضى علي إنشاء المجلس الآن ما يزيد على نصف قرن.

(١) القضية رقم ٤٣٥٥ لسنة ٧٥ القضائية، مجموع المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة، ص ١٩٣.

(٢) راجع كذلك حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٩٦ لسنة ١ القضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الثانية، ص ٤٤.

المطلب الثاني

الشروط الواجب توافرها في رافع الدعوى

(الصفة والمصلحة)

من المبادئ المستقرة في مجال التقاضي ألا دعوى بغير مصلحة فالمصلحة هي مبرر وجود الدعوى بالنسبة لصاحبها، وقد نصت المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢^(١). علي ألا تقبل الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية والمصلحة في الدعوى هي المنفعة التي يمكن أن يحصل عليها رافعها في حالة إجابته إلي طلبه. وتختلف المصلحة بهذا المعنى عن الصفة في الدعوى وهي إمكان رفعها قانوناً أو الصلاحية للترافع أمام القضاء كطرف في الدعوى، فقد يكون الشخص ذا مصلحة، ومع ذلك يمتنع عليه مباشرة الدعوى بنفسه لعدم كمال أهليته، فصاحب الصفة هو نفس صاحب المصلحة في الدعوى أو من ينوب عنه قانوناً أو اتفاقاً. ويظهر الفرق بين الصفة والمصلحة بوضوح في الدعاوي التي ترفعها الأشخاص الاعتبارية، إذ أن صاحب المصلحة فيها هو الشخص الاعتباري أما صاحب الصفة فهو ممثل هذا الشخص^(٢).

(١) وهي تقابل المادة ١٢ أيضاً من قانون مجلس الدولة السابق رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وقد أكد قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ نفس المعنى فقضي في مادته الثالثة بأنه "لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون فيه لصاحبه مصلحة قائمة يقرها القانون".

(٢) لذلك يعالج بعض الفقهاء شرط الصفة استقلالا علي أساس أن المصلحة هي شرط لقبول الدعوى التي تقوم علي مخاصمة ذات القرار الإداري، بينما الصفة هي شرط لمباشرة الدعوى أمام القضاء الدكتور فؤاد العطار: مرجع سابق ٤٧، ويرى جانب آخر من النقد أن المصلحة الشخصية المباشرة هي الصفة في رفع الدعوى، د/ أحمد أبو الوفا: مرجع سابق، ص ١٧٣،

ومع ذلك واستناداً إلى الطبيعة الموضوعية لدعوى الإلغاء فقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن "الصفة في دعاوي إلغاء القرارات الإدارية لمجازة حدود السلطة تندمج في المصلحة، فتتوافر الصفة كلما كانت هناك مصلحة شخصية مباشرة، مادية، أو أدبية لرافع الدعوى في طلب إلغاء القرارات المذكورة، سواء أكان رافع الدعوى هو الشخص الذي صدر بشأنه القرار المطعون فيه أم غيره، ومن حيث أن القاعدة المتقدمة مؤسسة علي طبيعة هذه الدعاوي، وهي أنها عامة وموضوعية، القصد منها تصحيح الحالات القانونية بإزالة كل أثر قانوني للقرارات الإدارية غير المشروعة والمخالفة للقانون..."^(١).

ويبدو أن إدماج شرط الصفة في المصلحة في هذا الحكم يرجع إلي أن الوضع الطبيعي الغالب للأمر هو أن يكون صاحب المصلحة هو نفسه صاحب الصفة في رفع دعوى الإلغاء نظراً لتمتعه بالأهلية الكاملة، فضلاً عن الطبيعة الموضوعية لهذه الدعوى التي لا يلزم أن تستند المصلحة فيها إلي حق كالدعاوي العادية رغم أن الأصل أن الدعوى من توابع الحق وتهدف إلي حمايته.

والدفع بانعدام المصلحة ليس دائماً موضوعياً أو شكلياً^(٢)، وإنما هو دفع بعدم القبول^(١) يجوز إبدائه في أي حالة تكون عليها الدعوى، وقد قضت

ويشير إلي حكم محكمة النقض الصادر في ٢٨ يناير سنة ١٩٢٧ مجموعة القواعد ٢، رقم ٣٢ ص ٨٤، كما يستند إلي أحكام أخرى.

(١) راجع حكم المحكمة الصادر في ١٥ ديسمبر ١٩٤٨ في القضية رقم ١٩ لسنة ٢ قضائية مجموعة مجلس الدولة، السنة الثالثة، ص ١٧٢.

(٢) د/ مصطفى أبو زيد فهمي: مرجع سابق، ص ٣٤٣.

المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بأن "لا تقبل الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية"^(٢).

وقضت محكمة القضاء الإداري بأنه "لا يؤثر في هذا الدفع التأخر في إبدائه إلي ما بعد مواجهة موضوع الدعوى، لأنه من الدفع التي لا تسقط بالتكلم في الموضوع، ويجوز إيدأؤه في أية حالة تكون عليها الدعوى"^(٣).

وقضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا كانت الإدارة لم تدفع "بعدم قبول الدعوى لرفعها علي غير ذي صفة، وكانت هيئة مفوضي الدولة لم تثر هذا الدفع، إلا أن هذه المحكمة تملك - بحكم رقابتها القانونية للحكم المطعون فيه - القضاء من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى لرفعها علي غير ذي صفة"^(٤).

وقد ثار النقاش حول ما إذا كان قبول القرار الإداري من جانب صاحب المصلحة يؤدي إلي حرمانه من الطعن فيه بالإلغاء. غير أن مجلس الدولة الفرنسي قد اتجه أخيراً إلي أن مثل هذا القبول لا يمنع من الطعن، وذلك بالنظر إلي أن الحقوق التي يمكن أن يتنازل عنها الإنسان

(١) يرى الدكتور/ سليمان الطماوي جواز الدفع بانعدام المصلحة في أي حالة تكون عليها الدعوى ولكنه يؤكد أنه من الدفع الموضوعية انظر دروس في القضاء الإداري، ص ١٥٩.

(٢) ونصت المادة ١١٥ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ علي أن "الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز إيدأؤه في أية حالة تكون عليها، وإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعي عليه قائم علي أساس أجلت الدعوى لإعلان ذي الصفة".

(٣) محكمة القضاء الإداري، مجموعة السنة الثالثة، ص ٤٨٨.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢ ديسمبر سنة ١٩٦٩ في القضية رقم ١٠٠٣ لسنة ١٢ القضائية.

هي الحقوق الشخصية، والأمر في الإلغاء يتعلق بدعوى موضوعية تتصل
بشرعية القرار الإداري^(١).

والمصلحة في دعوى الإلغاء - علي خلاف الحال في قانون
المرافعات وفي دعوى القضاء الكامل - لا يلزم أن تستند إلي حق للمدعي
بل يكفي أن يكون لرافع الدعوى مجرد مصلحة لا ترقى إلي مرتبة الحق،
لأن دعوى الإلغاء تعتبر دعوى موضوعية وليست شخصية كما سبق أن
بيننا، غير أن موضوعية الدعوى لم تؤدي بعد - رغم التوسع في تفسير شرط
المصلحة - إلي إباحة هذه الدعوى لكل مواطن، فلا بد من توافر المصلحة
الشخصية، وتختلف دعوى الإلغاء في ذلك عن دعوى الحسبة التي يجوز
لكل مسلم أن يرفعها - طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية - للمطالبة بإزالة ما
يقع من مخالفات^(٢).

ولمزيد من الإيضاح نتحدث فيما يلي عن كل من: شروط المصلحة في
دعوى الإلغاء، وأنواع المصلحة في دعوى الإلغاء.

(١) C.E. 19 Novembre 1955, Andréani.

(٢) وتوسعت المحكمة الإدارية العليا - في حكم حديث لها - في مدلول المصلحة المشتركة لقبول
دعوى الإلغاء لدرجة أنها كادت أن تعترف بها لكل مواطن يهتم بالشئون العامة، فقضت بأنه
"لما كان من المسلم به أن الآثار من الأموال العامة.. وكان الدستور قد نص في المادة ٣٣
منه علي أن الملكية العامة حرمة، وحمايتها واجب علي كل مواطن" فلا شك أن من وسائل
هذه الحماية الالتجاء إلي القضاء للطعن علي القرارات الإدارية التي تمس هذه الأموال العامة
وبناء عليه فمن باب أولى يكون للمطعون ضدهم باعتبارهم من المتخصصين في الآثار
والمشتغلين بالأمور العامة مصلحة في طلب إلغاء القرار الصادر بالموافقة علي عرض هذه
الآثار في الخارج، وتكون الدعوى بالتالي مقبولة شكلاً.
انظر حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١٢/٣/١٩٩٤ في الطعن رقم ٩٤٣ و
١٦٤ لسنة ٤٠ ق.

أولاً: شروط المصلحة في دعوى الإلغاء:

يشترط في المصلحة اللازمة لقبول دعوى الإلغاء أمران: أن تكون المصلحة شخصية مباشرة، توافر المصلحة وقت رفع الدعوى.

١- المصلحة الشخصية المباشرة:

يجب أن يكون للمدعي مصلحة مباشرة في رفع الدعوى وذلك بأن يكون القرار المطلوب إلغاؤه قد مس حالة قانونية خاصة بالمدعي^(١). وليس من اللازم أن يصل الأمر إلى حد أن يكون للمدعي حق أثر فيه هذا القرار، وذلك لأن طلب إلغاء القرارات الإدارية إنما هو طعن موضوعي يوجه إلي القرار الإداري ذاته.

فلا تقبل الدعوى من غير صاحب مصلحة شخصية مهما كانت صلته بصاحب المصلحة، لذلك قضى مجلس الدولة المصري بأنه ليس لورثة الطاعن الحلول محل مورثهم في السير في إجراءات الدعوى ما لم تكن لهم مصلحة شخصية مباشرة في طلب الإلغاء^(٢).

أ- المصلحة المادية والمصلحة الأدبية:

لا يشترط في مصلحة رافع الدعوى أن تكون مالية أو مادية، وإنما يمكن أن تكون هذه المصلحة أدبية أو حتى روحية تتصل بالمشاعر

(١) القضية رقم ١١٢ لسنة ٦ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة، ص ١٠٦.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٢١١ لسنة ١ القضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الثانية، ص ٧٧.

والعقيدة^(١). ومن أمثلة المصلحة المادية تلك التي تكون للمدعي الذي يطالب بإلغاء قرار الإدارة برفض منحه الترخيص بمزاولة مهنة معينة. ومن أمثلة المصلحة الأدبية مصلحة من أحيل إلي المعاش في الطعن بإلغاء قرار الإدارة الصادر بتقديم غيره عليه في الأقدمية لما قد يؤدي عليه من سوء الظن به^(٢). ومن أمثلة المصلحة الروحية مصلحة رافع الدعوى الذي يطعن بإلغاء في القرار الصادر بإغلاق دار العبادة التي تمارس فيها شعائر الدين الذي يعتنقه.

ب- المصلحة المحققة والمصلحة المحتملة:

لا جدال في توافر شرط المصلحة إذا كانت هذه المصلحة محققة أو حالة بأن يكون من المؤكد أن فائدة مادية أو أدبية ستعود علي المدعي من إلغاء القرار أما المصلحة المحتملة وهي التي من شأنها أن تهيئ الفرصة لجلب نفع أو دفع ضرر دون أن يكون ذلك مؤكداً، فهي التي يمكن أن يثور حولها الشك، ويشترط قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ أن تكون المصلحة محققة إلا في حالات استثنائية معينة يكفي فيها بالمصلحة المحتملة^(٣). وإذا كان للمصلحة الاحتمالية مكان بالنسبة للدعاوي العادية

(١) راجع القضية رقم ١١٢ لسنة ٦ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة ص ١٠٢، وكذلك حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٦١٥ لسنة ٥ القضائية "مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري" السنة السابعة ١٤٧.

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر ٢٩ نوفمبر عام ١٩٥١.

(٣) نصت المادة الثامنة من قانون المرافعات بأنه لا يقبل أي طعن أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان

فمن المنطق ومن باب أولى أن يعترف بها في دعوى الإلغاء الإدارية لأن هذه الدعوى موضوعية تستهدف تحقيق المصلحة العامة من ناحية، كما أنها لا ترفع إلا خلال فترة قصيرة يفوت بفواتها الحق في الطعن إذا انتظر الطاعن حتى تصبح مصلحته محققة^(١). لذلك استقر القضاء الإداري علي قبول دعوى الإلغاء وإن كانت المصلحة محتملة.

وقد أكدت محكمة القضاء الإداري "أن القضاء الإداري قد استقر علي أن للموظف حق الطعن في القرارات المخالفة للقانون حتى ولو لم يكن من شأن إلغاء القرارات ترقيته فوراً، ويكفي أن يكون من شأن هذا الإلغاء تقديم ترتيبه كشوف الأقدمية، ومن ثم فإن للمدعي في هذه الدعوى مصلحة شخصية محتملة في الطعن في القرار المطعون فيه رغم عدم استيفائه وقت صدوره للمدة الزمنية الواجبة للترقية. إذ أن من مصلحته أن تظل هذه الدرجة شاغرة حتى يرقى إليها عندما يستوفي شروط الترقية"^(٢).

٢- توافر المصلحة وقت رفع الدعوى:

لا شك أنه لا بد من توافر شرط المصلحة عند رفع الدعوى وإلا حكم بعدم قبولها، أما عن وجوب استمرار المصلحة منذ وقت رفع الدعوى حتى صدور الحكم فيها - كما هو الحال في القضايا العادية - فهو محل خلاف. وقد استقر مجلس الدولة الفرنسي علي الاكتفاء بقيام المصلحة وقت رفع الدعوى دون اشتراط استمرارها لحين الفصل فيها، وذلك إلا إذا كان

الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق"، وذلك بعد تعديلها بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦.

(١) راجع مؤلف الدكتور الطماوي سالف الذكر ص ٣٥٢ وما بعدها.

(٢) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا - السنة الرابعة - ص ١٥٦ بند ٤١.

زوال المصلحة راجع إلي قيام الإدارة بإزالة عدم المشروعية الذي شاب القرار، وقد أيد الفقه هذا الاتجاه بأسانيد متعددة منها أن دعوى الإلغاء موضوعية توجه إلي ذات القرار الإداري وتهدف إلي المحافظة علي مبدأ المشروعية ورقابة احترام الإدارة له كما أن هذه الدعوى ترفع لتحقيق المصلحة العامة بالإضافة إلي المصلحة الشخصية لرافعها، فإذا زالت هذه الأخيرة بعد رفع الدعوى فإن المصلحة العامة تظل باقية. كما أن القرار المطعون فيه قد يمتد أثره إلي عدد كبير من الأفراد الذين قد يكتفون بالدعوى المرفوعة من أحدهم، فإذا انتهت مصلحة رافع الدعوى بعد مضي مدة جواز الطعن أضير الآخرون ممن يسهم القرار.

أما مجلس الدولة المصري فقد تضاربت أحكامه في هذا المجال، فساير عدد من الأحكام اتجه مجلس الدولة الفرنسي، من ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإداري من أن المصلحة في إقامة الدعوى تقرر بحسب الوضع القائم عند رفعها ولا تتأثر بما يجد بعد ذلك من أمور وأوضاع، والمدعي كان وقت صدور القرار المطعون فيه عاملا في الخدمة، ومن ثم تكون له مصلحة في إقامة دعواه بطلب إلغاء القرار، ولا يؤثر علي مصلحته في ذلك بلوغه التقاعد فيما بعد^(١).

وفي أحكام أخرى يؤكد مجلس الدولة الاتجاه العكسي، فنقول محكمة القضاء الإداري في أحد هذه الأحكام أنه "لما كانت المصلحة هي مناط الدعوى يتعين توافرها وقت رفعها واستمرارها وجودها ما بقيت الدعوى قائمة

(١) راجع القضية رقم ١٣٢٣ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة ص ٣٩٠، بند ٣٨١ وفي نفس الاتجاه راجع كذلك ص ٣١٣ بند ٢٩٢.

لكونها شرط مباشرة الدعوى وأساس قبولها، فإذا كانت هذه المصلحة منتقية من مبادئ الأمر أو زالت بعد قيامها أثناء سير الدعوى كانت الدعوى غير مقبولة"^(١). وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا نفس هذا الاتجاه في بعض أحكامها قائلة أن "شرط المصلحة الواجب تحققه لقبول الدعوى يتعين أن يتوفر للمدعي من وقت رفع الدعوى وأن يستمر قيامه حتى يفصل فيها نهائياً"^(٢). وهذا هو الاتجاه السائد بمصر الآن بعد أن تواترت أحكامه المحكمة الإدارية العليا علي ذلك وحتى لا يشغل القضاء الإداري بخصوصيات لا جدوى من ورائها"^(٣).

ونميل إلي تأييد الاتجاه الأول الذي لا يشترط المصلحة إلا وقت رفع الدعوى، وذلك بالنظر إلي الطبيعة الموضوعية لدعوى الإلغاء وما تؤديه من دور هام في المحافظة علي مبدأ المشروعية^(٤).

ثانياً: أنواع المصلحة في دعوى الإلغاء:

(١) راجع القضية رقم ١٧١٦ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري السنة التاسعة ص ٢٤٣ وكذلك القضية رقم ١٦٦٤ لسنة ٦ القضائية المجموعة سالفه الذكر السنة التاسعة، ص ٤٣١.

(٢) مجموعة المحكمة العليا السنة الثامنة، ص ٩٣٥، بند ٨٤.

(٣) حكم المحكمة الصادر في الطعن رقم ١٦٦٥ لسنة ٢٨ القضائية الصادر في ١١ فبراير عام ١٩٨٩.

(٤) في نفس المعنى راجع مؤلف الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي سالف الذكر ص ٣٤١، ٣٤٠ الدكتور سليمان الطماوي، القضاء الإداري، ١٩٧٤، ص ٣١٦، الدكتور محسن خليل، مرجع سابق، ص ٦٧٢، وفي الاتجاه العكسي راجع د/ فؤاد العطار القضاء الإداري ١٩٦٨، ص ٥٤١.

لما كان طالب الإلغاء يجب أن يكون في حالة قانونية خاصة أثر فيها القرار المطلوب إلغاؤه تأثيراً مباشراً، فمعنى ذلك أن صفة المواطن وحدها لا تكفي رغم أن المواطنين جميعاً لهم مصلحة عامة في أن تلتزم الإدارة حدود المشروعية. فدعوى الإلغاء ليست دعوى شعبية تماثل دعوى الحسبة في الشريعة الإسلامية.

وإذا كانت المصالح في الدعاوي العادية تقسم على أساس الحقوق التي تستند إليها، فإن المصالح في دعوى الإلغاء تقسم عادة على أساس صفة الطاعن لأن هذه المصالح كما رأينا قد لا تصل إلى حد الحقوق. والمدعي في دعوى الإلغاء أما أن يكون فرداً لا تربطه بالإدارة روابط وظيفية، وإما أن يكون موظفاً عاماً، كما قد يكون المدعي هيئة تتمتع بالشخصية المعنوية، لذلك نبحت فيما يلي:

- طعون الأفراد.

- طعون الموظفين.

- طعون الهيئات.

١- طعون الأفراد:

لقيام المصلحة في دعوى الإلغاء يجب أن يكون الفرد في حالة قانونية خاصة يؤثر فيها القرار المراد إلغاؤه تأثيراً مباشراً، وتتمثل مصلحة الأفراد عادة في توقي الضرر الذي يصيبهم من القرار. وتتنوع الصفات التي تترجم عن مصالح الأفراد في رفع دعاوي الإلغاء إلى أنواع متعددة نبين فيما يلي بعضها على سبيل المثال:

أ- صفة الملاك:

لاشك في توافر المصلحة في حالة اعتداء القرار الإداري علي حق الملكية وليس هذا هو المراد بيانه في هذا الصدد، وإنما للمالك فضلاً عن ذلك أن يطعن في القرارات الإدارية المعيبة التي تسبب له كمالك أضراراً ومضايقات ولو لم تصل إلي حد الاعتداء علي حق الملكية، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بقبول الطعن في القرارات المتعلقة بأعداد أو استعمال الطريق العام، وذلك من جانب الملاك الذين تقع أملاكهم علي جانبي هذا الطريق، كما قضى مجلس الدولة المصري بأن "كل مالك له مصلحة شخصية ظاهرة في الطعن في القرارات المنطوية علي مخالفة قواعد البناء في الشارع الذي يقع فيه ملكه للحيلولة دون قيام أبنية فيه تتجافي مع شرائط العمران التي يفترض أنها شرعت لغاية جمالية وصحية، وبذلك يكون المدعي بوصفه مالكاً لأرض مجاورة للبناء المراد إقامته ذا مصلحة شخصية في الطعن في قرارات الترخيص بالبناء المذكور"^(١).

ب- صفة ممارس المهنة:

لكل من يمارس مهنة سواء كان تاجراً أو صانعاً مصلحة في الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بتنظيم المهنة التي يمارسها، من ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي من قبول دعوى الإلغاء من متعهد الإعلانات ضد القرار الصادر بزيادة الرسوم التي تدفع عن لوحات الإعلانات في الطرق العامة، ومن ذلك ما قضى به مجلس الدولة المصري من الاعتراف لإحدى

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٧ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة مجلس الدولة السنة

شركات النقل بالمصلحة في طلب إلغاء القرار المطعون فيه لأنه يمس حقها في إنشاء مواقف لسياراتها في الأراضي الفضاء المملوكة لها^(١).

ج- صفة الممول:

ويقصد بصفة الممول صفة دافع الضرائب وما إذا كانت كافية للطعن في القرارات الإدارية المعيبة التي يترتب عليها إنفاق مبالغ مالية، وقد فرق مجلس الدولة الفرنسي بين صفة ممول الدولة وصفة ممول الهيئات اللامركزية.

فرفض قبول طعون ممولي الدولة في قرارات السلطة المركزية، وذلك لأن قبول مثل هذه الطعون يجعل دعوى الإلغاء تكاد تكون دعوى شعبية يكتفي فيها بصفة المواطن.

أما طعون ممولي الهيئات اللامركزية فقد قبلها مجلس الدولة الفرنسي بعد تردد منذ حكم كزنوفا Casanova الصادر عام ١٩٠١، ولعل ذلك يرجع إلى كون مصلحة الممول الإقليمي في الطعن في قرارات الهيئات اللامركزية تعد أقوى وأوضح من مصلحة ممول الدولة في الطعن في قرارات السلطة المركزية. كما أن في السماح للممول الإقليمي بالطعن في قرارات الهيئات اللامركزية نوع من أنواع الرقابة علي المخالفات المحلية التي قد تغفلها السلطة المركزية.

د- صفة المستفيد من المرافق المحلية:

(١) راجع القضية رقم ١٣٤١ لسنة القضائية مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء

الإداري، السنة العاشرة، ص ٢١١.

إذا كانت صفة المواطن في الدولة لا تكفي وحدها لتوافر شرط المصلحة في الطعن بالإلغاء، فإن مجلس الدولة الفرنسي قد اعترف بمصلحة مواطني الوحدات الإدارية الإقليمية في الطعن بإلغاء القرارات المتعلقة بشئونهم المحلية لأنها تخصهم دون سائر مواطني الدولة. وقضى بذلك أول مرة بمناسبة قضية ترام بوردو عام ١٩٠٦^(١).

وتتلخص وقائع هذه القضية في أن شركة ترام مدينة بوردو قررت إلغاء خط الترام المار بأحد أحياء هذه المدينة، فتقام عميد كلية حقوق بوردو وهو العميد ديجي Duguít بتكوين جمعية من الملاك ودافعي الضرائب في هذا الحي. وطالبت هذه الجمعية محافظ المدينة بالتدخل لإلزام الشركة بالاستمرار في تسيير الخط المار بحيهم. ولكن المحافظ رفض هذا الطلب فطعنّت الجمعية بإلغاء قرار الرفض أمام مجلس الدولة الذي قبل الطعن واعترف بمصلحة أعضاء الجمعية فيه.

وقد سار مجلس الدولة المصري في نفس الاتجاه فقررت محكمة القضاء الإداري أن "النزاع بين بلدي الروضة والمحرض يقوم علي مصلحة مواطني كل بلدة منهما في جعل مقر المركز الجديد في بلدتهم لتحصيل الفوائد الكثيرة المادية والأدبية من جراء وجود مقر المركز بها، والمدعي باعتباره أحد مواطني بلدة الروضة له مصلحة شخصية محققة كغيره من مواطنيها في جعل مقر المركز الجديد بها"^(٢). وأكدت المحكمة الإدارية العليا نفس المعنى بقولها أنه "يكفي لمخاصمة هذا القرار أن يثبت أن

(1) C.E. 21 Décembre 1906, Syndicat des propriétaires et contribuables du quartier croix de seguey- Tivoli.

(2) القضية رقم ٤٦٧ لسنة ٥ قضائية، مجموعة مجلس الدولة، السنة السادسة، ص ٦٣٨.

المدعي يقيم في تلك القرية حتى تتحقق له مصلحة شخصية في كل قرار يتعلق بمصالح هذه القرية والمقيمين بها..والأصبحت مثل هذه القرارات الإدارية مصنونة من الطعن فيها، مع أنها تمس مصلحة الاهلين وتؤثر فيهم تأثيراً مباشراً كمجموع من الناس يقيم في هذه المنطقة^(١).

هـ- صفة المنتمي لأحد الأديان:

قضى مجلس الدولة المصري بأن للمنتمي لأحد الأديان مصلحة في الطعن في القرارات الماسة بعقيدة أو شعائر هذا الدين، وذلك بمناسبة طعن أحد الأقباط في القرار الصادر بإيقاف ممارسة الشعائر الدينية بإحدى الكنائس إلي حين صدور مرسوم ملكي باعتمادها، فدفعت الإدارة بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة، لأن رافعها وإن كان قد تبرع بمبني الكنيسة فإنه لم يعد مالكا لها فرفضت المحكمة هذا الدفع مقررة "أن تعطيل الشعائر الدينية..إنما يتصل بعقيدة المدعي وحرية ومشاعره، ومن ثم يكون ذا مصلحة في الدعوى ويتعين القضاء برفض الدفع بعدم القبول"^(٢).

٢- طعون الموظفين:

استقر القضاء العادي على أن صفة الموظف لا تعتبر كافية لإمكان الطعن في القرارات المتعلقة بتنظيم أو تشغيل المرفق الذي ينتمي إليه

(١) المحكمة الإدارية العليا، السنة السابعة ص ٨٨ بند ١١، وانظر كذلك حكمها الصادر في ٩ سبتمبر عام ١٩٦١ في الدعوى رقم ٢٨ مجموعة العشر سنوات.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٧٦٥ سنة ٥ ق، مجموعة السنة السابعة ص ١٤٧.

الموظف وذلك لتعلق هذه القرارات بالصالح العام وانتفاء المصلحة الشخصية للموظف فيها.

أما القرارات التي تتعلق بالوظيفة ويجوز للموظفين الطعن فيها فهي تلك المتصلة بالحقوق المترتبة على الوظيفة إذ بالنسبة لهذه القرارات يمكن أن يكون الموظف في مركز قانوني خاص يجعل له مصلحة في طلب إلغائها، ومن أمثلة هذه القرارات:

أ- القرارات المتعلقة بالتعيين:

لمن تتوفر فيه شروط التعيين في وظيفة من الوظائف أن يطعن في قرار التعيين في هذه الوظيفة، وذلك لأن رافع الدعوى يجب أن يكون "في حالة قانونية خاصة بالنسبة إلي القرار المطعون فيه من شأنها أن تجعله مؤثراً تأثيراً مباشراً في مصلحة شخصية له، ومن ثم لا يقبل طلب إلغاء القرار الصادر بالتعيين في وظيفة من الوظائف العامة ممن لا تتوفر فيهم الشروط اللازمة للتعيين فيها"^(١).

فإذا كان قرار التعيين صادراً بناءً على مسابقة جاز لكل من اشترك فيها الطعن في هذا القرار، كما أن لمن تتوفر فيه شروط التقدم للمسابقة أن يطعن في قرار الإدارة برفض اشتراكه فيها.

ب- القرارات الخاصة بالترقية:

للموظف الذي له مصلحة شخصية أن يطعن في قرار الترقية سواء أكانت هذه المصلحة محققة أم محتملة، لذلك قضت محكمة القضاء الإداري

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٣٤٧ لسنة ١ القضائية، مجموعة المجلس، السنة الثانية، ص ٨٢٨.

بأن "مجرد الانتماء لهيئة التدريس لا يجعل أي عضو فيها حسبما اتفق هذا مصلحة شخصية ومباشرة في طلب إلغاء أي قرار خاص بالترقية إلي وظيفة ليس من المحقق أو المحتمل اختياره لها بحكم تخصصه، بل يجب أن يتوافر فيه هذا التخصص ليصبح حينئذ ذا مصلحة شخصية مباشرة أو غير متوافر في المدعي الذي ما كان من المحتمل بحكم تخصصه الترشيح لكرسي من الكراسي موضوع النزاع"^(١).

وللموظف أن يطعن في قرار ترقية غيره حتى ولو كانت شروط الترقية غير متوافرة فيه وقت صدور هذا القرار، وذلك لأن المصلحة المحتملة تكفي، والأسبقية في الدرجة لها أثرها في ترقية الموظف إن لم يكن حالا فمالا^(٢). أما إذا انتفت المصلحة المحققة وكذلك المحتملة كما إذا اختلفت كادر المرقي عن كادر المدعي بأن كان أحدهما ينتظم في الكادر الفني بينما ينتظم الآخر في الكادر الإداري فلا تقبل الدعوى لانتفاء المصلحة^(٣).

ج- القرارات التأديبية:

إن مصلحة الموظف في الطعن في القرارات التأديبية الصادرة بشأن لا يعوزها البيان، وللموظف الطعن في القرار التأديبي الصادر في مواجهته

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١١ فبراير سنة ١٩٥٣، القضيتان رقم ٢٤، ٢٦٥

لسنة ٥ القضائية، مجموعة المجلس، السنة السابعة، ص ٤٥٩.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ٣٣ لسنة ١٤ القضائية مجموعة المبادئ القانونية التي

قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات، ص ١٠١١.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٩٢٨ لسنة ٨ القضائية/ المجموعة سالفة الذكر،

ص ١٠٠٩.

بصرف النظر عن مدى جسامه الإجراء الموقع عليه، ولا يغير من ذلك أن يكون الجزاء التأديبي قد تم تنفيذه علي الموظف فعلا وذلك لأن الإلغاء القرار المطعون فيه يترتب عليه رفع الجزاء الموقع وإزالة الآثار المترتبة عليه.

٣- طعون الهيئات:

للهيئات ذات الشخصية المعنوية كالنقابات والجمعيات طلب إلغاء القرارات الإدارية التي تلحق ضرراً بالأهداف التي أنشئت من أجلها أو التي تمس المصالح المشتركة لأعضاء هذه الهيئة، وقد أيد مجلس الدولة المصري مجلس الدولة الفرنسي في هذا الاتجاه فقرر في حكمه الصادر في ١٦ نوفمبر عام ١٩٤٨ بأن لاتحاد المأذونين مصلحة شخصية في طلب إلغاء القرار بفصل كل مأذون يجمع بين المأذونية والتدريس^(١).

أما بالنسبة للقرارات التي تتصرف آثارها إلي عضو معين أو أعضاء معينين بالذات، فإن هذا العضو أو هؤلاء الأعضاء هم وحدهم أصحاب المصلحة الشخصية الذين يجوز لهم الطعن في تلك القرارات. وللهيئة التي ينتمون إليها التدخل بعد رفع الدعوى منهم دون أن يكون لها أن تضيف طلبات جديدة إلي تلك التي تقدم بها الطاعن. ويجوز لهذه الهيئة بطبيعة الحال - جمعية كانت أو نقابة - أن ترفع الدعوى باسم أصحاب الشأن وبناء علي توكيل منهم ولا يختلف دور الهيئة في هذه الحالة عن دور الوكيل العادي.

(١) وتنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ علي أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية".

وقد استقر كل من مجلس الدولة الفرنسي والمصري علي ذلك فقضت المحكمة الإدارية العليا بعدم قبول الدعوى المقدمة من نقابة الأعمال ومستخدمي مجلس بلدي المنصورة لأن الأمر "لا يتصل بالمصلحة الشخصية المباشرة للنقابة التي رفعتها ولا بالمصلحة الجماعية المتصلة بمباشرة المهنة وإنما هي متعلقة بحقوق فردية لبعض أعضائها، فالدعوى المرفوعة من النقابة للمطالبة بها تكون غير مقبولة^(١).

كما أيد القضاء الإداري حق الهيئات في التدخل في دعوى الإلغاء بعد رفعها من صاحب المصلحة فقضت محكمة القضاء الإداري بأن "الاتحاد النسائي جمعية تقوم علي الدفاع عن حقوق المرأة الاجتماعية والسياسية، وإذا كان القرار المطعون فيه قد استند في ترك المدعية في التعيين في وظائف مجلس الدولة الفنية إلي عدم ملاءمة تعيينها بسبب أنوثتها فإنه يكون للاتحاد ولاشك مصلحة محققة في التدخل دفاعاً عن مبادئه وقياماً على أداء رسالته^(٢).

وقد ثار النقاش حول حق الأشخاص العامة سواء المحلية كالمحافظات والمدن.. أم المرفقية كالهيئات العامة وكذلك جهات الإدارة المختلفة في الطعن بإلغاء القرارات الإدارية التي لها مصلحة في الطعن فيها كقرارات السلطة الوصائية المخالفة للقانون^(٣). وكانت المادة الثالثة من قانون

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٢٧٨ لسنة ٥ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات، ص ١٠٧.

(٢) راجع القضية رقم ٣٣ لسنة ٤ القضائية، مجموعة مجلس الدولة، السادسة ص ٤٧٤.

(٣) الدكتور/ مصطفى أبو زيد فهمي: مرجع سابق، ص ١١٨، ٣٥٩، والحقيقة إنه إذا كان من غير اللائق أن تدخل فروع نفس الشخص المعنوي في منازعة قضائية، فإنه ليس هناك ما

نشأة مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ تقضي بأن "تفصل محكمة القضاء الإداري في المنازعات التي تنشأ بين الوزارات والمصالح وبين الهيئات الإقليمية أو البلدية". فلما انتقد هذا النص بالنظر إلي أن الوزارات والمصالح تعد تابعة لنفس الشخص القانوني وهو الدولة التي لا يعقل أن توجه طعنا بالإلغاء ضد قراراتها، نقل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ هذا الاختصاص إلي قسم الرأي بمجلس الدولة، وهو نفس الاتجاه الذي أيدته المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التي تقضي بأن "تختص الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بإبداء الرأي مسبباً في المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين المؤسسات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات وبعضها البعض، ويكون رأي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في هذه المنازعات ملزماً للجانبين". أما في فرنسا فقد قبل مجلس الدولة دعاوي الإلغاء من جهات إدارية ضد القرارات الإدارية التي لا تملك إلغائها بالطريق الإداري^(١). ونحن نؤيد هذا الاتجاه حرصاً على صيانة مبدأ

يمنع منطقياً من قيام الأشخاص العامة الأخرى المحلية أو المرفقية بالطعن في القرارات غير المشروعة للسلطة المركزية وقد قضت محكمة القضاء الإداري بحق أعضاء المجلس البلدي في الطعن في قرارات السلطة المركزية مؤكدة أن لهم "بوصفهم أعضاء في المجلس البلدي مصلحة شخصية مباشرة في أبطال كل قرار إداري تصدره الجهة المركزية متى كان فيه مساس بمصلحة المجلس الممثلين له".

راجع مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري، السنة الثالثة، ص ٤٥٨، بند ١٣٣.

^(١) فيستطيع الوزير أن يطعن في القرارات الصادرة من زملائه الوزراء، وللهيئات المحلية الطعن في قرارات الرقابة عليها كما تستطيع السلطات المركزية أن تطعن في قرارات السلطات اللامركزية التي ليست لها سلطة إبطالها. أما في إطار السلطة الرئاسية فلا تقبل دعوى الإلغاء لانعدام

المشروعية الذي تحميه دعوى الإلغاء، وتطبيقاً للمادة ٦٨ من دستور جمهورية مصر العربية التي حظرت تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء.

المصلحة لأن الرئيس الإداري أن يلغي قرار مرؤسيه، أما المرؤس فليس له الطعن في قرار رئيسه إلا إذا كان له مصلحة شخصية في ذلك، راجع انديه دي لوبادير، الجزء الأول، ص ٤٨ وما بعدها.

المطلب الثالث

ميعاد الطعن بالإلغاء

نصت المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ 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 العامة أو إعلان صاحب الشأن به". وقد حددت هذه المدة في فرنسا كذلك بشهرين من تاريخ نشر القرار الإداري أو إعلانه وذلك طبقاً لنص المادة ٤٩ من الأمر الصادر في ٢١ يولييه عام ١٩٤٥^(١).

والحكمة في تحديد المدة التي يجوز فيها الطعن بالإلغاء هي ما يقتضيه الصالح العام من استقرار الأوضاع الإدارية وعدم بقاء القرارات الإدارية لفترة طويلة مهددة بالإلغاء، وتتعلق مدة الطعن بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها. كما يمكن أن يثار الدفع الخاص بها في أي حالة تكون عليها الدعوى، وللمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها^(٢).

^(١) يرى البعض أن تفويت ميعاد الطعن بالإلغاء مع العلم بعدم المشروعية يعد نوعاً من الرضا الضمني من جانب صاحب المصلحة، ولذا فإن قبول القرار المعيب صراحة أو ضمناً يسقط الحق في رفع الدعوى خلال مدة الطعن وقد جرت بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسي على ذلك.

^(٢) وتسري مدة الطعن على القرار الباطل دون القرار المعدوم الذي تبلغ عدم مشروعيته درجة تفقده صفته الإدارية ويجوز الطعن فيه في أي وقت دون التقيد بمدة معينة، فالقرار المعدوم لا يستقر ولا يأخذ حكم القرار الصحيح بمعنى مدة جواز الطعن في القرارات الإدارية، وقد توسع مجلس الدولة المصري في فكرة الانعدام توسعاً من شأنه أن ينال من استقرار الأوضاع الإدارية، ويرى البعض أن التمييز بين القرار الباطل والقرار المعدوم في اتجاه المحكمة الإدارية

وقد ينص المشرع علي تعديل مدة الطعن بالإلغاء زيادة أو نقصا في حالات معينة لاعتبارات بقدرها، وغالباً ما يكون التعديل بإنقاص المدة.

من ذلك ما قضت به المادة ٨٤ في فقرتها الرابعة والخامسة من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من أنه "يكون التظلم من هذه الجزاءات (الموقعة من مجلس الإدارة أو رئيس الجمعية العمومية للشركة) أمام المحكمة التأديبية المختصة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطار العامل بالجزاء الموقع عليه".

وهذه المدة قاصرة علي دعوى الإلغاء وحدها فلا تسري علي دعوى التعويض التي تخضع لمدة التقاضي العادية، إذا لم يحدد قانون مجلس الدولة مدد رفع دعاوي المنازعات الإدارية إلا فيما يتعلق بطلبات الإلغاء، أما غير ذلك من الدعاوي فيجوز رفعها متى كان الحق المطالب به لم يتقادم بفوات المدة الطويلة، وهي في القانون المدني خمسة عشر عاماً^(١).

العليا يعد وليد بحيث أقرب إلي القانون الخاص منه إلي القانون العام لأنه متعلق بأركان القرار الإداري ويجعل جزاء تخلفها فقدان القرار لصفته الإدارية، راجع ذلك: الدكتور/ رمزي الشاعر: تدرج البطلان في القرارات الإدارية، ١٩٦٨، ص ١٥٢، الدكتور/ عبد الفتاح حسن: انعدام القرار الإداري، تعليق علي حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢١ نوفمبر عام ١٩٥٩ مجلة العلوم الإدارية، السنة الثانية، ديسمبر سنة ١٩٦٠، ص ١٧١.

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الدعوى رقم ١١٠٤ لسنة ٢٥ق، جلسة ٢٧ ديسمبر عام ١٩٨١ وكذلك حكمها الصادر في الدعوى رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ القضائية في ١٥ ديسمبر عام ١٩٨٥ حيث قضت بسقوط دعوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون بمضى خمس عشرة سنة.

ويحسب ميعاد الطعن بالإلغاء وفق أحكام قانون المرافعات^(١). فلا يحتسب اليوم الذي تم فيه النشر أو الإعلان وإنما يسري الميعاد من اليوم التالي له وينتهي الميعاد بانتهاء اليوم الأخير من المدة، فإذا صادف هذا اليوم الأخير عطلة رسمية امتد الميعاد إلي أول يوم بعد انتهائها^(٢). وتضاف إلي ميعاد الطعن مواعيد المسافة المنصوص عليها في المادتين ١٦، ١٧ من قانون المرافعات.

أولاً: بدء ميعاد الطعن:

يبدأ ميعاد الطعن بالإلغاء - طبقاً لنص القانون - من تاريخ نشر القرار المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن به، وقد أضاف القضاء الإداري إلى ذلك أن المدة تبدأ أيضاً من تاريخ العلم اليقيني بالقرار.

