بحث عن

الرّقابَة الإداريّة

عمر محمد السيوي

المحاضر المساعد بكلية الحقوق

— جامعة بنغازي —

الرقابة الادارية

أهمية الدراسة :

١ ــ لدراسة هذا الموضوع أهمية كبرى من الناحية العلمية والعملية . فمن الناحية العلمية نجد الرقابة الإدارية ذات علاقة وثيقة بالقرارات الإدارية . وهذه القرارات كما نعلم أحد الأركان أو الدعائم التي يقوم عليها القانون الإداري . فحولها تدور معظم مباديء هذا القانون ونظرياته .

ومن الناحية العملية يثير هذا الموضوع مشاكل عديدة ، كانت محلاً لأحكام قضائية كثيرة ، لأجلها أبتدع القضاء الكثير من الحلول والمباديء والنظريات كنظرية سحب القرارات الإدارية وإلغائها .. سداً لحاجات الإدارة. وضماناً لحقوق الأفراد وصوناً لحريتهم وحفاظاً على مراكزهم القانونية .

ومعلوم أن الحياة لا تستقيم بين أفراد المجتمع بلا سلطة تنظم علاقتهم . فالسلطة ضرورة ولازمة من لوازم الجماعة وهي ظاهرة صاحبت الجماعة منذ نشأتها الأولى وتطورت معها كسلطة الأب في الاسرة ، وسلطة الشيخ في القبيلة وسلطة الحاكم في دولة المدينة .

وحاجة المجتمع إلى سلطة لا تختلف عن حاجته إلى رقيب على هذه السلطة لأن الإنحراف من طبع الناس والظلم من شيم النفوس كما يقول شاعر العربية أبو الطيب المتنبي ــ وأنجح موانع الظلم هو الرقابة ــ لأن السلطة بلا رقابة تفضي إلى الديكتاتورية التي تحيل المجتمع إلى قطيع من العبيد وتهدد منجزاته بالتخريب والدمار كما يعلّمنا التاريخ دائماً .

٢

والرقابة على السلطة تتنوَع إلى ثلاثة أنواع : الرقابة السياسية . الرقابة القضائية ــ الرقابة الإدارية .

والرقابة السياسية يمارسها البرلمان بصفة أساسية في مواجهة السلطة التنفيذية وهي تدرّس ضمن موضوعات القانون الدستوري .

والرقابة القضائية تمارسها المحاكم في الدولة ــ وهي تمثّل موضوعاً من موضوعات القانون الإداري .

أما الرقابة الإدارية فتمارسها الإدارة على نفسها لا عن طريق سلطة أخرى كالبرلمان في حالة الرقابة السياسية أو المحاكم في حالة الرقابة القضائية ــ ومن هنا سميت في بعض الأحيان بالرقابة الذاتية Auto-contrôle .

هذه الرقابات الثلاثة ــ وإن كانت تختلف فيما بينها كما سنعرف ذلك بالتفصيل ــ تتعاون فيما بينها وتكمل بعضها بعضاً لإقامة كيان الدولة القانونية. **Etat de Droit**

ونلاحظ في مستهل هذا البحث أن السلطات التي يمكن أن تباشرها هيئات الرقابة الإدارية تختلف باختلاف العلاقات والروابط التي تقوم بين عمال الجهاز الإداري . فإذا كانت الرابطة هي رابطة خضوع رئاسي بحت أي أن السلطة الدنيا ترتبط بالسلطة العليا باعتبار هذه الأخيرة سلطة رئاسية بالنسبة للأولى ، فللسلطة العليا حق تعديل ، أو سحب أو إلغاء أعمال السلطة الدنيا بشرط أن لا تكون قد أنشأت حقوقاً للأفراد . في هذه الحالة الأخيرة أي إذا أنشأت هذه الأعمال حقوقاً للأفراد . لا يكون للسلطة الرئاسية حق السحب إلا إذا كانت غير مشروعة وبشرط أن يتم ذلك خلال المدة التي تكون فيها هذه القرارات أو تلك الأعمال قابلة للإلغاء قضائياً (أي سواء خلال مدة الستين يوماً أو بعدها إذا امتدت بسبب رفع دعوى الإلغاء أو بسبب التظلم إلى الجهة الرئاسية) .

وإذا حدث تظلم للجهة الرئاسية خلال مدة الإلغاء تكون السلطة الرئاسية ملزمة قانوناً بالسحب طالما كان القرار المتظلم منه غير مشروع أي مشوباً بعيب من العيوب التي تبطله .

أما إذا كانت الرابطة هي رابطة خضوع وصائي فالأمر يختلف والمشرع هو الذي يحدد العلاقة بين السلطة الخاضعة للوصاية وسلطة الوصاية فالوصاية الإدارية هي رقابة السلطة المركزية لقرارات السلطات الامركزية في الحالات وبالشروط ووفقاً للأوضاع التي يحددها المشرع . فهي تختلف إذن عن السلطة الرئاسية في أنه لا يوجد هنا خضوع عام من إحدى السلطات لسلطة أخرى كما هو الحال في علاقة السلطة المرؤسة بالسلطة الرئاسية وإنما تراقب سلطة الوصاية السلطة الخاضعة للوصاية في الحالات التي يحددها القانون . فلا تملك سلطة الوصاية سحب قرارات السلطة الخاضعة للوصاية أو الغاؤها أو تعديلها . كما لا تستطيع الحلول إلا في الحالات التي يقررها القانون .

لذلك سيبدو لنا الفارق واضحاً بين الوصاية الإدارية والسلطة الرياسية . وما يترتب على هذا الفارق من اختلاف في سلطات الرقابة الإدارية[1] .

وللدراسة موضوع الرقابة الإدارية . يتعين علينا أن نستعين بقضاء مجلس الدولة الفرنسي . فهو الذي أبتدع الحلول ورسم الحدود وبيّن معالم ونظريات السحب والإلغاء بطريقة واقعية لا تهمل في نفس الوقت الأصول القانونية.

وبذلك ترك لنا ثروة قضائية ومعين لا ينضب للإستقصاء أو البحث .

---

(١) فعلاقة الحكومة المركزية بالمجالس البلدية والقروية هي علاقة وصاية إدارية ، وليست سلطة الرياسة . وأنه بناء على ذلك فان الأصل ان وزير الشئون البلدية والقروية لا يملك بالنسبة لقرارات هذه المجالس سوى التصديق عليها كما هي أو عدم التصديق عليها كما هي دون أن يكون له حق تعديل هذه القرارات . محكمة القضاء الإداري ف ١٩٥٧/٦/٢ مجموعة السنة ١١ ؛ ص ٤٩١ .

وقد ترسَّم مجلس الدولة المصري خطى سابقه مجلس الدولة الفرنسي فتأثر به وأخذ عنه الكثير . ولا غرابة في ذلك فالقضاء الإداري في مصر قد نشأ حديثاً على خلاف القضاء الإداري الفرنسي . كما أن ثقافة رجال القانون في مصر كانت ولا تزال ثقافة قانونية فرنسية . فمن الطبيعي إذن أن نلمس الطابع الفرنسي واضحاً ظاهراً في الفقه الإداري المصري وقضائيه [(١)] .

خطة البحث :

٢ – وعلى ضوء هذا التمهيد سنتناول موضوع الرقابة الإدارية في فصلين :

الفصل الأول : عن الرقابة الإدارية ومقارنتها بغيرها من أنواع الرقابة كالرقابة السياسية والرقابة القضائية .

الفصل الثاني : سيكون عن أهم سلطات الرقابة الإدارية : السحب – الإلغاء .

وسنتناول الرقابة **السياسية** في مبحث أول

» » **القضائية** » » ثان

» » **الإدارية** » » ثالث

كما سنتناول سحب القرارات الإدارية في مبحث أول وإلغاء القرارات في مبحث ثان .

وفي نهاية البحث ستكون الخاتمة .

الفصل الأول : في أنواع الرقابة

المبحث الأول : الرقابة السياسية

---

(١) أما قضاء المحكمة العليا في ليبيا فقد كان نادراً في هذا الموضوع قليل الأهمية الأمر الذي جعل هذه الدراسة تعتمد بصفة أساسية على اتجاهات الفقه والقضاء في مصر .

المَبحَث الأول

الرقـابه السيأسيه

٣ ـ صور الرقابة السياسية :

تتخذ الرقابة السياسية إحدى صورتين : رقابة الرأي العام ـ رقابة البرلمان .

أولا ـ رقابة الرأي العام :

يتمثل هذا النوع في رقابة الناخبين لممثليهم وهي رقابة يباشرها الناخبون على اشخاص المرشحين وأعمالهم عند إختيارهم لهم لعضويـــة المجالس النيابية [1] .

كما يتمثل في الرقابة التي تباشرها الهيئات والنقابات فيما تستهدفه من رعاية لمصالح اعضائها المشتركـــة .

وتبدو أخيراً في الرقابة التي تزاولها الصحافة الحرة التي تبين اتجاهات الرأي العام وترشد السلطات العامة إلى سلوك السبيل المحقق للمصالح العامة . ذلك أن الصحافة الحرة تعد المرآة التي تعكس اراء ومشاعر وإتجاهات الرأي العام .

ثانياً ـ الرقابة البرلمانية :

وتمارس الرقابة البرلمانية المجالس النيابية سواء سميت بالبرلمان أو مجلس الأمة . وهي تختلف قوة وضعفاً باختلاف النظام الدستوري القائم في البلاد فهي في النظام البرلماني غيرها في النظام الرئاسي ـ كما [2] تختلف أهميتهـــا

---

(١) أنظر الدكتور فؤاد العطار ، القضاء الإداري طبعة سنة ١٩٧٠ ، ص ٩٠ .

(٢) أنظر نظم الساسية للدكتور بدوي ، ص ٣٢٦ طبعة سنة١٩٧٢ .

باختلاف وعي المواطنين فهي في البلاد المتقدمة أكثر فعالية وجدية بخلاف الوضع في البلاد المتخلفة .

والرقابة البرلمانية تتحقق بعدّة طرق : بتوجيه الأسئلة إلى الوزراء في البرلمان . وإستجوابهم ، ومناقشتهم في أحد الموضوعات — وإجراء التحقيق في مسألة معينة بواسطة لجان تحقيق خاصة [١] .

٤ — تقدير الرقابة السياسية :

يتضح من دراسة رقابة البرلمان لأعمال السلطة التنفيذية أنها ذات طابع سياسي فلا يستطيع البرلمان أخذاً بمبدأ الفصل بين السلطات أن يتدخل مباشرة في أعمال الإدارة بتوجيه الأوامر أو النواهي الملزمة بشأن القيام بعمل معين أو الإمتناع عن عمل معين ، وليس في إمكانه أيضاً أن يلغي قرارات الإدارة أو يعدل فيها [٢] .

لذلك تعد الرقابة البرلمانية بحق رقابة على السياسة العامة في الدولة لا على أعمال الموظفين بقصد الغائها أو التعويض عنها ، فهي رقابة سياسية لا قضائية . من ثم نجد الرقابة السياسية قاصرة عن ضمان حقوق الأفراد وكفالة حرياتهم — وهذا القصور كان سبباً في قيام الرقابتين الإدارية والقضائية .

والرقابة السياسية تختلف كما قلنا وإن كانت واحدة في مجال التطبيق ، وتتوقف على درجة وعي المواطنين . وسيادة الحرية ومباديء الديمقراطية فلا نبالغ إذا قلنا أن الرقابة السياسية في البلاد المتخلفة رقابة صورية ، وهمية عديمة الفعالية [٣] .

---

(١) الدكتور طعيمة الجرف ، رقابة القضاء لأعمال الإدارة ، طبعة ١٩٧٠ ص ٦١ وما بعدها .

(٢) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ص ٦١ . ٢٢١ راجع في هذا الموضوغ الدكتور فؤاد العطار المرجع السابق ص ٩١ وما بعدها والدكتور سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ط ١٩٦٧ ص ٨٩ ومابعدها

(٣) الدكتور خالد عبدالعزيز عريم ، القانون الإداري الليبي ط ١٩٧١ الجزء الثاني ، ص ١٩٥ .

