

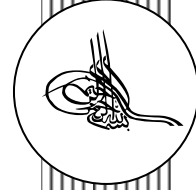
السهل في النظرية العامة للقرارات الإدارية

يحيى قاسم علي سهل
أستاذ القانون العام
نائب عميد كلية الحقوق (سابقاً)
جامعة عدن

2023

© حقوق الطبع محفوظة

يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بأي طريقة من طرق الطبع والتصوير والنقل والترجمة والتسجيل المرئي والمسموع والحاسوبي وغيرها من طرق النسخ إلا بإذن خطي مسبق من المؤلف.



مكتبة مركز الصافي للطباعة والنشر والتوزيع
جوليت الجامعة الجديدة - صنعاء - الجمهورية اليمنية
تلفون: ٢٥٣ ٣٦٠ - ٧١١ ٧٤٣ ٨٥٦ - ٧٧٧ ٢٥٣ ٣٦٠

إهداء

إلى الفقيه معاذ يحيى قاسم سهل

لروحه السلام

الشكر

أتقدم بجزيل الشكر وعميق الامتنان والتقدير
لزوجتي (أم معاذ) إنتصار العراشة التي رعت وبحنان
ودلال سبعة وعشرين كتاباً أصدرتها ... ووقفت أمام
الفاستدين في النفط وفي محافظة عدن كما يقف
الحجر أمام السيل.

مقدمة

يقصد بالعمل الإداري بصورة عامة كافة صور التعبير عن الإرادة بغية إحداث آثار قانونية سواء أكانت أعمالاً صادرة عن إرادة منفردة أو كانت ثمرة التقاء إرادتين. وهذا البحث يقتصر على العمل الصادر عن الإرادة المنفردة أي (القرار الإداري) بوصفه أحد الأعمال القانونية التي تأتيتها الإدارة العامة باعتبار السلطة التنفيذية إحدى السلطات الثلاث في الدولة. وأنيط بهذه السلطة إداء الوظيفة التنفيذية دستورياً. فقد نصت المادة (105) من الدستور على أن: (يمارس السلطة التنفيذية نيابةً عن الشعب رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء ضمن الحدود المنصوص عليها في الدستور).

وغني عن البيان أن القرارات الإدارية من أهم موضوعات القانون الإداري قاطبة، إضافة إلى ذلك تعد القرارات الإدارية من الموضوعات ذات الطبيعة الهامة والحيوية، بل تعد كذلك من أهم عناصر العملية الإدارية.

ليس هذا فحسب بل يذهب البعض⁽¹⁾ إلى القول أن القرارات الإدارية هي جوهر عمل المسؤولين في الجهات والمصالح الحكومية، لأن نظرية القيادة الحديثة، لا تخرج عن كونها نظرية إتخاذ القرارات الإدارية المؤثرة والفعالة، فممارسة التأثير يتم بإصدار القرارات التي تعد بدورها مقدمات لقرارات أخرى.

وفي ضوء ما سبق، حاولت في هذا البحث دراسة نظرية القرار الإداري من كافة جوانبه وذلك على النحو الآتي:

الفصل الأول: مفهوم القرار الإداري ومعياري تمييزه عن غيره.

(1) انظر أنس جعفر، القرارات الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص6.

الفصل الثاني: أركان القرار الإداري.

الفصل الثالث: أنواع القرارات الإدارية.

الفصل الرابع: نفاذ وتنفيذ القرارات الإدارية في مواجهة الإدارة مصدرة القرار.

الفصل الخامس: نهاية القرارات الإدارية.

الفصل السادس: التعويض عن القرارات الإدارية.

وأتمنى من الله التوفيق والسداد.

مساء الأحد

27 نوفمبر 2022

يحيى قاسم سهل

أبو معاذ

مدينة الشعب، الحي الجامعي

الموقع الإلكتروني: mysahl.me

محمول: 734968163

محمول: 7718120879

منزل: 02/361879

بسم الله

الفصل الأول

مفهوم القرار الإداري ومعياري تمييزه عن غيره

تعد القرارات الإدارية من أهم الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة، فهي التي تنشئ حقوقاً للأفراد وترتب الالتزامات على عاتقهم، دون أن يتوقف تنفيذها على رغباتهم. ونبحث في هذا الفصل القرار الإداري على النحو الآتي:

المبحث الأول

تعريف القرار الإداري

تعد القرارات الإدارية وسيلة قانونية هامة وناجعة لتحقيق مهام الوظيفة الإدارية، فالقرارات الإدارية أنجع وسيلة قانونية في يد السلطات الإدارية لتحقيق المصلحة العامة. وذلك من ناحية الفاعلية الإدارية.

ويبدو من الناحية النظرية والعلمية أهمية القرارات الإدارية من حيث أن معظم أفكار ومبادئ ونظريات القانون الإداري تدور وتتمحور حول نظرية القرارات الإدارية، كامتياز من امتيازات السلطة العامة المقررة والممنوحة للإدارة العامة لتحقيق المصلحة العامة.⁽¹⁾

وتأسيساً لما سبق، نبحث في المطالب الآتية تعريف القرار الإداري تشريعاً وفقهاً وقضاءً:

(1) د. محمد محمود حافظ، القرار الإداري (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ص7، عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة وعلم الإدارة العامة والقانون الإداري، ط2، دار هومة، الجزائر، لم يذكر سنة النشر، ص10.

المطلب الأول

التعريف التشريعي للقرار الإداري

نادرًا ما نعثر على تعريف للقرار الإداري في التشريعات المقارنة، فالتشريع الفرنسي لم يعرف القرار الإداري في أحدث قانون صادر له متعلق بالأعمال الإدارية والمسمى بقانون العلاقات بين الجمهور والإدارة الصادر بالأمر 1341-2015 المؤرخ في 23 أكتوبر 2015، بالإضافة المرسوم 1342-2015 الذي صدر معه في نفس اليوم⁽¹⁾.

هذا، وخلت قوانين مجلس الدولة المصري المتعاقبة من أي تعريف للقرار الإداري، تاركه الاصطلاح بهذا الأمر لاجتهادات الفقه وأحكام القضاء.

وهو نفس الإتجاه الذي تبناه المشرع اليمني، والذي أشار إلى مصطلح القرار الإداري دون الخوض في تعريفه، وكذلك المشرع الجزائري⁽²⁾ لم يعرف القرار الإداري ولذلك بقيت وظيفة تعريف القرار الإداري محصورة بين الفقه والقضاء.

المطلب الثاني

التعريف الفقهي للقرار الإداري

يعود الفضل للفقه الفرنسي في التصدي لتعريف القرار الإداري فقد كان لهم السبق في التعليق على أحكام مجلس الدولة الفرنسي المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية الفرنسية على مختلف المستويات.

(1) دباية عبد القادر، المختصر في النظرية العامة للقرارات الإدارية، المركز الأكاديمي للنشر، الإسكندرية، 2022م، ص14.

(2) دباية عبد القادر، المختصر، مرجع سابق، ص15.

فقد عرّف العميد الفرنسي موريس هوريو القرار الإداري بأنه: تصريح وحيد الطرف صادر عن السلطة الإدارية المختصة بصيغة النفاذ بقصد إحداث أثر قانوني في صورة تنفيذية أو في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر. وعرفه لوين ديجي بأنه: عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثاراً قانونية بإنشاء أو تعديل أو إلغاء أوضاع قانونية وقت صدوره أو ما ستكون في لحظة صدوره.

كما يعرفه الفقه الفرنسي: (بأنه كل عمل إداري يصدر عن جهة الإدارة بالإرادة المنفردة بهدف تعديل الحقوق أو الالتزامات القائمة، أي أنه عمل قانوني صادر عن جهة إدارية دون توقف على إرادة المخاطبين بأحكامه بهدف إحداث أثر قانوني معين).⁽¹⁾

وعرفه سليمان الطماوي على أنه: (كل عمل صادر من فرد أو هيئة ثابت للإدارة أثناء أداء وظيفتها ويترتب عليه آثاراً قانونية).

ويعرفه فؤاد مهنا بأنه: (عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثاراً قانونية بإنشاء وضع قانوني أو بتعديله أو بإلغائه).

ويعرفه الفقيه الجزائري عمار عوابدي على أنه: (عمل قانوني صادر بإرادة السلطة الإدارية المختصة، وإرادتها المنفردة، وذلك بقصد إحداث آثاراً قانونية عن طريق إنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية، وذلك في نطاق مبدأ المشروعية السائدة في الدولة).⁽²⁾

(1) دباية عبد القادر، المختصر في النظرية العامة للقرارات الإدارية، المركز الأكاديمي للنشر، الإسكندرية، 2022م، ص16. د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2006م-2007م، ص7.
(2) دباية عبد القادر، المختصر ...، مرجع سابق، ص18.

المطلب الثالث

التعريف القضائي للقرار الإداري

يعرف القضاء الإداري الفرنسي القرار الإداري على أنه: (إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، ويكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين، متى كان ذلك جائز وممكن شرعاً، وكان القصد منه ابتغاء المصلحة العامة).

وعرفت المحكمة الإدارية العليا بمصر القرار الإداري بوصفه: (إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، حين تتجه إرادتها إلى إنشاء مركز قانوني يكون جائز وممكن شرعاً، وبباعت من المصلحة العامة التي يبتغيها القانون). وهذا أيضاً ما سارت عليه المحكمة العليا للقضاء السوري.⁽¹⁾

وعرفه مجلس الدولة في مصر بأنه (إفصاح جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، بقصد إحداث أثر قانوني معين، متى كان ممكناً وجائزاً وكان الباعث عليه صالحاً عاماً).⁽²⁾

ويتضح مما سبق أن القرار الإداري يتميز بعدة عناصر تميزه عن غيره من الأعمال القانونية الأخرى الصادرة عن الجهات الإدارية المختلفة وهي:

1- القرار الإداري تصرف قانوني يصدر عن الإرادة المنفردة.

(1) دباية عبد القادر، المختصر ...، مرجع سابق، ص19.

(2) انظر د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006-2007، ص8. د. محمد عبد الحميد أو زيد، المرجع في القانون الإداري، مطبعة العشري، الطبعة الثانية، 2007، ص91.

2- أن يصدر القرار الإداري عن جهة إدارية وطنية تتصرف بوصفها سلطة عامة.

3- أن يرتب القرار الإداري آثار قانونية.

وسنوضح هذه العناصر أو الخصائص للقرار الإداري بالتفصيل في المبحث الثاني من هذا الفصل، علما أن البعض يطلق عليها مصطلح أركان القرار الإداري.⁽¹⁾ وأيضا بعض الفقه يطلق عليها شروط صحة القرار الإداري.⁽²⁾

وأشخاص القانون العام (الجهات أو السلطات الإدارية) التي تصدر القرارات الإدارية هي تلك السلطات التي تتبع أحد أشخاص القانون العام الداخلي.

(1) انظر حمد عبد الرحمن شرف الدين، الوجيز في القانون اليمني، الطبعة الأولى، دار الفكر المعاصر، صنعاء، 2000، ص169.

(2) انظر د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، مرجع سابق، ص12. د. محمد صالح عبد البديع السيد، الوسيط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 450.

المبحث الثاني

شروط صحة القرار الإداري

بصرف النظر عن اختلاف نشأة هذه الخصائص أو شروط صحة القرار الإداري أو أركانه كما سبق وأشرت، فإنهم يتفقون بأنها ثلاثة وهي:

- 1- القرار الإداري تصرف قانوني يصدر عن الإرادة المنفردة.
 - 2- أن يصدر القرار الإداري عن جهة إدارية وطنية تتصرف بوصفها سلطة عامة.
 - 3- أن يرتب القرار الإداري آثارا قانونية.
- وهذا ما سنوضحه على النحو الآتي:

المطلب الأول

القرار الإداري تصرف قانوني يصدر عن الإرادة المنفردة

يتميز القرار الإداري بأنه تصرف قانوني يصدر عن الجهة الإدارية بإرادتها المنفردة، ومن ثم لا يدخل في مضمون القرار الإداري ولا يخضع لأحكامه الوقائع والإجراءات والأعمال المادية، فهذه الأعمال تنتج عنها آثار قانونية لرغبة المشرع وليس تعبير عن الإرادة المنفردة لجهة الإدارة ومن ثم لا تعد قرارات إدارية. ومن أمثلتها: الأعمال التحضيرية التي تسبق إصدار القرار الإداري كالفتاوى التي تصدرها لجنة الاقتراحات والتوصيات الاستشارية فهذه تعد أعمال مادية لأنها لا تنشئ مركزا قانونيا ولا تتضمن تعديلا أو إلغاء لمركز قانوني قائم ومن ثم فهي لا تعد قرارات إدارية. وكذلك الأعمال الفنية التي يقوم بها رجال الإدارة بحكم وظيفتهم والمنشورات

والتعليمات المتعلقة بالتنظيم الداخلي للمرافق العامة فهذه أعمال مادية لأنها لا يترتب عليها أثراً قانونياً.⁽¹⁾

كما تعد الأعمال غير القانونية الناتجة عن خطأ جهة الإدارة مثل الحوادث التي تسببها السيارات الحكومية وعمال السكك الحديدية أعمال مادية ينتفي عنها وصف القرار الإداري.

والخلاصة هي أن الأعمال المادية كحوادث السيارات وكذلك الإجراءات التنفيذية البحتة للقانون والأعمال التحضيرية التي تسبق صدور القرار أو الأعمال اللاحقة لصدور القرار من أجل تنفيذه أو تفسيره كل هذه الأعمال تخرج عن وصف القرار الإداري.⁽²⁾

كذلك القرار الصادر بتنفيذا لحكم جنائي لا يعد قرارات إدارية، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن (القرار الصادر بتنفيذ حكم جنائي بإزالة عقار حتى سطح الأرض ليس قراراً إدارياً لأنه لا يعدو أن يكون مجرد إجراء تنفيذي للحكم الجنائي ولا يرتفع إلى مرتبة القرارات الإدارية التي تفصح إرادة جهة الإدارة عنها بقصد إنشاء مراكز قانونية لمن صدرت في شأنهم، وبالتالي لا يجوز الطعن بالإلغاء في القرار المشار إليه، ويتعين على صاحب الشأن أن يستشكل في تنفيذ الحكم الجنائي إن كان لذلك محل بالطرق والإجراءات المقررة قانوناً).⁽³⁾

(1) انظر د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، المرجع السابق، ص13. د. أحمد شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، مرجع سابق، ص163. د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، الوسيط في شرح القانون الإداري، مرجع سابق، ص314.

(2) انظر د. أحمد شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، المرجع السابق، ص163-166.

(3) حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر جلسة 30 نوفمبر 1968 أشار إليه د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، المرجع السابق، ص15.

المطلب الثاني

أن يصدر القرار الإداري عن جهة إدارية وطنية تتصرف بوصفها سلطة عامة

ويعد هذا الشرط شرطاً جوهرياً لأنه ونتيجة له لا تعد من قبيل القرارات الإدارية تلك التي تصدر عن شخص من أشخاص القانون الخاص أي الأفراد والهيئات الخاصة (شركة - جمعية - ناد رياضي... إلخ) فالقرارات التي تصدر من أشخاص القانون الخاص لا يمكن عدّها قرارات إدارية.

والسلطات الإدارية التي تصدر القرارات الإدارية هي تلك السلطات التي تتبع أحد أشخاص القانون العام الداخلي. وتتمثل أشخاص القانون العام كما هو مستقر في الفقه والقضاء وتشمل الأشخاص العامة الآتية:⁽¹⁾

1- **الدولة:** وتشمل السلطة الإدارية التي تتبع الدولة كشخص اعتباري عام كل الهيئات الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية وتبدأ برئيس الجمهورية ومجلس الوزراء فيما يتعلق باختصاصاتها الإدارية ثم الوزارات المختلفة بما فيها رئاسات إدارية وما يتبعها من المصالح والإدارات العامة والفروع. وتسمى السلطات الإدارية للدولة بالسلطات الإدارية المركزية لتمييزها عن السلطات اللامركزية (الأشخاص المحلية والأشخاص المرفقية).

2- **الأشخاص العامة المحلية:** وهي الوحدات المحلية التي نظمها القانون رقم (4) لسنة 2000م بشأن السلطة المحلية، وهي المحافظات والمديريات التي تتمتع بالشخصية الاعتبارية. وينتج عن

(1) انظر د. أحمد شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، مرجع سابق، ص168.

ذلك رؤساء تلك الأشخاص العامة المحلية والمجالس التي تمثلها تعد سلطات إدارية، وقراراتها تعد قرارات إدارية.

3- **الأشخاص العامة المرفقية:** وهي أشخاص اعتبارية عامة يتخصص كل منها في إدارة مرفق من المرافق العامة. وأهمها المؤسسات العامة أو الهيئات العامة مثل المؤسسة العامة للحبوب أو مؤسسة الإذاعة والتلفزيون، والجامعات التي تعد هيئة عامة يحكمها وينظمها قانون الجامعات، وهكذا فرؤساء هذه المؤسسات أو الهيئات العامة وكذلك مجالس إدارتها سلطات إدارية تتخذ قرارات إدارية.

المطلب الثالث

أن يرتب القرار الإداري آثارا قانونية

إن السمة المميزة والهامة في القرارات الإدارية يرجع إلى كونها أعمالا قانونية، تغير بطريقة مباشرة في المراكز القانونية القائمة تعديلا أو إلغاء، أو تنشئ مراكز قانونية جديدة، والمركز القانوني قد يكون عاما بمعنى أنه يتضمن قواعد عامة محددة وملزمة تطبق على عدد غير محدد سلفا من الأفراد، يجمعهم مركز قانوني واحد، ومن ثم تتشابه مع القوانين من حيث موضوعها، لأنها لا تخاطب أشخاص معينين بذواتهم، وإنما بصفاتهم، مثل مركز الموظف العام، أو مركز الطالب الجامعي، وقد يكون المركز القانوني شخصا أي خاصا بفرد أو شخص معين بالذات أو مجموعة من الأفراد محددين بذواتهم، كقرار منح علاوة لأحد الموظفين، وقرارات الترخيص وقرارات التعيين وقرارات العزل، ومعنى العمل القانوني في القرار الإداري إحداث مركز قانوني معين بداءة أو تعديله أو إلغائه إن كان قائما.⁽¹⁾

(1) انظر د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، الوسيط في شرح القانون الإداري، مرجع سابق، ص313.

فالعمل الذي لا يتولد عنه آثار قانونية لا يعد قرارا إداريا ولا يمكن الطعن عليه بالإلغاء أيا كانت الآثار الضارة التي تمخض عنها لأن الأعمال المادية بصفة عامة لا تؤثر في المراكز القانونية القائمة فمحلها دائما مجرد نتيجة واقعية مادية، في حين أن العمل القانوني يكون محله دائما ترتيب أثرا قانوني كما سبق القول.

وبناء على ذلك فإن معيار التمييز بين الأعمال القانونية لجهة الإدارة والأعمال المادية هو وجود الأثر القانوني.

ومن أمثلة الأعمال المادية أعمال الإزالة لأشغال الطرق العامة، وللتعديلات على أموال الدولة التي يحرمها القانون واللوائح، وهدم المنازل الآيلة للسقوط..إلخ.

ولكن قد تتضمن الواقعة المادية قرارا إداريا بحيث تعد الواقعة مجرد تنفيذ لهذا القرار مثل القبض على الأشخاص بواسطة رجال الأمن العام فإن واقعة القبض تعد تنفيذ لقرار صادر بالقبض على ذلك الشخص وواقعة القبض هذه تؤثر بطريقة مباشرة في المركز القانوني للمقبوض عليه، ونصت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها بقولها (إذا ثبت أن القبض على المدعي كان تدبيرا من التدابير التي اتخذتها الإدارة لاعتبارات تتعلق بالأمن العام، وبناء على حالة واقعية كانت قائمة، هي السبب الذي دعى الإدارة إلى اتخاذ هذه التدابير فأفصحت عن إرادتها بالقبض عليه هو وغيره فإن هذا التصرف له كل مقومات القرار الإداري، كتصرف إرادي يتجه لإحداث أثر قانوني هو القبض على الأشخاص).⁽¹⁾

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية طعن رقم 3/1517 ق عليا جلسة 1957/4/13م أشار إليه د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، الوسيط في شرح القانون الإداري، مرجع سابق، ص315.

وأوجز القول هنا بأن القرار الإداري هو العمل القانوني الذي يؤثر في المراكز القانونية للأفراد، فإن كلا من الأعمال المادية للإدارة، والإجراءات التنفيذية البحتة للقانون، والأعمال التمهيدية السابقة على صدور القرار، والأعمال اللاحقة لصدور القرار بشأن تنفيذه أو تفسيره لا تعد جميعها من قبيل القرارات الإدارية، كونها لا تؤثر في المراكز القانونية للأفراد.⁽¹⁾

(1) لمزيد من التفصيل انظر د. أحمد عبد الرحمن شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، مرجع سابق، ص 163 وما بعدها.

المبحث الثالث

معيار تمييز القرارات الإدارية

وسنتناول التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي وذلك في الفرع الأول، ثم في الفرع الثاني التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي.

المطلب الأول

التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية

تظهر أهمية التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي في أن القرار الإداري يجوز الطعن عليه بالإلغاء والمطالبة بالتعويض عنه أمام القضاء الإداري، أما القوانين لا يجوز الطعن عليها إلا بالطريق الدستوري المقرر. كما أن المبدأ العام أنه لا مسئولية عن القوانين. فأبي معيار يمكن اللجوء إليه لمعرفة طبيعة كلا منهما.⁽¹⁾

1 - المعيار الشكلي

ومقتضى هذا المعيار أن يرجع في تحديد العمل إلى مركز القائم به والسلطة التي أصدرته، فإذا كان العمل صادرا من البرلمان فهو عمل تشريعي، وإذا كان صادرا من إحدى الهيئات الإدارية فهو إداري.

وبحسب المعيار الشكلي يمكن تعريف العمل الإداري بأنه (كل عمل صادر من فرد أو هيئة تابعة للإدارة أثناء أداء وظيفتها).

ويقف هذا المعيار كما هو واضح عند صفة القائم بالعمل دون أن يتعدى ذلك إلى طبيعة العمل في ذاته، وكان من الميسور التسليم به لو اقتصر كل

(1) د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، مرجع سابق، ص 33. د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 319.

سلطة على أعمالها التي يستلزمها مبدأ فصل السلطات. ولما كان العمل قد جرى على خلاف ذلك، فقد قام فريق آخر من الفقهاء، ينادي بمعيار آخر للتمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية.

2 - المعيار الموضوعي

أخذ الفقيه الفرنسي دوجي، مؤسس المدرسة الواقعية، وأتباعه من الفقهاء الفرنسيين مثال جيز وسل وبونار، بالمعيار الموضوعي للتمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي، وذلك بعد أن رفضوا المعيار الشكلي الذي يقف عند حد الشكليات ويتحدد نوع العمل تبعاً للجهة التي أصدرته، دون فحص مضمون العمل ذاته وطبيعته الداخلية، ومع أن هذا الفحص هو المميز الحقيقي بين هذه الأعمال.⁽¹⁾

ويرى هذا الفريق من الفقهاء أن القانون أو النظام القانوني للدولة يدور حول فكرتين رئيسيتين، هما المراكز القانونية والأعمال القانونية.

المراكز القانونية:

توجد مراكز قانونية عامة أو موضوعية ومراكز قانونية شخصية أو فردية. المراكز القانونية العامة أو الموضوعية هي كل مركز يكون مضمونه واحداً بالنسبة لطائفة معينة من الأفراد. مثل مركز الموظف العام، ومركز الطالب، مركز المالك، والزوج والزوجة... إلخ. فكل من يشغل مركزاً قانونياً عاماً تكون له حقوق وعليه التزامات لا تختلف من شخص إلى آخر من حيث المبدأ العام.

(1) انظر د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، المركز العربي للخدمات الطلابية، عمان، 1993م، ص23. د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، مرجع سابق، ص34.

أما المراكز القانونية الشخصية أو الفردية فهي التي يتم تحديد مضمونها بالنسبة لكل فرد على حدة، وعلى ذلك فهي تختلف من شخص إلى آخر. ومثال ذلك حالة الدائن والمدين في القانون المدني، وحالة الممول عند تحديد مقدار الضريبة المستحقة عليه.

والسمة الأساسية في المراكز القانونية الشخصية أو الفردية أنها تختلف من شخص إلى آخر في أوصافها وفي مدى الحقوق والواجبات والالتزامات. ولذا فإنها لا يمكن أن تحدد مقدما بقاعدة قانونية تشريعية وذلك من حيث مداها ومقدارها.

وترى المدرسة الموضوعية أن المراكز العامة الموضوعية يمكن تغييرها في كل لحظة وفقا لمقتضيات الصالح العام، ولهذا يستطيع المشرع أن يتدخل في أي وقت ليغير من اختصاصات الموظفين كما أنه يستطيع تعديل مركز الزوج أو الزوجة.

فإذا حدث هذا سرت هذه التعديلات على شاغلي المراكز القانونية حتى ولو كانوا يشغلونها قبل حدوث التعديل وإما بالنسبة للمراكز الشخصية أو الفردية فإنه لا يمكن المساس بها إلا برضاء أصحاب هذه المراكز.⁽¹⁾

الأعمال القانونية:

يقسم أنصار المدرسة الواقعية الأعمال القانونية من حيث ما ترتبه من آثار إلى ثلاثة أنواع:

- أعمال مشرعة وهي التي ترتب عليها إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني عام أو موضوعي، أي أنها الأعمال التي تتضمن قواعد تنظيمية عامة وغير شخصية ومن ذلك القوانين واللوائح.