١ - النشر:

يكون النشر طبقاً لقانون مجلس الدولة في الجريدة الرسمية أو في النشرات المصلحية، وذلك إلا إذا نص القانون علي وسيلة أخرى للنشر ك لصق القرار في مكان معين، أما غير ذلك من وسائل النشر كالصحف اليومية فإنها لا تصلح لافتراض علم أصحاب الشأن بالقرار.

ويجب أن يشمل النشر القرار الإداري بأكمله فإذا رأّت الإدارة الاقتصار علي نشر ملخص له وجب أن يحتوي هذا الملخص علي كافة عناصر القرار الإداري حتى يتسنى لأصحاب الشأن تحديد موقفهم من

(١) فقد نصت المادة الثالثة من قانون إصدار قانون مجلس الدولة علي أن تطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص، وذلك إلي أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي".

(٢) وذلك طبقاً لنص المادة ١٥ من قانون المرافعات.

القرار، فإذا ورد النشر "بعبارة مجملة، خالية من أي بيان مما لا يتسنى معه للمدعين العلم بتفاصيل المشروع ومحتوياته وتقدير وجه اتصاله ومساسه بمصلحتيهما، فلا يكون النشر والحالة هذه مجدياً في حساب ميعاد رفع الدعوى"^(١).

والنشر هو وسيلة العلم بالنسبة للقرارات التنظيمية إذ أن هذه القرارات تمس عدداً غير محدد من الأفراد، أما بالنسبة للقرارات الفردية فلا يعتد بالنشر كوسيلة للعلم بها، إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك كما هو الشأن بالنسبة للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الذي جعل نشر القرارات الفردية الخاصة بالموظفين في النشرات التي تصدرها المصالح يقوم مقام التبليغ. ومن ناحية أخرى فإن القرارات الفردية قد يكون لها أثر بالنسبة إلى الغير بالإضافة إلى الفرد أو الأفراد المعينين بالذات فيها. فقرار الترقية وإن كان يخاطب الموظف المرقي فإن أثره كذلك ينصرف إلى آخرين يجوز لهم الطعن فيه لذا يجب نشر مثل هذا القرار لكي يسري في حق الغير ولا تبدأ مدة الطعن بالإلغاء بالنسبة لهذا الغير إلا من تاريخ النشر.

ويعتبر النشر قرينة لا تقبل إثبات العكس على علم أصحاب الشأن بالقرار الإداري فلا يعذر أحد لجهله أو عدم إطلاعه على القواعد القانونية سواء وردت هذه القواعد في التشريعات العادية أو في التشريعات الفرعية وهي اللوائح أو القرارات التنظيمية.

٢ - الإعلان:

(١) انظر حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٤ يولييه عام ١٩٥٣.

الإعلان هو الطريقة التي تحيط بها الإدارة صاحب الشأن المعين بالذات علما بالقرار الإداري فأعلان هو وسيلة العلم بالنسبة للقرارات الفردية كقاعدة عامة.

ويجب أن يحتوي الإعلان علي المضمون الكامل للقرار حتى يتضح للفرد مركزه بالنسبة له، والإعلان لا يخضع لشكل معين غير أن عدم خضوع الإعلان لشكليات معينة يجب ألا يحرمه من مقومات كل إعلان "فيتعين أن يظهر فيه اسم الجهة الصادر منها سواء أكانت الدولة أو أحد الأشخاص العامة الأخرى، وأن يصدر من الموظف المختص، وأن يوجه إلي ذوي المصلحة شخصيا إذا كانوا كاملي الأهلية وإلي من ينوب عنهم إذا كانوا ناقصي الأهلية"^(١).

وتقول المحكمة الإدارية العليا في معرض بيانها لأهمية الإعلان ومكانته بالنسبة للنشر أنه "رغم أنه قد تقرر بنص القانون أن يكون النشر كالإعلان وسيلة لإثبات العلم بالقرار المطعون فيه، إلا أنه لا يزال من الثابت مع ذلك أن هذه المساواة بين الوسيطتين ليست كاملة إذ لا يزال الإعلان بالقرار هو الأصل وأما النشر فهو الاستثناء بحيث لا يكفي النشر حيث يكون الإعلان ممكنا، ومن أجل هذا فلقد اجتهد القضاء لكي يحدد الحالات التي يصح الالتجاء فيها إلي وسيلة النشر، والحالات التي يتعين

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٥٨٨ لسنة ٧ القضائية مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات، ص ١٠٤٥ وتقول المحكمة في حكم آخر بنفس المجموعة السنة الثالثة ص ٣٢٦ بند ٤٣ أن إعلان القرار بإرساله إلي أقسام الشرطة "لا يعني إعلانه للكافة أو للمدعي شخصيا أو يقوم مقام هذا الإعلان ولا يقطع في علم هذا الأخير بكافة محتوياته وعناصره علما يقينا شاملاً نافياً للجهالة".

الالتجاء فيها إلي وسيلة الإعلان وكان بما قرره القضاء في هذا الشأن هو التمييز بين قرارات الإدارة التنظيمية وقراراتها الفردية بحيث متى كانت الأولى بحكم عموميتها وتجريدها لا يتصور حصر الأشخاص الذين تحكمهم، مما لا يكون معه محل الالتزام وسيلة الإعلان بالنسبة إليها، فإن الثانية إذ تتجه بالعكس إلي أشخاص معينين بذواتهم ومعلومين سلفاً لدى الإدارة فإنه لا يكون ثم محل بالنسبة إليها للاكتفاء بوسيلة النشر بل يكون الإعلان إجراءً محتملاً^(١).

٣- العلم اليقيني:

جرى القضاء الإداري المصري علي اعتبار العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه وسيلة تقوم مقام الإعلان أو النشر فيما يتعلق ببدء ميعاد الطعن بالإلغاء، وذلك بالنظر إلي أن النشر والإعلان هما وسيلتان للعلم، فإذا تحقق العلم بغيرهما قام هذا العلم مقامها. علي أن هذا العلم يجب أن يكون يقيناً لا ظنياً أو افتراضياً كما يجب أن يشمل المضمون الكامل للقرار وأن يثبت هذا العلم في تاريخ محدد حتى يمكن حساب بدء المدة^(٢). " العلم اليقيني بقرار الإحالة إلي التقاعد لا يتوافر لمجرد ما جاء ذكره بمحضر اجتماع مجلس الإدارة من توجيه الشكر للمدعي بمناسبة اعتزاله الخدمة مادام أن هذا الإعلام من جانب أعضاء الجمعية لم يكن متضمناً نوع

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، والسنة السابعة بند ٦١، ص ٦٠١، وأنظر كذلك حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٤٠٨ لسنة ٧ القضائية، مجموعة السنة التاسعة ص ١٤١.

(٢) حكم لمحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية بند ١٢٥، ص ١٢٠٩، وكذلك حكمها في مجموعة السنة الأولى، بند ٥٥ ص ٤٤٩.

الاعتزال أو سببه"^(١). ومن أمثلة حالات العلم اليقيني الاعتراف، والتظلم من القرار، وتنفيذ الإدارة له في مواجهة من صدر في حقه.

وقد اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أن انقضاء مدة طويلة تصل إلي سنوات مع وجود الطاعن في الظروف المحيطة بإصدار القرار قرينة قانونية علي افتراض العلم بالقرار المطعون فيه، فقضت بأنه "ومن حيث أن انقضاء هذه المدة يقيم قرينة علي علم الطاعن بالقرار المطعون فيه علما يقينيا إذ أن المطعون في ترقيتهم من زملاء الطاعن، ومن غير المستساغ أن تتم ترقيتهم وتتغير أوضاعهم الوظيفية بتقلدهم وظائفهم المرقين إليها ضمن وظائف الإدارة العليا، ويستمر ذلك ما يقارب الست سنوات ثم يزعم الطاعن أنه لم يعلم بترقيتهم"^(٢).

أما مجلس الدولة الفرنسي فهو أكثر تردداً وتشدداً في قبول فكرة العلم اليقيني وقيامها مقام النشر أو الإعلان، وذلك لأن هذا العلم يصعب أن يشمل تفاصيل القرار وأسبابه، كما هو الشأن في العلم المستفاد من النشر أو الإعلان، ومن الأمثلة التي أخذ فيها مجلس الدولة الفرنسي بفكرة العلم اليقيني حضور صاحب الشأن عند صدور القرار^(٣)، وكذلك اعترافه باستلام نسخة منه^(٤).

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة التاسعة، ص ٦٢٣ بند ٧٩.

(٢) الدائرة الثانية، الطعن رقم ١٦٢٥ لسنة ٤٣ ق، جلسة ١١/٢٨/١٩٩٨، وبنفس المعني الحكم الصادر في الطعن رقم ١٠٣٨ لسنة ٤١ ق، جلسة ١٠/٣١/١٩٩٨، والحكم الصادر في الطعن رقم ٦٦٣ لسنة ٢٧ ق، جلسة ٣/١٨/١٩٨٤، والطعن رقم ٢١٢ لسنة ٢٤ ق، جلسة ١٠/١٠/١٩٨٢.

(٣) C.E.13 Avril 1956, Leontieff.

(٤) C.E.24 Février 1954, Savelli.

- عبء الإثبات:

يقع علي عاتق الإدارة عبء إثبات النشر أو الإعلان، وقد بينت ذلك المحكمة الإدارية العليا في عبارات واضحة فقالت: "ومن المسلمات في المجال الإداري في مصر وفي فرنسا أن عبء إثبات النشر أو الإعلان الذي تبدأ به المدة يقع علي عاتق جهة الإدارة، ولئن كان ما اليسير عليها إثبات النشر لأن له طرقاً معينة، فإنه من العسير عليها نسبياً إثبات الإعلان لعدم تطلب شكلية معينة في إجراءاته، والقضاء الإداري في مصر وفرنسا يقبل في هذه الخصوصية كل وسيلة تؤدي إلي إثبات حصول الإعلان، فقد يكون ذلك مستمداً من توقيع صاحب المصلحة علي أصل القرار أو صورته وأحياناً يكتفي بمحضر التبليغ الذي يحرره الموظف المنوط به إجراء التبليغ، ويجوز قبول إيصال البريد كقرينة يمكن إثبات عكسها إذا ما أرسل التبليغ بكتاب عن طريق اليد^(١).

ويثبت العلم اليقيني بالقرار الإداري "من أية واقعة أو قرينة تفيد حصوله دون التقييد في ذلك بوسيلة إثبات معينة، وللقضاء الإداري في أعمال رقابته القانونية التحقق من قيام أو عدم قيام هذه القرينة أو تلك الواقعة، وتقدير الأثر الذي يمكن أن يترتب عليها من حيث كفاية العلم أو قصوره وذلك حسبما تستبينه المحكمة من أوراق الدعوى وظروف الحال^(٢).

ثانياً: تجاوز ميعاد الطعن

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ٥٥٨ لسنة ١٧ القضائية سالف الذكر.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٥٥٨ لسنة ٧ القضائية وقد سبق الإشارة إليه.

إذا كان القانون قد حدد المدة التي يجوز خلالها الطعن بإلغاء القرار الإداري وجعلها سنتين يوماً من تاريخ العلم بالقرار، فإن الطعن يمكن أن يتأخر إلي ما بعد هذه المدة، أو يكون مقبولاً بعد مضيها لسبب من الأسباب الآتية:

١- امتداد الميعاد.

٢- وقف الميعاد.

٣- قطع الميعاد

٤- فتح الميعاد.

٥- دوام الميعاد.

١ - امتداد الميعاد:

يمتد ميعاد الطعن إذا صادف اليوم الأخير منه عطلة رسمية، سواء كانت مدتها يوماً واحداً أو أكثر، ويكون الامتداد لليوم التالي لها^(١). كما يمتد ميعاد الطعن بإضافة مواعيد المسافة المنصوص عليها في قانون المرافعات^(٢).

٢ - وقف الميعاد:

يقصد بوقف ميعاد الطعن عدم سريان مدته بعد بدئها بصفة مؤقتة إلى أن يزول سبب الوقف فيسري ما يقرب منها استكمالاً لها. **ويوقف ميعاد الطعن بالإلغاء بسبب القوة القاهرة**، ويقصد بالقوة القاهرة - في مجال ميعاد دعوى الإلغاء - كل عذر قهري يمنع صاحب المصلحة من

(١) راجع المادة ١٨ من قانون المرافعات.

(٢) راجع المادتين ١٦، ١٧ من هذا القانون.

رفع دعواه إلى القضاء ويستقل القضاء بتقدير هذا العذر ليرتب عليه وقف الميعاد.

وقد قضت محكمة القضاء الإداري - تطبيقاً لذلك - بأن "اعتقال المدعي في الطور وهو معتقل بعيد بعداً سحيقاً عن بلده وليس فيه ما يوجد في السجون الأخرى من نظام يكفل للمسجونين أن يقوموا بما يريدون القيام به من إجراءات قانونية هو أمر يمكن اعتباره قوة قاهرة توقف من سريان الميعاد الذي يجوز له فيه الطعن"^(١). كما قضت بأن "احتلال مدينة بورسعيد أثناء العدوان الثلاثي عام ١٩٥٦ يعتبر من الظروف القاهرة التي من شأنها مد مدة الطعن"^(٢).

وقضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "ومن حيث أنه إذا تبين مما تقدم أن حالة المدعي في معاناته للاضطراب العقلي كانت قائمة عند فصله.. ولما كان هذا المرض العقلي يعتبر من الأعذار التي ترقى إلي مرتبة القوة القاهرة في مجال منعه من مباشرة دعوى الإلغاء في ميعادها القانوني الأمر الذي يجعل مثل هذا الميعاد موقوفاً بالنسبة إليه..."^(٣).

٣- قطع الميعاد:

يقصد بقطع الميعاد عدم الاعتداد بالمدة المنصرفة منه لقيام صاحب الحق بإجراء يؤكد حرصه على اقتضائه، فيسري ميعاد جديد من تاريخ الرد على هذا الإجراء.

(١) حكم محكمة القضاء الإداري رقم ٨٣ لسنة ٤ القضائية، مجموعة مجلس الدولة، السنة الخامسة، ص ٩٤٧.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٣ يناير عام ١٩٥٩.

(٣) الدعوى رقم ٣٥٣ لسنة ٣ ق بتاريخ ٣٠ ديسمبر عام ١٩٧٨.

وينقطع ميعاد الطعن بإجراء من ثلاثة هي التظلم الإداري وطلب الإعفاء من الرسوم القضائية ورفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة. أ- التظلم الإداري:

التظلم الإداري هو طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الإدارة لإعادة النظر في قرار إداري يدعي مخالفته للقانون.

وقد قضت المادة ٢٤ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في معرض حديثها عن ميعاد رفع الدعوى بأن "ينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يبت في التظلم قبل ستين يوماً من تاريخ تقديمه. وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون معيباً ويعتبر مضي ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه، ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة"^(١).

والحكمة من وجود نظام التظلم الإداري هي أن الإدارة فقد تقتنع بوجهة نظر مقدم التظلم وتعترف بعدم مشروعية قرارها فتقوم بسحبه أو تعديله فيمكن بذلك حل كثير من المنازعات بطريقة ودية دون تدخل القضاء. هذا بالإضافة إلى أن التظلم الإداري قد يدفع الإدارة إلى سحب قرارها أو تعديله لعدم الملاءمة وهو ما لا يمكن إدراكه عن طريق القضاء الذي يقتصر دوره في الأصل على رقابة المشروعية.

أنواع التظلم:

(١) وقد استحدث هذا الحكم القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، كما احتفظ به القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في المادة ٢٢ منه، وكذلك القانون الحالي.

والأصل أن التظلم اختياري أمام صاحب الشأن فله إن شاء أن يتظلم إلى الإدارة وإن شاء أن يترافع إلى القضاء مباشرة ودون سبق التظلم، غير أن المشرع قد يستلزم في حالات معينة البدء بالتظلم إلى الإدارة قبل رفع دعوى الإلغاء وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

من ذلك ما نصت عليه المادة ١٢ فقرة أخيرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من وجوب التظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم وذلك بالنسبة لما يأتي:

- الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات.

- الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستിاداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي.

- الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية^(١).

(١) وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن طلب الإعفاء من الرسوم القضائية يقوم مقام التظلم الوجوبي، لأنه يؤدي إلى علم الإدارة بشكاية المدعي، راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٥ يونيو عام ١٩٦٥ في الدعوى رقم ١٨١ مجموعة العشر سنوات.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن القرار الساحب للترقية لا يندرج تحت القرارات المنصوص عليها في البنود ثالثا ورابعا وتاسعا من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة وبذلك فلا يشترط التظلم منه قبل رفع الدعوى.

انظر: حكم المحكمة الصادر في الطعن رقم ٦٣ لسنة ٣١ القضائية بجلسة ٢٩ يناير عام ١٩٨٩.

شروط التظلم:

يشارك في التظلم لكي يؤدي إلى قطع مدة الطعن أن تتوافر فيه

الشروط الآتية:

١- يجب أن يقدم التظلم بعد صدور القرار الإداري وذلك حتى تتمكن الإدارة من إعادة النظر في قرار صدر فعلاً واتضحت معالمه، فلا يمكن التظلم من قرار لم يصدر بعد، فليس من المنطق أن يطلب من الإدارة إعادة النظر في قرار لا يزال تحت نظرها ومحل بحثها، كما أن أحداً ليس له مصلحة في ذلك مادام القرار لم يولد بعد. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا "أن الكتاب الذي أرسله المدعي إلي الجامعة - في تاريخ سابق على صدور القرار المطعون فيه - لا يغني عن وجوب تظلم المدعي من القرار المطعون فيه بعد صدوره"^(١).

٢- يجب أن يقدم التظلم خلال المدة التي يجوز فيها رفع دعوى الإلغاء إذ بمضي هذه المدة يسقط حق الطعن بالإلغاء ويتحصن القرار الإداري رغم عيوبه ويستقر ويأخذ حكم القرار السليم، فلا تجبر الإدارة علي إعادة النظر فيه.

٣- يجب أن يقدم التظلم إلي الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلي الهيئات الرئاسة ويعتبر الوزير الرئيس الإداري الأعلى لوزارته.

وإذا قدم التظلم إلي جهة إدارية غير مختصة، فإن القضاء الإداري في مصر وفرنسا لا يعتبر هذا التظلم قاطعاً لمدة الطعن إلا إذا كان للمتظلم عذر مقبول في الخطأ الذي وقع فيه بتقديم التظلم إلي جهة غير مختصة أو

(١) القضية رقم ٨٦٩ لسنة ١١ القضائية، جلسة ١٤ ديسمبر عام ١٩٦٩م.

إذا كانت هذه الجهة تابعة للجهة المختصة. ويعد مجلس الدولة المصري أكثر تيسيراً من مثليه الفرنسي في هذا المجال. فقد قضت محكمة القضاء الإداري بأنه "وإن كان تظلم المدعي إلي رئيس مجلس الوزراء ليس موجهاً مباشرة إلي جهة الإدارة التي كان تابعاً لها قبل فصله، إلا أن العادة جرت علي إحالة مثل هذه التظلمات إلي المصالح والجهات المختصة، وهو ما يستوي في النتيجة مع تقديمها من صاحب الشأن رأساً إلي هذه الجهات، وما يجب أن يحدث مثل أثره من حيث فتح ميعاد جديد"^(١). وقضت المحكمة الإدارية العليا بأن "الشكوى المقدمة إلي النيابة الإدارية.. لا يمكن اعتبارها تظلماً من القرار المعطون فيه طالما أنه لم يثبت من الأوراق أنها وصلت إلي علم الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئة الرئاسية.."^(٢).

٤- يجب أن يكون التظلم واضحاً محدد المعني، وإذا كانت القاعدة ألا يشترط في التظلم شكل معين إلا إذا نص القانون علي خلاف ذلك، فإن عبارات التظلم يجب أن تكون دقيقة غير مبهمة في تحديد القرار المتظلم منه والجهة التي أصدرته وصاحب الشأن فيه وكافة جوانب الموضوع.

٥- وأخيراً يجب أن يكون التظلم مجدياً بأن يكون في إمكان الإدارة التي أصدرت القرار أو جهة الرئاسة بالنسبة لها أن تسحبه أو تعدله. وذلك لأن الحكمة من التظلم هي مراجعة الإدارة لنفسها، فإذا لم يكن للإدارة المتظلم إليها أن تعيد النظر في القرار، كان التظلم غير مجد فلا يؤدي إلي قطع

(١) القضية رقم ٦٥٣ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة، ص ٣٠٠.

(٢) القضية رقم ٤٧٢ لسنة ١٤ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، صدر الحكم فيها بجلسة ١٨/١٢/١٩٧١.

مدة الطعن، وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا إنه "إذا امتنع علي الإدارة إعادة النظر في القرار لاستتفاذ ولايتها بإصداره أو لعدم وجود سلطة رئاسية تملك التعقيب علي الجهة الإدارية التي أصدرته، فإن التظلم في هذه الحالة يصبح غير منتج، وبذلك تنتفي حكمته وتزول الغاية من التبريص طول المدة المقررة"^(١).

وقد اعتبرت محكمة القضاء الإداري في حكم التظلم غير المجدي ذلك المقدم ضد قرار أعلنت الإدارة سلفاً أنها لن تنتظر التظلمات المقدمة بشأنه^(٢).

آثار التظلم:

والتظلم يقطع سريان ميعاد الطعن وتبدأ مدة الطعن جديدة بعد ظهور موقف الإدارة من التظلم، وتبدأ المدة الجديدة من تاريخ صدور قرار رفض التظلم في حالة الرد الصريح، ومن تاريخ انتهاء ستين يوماً علي تقديم التظلم في حالة الرفض الضمني المستفاد من سكوت الإدارة غير أن مرور مدة الستين يوماً في الحالة الأخيرة قد اعتبرها القضاء قرينة تقبل إثبات العكس، فإذا أثبت مقدم التظلم أن الإدارة كانت لا تزال تنتظر في أنها النزاع ودياً فإنه لا يفقد حقه في رفع الدعوى حتى بعد مضي ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً التي يعتبر فواتها دون رد من الإدارة بمثابة رفض للتظلم، فلا وجه لافتراض رفض التظلم إذا تبين للمحكمة أن السلطات الإدارية المختصة لم تهمل التظلم، بل إذا استشعرت حق المتظلم فيه قد

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٧ مارس عام ١٩٦٢.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٣ فبراير عام ١٩٦٥.

اتخذت مسلكاً إيجابياً واضحاً في سبيل استجابته، وإنما كان فوات الستين يوماً راجعاً إلي بطئ الإجراءات.. والقول بغير ذلك مؤداه دفع المتظلم إلي مخاصمة الإدارة قضائياً في وقت تكون هي جادة في سبيل إنصافه^(١).

وليس من اللازم - في اتجاه القضاء - أن ينتظر المتظلم رد الإدارة الصريح أو الضمني على تظلمه لكي يستطيع رفع دعوى الإلغاء.. فقد استقر القضاء الإداري المصري علي قبول دعاوي الإلغاء التي ترفع بعد تقديم التظلمات وقبل البت فيها، وذلك بشرط ألا يصدر الحكم في الدعوى إلا بعد رد الإدارة علي التظلم سواء أكان هذا الرد صريحاً أم ضمناً مستفاداً من سكوت الإدارة خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم التظلم "كالدفع بعدم

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٩ نوفمبر عام ١٩٥٨ "علي أنه يتعين علي صاحب الشأن أن يرفع دعواه خلال الستين يوماً التالية لانقضاء ستين يوماً علي تقديم التظلم والتي يعتبر انقضاؤها بمثابة قرار بالرفض يجري سريان الميعاد منه حتى ولو أعلن المتظلم بعد هذا التاريخ بقرار صريح في شأن تظلمه مادام الميعاد قد سبق سريانه قانوناً بأمر تحقق من قبل هذا القرار الحكمي بالرفض.. ولا يشفع للمدعي في هذا المقام أن التظلم المقدم منه، قد رفض بتاريخ ١٦ من فبراير سنة ١٩٧٦ لأن هذا الرفض قد تم بعد المواعيد التي كان يتعين عليه أن يبادر إلي رفع الدعوى خلالها خاصة وأن الأوراق قد خلت مما يفيد أن الإدارة قد أخذت مسلكاً إيجابياً واضحاً في سبيل الاستجابة إلي تظلمه وهو المسلك التي تزول بقيامه قرينة افتراض رفض التظلم حكماً بانقضاء ستين يوماً علي تقديمه دون أن تجيب عنه الإدارة، ومن حيث أنه لما تقدمت وكننت الدعوى قد رفعت بعد الميعاد فإنه يتعين الحكم بعدم قبولها شكلاً..".

راجع حكم محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية في القضية رقم ٢١٧ لسنة ٣٠ ق الصادر بتاريخ ١٩٨١/٥/٢١.

قبول الدعوى لمجرد أنها أقيمت قبل انقضاء سنتين يوماً علي تقديم التظلم لا سند له من القانون^(١).

وهذا الحكم في رأينا يصدق علي التظلم الاختياري الذي لا يلزم فيه انتظار الرد قبل رفع دعوى الإلغاء^(٢). بل ومن الأجدر اشتراط انتظار رد الإدارة علي التظلم، سواء أكان إجبارياً أو اختيارياً قبل رفع الدعوى، وذلك لأن مثل هذا الرد قد يغني عن رفعها أصلاً مما يخفف عن كاهل القضاء.

والتظلم الذي يقطع ميعاد الطعن هو التظلم الأول فقط، أما التظلمات التالية فلا أثر لها في هذا الشأن "وإلا جاز لذوي الشأن أن يتخذوا من تكرار التظلمات وسيلة للاسترسال في إطالة ميعاد رفع دعوى الإلغاء إلي ما شاء الله"^(٣).

اعتراضات الإدارة بمثابة تظلم:

اعترف مجلس الدولة المصري بنوع من التظلم للإدارة فجعل اعتراض جهة إدارية أخرى غير تلك التي أصدرت القرار خلال مدة جواز الطعن فيه يؤدي إلي نفس النتائج المترتبة علي تظلم الأفراد من حيث إطالة مدة الطعن، وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري "ومن حيث أنه وإن كان لا وجه لما يتحدي به المدعي من أن قرار وزير العدل الصادر في ٢١ يناير سنة ١٩٤٧ قد أصبح حصينا من كل سحب بعد أن انقضى منذ صدوره ميعاد السنتين يوماً المحددة لطلب الإلغاء، لا وجه لذلك مادامت قد

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٦ يناير عام ١٩٦٠.

(٢) وذلك طبقاً لحكم المادة ٢ من قانون مجلس الدولة علي ما سبق البيان.

(٣) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٦ يونيو عام ١٩٦٥.

اعترضت الجهة المختصة وهي وزارة المواصلات علي هذا القرار في مارس سنة ١٩٤٧ أي خلال الميعاد^(١).

وهكذا جعل مجلس الدولة اعتراض جهة إدارية مختصة علي القرار الإداري يقابل التظلم المقدم من الأفراد، وذلك كما جعل سقوط حق الإدارة في سحب القرار لفوات ميعاد الطعن يقاس علي سقوط حق الأفراد في طلب إلغاء القرار لانقضاء نفس الميعاد^(٢).

ب- طلب الإعفاء من الرسوم القضائية:

استقر مجلس الدولة المصري والفرنسي علي أن تقديم طلب الإعفاء من الرسوم القضائية تمهيداً لرفع دعوى الإلغاء يقطع ميعاد رفع الدعوى لتبدأ مدة سنتين يوماً جديدة ابتداء من تاريخ إعلان القرار الصادر في طلب الإعفاء من الرسوم. وهذا أمر تقتضيه العدالة إذ لو لم يؤد طلب الإعفاء من الرسوم إلي قطع ميعاد رفع الدعوى وتأخر صدور القرار في هذا الطلب إلي ما بعد انتهاء مدة الطعن لحرم صاحب الشأن دون ذنب من حقه في رفع الدعوى. وتقول المحكمة الإدارية العليا في ذلك أن طلب المساعدة القضائية

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠ يناير سنة ١٩٥٠.

(٢) هذا مع ملاحظة أنه من الأمور المسلمة أن القرارات الإدارية الصحيحة لا يجوز سحبها أو تعديلها، راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ١٩٩١ لسنة ١١ القضائية جلسة ١٩٧٠/٦/١٣.

ولا يتعارض اعتبار اعتراض الإدارة بمثابة تظلم مع حرمانها من حق الطعن القضائي تطبيقاً لما قضت به المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة، رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من اختصاص الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بإبداء الرأي الملزم في المنازعات الناشئة بين جهات الإدارة المختلفة، وذلك لأن امتداد ميعاد الطعن يفيد في إطالة المدة التي يجوز للإدارة فيها سحب قراراتها المعيبة.

للدعوى التي يزعم صاحب الشأن رفعها علي الإدارة له ذات الأثر في قطع التقادم، أو قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء، لما ينطوي عليه من دلالة أقوى في معني الاستمساك بالحق، والمطالبة باقتضائه، وأمعن في طلب الانتصاف من مجرد الطلب أو التظلم^(١).

ج- رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة:

يؤدي رفع دعوى الإلغاء إلى محكمة غير مختصة إلى قطع مدة الطعن وتبدأ مدة ستين يوماً جديدة من تاريخ صدور الحكم بعدم الاختصاص، وفي هذا تقول المحكمة الإدارية العليا - بعد أن تبين أن كلا من التظلم الإداري وطلب الإعفاء من الرسوم القضائية يقطع ميعاد الطعن بالإلغاء - إن نفس الحكم يسري في حال رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة، لأنه أبلغ من هذا كله في الدلالة علي رغبة صاحب الحق في اقتضائه وتحفره لذلك، ومن ثم وجب ترتيب ذات الأثر عليه في قطع ميعاد رفع الدعوى^(٢).

وهذه الحالة نادرة الحدوث الآن ولا يتصور قيامها إلا إذا أخطأت المحكمة ولم تحكم مع عدم الاختصاص بالإحالة إلى المحكمة المختصة تطبيقاً لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات.

٤ - فتح الميعاد:

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٩ مايو عام ١٩٦٥.

وقد سبق أن رأينا أن المحكمة الإدارية العليا، تعتبر طلب الإعفاء من الرسوم يقوم مقام التظلم الوجوبي، راجع حكمها الصادر في ٥ يونيو ١٩٦٥ سالف الذكر.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٨ مارس عام ١٩٥٨ م.

قد يفتح ميعاد الطعن في القرار الإداري بعد مرور أكثر من سنتين يوماً علي إعلانه لصاحب الشأن ويكون ذلك بسبب تأخر اكتشاف المصلحة في رفع الدعوى أو بسبب الحكم بعدم الدستورية.

أ- تأخر اكتشاف المصلحة:

قد يتأخر اكتشاف صاحب الشأن لمصلحته في طلب إلغاء أحد القرارات الفردية إلي ما بعد فوات ميعاد الطعن فيه لتعذر إدراك هدف الإدارة الحقيقي منه ونظراً لكون صاحب المصلحة معذوراً في تقويت ميعاد الطعن، فقد أجاز له القضاء الإداري في مثل هذه الحالة رفع الدعوى خلال سنتين يوماً من ظهور المصلحة بعد أن كانت خافية^(١). فقضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا تعذر علي صاحب المصلحة إدراك ما ترمى إليه الإدارة من قرار نقله "فلا يحاسب علي ميعاد الطعن فيه قبل أن ينكشف له هدفه ودواعيه وتسفر الإدارة عن وجهها فيما كانت ترمي إليه بالنقل وتبتيغيه. وعلي ذلك إذا تبين أنه لم يتهياً للمدعي تبين قصد الإدارة الجاثم وراء النقل.. إلا حين صدور قرار الترقية، فيما تضمنه من تخطيه كان من الحق إلا يحاسب علي ميعاد الطعن إلا من ذلك الحين"^(٢).

(١) ليس المقصود بظهور المصلحة في هذا المجال أن مجرد نشأة أي مصلحة لأحد الأفراد في الطعن في القرار الفردي بعد فوات ميعاد الطعن يفتح له ميعاداً جديداً رغم تحصن هذا القرار وإنما المقصود أن تكون المصلحة في رفع الدعوى موجودة منذ صدور القرار، ولكن ظهورها لصاحبها تأخر بفعل الإدارة التي أخفت هدفها الحقيقي من إصدار القرار.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٠ فبراير عام ١٩٦٢، وكذلك حكمها الصادر في ٧ مايو سنة ١٩٧٢ في القضية رقم ١٠٢١.

وقد يتأخر اكتشاف المصلحة في رفع دعوى الإلغاء لوجود دعوى أخرى معروضة علي القضاء فإذا صدر حكم نهائي بشأنها يعترف لرافع الدعوى بأقدمية أسبق أو بمركز جديد، فإنه يفتح للمدعي باب الطعن في القرارات السابقة المرتبطة بموضوع الدعوى وإن مضى علي صدورها أكثر من ستين يوماً، وذلك علي أساس المركز القانوني الجديد الذي أيده الحكم، وذلك سواء تعلق الحكم بدعوى تسوية حالة أم بدعوى إلغاء^(١). فالإلغاء تقرير الكفاءة يفتح باب الطعن في قرار الترقية المرتبط بها.

وقد تواتر قضاء المحكمة الإدارية العليا علي أن "الحكم الذي يفتح بصدوره ميعاد دعوى الإلغاء التي تقام طعناً علي قرار سبق أن صدر وحال دون الطعن عليه في حينه عدم استقرار المركز القانوني للطاعن تبعاً لقيام خصومة قضائية في شأنه، هو الحكم النهائي الذي يستقر عليه مقتضاه هذا المركز القانوني استقراراً مانعاً من العودة إلي المجادلة فيه، ذلك أن المركز القانوني الذي يكشف عنه الحكم غير النهائي يكون مركزاً قلقاً، طالما أن الحكم الذي كشف عنه عرضة للإلغاء. ولا يستوي ذلك المركز في قوة الحقيقة القانونية إلا إذا أصبح الحكم نهائياً، سواء بفوات ميعاد الطعن فيه أو بصدور حكم في الطعن عليه"^(٢).

ب- الحكم بعدم الدستورية:

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الدعوى رقم ٤٢٣ لسنة ١٥ ق الصادر بتاريخ ٢ مايو عام ١٩٧٣ وحكمها الصادر في الدعويين ٢٣٦، ٧٥١ لسنة ١٢، ١٥ القضائيتين بتاريخ ٢٥ مايو عام ١٩٧٥ م.

(٢) الدائرة الثانية: الطعن رقم ١٢١٤ لسنة ٤٢ ق، جلسة ١٦/١/١٩٩٩.

إذا حكمت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية القانون المانع من التقاضي أو القانون الذي صدر القرار الإداري المراد الطعن فيه تطبيقاً له فإن ميعاداً جديداً لرفع دعوى الإلغاء يبدأ اعتباراً من تاريخ نشر هذا الحكم وانطلاقاً من هذا المبدأ قضت محكمة القضاء الإداري بأنه "لما كان القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣. يجعل من قبيل أعمال السيادة التي لا يختص مجلس الدولة.. بالنظر فيها قرارات رئيس الجمهورية الصادرة بإحالة الموظفين العموميين إلي المعاش أو الاستيداع أو فصلهم من غير الطريق التأديبي فإن مواعيد الطعن بالإلغاء.. لم تكن تسري في حق المدعي طوال الأجل الذي كان معمولاً فيه بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ وقد قضت المحكمة العليا بعدم "دستورية القانون لذلك يفتح باب الطعن في القرارات الجمهورية الصادرة بفصل الموظفين بغير الطريق التأديبي بمواعيد جديدة مبتدئة لزوال المانع في مخاصمة هذه القرارات قضائياً بصور أحكام المحكمة العليا ونشرها في الجريدة الرسمية"^(١).

وقد يصدر قرار إداري بالتطبيق لقانون يحكم القضاء بعدم دستوريته فمن تاريخ صدور هذا الحكم يفتح ميعاد للطعن في القرار الصادر استناداً إليه إذ قبل هذا التاريخ لم يكن بالإمكان الطعن فيه لاختفاء وجه الإلغاء الذي يمكن الاستناد إليه.

٥ - دوام الميعاد:

(١) القضية رقم ١٥١ والقضية ٢٠٧ لسنة ٢٧ القضائية.

يستمر ميعاد الطعن في القرارات الإدارية مفتوحاً بلا نهاية محددة ينتهي إليها في حالات متعددة هي حالة القرارات المستمرة والقرارات الكاشفة والماسة بالحريات العامة.

أ- القرارات المستمرة:

القرار المستمر هو قرار متجدد الأثر مع الزمن، ومن أمثله قرار الاعتقال أو التحفظ^(١) أو المنع من السفر. إذ أن أيًا من هذه القرارات لا ينتهي أثره بانتهاء يوم معين، وإنما يظل ساري المفعول إلي أن ينتهي القرار نفسه وتزول عنه قوته القانونية بعمل إداري أو تشريعي أو قضائي. وقد يكون القرار المستمر إيجابياً كما في الأمثلة السابقة حيث تتخذ الإدارة موقفاً إيجابياً بشأنها. وقد يكون القرار المستمر سلبياً يتمثل في امتناع الإدارة عن تنفيذ ما أوجبه القانون عليها، ومن أمثلة القرارات السلبية الامتناع عن إنهاء خدمة الموظف الذي انتهت خدمته قانوناً بسبب التغيب عن العمل، والامتناع عن إعفاء بعض السلع من الرسوم الجمركية علي خلاف ما يقضي به القانون^(٢). ويتعين لقيام القرار السلبي أن يكون ثمة إلزام علي جهة الإدارة باتخاذ قرار معين، فإذا لم يكن إصدار مثل هذا القرار واجباً فإن

(١) لذلك يجيز القانون تكرار التظلم من قرار الاعتقال، فتقضي الفقرة الأخيرة من المادة ٣ مكرراً من قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨، المعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بأنه "وفي = جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه الحق في أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوماً من تاريخ رفض التظلم".

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الدعوى رقم ١٥١٥ لسنة ٢٦ ق بتاريخ ٢٦ يونيه عام ١٩٨٢م.

امتناعها عن إصداره لا يشكل قراراً سلبياً مما لا يقبل الطعن عليه بالإلغاء^(١).

ب- القرارات الكاشفة:

أجاز مجلس الدولة المصري الطعن في القرار الإداري دون التقيد بمدة معينة إذا كان القرار كاشفاً عن مركز مستمد من نص القانون بحيث لا تتمتع الإدارة بشأنه بسلطة تقديرية، فقضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "لما كانت شهادة المعافاة من الخدمة العسكرية والوطنية، شهادة كاشفة عن المركز القانوني للفرد في الإعفاء من هذه الخدمة الذي يستمده من نص القانون - لا من شهادة الإعفاء - وأن هذه الشهادة تعتبر السند المسجل لحصول الإعفاء فإذا ما صدرت مجافية للصواب فإنه يجوز للسلطة العمومية أن تصحح ما ورد فيها من خطأ ولو جاء التصحيح بعد الميعاد القانوني، وعلي ذلك يكون للفرد حق الطعن علي هذه الشهادة دون التقيد بميعاد الطعن"^(٢).

ج- القرارات الماسة بالحريات العامة:

قضت المادة ٥٧ من دستور جمهورية مصر العربية بأن "كل اعتداء علي الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكلفها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء".

(١) الدائرة الثانية، الطعن ٢٠٧٦ لسنة ٤٢ ق، جلسة ١٢/٦/١٩٩٩.

(٢) الدعوى رقم ١٧٥، ٢٣ ق ١٠/١٢/١٩٧٧.

ونرى أن المشرع لم يقصد قصر عدم السقوط علي الدعويين الجنائية والمدنية دون الدعوى الإدارية، وإنما قصد عدم سقوط الدعوى الجنائية وغير الجنائية، أي كافة الدعاوي المتعلقة بالاعتداء علي الحريات العامة، وذلك حرصاً منه علي حماية هذه الحريات وتخويفاً للمعتدين عليها، إذ أن الدعوى الإدارية الناشئة عن الاعتداء على هذه الحريات ليست أقل أهمية في حماية الحريات العامة من الدعوى الجنائية أو الدعوى المدنية، وعلي ذلك فإن ميعاد الطعن في القرارات التي تحمل اعتداء علي الحقوق العامة أو الحريات الفردية لا ينقضي بمضي ستين يوماً وإنما يظل مفتوحاً في أي وقت مادام هذا النص الدستوري قائماً.

ثالثاً: أثر انتهاء ميعاد الطعن:

يترتب علي فوات ميعاد الطعن بالإلغاء كقاعدة عامة أن يتحصن القرار الإداري المعيب ويأخذ حكم القرار السليم^(١). غير أن استقرار القرار المعيب ليس مطلقاً ويتعين أن نفرق في هذا الشأن بين القرارات الفردية والقرارات التنظيمية.