المبحث الثاني

الرقابه القضائية

٥ ـ ما هي الرقابة القضائية :

هذا النوع من الرقابة يتولاه القضاء ـ والقضاء سلطة مستقلة اسند عليها الدستور مهمة الفصل في المنازعات التي ترفع إليها .

وينكون القضاء من أعضاء هم رجال القضاء تتوافر فيهم الحيدة والاستقلال والكفاءة القانونية ولا همّ لهم غير إحقاق الحق . وحراسة القانون وضمان الحقوق ومن ثم تعد الرقابة القضائية أوفر أنواع الرقابات وأكثرها فاعلية ، بل وتعتبر حجر الأساس في بناء الدولة القانونية [1] .

فالرقابة القضائية هي وحدها التي تحقق ضمانة حقيقية للأفراد إذ تعتبر سلاحاً بمقتضاه يستطيعون الإلتجاء إلى جهة مستقلة تتمتع بضمانات حصينة من أجل إلغاء أو تعديل أو التعويض عن الاجراءات التي تتخذها السلطات العامة بالمخالفة للقواعد القانونية المقررة .

وإستقلال السلطة القضائية وتمتعها بالضمانات الكافية لصيانة هـــذا الإستقلال ضروريان لتحقيق رقابة فعالة ومنتجة ، ولا شك أن ما يتمتع به القضاء من حصانة واستقلال وعلى الخصوص تجاه السلطة التنفيذية كفيلان

---

(١) راجع الدكتور ثروت بدوي ، النظم السياسية ، طبعة ١٩٧٢ ص ١٧٩ .

بتحقيق رقابة قوية على الإدارة . وبإخضاع الحكام جميعاً لأحكام القانون وتحديد سلطاتهم تحديداً فعالاً أما حيث يفقد القضاء إستقلاله ويكون رجاله من حيث اختيارهم أو ترقيتهم أو ممارسة اختصاصاتهم خاضعين للسلطة التنفيذية فإن الرقابة القضائية تفقد معناها على الأقل بالنسبة للحكام ويصبح مبدأ خضوع الدولة للقانون وهميا لا وجود له [١] .

٦ ــ خصائص الرقابة القضائية :

أولاً : : الرقابة القضائية من إختصاص القضاء . وبالتالي تخضع للمباديء المقررة في هذا الصدد وأهمها أن القضاء لا يمارس من تلقاء نفسه ، بل لابد من دعوى يحركها ذوي المصالح بهذا الخصوص .

ثانياً : الرقابة القضائية هي رقابة مشروعة Légalité [٢] ، بمعنى أن القاضي لا يبحث في ملاءمة التصرف أو عدم ملاءمته Inopportunité. بعكس الحال في الرقابة الإدارية كما سنرى .

ثالثاً : ولما كانت الرقابة القضائية هي رقابة مشروعية فحسب ، فأن القاضي لا يملك إلا الحكم بسلامة التصرف المشكو منه أو بعدم سلامته وفي هذه الحالة الأخيرة لا يملك القضاء ابطال التصرف المعيب والتعويض عنه فليس له أن يحل محل الإدارة في ممارسة وظيفتها . فيستبدل القرار المعيب بقرار آخر سليم أو يعدل فيه أو يصدر إليها أمراً بذلك .

رابعاً : تخضع الرقابة القضائية لاجراءات وأشكال ومواعيد . بخلاف الرقابة الإدارية كما سوف نرى .

خامساً : تنتهي الرقابة القضائية بحكم يحوز حجية الشيء المقضي فيه

---

(١) الدكتور ثروت بدوي ، المرجع السابق ، ص ١٨٠ .

(٢) الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص ٤٨ .

l'autorité de la chose jugée بحيث لا يمكن إثارة النزاع من جديد لنفس السبب والأطراف والموضوع .

سادساً : إذا ما رفعت دعوى على الإدارة أمام القضاء فإن القاضي ملزم بالفصل فيها ولا يستطيع أن يمتنع عن نظرها وإلا عد مرتكباً لجريمة انكار العدالة Deni de la justice (١) .

وتستهدف رقابة القضاء في أعمالها هدفين :

فمن **ناحية** تحمي حقوق الأفراد وتصون حياتهم ضد عسف الإدارة واعتدائها ويتحقق هذا الهدف عن طريق إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عنها أو كليهما معاً إذا مس أحد هذه القرارات حقاً لفرد أو نال من حريته .

ومن **ناحية أخرى** ، تحمل الإدارة على إحترام القانون ، بإصلاح خطئها أو الغاء قراراتها متى شابها عيب مخالفة القانون والحكم عليها بالتعويض وفي ذلك كله ما يحقق ردع الإدارة وتقويمها – وإصلاح حالها (٢) .

---

(١) الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص ٤٩ .
(٢) الدكتور فؤاد العطار ، المرجع السابق ، ص ١٠٠ .

المبحث الثالث

الرقابة الادارية

٧ ــ ما هي الرقابة الإدارية :

تمارس الرقابة الإدارية بواسطة الإدارة ذاتها ، ومن هنا سميت بالرقابة الذاتية ــ أي تختص الجهات الإدارية بمراجعة أعمالها عن طريق سحبها أو الغائها أو تعديلها Auto-contrôle [١] .

وللرقابة الإدارية ثلاثة صور :

الرقابة الولائية ــ الرقابة الرئاسية ــ ورقابة اللجان .

أولا ــ الرقابة الولائية :

هي الرقابة التي يجريها مصدر القرار نفسه بناءاً على تظلم من أحد الأفراد ــ وتسمى التظلمات التي ترفع إلى مصدر القرار بالتظلمات الولائية . Recours gracieux [٢] .

ومصدر القرار يستطيع الغاء قراره بالنسبة للمستقبل فقط ، أي يزيل

---

(١) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٦٦ وراجع كذلك الدكتور خالد عبدالعزيز عريم ، القانون الإداري الليبي ص ١٩٥ .

(٢) فؤاد العطار ، المرجع السابق ص ٩٢ .

آثارة المستقبلة وتبقى آثاره الماضية قائمة Abrogation ويستطيع أيضاً سحب قراره الصادر منه فيزيل آثاره الماضية والمستقبلة Retrait ويعتبر القرار بذلك كأن لم يكن .

ثانياً ـ الرقابة الرئاسية :

وهي الرقابة التي يمارسها الرئيس على أعمال مرؤوسية ـ سواء أجراها بنفسه أو بواسطة غيره من معاونيه .

وتسمى التظلمات التي ترفع إلى سلطة أعلى من السلطة التي أصدرت القرار بالتظلمات الرئاسية [1] . Recours hérairchique

ومقتضى هذه الرقابة أن يكون لكل ذي شأن الحق في أن يتظلم إدارياً لدى رئيس مصدر القرار طالباً إعادة النظر فيه بقصد سحبه أو الغائه أو تعديله على أن يبين في التظلم الأسباب التي يستند إليها في ذلك .

والرقابة الرئاسية مظهر من مظاهر السلطة الرئاسية التي يتمتع بها الرئيس الإداري على مرؤوسيه أو أساس هذه السلطة مسئولية الرئيس عن أعمال مرؤوسيه فعلى قدر السلطة تكون المسئولية وحيث تنعدم السلطة تزول المسئولية .

فسلطة الرئيس الإداري الرئاسية نتيجة لمسئوليته . ومسئولية الرئيس الإداري عن أعمال مرؤوسيه كانت سبباً في وجود السلطة الرئاسية . فهذا أمر منطقي عادل ، فما دام الرئيس الإداري مسئولا عن أعمال مرؤوسيه فمن الطبيعي أن يكون له سلطة عليهم . وبالتالي يكون له حق سحب أعمالهم أو تعديلها أو الغائها .

والرقابة الرئاسية قد تكون **سابقة** على أعمال الموظف ، وتتحقق هذه

---

(١) فيديل القانون الإداري ، طبعة ١٩٦١ ص ٩٨ .

الصورة فيما يصدره رئيس الادارة من أوامر وتعليمات ومنشورات خاصة بتوجيه الموظفين وإرشادهم في تأدية واجباتهم .

وقد تكون الرقابة **لاحقة** حين يراد بها التحقق من مطابقة أعمال الموظف للشروط والأوضاع المقررة لذلك ، وللرئيس في هذه الحالة الغاء عمل المرؤوس أو تعديله أو سحبه إذا تبين أنه مخالفاً للقانون أو كان غير ملائم . إلا إذا ترتب عليه حقاً للغير ، ففي هذه الحالة لا يجوز للرئيس إبطال هذا العمل أو تعديله إلا في حدود المواعيد المقررة قانوناً فإذا انقضى هذا الميعاد اكتسب القرار حصانه تعصمه من التغيير والتعديل[١] .

ورقابة الرئيس حق وواجب . فإذا رفع إليه التظلم الرئاسي ، فعليه البت في هذا التظلم وإلا كان في امتناعه قراراً إدارياً يجوز الطعن فيه بدعوى تجاوز السلطة [٢] .

ثالثاً ــ إسناد الرقابة إلى لجنة إدارية :

في هذه الحالة يعهد إلى لجنة برقابة أعمال الإدارة . فيكون لها حق تعديل أعمال الإدارة أو سحبها أو الغائها .

وتمثل هذه الطريقة مرحلة الانتقال بين نظامين : من نظام الإدارة القاضية كالذي كان مأخوذا به في فرنسا ــ إلى نظام القضاء الإداري[٣] .

وتشكّل هذه اللجان من الموظفين العموميين ــ ولذلك فانها ومهما أحيطت

---

(١) مراجع فؤاد العطار ، المرجع السابق ، ص ٩٢ .

(٢) مجلس الدولة الفرنسي ٣٠ يونيو ١٩٥٠ Quérolot ليبون ص ٤١٣ وتنص المادة الثانية من القانون رقم ٨٨ سنة ١٩٧١ « ويعتبر من حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار أو إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح .

(٣) الدكتور الطماوي ، المرجع السابق ، ص ٢٧ .

به من ضمانات الحيدة – لا تزال تمثل صورة من صور الرقابة الإدارية الذاتية[١] .

وقد عرفت مصر هذا النظام قبل انشاء مجلس الدولة ١٩٤٦ : مثل لجان الشرع ولجان الجسور ، ولجان الخبراء ، ولجان التأديب ، ولجان التقدير وفحص الطعون ولجان الشياخات وغيرها .

وبعد إنشاء مجلس الدولة اتسع العمل بها ، رغبة من المشرع في تخفيف العبء عن كاهل القضاء الإداري صدر المرسوم رقم ١٦٠١ سنة ١٩٥٢ القاضي بانشاء وتنظيم اللجان القضائية في الوزارات والمصالح المختلفة .

وقد تطورت هذه اللجان بالقانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٥٤ إلى محاكم إدارية تعمل في الوزارات والمصالح المختلفة – وهكذا كانت تلك اللجان الإدارية ، خطوة في سبيل الإنتقال من نظام الرقابة الإدارية إلى نظام الرقابة القضائية[٢] .

٨ – خصائص الرقابة الإدارية :

أولا : الرقابة الإدارية رقابة مشروعية وملائمة ، أي تقع سواء كان القرار مخالفاً للقانون أو غير مخالف فالقرار المشروع تنسحب عليه الرقابة الإدارية متى ارتأت الإدارة أنه غير ملائم :

أما الرقابة القضائية فهي تقف عند حد المشروعية ، كما اسلفنا وهذا

---

(١) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٧١ .

(٢) هناك هيئات أخرى إلى جانب هذه اللجان تختص كل منها برقابة نوع معين من أوجه النشاط الإداري مثل :
١ – ديوان المحاسبة الذي يتولى الرقابة المالية على إيرادات الدولة ونفقاتها .
٢ – وجهاز الرقابة الإدارية الذي يستهدف الكشف عن المخالفات الإدارية والمالية والتحقيق فيها توطئة لمحاكمة مقترفيها ، وهذه الهيئات موجودة ومعمول بها سواء في جمهورية مصر العربية أو في ليبيا .

الاختلاف بين الرقابتين أدى إلى إختلاف الأساس الذي يبنى عليه التظلم الإداري ، والدعوى القضائية . فالدعوى القضائية تبنى على القانون **دائماً** بخلاف التظلم الإداري الذي يمكن أن يستند إلى مجرد أسباب شخصية تتصل بالموظف كمرضه أومرض أحد أفراد عائلته .