(1) انظر د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 321.

- أعمال شخصية أو ذاتية وهي الأعمال القانونية التي تتضمن إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني شخصي. مثال ذلك العقد الذي يتضمن حقوق والتزامات مختلفة من عقد لآخر سواء بالنسبة لأطراف العقد أو بالنسبة لآخرين.

- أعمال شرطية وهي الأعمال القانونية التي تسند إلى فرد أو أفراد معينين مراكز قانونية عامة أو موضوعية. فهذه الأعمال تعد مكملة للأعمال المشرعة لأنها تنشأ أو تعدل أو تلغي مراكز قانونية عامة وتمنحها للأفراد.

ولكن هذه الأعمال تختلف عن الأعمال الشخصية من حيث كونها لا تمس مراكز قانونية فردية وإن كانت تتعلق بفرد أو أفراد معينين مثال ذلك عقد الزواج في القانون الخاص والوظيفة العامة في القانون العام.

ووفقا للمعيار الموضوعي، يعرف العميد دوجي العمل التشريعي بأنه العمل الذي يتضمن قاعدة عامة موضوعية، بصرف النظر عن صفة الجهة التي أصدرته والشكل والإجراءات التي تتبع في إصداره وينطبق ذلك على القوانين واللوائح. ويعد عملا إداريا الأعمال التي تتسم بطابع الخصوصية أو الفردية مثال ذلك الأعمال الذاتية أو الشخصية والأعمال الشرطية.⁽¹⁾

هذا، ويبدو أن المعيار الموضوعي أقرب إلى حقائق الأمور حيث يعتمد على تحليل العناصر الأساسية للأعمال القانونية، بصرف النظر عن صفة القائم به أو الشكل والإجراءات التي اتخذت لإصداره، إلا أن المعيار الشكلي الذي يقوم على صفة القائم بالعمل القانوني، هو المعيار الذي يعتد به في كثير من الأحيان ويستعان بالمعيار الموضوعي في بعض الحالات. حيث

(1) انظر د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، مرجع سابق، ص37. د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري، مرجع سابق، ص26.

نجد أن أغلبية أحكام القضاء الإداري الفرنسي والمصري تأخذ بالمعيار الشكلي للتمييز بين كلا من العمل الإداري والعمل التشريعي والقضائي.⁽¹⁾

المطلب الثاني

التمييز بين القرار الإداري والأعمال القضائية

يترتب على التفرقة بين القرار الإداري والأحكام القضائية نتائج هامة: فالقرارات الإدارية يجوز إلغاؤها أو تعديلها أو سحبها. أما الأحكام القضائية فإنها تخضع للنظام الخاص بالطعن في الأحكام القضائية كالمعارضة والاستئناف والنقض. كما أن القاعدة العامة أنه لا مسئولية عن الأحكام القضائية إلا أنه في تطور حديث أصبح يمكن طلب التعويض عن طريق دعوى المخاصمة وفي حالات التماس إعادة النظر، فإن القرارات الإدارية يجوز التعويض عن الأضرار المترتبة عليها.⁽²⁾

وفي هذا المجال أيضا نجد المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي، ويجمع القضاء الإداري في مصر في بعض الأحيان بينهما.

1 - **المعيار الشكلي:** ووفقا للمعيار الشكلي يكون العمل إداريا إذا كان صادرا عن شخص تابع للإدارة ويكون العمل عملا قضائيا إذا كان صادرا عن السلطة القضائية بصرف النظر عن مضمونه.

وانتقد هذا المعيار من زاويتين: الأول أن جميع الأعمال الصادرة عن السلطة القضائية لا تعد أحكاما، بل منها ما يعد أعمال إدارية بطبيعتها ومن ثم تخضع للنظام القانوني للقرارات الإدارية من حيث الإلغاء أو التعديل أو

(1) انظر د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص322.

(2) انظر د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري، المرجع السابق، ص31. د. سعاد

الشرقاوي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص323.

السحب كالقرارات الصادرة عن القاضي بناء على سلطته الولائية كالأمر بتعيين وصي أو قِيم. الثانية وهي أن بعض الجهات الإدارية يكون لها سلطة الفصل في النزاع بناء على نص قانوني ومن هنا تُعد الأعمال الصادرة عنها أعمال قضائية لأنها جهات إدارية ذات اختصاص قضائي ومن ثم تخضع للنظام القانوني للأحكام القضائية.⁽¹⁾

2 - المعايير الموضوعية:

تحاول هذه المعايير تحديد صفة العمل وفقا لسلطات من قام به، ولطبيعته الذاتية على النحو الآتي:⁽²⁾

أولاً: فكرة السلطة التقديرية:

يذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن القرار الإداري يصدر بناء على سلطة تقديرية، على العكس من الحكم القضائي الذي يصدر بناء على سلطة مقيدة. وانتقد هذا الرأي كون الإدارة تصدر كثيراً من القرارات الإدارية بينما يكون اختصاصها مقيداً، وعلى العكس من ذلك فإن القاضي كثيراً ما يتمتع بقدر كبير من حرية التقدير عند إصدار الأحكام القضائية دون التقيد بسلطة مقيدة.

ثانياً: فكرة التصرف التلقائي:

يرى أنصار هذا الرأي أن القرار الإداري يصدر دائماً بصورة تلقائية، أما الحكم القضائي يصدر بناء على طلب الأفراد في شكل دعوى أو دفع.

(1) انظر د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص324.

(2) انظر د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري، المرجع السابق، ص32. د. شريف

يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، المرجع السابق، ص28. . سعاد الشرقاوي،

القانون الإداري، المرجع السابق، ص325.

وهذا المعيار معيب لأنه إذا صح القول بأن الحكم القضائي يصدر بناء على طلب الأفراد وفي شكل دعوى أو دفع، فلا يصح القول بأن القرار الإداري تصرف تلقائي دائماً لأنه هناك بعض القرارات الإدارية التي تصدر بناء على طلب ذوي الشأن كقرار تعيين في الوظيفة العامة وقرار منح ترخيص أو منح جنسية ومن ثم لا يصلح هذا المعيار للتمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي.

ثالثاً: فكرة طبيعة العمل أو موضوعه:

وبحسب هذا الرأي يعد العمل قضائياً إذا كان موضوعه الفصل في نزاع على حق شخصي، وبذلك يكون عنصر الخصومة هو المميز للحكم القضائي في القرار الإداري.

وانتقد هذا الرأي لأن هذا النزاع يمكن أن يعرض على سلطة إدارية للفصل فيه بقرار إداري لا بحكم قضائي، وينعقد لجهة الإدارة هذا الاختصاص في طريق اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي أو بناء على حق التظلم إليها عن طريق الالتماس أو الطعن الرئاسي.

كما أن بعض الأحكام القضائية لا تتعلق بنزاع على حق شخصي، مثل قضاء الإلغاء الذي يتصدى للفصل في مشروعية القرار الإداري بصرف النظر عن الحقوق الشخصية وكذلك الأحكام الجنائية.

ولعدم كفاية هذا المعيار للتمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي أضاف بعض الفقهاء إلى عنصر طبيعة العمل أو موضوعه عناصر أخرى تتعلق بالغرض من العمل وبتكوينه.

رابعاً: تحديد طبيعة العمل على أساس الغرض منه:

هدف جهة الإدارة هو إشباع حاجات عامة، أما القضاء فيهدف إلى حماية النظام القانوني للدولة وذلك بالفصل في المنازعات التي تعرض عليه وتوقع العقوبات على مرتكبي الجرائم.

وقد ترتب على ذلك، أن طبع الغرض الذي يستهدف كل من الإدارة والقضاء ما يصدر منهما من أعمال بطابع مميز: فالإدارة وظيفتها مرنة، ومن ثم كان القرار الإداري مرناً يستجيب بسهولة لمقتضيات حسن الإدارة. أما العمل القضائي فيمتاز بالثبات، ومن ثم طبع بأثر هام جداً هو حجية الشيء المقضي فيه: فالحقيقة التي لا يمكن إنكارها أن فكرة الحجية هي أبرز المظاهر التي تميز الحكم القضائي عن القرار الإداري: فالقرار الإداري مهما بلغ استقراره فإنه استقرار نسبي. أما الحكم القضائي فيجب أن يكون عنوان الحقيقة المطلقة على ما جاء به.

وهذا هو جوهر الحجية وإذا كان القرار الإداري يشبه بعض الأحكام القضائية أحياناً فإن المشرع حر في أن يترتب على أي منهما حجية الشيء المقضي فيه فيصبح العمل قضائياً. وهذه الحجية ذات ارتباط وطيد بالغاية من كل من التصرف الإداري والقضائي.

والخلاصة هي أن كل الآراء الفقهية لم تحدد بدقة معيار التمييز بين القرار الإداري والحكم القضائي، واقتصر دورها على بيان أوجه الاختلاف بينهما التي يمكن أن تساعدنا على وضع معيار للتمييز بينهما. وجاءت هذه الآراء ناقصة وقاصرة على بيان خصائص القرار الإداري والحكم القضائي لما بينهما من تشابه قوي وتقارب شديد من حيث أن كلا منهما يعد تطبيقاً للقانون على حالات فردية، كما يلاحظ أيضاً أن كلا من هذه الآراء يقتصر على عنصر واحد من عناصر التمييز بين القرار والعمل القضائي، ولذا يأتي المعيار ناقصاً عن بلوغ غايته.⁽¹⁾

(1) انظر د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، المرجع السابق، ص 32.

الفصل الثاني

أركان القرار الإداري

يجب أن تتوفر في القرار الإداري - بوصفه عملاً قانونياً - جميع أركانه، لكي يصدر صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية.

وتتمثل أركان القرار الإداري في الاختصاص والشكل والمحل والسبب والغاية. وترتبط عيوب القرار الإداري - التي تؤدي إلى عدم مشروعيته - بأركانه المشار إليها، فإذا علق بأي ركن من تلك الأركان شوائب أو اكتفت عيوب فإنه يصبح غير مشروع، ويكون قابلاً للطعن فيه بالإلغاء وإزالة آثاره.⁽¹⁾

وندرس هذه الأركان على النحو الآتي:

المبحث الأول

الشكل

يقصد بالشكل المظهر الخارجي الذي يتعين على مصدر القرار إفراغه فيه، أو هو مجموعة القواعد الشكلية والإجرائية التي تلتزم بها جهة الإدارة قانوناً وذلك بإتباعها عند إصدارها للقرار الإداري، والأصل أن الإدارة غير مقيدة بشكل معين عندما تفصح عن إرادتها ولكن إذا كان المشرع يلزم الإدارة باتخاذ شكل معين فإنها يجب أن تستوفي هذا الشكل أو الإجراء.

هذا، ويمكن أن يكون القرار تحريراً (مكتوباً) أو شفهيّاً (كلام) أو بالإشارة (إشارة يد) شرطي المرور بالتوقف أو الانطلاق أو الاتجاه إلى

(1) انظر د. محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع في القانون الإداري، مرجع سابق، ص300.

مكان محدد بالرمز (كالإشارات الضوئية الملونة لنظام المرور) أو بالصمت حينما تسكت الإدارة ولا ترد على الطلب المعروض أمامها خلال مدة زمنية معينة فيفسر القضاء الإداري هذا الصمت بالرفض ولكن يجب على الإدارة أن تفصح عن رأيها بشكل مكتوب وخاصة في حالة قرار تفويض المدير بعض صلاحياته أو اختصاصاته لموظفيه فيجب الاطلاع على هذا الاختصاص والصلاحيات المفوضة بشكل مكتوب وذلك حتى لا يجري الاختلاف بشأن مضمونها أو عباراتها إذ يجب أن يستوفي القرار شكله الذي نص عليه القانون كما يستوفي الإجراء الذي تلزم الإدارة بإتياعه. كأخذ موافقة لجنة معينة أو وجوب نشر القرار أو وجوب تسببه أي بيان دوافع الإدارة والأسباب التي جعلتها تصدر القرار أو وجوب أن تأخذ الإدارة رأي جهة أخرى أو جهة أعلى منها مسبقاً قبل إصدار القرار.⁽¹⁾

والأصل أن للإدارة أن تتخير الإجراء الذي ترى أنه يحقق الغاية الخاصة، أو العامة التي يبتغيها الشارع في مزاوله نشاط معين، بيد أنه إذا كان القانون حدد إجراء معيناً لتحقيق هذه الغاية، وجب على الإدارة أن تلتزم هذا الإجراء، فلا يجاوزه إلى غيره.⁽²⁾

(1) انظر د. عبد القادر الشبخلي، القانون الإداري السعودي، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2015، ص363.

(2) انظر د. محمد عبد الله الفلاح، أحكام القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016، ص340.

المبحث الثاني

الاختصاص

يجب أن يصدر القرار من الجهة التي خولها القانون هذا الاختصاص، لأن قواعد الاختصاص - مصدرها القانون واللوائح المختلفة - هي التي تحدد مدى اختصاص كل موظف في إصدار القرارات الإدارية، سواء من حيث الاختصاص الإقليمي، أو الزماني، أو الموضوعي، أو الشخصي.

ويعد ركن الاختصاص من أهم أركان القرار الإداري. ويترتب على مخالفته بطلان القرار وإلغاءه. ويعد عيب عدم الاختصاص متعلقاً بالنظام العام بحيث تستطيع المحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصوم، ويجوز للمدعي إيداء الدفع بعيب عدم الاختصاص في أية حالة كانت عليها الدعوى دون أن يحتج عليه بأنه قدم طلبات جديدة ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

ويميز الفقه بين الاختصاص والأهلية. فقواعد الأهلية موضوعية لحماية عديم الأهلية. أما قواعد اختصاص الإدارة فمقصود بها حماية الأفراد من تعسف الإدارة.⁽¹⁾ ولا يبيح وجود حالة الاستعجال للإدارة مخالفة قواعد الاختصاص أو التحلل منها، والحالة الوحيدة التي يجوز معها مخالفة قواعد الاختصاص هي حالة الظروف الاستثنائية.⁽²⁾ ويفرق القضاء الإداري بين

(1) انظر د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص329.

(2) انظر أنس جعفر، القرارات الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص120. د. محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص279.

نوعين من عدم الاختصاص: 1- عدم الاختصاص الجسيم، 2- عدم الاختصاص البسيط.

1 - عدم الاختصاص الجسيم:

ويسمى في هذه الحالة بغصب السلطة. ويتحقق ذلك في الحالات الآتية:⁽¹⁾

- اعتداء إحدى السلطات العامة (التشريعية - التنفيذية - القضائية) على الأخرى.
- قيام أحد الأفراد العاديين بممارسة أعباء إحدى الوظائف العامة وإصدار بعض القرارات.
- ممارسة أحد الموظفين لاختصاصات تدخل في اختصاص شخص آخر بناء على تفويض باطل.
- إصدار قرار من أحد الموظفين لا يدخل مطلقاً في اختصاصه.
- يعد عيب عدم الاختصاص في مثل هذه الحالات وغيرها واضحاً وجسيمياً، لذلك فإن القرار الذي يصدر يعد منعماً، لأنه يفقد مقومات القرار الإداري، ويصبح عديم الأثر قانوناً، لذلك فإنه لا يتمتع بالحصانة المقررة للقرارات الإدارية، الأمر الذي يترتب عليه جواز سحبه دون التقيد بمدة التقادم المقررة لسحب القرارات الإدارية، كما يمكن رفع دعوى الإلغاء دون التقيد بمدة التقادم.

(1) انظر أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص121.

وتطبيقاً لذلك، ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن صدور القرار من جهة غير منوط بها إصداره قانوناً يعيبه بعيب جسيم ينحدر به إلى حد العدم، طالما كان في ذلك افتئات على سلطة جهة أخرى لها شخصيتها المستقلة.⁽¹⁾

نظرية الموظف الفعلي:

الموظف الفعلي أو الواقعي هو الشخص الذي صدر قرار معيب بتعيينه في الوظيفة، أو لم يصدر قرار بتعيينه، أو كان موظفاً وزالت عنه هذه الصفة لأي سبب من الأسباب. والقاعدة المقررة هي أن تصرفات هؤلاء الأشخاص تعد باطلة قانوناً، وذلك نظراً لأنها صادرة من غير مختص، وتعد مثل هذه التصرفات معيبة بعيب عدم الاختصاص الجسيم، إلا أن الفقه والقضاء في فرنسا ومصر - خروجاً على الأصل العام - قرر صحة هذه التصرفات استناداً إلى ظاهر الأمور في الأوقات العادية، وإلى ضرورة سير المرافق العامة بصفة منتظمة ودائمة في الأوقات الاستثنائية.

ويمكن حصر حالات عدم اختصاص الموظف الفعلي أو (الموظف الظاهر) كما يسميه البعض في الحالات الآتية:⁽²⁾

- 1- عدم تعيينه بقرار صحيح، أو عدم وجود قرار بتعيينه أصلاً.
- 2- بطلان قرار تولي هذا الشخص مهام الوظيفة العامة.
- 3- انتهاء علاقة الموظف بالوظيفة واستمراره - بالرغم من ذلك - في أداء مهامها ومباشرة اختصاصاتها.

(1) انظر أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص122.

(2) انظر د. ماهر صالح الجبوري، الوسيط في القانون الإداري، دار ابن الأثير، جامعة الموصل، 2009، ص337.

2 - عدم الاختصاص البسيط:

ويظهر عدم الاختصاص البسيط في حالة تجاوز أحد الموظفين اختصاصه المسند إليه إلى اختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية، وعدم الاختصاص البسيط قد يكون إقليمياً أو موضوعياً أو زمنياً.⁽¹⁾

عدم الاختصاص الإقليمي: ويسمى كذلك بعدم الاختصاص المكاني⁽²⁾ ويظهر هذا العيب بصورة واضحة في نطاق عمل الوحدات المحلية، كأن يصدر رئيس أحد المجالس المحلية، أو أحد المحافظين قراراً يتعلق بوحدة محلية أخرى خلاف الوحدة التي يتولى رئاستها، فإن حدث ذلك كان القرار معيباً بعيب عدم الاختصاص المكاني.

وتعد حالات عدم الاختصاص المكاني نادرة من الناحية العملية، وتكاد تقتصر تطبيقاتها القضائية على منازعات تتعلق بأفراد قاموا بتغيير محل إقامتهم دون إخطار الإدارة، الأمر الذي يمكن معه إصدار قرارات تتعلق بهم من السلطة الأولى التي كانوا يتبعونها قبل تغيير محل الإقامة، بينما يجب أن يكون الاختصاص للسلطة التي يتبعها الفرد في محل إقامته الجديدة.⁽³⁾

ولا يتحقق عدم الاختصاص المكاني بالنسبة للسلطات الإدارية المركزية التي لها سلطة عامة على نطاق الدولة كلها مثل رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزارات التي لم تنتقل اختصاصاتها إلى المحافظات مثل

(1) انظر د. محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع في القانون الإداري، مطبعة العشري، الطبعة الثانية، 2007، ص302.

(2) انظر د. عبد القادر الشخلي، القانون الإداري السعودي، مرجع سابق، ص 362. د. ماهر صالح الجبوري، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص328.

(3) انظر أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص122.

وزارة الداخلية ووزارة الدفاع ووزارة العدل. فالقرارات الصادرة من تلك السلطات المركزية لا يثور بشأنها عيب عدم الاختصاص المكاني.⁽¹⁾

عدم الاختصاص الزمني:

ويقصد به صدور القرار الإداري في وقت لا يكون الاختصاص بإصداره قد انعقد أو تحقق لمن أصدره. وتطبيقا لذلك يكون القرار الإداري معيبا بعدم الاختصاص الزمني أو من حيث الزمان إذا أصدر من موظف في وقت سابق على تاريخ منحه سلطة إصدار هذا القرار. ومثال ذلك أن يصدر أحد وكلاء الوزارة قرارا نهائيا تأديبيا يوقع جزاء على موظف، وكان ذلك قبل أن يتم بصفة نهائية تعيين مصدر القرار وكيلا للوزارة، فقرار الجزاء يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الزمني. ويلحق عيب عدم الاختصاص بكل قرار إداري يصدر من مسئول أو موظف بعد تركه لوظيفته لأي سبب من الأسباب أو نقله من وظيفته أو استقالته، مع ملاحظة أنه بالنسبة للاستقالة من الوظيفة لا تنقطع صلة الموظف بالوظيفة بمجرد تقديم استقالته بل من تاريخ قبول تلك الاستقالة من السلطة المختصة، مما يعني استمرار اختصاص الموظف المستقيل بإصدار القرارات حتى تاريخ قبول استقالته.⁽²⁾

عدم الاختصاص الموضوعي:

ويعد أهم صور أو حالات الاختصاص، ويتحقق إذا قامت إحدى الجهات الإدارية بإصدار قرار في موضوع لا تملك قانونا سلطة التقرير فيه لأن تلك السلطة تملكها جهة إدارية أخرى.

(1) انظر د. أحمد عبد الرحمن شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، دار الفكر المعاصر، 2002، ص173.

(2) انظر د. أحمد عبد الرحمن شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، المرجع السابق، ص172.

ومن أوضح الأمثلة عدم الاختصاص الموضوعي:

أن تتدخل بعض جهات الإدارة المركزية في اختصاص إحدى الوحدات المحلية، وتصدر قرارات تنظم بها مسائل تدخل في اختصاص الوحدة المحلية، فهنا يكون القرار معيباً بعدم الاختصاص الموضوعي، لأن موضوع القرار لا يدخل في اختصاص السلطة المركزية، وإنما يدخل في الاختصاص المحلي.

ومن هذه الأمثلة كذلك قيام جهة إدارية بالتعدي على اختصاص موضوعي مقرر لجهة إدارية أعلى منها في المستوى أو الدرجة، كأن يقوم رئيس المصلحة بإصدار قرار يختص بإصداره قانوناً الوزير نفسه الذي تتبعه هذه المصلحة. وجاء في حكم لمحكمة غرب أمانة العاصمة حكمت بموجبه بإلغاء قرار إداري صادراً من جامعة صنعاء استناداً إلى عيب عدم الاختصاص الموضوعي حيث قالت المحكمة في حيثيات حكمها: (أن رئيس الجامعة هو المسئول الأول عن إدارة شئونها وإصدار قراراتها الإدارية والتنفيذية وممثلها أمام القضاء، والمعول على ما يصدر عنه من أقوال وأفعال في مجال العمل ولا عبره بما يتخذه رؤوسه خلافاً لها).⁽¹⁾

ويظهر عيب عدم الاختصاص الموضوعي من ناحية ثانية في الحالة العكسية للحالة السابقة، أي في حالة اعتداء جهة إدارية من مستوى أعلى على اختصاص مقرر أصلاً لجهة إدارية في المستوى الأدنى. كأن يقوم وزير بإصدار قرار أعطى القانون الاختصاص بإصداره لوكيل الوزارة.

(1) حكم محكمة غرب أمانة العاصمة في القضية الإدارية رقم 7 لسنة 1995م أشار إليه د. أحمد عبد الرحمن شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، مرجع سابق، ص171.

المبحث الثالث

محل القرار

محل القرار الإداري هو موضوعه أو مادته أو محتواه، أي الأثر القانوني الذي يترتب عليه حالا ومباشرة، ويتمثل هذا الأثر في المركز القانوني الذي تتجه إدارة مصدر القرار إلى تحقيقه، سواء تمثل في إنشاء مركز قانوني قائم أو إلغائه، وعلى ذلك فمحل القرار الصادر بتعيين موظف في إحدى جهات الإدارة هو وضع هذا الموظف في مركز قانوني تحدده قوانين الوظيفة العامة، ومحل القرار الصادر بفصل موظف من الخدمة هو إنهاء الرابطة الوظيفية بينه وبين الجهة الإدارية التي يعمل بها.

ويجب أن يكون محل القرار الإداري، أي الأثر القانوني المترتب عليه ممكنا من الناحية الواقعية وجائرا قانونا، وإلا كان القرار غير مشروع لمخالفته للقانون، فإذا تخلف أي من هذين الشرطين أو كلاهما، كان القرار معيبا في محل واجب الإلغاء.⁽¹⁾

أن السلطات التي تتمتع بها الإدارة ليست إلا وسائل لتحقيق غاية هامة هي المصلحة العامة. لذلك وجب عليها في كل تصرفاتها أن تراعي هذه المصلحة وقد يحدد المشرع أحد جوانب هذه المصلحة بذاته ليكون للإدارة بالنسبة لنوع معين من قراراتها، وهذه هي الحالة التي يطلق عليها قاعدة تخصيص الأهداف، وقد لا يحدد هدفا معينا وفي هذه الحالة يجب على الإدارة أن تستهدف في قراراتها المصلحة العامة دون تخصيص.⁽²⁾

(1) انظر د. محمد صلاح عبد البديع السيد، الوسيط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 463.

(2) انظر د. محمد السناري، أصول القانون الإداري، لم يشر لدار النشر أو سنة نشر، ص 394.

فإذا سعى مصدر القرار إلى الانتقام من بعض الأفراد أو تحقيق مصالح شخصية أو أغراض سياسية وقع القرار باطلاً لعيب انحراف السلطة إساءة استعمال السلطة.

