

دولة الامارات العربية المتحدة
وزارة التربية والتعليم العالي
جامعة الشارقة
كلية القانون – قسم القانون العام

القرار الإداري المضاد
"دراسة مقارنة"

**The Administrative Counter- Decision
A Comparative Study**

د. عصام سعيد العبيدي
أستاذ القانون العام المشارك
كلية القانون - جامعة الشارقة

اعداد الباحثة
أسماء أحمد الحمادي
U19102518

2023-2022

الملخص

تناول البحث الإشكالية المتمثلة في حدود سلطة الإدارة في إنهاء القرارات الإدارية الفردية السليمة والمشروعة عن طريق اتباع وسيلة القرار الإداري المضاد الذي قيد الإدارة بضمانات شكلية وإجرائية لإصداره كضمانة حق الدفاع، والتسبيب، وتوازي الشكليات التي تشمل توازي الإجراءات والأشكال وتوازي الاختصاص عند عدم وجود نص أو تحديد السلطة المختصة فيعقد الاختصاص للسلطة المختصة بإصدار القرار الأول وذلك من منطلق أن للقرار المضاد صورتين المنظم بنص والغير منظم بنص، وبين البحث خصائص هذا القرار بأنه قرار جديد ومستقل قائم بذاته ويصدر بالإرادة المنفردة للجهة الإدارية وصدوره عن السلطة الوطنية ويرتب أثراً قانونياً ينصرف إلى المستقبل دون الماضي لعدم التعارض مع مبدأ عدم المساس بالأثار الفردية، وركز البحث على أركان هذا القرار كركن الشكل ببيان ماهيته وأهميته وأدرج فيه مبدأ توازي الشكليات بأن لا بد من الأخذ به في القرارات التأديبية، وشرح مبدأ توازي الاختصاص، وبين ركن المحل والسبب والغاية التي قادت إلى احترام قاعدة تخصيص الأهداف في حال حدد المشرع الغاية المرجوة من إصداره، وقارنا أيضاً بين القرار المضاد وكل من السحب والإلغاء من حيث السلطة والآثار، وأبرزنا في جميع محاور البحث موقف كل من التشريعات والفقه والقضاء في دول المقارنة من منطلق اختيارنا للمنهج المقارن والمنهج التحليلي.

Abstract

The research addresses the issue of the limits of administration's power in concluding sound and legitimate sole administrative decisions through applying the method of the counter administrative decision that restrict the administration with formal and procedural guarantees because it was issued as a guarantee of defence right, reasoning, parallel formalities including the parallel procedures, forms, parallel competence if there is no text or determination of the competent authority, so the jurisdiction is established to the competent authority for issuing the first decision.

On the grounds that the counter decision has two forms: the one organized by text and the non-organized by text, and the research indicated the characteristics of this decision that it is new and autonomous decision and is issued by the sole discretion of the administrative entity and is issued by the national authority and makes a legal effect led to the future not the past due to incompatibility with the principle of not prejudice to individual effects, and the research focused on the pillars of this decision as the form pillar by indicating its nature and importance, and included therein the principle of parallel formalities that it shall be considered in disciplinary decisions, and explaining the principle of parallel jurisdiction, and it indicated the pillar of place, reason and purpose that led to respecting the rule of allocating objectives in the event that the legislator determined the desired purpose of issuing it,

we also compared between the counter decision and each of withdrawal and termination in terms of authority and impacts. And in all parts of research we highlighted the position of each of legislations, jurisprudence and judiciary in comparison countries on the grounds of choosing the comparative approach and the analytical approach.

المقدمة

موضوع البحث:

لاشك بأن السلطة الإدارية تلجأ الى اتخاذ تصرفات أو القيام بأعمال قانونية تصدر من جانب واحد متمثلة في القرارات الإدارية مبتغية من وراء ذلك تحقيق أهدافها وتنظيم عملها وعلاقتها مع المخاطبين به من الأفراد بصرف النظر عن رضاهم عنه من عدمه، مقصدها من كل ذلك إدارة المرفق العام بانتظام واطراد بعيدا عن الفوضى العارمة التي قد تلحق به وتحقيق غايات ومصالح المواطنين، فالعمل القانوني هو تعبير عن الإرادة المنفردة للإدارة يراد به إدخال أو تعديل على النظام القانوني العام ، وذلك عن طريق انشاء أو تعديل المراكز القانونية أو إلغاؤها^(١)

وبلا شك تعد القرارات الإدارية من أهم وسائل مباشرة الوظيفة الإدارية بل ومن أخطر مظاهر السلطات التي تتمتع بها الإدارة، علاوة على ذلك فإن موضوع القرارات الإدارية يعد من الموضوعات الهامة التي يقوم ويستند عليها النظام الإداري والقضاء الإداري على حد سواء، فالرقابة على مشروعية القرارات الإدارية تعتبر أحد المجالات الرئيسية لممارسة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة^(٢)

وانطلاقاً من أن القانون الإداري قانون غير مقنن فهو قابل للتعديل والتغيير في كل زمان وحال قيس عليه حال القرارات الإدارية ، وذلك لمواكبة التطور ومتطلبات ومستجدات العصر، فيستحيل عقلاً ومنطقاً أبدية القرارات الإدارية ، فكما بدأت تنتهي يوماً ما، وطرق أو كيفية انتهاء القرارات الإدارية لها طريقان أما بطريق طبيعي عن طريق تنفيذ القرار الإداري وتحقيق الهدف الذي صدر من أجله أو انتهاء الأجل المحدد لسريانه أو بتعذر تنفيذه عن طريق الاستحالة المادية أو القانونية لتنفيذه ، أو بطريق غير طبيعي عن طريق تدخل السلطة التشريعية بإلغاء النصوص التي صدرت من أجله، وينتهي كذلك عن طريق القضاء المتمثل في دعوى الإلغاء وأخيراً عن طريق تدخل السلطة الإدارية بسحب وإلغاء القرارات الإدارية في حالة كانت تلك القرارات معيبة ، وعن طريق اصدار القرار الإداري المضاد (العكسي) الذي هو جل اهتمامنا ومحور بحثنا، وذلك في حال كانت تلك القرارات الإدارية الفردية سليمة ومشروعة، وعلى اثر اتباع السلطة الإدارية القرار الإداري المضاد لإنهاء القرارات الإدارية الفردية المشروعة والسليمة لا بد أن تحاط الإدارة بعدة ضوابط سواء كانت شكلية أو إجرائية لهدف حماية الحقوق المكتسبة للأفراد والمراكز القانونية المتولدة عنها.^(٣)

إشكالية البحث:

تكمن مشكلة البحث حول حدود وتوازن فيما بين سلطة الإدارة في إنهاء القرارات الإدارية الفردية من خلال اصدار القرار الإداري المضاد (العكسي) ، وما يتوجب عليها أن تتقيد به من ضمانات وضوابط شكلية وإجرائية وموضوعية عملاً بمبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية السليمة احتراماً للحقوق المكتسبة وحماية المراكز القانونية للأفراد المتولدة عن القرارات الإدارية المشروعة السابقة حتى لا توصم الإدارة بوصمة المتعسفة في استعمال سلطتها.

(١) أ.سمية، كامل: القرارات الإدارية المضادة، جامعة أدرار مجلة القانون والمجتمع، ٢٤، سنة ٢٠١٣، ص ٥٤-٥٥

(٢) د. شوايل، عاشور سليمان: نظرية القرار المضاد في الفقه الإداري، مجلة جامعة بنغازي العلمية - جامعة بنغازي، مج/ع: ٢٦، ع ٣-٤، ٢٠١٣، ص ٧٧

(٣) الحسيني، صادق محمد علي حسن: القرار الإداري المضاد، رسالة ماجستير ، جامعة بابل-كلية القانون، العراق، ٢٠٠٤، ص ١-٣٢

أهمية البحث:

تكمُن أهمية البحث من منطلق كيفية انتهاء القرارات الإدارية، فقد تنتهي القرارات الإدارية نهاية طبيعية بتنفيذ القرار الإداري وتحقيق الهدف الذي صدر من أجله، أو انتهاء الأجل المحدد لسريانه أو بعدم تنفيذه عن طريق الاستحالة المادية أو القانونية لتنفيذه ، ومن جانب آخر فقد ينتهي القرار الإداري بطريق غير طبيعي عن طريق تدخل السلطة التشريعية بإلغاء النصوص التي صدرت من أجله، وينتهي كذلك عن طريق القضاء المتمثلة في دعوى الإلغاء وأخيرا عن طريق تدخل السلطة الإدارية بسحب وإلغاء القرارات الإدارية في حالة كانت تلك القرارات معيبة، أما في حالة القرارات الإدارية الفردية المشروعة والسليمة فيكون الغائها عن طريق اصدار القرار الإداري المضاد الذي هو محور بحثنا هذا لما يمثله من أهمية بالغة ومدلولات عملية تطبيقية ، فهو وسيلة هامة ووحيدة من وسائل إنهاء الإدارة لقراراتها الإدارية الفردية المشروعة أو القرارات الفردية التي تصبح محصنة بمضي مدة الطعن، وموضوع القرار الإداري المضاد من الموضوعات التي لم تدرس بشكل كاف، حيث أن الدراسات قليلة بشأنه لعدم تطرق الباحثين له، وبالأخص في دولة الامارات العربية المتحدة ، حيث أن الغالبية تطرقوا لموضوع سحب وإلغاء القرارات الإدارية و لم يتطرقوا للقرار الإداري المضاد الا بشكل مختصر وبسيط.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث الى تحقيق جملة من الأهداف منها :

- (١) توضيح ماهية القرار الإداري المضاد وصوره وخصائصه.
- (٢) بيان أوجه الشبه والخلاف بين القرار الإداري المضاد وبين النظم الأخرى المشابهة له .
- (٣) شرح أساس فكرة القرار الإداري المضاد .
- (٤) معرفة الأركان التي يقوم عليها القرار الإداري المضاد.
- (٥) بيان مدى سلطة الإدارة في الغاء أو تعديل القرارات الإدارية الفردية بعدما صدرت سليمة ومشروعة دون الاضرار بالحقوق والمراكز القانونية المكتسبة والمستقرة للأفراد.
- (٦) توضيح الضمانات الإجرائية والشكلية المحاطة بالقرار الإداري المضاد والمقيدة لإصداره .
- (٧) إبراز موقف الفقه والقضاء في الدول المقارنة من القرار الإداري المضاد .

منهج البحث:

سوف تعتمد الباحثة في هذا البحث على المناهج الآتية :

١- المنهج التحليلي: وذلك من خلال تحليل مدى قدرة الإدارة على إنهاء القرارات الصادرة من قبلها عن طريق اصدار القرار الإداري المضاد، وبيان مدى الآثار المترتبة على اعطاء الإدارة هذه السلطة ، وكذلك عن طريق تحليل عناصر القرار الإداري المضاد ، وذلك من خلال قيام الباحثة بمسح شامل يشمل جميع الدراسات المتعلقة بالقانون الإداري بشكل عام ، و بإنهاء القرار الإداري باستخدام وسيلة القرار الإداري المضاد بشكل خاص سواء كانت هذه الدراسات على الصعيد الاقليمي كمصر أو على الصعيد الدولي كفرنسا أو على الصعيد المحلي كدولة الامارات العربية المتحدة .

٢- المنهج المقارن : كما ستعتمد الباحثة على المنهج المقارن ، وذلك بتسليط الضوء على الإطار القانوني والقضائي في الدول ذات الصلة بموضوع الدراسة للتعرف على مواطن الاختلاف والاتفاق بين تلك الدول، وذلك بالتعرف على وجهات النظر القانونية والأحكام القضائية للقرار الإداري المضاد في القضاء الفرنسي والمصري بشكل عام والقضاء الاماراتي بشكل خاص .

خطة البحث:

يتكون هذا البحث من مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة،وبيانها كالتالي:

المبحث الأول: ماهية القرار الإداري المضاد وتحتة ثلاثة مطالب هم:المطلب الأول:مفهوم القرار الإداري المضاد والمطلب الثاني:خصائص القرار الإداري المضاد والمطلب الثالث:أوجه المقارنة بين القرار الإداري المضاد وما يشته به.

المبحث الثاني:أساس فكرة القرار الإداري المضاد وتحتة أربعة مطالب هم :المطلب الأول: تغير الظروف والمطلب الثاني:عدم تمتع القرارات الإدارية بالحجية والمطلب الثالث:المصلحة العامة والمطلب الرابع:رقابة الإدارة على أعمالها .

المبحث الثالث:أركان القرار الإداري المضاد وتحتة خمسة مطالب هم : المطلب الأول : الاختصاص والمطلب الثاني :الشكل والإجراءات والمطلب الثالث:محل القرار الإداري والمطلب الرابع:السبب والمطلب الخامس:الغاية.

المبحث الأول

ماهية القرار الإداري المضاد

تشكل القرارات الإدارية أهم وسيلة من وسائل مباشرة الوظيفة الإدارية، وأهم مظهر من مظاهر سلطات الإدارة وامتيازاتها القانونية التي تستمدّها من القانون العام ، والتي تقوم باستخدامها لتنتمتع بها في مواجهة الأفراد دون الحاجة الى رضاهم أو موافقتهم ، وذلك عن طريق انشاء حقوق لهم أو فرض التزامات عليهم هدفها من وراء ذلك تحقيق المصلحة العامة .^(٤)

ومن المسلم به فقها وقضاء بأنه لا يجوز الرجوع في القرار الإداري متى صدر مطابقا وموافقا للقانون ، إلا أن ذلك لا يعني أبدية وخلود هذا القرار، وبقائه دون إمكان المساس به الى الأبد، فالحصانة التي يضيفها القرار لا تكون تامة بل تخضع للإلغاء ، والتعديل عن طريق اصدار القرار الإداري المضاد .^(٥)

ومما تجدر الإشارة اليه في هذا الشأن بأن فكرة القرار الإداري المضاد لم تظهر كفكرة مستقلة بذاتها ، بل ارتبط ظهورها تاريخيا بمبدأ أو قاعدة توازي أو تقابل الأشكال .^(٦)

ويعود الفضل الى الفقيه الفرنسي (جيز) في اظهار وإبراز الفكرة المستقلة للقرار الإداري المضاد بشكل واضح وجلي؛ اذ حدد نطاق فكرة القرار الإداري المضاد ، والذي يظهر بنفس الشكل والإجراءات التي صدر بموجبها القرار الأول ، وتنصرف آثاره الى المستقبل ، حيث صاغ نظريته وأقامها على أساس مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات المشروعة باعتباره ضرورة لا غنى عنه في سبيل ضمان الاستقرار القانوني، إلا أنه ميز ما بين تطبيقه في الماضي أو على المستقبل ، فبالنسبة للماضي يطبق مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات المشروعة بصفة مطلقة ، في حين بالنسبة للمستقبل فإن هذا المبدأ يفقد صفته المطلقة ويطبق بصفة نسبية ، واذا كان مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات المشروعة يفترض أو يستلزم عدم التقيد المطلق بالنسبة للماضي ، فإنه على النقيض من ذلك لا يستهدف الا تقييد تعديلها بالنسبة للمستقبل ، الأمر الذي يعني بالضرورة وجود وسيلة مناسبة تسمح بالتعديل أو الإلغاء الكلي أو الجزئي لهذه القرارات ، وبما يكفل تحقيق الاستقرار القانوني وأنجع طريقة لتحقيق ذلك هي باستخدام وسيلة القرار المضاد .^(٧)

وعلى إثر ذلك ارتأينا بتقسيم المبحث الأول الى ثلاثة مطالب وهم كالتالي:

المطلب الأول: مفهوم القرار الإداري المضاد

المطلب الثاني: أساس فكرة القرار الإداري المضاد

المطلب الثالث: أركان القرار الإداري المضاد

(٤) د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: انتهاء القرار الإداري إداريا (السحب – الإلغاء – القرار المضاد) دراسة مقارنة ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، ٢٠١٩ ، ص ١٦٧
(٥) أكمل سمية: القرارات الإدارية المضادة ، ع ٢٤ ، مجلة القانون والمجتمع ، أدرار – مخبر القانون والمجتمع ، ٢٠١٣ ، ص ٥٦

(٦) محمد علي ، الشباطات / الدليمي ، ميثاق قحطان حامد: النظام القانوني للقرار الإداري المضاد ، دراسة مقارنة ، مج ٤٤ ، ع ٢ ، دراسات علوم الشريعة والقانون ، الجامعة الأردنية ، عمادة البحث العلمي ، ٢٠١٧ ، ص ٦٠
(٧) العبري ، صالح بن سليمان بن نجيم / الزبيدي ، خالد لفته شاكور : القرار الإداري المضاد في القضاء الإداري الأردني والعماني ، رسالة ماجستير ، جامعة اليرموك ، كلية القانون ، الأردن ، ٢٠١٣ ، ص ١٣

المطلب الأول

مفهوم القرار الإداري المضاد

ان القرار الإداري الفردي وقت صدوره مطابقا ومتفقا مع احكام القانون فانه قد ينشئ حقوق لصالح الأفراد وبالتالي لا يجوز سحبه، لأن ذلك يتناقض مع مبدأ عدم سريان القرارات الإدارية على الماضي، ومع ذلك فان للسلطة الإدارية حقا يمنحه إياها القانون في أن تضع نهاية لتلك الحقوق المتولدة عن القرارات الإدارية، ولا سبيل في ذلك الا باتباع أو سلوك طريق القرار الإداري الجديد الذي يعرف بالقرار المضاد. (٨)

وقبل الخوض في تعريف القرار الإداري المضاد يقتضي منا بادئ ذي بدء التعرض الى تسمية القرار الإداري بالمضاد.