ثانياً : الرقابة الإدارية تلقائية D'office لا تتوقف على دعوى أو طلب إذ يجوز للإدارة ان تراجع نفسها — من تلقاء نفسها فيما أصدرته من قرارات سابقة . كما يجوز لها ذلك إذا تظلم الأفراد لديها ، سواء كان التظلم ولائياً أو رئاسياً ، أو إلى لجنة إدارية خاصة .

وأساس إختصاص الإدارة في هذا المجال أساس قانوني مستمد من إختصاصها القائم على السهر على تنفيذ القانون والعمل على احترامه وبذلك يتعين على الإدارة في سلوكها ان تحترم القانون شأنها في ذلك شأن الأفراد .

ومتى اقتنعت الإدارة بخطيها وجب عليها الرجوع فيه ، ولا فرق في ذلك أن يكون من تلقاء نفسها أو بناءاً على تظلم من الأفراد .

ثالثاً : لا يخضع التظلم الإداري كقاعدة عامة لأية اجراءات أو مواعيد إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك[1] . وكل ما يلزم في التظلم أن يكون واضح الدلالة على انصراف نية صاحب الشأن إلى الاعتراض على تصرف الإدارة موضوع الشكوى، وألا يكون التظلم في عبارات عامة ينقصها التحديد والوضوح[2] .

لكن هذه القاعدة قد ترد عليها استثناءات حين ينظم القانون التظلم الإداري

---

(١) والأصل كما يقول الدكتور خالد عبد العزيز عريم : ان التظلمات الإدارية موجودة ويستطيع الأفراد اللجوء إليها ولو لم ينص المشرع على وجودها .. المرجع السابق ص ١٩٤ ومجلس الدولة الفرنسي ٢٤ يناير ١٩٥١ قضية Boudain .

(٢) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ص ٥٦ والدكتور خالد عبد العزيز ص ١٩٥ .

وبالذات عند ما يشترط كاجراء سابق على الدعوى القضائية فيوجب أن يتم في شكل معين تسهيلاً للاثبات ، وخلال ميعاد معين حفظاً لحق الطاعن في الالتجاء إلى الجهة المختصة .

رابعاً : ان إختيار التظلم الإداري أو رفضه لا يمنع من رفع الدعوى أو يسقط الحق في رفعها [١] .

ومرد ذلك ان التظلم الإداري يقوم إلى جانب الدعوى القضائية ، وان اختيار التظلم لا يحرم من رفع الدعوى أي ان الالتجاء إلى أحدهما لا يمنع من الالتجاء إلى الآخر .

ويستثنى من ذلك حالة وجوب الالتجاء إلى طريق التظلم الإداري قبل رفع الدعوى — ففي هذه الحالة يمتنع على صاحب الشأن الطعن ابتداءً لدى القضاء قبل سلوك التظلم ، بل يتعين عليه إلا يطرح النزاع على القضاء إلا بعد صدور قرار في التظلم الإداري [٢] .

٩ ــ تقديرنا للرقابة الإدارية :

تمتاز الرقابة الإدارية بسهولتها وبساطتها فهي لا تخضع لأية اجراءات أو أشكال أو مواعيد .

وللرقابة الإدارية فائدة عملية فهي تخفف العبء عن كاهل القضاء وتقلل الوارد من القضايا وتوفر مصروفات التقاضي وكثيراً ما يحسم النزاع بين الإدارة والأفراد بمجرد رفع التظلم دون حاجة إلى التداعي أمام المحاكم [٣] .

---

(١) راجع فؤاد العطار المرجع السابق ص ٩٨ .

(٢) راجع أيضاً في التمييز بين الطعن الإداري والطعن القضائي ، الدكتورة سعاد الشرقاوي المسئولية الإدارية ص ٤ ، ٥ ، ٦ ، طبعة ١٩٧٢ م .

(٣) راجع الدكتور خالد عبد العزيز عريم : المرجع السابق ، ص ١٩٤ .

ولكن إلى جانب هاتين الميزتين ، يؤخذ على الرقابة الإدارية أنها تجعل من الإدارة خصماً وحكماً في وقت واحد . وكثيراً ما يصعب على مصدر القرار أن يعترف بخطئه .

ولعل هذا النقد هو أخطر ما يوجّه إلى الرقابة الإدارية ، ويجعلها قاصرة عن تحقيق الحماية لحقوق الأفراد وحرياتهم ولهذا السبب كانت رقابة القضاء أوفى أنواع الرقابات وأكملها — كما أسلفنا[1] .

١٠ — التمييز بين الرقابة الإدارية والرقابة القضائية :

أولا : : إذا كانت الرقابة القضائية هي من اختصاص المحاكم وهي سلطة مستقلة عن الإدارة فإن الرقابة الإدارية تدخل في ولاية الإدارة ذاتها — فالرقابة القضائية رقابة سلطة لسلطة أخرى أما الرقابة الإدارية فهي تمارس داخل السلطة نفسها .

ثانياً : لا تثور الرقابة القضائية تلقائياً، بل لا بد من دعوى يحركها أصحاب المصالح وعلى خلاف ذلك ، تملك الإدارة مراجعة نفسها تلقائياً ودون إشتراط التقدم إليها بتظلم من أصحاب الشأن .

ثالثاً : وظيفة القاضي — بحسب الأصل — النطق بالقانون **D ire le droit** .

ومن ثم كانت الرقابة القضائية رقابة مشروعية — فيخرج عن سلطة

---

(١) يقول الأستاذ المرحوم الدكتور السنهوري في هذا الصدد: والحق أن الديمقراطية لم ترسخ لها قدم في الحكم الديمقراطي الصحيح هي في أشد الحاجة إلى رقابة القضاء . ذلك أن كل ديمقراطية ناشئة لم تنضج فيها المبادىء الديمقراطية تكون السلطة التنفيذية فيها هي أقوى السلطات جميعاً تتغول السلطة وتسيطر عليها وتتحيف السلطة القضائية والدواء الناجع لهذا الحال هـو العمل على تقوية السلطة القضائية ، مجلة مجلس الدولة ، السنة الثالثة ص ٢ .

القاضي البحث في ملائمة القرار الإداري أو عدم ملائمته . وإنما يبحث في مشروعية القرار ، أو عدم مشروعية ويحكم برفض الدعوى أو إلغاء القرار الإداري والتعويض عنه على حساب الأحوال .

أما الرقابة الإدارية فكما سبق ان اسلفنا لا تقف عند جانب المشروعية بل تمتد إلى جانب الملائمة .

رابعاً : تؤدي الرقابة القضائية — على عكس الرقابة الإدارية — إلى قرار يجاوز قوة الشيء المقضي به ، بمعنى انه يتعذر تجديد المنازعة في حالة صدور حكم قضائي .

أما في حالة صدور قرار إداري بعد رفع التظلم ، فلا يتعذر على صاحب التظلم أن يعاود شكواه إلى جهة إدارياً أعلى . او إلى جهة القضاء ان طرق باب الإدارة ، سلفاً .

خامساً : ليس للقاضي ان يمتنع عن الفصل في الدعوى متى رفعت إليه وإلاعد مرتكباً لجريمة إنكار العدالة Deni de la jusice وعرّض بالتالي نفسه للمسئوليتين التأديبية والمدنية إلى جانب المسئولية الجنائية .

ويجب أن تكون أحكامه مسببة عند الفصل في الدعوى .

ولكن الأمر يختلف بالنسبة للإدارة عند رفع التظلم الإداري إليها ، فهي ليست ملزمة بالبت في التظلم كالتزام القاضي بالفصل في الدعوى — كما انها ليست ملزمة بتسبيبة قراراتها بعد فحص التظلمات التي تقدم إليها .

والرقابة السياسية كما قلنا ، رقابة على السياسة العامة للدولة فهي لا تصل إلى درجة الغاء أو إيقاف تصرفات السلطة التنفيذية بطريقة مباشرة .

وتؤدي الرقابة القضائية على العكس من ذلك إلى إستصدار حكم بالإلغاء يترتب عليه إعتبار القرار كأن لم يكن . في حين تؤدي الرقابة الإدارية إلى

سحب القرار الإداري إن كان معيباً . والغاؤه إو إلى تعديله وإحلال قرار جديد محله كما سوف نرى ذلك تفصيلاً .

ويختلف السحب عن الإلغاء في أن السحب يزيل القرار منذ صدوره ويزيل كل آثاره بحيث يفترض أنه لم يصدر قط ، أما الإلغاء فيسري بأثر مباشر ولا ينتهي القرار إلا للمستقبل بحيث يرتب القرار الإداري كل آثاره حتى تاريخ إلغاؤه .

وقد كانت نظرية السحب من خلق مجلس الدولة الفرنسي ، فهو الذي ، رسم حدودها وبيّن معالمها ، وهي حسنة من حسناته الكبرى أراد بها ان يوفق بين اعتبارات الشرعية من جهة ووجوب استقرار المراكز القانونية من جهة أخرى .

ونظرية السحب من أهم السلطات التي تمارسها هيئات الرقابة الإدارية وتبدو أهميتها من خطورتها وخطورة النتائج التي تترتب عليها .

لذلك يحسن بنا ان نتناول بالدراسة هذه النظرية من حيث **أساسها** وشروط **انطباقها** وموقف **القضاء** منها في كل من **فرنسا ومصر** .

الفصل الثاني

سلطات الرقابة الادارية

* * *

السحب والالغاء

تمهيد :

تختلف الأحكام المنظمة للسحب **Retrait** عن تلك المنظمة للالغاء **Abrogation** .

فالالغاء ينهي آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع ترك آثاره في الماضي سليمة وبهذا يعامل القرار الإداري ككائن حي يعيش ويموت .

أما **السحب** : يعدم آثار القرار الإداري بالنسبة للماضي والمستقبل بحيث يعتبر القرار كأن لم يولد اطلاقاً .

ولذلك يحسن بنا ان نتناول نظرية **السحب** في مبحث أول **والإلغاء** الإداري في مبحث **ثان** :

المَبحَث الأول

سحب القرار الاداري

١٢ – معنى السحب :

سحب الشيء أي جرّه ويقال سحب الخيط أي مده وسحب السيف أي سلّه ورجل مسحوب أي أكول وشروب [١] .

أما السحب قانوناً فيقصد به إزالة القرار الإداري بكافة آثاره الماضية وإعتباره كأن لم يصدر قط بخلاف الإلغاء الذي يقصد به إزالة الآثار المستقبله للقرار مع بقاء آثاره الماضية سليمة [٢] .

والسحب يشبه من بعض النواحي الفسخ في دائرة القانون الخاص Résolution الذي يترتب عليه أن ينحل العقد من وقت نشوئه وهو يتميز عن الالغاء كما قلنا ، الذي تقتصر آثاره على المستقبل ويشبه من بعض الوجوه الانفساخ Résiliation [٣] .

ولكي يكون هناك سحب لقرار أو رجوع في القرار كما يسميه استاذنا

---

(١) أساس البلاغة ، للإمام الزمخشري طبعة بيروت ١٩٦٥ ص ٢٨٧ .

(٢) راجع أيضاً طعن إداري رقم ١٦/٢ ق يونيه ١٩٧٠ مجلة المحكمة العليا السنة السابعة وتوحي كلمة Retrait باللغة الفرنسية معنى التراجع أو الحركة إلى الوراء Action de se retirer.

(٣) Larousse des débutants. M. de Toro .

الدكتور السنهوري[1] ، يلزم أن يكون هناك قرار إداري اكتملت عناصره فالأعمال المادية والأعمال القانونية التي لا تعتبر قرارات إدارية لا يكون الرجوع فيها سحباً .

فلا يعتبر سحباً بالمعنى المقصود لهذه العبارة الرجوع في الإجراءات التمهيدية للقرار ، أو عدم الأخذ بالآراء التي تبدى بشأنه قبل إصداره بل يعتبر ذلك مجرد توقف عن الاستمرار في الاجراءات المؤدية لصدور القرار .