١ - بالنسبة للقرارات الفردية:

إذا كان القرار الإداري فردياً امتنع على الأفراد الطعن فيه بعد فوات الميعاد الطعن. ولا تستطيع الإدارة إذا كان قد ولد حقوقاً مكتسبة أن تسحبه، كما ليس لها أن تلغيه إلا في الحالات التي يجيز فيها القانون ذلك، "فقرار الترقية المبني على تسوية خاطئة يتحصن لزوماً بفوات المواعيد المقررة، ما

(١) ولكن ذلك لم يمنع من إمكان المطالبة بالتعويض عن الأضرار المترتبة علي القرار غير المشروع رغم فوات ميعاد الطعن فيه بالإلغاء.

لم تخالطه مخالفة جسيمة. فإذا ما تمت ترقية أحد العاملين بسند من تسوية غير صحيحة ناجمة عن ضم مدة خدمة سابقة بالمخالفة لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ومضى علي صدور القرار الصادر بالترقية المواعيد المقررة للإلغاء أصبح هذا القرار حصينا من السحب أو الإلغاء^(١). غير أنه توجد قرارات مستمرة متجددة الأثر - كالقرارات المقيدة للحرية - ليس من العدل أن تستقر استقراراً مطلقاً بعد فوات ميعاد الطعن فيها. لذلك أجاز القضاء الإداري للأفراد العودة إلي تقديم طلب للإدارة بشأنها ثم الطعن في القرار الصادر برفضه، من ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإداري من أن "وضع الشخص في قوائم الممنوعين من السفر هو بطبيعته قرار ذو أثر مستمر مما يجعل له الحق في أن يطالب برفع اسمه من القوائم في كل مناسبة تدعو إلي السفر إلي الخارج، وكل قرار يصدر برفض طلبه يعتبر قراراً إدارياً جديداً يحق له الطعن فيه بالإلغاء استقلاً"^(٢).

ومع ذلك قضت محكمة القضاء الإداري في حكم لها صدر بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٧٥ بأن "القول بأن حالة الطوارئ حالة مستمرة ومن ثم تسري عليها أحكام القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ من وقت العمل به، مردود عليه بأن حالة الطوارئ قد أعلنت صحيحة بمقتضى القرار الجمهوري رقم ١١٣٧ لسنة ١٩٦٧، طبقاً لأحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ وبقيت كذلك صحيحة ومشروعة وقائمة قانوناً في ظل العمل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بموجب حكم المادة ١٩١ من دستور ١٩٧١ وبعدم النص علي

(١) المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الثانية - الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٤٠ ق، جلسة ١٩٩٧/٦/٧.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٧ مايو سنة ١٩٦٠.

الأثر الرجعي للقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بالنسبة لما استحدثته من قيود علي السلطة و ضمانات لحرية الأفراد في المادة ٦ منه المتضمنة تعديل حكم المادة ٢ من قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨، فضلاً علي أنه لا يترتب علي إبدال القانون المنظم لحالة الطوارئ بقانون آخر زوال حالة الطوارئ، التي أعلنت في ظل القانون السابق ولا بطلان الأوامر العسكرية والقرارات التي أصدرها الحاكم العسكري المعين في ظل القانون السابق" (١).

وهذا الحكم في رأينا - غير سديد، لأن قرار إعلان حالة الطوارئ المشار إليه قد أصبح باطلاً من تاريخ نفاذ قانون الحريات العامة رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢، لمخالفته لما أوجبه هذا القانون من تحديد مدة سريان حالة الطوارئ وعرض قرار إعلانها علي مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأنه، بحيث إذا لم يعرض أو عرض ولم يقره المجلس اعتبرت حالة الطوارئ منتهية (٢). وليس في ذلك أثر رجعي لسريان قانون الحريات العامة، لأن بطلان قرار إعلان حالة الطوارئ لا يرتد إلي تاريخ صدوره في ظل قانون الطوارئ السابق، وإنما يبدأ البطلان من تاريخ سريان القانون الجديد، إذ استمر في العمل بقرار الطوارئ إعلاء لأحكام القرار الإداري علي إرادة المشرع بل وأحكام الدستور المتعلقة بالحقوق الفردية والحريات العامة، وذلك يرجع إلي أن قرار إعلان حالة الطوارئ قرار مستمر متجدد الأثر يومياً، بل ويمكن تحليله إلي عدد من القرارات يماثل عدد الأيام التي ينطبق فيها، ولا يعقل أن يظل هذا القرار ساري المفعول إلي أن يشاء

(١) حكم محكمة القضاء الإداري (دائرة الإسكندرية) في القضية رقم ١١٧ لسنة ٢٩ق.

(٢) انظر مقال الدكتور/ سعد عصفور، مشكلة الضمانات، والحريات العامة في مصر، مجلة المحاماة، العددان الثالث والرابع، مارس وأبريل سنة ١٩٧٦ ص ١٤٣ وما بعدها.

رئيس الجمهورية أو استبدال غيره بمحض إرادته واختياره، رغم مخالفته الصارخة لقانون الحريات العامة رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢، إذ معنى ذلك أن تظل نصوص هذا القانون المتعلقة بحالة الطوارئ معطلة إلي أمد غير معلوم، معلقة علي إرادة رئيس الجمهورية.

٢- بالنسبة للقرارات التنظيمية:

أما بالنسبة للقرار التنظيمي فإن استقراره المترتب على فوات ميعاد الطعن فيه لا يصل إلى درجة استقرار القرارات الفردية، وذلك سواء بالنسبة للإدارة أم بالنسبة للأفراد.

فبالنسبة للإدارة إذا كان لا يجوز لها سحب القرارات التنظيمية المعيبة بعد فوات ميعاد الطعن مادامت قد رتبت حقوقا مكتسبة للأفراد فإنه يجوز لها دائما إلغاء هذه القرارات نظراً لما لها من طبيعة تنظيمية تقتضي تغييرها مع تغير الظروف.

أما بالنسبة للأفراد فإن انتهاء ميعاد الطعن لا يمنع ذوي المصلحة من إمكان تقديم طلب إلى الإدارة لإعادة النظر في القرار اللاتحي ثم الطعن في رفض الإدارة لهذا الطلب، وذلك في حالات معينة هي حالة صدور تشريع لاحق متعارض مع اللائحة وحالة تغير القواعد القضائية، وحالة تغير الظروف التي أدت إلى إصدار اللائحة، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن للأفراد الدفع بعدم مشروعية اللائحة في كل وقت، كما أن لهم طلب إلغاء القرارات الفردية الصادرة تطبيقاً للائحة المعيبة رغم مضي مدة الطعن فيها.

المطلب الرابع

اللجوء إلى لجان التوفيق فى المنازعات

استحدثت المشرع فى مصر بموجب القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ شرطاً جديداً لقبول دعوى الإلغاء، وهو شرط اللجوء إلى لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية طرفاً فيها. وقد وسع المشرع من نطاق اختصاص لجان التوفيق لتشمل جانباً كبيراً من المنازعات التى تثور بين الإدارة والأفراد، وتبدوا مظاهر هذا التوسع فى (١).

١- إن نظام التوفيق يطبق بالنسبة لكافة أنواع المنازعات سواء المدنية أو التجارية أو الإدارية، فهى لا تقتصر على المنازعات الإدارية فقط التى يشملها اختصاص القضاء الإدارى.

٢- إن المادة الأولى من القانون المشار إليه قد أوصت بأن يتم إنشاء لجنة أو أكثر بكل وزارة أو محافظة أو هيئة عامة أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية.

وعلى ذلك فإن المنازعات التى تنتظرها هذه اللجان هى التى يكون أحد طرفيها إحدى الجهات المركزية المتمثلة فى الوزارات والجهات الإدارية التابعة لها أو الجهات اللامركزية، إقليمية كانت كالمحافظات والمراكز والأقسام والمدن والقرى أو مرفقية كالهيئات العامة.

المنازعات التى استثنائها المشرع من اختصاص لجان التوفيق:

(١) يراجع فى ذلك تفصيلاً: د. فؤاد النادى، القضاء الإدارى، طبعة ٢٠١٢-٢٠١٣ ص ٤١٨ وما بعدها.

طبقاً لنص المادة الرابعة والمادة الحادية عشرة من القانون ٧ لسنة ٢٠٠٠، فإنه يستثنى من اختصاص هذه اللجان المنازعات التالية:

١- المنازعات التي تكون وزارة الدفاع والإنتاج الحربي أو أى من أجهزتها طرفاً فيها.

٢- المنازعات المتعلقة بالحقوق العينية العقارية.

٣- المنازعات التي تضع القوانين الخاصة نظاماً معيناً للتوفيق بين أطرافها.

٤- المنازعات التي يتفق أطرافها على فضها عن طريق هيئة التحكيم.

٥- المسائل التي يختص بها القضاء المستعجل

٦- منازعات التنفيذ:

٧- الطلبات الخاصة بالأوامر علي العرائض:

٨- الطلبات الخاصة بأوامر الأداء:

٩- طلبات إلغاء القرارات الإدارية المقترنة بطلبات وقف التنفيذ

إجراءات عمل لجان التوفيق فى المنازعات:

تصدر اللجنة قرارها فى المنازعة فى ميعاد لا يجاوز ثلاثين^(١) يوماً من تاريخ تقديم طلب التوفيق إليها، وتثبت اللجنة بمحضرها - إضافة إلى القرار - موجزاً لأسباب هذا القرار.

ويعرض القرار خلال سبعة أيام من صدوره على السلطة المختصة والطرف الآخر فى النزاع، فإذا اعتمده السلطة المختصة وقبله الطرف الآخر كتابة خلال الخمسة عشر يوماً التالية لحصول العرض، قررت اللجنة

(١) المادة (٩) من القانون ٧ لسنة ٢٠٠٠ المعدل بالقانون ٦ لسنة ٢٠١٧....وقد كانت المدة قبل التعديل ٦٠ يوماً.

اثبات ما تم الاتفاق عليه في محضر يوقع من الطرفين ويلحق بمحضرها ويكون له قوة السند التنفيذي ويبلغ الى السلطة المختصة لتنفيذه (م ٩).

وإذا لم يقبل أحد طرفي النزاع قرار اللجنة خلال الخمسة عشر يوماً التالية للعرض أو انقضت هذه المدة دون أن يبدي الطرفان أو أحدهما رأيه بالقبول أو الرفض أو لم تصدر اللجنة قرارها خلال الثلاثين يوماً كان لكل من طرفي النزاع اللجوء للمحكمة المختصة. ويتولى قلم كتاب المحكمة التي ترفع اليها الدعوى ضم ملف التوفيق الى أوراق الدعوى (م ١٠).

القيمة القانونية للقرار الصادر من لجان التوفيق في المنازعات:

اللجوء الى لجان التوفيق في المنازعات شرط لقبول الدعوى أمام المحكمة المختصة، وعلى ذلك لا تقبل الدعاوى التي ترفع ابتداءً إلى المحاكم بشأن المنازعات الخاضعة لأحكام هذا القانون، دون سبق اللجوء إلى هذه اللجان.

غير أن القيمة القانونية لما يصدر من لجان التوفيق قد اختلفت بتعديل القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، ففي ظل هذا القانون كان ما يصدر عن هذه اللجان لا يعدو أن يكون توصية غير ملزمة إلا إذا قبلها أطراف النزاع وفي هذه الحالة يتم اثبات هذا القبول في محضر يوقع عليه الطرفان، ويكون لهذا المحضر قوة السند التنفيذي، ويبلغ إلى السلطة المختصة لتنفيذه، أما في حالة اعتراض الطرفين أو أحدهما فانه يكون له الحق في اللجوء للمحكمة المختصة.

وبصدور القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٧ المعدل للقانون سالف الذكر،

اختلفت القيمة القانونية للتوصيات الصادرة من لجان التوفيق حيث استبدل

كلمة قرار بكلمة توصية،^(١) كما أضاف هذا القانون مادة جديدة هي المادة (العاشرة مكرر) والتي قرر المشرع بمقتضاها أن".....قرارات اللجنة واجبة النفاذ فى مواجهة الجهات الإدارية متى كانت قيمة المنازعة لا تتجاوز أربعين ألف جنيه أو تعلقت المنازعة بالمستحقات المالية للعاملين لدى الجهات المنصوص عليها فى المادة الأولى من هذا القانون أياً كانت قيمتها ويجوز الطعن فى القرارات المشار إليها فى الفقرة السابقة امام المحكمة المختصة، ولا يترتب على الطعن وقفها إلا إذا أمرت المحكمة بذلك".

(١) المادة (٢) من القانون ٦ لسنة ٢٠١٧ المعدل للقانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠

المطلب الخامس

انعدام طريق الطعن الموازي

استقر مجلس الدولة الفرنسي منذ عهد غير قريب على عدم قبول دعوى الإلغاء إذا كان أمام المدعي طريق قضائي آخر يمكنه من الوصول إلى نفس النتائج التي ترتبها دعوى الإلغاء.

ويرجع السبب الحقيقي الذي دفع إلي تقرير هذه النظرية إلى رغبة المجلس في التخفيف عن كاهله بعد أن تضخم عدد دعاوي الإلغاء المعروضة عليه تضخماً لا قبل للمجلس بمواجهته نتيجة لما أحاط به المشرع دعوى الإلغاء من مزايا تمثلت في الإعفاء من الرسوم القضائية وعدم اشتراط تقديمها عن طريق محام. فرأى مجلس الدولة أمام هذه الحالة استبعاد الدعاوي التي يمكن الفصل فيها عن طريق قضائي آخر⁽¹⁾.

شروط قيام الدفع:

يشترط لإمكان الدفع بانعدام طريق الطعن الموازي في فرنسا ما يلي:

١- أن يتعلق الأمر بدعوى قضائية يمكن للمدعي إقامتها، فالتظلم الإداري لا يعد طعناً موازياً يكفي لعدم قبول دعوى الإلغاء.

٢- ويجب أن يتعلق الأمر بدعوى لا بدفع، فالدفع بعدم مشروعية اللائحة الذي يمكن أن يلجأ إليه الفرد لا يحول دون حقه في طلب إلغائها.

٣- ويجب أن تؤدي هذه الدعوى إلى محو آثار القرار المعيب بالنسبة لرافع الدعوى، أي أن يكون بوسع المدعي أن يحصل بالالتجاء إلى الدعوى

(1) J.Rivero, Droit administrative, précis Dalloz, 1970, p. 226.

الأخرى على نتائج تتعادل مع تلك التي يحصل عليها من دعوى الإلغاء، ولا يكفي في ذلك إمكان الحصول على تعويض.

أساس الدفع:

قيل في البداية أن دعوى الإلغاء هي دعوى احتياطية لا ترفع إلا في حالة عدم وجود وسيلة قضائية أخرى. غير أن هذا الرأي منتقد ولا سند له من القانون والأساس الذي يعتمد عليه مجلس الدولة الآن هو احترام توزيع قواعد الاختصاص بين الجهات القضائية، بحيث لا يتصدي المجلس لنظر منازعات جعلها القانون من اختصاص جهة قضائية أخرى. فإذا نظم القانون طريق طعن خاص بالنسبة لبعض المسائل. فإنه يتعين سلوك هذا الطريق، وعدم الالتجاء إلي دعوى الإلغاء وهي دعوى عامة، وذلك لأن الخاص يقيد العام^(١). وإذا تعلق الأمر بعمليات إدارية مركبة كما هو الحال في العقود الإدارية، فإن مجلس الدولة يقتصر على بحث القرارات الإدارية المنفصلة في هذه العمليات وذلك كالقرار المتعلق بإرساء المزايدة أو المناقصة.

ولما كان لا يمكن الوصول إلي كل ما تحققه دعوى الإلغاء - بما لحكمها من حجية تجاه الكافة - عن طريق أي دعوى قضائية أخرى، ولما كان الدفع بالطعن الموازي يستند في حقيقة الأمر إلي قواعد توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية، فإنه لا محل لجعل الدفع بوجود طريق الطعن الموازي من الدفوع المتعلقة بقبول الدعوى، إذ أن الأمر يتعلق بعدم الاختصاص^(٢).

(١) M. Waline, Précis de droit administrative, t, Ip. 367.

(٢) يرفض غالبية الفقهاء شرط انتفاء طريق الطعن الموازي على أساس فكرة الاختصاص، راجع في ذلك: الدكتور/ سليمان الطماوي، دروس في القضاء الإداري طبعة ١٩٧٦، ص ١٩٧،

وقد ترددت أحكام محكمة القضاء الإداري في بداية الأمر بين اعتبار الدعوى الموازية شرطاً من شروط قبول الدعوى^(١) أم أمراً متعلقاً بقواعد الاختصاص القضائي^(٢). وأخيراً قررت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها صدر بتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٧ تعلق شرط انتفاء طريق الطعن الموازي بفكرة الاختصاص مؤكدة أنه "يكفي لكي يخرج النزاع عن اختصاص مجلس الدولة أن يكون المشرع قد عهد بهذا الاختصاص إلي جهة قضائية أخرى..."^(٣).

وقضت في حكم آخر بأن "اختصاص محكمة أمن الدولة العليا.. لا يستقيم اختصاصاً مانعاً من ولاية القضاء الإداري صاحب الولاية العامة، إذ الأصل في طريق الطعن المقابل الحائل دون اختصاص جهة القضاء

الدكتور/ كامل ليلة: الرقابة علي أعمال الإدارة، طبعة ١٩٧٠، ص ١١٤٢، الدكتور/ محمد فؤاد مهنا: الرقابة القضائية علي أعمال الإدارة، طبعة ١٩٥٦، ص ٢٢٦، الدكتور/ محمود حافظ: القضاء الإداري طبعة ١٩٦٦، ص ٥١٦ وما بعدها، الدكتور/ مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري طبعة ١٩٦٠ ص ٢٣٩ وما بعدها، الدكتور/ فؤاد العطار، القضاء الإداري طبعة ١٩٦٨، ص ٥٦٢ الدكتور/ محسن خليل: القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة طبعة ١٩٦٨ ص ٧٠٣، الدكتور/ طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة، طبعة ١٩٧٠، ص ٣٣٧، وفي الرأي العكسي الذي يجعل من انتفاء طريق الطعن الموازي شرطاً لقبول الدعوى، راجع الدكتور/ عثمان خليل عثمان: مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة طبعة ١٩٦٢ ص ٤١٥ وما بعدها.

(١) انظر حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٣ يونيو سنة ١٩٥٣ في القضية رقم ٦٦٥ لسنة ٦ القضائية، مجموعة المجلس، السنة السابعة ص ١٧٠٠ وما بعدها.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٤ يناير سنة ١٩٥٥، مجموعة المجلس السنة التاسعة ص ٢٥٦.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٥٤٦ لسنة ٩ القضائية، والقضية رقم ١٣٦٤ لسنة ١٠ القضائية، مجموعة المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية عشرة ص ٦٧٩ وما بعدها.

الإداري أن يكون المشرع قد نظم طريقا قضائيا آخر للطعن في القرار الإداري يوفر للطاعن مزايا قضاء الإلغاء وضماناته، ويجد فيه الطاعن موثلا حصينا يقر به وجدانه، وينأى به عن ضروب المخاطر، وليس ذلك الحال في محكمة أمن الدولة العليا التي قد لا تشكل كلها من عناصر قضائية، وقد لا تملك أمامها عين الإجراءات القضائية المألوفة. هذا إلي أن قرارها بإلغاء أمر الحراسة رهين بتصديق يصدر من ذات مصدر أمر الحراسة، كما وأن قرارها بتأييد الأمر ينأى عن ضروب الطعن أو التعقيب، بل أنه من وجه آخر لا يحوز حجية مانعة من تكرار التظلم كل ستة أشهر... " (١).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الدعوى رقم ٤٣٩ لسنة ٢٢ ق الصادر في ١٤/١/١٩٧٩.

المبحث الثالث

أوجه الطعن بالإلغاء

تمهيد وتقسيم:

أوجه إلغاء القرار الإداري هي أسباب إغائه أو العيوب التي تصيبه فتجعله غير مشروع يستحق الإلغاء.

ظهور أوجه الإلغاء:

ظهرت أوجه الإلغاء في فرنسا بمجهود مجلس الدولة بعد تطور تاريخي طويل، وكان عيب الاختصاص هو أول هذه العيوب ظهوراً، تلاه عيب الشكل فعيب الغاية أو انحراف السلطة، ثم عيب المحل أو مخالفة القانون بالمعنى الضيق وأخيراً عيب السبب الذي يقوم عليه القرار الإداري.

أما في مصر فقد نص المشرع صراحة على أوجه الإلغاء في قوانين مجلس الدولة المتعاقبة منذ قانون إنشاء المجلس رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ إلي القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وذلك بنفس الصيغة التي جاءت في المادة العاشرة من قانون مجلس الدولي الحالي وهي: "يشترط في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة".

بطلان القرار وانعدامه:

فرق الفقه والقضاء في مجال القرارات الإدارية المعيبة بين القرار الباطل والقرار المعدوم، معتمدين في هذه التفرقة على مدى جسامه عدم

المشروعية، فالقرار يعتبر معدوماً إذا بلغ في عدم مشروعيته حداً من الجسامة يفقده صفة القرار الإداري ويجعله مجرد عمل مادي لا يتمتع بما للقرار من امتيازات وبعد القرار باطلاً إذا لم تبلغ مخالفة المشروعية فيه هذا المبلغ من الجسامة.

أما عن حالات الانعدام أو تحديد أنواع عدم المشروعية التي تؤدي إلى انعدام القرار الإداري فلا تزال تثير الجدل. والأمر أيسر وأوضح في حالة الانعدام المادي، لأن القرار فيه لا يمثل إلا مجرد مظهر دون أن يتحقق فعلاً، أما الانعدام القانوني القائم على جسامة أو خطورة عدم المشروعية فيتصل أساساً بالقرارات المعيبة بعيب عدم الاختصاص الجسيم الذي يطلق عليه اغتصاب السلطة، وكذلك بالقرارات التي لا تستند لأي نص تشريعي أو لائحي.

وتترتب على التفرقة بين القرار المعدوم والقرار الباطل نتائج خطيرة يمكن إيجازها فيما يلي:

- القرار المعدوم ليس له وجود قانوني دون حاجة إلى إلغائه بحكم قضائي أو استدراكه من جانب الإدارة التي تستطيع سحبه في أي وقت تشاء، وعلى ذلك فهو لا يترتب آثاراً قانونية، وعدم احترامه من جانب الأفراد لا يثير مسئوليتهم وإذا نفذته الإدارة تحملت بتعويض الأضرار الناجمة عنه. ويجوز الطعن فيه وفي الإجراءات المترتبة عليه دون التقيد بمدة معينة أمام أي من جهتي القضاء العادي والإداري. وذلك لأن القرار المعدوم هو بمثابة عمل مادي غير مشروع فيحق للقضاء العادي نظره، ومن ناحية أخرى فإن بحث

عدم مشروعية القرار التقرير ما إذا كان باطلاً أم معدوماً يجعل القضاء الإداري هو الآخر مختصاً بنظر المنازعة المتعلقة به.

- أما القرار الباطل فيعتبر صحيحاً مرتباً لآثاره مادام قائماً لم يبلغ أو يسحب أو يحكم القضاء بإلغائه، لذلك يلزم الأفراد باحترامه وتثور مسئوليتهم في حالة مقاومة تنفيذه، كما أن تنفيذه من جانب الإدارة لا يعتبر دائماً خطأً يستتبع المسؤولية ويختص القضاء الإداري دون غيره بنظر القرارات الباطلة في البلاد التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج.

والحق أن درجة الجسامة عدم المشروعية كمعيار للتفرقة بين القرار المعدوم والقرار الباطل لا تتطوي على قدر من التحديد الموضوعي الذي يسمح بالتفرقة الدقيقة بينهما رغم خطورة النتائج، وتزداد الخطورة إذا تركت تلك التفرقة الصعبة للأفراد لكي يحق لهم الامتناع عن تنفيذ القرار المعدوم أو مقاومته دون رجوع إلى القضاء، لذلك وجب البحث عن الخط الفاصل بين انعدام القرار الإداري وبطلانه وهو ما لا يمكن التوصل إليه إلا بوضع معيار واضح ودقيق للتفرقة بين حالات الانعدام وحالات البطلان.

فللقرار الإداري أربعة أركان لا بد من توافرها لوجود القرار الإداري وتقوم له قائمة، فإذا تخلف أي ركن من هذه الأركان كان القرار المزعوم معدوماً، وهو يكون كذلك إذا لم يوجد تعبير عن إرادة منفردة أصلاً، أو لم يصدر هذا التعبير عن سلطة إدارية، أو صدر دون أي سند من القانون، أو لم يكن له أثر قانوني وهذه الأركان الأربعة مستمدة من تعريف القرار الإداري ذاته، باعتباره تعبيراً عن إرادة منفردة، يصدر عن سلطة إدارية، بسند قانوني، ويرتب آثاراً قانونية.

غير أن توافر أركان القرار الإداري لا يعني صحته وسلامته من كل عيب وإنما يعني وجوده فحسب، وقد يكون القرار الإداري باطلاً ولكي يكون القرار صحيحاً يجب أن تتوافر له عناصر الصحة وهي ألا يكون محله مخالفاً للقانون وأن يكون له سبب مشروع، وأن يستهدف تحقيق المصلحة العامة، وأن يصدر في الشكل الذي حدده القانون، من صاحب الاختصاص القانوني.

وتتعلق حالات الانعدام بعيبين من عيوب القرار الإداري هي عيب الاختصاص وعيب المحل، وذلك إذا بلغت درجة الجسامة في أي منهما مبلغاً تجعل الأمر يتعلق بركن صدور من سلطة إدارية في الحالة الأولى، أو بالسند القانوني للقرار في الحالة الثانية؛ ونتناول فيما يلي دراسة أوجه الطعن بالإلغاء وفقاً لتقسيم هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: عيب الاختصاص.

المطلب الثاني: عيب الشكل.

المطلب الثالث: عيب المحل أو مخالفة القانون.

المطلب الرابع: عيب الغاية أو انحراف السلطة.

المطلب الخامس: عيب السبب.

المطلب الأول

عيب الاختصاص

تعريف عيب الاختصاص:

عيب الاختصاص أو عدم الاختصاص هو كما عرفته محكمة القضاء الإداري^(١)، عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر^(٢).

وقد كان عيب الاختصاص أول وجه من وجوه الإلغاء تقرر أمام مجلس الدولة الفرنسي من الناحية التاريخية، ولعل ذلك راجع إلي شدة وضوح هذا العيب إذ أن المشرع قد وزع الاختصاصات الإدارية علي أعضاء السلطة الإدارية علي نحو معين، فإذا مورس اختصاص من هذه الاختصاصات بواسطة من لم يمنحه القانون سلطة مباشرته وقع التصرف باطلا مستحق الإلغاء.

وإذا لم يحدد المشرع الاختصاص ثبت للجهة التي تتفق طبيعة عملها مع طبيعة هذا الاختصاص، وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا بشأن

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٧ يناير سنة ١٩٥٧ في القضية رقم ١٩٦٧ لسنة ٨ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة، السنة الحادية عشرة، ص ١٧٣.

(٢) أما إذا كان العمل خرج بحكم الدستور أو القانون عن اختصاص كافة السلطات العامة في الدولة كما هو الشأن في تحريم إبعاد المواطنين عن وطنهم أو تحريم المصادرة العامة للأموال، فإن الأمر يتعلق بعيب مخالفة القانون بالمعني الضيق أكثر من تعلقه بعيب الاختصاص راجع في ذلك: الدكتور/ عثمان خليل عثمان، مجلس الدولة، طبعة ١٩٥٦، ص ٢٥٢، د/ طعيمة الجرف، رقابة القضاء الإداري لأعمال الإدارة العامة، طبعة ١٩٧٠، ص ٤٢٨.

قرار مجلس الوزراء الخاص بلجنة إصلاح الحرمين الشريفين، أن هذا القرار "إذا لم يعين الأشخاص الذي تؤلف منهم هذه اللجنة بل وأمسك عن بيان الجهة المختصة بتقدير بدل السفر الخاص بأعضائها، فإن لوزير الأشغال- باعتباره صاحب الشأن في اختيار من يلزم لتنفيذ أعمال إصلاح الحرمين حق تحديد بدل السفر"^(١).

ويمكن تشبيه فكرة الاختصاص في القانون العام بفكرة الأهلية في القانون الخاص، لأن الفكرتين تتعلقان بالقدرة علي مباشرة تصرف قانوني معين، ذلك رغم اختلاف كل فكرة علي الأخرى من حيث المقصود منها، فالقصد من فكرة الاختصاص هو تقسيم العمل علي القائمين به بما يحقق المصلحة العامة، أما القصد من فكرة الأهلية فهو استلزام حد أدني من الإدراك في متولي التصرف حماية لمصلحته الخاصة^(٢).

تعلق الاختصاص بالنظام العام:

يعتبر عيب الاختصاص هو الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام، وعلي ذلك^(٣):

- فللقاضي إذا تبين له صدور القرار من غير صاحب الاختصاص الذي يتصدي لعيب عدم الاختصاص من تلقاء نفسه ولو لم يثيره رافع الدعوى كسبب للإلغاء.

(١) راجع الحكمين رقم ٥٨٩ ٥٦٠ لسنة ٤ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات ص ١٨٧.

(2) **Waline, Droit administrative 9 e éd.p.452.**

(٣) راجع القضية رقم ١٨٦٨ لسنة ٨ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة الحادية عشر، ي ١٧٢.

وليس للإدارة أن تتفق على تعديل قواعد الاختصاص فلا يمكن لها "أن تتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص في عقد من العقود المبرمة بينها وبينهم، لأن قواعد الاختصاص ليست مقررة لصالح الإدارة فتتناول عنها كلما شاءت، ولكن قواعد الاختصاص هنا إنما شرعت لتضع قواعد قانونية ملزمة للإدارة تحقيقاً للصالح العام.

ولا يمكن تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص بإجراء لاحق من السلطة الإدارية المختصة، وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري "ومن ثم يكون الإنذار المطعون فيه بصدوره من أحد المفتشين قد صدر من غير الجهة المختصة بإصداره قانوناً، ولا يغير من هذا الوضع إحاطة مدير المصلحة به أو اعتماده له. لأن القرار الباطل بسبب عيب عدم الاختصاص لا يصح بالاعتماد فيما يعد من صاحب الشأن فيه، بل يجب أن يصدر منه إنشائياً بمقتضى سلطته المخولة له"^(١). ومعنى ذلك أنه إذا صدر قرار معيب بعيب عدم الاختصاص، وهو لا يتعلق بصحة القرار موضوعياً فإنه يجوز لجهة الإدارة إعادة إصداره من السلطة المختصة"^(٢).

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢١ ديسمبر ١٩٥٣، ومع ذلك فقد خالفت المحكمة الإدارية العليا لهذا المبدأ وقررت أنه "ولئن تبين من الأوراق أن السيد مدير التربية والتعليم بمنطقة دمياط هو الذي أوقع جرم الإنذار بالمدعي، فإن القرار الصادر بعد ذلك من مدير التعليم الثانوي بالوزارة باعتماد الجزاء الصادر من مديرية التربية والتعليم لمنطقة دمياط، من شأنه إزالة العيب الذي شاب هذا الجزاء.. إذ يصبح الجزاء يعد هذا الاعتماد صادراً ممن يعتبر رئيس مصلحة بالنسبة للمدعي" راجع حكم محكمة الإدارية العليا، رقم ٢٦٠ لسنة ٥ القضائية مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة في عشر سنوات ص ٣٥٦.

(٢) المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الثالثة، الطعن رقم ٥٣١٣ لسنة ٤١ ق، جلسة ١٩٩٧/٥/٦.

ولا يصح عيب الاختصاص إلا قانون جديد يجعل الاختصاص لمن أصدر القرار المعيب بعيب الاختصاص بحيث لا تكون هناك جدوى من إلغاء هذا القرار ليعود الأمر ثانية إلى من أصدره فيصر على موقفه ويصح قراره بإعادة إصداره بسلطته التي خولت له في هذا القانون، "ويعتبر القانون الجديد والحالة هذه وكأنه صحح القرار المطعون فيه بإزالة عيب عدم الاختصاص الذي كان يعترضه..".^(١)

صور عيب الاختصاص:

لعيب الاختصاص صورتان فرق بينهما الفقه والقضاء الإداريان أما الصورة الأولى فهي تلك التي يكون فيها عيب الاختصاص جسيماً، وتسمى اغتصاب السلطة. وأما الصورة الثانية فلا يبلغ فيها عيب الاختصاص هذا المبلغ ويطلق عليها عادة عدم الاختصاص أو عيب الاختصاص البسيط^(٢). ومن ذلك نرى أن لتعبير "عدم الاختصاص" معنيين، الأول منهما - وهو المعنى الواسع - يتسع ليشمل اغتصاب السلطة وعدم الاختصاص بالمعنى الضيق، ويترتب علي تكليف حالة عدم الاختصاص وإدخالها تحت أي من الصورتين نتائج قانونية تختلف في الصورة الأولى عنها في الثانية.

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٥٠٤ لسنة ١٦ القضائية الصادر في ٢٢

يناير ١٩٧٢.

(٢) وهذه التسمية شائعة بين غالبية الفقهاء، راجع في ذلك: د/ سليمان الطماوي، الوجيز، ص ٢٠٤، الدكتور/ فؤاد العطار: مرجع سابق، ص ٥٦٧، ٥٦٨، د/ طعيمة الجرف: مرجع سابق، ص ٤٢٨، أما د/ كامل ليلة فيطلق عليه عيب عدم الاختصاص العادي: مرجع سابق ص ١١٥٣، ويسميه د/ محسن خليل عدم الاختصاص، مرجع سابق، ص ٤٦٩.

ونرى أن معيار التفرقة بين اغتصاب السلطة وعبب الاختصاص البسيط إنما تتمثل في شبهة وجود الاختصاص السليم، فنكون أمام اغتصاب السلطة إذا انعدمت هذه الشبهة كما إذا صدر القرار من غير موظف، أو من موظف ليست له أي صلة بإصدار القرارات كالساعي أو الكاتب مثلاً، أو تعلق الأمر بما يخرج عن اختصاص السلطة الإدارية بصفة عامة، أما إذا وجدت هذه الشبهة وثار الشك حول صحة الاختصاص فإن الأمر يتصل بعبب الاختصاص البسيط.

ونتحدث فيما يلي عن كل من:

- اغتصاب السلطة.

- عيب الاختصاص البسيط.

أولاً: اغتصاب السلطة:

يطلق علي عيب الاختصاص اصطلاح "اغتصاب السلطة" عندما يكون هذا العيب جسيماً، ويترتب علي ذلك أن القرار لا يعتبر باطلاً فحسب بل معدوماً فاقداً لصفته الإدارية فلا يتحصن بفوات ميعاد الطعن وتدخل إجراءات تنفيذه ضمن أعمال التعدي التي أخرجها القضاء الإداري الفرنسي من اختصاصه، وتقول المحكمة الإدارية العليا في معرض حديثها عن اغتصاب السلطة^(١). إن القرار في هذه الحالة يكون "معدوماً، وكأن لم يكن،

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٧ يونيو عام ١٩٥٩.

ولا تلحقه أية حصانة، ولا يزيل انعدامه فوات الطعن فيه، لأنه عدم والعدم لا يقوم وساقط والساقط لا يعود"^(١).

وقد اختلف الرأي في الفقه والقضاء حول تحديد حالات اغتصاب السلطة وترتب علي هذا الخلاف أن ما يعتبر اغتصابا للسلطة لدى البعض قد يعتبره آخرون مجرد عدم اختصاص بسيط لا يرقى إلي مرتبة اغتصاب السلطة ونرى أن حالات اغتصاب السلطة هي تلك التي تتعلق بركن صدور من سلطة إدارية وتقتصر علي الحالات التالية:

- صدور القرار ممن لا يتصف بصفة الموظف العام.
- صدور القرار من موظف لا صلح له بإصدار القرارات.
- دخول القرار في اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية.

^(١) وقد ثار النقاش حول تعدد درجات البطلان في القانون الإداري وتنوعه إلي بطلان مطلق وبطلان نسبي، والمعروف في القانون الخاص أن البطلان المطلق يترتب علي مخالفة قاعدة تستهدف تحقيق مصلحة عامة، بخلاف البطلان النسبي الذي ينشأ عن مخالفة قاعدة ترمي إلي حماية مصلحة خاصة لأحد المتعاقدين، والواقع أن البطلان النسبي نادر الوجود في إطار القانون الإداري، ولكن حالاته غير منعدمة ليس فقط في مجال العقود الإدارية وإنما كذلك في نطاق القرارات الإدارية، فقد أكد قضاء مجلس الدولة الفرنسي، أن بطلان القرار الإداري لا يمكن أن يشار بواسطة المواطنين إذا كانت القاعدة التي خولفت تستهدف مصلحة الإدارة وحدها، وإن كان الغالب في بطلان القرارات الإدارية أن يكون مطلقا لا يجوز تصحيحه أو إجازته بإجراء لاحق، اللهم إلا بواسطة المشرع نفسه.

C.E. 17 Fév. 1950, Moehrlé, D. 1950, 485.

وانظر في ذلك: دي لوبادير سالف الذكر، الجزء الأول ص ٢١٧، فالين السابق الإشارة إليه الجزء الأول، ص ٣٢٦.

- ونوجز فيما يلي الحديث عن كل من هذه الحالات:

١- صدور القرار ممن لا يتصف بصفة الموظف العام:

في هذه الحالة يقوم أحد الأفراد ممن لا يتمتعون بصفة الموظف العام بإقحام نفسه في مباشرة الاختصاصات الإدارية، فتعتبر القرارات التي يصدرها معدومة لا أثر لها، وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري "إن العمل الإداري لا يفقد صفته الإدارية ولا يكون معدوماً إلا إذا كان مشوباً بمخالفة جسيمة، ومن صورها أن يصدر القرار من فرد عادي"^(١).

واستثناء من ذلك وطبقاً لنظرية الموظف الفعلي التي أقامها مجلس الدولة الفرنسي، تعتبر بعض القرارات الصادرة من أفراد لا تتوافر فيهم صفة الموظف العام صحيحة منتجة لآثارها، وذلك سواء في الظروف العادية أم في الظروف الاستثنائية^(٢).

ففي الظروف العادية تقوم هذه النظرية على أساس فكرة الظاهر وترمي إلى حماية الغير حسن النية الذي تعامل دون علم بحقيقة الأمر مع من ظهر بمظهر الموظف الرسمي المعين بطريقة قانونية صحيحة، ثم اتضح بعد ذلك عدم صحة تعيينه، فتعتبر القرارات الصادرة من هذا الموظف الفعلي صحيحة وإن أبطل تعيينه فيما بعد^(٣).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٣، في القضية رقم ١١١٣ لسنة ٥ القضائية مجموعة مجلس الدولة، لأحكام القضاء الإداري، السنة الثامنة، ص ٢٥٩.

(٢) راجع: في ذلك أندريه دي لوبادير، الجزء الأول، ص ٢٤٩.

(٣) C.E.21 Juillet, 1876, Ducastel, P. 701

غير أن مجلس الدولة الفرنسي قد قضى ببطلان التصرفات الصادرة من الموظف بناء على تفويض غير سليم، ولم يعتبرها صحيحة تطبيقاً لنظرية الموظف الفعلي وراجع:

C.E. 13 mai 1949. Couvrat, Dalloz, 1950, P. 77.

وفي الظروف الاستثنائية تقوم النظرية علي أساس ضرورة تشغيل المرافق العامة بانتظام واضطراب، ففي الظروف الاستثنائية قد تختفي السلطة الإدارية النظامية بسبب الحرب أو اضطراب الأمن أو غير ذلك من الأسباب، ويقوم بعض الأفراد العاديين بإصدار بعض القرارات الإدارية اللازمة لاستمرار تشغيل المرافق العامة دون توقف، فتعتبر مثل هذه القرارات صحيحة رغم صدورها من أشخاص عاديين لا يتمتعون بصفة الموظف العام⁽¹⁾.

٢- صدور القرار من موظف لا صلة له بإصدار القرارات:

قد يقوم أحد السعاة أو الكتبة بإصدار قرار من القرارات المتصلة بالإدارة التي يعملون بها، هذا القرار يعتبر معدوما لا وجود له ولا أثر من الناحية القانونية، لأن أمثال هؤلاء العاملين - وإن تمتعوا بصفة الموظف العام - لا شبه في انعدام صلتهم بإصدار القرارات الإدارية ويأخذون حق الأفراد العاديين - ممن لا يتصفون بصفة الموظف العام - فيما يتعلق باغتصاب السلطة.

٣- دخول القرار في اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية:

في هذه الحالة تقوم السلطة الإدارية بإصدار قرار في أمر من الأمور الداخلة في اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية بحكم الدستور. وتقول محكمة القضاء الإداري فيما يتعلق بالاعتداء علي اختصاص السلطة التشريعية إن "انعدام القرار الإداري لا يكون إلا في أحوال غصب

⁽¹⁾C.E. Mars 1948, Marion et autres. S. 1948, 3. 53.