فبالنسبة للفقهاء والقضاء في فرنسا اتجه الى استخدام مصطلح القرار المضاد ، ولم نلاحظ خروجاً عن ذلك الا ما ورد في تعليق مفوض الحكومة على حكم مجلس الدولة الفرنسي عام ١٩٦٨ عندما استعمل مصطلح القرار العكسي ، أما بالنسبة لاتجاه الفقه العربي فيمقدورنا القول أنه تبنى المصطلحين معا (المضاد ، العكسي) ، وبالرغم من ذلك فإن تسمية (مضاد) هي الأكثر شيوعاً والأقرب للمدلول من الناحية اللغوية والقانونية ، وهذا ما توصلنا اليه من خلال الاطلاع على المدلول اللغوي لكل من المصطلحين ومقارنته بالمدلول القانوني ، حيث يعني القرار المضاد باختصار لغة المخالف أو النضير. (٩)

وهنا القرار المضاد لا يحمل معنى المعاكسة للقرار السابق ، وانما يتضمن مناظرة أو مقابلة القرار بآخر إضافة على ذلك فان لفظ المعاكس يشير في دلالاته الى جانب واحد من آثار القرار المضاد وهو الإلغاء الكلي. (١٠)

الفرع الأول

تعريف وصور القرار الإداري المضاد

فرعنا المطلب الأول الى فرعين لغرض توضيح مدلول القرار الإداري المضاد وصوره وذلك كما يلي:

أولاً: تعريف القرار الإداري المضاد

يعد القرار المضاد أحد الوسائل التي يمكن جهة الإدارة من انهاء قرار سليم صادر منها ، وسلطة الإدارة في اصدار القرار المضاد سلطة مقيدة وليست سلطة تقديرية. (١١)

فليس من حقاها في أي وقت تشاء ويحلوا لها أن تصدر القرار المضاد الذي تنتهي به آثار القرار السليم الذي غالبا ما يكون قد تحصن ، والا اعتبر ذلك اعتداء صارخ على فكرة تحصين القرارات الإدارية بمضي المدة ، علاوة على ذلك فانه يعد اعتداء صارخا على فكرة عدم المساس بالقرارات التي صدرت سليمة. (١٢)

(٨). المعاضيدي ، محمد خالد شهاب : القرار الإداري المضاد ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠١٥ ، ص ٣٤

(٩). الحسيني ، صادق محمد علي حسن : القرار الإداري المضاد ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠٠٤ ، ص ٤-٥

(١٠). الحسيني ، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٥

(١١). د. عبد الحميد ، مفتاح خليفة : مرجع سابق ، ص ١٦٨

(١٢). الشباطات ، محمد علي / الدليمي ، ميثاق قحطان حامد: مرجع سابق ، ص ٦٠

ولقد حاول الفقه والقضاء وضع تعريف محدد للقرار المضاد، فباستقراء آراء الفقه في هذا الخصوص نجد أن الغالبية منها تدور حول مدلول واحد وهو القرار الذي يتوقف اتخاذه على وجود نص، في حين ركز البعض الآخر على مبدأ توازي الأشكال.

ولتوضيح اتجاهات الفقه والقضاء في هذا الشأن قمنا بتقسيم هذا الفرع الى فترتين سنتناول فيهم التعريف الفقهي للقرار الإداري المضاد والتعريف القضائي للقرار الإداري المضاد، وذلك على النحو التالي:

أ) التعريف الفقهي للقرار الإداري المضاد:

1) الفقه الفرنسي

في بيان موقف الفقه الفرنسي من القرار الإداري المضاد ، فإنه لا يوجد أي خلاف بين الفقهاء في أن القرار المضاد ينهي أو يعدل آثار قرار سابق عليه بالنسبة للمستقبل ، وإنما ورد الاختلاف في مدى خضوع هذا القرار لتنظيم خاص أو الاكتفاء في شأنه بتطبيق مبدأ توازي الأشكال .^(١٣)

اتفق الشراح والفقهاء الفرنسيون على تعريف القرار الإداري المضاد ، فذهب العميدان أوبي ودراجو في تعريف القرار المضاد الى أنه " قرار يتم بمقتضاه إنهاء (الغاء) أو تعديل قرار فردي سليم ويقتصر أثره بالنسبة للمستقبل "^(١٤)

أما الفقيه الفرنسي (باست) فقد اتجه في رسالته " المبادئ العامة في القرار المضاد الى القول بأن القرار المضاد هو القرار الذي يصدر بموجب نص قانوني ويسعى الى تعديل أو الغاء قرار فردي سليم ونهائي للمستقبل " .^(١٥) كما عرفه الفقيه (بونارد) بأنه القرار الذي يصدر وفقاً لنص ليحل محل قرار آخر .^(١٦)

وعرفه الفقيه (رينو) بأنه قرار جديد يحل محل قرار سابق ويقتصر أثره بالقياس الى المستقبل ، في حين عرفه الفقيه (موزيليك) بأنه القرار الذي تصدره الإدارة بموجب القانون ، ويحل محل قرار سابق .^(١٧)

٢) الفقه المصري

أما بالنسبة لتعريف القرار الإداري المضاد في الفقه المصري، فلم يكن بعيداً عما استقر عليه الفقه الإداري في فرنسا.

وعلى اثر ذلك فقد عرفه العميد الطماوي بأنه : قرار جديد يخضع لأحكام مستقلة عن الأحكام التي صدر بموجبها القرار الملغى .^(١٨)

-^{١٣}د. شفيق ، دعاء عبدالمنعم: نظرية القرار الإداري المضاد ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الزقازيق ، ٢٠٠٠ ، ص ١٤٠-١٤١

^{١٤}د. عبدالحميد ، حسني درويش: نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، جامعة عين شمس ، ص ٦٠٤
^{١٥}أ. المعاضيدي ، محمد خالد شهاب : مرجع سابق ، ص ٣٥

^{١٦}د. الكبيسي ، رحيب سليمان: حرية الإدارة في سحب قراراتها ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٥٠

^{١٧}أ.د. عبدالحميد ، مفتاح خليفة : مرجع سابق ، ص ١٦٩

^{١٨}د. الطماوي ، سليمان : النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٤ ، ص ٦٢٦

كما عرفه " د. حسني درويش بأنه " اجراء اداري يتم بمقتضاه الغاء او تعديل قرار سليم بالنسبة للمستقبل .(١٩)

وأیضا عرفه "د. ثروت بدوي " بأنه : الغاء أو تعديل القرار السليم الذي أنشأ حقا أو مزایا يكون بقرار عن نوع جديد يسمى بالقرار المضاد ووفقا للشروط والإجراءات التي نص عليها القانون "(٢٠)

وأخيرا اتجه الدكتور أحمد حافظ الى تعريف القرار المضاد بمعنى مقارب لتعريف الدكتور حسني درويش ، فقد حذا حذوه بأن عرف القرار المضاد بأنه " قرار إداري جديد ومستقل يؤدي الى الغاء القرار السليم وفقا للشروط التي يحددها القانون "(٢١)

٣) الفقه الاماراتي

لم تعثر الباحثة على أي تعريف للقرار الإداري المضاد في الفقه الاماراتي، ولم تجد أي إشارة أو استنتاج له، وذلك لحدائثة هذه النظرية وقلة وندرة الأبحاث التي كتبت في خصوصه.

ب) التعريف القضائي للقرار الإداري المضاد:

١) موقف القضاء الفرنسي

القاعدة الثابتة والمستقرة في قضاء مجلس الدولة هي أن القرار الإداري المضاد هو القرار الذي يصدر وفقا لنص، وفي حالة عدم وجود نص ينظم إصداره، يتعين خضوعه لمبدأ توازي الأشكال.

ومن أحكام وتطبيقات مجلس الدولة في هذا الصدد قضاؤه بأنه " اذا كان القانون الخاص بإنشاء الملاهي العامة يقضي بأن التخصيص لهذا الغرض يكون بمرسوم يصدر عن مجلس الدولة ، فانه اذا لم يوجد نص تشريعي يخول الحكومة تحديد قواعد مختلفة للقرار الذي يضع نهاية لأثار التصنيف الكلي أو الجزئي لا بد من أن يصدر بمرسوم عن مجلس الدولة "(٢٢)

وعليه يمكننا القول بأن مجلس الدولة الفرنسي اعتمد نظرية القرار المضاد بصورة صريحة في قرار له بتاريخ ٢٧ كانون الثاني عام ١٩٥٦ الذي جاء بخصوص تنزيل درجة فندق سياحي عندما ذهب الى ان اجراء تنزيل الفندق يعتبر مشروعا طبقا لفكرة القرار المضاد .(٢٣)

ومن تطبيقات المجلس كذلك والتي تؤكد ما ذكر أعلاه:

-أنه قضى في حكم له: " أن القرار الذي أنشأ لصالح الطاعن حقوقا لا يمكن المساس به دون مراعاة الأشكال المنصوص عليها في القوانين واللوائح "

(١٩) د. عبدالحميد ، حسني درويش: المرجع السابق ، ص ٦٠٥

(٢٠) د. بدوي ، ثروت: تدرج القرارات الإدارية ، الدار العربية للموسوعات ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ص ١٢٢
(٢١) د. حافظ نجم ، أحمد : القانون الإداري ، ط ١ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨١ ، ص ٤٩

(٢٢) د. شفيق، دعاء عبدالمنعم : مرجع سابق ، ص ١٤٤

(٢٣) د. عبدالحميد ، مفتاح خليفة : مرجع سابق ، ص ١٦٩

- علاوة على ذلك هنالك اتجاه آخر قضى أنه : "عند عدم وجود نص تشريعي أو لائحي يقضي باتباع اجراء خاص، فان قرار انزال درجة أحد الفنادق لابد أن يتخذ في اطار الأشكال المنصوص عليها بالنسبة لقرار التصنيف".^(١)

ومن سالف أحكام مجلس الدولة الفرنسي المذكورة أعلاه نستطيع أن نؤكد ونجزم بأن المجلس سالف الذكر قد أشار الى القرار الإداري المضاد بكلا نوعيه ، فلم يقيد إصداره على الأحوال التي ينظم فيها القانون اتخاذه ، وانما شمل كذلك الحالات التي لا يوجد فيها نص ويتعين خضوعه لمبدأ توازي الأشكال.^(٢)

٢) موقف القضاء المصري

في الحقيقة لم يضع مجلس الدولة المصري تعريفا للقرار المضاد ، إلا أن الراجح أنه أخذ بمبدأ توازي الأشكال ، ومن أحكام القضاء الإداري المصري في هذا الخصوص نشير الى حكم المحكمة الإدارية العليا، والتي قررت فيه " أن الإحالة الى المعاش أو العزل التأديبي قد تتخذ شكل قرار يصدر من السلطة الرئاسية المختصة من غير محاكمة ، وذلك بالتطبيق للفقرة الرابعة من المادة ١٠٧ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥٠ .^(٣)

من منطلق هذا الحكم يتضح بأن القانون قد حدد السلطة المختصة بإصدار قرار الإحالة الى المعاش أو العزل ، وبالتالي وضع تنظيما خاصا للقرار المضاد ، حيث عهد للسلطة الرئاسية بإصداره.^(٤)

وقضت ذات المحكمة أيضا بأن : الأمر الإداري لا يلغيه الا أمر اداري آخر بنفس أداة الأمر الأول وهي الكتابة.^(٥)

كما قضت ذات المحكمة كذلك بأن : " السلطة التي تملك التعيين أو العزل تملك قبول الاستقالة .^(٦)

وكذلك من تطبيقات مجلس الدولة المصري ما جاء في قرار محكمة القضاء الإداري المصرية بأنها أجازت فيه للإدارة انتهاء تعيين وكيل جامعة في ظل النظام القانوني الجديد ، وعلى الإدارة مراعاة القواعد العامة من حيث الشكل والاختصاص ، فلا يصدر القرار المضاد الا بذات الأداة التي صدر فيها القرار السابق.^(٧)

٣) موقف القضاء الاماراتي

اتفاقا وتأييدا لما ذهب إليه القضاء الفرنسي والمصري بخلاف ما ذهب اليه الفقه في فرنسا ومصر من ايراده تعريف للقرار الإداري المضاد لم تتناول المحكمة الاتحادية العليا كمنظيراتها أو تتصدى لأي تعريف جامع ومحدد للقرار الإداري المضاد^(٨)، انما تبنت المحكمة فقط تعريفا للقرار الإداري على نحو ما استقر عليه قضاؤها بانتظام واطراد واطراد بأن عرفته بأنه هو " افصاح الإدارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح

(١) المعاضيدي ، محمد خالد شهاب: مرجع سابق ، ص ٣٦

(٢) د. شفيق ، دعاء عبدالمنعم: مرجع سابق ، ص ١٤٥

(٣) بن علي ، خلدون: نظرية القرار الإداري المضاد ، دراسة مقارنة ، مج ١١ ، ع ١٤ ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، ٢٠١٨ ، ص ٢٢٠

(٤) د. شفيق ، دعاء عبدالمنعم : مرجع سابق ، ص ١٤٦

(٥) بن علي ، خلدون: مرجع سابق ، ص ٢٢٠

(٦) د. شفيق ، دعاء عبدالمنعم: مرجع سابق ، ص ١٤٦

(٧) د. عبدالحميد ، مفتاح خليفة: مرجع سابق ، ص ١٧٠

(٨) المنصوري ، مها يوسف : الرقابة القضائية على القرار الإداري المضاد (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، جامعة عجمان ، ٢٠١٩-٢٠٢٠ ، ص ٥٩

في الشكل الذي تطلبه القانون بقصد احداث أثر قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا أو كان الباعث عليه تحقيق المصلحة العامة. (١)

وكذلك في حكم آخر لها عرفت المحكمة القرار الإداري بأنه " افصاح الإدارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح في الشكل الذي تطلبه القانون بقصد احداث أثر قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا تحقيقا للصالح العام ".

كما وعرفته كذلك في حكم حديث لها غير منشور صدر سنة ٢٠٠٩ عن المحكمة الاتحادية العليا قائلة بأن القرار الإداري هو: " عمل قانوني من جانب واحد بالإرادة الملزمة لإحدى الجهات الإدارية في الدولة، بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح في الشكل الذي تطلبه القانون، وذلك بقصد احداث مركز قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة. " (٢)

ولكن من المتوضح من أحكام وتطبيقات المحكمة ذاتها بأنها في الواقع العملي والتطبيقات العملية كلها تشير وتقود الى أخذها بفكرة القرار الإداري المضاد دون ادراج تطبيقاتها تحت مسمى هذه الفكرة، على الرغم من أن هذه التطبيقات قليلة ونادرة جدا.

فالقرار الإداري المضاد هو أن يكون هناك قرار اداري جديد تتوافر فيه جميع شروط القرار الإداري الفردي المشروع، فإذا لم يكن كذلك كأن تقوم الإدارة بتجديد عقد الاستخدام، ولم يثبت لا دلالة ولا نصا أن الإدارة أصدرت قرار بإنهاء خدمة الموظف عن فترة العمل الأولى، أو أنها صرفت مستحقاته عن الفترة السابقة.

وقد جرى قضاء المحكمة الاتحادية العليا في حكمها " أن لجهة الإدارة سلطة نقل وتوزيع الموظف الذي تغيرت أو ألغيت وظيفته، إلا أن ذلك منوط بأن تكون الوظيفة الموزع عليها الموظف معادلة للوظيفة المنقول منها وألا يهدر له حق أو يضر به أو ينقص ما كان يحتفظ به الموظف بصفة شخصية من أجر كان يتقاضاه من عمله السابق.

كما حكمت محكمة استئناف أبوظبي ، وأيدته محكمة النقض ، في قضية تأديب ونقل موظفين ، بأن قررت إعادة الموظفين الى وظائفهم الأصلية لعدم صحة التهمة الموجهة اليهم ، وبالتالي يتعين الغاء القرار لزوال سببه. (٣)

و فكرة القرار الإداري المضاد بعض مجالاتها وتطبيقاتها العملية تصب في الجزاءات التأديبية. (٤)

خلاصة ما تقدم وثمرة القول بعد كل التعريفات التي ذكرت سلفا سواء على صعيد الفقه المصري أو الفقه الفرنسي فإنها تدور حول عناصر مشتركة وهي ان القرار المضاد يلغي قرار إداريا فرديا مشروعا اذا كان قد أنشأ حقا أو ميزة ، وتقتصر آثاره على المستقبل. (٥)

وقد يلغي القرار المضاد القرار الإداري الفردي الغاء مجردا فتقتصر الجهة الإدارية على مجرد اعدام القرار الإداري بالنسبة للمستقبل كليا أو جزئيا دون أن تحل محله قرار آخر ، كالاقتصار على الغاء ترقية ، وقد يكون

(١) ق.د، عبد الوهاب: دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الاماراتي "نموذج القرار الإداري"، ورقة بحث مقدمة الى المؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا الإدارية في الدول العربية، بيروت – لبنان، ٢٠١١، ص ١٢

(٢) د. شحادة، موسى مصطفى: القانون الإداري في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، اثناء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، ص ٢٥٨

(٣) المنصوري، مها يوسف: مرجع سابق، ص ٥٩-٦٠

(٤) د. شحادة، موسى مصطفى: المرجع السابق، ص ٣٤٩

(٥) العبري، صالح بن سليمان بن نجيم: مرجع سابق، ص ٢٠

الإلغاء بإحلال قرار اداري آخر محل القرار الأول ، بحيث يكون من شأن القرار الثاني الغاء القرار الأول كليا أو جزئيا ، فالقرار الصادر بفصل موظف أو تعيين آخر في وظيفته يقتضي الغاء قرار التعيين .^(١)

والتعريف الذي استنتجته وتوصلت اليه الباحثة بأن القرار الإداري المضاد هو عبارة عن: " قرار صادر من الإدارة جديد ومستقل وقائم بذاته عن القرار الأصلي مضاد (عكسي) للقرار الأول وليس بديل عنه ولا يحل محله يتم بموجبه الغاء سواء كان الغاء ضمنيا أم صريحا أو تعديل كلي أو جزئي لقرار اداري فردي سليم ونهائي ومشروع يكون قد أنشأ حقا أو ميزة ، وتنصرف آثاره الى المستقبل أخذا بمبدأ توازي الأشكال عند عدم وجود نص ، وذلك بأن يصدر من نفس السلطة التي أصدرت القرار الأصلي متمتعا بالضمانات الإجرائية شأنه شأن غيره من القرارات الإدارية الأخرى .