وبهذه المناسبة ثار النقاش حول ما إذا كان الرجوع في القرار الإداري قبل أن ينشر أو يعلن سحباً للقرار فارتأى البعض أن الرجوع في القرار قبل نشره أو اعلانه لا يعتبر سحباً للقرار .

والصحيح عندي أنه ما دام القرار الإداري قد اكتملت عناصره ، وصدر واتجهت نية مصدره إلى إتخاذ اجراءات تنفيذه ثم عدل عنه يكون العدول سحباً للقرار ولو حصل قبل الاعلان أو النشر — لأن القرار اكتمل بمجرد صدوره أما النشر فلا يعدو أن يكون شرطاً لنفاذه — والفرق كبير بين تمـــام القرار بصدوره ونفاذه بنشره .

ولا يشترط في القرار الساحب شكلا معيناً (إلا إذا استلزم القانون ذلك)— ولا يشترط فيه أن يكون صريحاً بل يجوز أن يكون ضمنياً بأن تتخذ الإدارة قرار جديداً لا يستقيم إلا على أساس سحب القرار السابق فإذا ما أصدر الرئيس الأعلى قرارا بإحالة شخص على مجلس التأديب عن نفس التهمة التي وقع من أجلها الجزاء عليه من نفس الساحب أو من رئيس المصلحة المختص كان ذلك بمثابة سحباً للقـــرار التأديبي السابق وتركا للمسألة برمتها إلى مجلس

---

(١) راجع مقال الأستاذ عبده محرم ، مجلة مجلس الدولة ، السنة الأولى ، ص ١٠٦ وما بعـــدها وراجع أيضاً في التعريف لوبادير ، القانون الإداري ، ص ١٨٢ (٢) .

التأديب[1] .

وسنتناول نظرية السحب من عدة جوانب .

أولاً : ما هي **الأسس** التي تقوم عليها نظرية السحب .

ثانياً : ما هي **شروط** السحب .

ثالثاً : وأخيراً الآثار التي تترتب على السحب .

أولاً ـ الأسس التي تقوم عليها نظرية السحب :

يثور صراع بمناسبة سحب القرارات غير المشروعة بين مبدأين هامين مبدأ الشرعية الذي يقضي بأن يكون للإدارة حق سحب قراراتها المعيبة أو الباطلة في كل وقت ـ ومبدأ عدم جواز المساس بالحقوق المكتسبة الذي يقضي باحترام المراكز القانونية الفردية التي تنشأ بين الإدارة ، والأفراد .

كيف يمكن التوفيق بين المبدأين ؟

يرى **البعض** وعلى رأسهم **ديجى** أن مبدأ الشرعية يجب أن يكون هو الأعلى ومن **ثم** تكون له الأولوية **دائماً** على مبدأ عدم المساس بالمراكز الفردية المكتسبة كلما حدث التعارض بينهما . وحجته في ذلك أن القرار الباطل لا يولد حقاً . وبناء على ذلك يرى أصحاب هذا الرأي امكان سحب القرار الباطل في كل وقت . تحقيقاً لمبدأ الشرعية[2] .

ولكن **يعيب** هذا الرأي أنه غير عملي إذ كيف تسمح للإدارة بعد ان تقرر وضعاً مخالفاً للقانون مدة طويلة ان تهدمه فجأة، أليس في ذلك مدعاة

---

(١) طعن إداري رقم ٩/١٥/ق مجلة المحكمة العليا ، السنة السادسة العدد الرابع جلسة ٢٣ مايو ١٩٧٠ م .

(٢) راجع في ذلك الدكتور ثروت بدوي ، تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية ص ١٥٣ طبعة ١٩٧٠ ، ومن هذا الرأي **أيضاً** الدكتور السنهوري المرجع السابق ، ص ١٦ .

للاضطراب ! وزعزعة للإستقرار الواجب للأوضاع القانونية .

لذلك كان مبدأ عدم المساس بالمراكز القانونية الفردية او احترام الحقوق المكتسبة متفقاً عليه من الكافة . والاتجاه السليم إذن هو الالتجاء إلى حل وسط يكون بمثابة نوع من التصالح بين مبدأي الشرعية واحترام الحقوق المكتسبة وقد جاء هذا الحل الوسط في اعطاء الإدارة حق سحب القرارات الباطلة بشرط ان يكون ذلك في خلال مدة معينة يمتنع بعدها السحب ويطمئن الأفراد إلى إستقرار أوضاعهم — حددها مجلس الدولة الفرنسي — ومن بعده المصري بميعاد الطعن بالإلغاء وفي حالة رفع الدعوى فعلاً يمتد الميعاد ويبقى السحب ممكناً طالما لم يصدر حكم .

وفوق ما تقدم يعتبر السحب جزاءاً لعدم مشروعية القرار كما يقول الاستاذ دي لوبادير [1] . تقوم به الإدارة من تلقاء نفسها بدل السلطة القضائية — وبهذا المعنى يكون السحب بديلا للإلغاء القضائي .

فيحقق السحب ما يمكن أن يحققه قاضي الالغاء [2] .

والقول بأن السحب جزءا لعدم المشروعية يترتب عليه كون السحب واجباً على الإدارة قبل أن يكون حقاً لها — فمتى استبان له وجه عدم المشروعية وجب عليها أن تسحب قرارها وإلا اعتبر امتناعها من قبيل إساءة استعمال السلطة [3] .

وقد أورد الاستاذ **عبده محرم** حجة أخرى حاصلها أن قانون مجلس الدولة سواء في فرنسا أو في مصر إذ حدّد الأحوال التي يكون القضاء الإداري فيها مختصاً لم يعط للإدارة الحق في رفع الدعوى بالغاء قرار باطل صادر منها بل

---

1 — Une véritable sanction de l'illégalité de l'acte. A Laubadère traité élémentaire de droit administratif, édition 1953. P. 186.

7 — C.E. 24 nov. 1972 — Baldochi.

3 — C.E. 13 février 1938. Syndicat national des statistiques.

جعل ذلك لصاحب المصلحة في الطعن في القرار ولو لم يكن للإدارة حق في سحب قراراتها المخالفة للقانون ، لكان معنى ذلك التفرقة في المعاملة بين الإدارة والأشخاص الذين يصدر القرار لمصلحتهم وحرمان الإدارة من حق خوّله لها القانون لأن العمل القانوني الباطل يجوز لمن صدر منه ولكل ذي شأن أن يرفع دعوى ببطلانه .

ويستوي في ذلك العمل القانوني من جانبين أو العمل القانوني الصادر من جانب واحد كالقرار الإداري — فلا يوجد شك في أن للإدارة — إذا لم يمنعها القانون أن تطلب ببطلان العمل القانوني المخالف للقانون لو لم يكن لها حق السحب ويكون حرمانها من هذا الحق في التشريع سبه ما أستقر من ذهن المشرع أنها من غنى عن هذا الإجراء لأنها تملك سحب القرارات الباطلة ومتى كان لأمر كذلك وجب عليها استعمال حق السحب في ميعاد الطعن القضائي [1] .

وأخيراً يحقق السحب جملة فوائد عملية . فهو يقلّل الوارد من القضايا ، ويبسّط الاجراءات ، ويوفّر المصروفات وكثيراً ما يحسم النزاع عن طريقه بدل التداعي أمام المحاكم .

لذلك كله تأسست نظرية السحب إعمالا لمبدأ الشرعية من جهة وتحقيقاً لفوائد عملية من جهة أخرى .

ثانياً : شروط السحب

لكي يتم سحب القرارات الإدارية لا بد من توافر شرطين جوهرين :

---

(١) الأستاذ عبده محرم ، مجلة مجلس الدولة ، السنة الأولى ، ص ١١١ .

أولاً ـ أن يكون القرار محل السحب قراراً إدارياً غير مشروع .
ثانياً ـ أن يجري السحب خلال الميعاد المقرر قانوناً للطعن بالإلغاء .

الشرط الأول : أن يكون القرار محل السحب قراراً إدارياً غير مشروع .

فالقرار السليم لا يمكن سحبه[1] لأن السحب إعدام لقرار بأثر رجعي وفي هذا إعتداء على الحقوق المكتسبة ومخالفة صريحة لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية .

أي أن مبدأ عدم الرجعية يمنع من السحب بأثر رجعي في حالة القرار السليم ويستوي في ذلك القرار الفردي والقرار التنظيمي والقرار المنشيء للحقوق وغير المنشيء لها[2] .

ولئن كانت القرارات السليمة لا يمكن سحبها ، فان الأمر يختلف بالنسبة للقرارات الباطلة . فهذه القرارات يجوز الغاؤها لا بالنسبة إلى المستقبل فحسب بل بالنسبة إلى الماضي أيضاً وذلك لسببين :

١ ـ لا تستطيع القرارات الباطلة كقاعدة عامه أن تنشيء حقوقاً للأفراد بالتالي لا يكون في اعدامها بأثر رجعي إعتداءاً على حق مكتسب إذ ليس لأحد أن يدعي باكتساب حق على خلاف القانون [3] .

٢ ـ كما أن سحب القرار غير المشروع يعد بمثابة جزاء لعدم مشروعيته **une véritable sanction de l'illégalité de l'acte.**

فيجوز للادارة أن تفعل ما يفعله قاضي الإلغاء فيما لو طعن في القرار

---

2 — **A. Butenbach. Manuel de droit Administratif, page 332.**

(٢) الدكتور ثروت بدوي ، المرجع السابق ، ص ١٢١ ولكن مراعاة لاعتبارات العدالة خرج مجلس الدولة الفرنسي على هذه القاعدة في حالة فصل الموظفين فأجاز سحبه ولو صدر سليماً .

(٣) الدكتور سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، ص ٦٧٨ ، الطبعة الثالثة ١٩٦٦

المعيب أمامه وبالتالي لا معنى لمنع الإدارة من الغاء قرار مصيره الطبيعي إلى الإلغاء أمام القضاء بل من واجبها أن تقوم بذلك لأن واجب الإدارة الأول أن تعمل على سيادة حكم القانون وان تكون تصرفاتها في نطاقه . فإذا ما خالفت القانون بحسن نية أو بسوء نية ، فعليها في كل وقت ان ترجع مختارة إلى حظيرة القانون بتصحيح الأوضاع غير المشروعة وإزالة ما يترتب عليها من آثار (١) .

ولقد استقر القضاء على وجوب سحب القرارات الآتية :

١٦ ـ القرارات المنعدمة :

القرارات المنعدمة من قبيل الأعمال المادية ومن ثم لا تعتبر إفصاحاً عن إرادة الإدارة ولا ترتّب أثراً قانونياً ـ ولذلك جاز سحبها في أي وقت (٢) .

فالقرار المعدوم **Inexistant** هو الذي بلغ به العيب حداً ، جسيماً يجرده من كيانه ويجعله مجرد عمل مادي لا يتمتع بما تتمتع به القرارات الإدارية من حصانة .

ونرى بحق أن الرجوع في القرارات المعدومة لا نعتبر سحباً بل مجرد إعلان بانعدام القرار لأن السحب يفترض إزالة أثر قانوني كان يرتبه القرار المسحوب أما القرارات المنعدمة فلا ترتب أثراً قبل إعلان إنعدامها فهي كمن ولد ميتاً .

١٧ ـ القرارات الصادرة عن غش :

المقصود بالغش أن يصدر القرار بنتيجة قيام أحد الأفراد بطرق احتيالية

---

(١) الدكتور الطماوي : المرجع السابق ٦٨٩ .

(٢) الدكتور محمود حلمي ، القرار الإداري ، ص ٣٧٠ طبعة سنة ١٩٧٠ ، ومراجع أندريه بوتينياخ المرجع السابق ، ص ٣٣٢ .

تؤدي إلى عدم مشروعية القرار . فيتضمن الغش إذن عنصرين :

١ ــ طرق احتيالية ٢ ــ أن تؤدي هذه الطرق إلى عدم مشروعية القرار.

الطرق الاحتيالية :

هذه الطرق في الغالب أقوالاً وافعالاً أو معلومات خاطئة يدلي بها الفرد وتؤدي إلى صدور القرار غير المشروع (١) .