السلطة، كأن تباشر السلطة التنفيذية عملاً من اختصاص السلطة التشريعية مثلاً، ويكون العيب من الظهور بحيث يكون واضحاً بذاته في التصرف"^(١).
وقضت محكمة النقض^(٢) بأنه "إذا كان القرار بقانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ فيما تضمنه من اعتبار رجال القضاء الذين لا تشملهم قرارات إعادة التعيين محالين إلي المعاش بحكم القانون، وقد صدر في موضوع يخرج علي النطاق المحدد بقانون التفويض ويخالف مؤدي نصه ومقتضاه مما يجعله. غير قائم علي أساس من مبدأ المشروعية ومشوباً بعيب جسيم يجعله عديم الأثر منعدماً."^(٣).

أما فيما يتصل بالاعتداء علي السلطة القضائية فتقول المحكمة الإدارية العليا "أن مجلس التأديب العالي إذا تصدى للفصل فيما يستحقه المدعي عن مدة إبعاده وقضى بعدم استحقاقه لمرتبة عن تلك المدة، يكون قد فصل في منازعة تدخل في اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري، وخروج مجلس التأديب عن حدود ولايته علي هذا الوجه لا يشوب قراره بمجرد عيب من العيوب التي تجعله قابلاً للإلغاء مع اعتباره قائماً قانوناً إلي

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٨ مارس سنة ١٩٥٧ في القضية رقم ٢٧٩٦ لسنة ٩ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة الحادية عشرة، ص ٣٨٦.

(٢) كانت المادة ٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥، المقابلة للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ تنص علي اختصاص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في كافة الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الجمهورية والقرارات الوزارية المتعلقة بأي شأن من شئونهم الوظيفية عدا التعيين والنقل والندب والترقية.

(٣) الطعن رقم ٢١ لسنة ٣٩ القضائية، جلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٢.

أن يقضي بإلغائه، بل ينطوي علي غضب للسلطة ينحدر بالقرار المذكور إلي جعله بمثابة عمل مادي عديم الأثر قانوناً^(١).

وقضت المحكمة الإدارية العليا بخصوص الاعتداء علي اختصاص المحاكم التأديبية^(٢) بأنه "إذا أصدر السيد محافظ الشرقية القرار المطعون فيه... فإنه يكون قد تجاوز حدود اختصاصه واعتدى علي اختصاص المحكمة التأديبية اعتداء جسيماً ينحدر بالقرار المطعون فيه إلي حد اغتصاب السلطة ويحيله إلي قرار معدوم الأثر قانوناً، مما يتعين معه إزالته باعتباره مجرد عقبة مادية.."^(٣).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٧ فبراير عام ١٩٦٩.

(٢) القضية رقم ٧٧٤ لسنة ١٢ القضائية، جلسة ١٩ ديسمبر سنة ١٩٧٠، وانظر كذلك القضية رقم ٦ لسنة ١٦ القضائية جلسة ٢٥ نوفمبر عام ١٩٧٢ وفي حكمها في هذه القضية الأخيرة تقول المحكمة أنه "إحالة العامل إلي المحاكمة التأديبية تصبح المحكمة المذكورة هي المختصة دون غيرها بالنظر في أمره تأديبياً، وأي قرار يصدر من الجهة الإدارية أثناء محاكمته يكون من شأنه غضب سلطة المحكمة أو سلب ولايتها في تأديبية فإنه يكون قراراً منعماً، وينحدر إلي مجرد عمل مادي لا تلحقه أي حصانة".
وقضت المحكمة الإدارية العليا بأن القرار الصادر من جهة الإدارة بوقف تنفيذ حكم صادر من محكمة القضاء الإداري لحين الفصل في الطعن المقام ضده أمام المحكمة الإدارية العليا هو قرار منعماً، لأنه انطوى علي غضب اختصاص مقصور علي دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا.

حكم المحكمة الصادر في الدعوى رقم ٣ لسنة ٣٢ القضائية بتاريخ ٢٠ مايو عام ١٩٨٩.
(٣) غير أنه في حكم لاحق صدر بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٧٢ غيرت المحكمة الإدارية العليا موقفها واعتبرت اعتداء الإدارة علي اختصاص المحكمة التأديبية يدخل في إطار عام الاختصاص البسيط الذي يمكن تصحيحه بقانون جديد يجعل جهة الإدارة المختصة بما لم يكن يدخل في اختصاصها، وذلك لأنه لم يعد ثمة جدوى من إلغاء القرار المطعون فيه استناداً إلي أن المحكمة التأديبية كانت هي المختصة وقت إصداره، ليعود الأمر ثانية إلي ذات السلطة

توسع القضاء الإداري المصري في فكرة اغتصاب السلطة:

وقد توسع القضاء الإداري المصري في فكرة اغتصاب السلطة توسعا كبيرا لدرجة جانب فيها الصواب، فاعتبر من قبيل اغتصاب السلطة حالات لم يتعد العيب فيها مجرد عدم الاختصاص البسيط، وتتعلق بالمخالفة فيها بشرط من شروط صحة القرار فحسب، وهو شرط الصدور من صاحب الاختصاص القانوني، ومن هذه الحالات:

١- اعتداء المرؤوس على اختصاص رئيسه:

اعتبرت محكمة القضاء الإداري القرار معدوما إذا صدر من مرؤوس في أمر يدخل في اختصاص رئيسه، فقضت بأن "القانون قد جعل نقل موظفي مصلحة السكك الحديدية لغاية الدرجة الثانية من اختصاص المدير العام وحده فإذا كان قرار نقل المدعي قد صدر من السكرتير العام للمصلحة فإنه يكون صادراً من موظف غير مختص، وهو بهذه المثابة مشوب بعيب اغتصاب السلطة مما يجعله قراراً معدوماً ولا أثر له"^(١).

الرئاسية التي سبق لها أن أفصحت عن رأيها فيه، فتنصر علي موقفها وتصحح قرارها بإعادة إصداره بسلطاتها التي خولته لها هذا القانون، وتعود بذلك المنازعة في دورة أخرى لا مسوغ لتكرارها، ويعتبر القانون الجديد والحالة هذه وكأنه صحيح القرار المطعون فيه، بإزالة عيب عدم الاختصاص الذي كان يعترضه"، حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في القضية رقم ٥٩٤ لسنة ١٦ القضائية بجلسة ٢٢ يناير عام ١٩٧٢ وراجع كذلك القضية رقم ٥٠٥ التي صدر الحكم فيها بنفس الجلسة.

(١) القضية رقم ١٢٥٥ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة، ص ٤٤٦.

وفي مجال مشابه اعتبرت المحكمة الإدارية العليا القرار الجمهوري معدوماً لأنه "يخرج عن دائرة اختصاص رئيس الجمهورية ومنطوي على اغتصاب الاختصاص مجلس الرئاسة المقرر

٢- التفويض الباطل:

جعلت محكمة القضاء الإداري التفويض الباطل من أسباب انعدام القرار الإداري فقضت بأن "المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣١ أعطى اختصاصات معينة لمدير عام مصلحة السكة الحديد بالنسبة لطائفة من موظفيها ولا يجوز قانوناً التفويض في هذا الاختصاص بل يتعين أن يباشر الاختصاص من عينه القانون بالذات، ومن ثم فيكون القرار المطعون فيه الصادر من سكرتير عام مصلحة السكة الحديد بفصل المدعي ينطوي علي نوع من اغتصاب السلطة، فهو قرار معدوم لا أثر له"^(١).

٣- الاعتداء على اختصاص شخص معنوي عام:

رتبت المحكمة الإدارية العليا جزاء الانعدام علي الاعتداء علي اختصاص أحد أشخاص القانون العام، فقضت بأن صدور القرار الإداري من جهة غير منوط بها إصداره قانوناً يعيبه بعيب جسيم ينحدر به إلي حالة العدم، طالما كان في ذلك افتئات علي سلطة جهة أخرى لها شخصيتها المستقلة، فإذا كان العيب الذي يشوب القرار ينزل به إلي حد غضب

بالإعلان الدستوري الصادر في ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢، راجع الدعوى رقم ٩٢٣ لسنة ٢٣ق، بتاريخ ٢٢ مايو عام ١٩٨٢م.

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٥ يناير سنة ١٩٥٤.

وهذا المسلك في رأينا منتقد لوجود شبهة صحة الاختصاص في حالة التفويض الباطل لأن المفوض إليه يكون عادة من كبار الموظفين التاليين للمفوض في الدرجة والذين يتصلون بسلطة إصدار القرارات، ويصعب علي ذوي المصلحة معرفة عدم صحة التفويض.

السلطة، فإنه ينحدر بالقرار إلي مجرد فعل مادي معدوم الأثر قانوناً، لا تلحقه أية حصانة ولا يزيل عيبه فوات ميعاد الطعن فيه"^(١).

٤- اعتداء هيئة تأديبية على اختصاص أخرى:

اعتبرت المحكمة الإدارية العليا اعتداء هيئة تأديبية علي اختصاص أخرى داعياً من دواعي انعدام القرار الإداري، فقضت بأنه "من حيث أنه يتبين مما تقدم أن مجلس التأديب المطعون في قراره قد انتزع ولاية جماعة كبار العلماء في محاكمة عالم من علماء الأزهر، لفعل نسب إليه هو في حقيقته وجوهره مما تملك هذه الجماعة وحدها ولاية الحكم فيه، وهذا العيب الذي اعتور القرار لا يجعله مشوباً بمجرد عيب عادي من عيوب عدم الاختصاص مما يعيبه ويجعله قابلاً للإلغاء مع اعتباره قائماً إلي أن يقضي بإلغائه، بل هو عيب ينهض إلي حد اغتصاب السلطة الذي ينزل بالقرار إلي جعله مجرد فعل مادي عديم الأثر قانوناً"^(٢).

٥- عدم صلاحية مصدر القرار:

جعلت المحكمة الإدارية العليا عدم صلاحية مصدر القرار التأديبي لنظر الدعوى التأديبية سبباً لانعدام هذا القرار، فقضت بأنه "ومن حيث أنه متى ثبت أن رئيس الهيئة التي أصدرت القرار التأديبي، قد لحق به سبب

(١) القضية رقم ١٣٦٥ لسنة ١٢ القضائية، جلسة ٢٩ نوفمبر عام ١٩٦٩.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٤ ايناير سنة ١٩٥٦ في القضية رقم ٣٥ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الأولى،

من أسباب عدم الصلاحية لنظر الدعوى التأديبية فإن القرار المطعون فيه يعتبر منعداً ولا يتقيد الطعن فيه بميعاد..^(١).

ثانياً: عيب الاختصاص البسيط:

عيب الاختصاص البسيط أو عيب الاختصاص بالمعني الضيق هو مخالفة قواعد توزيع الاختصاص في مجال الوظيفة الإدارية مخالفة غير جسيمة.

وعدم الاختصاص قد يكون سلبياً وقد يكون إيجابياً:

-أما عدم الاختصاص السلبي فيتلخص في امتناع الموظف عن إصدار قرار يختص به ظناً منه أنه يخرج عن دائرة اختصاصه، ويمكن الطعن في القرار الضمني الناشئ عن امتناع الإدارة عن ممارسة اختصاصاتها^(٢).

-أما عدم الاختصاص الإيجابي فيتمثل في قيام أحد الموظفين بإصدار قرار جعله القانون من اختصاص موظف آخر، ولهذا النوع من عدم الاختصاص صور ثلاث هي:

-عدم الاختصاص الموضوعي.

-عدم الاختصاص الزمني.

(١) القضية رقم ٥٠ لسنة ١٥ القضائية جلسة ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٧١ راجع المادة ١٤٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ التي تعدد الحالات التي يكون فيها القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولم لم يرده أحد من الخصوم، وتتعلق حالات عدم الصلاحية بصفة عامة بوجود صلة قرابة أو خصومة أو وكالة أو مصلحة مع أحد الخصوم في الدعوى أو يسبق إبداء الرأي فيها بصفة رسمية.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٥ يناير سنة ١٩٥٤.

-عدم الاختصاص المكاني.

١-عدم الاختصاص الموضوعي:

ويقصد به أن يصدر أحد أعضاء السلطة الإدارية قراراً في موضوع يدخل في اختصاص عضو آخر، وبأخذ عدم الاختصاص الموضوعي أوضاعاً معينة هي:

١-الاعتداء على اختصاص سلطة إدارية موازية.

٢-اعتداء المرؤوس على اختصاص الرئيس.

٣-اعتداء الرئيس علي اختصاص المرءوس.

٤-اعتداء الهيئة المركزية على اختصاص الهيئات اللامركزية.

٥-صدور القرار بناء على تفويض أو حلول محالف للقانون.

ونوضح فيما يلي كلا من هذه الأوضاع:

١ - الاعتداء على اختصاص سلطة إدارية موازية:

وفي هذه الحالة يقع اعتداء من سلطة إدارية علي اختصاص سلطة إدارية أخرى لا تربطها بها علاقة تبعية أو رقابة^(١). وذلك كأن يقوم أحد الوزراء خطأ بالاعتداء علي اختصاص وزير آخر نظراً لعدم دقة تحديد الاختصاصات بين الوزارتين، وقد ألغت المحكمة الإدارية العليا القرار الصادر من وزير الحربية بترقية موظف تابع لوزارة أخرى، لأن مثل هذا

(١) وقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ علي أنه "يعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه".

القرار وقد شابه عيب عدم الاختصاص، ومن ثم يكون باطلاً لفقدانه أحد مقوماته ويتعين من أجل ذلك القضاء بإلغائه^(١).

وأحياناً ينعقد الاختصاص لجهتين إداريتين في نفس الوقت، فلا يكون الاختصاص صحيحاً إلا بموافقة الجهتين، وذلك كما في حالة قرار نقل الموظف من جهة إلى أخرى.. وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "لما كان قرار النقل هو قرار مشترك للجهة المنقول منها العامل والجهة المنقول إليها فلا يمكن إسناد هذا القرار إلى جهة واحدة فقط، بل يكون إسناده إلى الجهتين معاً وهو لا يتكامل ويستوي منتجاً لآثاره القانونية إلا بموافقة الجهتين معاً وافصاحهما عن إرادتهما في؟؟ الأثر القانوني، وبهذه الموافقة يتخذ تاريخ النقل من الجهة المنقول منها العامل إلى الجهة المنقول إليها"^(٢).

٢- اعتداء المرؤوس على اختصاص الرئيس:

يعتبر القرار معيباً بعبء الاختصاص إذا أصدره المرؤوس في مجال اختصاص رئيسه. وذلك كأن يصدر وكيل الوزارة قراراً من اختصاص الوزير الذي يرأسه أو كأن يصدر الوزير قراراً يدخل في اختصاص الوزير الذي يرأسه أو كأن يصدر الوزير قراراً يدخل في اختصاص مجلس الوزراء أو رئيس الجمهورية وقد قضت محكمة القضاء الإداري بإلغاء القرار الصادر من الوزير بفصل المدعي من الخدمة "لأن مرد الأمر في هذا الشأن إلى

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٦ يونيو سنة ١٩٥٦ في القضية رقم ٣٤٨ لسنة ٢ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الأولى، ص ٩٠٥.

(٢) الدائرة الثانية، الطعن رقم ٣٣٣٤ لسنة ٤٠ ق، جلسة ١٠/٤/١٩٩٩.

مجلس الوزراء إن كان لفصله وجه ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد وقع باطلاً حقيقياً بالإلغاء^(١).

٣- اعتداء الرئيس علي اختصاص المرؤوس:

الأصل أن للرئيس علي مرؤوسيه سلطة الرقابة والتوجيه التي تخوله حق تعديل قرارات المرؤوس أو حتى ممارسة اختصاصاته بدلاً منه إذا اقتضى الأمر غير أن هذه القاعدة ليست مطلقة^(٢):

- فثم حالات يمنح فيها القانون المرؤوس حق إصدار بعض القرارات دون تعقيب من الرئيس وفي هذه الحالات لا يستطيع الرئيس أن يصدر مثل هذه القرارات بدلاً من المرؤوس أو يعدل قراراً أصدره هذه الأخير.

- وفي حالات أخرى يجعل المشرع الاختصاص للمرؤوس مع خضوعه في ممارسته لرقابة الرئيس، وفي هذه الحالات يتعين علي الرئيس أن ينتظر حتى يباشر المرؤوس اختصاصه لكي يستطيع أن يمارس رقابته عليه.

وأخيراً توجد حالات يكون فيها الاختصاص مشتركاً يتعين اشتراك الرئيس والمرؤوس معا في ممارسته، وفي هذه الحالات ليس للرئيس أن ينفرد بممارسة الاختصاص وإلا جاءت قراراته في هذا الشأن معيبة بعدم الاختصاص.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "تقديم التظلم إلي الوزير لا يكون واجبا إلا حيثما يكون لسلطة التعقيب علي القرار وإن لم يكن هو

(١) القضية رقم ٢٠٧ لسنة ١ القضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة الثالثة ٣١٧.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٥٨.

مصدره باعتباره الهيئة الرئيسية، فإذا كان القرار صادراً من غير الوزير ولم يكن للوزير سلطة التعقيب عليه باعتباره هيئة رئيسية كان تقديم التظلم إلي مصدر القرار".

٤- اعتداء الهيئة المركزية على اختصاص الهيئات اللامركزية:

يقوم نظام اللامركزية الإدارية علي توزيع اختصاصات الإدارة بين الهيئة المركزية والهيئات اللامركزية سواء أكانت إقليمية كالمحافظات والمدن والقرى أم مرفقية كالهيئات العامة، وتعتبر الهيئات اللامركزية أشخاصاً معنوية مستقلة ليس للهيئة المركزية عليها إلا ذلك النوع من الرقابة المسمى بالوصاية الإدارية، وهي تتمثل أساساً في إمكان الموافقة أو عدم الموافقة علي قرارات الهيئات اللامركزية فليس للهيئة المركزية تجاوز ذلك إلي تعديل هذه القرارات أو الحلول محل الهيئات اللامركزية في إصدارها وإلا جاءت قراراتها مشوبة بعيب الاختصاص.

وفي ذلك تقول محكمة القضاء الإداري أن "من المسلم به فقها وقضاء أن علاقة الحكومة المركزية بالمجالس البلدية والقروية أن هي وصاية إدارية Tutelle administrative وليست سلطة رئاسية Pouvoir hiérarchique وبناء علي ذلك فإن الأصل أن وزير الشؤون البلدية والقروية لا يملك بالنسبة لقرارات هذه المجالس سوى التصديق عليها كما هي، دون أن يكون له حق تعديل هذه القرارات"^(١). وقضت نفس المحكمة في حكم آخر بأن "وزير التربية والتعليم - وإن كان الرئيس الأعلى للجامعة

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢ يونيو سنة ١٩٥٧ في القضية رقم ٣٠٧١ لسنة ٩ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة الحادية عشرة، ص ٤٩١.

- إلا أن سلطته لا تتجاوز الإشراف على الإدارة التي يتولاها المدير والمجلس، وذلك في الحدود الضيقة التي نص عليها القانون صراحة، والوصاية التي خولها إياه القانون لا تخوله حق الحل محل الجامعة في مباشرة حقوقها"^(١).

٥- صدور القرار بناء على تفويض أو حلول مخالف للقانون:

يعتبر القرار الإداري مشوباً بعيب عدم الاختصاص إذا صدر بناء على تفويض باطل أو بناء على حلول مخالف للقانون.

والتفويض هو أن يعهد الرئيس الإداري ببعض اختصاصاته بصفة مؤقتة إلي أحد مرؤوسيه، ويشترط لصحة التفويض ما يلي:

أ- وجود النص الصريح على اجازة التفويض، وذلك لأن الاختصاص ليس حقاً لصاحبه يتنازل عنه لغيره كيف يشاء. وإنما هو واجب أو وظيفة يجب أن يمارسها بنفسه ما لم يصرح له القانون بإمكان التفويض فيها، ويجب أن يكون للنص الذي يجيز التفويض نفس القوة التي يتمتع بها النص الذي منح الاختصاص. فإذا كان الاختصاص مقرراً بنص دستوري فلا يجوز التفويض فيه إلا إذا صرح بالتفويض نص دستوري^(٢). وإذا كان الاختصاص مستمداً من تشريع عادي وجب لإمكان التفويض فيه أن يجيز التشريع العادي

(١) القضية رقم ٦٢٤٢ لسنة ٨ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة العاشرة، ص ٩٥.

(٢) مثال ذلك نص المادة ١٤٤ من دستور سنة ١٩٧١ الذي يقضي بأنه "يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، وله أن يفوض غيره في إصدارها".

ذلك^(١). وفي هذا تقول المحكمة الإدارية العليا "أن الاختصاص الذي يحدد بقانون لا يجوز النزول عنه أو الإنابة فيه إلا في الحدود وعلى الوجه المبين في القانون كما لو كان ثمة قانون يرخص في التفويض"^(٢).

ب- يجب أن يكون التفويض جزئياً ينصب علي بعض اختصاصات المفوض دون أن يشملها جميعاً، فلا يجوز أن يفوض عضو السلطة الإدارية كل ما لديه من اختصاصات لأن ذلك يعد بمثابة تنازل عن كافة واجبات الوظيفة وهو أمر غير معقول^(٣)، ولا يتفق مع الحكمة من اجازة التفويض^(٤).

(١) وقد نظم المشرع الأحكام العامة للتفويض بالقرار بقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ فنص علي أنه "الرئيس الجمهورية أن يعهد ببعض الاختصاصات المخولة له بموجب التشريعات إلي نوابه أو رئيس الوزراء أو الوزراء أو نواب الوزراء ومن في حكمهم أو المحافظين، ولرئيس الوزراء أن يعهد ببعض الاختصاصات المخولة له بموجب التشريعات إلي نوابه أو الوزراء أو نوابهم ومن في حكمهم أو المحافظين" وللوزراء ومن في حكمهم أن يعهدوا ببعض الاختصاصات المخولة لهم بموجب التشريعات إلي المحافظين أو وكلاء الوزارات أو رؤساء ومديري المصالح والإدارات العامة أو رؤساء الهيئات أو المؤسسات العامة التابعة لهم أو لغيرهم بعد الاتفاق مع الوزير المختص ولو كلاء الوزارات أن يعهدوا ببعض الاختصاصات المخولة لهم بموجب التشريعات إلي رؤساء ومديري المصالح والإدارات العامة، راجع المراد من ١ إلي ٤.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٧ يونيو سنة ١٩٥٩.

(٣) ويختلف التفويض بالاختصاص عن التفويض بالتوقيع الذي يتسم بالطابع الشخصي ويعتبر القرار الصادر بناء عليه صادراً من الأصل لا من الموقع عليه.

(٤) لا يتضمن التفويض تنازلاً عن السلطة، لذلك يجب علي الرئيس الإداري أن يباشر سلطته الرئاسية علي أعمال المفوض إليه، فالتفويض لا يعفي الرئيس من المسؤولية عن الأعمال المفوض فيها. وإلا جاز له التهرب من مسؤولياته عن طريق تفويض جانب من اختصاصاته، فالتفويض ينطوي في الحقيقة علي مسؤولية مزدوجة - بالنسبة للأعمال المفوض إليها - تقع علي عاتق كل من المفوض والمفوض إليه، وتوحيداً للاتجاه في مباشرة الاختصاص يحرم

أما الحلول في الاختصاص فهو قيام أحد أعضاء السلطة الإدارية بممارسة كافة اختصاصات عضو آخر من أعضاء هذه السلطة قام به مانع حال دون ممارسته لاختصاصاته، وذلك بحكم القانون^(١). ويختلف الحلول عن تفويض الاختصاص في أنه يتم بحكم القانون، لا بإرادة صاحب الاختصاص الأصلي، كما أنه يتناول كافة اختصاصات هذا الأخير لا بعضها فقط.

والتفويض والحلول لا يجب سلطات الأصيل بصفة نهائية، وذلك لأن للمفوض أن يسحب تفويضه عندما يريد كما أن الأصيل يسترد ما له من اختصاصات بمجرد زوال المانع الذي لحق به.

٢- عدم الاختصاص الزمني:

إن صاحب الاختصاص يجب أن يمارس اختصاصه خلال المدة الزمنية التي يثبت له فيها هذا الاختصاص طبقاً للقانون، فليس لعضو السلطة الإدارية أن يصدر قراراً قبل توليه وظيفته أو بعد تركه لها بسبب

المفوض من ممارسة الاختصاص الذي فرض فيه في فترة قيام التفويض، وإن كان له في جميع الأحوال أن يلغي التفويض ويسترد سلطاته ويحاول اختصاصه بنفسه، راجع علي خلاف ذلك، الدكتور/ طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص ٤٣.

^(١) تنص المادة ٨٤ من دستور ١٩٧١ علي أنه "في حالة خلو منصب رئيس الجمهورية أو عجزه الدائم عن العمل يتولي الرئاسة مؤقتاً رئيس مجلس الشعب، وإذا كان المجلس منحل محل رئيس المحكمة الدستورية العليا، وذلك بشرط ألا يرشح أيهما للرئاسة، كما ينص القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة في المادة ٢٩ منه علي أنه " في حالة غياب أحد المعينين بقرار من رئيس الجمهورية، يقوم وكيله بأعباء وظيفته فإذا لم يكن له وكيل جاز للوزير نذب غيره للقيام بأعماله بشرط أن يكون من فئة معادلة أو من الفئة الأدنى مباشرة".

النقل أو الترقية أو الاستقالة أو الإحالة إلي المعاش أو الفصل من الخدمة، كما لا يجوز للمجالس الإدارية المنتخبة مزاوله وظيفتها إلا أثناء المدة الزمنية المحددة لها.

وأخذاً بفكرة الاختصاص الزمني - مع اعتبارات أخرى - تعتبر قاعدة عدم إرجاء آثار القرار الإداري إلي المستقبل وقاعدة عدم رجعية القرار الإداري من القواعد العامة المسلم بها في القانون الإداري، وقد أبطل مجلس الدولة الفرنسي التعيين في الوظائف التي لم تحل بعد - وهو ما يسمى بالتعيين المسبق *Nomination anticipée* - لما ينطوي عليه من مجاوزة عضو السلطة الإدارية لاختصاصه الزمني واعتدائه علي اختصاص خلفه، ويقع باطلا كذلك القرار ذو الأثر الرجعي وهو يتضمن اعتداء علي سلطة السلف.

وتطبيقاً لفكرة الاختصاص الزمني يعتبر باطلا لعدم الاختصاص القرار الصادر من الموظف الذي زالت عنه الصفة العامة لانتهاء مدة خدمته ويحرم الموظف الذي لا يزال في الخدمة من ممارسة اختصاصاته خلال فترة الإيقاف عن العمل أو الإجازة الإجبارية فتقع باطلة لعدم الاختصاص القرارات التي يصدرها أثناءها. أما إذا كان الموظف في إجازة عادية أو عطلة رسمية فإن له إذا قطع إجازته وعاد إلي العمل أن يمارس ما له من اختصاصات.

ومحافظة علي المدي الزمني للاختصاص كذلك يقتصر دور الوزارة المستقلة في الفترة السابقة علي تعيين الوزارة التي تخلفها علي تصريف

الأمر الجارية والمستعجلة فقط. فإذا تجاوزت قراراتها هذا الحد كانت معيبة بعدم الاختصاص لاعتداء الوزارة المستقلة علي اختصاص الوزارة الجديدة. ويحدد القانون أحياناً مدة زمنية معينة لاتخاذ القرار خلالها، وقد جرى القضاء الإداري الفرنسي والمصري علي أن صدور القرار بعد انتهاء هذه المدة لا يترتب بطلانه لعدم الاختصاص إلا إذا نص المشرع علي ذلك صراحة، وقد اعتبرت المحكمة الإدارية العليا هذه المواعيد من قبيل التنظيم والتوجيه فقط فلا يترتب علي مجاوزتها بطلان^(١). وتقول محكمة القضاء الإداري في ذلك القانون إن ينص علي أن تنظر "هيئة التحكيم في النزاع المعروض عليها وتفصل فيه في مدة لا تجاوز شهرا من بدء نظره.. فإن تجاوزت هيئة التحكيم هذا الميعاد لسبب كثرة المنازعات وتشعبها وعدم كفايتها لإتمام بحث الموضوع، فإنه لا يمكن القول بأن هذا يعتبر سبباً لبطلان القرار، إذا لا بطلان إلا بنص ولم يترتب المشرع أي جزاء علي عدم التزام هذا الميعاد"^(٢).

٣- عدم الاختصاص المكاني:

إذا كان لبعض رجال الإدارة كرئيس الدولة ورئيس الوزراء والوزراء مزاولة اختصاصاتهم علي إقليم الدولة بأسره، فإن البعض الآخر منهم كالمحافظين ليس لهم ممارسة اختصاصاتهم طبقاً للقانون إلا في إطار

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية ٨٢٣ لسنة ٢ القضائية مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثالثة، ص ٩٢.

(٢) القضية رقم ٤٤٣٦ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة ص ٤٣.

مكاني محدد. فإذا قام رجل الإدارة بمباشرة اختصاصه خارج النطاق الإقليمي المحدد له صدرت قراراته مشوبه بعيب عدم الاختصاص. وحالات عدم الاختصاص المكاني ليست كثيرة الوقوع في العمل وترجع عادة إما إلي عدم دقة تحديد الدائرة المكانية لممارسة الاختصاصات الإدارية وإما إلي تغيير الأفراد لمجال إقامتهم من دائرة اختصاص مكانيه إلى أخرى دون إبلاغ الإدارة.

المطلب الثاني

عيب الشكل

تعريف عيب الشكل وأهميته:

عيب الشكل هو مخالفة الإدارة للقواعد الاجرائية واجبة الاتباع في القرارات الإدارية.

ولقواعد الشكل أهمية لا تتكرر في مجال القرارات الادارية، اذ تهدف الى حماية المصلحة العامة والمصلحة الخاصة في نفس الوقت.

فاتباع الإدارة لهذه القواعد يفسح لها مجالاً للتدبر والتروي، فيصدر القرار بعد بحث ودراسة بدلاً من أن يصدر في عجلة وارتجال، وفي ذلك تتحقق المصلحة العامة وضمان حسن سير الإدارة.

ومن ناحية أخرى فإن احترام الإدارة لقواعد الشكل فيه ضمانه لحماية حقوق الافراد وحررياتهم تقابل ما تتمتع به الإدارة في ازائه من امتيازات كحق التنفيذ المباشر والسلطة التقديرية.

وقواعد الشكل إما أن ينص عليها في القوانين او اللوائح، وإما أن تكون قواعد قضائية أرساها القضاء الاداري – ضمانات لحقوق الافراد – عن طريق التوسع في تفسير النصوص واستلهاهم روح التشريع وقواعد العدالة، غير أن شدة التمسك بالشكليات وترتيب البطلان كجزار للقرار الإداري الذي أغفلت الإدارة في إصداره أي شكلية من الشكليات كبيرة كانت أم صغيرة، من شأنه أن يزيد من بطف الإدارة وجمودها، بل وقد يؤدي إلي عكس الأهداف المرجوة من وراء هذه الشكليات.

ومن القواعد التي أرساها مجلس الدولة الفرنسي فيما يتعلق بعنصر الشكل قاعدة حق الدفاع التي تفرض علي الإدارة قبل اتخاذ أي إجراء ذي صفة تأديبية أن تبلغ صاحب الشأن وتسمح له بالدفاع عن نفسه^(١). وقضت محكمة القضاء الإداري بأن عدم احتواء لائحة الطرق الصوفية على الأحكام التفصيلية لسير الدعوى التأديبية لا يعني أن تمضي الدعوى دون ضوابط أو قواعد؟؟ توفير الحماية لصاحب الشأن وتمكينه من الدفاع عن نفسه. ولما كان شئ من ذلك لم يتبع في شأن المدعي - فلم تخطره المشيخة بالجلسة المحددة للنظر في أمره ولم تحدد له ما يمكن أن ينسب إليه مما استوجب اتخاذ إجراء الفصل ضده - حتى كان يمكنه أن يدافع عن نفسه ويوضح مركزه، فإن القرار الصادر من المجلس الصوفي الأعلى بفصله من مشيخة الطريقة المحمدية الشاذلية يكون قد صدر مخالفا للقانون حقيقا بالإلغاء"^(٢).

صور قواعد الشكل:

تتمثل قواعد الشكل في صور متعددة نذكر منها:

- كتابة القرار.
- تسبيب القرار.
- الإجراءات السابقة على إصدار القرار.
- الإجراءات اللاحقة على إصدار القرار.

١-كتابة القرار:

(1) C.E.4 Mai 1962. dame Ruard, Act. Jur., 1962 P. 419.

(2) القضية رقم ١٢١٠ لسنة ٨ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة العاشرة، ص ١٨٥.

قد يتعلق الأمر بالصورة التي يظهر فيها القرار. أي بالشكل الخارجي للقرار، وإذا كان الأصل ألا يشترط صدوره في صورة معينة وأنه قد يأتي شفاهة أو حتى بالإشارة فقد يشترط القانون أحياناً أن يصدر القرار مكتوباً ويعتبر الشكل الكتابي للقرار متطلباً إذا أوجب القانون نشر القرار في الجريدة الرسمية أو في النشرات المصلحية.

٢-تسبب القرار:

الأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها بتضمينها الأسباب التي قامت عليها، غير أن القانون قد يشترط ذلك بالنسبة لبعض القرارات^(١). وفي هذه الحالة يجب على الإدارة ذكر سبب القرار، فإذا أغفلت هذا الإجراء كان قرارها معيباً من حيث الشكل. وفي هذا تقول محكمة القضاء الإداري أنه إذا استلزم القانون تسبب قرارات الترقية وجب "ذكر الأسباب التي دعت المجلس إلي تفضيل كل من رقوا وترجيحهم علي من تخطوا في الترقية، أو بالقليل ذكر الأسباب التي حملته علي تخطي من تخطاه في الترقية، وأن تكون هذه الأسباب أو تلك واردة في صلب القرار حتى يخرج القرار حاملاً بذاته كل أسبابه، أما الإحالة إلي أوراق أو وثائق أخرى فلا تكفي لقيام التسبب"^(٢).

٣-الإجراءات السابقة على إصدار القرار:

(١) من ذلك ما نصت عليه المادة ٥٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والمادة ٤٧ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ من وجوب أن يكون "القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسبباً"، وما قضت به المادة الثانية من قانون الفصل بغير الطريق التأديبي رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ من أنه "يجب أن يكون قرار الفصل مسبباً".

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٩ يناير عام ١٩٥٨م.

يلزم القانون الإدارة أحياناً باتخاذ إجراءات معينة قبل إصدار القرار وذلك كإجراء التحقيق وسماع أقوال صاحب الشأن أو كأخذ رأي جهة معينة في موضوع القرار الإداري.

٤- الإجراءات اللاحقة على إصدار القرار:

لا يترتب البطلان كجزاء على مخالفة شكليات تتخذ بعد إصدار القرار الإداري، وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "إخطار العامل بأوجه النقص في مستوى أدائه الذي أصبح أقل من المستوى الذي كان عليه من قبل هو قبيل التوجيه إلى واجب يقع أساساً على عاتق العامل نفسه... فلا يرقى - الأخطار - بهذه المثابة إلى مرتبة الإجراء الجوهري الذي يترتب على إغفاله إلحاق البطلان في تقدير كفاية العامل ولا يعتبر ذلك إخلالاً بضمانة جوهرية للعامل.."^(١).

معيار تمييز الشكل الجوهري:

قد يقرر القانون وجوب اتخاذ إجراءات شكلية معينة وينص صراحة على بطلان القرار في حالة عدم استيفائها، وفي هذه الحالة لا شك أن الشكل يعتبر جوهرياً.

غير أن المشرع في حالات أخرى يسكت عن بيان جزاء مخالفة الإجراءات الشكلية التي نص عليها، وقد أصبح القول بأن لا بطلان إلا بنص قولاً مهجوراً خاصة في مجال القانون العام. "وعند سكوت المشرع عن الجزاء الذي يترتب على مخالفة إجراء واجب فإنه يتعين استخلاص هذا الجزاء من روح التشريع ومن الحكمة التي توخاها المشرع في جعله الإجراء

(١) الطعن رقم ٣٧١٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ٦/٣/١٩٩٩.

واجبا. فإذا تبين أن هذه الحكمة من شأنها أن تجعل الإجراء جوهريا، وجب أن يكون الجزاء علي الإخلال بهذا الإجراء الجوهرى هو البطلان"^(١). وقضت المحكمة الإدارية العليا بأن "القرار الإداري لا يبطل لعيب شكلي إلا إذا نص القانون علي البطلان عند إغفال هذا الإجراء أو كان هذا الإجراء جوهريا في ذاته بحيث يترتب علي إغفاله بطلان القرار بحسب مقصود الشارع"^(٢).

ولم يحدد القضاء الإداري في مصر أو في فرنسا معياراً قاطعاً لتمييز الشكل الجوهرى الذي تستتبع مخالفته بطلان القرار الإداري، واختلف الفقهاء في تحديد هذا المعيار إلى ثلاثة اتجاهات استند كل منها إلى أحد الأمور الآتية:

- الشكليات المقررة لصالح الأفراد.

- إسقاط الإجراءات الشكلية.

- جسامه عيب الشكل.

١- الشكليات المقررة لصالح الأفراد:

فرق بعض الفقهاء بين الشكليات المقررة لصالح الأفراد فاعتبرها جوهرية يترتب علي مخالفتها بطلان القرار الإداري، والشكليات المقررة لصالح الإدارة والتي تعتبر ثانوية لا تؤدي مخالفتها إلي البطلان"^(٣). غير أن هذه التفرقة منتقدة لأن الشكليات وإن أتت بضمانات لصالح الأفراد، فإنه في

(١) القضية رقم ٥٨٩ لسنة ٤ القضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة السادسة، ص ١٠٥١.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٥ يونيو سنة ١٩٦٣.

(٣) Bonnard, Précis élémentaire de droit administrative. 4e éd p. 104.

جميع الأحوال تهدف إلى تحقيق الصالح العام بجانب الصالح الخاص، كما أن دعوى الإلغاء هي دعوى موضوعية تستهدف مخاصمة القرار الإداري في ذاته.

وقد سايرت أحكام قليلة في فرنسا ومصر هذا الاتجاه، ففي قضية بون فوازان Bonvoisin رفض مجلس الدولة الفرنسي أن يرتب البطلان كجزء علي إغفال إحدى الشكليات التي راي أنها مقررة لصالح الإدارة وليس للأفراد التمسك بها لطلب البطلان^(١). وفي مصر قضت محكمة القضاء الإداري - بخصوص ما قررتة اللائحة التأديبية من أن الطالب الذي يضبط في حالة تلبس بالغش تخرجه الإدارة من الامتحان فوراً - بأنه "يؤخذ من هذا النص أن القانون حول العميد اتخاذ هذه الإجراءات الاحتياطية ضد الطالب الذي يضبط في حالة تلبس بجريمة الغش في الامتحان، فإذا أغفلت وترك الطالب يؤدي الامتحان فلا يترتب علي ذلك بطلان في الإجراءات لأنها لم تشرع كضمانة له من ضمانات التحقيق بل كإجراء تحفظي ضد الطالب^(٢).

٢- إسقاط الإجراءات الشكلية:

ورأي البعض الآخر أن إسقاط الإجراءات الشكلية كلية تعتبر مخالفة جوهرية تستوجب البطلان أما القيام بهذه الإجراءات علي وجه غير صحيح فإنه لا يستتبع البطلان إلا إذا كان من شأن ذلك التأثير علي الهدف الذي

(١)-C.E. 24 October 1919. Bonvoisin.

-C.E. Mai 1944, Trompier- Gravier D. 1945p. III

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٣ ديسمبر عام ١٩٥٢، راجع مؤلف الدكتور الطماوي:

الوجيز في القضاء الإداري، ١٩٧٠، ص ٤٧٨.

تقررت من أجله هذه الإجراءات⁽¹⁾. ولكن هذا الرأي محل نظر كذلك، لأن سقوط الإجراء أياً كانت أهميته ليس دليلاً قاطعاً علي وجود عيب جوهري في الشكل إذ قد يتعلق الأمر بإجراءات قانونية لا تؤثر في جوهر القرار المتخذ رغم سقوطها.

٣- جسامه عيب الشكل:

أن الأساس السليم الذي يجب أن تقوم عليه التفرقة بين الشكل الجوهري الذي يرتب بطلان القرار الإداري والشكل الثانوي الذي لا يؤدي إلي البطلان هو درجة جسامه عيب الشكل.. فإذا كان عيب الشكل جسيماً لدرجة أن تجنبه كان يمكن أن يؤثر في القرار ويغير من جوهره اعتبر شكل جوهرياً، وإذا لم يصل إلي هذه الدرجة من الجسامه عد شكلاً ثانوياً⁽²⁾.

وقد قضت محكمة القضاء الإداري بخصوص الشكل الجوهري بأن "إغفال الإجراء الشكلي المتعلق بأخذ رأي لجنة شئون الموظفين يبطل قرار الترقية الذي يصدره الوزير، وذلك لأن معرفة رأي اللجنة قبل إصدار القرار يمكن أن يؤثر علي هذا القرار وما انطوى عليه من ترقيات، فهذه اللجنة بمعرفتها بأحوال الموظفين تعد ضماناً لا غني عنه حتى يتم الاختيار علي أحسن وجه لتتحقق المصلحة العامة والعدالة بين الموظفين، ولذلك كان الرجوع إليها لإجراء المفاضلة بين المطعون عليهما وبين المدعي وزميله قبل

⁽¹⁾Laferrière, Traité de la Juridiction administrative. T. II, 2 e éd. P. 521, M. Hauriou, Précis de droit administratif. 12 e éd.p. 411.