ويقع القرار باطلاً لنفس العيب أيضاً إذا استهدف متخذه المصلحة العامة دون أن يسعى إلى تحقيق الهدف الذي حدده المشرع على وجه التخصيص. وذلك كما إذا استهدفت سلطة الضبط الإداري غاية أخرى غير المحافظة على النظام العام - بعناصره الثلاثة الأمن العام والسكينة والمصلحة العامة - كالمحافظة على أموال الدولة مثلاً.⁽¹⁾

وتتخذ مخالفة القرار للقواعد القانونية صوراً متعددة وهي:⁽²⁾

1- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية: وتتحقق هذه عندما تتجاهل الإدارة القاعدة القانونية وتتصرف وكأنها غير موجودة، وقد تكون هذه المخالفة عمدية، كما قد تكون غير عمدية نتيجة عدم علم الإدارة بوجود القاعدة القانونية بسبب تعاقب التشريعات وعدم مواكبة الإدارة للنافذ منها.

2- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية: وتتحقق هذه الحالة عندما تخطأ الإدارة في تفسير القاعدة القانونية فتعطي معنى غير المعنى الذي قصده المشرع.

والخطأ في تفسير القاعدة القانونية أما أن يكون غير متعمد من جانب الإدارة فيقع بسبب غموض القاعدة القانونية وعدم وضوحها، واحتمال تأويلها

(1) د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص514.

(2) انظر د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2017، ص241.

إلى معان عدة، وقد يكون متعمدا حين تكون القاعدة القانونية المدعى بمخالفتها من الوضوح بحيث لا تحتل الخطأ في التفسير، ولكن الإدارة تعتمد التفسير الخاطئ فيختلط عيب المحل في هذه الحالة بعيب الغاية.

3 - الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية: ويحصل هذا الخطأ في حالة مباشرة الإدارة للسلطة التي منحها القانون إياها، بالنسبة لغير الحالات التي ينص عليها القانون أو دون أن تتوفر الشروط التي حددها القانون بمباشرتها. ويتخذ الخطأ في تطبيق القانون صورتين الأولى: تتمثل في حالة صدور القرار دون الاستناد إلى وقائع مادية تؤيده، ومثال ذلك إصدار الرئيس الإداري جزاءً تأديبياً بمعاقبة أحد الموظفين دون أن يرتكب خطأ يجيز هذا الجزاء.

أما الثانية: فتتمثل في حالة عدم تبرير الوقائع للقرار الإداري، وهنا توجد وقائع معينة إلا إنها لا تكفي أو لم تستوف الشروط القانونية اللازمة لاتخاذ هذا القرار، كأن تكيف الإدارة جريمة معينة بأنها مرتكبه ضد الإدارة العامة فتصدر قرار بإنهاء خدمات الموظف ثم يتبين عدم صحة هذا التكييف.

المبحث الرابع

السبب

يقصد بالسبب الأمر الذي يسبق القرار الإداري ويأخذ شكل حالة قانونية أو مادية تدفع الإدارة إلى إصدار القرار. فالسبب في قرار بالعزل تأديبيا هو المخالفة التأديبية التي يكون الموظف المعزول قد ارتكبها وثبتت في حقه. والسبب في قرار بفض اجتماع أو تفريق مظاهرة هو الاضطراب أو التهديد بالاضطراب الذي يلحق بالنظام العام.

ولا يمثل السبب عنصرا نفسيا داخليا لدى من أصدر القرار، ولكنه عنصر خارجي يبرر للإدارة التدخل بإصداره. والقاعدة المستقرة في هذا الصدد أن الإدارة ليست ملزمة بتسبيب قراراتها ما لم يلزمها القانون أو اللوائح بذلك.⁽¹⁾ وتوجد قرينة قانونية مضمونها أن لكل قرار إداري سببا مشروعا، وعلى من يدعي العكس يقع عبء إثبات ما يدعيه. إلا أن الإدارة إذا أفصحت عن سبب القرار ولو من تلقاء نفسها دون إلزام من القانون، فإن السبب المذكور يخضع لرقابة القضاء. ويراقب القضاء الإداري سبب القرار الإداري ليس فقط من حيث وجوده الحقيقي وتكييفه القانوني أو مشروعيته، وإنما كذلك من حيث التناسب أو الملاءمة بينه وبين الأثر الذي رتبته القرار، وذلك عندما تكون الملائمة شرطا من شروط المشروعية أو عنصرا فيها. فإذا لم يكون سبب القرار موجودا ومشروعا حكم القضاء بإلغائه.⁽²⁾

(1) انظر د. عمر فهمي حلمي، د. محمد سعيد حسين أمين، مبادئ القانون الإداري، لم يشر لدار نشر أو سنة نشر، ص 208.

(2) انظر د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 512.

وتدور رقابة القضاء لركن السبب حول ثلاث نقاط هامة:⁽¹⁾

- 1- مادية الوقائع أي الوجود المادي للسبب بحيث يجب أن يكون له أصل ثابت في الأوراق.
- 2- الوصف القانوني لهذه الوقائع أي التحقق مما إذا كانت هذه الوقائع تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها القرار.
- 3- التناسب بين السبب والأثر الذي رتبته القرار الإداري وهو ما قرره القضاء الإداري قيда على سلطة الإدارة التقديرية في توقيع الجزاء الملائم للمخالفات التأديبية التي يرتكبها الموظفون العموميون.

(1) انظر د. عمر فهمي حلمي، د. محمد سعيد حسين أمين، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص209.

المبحث الخامس

الغاية

الغاية من القرار الإداري هي الهدف النهائي المراد تحقيقه بإصدار القرار فالغاية من قرار صادر بترقية موظف يستهدف حسن سير المرافق العامة، والغاية من اتخاذ قرارات الضبط الإداري هو حماية النظام العام.

ولا شك أن السلطات المقررة للإدارة ليست غايات في ذاتها، وليست مقررة لحساب الإدارة ومصلحتها، ولكنها وسائل لتحقيق غايات أخرى هي المصلحة العامة، ولذا فإن المشرع حينما يقرر للإدارة اختصاصا معيناً، فإنه يحدد صراحة أو ضمناً الغرض الذي من أجله منحت هذه الاختصاص.⁽¹⁾

ويتم تحديد الغاية من القرار الإداري وفقاً لقاعدتين رئيسيتين:

القاعدة الأولى: يلتزم رجل الإدارة بأن يسعى في جميع أعماله نحو تحقيق المصلحة العامة فإذا ما خرج على هذا المبدأ وسعى إلى تحقيق نفع شخصي فإنه يفقد صفته كفرد من أفراد الإدارة ويصبح عمله اعتداء مادياً وهذا الالتزام من جانب رجل الإدارة مفروض عليه بلا نص.

القاعدة الثانية: لما كان معنى المصلحة العامة واسعاً وغير محدد، فإن المشرع كثيراً ما يتدخل ليحدد للإدارة أهدافاً معينة تلتزم بتحقيقها بحيث لو

(1) انظر د. محمد السناري، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص394. د. محمد صلاح عبد البديع السيد، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص467. د. محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع في القانون الإداري، مرجع سابق، ص324.

سعت إلى غير هذه الأهداف فإن تصرفاتها تصدر بعيب مشوبة بعيب إساءة استعمال السلطة وهو ما يعرف بقاعدة تخصيص الأهداف.⁽¹⁾

هذا وتتمتع القرارات الإدارية بقرينة قانونية مقتضاها افتراض صحتها من حيث غايتها. أي افتراض أنها تستهدف الصالح العام أو الهدف المخصص لها في القانون وعلى من يدعي العكس إثبات دعواه. ولما كان عنصر الغاية من العناصر النفسية الداخلية للقرار الإداري لأنه يتصل بالمقاصد والنوايا كان إثبات عيب الانحراف وإساءة استعمال السلطة من الأمور غير الهيئة في القانون الإداري.

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن (إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها هما من العيوب القصدية في السلوك الإداري، قوامها أن يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، فعيب إساءة السلطة الذي يبرر إلغاء القرار أو التعويض عنه يجب أن يشوب الغاية منه ذاتها، بأن تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التي يجب أن يتغياها القرار، أو أن تكون قد أصدرت القرار بباطل لا يمت لتلك المصلحة، وعلى هذا الأساس فإن عيب إساءة استعمال السلطة يجب إقامة الدليل عليه لأنه لا يفترض، ولم يقدّم هذا الدليل).⁽²⁾

(1) انظر د. عمر فهمي حلمي، د. محمد سعيد حسين أمين، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 210.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 3 مايو 1969م الطعن رقم 598 لسنة 11 ق أشار إليه د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، مرجع سابق، ص 79.

الفصل الثالث

أنواع القرارات الإدارية

ذهب الفقه مذاهب شتى في تصنيف أو تقسيم القرارات الإدارية⁽¹⁾ وذلك بحسب الزاوية التي ينظر من خلالها للقرارات الإدارية، ونبحث أهم أنواع القرارات الإدارية على النحو الآتي:

المبحث الأول

القرارات الفردية والقرارات التنظيمية

يحتل القرار الإداري الأهمية الكبرى من صور النشاط العام، فهو يمثل الأسلوب الرئيسي الذي تمارس به الإدارة نشاطها. والإدارة كانت وستظل الجهاز الرئيسي في الدولة، حتى أنه يمكن القول مع العلامة الألماني جيلنيك Jellinek إن الدولة قد توجد بلا قوانين وبلا قضاة، ولكنها لا يمكن أن توجد بلا إدارة، لأن الإدارة هي النشاط الحي الدائب الحركة.

وتصنف القرارات الإدارية من حيث مداها وعموميتها إلى قرارات فردية وقرارات تنظيمية. فالقرار الفردي هو القرار الذي يتعلق بمسألة معينة أو بشخص أو أشخاص محددين بذواتهم، كقرار تعيين أو ترفيع أو فصل

(1) انظر د. ثروت بدوي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 605. د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، لم يدون سنة النشر، ص 93. د. محمد صلاح عبد البديع السيد، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 469. د. محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 289. د. مطيع علي حمود جبير، مبادئ القانون الإداري اليمني والمقارن، الطبعة الثانية، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2017، ص 249. د. علي صالح المصري، الوجيز في القانون الإداري اليمني، الطبعة الثالثة، 2012، ص 21.

موظف، أو قرار تعيين أو ترفيع أو فصل عدد من الموظفين، أو قرار ترخيص محل أو عدة محلات أو بناء مستشفى أو فض مظاهرة..إلخ. فلا يغيّر من وصف القرار بأنه قرار فردي تعلقه بعدد كبير من الأفراد طالما يتعلق بهم شخصياً، كالقرار الصادر من وزير الدفاع بتعيين ألف شخص محددين بأسمائهم بوظائف محددة.

أما القرار التنظيمي فهو القرار الذي يتضمن قاعدة عامة مجردة. ولا يتعلق بشخص أو أشخاص محددين بذواتهم أو بشيء أو أشياء أو حالة أو حالات على سبيل التحديد، وإنما يتعلق بأشخاص محددين بصفاتهم أو بمسائل أو موضوعات متجددة تحدد بأوصافها وشروطها. ولا يغير من طبيعة القرار التنظيمي أن يضيق مجال تطبيقه من حيث عدد من ينطبق عليهم، حتى ولو انطبق على حالة واحدة، مادامت هذه الحالة متجددة وغير معينة بذاتها.

والقرارات التنظيمية أو اللوائح من الناحية الموضوعية تشريعات تشبه تلك التي يصدرها البرلمان ولكنها تظل برغم ذلك نوعاً من القرارات الإدارية لصدورها عن السلطة التنفيذية من حيث الشكل، وتظل بالتالي قابلة للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري كأى قرار إداري.⁽¹⁾

وتصدر اللوائح (أو القرارات التنظيمية في اليمن في شكل قرارات جمهورية، أو قرارات من رئيس مجلس الوزراء، أو بمقتضى قرارات وزارية، وذلك بحسب نص الدستور والقانون.⁽²⁾

(1) انظر د. مطيع علي حمود جبير، مبادئ القانون الإداري اليمني والمقارن، مرجع سابق، ص251.

(2) انظر المادة (120) دستور الجمهورية اليمنية، والمادة (72) من قانون أراضي وعقارات الدولة رقم (21) لسنة 1995م

وتكتسب التفرقة بين القرارات التنظيمية (اللوائح) والقرارات الفردية أهمية عملية من نواحي مختلفة نجملها في الآتي:⁽¹⁾

1- يعد من الناحية القانونية القرار التنظيمي أعلى مرتبة من القرار الفردي، ويترتب على ذلك وجوب انسجام القرارات وعدم تعارضها مع القرارات التنظيمية وإلا عُدَّت غير مشروعة.

2- القرار التنظيمي بوصفه يتضمن قواعد عامة مجردة ويعنى بتنظيم مراكز قانونية عامة، فإنه لا يرتب بذاته حقوقا مكتسبة للأفراد، أما القرار الفردي فهو المجال الطبيعي لترتيب الحقوق المكتسبة للأفراد. ويترتب على ذلك أن الإدارة تملك دوما تعديل أو إلغاء القرار التنظيمي دون أن يكون من حق الأفراد التمسك بالإبقاء عليه، أما القرار الفردي فمتى كان مشروعا فإنه يرتب للمخاطب أو المخاطبين به حقوقا مكتسبة ومن ثم فإنه لا يجوز سحبه بأثر رجعي أو إلغاءه إداريا بالنسبة للمستقبل إلا في أضيق الحدود.

3- تقبل اللائحة بوصفها تضع قواعد عامة مجردة التطبيق على حالات متعددة وغير محددة فإنه يجوز الدفع بعدم مشروعيتها أمام القضاء المختص في كل وقت. أي حتى بعد انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء، إما القرار الإداري الفردي غير المشروع فيتحصن بفوات ميعاد الطعن بالإلغاء بحيث لا تجوز مناقشة مشروعيته أو عدم مشروعيته بأي حال بعد انقضاء الميعاد.

(1) انظر د. محمد عبد الرحمن شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، مرجع سابق، ص 190. د. محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 260.

4- وأخيرا تسري القرارات التنظيمية (اللوائح) بنشرها في الجريدة الرسمية أو بأية وسيلة أخرى يحددها القانون، أما القرارات الفردية فإنها تسري ويبدأ نفاذها بحق الأفراد المخاطبين بها من تاريخ تبليغها لهم بصورة شخصية أو بصورة استثنائية من تاريخ علمهم بها علما يقينيا.

وتتعدد أنواع اللوائح الإدارية فهناك اللوائح التنظيمية واللوائح التنفيذية واللوائح التفويضية ولوائح الضرورة.⁽¹⁾ وسنقتصر على دراسة ما ذكر منها دستور الجمهورية اليمنية، وهي اللوائح التنفيذية واللوائح التنظيمية والتي يطلق عليها كذلك اللوائح المستقلة لأنها قائمة بذاتها لا تستند إلى قانون تعمل على تنفيذه.⁽²⁾

أولاً: اللوائح التنفيذية: وهي اللوائح التي تسنها السلطة التنفيذية متضمنة التفاصيل اللازمة لتنفيذ القوانين. والفكرة في إعطاء السلطة التنفيذية سلطة إصدار اللوائح هي أن التشريع العادي يقتصر في الغالب على تنظيم المسائل الأساسية للموضوع الذي ينظمه تاركا التفاصيل للسلطة التنفيذية، لأنها بحكم وظيفتها واتصالها بالمواطنين أقدر على معرفة التفاصيل والجزئيات اللازمة لتنفيذ القانون، ومن ناحية أخرى، أن تعرض السلطة التشريعية لوضع تفاصيل التنفيذ أمر يتقل كاهلها، ويعوق تفرغها للمهام الأساسية.⁽³⁾

وتقضي المادة (120) من الدستور اليمني على أن (يصدر رئيس الجمهورية بناء على اقتراح الوزير المختص وبعد موافقة مجلس الوزراء

(1) انظر أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 74-82.

(2) انظر يحيى قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الطبعة الأولى، كوميت للتوزيع، القاهرة، 1997، ص 132.

(3) انظر يحيى قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، المرجع السابق، ص 131.

القرارات واللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين وتنظيم المصالح والإدارات العامة، على أن لا يكون في أي منها تعطيل لأحكام القوانين، أو إعفاء من تنفيذها وله أن يفوض غيره في إصدار تلك اللوائح والقرارات، ويجوز أن يعين القانون من يصدر اللوائح والقرارات اللازمة لتنفيذه).

فرئيس الجمهورية هو المختص أصلاً بوضع اللوائح التنفيذية بناء على عرض من الوزير المختص وله أن يفوض غيره في إصدار هذه اللوائح، أي يفوض رئيس مجلس الوزراء المختص لإصدار اللائحة، وقد يعين القانون الشخص المختص بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون وغالباً ما يكون هو الوزير الداخل في اختصاص وزارته القانون المطلوب تنفيذه.

ولما كان الغرض من اللوائح هو تسهيل تنفيذ القانون، فإنها يجب ألا تتعدى هذا الغرض، بمعنى هذا الغرض يقتضي أن تلتزم اللوائح، فيما تتضمنه من قواعد حدود القانون الذي صدرت تنفيذاً له، فلا يجوز أن تلغى أو أن تعدل أو أن تخالف حكماً من أحكام هذا القانون.

ونرى بأن منح السلطة التنفيذية حق التشريع فيه خطورة كبيرة. لأنها تجمع بيدها سلطة التشريع والتنفيذ ولذا يمكن في حالة غياب الرقابة الفاعلة من مجلس النواب أو من السلطة القضائية أن تتجاوز حدودها، وهذا سيشكل هدراً للحريات والحقوق.

ثانياً: اللوائح التنظيمية

وهي اللوائح المتعلقة بتنظيم المرافق المصالح العامة. وقد نص عليها الدستور اليمني في المادة (120) وجعل إصدارها من اختصاص رئيس الجمهورية ويطلق على هذا النوع من اللوائح تعبير (قرارات) كما ورد في المادة (120) من الدستور السابق ذكرها. غير أن الثابت أن هذه القرارات التنظيمية للمرافق والمصالح العامة هي لوائح بالتأكيد، لأنها تتضمن قواعد

عامة مجردة، ولا يخل من تجريدها أنها تواجه مرفقا أو مصلحة أو وزارة بالذات، لأن المقصود هو وضع قواعد عامة ومجردة من حيث أنها تواجه مختلف حالات عمل أو نشاط المرفق أو المصلحة أو الوزارة.

ومن أمثلة اللوائح التنظيمية القرار الجمهوري الصادر بإنشاء وتنظيم وزارة جديدة أو تعديل تنظيم وزارة قائمة، وأيضا القرار الجمهوري الصادر بتنظيم أو إنشاء وتنظيم مصلحة أو إدارة من المصالح أو الإدارات العامة التابعة لإحدى الوزارات.

واتساقا مع ما سبق جعل القانون رقم (35) لسنة 1991 بشأن الهيئات والمؤسسات والشركات العامة حق إنشاء الهيئات والمؤسسات العامة التي تتمتع بالشخصية الاعتبارية مناطا بـ(رئيس الجمهورية).⁽¹⁾

(1) انظر د. أحمد عبد الرحمن شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، مرجع سابق، 194.

المبحث الثاني

القرارات المنشئة والقرارات الكاشفة

يمكن تقسيم القرارات الإدارية من حيث طبيعة آثارها إلى قسمين: قرارات منشئة وهي القرارات التي يترتب عليها إنشاء مراكز قانونية جديدة أو إحداث تغيير في المراكز القانونية القائمة تعديلا أو إلغاء، كالقرارات الصادر بتعيين موظف عام أو فصله أو معاقبته.

والقسم الثاني من هذه القرارات يسمى بالقرارات الكاشفة ويقصد بها القرارات التي لا تحدث مركزا قانونيا جديدا وإنما تقرر حالة موجودة أو عن مركز قانوني قائم مسبقا، مثل القرار الصادر بفصل موظف لصدور حكم ضده بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف أو القرار الذي يتضمن تأكيد أو تفسير قرار سابق دون أن يضيف إليه.⁽¹⁾

ومما سبق يتبين أن أثر القرارات الكاشفة ينحصر في إثبات وتقرير حالة موجودة من قبل ولا يتعدى ذلك إلى إنشاء مراكز قانونية جديدة.

ويترتب على هذه التفرقة نتائج من الناحية العملية:⁽²⁾

1- أن هناك اتجاها غالبا في الفقه يرى جواز سحب القرارات الكاشفة دون التقيد بمدة معينة للسحب، أما القرارات المنشئة فالأصل فيها التقيد بالمدة المحددة للسحب.

2- أن الأفراد لا يجوز الإضرار بهم من تقاعس الإدارة في إصدار القرارات الكاشفة إذا كانوا يستمدون حقهم مباشرة من القانون. فالموظف الذي من حقه ضم خدمة لا يضار من عدم قيام الإدارة بهذا الإجراء وإصدار القرار اللازم لضم مدة الخدمة، وللموظف الحق في الحصول على حقه كاملا.

(1) انظر د. مازن ليلوراضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص248.

(2) انظر أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، 83.

المبحث الثالث

القرارات البسيطة والقرارات المركبة

تنقسم القرارات الإدارية من حيث التكوين إلى قسمين: وهما القرارات الإدارية البسيطة والقرارات الإدارية المركبة أو المندمجة.

1- القرارات الإدارية البسيطة أي تلك القرارات التي تتميز بكيان مستقل ومثالها القرار الصادر بتعيين موظف أو ترقيته أو معاقبته تأديبيا.

2- القرارات الإدارية المركبة وهذه القرارات تدخل في تكوين عملية قانونية تتم على مراحل ومثال ذلك إجراءات نزع الملكية أو إجراء المناقصة أو المزايدة في مجال العقود الإدارية.

وتتمثل فائدة هذا القسم في أن القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر يسمح بفصل القرار الإداري الذي يسهم في تكوين العملية القانونية المعينة (قرار إرساء المناقصة على سبيل المثال) والطعن فيه مستقلا بقصد إلغائه فإذا حكم ببطالته انعكس ذلك على العملية المركبة التي ساهم فيها القرار الباطل.⁽¹⁾

وتظهر أهمية هذا القسم في مجال تطبيق نظرية الأعمال الإدارية القابلة للانفصال ونظرية الدعوى الموازية (الطعن المقابل).⁽²⁾

(1) انظر د. عمر حلمي فهمي، د. محمد سعيد حسين أمين، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص212.

(2) انظر د. عمار عوابدي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص495 د. محمد علي الخلايلة، الوسط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص292.

المبحث الرابع

القرارات الإدارية الصريحة والسلبية والضمنية

تقسم القرارات الإدارية من حيث التعبير عن إرادة الجهة الإدارية وشكل هذا التعبير إلى ثلاث صور:

1- القرار الإيجابي الصريح وهو القرار الذي تعبر به الإدارة عن إرادتها بشكل إيجابي وصريح، وهي الصورة الغالبة لقرارات الإدارة.

2- القرار السلبي: هو تعبير عن موقف سلبي للإدارة، فهي لا تعلن عن إرادتها للسير في اتجاه أو آخر بالنسبة إلى موضوع الأمر الواجب عليها اتخاذ موقف بشأنه، كما يعرفه آخرون بأنه امتناع الجهة الإدارية عن الرد على طلبات الأفراد أو تظلماتهم. وكما يعرف أيضا بوصفه تعبير عن موقف سلبي للإدارة، فهي لا ترد على المواطن ولا تعلن عن إرادتها إزاءه⁽¹⁾ وعرفته محكمة استئناف العاصمة صنعاء بقولها: (من المعلوم أن القرار الإداري قد يكون سلبيا وقد يكون إيجابيا فالإيجابي إصدار الجهة الإدارية قرارها بالقبول والإيجاب، بينما القرار السلبي هو القرار الصادر من جهة الإدارة بالفعل أو الامتناع وذلك الامتناع قد يكون بعدم استلام التظلم أو الطلب ابتداء عند تقديمه كما هو الحال، أو بعد استلام الطلب والتعاقس بالتزام الصمت تجاه الطلب دون الفصل فيه وبذلك فإن فعل المطعون ضدها يكون قرارا سلبيا يجوز الطعن فيه أمام الجهة المختصة وكما يجوز الإدعاء

(1) انظر د. خالد الزبيدي، القرار الإداري السلبي في الفقه الإداري (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق، الكويت، العدد (3) سبتمبر 2006، ص 338. د. سعد الشتيوي العنزي، الرقابة القضائية على القرار الإداري السلبي، مجلة الحقوق، الكويت، العدد (1) مارس 2010م، ص 238.

والطعن به أمام القضاء.⁽¹⁾ وعرفت محكمة القضاء الإداري المصرية القرار السلبي بأنه (رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح...) وعرفت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: (... رفض السلطة الإدارية أو امتناعها عن لاتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين والأنظمة).⁽²⁾

3- القرار الإداري الضمني: القرار الضمني يستنتج من سكوت الإدارة عن الرد على الطلب المقدم إليها من ذوي الشأن، في الوقت الذي لا تكون فيه ملزمة قانوناً بالرد على هذا الطلب، بحيث يترتب المشرع على سكوتها هذا قرينة على رفض الطلب بعد مدة معينة على تقديمه، ومثال ذلك حالة تقديم الاستقالة من الموظف العام وصمت الإدارة عن الرد على طلب الاستقالة وعدم إجابتها لا بالقبول ولا بالرفض. فإذا استمر هذا السكوت فترة زمنية فإن المشرع يعد ذلك رفضاً ضمناً للطلب ويستطيع ذوو الشأن الطعن بقرار الإدارة برفض الطلب.⁽³⁾

(1) حكم محكمة الاستئناف أمارة العاصمة بجلسة 2013/12/30 في القضية الإدارية رقم (31) لعام 1435هـ أشار إليه غلاب محمد ناجي العامري، القرار الإداري السلبي وتطبيقاتها في الجمهورية اليمنية، رسالة ماجستير، جامعة تعز، 2017م، ص 39.