ومن قبيل الطرق الاحتيالية أن يقوم المستفيد من القرار بما من شأنه أن يوهم الادارة بواقعة معينة أو مركز قانوني معين فيصدر القرار استناداً إلى تلك الواقعة أو هذا المركز .

فإذا أصدر قرار بإبعاد أجنبي أو سلك هذا الشخص ما يعد طرقاً غير قويمة في الحصول على قرار بمد إقامته ، فإن القرار إلا خير يعتبر نتيجة لغش صادر منه ولا يمكن أن يستفيد منه(٢) .

ويتحقق الغش بطريقة **إيجابية** في صورة أقوال أو أفعال تصدر عن المستفيد من القرار ، وأيضاً بطريقة **سلبية** كما لو أخفى المستفيد من القرار بعض المعلومات الأساسية ويعلم ان الإدارة تعول عليها في إصدار القرار فسكوته في هذه الحالة يعد من قبيل الغش الذي يفسد عمل الإدارة(٣) .

فإذا استلزم القانون ضرورة ذكر مدة الخدمة السابقة عند التعيين في الخدمة وأغفل المرشّح التنويه عن هذه المدة وصدر قرار التعيين مخالف للقانون إذ يتبيّن بعد صدوره ان الموظف الذي يعين كان قد فصل من وظيفة أخرى

---

(١) الدكتور محمد حلمي ، المرجع السابق ، ص ٣٧٦ .
(٢) حكم محكمة القضاء الإداري ، في ٢١ مارس ١٩٥٣ المجموعة ٧ ص ٦٥٨ .
(٣) الدكتور الطماوي ، المرجع السابق ، ص ٧٠٧ .

كعقوبة تأديبية منذ مدة وجيزة ففي هذه الحالة يعتبر القرار قد صدر عن غش هذا الموظف .

و لا يشترط أن يصدر الغش عن المستفيد من القرار بل يجوز أن يصدر عن غيره[١] . ويشترط في جميع الأحوال أن يكون تصرف المستفيد قد صدر عن غش (بسوء نية) لا عن خطأ أو غلط ، فلا يعتبر عمل المستفيد غشا إلا اذا شابه نية التضليل .

٢ ـ أن تؤدي الطرق الاحتيالية إلى عدم مشروعية القرار :

أي أن توافر علاقة السببية بين الطرق الاحتيالية وعدم مشروعية القرار أي بين السبب (الطرق الاحتيالية) وعدم مشروعية القرار (النتيجة) حتى يمكننا أن نقول أنه لولا الغش ما توافر عيب مخالفة القانون .

فاذا تقدم أحد الافراد لشغل منصب معين وقدم شهادة غير حقيقية بانه سبق أن شغل منصباً مماثلا وكان هذا الشرط لا يتطلبه القانون فانه لا يمكن اعتبار قرار التعيين معيبا لهذا السبب ولكن يتغير الحال لو ان الادارة كانت قد وضعت في الاعتبار هذه الشهادة ومنحت المرشح او لوية على زملائه إستناداً إليها [٢] .

١٨ ـ القرارات التي لا تنشيء حقوقاً أو مزايا :

ان من حق الإدارة بل من واجبها ان ترجع في القرارات غير المشروعة واصلاح الاوضاع المخالفة للقانون ولا يعتبر ممارسة هذا الحق أو القيام بهذا

---

(١) الدكتور محمود حلمي ، المرجع السابق ، ص ١٧٢ .
(٢) الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص ٧١١ .

الواجب الا العمل على استقرار الاوضاع القانونية التي نشأت عن القرار غير المشروع واستقراره بعد مدة معينة (١) .

لذلك كان من حق الادارة ان تسحب في أي وقت القرارات غير المشروعة التي لا تنشيء حقوقاً أو مزايا للموجهة إليه وفي ذلك تقول محكمة القضاء الاداري أن القرارات الفردية التي لا تنشيء مراكز وأوضاعا قانونية بالنسبة للغير هذه القرارات يجوز سحبها في أي وقت لان القيود التي تفرض على جهة الادارة في سحب القرارات الفردية انما تكون في حالة ما إذا انشأت هذه القرارات مزايا وأوضاعاً أو مراكز قانونية لمصلحة فرد من الافراد لا يكون من المناسب حرمانهم منها (٢) .

ولكن من يعتبر القرار منشئاً لحق أو مزية أو مركز ؟

١٩ ــ ذهب البعض (٣) إلى تقسيم القرارات : إلى قرارات فردية وقرارات شرطية واخرى لائحية .

فالقرارات الفردية الشخصية هي التي تنشيء مراكز قانونية خاصة كمركز البائع أو مركز الدائن ــ سمبت خاصة أو شخصية . **Subjectif** لانها تخص فرد معين أو حالة معينة بالذات .

أما القرارات الشرطية : **Acte condition.**

فهي وان كانت فردية الأثر كالقرارات الشخصية الا انها لا تنشيء أي

---

(١) و تلاحظ في هذا الصدد بأن هذا النوع من القرارات أوسع من مفهوم القرارات غير المشروعة فهذا النوع الأخير نوع من القرارات التي لا تولد حقوقاً أصل وعله السحب في الحالين وأحدة : وهي عدم المساس بالحقوق المكتسبة ، فضلا عن إزالة عيب عدم المشروعية في الحالة الثانية . محمود حلمي المرجع السابق ، ص ٢٧٣ .

(٢) محكمة القضاء الإداري ، ١٠ أبريل ١٩٥٥ .

(٣) منهم الأستاذ عبده محرم ، المرجع السابق ، ص ١٠٦ .

مركز خاص بل تدخل فرداً معينا في نطاق نظام قائم من قبل أي نظام لائحي Reglementaire كقرارات تعيين الموظفين مثلاً .

والقرارات اللائحية هي تلك التي تنشيء مراكز قانونية عامة لا خاصة أي تتضمن قواعد عامة مجردة لا تنطبق على اشخاص بذواتهم (١) .

وقد ذهب هذا البعض إلى أن النوع الأول فقط ينشيء حقوقاً اما النوع الثاني فهو لا ينشيء حقوقا بل ينشيء مزايا .

واما النوع الأخير فالمتفق عليه أنه لا يولّد حقوقاً مكتسبة لأحد ومن ثم جاز سحبها أو الغاؤها في أي وقت (٢) .

ولكن الغالبية الساحقة من رجال الفقه أجمعت على عدم امكان ايجاد معيار عام للتمييز بين القرار المنشيء للحق والقرار غير المنشيء للحق (٣) ويجب تقدير كل حال على حدة .

Il est extrêmement difficile en pratique de donner un critérium général permettant de faire distinction des décisions conférant des droits et des décisions non conférant des droits.

وازاء ذلك اقتصر الفقهاء على ذكر امثلة للقرارات التي لا تنشيء حقوقاً ويجوز لذلك سحبها دون التقيد بمدة معينة وهي :

---

(١) راجع في دراسة أنواع القرارات الإدارية ، محمود حلمي ، ص ٨ المرجع السابق والدكتور الطماوي المرجع السابق ص ٤٥٠ والدكتور ثروت بدوي ، المرجع السابق ص ١٢٤ .

(٢) منهم الأستاذ عبده محرم المرجع السابق ص ١٠٦ .

V. Vedel, la soumission de l'administration à la loi. P. 65.

(٣) عكس ما يرى أستاذنا الدكتور الطماوي حيث يقول : اننا ننضم إلى الرأي القائل باستحالة سحب اللوائح السليمة فيكون حق الإدارة في تعديل اللوائح السليمة وفي إلغائها واستبدالها بغيرها مقصوراً على المستقبل ه المرجع السابق ص ٦٤٧ .

١ ـ القرارات الولائية : Actes gracieux

وهي قرارات تخول الفرد رخصة أو تسامحاً . ومثلها التقليدي في فرنسا منح احد الموظفين اجازة في غير الحالات التي يحتم فيها القانون منح هذه الاجازة .

٢ ـ القرارات الوقتية : Actes provisoires

وهي قرارات ترتب حقوقاً وقتية وذلك بناء على نص في القرار أو بسبب نقص في الإجراءات اللازمة لصدور قرار كامل أو بناء على شرط ضمني يتضح من طبيعة القرار نفسه أو من إرادة مصدره فيعتبر قرارا وقتياً القرار الصادر برخصة شغل طريق لغرض وقتي .

٣ ـ القرارات غير التنفيذية : Actes non exécutoires

كالقرارات التي تصدر بقصد التمهيد لاصدار قرار معين ، وكالقرار الصادر بوقف موظف بقصد إحالته إلى المحاكمة التأديبية والقرارات التي تحتاج إلى تصديق من السلطة الرئاسية ومن سلطة الوصاية .

٤ ـ المنشورات والأوامر الداخلية :

وهي عبارة عن الأوامر التي تصدر عن رئيس المصلحة إلى مرؤوسيـــة متضمنة تفسير القوانين والتشريعات القائمة ـ فهي موجهة إلى الموظفين وهم ملزمون باحترامها ولا أثر لها قبل الأفراد العاديين . ولكن ذلك مشروط بأن تلتزم تلك الأوامر حدود التفسير ولا ترتب أحكاماً جديدة لا سند لها في القوانين اللوائح فان هي تعدت حدود التفسير إلى الانشاء والخلق ، أي خلق مراكـــز قانونية جديدة أو تعديل مراكز قائمـــة أعتبرت بالتالي قرارات إدارية مكتملة .

٥ ــ القرارات التي تشترك في تكوين عملية مركّبة Opération complexe

كالقرارات التي تصدر بإبرام عقد يجوز الغاؤها قبل ابرام هذا العقد .

وقد ذهب القضاء الاداري الفرنسي في الكثير من احكامه إلى اعتبار القرارات المبنية على سلطة مقيدة من الجائز سحبها بعكس القرارات المبنية على سلطة تقديرية[١] . Pouvoir discrétionnaire

والحقيقة كما قال استاذنا الدكتور سليمان الطماوي أن تعبير قرار إداري صادر عن سلطة مقيدة ــ وقرار إداري صادر عن سلطة تقديرية هو اصطلاح غير موفّق لتداخل التقدير والتقييد معا في كل قرار إداري تقريباً[٢] .

وهذا فضلا على أن هذه التفرقة تتنافى مع الأسس التي قامت عليها نظرية السحب فالحلول التي انتهى اليها مجلس الدولة الفرنسي في موضوع السحب كانت بقصد التوفيق بين مبدأ الشرعية ومبدأ احترام الحقوق المكتسبة وهذا الاساس ليس من شأنه ان يجعل القواعد الخاصة بسحب القرارات المبنية على سلطة مقيدة مغايرة لتلك التي تتعلق بالقرارات المبنية على سلطة تقديريـــة لأن الحكمة في عدم جواز السحب في الحالتين واحدة .

ولكن من الملاحظ ان القرارات المبنية على سلطة مقيدة هي في الغالب قرارات كاشفة لا تأت بجديد في عالم القانون ولا تنشيء حقوقاً بمعنى الكلمة ومن ثم يجوز سحبها في أي وقت بعكس القرارات المبنية على سلطة تقديرية .

على أن التلازم ليس حتمياً ودائماً بين القرارات الكاشفة والقرارات المبنية على سلطة مقيدة لأن من القرارات المنشئة ما يتضمن ممارسة لإخصاص مقيّد . لذلك فالربط بين هذين النوعين ليس صحيحا على إطلاقه .

---

(١) محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٥١٥٧ لسنة ٨ ق ١١ ابريل ١٩٥٧ .

(٢) الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص ٧١١ .

٢٠ ــ القرارات المترتبة على القرار المحكوم بإلغائه :

تلتزم الإدارة أثر حكم الإلغاء باصدار قرارات تعتبر نتيجة لازمة للقرار المحكوم بالغائه ، فتصدر قرارات بسحب القرارات المترتبة عليه .

هذه القرارات المترتبة على القرار المحكوم بالغائه من الواجب سحبه احتراماً لحجيه الحكم وتنفيذاً لمضمونه تنفيذاً كلياً [١].

ولقد استقر القضاء وأطرد على حق الادارة في سحب القرارات الادارية الفردية رغم ما يتولد عنها من حقوق مكتسبة متى كان السحب لازماً تطبيقا لحكم قضائي نهائي [٢] .