⁽²⁾Berlia: Vice de form et contrôle des actes administratifs R.D>P. 1941, P. 370: Waline: Traité élémentaire de droit administratif, 6 e éd p. 139.

إصدار القرار المطعون فيه أمر لازماً يترتب علي إغفاله إهدار الضمانة التي كلفها القانون من إيجاد اللجنة المذكورة بجانب الوزير ليستعين برأيها ومشورتها في تعرف أحوال الموظفين وهذا مما يعيب القرار ويبطله"^(١).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بصدد الشكل الثانوي "بأنه إذا كان القانون يستلزم عرض التقارير السرية عن بعض سنوات الخدمة علي الجهة المختصة بالترقية فاكتفت الإدارة بعرض ملخص واف لها فإن ذلك لا يترتب البطلان، لأن الكشف التي عرضت علي المدير كانت خلاصة صحيحة لها وكانت هذه الخلاصة تشمل العناصر الجوهرية للتقارير، ولأن عرض هذه التقارير بذاتها علي المدير العام لم يكن من شأنه إحداث أي تغيير في تقديره النهائي لمرتبة الكفاية سواء بالنسبة للمدعي أو بالنسبة للمرقين"^(٢).

تصحيح عيب الشكل:

قدمنا أن القضاء الإداري قد تجاوز عن عيب الشكل الثانوي ولم يرتب عليه بطلان القرار الإداري ولكن التساؤل قد ثار بالنسبة لعيب الشكل الجوهرية وما إذا كان من الممكن تغطيته بعد وقوعه بأي من السبل الآتية:

-الاستيفاء اللاحق للشكل.

-قبول صاحب المصلحة.

-وجود السبب الأجنبي.

(١) القضية رقم ١٠٢١ لسنة ٥ القضائية مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة السابعة ص ٥٦١، وراجع كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٠ يونيو ١٩٦٢ السنة الثامنة ص ١٠٣٦، وكذلك حكمها الصادر بتاريخ ٦ أبريل سنة ١٩٦٣ بنفس المجموعة والسنة ص ٩٨٧.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٩ يونيو سنة ١٩٦٣.

١- الاستيفاء اللاحق للشكل:

اختلف الفقهاء وتعارضت أحكام القضاء فيما يتعلق بإمكان تصحيح الإدارة للإجراءات المعيبة عن طريق الاستفتاء اللاحق للشكل الذي كان يجب مراعاته قبل إصدار القرار.

فذهب بعض الفقهاء إلى عدم جواز تصحيح الإجراءات المعيبة لأن ذلك يستوجب أن يكون للإجراء الصحيح أثر رجعي، كما أن فيه إهدارا للحكمة التي وضعت الإجراءات الشكلية من أجلها، إذ في السماح للإدارة بتصحيح الأوضاع الشكلية بعد إصدار القرار ما يدفعها إلى عدم التروي في اتخاذ قراراتها اعتمادا على إمكان التصحيح فيما بعد. مع ما يمكن أن يترتب علي ذلك من إهدار لضمانات الأفراد التي تنطوي عليها هذه الإجراءات، ولا يستثني من ذلك إلا حالات الإغفال المادية البسيطة التي يمكن تداركها لتغطية عيب الشكل^(١).

ونحن نرجح هذا الرأي لرجاحة أسانيده واكتفاء بمسلك القضاء الإداري في عدم ترتيب البطلان علي عيب الشكل الثانوي. وقد أيدت محكمة القضاء الإداري هذا الاتجاه فقررت بطلان القرار الذي وقع جزاء علي أحد الموظفين دون سماع أقواله ومنحه فرصة للدفاع طبقا لنص المادة ٨٥ من قانون الموظفين السابق رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١،

(١) ومن مؤيدي هذا الاتجاه **Waline**، مرجع سابق، ص ٤٦٢ **De Eaubadère** مرجع سابق،

ص ٤٩٣، والدكتور/ سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص ٤٨٤.

وأضافت المحكمة أن لا عبرة بالتحقيق اللاحق الذي أجرته المصلحة، لأن وكيل الوزارة قد أبدى رأيه قبل معرفة النتيجة التي انتهى إليها التحقيق"^(١).
ويذهب فريق آخر من الفقهاء إلي عكس الرأي السابق ويرى جواز تصحيح الإجراءات الشكلية بعد صدور القرار الإداري المعيب في شكله وذلك لتفادي إلغائه^(٢).

وأيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الرأي في بعض أحكامها فقضت بأنه "إذا كان الشكل جوهريا كان لا معدي عن استيفائه وفقا لما نص عليه القانون، أما في ذات القرار، وإما بتصحيح لاحق، أما إذا كان غير جوهري، فلا يعتبر مؤثرا في صحة القرار وسلامته"^(٣). كما قررت محكمة القضاء الإداري نفس الأمر في غير القليل من الأحكام وقضت بأنه "لا وجه للتحدي في هذا الصدد بأن التصديق بقرار لاحق على قرار سابق معيب شكلا لا لصحة بمقولة أن الاجراء المعيب شكلا يولد باطلا ويتصل بطلانه بالنظام العام فلا يصححه إجراء لاحق، لا وجه لذلك ما دام قصد المشرع يتحقق باستيفاء الشكليات المطلوبة. فإذا كانت جهة الإدارة لم تستوف هذه

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥، في القضية رقم ٩٤٦ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري السنة العاشرة، ص ٧٧.

(٢) ومن مؤيدي هذا الرأي **Bonnard** مرجع سابق ص ١٠٤، مرجع سابق، ص ٣٨٩، والدكتور/ محسن خليل، مرجع سابق، ص ٤٩٥.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ في القضايا رقم ٤٠٣ لسنة ١ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة الخامسة ص ٦٩٠.

الشكليات إلا بعد إصدار قرارها فإنها لن تتردد في تعديل القرار إذا بان لها أن المعلومات التي تبرر هذا الاستيفاء تدعو إلي التعديل أما في الحالة العكسية فإن علة التمسك بالبطلان تكون غير مفهومة، مادام استيفاء الشكل فيما بعد الإجراء اللاحق لم يكن ليحدث تغييراً في تقدير جهة الإدارة لمناسبة القرار^(١).

٢- قبول صاحب المصلحة:

وقع الخلاف كذلك حول أثر قبول صاحب الشأن - وهو الذي تقرر الإجراء لصالحه - للقرار الذي شابه عيب الشكل ولما كان هذا القبول يصح العيب الذي لحق بالقرار.

فرأي البعض أن الإجراءات الشكلية لم تتقرر لصالح الأفراد وحدهم رغم ما قد تحوي من ضمانات لصالحهم، وإنما تقررت كذلك من أجل الصالح العام، ومن ثم لا يجوز لذوي المصلحة التنازل عنها خاصة وأن التنازل قد يتم تحت ضغط وتأثير الإدارة أو لعدم إدراك الحكمة من الإجراء الناقص.

وقضت محكمة القضاء الإداري في ذلك بأنه "من المقرر فقها وقضاء أن الأصل في الشكليات والإجراءات أنها مقررة لمصلحة عامة قدرها المشرع، فهي تمس الصالح العام، لذلك لا يؤدي قبول ذوي الشأن للقرار

(١) القضية رقم ١٨٣٢ لسنة ١٠ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة

القضاء الإداري، السنة الحادية عشر، ص ٣٨٩.

المعيب إلي تصحيح العيب وزوال البطلان"^(١). واستثناء من ذلك فإن قبول صاحب المصلحة في حالات معينة يمكن أن يغطي عيب الشكل نظراً لكون الشكل فيها مقرراً لصالح صاحب الشأن بصورة واضحة.

وذهب البعض الآخر إلي عكس ذلك فأعلن أن قبول ذوي الشأن يكفي لتغطية عيب الشكل وتفاذي الحكم بإلغاء القرار الإداري^(٢).

وأيدت محكمة القضاء الإداري هذا الرأي في بعض أحكامها فقضت بأنه "حيث أن المدعي - وهو صاحب الحق الوحيد في التمسك بوجوب إعلانه بالتهمة، والتمسك بطلب التأجيل للاستعداد وغير ذلك - قد ترك التمسك بكل ذلك مختاراً أمام اللجنة، لهذا تكون إجراءات المحاكمة التي تمت بعد ذلك صحيحة"^(٣).

٣- وجود السبب الأجنبي:

وأخيراً فإن عيب الشكل يغطي ولا يؤدي إلي بطلان القرار الإداري إذا كان يرجع إلي سبب أجنبي عن الإدارة، سواء تمثل هذا السبب في

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر عام ١٩٥٧ لسنة ٨ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة الحادية عشر، ص ٦٣٨.

(٢) C.E. II Fev., Guillermin.

(٣) القضية رقم ٤٨٧ لسنة ٢ القضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة الثالثة ص ٨٨٠.

ويؤكد الفقيه ريفرو Rivro أن بعض الشكليات مقرر لإعطاء ضمانات معينة لبعض طوائف ذوي المصلحة وهؤلاء دون غيرهم الذين يحق لهم التمسك بعيب الشكل في حالة إغفاله، إذ أن هذا الإغفال لا يكون عيباً في الشكل بالنسبة لغيرهم. راجع Eivero، مرجع سابق، ص ٢٣٣.

صاحب المصلحة نفسه أم في الغير أم في الاستحالة المادية. ومن أمثلة ذلك بالنسبة لصاحب المصلحة أن يرفض إبداء أقواله في التحقيق دفاعاً عن نفسه أو يغفل ذكر عنوانه فيتعذر علي الإدارة إعلانه، ومن أمثله فيما يتعلق بالغير أن يصر أعضاء أحد المجالس علي عدم الاجتماع لإبداء الرأي المتطلب كشرط شكلي لصحة القرار ومن أمثله بالنسبة للاستحالة المادية القوة القاهرة التي تمنع من إتمام الشكلية المطلوبة^(١).

(١) راجع في ذلك: د/ فؤاد العطار، القضاء الإداري، طبعة ١٩٦٨، ص ٥٨٥ وما بعدها، د. محمد كامل ليلة، الرقابة علي أعمال الإدارة، طبعة ١٩٧٠.

المطلب الثالث

عيب المحل

(عيب مخالفة القانون)

محل القرار الإداري هو موضوعه أو الأثر القانوني المباشر المترتب عليه ويقصد بعيب المحل أن يخالف محل القرار الإداري إحدى القواعد القانونية وتستوي في ذلك القواعد المدونة وهي التشريعات الدستورية والعادية والفرعية أو غير المدونة المستمدة من العرف أو القضاء، وقد نصت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ كقوانين المجلس على عيب المحل بعبارة "مخالفة القوانين أو اللوائح".

ويطلق على عيب المحل عيب مخالفة القانون بالمعنى الضيق وذلك لأن أي عيب يشوب القرار الإداري إنما يعتبر مخالفة للقانون بالمعنى الواسع، إذ أن القانون هو الذي يحدد القواعد التي تحكم كافة شروط صحة القرار الإداري من اختصاص وشكل ومحل وغاية وسبب.

ويعتبر عيب المحل من أهم أوجه الإلغاء وأكثرها وقوعاً من الناحية العملية ورقابة القضاء الإداري على محل القرار ليست رقابة خارجية كما هو الشأن في رقابته على الاختصاص والشكل وإنما هي رقابة داخلية تنصب على جوهر القرار وموضوعه لتكشف عن مطابقته أو مخالفته للقانون^(١).

(١) ويتفق عيب المحل في ذلك مع عيب الغاية وعيب السبب، ويمكن أن يطلق عليها أوجه الإلغاء المتعلقة بالمشروعية الموضوعية للقرار بالمقابلة بعيب الاختصاص وعيب الشكل التي يمكن أن تسمى بأوجه الإلغاء المتصلة بالمشروعية الشكلية للقرار الإداري، راجع مؤلف الدكتور/محسن خليل، سالف الذكر، ص ٤٥٠.

وقد اختلف الفقهاء في أمر إجراءات التنظيم الداخلي - كالتعليمات المصلحية والمنشورات - وإمكان اعتبارها من مصادر المشروعية التي يجوز أن يستند إلي مخالفتها في طلب إلغاء القرارات الإدارية. ويرجع أنها تعتبر كذلك علي الأقل بالنسبة للعاملين في الإدارة التي تخضع لها، إذا كانت هذه المنشورات ليست مجرد منشورات تفسيرية وإنما لائحية⁽¹⁾، يصدق عليها وصف القرار الإداري.

أما بالنسبة للعقود الإدارية فلأفراد حق الطعن في القرارات الإدارية التي تصدر مخالفة للشروط اللائحية الواردة في هذه العقود، فللمنتفعين بالمرافق التي تدار بطريق الامتياز أن يطالبوا الإدارة بالإنهاء المتعاقد معها باحترام شروط العقد فإن رفضت جاز لهم الطعن في قرار الرفض سواء أكان صريحاً أم ضمناً. أما بالنسبة لأطراف العقد فلا يجوز لهم الطعن بالإلغاء في أي قرار إداري استناداً إلي حقوقهم الناشئة عن العقد، بل يجب عليهم أن يلجأوا في ذلك إلي قاضي العقد تطبيقاً لقواعد الاختصاص. وإن كان البعض يرى في ذلك إعمالاً لقاعدة طريق الطعن الموازي التي سبق الحديث عنها.

ويتمثل عيب المحل في قيام الإدارة بعمل تحرمه القاعدة القانونية أو في امتناعها عن عمل توجبه وذلك كأن تقوم الإدارة بالاعتداء علي الحرية الشخصية لأحد الأفراد في غير الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك أو أن تمتنع عن منح رخصة رغم توافر الشروط التي استلزمها القانون لوجوب منعها.

⁽¹⁾De Laubadère: Traité élémentaire de droit administrative, 3 e éd, p. 256.

وغالباً ما تحدث مثل هذه المخالفات المباشرة نتيجة عدم التأكد من وجود القاعدة القانونية، إما بسبب تعاقب التشريعات مما يثير البحث في تحديد كل من القواعد الملغية وتلك التي لا تزال سارية المفعول رغم صدور التشريع الجديد وإما بسبب الطبيعة غير المكتوبة للقواعد المستمدة من العرف أو القضاء وما قد يثور حول وجودها من شك وإثبات.

غير أن عيب المحل قد ينشأ عن تأويل القاعدة القانونية وحملها خطأ علي معنى غير ذلك الذي قصدته^(١). ويعتبر القضاء الإداري هو المرجع في تحديد معنى القاعدة عن طريق رقابته علي مشروعية أعمال الإدارة ومن أمثلة الأحكام التي رفض فيها مجلس الدولة التفسير الذي اتخذته الإدارة لأحد نصوص القانون ما قضت به محكمة القضاء الإداري من أنه "حيث أن المباحث العامة لم تستطيع أن تزيد علي أن المدعي كان عضواً مشتركاً في شعبة جماعة الإخوان المسلمين بشراخيت وهو قول لا ترى المحكمة فيه ما يكفي لاعتبار المدعي فاقداً لشروط الصلاحية لتولي الوظائف العامة وهو شرط حسن السمعة. وبالتالي فإن ذلك لا يكفي لسحب قرار تعيينه، وبناء علي ما تقدم يكون القرار المطعون فيه قد صدر مخالفاً للقانون مما يتعين معه القضاء بإلغائه ليعود قرار تعيين المدعي لسيرته منتجاً لكافة آثاره".

عيب المحل والانعدام:

(١) إذا تعمدت الإدارة مخالفة القاعدة القانونية تحت ستار التفسير فإن الأمر يتعلق بعيب الغاية أو انحراف السلطة وسوف نتحدث عنه فيما بعد.

أصدر مجلس الدولة المصري عدداً من الأحكام اتجه بها إلي اعتبار القرار المخالف للقانون أي المعيب في محله معدوماً، ونورد فيما يلي بعض الأمثلة علي ذلك:

قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "ومن حيث أن القرار المطعون فيه صدر في ٢٥ من أكتوبر عام ١٩٦١ بفرض الحراسة علي بعض المواطنين من الأفراد الطبيعيين.. بسند من قانون الطوارئ رقم ١٦١ لسنة ١٩٥٨ الذي لم تجز نصوصه فرض الحراسة إلا علي الشركات والمؤسسات، ولم يك في نصوص التشريعات المعمول بها وقتئذ ما يسمح بفرض الحراسة الإدارية علي الأشخاص الطبيعيين باستثناء ما يختص برعايا الدول المعادية والدول التي قطعت معها العلاقات السياسية.. فإن القرار المطعون فيه مشوب بالبطلان الذي ينحدر به إلي مرتبة العدم علي وجه يفرض القضاء بإلغائه"^(١).

وأكدت المحكمة نفس الاتجاه في مجال القرارات السلبية فقضت "بأن امتناع جهة الإدارة عن رد الأموال والممتلكات إلي أصحاب الحق فيها.. يشكل قراراً إدارياً سلبياً بالامتناع، يدخل في عداد القرارات الإدارية التي أشارت إليها الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بنصها "ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من

(١) الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣٨٠ لسنة ٢٠ قضائية بتاريخ ١٢/٢٩ / ١٩٧٩.

الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح". وهذا القرار معيب بعيب عدم المشروعية الجسيم الذي ينحدر به إلي درجة الانعدام^(١).
وقضت المحكمة الإدارية العليا بأن "القرار.. يمنح المطعون ضده علاوة تشجيعية دون استناد لأي نص في القانون قد انطوى علي مخالفة جسيمة لأحكام القانون ينحدر بالقرار إلي درجة الانعدام ومن ثم لا تلحقه حصانة بحيث يجوز سحبه في أي وقت"^(٢).

(١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعنين ٩٠٥، ٩١٥ لسنة ٢٥ ق الصادر في ١٩٨٥/٢/٢٥. وانظر كذلك حكم المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا الصادر في ٢ مارس عام ١٩٧٤ في القضية رقم ٢ لسنة ٨ق. وفيه قضت المحكمة بإلغاء قرار مدير جامعة الإسكندرية الصادر في ١٩٧١/٣/٣ بمجازاة المدعي بعقوبة اللوم وأكدت أنه "إذا كانت المحاكمة التأديبية مازالت منظورة أيام المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب ولم يصدر فيها حكم أو قرار نهائي فإنه يتمتع علي الجهة الإدارية أن توقع عقوبة علي المتهمين.. عن نفس التهمة، فإن فعلت كان قرارها معدوماً..".

(٢) الدائرة الثانية - الطعن رقم ٣٢١٩ لسنة ٣٦ ق، جلسة ١٥/٢/١٩٩٧.

المطلب الرابع

عيب الغاية

(عيب انحراف السلطة)

تعريف انحراف السلطة:

عيب الغاية أو انحراف السلطة أو إساءة استعمال السلطة - كما أطلقت عليه قوانين مجلس الدولة المصرية^(١) - هو أن يمارس مصدر القرار السلطة التي خولها له القانون لتحقيق أهداف غير تلك التي حددها له.

فعلى رجال الإدارة أن يسعى بما يصدر من قرارات إلي تحقيق الهدف الذي قصد المشرع تحقيقه بهذه القرارات. فإذا لم يحدد القانون هدفا معينا للقرار الإداري وجب على رجل الإدارة أن يهدف بإصداره إلي تحقيق الصالح العام بصفة عامة. فإذا حاد عن ذلك وقصد بتصرفه تحقيق هدف آخر وقع قراره باطلا مستحق الإلغاء. وذلك لأن السلطة التي منحها القانون لرجال الإدارة لا تجد لها من أساس يبررها سوى تحقيق المصلحة العامة أو إحدى صورها التي بينها القانون علي وجه التحديد.

وتزداد فرصة انحراف السلطة أمام مصدر القرار في مجال السلطة التقديرية حيث يكون لرجل الإدارة أن يتدخل أو يمتنع وأن يحدد نوع تدخله إذا هو قدر التدخل غير أن ذلك لا يمنع من إمكان وجود هذا العيب حتى في مجال الاختصاص المقيد. فإذا كان القانون في هذا المجال يحدد شروطا

(١) راجع المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

معينة ويوجب علي رجل الإدارة إصدار القرار عند توافرها، فإن هذا الأخير يستطيع مع ذلك أن يؤول عمداً نص القانون فيصرفه عن المعني الذي قصده المشرع. كما يستطيع أن يدعي عدم توافر الشروط التي حددها القانون أو يسيء تكييفها إلا أن عيب انحراف السلطة في حالة الاختصاص المقيد عادة ما يكون مقترنا إما بعيب المحل وإما بعيب السبب. ففي حالة تعمد التفسير غير الصحيح للقانون يتوافر بالإضافة إلي انحراف السلطة عيب مخالفة القانون بالمعني الضيق، وفي حالة إنكار الشروط المستلزمة لإصدار القرار الإداري أو سوء تكييفها يصاحب عيب الغاية عيب السبب علي النحو الذي سنوضحه بعد قليل، غير أنه يمكن تصور وجود عيب انحراف السلطة منفردا في مجال الاختصاص المقيد. فيستطيع رجل الإدارة أن يؤخر إصدار القرار ليضر بمن تعلقت مصلحته بالقرار أو ليفوت عليه مراده^(١).

صور انحراف السلطة:

يظهر عيب انحراف السلطة في صورتين هما:

- مجانية المصلحة العامة.

- مخالفة تخصيص الأهداف.

١- مجانية المصلحة العامة:

(١) يرى بعض الفقهاء أن عيب الانحراف لا يمكن أن يثار في حالة الاختصاص المقيد "لأنه يفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس، أن الأهداف الإدارية تتحقق باستمرار إذا اقتصر رجل الإدارة علي تنفيذ الواجبات القانونية تنفيذا دقيقا".

راجع مؤلف الدكتور/ سليمان الطماوي، مرجع سالف الذكر، ص ٥٠٩.

وفي هذه الحالة تطرح الإدارة المصلحة العامة التي يجب أن يستهدفها القرار الإداري جانبا لتعمل علي تحقيق هدف لا يمت لتلك المصلحة بصلة، فيقوم رجل الإدارة باستعمال سلطته لإدراك أغراض لا تتعلق بالمصلحة العامة، ونتحدث فيما يلي عن:

- استعمال السلطة لتحقيق نفع شخصي.

- مباشرة السلطة بقصد الانتقام.

- استخدام السلطة لغرض سياسي.

أ- استعمال السلطة لتحقيق نفع شخصي:

قد يصدر رجل الإدارة قراره بقصد تحقيق نفع شخصي له أو لغيره ومن أمثلة القرارات التي ألغيت لصدورها بقصد تحقيق نفع شخصي لرجل الإدارة القرار الذي أصدره أحد العمد في فرنسا بتحريم الرقص في المراقص العامة خلال فترات معينة بحجة أن الرقص يصرف الشباب عن العمل، ثم اتضح لمجلس الدولة الفرنسي أن العمدة أصدر هذا القرار في واقع الأمر ليس لحماية الشباب وتحقيق المصلحة العامة كما يدعي وإنما لحماية المقهي الذي كان يملكه من منافسة هذه المراقص التي تجذب الشباب إليها⁽¹⁾. ومن أمثلة هذه القرارات أيضاً إنشاء إحدى الوظائف بالإدارة دون مصلحة فيها إلا مجرد إيجاد عمل لأحد الأشخاص⁽²⁾.

ومن أمثلة القرارات التي صدرت لتحقيق نفع شخصي لغير مصدر القرار ما قضت به محكمة القضاء الإداري من أنه "إذا كان من بين ظروف

(1) C.E. 14 Mars 1934, Rault, Rec.p 337.

(2) C.E.5 Mars 1954, Demoiselle Soulier.

وملابسات صدور قرار نقل المدعي أنه لم يهدف إلي تحقيق مصلحة عامة وإنما قصد به إفادة شخص معين بذاته هو الخصم الثالث الذي حل محل المدعي في وظيفته، وذلك بغية ترقيته إلي الدرجة الأولى، فمن ثم يكون هذا القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة جديراً بالإلغاء^(١).

ب- مباشرة السلطة بقصد الانتقام:

وتتمثل هذه الصورة من صور تجنب المصلحة العامة في قيام رجل الإدارة بممارسة سلطاته بقصد الانتقام والتشفي واستجابة لدعاوي الضغائن الشخصية وذلك كأن يلمح أحد رجال الضبط الإداري من بين المتظاهرين خصماً له طالما تآقت نفسه إلي التتكيل به فيجدها فرصة سانحة للاعتداء عليه وتقييد حريته الشخصية لا بقصد المحافظة علي النظام العام وإنما تحت ستاره انتقاماً لما بينهما من خلافات شخصية. ومن ذلك أيضاً أن تقوم الإدارة بفصل أحد العاملين "للتخلص منه بعد أن التجأ إلي القضاء واستصدر أحكاماً بإلغاء قراراتها"^(٢).

ومن ذلك أن تصدر الإدارة قراراً بنزع ملكية العقار والاستيلاء عليه بطريق التنفيذ المباشر وذلك بقصد الحيلولة دون تنفيذ حكم الإخلاء الصادر لصالح المالك^(٣).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٥ يونيو سنة ١٩٥٣ في القضايا رقم ٦٤٤، ٩٢٨ لسنة ٦١ القضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة السابعة، ص ١٥٣٦.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢ مايو سنة ١٩٦١.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في الدعوى رقم ٤٥ لسنة ٢٧ القضائية بتاريخ ٢٧ نوفمبر عام ١٩٧٤.

ج- استخدام السلطة لغرض سياسي:

هنا يصدر عضو السلطة الإدارية قراره ليس تحقيقاً للمصلحة العامة وإنما لإدراك هدف حزبي، وذلك كأن يصدر صاحب الاختصاص قراراً بمنح إعانة لجهة ما بقصد تحقيق أغراض سياسية معينة بعيدة عن الصالح العام، أو أن يصدر أحد الوزراء قراراً يفصل موظف لأنه ينتمي إلى حزب سياسي مخالف أو يعتنق مذهباً مغايراً لمذهب الوزير.

ومن ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإداري من أن "العمدة استدلت علي أن القرار المطعون فيه قد صدر لأغراض حزبية وأن خصومه تصيدوا له هذه التهم إرضاء لرغباتهم وشهواتهم لأن وزير الداخلية صدق علي القرار يوم الجمعة ٢٥ يناير سنة ١٩٥٢ الذي كانت تجتاز فيه الميلاد أحداثاً جساماً يستغرب معها أن يعني الوزير بمسائل العمد وما إليها في أيام عطلة وترى المحكمة في هذه الشواهد وما حواه الملف من توصيات واستعدادات صادرة من بعض النواب علي المدعي ما يحول دون اطمئنانها إلي توشي القرار المطعون فيه وجه المصلحة العامة المنزهة عن الميل أو الانحراف.. ومن ثم يكون القرار قد خالف القانون وانحرف عن سنته انحرفاً حقيقياً بالإلغاء"^(١).

٢- مخالفة تخصيص الأهداف:

قد يحدد القانون لرجل الإدارة هدفاً معيناً يسعى إلي تحقيقه بما يصدر من قرارات. فإذا استهدف القرار هدفاً غيره وقع القرار باطلاً لانحراف السلطة حتى إذا كان القصد منه هو تحقيق المصلحة العامة، ومثال ذلك أن

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢١ يونيو سنة ١٩٥٣.

المشرع قد جعل الهدف الذي يجب أن تسعى إلي تحقيقه سلطة الضبط الإداري هو المحافظة علي النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة. فإذا أصدر رجل الضبط الإداري قراراً لتحقيق غير ذلك الهدف كان قراره معيباً بعبء بانحراف السلطة وهو من الهدف الذي سعي إلي إدراكه يتفق والصالح العام.

ومن أمثلة القضايا المتعلقة بمخالفة قاعدة تخصيص الأهداف في فرنسا رفض أحد العمد التصريح لصاحب فندق بفتح باب ثان علي الطريق العام. وذلك بقصد تحقيق مراقبة أفضل علي الأعمال المتصلة بالدعارة، بينما لم تخول سلطة العمدة في منح مثل هذا التصريح لحماية الآداب وإنما تحقيقاً للمصالح المتعلقة بالطريق العام⁽¹⁾.

وتقول محكمة القضاء الإداري "إن الانحراف في استعمال السلطة - كعيب يلحق القرار الإداري ويتميز بطبيعته عن غيره من العيوب التي تلحق القرارات الإدارية - لا يكون فقط حيث يصدر القرار لغايات شخصية ترمي إلى الانتقام إلي تحقيق نفع شخصي أو أغراض سياسية أو حزبية أو نحو ذلك، بل يتحقق هذا العيب أيضاً إذا صدر القرار مخالفاً لروح القانون، فالقانون في كثير من أعمال الإدارة، لا يكفي بتحقيق المصلحة العامة في نطاقها الواسع، بل يخصص هدفاً معيناً يجعله نطاقاً لعمل إداري معين، وفي هذه الحالة يجب ألا يستهدف القرار الإداري المصلحة العامة فحسب، بل أيضاً الهدف الخاص الذي عينه القانون لهذا القرار عملاً بقاعدة تخصيص الأهداف التي تقيد القرار الإداري بالغاية المخصصة التي رسمت

⁽¹⁾C.E., Juillet 1947, dame Durand, Rce. P. 685.

له، فإذا خرج القرار علي هذه الغاية، ولو كان هدفه هو تحقيق المصلحة العامة ذاتها، كان القرار مشوباً بعيب الانحراف"^(١).

وتعتبر حالة مخالفة تخصيص الأهداف أقل خطورة من حالة مجانية المصلحة العامة، لأن رجل الإدارة في الحالة الأولى لم يتجاوز نطاق الصالح العام ليعمل علي تحقيق هدف شخصي وإنما اقتصر علي مخالفة الهدف الذي حدده المشرع وجعل قراراته مرصودة علي تحقيقه، وغالباً ما يسعى مصدر القرار في حالة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف إلي تحقيق هدف لا يدخل في اختصاصه تحقيقه بوسائل يسهل عليه استخدامها.

والأمثلة كثيرة علي حالة مخالفة تخصيص الأهداف ونذكر منها:

- استخدام وسائل الضبط الإداري لتحقيق مصالح مالية.
- استخدام إجراءات الضبط القضائي لتحقيق أهداف الضبط الإداري.
- مباشرة إجراءات الاستيلاء المؤقت بقصد نزع الملكية.
- اتخاذ نقل الموظفين كجزاء تأديبي.

أ- استخدام وسائل الضبط الإداري لتحقيق مصالح مالية:

قد تلجأ الإدارة إلي استخدام الضبط الإداري لتحقيق مصالح مالية، ومن الأمثلة الشهيرة في هذا المجال حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٧٥. وتتلخص وقائع القضية في أن الإدارة أرادت أن تحتكر صناعة عيدان الثقاب، وكانت هناك مصانع خاصة تتولى هذه

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر ٢٢ أبريل ١٩٥٦ في القضية رقم ٦٣٨٦ لسنة ٨ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة السنة العاشرة ص ٢٩٩.

الصناعة ويتكلف نزع ملكيتها مبالغ كبيرة، فقامت الإدارة بإغلاق المصانع التي ليس لديها ترخيص صحيح بناء على ما لها من سلطة الضبط الإداري، ففضي مجلس الدولة بإلغاء قرار الإغلاق لأنه لم يصدر بقصد المحافظة على النظام العام وهو هدف الضبط الإداري وإنما لتحقيق مصالح الإدارة المالية^(١).

كما ألغى مجلس الدولة الفرنسي القرار الذي أصدره أحد العمد بتحريم خلع الملابس على الشواطئ إلا في وحدة خلع الملابس، وذلك لأن العمدة وإن كان يملك اتخاذ الإجراءات التي من شأنها المحافظة على الآداب العامة، فإن قراره كان يهدف في الواقع إلى تحقيق مصالح مالية لبلدية المدينة التي تستفيد من وحدة خلع الملابس^(٢). وقضى المجلس أيضاً بأن استخدام وسائل الضبط الإداري لضمان تنفيذ عقد من العقود يجعل القرار معيباً بعيب انحراف السلطة^(٣).

وفي مصر قضت محكمة القضاء الإداري بإلغاء القرار الإداري الصادر برفض الترخيص بفتح دار السينما رغم توافر شروط منح الترخيص لأنه "لم يكن ثم باعث للقرار المطعون فيه سوى رغبة وزارة الأشغال في شراء الأرض التي أقيمت عليها دار السينما خالية من البناء فتحصل عليها بثمن بخس".

كما قضت نفس المحكمة بإلغاء قرار الإدارة الصادر برفض منح رخصة سيارة لأحد الأفراد لأنه لم يرق بعد بسداد بعض الرسوم المستحقة

⁽¹⁾C.E. 26 Nov. 1875, Laumonier – Carriol.

⁽²⁾C.E. 4 Juillet 1924, Beaugé, Rec., p. 641.

⁽³⁾C.E. 8 Juin 1962, Dibon, Act. Jur., 1963, p. 26.

عليه لإحدى جهات الإدارة. وجاء في هذا الحكم أنه "لم يرد بالقوانين واللوائح والقرارات الخاصة بالسيارات ما يسمح للجهات المكلفة بمنح التراخيص الخاصة بها بالامتناع عن تسليم هذه التراخيص لأصحابها متى قاموا باستيفاء ما تستلزمه هذه القوانين من شروط للحصول عليها، وقاموا بدفع الرسوم المستحقة عنها، كما لم يرد بها ما يسمح لهذه الجهات بالامتناع عن تسليم هذه التراخيص تمكينا لصالح أو جهات حكومية أخرى من الحصول علي رسوم أو مبالغ مستحقة لها قبل أصحاب هذه التراخيص. وعلي ضوء ما تقدم يكون قلم المرور قد جانب الصواب بامتناعه عن تسليم المدعي رخصة سيارة بعد أن قام باستيفاء ما يلزم قانونا لتجديد هذه الرخصة ودفع الرسوم المستحقة في ذلك، ومن ثم يتعين إلغاء الأمر الإداري المطعون فيه"⁽¹⁾.

غير أن القضاء الإداري في فرنسا ومصر قد لطف من حدة هذه القاعدة في مجال الخدمات التي تؤديها المجالس المحلية مادام الحصول علي المالية يتفق ومصلحة المرفق والمنتفعين به، ففضى مجلس الدولة الفرنسي في 6 يناير سنة 1933 بأن القرار الصادر بقصر المرور في أحد الشوارع الحديثة على العربات التي لا تتعدى وزنا معيناً لا ينطوي علي

⁽¹⁾C.E. 6 Jan. 1933 Ratto et autres.

ومع ذلك باستثناء المجال الذي تتداخل فيه اعتبارات الضبط الإداري والمصلحة المالية فإن مجلس الدولة الفرنسي لا يزال يحرم استخدام السلطات غير المتعلقة بالنواحي المالية من أجل تحقيق أهداف مالية، راجع في ذلك:

C.E.8 Juillet 1955, Caisse de Compensation de l'industrie aéronautique, D. 1955, P. 579.

انحراف في السلطة لأنه يهدف إلي تخفيف المصاريف التي تتحملها هذه القرية^(١).

وقد سارت محكمة القضاء الإداري في نفس الاتجاه فقضت بأنه "من حيث أن مبني طلب إلغاء القرارين موضوع الدعوى أنهما مشوبان بعيب إساءة استعمال السلطة لاستهدافهما تحقيق مصلحة مالية خاصة للبلدية هي الاتاوة التي نصت عليها التراخيص، وأن هذه المصلحة المالية لا تعتبر غرضاً مشروعاً مما يبرر إنهاء أو سحب التراخيص بل هو عرض غير مشروع منطوي علي إساءة استعمال السلطة. ومن حيث أن المحكمة ترى أن الأسباب المالية التي دعت إلي سحب التراخيص لامتناع المدعين عن دفع الاتاوة تدخل ضمن المصلحة العامة، ومن ثم فإن المجلس البلدي إذا استهدف من إلغائها أن يفيد مالياً لبيتسني له مواجهة نفقات إصلاح شوارع المدينة والتي جاء في بعض أوراق الملف الخاص بالسيارات أنها تتأثر بعمل الشركات المرخص لها عملاً دائماً مستمراً، وأن نفقات إصلاحها تصل إلي مبالغ كبيرة إنما استهدف هدفاً مشروعاً، وليس ثمة شك في أن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة ومن حيث أنه لما تقدم يكون قرار المجلس البلدي.. وقرار محافظ السويس.. صادراً وفقاً للقانون وهدفهما

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٧ ديسمبر ١٩٥٤ في القضية رقم ٦٣٥ لسنة ٧ القضائية.

المصلحة العامة ومن ثم يكون طلب إلغاءها علي غير أساس سليم من القانون"^(١).

ب- استخدام إجراءات الضبط القضائي لتحقيق أهداف الضبط الإداري:

قد تلجأ الإدارة إلي استخدام إجراءات الضبط القضائي لتحقيق هدف من أهداف الضبط الإداري المتصلة بالمحافظة علي النظام العام، ومن الأحكام الشهيرة في مجال انحراف الإجراءات حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية فرامبار Frampart وتتخلص وقائعها في أن محافظاً أراد أن يصادر إحدى الصحف حماية للنظام العام. وبدلاً من استخدام وسائل الضبط الإداري رجع إلي الإجراءات المنصوص عليها في المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية، وذلك رغم أن هذه الإجراءات تتصل بكشف الجرائم المتعلقة بأمن الدولة وتقديم مرتكبيها إلي المحاكمة^(٢).

ج- مباشرة إجراءات الاستيلاء المؤقت بقصد نزع الملكية:

ومن أمثلة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف أيضاً أن تلجأ الإدارة إلي إجراءات الاستيلاء المؤقت بقصد الاستيلاء الدائم أو نزع الملكية، وذلك توخياً للسهولة وتقادياً لإتباع إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة مع ما تنسم به من بطء وتعقيد^(٣).

وقد قضت محكمة القضاء الإداري بأنه "حيث أن المشرع حرص علي وصف الاستيلاء بأنه مؤقت تمييزاً له عن الاستيلاء نتيجة نزع

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٧ ديسمبر ١٩٥٤، في القضية رقم ٦٣٥ لسنة ٧ القضائية.

(2) C.E. 24 Juin 1960, Société Frampart, G. An, no 115.

(3) C.E. 4 Juillet 1947, Navalo, Rec. p. 297.

الملكية، ومن حيث أن الحكومة أصدرت القرار المطعون فيه بالاستيلاء مؤقتاً علي أرض المدعيات، تمهيداً لنزع الملكية علي ما جاء في دفاعها، فاتجاهها واضح في أن وضع يدها منذ البداية بصفة دائمة، وسبيل ذلك إنما يكون باستصدار مرسوم خاص بنزع الملكية أما الاتجاه إلي نظام الاستيلاء المؤقت فهو أمر غير سليم ويجافي ما استهدفه الشارع من هذا النظام علي ما سبق إيضاحه"^(١).

ولا يجوز أيضاً استخدام الإدارة الاستيلاء علي العقارات لخدمة مرفق التعليم كوسيلة لإخفاء خطئها. فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن مناط الاستيلاء علي العقارات لسير مرفق التعليم أن يكون العقار خالياً غير أنه "لا يجوز للإدارة أن تلجأ لهذا الأسلوب لتغطية خطئها، فإذا أخلت بالتزاماتها العقدية مما أسفر عنه صدور حكم نهائي بإخلائها العقار نتيجة خطئها، يمتنع حينئذ اتخاذ حاجاتها إلي العقار مبرراً للاستيلاء الذي لم يسن لتدارك خطئها ولا انحراف القرار الصادر بالاستيلاء عن الغاية التي شرع لها قانوناً"^(٢).

د- اتخاذ نقل الموظفين كجزاء تأديبي:

وتظهر مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف كذلك في لجوء الإدارة إلي نقل الموظفين نقلاً مكانياً أو نوعياً بقصد العقاب وليس تحقيقاً للغاية التي توخاها المشرع في النقل وهي تحقيق مصلحة العمل بحسن توزيع العاملين

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٣ يونيو ١٩٥٠، في القضية رقم ٣٣٦ لسنة ٤ القضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة الرابعة، ص ٨٨١.

(٢) حكم المحكمة الصادر في الطعن رقم ١٦٨٥ لسنة ٣٣ القضائية بتاريخ ٢٥ فبراير عام

بين الوظائف والأماكن المختلفة. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا إن "الجهة الإدارية قد انحرفت بسلطتها في نقل الموظفين من مكان إلي آخر عن الغاية التي وضعت لها واتخذتها أداة للعقاب، وبذلك تكون قد ابتدعت نوعاً من الجزاء التأديبي لم ينص عليه القانون وأوقعته علي المدعي بغير سبب يبرره، إذ أن رفع المدعي لتقرير عن صناديق النذور إلي السيد رئيس الوزراء يعرض فيه مقترحاته بشأنها هو حق مشروع للمدعي، وما كان يجوز للجهة الإدارية أن تضيق بهذا النقد البناء وأن تتخذ من سلطة النقل المكاني أداة لمجازاة المدعي ومن ثم كان قرارها مخالفاً للقانون مشوباً بسوء استعمال السلطة^(١).