(2) انظر د. خالد الزبيدي، القرار الإداري السلبي ...، مرجع سابق، ص 339.

(3) انظر د. محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 295.

غادة نصر أمين القرشي، القرار الإداري الضمني (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، حقوق عدن 2018م، ص 6. و ص 18.

الفصل الرابع

نفاذ وتنفيذ القرار الإداري

الأصل أن القرار الإداري يكون نافذاً من تاريخ صدوره من السلطة المختصة قانوناً بإصداره، غير أنه لا يسري بحق الأفراد المخاطبين به إلا إذا علموا به عن طريق إحدى الوسائل المقررة قانوناً والقاعدة العامة أن القرار الإداري يكون قابلاً للتنفيذ بمجرد علم من صدر في مواجهتهم، فإن تعذر ذلك أمكن للإدارة أن تتخذ الوسائل المناسبة لتنفيذه، ويمكن للمخاطبين بالقرار الإداري طلب وقف تنفيذه، حيث يكون من الممكن قبول هذا الطلب ضمن شروط محددة قانوناً.

ونتناول في هذا الفصل نفاذ القرار الإداري وتنفيذه على الوجه الآتي:

المبحث الأول

نفاذ القرار الإداري

يُقصد بنفاذ القرار الإداري الوقت الذي ينتج فيه آثاره القانونية، ونفاذ القرار يتميز عن إصدار القرار وتنفيذه، فالإصدار هو إعطاء القرار القوة الملزمة وذلك بتوقيعه من السلطة المختصة، أما التنفيذ فهو تطبيق القرار. وتقتضي القاعدة العامة بأن القرارات الإدارية تعد نافذة من تاريخ صدورها، وذلك بهدف تأمين استقرار المعاملات القانونية وعدم المساس بالحقوق المكتسبة.⁽¹⁾

(1) انظر د. سليما الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية راجعة ونقحه د. محمد عاطف البناء، دار الفكر العربي راجعة ونقحه د. محمد عاطف البناء، دار الفكر العربي القاهرة، 2006م، ص 537 وما بعدها.

وينتج عن إصدار القرار الإداري آثاراً قبل الإدارة العامة نفسها مصدرة القرار أو اتجاه الأفراد، إلا أن تاريخ السريان يختلف من الحالة الأولى عنه في الحالة الثانية، وهو لا يسري في مواجهة المخاطبين به إلا بإجراء لاحق هو النشر، وذلك بالنسبة للقرارات التنظيمية، والإعلان بالنسبة للقرارات الفردية، غير أن النشر والإعلان ليس لازماً لصحة القرار أو نفاذه، إذ أنه إجراء مستقل عن الإصدار، والهدف منه (وضع المخاطب بالقرار في حالة علم به) حتى يكون حجة عليه، أو حتى يسري في مواجهته.⁽¹⁾

المطلب الأول

نفاذ القرارات الإدارية في مواجهة الإدارة مصدرة القرار

سبق القول أن الأصل في نفاذ القرار الإداري في مواجهة الإدارة يبدأ من تاريخ صدوره، ومن ثم فليس للإدارة أن تعدل عنه إلا إذا كان معيّناً في أحد أركانه، أو غير ملائم في نظر السلطة الرئاسية، للإدارة منذ تاريخ نفاذ القرار سلطة تنفيذية بالنسبة له، على أن لا يرتب هذا التنفيذ أثره إلا بعد الإعلان (القرارات الفردية) أو النشر (القرارات التنظيمية)، وفي مقابل ذلك يجوز للأفراد الاحتجاج بالقرار من وقت صدوره لا من تاريخ نشره.

وترد على القاعدة المذكورة سابقاً الاستثناءات الآتية:⁽²⁾

الفرع الأول

الشرط الواقف أو الفاسخ

تقتزن القرارات الإدارية أحياناً بأحد الشرطين، أولهما الشرط الواقف الذي يترتب على وقوعه وجود القرار وثانيهما شرط فاسخ يؤدي تحققها لزوال ذلك القرار، شريطة أن يكون كل من الشرطين مشروعاً. ومثال

(1) دباية عبد القادر، المختصر ...، مرجع سابق، ص164.

(2) دباية عبد القادر، المختصر في النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص165.

القرار المعلق على شرط واقف، قرار إداري بترقية موظف يتطلب عدم إدانته تأديبياً. ومثال الشرط الفاسخ قرار إداري بتعيين موظف تحت الاختبار لمدة معينة، ويتحقق هذا الشرط بعدم ثبوت صلاحية الموظف.⁽¹⁾

الفرع الثاني

رجعية القرار الإداري

القاعد العامة أن القرارات الإدارية بكل أنواعها يجب أن تطبق بأثر مباشر، ولا تتضمن أثراً رجعياً، إلا أن الحقوق المكتسبة - حسبما أوضحت المحكمة الإدارية العليا في مصر - لا يجوز المساس بها إلا بقانون يتضمن الأثر الرجعي وفقاً لما نص عليه الدستور، لأن الأصل طبعاً للقانون الطبيعي احترام الحقوق المكتسبة، فهذا ما تقضي به العدالة الطبيعية، ويستلزمه الصالح العام، إذ ليس من العدل في شيء إهدار الحقوق، كما لا يتفق والمصلحة العامة أن يفقد الناس الثقة والاطمئنان على استقرار حقوقهم. لذا كانت الأوضاع الدستورية مؤكدة لذلك الأصل الطبيعي من حيث عدم جواز انعطاف أثر القوانين على الماضي.⁽²⁾

وتعد فكرة عدم رجعية القرارات الإدارية من القواعد القانونية المستقرة عليها فقهاً وقضاءً، مفادها أن القرار الإداري ينفذ بأثر فوري ومباشر ولا تمتد آثاره إلى الماضي، بمعنى لا يجوز أن يمتد آثاره إلى تاريخ سابق على تاريخ توقيعه، وتطبق هذه القاعدة على القرارات الإدارية بنوعها التنظيمية والفردية على حدٍ سواء.

(1) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2012، ص176.

(2) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م، ص166.

ولا شك أن تطبيق القرار الإداري بأثر رجعي سيجعل الأفراد يفقدون الثقة والاطمئنان على مراكزهم القانونية، وهذا يتناقض مع جوهر نشاط الإدارة الذي يهدف دائماً إلى تحقيق المصلحة العامة، وما ضمان استقرار المعاملات إلا غاية من الغايات النبيلة التي يجب على الإدارة صونها.⁽¹⁾

وإذا كانت قاعدة عدم الرجعية تتوافق مع المنطق المجرد ويقتضيها الصالح العام، حتى لا تضطرب المعاملات وكي يأمن الناس على حقوقهم، فإن الخروج على هذه القاعدة له ما يبرره أيضاً، ذلك أنه يجوز للإدارة في بعض الأحوال أن تخرج على هذا المبدأ وتصدر في ظروف خاصة تحيط بكل حالة من هذه الحالات قرارات إدارية بأثر رجعي، والفقه والقضاء الإداريان يقران بالتخفيف من تطبيق قاعدة عدم الرجعية بما لا يخرجها عن جوهرها أو يعوق الإدارة في أداء مهامها.⁽²⁾

ومن نافل القول، أن قاعدة عدم الرجعية ليست مطلقة، بل هي أصل عام، يمكن أن يرد عليه استثناء لا يخرج القاعدة عن جوهرها أو يحول بينها وبين تحقيق هدفها. وقد وضع القضاء بعض الاستثناءات على مبدأ الرجعية، وهي:

أولاً: جواز رجعية القرارات الإدارية بنص تشريعي

وهي أقدم الحالات وأكثرها تطبيقاً في العمل، وبمقتضاها يجوز للمشرع أن يخول الإدارة بنص صريح في قانون، أن تصدر قرارات بأثر رجعي، وقد يكون هذا التفويض صريحاً، فينص في القانون صراحة على تخويل الإدارة تضمين قرارات معينة أثراً رجعياً حتى تاريخ معين يحدده القانون،

(1) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 558.

(2) د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، المركز العربي للخدمات الطلابية، عمان، 1993م، ص 207.

كإعادة الموظفين الذين منعوا عن وظائفهم بسبب الحرب. مع تصحيح وضعهم حتى قيام الحرب، أو سحب نوع معين من القرارات ابتداءً من تاريخ معين في الماضي.

وقد لا يكون النص على الرجعية صريحاً ومباشراً كما في الحالة السابقة، بل تمليه طبيعة الاختصاص، كما لو صدر قانون يخول الإدارة سلطة إعادة النظر في جميع القرارات الصادرة من سلطة معينة ابتداءً من تاريخ معين.⁽¹⁾

وقد سلم مجلس الدولة الفرنسي بشرعية الرجعية في هذه الحالات. وهو ما أخذ به مجلس الدولة المصري في أحكامه منذ القدم باستمرار، ومن أحكامه القديمة في هذا الصدد حكمه الصادر في 10 أبريل سنة 1948 والذي جاء فيه (لا تسري أحكام القرارات الإدارية واللوائح إلا على ما يقع من تاريخ صدورها، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبله إلا في حالتين: الأولى أن تكون هذه القرارات واللوائح الصادرة تنفيذاً لقوانين ذات أثر رجعي...)⁽²⁾.

ثانياً: رجعية القرارات الإدارية تنفيذاً لحكم قضائي بالإلغاء

قد تصدر الإدارة قراراً معيناً فيطعن فيه أحد الأفراد طالباً بإلغاءه. وقد يحكم القضاء بالإلغاء، فهنا يصبح القرار هو والعدم سواء، ليس بالنسبة للمستقبل فحسب، بل وبالنسبة للماضي أيضاً، بحيث يصبح القرار وكأنه لم يوجد أصلاً.

(1) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، 572.
(2) ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية في هذا الصدد حكمها في الطعن رقم 976 لسنة 40 ق. بجلسة 1995/4/15. الطماوي، النظرية العامة...، المرجع السابق، ص572.

وهنا يلزم إعادة الحال إلى ما كان عليه ولو لم يصدر القرار المحكوم بإلغائه، ويصدر قرار جديد بأثر رجعي، فلو أن الإدارة تخطت موظفًا في الترقية وطعن في القرار، وصدر حكم لصالحه فيلزم في هذه الحالة أن تقوم الإدارة بإصدار قرار بأثر رجعي في الترقية اعتبارًا من تاريخ ترقية زملاءه.

ويرجع السبب في ذلك إلى أن المتقاضي لا يمكن أن يضار بسبب بطلان التقاضي. وبالتالي فإن حقوق رافع الدعوى لا يمكن أن تمس مهما طال الوقت بين رفع الطعن وبين صدور الحكم فيه، بل يجب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه لو لم يصدر قرار المحكمة بإلغائه. وهذه الرجعية قد تكون هادمة وقد تكون بناءة فما هو المقصود بكل منها:⁽¹⁾

الرجعية الهادمة:

وتعني انتهاء كل أثر للقرار الإداري الملغى قضاءً، وأيضًا كل أثر لأي قرار آخر صدر بالقرار الملغى صلة قوة بدرجة لا تسمح بوجودها مستقلة. ويظهر ذلك بوضوح في القرارات الإدارية التي تصدر تطبيقًا للقرار الملغى، أو القرارات التي يكون القرار الملغى شرطًا لبقاء تواجدها واستمرارها.

الرجعية البناءة:

يقتضي إصدار الحكم بإلغاء قرار معين في بعض الأحيان أن تتدخل الإدارة بإصدار قرار جديد لإعادة الوضع إلى ما كان عليه. مثال ذلك لو صدر حكم بالتخطي في التعيين أو الترقية، فإن الأمر يستلزم بالضرورة إصدار قرار إيجابي بالتعيين أو الترقية. وإذا صدر حكم بضم مدة خدمة

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص168.

لأحد الموظفين فلا يكفي تنفذ الحكم بضم المدة بل إصدار كافة القرارات التي تترتب على الضم.

وبالمثل لو رفضت الإدارة منح ترخيص البناء لأحد الأفراد استوفى الشروط فإن الحكم بإلغاء هذا القرار السلبي يستلزم بالضرورة إصدار قرار يمنح الطالب ترخيصاً في تاريخ الطلب الأصلي وما يترتب على ذلك من آثار وذلك وفقاً لشروط الترخيص وقت تقديمه الطلب.

ثالثاً: مدى تطبيق اللائحة الأصلح للمتهم بأثر رجعي

تعد القرارات التنظيمية (اللوائح) وفقاً للمعيار الموضوعي قوانين عند التمييز بين الأعمال القانونية المختلفة.

لذلك يطرح السؤال: ما مدى تطبيق نص المادة (4) من قانون العقوبات اليمني رقم 12 لسنة 1994، والتي تنص على أنه (إذا صدر قانون أو أكثر بعد وقوع الجريمة وقبل الفصل فيها بحكم بات يطبق أصلحهم للمتهم..).

وللإجابة على ذلك السؤال، نوضح أنه طالما أن اللوائح والقوانين وفقاً للمعيار الموضوعي متماثلان فإن القاعدة تطبق عليها. ومن ثم فإذا أصدرت الإدارة لائحة تتضمن حكماً أصلح للمتهم تكون هي واجبة التطبيق.

رابعاً: إباحة الرجعية لظروف تحيط بالقرار ذاته:

أ - القرارات الإدارية التي تتضمن بطبيعتها أثراً رجعياً (طبيعة الاختصاص).

قد يجيز المشرع للسلطة الإدارية المختصة في حالات محددة إصدار قرارات إدارية خلال فترة زمنية معينة دون أن يلزمها بإصدار تلك القرارات قبل بداية الفترة المحدد، فإذا أصدرت الإدارة هذه القرارات في تاريخ لاحق خلال الفترة أو بعد انتهائها، فإن ذلك لا تلبسها عدم المشروعية، بل تسري

من بداية الفترة أو بعد انتهائها، فتكون ذات أثر رجعي تسري من تاريخ سابق لصدور القرار.⁽¹⁾

والغاية من هذه الرجعية هي ابتغاء المصلحة العامة التي يكون أحد ضمانات تحقيقها المجتمع، حيث يسري القرار الإداري بحكم اختصاص السلطة الإدارية بأثر سابق لتاريخ صدوره، يكون لأجل ضمان انتفاع المستفيدين من القرار على قدم المساواة، في الحالات السابقة لصدور القرار والقرارات اللاحقة له.⁽²⁾

ب - القرارات الإدارية المتعلقة بمقتضيات سير المرافق العامة:

في حالة ما إذا تعارضت قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية مع السير الحسن للمرفق العام، تطبيق القرارات بأثر رجعي، ومثال ذلك، تسليم الموظف لعمل لم يعين فيه بعد، فقرار التعيين يكون من تاريخ استلام العمل. ولذلك استبعد مجلس الدولة الفرنسي تطبيق قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية كلما تعارضت مع مقتضيات سير المرافق العامة، وقد جازاه في ذلك مجلس الدولة المصري.⁽³⁾

ج - سحب قرار إداري متعلق بفصل موظف والقرار الذي لم ينتج عنه حق مكتسب:

القاعدة العامة والمسلم بها في القضاء والفقه الإداريين، أنه لا يمكن للإدارة سحب قراراتها الإدارية السليمة سواء كانت تنظيمية أو فردية، منشأة للحقوق أو غير منشأة لها احتراماً لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.⁽⁴⁾

(1) د. سليمان الطماوي، النظري العامة...، مرجع سابق، ص586.

(2) دباية عبد القادر، المختصر...، مرجع سابق، ص170.

(3) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة...، المرجع السابق، ص587.

(4) د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري...، مرجع سابق، ص

وقد استقرت أحكام مجلس الدولة في فرنسا ومصر على ذلك. إلا أن القضاء الإداري قد استثنى حالتين أجاز بهما للإدارة حق سحب قرارها السليم على خلاف الأصل، وهما: حالة سحب القرارات الإدارية المتعلقة بفصل الموظفين، والحالة الثانية المتعلقة بسحب القرارات الإدارية التي لم تولد حقاً لأحد.

ويجب الإشارة إلى أن الفقه والقضاء، اتفق بالنسبة لسحب القرارات الإدارية المتعلقة بفصل الموظفين، على الأخذ بهذه القاعدة مراعاة للاعتبارات الإنسانية ومتطلبات العدالة حيث يكون للإدارة حق سحب القرار المتعلق بفصل موظف إذ أن إعادة تعيين الموظف الذي سبق فصله يكون من الأمور الصعبة بسبب اختلاف شروط التعيين مثلاً، كما أن التعيين الجديد قد يضرب الموظف فيما يتعلق بالأقدمية وما له من مدة خدمة، ولكن شريطة أن لا يكون قد تم تعيين موظف آخر في الوظيفة التي خلت بالفصل، حتى لا يمس قرار السحب بحقوق الموظف الجديد.

وبالنسبة للحالة الثانية المتعلقة بسحب قرار إداري لم ينتج عنه حق مكتسب، فإنه بإمكان الإدارة أن تقوم بسحب القرار الإداري الذي لم يتولد عنه أي حق مكتسب بقرارات جديدة، وسحبها في هذه الحالة يعني انتهاء القرار المسحوب وإعدامه. هذا فيما يتعلق بسحب القرارات الإدارية الفردية، ولكن ما هو الحكم بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية؟

أشرنا أن عدم إباحة سحب القرار الفردي أمر يتفق وقاعدة الحقوق المكتسبة، ولذلك ترسخت فكرة عدم رجعية القرار الإداري. وإذا كان من المعروف، أن القرار التنظيمي لا ينشئ حقاً إلا إذا طبق على الأفراد، فإن هذا يعني أن للإدارة الحرية في سحب هذا القرار أي وقت تشاء، والحقيقة أن القرار التنظيمي ربما يكون قد رتب حقوقاً للأفراد وبطريق غير مباشر، وهنا

لا يجوز سحبه وثانيًا أنه إذا لم يرتب مثل هذه الحقوق، فإن من السهل على الإدارة أن تقوم بإلغاءه، ويستغنى بذلك عن سحبه.⁽¹⁾

المطلب الثاني

نفاذ القرارات الإدارية في مواجهة الأفراد المعنيين بها

لا تسري القرارات الإدارية في مواجهة الأفراد إلا من تاريخ العلم بها بموجب شهرها ويكون ذلك إما بواسطة نشرها أو تبليغها للأفراد المعنيين بها أو العلم بها تقنيًا أو ما يعرف بالقانون الإداري، بنظرية العلم اليقيني أو بأي صورة كانت. وتقتضي القرارات التنظيمية النشر بينما تقتضي القرارات الفردية التبليغ.⁽²⁾

الفرع الأول

نشر القرار الإداري

النشر هو الطريقة التي يتم من خلالها علم أصحاب الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية أو اللائحية. وتتضمن القرارات التنظيمية قواعد عامة مجردة تنطبق على عدد غير محدد من الحالات أو الأفراد، مما يتطلب علم الكافة به من خلال نشره. وحتى يؤدي النشر مهمته يجب أن يكشف عن مضمون القرار بحيث يعلمه الأفراد علمًا تامًا وإذا كانت الإدارة قد نشرت ملخص القرار فيجب أن يكون هذا الملخص يغني عن نشره كله فيحوي على عناصر القرار الإداري كافة، حتى يتسنى لأصحاب الشأن تحديد موقفهم من القرار.⁽³⁾

(1) د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري، مرجع سابق، ص226.

(2) دباية عبد القادر، المختصر ..، مرجع سابق، ص172.

(3) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2017، ص264.

ويتم النشر عادة في الجريدة الرسمية إلا إذا نص القانون على وسيلة أخرى للنشر فيجب على الإدارة إتباع تلك الوسيلة كأن يتم في الصحف اليومية أو عن طريق لصق القرار في أماكن عامة في المدينة.

الفرع الثاني

الإعلان أو تبليغ القرار الإداري

يقصد بالإعلان تبليغ القرار الإداري إلى المخاطب به بالذات، والأصل أن الإعلان يتم بكافة الوسائل المعروفة والتي من خلالها يمكن أن يتحقق علم صاحب الشأن بالقرار، كتسليمه القرار مباشرة أو بالبريد أو عن طريق محضر، أو لصقه في المكان المخصص للإعلان.

والإعلان هو الوسيلة الواجبة لتبليغ القرارات الفردية الصادرة بصدد فرد معين بالذات أو أفراداً معينين بذواتهم أو بخصوص حالة أو حالات معينة، كما هو الحال بالنسبة لقرار تعيين موظف أو منح رخصة مزاولة مهنة معينة، وعلى ذلك لا يكفي نشر القرار لافتراض العلم به.⁽¹⁾

وقد يكون هذا الإعلان تحريرياً كما يصح شفهيًا والإدارة غير ملزمة بإتباع وسيلة معينة للإعلان إلا أن الصعوبة تكمن في إثبات التبليغ الشفهي لذلك نجد الإدارة تسعى دائماً إلى أن يكون إعلانها كتابة حتى تتجنب مخاطر التبليغ لأن من السهل عليها إثبات التبليغ الكتابي.

إلا أن عدم تطلب شكلية معينة في الإعلان لا ينفي ضرورة احواء الإعلان على مقومات تتمثل في ذكر مضمون القرار والجهة الصادر منها وأن يوجهه إلى ذوي المصلحة شخصياً أو من ينوب عنهم.

(1) د. مازن ليول راضي، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 264.

والقاعدة العامة أن يتم التبليغ بالوسيلة المنصوص عليها قانوناً، وفي غياب النص يمكن للإدارة أن تعمل سلطتها التقديرية، حسبما ورد في القضاء الإداري.

الفرع الثالث

العلم اليقيني

إلى جانب النشر والإعلان كوسيلة من وسائل شهر القرار الإداري التي تم تنظيمها قانوناً في مصر وفرنسا، نجد أن القضاء أضاف لهما وسيلة ثالثة هي علم ذوي الشأن بالقرار علماً يقينياً نافياً للجهالة. ويجب أن يعلم صاحب الشأن بمضمون القرار الإداري ومحتوياته علماً حقيقياً يقينياً يقوم مقام النشر والإعلان. ويجب أن يكون العلم يقينياً لا ظناً ولا افتراضياً، وأن يكون شاملاً لجميع محتويات القرار الإداري. ويجب أن يقع عبء إثبات اليقين بالقرار الإداري على عاتق جهة الإدارة ويمكن إثبات علم اليقين بالقرار بجميع طرق الإثبات.⁽¹⁾

ولكن لا يجوز إطالة الأمد بين صدور القرار والطعن عليه بحجة عدم العلم به علماً يقينياً نافياً للجهالة، أخذاً في الاعتبار ظروف وملابسات كل حالة على حدة استهداء باعتبارات وضع القرار موضع التنفيذ وما إذا كان مقتضاه مما يتحقق معه توافر العلم بحكم اللزوم من عدمه كذلك لا يستوي في هذا المجال من ثبت وجوده خارج أرض الوطن ومن لم يغادر ولا من حالت دون علمه قوة القاهرة وقرينة الذي تخلف في حقه هذا الاعتبار، أما إذا وقر في وجدان المحكمة من واقع ظروف الدعوى وملابساتها أن مضي المدة على صدور القرارات الهامة مثل قرارات الترقية لا سيما في الوظائف التي تجاوزت المستوى الأدنى من مراتب الترقية والتي جرى العرف على قدرة

(1) د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري، مرجع سابق، ص 99.

أصحابها على التعرف مبكرًا على ما يمس مراكزهم القانونية تكفي للدلالة على ثبوت العلم اليقيني النافي للجهالة بصدور القرار المطعون فيه فلا وجه للإدعاء بانتفاء العلم لمجرد عدم توقيعه بما يفيد العلم بالقرار وإلا أصبحت عقدة التفسير القانوني في يد ذوي الشأن وأصبح ميعاد رفع الدعوى في يد أصحاب المصلحة يستغلونها كلما عنت لهم الرغبة في إهدار المراكز القانونية التي استقرت لزملائهم وهو أمر لا يسوغ أن يترك تحديده بصفة مطلقة لأصحاب الشأن إن شاءوا أو أغلقوا باب الطعن في القرار وإن شاءوا فتحوا لأنفسهم باب الطعن فيه.⁽¹⁾

وتعد نظرية العلم اليقيني من ابتداء مجلس الدولة الفرنسي، ويقصد بها علم الشخص المعني بالقرار بصورة قطعية ولا افتراضية، وبكيفية وافية وشاملة دون وسيلة التبليغ أو النشر.⁽²⁾

وعلى الرغم من أن نظرية العلم اليقيني هي من ابتداء القضاء الإداري الفرنسي غير أن هذا الأخير شرع في نبذها ابتداءً من سنة 1993، وذلك بأن اشترط لانطلاق ميعاد رفع الدعوى تبليغ القرار الإداري إذا كان فرديًا ونشره إن كان تنظيميًا، واستثنى من ذلك العلم اليقيني بالقرارات الصادرة من خلال مداوات المجلس المنتخب وإتجاه المجلس إلى تقليص مجال تطبيق هذه النظرية وتشديد الأخذ بها، بدأ منذ عام 1991، حيث تخطى مجلس الدولة الفرنسي عن تطبيق نظرية العلم اليقيني في مواجهة الإدارات العمومية، كما تخطى عن اعتبار التنفيذ المادي للقرار قرينة على العلم اليقيني بالقرار، إذ اعتبر في قراره الصادر في القضية المعروفة بقضية بلدية Champagnede Balzac الصادر بتاريخ 9 مايو 1980 أن: (التبليغ

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية 30 أغسطس 2001 أشار إليه د. شرف يوسف حلمي، القرار الإداري، المرجع السابق، ص100.