فتنفيذ حكم الالغاء لا يقتضي الغاء القرار المحكوم بالغائه فحسب بل الغاء كل ما يستند في وجوده إلى القرار المحكوم بالغائه [٣] .

والآن وقد أنتهينا من الشرط **الأول** يحسن بناء أن نتناول بالتفصيل الشرط **الثاني** وهو شرط **المدة** .

الشرط الثاني : أن يجري السحب خلال الميعاد المقرر قانوناً لدعوى الإلغاء :

٢١ ــ تقتضي الأوضاع القانونية السليمة أن تمكّن الإدارة من سحب القرارات الباطلة في كل وقت ودون التقيد بمدّة معينة ولكن من غير الجائز إطلاق يد الإدارة حيث يتسنى لها أن تهدم وضعاً بصورة مفاجئة كان قد استقر منذ مدة طويلة ومن الخير إذن الأخذ بحل وسط يتمثل في إجازة سحب القرارات

---

(١) الدكتور محمود حلمي ، ص ٢٧٩ المرجع السابق .
(٢) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ص ٨٧ وفي الموسوع الدكتور الطماوي ، القضاء الإداري ص ١٠٦٢ .
(٣) محكمة القضاء الإداري جلية ٢٣ فبراير ١٩٥٦ .

الباطلة إرضاءاً لجانب القانون مع قصر السحب على مدة معقولة ارضاء الجانب الاستقرار .

هذه المدة المعقولة Raisonnable حدّدها مجلس الدولة الفرنسي ومن ورائه مجلس الدولة المصري بميعاد الطعن بالالغاء ومرد ذلك يرجع إلى وجوب التوفيق بين ما يجب أن يكون للادارة من حق في اصلاح ما ينطوي عليه قرارها من مخالفة قانونية وبين وجوب استقرار الاوضاع القانونية المترتبة على القرار الإداري مع مراعاة الإتساق بين الميعاد الذي يجوز فيه لصاحب الشأن طلب إلغاء القرار الاداري وبين الميعاد الذي يجوز فيه سحب القرار المذكور (١) .

وعلى ذلك تكون المدّة التي يجوز للادارة فيها سحب القرار الاداري إذا لم ترفع دعوى الالغاء هي ستون يومـاً ما لم ينص القانون على خلاف ذلك فاذا حدد القانون ميعاداً للسحب يختلف عن ميعاد الطعن بالالغاء فهذا الميعاد الخاص هو الذي يسري دون غيره .

Mais lorsque la loi a organisé contre l'acte en cause un recours outre que le recours pour l'excès de pouvoir comportant un délai spécial, c'est ce delai spécial qui s'applique. (٢)

وتبدأ هذه المدة من تاريخ نشر القرار أو إعلان صاحب الشأن به فاذا تم العلم بالقرار عن هذا الطريق ومضت المدة أستحال طلب الالغاء عن طريق القضاء ، وبالتالي أستحال سحبه عن طريق الادارة .

ويسري على مدة السحب ما يسري على مدة الطعن بالالغاء من أسباب الايقاف والانقطاع والتقصير والاطالة (٣) .

فيمتد ميعاد السحب إذا رفعت دعوى الإلغاء وللادارة أن تسحب القرار

---

(١) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٨٨ وحكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٧ يونيو ١٩٥٣ ، السنة السابعة ص ١٤٨٣ .

2. A. Laubadère, le Manuel de droit A. P. 186.

(٣) الدكتور محمود حلمي ، المرجع السابق ص ٢٨٦ .

في أي وقت قبل صدور الحكم في الدعوى[١] .

غير أن الربط بين ميعاد السحب وميعاد الطعن بالالغاء قد يوحي بأنهما متلازمين ، فيجوز السحب متى أمكن الطعن بالإلغاء، ويمتنع السحب متى استحال الطعن بالالغاء وهذا غير صحيح .

فالسحب والالغاء ليسا أمرين متلازمين دائما في كل الأحوال لأن المشرّع قد يرى لاسباب تتعلق بالمصلحة العامة عدم جواز الطعن بالالغاء امام المحكمة الادارية في قرارات معينة ، وليس معنى ذلك ان يمتنع على السلطة مصدرة القرار سحبه إذا وجدت أن في هذا السحب تحقيق مصلحة أو رفع غبن وقع [٢].

وبانتهاء المدة يتحصن القرار ويتعين بالتالي عدم المساس به لا لإستغلاق الطعن القضائي ، ولكن التحقيق دواعي الإستقرار التي تقوم عليها نظرية سحب القرارات الإدارية .

ويلاحظ أخيراً بأن بقاء الحق في رفع دعوى التعويض لا يترتب عليه كما يقول أستاذنا الدكتور السنهوري إمتداد ميعاد السحب — والعلّه في ذلك واضحه إذ لو جاز الرجوع للادارة عن قراراتها في هذه الحاله لظل باب الرجوع مفتوحاً مدة خمسة عشرة سنة . وهي التي يجوز فيها المطالبه بالتعويض وفي هذا تعارض مع الإستقرار الواجب للأوضاع الظاهرة[٣] .

---

1) Laubadère — P. 186.
C. E. Kremer 12.6.1963.

(٢) مجلس الدولة المصري ٦ يناير ١٩٥٥ السنة التاسعة .

(٣) الدكتور السنهوري ، المرجع السابق ص ٢٠ .
محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٥١٥٧ لسنة ٨ ق ١١ ابريل ١٩٥٧ .

والسؤال الذي يعرض في هذا المقام هو الآتي :

هل ينقلب القرار الغير المشروع إلى قرار مشروع بعد فوات مدة الطعن بالإلغاء فيولد حقوقاً ويكسب أوضاعاً لمصلحة الأفراد ؟

٢٢ ــ توحي أحكام مجلس الدولة الفرنسي بأن القرار الإداري غير المشروع يولد حقاً والصيغة التقليدية في أحكامه تجري على النحو التالي :

S'il appartient aux ministres, lorsqu'une décision ayant crée des droits est entachée d'une illégalité.

أما مجلس الدولة المصري فتكاد الصيغة التي يستعملها تلتقي مع العبارة ، السابقة ، « أما القرارات الفردية فلا يجوز سحبها ــ ولو كانت معيبة الإخلال ستين يوماً من تاريخ صدورها ، بحيث إذا انقضى هذا الميعاد يصبح لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار »[(١)] .

ويؤيد بعض الفقهاء هذا الاتجاه السائد قضاءاً ومنهم الأستاذ فيديل[(٢)] . .

ويذهب البعض الآخر مذهباً مخالفاً ، فالقرار غير المشروع عند هذا البعض لا يولد حقاً ولا ينتج أثراً وفقاً لمنطق القانون ولا يقيد الجهة التي أصدرته فهي تستطيع الرجوع فيه في أي وقت تشاء ــ والمركز الذي نشأ من قرار غير مشروع يجب ازالته في أي وقت بشرط تعويض المضرور عن هذا السحب . وعلى رأس هذا الإتجاه ديجي والأستاذ السنهوري[(٣)] .

والصحيح عندي ذهب اليه أصحاب الرأي الثاني فلا يمكن أن ينشأ حق على خلاف القانون ومن المقرر أن الباطل لا يستطيع أن ينتج الا الباطل ، فلا خلاف على ان الباطل لا ينتج أثراً ولا يمكن لأحد أن يدعي بوجود حق مكتسب على

---

(١) الدكتور الطماوي ، المرجع السابق ص ٦٨٦ .
(٢) الدكتور الطماوي ، المرجع السابق ص ٦٨٦.
(٣) الدكتور السنهوري ، المرجع السابق ص ١٦ وما بعدها .

خلاف القانون . ولكن الخـــلاف الحقيقي بين الرأين ينحصر في أثر المدة وهل لفواتها قيمة بحيث يصبح من المصلحة عدم المساس بالمركز والأوضاع التي نشأت . ذهب رأي [١] .

ذهب رأي [٢] لعلّه أكثر الآراء تصويراً للحقيقة — بأن مرور وقت معقول على بقاء القرار المعيب يولّد ثقة مشروعة لدى الأفراد في الوضع المترتب عليه ، ويحوله من مجرد حاله واقعية إلى حالة قانونية تولد حقوقاً مشروعة . فيكون ثمة نوع من التقادم المسقط لعيب المشروعية .

فالحق لا يولد عن القرار غير المشروع مباشرة ، ولكن عن مرور المدة المعقولة التي يتعين بعدها أن تستتب الأوضاع .

ثالثاً — أثر السحب :

٢٣ — يترتب على السحب إعدام القرار الإداري من يوم صدوره واعتباره كأن لم يكن فلا يترتب على السحب إلغاء القرار المسحوب بالنسبة للمستقبل فقط بل يرجع أثره إلى وقت صدور القرار المسحوب وتعاد الأمور إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المذكور [٣] .

فيترتب إذن على السحب آثار هادمه من جانب وآثار إنشائيه من جانب آخر [٤] .

---

1) De Soto «Contribution à la Théorie des nullités des actes administratifs unilatéraux. Paris 1941. P. 206.

ذكره الدكتور الطماوي ، المرجع السابق ص ٦٨٧ .

(٢)

(٣) محمود حلمي ، المرجع السابق ص ٢٩٠ .

(٤) الدكتور الطماوي ، المرجع السابق ص ٧٤٨ .

٢٤ ـ الآثار الهادمة للقرار الساحب : Destructifs

فالسحب كما أسلفنا يترتب عليه إعدام القرار : وإعتباره كأن لم يكن وبالتالي فان القرار الساحب يعدم كل الآثار التي تكون قد ترتبت على القرار المسحوب قبل سحبه .

فمثلاً يؤدي القرار الصادر بسحب تعيين أحد الموظفين في وظيفة معينة إلى أن يفقد الموظف بأثر رجعي كل المزايا الماليه التي ترتبت على هذا التعيين ، وكذلك الشأن فيما يتعلق بالترقية .

ويترتب على سحب القرار كذلك زوال القرارات التي استندت في وجودها إلى القرار المعدوم ـ واعتبارها هي الاخرى كأن لم تكن .

وأخيراً إذا سحب القرار . ودعوى الإلغاء مرفوعه ، تعين على المحكمة ان تقضي برفض الدعوى إذ لم يعد ثمه محل للحكم فيها [1] .

٢٥ ـ الآثار الإنشائية للقرار الساحب : Constructifs

يترتب على السحب ، فضلاً عن إعدام القرار بأثر رجعي واعتباره كأن لم يكن ضروره إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المسحوب وبالتالي تلتزم الادارة باصدار القرارات الكفيلة باعادة الحال إلى ما كانت عليه . فسحب القرار الصادر بالفصل يقتضي إعادة المرظف إلى عمله كما لو كانت خدمته مستمره بإصدار كافة القرارات والإجراءات المتعلقة بحقه في المعاش أو العلاوات والترقية كما لو كانت خدمته متصلة [2] .

وفي ضرورة إعادة الحال إلى ما كانت عليه ، لا يختلف القرار الساحب

---

(١) هذا عن دعوى الإلغاء التي تستهدف إعدام القرار بأثر رجعي وهو ما يحققه سحب القرار ولكن قد تكون هناك مصلحة في الاستمرار في نظر دعوى التعويض ورغم صدور قرار السحب .

(٢) الدكتور الطماوي ؛ المرجع السابق ص ٧٥٥ .

عن الحكم بالالغاء فتلتزم الادارة بعد صدور هذا الحكم وذلك القرار باعادة الحاله إلى ما كنت عليه .

ولكن يفترق القرار الساحب عن الحكم الصادر بالالغاء من حيث الطبيعة فالحكم القضائي يتميز عن العمل الإداري بخاصية الحجية ومن ثم يكون الالغاء عن طريق القضاء بحكم يجوز حجية الأمر المقضي لا يجوز الطعن فيه كما أنه حجة على الكافة . **Erga omnes.**

أما السحب الاداري فيتم بقرار يخضع لكافة الاحكام المنظمة للقرارات الادارية ، فان كان سليماً لا يجوز الرجوع فيه ، وان كان باطلاً جاز الرجوع فيه خلال مدة الطعن ، إذ ليس للسحب طبيعة الشيء المقضي به .