وإذا كان الجزاء المقنع المتمثل في نقل الموظف غير مشروع، لأن النقل لم يشرع كجزاء تأديبي وإنما كوسيلة لتحقيق أفضل إدارة للمرافق العامة فإن "نقل العامل بمناسبة اتهامه لا ينطوي بحكم اللزوم علي تأديب مقنع إذ أنه لا تثريب علي سلطة التأديب أن تضيق إلي العقاب ما يعن لها من ملاحظات عن الأسباب التي أدت إلي ارتكاب الخطأ وما يستحسن عمله مستقبلاً لتلافي ذلك الخطأ ومنها اقتراح نقل العامل إلي وظيفة أخرى..."^(٢).

إثبات انحراف السلطة:

يعتبر عيب إساءة استعمال السلطة "من العيوب القصدية قوامه أن يكون لدى الإدارة عند إصدارها قرارها قصد إساءة استعمال السلطة والانحراف بها"^(٣). ولما كان القصد لا يعد من الأمور الموضوعية الخارجية

(١) القضية رقم ٤١٩ لسنة ١٥ القضائية، جلسة ١٨ أبريل سنة ١٩٧٠.

(٢) المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الرابعة الطعن رقم ٢٩٠٨، لسنة ٤١ ق، جلسة ١٢/٦/١٩٩٩.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٤ فبراير سنة ١٩٦٠.

وإنما من الأمور الشخصية الداخلية التي تتصل بنفسية مصدر القرار فإن إثباته ليس من الأمور السهلة، لذلك اعتبر مجلس الدولة الفرنسي عيب انحراف السلطة عيباً احتياطياً لا يلجأ إليه إلا إذا لم ينطو القرار علي وجه آخر من وجوه الإلغاء"^(١).

ومما يزيد من صعوبة إثبات عيب انحراف السلطة في فرنسا أن مجلس الدولة هنا ليس له - أعمالاً لمبدأ الفصل بين الإدارة القضائية والإدارة العاملة أن يستدعي رجال الإدارة أمامه أو أن يجري التحقيق معهم^(٢). وذلك بخلاف ما أخذ به قانون مجلس الدولة المصري^(٣)، حيث نص في المادة ٢٧ منه علي أنه "لمفوض الدولة في سبيل تهيئة الدعوى الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول علي ما يكون لازماً من بيانات وأوراق وأن يأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي يرى لزومها تحقيقها".

وقد أقام القضاء الإداري قرينة علي صحة الأهداف التي تتوخاها الإدارة فيما تصدر من قرارات، وعلي المدعي يقع عبء طلبات عيب انحراف السلطة وقد استقر الفقه والقضاء في كل من مصر وفرنسا.. كما تقول محكمة القضاء الإداري "علي أن يكون إثبات عيب إساءة استعمال

^(١) C.E. 14 Nov. 1957, Assoc, nat. des propriétaires d'embranchements. P. 598.

^(٢) وإن كان لا يمنع القضاء الفرنسي من طلب بعض الإيضاحات أو الاستفسارات من الإدارة فإذا امتنعت عن الإجابة كان امتناعها قرينة علي صحة ما يدعيه الخصم.

^(٣) القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

السلطة عن طريق اعتراف الإدارة أو ملف الخدمة والأوراق والظروف المحيطة بصدور الأمر الإداري"^(١).

ويلجا القضاء الإداري إلى وسائل متعددة لإثبات عيب انحراف السلطة رغم صعوبته، وأهم هذه الوسائل:

١- نص القرار المطعون فيه:

قد تترك الإدارة أثراً للانحراف في نص قرارها ولو بطريق السهو أو الخطأ كما أن مراجعة السبب الدافع إلي اتخاذ القرار - في حالة ذكره في صلب القرار - يمكن أن يكشف عن نية مصدر القرار، نظراً لما بين السبب والغاية من علاقة وطيدة.

٢- المراسلات والمناقشات المتعلقة بالقرار:

أدخل القضاء المراسلات والمناقشات التي دارت فيما يتعلق بالقرار - سواء أكانت سابقة أم لاحقة علي صدوره - ضمن ملف الدعوى الذي يرجع إليه للكشف عن وجود عيب انحراف السلطة.

٣- ظروف إصدار القرار:

كذلك اعتبر القضاء الإداري أن الظروف التي صدر فيها القرار يمكن أن تكشف عن عيب انحراف السلطة، فأكد مجلس الدولة الفرنسي أن المحاولات المتكررة من جانب الإدارة لاستبعاد أحد المتقدمين بعبء في المناقصة يكشف عن انحراف في السلطة^(٢). وقضت محكمة القضاء الإداري بأن ظروف الحال وملابساته تدل علي أن إحالة المدعي إلي

(١) القضية رقم ١٥٠ لسنة ٨ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري، السنة العاشرة، ٢٣٢.

(٢) C.E. 13 Juillet 1965, Morin, P. 438.

المعاش كانت رداً علي دعواه الأولى أي وليدة الانتقام^(١).وأكدت أن رفض قبول المدعي بالكلية "وهو مستوف لشروط القبول، ومع وجود محل خال يسمح بقبوله، يكون تصرفا بادئ العوج غير ملائم ولا مناسب لظروفه وينطوي علي إساءة استعمال السلطة"^(٢).

(١) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٣.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢ مايو سنة ١٩٥٤.

المطلب الخامس

عيب السبب

تعريف عيب السبب:

سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع إلى إصدار القرار أي أن السبب هو حالة موضوعية تحدث قبل إصدار القرار فتعمل الإدارة على إصداره.

وعيب السبب هو عدم المشروعية الذي يصيب القرار الإداري في سببه بأن تكون الواقعة التي يقوم عليها القرار غير موجودة أو غير صحيحة من حيث تكييفها القانوني.

نطاق الرقابة على السبب:

إن سبب القرار الإداري يجب أن يكون حقيقيا لا صوريا أو وهميا وقانونيا تتوافر فيه الشروط التي يستلزمها القانون^(١). وتقول محكمة القضاء الإداري في ذلك إن اختصاص القضاء الإداري "لا يقف عند حد التحقق من صحة الوقائع المادية التي أسس عليها القرار بل يمتد إلي تقدير هذه الوقائع إذا ارتبطت بالقانون باعتبارها من العناصر التي يقوم عليها القرار، وللمحكمة في حدود رقابتها للقرار أن تقدر تلك العناصر التقدير الصحيح لتنزل حكم القانون علي مقتضاه"^(٢).

الرقابة على تكييف الوقائع:

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٣ أبريل عام ١٩٥٧.

(٢) القضية رقم ١٣٤٦ لسنة ٥ القضائية مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة السابعة ص ١٣٢.

يراقب القضاء الإداري، بالإضافة إلي وجود الوقائع المتخذة كسبب لإصدار القرار، تكييف هذه الوقائع ووصفها القانوني، ولقد فرض مجلس الدولة الفرنسي رقابته علي الوصف القانوني للوقائع منذ عام ١٩١٤ في حكم جوميل Gomer الشهير، وتتخلص وقائع هذه القضية في أن الإدارة رفضت التصريح ببناء عقار في أحد ميادين باريس علي اعتبار أنه من المناطق الأثرية التي فرض القانون علي البناء فيها بعض القيود حماية لها، فطعن صاحب الشأن في قرار الرفض أمام مجلس الدولة الذي أنكر علي هذا الميدان السلطة الأثرية وقضى بإلغاء القرار^(١).

وفي مصر ألغت المحكمة الإدارية العليا الجزاء التأديبي الذي وقعته الإدارة علي مآذون شرعي لتزوجه بعقد عرفي وقررت أنه إذا كان القرار يقضي بأنه "لا تسمع عند الإنكار دعوى الزوجية أو الإقرار بها إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية.. إلا أنه لا يستفاد من هذا النص حظر الزواج العرفي أو اعتباره غير قائم شرعاً، إذ الزواج مازال علي وصفه الشرعي عقداً قائماً علي إيجاب وقبول وهو يتم صحيحاً شرعاً متى استوفي شرائطه القانونية دون ما حاجة إلي إثباته كتابة.. ومادام الأمر كذلك فليس فيما أقدم عليه المدعي من الزواج العرفي مخالفة للقوانين واللوائح، وليس فيه مخالفة لأحكام الشرع أو النظام العام، كما لا يعتبر ذلك إخلالاً من المدعي بواجبات وظيفته أو سلوكه الوظيفي حتى يصدق علي تصرفه ما ورد بأسباب القرار التأديبي... ذلك أن المدعي لم يكن يباشر عند زواجه عمله

⁽¹⁾C.E. 4 Avtil, 1914, Gomel.

C.E. 22 Mars 1963. Kiender.

الرسمي كماأذن وإنما كان مثله في ذلك كمثل أي فرد عادي لا حرج عليه في أن يتزوج زواجا عرفيا دون أن يوثقه^(١).

وقضت محكمة القضاء الإداري بأن "ما قد يوحي به تاريخ المدعي السياسي من كونه يقف موقف المعارضة السياسية لا يفيد في ذاته قيام حالة الاشتباه أو الخطر علي الأمن والنظام المبرر للاعتقال بحسبان أن الاعتقال إجراء ماس بالحرية لا ينبغي اللجوء إليه إلا في حالة الطوارئ فقط، وأن تكون قامت حالة من حالات الضرورة المستندة إلي وقائع ثابتة تفيد يقينا خطورة الشخص علي الأمن وليس لموقف المعارضة السياسية أن يفيد في ذاته قيام تلك الحالة من حالات الخطر الوشيك علي الأمن والنظام"^(٢).

الرقابة على ملاءمة القرار للوقائع:

الأصل أن دور القاضي الإداري يقتصر - في رقابته علي سبب القرار الإداري - علي وجود الوقائع وصحة تكييفها من الناحية القانونية فليس له تقدير مدى أهمية الوقائع وتناسبها مع القرار الصادر بناء عليها، بل تتولى الإدارة وحدها بحث وتقدير ملاءمة القرار للوقائع التي دفعت إلي إصداره.

غير أن القضاء الإداري الفرنسي قد سمح لنفسه استثناء بأن يقدر أهمية الوقائع وينظر في تلاؤمها مع القرار الذي صدر علي أساسها، وذلك عندما تكون الملاءمة شرطا من شروط المشروعية يتعين بحثه للتحقق من

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ١١٣٤ لسنة ٢ القضائية، مجموعة مبادئ القانون التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية ص ٣١٥.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٥٧٧ لسنة ٢٩ ق الصادرة في ٥/٧/١٩٧٧.

وجودها، ويحدث ذلك علي وجه الخصوص عندما لا يكون القرار مشروعاً إلا إذا كان ضرورياً أو لازماً للحالة التي يواجهها. غير أن الخط الفاصل بين الملاءمة التي تعتبر عنصراً من عناصر المشروعية والملاءمة المحضة ليس تاماً التحديد ويترك قدراً من التحكم للقاضي. لذلك فمن أحكام مجلس الدولة الفرنسي^(١) منها ما يراقب الملاءمة بجرأة، ومنها ما يرفض مراقبتها استحياءً^(٢).

أما القضاء الإداري المصري فقد أكد من حيث المبدأ أنه "وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، ليس علي القاضي أن يحل تقديره محل تقدير الجهة الإدارية عندما تتمتع بسلطة تقديرية واسعة متى خلا هذا التقدير من الانحراف بالسلطة"^(٣). غير أنه يراقب الملاءمة كلما وجدها عنصراً من عناصر المشروعية.

ففي مجال تأديب الموظفين تدخل القضاء الإداري المصري لمراقبة الملاءمة بين القرار التأديبي والوقائع التي قام عليها، فقضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "لئن كان للسلطة التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية

(١) في حكم هامون Hamon الصادر في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ راقب القاضي وما إذا كانت ضرورات حركة المرور تبرر رفض منح الرخصة.

(٢) في حكم كاربنتييه Carpentier رفض المجلس مراقبة ما إذا كانت إحدى الوظائف معادلة لأخرى، ويرى العميد فيديل أن رقابة القاضي علي صحة وجود الوقائع أو تكييفها يجب ألا تقود إلي رقابة ملاءمة القرار المطعون فيه، أي ملائمة ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية والذي يحدث هو أن فكرة المشروعية وفكرة الملاءمة، أو السلطة التقديرية والاختصاص المقيد تتداخل أحياناً من حيث الواقع ويتوقف تحديد كل منها في أغلب الأحيان علي مدى رغبة القاضي في ممارسة رقابته. راجع:

G.Vedel. Droit administratif, thémis. 1964. p. 454.

(٣) المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الثالثة، الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٤٢ ق، جلسة ١٩٩٩/٢/٢.

سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة - شأنها كشأن أية سلطة تقديرية أخرى - ألا يشوب استعمالها غلو ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي تغياه القانون من التأديب.. وهو بوجه عام انتظام المرافق العامة، ولا يتأتي هذا التأمين إذا انطوى الجزاء علي مفارقة صارخة.. وعلي هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوباً بالغلو فيخرج التقدير عن نطاق المشروعية إلي نطاق عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب مع نوع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضاً لرقابة المحكمة العليا"^(١).

إثبات عيب السبب:

ليست الإدارة ملزمة بذكر الأسباب التي استندت إليها في إصدار قرارها إلا إذا ألزمها القانون بتسبيب القرار، فإذا ذكرت الإدارة سبب قرارها طوعاً أو كرها خضع هذا السبب لرقابة القضاء الإداري للتأكد من مطابقته للقانون. وإذا اتضح أن السبب الذي ذكرته الإدارة هو سبب وهمي أو غير

(١) القضية رقم ٦٥٣ لسنة ٧ القضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السابعة ص ٢٧ - جلسة ١١ نوفمبر ١٩٦١، وانظر أيضاً حكمها الصادر في الطعن رقم ٢٩٠٨ لسنة ٤١ ق، جلسة ٦/١٢/١٩٩٩.

صحيح ثم بينت الإدارة السبب الحقيقي الذي اتخذت قرارها بناء عليه وجب الاعتراف بالاعتداد بالسبب الحقيقي، أي أنه إذا أمكن حمل القرار الإداري علي وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى غير تلك التي علي أساسها صدر، كان ذلك كافياً لصحة القرار^(١).

غير أن القانون قد لا يلزم الإدارة بتسبب قراراتها فتصدر قراراً دون أن تفصح عن سببه، ففي هذه الحالة يفترض قيام القرار الإداري علي سبب صحيح وعلي من يدعي العكس يقع عبء الإثبات وإقامة الدليل علي ما يدعيه.

وقد عمل مجلس الدولة الفرنسي علي التخفيف من وطأة عبء الإثبات الواقع علي عاتق المدعي فجعل من امتناع الإدارة عن تقديم أسباب قرارها قرينة علي صحة الأسباب التي قدمها المدعي^(٢). وقد كان لحكم باريل Barel دوي كبير في هذا الشأن، وتتلخص وقائعه في أن الإدارة أصدرت قراراً استبعدت فيه بلا إيضاحات عدداً من المرشحين لمسابقة مدرسة الإدارة الوطنية، فطعن هؤلاء في هذا القرار مدعين أن استبعادهم إنما جاء لأسباب سياسية، فطلب مجلس الدولة من الوزير المختص تقديم أسباب هذا القرار وذلك للتحقق من صحة إدعاءات المصلحة، ولكنه رفض، فاستخلص المجلس من هذا الرفض أن سبب القرار الذي لا تريد الإدارة الاعتراف به هو سبب سياسي بعيد عن المصلحة العامة، وحكم بإلغاء القرار.

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٥ يناير سنة ١٩٥٨.

(٢) C.E. 28 Mai 1945, Batrel, R.D.P. 1954, p. 509.

وقد سارت محكمة القضاء الإداري في مصر في نفس الاتجاه من حيث التخفيف من عبء الإثبات الذي يتحمله المدعي، فقضت بأن "للمحكمة كامل السلطات في تقدير الدليل الذي يقدمه المدعي.. ولها إذا رأت وجها لذلك أن تطلب بيان المبررات التي بني عليها القرار المطعون فيه. وهذا عن طريق اعتبار الدليل الذي قدمه المدعي كافيا علي الأقل لزحزحة قرينة المشروعية التي يتمتع بها القرار الإداري فينتقل عبء الإثبات عن عاتق المدعي إلي عاتق الحكومة.. ولما كان المدعي قد قدم قرائن عدة للتدليل علي أن قرار تخطية في الترقية لم يبين علي أسباب تجعله قائما علي أساس من المصلحة العامة. وقد امتنعت الحكومة عن التعرض لنقض هذه القرائن بل ولم تقدم الملفات التي طلبت المحكمة إيداعها للإطلاع عليها، فمن ثم يكون للمحكمة أن تقدر امتناع الحكومة وتعقب عليه بما تستنتجه من أوراق. وإذا لم نجد في هذه الأوراق أي مبررات لترك المدعي في الترقية وأن عدم اختيار الوزارة له مفضلة عليه زملاء لا يفضلونه في الكفاية العلمية أن هو إلا خطأ في عملية الاختيار يؤدي إلي الإضرار بالمصلحة العامة فمن ثم يكون قرار تخطيه مخالفاً للقانون"^(١).

(١) القضية رقم ٥٢ لسنة ٦ القضائية، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة السابعة، ص ١٥٨٢.

الفصل الثاني

قضاء التعويض

تمهيد وتقسيم:

إذا كان قضاء الإلغاء مقيداً بمدة معينة هي ستون يوماً من تاريخ نفاذ القرار الإداري، فهذه المدة قصيرة نسبياً قد لا تسعف صاحب الحق في الحصول على حقه لعدم استطاعته رفع دعوى الإلغاء في الميعاد، ولكن دعوى التعويض يتاح لصاحب الحق رفعها خلال خمس عشرة سنة، ومن ثم قد لا يجد صاحب الحق ملاذ دونها. وبناءً على ذلك لا تلازم بين دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، بحيث وجوب رفعهما في دعوى واحدة، فمن الممكن أن ترفع كل منهما منفردة ولكن في حدود المواعيد المقررة لذلك، إلا أنه بالمقابل يوجد تلازم بين الإلغاء والتعويض، بحيث إذا حكم بإلغاء القرار الإداري فيستوجب الحكم بالتعويض لثبوت الخطأ بعدم مشروعية القرار الذي حكم بإلغائه.

ويفترق قضاء الإلغاء وقضاء التعويض من عدة وجوه، وترجع هذه الفروق بين قضاء الإلغاء والتعويض إلى طبيعة وجوه النزاع المعروض على القضاء، وما إذا كان نزاعاً موضوعياً يتعلق بحق موضوعي عام ويؤدي من ثم إلى قيام دعوى الإلغاء، أم كان نزاعاً شخصياً أو ذاتياً يتعلق بحق شخصي أو ذاتي، ويؤدي بالتالي إلى قيام دعوى التعويض.

ويترتب على هذه التفرقة الجوهرية بين النزاع الموضوعي والنزاع الشخصي أوجه الاختلاف التالية:

١- لا يوجد فى قضاء الإلغاء سوى طرف واحد فقط هو المدعى، حيث يقوم هذا القضاء والذي يتعلق بخصوصية موضوعية أو عينية على مخاصمة القرار الإدارى ذاته، بينما يوجد فى دعوى التعويض طرفين هما جهة الإدارة المدعى عليها بالاعتداء على حق شخصى، والمدعى بهذا الحق، أو بأن هناك اعتداء وقع على حق شخصى أو ذاتى له.

٢- يكفى لقبول دعوى الإلغاء مجرد وجود مصلحة شخصية مباشرة للمدعى، بينما يشترط فى دعوى التعويض أن يكون للمدعى حق أثر فيه القرار المطعون فيه.

٣- للأحكام الصادرة فى قضاء الإلغاء حجية مطلقة تتصرف إلى الكافة. بمعنى أنه إذا أُلغى القرار المطعون فيه، أصبح كأن لم يكن، لا بالنسبة إلى المدعى وحده بل بالنسبة إلى الكافة، بينما يكون للأحكام الصادرة فى قضاء التعويض حجية نسبية قاصرة على أطراف الخصومة دون غيرهم.

٤- إضافة إلى ماسبق ذكره من أن اللجوء إلى قضاء الإلغاء مقيد بمدة معينة يجب احترامها وإلا سقط الحق فى الدفاع عن مشروعية القرارات الإدارية، بينما لا يتقيد اللجوء إلى قضاء التعويض بهذه المدة طالما أن الحق المتنازع حوله لازال قائماً لم يسقط بمدد التقادم المحددة له.

احترام المشروعية:

وإذا كان مبدأ المشروعية يجب احترامه من الأفراد والدولة، ويترتب على ذلك أن أى عمل قانونى لا يحترم المشروعية؛ فإنه ينبغى الحكم بعدم دستوريته عند مخالفة المشروعية الدستورية، أو إلغاؤه عند مخالفته

للمشروعية القانونية، كما أن العمل المادى الذى يصدر من قبل الدولة ولا يرقى إلى مرتبة العمل القانوني يجب أن يحترم أيضاً مبدأ المشروعية وإلا كانت محلاً لمسائلة الدولة، فالعمل الذى يصدر من الإدارة في غير نطاق المشروعية ويرتب ضرراً للأفراد ينبغى تعويض الأفراد عنه.

وإذا كانت الأعمال القانونية والمادية التى تصدرها الإدارة منتهكة مبدأ المشروعية وترتب ضرراً للأفراد لها ما يبررها فى التعويض عنها أمام القضاء، فإن الأمر يبدو صعباً إذا ترتب للأفراد ضرر من جراء أعمال الإدارة المشروعة، فهل يمكن التعويض عن هذا الضرر على الرغم من حدوثه نتيجة عمل الإدارة المشروع؟

وأخيراً، إذا تقررت مسؤولية الدولة، فما هي الأركان التى يجب توافرها لترتيب مسؤولية الدولة؟ وبناءً على ما سبق سوف نتناول مدى مسؤولية الدولة عن أعمالها ومن ثم تقرير التعويض للأفراد من عدمه فى مبحثين على النحو التالى:

المبحث الأول: مدى مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية.

المبحث الثانى: أركان مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية.

المبحث الأول

مدى مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية

تمهيد وتقسيم:

تصدر الدولة عن طريق سلطاتها أعمالاً قانونية، فالسلطة التشريعية تصدر القوانين، والسلطة القضائية تصدر أحكاماً قضائية، والسلطة التنفيذية تصدر لوائح وقرارات إدارية؛ ومن ثم سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي:

- المطلب الأول: مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية.
- المطلب الثاني: مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية.
- المطلب الثالث: مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية.

المطلب الأول

مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة

التشريعية

تقوم السلطة التشريعية بعدة وظائف منها ما هو أساسي، ومنها ما هو ثانوي أو مساعد، فالمهمة الأساسية للسلطة التشريعية تتمثل في سن القوانين، والأعمال الأخرى ذات الطبيعة البرلمانية، أما المهمة الثانوية للسلطة التشريعية فتتمثل في إصدار القرارات الإدارية من أمانة السلطة التشريعية كتعيين باحثين أو موظفين إداريين.

مدى مسؤولية الدولة

عن ممارسة السلطة التشريعية لاهتمتها الأساسية

قررنا بأن مهمة السلطة التشريعية الأساسية تتمثل في سن القوانين، والأعمال الأخرى ذات الطبيعة البرلمانية، وسوف نتناول فيما يلي مدى مسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن القوانين، ثم مدى مسؤوليتها عن الأضرار الناتجة عن الأعمال ذات الطبيعة البرلمانية.

أولاً: مدى مسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن القوانين:

يوجد رأيان في بيان مدى مسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن

القوانين:

الرأي الأول: ذهب إلى أن المبدأ العام أنه لا تسأل الدولة عن القوانين الصادرة بالمخالفة للدستور، أي المخالفة للمشروعية الدستورية، وكذلك لا تسأل عن القوانين الصادرة طبقاً للمشروعية الدستورية وترتب عليها ضرر

للمخاطبين بها، وبذلك فُرر مبدأ عدم مسئولية الدولة عن القوانين المخالفة للمشروعية الدستورية.

واستند المؤيدون لهذا المبدأ إلى أن المتضررين من القوانين لا يمكنهم أن يطالبوا الدولة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتهم للأسباب الآتية:

١- مبدأ سيادة الأمة: حيث يعتبر المشرع نائباً عن الأمة ممثلاً لها؛

وبالتالي لا تسأل الدولة عما تسببه القوانين من أضرار للأفراد.

٢- عدم نسبة الخطأ للمشرع: فلا يمكن نسبة الخطأ إلى المشرع والمسئولية أساسها هو الخطأ.

٣- عدم خصوصية الضرر: حيث إن القوانين تعتبر قواعد عامة مجردة؛ ومن ثم فإن الضرر الناتج عنها يعتبر ضرراً عاماً لا خاصاً، بالتالي لا يعوض عنه.

٤- تشبيط همّة المشرع في إصدار القوانين: حيث إن المشرع قد تشبث همته في سن القوانين مخافة أن ترتب ضرراً للأفراد وبالتالي تلتزم الدولة بالتعويض، مما يؤدي إلى إرهاب الخزانة العامة التي تتحمل في النهاية مبالغ التعويض، وهذا ينتج عنه ضرورة إعلاء المصلحة العامة المتمثلة في ضرورة سن القوانين لتنظيم حياة المجتمع دون أن يترتب على الضرر الذي قد يصيب الأفراد تعويض، في مقابل المصلحة الخاصة المتمثلة في تعويض الأفراد عما لحقهم من ضرر.

الرأى الثانى: ذهب رأى آخر إلى خلاف المبدأ السابق، مقررین مسؤلیة الدولة عن القوانین اللى تصدرها السلطة التشريعية وترتب ضرراً بمساسها بنشاطات الأفراد المشروعة، ولو كان القانون فى حد ذاته صدر بمراعاة المشروعية الدستورية، أما إذا كان القانون رتب ضرراً للأفراد لمساسه بنشاطات الأفراد غير المشروعة؛ فلا يستلزم مسؤلیة الدولة لعدم مشروعية نشاط الأفراد الذى صدر بصدده القانون.

فطبقاً لهذا الرأى إذا ترتب ضرر للأفراد فى نطاق ممارستهم أنشطتهم المشروعة جراء سن السلطة التشريعية قانوناً غير دستوري من الناحية الموضوعية لا الشكلية؛ فإن مسؤلیة الدولة تتقرر على أساس الخطأ، أما إذا ترتب الضرر نتيجة سن قانون على وفق المشروعية الدستورية؛ فإن المسؤلیة هنا تتقرر على الدولة على أساس المخاطر لعدم وجود خطأ من جانب السلطة التشريعية.

ثانياً: مدى مسؤلیة الدولة عن الأضرار الناتجة عن الأعمال ذات الطبيعة البرلمانية:

المقصود بالأعمال البرلمانية:

الأعمال البرلمانية هى جميع الأعمال القانونية والمادية اللى تصدر من البرلمان أو أحد لجانہ أو أعضائه أثناء أداء وظائفهم، ما عدا تلك اللى تصدر فى صورة قانون وبذلك تشمل هذه الأعمال جميع القرارات الصادرة من البرلمان فى علاقته بالسلطة التنفيذية كالسؤال والاستجواب وإجراء التحقيق وطرح الثقة كما تشمل القرارات الصادرة من البرلمان فى شأن

أعضائه، كإسقاط عضويتهم، تأديبهم، ورفع الحصانة عنهم، وكذلك الآراء والاقتراحات التي يبديها النواب في البرلمان.

مبررات عدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية:

استند الاتجاه السائد للقول بعدم مسؤولية الدولة عن الأعمال

البرلمانية إلى حجج متعددة تتمثل في الآتي:

أ - مبدأ الفصل بين السلطات: استند بعض الفقه للقول بعدم مسؤولية الدولة عن الأعمال البرلمانية على مبدأ الفصل بين السلطات فذهبوا إلى أن أعمال هذا المبدأ يحول دون رقابة القضاء على الأعمال البرلمانية.

ب- مبدأ سيادة البرلمان: تبعاً لمبدأ سيادة الأمة فإن البرلمان يحظى بالسيادة أيضاً في أعماله التي يقوم بها وفقاً لاختصاصاته الدستورية، يستتبع ذلك عدم مسؤوليته عن الأعمال التي يقوم بها ومنها الأعمال البرلمانية.

ج- الحصانة البرلمانية لأعضاء البرلمان: النائب في البرلمان لا يسأل جنائياً أو مدنياً عما يبديه من آراء أثناء تأديتهم لوظيفتهم البرلمانية؛ من ثم فلا تسأل الدولة نظراً لعدم مسؤولية البرلمان عن هذه الأعمال.

د- عدم وجود قاض مختص: رأى البعض أن السبب الحقيقي لعدم المسؤولية هو عدم وجود قاض مختص بنظر قضايا المسؤولية عن الأعمال البرلمانية. فالقضاء العادي يختص بالفصل في المنازعات العادية، القضاء الإداري يختص بالفصل في المنازعات الإدارية، ولم تتضمن القوانين

المتعلقة بالاختصاص ما يفيد وجود قاض مختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بالأعمال البرلمانية^(١).

(١) راجع د/ داود الباز : القضاء الإداري - مجلس الدولة- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ٢٠١١م، ص ٣٠٢.

المطلب الثاني

مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية

القاعدة العامة في هذا الصدد أن الدولة غير مسئولة عن أعمال السلطة القضائية، ولقد استقر مجلس الدولة المصري على عدم مسؤولية الدولة عن أخطاء القضاء؛ لأن ذلك يتعارض مع حجية الأحكام، واستقلال القضاء عن الحكومة، علاوة على أن التعويض عن هذه الأعمال يؤدي إلى عرقلة أعمال القضاء. ولكن يستثني من ذلك مسؤولية الدولة عن أخطاء القضاء إذا نص المشرع على ذلك.

ومن جهة أخرى يسأل القضاء شخصياً عن أخطائهم بخصوص مخاصمة القضاء وأعضاء النيابة العامة طبقاً لما هو مبين في نص المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات.

المطلب الثالث

مدى مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة

التنفيذية

تصدر السلطة التنفيذية عن طريق موظفيها أعمالاً قانونية كالقرارات واللوائح، فمنها ما يصدر تنفيذاً للقوانين ومنها ما يصدر بصفة مستقلة كلوائح الضبط الإداري، كما قد يصدر عنها أعمالاً مادية لا تدرج تحت مدلول القرارات الإدارية.

ومن هنا يثور التساؤل عن مدى مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها سواء القانونية أو المادية؟

أولاً: مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها القانونية:

تسأل الدولة ممثلة في الإدارة عن أعمال موظفيها القانونية طبقاً لما نصت عليه المادة ١٧٤ من القانون المدني التي ترتب مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وفقاً للشروط التالية:

١- وجود خطأ من جهة الموظف التابع.

٢- قيام علاقة بين الموظف والإدارة.

٣- أن يقع الخطأ أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها.

وأساس مسؤولية الإدارة هنا هو الخطأ المفترض من جهة الإدارة في رقابة الموظف وتوجيهه. وتتحمل الإدارة في هذا الصدد خطأ الموظف المرفقي لا الشخصي.

ولا يتحمل الموظف المسؤولية عن العمل غير المشروع إذا أثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب بذلك صادر إليه من الرئيس على الرغم من تنبيهه كتابةً إلى المخالفة، وتكون المسؤولية في هذه الحالة على مصدر الأمر فقط.

وتوجد خطأ لا يمكن نسبتها إلى الموظف، ومن ثم تسأل عنها الإدارة على أساس الخطأ المفترض من جانبها الذي يرجع لسوء تنظيم المرفق أو تقصيره في أداء واجبه.

ومن أهم تطبيقات مسؤولية السلطة التنفيذية (الإدارة) في هذا الصدد، هو مسؤوليتها عن أعمالها الإدارية، ويشترط لقيام هذه المسؤولية الشروط التالية:

١- وجود القرار الإداري.

٢- عدم مشروعية القرار الإداري.

ومن ثم إذا ثبت عدم مشروعية القرار الإداري تعين الحكم بالتعويض، وبهذا يظهر الارتباط الوثيق بين الإلغاء والتعويض في حالة ما إذا رفعت بهما دعوى واحدة.

ومن جهة أخرى، فإن وجوه الطعن بالإلغاء ليست كلها تستلزم الحكم بالتعويض، فالعيوب الموضوعية هي التي تستلزم الحكم بالتعويض كعيب مخالفة القانون والانحراف في استخدام السلطة.

أما العيوب الشكلية، مثل عيب الشكل والاختصاص والسبب فلا تكون سبباً للحكم بالتعويض إلا إذا كان مخالفة الشكل من شأنها أن تنال

من موضوع القرار وجوهره، أي ينبغي أن تتحقق بصددھا صفة الجسامة كى يحكم بالتعويض عنها.

ثانياً: مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها المادية:

قد تصدر عن الإدارة أعمالاً لا تعتبر في حد ذاتها قرارات إدارية؛ ومن ثم لا تعتبر من قبيل الأعمال القانونية، وإنما هي مجرد أعمال مادية، كأن تصدم سيارة تابعة للإدارة شخصاً ما فتصيبه أو تؤدي بحياته، ففي هذا المثال يعد ما صدر من الإدارة مجرد عمل مادي، ويثور التساؤل حول مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها المادية؟

قرر القضاء المصري مسؤولية الدولة عن أعمال موظفي الإدارة المادية، وكان القضاء العادي هو المختص بالتصدي لمسئولية الإدارة عن أعمالها المادية، حتى صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م، حيث أصبح القضاء الإداري هو المختص بنظر التعويض عن أعمال الإدارة المادية، ويطبق القضاء في هذا الشأن قواعد المسؤولية التقصيرية المقررة في القانون المدني من المواد ١٦٣ إلى ١٧٨، على أساس أن كل خطأ سبب ضرراً يلتزم مرتكبه بالتعويض.

المبحث الثاني

أركان مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية

تمهيد وتقسيم:

ترتكز مسؤولية الدولة عن أعمالها سواء القانونية أو المادية على ثلاثة أركان رئيسة هي^(١)؛ ركن الخطأ، ركن الضرر، علاقة السببية بين الخطأ والضرر؛ ونتناول هذه الأركان تباعاً وفقاً لتقسيم هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: ركن الخطأ.

المطلب الثاني: ركن الضرر.

المطلب الثالث: علاقة السببية.

(١) د/ محمد رفعت عبد الوهاب، د/ حسين عثمان محمد عثمان : القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٠، ص ١٨٣، ١٨٤، د/ جابر جاد نصار : مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية (قضاء التعويض)، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م ص ١٨٧، د/ جورجى شفيق سارى، قواعد وأحكام القضاء الإداري، دراسة مقارنة لأحدث النظريات والمبادئ فى قضاء مجلس الدولة فى فرنسا مصر، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة ٢٠٠٢، ص ٢٠٠٣ .

المطلب الأول

ركن الخطأ

يقصد بركن الخطأ : فى مسئولية الإدارة التقصيرية هو أن تقوم الإدارة بعمل مآدى أو قرار إدارى ويكون هذا العمل أو القرار مخالفاً لنصوص القوانين أو اللوائح التى كان على الإدارة مراعاتها فى نشاطها الإدارى، فالخطأ يتمثل إذن فى مخالفة قانونية فى عمل مآدى أو قرار إدارى صدر عن جهة إدارية^(١).

والإدارة شخص معنوى لا يمكن من حيث المنطق نسبة الخطأ إليها، وإنما هى تقوم بتصريف شئونها بواسطة موظفين خاضعين لها، وعندما تخطئ فإن ذلك يكون بواسطة هؤلاء الموظفين الذين يعملون لحسابها ويعبرون عنها.

ومن هنا دأب مجلس الدولة سواء فى فرنسا أم فى مصر على التمييز بين نوعين من الخطأ هما:

النوع الأول: ويعرف بالخطأ الشخصى وينسب إلى الموظف مرتكب الخطأ ويرتب مسئوليته الشخصية ويحملة وحده عبء التعويض عما أصاب الغير من ضرر.

والنوع الثانى: يعرف بالخطأ المرفقى وهو الخطأ الذى ينسب إلى المرفق العام ذاته وتحمل الدولة تبعات هذا الخطأ وحدها ولا يمكنها الرجوع

(١) د/ محمد رفعت عبد الوهاب، د/ حسين عثمان محمد: المرجع السابق ص ١٨٥.

على الموظف المخطئ^(١).

وسوف نتعرض فيما يأتي للمعايير التي قبل بها للترقية بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى ثم بعد ذلك نتحدث عن أحكام الخطأ المرفقى وصوره.

معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى:

لقد تعددت المعايير التي قيل بها في الفقه والقضاء الفرنسيين للتمييز بين نوعي الخطأ الشخصي والمرفقى، وسنعرض أهم هذه المعايير ثم نتعرف على موقف الفقه والقضاء في مصر.

١. معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى في فرنسا:

لا يوجد في فرنسا معيار واحد يجمع عليه الفقهاء للترقية بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى، بل ظهرت بين فقهاء القانون الإداري عدة معايير للترقية بين نوعي الخطأ، كما أن القضاء الإداري الفرنسي لم يشأ أن يقيد نفسه بمعيار محدد لكي يميز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى^(٢).
ونعرض فيما يلي لأهم المعايير التي قال بها الفقه الفرنسي ثم

نتعرف على موقف القضاء من هذه المعايير وذلك في النحو التالي:

أولاً: معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى في الفقه

(١) د/ عبد الله حفنى : قضاء التعويض (مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية) دار النهضة العربية ٢٠٠٠، ص ٢٣٨، ٢٣٩، د/ جابر جاد نصار : تطور فكرة الخطأ كأساس للمسئولية الإدارية في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية ١٩٩٨م ص ٥، د/ سليمان محمد الطماوى، القضاء الإداري المرجع السابق ص ١١٩.

(2) Waline (M) : *Precis de droit administratif* d Montchrestien 1969, P.523 etss. Rivero (J) : *Droit administratif*, 8 ed. Dalloz, 1977, P.286.

الفرنسي:

١. معيار النزوات الشخصية:

وقال به الفقيه لافيريير Laferriere ويقوم هذا المعيار على أساس النزوات الشخصية للموظف المنسوب إليه الخطأ، فهو يرى أن الخطأ يعتبر شخصياً إذا كان العمل الضار مطبوعاً بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وشهوته وعدم تبصره، أما إذا كان العمل الضار غير مطبوع بطابع شخصي وينبئ عن موظف عرضة للخطأ والصواب فالخطأ يكون مصلحياً^(١).

وهذا هو أول معيار قدمه الفقه وهو معيار شخصي يقوم أساساً على القصد السيء لدى الموظف وهو يؤدي واجبات وظيفته، فكما قصد النكايه أو الإضرار أو فائدته الشخصية، كان الخطأ شخصياً يتحمل هو نتائجه. وإذا كان المعيار بهذا المعنى على درجة كبيرة من الوضوح فإنه لا يتناول حالة "الخطأ الجسيم" الذي يقع من الموظف بحسن النية، والذي ذهب القضاء إلى إدراجه في بعض الحالات في نطاق الخطأ الشخصي^(٢).

٢. معيار الخطأ المنفصل عن الوظيفة:

وقال بهذا المعيار العميد هوريو M. Hautriou ويتلخص مضمونه في أن الخطأ يكون مرفقياً إذا كان يدخل ضمن أعمال الوظيفة فلا يمكن

^(١)Laferrier (E): Traite de la Jurisdiction administrative, T1, Berger-Levrault et cie, :Libraires-Editures, 1896, P.648 etss.

^(٢) راجع في ذلك د/ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق ص ١٢٠، ١٢١، د/ محمد عبد الحميد أبو زيد: القضاء الإداري "دراسة مقارنة" ولايتا الإلغاء والتعويض، دار النهضة العربية ٩٤. ١٩٩٥م ص ١٩٩، ٢٠٠.

فصله عنها، ويكون شخصياً إذا أمكن فصله عن هذه الأعمال مادياً أو معنوياً^(١).

والخطأ المنفصل انفصلاً مادياً عن أعمال الوظيفة يكون في حالة إتيان الموظف لعمل لا علاقة له مادياً بواجبات وظيفته كما لو قام عمدة بنشر إعلانات في قريته بأن أحد الأفراد قد شطب اسمه من قائمة الناخبين لأنه قد حكم بإفلاسه، فالعمدة يتصرف في حدود واجبات وظيفته إذ يرفع اسم أحد الأفراد من كشف الناخبين لسبب قانوني، ولكنه يتجاوز حدود وظيفته ويرتكب عملاً مادياً لا علاقة له بهذه الواجبات، إذ يعلن في الشوارع هذه الواقعة التي سترتب عليها الإساءة إلى أحد الأفراد^(٢).