(2) دباية عبد القادر، المختصر، مرجع سابق، ص174.

القانوني للقرار ضروري لبدء سريان مواعيد الطعن، فلا يمكن الاعتماد على تاريخ تنفيذ القرار من أجل تحديد سريان مواعيد الطعن فيه).

وإلى جانب ذلك أصبح مجلس الدولة يرفض الأخذ بنظرية العلم اليقيني في حال حصول الطاعن على نسخة من القرار وبغير الوسائل المقررة قانونيًا، إذ رفض تطبيق هذه النظرية حتى في الحال الذي ثبت فيها أن الطاعن تسلم نسخة من قرار فصله، مع ما ينجم عنه انقطاع في صرف راتبه، ما دام القرار لم يبع له قانونًا.⁽¹⁾

أما بالنسبة للقضاء الإداري المصري فإنه يعتد بهذه النظرية ولكن هذا الاعتداد يكون في حدود ضيقة. فعلى الرغم من أن النص تشريعًا في مصر على اعتبار أن العلم اليقيني بالقرار الإداري وسيلة من وسائل العلم به على نحو ما فعل المشرع بالنسبة لطريقتي النشر والإعلان (التبليغ) بنص المادة (24) من قانون مجلس الدولة رقم 48 لسنة 1972، إلا أن تلك الوسيلة أصبحت مسلمًا بها قضاء مجلس الدولة المصري.

فقد نص في هذا الشأن بأن علم صاحب الشأن بالقرار يقوم مقام الإعلان أو النشر، إلا أنه يشترط في هذا العلم أن يكون علمًا يقينيًا لا ظنيًا أو افتراضيًا.⁽²⁾

(1) دباية عبد القادر، المختصر، مرجع سابق، ص178.

(2) دباية عبد القادر، المختصر، المرجع السابق، نفس الصفحة.

المبحث الثاني

تنفيذ القرار الإداري

بقصد بتنفيذ القرارات الإدارية: انتقال القرار من المرحلة الإدارية النظرية إلى حيز التطبيق العملي. وتتميز الإدارة بالنسبة للقرارات الصادرة منها بمزايا متعددة أهمها:⁽¹⁾

1- أنه يفترض في كل قرار إداري أنه صادر بناء على سبب صحيح، وعلى من يدعي العكس الإثبات بأن القرار الإداري يفترض صحته إلى أن يثبت العكس ويترتب على ذلك نتيجة مهمة وهي أنه بمجرد صدور القرار الإداري يكون واجب النفاذ والتطبيق حتى ولو كان غير سليم، وعلى من يريد المنازعة فيه التظلم أو الطعن فيه بالإجراءات القانونية.

2- أنه نتيجة أن القرار الإداري يصدر من جانب الإدارة بما لها من سلطة ملزمة بمقتضى القوانين واللوائح. ولا يتوقف صدوره وتطبيقه على موافقة الأفراد فأن الإدارة تكون مدعى عليها بصفة مستمرة.

3- أن الأصل أن ينفذ القرار الإداري اختياريًا عن طريق الأفراد، ولكن من حق الإدارة أن تلجأ للتنفيذ المباشر، أو للتنفيذ عن طريق القضاء أو لاستعمال القوة الجبرية لكي تنفذ القرار. وهذا هو ما سنوضحه في هذا المبحث.

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية ...، مرجع سابق، ص 183.

المطلب الأول

وسائل تنفيذ القرار الإداري

يصبح القرار الإداري ساري المفعول بعد تحقق شرط العلم به ومن ثم يرتب كافة آثاره القانونية كإنشاء مركز قانوني أو تعديل أو إلغاء، أو تقرير حق لفرد أو مجموعة من الأفراد معينين بذواتهم أو فرض التزام عليهم، وما على الأفراد إلا الامتثال له بصورة نظامية قرارًا مشروعًا. وليس لهم أن يمتنعوا عن تنفيذه بحجة الشك في مشروعيته، ذلك أن القرار الإداري يتمتع بقرينة الصحة والسلامة والمشروعية، لكن يحصل أن يرفض أو يمتنع الأفراد المخاطبين بالقرار الامتثال لما يقرره.

ولا شك أن الأصل تنفيذ القرارات الإدارية يكون طوعياً (اختيارياً)، وفي حالة عدم التنفيذ الطوعي فإن الإدارة تلجأ إلى وسائل أخرى لضمان إجبار الأفراد على تنفيذ ما يصدر عنها من قرارات، وعموماً فإن تنفيذ القرار الإداري يكون بثلاث طرق، فإما يتم تنفيذه اختيارياً من قبل المخاطبين به وإما يتم تنفيذه مباشرة عن طريق الإدارة وإما يكون التنفيذ عن طريق القضاء.⁽¹⁾

الفرع الأول

التنفيذ الطوعي (الاختياري) للقرار الإداري

وهذا هو الغالب فإذا ما أصدرت السلطات الإدارية المختصة قراراً، وأبلغت به من وجه إليه، فإنه يلتزم بأن ينفذ اختياراً كل ما يطلب منه، كالامتناع عن السير في طريق معين أو تسليم شيء في حوزته، أو عدم التعرض لشخص ثالث، أو القيام بعمل معين يطلب منه .. إلخ.

(1) دباية عبد القادر، المختصر ...، مرجع سابق، ص182.

وواجب الموظفين في الدولة الحديثة أن يعملوا كل ما في وسعهم لمعاونة الإدارة على أداء واجباتها المتعددة، والتي تتمخض عن مصلحة الجميع في نهاية الأمر، ولو ظهر أنها متعارضة في بعض الأحيان مع صوالحهم الخاصة. وهذا لا يعني إهدار الحقوق الخاصة، أو التكرار للحريات الفردية التي تضمنتها الدساتير، فكل ذلك مكفول، بأن يسلك الفرد المضار الطريق المنظم لرقابة الإدارة، سواء أكان ذلك عن طريق الرقابة الإدارية أو القضائية أو السياسية أو الشعبية .. إلخ.

وكل ما يمكن أن يقال في هذا الخصوص هو أن التنفيذ الاختياري عن طريق الأفراد هو ضرورة في الدول الديمقراطية المنظمة.⁽¹⁾

الفرع الثاني

التنفيذ عن طريق الإدارة

تستطيع السلطات الإدارية المختصة - بوصفها سلطة عامة - تحوز صفة ممارسة السلطة العامة السيادة في الدولة ومنها سلطة التنفيذ الجبري ولمباشر للقرارات الإدارية، ولذلك تلجأ الإدارة وبما لها من امتيازات السلطة العامة إلى الآتي:⁽²⁾

أولاً: توقيع الجزاءات الإدارية

تلجأ الإدارة إلى توقيع العقوبات الإدارية وتتنوع هذه العقوبات الإدارية الملائمة على الأفراد في حال امتناعهم سواء كانوا موظفين بالإدارة، وفي هذه الحالة تطبق عليهم العقوبات التأديبية.. أو كانوا أشخاصاً خارج الجهاز الإداري مثل (سحب رخصة، غلق محل،..)، وبما أن العقوبات الإدارية

(1) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة، مرجع سابق، ص 631.

(2) د. عمار عوابدي، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990م، ص 514.

تمس بحقوق وحريات الأفراد، فإن القضاء الإداري يعمل على توفير ضمانات لها. أما الفقه الإداري فقد دعا إلى وضع القواعد الآتية:

- لا تكون عقوبة إدارية إلا بنص قانوني، مع التفسير الضيق لهذا النص.

- تمكين الفرد من الدفاع عن نفسه.

- مسؤولية الإدارة عن الضرر الناتج عن تطبيق العقوبة التأديبية.

وتختلف الجزاءات الإدارية عن الجزاءات الجنائية حيث يمكن توقيع الأولى حتى في حالة البراءة من المتابعة الجزائية ما دامت تركز على خطأ مهني، كما يمكن جمعها، أو عدّ الجزاء الجنائي عقوبة أصلية والجزاء الإداري عقوبة تكميلية.

ثانياً: التنفيذ المباشر الجبري

الأصل العام أنه لا يجوز لأحد - عند التنازع - أن يقوم بنفسه باقتضاء حقوقه، بل يتحتم عليه الالتجاء إلى السلطة العامة، شريطة أن يكون حائزاً على سند تنفيذي، أو حكم قضائي، غير أن الإدارة العامة لها أن تنفذ قراراتها مباشرة وب herself ولو عن طريق القوة، دون اللجوء مسبقاً للقضاء، وما على المتضرر إلا اللجوء إلى القضاء، وهذا الامتياز يقوم للإدارة إنما يقوم على أساس قرينة سلامة ومشروعية القرارات الإدارية.⁽¹⁾

ويشترط لصحة التنفيذ المباشر أن يكون مشروعاً (وجود نص تشريعي)، وأن يمتنع الأفراد عن تنفيذه طوعياً، كما يجب عليها أن تلتزم بتنفيذ وما ورد في القرار دون أن تتعده.⁽²⁾

(1) دباية عبد القدر، المختصر، مرجع سابق، ص184.
(2) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص184.

أما الحالات التي تلجأ إليها الإدارة العامة إلى التنفيذ المباشر، فتتمثل في إجازة القانون لذلك، أو في عدم وجود النص المقابل لعدم التنفيذ، والحالة الثانية تتمثل في حالة الضرورة، وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأحد أحكامها بأن حالة الضرورة هي: (أن تجد الإدارة نفسها أمام خطر داهم بحيث تقتضي أن تتدخل الإدارة فوراً للمحافظة على الأمن والسكينة أو الصحة العامة، بحيث لو تريثت إلى حين صدور حكم القضاء لترتب على ذلك أخطاء جسيمة).⁽¹⁾

الفرع الثالث

التنفيذ عن طريق القضاء

إذا لم ينفذ الأفراد القرار الإداري اختياريًا يتم تنفيذه عن طريق القضاء، سواء عن طرق القضاء الجنائي أو القضاء المدني.

1 - التنفيذ عن طرق القضاء الجنائي

تنص بعض القوانين على معاقبة من يخالف أحكام ما تصدره الإدارة من قرارات بتوقيع عقوبة جنائية، فإذا وجد هذا النص فإن الإدارة تملك تحريك الدعوى الجنائية كوسيلة لإجبار الأفراد على احترام القرارات الإدارية.

ومن أمثلة ذلك نص المادة (165) من قانون العقوبات اليمني التي تنص: (1- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات أو بالغرامة كل موظف عام استعمل سلطة وظيفته في تعطيل القوانين أو اللوائح أو الأنظمة أو في رفض تنفيذ الأوامر والأحكام الصادرة من محكمة أو أي جهة مختصة أو امتنع عمدًا عن تنفيذ شيء مما ذكر يدخل تنفيذه في اختصاصه).

(1) أشار إليه د. باية عبد القادر، المختصر، المرجع السابق، ص 185.

1 - التنفيذ عن طرق القضاء المدني

تستطيع الإدارة أن تلجأ إلى القضاء المدني للحصول على حكم بإلزام الأفراد باحترام قرار إداري معين. وقد أقرت المحكمة الإدارية العليا في مصر ذلك بقولها: (أنه من المقرر أن التنفيذ المباشر رخصة للإدارة، ومن ثم فأن الإدارة تترخص في إجراءاته بحسب مقتضيات المصلحة العامة فيصح لها بدلاً من إجراء التنفيذ المباشر أن تركز إلى القضاء، وتسلك طريق حجز ما للمدين لدى الغير بحسب قواعد قانون المرافعات، ولا تزود في ذلك ولا خروج على مقتضيات القانون والمصلحة العامة، ذلك أن التنفيذ المباشر ليس الأصل في معاملة الإدارة للأفراد، وإنما الأصل أن تلجأ الإدارة - شأنها شأن الأفراد - إلى القضاء لاستيفاء حقوقها، ثم أن الوزارة لو كانت اتخذت طريق التنفيذ المباشر ابتداءً، فإن ذلك ما كان يعصمها في النهاية من المثول أمام القضاء والامتنال للمحكمة إذا لجأ المتظلم منازعاً في أحقيتها في إجراء هذا التنفيذ المباشر ومنازعاً في صحة سببه. وأولى من ذلك اختصار مراحل التنازع اللجوء إلى القضاء بادئ الأمر ما دام المآل إليه في النهاية. بيد أن الوزارة إذا ركنت إلى القضاء وسلكت طريق حجز ما للمدين لدى الغير بحسب قواعد قانون المرافعات، فإن ينبغي أن يخضع الحجز الذي أوقعته للشروط التي أوجبها القانون المذكور لصحة الحجز، وليس بمقبول التحلل من كل أو من بعض هذه الشروط بمقولة أنه كان في مقدور الوزارة أن تستعمل رخصتها في التنفيذ المباشر. إذ هو احتجاج في غير محله لأنها لم تستعمل هذه الرخصة بل اختارت طريقاً آخر، فلزم أن يرد الحكم على مسلكها فيه إلى القانون الذي نظم ذلك الطريق).⁽¹⁾

(1) أشار إلى الحكم د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 193.

الفصل الخامس

نهاية القرارات الإدارية

يقصد بنهاية القرارات الإدارية انتهاء كل أثر قانوني لها، وقد تنتهي القرارات الإدارية نهاية طبيعية عندما ينفذ مضمونها، أو تنتهي المدة المحددة لسريانها، أو استنفاد الغرض الذي صدر لأجله أو تستحيل تنفيذه لانعدام محله أو وفاة المستفيد منه، إلى غير ذلك من أسباب لا دخل لأي سلطة في تقريرها.

وقد تكون نهاية القرارات الإدارية نهاية غير طبيعية بأن تتدخل إحدى السلطات الثلاث لإنهاءها كأن يتدخل المشرع أو القضاء لإلغاء القرار، كما قد يصدر قرار الإنهاء من الإدارة وذلك بسحب القرار أو إلغاؤه.⁽¹⁾

وسندرس الصور المختلفة لنهاية القرارات الإدارية وذلك في مبحثين:

المبحث الأول: نهاية القرارات الإدارية بغير عمل الإدارة.

المبحث الثاني: نهاية القرارات الإدارية بعمل من جانب الإدارة.

المبحث الأول

نهاية القرارات الإدارية بغير عمل الإدارة

ينتهي القرار الإداري نهاية لا دخل للإدارة فيها أما بنهايتها الطبيعية، أو عن طريق القضاء بحكم قضائي، وفي كل الأحوال تنتهي القرارات الإدارية نهاية طبيعية مهما طالّت مدة سريانها في الحالات الآتية:⁽²⁾

(1) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص273. د. محمد أحمد إبراهيم، الوسيط في شرح القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2017، ص358.

(2) نقلًا عن د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص274.

أولاً: تنفيذ القرار الإداري

ينتهي القرار الإداري بمجرد تنفيذه أو استفاد الغرض منه، كتفويض القرار بإغلاق محل، فإن القرار ينتهي بذلك الإغلاق، والقرار الصادر بإبعاد أجنبي، فإن القرار ينتهي بمغادرة ذلك الأجنبي البلاد.

وقد تستدعي طبيعة بعض القرارات استمرارها لمدة طويلة من الزمن، كالقرار الصادر بترخيص محل، فلا ينتهي القرار بإنشاء المحل، بل يستمر ما دام المستفيد من الترخيص مزاولاً لنشاطه، إلا إذا تدخلت الإدارة وقامت بسحب الترخيص لمقتضيات المصلحة العامة أو لمخالفة المستفيد لشروط الاستفادة منه.

ثانياً: انتهاء المدة المحددة لسريان القرار

قد يحدد المشرع مدة معينة لسريان القرار الإداري يتوقف أثره بانتهائها، كما في حالة الترخيص بالإقامة لأجنبي لمدة معينة، أو قرار منح جواز سفر، ففي الحالتين ينتهي القرار بانتهاء المدة المحددة سلفاً لنفاذ الترخيص وجواز السفر.

ثالثاً: زوال الحالة الواقعية أو القانونية التي تعلق عليها استمرار نفاذ القرار الإداري :

كما لو منحت الإدارة الأجنبي الترخيص بالإقامة لأنه يعمل في جهة أو مصلحة حكومية فإذا انتهت خدمته في هذه الجهة انتهى معها الترخيص له بالإقامة.

رابعاً: استحالة تنفيذ القرار

كالقرار الصادر بترخيص مزاوله مهنة، ثم توفي المستفيد من الرخصة أو القرار الصادر بتعيين موظف يتوفى قبل تنفيذه لقرار التعيين.

والأصل في هذه الأحوال أن يرتبط مصير القرار بمصير من صدر لصالحهم إلا في بعض الحالات الاستثنائية التي تسمح بترتيب بعض آثار القرار على ورثة المستفيد.

خامساً: تحقق الشرط الفاسخ الذي يعلق عليه القرار

الشرط الفاسخ في القرار الإداري، هو ذلك الشرط الذي ينتهي بتحقيقه القرار الذي اقترن به من الوجود، والقرار المعلق على شرط فاسخ هو قرار كامل التكوين وتكون آثاره نافذة، غير أن تحقيقه ينتج عنه انقضاء القرار من تاريخ صدوره وليس من تاريخ تحققه دون أن يؤثر ذلك على الحقوق المكتسبة من تطبيق القرار المنقضي. ومن أمثلة ذلك تحقق الشرط الفاسخ الذي ينقضي به القرار الإداري، تعيين شخص في وظيفة تحت التجربة لمدة سنة، إلا أنه لم يثبت فيها كفاءته بهذه الوظيفة. فعدم الكفاءة الذي لحق بالموظف شرط بسبب توافره انقضى القرار الإداري الذي بموجبه عين هذا الموظف.⁽¹⁾

سادساً: اقتران القرار بأجل فاسخ

قد تقرر الإدارة القرار الإداري بأجل فاسخ، فإذا حل هذا الأجل زال القرار الإداري من تاريخ حلول الأجل على خلاف القرار المعلق على شرط فاسخ الذي تزول آثاره بأثر رجعي من تاريخ صدوره.

فالقرار في هذه الحالة يكون نافذاً ومنتجاً لآثاره حتى يتحقق الأجل الفاسخ، ومن ذلك القرارات الإدارية التي تحدد علاقة الموظف بالدولة والتي تنتهي حكماً ببلوغ الموظف سن التقاعد.⁽²⁾

(1) د. خالد سمارة الزعبي، القرار الإداري، مرجع سابق، ص 241.
(2) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص 275.

سابعاً: الهلاك المادي للشيء الذي يقوم عليه القرار

كما لو صدر قرار بالترخيص لأحد الأشخاص باستعمال جزء من المال العام. فينتهي القرار بهلاك هذا الجزء من المال العام، أو فقده لصفة العمومية.

ثامناً: تغير الظروف التي دعت إلى إصدار القرار

القرار الصادر تنفيذاً لقانون معين من الطبيعي أن ينتهي بزوال أو إلغاء القانون، إلا إذا نص على غير ذلك.

المبحث الثاني

نهاية القرارات الإدارية بعمل من جانب الإدارة

قد ينتهي القرار الإداري نتيجة لتصرف من جانب الإدارة ويتم ذلك بوسيلتين: الإلغاء والسحب.

المطلب الأول

إلغاء القرار الإداري

أدى سرعة تطور الحياة الإدارية وتغيرها إلى ضرورة تطور القرارات الإدارية وتغيرها في كل وقت، لتساير هذا التطور وتتجاوب مع الأوضاع المتغيرة.

لذا تلجأ الإدارة في كثير من الأحيان إلى وضع حد لتطبيق قراراتها غير المناسبة، وفق ما يسمى بالإلغاء.

والإلغاء بهذا المعنى هو العمل القانوني الذي يصدر عن الإدارة متضمناً إنهاء أثر القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع ترك آثاره التي رتبها منذ لحظة صدوره وحتى إلغاءه.⁽¹⁾

والأصل أن يتم الإلغاء بقرار صادر من السلطة التي أصدرت القرار الأصلي أو السلطة الرئاسية لها، ما لم ينص المشرع على منح سلطة أخرى هذا الحق، ومن الضروري أيضاً أن يتخذ قرار الإلغاء نفس شكل وإجراءات صدور القرار الأصلي، فإذا كان الأخير كتابياً يجب أن يكون قرار الإلغاء كتابياً أيضاً.

ويختلف حق الإدارة في إلغاء قراراتها الإدارية باختلاف قراراتها تنظيمية أو فردية.

(1) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص 276.

وهذا الإلغاء يمكن أن يكون إلغاءً كاملاً أي يشمل كل عناصر القرار الإداري ويمكن أن يكون جزئياً أي يقتصر على بعض عناصر القرار، وقد يكون الإلغاء صريحاً وقد يكون ضمناً.⁽¹⁾

ويعرف القرار الإداري فقهيًا على أنه: (وقف آثاره التي رتبها بين لحظتي صدوره وإلغاءه فأنها تظل قائمة في التنظيم القانوني ولا يؤثر فيها انتهاء القرار بالنسبة للمستقبل).⁽²⁾

أولاً: إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية (اللائحية)

من المسلم به في الفقه والقضاء الإداريين في مصر وفرنسا أنه يجوز لجهة الإدارة في كل وقت أن تعدل أو تلغي أو تستبدل القرارات اللائحية حسب مقتضيات الصالح العام لأن هذه القرارات اللائحية تتضمن قواعد عامة مجردة، ومن ثم يجوز لجهة الإدارة أن تعدلها أو تلغيها في أي وقت بالنسبة للمستقبل.⁽³⁾ ويمكن لجهة الإدارة ممارسة هذا الحق حتى لو كانت قد تعهدت بعدم إلغائها في المستقبل لأن هذا التعهد لا قيمة له إلا من النواحي السياسية.⁽⁴⁾

ومن المسلم به أيضاً أن المراكز القانونية العامة قابلة للتغيير والتعديل في كل وقت، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه (يجب التفرقة بين المراكز القانونية العامة والمراكز القانونية الذاتية، فبينما يجوز تغيير الأولى في كل وقت بحيث يسري عليها القانون أو القرار التنظيمي الجديد، فأن لا يجوز المساس بالثانية إلا بقانون ينص على ذلك

(1) د. شريف يوسف حلمي، القرار الإداري، مرجع سابق، ص120.

(2) د. حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني، ط1، عمان (الأردن)، دار وائل للنشر، 2010م، ص217.

(3) د. شريف يوسف حلمي، القرار الإداري، مرجع سابق، ص121.

(4) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص664.

بنص خاص، ذلك لأنه وإن كانت علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، يجوز تغييرها في كل وقت بتنظيم جديد يسري عليها دون أن يكون له الحق في أن يعامل دائماً بالتنظيم القديم. إلا أنه إذا كان الموظف قد اكتسب بتطبيق النظام القديم في حقه مركزاً قانونياً ذاتياً، فإنه لا يجوز المساس به بالتنظيم الجديد، إذ هذا لا يجوز إلا بقانون ينص صراحة على سريانه بأثر رجعي.⁽¹⁾

وبناء على ذلك لا يستطيع احد أن يدعي بوجود حق مكتسب في استمرار العمل بالقرار اللاتحي، وذلك ما دام الإلغاء لن يمس حقاً مكتسباً، ولن يطبق بأثر رجعي، وطالما أن الإلغاء أو التعديل يقتصر أثرهما على المستقبل وكان الهدف منها هو ابتغاء مصلحة عامة.⁽²⁾

ويجب أن يتم إلغاء القرار التنظيمي أو تعديله بقرار تنظيمي مماثل. وأن تظل القرارات الفردية التي أتخذت بالتطبيق للقرار التنظيمي الملغى نافذة ومنتجة لآثارها.⁽³⁾

ثانياً: القرارات الادارية الفردية

ونشير أولاً إلى وجوب التفرقة في هذا المجال بين القرارات الفردية التي ترتب حقوقاً للأفراد وتلك التي لا تولد حقوقاً.

أ - القرارات التي ترتب حقوقاً للأفراد

الأصل أن القرارات الإدارية الفردية إذا ما صدرت سليمة مستوفية للشروط التي يتطلبها القانون وترتب عليها حق شخصي أو مركز خاص، فإن الإدارة لا تملك المساس بها إلا في الحالات التي يجيزها القانون.

(1) حكم محكمة القضاء الإداري 18 فبراير 1953م، والمحكمة الإدارية العليا 11 فبراير 1956 أشار إليهما د. شريف يوسف حلمي، القرار الإداري، المرجع السابق، ص121.

(2) د. شريف يوسف حلمي، القرار الإداري، المرجع السابق، ص122.

(3) د. مازن ليول راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص227.

ويقرر الفقه أن احترام المراكز القانونية الخاصة التي تنشأ عن القرارات الإدارية الفردية، يعد مثله في ذلك مثل مبدأ المشروعية من أسس الدولة القانونية.