ثانيا: صور القرار الإداري المضاد

الأصل أن القرار الإداري المضاد نظام قانوني خاص به يميزه عن القرار الأصلي ، وما يجب توضيحه هو عدم المزج بين القرار الإداري المضاد بالنسبة للقرارات المنشئة للحقوق ، والقرار المضاد بالنسبة للقرارات الغير منشئة للحقوق ، ففي الحالة الأولى يستقل القرار المضاد عن القرار الأصلي ، أما في الحالة الثانية فإنه يتم اعداده على نهج القرار الأول وفقا لمبدأ توازي الأشكال ، ونتيجة لذلك استقر الفقه والقضاء على إدراج صورتين للقرار الإداري المضاد .^(٢)

أولا: المحكوم بنص تشريعي

وهو الذي يضع نهاية أو تعديلا جزئيا لقرار اداري منشئ لحقوق ، ويعتبر منفصلا عن القرار الأصلي ، حيث يحدد المشرع السلطة المختصة بإصداره ، كما يحدد أيضا الشكل والإجراءات اللازم اتباعها عند إصداره ، وتلتزم الإدارة باحترام هذه النصوص عند اصدار القرار المضاد والا اعتبر تصرفها غير مشروع جديرا بالإلغاء .^(٣)

وأیضا من أمثلته صدور قرار اداري بتعيين موظف ، فيمتنع على الإدارة أن تمس المركز القانوني للموظف اذا صدر قرار تعيينه سليما ، ولا يتأثر الموظف بتغير شروط التعيين في الوظيفة بعد تعيينه ، الا أن الإدارة قد تصدر قرارا مضادا بإنهاء خدمة الموظف ، وهنا نكون أمام قرارين منفصلين الأول : قرار التعيين الذي صدر سليما والثاني : القرار الذي أنهى خدمات الموظف وهو قرار سليم كذلك ومطابق للقانون ، وبالتالي لا يجوز إحالة الموظف الى المعاش، أو عزله أو انتهاء خدمته الا في الحالات المنصوص عليها في قوانين الوظيفة العامة.^(٤)

علاوة على ما تقدم ذكره أنفا نذكر أيضا في هذا الاطار بأن الشخص المتمتع بالجنسية الفرنسية لا يمكن أن يفقد هذه الجنسية الا اذا وجد في احدى الحالات المنصوص عليها على سبيل الحصر في النصوص المنظمة لهذه الجنسية.^(٥)

*تطبيقات صورة القرار الإداري المضاد المحكوم بنص تشريعي:

^(١) قرقور، محمود أحمد: القرار الإداري المضاد في القضاء الفلسطيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الاسراء الخاصة، الأردن، ٢٠١٦، ص ١٠

^(٢) بن علي خلدون: مرجع سابق، ص ٢٢١
^(٣) أ.د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ١٦٨

^(٤) قرقور، محمود أحمد: مرجع سابق، ص ١١
^(٥) د. شفيق، دعاء عبد المنعم: مرجع سابق، ص ١٤٩

(١) القضاء المصري

ما ذهبت اليه المحكمة الإدارية العليا : أن صدور قرار إنهاء الخدمة للانقطاع دون ان يسبقه اذار العامل كتابة ، أو صدوره حال اتخاذ الإجراءات التأديبية قبل العامل ، فان القرار يكون مخالفا لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ، وبالتالي يعتبر باطلا .(١)

(٢) القضاء الاماراتي

ما جاء في قضاء المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى رقم ٨٥٤ لسنة ٢٠١٥ اداري كلي عجمان بتاريخ ٢٠١٥/٣/١٦ ، وذلك بأن اختصم فيه المطعون ضدها طالبا الحكم بإلغاء قرار فصله رقم ٤٢ لسنة ٢٠١٤ الصادر من المدعي عليها بتاريخ ----- والمطالبة بإعادته الى عمله وصرف مستحقاته الوظيفية بأن كان يعمل لديها بوظيفة مدير أمن ميناء عجمان وبتاريخ ٢٠١٥/٣/١٦ صدر القرار المطعون فيه بفصله تأديبيا .(٢)

ثانيا: الغير محكوم بنص تشريعي

وهذه الحالة توجد عند عدم وجود نص تشريعي أو لائحي ينظم إجراءات إصداره ، فانه لابد من إصداره وفقا للأشكال والإجراءات التي اتبعت عند اصدار القرار الأول ، أي خضوعه لمبدأ توازي الأشكال الذي لا ينطبق الا على القرارات الغير منشئة لحقوق مثل : القرارات التأديبية .(٣)

المطلب الثاني

خصائص القرار الإداري المضاد

من خلال عرضنا لتعاريف الفقه والقضاء على الأصعدة الثلاث فرنسا ومصر والامارات الأنف الإشارة إليها في المطلب الأول، استخلصنا بأن القرار الإداري المضاد باعتباره نظرية مستقلة بذاتها يتمتع ويتسم بخصائص عديدة تميزه عن غيره من التصرفات القانونية الأخرى، وعلى إثر ذلك ارتأينا تقسيم هذا المطلب الى خمسة فروع لغرض بيان تلك الخصائص وهي على النحو التالي:

الفرع الأول: القرار الإداري المضاد قرار جديد معاكس للقرار الأول

يعتبر القرار الإداري المضاد وفق هذه الخاصية قرار مستقل وقائم بذاته ، ولا يعني البتة بأنه جزء لا يتجزأ من القرار الأول أو الأصلي ، كما أنه ليس بالقرار البديل ، فقرار الفصل على سبيل المثال الذي تصدره الجهة الإدارية لا يعد الغاء لقرار التعيين بقدر ما يكون انهاء للرابطة الوظيفية ، وعلى اثر ذلك الإدارة تمارس اختصاص جديد ومعاكسا ويكون قرارها خاضع للرقابة من تاريخ صدوره .(٤)

وفكرة القرار الجديد والمعاكس تقوم على استقلالية القرار المضاد بعناصره ومقوماته الأساسية عن القرار الأول ، معنى ذلك أننا بصدد قراراتين مستقلين عن بعضهما البعض لكون القرار المضاد يشكل عنصرا خارجيا عن القرار الآخر، ويختلف مضمونه وفحواه عن القرار الآخر أو الأصلي ، ولذلك سمي معاكسا أي كلاهما نقيض الآخر ، وبالتالي فهو يخضع لشروط وإجراءات جديدة ومغايرة تختلف عن التي يخضع لها القرار الآخر ، فالقرار المضاد

(١) المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم ٦٢٩٢ لسنة ٤٥ لجلسة ٢٠٠٢/١/١٩

(٢) المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٢٠١٨ جزائي، جلسة ٢٠١٩/٣/٢٧

(٣) أ. المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٣٤

(٤) البديري، إسماعيل صعصاع غيدان: الرقابة على سلطة الإدارة في إنهاء القرارات الإدارية السليمة، مج ١٠، ٦٤، مجلة جامعة بابل، العلوم الإدارية والقانونية، ٢٠٠٥، ص ١٠٨٧

بفصل موظف تم تعيينه بقرار سابق يختلف في مضمونه ومحلّه عن قرار التعيين ، كما ان شروط اتخاذه مغايرة تماماً للشروط والإجراءات المستوجبة قانوناً للتعين كإجراء المقابلة معه مثلاً ، وما يستتبع ذلك بالضرورة من اختلاف سبب كل من القرارين .

ثمرة القول في ان اطلاق لقب القرار الجديد والمعاكس على القرار الإداري المضاد للدلالة على الاستقلالية التامة عن القرار الأول ، وتدعيما على ذلك ذهب جانب من الفقه الفرنسي والمصري ، مثال ما ذهب اليه الفقيه أودون الى القول بأن القرار المضاد قرار تصرف جديد ومستقل ومنفصل عن القرار الأول وتميز عنه ، وفي الفقه العربي ذهب العميد الطماوي الى القول بأن : " الغاء القرارات الإدارية السليمة والتي ترتب حقا ، ليس مجرد ممارسة لذات الاختصاص بإصدارها ، ولكنه ممارسة لاختصاص جديد ، يخضع لأحكام مستقلة عن الأحكام المتعلقة بالقرار الملغي ((أي القرار الأول)) (١) .

الفرع الثاني: القرار الإداري المضاد عملاً قانونياً

بادئ ذي بدء تقوم الإدارة بممارسة نشاطها من خلال نوعين من الاعمال ألا وهما الأعمال القانونية والأعمال المادية، وعليه يقصد بالعمل القانوني هو العمل الإرادي الذي تنصرف فيه نية الإدارة الى احداث اثر قانوني معين. (٢)

وعلى اثر ذلك ووفقاً للمفهوم الأنف الذكر يتميز العمل القانوني عن العمل المادي من ناحية جانبيين أولاً : يتمثل في أن العمل القانوني يكون إرادياً في حين أن العمل المادي قد يكون إرادياً كنصب معدات تعبيد الطرق أو انشاء جسر. (٣)،

أو تشييد مستشفى تنفيذاً للقرار الصادر بإنشاء هذا المستشفى ، والاستيلاء على عقار لأحد الأفراد تنفيذاً للقرار الصادر بنزع ملكية هذا العقار للمنفعة العامة. (٤)، أو تنفيذاً للقانون كالأعمال التي يقوم بها الموظفون العامون أثناء ممارستهم لوظائفهم . (٥)، وقد يكون غير إرادياً كحوادث المركبات العائدة للإدارة. (٦)

أما الجانب الثاني فيتمثل في ان العمل القانوني يترتب عليه احداث اثر قانوني معين، أما العمل المادي فلا يولد أثراً قانونياً. (٧)

(١) أبو رميلة، بسام محمد: القرار الإداري المضاد ومدى ارتباطه بقاعدة توازي الشكليات والإجراءات، دراسة تحليلية في الفقه والقضاء الإداريين الفرنسي والمصري، مج ٨، ع ٤، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة، عمادة البحث العلمي، ٢٠١٦، ص ١٧٣

(٢) د. عبد الباسط، محمد فؤاد: القرار الإداري، دار الفكر العربي الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص ١٧

(٣) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٨

(٤) د. شحادة موسى: القانون الإداري في دولة الامارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، أكاديمية العلوم الشرطية، الشارقة، ٢٠١٧، ص ٦١

(٥) د. شحادة، موسى مصطفى: القانون الإداري في دولة الامارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، اثراء للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، ٢٠١٢، ص ٢٦٠

(٦) المعاضبي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٣٨

(٧) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٨

وقد استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على التفرقة بينهما حيث قررت في قضائها: " ويفترق القرار الإداري بذلك عن العمل المادي الذي لا تتجه فيه الإدارة بإرادتها الذاتية الى أن تحدث آثارا قانونية، رتب القانون عليها آثارا معينة؛ لأن مثل هذه الآثار تعد وليدة الإرادة المباشرة للمشرع وليس وليدة لإرادة الإدارة الذاتية. (١)

وخلاصة ما تقدم ذكره وبناء عليه يعد القرار الإداري المضاد كأى قرار اداري آخر هو عمل قانوني مكتمل العناصر تلجأ اليه الإدارة لإنهاء القرارات الفردية السليمة، وأن التصرفات المادية التي تقوم بها الإدارة لا يكون من شأنها إنهاء تلك القرارات. (٢)

الفرع الثالث: القرار الإداري المضاد يصدر عن جهة إدارية وطنية

وتعني هذه الخاصية بأنه حتى يعد القرار إداريا لا بد أن يصدر عن الإدارة بصفتها سلطة إدارية وطنية سواء كانت مركزية أو غير مركزية – والتي ترتبط بالسلطة التنفيذية ، وتستهدف الوفاء باحتياجات المصلحة العامة. (٣)

ويشترط لاعتبار العضو الإداري بجهة إدارية عند توافر عنصرين الأول : الاختصاص القانوني بإصدار قرارات إدارية والثاني : أن تكون له شخصية معنوية أي يعد شخصا عاما له الصفة الإدارية وقت إصداره للقرار ، ولا عبرة بتغيير صفته بعد ذلك ، وهو ما يميز القرار الإداري عن الأعمال التشريعية والقضائية. (٤)

والأمثلة على السلطات العامة المركزية في مصر هي الدولة والسلطات الإدارية التي تتبعها متمثلة في رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم. (٥)

والأمثلة على القرارات الصادرة من السلطة المركزية في دولة الامارات مثل قرارات الوزراء ورؤساء الجهات الإدارية المختلفة في العاصمة كصدور قرار وزاري من وزارة التربية في العاصمة باعتبارها السلطة المركزية. (٦)

أما الأمثلة على نقيضتها ألا وهي السلطات اللامركزية وهي الأشخاص العامة المحلية والأشخاص العامة المرفقية والأشخاص العامة المحلية هي المحافظات والمراكز والمدن والأحياء والأشخاص العامة المرفقية هي أشخاص معنوية عامة يتخصص كل منها في إدارة مرفق من المرافق العامة كالطرق وهيئات السكك الحديدية والبريد والجامعات وغيرها. (٧)

هذا بالنسبة لمصر، أما بالنسبة لدولة الامارات فالأمثلة على القرارات الصادرة من السلطات اللامركزية المحلية كحالة صدور قرار اداري صادر من احدى البلديات، او حالة صدور قرار اداري من سلطة لا مركزية مرفقية، كالقرارات الصادرة من المؤسسات والهيئات العامة في الدولة. (٨)

(١) مجموعة المبادئ القانونية العامة التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاما ١٩٦٥ - ١٩٨٠ القضية رقم ٩٣٠ لسنة ١١ قضائية عليا، ص ٢٠٢٣

(٢) أ.د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ١٧٩

(٣) المعاضدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٣٩

(٤) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٩

(٥) م. حمادة، محمد أنور: القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٤

(٦) أ.د. القيسي، أعاد علي الحمود: مبادئ القانون الإداري والوظيفة العامة وفقا لتشريعات دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، مكتب نائب مدير الجامعة لشؤون البحث العلمي والدراسات العليا، جامعة الشارقة، ٢٠١٦، ص ١٠٢

(٧) م. حمادة، محمد أنور: مرجع سابق، ص ١٤

(٨) أ.د. القيسي، أعاد علي الحمود: مرجع سابق، ص ١٠٢

ومما استقر عليه في قضاء وأحكام مجلس الدولة المصري على أن تعد من القرارات الإدارية القرارات الصادرة من الهيئات المتمتعة بسلطات أشخاص القانون العام ، مثل نقابات المهن الحرة كالطب والهندسة والمحاماة ، وبطريكيه طائفة الأقباط الأرثوذكس، والمجلس الصوفي الأعلى.(١)

صفوة ما تقدم أنه يجب أن تكون القرارات الصادرة من السلطة الإدارية أن تكون صادرة من سلطة وطنية وليست أجنبية ، وذلك بناء على ما استقر عليه في الفقه والقضاء ان اختصاص محاكم مجلس الدولة للفصل في الغاء القرارات الإدارية هو ان يكون صادر من جهة إدارية وطنية تطبق قوانين البلاد وتستمد سلطتها منها ويكون معبرا عن الإرادة الذاتية لهذه الجهة بوصفها سلطة عامة .(٢)

ونتيجة لما تقدم أن القرارات الصادرة من سلطة إدارية غير وطنية كالمنظمات والهيئات الدولية والإقليمية والسفارات لا تعتبر قرارات إدارية ، وحتى الأعمال الصادرة من السلطة التشريعية والقضائية لا تعتبر قرارات إدارية وأيضا القرارات التي تصدر من أحد أشخاص القانون الخاص كذلك لا تعتبر قرارات إدارية، أيضا القرارات الصادرة من هيئات خاصة تمارس نشاطا ذات نفع عام ، ولا تتمتع بامتيازات السلطة العامة ، كهيئات الجامعة الخاصة والمستشفيات الأهلية الخاصة.(٣)

وعلاوة على ما تقدم ان القرار الصادر عن سلطة الاحتلال ، فانه لا يعبر عن الإرادة الذاتية لسلطة وطنية ولكنه عن الإرادة الذاتية لسلطة الاحتلال الأجنبية .(٤)

والقرار الإداري المضاد باعتباره قرارا إداريا شأنه شأن ما سلف ذكره ، بأن يجب أن يصدر عن جهة إدارية وطنية، وهذه الجهة أما أن تكون السلطة التي أصدرت القرار الأول أو السلطة الرئاسية لها.(٥)

الفرع الرابع: القرار الإداري المضاد يصدر بالإرادة المنفردة للجهة الإدارية

معنى هذه السمة أن القرار الإداري يصدر بإرادة السلطة الإدارية وحدها.(٦)، فهو يتميز بصدوره عن الإدارة وبارادتها المنفردة دون حاجة الى موافقة المعنيين بالقرار .(٧)

وهو ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري الذي يجب ان تلقت فيه إرادة الإدارة بإرادة طرف آخر هو المتعاقد مع الإدارة .(٨)

ويتميز القرار الإداري المضاد بأنه قرار اداري صادر عن الإدارة بارادتها المنفردة دون حاجة الى موافقة المعنيين بالقرار جاء من منطلق تمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة في توجيه الأوامر والنواهي للأفراد وتمنح بموجبها حقوقا وواجبات يلتزم الأفراد بإطاعتها طالما أنها مشروعة.