L'autorité de la chose jugée.

والسحب كما عرفنا إذن يزيل آثار القرارات الماضية والمستقبله وبهذا يفترق عن الالغاء الذي يسري بالنسبة للمستقبل فقط أما ما هو الالغاء وما هي الأسباب الداعيه إليه والسلطة المختصه به — فهذا ما سنفصله في في المبحث الثاني إن شاء الله ...

المبحث الثاني

الالغـــاء

٢٦ - ما هو الإلغاء : Abrogation

يقصد بالالغاء الإداري انهاء اثار القرار موضوع الالغاء بالنسبة للمستقبل فقط اعتباراً من تاريخ الالغاء مع ترك آثاره قائمة في الماضي في الفترة ما بين تاريخ صدوره وتاريخ الغائه[1] .

وبهذا التعريف يتضح الفارق بين الالغاء الاداري والسحب فالالغاء يزيل آثار القرار بالنسبة للمستقبل فقط أما السحب فيزيل آثار القرار الماضية والمستقبله معاً .

وقد أدى هذا الفارق إلى اختلاف القواعد التي تحكم السحب عن تلك التي تحكم الالغاء .

إذ بينما يحكم الالغاء مبدأ عدم المساس بالمراكز الفردية المكتسبة فقط [2]

---

(١) راجع في التعاريف طعيمة الجرف ، المرجع السابق ص ٧٩ ودي لوبادير المرجع السابق ص ١٨٤ ؛ الدكتور فؤاد العطار ، القانون الإداري طبعة ١٩٧٢ ص ٦٣٥ ؛ والأستاذ فيديل ، القانون الإداري ص ١٦٣ الذي عرفه .

V. Vedel. P. 163. L'abrogation met fin pour l'avenir aux effets d'une décision.

(٢) الدكتور ثروت بدوي ، المرجع السابق ص ١٢٠ .

فان قواعد السحب يحكمها إلى جانب المبدأ السابق الذي يتعلق بالمستقبل مبدأ آخر يتعلق بالماضي الا وهو عدم رجعية القرارات الإدارية . وهذا المبدأ يجعل السحب غير جائز أصلاً إلا في حالة القرارات غير المشروعة إعلاءاً للشرعية وتطبيقاً لحكم القانون .

وسنتناول موضوع الالغاء الاداري من ثلاثة زوايا مختلفة :

اولا : ما هي القرارات التي يجوز الغاؤها .

ثانيا : السلطة المختصة بالالغاء .

ثالثا : حالات الالغاء .

ونختم هذا المبحث بكلمة موجزة عن مسألة القرار المضاد Actes contraire لإتصالها الوثيق بموضوع الالغاء .

أولا – ما هي القرارات التي يجوز إلغاؤها :

القرارات التنظيمية : les actes réglementaire:s

٢٧ – أستقر القضاء في فرنسا وفي مصر أيضا على أنه يجوز للادارة في كل وقت ان تعدل اللوائح أو أن تلغيها أو تستبدل بها غيرها وفقاً لمقتضيات الصالح العام .

أساس ذلك أن اللوائح تنشىء مراكز تنظيمية عامة وهذه المراكز النظامية العامه تخضع لقاعدة التغيير ولتبديل في كل وقت (١) .

وهذا لا يعني ان اللوائح غير ملزمه ، والحقيقة أن اللوائح تعتبر ضمن القواعد القانونية الملزمة في البناء القانوني للدولة وجواز الغاؤها لا يعني سوى مرونتها لا عدم الزامها ، ذلك ان اللوائح ملزمة لكافة السلطات في الدولة ،

---

(١) الدكتور الطماوي ؛ المرجع السابق ص ٦٤٨ .

بل والسلطة التي اصدرتها والتي تملك تعديلها في كل وقت حتى صدور القرار اللائحي الجديد (١).

وفي ذلك تقول المحكمة الادارية العليا « ، ان القواعد التنظيميه العامه التي تصدر ممن يملكها متسمة بطابع العمومية والتجريد، تكون بمثابة اللائحة والقاعدة القانونية الواجبة الاتباع في حدود ما صدرت بشأنه فيلتزم بمراعاتها لا المرؤوسين وحدهم ، بل الرئيس بنفسه كذلك في التطبيق على الحالات الفردية طالما لم يصدر تعديل أو إلغاء لها بنفس الأداة أي بقرار تنظيمي عام مماثل لا في تطبيق فردي قصراً عليه» (٢).

القرارات الفردية : Les actes individuels

٢٨ ــ القاعدة المسلم بها في فقه القانون العام أن القرارات الادارية الفردية متى صدرت سليمة وترتب عليها حق شخص أو مركز خاص لا يمكن المساس بها إلا في الأحوال المسموح بها قانوناً . ذلك ان القرارات الادارية الفردية متى صدرت طبقاً للقوانين واللوائح وأصبحت مصدراً للحقوق المكتسبه يتعين على الإدارة احترام هذه الحقوق فلا يجوز الإعتداء عليها ، فالمساس بالحقوق المكتسبه أمر لا يجيزه القانون لأنه في الواقع ليس إلا غصباً غير مشروع لهذه الحقوق (٣) .

غير أن ذلك لا يعني ان المراكز الناشئة عن قرارات فردية مشروعة مراكز نهائية لا تقبل التبديل أو التغيير ــ وإنما المقصود بذلك أن تعديل تلك المراكز او الغاؤها لا يتم إلا وفقاً للشروط التي ينص عليها القانون .

---

1) D. Laubadère. P. 185. Pour les actes — règles le retrait — abrogation est toujours possible. Tout règlement administratif peut toujours être modifié ou abrogé par l'autorité qui l'édicte.

C. F. 17 mars 1911 Blanchet.

(٢) أحكام المحكمة الإدارية العليا ٢٥ نوفمبر ١٩٥٥ ؛ السنة الأولى ص ٤٥ .

(٣) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ص ٨٣ .

فالمراكز الناشئة عن قرارات إدارية مشروعة لا يمكن المساس بها إلا باصدار قرار إداري مضاد **Acte contraire** تراعي فيه الشروط والاجراءات التي ينص عليها القانون .

واختصاص الادارة في اصدار القرار المضاد اختصاص مقيد في الغالب **compétence lié** لا سلطة تقديرية **Pouvoir discrétionnaire** كما هو الحال عند تعديل اللوائح الإدارية أو الغاؤها .

وتطبيقا لما تقدم لا يجوز الغاء أو تعديل القرار المشروع الصادر ، بتعيين موظف ، ولكن يجوز فصل هذا الموظف أو احالة إلى المعاش في الأحوال وطبقاً للشروط التي يقررها القانون . وذلك تحت رقابة القضاء[1] .

وتقسيم القرارات إلى قرارات تنظيمية يجوز الغاؤها في كل وقت وقرارات فردية لا يجوز الغاؤها ، تقسيم تقليدي أصيل درجت عليه غالبية الفقه ويتفق مع طبائع الأمور . ولكن الدكتور محمود حلمي ينكر التفرقة بين القرارات ، الفردية والقرارات التنظيمية بدعوى أن تلك القرارات يجوز الغاؤهـــا مثل القرارات التنظيمية في أي وقت [2] . فيقول ؟ وكل الفرق انها تتمتع باستقرار نسبي وان المشرع يشترط لإلغائها شروط موضوعية وشكلية لا يشترطها عادة لإلغاء اللائحة .

ولكن هذا الرأي مردود عليه .

---

(١) الدكتور طعيمة الجرف ؛ المرجع السابق ص ٨٢ وفوق ذلك ذهب القضاء في فرنسا إلى وجوب تسبيب قرار الإلغاء للقرار مشروع :

Doit toujours être motivée. Les Laboratoires du bac. 27.2. 1948.

(٢) الدكتور محمود حلمي ، المرجع السابق ص ٣٢٦ .

C. E. Jeunesse Ind. Chrétienne Féminine C.E. mars 1948.

فمن ناحية أجمع الفقه واستقر القضاء على ان القرارات الفردية لا يمكن المساس بها متى صدرت سليمه وترتب عليها حق شخص أو مركز خاص بعكس الحال في القرارات التنظيمية حيث يجوز للإدارة ان تعدلها وتلغيها في كل وقت وفقاً لمقتضيات الصالح العام .

ومن ناحية ثانية نرى أنه لا يمكن ان نساوي في الحكم بين نوعين من القرارات يختلفان في الجوهر وفي الطبيعة . أي أن الفارق بين النوعين موضوعي مرجعه إلى أن القرارات التنظيمية هي من حيث الطبيعة بمثابة تشريع يصدر عن السلطة الادارية تضع قواعد عامة مثلها مثل التشريعات الصادرة من البرلمان .

وهي تنشىء كذلك مراكز عامه . لا مراكز ذاتية كما هو الحال بالنسبه للقرارات الفرديه — ومعلوم ان المراكز العامة قابلة للتعديل والتغيير في كل وقت .

فالأصل إذن هو إطلاق يد الإ دارة في الغاء القرارات التنظيمية وتقييدها في حالة القرارات الفردية — ومن غير المعقول ان نساوي في الحكم بين الإطلاق والتقييد وبين المنع والإجازة .

ثانياً ـ السلطة المختصة بالإلغاء :

٢٩ ـ الأصل أن يختص بالغاء القرار نفس العضو الاداري المختص باصدار القرار نفسه .

غير ان المشرع كثيراً ما يخرج على هذا الأصل ، فيحرم على مصدر القرار الغاءه [1] مثل القرارات الصادرة بالتعيين وبالترقية فان سلطة الغائها تكون لمجالس التأديب او المحاكم التأديبية بحسب الأحوال .

---

(١) الدكتور محمود حلمي ؛ ص ٣٣٢ المرجع السابق .

وقد يشترط المشرع في الإلغاء شروط شكلية تختلف عن شروط اصداره فمثلا تختلف الشروط الشكلية في قواعد الغاء التعيين في الوظائف العامة عن شروط صدور قرار التعيين هذا فضلاً عن اختلاف الشروط الموضوعية بين الاصدار والالغاء .

وإذا كان الغالب في حالة الغائه أن الإختصاص بإصدار القرار تقديرياً ، يكون الإختصاص مقيداً في معظم الحالات إلا فيما ندر .

والقاعدة العامة في هذا المجال انه لا يمس قرار إداري إلا بقرار اداري في قوته فالقرار الصادر من الوزير لا يمكن المساس به بقرار من وكيل الوزارة ، والقرار الصادر من رئيس الجمهورية يجب أن يكون القرار الصادر بانهائه في صورة قرار جمهوري أيضاً .

وتختص بالغاء القرار أيضاً السلطة الرئاسية لمصدر القرار وسلطة الرقابة الادارية بالنسبة لبعض قرارات الهيئات اللامركزية كما تلغي اللوائح أحياناً عن طريق الهيئة التشريعية ، وذلك بأن تصدر تشريعاً ينص صراحه على الغاء اللائحة وينظم الموضوع الذي كانت تنظمه اللائحة . فالمشرع له دائماً أن يتصدى لتنظيم المسائل التي تختص بها اللائحة [1] .

مسألة القرار المضاد : Acte contraire

٣٠ ــ من المسلم به أن إلغاء القرارات الإداريه السليمة والتي ترتب حقاً ليس مجرد ممارسة لذات الأختصاص باصدارها ، ولكنه ممارسة لاختصاص جديد يخضع لاحكام مستقلة عن الأحكام المتعلقة باصدار القرار الملغي :

---

(١) الدكتور الطماوي ، المرجع السابق ص ٦٧٦ . والدكتور محمود حلمي ؛ المرجع السابق ص ٣٣٤ .

ويمكننا ان نلخص احكام القرار الصادر بالغاء القرارات الفردية السليمه فيما يلي : —

١ — قد يكون الغاء القرار الفردي الغاءاً مجرداً، بان تقتصر الادارة على مجرد اعدام القرار بالنسبة إلى المستقبل كليا أو جزئيا دون ان تحل محله قرار آخر كالاقتصار على الغاء الترقية أو الترخيص .