والخطأ المنفصل انفصلاً معنوياً عن واجبات الوظيفة يكون في حالة دخول العمل الخاطئ ضمن واجبات الوظيفة مادياً ولكن لأغراض أخرى غير تلك التي استخدم لتحقيقها، والمثال على ذلك قيام أحد العمدة بقرع الأجراس إعلاناً عن وفاة أحد المدنيين، فقيام العمدة بإعطاء الأوامر بقرع الأجراس يدخل ضمن واجبات وظيفته، ولكن لا يدخل ضمن هذه الوظيفة قرع الأجراس لوفاة أحد المدنيين^(٣).

وقد انتقد هذا المعيار لأنه اعتبر الخطأ الجسيم المتصل بواجبات

^(١)Hauriou (M): *precis de droit administratif* 10 eme edition P.371.

^(٢) حكم محكمة التنازع الفرنسية الصادر في ٤ ديسمبر ١٨٩٧ منشور في دالوز سنة ١٨٩٩ القسم الثالث ص ٩٣، مشار إلى ذلك في د/ سليمان محمد الطماوى : القضاء الإداري، المرجع السابق ص ١٢١ .

^(٣) راجع في ذلك : د/ سليمان محمد الطماوى : القضاء الإداري، المرجع السابق ص ١٢١، د/ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية ١٩٧٧ ص ٤١٤، ٤١٥، د/ عبد الله حفنى : المرجع السابق ص ٢٤٥ : ٢٤٧.

الوظيفة خطأ مرفقياً وهو ما يخالف أحكام القضاء التي تدرج الأخطاء الجسيمة داخل نطاق الخطأ الشخصي دون النظر لاتصالها أو عدم اتصالها بواجبات الوظيفة^(١).

٣. معيار الغاية:

وقد قال بهذا المعيار العميد ديجي Duguit، وهو يقوم على أساس الغاية التي استهدفها الموظف من تصرفه الخاطئ^(٢) . فإذا كان الموظف قد تصرف بحسن نية لتحقيق أغراض الإدارة والصالح العام، فإن خطأه في هذا الشأن يعتبر خطأ مرفقياً لا يسأل عنه مالياً وإنما تسأل عنه الإدارة، وعلى العكس من ذلك إذا كان الموظف قد تصرف لتحقيق أغراض شخصية لا علاقة لها بالأهداف الإدارية فإنه خطأه يكون خطأ شخصياً يتحمل حده مسئولية التعويض عنه^(٣).

ويؤخذ على هذا المعيار، أن الاعتداد بالغاية أمر في كثير من الأحيان تكتفه الصعوبة، ففي كثير من الأحيان يكون الخطأ له أكثر من هدف وغاية، ومن ثم فإن تصنيف هذه الأهداف هو أمر في غاية الغموض^(٤) كما أن اعتبار الخطأ الجسيم المرتكب بحسن نية خطأ مرفقياً لا يسأل عنه الموظف قد يؤدي إلى تفتش روح الاستهتار في الجهاز الإداري

(١) د/ طارق فتح الله خضر: القضاء الإداري، قضاء التعويض، النسر الذهبي للطباعة ٢٠٠٣ .

٢٠٠٤ ص ١٠٦ .

(2) Duguit (L) : Traite de droit constitutionnel, T3 Ancienne librairie fontemoing et cie, Paris, 1930 , P.291 et P.302.

(٣) د/ محمد رفعت عبد الوهاب : القضاء الإداري، المرجع السابق ص ٢١٩ .

(٤) د/ جابر جاد نصار : مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، المرجع السابق ص ١٩٨ .

فى الدولة^(١).

٤. معيار جسامة الخطأ:

وقد نادى بهذا المعيار الفقيه جيز Jese^(٢) ومفاد هذا المعيار أن الخطأ يعتبر شخصياً إذا كان جسيماً يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة العقاب، أو إذا كان الخطأ الجسيم يزيد عن المخاطر العادية المألوفة للوظيفة كأن يصدر قرار من أحد المحافظين بهدم منزل دون سند من القانون، كما يعتبر الخطأ شخصياً أيضاً إذا كان الدافع إليه سوء نية الموظف^(٣) وقد انتقد هذا المعيار لاعتباره كل حالات الخطأ الجسيم من قبيل الخطأ الشخصى، وهو ما يتعارض مع اتجاهات القضاء الإدارى الفرنسى الذى لم يعد يعتبر الجريمة الجنائية مرادفة للخطأ الشخصى، كما أنه يعتبر الأخطاء الجسيمة من قبيل الأخطاء المرفقية إذا لم ينفصل عمل الموظف عن الوظيفة^(٤) كما أن القول بسوء النية من عدمه هو أمر صعب الإثبات^(٥).

(١) د/ أنور رسلان : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٦٨٩، راجع ولسيادته أيضاً مسئولية الدولة غير التعاقدية، الناشر دار النهضة العربية، الطبعة الثانية ١٩٨٢م ص ٢٠٥.

(2) Jeze (G): Responsabilite personnelle des fonctionnaires, R.D.P. 1909, P.274.

(٣) د/ محمد أنس قاسم جعفر : التعويض فى المسئولية الإدارية، دراسة مقارنة فى ضوء أحكام مجلس الدولة الفرنسى والمصرى، دار النهضة العربية ١٩٨٧م ص ١٩، وراجع أيضاً د/فتحي فكرى : المرجع السابق ص ٢٢٢.

(٤) د/ أنور رسلان القضاء الإدارى : المرجع السابق ص ٦٨٦، د/ جابر جاد نصار: مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، المرجع السابق ص ١٩٦، ١٩٧.

(٥) د/ فتحي فكرى : مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، المرجع السابق ص ٢٢٣.

٥. معيار طبيعة الالتزام الذي أخل به:

قال بهذا المعيار الفقيه دوك رازى Douc Rasy^(١)، وقد نظر إلى طبيعة الالتزامات التي تقع على كاهل رجال الإدارة، ووجد أنها يمكن أن تنقسم إلى نوعين النوع الأول: ويتضمن الالتزامات العامة والتي يفرضها القانون لا على الموظف فحسب وإنما على جميع الأفراد، فإذا أخل الموظف بإحدى هذه الالتزامات فقد ارتكب بهذا الإخلال خطأ شخصياً لا تحاسب جهة الإدارة عليه.

والنوع الثاني: من هذه الالتزامات يشتمل على الالتزامات الوظيفية والمرتبطة بالعمل الوظيفي، والخروج عن هذه الالتزامات أو مخالفتها يشكل خطأ مرفقياً يثير مسئولية المرفق ولا يسأل عنه الموظف شخصياً^(٢).

ويعيب هذا المعيار أن ثمة التزامات ترتبط بالعمل الوظيفي ورغم ذلك يعد الإخلال بها من الأخطاء الشخصية التي يجب أن يسأل عنها الموظف، ومن الأمثلة على ذلك، إطلاق بعض الجنود النار على هدف خلافاً للتعليمات فإنه يعد خطأ شخصياً رغم أنه إخلال بواجب وظيفي^(٣).
ثانياً: موقف القضاء الفرنسي من التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

لم ينتقد القضاء الإداري الفرنسي بمعيار معين من المعايير التي قال

(1) Rasy (D) : Lafrontieres de la faute personnelle et de la faute deserviceen droit administratif francais, .:L.G.D.J, 1963, P.48 .

(٢) د/ رأفت فودة : دروس في قضاء المسئولية الإدارية، دار النهضة العربية ١٩٩٤م ص١٤٦، ١٤٧.

(٣) د/ انس جعفر: مرجع السابق ص ٢٢.

بها الفقه للتمييز بين نوعي الخطأ، وإنما حدد في أحكامه طبيعة الخطأ في كل حالة على حدة دون التقييد بمعيار أو بآخر.

غير أن القضاء الإداري الفرنسي كان يستهدى في تمييزه بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بمجموعة من العوامل التي تساعده على تحديد نوع الخطأ^(١)، ومن هذه العوامل:

١. مدى اتصال الخطأ بالمرفق:

فإذا كان الخطأ الذي ارتكبه الموظف خطأً منفصلاً عن الوظيفة الإدارية فإنه يعد خطأً شخصياً يسأل عنه الموظف في ماله الخاص، أما إذا كان هذا الخطأ متصلاً بالمرفق بحيث لا ينفك عنه مادياً وذهنياً فإن هذا الخطأ يعد خطأً مرفقياً.

وعلى هذا الأساس فإن الأخطاء التي يرتكبها الموظف وتكون متصلة اتصالاً وثيقاً بحياته الخاصة تعتبر أخطاءً شخصية ليست بينها وبين الوظيفة صلة ومن ثم يسأل عنها الموظف في أمواله الخاصة^(٢) ومثال ذلك، ارتكاب الموظف لحادثة أثناء التنزه بسيارته أدت لوفاة أحد الأشخاص.

وفضلاً عن ذلك فإن القضاء الفرنسي قد اعتبر الخطأ شخصياً إذا ارتكبه الموظف أثناء أو بمناسبة عمله متى كان الفعل منقطع الصلة بواجبات وظيفته ومثال ذلك قيام رجل البوليس بضرب أحد المتهمين ضرباً مبرحاً على الرغم من عدم محاولة المتهم الهرب، أو عدم محاولته مقاومة

(١) راجع في ذلك : د/ أنور رسلان: القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٦٩٠، وما بعدها،

د/ جابر جاد نصار: مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، المرجع السابق ص ٢٠٤

وما بعدها.

(٢) د/ جابر جاد نصار : المرجع السابق ص ٢٠٥.

أمر القبض عليه، فإن مثل هذا الفعل يعد خطأً شخصياً يتحمل رجل البوليس مسئولية تعويض الضرر المترتب عليه في ماله الخاص^(١).

٢. مدى جسامه الخطأ:

تتجه أحكام القضاء الفرنسى إلى اعتبار الخطأ الجسيم خطأً شخصياً، والخطأ الجسيم هو الذى يتجاوز المخاطر العادية للوظيفة، وعلى هذا الأساس يمكن التعرف على نوع الخطأ بالنظر إلى ما هو مطلوب من الموظف العادى، أى متوسط الكفاءة، فى ظروف مماثلة لتلك التى ارتكب فيها الخطأ، فالخطأ الجسيم هو الخطأ الذى لا يقع فيه موظف متوسط الكفاءة^(٢).

وجسامه الخطأ المقترنة بحسن النية تحمل بين طياتها عنصر عدم التبصر وتقدير مسئولية الوظيفة التى يشغلها الموظف كما تتبى عن إهمال جسيم لا يمكن أن يعذر فيه الموظف.

أما إذا كان الخطأ الجسيم مقترناً بسوء النية فإن ذلك ينم عن هوى جامح وحقد دفين دفع الموظف لارتكاب الخطأ، وفى كلتا الحالتين فإن خطأ الموظف يعد خطأً شخصياً لا تسأل عنه الإدارة وإنما يسأل عنه الموظف فى ماله الخاص^(٣).

ويعد الخطأ جسيماً إذا أخطأ الموظف خطأً مادياً جسيماً، كاتهام أحد الرؤساء لأحد موظفيه بالسرقة دون مبرر، وكلجوء البوليس لاستخدام العنف دون مبرر، وكقيام أحد الأطباء بتطعيم بعض الأفراد بمصل فاسد دون

(١) د/ طارق فتح الله خضر: القضاء الإدارى، قضاء التعويض، المرجع السابق ص ١٠٨.

(٢) د/ محمود عاطف البنا: الوسيط فى القضاء الإدارى، الطبعة الثانية ١٩٩٩م ص ٥٣٠.

(٣) د/ جابر جاد نصار : مسئولية الدولة، المرجع السابق ص ٢٠٥.

التحقق من الزجاجة التي أخذ منها المصل، وكقيام أحد الموظفين بقيادة سيارة بمناسبة العمل دون أن يكون حائزاً لرخصة قيادة، كذلك يعد الخطأ جسيمياً إذا أخطأ الموظف خطأً قانونياً جسيمياً وذلك بتجاوز سلطاته بصورة بشعة مثل الاستيلاء المخالف مخالفة جسيمة للشروط القانونية المقررة في هذا الشأن، وأمر أحد الموظفين بهدم حائط مملوك لأحد المواطنين بدون سند من القانون^(١).

غير أنه مما تجدر ملاحظته، إن مجلس الدولة لم يعتبر كل الأخطاء الجسيمة من قبيل الخطأ الشخصي، وإنما هناك من الأخطاء الجسيمة التي اعتبرها مجلس الدولة أخطاءً مرفقية وذلك لاتصالها الوثيق بالوظيفة، كما أن جسامه الخطأ تختلف من نشاط إلى آخر إذا وضع في الاعتبار تعدد الأنشطة التي تمارسها الإدارة ولذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي أصبح يتشدد في درجة جسامه الخطأ لاضفاء الصفة الشخصية عليه باشرطه أن يكون الخطأ على درجة من الجسامه المتناهية " d'une extreme gravite " حتى يعتبر خطأً شخصياً^(٢)، ومن ثم فإن اعتبار الخطأ الجسيم في كل حال صورة من صور الخطأ الشخصي هو أمر لم يعد مسلماً به على إطلاقه^(٣).

٣ . الخطأ العمدي :

يعتد القضاء الإداري الفرنسي وهو بصدد التمييز بين الخطأ

(١) د/ أنور رسلان : القضاء الإداري، المرجع السابق ص ٦٩٢، ٦٩٣، د/ سليمان الظماوي :

القضاء الإداري : المرجع السابق ص ١٢٦ .

(٢) د/ محسن خليل : قضاء الإلغاء والتعويض مطبعة التوني بالإسكندرية، ١٩٩٢م ص ٢٦٨ .

(٣) د/ حابر جاد نصار : مسئولية الدولة، المرجع السابق ص ٢٠٦ .

الشخصى والخطأ المرفقى بنية الموظف، فالخطأ يكون شخصياً فى حالة ثبوت سوء نية الموظف حتى إذا ارتكب داخل نطاق العمل الوظيفى، أى أن الخطأ يعتبر شخصياً إذا كان الموظف لا يتغيا به المصلحة العامة، وإنما كانت تحركه أغراض شخصية كالرغبة فى الكيد والانتقام أو تحقيق منفعة ذاتية^(١).

ومن الأمثلة على ذلك رفض أحد العمد منح الإذن لأحد مزارعى العنب بجمع المحصول لكونه على علاقة سيئة بهذا المزارع، واتفق أحد موظفى التلغراف مع مقاول على حجز التلغرافات المرسله لمقاول آخر منافس إضراراً به، وتعمد أحد العمد حرمان إحدى الصحف المعينة من المعلومات ومن البيانات الخاصة بأعمال المجلس البلدى بينما يقوم بتزويد الصحف الأخرى بذلك^(٢).

وبعد العرض السابق لموقف القضاء الإدارى الفرنسى من التمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى، يتبين لنا أن هذا القضاء لم يقيد نفسه بمعيار معين للتمييز بين نوعي الخطأ وذلك لأن فكرة الخطأ. كما ذهب البعض^(٣). هى فكرة تتعارض بطبيعتها مع حصرها فى قوالب جامدة لاختلاف مضمونها بحسب ظروف الزمان والمكان كما أنها فكرة تستعصى على أن يحددها معيار واحد، ولذلك يلجأ مجلس الدولة الفرنسى إلى أكثر

(١) د/ عاطف البنا : الوسيط فى القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٥٢٢.

(٢) راجع فى هذه التطبيقات : د/ أنور رسلان : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٦٩٢،

د/محسن خليل: قضاء الإلغاء والتعويض، المرجع السابق ص ٢٦٨.

(٣) راجع د/ نعمان جمعه: الواقعة القانونية ١٩٧٢ ص ٣٦ مشار إليه فى د/ فتحي فكرى، المرجع

السابق ص ٢٣٠، د/ جابر جاد نصار : مسئولية الدولة، المرجع السابق ص ٢٠٧.

من عنصر لتحديدها.

موقف الفقه والقضاء في مصر من التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى:

أولاً: موقف الفقه المصري:

يذهب جانب من الفقه المصري^(١) إلى الأخذ بمعيار الانفصال عن الوظيفة للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى، وهو يرى أن الخطأ الشخصي هو ذلك الذي يقع منفصلاً عن ممارسة أعمال الوظيفة مادياً أو معنوياً.

والخطأ المنفصل مادياً هو ذلك المرتكب خارج إطار الوظيفة ودون أى علاقة بها، كأن يصدم موظف عام أثناء تنزهه بسيارته الخاصة أحد المارة فيصيبه بضرر، أما الخطأ المنفصل عن الوظيفة معنوياً فهو الذي يتصل بها مادياً إما لوقوعه أثناء الخدمة أو باستخدام أدوات العمل ولكنه مع ذلك ليس من الأخطاء العادية التي يتعرض لها شاغل الوظيفة، ويكون ذلك في حالتين هما حالة الخطأ العمد الذي يرتكب تحقيقاً لأغراض شخصية، وحالة الخطأ الجسيم الذي لا يفسر إلا برعونة الموظف أو حمقه أو شدة إهماله^(٢).

بينما يذهب جمهور الفقه المصري إلى أن محاولة تحديد معيار واحد للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى هي محاولة مصيرها الفشل^(٣) وأن الفقيه الذي يريد إقحام نفسه في هذه العملية ويدعى معياراً معيناً لا

(١) د/ ماجد راغب الحلو : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٤١٥ .

(٢) د/ ماجد راغب الحلو : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٤١٥ .

(٣) د/ جابر جاد نصار : مسئولية الدولة، المرجع السابق ص ٢٠٢ .

يمكن له أن يقوم بهذا العمل، وإنما كل ما يمكن أن يوصف به عمله هو أنه مجرد محاولة لإيجاد عنصر من عناصر الخطأ أو صورة من صورته وليست كل العناصر أو جميع الصور^(١).

وبناء على ذلك يرى جمهور الفقه المصرى أن تقدير ما إذا كان الخطأ شخصياً أم مرفقياً هو أمر يجب تركه لقاضى الموضوع فهو وحده الأقدر على ممارسة هذه المهمة، وهو يستهدى فى ذلك بمجموعة من الأسس التى يستطيع من خلالها أن يميز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ومن ذلك، مدى اتصال أو انفصال الخطأ عن الوظيفة، واستطلاع نية الموظف، ومدى جسامته الخطأ الذى ارتكبه الموظف^(٢).

ثانياً: موقف القضاء الإدارى المصرى:

تبنى مجلس الدولة المصرى منذ نشأته فكرة التمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى وأصدر فى هذا الشأن العديد من الأحكام والفتاوى التى تعد تطبيقاً لهذه الفكرة.

ويذهب بعض الفقه المصرى^(٣) إلى أن مجلس الدولة فى مصر يقيم التفرقة بين نوعى الخطأ على أساس معيار الهدف أو الغاية بصفة أصيلة،

(١) د/ رأفت فودة : دروس فى قضاء المسئولية الإدارية، المرجع السابق ص ١٤٩.

(٢) د/ جابر جاد نصار : المرجع السابق ص ٢٠٢، ٢٠٣، د/ رأفت فودة : المرجع السابق ص ١٥٠.

(٣) د/ أنس جعفر : المرجع السابق ص ٤١، د/ حاتم لبيب جبر : نظرية الخطأ المرفقى، دراسة مقارنة فى القانون المصرى والفرنسى، مطابع أخبار اليوم ١٩٦٨م ص ١٠١، د/ فتحى فكرى : المرجع السابق ص ٢٣٤، د/ جابر جاد نصار، مسئولية الدولة، المرجع السابق ص ٢١٠، د/ أنور رسلان : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٦٩٨ د/ طارق فتح الله خضر : المرجع السابق ص ١١٠.

ويأخذ أيضاً بمعيار الخطأ الجسيم بصورة احتياطية.

بينما يذهب البعض الآخر^(١)، إلى أن مجلس الدولة المصرى . على غرار مجلس الدولة الفرنسى . لم يقيد نفسه مسبقاً بمعيار معين للتمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى، وإنما استرشد بالعناصر والأفكار السائدة فى الفقه والقضاء الفرنسى وترك لنفسه سلطة تقدير وجود أو انعدام الخطأ الشخصى أو المرفقى وفقاً لظروف كل حالة على حدة، وأن الأحكام التى قد يفهم منها تبنى مجلس الدولة المصرى لمعيار واحد يفصل به بين نوعى الخطأ، إنما تدل فى مضمونها ومجملها على ذكر عناصر استرشادية يهتدى بها المجلس فى كشف حقيقة الخطأ.

وهذا الاتجاه هو ما عبرت عنه المحكمة الإدارية العليا صراحة بقولها: "لا توجد ثمة قاعدة عامة مجردة تضع ضوابط محددة، تفصل بوجه قاطع بين الأخطاء المرفقية وبين الأخطاء الشخصية وإنما يتحدد كل نوع من هذه الأخطاء فى كل حالة على حدة تبعاً لما يستخلصه القاضى من ظروفها وملابساتها مستهدياً فى ذلك بعدد من المعايير منها نية الموظف

(١) د/ محمد عبد الواحد الجميلى : قضاء التعويض " مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية"، دار النهضة العربية ١٩٩٥ . ١٩٩٦م ص ٣٣٩، د/ رأفت فوده: دروس فى قضاء المسئولية، المرجع السابق ص ١٥٨، د/ محمد رفعت عبد الوهاب، د/ حسين عثمان : القضاء الإدارى : المرجع السابق ص ١٩١، د/ عبد الله حفى : قضاء التعويض، المرجع السابق ص ٢٦٨، د/ نبيلة عبد الحليم كامل : الدعاوى الإدارية والدستورية، الناشر : دار النهضة العربية ١٩٩٨م، الكتاب الثانى مسئولية الإدارة غير التعاقدية، قضاء التعويض ص ١٧٨، ١٧٩.

ومبلغ الخطأ من الجسامة والدافع إلى ارتكابه"^(١).

ومن أحكام مجلس الدولة المصرى التى تعرضت للتمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى^(٢)، حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢٩ يونيه ١٩٥٠ والذى قررت فيه "من المبادئ المقررة فى فقه القانون الإدارى أن الموظف لا يسأل عن أخطائه المصلحية وإنما يسأل فقط عن خطئه الشخصى، وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف فإذا كان يهدف من القرار الذى أصدره إلى تحقيق الصالح العام كان خطؤه مصلحياً أما إذا تبين أنه لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً فإنه يعتبر خطأ شخصياً يسأل عنه فى ماله الخاص"^(٣).

وواضح من هذا الحكم أن محكمة القضاء الإدارى قد اعتمدت فى التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى على نية الموظف والهدف الذى يسعى إلى تحقيقه، كما أنها اعتمدت أيضاً فى نفس الحكم على معيار جسامة الخطأ.

كما طبقت محكمة القضاء الإدارى . أيضاً . معيار الخطأ المنفصل

(١) المحكمة الإدارية العليا : ٣ مارس ١٩٦٩، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشرة عاماً من ١٩٦٥ : ١٩٨٠ ص ٢٢٣٧.

(٢) راجع فى الأحكام والفتاوى الصادرة عن مجلس الدولة المصرى فى هذا الشأن: د/ رأفت فودة: دروس فى قضاء المسؤولية المرجع السابق ص ١٥٨ وما بعدها، د/ فتحى فكرى: مسؤولية الدولة، المرجع السابق ص ٢٣٤ وما بعدها، د/ محمد عبد الواحد الجميلى . قضاء التعويض، المرجع السابق ص ٣٣٥ وما بعدها.

(٣) مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى فى خمسة عشر عاماً (١٩٤٦-١٩٦١) الجزء الأول ص ٦٦٥.

عن الوظيفة للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقى، حيث اعتبرت الخطأ الشخصي كل خطأ يمكن فصله عن الوظيفة، ومن ذلك ما هبت إليه بأن " الخطأ التشخيصى الواقع من طبيب حكومى فى تقرير رسمى لا يعتبر خطأ شخصياً، وإنما هو خطأ مصلحى إذ أنه متعلق بأعمال الوظيفة"^(١).

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ٦ يونيو ١٩٥٩ إلى أنه: "... ويعتبر الخطأ شخصياً إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره، أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف عرضه للخطأ والصواب فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحياً، فالعبرة بالقصد الذى ينطوى عليه الموظف وهو يؤدى واجبات وظيفته، فكما قصد النكاية أو الإضرار أو تغيا منفعته الذاتية كان خطؤه شخصياً يتحمل هو نتائجه، ويفصل التفارقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف فإذا كان يهدف من القرار الذى أصدره إلى تحقيق الصالح العام أو كان قد تصرف ليحقق أحد الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتي تدخل فى وظيفتها الإدارية، فإن خطأه يندرج فى أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها، ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام ويكون خطأ الموظف هنا مصلحياً. أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات فإن الخطأ فى

(١) مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى، السنة العاشرة القضية رقم

٢٥٧٧ لسنة ٩ ق بتاريخ ٢٢/٦/١٩٥٦م بند رقم ٣٨٩ ص ٤٠٤ مطبعة مخيمر.

هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ويسأل عنه الموظف الذى وقع منه الخطأ فى ماله الخاص^(١).

وواضح من هذا الحكم أن المحكمة الإدارية العليا لم تعتق معياراً معيناً للتمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى، وأنها استعانت بالمعايير التى قيل بها جميعاً وأخذت بنفس التوجيهات والأفكار التى يسترشد بها مجلس الدولة الفرنسى للتفرقة بين نوعي الخطأ.

والمسلك الذى سار عليه القضاء الإدارى فى مصر هو الصواب، لأن القول بتحديد معيار معين للتفرقة بين نوعي الخطأ، يقيد بلا شك محاولات متابعة تطورات معنى فكرة الخطأ التى تستعصى بطبيعتها على وضع تعريف جامع لها^(٢).

الخطأ المرفقى

الخطأ المرفقى هو الخطأ الذى لا تتوافر فيه مقومات الخطأ الشخصى^(٣).

ومعنى ذلك أن الخطأ المرفقى هو الخطأ غير المطبوع بطابع شخصى، والذى ينبئ عن موظف عرضة للخطأ والصواب، أو هو الخطأ الذى لا يمكن فصله عن واجبات الوظيفة بحيث يعتبر من المخاطر العادية التى يتعرض لها الموظفون أو هو الخطأ الذى يرتكبه الموظف بقصد تحقيق أحد

(١) مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الرابعة ص ١٤٣٥.

(٢) د/ فتحي فكرى : المرجع السابق ص ٢٣٩.

(٣) د/ طارق فتح الله خضر : المرجع السابق ص ١١٧، د/ محمد عبد الواحد الجميلى، المرجع السابق ص ٣٥٤.

الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها^(١).

وإذا كان الخطأ المرفقى هو خطأ تم ارتكابه بواسطة أحد موظفى المرفق فإن ما يجعل المسؤولية عنه تقع على عاتق المرفق وليس على عاتق الموظف الذى ارتكب الخطأ، هو أن الموظف عند ارتكابه للفعل المكون للخطأ المرفقى لم يكن فعله مطبوعاً بطابع شخصى ينم عن إنسان بضعفه وشهوته وعدم تبصره، وإنما صدر عن موظف إدارى عرضة للخطأ والصواب، ومن ناحية أخرى فإن خطأ الموظف هنا لا يمكن فصله عن واجبات الوظيفة وإنما ارتكبه الموظف أثناء ممارسة واجبات وظيفته أو بسببها، وأخيراً فإن فعل الموظف المكون للخطأ هنا إنما قصد به تحقيق غرض إدارى ولم يقصد به تحقيق غرض بعيد عن وظائف المرفق^(٢).

ويكون الخطأ مرفقياً، إذا نسب إلى المرفق ولم ينسب إلى شخص الموظف، وتسبب فى إحداث الضرر، وذلك سواء كان مرتكب الخطأ موظفاً معيناً أو موظفين معينين، أو لم يمكن تحديد مرتكب الخطأ، أى كان الخطأ مجهلاً، وكذلك سواء تمثل الفعل الضار فى تصرف قانونى أو عمل مادى، وأيضاً سواء كان الفعل الضار إيجابياً أو سلبياً^(٣).

ويقوم الخطأ المرفقى على أساس أن المرفق ذاته هو الذى تسبب فى الضرر لأنه لم يؤد الخدمة العامة وفقاً للقواعد التى يسير عليها، سواء أكانت هذه القواعد خارجية، أى وضعها المشرع ليلتزم بها المرفق، أو داخلية

(١) د/ سليمان الطماوى : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ١٣٦.

(٢) د/ عبد الله حفى : المرجع السابق ص ٢٧٣.

(٣) د/ أنور رسلان : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٧٠٧.

أى سنها المرفق لنفسه، أو يقتضيها السير العادى للأمر^(١).

صور الخطأ المرفقى:

يقصد بصور الخطأ المرفقى، الأفعال التى يتجسد فيها الخطأ المرفقى، والتى تؤدى إلى إصابة الأفراد بالضرر، سواء أمكن نسبة هذه الأعمال إلى موظف معين أو كان الخطأ منسوباً إلى المرفق بذاته، دون إمكان معرفة مصدره.

وتتعدد الأخطاء المرفقية التى تضر بالغير وتؤدى إلى مسئولية الإدارة لدرجة يصعب معها حصرها والتعرف عليها كلها، ولذلك فقد جرى الفقه على تقسيم هذه الأخطاء إلى ثلاثة صور^(٢)، وهذا التقسيم يمثل فى ذات الوقت التطور التاريخى لقضاء مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن^(٣).

فقد كان سوء أداء المرفق للخدمة المطالب بأدائها هى الطائفة الأولى من الأعمال الضارة التى قرر مجلس الدولة الفرنسى مسئولية الدولة عنها بالتعويض، ولكن مع التقدم فى دور الدولة فى المجالات المختلفة وتحولها من دولة حارسة إلى دولة متدخلة، قرر مجلس الدولة مسئولية الدولة بالتعويض عن الأعمال الضارة المتمثلة فى عدم قيام المرفق بأداء الخدمة المطلوب منه أدائها، وهو ما يمثل الطائفة الثانية عن الأعمال التى تجسد الخطأ المرفقى، ثم أضاف مجلس الدولة صورة ثالثة للخطأ المرفقى تتمثل فى الأعمال الضارة الناتجة عن بطء المرفق فى أداء الخدمة المطلوبة

(١) د/ سليمان الطماوى : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ١٣٤.

(٢) د/ حاتم على لبيب جبر : نظرية الخطأ المرفقى، المرجع السابق ص ١٤٩.

(٣) د/ سليمان الطماوى : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ١٣٧.

منه^(١).

وبناء على ذلك فإن صور الخطأ المرفقى تتمثل فى:

- ١ . سوء أداء المرفق للخدمة المطالب بأدائها.
- ٢ . عدم أداء المرفق للخدمة المطالب بأدائها.
- ٣ . تأخر قيام المرفق بالخدمة المطالب بأدائها.

وسوف نلقى الضوء على كل صورة من الصور السابقة فيما يلي:

١. سوء أداء المرفق للخدمة المطالب بأدائها:

تفترض هذه الصورة أن المرفق قد قام بالعمل المطلوب منه ولكن على نحو سىء، ويندرج تحتها جميع الحالات التى تتقرر فيها مسئولية الإدارة نتيجة قيام المرفق بعمل إيجابى ينطوى على خطأ يترتب عليه ضرر للغير^(٢).

والأخطاء المرفقية فى هذه الحالة تشمل الأعمال المادية والقرارات الإدارية، وهذه الأخطاء قد تكون نتيجة فعل موظف معين بذاته أو نتيجة سوء تنظيم المرفق بشكل عام حيث لا تظهر شخصية مرتكبى الخطأ بجلاء، كما قد يكون الخطأ هنا راجعاً إلى فعل شىء أو حيوان يتبع المرفق^(٣).

ومن الأمثلة على سوء أداء المرفق للخدمة المترتب على عمل مادى: إطلاق أحد الجنود الرصاص على ثور هائج بقصد منع خطره فيصيب شخصاً كان داخل منزله، وقتل أحد الجنود فى مناورات الجيش

(١) د/ أنور رسلان : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٧٠٧.

(٢) د/ أنس جعفر : المرجع السابق ص ٥١، د/ عاطف البنا : المرجع السابق ص ٥٣٩.

(٣) د/ حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ص ١٥١.

نظراً لاستبدال الرصاص الخاص بالمناورات برصاص حقيقى عن طريق مجهول، وكذلك قتل أحد الجنود لشخص بإطلاق النار عليه دون إنذاره بالوقوف أو التثبت من شخصيته.

ومن الأمثلة على سوء أداء الخدمة نتيجة لفعل حيوان أو شىء تابع للمرفق، الأضرار التى تحدثها الخيول المملوكة للإدارة نتيجة لإهمال الإدارة فى الرقابة على هذه الخيول، وكذلك الحوادث الناجمة عن السيارات الحكومية أو الطائرات الحربية، كما لو سقطت طائرة حربية على بعض المنازل مما أدى إلى أتلانها وذلك نتيجة لإهمال الطيار ومخالفته للتعليمات.

ومن الأمثلة على الأخطاء الناتجة لسوء تنظيم المرفق، قيام موظفى مكتب بريد بضرب أحد الأفراد داخل المكتب لاعتقادهم خطأ أنه لص وذلك أثناء خروجه من باب خلفى مخصص للموظفين بسبب إغلاق الباب المخصص للجمهور قبل الميعاد المحدد له نتيجة تقديم ساعة المكتب عن موعدها، وكذلك ترك طبيب قطعة شاش فى بطن مريض رغم عدم وجود صعوبات خاصة أو ظروف استثنائية تبرر ذلك، وكذلك إصابة طالب أثناء أداءه امتحاناً مهنياً بسبب سوء حالة المطرقة المسلمة إليه لاستخدامها فى أداء هذا الامتحان، وإصابة بعض الموظفين بتسمم نتيجة سوء تهوية الأماكن التى يعملون فيها عقب تدفئتها بالفحم، وضياع مستندات محاسبية خاصة بأحد الأفراد مما أدى إلى عجزه عن تقديم هذه المستندات لمصلحة الضرائب^(١).

(١) انظر فى هذه الأمثلة تفصيلاً :

ومن تطبيقات القضاء الإدارى المصرى فى هذا الشأن، ما قضت به محكمة القضاء الإدارى المصرى من التعويض عن واقعة القبض على مواطن وحبسه خلافاً للقانون والدستور^(١) واحتجاز أجنبى توطئة لترحيله والامتناع عن الإفراج عنه بلا سند من القانون^(٢).

ومن ذلك أيضاً ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا من الحكم بالتعويض عن فقد ملف الطعن بقلم هيئة مفوض الدولة وأن ذلك يشكل بذاته خطأ فى حق مجلس الدولة يترتب المسؤولية عن هذا الخطأ لصالح الطاعن إذا توافر مع ذلك الركنان الآخران للمسئولية وهما الضرر ورابطة السببية^(٣).

ومن الأمثلة على سوء أداء المرفق المترتب على قرار إدارى الحكم بمسئولية الدولة بالتعويض عن القرار غير المصرح بفصل بعض الموظفين، والتعويض عن قرار الإدارة الخاطئ بهدم كشك مقام على مال عام، بطريق التنفيذ الجبرى دون وجود خطر داهم أو توافر حالة الاستعجال، وعن قرار عمدة بتكليف مهندس بعمل رسومات فندق رغم عدم تصريح المجلس البلدى للعمدة بذلك ورغم أن الإدارة لم تستفد بهذه الرسومات، وكذلك مسئولية

د/ حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ص ١٥١، ١٥٢.

د/ سليمان الظماوى : المرجع السابق ص ١٣٧، ١٣٩.

د/ محمد عبد الحميد أبو زيد: المرجع السابق ص ٢١٢، ٢١٣.

د/ عبد الله حبنى : المرجع السابق ص ٢٧٧ : ٢٧٩.

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٤٣٨ لسنة ٤ قضائية.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٣٢١ لسنة ٣ قضائية.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا فى ٧ أبريل ١٩٩٠م فى الطعن رقم ٨٠٥ السنة ٣١ قضائية

منشور بالموسوعة الإدارية الحديثة ج ٣٩ ص ١٢٨.

الإدارة عن قرار مخالف للقانون صادر من محافظ بمنع طبيب من مزولة المهنة فى إقليم معين وعن التأخير فى إلغاء هذا القرار رغم إحاطة المحافظ علماً بالمخالفة عن طريق الوزارة المختصة كذلك قضى بمسئولية الإدارة عن قرار وزارى بإباحة تداول سلعة غذائية نص فيه على إعماله من تاريخ نشره لا من اليوم التالى للنشر، وذلك خلافاً للقانون الفرنسى الذى لا يجيز للوزير اتخاذ هذا الاجراء مما ترتب عليه رفض الإدارة استلام كميات من هذه السلعة فى ذلك اليوم والإضرار بتاجر اضطر إلى بيع السلعة فى السوق بسعر أقل من السعر الذى كان يبيع له للإدارة^(١).

ومن تطبيقات مجلس الدولة المصرى فى هذا الشأن ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإدارى من الحكم بمسئولية الدولة لفرضها رسم جمركى خلافاً للقانون^(٢) وفرضها زيادة فى الضرائب العقارية بقرارات إدارية باطلة^(٣) وإلغائها ترخيصاً قبل انتهاء مدته دون سبب مشروع^(٤).
ومن ذلك أيضاً ما قضت به المحكمة الإدارية العليا: " ... ومن

(١) انظر فى هذه الأمثلة تفصيلاً :

د/ حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ص ١٥٣ ، ١٥٤ .

د/ سليمان الطماوى : المرجع السابق ص ١٣٩ .

د/ أنور رسلان : المرجع السابق ص ٧٠٩ .

د/ طارق فتح الله خضر : المرجع السابق ص ١٢٠ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٧٢٧ لسنة ٥ قضائية، مجموعة القضاء الإدارى

السنة السابعة ص ١٦٨٩ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٢٩٧ لسنة ٨ قضائية، مجموعة القضاء الإدارى

السنة العاشرة ص ٦٣ .

(٤) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ١١١ لسنة ٧ قضائية مجموعة أحكام القضاء

الإدارى السنة التاسعة ص ١٤٥ .

حيث إن خطأ جهة الإدارة ثابت بإصدارها قرار اعتقال الطاعن دون سند صحيح من القانون ومما لا شك فيه أن هذا القرار قد ألحق بالطاعن أضراراً أدبية ومادية ... ومن ثم يكون الطالب محقاً في طلب التعويض عن اعتقاله"^(١).

وما قضت به المحكمة الإدارية العليا . أيضاً . بمسئولية الدولة بالتعويض عن سحبها لقرار بتعيين أحد المعيدين بكلية الطب وذلك بسبب خطأ مسجل الكلية عند رصد تقديرات المرشح حيث قررت في حكمها "... ومن حيث إنه لا خلاف في أن الخطأ الذي وقع فيه موظف التسجيل يعتبر من قبيل الأخطاء المصلحية المنسوبة إلى المرفق العام ذاته وهو على كل حال خطأ مصلحي من جانب الإدارة يكون الركن الأول من أركان المسئولية التضمينية لجهة الإدارة"^(٢).

ومما سبق يتبين لنا أن الإدارة تسأل عن تعويض الأضرار المترتبة على سوء قيام المرفق بالخدمة المطلوبة منه سواء كانت هذه الأضرار ناتجة عن قرارات إدارية أم أعمال مادية وسواء كان خطأ المرفق بفعل أشياء الإدارة وحيواناتها أم بفعل موظفيها أو كان الخطأ مجهلاً.

٢. عدم أداء المرفق للخدمة المطالب بأدائها:

وهذه الصورة من صور الخطأ المرفقي تأتي على عكس الصورة السابقة. سوء أداء المرفق للخدمة . وهنا تسأل الدولة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن امتناع الإدارة عن اتخاذ موقف أو القيام بخدمة يرى القضاء

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا . جلسة ٣٠ مارس ١٩٩١ في الطعن رقم ٣٧٣ لسنة ٣٣ قضائية، الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٣٩ ص ١٢٤ . ١٢٥ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٣٠ إبريل ١٩٦٣ السنة العاشرة ص ٤٠٣ وما بعدها.

أنها ملزمة باتخاذها أو بأدائها، والخطأ هنا لا يتمثل في فعل إيجابي قامت به الإدارة وإنما في موقف سلبي وذلك بالامتناع عن القيام بعمل كان يجب عليها القيام به^(١).

وهذه الصورة تمثل تطوراً في نظام مسئولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية، حيث لم يعد الخطأ المرفقي مقصوراً على سوء أداء المرفق للخدمة المطالب بالقيام بها وإنما اتسع نطاقه ليشمل حالة عدم أداء المرفق للخدمة المطلوبة منه ويرجع ذلك إلى تطور الأفكار الخاصة بسير المرافق العامة، حيث إن سلطات الإدارة أو اختصاصاتها لم تعد امتيازاً لها تباشره كيفما شاءت ومتى أرادت ولكنها واجب على الموظف يؤديه بكل أمانة وحرص على تحقيق المصلحة العامة. ولا يصدق هذا على الاختصاصات المقيدة فحسب ولكنه يسرى أيضاً على الاختصاصات التقديرية^(٢) ومما لا شك فيه أن هذا التطور وتقرير مسئولية الإدارة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء الموقف السلبي للإدارة يمثل اتجاهاً محموداً نحو حماية الأفراد وصون حقوقهم^(٣).