(١) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ٣٩-٤٠

(٢) م. حمادة، محمد أنور: مرجع سابق، ص ١٥

(٣) أ.د. القيسي، أعاد علي الحمود: مرجع سابق، ١٠٢-١٠٣

(٤) م. حمادة، محمد أنور: مرجع سابق، ص ١٥

(٥) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٩

(٦) د. السيد، حمدي أبو النور: الشامل في القانون الإداري في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الكويت - مصر - الامارات، دار الحنين للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، ٢٠١٣، ص ٣٠٧

(٧) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٩

(٨) أ.د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ١٨٠

ووفقا لما تقدم ذكره؛ فإن القرار الإداري المضاد يختلف عن الأعمال القانونية الأخرى الصادرة عن جانبين ألا وهي العقود الإدارية التي تتطلب توافق ارادتين. (١)

والقول بضرورة أن يكون العمل الإداري صادر من جانب الإدارة وحدها ليكتسب صفة القرار الإداري ، لا يعني أنه يجب أن يصدر من فرد واحد ، فقد يشترك في تكوينه أكثر من فرد كل منهم يعمل في مرحلة من مراحل تكوينه، لأن الجميع يعملون لحساب جهة إدارية واحدة. (٢)

ومما استقر عليه القضاء الفرنسي والمصري أنه لا يجوز الغاء أي قرار اداري عن طريق القرار المضاد دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في القوانين واللوائح المعمول بها، وذلك على أساس ان القرار الأصلي – الملغي – إنما ينشئ لمستفيد منه حقوقا لا تستطيع الإدارة الاعتداء عليها.

حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي أنه إذا كان من اختصاص وزير الأشغال العامة اتخاذ قرار تأديبي ضد الطاعن، فيلتزم بمراعاة الإجراءات المنصوص عليها في مثل هذه الحالة الخاصة بالتأديب. (٣)

وقضت المحكمة الإدارية العليا المصرية" أنه وفقا لكادر العمال الصادر بقرار مجلس الوزارة في ١٩٩٤/١١/٢٣ وكتاب وزارة المالية الدوري، لا يجوز فصل العامل من الخدمة بسبب تأديبي الا بموافقة وكيل الوزارة بعد أخذ رأي اللجنة الفنية. (٤)

الفرع الخامس: القرار الإداري المضاد يرتب أثرا قانونيا

لكي يكون القرار إداريا، لابد أن ينتج أثرا قانونيا سواء كان هذا الأثر انشاء أو تعديل أو الغاء مركزا قانونيا. (٥)

وقد يتعلق الأمر بقرار اداري فردي يخص فردا معينا بذاته أو افراد معينين بذواتهم كصدور قرار اداري بتعيين فرد بوظيفة معينة ، فهذه القرارات من شأنها أن تنشئ وضعاً قانونيا معيناً ، وقد يعدل القرار الإداري مركز قانوني قائم كصدور قرار بترقية موظف من درجة الى أخرى فعديل مركزه القانوني عما كان عليه قبل التعديل ، وقد يلغي القرار وضع قانوني قائم ، كأن يصدر قرار اداري بإحالة موظف على التقاعد. (٦)

ويجب أن يحدث القرار الاداري أثرا في المركز القانوني للأفراد، فإذا كان عمل الإدارة ليس من شأنه أن يحدث أثر قانوني لا يعتبر قرار اداري. (٧)، أي تخرج من عداد طائفة القرارات الإدارية كالأعمال التمهيدية والتحضيرية السابقة والاعمال اللاحقة على صدور القرار . (٨)

ونقيس على ما ذكرناه سلفا فيما يتعلق بالقرار الإداري على القرار الإداري المضاد باعتباره قرارا إداريا، وعليه فالمقصود بالأثر القانوني للقرار المضاد هو الغاء أو تعديل قرار اداري كالقرار المضاد الصادر بإلغاء مركز

(١) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٤٠

(٢) د. راضي، مازن ليلو: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٣٥٨

(٣) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٤٠-٤١

(٤) الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٥ ق.ع جلسة ١٥/٠٤/١٩٦٢، مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا – السنة ٧، ص ٦٣٤

(٥) د. عبد الله عبد الغني بسيوني: القانون الإداري، دراسة تطبيقية لأسس ومبادئ القانون الإداري في مصر، منشأة المعارف، ص ٤٦١

(٦) أ.د. القيسي، أعاد علي الحمود: مرجع سابق، ص ١٠٣

(٧) خضير ، عبدالله سعيد: الإدارة وسلطتها في سحب قراراتها الإدارية ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٨ ، ص ٣٩

(٨) أ.د. القيسي ، أعاد علي الحمود : مرجع سابق ، ص ٤١

قانوني سابق الغاء جزئيا وأخيرا بإنهاء مركز قانوني قائم كالقرار المضاد الصادر بفصل الموظف او احوالته على التقاعد.^(١)

صفوة ما تقدم يجب ان يحدث القرار الإداري المضاد اثرا في المستقبل وإذا لم يرتب القرار الإداري المضاد هذا الأثر القانوني لا يعد العمل الإداري قرارا إداريا مضادا، ولا بد أن ننوه أن القرار الإداري المضاد لا يرتب أثرا قانونيا الا إذا كان نهائيا، بأن يكون قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره دون حاجة لإخضاعه لسلطة أخرى للتصديق أو الاعتماد.^(٢)

ومما تبنته المحكمة الاتحادية العليا في دولة الامارات في هذا الاطار أو الصدد أحكاما عديدة منها " في أن تصدر القرارات الإدارية في الشكل الذي تطلبه القانون بقصد احداث أثر قانوني معين جائزا قانونا " ^(٣)

وما ينطبق على القرار الإداري في هذا الشأن ينطبق على القرار المضاد باعتبارهما يدوران في نفس الفلك.

المطلب الثالث: أوجه المقارنة بين القرار الإداري المضاد وما يشته به

ارتأت الباحثة في هذا المطلب أن تتطرق بالحديث عن أوجه الشبه والخلاف بين القرار الإداري المضاد وغيره من صور النشاط الإداري الأخرى، وذلك بغية تجنب المزج والخلط بينهم، مستهدفة التمييز بينهم.

وعلى إثر ذلك قمنا بتقسيم هذا المطلب الى ثلاثة فروع هي على النحو التالي:

الفرع الأول: أوجه التشابه بين الإلغاء الإداري والقرار المضاد

بداية وقبل التطرق بالحديث عن أوجه الشبه بينهما لا بد ان نبين ما المقصود بالإلغاء الإداري؟

يعنى بالإلغاء الإداري الغاء القرارات الإدارية التنظيمية والفردية، وهو ينصب على انتهاء القوة التنفيذية لتلك القرارات بالنسبة للمستقبل لعدم مواكبة تلك القرارات لأوضاع استجدت بعد صدورهما تستوجب تدخل الإدارة لإحداث موائمة بين تلك القرارات والأوضاع الجديدة تحقيقا للمصلحة العامة والتي صدر القرار الإداري لتحقيقها، فاذا استحال عليه تحقيق تلك المصلحة أو أصبح وجوده متعارضا مع تعديل تشريعي لاحق وجب في هذه الحالة تدخل الإدارة بإلغاء هذا القرار. ^(٤)

أما بالنسبة لمدلول القرار الإداري المضاد فقد بيناه سلفا في المطالب السابقة ، وذلك كما عرفه دكتورنا حسني درويش عبد الحميد في كتابه نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء بأنه " اجراء اداري يتم بمقتضاه الغاء او تعديل قرار سليم بالنسبة للمستقبل " ^(٥)

وبعد بيان مدلول كلا منهما سنوضح أوجه الشبه بينهما:

^(١) المعاضيدي ، محمد خالد شهاب: مرجع سابق ، ص ٤١

^(٢) قرقرور ، محمود أحمد : مرجع سابق ، ص ١٥

^(٣) شحادة ، موسى مصطفى: مرجع سابق ، ص ٢٦٣

^(٤) خليفة ، عبدالعزيز عبد المنعم: الانهاء الإداري للقرارات الإدارية (سحب وإلغاء القرار الإداري) ، الطبعة الأولى ،

المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، ٢٠١٥ ، ص ١٤١

^(٥) عبد الحميد، حسني درويش: مرجع سابق ، ص ٦٠٥

(١) القرار المضاد يرد على قرار مشروع كما أن الإلغاء الإداري يمكن أن يرد على قرار مشروع، حيث أن القرار المضاد لا يلغي أو يعدل قرار غير مشروع بل قرار فردي مشروع، وكذلك الحال بالنسبة إلى الإلغاء الإداري فهو يمكن أن يرد أيضا على قرار مشروع.^(١)

(٢) القرار المضاد يشبه إلغاء القرار الإداري من حيث الآثار، بمعنى أن آثارهما تنسحب للمستقبل فقط وليس إلى الماضي فإلغاء القرار أو تعديله يتم بالنسبة للمستقبل، والقرار المضاد تتجه آثارهما إلى المستقبل مع بقاء الآثار التي أنتجها القرار سليمة في الماضي.^(٢)

(٣) الإلغاء الإداري والالغاء عن طريق القرار المضاد يتحدان بكونهما يصدران من جانب السلطة الإدارية بالإرادة المنفردة دون توقف على إرادة من ينطبق عليهم القرار.^(٣)

(٤) الإلغاء الإداري والقرار المضاد يعتبران إجراء صادران من الإدارة وحدها تلجأ إليه الإدارة لمراقبة أعمالها على الوجه الصحيح احتراماً ومراعاة لمبدأ المشروعية وفقاً للقانون، أي أن اختصاصها في هذا الشأن مقيد وليس تقديري.^(٤)

الفرع الثاني: أوجه الخلاف بين القرار المضاد والإلغاء الإداري

هناك عدة فروض تنهض بين الفكرتين نوجزها على النحو الآتي ذكره:

(١) القرار المضاد لا يعد مجرد إلغاء للقرار الأول، وإنما هو قرار جديد ومستقل بذاته عن القرار الأول يخضع لشروط وقواعد جديدة.^(٥)

(٢) من حيث النطاق: ذكرنا آنفاً باقتصار نطاق القرار المضاد على القرارات الفردية السليمة والمشروعة، أما الإلغاء فيشمل في الأساس القرارات التنظيمية السليمة والمعيبة والفردية على السواء.^(٦)

(٣) من حيث سلطة الإدارة: سلطة الإدارة في إصدار القرار الإداري المضاد تكون مقيدة، في حين سلطة الإدارة في الإلغاء تكون إما تقديرية أو مقيدة حسب الأحوال، مما يعني أن سلطة الإدارة في الإلغاء أكثر اتساعاً مما هو عليه الحال في القرار المضاد.^(٧)

(٤) من حيث الضمانات: الإلغاء الإداري لا يتطلب في إصداره من جانب الإدارة اتباع أشكال وإجراءات معينة ولا يشترط أن يكون القرار مسبباً عملاً بالقاعدة العامة وهي عدم التزام الإدارة بتسبيب قراراتها إلا إذا وجد نص يخالف ذلك، في حين فكرة القرار الإداري المضاد مناقضة لما جاء في الإلغاء الإداري فيما يتعلق بالضمانات والتسبيب، حيث يستلزم توافر ضمانات لإصدار القرار المضاد متمثلة في ضرورة احترام ومراعاة قاعدة توازي الأشكال،

(١) د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ١٨١

(٢) خضير، عبدالله سعيد: مرجع سابق، ص ٥٤

(٣) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ١٩

(٤) د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ١٨١

(٥) د. نجم، أحمد حافظ: القانون الإداري، ط ١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨١، ص ٥٠

(٦) د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ١٨١

(٧) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٢٠

بالإضافة الى ضرورة تسبب القرار المضاد في حالة عدم وجود نص ، وكذلك أيضا ضرورة توافر ضمانات احترام حق الدفاع . (١) (٢)

الفرع الثالث: أوجه الخلاف بين سحب القرار والقرار المضاد

بادئ ذي بدء وقبل التطرق لبيان أوجه الخلاف بين سحب القرار والقرار المضاد ، لا بد من التعرف على مدلول فكرة سحب القرار ، فهو يقصد به (تجريد القرار من قوته القانونية بأثر رجعي من وقت صدوره ، أي إزالة كافة الآثار القانونية التي تترتب على القرار بالنسبة للماضي والمستقبل بحيث يصبح وكأنه لم يصدر ، ويكون ذلك بمقتضى قرار تصدره السلطة الإدارية المختصة) (٣)

وعلى هدى ما تقدم سنوضح الفروق ما بين سحب القرار والقرار المضاد من ناحيتين:

(١) من حيث نطاق التطبيق: نطاق فكرة القرار المضاد تنصب على القرارات السليمة أو في حكم السليمة النهائية المنشئة لحقوق ، في حين يتحدد نطاق فكرة السحب بالقرارات الإدارية الفردية التي شابها عيب أو أكثر من عيوب عدم المشروعية على اعتبار أن السحب هو جزاء اللامشروعية.

(٢) من حيث الآثار القانونية المترتبة: القرار الإداري المضاد لا يتضمن أثرا رجعيا ، وذلك استنادا الى المبدأ العام المقرر بشأن عدم رجعية القرارات الإدارية الى الماضي وفكرة استقرارا لحقوق المكتسبة والمراكز القانونية المتولدة عنه ، أما السحب فينصرف أثره الى الماضي متضمنا إعادة الحال الى ما كان عليه قبل السحب. (٤)

(٣) من حيث سلطة الإدارة: سلطة الإدارة في القرار المضاد غالبا تكون مقيدة بالأسباب التي حددها المشرع في حين سلطتها في السحب تكون أوسع على اعتبار أنها تمارسها وفقا لمبدأ المشروعية. (٥)

المبحث الثاني: أساس فكرة القرار الإداري المضاد

بعد ما بينا في المبحث السابق ماهية القرار الإداري المضاد وصوره وخصائصه وأوجه الشبه والخلاف ما بينه وبين غيره من صور النشاط الإداري ، ارتأينا بأن نبين في هذا المبحث أساس فكرة القرار الإداري المضاد ، وذلك بأن قمنا بتقسيم هذا المبحث الى أربعة مطالب نوضح على إثرها أسس هذه الفكرة ، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: تغيير الظروف

المطلب الثاني: عدم تمتع القرارات الإدارية بالحجية

المطلب الثالث: المصلحة العامة

المطلب الرابع: رقابة الإدارة على أعمالها

(١) البديري ، إسماعيل صمصاع غيدان: مرجع سابق ، ص ١٠٨٨

(٢) أ.د. عبد الحميد ، مفتاح خليفة: مرجع سابق ، ص ١٨٢

(٣) د. خليل محسن: القانون الإداري ، ج ١ ، المكتبة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٧٣ ، ص ٣٣٣

(٤) قرقور ، محمود أحمد: مرجع سابق ، ص ٢٣

(٥) الحسيني ، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ١٧

وذلك على ضوء ما تبناه الفقه الإداري من عدد من الأسس التي تقوم عليها فكرة انتهاء الإدارة لقراراتها الإدارية سواء طريق السحب والالغاء بصفة عامة والقرار المضاد بصفة خاصة. (١)

المطلب الأول: سند تغير الظروف

يشكل القرار الإداري المضاد وسيلة من وسائل الإدارة في اصدار قراراتها الإدارية ، بغية منها في سد متطلبات الحياة الإدارية المتممة بالتجديد والتطور يوما تلو الآخر ، مما ينعكس ذلك على القرار الإداري ذاته ، وذلك لاستيعاب التغيرات المستجدة عليه والتي لم تكن في حسابان الإدارة عند إصداره هدفها من وراء ذلك الحفاظ على الصالح العام ومبدأ المشروعية. (٢)

يعنى بتغير الظروف أن الوقائع المادية أو القانونية التي دفعت الإدارة الى اتخاذ قراراتها قد تغيرت عما كانت عليه عند اتخاذ القرار. (٣)

ووفقا لذلك فإن الظروف التي تحد بالإدارة الى إعادة النظر في قراراتها هي إما أن تكون واقعية أو قانونية. (٤)

أولاً: أثر تغير الظروف الواقعية

بادئ ذي بدء يعنى بالظروف الواقعية مجموعة الأعمال المادية أو الواقعية الحالية والمستقبلية التي يشترط قيامها حتى يمكن للإدارة إصدار القرار الإداري. (٥)

وتشكل الظروف الواقعية والتي دفعت الإدارة الى اتخاذ القرار السبب الواقعي له والذي يؤخذ في الاعتبار عند النظر في مشروعيتها.

وعلى هدى ما تقدم يختلف أثر تغير الظروف الواقعية على القرارات الإدارية ، تبعاً لكونها قرارات تنظيمية (لائحية) أم قرارات فردية. (٦)

وعلى إثر ذلك سوف نستعرض هذا الأثر في الفقه والقضاء في فرنسا ومصر والامارات، وذلك على النحو التالي:

١- أثر تغير الظروف الواقعية على القرارات التنظيمية (اللائحة)

تتأثر هذه القرارات بتغير الظروف الواقعية التي استجدت بعد إصدارها ، في حين الآثار التي رتبها اللائحة في الماضي لا تتأثر بذلك التغير الذي طرأ عليها ، فالتأثير يكون بالنسبة لآثارها في المستقبل فقط ، حيث أنها تتأثر بتغير ظروف الواقع ، وذلك باعتبارها قاعدة عامة مجردة ومستمرة قابلة للتطبيق على عدد غير محدد من الحالات الفردية دون أن يتولد عنها حقوق ، ومن ثم يكون من غير المتصور والمعقول الإبقاء عليها ، وتلتزم الإدارة بالتدخل لإلغائها أو تعديلها. (٧)

٢- أثر تغير الظروف الواقعية على القرارات الفردية

(١) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٤٣

(٢) د. عباس، محمود حمدي: أثر تغير الظروف في القرار الإداري، دار الكتب والوثائق القومية، مصر، ٢٠١١، ص ١

(٣) د. علاوي، ماهر صالح: دار الحكمة، بغداد، ١٩٩١، ص ٢٤٩

(٤) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٢١

(٥) د. جمال الدين، سامي: الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ٧

(٦) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٤٤

(٧) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: المرجع السابق نفسه، ص ٤٤

وسنبين في هذا الجانب أثر تغير ظروف الواقع على القرار الإداري الفردي، إلا أنه قبل ذلك لا بد أن ننوه أن القرار الفردي ينقسم الى قسمين قرار فردي منشئ أو مولد للحقوق وقرار فردي غير منشئ للحقوق ونستعرض أولاً القرارات الإدارية الفردية الغير مولدة لحقوق.