هذا إذا كان القرار الفردي سليماً، أما إذا كان القرار الفردي المنشئ لحقوق مكتسبة غير سليم، فإن الإدارة تملك أن تلغيه أو تعدل فيه وإلغائها له يمثل جزاء لعدم مشروعيتها.⁽¹⁾

إلا أن الإدارة لا تستطيع أن تجري هذا الإلغاء أو التعديل في أي وقت، فقد استقرت أحكام القضاء على أن القرار الإداري غير المشروع يتحصن ضد رقابة الإلغاء القضائية بفوات مدة الطعن المحددة قانوناً، وليس من المقبول أن يباح للإدارة ما لا يباح للقضاء، مما يتعين معه حرمان الإدارة من سلطة إلغائه بفوات مدة الطعن اعتباراً من تاريخ صدوره.⁽²⁾

ب - القرارات الإدارية التي لا ترتب حقوقاً للأفراد

تستطيع الإدارة إلغاء أو تعديل القرارات الإدارية التي لا ترتب حقوقاً للأفراد، وقد استقر الفقه على عدة أنواع منها.⁽³⁾

- القرارات الولائية: وهي القرارات التي تخول الأفراد مجرد رخصة من الإدارة لا تترتب عليها أي آثار قانونية أخرى منح أحد الموظفين إجازة مرضية في غير الحالات التي يحتمها القانون، فهذا القرار لا يمكن اعتباره حقاً مكتسباً وبالتالي تملك الإدارة إلغائه في أي وقت.

- القرارات الوقتية: وهي القرارات التي لا تنشئ حقوقاً بالمعنى القانوني لتعلقها بأوضاع مؤقتة ولو لم ينص على سريانها لمدة

(1) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص 277.

(2) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، نفس الصفحة.

(3) نقلاً عن د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 278.

معينة، ومن ذلك القرارات الصادرة بندب موظف عام أو بمنح تراخيص مؤقتة.

- القرارات السلبية:⁽¹⁾

القرار الإداري السلبي هو ذلك القرار الذي لا يصدر في شكل الإفصاح الصريح عن إرادة جهة الإدارة بإنشاء المركز القانوني أو تعديله أو إنهائه، بل تتخذ الإدارة موقفاً سلبياً من التصرف في أمر كان الواجب على الإدارة أن تتخذ إجراءً فيه طبقاً للقانون واللوائح، فسكوت الإدارة عن الإفصاح عن إرادتها بشكل صريح يعد بمثابة قرار سلبي بالرفض، وهذا القرار لا يرتب حقوقاً أو مزايا للأفراد ويجوز الغاؤه في أي وقت، مثل قرار الإدارة برفض منح رخصة لأحد الأفراد لمزاولة مهنة معينة.

- القرارات غير التنظيمية:

وهي القرارات التمهيدية التي تصدر بقصد الإعداد لإصدار قرار معين، مثل قرار الإدارة بإحالة موظف إلى مجلس التحقيق، والقرارات التي تحتاج إلى تصديق من السلطة الرئاسية.⁽²⁾

فهذه القرارات جميعاً يمكن للإدارة العدول عنها وإلغاؤها بالنسبة للمستقبل في أي وقت ودون التقيد بميعاد معين.

(1) د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011م، ص40.

(2) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص672.

المطلب الثاني

سحب القرار الإداري

يقصد بسحب القرارات الإدارية: إنهاء الآثار القانونية والمادية للقرار الإداري من جانب السلطة مصدرته أو السلطة الرئاسية لها في الماضي والحاضر والمستقبل.

ومعنى ذلك إنعدام الأثر القانوني والمادي الذي نجم عن القرار المرجوع فيه وعدّه كأن لم يكن وما ترتب عليه من آثار وما بني عليه من تصرفات بأثر رجعي، وبالجمله عدّ القرار كأن لم يكن من تاريخ صدوره.

ولا تسك الإدارة هذا التصرف إلا بشأن القرارات الإدارية المعيبة بأحد العيوب التي تشوب هذه القرارات كعيب الاختصاص أو الشكل أو المحل أو السبب أو الغاية.⁽¹⁾

والسحب بهذا المعنى كالإلغاء القضائي من حيث أثره، إذا يترتب عليه إنهاء جميع الآثار القانونية المترتبة على القرارات الإدارية اعتباراً من تاريخ صدورها، وإذا كان من حق القضاء إلغاء القرارات الإدارية المعيبة خلال مدة معينة هي مدة الطعن بالإلغاء، فإن المنطق يحتم أن تتمتع الإدارة بحق سحب قراراتها المعيبة خلال هذه المدة، توقياً لإجراءات التقاضي المطولة، كما أن سحب الإدارة قرارها المعيب أكرم لها من إلغائه قضائياً.⁽²⁾

ويجب التمييز في هذا المجال بين سحب القرارات الإدارية المشروعة وسحب القرارات الإدارية غير المشروعة.

(1) د. محمد أحمد إبراهيم، الوسيط في شرح القانون الإداري، مرجع سابق، ص 364.

(2) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص 279.

أولاً: سحب القرارات المشروعة:

القاعدة العامة المستقرة فقهاً وقضاءً أنه لا يجوز سحب القرارات الإدارية المشروعة، حماية لمبدأ المشروعية وضمان الحقوق المكتسبة للأفراد، سواء كانت قرارات فردية أو تنظيمية، مع أن الأخيرة لا تنشئ مراكز شخصية بل مراكز عامة إعمالاً للاستقرار في الأوضاع القانونية وتطبيقاً لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.⁽¹⁾

إلا أن القاعدة لا تجري على إطلاقها، فقد أجاز القضاء الإداري سحب القرارات الإدارية المشروعة في حالات يمكن حصرها في الآتي:⁽²⁾

1 - القرارات الإدارية الخاصة بفصل الموظفين:

أجاز القضاء الإداري في مصر وفرنسا ولا اعتبارات تتعلق بالعدالة سحب قرار فصل الموظف حتى لو صدرت صحيحة ومطابقة للقانون، بشرط ألا يؤثر قرار السحب على حقوق الأفراد التي قد اكتسبت، كما لو تم تعيين موظف آخر لشغل الوظيفة التي كان يقوم بها الموظف المفصول، ومن الجدير بالذكر أن سحب الإدارة لقرار الفصل في هذه الحالة، لا يعني وجود خطأ من جانبها ومن ثم لا يملك الموظف المعاد أن يطالب بالتعويض عن قرار سحب قرار فصله.

وتجب الإشارة إلى أن المسألة هنا أولاً سلطة تقديرية لجهة الإدارة لا يستطيع الموظف إجبار جهة الإدارة على السحب وثانياً ألا تكون جهة الإدارة قد عينت شخصاً آخر بدلاً منه.⁽³⁾

(1) د. هاشم يوسف حلمي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص141. د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص200.

(2) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص279.

(3) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص212.

2 - القرارات الإدارية التي لا يتولد عنها حقوق للأفراد:

لما كانت قاعدة عدم جواز سحب القرارات الإدارية السليمة تستند إلى قاعدة أخرى هي قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية التي يترتب عليها إهدار للحقوق المكتسبة والمساس بمراكز قانونية أستقرت لذويها وإخلالاً للمعاملات داخل المجتمع، فإن القضاء الإداري أجاز الرجوع في القرارات الإدارية التي لا تولد حقاً ذاتياً أو شخصياً لماذا؟

لأنه إذا زال المانع عاد الممنوع، فالقرارات الإدارية التي لا تولد حقاً لا يثور بشأنها أسباب عدم الرجعية لانقضاء التذرع بالحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية.⁽¹⁾

ومن أمثلة ذلك قرار الإدارة سحب قرارها بتوقيع الجزاء التأديبي على أحد موظفيها لعدم تعلق هذا القرار بحق مكتسب لشخص آخر.

وهنا تظهر مسألة القرارات الإدارية التنظيمية فهي تنشئ مراكز قانونية عامة، وبالتالي لا ترتب أي حقوق مكتسبة للأفراد وهذا يعني إمكان سحب القرارات التنظيمية في أي وقت، إلا أن هذا الحق مقيد بأن لا يرتب هذا القرار حقوقاً للأفراد ولو بطريق غير مباشر.⁽²⁾

ثانياً: سحب القرارات الإدارية غير المشروعة:

القاعدة المستقرة في القضاء الإداري أنه لا يجوز للإدارة أن تسحب قراراتها غير المشروعة، كجزاء لعدم مشروعيتها واحتراماً للقانون.

وأساس هذه القاعدة هو أن القرارات الإدارية المخالفة لمبدأ المشروعية لا تنشأ حقوق مكتسبة للأفراد ومن ثم يجوز إعدام آثارها بالنسبة للماضي والمستقبل.

(1) د. محمد أحمد إبراهيم، الوسيط في شرح القانون الإداري، مرجع سابق، ص 366.

(2) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 280.

وعلى ذلك يجب أن يكون القرار موضوع السحب غير مشروع بأن يكون معيباً بأحد عيوب القرار الإداري، الشكل والاختصاص، ومخالفة القانون، والسبب أو الانحراف بالسلطة.⁽¹⁾

وقد يكون سحب القرار سحباً كلياً أو جزئياً إذا تعلق العيب في جزء منه وكان القرار قابلاً للتجزئة.

والسلطة التي تملك سحب القرار هي السلطة التي أصدرته أو السلطة الرئاسية لها ما لم يمنح المشرع هذا الحق لسلطة أخرى.

ونظرية سحب القرارات الإدارية تدور حول محورين: حق السلطة الإدارية في تصحيح الأوضاع الإدارية المخالفة للقانون ورد تصرفاتها إلى حظيرة المشروعية إعمالاً لمبدأ المشروعية. والثاني وجوب استقرار الأوضاع الإدارية، وللتوفيق بين هذين الأمرين استقرار القضاء على أن القرار المعيب متى كان من شأنه أن يولد حقاً بالمعنى الواسع، فأن حق السلطة الإدارية في سحبه يقتصر على الفترة التي يكون فيها مهدداً بالإلغاء القضائي، فانقضاء الميعاد المقرر للإلغاء يجعله مشروعاً ويصبح لذلك مصدر يعتد به قانوناً لمراكز قانونية وحقوق مكتسبة لذوي المصلحة.⁽²⁾

وتطبيقاً لذلك إذا أصدرت الإدارة قرارها بتعيين أحد الموظفين ثم تبين لها فقدته الجنسية فيما بعد فلها الحق في إلغاء هذا القرار بالنسبة للمستقبل بخلاف ما لو كان فاقداً الجنسية وقت صدور قرار التعيين، ففي هذه الحالة للسلطة الإدارية الحق في سحب قرارها بأثر رجعي.

(1) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص280.

(2) د. محمد أحمد إبراهيم، الوسيط...، المرجع السابق، ص369.

ويترتب على الأثر الرجعي الناجم عن السحب بطلان القرار المسحوب وبطلان كافة القرارات والإجراءات الفرعية التي بنت عليه وعده وكأنه لم يكن في الأساس.

ولما كان الميعاد شرطاً لجواز سحب القرارات الإدارية غير المشروعة، فإن فوات هذا الميعاد يؤدي إلى فقدان الإدارة لحقها في السحب وهذه القاعدة أيضاً يرد عليها عدة استثناءات.

وعلى ذلك فقد أجاز القضاء الإداري للسلطة الإدارية المختصة في حالات معينة سحب قراراتها المعيبة دون التقيد بمدة زمنية محددة، وذلك في الحالات الآتية:⁽¹⁾

1 - القرار المنعدم:

بحسب تعريف المحكمة الإدارية العليا في مصر القرار المنعدم: هو الذي لحق به مخالفة جسيمة للقانون تجرده من صفته كتصرف قانوني لتتنزل به إلى حد غصب السلطة، وتنحدر به إلى مجرد العمل المادي المنعدم الأثر قانوناً⁽²⁾ وعلى ذلك فإن القرار المنعدم هو ذلك القرار الذي يبلغ فيه درجة جسامه العيب حدًا يفقد صفته كقرار إداري، والتالي يبيح سحبه في أي وقت.⁽³⁾

والخلاصة هي أن القرار المنعدم هو القرار المشوب بعيب جسيم يجرده من صفته الإدارية ويجعله مجرد عمل مادي، لا يتمتع بما تتمتع به الأعمال

(1) د. محمد أحمد إبراهيم، الوسيط...، المرجع السابق، ص370.

(2) حكمها بجلسة 1989/12/17م أشار إليه د. محمد أحمد إبراهيم، الوسيط...، المرجع السابق، ص370.

(3) د. ماجد راغب الحلو، القرار الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994م، ص557، ومحمد عبد الكريم شريف، القرار الإداري المنعدم، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2014م، ص32 وما بعدها.

الإدارية من حماية، فلا يتحصن بمضي المدة، ويجوز سحبه في أي وقت، كما يجوز لصاحب الشأن أن يلجأ إلى القضاء طالباً إلغاء القرار المنعدم ودون التقيد بمواعيد رفع دعوى الإلغاء.⁽¹⁾

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن سحب القرارات ليس ضرورياً، لأن جهة الإدارة يمكن أن تكتفي بتجاهلها بدون الحاجة إلى إعلان ذلك صراحة، إلا أنها تقدم على ذلك رغبة منها في أن توضح الأمور للأفراد، وعلى ذلك لا يجوز تقييدها في هذا المجال بميعاد معين لسحب قراراتها المعدومة.⁽²⁾

ومن قبيل هذه القرارات صدور القرار من فرد عادي لا يتمتع بصفة الموظف أو من هيئة خاصة لا تمت بصلة للإدارة صاحبة الاختصاص.

2 - القرار الإداري المبني على غش أو تدليس:

إذا كان سحب القرار الإداري يهدف إلى استقرار المعاملات حيث يتم تحصين القرارات المعيبة بعد مرور فترة، على خلاف المبدأ العام الذي يلزم جهة الإدارة بتصحيح الأوضاع المخالفة للقانون، ونجد أن القضاء قد راعى مركز المستفيد من القرار المعيب وأنه غالباً ما يكون حسن النية وقد لا يعلم بعيوب القرار، وجهة الإدارة هي التي أخطأت فعليها أن تتحمل نتيجة خطأها. ولكن إذا كان صاحب الشأن سيء النية بأن صدر من جانبه غش أو تدليس أدى إلى صدور قرار إداري في شأنه، فإن هذا الشخص غير جدير بالحماية، ويكون من جهة الإدارة سحب هذا القرار الصادر بناء على غش أو تدليس في أي وقت دون التقيد بميعاد معين.⁽³⁾

(1) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص281.

(2) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري ...، المرجع السابق، نفس الصفحة.

(3) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية 5 سبتمبر 2001 أشار له د. شريف يوسف حلمي، القرار الإداري، مرجع سابق، ص154.

ويتطلب لقيام حالة الغش أو التدليس، إتباع المعني من صدر قرار السحب في مواجهته أساليب وطرق احتيالية وتدليسية تتمثل في الآتي:⁽¹⁾

- أن يكون صادر عن سوء نية وليس عن خطأ، ويعني ذلك أن يكون عالمًا أو من المتعين عليه حتمًا أن يعلم بأن من شأن تصرفه الإيجابي باستعمال طرق احتيالية أو السلبي بإحجامه عن ذكر الحقيقة للسلطة الإدارية، إتباع الإدارة في خطأ يجعلها تصدر هذا القرار.

- أن يكون قرار صادر من المستفيد أو بعلم منه، ذلك أن القصد من فتح ميعاد سحب القرار الإداري في هذه الحالة هو معاقبة المدلس عن تصرفه الإيجابي أو السلبي الذي أدى إلى إصدار القرار الخاطئ.

- أن تقوم علاقة سببية بين غش المستفيد من القرار وعدم المشروعية وأن يكون الغش مؤثرًا في إصدار القرار المسحوب، أي أن يكون غش أو تدليس المستفيد من القرار هو الذي دفع الإدارة لإصداره، وهذا يعني أن الإدارة ما كانت لتصدر القرار لولا الغش أو التدليس من طرف المستفيد من القرار.

فإذا تحققت تلك الشروط فأنها تؤدي الى عدم مشروعية القرار ومن ثم يمكن للإدارة سحبه أو إلغائه في أي وقت دون التقيد بميعاد.

3 - القرارات الإدارية المبينة على سلطة مقيدة

القرارات الإدارية التي تصدر بناء على سلطة مقيدة بحيث لا يترك المشرع للإدارة حرية في التقدير، فإنه يكون لها أن ترجع في قراراتها كلما أخطأت في تطبيق القانون دون تقيد بمدة.

(1) دباية عبد اقاد، المختصر...، مرجع سابق، ص227.

ومثال القرارات التي تصدر بناء على اختصاص مقيد قرار الإدارة بترقية موظف على أساس الاقدمية، فإذا أخطأت الإدارة في مراعاة هذا الشرط وأصدرت قرارها متخطية الموظف المستحق الى الموظف الاحدث، جاز لها أن تسحب قرار الترقية دون التقيد بمدة معينة وعلى العكس من ذلك إذا مارست الإدارة اختصاصاً تقديرياً، فإنه لا يجوز لها أن ترجع في قرارها المعيب إلا خلال المدة المحددة للطعن بالإلغاء.⁽¹⁾

4 - القرارات الإدارية التي لم تنشر ولم تعلن:

الأصل ان القرار الإداري لا يرتب أثره في مواجهة الغير إلا بشهره بالنشر أو الإعلان حسب الأحوال، وعلى ذلك فإذا صدر القرار ولم ينشر أو يعلن، فللإدارة حرية الرجوع فيه دون التقيد بمدة، غير أن هذه الحالة لا تصدق إلا على القرارات الصريحة، أما القرارات الضمنية التي تنشأ من سكوت الإدارة خلال مدة معينة، فأنها بانتهاء هذه المدة تصبح نهائية، ولا يجوز للإدارة سحبها حتى خلال مدة جواز الطعن فيها.⁽²⁾

وبناء على ذلك فأن لجهة الإدارة أن تسحب قراراتها الادارية التي لم تنشر أو لم تعلن في أي وقت ومن باب أولى أن يتم ذلك في شأن القرارات الإدارية المعيبة التي لم تعلن أو تنشر.

(1) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص212
(2) للتمييز بين القرار الصريح والقرار الضمني ارجع د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011م، د. رفعت عيد سيد، القرارات الناشئة عن سكوت الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

الفصل السادس

التعويض عن القرارات الإدارية

من المبادئ المقررة في الدول الحديثة مبدأ مسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد عما أصابهم من ضرر نتيجة مباشرتها الأنشطة المختلفة التي تقوم بها.

كما أن الفرد في عالمنا المعاصر - نتيجة المد الديمقراطي الذي انتشر في كل أرجاء المعمورة - ازداد شعوراً بالتمسك بحقوقه فلم يعد يحتمل أن يحدث به ضرر دون أن يبحث عن يسال عن هذا الضرر ويطالبه بالتعويض عنه.

فضلاً عن كل ذلك، فإن منطق العدالة الاجتماعية يأبى أن يصاب شخص بضرر ما، ولا يحصل على تعويض عما لحقه من ضرر. فالالتزام بالتعويض أمر يتفق وقواعد الأخلاق التي توجب عدم الاضرار بالغير.

لذلك فقد انتهى التطور إلى قرار مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها، وتعويض الأفراد عما لحقهم من ضرر نتيجة مباشرة الدولة للأنشطة المختلفة.

وقد كان ذلك بفضل القضاء الإداري، وما قام به من دور ملحوظ في هذا الصدد، كما أن المشرع في العديد من الدول تدخل بنصوص صريحة وواضحة ضمنها مسؤولية الدولة، وإلزامها - كقاعدة عامة - بتعويض الأفراد حال إصابتهم بالضرر من جراء ممارستها لوظائفها المختلفة.

وقد كانت المسؤولية الإدارية في البداية تقوم على فكرة الخطأ. إلا أن التطور الذي طرأ على وظيفة الدولة وتحويلها من دولة حارسة إلى دولة متدخلة إلى دولة الرفاهية، انعكست آثاره على المسؤولية. ووجد بجانب

مسئولية الدولة على أساس الخطأ مسئولية من نوع آخر لا يشترط فيها وجود خطأ من جانب الإدارة، وهي المسئولية على أساس المخاطر.

وقد قام مجلس الدولة في فرنسا ومصر بدور كبير، وإرساء العديد من المبادئ في هذا الصدد. غير أن الموضوع ما زال يكتسب أهمية خاصة بالنسبة للقرارات الإدارية، ويحتاج إلى مزيد من البحث والدراسة، لارتباط فكرة التعويض بالحياة العملية المتشابكة الأطراف، ولاتصالها اتصالاً وثيقاً بعلاقات الأفراد بالإدارة، تلك العلاقات التي تزداد وتتطور يوماً بعد يوم.⁽¹⁾

وفيما يلي سنقوم بدراسة التعويض في مجال المسئولية الإدارية على ضوء أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمصري، على الوجه الآتي:

المبحث الأول: أساس التعويض

المبحث الثاني: الضرر بوصفه عنصراً أساسياً في المسئولية

المبحث الأول

أساس التعويض

يكن أساس التعويض في المسئولية الإدارية في فكرتين هما: الخطأ والمخاطر.

وستقتصر دراستنا في هذا الفصل على فكرة الخطأ فقط دون المخاطر لعدة أسباب أولها، أن القضاء الإداري في مصر لا يأخذ بفكرة المسئولية على أساس المخاطر. وثانيهما، أن الفكرة حين ظهرت في فرنسا كانت أغلب

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 263 وما بعدها. المحامي إبراهيم المنجي، دعوى التعويض الإداري، الطبعة الأولى منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 53. د. محمد فؤاد مهنا، مسئولية الإدارة في تشريعات البلاد العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، مطبعة الجبلاوي، 1972م، ص 154.

التطبيقات خارج نطاق القرارات الإدارية، وثالثهما، أن فكرة المخاطر كأساس للمسئولية تعد أساساً تكميلياً واستثنائياً لمسئولية الإدارة.

وبعد الخطأ أساساً للتعويض - كقاعدة عامة - ذلك أن المسئولية الإدارية كالمدينة تقوم في أغلب الحالات على أركان ثلاثة:⁽¹⁾

الخطأ، الضرر، علاقة السببية بينهما، ولكن المسئولية الإدارية تتميز عن المدينة في أن ركن الخطأ بها له مفهوم خاص يختلف عن الخطأ في المسئولية المدنية.

وقد جرى الفقه والقضاء الفرنسي والمصري - منذ أمد بعيد - على التمييز بين نوعين من الخطأ - الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي - بحيث يكون الموظف مسئولاً مسئولية شخصية في حالة الخطأ الشخصي، وتكون الإدارة هي المسئولة في حالة الخطأ المرفقي.⁽²⁾

وهذا ما سندرسه في هذا المطلب:

المطلب الأول

التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

يقصد بالخطأ الشخصي: الخطأ الذي ينسب إلى الموظف وتقع المسئولية على عاتقه الشخصي، فيلتزم بتعويض الضرر المترتب على خطأه في ماله الخاص.⁽³⁾

ويتشابه الخطأ الشخصي مع الخطأ المرفقي في أن كل منهما يصدر عن الموظف، الأمر الذي يعني عدم الاعتماد على شخص مرتكب الخطأ كمعيار

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص268.

(2) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، نفس الصفحة.

(3) د. عبد الرقيب الصغير، القضاء الإداري، (دراسة مقارنة)، مكتبة صلاح الدين، الحديدة، الطبعة الثانية، 2017م، ص252.

للتمييز بين الخطأين. ومع ذلك ظهرت عدة معايير للتمييز بين الخطأين،
ومن أهم هذه المعايير: (1)

1 - معيار النزوات الشخصية

يستند هذا المعيار الى النزوات الشخصية للموظف التي قال بها الفقيه (لافييرير) وهو أول معيار ظهر في هذا الميدان، ومضمونه أن الخطأ يكون شخصياً إذا كان يعبر عن النزوات الشخصية للإنسان، أي يكشف عن الإنسان بضعفه وأهوائه وعدم تبصره، أما إذا كان العمل الضار غير مطبوع بطابع شخصي، وينبئ عن موظف عرضة للخطأ والصواب، فالخطأ يكون مرفقياً أو مصلحياً.

بمعنى آخر إذا كان الخطأ يقوم على سوء النية بأن الدافع وراء العمل الخاطئ هو إبتاع شهوة أو إرضاء نزة أو الخضوع لضعف في النفس فالخطأ شخصي وعلى الموظف وحده تقع كافة نتائجه، أما إذا حسنت النوايا بأن لم يكن مدفوعاً بنزوة أو شهوة أو ضعف، فالخطأ منسوب للمرفق، وعليه وحده تقع التبعات.

وانتقد هذا المعيار لاعتماده على عوامل داخلية لدى الموظف الذي ارتكب الخطأ، وهذا سيثير صعوبة لدى القاضي للتثبت فيما إذا كان الخطأ شخصياً أو مرفقياً، لأنه لا بد من أن يبحث عن نية الموظف - وهي داخلية - وفيما إذا كانت نيته تحقيق الصالح العام، أم تحقيق مآرب شخصية له، كما أن هذا المعيار يؤدي الى عدم مسائلة الموظف عن خطأه الجسيم إذا وقع بحسن نية، وهذا يخالف ما استقر عليه القضاء الإداري من أن الخطأ الجسيم خطأ شخصي أياً كانت نوايا المخطئ.