وقد يكون الإلغاء باحلال قرار آخر محل القرار الأول بحيث يكون من شأن القرار الثاني إلغاء القرار الأول كليا أو جزئيا كالقرار الصادر بفصل موظف وتعيين آخر في وظيفة يقتضي إلغاء قرار التعيين .

ويجب في جميع الأحوال أن يكون ثمة قرار إداري مكتمل العناصر أما إذا أقتصرت الإدارة على مخالفة القرار السليم بتصرفات مادية من جانبها فان ذلك لا يؤثر على سلامة القرار الأول مهما طالت تلك التصرفات فالقرارات الادارية لا يمكن أن تسقط بالأهمال أو الترك .

٢ — وإذا كان المشرع قد حدد اجراء معيناً لاصدار القرار المضاد فيجب اتباعه فاذا لم يحدد المشرع اجراء معينا فلا مناص من تطبيق القاعدة العامة وهي انه لا قيد على حرية الادارة في التعبير عن إرادتها .

وهذا لا يعني ان حرية الادارة مطلقة ، بل ان تلك الحرية مقيدة بالقواعد العامه والتي من مقتضاها ألا يُمَس القرار الاداري الا بقرار آخر في قوته .

ولا تلتزم الادارة بحسب الأصل بتسبيب قراراتها إلا إذا الزمها المشرع بذلك صراحة والغالب في حالة القرار المضاد أن تلتزم الإدارة بتسبيبه .

ولكن مجلس الدولة الفرنسي قد خرج على هذا الأصل فأوجب تسبيب جميع القرارات الصادرة بالغاء القرارات الادارية السليمة[1] .

---

(١) سبق أن أشرنا إلى ذلك ، راجع بند ٢٨ .

وذلك حماية للأفراد من ناحية وتسهيلاً لمهمة الرقابة القضائية من ناحية أخرى .

٣ – يسري القرار المضاد بالنسبة للمستقبل فقط ولا ينسحب على الماضي فتبقى كافة الآثار التي ولدها القرار الملغي سليمة ومنتجة – لجميع اثارها .

فالقرار الصادر بفصل موظف لا أثر له على كافة الأعمال التي قام بها الموظف قبل قرار الفصل وتظل هذه الأعمال سليمة وملزمة للموظف الذي يعين خلفاً له وللادارة كلها[1] .

وبهذا يمتاز الالغاء بالنسبة إلى المستقبل عن السحب باثر رجعي كما سبق ان أسلفنا .

ثالثاً – حالات الإلغاء :

ما هي الأحوال التي يجوز فيها الإلغاء بالنسبة للمستقبل :

٣١ – لابد لنا عند دراسة موضوع الالغاء ان نحدد الاسباب التي تدعو الادارة إلى المساس بقرار اداري سليم[2] ، فالمراكز القانونية الناشئة عن قرارات سليمة ليست نهائية لا يمكن المساس بها وانما ذلك مرهون بمراعاة الاحوال والشروط التي ينص عليها القانون .

واسباب الغاء القرارات الادارية هي :

أولا – رضاء ذي المصلحة :

ورغم أن رضاء الافراد – لا يعول عليه كقاعدة عامة في علاقات القانون

---

(١) الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ص ٦٧٧ .

(٢) إذ لو كان باطلا ، لتعين على الإدارة سحبه لا مجرد إلغائه .

العام الا ان بعض القرارات الادارية يكون الدافع الأول على إصدارها مصلحة الفرد وحينئذ يكون من الجائز للادارة إلغاؤها بالاتفاق مع صاحب الشأن .

والمثال على ذلك قرارات الترخيص الصادرة لبعض المواطنين فيجوز لسبب أو لآخر ان تتفق الإدارة معهم على إلغائها .

ثانياً ــ عدم احترام المستفيد للالتزامات المفروضة عليه بمقتضى القرار :

فاذا تضمن القرار الصادر لصالح أحد الأفراد شروط أو التزامات معينة فان شرعية هذا القرار تكون معلقة صراحه أو ضمناً على احترامه لتلك الشروط أو تنفيذه لتلك الالتزامات . وبالتالي يحق للادارة ان تلغي القرار متى ثبتت لها المخالفة .

مثال ذلك القرار الصادر بالتعيين بشرط عدم الزواج باجنبية أو القرار الصادر بالترخيص في فتح محل تجاري بشرط عدم العمل في الحكومة فتبقى هذه القرارات طالما بقيت شروطها محترمة وتلغى إذا خولفت .

ثالثاً ــ تغير الظروف المادية :

وقد يكون بقاء القرار مرهون ببقاء الظروف على حالها ، فاذا تغيرت انتهى القرار : إذ ان بقاء الظروف المادية التي صدر بها القرار شرط لبقائه .

ومثال ذلك ان تسمح الادارة لأحد الأفراد بفتح محل عام لأن المنطقة مأهولة بالسكان فاذا ما هجرت المنطقة بعد مدة معينة فانه يحق للادارة ان تلغي ذلك الترخيص .

---

(١) الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ص ٦٧٢ .

رابعاً ــ إلغاء القرار لدواعي الصالح العام :

فقد تدعو المحافظة على المصلحة العامة . او السكينة العامة او الأمن العام إلى الغاء القرارات الادارية السليمة بالنسبة للمستقبل .

وحماية للافراد ، يجب الا يترك تقدير الصالح العام للادارة وحدها حتى لا نفتح الباب لتحكمات الادارة مما يهدد استقرار القرارات الادارية السليمة .

ومن ثم فان الادارة لا تستطيع ان تلغي قراراً اداريا سليما قبل نهايته الطبيعية بقصد الصالح العام المجرد بل يجب أن يكون لصالح العام في هذه الحالة مخصصاً فالتصريح الصادر لأحد الأفراد ببيع نوع معين من الأدوية يجوز الغاؤه ولكن يجب أن يكون المقصود من ذلك المحافظة على الصحة العامه إذا ثبت ان هذا الدواء خطر [1] .

خامساً ــ تغير التشريع عقب إصدار القرار :

مما يترتب عليه عدم مطابقة القرار للقانون الجديد ــ فيتعين الغاء القرار وتعديله ليكون متفقا مع التشريع الجديد . ذلك ان القرارات الادارية يجب ان تكون متفقة مع القانون لحظة إصدارها ، وطوال مدة سريانها ، غير ان صدور التشريع الجديد لا يقلب القرار السليم إلى باطل أو القرار المشروع إلى غير المشروع لان العبرة في تقدير ما إذا كان القرار سليما أو غير سليم صحيحا أو غير صحيح هي بكونه كذلك وقت صدوره لا بما يجد من أحداث من شأنها ان تغير وجه الحكم عليه إذ لا يسوغ في مقام الحكم على مشروعية القرار وسلامته جعل أثر الظروف للائحة المستجدة ينعطف على الماضي لابطال قرار

---

(١) الدكتور سليمان الطماوي ، المرجع السابق ص ٦٧٢ .

صدر صحيحا او بتصحيح قرار صدر باطلا في حينه [١] .

ونلاحظ ان هذه الأسباب كلها ترتد إلى سبب أصيل واحد وهو تغير الظروف مادية كانت أو قانونية .

فرضاء صاحب المصلحة أو عدمه ، وعدم تنفيذه للالتزامات المفروضه عليه ويتغير دواعي المصلحة العامة تُعَدْ كلّهَا من قبيل الظروف المادية .

كما ان صدور تشريعات جديدة لا يتفق القرار معها من قبيل تغيير الظروف القانونية . ذلك ان بقاء الظروف على حالها شرط لبقاء القرار فان تغيرت تعين بالتالي تعديله أو الغاؤه حسب الاحوال .

---

(١) عكس هذا يرى الدكتور محمود حلمي ، المرجع السابق ص ٧٣٥ .
حيث يقول ؟ إذا ما صدر قرار لا يشوبه عيب ، ولكن صدر تشريع فيما بعد يجعل القرار مخالفاً له فان واجب الإدارة أن تلغي القرار لعدم مشروعيته ؟ .

كلمة ختامية

٣٢ ـ عرفنا في هذه اللمحات ماهية الرقابة الادارية، وقلنا لها تمتاز بسهولة اجراءتها وبساطتها ، كما تمتاز بفوائدها العملية فهي تخفف العبء عن كاهل القضاء ، وتقلل الوارد من القضايا ، وكثير ما يحسم النزاع بين الادارة والافراد بمجرد رفع التظلم الاداري دون حاجة إلى التداعي أمام المحاكم .

ولكن إلى جانب هذه المزايا ، يوجه إلى الرقابة الادارية نقد جوهري أساسي مؤداه انها تجعل من الادارة خصما وحكما في آن واحد ، الأمر الذي يتنافى مع اعتبارات العدالة ولا يحقق اطمئنان الافراد إذ ليس من المعقول ان يكون الخصم حكماً او الحكم خصما في آن واحد . فالعدالة تقضي ان ينظر النزاع أمام قاضي محايد لا هم له إلا سيادة القانون .

ومن هنا كانت الرقابة القضائية أو في أنواع الرقابات كلها كما أسلفنا .

٣٣ ـ ويعد السحب من أخطر السلطات التي تمارسها هيئات الرقابة سواء في آثاره الهادمة التي تعدم القرار وتعتبره كأن لم يكن او من حيث اثاره الانشائية التي تعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المسحوب .

وقد كانت نظرية السحب من خلق مجلس الدولة الفرنسي ، فهو الذي شيدها وطورها وكان في هذا التطوير وذلك التشييد خلاقاً مبدعاً .

لكانت هذه النظرية حسنة من حسناته الكبرى استطاع بها ان يوفق ، بها بين اعتبارين لازمين متناقضين : المشروعية ـ والاستقرار فاعطى الادارة

حق السحب إرضاءاً لجانب المشروعية وقيد هذا السحب بمدة معينة إرضاءً لجانب الاستقرار .

الا ان بعض الفقهاء ومنهم الفيقيه دوجي أنتقدوا هذه النظرية بشدة وهم يرون أن الادارة يجب أن تمكن في كل وقت من تصحيح الاخطاء القانونية التي تقع فيها وليس لاحد ان يشكو سحبها للقرارات لان هذه السلطة مقرره لمصلحة الافراد وانه إن أضر هذا السحب بأحد فيكفي ان يقرر له حق التعويض وإن مسلك مجلس الدولة في فرنسا الذي ينطوي على مبالغة في العطف على الأفراد بحمايتهم ولو على حساب المبادىء القانونية هو مسلك متطرف .

لكننا نلاحظ على هذا الرأي انه يركز على ضرورة احترام القانون ويهمل في نفس الوقت مبدأ آخر لا يقل عنه أهمية ولا يخلو منه أي نظام قانوني هو ضرورة الابقاء على أوضاع استقرت يؤدي المساس بها إلى اضطراب في حياة الناس فلا يصح ان نسمح للادارة ان تهدم فجأة وضعاً كان قد استقر مدة طويلة ، لأن ذلك لا يتفق مع الحياة القانونية السليمة .

ثم ان هؤلاء الفقهاء يريدون التضحية بأوضاع استقرت من الناحية العملية في سبيل مبادىء نظرية هي أولى بالتضحية .

وإذا كان القانون الخاص قد احنى رأسه أمام هذه الاعتبارات العملية فسمح بسقوط دعوى البطلان بعد مضي فترة من الزمن فأولى بالقانون العام ان يسبقه إلى ذلك وهو الطليق من قيود القانون الخاص .

لذلك كان موقف القضاء الاداري المصري على حق إذ نحى منحى القضاء الفرنسي في هذا الخصوص الذي استطاع أن يوفق بين حق الادارة في اصلاح ما انطوى عليه قرارها المخالف للقانون وبين وجوب استقرار الأوضاع المؤسسة على هذا القرار استقراراً يعصمه من كل تغيير أو تبديل .

٣٤ ـ وقد حالت طرافة الموضوع وما يثيره من مشكلات قانونية وفنيه على درجة كبير من التعقيد — دون استكمال بعض الجوانب والألمام ببعض التفاصيل .

لذلك استميح القراء العذر فيما يكون في البحث من قصور أو إغفال لبعض الجوانب او ما قد يعوز الآراء التي أسوقها من حجج وأسانيد .

تم بحمد الله

عمر محمد السيوي