أ-القرارات الفردية الغير منشئة لحقوق:

وفق هذا النوع الإدارة تستطيع أن تضع نهاية لتلك القرارات في حال تغير ظروفها الواقعية شأنها في ذلك شأن اللوائح، وذلك نظراً لطبيعة تلك القرارات الفردية لا تولد حقوقاً للأفراد وعدم التمسك أزانها بحقوق مكتسبة.^(١)

ب-القرارات الفردية المنشئة لحقوق

ابتداء لا يجوز المساس بهذه القرارات كقاعدة عامة، إلا أن ذلك لا يعني جمودها بل تستطيع الإدارة الغائها وفقاً لفكرة القرار المضاد، لكن الانهاء في هذه الحالة يجب أن يكون صريحاً، نظراً لما يكتنف الانهاء لتغير الظروف الواقعية من غموض، خصوصاً وأن الأمر يتعلق بقرارات فردية سليمة.^(٢)

إلا أن هناك حالات خاصة تستثنى من هذا الأصل العام ومنها:

(١) حالة وجود نص صريح يبين حالات معينة للتغيير المؤثر لظروف الواقع في القرار الفردي.

(٢) في حالة القرارات الفردية الصادرة في المجال الاقتصادي - فقد منح القضاء الإداري الإدارة سلطة تقديرية واسعة حيال أي تغيرات اقتصادية مؤثرة في سند القرار.^(٣)

حالة الظروف الاستثنائية : (٤)

بداية أن تعدد وتنوع واجبات السلطة التنفيذية في الوقت الحاضر جعل الإدارة عرضة للمفاجآت والظروف الغير المتوقعة والمحسوبة ، وعلى إثر ذلك يتحتم على الإدارة التدخل لحل الخلل الحاصل وتلبية متطلبات الموقف الجديد الراهن ، و طبقاً لذلك أكد مجلس الدولة الفرنسي في قضية دولبييه ، اذ قرر ((أن الإدارة ملزمة بالعمل بسبب خطورة الموقف لصيانة النظام العام ومن بين ما تقوم به الإدارة اصدار القرارات الإدارية الفردية والتنظيمية (اللازمة لمواجهة الظروف)) .^(٥)، إلا أنه بالمقابل قد يثار تساؤل في حالة انتهاء الظرف الاستثنائي عن مصير القرارات الإدارية التي صدرت في شأنه .

وللإجابة على هذا التساؤل ننوه في مطلع قولنا بأن أثر تغير الظروف في القرار الفردي أقوى من أثره في القرار التنظيمي، إلا أن في إطار القرار الفردي ينبغي التمييز بين القرارات الفردية التي تصدر استناداً الى القرارات التنظيمية والقرارات الفردية المستقلة، فمن حيث الأولى يتوجب على الإدارة الغاؤها عند عودة الظرف الطبيعي

(١) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: المرجع السابق نفسه، ص ٤٥

(٢) الحسيني ، صادق محمد علي حسن : مرجع سابق ، ص ٢٥

(٣)د. عباس ، محمود حمدي: مرجع سابق ، ص ٤٦

(٤)عبد المهدي ، عبد الحميد: أثر تغير الوقائع على مشروعية القرار الإداري ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٧ ، ص ٥٣

(٥)د. حسن ، محمد مصطفى : المصلحة العامة في القانون والتشريع الإسلامي ، مجلة العلوم الإدارية ، ١٤ ، ص ٢٥ ، ١٩٨٣ ، ص ١٣ ،

وذلك لكونها غير مشروعة.^(١)، في حين بالنسبة للثانية ، فإن هذه القرارات إما أن تكون غير مولدة للحقوق ، وعليه تستطيع الإدارة الغاؤها أو سحبها ، أو تكون منشئة للحقوق وهنا لا يجوز المساس بها كأصل عام.^(٢)

إلا أنه بالمقابل لا يعني جمودها فيمكن للإدارة الغاؤها وفقا لفكرة القرار الجديد المضاد ، إلا أن لا بد أن يكون الانهاء صريحا ، لأن الأمر يتعلق بالقرارات الفردية السليمة ، ونظرا لما يكتنف الانهاء لتغيير الظروف الواقعية من غموض ، والقاضي الإداري في هذا الصدد يراقب الملائمة هنا عن قرب وكثب من خلال تقدير أهمية الظروف التي تبرر انهاءه.^(٣)

ثانيا: سند تغير الظروف القانونية

والمقصود بالظروف القانونية هي النصوص القانونية التي تشكل الأساس القانوني للقرار الإداري، وكذلك تمثل الشرط الأساسي لممارسة الإدارة نشاطها.^(٤)

وعلى هدى ما تقدم ينبغي أن تكون القرارات الإدارية متفقة مع القانون عند إصدارها، وأن تبقى كذلك طول مدة سريانها، والا على الإدارة الغاؤها لمخالفتها أهم الأسس التي تقوم عليها الدولة القانونية.^(٥)، وعلى أثر ذلك تتجه معظم الآراء إلى ضرورة وجوب إلغاء القرارات التنظيمية والفردية التي صدرت بالاستناد إلى النصوص القانونية الملغية مع عدم الإضرار والاخلال بالحقوق المكتسبة .^(٦)

وفي مجال القرارات الفردية السليمة يستحيل عمل ذلك إلا عن طريق تطبيق فكرة القرار الإداري المضاد.^(٧)

وتأكيدا لذلك ما جاء في قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر في قرار لها بتاريخ ١٩٤٩ عندما ذهبت إلى أن ((القرار الصادر بتعيين وكيل الجامعة في ظل نظام قانوني معين يحوز انهاءه عن طريق تعيين وكيل جديد في ظل النظام الجديد))، أي من خلال إصدار قرار اداري مضاد.^(٨)

وهذا ما أكدته أيضا الدكتور حمدي ياسين عكاشة بصدد تعليقه على هذا القضاء بالقول ((يلاحظ على هذا الحكم أنه أجاز انهاء آثار قرار تعيين وكيل الجامعة الصادر صحيحا في ظل نظام معين بإصدار قرار مضاد بتعيين وكيل جديد وفقا لنظام جديد اقتضاه تغيير تشريعي عقب إصدار القرار)).^(٩)

هذا بالنسبة للقضاء المصري، أما بالنسبة للقضاء الإداري الفرنسي فقد أيد هذا الأساس وانتهى إلى عدم تأثير تغير الظروف على شرعية القرارات الفردية السليمة، ولم يخرج عن ذلك إلا في حكمين لا ثالث لهما،

(١) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٢٥

(٢) عبد المهدي ، عبد الحميد: مرجع سابق ، ص ٣٧

(٣) الحسيني ، صادق محمد علي حسن ، ص ٢٥

(٤) د. البرزنجي ، عصام وآخرون: مبادئ وأحكام القانون الإداري ، دار الكتب للطباعة والنشر ، بغداد ، ١٩٩٣ ، ص ٤٤٣

(٥) د. حلمي ، محمود: القرار الإداري ، ط ١ ، دار الاتحاد العربي للطباعة ، القاهرة ، ١٩٧٠ ، ص ٣٣٢

(٦) برهان الدين ، أسعد سعد: انهاء القرارات الإدارية بالإرادة المنفردة لسلطة الإدارة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٧٧ ، ص ١٠٥

(٧) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق ، ص ٤٧

(٨) الحسيني ، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٢٦

(٩) د. عكاشة ، حمدي ياسين: القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة المصري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص ٣٢٨

الأول: بمناسبة حكمه في قضية (بيكدو) عام ١٩٢٨.

الثاني: كان بمناسبة قضية الاتحاد المتعلق بتحصيل أقساط الضمان الاجتماعي والاعانات العائلية عام ١٩٧١، وكذلك الحال بالنسبة للقضاء المصري.^(١)

ثمرة القول ان القضاء الفرنسي والمصري استقرا على أن تغير الظروف القانونية ليس له أدنى أثر على الحقوق المكتسبة من القرار الأول الملغي ، حيث تبقى تلك الحقوق محفوظة لأصحابها ، لا سيما عندما يصبح اكتساب هذه الحقوق نهائيا ، وتكمن العلة في ذلك في أنه ليس من شأن نص قانوني جديد أن يجرّد أصحاب الشأن من مزايا وحقوق اكتسبوها في ظل سريان نص قديم ، لما في ذلك من أثر سلبي على استقرار المعاملات والمراكز القانونية للأفراد، ونتيجة لذلك فقد استقر الاجتهاد القضائي الفرنسي والمصري على عدم رجعية القرارات المضادة الى الماضي واقتصار آثارها على المستقبل فقط .^(٢)

المطلب الثاني: عدم تمتع القرارات الإدارية بالحجية

بادئ ذي بدء سنبين في مطلع حديثنا ما المقصود بحجية الشيء المقضي فيه.

يعنى بحجية الشيء المقضي فيه: هو وصف يحوزه الحكم القضائي بعد صدوره مباشرة وقبل صيرورته نهائيا، وذلك اما باستنفاد طرق الطعن القانونية عليه، أو بانقضاء مدة الطعن دون أن يطعن عليه؛ وعند تحقق الفرض الأخير يحوز الحكم قوة الشيء المقضي فيه.^(٣)

وهي قرينة قاطعة غير قابلة لإثبات العكس.^(٤)

أما بالنسبة فيما يتعلق بالقرار الإداري فإنه على النقيض من الحكم القضائي، فإنه إذا ما صدر نهائيا وانقضت فيه مدة الطعن بالإلغاء فإنه لا يكتسب قوة الشيء المقضي فيه، وإنما يكتسب حجية مفترضة قابلة لإثبات العكس.

وبناءً على ذلك فإنه يسمح للإدارة بعكس القضاء من مراجعة قراراتها النهائية عن طريق الإلغاء والسحب.^(٥)

وحقيقة ذلك بأنه يعود الى عدة مبررات.

التبرير الأول: وظيفة الإدارة تهدف الى اشباع الحاجات العامة وتحقيق المصلحة العامة، وعليه فإن هذه الوظيفة تضفي على عمل الإدارة طابع المرونة لتتماشى مع المصلحة العامة، في حين وظيفة القضاء تتجلى في وضع حد لنزاع معين.^(٦)

التبرير الثاني: تشكل الحجية في القرار الإداري عنصرا خارجيا، في حين تعد الحجية في الحكم القضائي عنصرا موضوعيا من عناصر الحكم القضائي الأساسية وتستمر هذه الحجية حتى يتم الطعن في الحكم ما لم ينقض أو يعدل.^(٧)

^(١) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٢٦

^(٢) أبو أرميلة ، بسام محمد: مرجع سابق ، ص ١٦٩

^(٣) البياتي ، اسراء محمد حسن : حجية حكم الإلغاء ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٦ ، ص ٣٦ - ٣٧

^(٤) المعاضيدي ، محمد خالد شهاب: مرجع سابق ، ص ٥٠

^(٥) الحسيني ، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٢٧

^(٦) د. ليلة ، محمد كامل : نظرية التنفيذ المباشر ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص ٢٢٥

^(٧) شلال ، انتصار مارد: حجية القرار الإداري ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ٢٠٠١ ، ص ٨١-٨٣

التبرير الثالث: لا تكتسب القرارات الإدارية القوة القانونية المادية للشيء المحكوم فيه، وهنا ينبغي التفريق بين القوة القانونية الشكلية للقرارات الإدارية وبين القوة المادية.

(١) القوة القانونية الشكلية للقرارات الإدارية

تعني أن القرارات الإدارية إذا مضت عليها المدة القانونية للطعن فيها إداريا أمام السلطة الرئاسية أو قضائيا أمام القضاء الإداري ولم يطعن فيها صاحب الشأن خلال المدة المحددة ولم تقم السلطة التي أصدرته أو السلطة الرئاسية لها بإنائها بمقتضى حقها في الإشراف والرقابة اكتسب القرار قوة القانون الشكلية.

تطبيقات القضاء المصري في هذا الشأن:

ما جاء في اتجاه المحكمة الإدارية العليا إلى تأييد رد السلطة الرئاسية لتظلم تقدم به صاحب متجر استنادا إلى قوة القانون الشكلية في قضية تتلخص وقائعها بصدر قرار بوليسي عام ١٩٠٥ يقضي بمنع صاحب متجر من الاحتفاظ بالبنزين في متجره وإلا عوقب بالعقوبة المقررة للمخالفة، وهنا لم يطعن التاجر على هذا القرار في المدة المقررة لذلك وهي (شهر)، وعندما اكتشف البوليس لاحقا احتفاظ التاجر بالبنزين في محله أوقع العقوبة عليه وإزاء ذلك تظلم صاحب المتجر بأن ليس من حق البوليس منعه من الاحتفاظ بالبنزين في متجره، وكانت النتيجة رفض السلطة الرئاسية لهذا التظلم استنادا إلى حيازة القرار قوة القانون الشكلية. (١)

(٢) القوة القانونية المادية

القرار الإداري لا يكتسب القوة المادية القانونية للشيء المحكوم فيه، والمتمثلة بآثار القرار من حيث مضمونه وفحواه، وذلك لأن هدف الإدارة هو تحقيق متطلباتها المتغيرة والمتجددة المتمشية مع فكرة الصالح العام والتي تتغير بصفة مستمرة، ولذا فالقرار الإداري وفقا لما سلف ذكره لا يقف عند حدود الحالة التي يعالجها، وإنما يبقى مرتبطا بالصالح العام، والصالح العام هو عامل التفرقة بين القرار الإداري والحكم القضائي من حيث القوة القانونية. (٢)

وتدعيما على ما ذكر أعلاه والتي تؤكد على عدم تمتع القرارات الإدارية بالقوة المادية القانونية للشيء المحكوم فيه، ما اتجه إليه العميد هوريو والفقيه فيدل في تبرير حق الإدارة في السحب والإلغاء بالقول ((أن حق الإدارة في السحب والإلغاء مستمد من أن القرار الإداري لا يعتبر حكما حتى يكتسب قوة الشيء المحكوم فيه، بحيث لا يجوز الرجوع فيه ولا هو بمثابة عقد حتى ينشئ حقوقا مكتسبة بالمعنى القانوني المفهوم. (٣)

صفوة القول بأن الفقه استقر على أن القرار الإداري لا يحدث في واقع الأمر إلا أثرا وقتيا، لعدم تمتعه بحجية الشيء المحكوم فيه، فحجية الأمر المقضي به هو وصف يتعلق بالأعمال القضائية دون سائر الأعمال القانونية، وذلك كما بينا آنفا بأن الحجية في الأعمال القضائية تستهدف وضع حد للنزاعات وعدم التضارب بين الأحكام القضائية، وبالتالي فهي تستهدف الوصول إلى اليقين القانوني خلافا للأعمال الأخرى. (٤)

(١) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٢٨

(٢) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٥١

(٣) خليل، عبد القادر: نظرية سحب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٧٨، ص ٤٢-٤٤

(٤) الجيرة، عبد المنعم: آثار حكم الإلغاء في القانون المصري والفرنسي، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، عام ١٩٧١، ص ٨-٢

وتدعيما على ذلك ما قاله الفقيه الفرنسي فيدل بأن القرارات الإدارية ليست لها أي حجية قانونية، ومن ثم للإدارة أن ترجع عنها.^(١)

المطلب الثالث: المصلحة العامة

ابتداءً تشكل المصلحة العامة الغاية الأساسية التي يستهدفها المشرع من ممارسة الإدارة لشتى اختصاصاتها القانونية وقيامها بمختلف أنشطتها الإدارية ومنها اتخاذها للقرار المضاد، وعليه فإن تحقيق تلك المصلحة العامة، سواء كانت محددة من قبل المشرع أم لا تعد الأساس والمرتكز القانوني الذي يجب على الإدارة متخذة القرار المضاد أن تنطلق منه، والا كان هذا القرار معيبا بعيب انحراف السلطة وحقيقيا بالإلغاء الذي سنتوسع في بيانه في المبحث الثالث من هذا الفصل.

ومن منطلق ذلك، فإن المصلحة العامة التي تعد باعثا لإصدار القرار هي في الوقت ذاته تكون مبررة أو باعثا لإلغائه، وبالحديث عن القرار الإداري المضاد الذي يلغي قرارا إداريا مشروعا في الأصل، فكان لا بد بأن تكون اعتبارات المصلحة العامة هي المحركة والدافعة لصدوره، كما ويجب على الإدارة أن تشير الى تلك الأسباب أو التبريرات في صلب قرارها المضاد وأنها تشكل المحرك الأساسي في إلغاء قرارها الأول ضمنيا.^(٢)

وبناءً على ما ذكر آنفاً سنوضح مفهوم المصلحة العامة وأثرها على فكرة القرار المضاد.