(1) نقلًا عن د. عبد الرقيب علي الصغير، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص252.

2 - معيار جسامة الخطأ

نادى بهذا المعيار بعض الفقهاء وفي مقدمتهم الفقيه (جيز) وفحوى هذا المعيار أن الخطأ الجسيم يعد شخصياً، وبالتالي يعد الموظف مرتكباً لخطأ شخصي كلما كان الخطأ جسيماً، أما الخطأ البسيط الذي يكون الأخطاء العادية التي يتعرض لها الموظف وهو بصدد قيامه بواجبات وظيفته اليومية، فإنه يعد خطأً مرفقياً تسأل عنه الإدارة التي يتبعها الموظف، ويعد الخطأ جسيماً يتعدى نطاق الأخطاء العادية إذا وصل إلى حد عده جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات أو كان الخطأ من الجسامة بحيث لا يمكن عده من الأخطاء العادية التي يتعرض لها الموظف في أداء عمله اليومي، ومثال ذلك أن يقوم أحد الأطباء بتلقيح عدد من الأطفال بلقاح خاطئ فيؤدي إلى وفاة عدد منهم.⁽¹⁾

وقد تعرض هذا المعيار للانتقاد ذلك أن هناك أخطاء بلغت حد عدها جريمة يعاقب عليها القانون، ومع ذلك عدها القضاء الإداري أخطاء مرفقية، يلتزم المرفق بالتعويض عنها، كما أن بعض الأخطاء يمكن أن تعدّ شخصية رغم عدم جسامتها وذلك إذا كان الخطأ منفصلاً عن واجبات الوظيفة.

3 - معيار الغاية

وصاحب هذا المعيار الفقيه (دوجي) ويركز هذا المعيار على الغاية أو الهدف من العمل الذي قام به الموظف. فإذا كان يهدف الموظف من وراء العمل تحقيق غرض مشروع من الأغراض التي تدخل في اختصاص الإدارة التي يعمل بها، فإن ما يرتكب من أخطاء في مثل هذه الحالة يعد خطأً مرفقياً.

(1) نقلًا عن د. عبد الرقيب الصغير، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 254.

خلافًا لذلك إذا تصرف الموظف بقصد تحقيق أغراض شخصية منبئة الصلة عن الوظيفة فإذا ما يرتكبه من أخطاء يعد خطأ شخصيًا.

بالرغم من بساطة هذا المعيار ووضوحه، وتشجيعه الموظف العمل في حدود أهداف الوظيفة التي يشغلها، لأنه إذا تخطاها فإنه يسأل شخصيًا، إلا أنه منتقد من زاوية عدم عدّ الخطأ الجسيم الذي يرتكبه الموظف بحسن نية خطأ شخصيًا بل يعد خطأ مرفقيًا مما يترتب عليه تفشي روح التراخي والاستهتار في العمل الوظيفي.⁽¹⁾

4 - معيار الانفصال عن الوظيفة

وقال بهذا المعيار الفقيه (هوريو) ويقضي هذا المعيار بوصف أن الخطأ يكون شخصيًا إذا أمكن فصله عن الوظيفة، بينما يكون مرفقيًا إذا كان عمل الموظف لا ينفصل عن الوظيفة التي يقوم بها بغض النظر عن جسامة الفعل أو بساطته.⁽²⁾

ويعد الفصل بين الخطأ والوظيفة ماديًا إذا تصرف الموظف تصرفًا ضارًا لا تتطلبه الوظيفة أصلًا ولا علاقة له بواجباتها. ومن أوضح الأمثلة على ذلك التي استقاها صاحب المعيار من أحكام مجلس الدولة الفرنسي إذا صادق رئيس مجلس إحدى البلديات على صحة توقيع أحد الأفراد دون مراعاة التعليمات الوزارية الصادرة إليه. ثم أتضح بعد ذلك تزوير التوقيع فالخطأ هنا يعد خطأ شخصيًا لأنه ينفصل ماديًا عن الوظيفة. وبالمثل إذا قام رئيس أحد المجالس البلدية بشطب اسم أحد المواطنين من كشوف الناخبين نظرًا لصدور حكم بإشهار إفلاسه، فإن مثل هذا العمل يعد قانونيًا. أما إذا تجاوز رئيس المجلس اختصاصه وقام بالإعلان عن هذه الواقعة في الشوارع

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 277.

(2) د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، مرجع سابق، ص 295.

فأنه بذلك يكون قد ارتكب خطأً جسيماً لما يترتب على تصرفه من الإساءة للمعني بالأمر.

ولا شك في إتساع هذا المعيار أكثر مما يجب، إذ حتى لو كان الخطأ بسيطاً يعد شخصياً لمجرد أنه يمكن فصله عن واجبات الوظيفة، على عكس ذلك الخطأ الجسيم إذا كان متصلاً بواجبات الوظيفة فإنه يعد مرفقياً.⁽¹⁾

وبعد العرض السابق، نرى أن وضع معيار محدد وقاطع في هذا الصدد أمر صعب. لأن المعايير الفقهية التي سلف بيانها ليست إلا تفسيراً لبعض الأوضاع التي يمكن أن تثار من الناحية العملية. ولم يسلم أي معيار من النقد. ومن ثم فإن هذه المسألة تعد من المسائل الموضوعية التي يجب أن تترك لقاضي الموضوع يحددها وفقاً لظروف كل دعوى على حدة. وذلك بفحص الخطأ المنسوب الى الموظف لكي يصل إلى طبيعة هذا الخطأ. وعما إذا كان الخطأ شخصياً أو مرفقياً.

ويجب أن لا يسرف القضاء في التوسع في فكرة الخطأ المرفقي على حساب الخطأ اشخصي، لأن في ذلك تحميل للخزانة العامة بأعباء نتيجة قيامها بدفع التعويض في كثير من الحالات.

كما لا يجب أن يتوسع في فكرة الخطأ الشخصي على حساب الخطأ المرفقي، لأن ذلك يؤدي الى شلل في الحياة الإدارية، ويؤدي الى نوع من الحذر والتخوف بالنسبة لبعض الموظفين من إتخاذ القرارات خشية الوقوع في الخطأ، وتحملهم وحدهم عبء التعويض.⁽²⁾

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 276-277.

(2) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 306.

ويرى بعض الفقه⁽¹⁾ في هذا الصدد أيضاً أنه في جميع الأحوال سواء كان الخطأ شخصياً أو مرقفياً طالما أنه غير منقطع الصلة بالوظيفة فأن الدعوى يجب أن ترفع على الجهة الإدارية، ويتحصل المضرور على تعويض من هذه الجهة تيسيراً على من أصابه الضرر، وحتى لا يقع المضرور تحت رحمة إفسار أو يسار الموظف. وإذا ما أتضح بعد ذلك أن الخطأ كان خطأً شخصياً فأن للإدارة الحق في الرجوع على الموظف مرتكب الخطأ بقيمة ما دفعه.

المطلب الثاني

صور الخطأ الشخصي

يصنف الفقه الإداري صور الخطأ الشخصي الى ثلاث صور، وذلك على النحو الآتي:⁽²⁾

الصورة الأولى: الخطأ الذي لا علاقة له بالوظيفة

يعد الخطأ - وفقاً لهذه الصورة - شخصياً إذا كان الخطأ المنسوب إلى الموظف لا علاقة له بالوظيفة العامة، ولا يرتبط بها، أي أنه يقع من الموظف بعيداً عن الأعمال الوظيفية، خلال إجازته مثلاً، أو بعد انتهاء أوقات الدوام الرسمي، كتسبب الموظف بدهس أحد المارة أثناء خروجه للتنزه بسيارته.

كما يعد الخطأ شخصياً ولو ارتكب أثناء العمل، إلا أنه لا علاقة له بواجبات الوظيفة، ومثال ذلك أن يقبض على أحد الأفراد، ويودع في أحد

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص307، والمستشار عبد الكريم الزيات، موجز في مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، ديوان المحاسبة، 2009م، ص68 وما بعدها.

(2) د. عبد الرقيب علي صغير، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص255.

أقسام الشرطة، وهناك يعتدي عليه اعتداءً عنيفاً، دون أي مبرر، وبلا مقاومة من جانبه.

ومن الحالات التي ذهبت محكمة التنازع الفرنسية الى عدّها خطأً شخصي انفصال العمل انفصالياً مادياً عن الوظيفة، قيام أحد المدرسين الفرنسيين بالطعن أمام طلبة الصف بسمعة الجيش الفرنسي اثناء الحرب والتشكيك بالدين.

الصورة الثانية: الخطأ العمدي

يعد الموظف مرتكباً لخطأً شخصي إذا قام بعمله بنية سيئة، حيث يكون عمل الموظف في هذه الحالة تحركه أغراض شخصية كالرغبة في الانتقام من أحد الأفراد، أو تحقيق مصلحة ذاتية، ومن أمثلة أحكام القضاء الإداري الفرنسي قيام العمدة برفض إعطاء الإذن لمزارع عنب بقطف محصوله لعلاقة سيئة بينهما.

ويعد التمييز على أساس النية تطبيقاً لمعيار الفقيه (لافييريير) عن الأهواء الشخصية، ومعيار الغاية الذي قال به الفقيه (دوجي) والأمثلة على ذلك كثيرة منها امتناع موظف عن إرسال برقية بشأن منافسة، واعتداء رجل الشرطة على أحد المتظاهرين وتقييد حريته الشخصية انتقاماً لما بينهما من خلافات شخصية.⁽¹⁾

الصورة الثالثة:

وتتمثل في الخطأ الذي يكون على قدر معين من الجسامة، والملاحظ ان معظم التشريعات اتجهت الى التشديد في ذلك، واشترطت الجسامة البالغة، ويقع هذا الخطأ على صورتين:

(1) د. عبد الرقيب علي صغير، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 256.

الأولى: الخطأ المادي الجسيم وهو: الخطأ الذي تجاوز الحد المعقول للأخطاء التي يمكن توقعها، كأن يقوم طبيب يعمل بوظيفة عامة بتلقيح أحد الأفراد بلقاح منتهي الصلاحية.

الثانية: الخطأ القانوني الجسيم: وهو الخطأ الذي يتجاوز به الموظف صلاحياته دون أي سند قانون، كقيام أحد الموظفين بإصدار أمر بهدم حائط لأحد الأفراد دون سند قانوني.⁽¹⁾

المطلب الثالث

الخطأ المرفقي وصدوره

ندرس في هذا المطلب الخطأ المرفقي وذلك في الفرع الأول وفي الفرع الثاني نستعرض صورته.

الفرع الأول

الخطأ المرفقي

لم يرد في احكام مجلس الدولة الفرنسي المتعلقة بالتعويض - رغم كثرتها - تعريفاً محدداً للخطأ المستوجب للتعويض من جانب الدولة. إنما كان يكتفي بأن ثمة خطأ وقع يستوجب مسؤولية الدولة.

ولذا حاول جانب من الفقه الفرنسي وضع تعريف لهذا الخطأ بقوله (أن الخطأ بصورة عامة المؤدي الى مسؤولية الإدارة لا يقع إلا من شخص طبيعي). ثم أردف ذلك بقوله إن (الخطأ الوظيفي هو الإخلال بالتزام في أداء الوظيفة. ولا يمكن سلفاً حصر هذه الأخطاء لتعذر معرفة مختلف الخدمات التي تقوم بها المرافق العامة. والخطأ يمكن أن يكون عملاً إيجابياً صادراً من

(1) د. عبد الرقيب علي صغير، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص256.

الإدارة، كما يمكن أن يقع في صورة امتناع الإدارة عن تقديم عمل يجب عليها القيام به. كما أن يكون متعمداً أو مجرد إهمال. كما أن الخطأ الإداري يمكن أن يكون نتيجة قرار إداري غير مشروع، كما يمكن أن يكون نتيجة عملية مادية⁽¹⁾.

وقد حاول مجلس الدول المصري من جانبه تحديد مدلول الخطأ المستوجب للمسئولية الإدارية. فذهبت محكمة القضاء الإداري في حكم لها الى القول (بأن الإدارة لا تسأل إلا على أساس الخطأ. ويترك تحديد الخطأ لتقدير القاضي، وهو يسترشد في ذلك بالنسبة للقرارات الإدارية بما يتخذه الخطأ من صورة واضحة ملموسة هي صورة عدم المشروعية التي تكون قد أصابت القرار الإداري المطعون فيه سواء أكان مرد ذلك إلى الشكل، أو إلى الاختصاص، أم إلى المخالفة، أم إلى عيب الانحراف. ويكفي أن يكون القرار مشوباً بعيب من هذه العيوب).

وعرف الفقه اليمني الخطأ بأنه (الخطأ أو التقصير الذي ينسب الى المرفق ذاته، وتحمل الإدارة المسؤولية وحدها فتدفع التعويض من أموالها. والخطأ المرفقي قد يرتكبه موظف، أو مجموعة موظفين معينين بالذات، وقد يكون من قبيل الخطأ المجهول الذي ينتج عن سوء تنظيم المرفق⁽²⁾).

الفرع الثاني

صور الخطأ المرفقي

يعني الخطأ المرفقي في مفهومه العام والمجازي أن المرفق ذاته هو الذي تسبب بنشاطه في إحداث الضرر لقصور ما يجب أن يؤديه من خدمات

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص269.

(2) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 2 مايو 1956 أشار إليه د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص270. د. عبد الرقيب علي صغير، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص257.

للأفراد وعدم مراعاته للقواعد التي وضعها المشرع له، والتي يجب أن تقوم بالسير عليها وتطبيقها.

ولا يأخذ الخطأ المرفقي صورة واحدة، بل تتعدد صورته لدرجة يتعذر حصرها سلفاً، ومعرفة كل حالة على حدة.

وقد استقر الفقه والقضاء على تقسيم الأخطاء المرفقية على ثلاث صور وهي: (1)

أولاً: سوء قيام المرفق بالخدمة

ويقصد بسوء قيام المرفق بالخدمة جميع الحالات التي تتقرر فيها مسؤولية الإدارة نتيجة قيام المرفق بعمل إيجابي ينطوي على خطأ يترتب عليه ضرر للغير. وفي هذه الحالة قد يكون سوء قيام المرفق بالخدمة نتيجة فعل موظف محدد بذاته أدى واجبه على نحو غير سليم، وقد يكون الخطأ نتيجة سوء تنظيم المرفق بشكل عام بحيث لا يظهر شخصية مرتكب الخطأ. ومن أمثلة على ذلك: (2)

- اعتقال أحد المواطنين فترة زمنية دون استصدار قرار بذلك.
- إطلاق الرصاص من أحد الجنود اثناء مطاردة أحد المجرمين مما أدى الى إصابة شخص بريء.
- تطبيق القانون تطبيقاً خاطئاً على أحد الافراد.
- فصل أحد الموظفين دون وجه حق.

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص307.
(2) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص308 و309.

- الغاء ترخيص ممنوح لاحد الافراد قبل انتهاء مدته دون مبرر مشروع.

- ترك طبيب قطعة صغيرة من الشاش في بطن أحد المرضى بعد قيامه بعملية جراحية.

ثانياً: عدم قيام المرفق بالخدمة

وتتمثل هذه الصورة في امتناع الإدارة عن القيام بعمل كان يجب عليها قانوناً القيام به، فيترتب على موقفها السلبي ضرر يصيب الافراد، وهذه الصورة عكس الصورة السابقة، إذ أن المسؤولية هنا لا يقوم على أساس فعل إيجابي ضار صادر عن المرفق، ولكن على أساس موقف سلبي من قبل الإدارة يتمثل في عدم أداء الخدمة المطلوبة منها.

وتمثل هذه الصورة ضمانات جديدة للأفراد فرضها القضاء الإداري، والتطبيقات على ذلك كثيرة فقد قرر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة عن عدم إنشاء حواجز وقائية تمنع سقوط المارة من فوق طريق مرتفع، كما لو أهملت المدرسة في رفع بقايا مواد بناء من فناء المدرسة، فترتب على ذلك سقوط احد التلاميذ فوقها وإصابته بجراح.⁽¹⁾

ثالثاً: تأخر المرفق في القيام بالعمل

وهي الصورة الأحدث من خطأ المرفقي التي قضت مجلس الدولة بمسؤولية الإدارة. ويكون فيها الخطأ عبارة عن تأخر المرفق في القيام بالعمل أو الاجراء المطلوب. فتأخر مصلحة البريد في توصيل المراسلات الى المرسل إليهم يعد خطأ من المرفق يحمل السلطة الإدارية مسؤولية الضرر الناشئ عنه.

(1) د. عبد الرقيب علي صغير، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص258.

ومن أمثلة هذه الصورة أيضاً التأخير في الرد على طلبات المواطنين، وتأخير الافراج عن متطوع في الخدمة العسكرية، وتأخير تنفيذ حكم قضائي، وتأجيل تنفيذ حكم بدون وجه حق.⁽¹⁾

(1) د. محمد فؤاد مهنا، مسؤولية الإدارة في تشريعات البلاد العربية، مرجع سابق، ص162.

المبحث الثاني

الضرر بوصفه عنصراً أساسياً في المسؤولية

الضرر ركن في المسؤولية في القانونين المدني والإداري على السواء ولا تكاد توجد فروق جوهرية بين شرط الضرر الواجب توافره في القانونين الإداري والمدني.

والضرر صورته العامة هو اعتداء على حق شخصي أو مالي أو الحريات من هذا الحق⁽¹⁾، أو هو إخلال بحق أو مصلحة للمضرور، يستوي في ذلك أن يكون المصلحة مادية أو أدبية (معنوية).⁽²⁾

ويعد الضرر الأساس الحقيقي لتعويض المضرور فبدون الضرر لا توجد مسؤولية ولا تعويض. فالضرر مناط كل منهما يدور معهما وجوداً وعدمًا فإذا انتفى الضرر انتفى معه حق المطالبة بالتعويض، ويقع عبء إثبات الضرر على كاهل المدعي الذي يلتزم بتقديم كل أدلة الإثبات على وجود الضرر.

ونبحث في الضرر في هذا المبحث على النحو الآتي:

المطلب الأول: المقصود بالضرر وأنواعه

المطلب الثاني: شروط الضرر

المطلب الأول

المقصود بالضرر وأنواعه

لا يكفي الخطأ وحده بالتعويض بل يجب أن يصيب الخطأ صاحب الشأن بضرر أو بأضرار محددة سواء كان الضرر ماديًا أو أدبيًا.

(1) د. محمد فؤاد مهنا، مسؤولية الإدارة ...، مرجع سابق، ص 181.

(2) د. شعبان الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، مرجع سابق، ص 525.

ونستطيع أن نعرف 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 حريته أو شرفه أو غير ذلك. ونقصد بالمصلحة المشروعة كل مصلحة يحميها القانون. لأن القانون إذا كان لا يحمي المصلحة، فإنها تعد غير مشروعة ولا يترتب على المساس بها التعويض.⁽¹⁾

أنواع الضرر: الضرر نوعان:

أولاً: الضرر المادي:

وهو الضرر الذي يصيب الشخص في حقه أو في مصلحة مالية. فإصابة الشخص في حق قد يبدو في الاعتداء على حق الشخص في سلامة جسمه أو حقه في الحياة أو إصابة بجرح يترتب عليه خسارة مالية كالإخلال بقدرة الشخص على الكسب أو انعدامها، أو أن يتكلف نفقة العلاج فيعد هذا ضرراً مادياً. كما يعد ضرراً مادياً الاعتداء على مصلحة مالية للشخص كالاغتداء على حق الملكية بالصور المختلفة (حرق، إتلاف منقولات، أو الاستيلاء عليها دون مسوغ قانوني) فأن ذلك يعد ضرراً مادياً يصيب المضرور في حق من حقوقه المالية.

وقد يترتب على الضرر إصابة شخص آخر بطريق التبعية كما هو الحال لو صدمت سيارة مملوكة للإدارة أحد الأفراد أودت بحياته فهنا أصيب الشخص في حياته، وأصيب أولاده بحرمانهم من عائلهم الذي كان يتولى الأنفاق عليهم.⁽²⁾

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص525.
(2) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص326.

ثانيًا: الضرر المعنوي

هو الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله وإنما يصيب مصلحة غير مالية، وبحسب السنهاوري، يمكن إرجاع الضرر إلى الحالات الآتية:⁽¹⁾

1- ضرر أدبي يصيب الجسم كالآلام الناجمة عن الجروح والتشويه الذي يتركه الفعل الضار في جسم المتضرر.

2- ضرر أدبي يصيب الشرف والاعتبار والعرض كالقذف والسب وهتك العرض وإيذاء السمعة بالتقولات والتخرصات والاعتداء على الكرامة.

3- ضرر أدبي يصيب العاطفة والشعور ويلحق بها الأعمال التي تصيب الشخص في معتقداته الدينية وشعوره الأدبي لأن الإخلال بإقامة الشعائر الدينية يعد ضررًا أدبيًا وإلى هذا ذهب محكمة استئناف مصر الوطنية.

4- ضرر أدبي صيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له كالدخول في أرض الغير رغم معارضة المالك، إلا أنه ينبغي أن يكون الضرر المعنوي ضررًا محققًا غير احتمالي وتنص أغلب التقنيات المدنية الحديثة على مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي. ومن هذه التقنيات القانون المدني اليمني الذي نص في المادة (352) على أنه: (يشمل التعويض الضرر المادي والضرر الأدبي أيضًا...).⁽²⁾

(1) د.. عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، 1952م، ص 864-865.
(2) القانون المدني اليمني رقم 14 لسنة 2002.

المطلب الثاني

شروط الضرر

لا تقوم المسؤولية الإدارية عن تحقق الضرر وإنما حتى يولد الضرر تلك المسؤولية، لا بد سواء كان الضرر ماديًا أو معنويًا من توافر شروط معينة في هذا الضرر تتلخص في الآتي:

1 - أن يكون الضرر محققاً

يقصد بذلك أن يكون الضرر مؤكداً، أما إذا كان الضرر احتمالياً فلا يحكم القضاء بالتعويض عنه. فالتعويض يجب أن يقدر على أساس الضرر الواقع فعلياً.⁽¹⁾

2 - يجب أن يكون الضرر مباشراً

بمعنى أن يكون الضرر بمثابة النتيجة المباشرة لخطأ أو عمل الإدارة الذي سببه، فإذا كان الضرر غير مباشر فلا تعويض.

ويكون الضرر مباشراً إذا كان نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه، ويعد الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة المضرور أن يتوقاه ببذل جهد معقول، وهو وحده الذي يحتفظ بعلاقة السببية بينه وبين الخطأ.

ويجب قيام العلاقة السببية بين الفعل الذي أئته الإدارة، والضرر الذي لحق بالمضرور، بحيث يمكن القول بأنه لولا هذا الفعل لما وقع الضرر.⁽²⁾

3 - أن يكون الضرر شخصياً

(1) دز عبد العليم عبد المجيد سلامة، القرار الإداري المستمر، دار النهضة العربية، القاهرة، لم يذكر سنة النشر، ص140. والمستشار عبد الكريم الزيات، الموجز في مسؤولية الدولة ...، مرجع سابق، ص77.

(2) د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، مرجع سابق، ص325.

يعد التعويض حقاً للمضرور يحصل عليه بصفة شخصية. فهو من الحقوق المالية التي تدخل في الذمة المالية لمن أصابه الضرر. فأن حقوق الورثة تختلف باختلاف ما إذا كانت حقوق الشخص المضرور قد تحددت نهائياً أم لا بتاريخ وفاته.

فإذا كان الحق في التعويض قد تقرر نهائياً، أو صدور حكم نهائي قبل الوفاة فأن التعويض هنا يدخل في تركة الشخص. أما إذا لم يكن الحق في التعويض قد تحقق نهائياً قبل وفاة الشخص، فأن الحق ينتقل للورثة أيضاً. ولكن ليس لهم أن يطالبوا الإدارة إلا بالتعويض الذي أصاب مورثهم من الناحية الفعلية. ويعتد في تقدير التعويض عن هذا الضرر بتاريخ الوفاة.⁽¹⁾

4 - أن يكون الضرر خاصاً

يجب أن يكون الضرر الذي يترتب المسؤولية الإدارية خاصاً أي يصيب شخصاً معيناً أو أشخاص محددين بذواتهم على وجه الخصوص.⁽²⁾

وعلى ذلك فأن الضرر الذي يصيب عدداً غير محدود من الأفراد لا يكون محلاً للتعويض أنه يعد من الأعباء العامة التي يجب على الجميع تحملها.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية عدم إمكانية التعويض عن ضرر سببه قرار تنظيمي حيث لا يتصور إلحاقه ضرراً خاصاً بشخص معين بذاته، وورد في حكمها: (ومن حيث أن الضرر الذي يمكن التعويض عنه هو الضرر الذي يتوافر فيه الخصومة بمعنى أن يكون الضرر قد أنصب على فرد معين أو أفراد بذواتهم بحيث يكون لهم مركز خاص قبله، ومن حيث أن القرار التنظيمي يتضمن قواعد عامة مجردة فأن لا يمكن أن تسبب

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 345-346.

(2) د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، القرار الإداري المستمر، مرجع سابق، ص 140.