وعدم قيام المرفق بأداء الأعمال أو توفير الخدمات التي يلتزم بها يتخذ عدة أشكال^(٤)، فهو يشمل الامتناع عن القيام بإجراء كان من الواجب

(١) د/ محمد عبد الواحد الجميلي : المرجع السابق ص ٣٦١.

(٢) د/ سليمان الطماوى : القضاء الإداري، المرجع السابق ص ١٤٠، د/ محمد الوكيل : المرجع

السابق ص ٥٢١، د/ محمد عبد الحميد أبو زيد : المرجع السابق ص ٢١٤، ٢١٥.

(٣) د/ جابر جاد نصار : مسئولية الدولة، المرجع السابق ص ٢٢٨.

(٤) راجع في ذلك : د/ حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ص ١٥٨ وما بعدها.

عليه اتخاذه، ومن أمثلة ذلك^(١) : أن ترفض الإدارة منح مواطن خدمة ملتزمة بأدائها رغم أنه تتوافر فيه كافة الشروط المطلوبة، ورفض مؤسسة عامة تسليم حبوب إلى أحد التجار رغم تقديمه كافة المستندات اللازمة، وامتناع الإدارة عن المساهمة في تنفيذ الأحكام الصادرة لصالح الأفراد والذي لا تبرره اعتبارات الصالح العام، وعدم تدخل الإدارة للقبض على مجنون خطر رغم إخطارها بحالته مما ترتب عليه مقتل أحد الموظفين، وعدم اتخاذها الاجراءات القانونية الكفيلة بمنع منافسة التجار منافسة غير مشروعة.

كما قد يأخذ عدم قيام المرفق بالخدمة شكل الإهمال في القيام بالواجب، ومن ذلك الإهمال في مراقبة الطلبة في المدارس، والإهمال في إدارة المستشفيات العامة ومستشفيات الأمراض العقلية، والإهمال في مراقبة الحيوانات مما أدى إلى هروبها من الذبح، وترك المصابين في أقسام الشرطة دون علاج، والإهمال في اتخاذ الاجراءات اللازمة لمقاومة الحريق^(٢).

ومن تطبيقات القضاء الإدارى المصرى بالنسبة لهذه الصورة من صورة الخطأ المرفقى، ما قضت به محكمة القضاء الإدارى من تعويض المدعى عن امتناع الإدارة عن تجديد رخصة قيادة سيارة بدون وجه حق^(٣)

(١) د/ حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ص ١٥٨، د/ جابر جاد نصار: المرجع السابق ص ٢٢٩.

(٢) راجع هذه الأمثلة في د/ حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ص ١٥٩، ١٦٠، د/أنور رسلان : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٧١٤.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٨٣، السنة الثالثة قضائية، مجموعة السنة الخامسة ص ٢٤٨.

وكذلك حكمها بتعويض المدعى لامتناع وزير الداخلية عن التصديق على قرار بتعيين أحد المأذونيين الشرعيين بلا سند من القانون^(١) . وحكمها بمسئولية الدولة بالتعويض عن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي صادر لصالح أحد المواطنين دون مبرر^(٢)، وحكمها بالتعويض لامتناع الإدارة عن تسليم جواز سفر خاص بأحد المواطنين مما يترتب على ذلك حرمان هذا الشخص من السفر^(٣).

٣ . تأخر قيام المرفق بالخدمة المطالب بأدائها:

لا تقتصر مسئولية الإدارة على الحالات التي تسىء فيها أداء واجباتها أو التي تمتع فيها عن أداء هذه الواجبات ، وإنما تتعدى مسئوليتها ذلك إلى الحالات التي تتباطأ فيها فى القيام بواجباتها حتى وإن لم يلزمها القانون صراحة بالعمل دون تأخير^(٤).

وتعتبر هذه الصورة أحدث صور الخطأ المرفقى ظهوراً فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى، كما أنها تعتبر تقييداً قضائياً على سلطة الإدارة التقديرية^(٥).

ولا يقصد بهذه الحالة أن يكون القانون قد ضرب أجلاً للإدارة لكى تؤدي خدماتها فى غضونه، لأن هذا يدخل فى مدلول الصورة الثانية من

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ١٤٢٩، السنة السادسة قضائية، مجموعة السنة الثامنة ص ٢٣٠.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٣٠ مايو ١٩٥٢م السنة السادسة ص ٩٠٥.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٢ فبراير ١٩٥٣م السنة السابعة ص ٣٠٢.

(٤) د/ حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ص ١٦٣.

(٥) د/ عبد الله حنفي : المرجع السابق ص ٢٩٢.

صور الخطأ المرفقى . عدم أداء المرفق للخدمة .، لأنه بمضى الوقت المحدد لأداء الخدمة دون أن تقوم الإدارة بها، فإن المرفق يعتبر قد امتنع عن أدائها، وإنما المقصود هنا أن تكون الإدارة غير مقيدة بميعاد محدد ثم تتراخى أكثر من اللازم ودون مبرر فى أداء الخدمة^(١) ومن هنا فإن تقرير مسئولية الدولة فى هذه الحالة يحد من سلطة الإدارة التقديرية، لأن اختيار الوقت اللازم لأداء الخدمة أو إنجاز العمل يكون من أهم أركان سلطة الإدارة التقديرية، ولا يستطيع القضاء الإدارى أن يستند إليه فى إلغاء القرار الإدارى، إلا أن مجلس الدولة الفرنسى قد مد رقابته لهذا الجانب من نشاط الإدارة فى نطاق المسئولية بالتعويض وذلك حرصاً على حماية الأفراد وضمان حقوقهم^(٢).

ومن الأمثلة على هذه الصورة، ما قضى به مجلس الدولة الفرنسى بجواز مساءلة الإدارة عن التأخير فى الرد على طلبات المواطنين، وبمساءلتها عن التأخير فى الإفراج عن شاب تطوع فى الفرقة الأجنبية الفرنسية بالخلاف للقانون فقتل قبل إلغاء إلحاقه بها بسبب تأخر الإدارة فى تحقيق ذلك، وعن التأخير فى إبلاغ طلب إلى الجهة الإدارية المختصة، وعن تأخر مجلس تأديب فى الفصل فى دعوى تأديبية بالخلاف للقانون، كما قضى المجلس بمساءلة الإدارة عن التأخير فى تنفيذ حكم قضائى، وعن تأجيل تنفيذ قانون بدون وجه حق، وعن تأخير صرف معاش لسيدة لمدة عشر سنوات، وعن التأخير فى علاج مريض، وعن التباطؤ والإهمال فى

(١) د/ نبيلة عبد الحليم كامل : الدعاوى الإدارية والدستورية، المرجع السابق ص ١٢٦.

(٢) د/ سليمان الطماوى : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ١٤٧، د/ محمد عبد الحميد

أبوزيد: المرجع السابق ص ٢١٦، ٢١٧.

التحقق من شخصية طفلة مما أدى إلى إرسالها إلى الملجأ^(١).
ومن تطبيقات القضاء الإدارى المصرى فى هذا الشأن ما قضت به
محكمة القضاء الإدارى من مسئولية الإدارة عن سكوت مجلس الوزراء عن
تقدير فئة بدل التخصص التى وكل إليه القانون تحديدها لطائفة معينة من
المهندسين.

وقد أشار الحكم إلى أن ذلك قد أصاب المدعى بضرر من جراء
حرمانه من حق تقرر له بمقتضى القانون وكان له أن يعول عليه فى تدبير
أمر نفسه ومعيشته، وأنه لم يقدّم سبب يبرر هذا السكوت الذى لا يعرف
مداه والذى يوجد تفرقة بين طوائف من المهندسين رأى القانون أن يسوى
بينها من حيث استحقاق بدل التخصص بأثر ناجز من تاريخ صدوره غير
معلق نفاذه على مشيئة مجلس الوزراء^(٢).

كما قضت المحكمة . أيضاً. بأن واجب الإدارة أن تقوم بتنفيذ الأحكام
فى وقت مناسب من تاريخ صدورها وإعلانها فإذا هى تقاعست أو امتنعت
دون حق عن التنفيذ فى وقت مناسب اعتبر هذا الامتناع بمثابة قرار سلبى
مخالف للقانون يوجب لصاحب الشأن حقاً فى التعويض^(٣).

(١) انظر فى هذه الأمثلة د/ حاتم لبيب جبر : المرجع السابق ص ١٦٤ ، د/ سليمان الطماوى :

المرجع السابق ص ١٤٨ وما بعدها.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٩٨٨ لسنة ٥ قضائية مجموعة السنة السابعة
ص ٥٥٠.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٦٢٥٥ لسنة ٨ قضائية السنة ١١ ص ٦٣٠.

المطلب الثانى

ركن الضرر

إذا ارتكبت الإدارة خطأ فى حق أحد الأفراد، سواء تمثل الخطأ فى عمل مادى أو قرار إدارى غير مشروع، فلا يكفى هذا الخطأ وحده لقيام المسؤولية بل يجب أن يصيب صاحب الشأن بضرر أو أضرار محددة^(١). ويعرف الضرر بأنه : " كل ما يصيب الشخص نتيجة المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حرته أو شرفه أو غير ذلك^(٢). والضرر هو الركن الأساسى للمسئولية سواء كانت هذه المسؤولية تقوم على أساس الخطأ أم تتقرر بدونه، وذلك لأن الخطأ الذى لا يولد ضرراً لا يعطى الحق فى اقتضاء أى تعويض، بل إن وجود الضرر فى الحقيقة هو الذى يدفع إلى تحريك المسؤولية منذ البداية والبحث عما إذا كانت الإدارة قد أخطأت أو لم تخطئ^(٣).

ولا تتولد مسؤولية الإدارة ويحكم عليها بالتعويض عن أى ضرر يحدث للأفراد، بل يلزم أن يتوافر فى هذا الضرر عدة شروط، كما أن الضرر الذى يصيب الأفراد قد يكون مادياً وقد يكون معنوياً، وهذا ما يدعونا أن نتحدث أولاً عن شروط الضرر، ثم نلقى الضوء بعد ذلك على أنواعه

(١) laubadere (A.de) : traite de droit administratif , 8 ed, L.G.D.J 1972
P. 733 ets. Rivero (J): Droit adminstratif. Op. Cit, P270 ets.

(٢) د/ أنس جعفر : التعويض فى المسؤولية الإدارية، المرجع السابق ص ١٢٣.

(٣) د/ محمد عبد الواحد الجميلى : المرجع السابق ص ٤٩٧.

وذلك على النحو التالي:

أولاً: شروط الضرر:

يشترط في الضرر^(١) الذي يستتبع مسئولية الإدارة أن يستجمع عدة شروط هي:

١- أن يكون الضرر محققاً:

يشترط في الضرر أن يكون محقق الوقوع، ويستوى في ذلك أن يكون قد وقع فعلاً أو أنه سيقع في المستقبل حتماً^(٢)، أما الضرر الاحتمالي فلا تقوم بناء عليه دعوى المسئولية ولا يصلح أن يكون أساساً للتعويض، ومعنى ذلك أن الضرر الذي يعرض عنه هو الذي يكون قد تحقق بالفعل، أو لم يتحقق بعد بكامله، ولكنه مؤكد الوقوع مستقبلاً، والمثال على الضرر المؤكد وقوعه مستقبلاً، الضرر الذي يصيب أحد الموظفين ويحرمه مآلاً من الترقية، والضرر اللاحق بأحد الأفراد نتيجة استبعاده استبعاداً غير قانوني من إحدى المناقصات كان له احتمال كبير في الحصول على الالتزام بنتيجتها مما أدى إلى حرمانه من الربح الذي يعول عليه من هذه الصفقة، وأيضاً الضرر الذي يصيب طفلاً بعجز يحول بينه وبين القدرة على ممارسة عمل في المستقبل فإنه يعتبر ضرراً مؤكداً الوقوع في المستقبل^(٣).

(١) المقصود هنا الضرر باعتباره الركن الثاني من أركان المسئولية الإدارية القائمة على أساس الخطأ، أما الضرر باعتباره ركن من أركان المسئولية بدون خطأ فإن له شروطاً خاصة ستذكر في موضعها.

(٢) د/ سعاد الشراوى : المسئولية الإدارية : المرجع السابق ص ٢٤٠، ولسيادتها أيضاً انظر: قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، دار النهضة العربية ص ٢٨٤.

(٣) د/ أنس جعفر : التعويض في المسئولية الإدارية، المرجع السابق ص ١٤٢.

والضرر المستقبل يستحق التعويض ما دام وقوعه مؤكداً، غاية الأمر أن تقدير التعويض قد يربحاً إلى حين استكمال العناصر اللازمة لتقديره، ذلك أن الضرر المستقبل يمكن التعويض عنه في الحال إذا تجمعت لدى القاضى عناصر تقديره، فإن تعذر تقدير الضرر المستقبل فإما أن يحكم بالتعويض مقابل الضرر الواقع فعلاً مع حفظ حق المضرور في المطالبة بتعويض ما يجد من ضرر، وأما أن تؤجل الدعوى حتى تستكمل العناصر اللازمة لإمكان تقدير الضرر المستقبل^(١).

أما الضرر الاحتمالى فهو الضرر الذى ليس من المؤكد أن يحدث فى المستقبل، ولا يترتب مسئولية الإدارة ولا يجوز التعويض عنه^(٢)، وتطبيقاً لذلك فقد ذهبت محكمة القضاء الإدارى المصرى إلى : "أنه من المبادئ المقررة ألا يكون التعويض إلا عن ضرر محقق فلا يدخل فى حسابه الأضرار الاحتمالية...."^(٣).

كما أكدت نفس المحكمة عدم التعويض عن الضرر الاحتمالى بقولها: " ولا اعتداد فى تقدير التعويض بقول المدعى بأنه لو بقي فى الخدمة لوصل إلى درجة وكيل وزارة فى بحر عامين لأن العبرة فى تقديره، إنما يكون بمقدار الضرر الواقع فعلاً على أساس الواقع الثابت لا على أساس افتراض أمور محتملة قد لا تحصل إذ يجب لصحة الأحكام أن تبنى على الواقع لا على الفروض والاحتمالات. وما دامت الترقية لدرجة أعلى

(١) د/ عاطف البنا : المرجع السابق ص ٥٩٧.

(٢) د/ محمد محمد عبد اللطيف : المرجع السابق ص ٤١٦.

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٨٨ لسنة ٣ قضائية، مجموعة السنة الرابعة،

سلطة بيد الحكومة تمنحها لمن تراه جديراً بها، وليست حقاً للموظف، فليس للمدعى أن يتمسك بتشريعات لم تمنحها له الحكومة^(١).

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " من المقرر أنه على المضرور أن يثبت مقدار ما عاد عليه من ضرر حتى يقضى له بالتعويض، وذلك سواء تمثل الضرر فيما لحقه من خسارة أو ما فاتته من كسب، والضرر في كلا الحالين يشترط أن يكون محقق الوقوع أى أن يكون قد وقع فعلاً أو سيقع حتماً، فلا تعويض عن الضرر الاحتمالي إلى أن يقع فعلاً"^(٢).

٢- أن يكون الضرر مباشراً:

حتى يمكن التعويض عن الضرر فإنه يجب أن يكون مباشراً، بمعنى أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للخطأ أو للنشاط الإداري الذي سبب الضرر، أما إذا كان تحقق الضرر نتيجة غير مباشرة للخطأ أو النشاط الإداري الذي سبب الضرر فإن الضرر هنا لا يكفي لتقرير مسئولية الإدارة، وعلى ذلك إذا أصيب شخص في حادث سيارة حكومية فنقل إلى المستشفى حيث أصيب فيها بمرض معد أودى بحياته فإن الإدارة التي تتبعها السيارة تلتزم بالتعويض فقط عن الإصابة دون الوفاة^(٣)، وسيأتى القول عن هذا الشرط مرة أخرى عند الحديث عن علاقة السببية.

٣- أن يكون الضرر قد أخل بمركز قانونى مشروع:

(١) حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٥٠٣ لسنة ٣ قضائية، مجموعة، السنة الخامسة سنة ٧١.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ٧٥٤ لسنة ٢٦ قضائية بجلسة ١٤/١٢/١٩٨٥م.

(٣) د/ عاطف البنا : المرجع السابق ص ٥٩٦.

يجب أن يكون الضرر قد أخل بمركز يحميه القانون، سواء تمثل في حق من الحقوق، أو مصلحة مشروعة^(١) أما إذا لم يخل الضرر بمركز يحميه القانون فلا يستحق التعويض عنه، فإذا أصدرت الإدارة قراراً أغلقت به إحدى دور الدعارة فإن كون هذا القرار غير مشروع لا يترتب عليه الحكم بالتعويض للمضروب، وذلك لأن الحقوق التي لحقها غير مشروعة^(٢)، كذلك إذا قامت الإدارة باتخاذ بعض الاجراءات لوقف شغل الدومين العام بطريقة غير مشروعة من جانب أحد الأفراد فإن ذلك لا يعطى لهذا الأخير الحق في المطالبة بالتعويض حتى ولو كانت هذه الاجراءات صدرت أو نفذت بطريقة غير مشروعة^(٣).

٤- أن يكون الضرر قابلاً للتقدير نقداً:

يشترط في الضرر الذي يمكن التعويض عنه أن يكون قابلاً للتقدير بالنقود، وهذا الشرط متحقق في الضرر المادى الذى يصيب الذمة المالية للشخص كالمساس بمنقول أو عقار مملوك له، أو حرمانه من اكتساب ربح

(١) د/ عاطف البنا : المرجع السابق ص ٥٩٨، د/ سعاد الشرفاوى : المسئولية الإدارية، المرجع السابق ص ٢٤٠.

(٢) د/ مصطفى أبو زيد فهمي : القضاء الإدارى ومجلس الدولة، طبعة ١٩٦٦ ص ٩٩٦.

(٣) د/ محمد عبد الواحد الجميلى : المرجع السابق ص ٥٢٢. وجدير بالذكر أن شرط الإخلال بمركز قانونى مشروع قد بدأ يختفى من قضاء مجلس الدولة الفرنسى، فبعد أن كان يرفض تعويض عشيقه عن قتل عشيقها، عاد وأقر لها فى أحكام حديثة الحق فى التعويض عما أصابها من أضرار نتيجة مقتل العشيق، كما أنه وافق على تعويض أقارب متوفى لم يكن يلتزم قانوناً بالإنفاق عليهم، طالما سببت لهم الوفاة اضطراباً فى أحوالهم المعيشية، راجع فى ذلك: د/ رأفت فوده: المرجع السابق ص ٢١٨، ٢١٩، د/ فتحى فكرى: المرجع السابق ص ٣٣٢، ٣٣٣.

أو تقليل ما قد يعود عليه من ممارسة مهنته وما إلى ذلك^(١)، أما الضرر الأدبي أو المعنوي وهو ما لا يمس مصلحة المضرور المالية كالضرر الذي يصيب العاطفة والشعور أو الشرف والاعتبار، فقد انتهى التطور إلى إمكانية التعويض عنه، فهو وإن كان لا يقوم بالنقود إلا أن التعويض عنه هو رمز لمواساة المضرور، أو لرد اعتباره، وأيضاً يعتبر بمثابة عقوبة للمتسبب في الضرر^(٢) وهذا الشرط يقودنا للحديث عن أنواع الضرر.

ثانياً: أنواع الضرر:

الضرر نوعان:

١. ضرر مادي:

وهو الذي يمس حقاً أو مصلحة مالية، فيتمثل في إلحاق خسارة أو تفويت كسب مالى على الشخص، وذلك كالضرر الواقع على جسم الإنسان أو الذي يصيبه فى ماله^(٣).

٢. ضرر أدبي أو معنوي:

وهو الضرر الذى لا يمس المال، ولكنه يصيب مصلحة غير مالية للمضرور كأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه^(٤).
وكثيراً ما يستتبع الضرر المعنوي ضرر مادي فالمساس بالسمعة أو

(١) د/ سعاد الشرقاوى : المسؤولية الإدارية، المرجع السابق ص ٢٤١.

(٢) د/ أنور رسلان: القضاء الإداري، المرجع السابق ص ٧٧٢، د/ أنس جعفر : التعويض فى المسؤولية الإدارية، المرجع السابق ص ١٤٦.

(٣) د/ رأفت فودة : المرجع السابق ص ٢١٩، د/ عاطف البنا : المرجع السابق ص ٥٩٩.

(٤) د/ أحمد محمود جمعة : منازعات التعويض فى مجال القانون العام مع أحدث الأحكام حتى ٢٠٠٣، منشأة المعارف ٢٠٠٥ ص ١٨٧.

الكرامة يمكن أن يؤدي إلى انقاص دخل المضرور خاصة إذا كان تاجراً أو صانعاً، ومقتل الأب غالباً ما يسبب للأبناء بالإضافة إلى الهم والحزن حرمانهم من العائل الذي كان ينفق عليهم^(١).

وقد اتفق الفقه والقضاء على إمكانية مساءلة الإدارة بالتعويض عن الضرر المادى الذى يصيب الغير من أفعالها، لأنه سهل الإثبات ويمكن تقديره بالنقود، وبذلك يستطيع القاضى عن طريق التعويض أن يغطى الضرر ويجبر المضرور^(٢) ونفس الشئ يقال بالنسبة للضرر المعنوى المختلط بضرر مادى، وفى هذه الحالة يستطيع القضاء أن يحكم بمبلغ إجمالى لتعويض نوعى الضرر الأدبى والمادى دون أن يحدد نصيب كل منهما فى التعويض^(٣).

أما بالنسبة للضرر المعنوى البحت فقد كان مجلس الدولة الفرنسى يرفض التعويض عنه، على أساس عدم إمكانية تعويضه بمال وذلك لأن الآلام أو الأضرار المعنوية حسب وجهة نظر المجلس لا يمكن تقويمها بالنقود، وكان تعبيره الشائع فى هذا الشأن أن الدموع لا تقوم بمال^(٤)، ثم تطور قضاء مجلس الدولة فى هذا الشأن حتى أصبح يعوض عن الضرر المعنوى تعويضاً عادلاً وكان بداية ذلك عام ١٩٦١م فى قضية السيد

(١) د/ ماجد راغب الحلو : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٤٤٣ .

(٢) د/ محمد عبد الحميد أبوزيد : المرجع السابق ص ٢٧٣ .

(٣) د/ ماجد راغب الحلو : المرجع السابق ص ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، د/ أنس جعفر : التعويض فى

المسئولية الإدارية، المرجع السابق ص ١٣٢ ، ١٣٣ .

(٤) د/ أنس جعفر : التعويض فى المسئولية الإدارية، المرجع السابق ص ١٣٥ ، د/ أنور رسلان:

القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٧٧٥ .

لوتيسيران Letisserand وتتخلص وقائع القضية فى أن سيارة حكومية داهمت دراجة فقتلت راكبها وطفله الذى بين يديه، رفع والد هذا الشخص دعوى للمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر معنوى نتيجة فقد ابنه وحفيده، ولم يكن قد أصيب بأى ضرر مادي، ففضى مجلس الدولة بأنه " رغم أنه لم يثبت أن موت السيد لوتيسيران قد سبب ضرراً مادياً لأبيه، ولم يترتب عليه تغيير فى ظروف معيشته، فإن الألم النفسى الذى تحمله نتيجة لفقد ولده فى وقت مبكر قد سبب له ضرراً معنوياً يقدر بمبلغ ألف فرنك فرنسى" (١).

أما القضاء الإدارى المصرى، فإنه منذ نشأته يقضى بالتعويض عن الأضرار الأدبية، وفى ذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه "ومن حيث أنه عن الضرر الأدبى فإن المدعى محق فيه أيضاً لما فى الإصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالحه امتهان بالغ بحقوقه وإذلاله أمام زملائه بإظهاره أمامهم بمظهر الضابط الخامل غير الجدير بالعمل بالجيش" (٢).

كما قضت المحكمة بالتعويض عن صدور قرار باطل من البلدية بالنقل النوعى من وظيفة محام إلى وظيفة كاتب بقسم الإيرادات مما يجعل البلدية مسئولة عن تعويض المدعى أدبياً لما لهذا القرار من مساس بكرامته

(١) راجع فى تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى التعويض عن الضرر المعنوى: د/ ماجد راغب الحلو: القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٤٤٤، ٤٤٥، د/ نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق ص ٢٩٥ وما بعدها، د/ أنس جعفر: المرجع السابق ص ١٢٨ وما بعدها، د/ محمد عبد الواحد الجميلى: المرجع السابق ص ٥٢٩ وما بعدها.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٨٨ لسنة ٣ قضائية بتاريخ ٢٦/٦/١٩٥٠م السنة الرابعة ص ٩٥٦ رقم ٣٠٣.

واعتباره وتأثير فى نفسه^(١).

كذلك جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على التعويض عن الضرر المعنوى أو الأدبى ومن ذلك حكمها المتعلق بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابت أحد الأفراد من جراء اعتقاله على خلاف القانون والذى جاء فيه: ".... أما الأضرار الأخرى التى أصابت شخصه من جراء اعتقاله ومست كرامته واعتباره والآلام النفسية التى صاحبت ذلك وما بذله من ذات نفسه لدرء ما حاق بها من هوان، لا سيما أن له من ماضيه الوظيفى ومركزه الاجتماعى ما يفرض له الرعاية والاحترام ينأى به عن المذلة والإمتهان، فذلك جميعاً من قبيل الأضرار الأدبية التى لحقت من جراء القرار الطعين والتى يقتضى له التعويض عنها"^(٢).

(١) محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ١١٠ لسنة ٤ قضائية السنة الخامسة ص ٢٤٣.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧٨/٥/٢٧ م مشار إليه فى د/ أنور رسلان : القضاء

الإدارى، المرجع السابق ص ٧٧٧، د/ نبيلة عبد الحليم كامل : الدعاوى الإدارية

والدستورية، المرجع السابق ص ٣٠١.

المطلب الثالث

علاقة السببية

علاقة السببية هي الركن الثالث والأخير من أركان مسئولية الإدارة على أساس الخطأ، ويعنى ركن علاقة السببية أن يكون الضرر الذى أصاب المضرور قد نتج مباشرة عن خطأ الإدارة، أو بمعنى آخر يجب أن يكون الخطأ الإدارى هو السبب المباشر للضرر^(١)، ومن المسلم به فقهاً وقضاء أنه يجب أن تتوافر علاقة السببية المباشرة بين خطأ الإدارة وبين الضرر المطالب بالتعويض عنه وأن يكون هذا الضرر نتيجة مباشرة للخطأ، فعلاقة السببية إذن هي شرط لازم لمساءلة الإدارة بالتعويض، فإذا انتفت هذه العلاقة انتفت تبعاً لذلك مسئولية الإدارة^(٢).

وتنتفى علاقة السببية بين الخطأ والضرر إذا ثبت أن الضرر لم ينتج عن خطأ الإدارة، وإنما حدث نتيجة سبب أجنبى، وهذا السبب الأجنبى قد يتمثل فى صورة القوة القاهرة، أو الحادث الفجائى وقد يرجع إلى خطأ المضرور، كما أنه قد يرجع إلى خطأ الغير^(٣).

وهذا ما عبرت عنه المادة ١٦٥ من القانون المدنى المصرى بقولها:
"إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه، كحادث فجائى أو قوة القاهرة، أو خطأ المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم

(١) د/ محمد رفعت عبد الوهاب، د/ حسين عثمان : القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٢١٧.

(٢) د/ أنور رسلان: القضاء الإدارى، المرجع السابق ص ٧٦٩، د/ محمد عبد الحميد أبوزيد:

المرجع السابق ص ٢٦٧.

(٣) د/ عاطف البنا : المرجع السابق ص ٦٠٩.

بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك.
والقوة القاهرة أو الحادث الفجائي^(١) يقطع رابطة السببية لأنه أمر لا يمكن نسبته إلى المدعى عليه أى لا يد له فى إحدائه.
ويلزم لوصف القوة القاهرة أو الحادث الفجائي بهذا الوصف أن يكون مما لا يمكن توقعه، ويستند فى ذلك إلى معيار الرجل المعتاد إذا كان فى نفس الظروف التى حدثت فيها الواقعة التى تشكل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي وأن يكون مما لا يمكن دفعه، فلا يكفي أن يكون من الصعب دفعها، وإنما يجب أن يكون من المستحيل دفعها سواء بالنسبة للمدعى عليه أم بالنسبة لأي شخص آخر يكون فى موقفه.
ومن أمثلة القوة القاهرة، الظواهر الطبيعية كالفيضانات والسيول ومن أمثلة الحادث الفجائي انفجار آلة أو انكسار عجلة^(٢).

(١) يذهب الرأى الغالب فى الفقه إلى عدم التمييز بين القوة القاهرة والحادث الفجائي ويجعلهما أمراً واحداً، فى حين يميز بعض الفقه بينهما مع اختلاف فى معيار هذا التمييز حيث يذهب البعض إلى القول بأن القوة القاهرة حادث يستحيل دفعه، أما الحادث الفجائي فهو الحادث الذى لا يمكن توقعه، ويذهب البعض الآخر إلى التمييز بينهما على أساس أن القوة القاهرة أمر خارجى كالفيضانات أو الزلازل، أما الحادث الفجائي فهو حادث داخلى يجد مصدره فى نشاط الإدارة أو شئ تابع لها كانهفجار آلة لسبب غير معلوم . غير أن التمييز بين القوة القاهرة والحادث الفجائي لا أثر له فى مجال مسئولية الإدارة على أساس الخطأ، فسواء كان المصطلحان تعبيراً عن شئ واحد أو عن شيئين مختلفين فكلاهما يقطع علاقة السببية بين الخطأ والضرر ويرفع تبعاً لذلك مسئولية الإدارة القائمة على أساس الخطأ. راجع فى ذلك: د/ عاطف البنا: المرجع السابق ص ٦١٠ وما بعدها، د/فتحي فكرى: المرجع السابق ص ٢٩٦، ٢٩٧، د/ محمد محمد عبد اللطيف، المرجع السابق ص ٤٧٠ وما بعدها.

(٢) د/ محمد محمد عبد اللطيف : المرجع السابق ص ٤٦٧، ٤٦٨، د/عاطف البنا : المرجع السابق ص ٦٠٩ وما بعدها.

أما بالنسبة لخطأ المضرور، فإن المنطق يقضى بأن يتحمل المضرور تبعه الضرر الواقع عليه إذا كان هو الذي تسبب بخطأه في وقوعه، وخطأ المضرور قد يعفى الإدارة من المسؤولية إعفاء كاملاً متى وقع الخطأ المتسبب في إحداث الضرر كلية من المضرور كما أنه قد يعفى الإدارة من المسؤولية إعفاء جزئياً متى كان الضرر نتيجة لخطأ مشترك بين الإدارة والمضرور^(١).

أما بالنسبة لخطأ الغير، فلا تخرج الأحكام الخاصة به في نفي علاقة السببية عن الأحكام الخاصة بخطأ المضرور، وبناء على ذلك فإن خطأ الغير قد ينفي علاقة السببية نفياً كلياً إذا كان خطأ الغير قد اضطلع كلياً بإحداث الضرر، ويكون هذا النفي جزئياً إذا اشترك خطأ الغير مع خطأ الإدارة في إحداث الضرر ومن ثم يشترك. أيضاً. في تحمل تبعه هذا الخطأ في جبر الضرر بمقدار ما أحدث من خطأ^(٢).

تم بحمد الله

(١) د/ جابر جاد نصار: مسؤولية الدولة، المرجع السابق ص ٣٠١ : ٣٠٣، د/ عاطف البنا: المرجع السابق ص ٦١٣ وما بعدها.

(٢) د/ جابر جاد نصار: مسؤولية الدولة، المرجع السابق ص ٣٠٤، ٣٠٥، د/ عاطف البنا: المرجع السابق، ص ٦١٨.

قائمة المراجع

- د. ابواليزيد على المتيت: النظم السياسية والحريات العامة، طبعة ٤، ١٩٨٤م، بدون دار نشر.
- د. احمد محمود جمعة: منازعات التعويض في مجال القانون العام مع أحدث الأحكام حتى ٢٠٠٣، منشأة المعارف ٢٠٠٥.
- د. اسماعيل البدوي: القضاء الإداري ج١ مبدأ المشروعية ط أولى ١٤١٢ - ١٩٩٢م دار التأليف.
- د. اسماعيل البدوي: القضاء الإداري الأردني، دراسة مقارنة، الجزء الأول، ط / ١، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٤م.
- د. انور رسلان: مسئولية الدولة غير التعاقدية، الناشر دار النهضة العربية، الطبعة الثانية ١٩٨٢م.
- د. بكر أحمد الشافعي: النظم السياسية، ط/ مكتبة الرسالة الدولية للطباعة والكمبيوتر، القاهرة ٢٠٠٠-٢٠٠١م.
- د. بكر القباني: الرقابة الإدارية، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٥م.
- د. جابر جاد نصار: تطور فكرة الخطأ كأساس للمسئولية الإدارية في قضاء مجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية ١٩٩٨م.
- د. جابر جاد نصار: مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية (قضاء التعويض)، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م.

- د. جورجى شفيق ساري، قواعد وأحكام القضاء الإداري، دراسة مقارنة لأحدث النظريات والمبادئ في قضاء مجلس الدولة في فرنسا مصر، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة ٢٠٠٢، ٢٠٠٣.
- د. حاتم لبيب جبر: نظرية الخطأ المرفقى، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مطابع أخبار اليوم ١٩٦٨م.
- د. حسن السيد بسيوني: دور القضاء في المنازعات الإدارية، عالم الكتب، القاهرة ١٩٨١م.
- د. حسين عثمان محمد عثمان: قانون القضاء الإداري، ط/ دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ٢٠٠٣.
- د. داود الباز: القضاء الإداري - مجلس الدولة - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ٢٠١١م.
- د. داود عبدالرازق الباز - القضاء الإداري - دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية - الجزء الأول ١٩٩٥.
- د. رأفت فودة: دروس في قضاء المسؤولية الإدارية، دار النهضة العربية ١٩٩٤م.
- د. رمزي الشاعر: تدرج البطلان في القرارات الإدارية، ١٩٦٨.
- د. سامي جمال الدين - القضاء الإداري - الكتاب الأول ط - الثالثة، ٢٠٠٢، أبو العزم للطباعة.
- د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، ١٩٩٢.

- د. سعاد الشرقاوي: قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، دار النهضة العربية.
- د. سعاد الشرقاوي، المنازعات الإدارية، ١٩٧٦.
- د. سعد عصفور: النظام الدستوري المصري دستور سنة ١٩٧١م، ط/ منشأة المعارف الإسكندرية، ١٩٨٠م.
- د. سعد عصفور: مشكلة الحريات والضمانات العامة في مصر، طبعة ١٩٧٥-١٩٧٦م، بدون دار نشر.
- د. سعد عصفور، د/ محسن خليل: القضاء الإداري، ط/ منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون تاريخ.
- د. سعد عصفور، مقال، مشكلة الضمانات، والحريات العامة في مصر، مجلة المحاماة، العددان الثالث والرابع، مارس وأبريل سنة ١٩٧٦.
- سلام عبد الحميد محمد زنكة: الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون والسياسة بالأكاديمية العربية المفتوحة بالدنمارك، ألمانيا ٢٠٠٨م.
- د. سليمان الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري - دراسة مقارنة ١٩٨٢.
- د. سليمان الطماوي: القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، ط/٧، القاهرة.
- د. سليمان الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي.
- د. سليمان الطماوي: دروس في القضاء الإداري طبعة ١٩٧٦.

- د. سليمان الطماوي: قضاء التعويض، دار الفكر العربي ١٩٨٧.
- د. السيد صبري: مبادئ القانون الدستوري، ط/ مكتبة عبدالله وهبه، القاهرة ١٣٦٥هـ - ١٩٤٦م، ط/ الثالثة.
- د. طارق فتح الله خضر: القضاء الإداري ومبدأ المشروعية، ط/ ٢٠٠٢م.
- د. طارق فتح الله خضر: القضاء الإداري، قضاء التعويض، النسر الذهبي للطباعة ٢٠٠٣ . ٢٠٠٤.
- د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء الإداري لأعمال الإدارة العامة، طبعة ١٩٧٠.
- د. عبد الفتاح حسن: انعدام القرار الإداري، تعليق علي حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢١ نوفمبر عام ١٩٥٩ مجلة العلوم الإدارية، السنة الثانية، ديسمبر سنة ١٩٦٠.
- د. عبد الله حفني: قضاء التعويض (مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية) دار النهضة العربية ٢٠٠٠.
- د. عبدالله مرسي مسعد: القضاء الإداري ومبدأ سيادة القانون في الإسلام، دراسة مقارنة بالشرائع الوضعية، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة الإسكندرية ١٣٩٣هـ - ١٩٧٢م.
- المستشار. عبدالوهاب البنداري: طرق الطعن في العقوبات التأديبية إدارياً وقضائياً للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، ط/ دار الفكر العربي ط/ بدون تاريخ.

د. عثمان خليل عثمان: مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة طبعة
١٩٦٢.

د. عثمان خليل عثمان: مجلس الدولة، طبعة ١٩٥٦.

د. فارس محمد عبدالباقي عمران: التحقيق البرلماني، الناشر مجموعة
النيل العربية، القاهرة ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

د. فتوح محمد عثمان: دراسة النظام الدستوري المصري، دراسة مقارنة
١٩٨٩م، بدون دار نشر.

د. فؤاد العطار: القضاء الإداري، طبعة ١٩٦٨.

د. فؤاد النادي: إجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة، ط/ مطابع
الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، ط/ بدون تاريخ.

د. فؤاد النادي: الرقابة في القضاء على أعمال الإدارة العامة، ط/ دار أبو
المجد للطباعة، القاهرة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

د. فؤاد النادي: القضاء الإداري وإجراءات التقاضي وطرق الطعن في
الأحكام الإدارية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.

د. فؤاد النادي: الوجيز في الأنظمة السياسية والدستورية، طبعة
١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، بدون دار النشر.

د. فؤاد النادي، القضاء الإداري، طبعة ٢٠١٢ - ٢٠١٣.

د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري - منشأة المعارف، الإسكندرية -
٢٠٠٣.

- د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٧٧.
- د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥م.
- د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، منشأة المعارف، ٢٠٠٤م.
- د. محسن خليل: القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة - منشأة المعارف بالإسكندرية - الطبعة الثانية ١٩٦٨.
- د. محسن خليل: القانون الدستوري والديساتير المصرية، ط/ دار الجامعة الجديدة للنشر ١٩٩٦م.
- د. محسن خليل: القضاء الإداري اللبناني، دراسة مقارنة، ط / ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢م.
- د. محسن خليل: قضاء الإلغاء والتعويض، مطبعة التونى، بالإسكندرية، ١٩٩٢م.
- د. محمد الصغير بعلي: الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر.
- د. محمد أنس قاسم جعفر: التعويض في المسؤولية الإدارية، دراسة مقارنة في ضوء أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية ١٩٨٧م.
- د. محمد أنس قاسم جعفر: الوسيط في القانون العام، القضاء الإداري، ط١٢، ١٩٩٠.

د. محمد حسنين عبدالعال: القانون الدستوري، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢م.

د. محمد رفعت عبد الوهاب، د. حسين عثمان محمد عثمان: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٠.

د. محمد عبد الحميد أبو زيد: القضاء الإداري " دراسة مقارنة " ولايتا الإلغاء والتعويض، دار النهضة العربية ٩٤ - ١٩٩٥م.

د. محمد عبد الواحد الجميلي: قضاء التعويض "مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية"، دار النهضة العربية ١٩٩٥ - ١٩٩٦م.

د. محمد فؤاد مهنا: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، طبعة ١٩٥٦.

د. محمد كامل ليلة: الرقابة على أعمال الإدارة "الرقابة القضائية"، ١٩٨٥م.

د. محمد كامل ليلة: الرقابة على أعمال الإدارة، طبعة ١٩٧٠.

د. محمد وليد العبادي: القضاء الإداري في الأنظمة المقارنة، مؤسسة الوراق، ط / ١، عمان ٢٠٠٨م.

د. محمود حافظ: القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٦٦م.

د. محمود عاطف البنا: النظم السياسية، أسس التنظيم السياسي وصوره الرئيسية، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٧٩ - ١٩٨٠م، ط/ الأولى.

د. محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الإداري، الطبعة الثانية ١٩٩٩م.

- د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري، ط/ ٤، ١٩٧٩ م.
- د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري، طبعة ١٩٦٠.
- د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، طبعة ١٩٦٦.
- د. نبيلة عبد الحليم كامل: الدعاوى الإدارية والدستورية، الناشر: دار النهضة العربية ١٩٩٨م، الكتاب الثاني مسئولية الإدارة غير التعاقدية، قضاء التعويض.
- د. نعمان أحمد الخطيب: الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط/ دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط/ الأولى ١٩٩٩م.
- د. نعمان الخطيب: الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، ط/ الأولى، ١٩٩٩م.
- د. نعمان الخطيب: محكمة العدل العليا بين نظام القضاء الموحد ونظام القضاء المزدوج، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الأول، العدد الثاني ١٩٨٦م.
- د. يحيى الجمل: القضاء الإداري، ط/ دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٦م.