١) مفهوم المصلحة العامة

المصلحة العامة لها معنيان سياسي وقانوني، فبالنسبة للمعنى السياسي عرفها البعض عبارة عن تحكيم بين مصالح خاصة متعارضة، وهذا التحكيم يتم في ضوء اعتبارين الأول المصلحة العامة هي مصلحة الأغلبية في المجتمع، وهذا يرمي الى التضحية بمصلحة الفرد من أجل الجماعة، أما بالنسبة للاعتبار الثاني بأن المصلحة العامة لا تقدر بالكم وإنما بالنوع، ولتوضيح ذلك نقول على غرار المصابين بمرض معين لا يشترط أن يكونوا أكثر عدد من الأصحاء، وإنما قيمة حياة الإنسان تمثل معنى يسمو على المصالح الأخرى، وعليه قاد ذلك الى تخصيص ما يحصل من الممولين للمعونة الطبية المجانية.^(٣)

أما فيما يتعلق بالمعنى القانوني والذي هو محور حديثنا، فإنه يتطلب أولاً تحديد ركائز هذه المصلحة من قبل السلطة المختصة، وهي إما أن تكون الدستور، حيث يحدد في بعض الأحيان المصالح العامة، أو المشرع وهو ما يحصل غالباً، فالمشرع ينشئ مرفقا عاما مراده من ذلك يكون توخي عنصرا من عناصر المصلحة العامة، وعليه يتولى المشرع تحديد عناصر هذه المصلحة، وكما يذهب الى تحديد القواعد القانونية التي تتحقق بموجب هذه المصلحة، وأخيراً قد تتولى الإدارة تحديد عناصر هذه المصلحة في الميادين والمجالات التي لا تكون من اختصاص المشرع، ومن ثم قيام الإدارة بالبحث عن المصلحة العامة يعد شرطاً ضرورياً لمشروعية العمل الإداري.^(٤)

صفوة القول

(١) د. خليل، عبدالقادر: مرجع سابق، ص ٤٠-٤١

(٢) الحسيني، علاء: حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ص ٢٠٤

(٣) حسن، محمد مصطفى: المصلحة العامة في القانون والتشريع الإسلامي، مجلة العلوم الإدارية، ع ١، ص ٢٥، ١٩٨٣، ص ٩

(٤) منصور، شاب توما: القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط ٢، ج ٦، بغداد، مطبعة سليمان الأعظمي، ١٩٧٥، ١٩٧٦، ص ٦٦-٦٧

يعنى بالمدلول القانوني بصورة أكثر تحديدا هو كل ما تقوم به الإدارة ويكون من شأنه تحقيق النفع لعموم الأفراد أو فئة معينة على نحو العموم والتجريد.^(١)

٢) أثر المصلحة العامة على القرار الإداري المضاد:

غاية العمل الإداري هي فكرة المصلحة العامة وحول هذه الفكرة تدور مشروعية وعدم مشروعية تصرفات الإدارة بصورة عامة والقرار الإداري بصورة خاصة، ويمكننا القول بصورة عامة أن المصالح العامة التي توجب الغاء القرار المتعارض معها تأتي من دوافع عديدة منها المحافظة على الصحة العامة والسكينة العامة وسير المرفق العام بانتظام، هنا يتوجب على الإدارة مراعاة حدود هذه المصلحة بدقة والا ترتب على مخالفتها عدم مشروعية القرار الإداري.^(٢)

وفقا لذلك سنوجز ذكر أثر المصلحة العامة على القرار الإداري المضاد، وذلك في النقاط التالية:

١-تستطيع الإدارة إنهاء القرار الفردي السليم ضمينا بواسطة القرار المضاد، فإذا ما استجدت مصلحة عامة معينة تتطلب ذلك، ولا يقدح في هذا القول بأن مبدأ استقرار المراكز القانونية المتولد عن القرارات الفردية السليمة إنما يعبر عن المصالح الخاصة للأفراد، وذلك لأن هذه المراكز لا تعتبر بحد ذاتها حقوقا مكتسبة للأفراد، بل على النقيض من ذلك فإنها تشكل واجبات أنيطت بهم واستقرت بحقهم بموجب ذلك تلك المراكز، أما الحقوق المكتسبة فما هي في حقيقة الأمر الا نتاج وأثر ترتب على تلك المراكز.^(٣)

وقد أكد ذلك العميد هوريو بالقول ((ان القرارات الفردية إنما تصدر لتحقيق مصلحة عامة فحتى لو أنشأت هذه القرارات مراكز قانونية لصالح الأفراد ، فإن هذه المراكز لا تعتبر حقوقا مكتسبة بالمعنى القانوني المقصود ، وذلك لأن القرار يصدر بغرض تحقيق المصلحة العامة .^(٤)

٢- يحدد المشرع غالبا تجاه سلطة الإدارة بإنهاء القرارات الفردية السليمة أهدافا مخصصة على وجه الدقة، وذلك نظرا لأن فكرة المصلحة العامة تمتاز بطابعها المرن والعام، ونتيجة لذلك كان يتعين إلزام سلطة الإدارة بتحديد ما في هذا النطاق، وذلك حتى لا تترك للإدارة تحديد متطلباتها مما يقود ذلك الى تعسفها في التقدير متخفية وراء مرونة هذه الفكرة، وأيضا يشكل ذلك أثرا سلبيا على استقرار المراكز القانونية للأفراد.^(٥)

وبناء على ما تقدم فإن تخصيص المصلحة العامة له أهمية بالغة في اصدار القرار المضاد ، حيث أن تخصيص هذه المصلحة يرافقه ويتبعه نظاما وآلية خاصة لإصداره ويحتوي على ضمانات لا تتوافر فيما لو صدر هذا القرار لمطلق الصالح العام دون تخصيص ، ومثاله القرار الصادر من وزير الصحة ببيع نوع معين من الأدوية يمكن الغاؤه بقرار مضاد يمنع بيع وتداول هذا الدواء ، لكن على أن تحدد الإدارة الغرض والهدف من وراء اصدار قرار المنع وهو المحافظة على الصحة العامة لكون هذا الدواء يشكل خطرا على الصحة العامة ، وأيضا الاذن الصادر لجماعة معينة بعقد اجتماع عام يمكن الغاؤه بقرار آخر مضاد له يمنع مثل هذا الاجتماع بهدف المحافظة على النظام العام، اذا كان من شأن هذا الاجتماع تهديد النظام العام و اضطرابه .^(٦)

^(١) زغبر ، عامر : سلطة الإدارة في إنهاء القرارات السليمة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الزهراء ، ٢٠٠١ ، ص ٨٨

^(٢) د. الطماوي ، سليمان محمد : النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٦٦ ، ص ٦٧٢

^(٣) د. حسن ، محمد مصطفى: مرجع سابق ، ص ٩

^(٤) د. حسن ، محمد مصطفى: المرجع السابق ذكره ، ص ٩

^(٥) الحسيني ، علاء : مرجع سابق ، ص ٢٠٤

^(٦) د. الطماوي ، سليمان محمد: مرجع سابق ، ص ٦٨٧

٣- إذا كان الأصل في إنهاء القرارات الإدارية منطوقاً بعدم مشروعيتها احتراماً لمبدأ المشروعية والالتزام به، فإن إنهاء القرارات الفردية المشروعة عن طريق القرار المضاد يعد خروجاً عن هذا الأصل واستثناءً على القاعدة العامة ، وعليه استند الفقه الإداري الفرنسي والمصري في معرض بيانه للمقصود بالقرار المضاد الى ضرورة التزام وتقييد الإدارة في إصدار القرار بالشروط والإجراءات المنصوص عليها في القانون ، ومن منطلق ذلك فإن تحديد المشرع لتلك الشروط والإجراءات على سبيل الحصر يحد من تعسف الإدارة إزاء هذا التصرف ، وذلك لما ينطوي على احترام تلك الشروط الشكلية والإجراءات من ضمانات أساسية للأفراد .^(١)

صفوة ما تقدم ذكره أن الإدارة تتخذ من دواعي المصلحة العامة أساساً ترتكز عليه في إنهاء قراراتها بصورة عامة والسليمة بصورة خاصة، ولكن ينبغي التنويه بأنه في صدد الأخيرة لابد أن تراعي تخصيص المصلحة العامة، وذلك لما له من أهمية في رقابة القضاء الإداري على القرار المضاد.^(٢)

المطلب الرابع: رقابة الإدارة على أعمالها

أسس جانب من الفقه المصري والفرنسي على حق الإدارة بإصدار القرار الإداري المضاد لإلغاء قرار آخر مشروع، وذلك على أساس سلطتها في الرقابة الذاتية على أعمالها ومراجعتها الدورية لما يصدر عنها من قرارات.^(٣)

بشكل عام تمارس الإدارة سلطة مراجعة قراراتها الإدارية من تلقاء نفسها سواء أكانت رئاسية بواسطة ما يتمتع به الوزير ورئيس الدائرة من رقابة مباشرة تجاه أعمال رؤوسيه أو لائنية تمارسها الجهة مصدرة القرار المضاد ذاتها أو وصائية تراقب السلطة المركزية من خلالها ما يصدر عن الهيئات اللامركزية من أعمال وتصرفات ، فإذا اكتشفت أو تبين للإدارة أن بعض تلك القرارات غير متفقة ومخالفة للقانون ولمبدأ المشروعية ، لا بد لها من تصحيح تلك الأوضاع وفقاً للآلية التي بينا القانون ، سواء تمت هذه الرقابة بصورة تلقائية أم بناء على تظلم صاحب الشأن.^(٤)

وعلى هدى ما تقدم، فإن التجارب العملية قد أثبتت بأن الرقابة الإدارية غير مجدية ونافعة في نطاق القرارات الغير مشروعة ولا توفي بالغرض المرجو من ضمان سيادة القانون ، لكنها بالمقابل وبلا شك ستكون أنجع في نطاق القرارات المشروعة ، لأن ذلك يفعل من رقابة الملائمة لديها ، حيث يجعل قراراتها أكثر تناسبا وتلائماً مع ما يستجد من ظروف قانونية وواقعية ، وكنتيجة منطقية لذلك تبرز أهمية تلك الرقابة كأساس قانوني في إصدار القرار المضاد كون استخدامه مقيد بنطاق أو فلك القرارات الفردية المشروعة فقط ولا ينسحب الى طائفة القرارات الغير مشروعة ، والتي رسم لها المشرع طرقاً خاصة لإنهائها من جانب الإدارة تتمثل في سلطتي الإلغاء والسحب ، وفي هذا المضمار يشير الطماوي إلى أن ((الرقابة القضائية وإن كانت متميزة في طبيعتها من الرقابة الإدارية، فإنه لا يستلزم من ذلك استبعادها، فهي تسير جنباً الى جنب مع الرقابة القضائية ولا يمكن استبعادها بأي حال من الأحوال).^(٥)

(١) أبو العينين ، محمد: الموسوعة الشاملة في القضاء الإداري ، ك ٢ ، لجنة الشريعة الإسلامية بنقابة المحامين ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ١٢٩

(٢) الحسيني ، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٣٤

(٣) د.أبوأرميلة ، بسام محمد : مرجع سابق ، ص ١٧١-١٧٢

(٤) الحلو ، ماجد: القضاء الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص ٥٨ وما يليها

(٥) الطماوي ، سليمان محمد: القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، ط ٧ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ٢٠١٣ ، ص ٣٠

المبحث الثالث: أركان القرار الإداري المضاد

اختلف الفقهاء في تحديد أركان القرار الإداري المضاد.^(١)، إذ تتحدد معرفته فيما إذا كان مشروعاً أو غير مشروعاً في بيان أركانه.^(٢)، فهو الذي يقوم على خمسة أركان مترابطة مع بعضها البعض وتختلف أي منها ينفي صفة القرار عن العمل الإداري وهي إما أن تكون شكلية كركن الشكل والاختصاص أو موضوعية كركن السبب والمحل والغاية.^(٣)، وهي التي تترتب بالشكل الواجب إفراغ القرار فيه والسبب الدافع لإصداره والمحل أو الأثر المترتب عليه وثبوت الاختصاص باتخاذ الغاية المستهدفة من ورائه.^(٤)

وعليه ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى خمسة مطالب نبين فيها أركان القرار الإداري المضاد وما يترتب على تخلفها من عيوب توصم القرار بعدم المشروعية وهي على النحو التالي:

المطلب الأول: الاختصاص

المطلب الثاني: الشكل والإجراءات

المطلب الثالث: محل القرار الإداري

المطلب الرابع: السبب

المطلب الخامس: الغاية

المطلب الأول: الاختصاص

الفرع الأول: مفهوم الاختصاص

تشكل فكرة الاختصاص حجر الزاوية التي يقوم عليها القانون العام الحديث حيث تباشر كل السلطات العامة في الدولة اختصاصات محددة بواسطة الدستور أو القانون أو اللوائح.^(٥)، فهي من نتائج مبدأ الفصل بين السلطات التي نادى بها المفكر الفرنسي مونتسكيو^(٦)، ووفقاً لهذا المبدأ لا يقتضي تحديد اختصاصات السلطات العامة الثلاث فحسب سواء كانت التشريعية أم التنفيذية أم القضائية وإنما يقتضي تحديد الاختصاصات في نطاق السلطة الواحدة أيضاً.^(٧)، وفي نطاق القرارات الإدارية فإنه يشترط لمشروعيتها أن تصدر ممن يملك الاختصاص بإصدارها من

^(١) د. الحلو ، ماجد راغب : مبادئ القانون الإداري في الامارات ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار القلم للنشر والتوزيع ، دبي ، ١٩٩٦ ، ص ١٦٤

^(٢) د. حسن ، محمد قدرى: مبادئ القانون الإداري ، الطبعة الأولى ، الأفاق المشرقة ناشرون ، دولة الإمارات العربية المتحدة – الشارقة ، المملكة الأردنية الهاشمية – عمان ، ٢٠١٨ ، ص ٣٣٧

^(٣) د. المفرجي ، إبراهيم خورشيد محمد : مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية غير المشروعة ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٨ ، ص ٢٨

^(٤) د. عفيفي ، مصطفى محمود: الوسيط في مبادئ القانون الإداري ، الطبعة الثانية ، جامعة طنطا ، كلية الحقوق ، كلية الشرطة ، دبي ١٩٨٩ – ١٩٩٠ ، ص ١٧٧

^(٥) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: القرارات الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٢٠ ، ص ٥٤

^(٦) د. شحادة ، موسى مصطفى: مرجع سابق ، ص ٢٩٧-٢٩٨

^(٧) د. المسلماني ، محمد أحمد إبراهيم : القرارات الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص ١٥٧

أعضاء السلطة الإدارية، وإلا أعيب القرار بعيب عدم الاختصاص وكان معرضاً للإلغاء عند الطعن فيه أمام القضاء الإداري.^(١)

ويعنى بقواعد الاختصاص القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك ابرام التصرفات العامة وغايتها من وراء ذلك تحقيق مصلحة كل من الإدارة والأفراد.^(٢)، حيث تحقق مصلحة مشروطة للإدارة نفسها تتمثل بقدرة رجل الإدارة أن يتفرغ لنوع معين من الأعمال يحسن إجاءته بمضي الزمن وعليه يمكن تحقيق السرعة في انجاز الأعمال الإدارية.^(٣)، كما تحقق مصلحة للأفراد عن طريق سهولة توجيههم وحصولهم على الخدمات المختلفة التي تقدمها الإدارة وفائدتها في التقليل من تكاليف وأعباء هذه الخدمات وتكون مهمة تحديد الاختصاص من عمل المشرع ، وعلى الموظف أو الهيئة المنوط بها اصدار القرار الإداري أن تلتزم حدود الاختصاص كما حددها المشرع ، وغالباً يذكر المشرع صراحة عضو الإدارة الذي بإمكانه ممارسة الاختصاص ، إلا أن أحيانا ينظم بعض الاختصاصات ويسندها الى إدارة معينة ويغفل ذكر الموظف الذي يتعين عليه ممارسة تلك الاختصاصات في هذه الحالة تسند للموظف الذي يتوافق هذا الاختصاص مع واجبات وظيفته.^(٤)

أولاً: تعريف الاختصاص: عرف. محسن خليل الاختصاص في القرار الإداري المضاد بأنه (صلاحية السلطة الإدارية على اتخاذ قرار معين ضمن الحدود الموضوعية والمكانية والزمانية).^(٥)، وذكر الفقيه الفرنسي والين بأنه في الأصل حتى يكون القرار سليماً لا بد من صدوره من صاحب الاختصاص القانوني ومن الجهة الإدارية التي تملك قانوناً حق إصداره.^(٦) وعرفت المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية قواعد الاختصاص بأنها تلك القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تستطيع ابرام التصرفات الإدارية).^(٧).

وقضت المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية بشأن ركن الاختصاص بأنه: ((يجب أن يصدر القرار الإداري من الهيئة التي حددها المشرع أي من جهة مختصة بإصداره تتوافر لها الصلاحية القانونية للتعبير عن إرادة الدولة والقيام بما عهد اليها وأن تضطلع بهذه الصلاحية في اطار الحدود التي بينها القانون وفي الدائرة التي يحددها)).^(٨) .

أما عيب عدم الاختصاص فهو عدم القدرة قانوناً على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من اختصاص سلطة أخرى طبقاً للقواعد المنظمة للاختصاص.^(٩).

لم ينص القانون الإماراتي صراحة على عيب عدم الاختصاص وذلك لعدم وجود قانون إداري إماراتي، إلا أنه أصدر عدد من القوانين الاتحادية المختلفة التي تنظم علاقات الدولة مع مؤسساتها ومع الأفراد بينما أكد القانون المصري على هذا العيب عندما نص صراحة في المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة بحصر أسباب الإلغاء في

(١) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: مرجع سبق ذكره ، ص ٥٤

(٢) د. حسن ، محمد قدرى : المرجع السابق ، ص ٣٣٧

(٣) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: مرجع سابق ذكره ، ص ٥٤

(٤) د. حسن ، محمد قدرى: مرجع سابق ذكره ، ص ٣٣٧- ٣٣٨

(٥) الحسيني ، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٦٠- ٦١

(٦) أ.د. القيسي: أعاد علي الحمود: مرجع سابق ، ص ١٠٤

(٧) الحاطي ، سليمان علي سليمان: دعوى الإلغاء وفقاً لأحكام القضاء الإداري الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة تطبيقية ، الطبعة الأولى ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع - المنصورة ، ٢٠١٩ ، ص ٨٦- ٨٧

(٨) الحلو ، ماجد راغب: مرجع سابق ، ص ١٧٣

(٩) د. الفلاح، محمد عبدالله: شروط قبول دعوى الإلغاء ، دار النهضة العربية - القاهرة ، ٢٠١١ ، ص ١٥

عدم الاختصاص كأول عيب من عيوب الإلغاء^(١) وعرفته محكمة القضاء الإداري المصرية بأنه ((عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من اختصاص سلطة أو هيئة أو فرد آخر))^(٢)، في حين أبطل وألغى قضاء المحكمة الاتحادية العليا الاماراتية القرارات الإدارية للعيوب التالية ومن ضمنها عيب عدم الاختصاص حيث يعد هذا العيب من العيوب الجوهرية التي تلحق القرار الإداري ويتمثل في صدور القرار عن جهة إدارية غير مختصة قانونا بإصداره^(٣).