هذه القواعد لفرد معين أو أفراد معينين ضرراً مباشراً ذلك أنه إذا كان القرار الفردي الصادر تنفيذاً لقرار تنظيمي يمكن أن يسبب لفرد ما ضرراً وبالتالي تثور مسؤولية الإدارة، فأن ذلك لا يثور بالنسبة للقرار التنظيمي وإذا كان الأفراد يمكن أن يطالبوا بإلغاء قرار تنظيمي فذلك راجع الى أن دعوى الإلغاء دعوى موضوعية تقدم على مجرد مصلحة، أما بالنسبة لدعوى التعويض فهي دعوى شخصية تقوم أساساً على حق شخصي اعتدى عليه، وهو الأمر الذي يتصور بالنسبة للقرار الفردي، وإذا كان الضرر الناتج عن القواعد التنظيمية يفقد عنصر الخصوصية، فإنه بالتالي لا يرتب ضرراً خاصاً يمكن أن يعرض عنه الطاعن طالب التعويض⁽¹⁾.

5 - أن يكون الضرر قد أخل بمركز قانوني للمضروب

يجب في الضرر الذي يستوجب التعويض أن يكون قد وقع على حق مشروع. أي أن الضرر يجب ان يكون قد أخل بمركز يقرر له القانون نوعاً من الحماية. ويستوي في ذلك أن يكون الضرر قد أخل بحق قانوني، أو بمصلحة مالية مشروعية.

ومن أبرز الأمثلة التي تذكرها كتب الفقه جميعاً المستمدة من أحكام القضاء في هذا الصدد للتدليل على أنه إذا لم يكن الضرر قد أخل بمركز قانوني للمضروب فلا يعرض، عدم أحقية الخلية للتعويض بوفاة خليلها، لأن الضرر أصابها لم يخل بحق مشروع يحميه القانون.

خلافاً لذلك، فأن الأولاد الطبيعيين لهم الحق في التعويض في حالة وفاة أحد والديهم لأن علاقتهم بهما مشروعة، وإن كانت قد نشأت أساساً نتيجة علاقة غير مشروعة⁽²⁾.

(1) حكمها في الطعن رقم 7063 لسنة 46 ق عليا، جلسة 2002/1/26 أشار إليه د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، مرجع سابق، ص329.

(2) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص347.

6 - أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالمال

لكي يتم التعويض عن الضرر، يجب أن يكون قابلاً للتقدير بالنقود. فلأضرار التي تحدث للأفراد نتيجة مزاوله النشاط الإداري لا يمكن أن ينشأ حق التعويض إلا إذا كانت قابلة للتقويم بالنقود. ويظهر ذلك بوضوح في الضرر الذي يصيب مصلحة مالية لمن أصابه الضرر، كحرمان من ربح، أو ممارسة مهنة، أو المساس بأحد أملاكه، أو التقليل ما قد يعود عليه من دخل نتيجة ممارسة مهنته. هذا بالنسبة للضرر المادي، وبالنسبة للضرر المعنوي هو الضرر الذي لا يمس مصلحة مالية للمضرور، فهو وإن كان لا يمكن تقويمه بالنقود. إلا أن التعويض عنه خروجاً على الأصل العام مجرد رمز لمواساة الشخص، أو لرد الاعتبار وأيضاً يعد بمثابة عقوبة للمتسبب في الضرر.⁽¹⁾

ويقصد بالتعويض هنا منح المضرور مبلغاً من المال بدلاً عن الضرر الأدبي. ويقوم القاضي بتقديره وفقاً للظروف والملابسات المطروحة أمامه دونما غلو في التقدير أو الإسراف.

وعلى ذلك فإن التعويض عن الضرر الأدبي ما هو الا تعويض رمزي وليس مقابلاً للمساس بالمشاعر والأحاسيس التي يحول سموها ورفعته دون وزنها بمال.⁽²⁾

لذا قالت محكمة التمييز الكويتية بأن (التعويض ليس إلا جبراً للخواطر).

(1) د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص348.

(2) د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، مرجع سابق، ص332.

سيرة ذاتية للمؤلف

البيانات الشخصية:

الاسم: يحيى قاسم علي سهل.

اللقب العلمي: أستاذ مشارك .

- من مواليد 11 فبراير 1960م، جعار، م/أبين
- تلقيت التعليم الابتدائي والإعدادي والثانوي في مدارس جعار وزنجبار
- بكالوريوس جامعة عدن 84-1985م
- عينت معيدا، أكتوبر 1986.
- عينت نائب عميد كلية الحقوق للشئون التربوية والثقافية 5 يناير 1988م
- ماجستير القانون جامعة بابل، العراق 1998م
- دكتوراه كلية الحقوق جامعة الجزائر 2005م بدرجة مشرف جدا
- موضوع رسالة الماجستير (ضمانات تأديب الموظف العام) دراسة مقارنة، والدكتوراه (فصل الموظف العام) دراسة مقارنة

نشرت المؤلفات الآتية:

- المدخل لدراسة العلوم القانونية- نظرية القانون، نظرية الحق (دراسة مقارنة) كوميت للتوزيع، القاهرة، 1997م
- ضمانات تأديب الموظف العام في تشريعات اليمن، العراق، مصر، فرنسا، مركز عبادي للدراسات والنشر، صنعاء، 1999م
- السهل في المالية العامة والتشريع الضريبي، دار الشوكاني لطباعة والنشر، 2000م، صنعاء

- السهل في تاريخ القانون، سلسلة الكتاب الجامعي، مطبعة جامعة عدن، 2001م
- السهل في تاريخ القانون اليمني، سلسلة الكتاب الجامعي، مطبعة جامعة عدن، 2004م
- فصل الموظف العام (دراسة مقارنة)، مكتبة مركز الصادق، صنعاء، 2006م
- السهل في المالية العامة، مكتبة مركز الصادق، صنعاء، 2006م
- السهل في التشريع الضريبي، مكتبة مركز الصادق، صنعاء، 2007م
- النظام القانوني والقضائي في عدن والمحميات واتحاد إمارات الجنوب العربي 1839-1967م، مكتبة مركز الصادق، صنعاء، 2008م
- سعودي أحمد صالح، (حياتي وفني)، صنعاء، 2013م
- المجتمع المدني في عدن 1839-1967م، الصادق للطباعة والنشر، صنعاء، 2014م
- السهل في التشريعات المالية والمصرفية، الصادق للطباعة والنشر، صنعاء، 2018م
- السهل في صياغة الاتفاقيات والعقود، الصادق للطباعة والنشر، صنعاء، 2018م
- الغناء والموسيقى في اليمن (مدخل بيبليوجرافي)، الصادق للطباعة والنشر، صنعاء، 2018م
- كبير جاء في زمن الكبار (أوراق من حياة الفنان محمد عبده زيدي)، الصادق للطباعة والنشر، صنعاء، 2018م
- بلبل اليمن، عوض أحمد، أوراق من حياته الفنية، الصادق للطباعة والنشر، صنعاء، 2019م

- فضل كريدي فنان من بيت الفن، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2019م
- السهل في التشريع الضريبي، وفقا للقانون الدخل رقم 17 لسنة 2010، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2020م
- السهل في القانون الإداري اليمني، الطبعة الأولى، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2020م
- وثائق من الكثيري وسلطنتي العبادل والفضلي وولاية دثينة، الطبعة الأولى، صنعاء، الصادر للطباعة والنشر، 2020م
- معوقات تنفيذ الأحكام القضائية في اليمن، الطبعة الأولى، الصادر للطباعة والنشر، 2020م
- الأصوات الغنائية النسوية في اليمن 1950 - 2000، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء 2000م
- السهل في القانون الإداري اليمني، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2020م
- السهل في النظم السياسية والقانون الدستوري، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2021م
- حصاد من أوراق العمر، ثلاثة أجزاء، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2021م.
- السهل في التشريع الجمركي، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2022م
- السهل في العقود الإدارية، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2022م.
- الحضور البهي (أوراق من حياة الفنانين الزبيدي والعزاني والميسري، الصادر للطباعة والنشر، صنعاء، 2022م

نشر البحوث الآتية:

- القضاء الدولي والقضاء الداخلي، دراسة مقارنة، مجلة جامعة عدن للعلوم الاجتماعية والإنسانية، المجلد الثاني، العدد الرابع، يوليو - ديسمبر، 1999م
- الحقوق الحريات العامة في الدستور اليمني، مجلة جامعة عدن للعلوم الاجتماعية والإنسانية تصدرها جامعة عدن، المجلد الثالث، العدد السادس، يوليو - ديسمبر، 2000م
- رد الاعتبار في القانون الجنائي، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة عدن، المجلد الرابع، يناير - يونيو، 2001م
- التفويض الإداري مشترك مع د. أحمد محمد لكو، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة عدن، المجلد السادس، يناير - يونيو، 2003م
- النظام القضائي في مستعمرة عدن، مجلة اليمن، يصدرها مركز البحوث والدراسات اليمنية، جامعة عدن، المجلد التاسع عشر، مايو، 2004م
- النظام القانوني والقضائي في مستعمرة عدن وولاية اليمن (1839-1967) (1872-1918)، مجلة اليمن، يصدرها مركز البحوث والدراسات اليمنية، جامعة عدن، العدد الخامس والعشرون، مايو، 2007م
- النظام القانوني للتقاعد في التشريع اليمني، ندوة جامعة عدن حول (حماية الحقوق في ظل سيادة القانون) المنعقدة في الفترة 15-16 أبريل، 2008م
- تسليم المجرمين بين القانون الداخلي والدولي (قضية لوكربي) أنموذجاً، مجلة القسطاس، صنعاء

- مفهوم الأحكام الجزائية في التشريع اليمني "دراسة مقارنة"، مجلة القسطاس، صنعاء
 - مسئولية المحامي المدنية والجزائية والتأديبية، مجلة القسطاس، صنعاء
 - حق المؤلف، مجلة القسطاس، صنعاء
 - حقوق المؤلف، دليل حقوق المواطن، ملتقى المجتمع المدني، مؤسسة فريدرتش أيبيرت، 2002م
 - قرار تقدير ضريبة الدخل وطرق الطعن فيه، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة عدن، المجلد 10، العدد 21 يوليو - ديسمبر، 2007م
 - دور الضبط الإداري في حماية البيئة، بالاشتراك مع أ. مساعد الدكتور عبد الرقيب الصغير، كلية الحقوق جامعة الحديدة، منشور بمجلة القانون، كلية الحقوق، جامعة عدن، العدد (21) يوليو 2019م
 - أخلاقيات الموظف والوظيفة العامة، مجلة القانون، كلية الحقوق، جامعة عدن، العدد (22) سبتمبر 2020.
 - الضمانات الدستورية في تعزيز استقلال القضاء، مجلة تهامة، جامعة الحديدة، العدد الثاني عشر، يوليو - ديسمبر، 2020.
- بعض المساهمات العلمية:**
- سبل الحد من العودة إلى الجريمة، وزارة الداخلية، العراق، 11 مارس، 1997م
 - الملتقى الوطني الثاني حول (قانون الأسرة)، الجزائر، 23-34 أبريل 2003م
 - ندوة (بيئة ومحفزات الاستثمار في اليمن)، جامعة عدن، 10-11 أبريل 2007م

- وزارة النفط والمعادن فرع عدن، ورشة عمل (الالتزام - الطريق نحو التميز والنجاح) 2002/3/5م
- مساهمات في أنشطة المجتمع المدني:**

- الحكم الرشيد والتشريع اليمني، مؤتمر المساءلة وتعزيز الحكم الرشيد في اليمن - منظمة صحفيات بلا قيود، صنعاء، 4-6 يوليو، 2009م
- التجربة الدستورية اليمنية في اليمن (المعوقات وآفاق المستقبل)، حلقة نقاش التجربة الدستورية اليمنية في اليمن (المعوقات - الاختلالات - متطلبات الإصلاح) تيار الوعي المدني وسيادة القانون، في الفترة من 5-6 يونيو 2012، صنعاء
- دور القانون في التنمية، ورشة حول واقع التنمية المحلية وآليات النهوض بها، ديوان محافظة عدن بالتعاون مع مكتب التخطيط والتعاون الدولي 2012/21/31م
- تمكين المرأة اقتصادياً، ورقة عمل مقدمة ضمن طاولة مستديرة، جمعية العون الاجتماعية، 12 مارس، 2013م، عدن
- تقنيات صناعة الدستور، ورشة عمل، تيار الوعي المدني وسيادة القانون، 20-23 أكتوبر 2012م، صنعاء
- اشتراك المرأة في الحوار حق وليس منحة أو هبة، المنتدى الحوارى الثاني حول النهوض بمشاركة المرأة في تحقيق المصالحة والبناء ضمن مشروع تعزيز دور المرأة في دعم مفاهيم العدالة الاجتماعية، مركز المرأة للبحوث والتدريب، جامعة عدن، عدن، 30 أبريل 2013م

- الضمانات الدستورية في تعزيز استقلال القضاء وتحقيق الفصل بين السلطات منتدى الحوار الوطني (وجهة نظر حقوقية وقانونية)، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، 30 مايو 2013م، عدن
- الحكم الرشيد والحقوق والحريات العامة، مركز التأهيل والعون القانوني، عدن، حلقة نقاش، مدينة الحوطة م/لحج السبت والأحد 4-5 أغسطس 2013م
- المؤتمر العام لدعم مؤتمر الحوار الوطني والنقاش حول إصلاح الدولة في اليمن وجهة نظر حقوقية وقانونية، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان وملتقى النساء والشباب ومنظمة برجرهوف، 31 أغسطس إلى 1 سبتمبر 2013م، صنعاء
- لجنة معالجة قضايا الأراضي في المحافظات الجنوبية ومركز المرأة - جامعة عدن، مؤتمر حول (معالجة قضايا الأراضي الاستثمارية)، عدن 25-27 فبراير 2014م تحت شعار: تحديات الواقع وطموح المستقبل)
- الدورة التدريبية للقضاء في مجال حقوق الطفل والعدالة من أجل الأطفال، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، وزارة العدل (برنامج تعزيز نظام عدالة الأطفال في اليمن) اليونيسيف (تعزيز عالة الأحداث في اليمن)، 3-5 نوفمبر 2014م
- الذكرى 21 لرحيل الفنان محمد عبده زيدي، بيت الثقافة العدني ومركز الرشيد للتطوير، خور مكسر، السبت 27/12/2014م
- حلقة نقاشية بعنوان (قطاع المال والأعمال شركاء في صناعة القرار)، نظمها نادي الأعمال اليمني ولجنة الرؤية الاقتصادي لمحافظة عدن ومنظمة تجديد ورابطة المحامين وبيت العدالة الإنسانية، عدن، الخميس 26/6/2014م

- ورشة عمل بشأن مشروع قانون استرداد الأموال العامة المنهوبة، منظمة صحفيات بلا قيود، عدن، الخميس 15 يناير 2015م
- ورقة بعنوان (السجون السرية ومرطبان المربي، منظمة حق للدفاع عن الحقوق والحريات، عدن، 2018م
- ورقة بعنوان (قراءة في تقرير تجديد ولاية فريق الخبراء، مؤسسة خليج عدن للتنمية البشرية والخدمات الاجتماعية، عدن، 3 سبتمبر 2018م

أشرف على الرسائل الآتية:

- ميعاد رفع دعوى الإلغاء (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- الجزاءات التأديبية في القانوني اليمني والمقارن (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- القرار الإداري الضمني (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- أخلاقيات الوظيفة العامة (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- مسؤولية الدولة في حماية البيئة من التلوث البيئي (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- ضمانات الاستثمار في الجمهورية اليمنية (دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- إشكالية الدين الضريبي في قانون ضريبة الدخل اليمني (دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة عدن

- البدلات الوظيفية (دراسة مقارنة) (دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- اشترك في مناقشة الرسائل الآتية:
- مسئولية الدولة عن تنفيذ الأحكام والقرارات الإدارية (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- الرقابة على الموازنة العامة (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة في النظم المعاصرة مقارنة بالشريعة الإسلامية (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- دور السياسة الضريبية في تشجيع الاستثمار في الجمهورية اليمنية، كلية الحقوق، جامعة عدن
- مجالات ترشيد الإنفاق العام في اليمن (دراسة تحليلية) دكتوراه
- الرقابة البرلمانية على المال العام (دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- ضمانات الأفراد في مواجهة سلطات الضبط القضائي في التشريعات اليمنية والمصرية "دراسة مقارنة"، (دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة عدن
- الحماية القانونية للمال العام، كلية الحقوق، جامعة عدن
- القرار الإداري السلبي وتطبيقاته في الجمهورية اليمنية، كلية الحقوق، جامعة تعز
- مسئولية الإدارة عن التعويض في عقود الأشغال العامة، كلية الحقوق، جامعة تعز
- النظام القانوني للجان البرلمانية في السلطة التشريعية دراسة مقارنة في اليمن ومصر (دكتوراه)، جامعة تعز

- تعويض الضرر الناتج عن الأعمال القانونية للإدارة وموقف (التشريع والقضاء اليمني منه)، (ماجستير)، جامعة تعز
- صلاحيات السلطة التشريعية في الدول الاتحادية ذات النظام الرئاسي، (ماجستير)، جامعة تعز
- تنفيذ العقود الإدارية في الظروف الطارئة، (ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة تعز
- النظم القضائية في الدول الاتحادية في مسودة دستور اليمن الاتحادي، الجامعة الوطنية، تعز.
- التنظيم الدستوري لاختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الاتحادية ذات النظام البرلماني، كلية الحقوق، جامعة تعز.
- سلطات هيئات الضبط الإداري الاستثنائية في اليمن، كلية الحقوق، جامعة تعز
- دور التحكيم في منازعات عقود الاستثمار الأجنبي، كلية الحقوق، جامعة تعز

كرم من قبل المؤسسات الأهلية الرسمية الآتية:

- 1- كلية الحقوق، جامعة عدن، بمناسبة مرور ربع قرن على تأسيسها.
- 2- منتدى الباهيصمي الثقافي الفني، لإثراء المكتبة القانونية اليمنية
2002/2/15م
- 3- منتدى الحجيري الثقافي، للمشاركة الفاعلة في المنتديات الثقافية
2007م
- 4- جمعية تنمية الثقافة والأدب، كناشط وباحث في حقوق الإنسان 18
يونيو 2008م.

- 5- الملتقى الثقافي، خور مكشر، 19 ديسمبر 2013م، لجهوده الكبيرة في إصدار كتاب حياتي وفني سيرة حياة الفنان الكبير سعودي أحمد صالح.
- 6- طلاب الماجستير في القسم العام، كلية الحقوق، الدفعة (2018 - 2019م)، 2019.
- 7- منتدى الأستاذ الفقيه محمد أحمد يابلي الاجتماعي والثقافي، 2019/12/20م، لإسهاماته للتوعية القانونية، للمجتمع المدني.

قائمة بأهم المراجع:

أولاً: المراجع :

المحامي إبراهيم المنجي، دعوى التعويض الإداري، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003م

د. إبراهيم محمد علي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، لم يشر لسنة النشر.

د. أحمد عبد الرحمن شرف الدين، الوجيز في القانون الإداري اليمني، دار الفكر المعاصر، 2002م

د. أنس جعفر، القرارات الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م

د. ثروت بدوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008م

د. خالد سمارة الزغبى، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق دراسة مقارنة في فرنسا- مصر - لبنان - الأردن، المركز العربي للخدمات الطلابية، الطبعة الأولى، عمان، 1993م

د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010م

د. شريف يوسف حلمي خاطر، القرار الإداري (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006-2007م

د. عمر حلمي فهمي، د. محمد سعيد حسين أمين، مبادئ القانون الإداري، لم يشر لدار نشر أو سنة نشر أو بلد نشر.

د. علي علي صالح المصري، الوجيز في القانون الإداري اليمني، الجزء الثاني (سلطات الإجارة)، الطبعة الثالثة، 2012-2013م

- د. عبد القادر الشخيلي، القانون الإداري السعودي، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمّان، 2015م
- د. مطيع علي حمود جبير، مبادئ القانون الإداري اليمني والمقارن، الطبعة الثانية، مركز الصادق، صنعاء، 2017م
- د. محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع في القانون الإداري، مطبعة العشري، الطبعة الثانية، 2007م
- د. محمد علي السناري، أصول القانون الإداري دراسة مقارنة، لم يشر لدار نشر أو سنة نشر أو بلد نشر.
- د. محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، دار الثقافة، عمّان، 2018م
- د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، الوسيط في شرح القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2016م
- د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994م
- د. ماهر صالح علاوي الجبوري، الوسيط في القانون الإداري، دار ابن الأثير، جامعة الموصل، 2009م
- د. مجدي الشامي، القانون الإداري، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2018م
- د. مازن ليلوراضي، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2017م

- د. محمد صالح عبد البديع السيد، الوسيط في القانون الإداري، دار العربية، 2004م
- د. محمود محمد حافظ، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، لم يذكر سنة النشر.
- د. محمد عبد الله الفلاح، القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2016م
- د. محمد فؤاد مهنّا، مسئولية الإدارة في تشريعات الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، مطبعة الجبلاوي، 1972م
- د. محمد عبد الكريم شريف، القرار الإداري المنعقد، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014م
- د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، راجعه ونقحه د. محمود عاطف البناء، دار الفكر الجامعي، 2006م
- د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011م
- د. حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، عمان، دار وائل للنشر، 2010م
- د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، القرار الإداري المستمر، دار النهضة العربية، القاهرة، لم يذكر سنة النشر
- د. عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني، الجزء الثاني، مصادر الالتزام، دار التراث العربي، 1952م

المستشار عبد الكريم الزيانت، الموجز في مسؤولية الدولة عن أعمالها غير
التعاقدية، ديوان المحاسبة، 2009م

د. عبد الرقيب علي الصغير، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، الإسكندرية،
مكتب صلاح الدين الجديدة، 2017م

د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، المكتب
الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2012م

ثالثاً: الوثائق القانونية

- القانون المدني اليمني رقم 14 لسنة 2002م
- قانون بشأن الجرائم والعقوبات اليمني رقم 12 لسنة 1994

محتويات الكتاب

3	إهداء
4	الشكر
5	مقدمة
7	الفصل الأول: مفهوم القرار الإداري ومعياري تمييزه عن غيره
7	المبحث الأول: تعريف القرار الإداري
8	المطلب الأول: التعريف التشريعي للقرار الإداري
8	المطلب الثاني: التعريف الفقهي للقرار الإداري
10	المطلب الثالث: التعريف القضائي للقرار الإداري
12	المبحث الثاني: شروط صحة القرار الإداري
12	المطلب الأول: القرار الإداري صرف قانوني يصدر عن الإدارة المنفردة
14	المطلب الثاني: أن يصدر القرار الإداري عن جهة إدارية تتصرف بوصفها سلطة عامة
15	المطلب الثالث: أن يرتب القرار الإداري آثار قانونية
18	المبحث الثالث: معيار تمييز القرارات الإدارية
18	المطلب الأول: التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية
22	المطلب الثاني: التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية
26	الفصل الثاني: أركان القرار الإداري
26	المبحث الأول: الشكل
28	المبحث الثاني: الاختصاص
34	المبحث الثالث: محل القرار

37	المبحث الرابع: السبب
39	المبحث الخامس: الغاية
41	الفصل الثالث: أنواع القرارات الإدارية
41	المبحث الأول: القرارات الفردية والقرارات التنظيمية
47	المبحث الثاني: القرارات المنشئة والقرارات الكاشفة
48	المبحث الثالث: هدف القرارات البسيطة والقرارات المركبة
49	المبحث الرابع: القرارات الإدارية الصريحة والسلبية والضمنية
51	الفصل الرابع: نفاذ وتنفيذ القرار الإداري
51	المبحث الأول: نفاذ القرار الإداري
52	المطلب الأول: نفاذ القرارات الإدارية في مواجهة الإدارة مصدرة القرار
52	الفرع الأول: الشرط الواقف أو الفاسخ
53	الفرع الثاني: رجعية القرار الإداري
60	المطلب الثاني: نفاذ القرارات الإدارية في مواجهة الأفراد المعنيين بها
60	الفرع الأول: القرار الإداري
61	الفرع الثاني: الإعلان أو تبليغ القرار الإداري
62	الفرع الثالث: العلم اليقيني
65	المبحث الثالث: تنفيذ القرار الإداري
66	المطلب الأول: وسائل تنفيذ القرار الإداري
66	الفرع الأول: التنفيذ الطوعي (الاختياري) للقرار الإداري

67	الفرع الثاني: التنفيذ عن طريق الإدارة
69	الفرع الثالث: التنفيذ عن طريق القضاء
71	الفصل الخامس: نهاية القرارات الإدارية
71	المبحث الأول: نهاية القرارات الإدارية بغير عمل الإدارة
75	المبحث الثاني: نهاية القرارات الإدارية بعمل من جانب الإدارة
75	المطلب الأول: إلغاء القرارات الإدارية
80	المطلب الثاني: سحب القرارات الإدارية
88	الفصل السادس: التعويض عن القرارات الإدارية
89	المبحث الأول: أساس التعويض
90	المطلب الأول: التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفق
95	المطلب الثاني: صور الخطأ الشخصي
97	المطلب الثالث: الخطأ المرفقي وصوره
97	الفرع الأول: الخطأ المرفقي
98	الفرع الثاني: صور الخطأ المرفقي
102	المبحث الثاني: الضرر بوصفه عنصراً أساسياً في المسؤولية
102	المطلب الأول: المقصود بالضرر وأنواعه
105	المطلب الثاني: شروط الضرر
109	سيرة ذاتية للمؤلف
120	قائمة بأهم المراجع
124	الفهرس