وقضت المحكمة في الطعن رقم ١٥٢ سنة ٢٠١٠ نقض إداري جلسة ٢٠١٠/٠٦/١٦ بأن من شروط صحة القرار الإداري أن يصدر ممن يملك إصداره ضمن الحدود والصلاحيات المقررة له، وإلا كان معيبا بعيب عدم الاختصاص حيث ناقش الحكم المطعون فيه اختصاص مصدر القرار وخلص إلى أن تعيين الطاعن كان بقرار من المطعون ضده (مدير الجامعة)، وأنه هو المختص ذاته بإنهاء الخدمة^(٤).

و حكم مجلس الدولة الفرنسي بالإلغاء باعتباره من النظام العام فيجب أن يلتزم القاضي ومن تلقاء نفسه بالتعرض له في حالة الطعن على القرار الإداري ولو لم يقدّم المدعي بإثارته في دعواه، وأيضاً أكد مجلس الدولة المصري هذا المبدأ وذهب إلى أن القرار الباطل بسبب عدم الاختصاص لا يصح بالاعتماد فيما بعد من صاحب الشأن بل يجب أن يصدر منه إنشائياً بمقتضى سلطته المخولة له، ورغم أن مجلس الدولة المصري ينكر على السلطة مصدرة القرار الحق في تعديله وتصحيحه مما شابه من مخالفة لقواعد الاختصاص إلا أنه منح الحق للسلطة الإدارية أن تصدر قرار جديداً وصحيحاً تباعد فيه عما شاب القرار السابق من مخالفة لقواعد الاختصاص^(٥).

ثانياً: خصائص الاختصاص في القرار الإداري المضاد: تعلقه بالنظام العام أي القواعد القانونية المنظمة لاختصاص الهيئات المختلفة في السلطة الإدارية تتعلق كقاعدة عامة بالنظام العام وعيب عدم الاختصاص هو الآخر يتعلق بالنظام العام، وقد أكدت على ذلك محكمة القضاء الإداري بأن: ((هذا العيب لا يزال حتى اليوم هو الوجه

(١) انظر المنصوري، مها يوسف: مرجع سابق، ص ٢٥-٢٦، استطرادا على موقف مجلس الدولة المصري من عيب عدم الاختصاص ذهب إلى أن التشريع اللاحق لا يزيل العيب الذي كان يصيب وقت صدوره دون ما يصدر من قوانين لاحقة

(٢) علي، محمد إبراهيم الدسوقي: الرقابة على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية - القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٦٨.
(٣) د. عبدول، عبد الوهاب: مرجع سابق (نموذج القرار الإداري)، ص ١٢-١٦-١٧.
(٤) انظر م. المنصوري، محمد العوامي: الوسيط في الطعن على القرار الإداري بالإلغاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ص ١٨٢-١٨٣، ٢٠١٩، حيث قضت المحكمة في حكم لها في الطعن رقم ١٥٢ سنة ٢٠١٠ نقض إداري، جلسة ٢٠١٠/٠٦/١٦ بأن هذا النعي في غير محله، وذلك بأن استقر قضائها على أنه يشترط لصحة القرار الإداري، أن يصدر ممن يملك إصداره ضمن الحدود والصلاحيات المقررة له، وإلا كان القرار معيباً وفاقداً لركن الاختصاص، حيث ثبت في مدونات الحكم المطعون فيه أنه ناقش دفاع الطاعن بخصوص اختصاص مصدر القرار، وخلص بأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وصحيحة قانوناً إلى أن تعيين الطاعن بقرار من المطعون ضده (مدير الجامعة) عملاً بالمادة (١٥) من اللائحة، وأنه هو المختص بإنهاء الخدمة كذلك عملاً بالمادة (٢٩) من ذات اللائحة، وكذلك جاء في الطعن رقم ١٤٤ سنة ١٩٩٧/١٢/١٦ جلسة ١٩٩٧/١٢/١٦ بأن المطعون ضده من موظفي الطاعة الثانية (وزارة الصحة) ومن شاعلي الحلقة الثانية وكانت المادة (٢/٧) من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٧٣ في شأن الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية وتعديلاته، تعطي للوزير المختص سلطة التعيين في وظائف الحلقتين الثانية والثالثة، كما تقضي الفقرة الأخيرة من المادة (٨٩) من القانون المذكور بأن السلطة المختصة بإنهاء خدمة الموظف هي السلطة المختصة بتعيينه ومن ثم فإن إنهاء خدمة المطعون ضده قد صدر عن مجلس الخدمة المدنية يكون باطلاً لصدوره من جهة غير مختصة قانوناً.

(٥) المنصوري، مها يوسف: مرجع سابق، ص ٢٥-٢٦.

الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام^(١)، وعليه فإنه يترتب على هذه الخاصية نتائج مهمة منها: (١) يجوز إبداء الدفع بهذا العيب في أي مرحلة تكون عليها الدعوى.^(٢)

وقضى بذلك مجلس الدولة الفرنسي في حكم له بتاريخ ١٩٦٢ حيث نص: بأن القرار الصادر من الجهة الإدارية المختصة وقع باطلا، لأنه كان مستلهما من جهة غير ذات اختصاص^(٣).

(٢) عدم إمكانية الإدارة الاتفاق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص المقررة في نصوص القوانين.^(٤)

(٣) لا يجوز للإدارة مخالفة هذه القواعد بحجة الاستعجال.^(٥)

(٤) لا يجوز للإدارة تفويض اختصاصاتها الممنوحة لها بمقتضى التشريعات النافذة لأي جهة أخرى ما لم يسمح لها قانونا، ولا يجوز تصحيح القرار الإداري الصادر والمشوب بعيب الاختصاص بإجراء لاحق من السلطة المختصة قانونا.^(٦)

(٥) لا يجوز التوسع في تفسير قواعد الاختصاص وتفسيرها تفسيرا ضيقا.^(٧)

(٦) وضوح هذه القواعد يمكن الجهة الإدارية من الرقابة على أعمال الإدارة بصورة أكثر سهولة^(٨)، وأيضاً لها أهميتها الخاصة في مجال الرقابة على القرار الإداري المضاد حيث أن القضاء الإداري يراقب الاختصاص في القرار المضاد على مرحلتين (١) تحديد قواعد الاختصاص التي اتبعت في إصدار القرار الأول ، (٢) التحقق من وجود أو عدم وجود تغيير في قواعد الاختصاص في الفترة ما بين صدور القرار الأول القرار المضاد، فإذا لم يلحظ تغيير طبق القواعد المتبعة وقت إصدار القرار المضاد .^(٩)

ثالثاً: مفهوم مبدأ توازي الاختصاص:

١- تعريف مبدأ توازي الاختصاص:

(١) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: الأعمال القانونية للسلطة الإدارية (القرار الإداري – العقد الإداري) ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي – الإسكندرية ، ٢٠١٥ ، ص ٥١
(٢) انظر د. شحادة ، موسى مصطفى: مرجع سابق ، ص ٢٩٩ ، في شرح خاصية يجوز ابداء الدفع بعيب عدم الاختصاص في أي مرحلة تكون عليها الدعوى بأن يتعين على القاضي الإداري إذا ما تبين له صدور القرار من غير صاحب الاختصاص أن يحكم به من تلقاء نفسه ولو لم يثره الخصوم الذين لهم حق اثارته في أي وقت ، ويجب على القاضي التصدي لعيب عدم الاختصاص ولو تنازل عنه الطاعن.

(٣) د. منصور ، شاب توما : مرجع سابق ، ص ٩

(٤) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: مرجع سابق ، القرارات الإدارية ، ص ٥٨

(٥) الحسيني ، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٦١

(٦) د. شحادة ، موسى مصطفى: مرجع سبق ذكره ، ص ٢٩٩

(٧) د. عصام البرزنجي وآخرون ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص ٢٠٤

(٨) د. حماد شطا: تطور وظيفة الدولة ، ج ١ ، ديوان المطبوعات الجامعية ، القاهرة ، ١٩٨٤ ، ص ٢٦٩

(٩) د. حسني درويش: نهاية القرار: مرجع سابق ، ص ٨٥ - ٩٠

يعنى بهذا المبدأ على الصعيد الفقهي والقضائي بأن القرار المضاد يصدر كقاعدة عامة من ذات السلطة التي أصدرت القرار الأول وعليه تتحد السلطان أي السلطة مصدرة القرار الأول والسلطة مصدرة القرار المضاد (١)، إلا أن ذلك لا يستلزم بالضرورة إلى صدور القرار المضاد من جانب نفس السلطة التي أصدرت القرار الأول، بل قد يتدخل المشرع بنص صريح يخالف تلك القاعدة وذلك في حالة كان التنظيم القانوني الذي أنيط بالجهة الأولى اختصاص إصدار القرار الأول قد منح لسلطة أخرى، فتكون السلطة المختصة بإصدار القرار المضاد هي القائمة وقت إصداره وعليه فالنص الصريح هو الذي له الحق في مخالفة هذه القاعدة وتأكيدا على ذلك ما جاء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي في قضية لا بون حيث نتلخص وقائع قضية لا بون في أنه صدر في عام ١٩٦٠ قرار من وزارة الصحة بتعيين موظف في أحد الوظائف الشاغرة بالوزارة، ثم ألغيت هذه الوزارة في أحد التعديلات الوزارية وحلت محلها وزارة الشؤون الاجتماعية، فقام وزيرها بإلغاء هذه الوظيفة عام ١٩٦٨، ومن ثم أصبح الاختصاص معقودا لوزير الشؤون الاجتماعية، وقد أشار مجلس الدولة بأن ذلك لا يعد انتهاكا لقاعدة تقابل الاختصاصات بل هو تطبيق سليم لتلك القاعدة (٢)، وقد نص المشرع الاماراتي في المادة (١٢٥) من اللائحة التنفيذية رقم (١) لسنة ٢٠١٨ لقانون الموارد البشرية بأن: (يصدر بإنهاء الخدمة للأسباب الواردة في المادة السابقة قرار من السلطة المختصة بالتعيين وذلك فيما عدا الآتي: ١- إقالة الموظف فيصدر بها قرار من مجلس الوزراء وذلك بناء على توصية من رئيس الجهة الاتحادية المعني مع صرف الراتب الإجمالي لفترة الأشعار المقررة لدرجته على أن لا تحتسب هذه المدة من ضمن مدة خدمته لدى الجهة الاتحادية). (٣)

وفي ضوء هذا القضاء فإنه يمكن القول أن الاختصاص بإلغاء القرار للسلطة القائمة وقت إصدار القرار الجديد وليس للسلطة التي كانت موجودة وقت إصدار القرار الأول وذلك لأن السلطات قد تتغير والاختصاصات قد تتبدل وفقا لمبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتبديل (٤)

٢- موقف الفقه والقضاء:

أولاً: موقف الفقه

(١) **الفقه الفرنسي:** ذهب لفتيه موزيليك إلى أن قاعدة تقابل الاختصاصات لا تطبق بصفة تلقائية فالاختصاص لا ينعقد للسلطة التي أصدرت القرار الأول ولكن للسلطة القائمة وقت إصدار القرار الإداري المضاد وذهب الفقيه أوبي إلى أن مبدأ توازي الاختصاص يعد ذات قيمة أمرة ويجب إعماله في القرار الإداري المضاد. (٥)

(٢) **الفقه المصري:** أكد. ثروت بدوي على أن قاعدة توازي الاختصاص منطقية إذ كيف يعقل أن تكون القرارات الصادرة من سلطة معينة تحت رحمة سلطة أخرى. (٦)، وذهب د. حسني درويش في أن السلطة المختصة بإلغاء القرار الإداري بوسيلة القرار المضاد هي السلطة القائمة وقت إصدار القرار المضاد سواء كانت مصدرة القرار الأول أو سلطة أخرى في ذات المستوى. (٧)

ثانياً: موقف القضاء

(١) الدليمي / الشباطات ، ميثاق قحطان حامد ، محمد علي: مرجع سابق ، ص ٦٥

(٢) قدورة ، زهير أحمد: قاعدة تقابل الشكليات ، العدد الثالث ، جامعة الكويت ، مجلة الحقوق ، ٢٠١٢ ، ص ٤٠٥

(٣) اللائحة التنفيذية رقم (١) لسنة ٢٠١٨ لقانون الموارد البشرية ، سلطة إنهاء الخدمة ، المادة ١٢٥

(٤) د. عبد الحميد ، مفتاح خليفة: إنهاء القرار الإداري إداريا ، مرجع سابق ، ص ٢١١

(٥) الحسيني ، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق ، ص ٦٧

(٦) بدوي ، ثروت: مرجع سابق ، ص ١١٢

(٧) درويش ، حسني: مرجع سابق ، ص ٥٨٠

(١) **القضاء الفرنسي:** قضى مجلس الدولة بتاريخ ١٩ / ١٩٦٨: ((بأن قرار الموافقة على منح اعانة مالية لإنتاج فيلم سينمائي لا يمكن الغاؤه الا بقرار من السلطة المختصة)). (١)

(٢) **القضاء المصري:** تبني اتجاهات القضاء الفرنسي في تطبيق هذا المبدأ حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن: ((السلطة التي تملك التعيين أو العزل هي التي تملك قبول الاستقالة)) (٢)

وكذلك في حكم آخر قضى بأنه : (اذا صدرت قاعدة تنظيمية عامة بأداة من درجة معينة ، فلا يجوز الغاؤها أو تعديلها الا بأداة من ذات الدرجة أو من درجة أعلى) . (٣)

(٣) **القضاء الاماراتي:** ذهبت المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٣ إداري جلسة الأول من مايو عام ٢٠١٣ بقيامها بإلغاء قرار إنهاء خدمة بعض منتسبي الأمن من قبل نائب القائد العام على غير اختصاصه أصلاً ولا تفويضاً حسب قانون الشرطة والأمن رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته، حيث ينحصر هذا الحق فقط للوزير حسب المادة ٨٩ من ذات القانون. (٤)

الفرع الثاني: عناصر الاختصاص

أولاً: العنصر الشخصي: عرفه د. الطماوي بأن يقوم الموظف ذاته بممارسة الاختصاص ولا يجوز التفويض في صلاحياته أو الحلول فيها الا بترخيص. (٥)

و ذكر الفقيه الفرنسي لويس رولاند في هذا الشأن بأن ((سلطات كل شخص عام أو جهة عامة محددة بمقتضى القوانين والأنظمة ويجب على هؤلاء أن يمارسوا اختصاصاتهم شخصياً))، وقضت بذلك المحكمة الإدارية العليا المصرية: ((بأن الاختصاص واجب يلزم صاحبه أن يمارسه بنفسه وليس بغيره وليسحقاً يسوغ له أن يعتمد به الى سواه)). (٦)

وقضت أيضاً المحكمة الاتحادية العليا الاماراتية بأن ((يجب أن يصدر القرار الإداري من الهيئة التي حددها المشرع أي من جهة مختصة بإصداره تتوافر لها الصلاحية القانونية للتعبير عن إرادة الدولة والقيام بما عهد اليها وأن تضطلع بهذه الصلاحية في اطار الحدود التي رسمها القانون)). (٧)

ثانياً: الاختصاص الموضوعي: هو وجوب صدور القرار الإداري من الجهة التي تملك قانوناً التصدي لموضوعه والتقرير فيه حيث يحدد المشرع لكل جهة إدارية اختصاص محدد لا يجوز لها أن تتجاوزته الى اختصاص مقرر لجهة أخرى وإلا أوصم قرارها بعبث عدم الاختصاص الموضوعي وذلك بأن يصدر وزير الداخلية قرار يدخل في اختصاص وزير الصحة (٨).

ويقسم عدم الاختصاص الموضوعي الى نوعين:

(١) الدليمي / الشباطات ، ميثاق ، محمد علي : مرجع سابق ، ص ٦٥

(٢) د. قدورة ، زهير أحمد: مرجع سابق ، ٤١٦

(٣) د. عبدالمنعم ، دعاء شفيق : مرجع سابق ، ص ١٧٦

(٤) المحكمة الاتحادية العليا ، في الطعن رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٣ إداري ، جلسة الأول من مايو ٢٠١٣ أشارت اليه الأستاذة مها يوسف المنصوري في رسالتها الماجستير بعنوان الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المضادة لسنة ٢٠١٩ - ٢٠٢٠

(٥) د. الطماوي ، سليمان محمد: مرجع سابق ، ص ٢٨٣

(٦) د. شحادة ، موسى مصطفى : مرجع سابق ، ص ٧٠

(٧) د. شحادة ، موسى مصطفى : المرجع السابق ، ص ٧٠

(٨) د. حسن ، محمد قدرى: مرجع سابق ، ص ٣٣٩

(أ) **عدم اختصاص جسيم (اغتصاب السلطة):** إذا كانت المخالفة البسيطة لقواعد الاختصاص تؤدي الى بطلان القرار الإداري فإن المخالفة الجسيمة تؤدي الى انعدام القرار ^(١)، ويصبح عيب الاختصاص من قبيل اغتصاب السلطة إذا ما كان القرار الإداري صادراً من فرد عادي ليست له أي صفة عامة أو من سلطة إدارية في موضوع من اختصاص السلطتين التشريعية أو القضائية وأيضاً حالة اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى لا علاقة له بها وحالة صدور قرار إداري من موظف لا يملك سلطة إصدار قرارات إدارية إطلاقاً ^(٢).

وقضت بذلك محكمة القضاء الإداري المصرية بأن: ((صدور القرار الإداري من جهة غير منوط بها إصداره قانوناً يعيبه عيباً جسيماً ينحدر به الى حد الانعدام طالما كان في ذلك افتئات على سلطة أخرى. ^(٣)، وأيضاً ما ذهبت اليه المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية بأنه: ((في حالة صدور قرار من جهة غير منوط بها إصداره قانوناً لما في ذلك افتئات سلطة على سلطة أخرى أو جهة على جهة إدارية أخرى ^(٤)

وعلاوة على ما تقدم ذكره من تطبيقات في مجال عدم الاختصاص الموضوعي الجسيم نشير الى حكم محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١٢/٠٣/٠٧ في الطعن رقم ١٢٨ / ٢٠١١ طعن مدني ، حيث تلخص وقائع القضية في أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدهم في الدعوى رقم / ٢٠١٠ مدني كلي بطلب الحكم بإلغاء القرار الإداري رقم / ٢٠٠٩ بشأن نقلها وإلغاء كافة ما ترتب عليه من آثار ونذب لجنة فنية لفحص أعمال المدعى عليهما الثاني والثالث بالمؤسسة المدعى عليها الأولى ، وذلك على سند من أنها التحقت بالعمل بالمؤسسة المدعى عليها الأول بتاريخ ٠١-٠٧-٢٠٠٧ بوظيفة مدير مشروع و ثم رقيت الى وظيفة رئيس الدعم المؤسسي بقسم الموارد البشرية ثم مدير لإدارة الدعم المؤسسي ، وذلك تقديراً للكفاءة والجهد والحرص ومن ثم أصدر المدعي عليه الثاني قرار بنقلها الى قطاع المعرفة والتعليم دون تحديد لمهام عملها ولما كان القرار صادر من غير مختص أي صدوره من جهة غير منوط بها إصداره قانوناً يعيبه بعيب جسيم ينحدر به الى حد العدم . ^(٥)

(ب) عيب عدم الاختصاص الموضوعي البسيط ويأخذ هذا العيب إحدى صورتين:

- ١- **صورة إيجابية:** وهو بأن يصدر موظف أو هيئة قرار من اختصاص موظف أو هيئة أخرى
 - ٢- **صورة سلبية:** تتمثل في امتناع سلطة إدارية عن مزاوله اختصاصها خطأ لا اعتقادها أنها لا تملك هذه السلطة. ^(٦).
- ويعنى بعدم الاختصاص البسيط مخالفة موظفي الإدارة للقواعد التي تنظم الاختصاصات فيما بينهم دون أن ترقى تلك المخالفة الى درجة اغتصاب السلطة. ^(٧)

ثالثاً: الاختصاص الزماني والمكاني وهاتين الصورتين تدخل ضمن الاختصاص البسيط:

(١)د. شحادة ، موسى مصطفى: القانون الإداري في دولة الإمارات ، مرجع سابق ، ص ٣٠٣

(٢)د. عثمان ، محمد فتوح محمد: أصول القانون الإداري لإمارة دبي ، دراسة مقارنة ، القيادة العامة لشرطة دبي ، كلية شرطة دبي ، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ ، ص ٤٦٦

(٣)خلف ، نجم عليوى : مبدأ عدم الرجعية في القرارات الإدارية ، رسالة ماجستير ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠١٦ ، ص ٢٢

(٤)الحاطي ، سليمان علي سليمان: مرجع سابق ، ص ٨٧

(٥)حكم محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١٢/٠٣/٠٧ في الطعن رقم ١٢٨ / ٢٠١١ طعن مدني ، مجموعة القواعد والأحكام الصادرة عن محكمة تمييز دبي في القرار الإداري ، المكتبة القانونية ، محاكم دبي ، حكومة دبي ، ٢٠١٨ ، ص ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٤

(٦)د. عثمان ، محمد فتوح محمد: مرجع سابق ، ص ٤٤٦-٤٦٧

(٧)علي ، محمد إبراهيم الدسوقي : مرجع سابق ، الرقابة على أعمال الإدارة ، ص ١٧٢

١- **الاختصاص الزمني:** هو المدة الزمنية التي يتمتع بها الموظف بالصلاحيات القانونية لإصدار القرار أي قدرته على إصدار القرارات التي يختص بإصدارها من تاريخ مباشرته بالوظيفة حتى انتهاء توليه لوظيفته لأي سبب سواء بالتقاعد أو الفصل أو العزل أو أي سبب تنتهي بها الصفة الوظيفية ومن ثم إذا قام بإصدار قرار اعتبر متجاوزاً اختصاص خلفه.^(١)

٢- **الاختصاص المكاني:** وتتأتى حالة عدم الاختصاص المكاني عندما يصدر قرار من أحد موظفي الإدارة خارج نطاق اختصاصه المكاني حيث أن لكل موظف حدود اختصاص من الناحية المكانية يمارس فيها صلاحياته الوظيفية حيث حدد المشرع لكل موظف سلطته الإدارية من خلال نطاقاً جغرافياً معيناً لكي يمارس فيه اختصاصاته، فمثلاً مدير الأمن تتحدد اختصاصاته بالإقليم التابع له، فلا يجوز له إصدار قرارات إدارية تدخل في نطاق اختصاص مدير أمن آخر.^(٢)، وذهبت أيضاً محكمة القضاء الإداري المصرية بأن (الاختصاص الوظيفي لكل موظف إنما هو منوط بالمكان المعين له، ومن ثم لا يجوز لأي موظف تخطي حدود الاختصاص).^(٣)

المطلب الثاني: الشكل والإجراءات

الفرع الأول: مفهوم ركن الشكل والإجراءات

يعد هذا الركن في القرار الإداري من الضمانات المقررة لضمان حسن إدارة المرافق العامة وتجنب السلطة الإدارية إصدار قرارات متسرفة وأيضاً الاهتمام بالمصلحة العامة والخاصة للأفراد أصحاب الشأن.^(٤)

أولاً: تعريف ركن الشكل وأهميته: هو المظهر الخارجي الذي يفرغ فيه القرار والإجراءات المتبعة في إصداره^(٥)، أما الإجراءات فهي مجموعة الخطوات التي تقوم بها الإدارة تمهيداً لاتخاذ القرار الإداري.^(٦)

أصلاً القرار الإداري لا يخضع لشكل معين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك بأن يتطلب ضرورة صدوره في شكل مكتوب أو أخذ رأي جهة معينة قبل إصداره أو وجوب اتخاذ إجراءات محددة كإجراء التحقيق اللازم أو تسبيب القرار كما هو الحال في القرار التأديبي الذي يشترط لصحته بصفة عامة إجراء التحقيق مع الموظف المتهم وبيان الأسباب التي قام عليها القرار التأديبي، ويجب مراعاة هذه الشكليات من قبل السلطة المختصة بإصدار القرار وإلا وصم بعيب الشكل.^(٧)

^(١) د. المفرجي، إبراهيم خورشيد محمد: مرجع سابق، ص ٣١
^(٢) د. الفلاح، محمد عبدالله: مرجع سابق، أحكام القضاء الإداري (قضاء الإلغاء – قضاء التأديب – قضاء التعويض)، ص ١٠٠-١٠١

^(٣) د. شحادة، موسى مصطفى: مرجع سابق، ص ٣٠٣

^(٤) د. السيد، حمدي أبو النور: مرجع سابق، ص ٣١٢
^(٥) أ.د. الحلو، ماجد راغب: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٦، ص ٥١٦
^(٦) د. ليث، حسن علي: النظام القانوني للشكل والإجراءات في القرار الإداري، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٣، ص ٢٨
^(٧) د. حسن، محمد قدرى: مرجع سابق، ص ٣٤٢-٣٤٣

وأكدت على ذلك المحكمة الإدارية العليا المصرية: حيث نصت بأن جهة الإدارة غير مقيدة بشكل معين تفصح فيه عن ارادتها الملزمة ما لم يحتم القانون اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين فقد يكون القرار مكتوبا كما قد يكون شفويا^(١).

وفي حكم آخر لذات المحكمة باستقراء قضاء مجلس الدولة على ضرورة اتباع قواعد الشكل والإجراءات في إصدار القرار التأديبي، فإذا استوجب القانون تشكيل مجلس تأديب على نحو معين فلا بد من انعقاده بهذا الشكل وإلا وقع باطلا بطلانا مطلقا ما انبثق عنه من إجراءات أو قرارات^(٢).

وقضت أيضاً المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية بأنه ((لا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في شكل معين أو وضعية معينة، وإنما يكفي أن يصدر عن المرجع المختص بإصداره، ضمن الحدود والصلاحيات المقررة له قانوناً، وأن يكون مستوفياً لمقومات القرار الإداري، وعليه يعنى بعبء الشكل صدور القرار الإداري دون مراعاة الإدارة للشكليات والإجراءات التي نص عليها القانون^(٣))).

كما وعرفه د. الطماوي بأنه عدم احترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المقررة في القوانين واللوائح المنظمة لإصدار القرارات الإدارية سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كلية أو بمخالفتها جزئياً^(٤).

تكمن أهمية ركن الشكل في تحقيق وحماية مصلحتين أولاً المصلحة العامة والمتمثلة في إلزام الإدارة أن تصدر قراراتها وفق قواعد الشكل والإجراءات المقررة مما يقيها من التسرع وحثها على التمهّل قبل إصدار القرارات الإدارية، كما تمثل ضماناً وحماية للأفراد وصيانة لحقوقهم من أن تمسها القرارات الإدارية المتسرعة والمخالفة للإجراءات إلا أنه لا بد من التنويه إلى عدم اغراق الإدارة بالإجراءات والشكليات حتى لا تشكل عبء وروتين أمام الإدارة في إصدار قراراتها^(٥).

و أكدت على ذلك المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية في أن (قواعد الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية تحددها القوانين واللوائح لما لها من أهمية كبيرة مقصودة بها حماية المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء^(٦)).

ثانياً: مدلول مبدأ توازي الشكل والإجراءات في القرار المضاد: إذا كان هنالك قراراً إدارياً قد صدر طبقاً لشكليات معينة أو باتباع إجراءات محددة فإن القرار المضاد له لا يكون مشروعاً إلا إذا صدروا وفقاً لهذه الشكليات وبذات الإجراءات الإدارية^(٧). والحكمة من هذا المبدأ تحقيق مصلحة الأفراد ذات العلاقة ومصلحة الصالح

(١) أ.د. خاطر ، شريف يوسف : القضاء الإداري ، دعوى الإلغاء ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، المنصورة - مصر ، ٢٠١٦ ، ص ٢٠٤

(٢) د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم: مرجع سابق ، ص ٢٤-٢٥
(٣) انظر طعن رقم ١٤٦ لسنة ٦ قضائية عليا مدني - جلسة ١٩٨٥/١١/١٣ ، مشار إليه في الورقة البحثية لـ د. عبدول ، عبد الوهاب: مرجع سابق ، نموذج القرار الإداري ، ص ١٣-١٤ ، ويقصد بعبء الشكل كذلك مخالفة الإدارة للقواعد الإجرائية الواجبة لاتباع في إصدار القرارات الإدارية
(٤) الحاطي ، سليمان علي سليمان: مرجع سابق ، ص ١٢٨
(٥) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: مرجع سابق ، ص ٧٧-٧٨

(٦) شحادة ، موسى مصطفى: مرجع سابق ، ص ٦٦

(٧) هلال ، سعيد إبراهيم: النظام القانوني للقرار الإداري السليبي ، دار الحقانية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٥ ، ص ٣٥

العام^(١)، وعموماً لوحظ أن الفقه والقضاء يذهب إلى التخفيف من تطبيق هذه القاعدة في القرار الإداري المضاد عكس ما لمسنه في مبدأ توازي الاختصاص^(٢).

*موقف التشريع والفقه والقضاء:

أولاً: موقف التشريع:

(١) **القانون المصري:** قد يفرض القانون على الجهة الإدارية قبل أن تصدر قرار معين أخذ رأي أو فرد أو هيئة معينة وعندئذ يجب على الإدارة أن تقوم باحترام هذه الشكلية قبل إصدار القرار والا كان قرارها معيباً بعيب الشكل حتى لو كان هذا الرأي غير ملزم للإدارة^(٣).

ثانياً: موقف الفقه:

(١) **الفقه الفرنسي:** يرى الفقيه (باست) بأنه لا يتطلب اتباع ذات الإجراءات التي اتبعت في إصدار القرار الأول الأصلي عند إصدار القرار المضاد^(٤)، وفي حين ذهب الفقيه (هوستيون) إلى القول بأن قاعدة تقابل الأشكال والإجراءات غير واجبة التطبيق عند إصدار القرار الجديد، ويجب أعمال القواعد المتعلقة بالشكل والإجراءات وقت إصدار القرار الجديد إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك^(٥).

(٢) **الفقه المصري:** ذهب د. الطماوي بأنه ((إذا حدد المشرع إجراءً معيناً لإصدار القرار المضاد وجب اتباعه أما في حالة عدم تحديد المشرع لإجراء معين فلا مناص من تطبيق القواعد العامة وهي بأنه لا قيد على حرية الإدارة في التعبير عن ارادتها، وأن تلك الحرية ليست مطلقة بل مقيدة بالقواعد العامة التي من مقتضاها ألا يمس القرار الإداري إلا بقرار آخر في قوته^(٦)، وترى د. دعاء عبدالمنعم بأن التطبيق السليم لهذا المبدأ يقودنا إلى ضرورة احترام الإجراءات والأشكال اللازمة لإصدار القرار المضاد دون التقيد بإجراءات إصدار القرار الأول على نحو يشكل ضماناً للأفراد والموظفين ضد تعسف الإدارة كالاتزام بتسبب القرار^(٧).

ثالثاً: موقف القضاء:

(١) **القضاء الفرنسي:** ذهب مجلس الدولة إلى ضرورة احترام مبدأ توازي الأشكال عند إلغاء القرارات التنظيمية حيث قضى إلى أن: تعديل اللائحة يخضع لذات الإجراءات التي اتبعت عند إصدارها^(٨).

(١) الديواني، مصطفى: الإجراءات والشكل في القرار الإداري، الهيئة العامة المصرية للكتاب، القاهرة، ١٩٩١، ص ٣٠٣

(٢) أ.د. عبدالحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ٢١٥

(٣) أ.د. عبدالحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ٢١٦

(٤) المعاضبي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٨٠

(٥) الدليمي / الشباطات، ميثاق، محمد علي: مرجع سابق، ص ٦٦

(٦) د. الطماوي، سليمان: النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص ٦٩١

(٧) انظر د. شفيق، دعاء عبدالمنعم: مرجع سابق، ص ١٧٢-١٧٣، شرح وتوضيح أكثر لموقف الفقه المصري من مبدأ توازي الشكل والإجراءات بأن يرى جانب منهم بأن قاعدة تقابل الشكليات تعتبر مطلقة فيما يتعلق بتقابل الاختصاصات، في حين تعد نسبية فيما يتعلق بتقابل الإجراءات والأشكال، بمعنى أنه لا يتعين عند إصدار القرار المضاد اتباع ذات الإجراءات التي صدر القرار الأول على أساسها بل يتعين على جهة الإدارة مراعاة الأشكال والإجراءات المطبقة لحظة إصدار القرار المضاد

(٨) د. شفيق، دعاء عبدالمنعم: مرجع سبق ذكره، ص ١٧٨ وما بعدها

(٢) **القضاء المصري:** ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية الى أن: ((إذا أصدر أحد الرؤساء قراراً كتابياً فإنه لا يجوز له أن يلغيه بأمر شفوي لأن الأمر الإداري لا يلغى إلا بأمر إداري آخر بنفس أداة الأمر الأولوية (الكتابة)).(١)

(٣) **القضاء الاماراتي:** أكدت محكمة النقض بإمارة أبوظبي على أهمية إعمال مبدأ توازي الشكليات بحيث إذا ما تم نشر القرار في الجريدة الرسمية فيجب أن ينشر أي تعديل أو الغاء بذات الطريقة ...، كما وثبت لمحكمة الموضوع بأن القرار رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٩ المعدل للقرار الإداري رقم ٢٠ / ٩٤ بشأن اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤ لسنة ١٩٨٣ في شأن تنظيم أعمال البناء في إمارة أبوظبي...، ويضاف الى ذلك أن القرار رقم ٩٤/٢٠ موضوع التعديل أشار في مادته الثانية بأنه يعمل به بعد شهرين من تاريخ صدوره وينشر في الجريدة الرسمية وكان يجب إعمالاً لمبدأ توازي الشكليات أن ينشر القرار رقم ٩١ الذي تم بموجبه تعديل هذا القرار حتى يتحقق العلم به بنفس آلية إحاطة علم الكافة بالقرار الأول.(٢)، وعلى الرغم من أهمية هذا المبدأ، إلا أن الفقه والقضاء الفرنسي استبعد تطبيقه في حالات عديدة.(انظر ٣)

الفرع الثاني: صور وقواعد الشكل والإجراءات التي تؤثر في مشروعية القرار

أولاً : التمييز بين الشكليات الجوهرية وغير الجوهرية : عدم مراعاة قواعد الشكل لا تؤدي دائماً الى بطلان القرار الإداري، إلا اذا نص القانون صراحة على البطلان في حالة عدم استيفاء الشكل المطلوب أو كان عيب الشكل من الجسامة بحيث يؤثر على مضمون القرار ، وعليه وضع الفقه الإداري معايير للتمييز بين حالات الشكل الجوهرية الذي يؤثر في مشروعية القرار والشكل الجوهرية الذي لا يؤثر على محتواه (٤).

ومنها التي أوردتها جانب من الفقه الفرنسي والمصري الشكليات المقررة لصالح الأفراد والشكليات المقررة لصالح الإدارة حيث تعد الشكليات المقررة لصالح الأفراد جوهرية ويترتب على مخالفتها البطلان في حين لا يترتب البطلان على مخالفة الشكليات المقررة لصالح الإدارة ؛ لأنها تعد شكليات ثانوية غير جوهرية ومن تطبيقات القضاء في هذا الشأن ما قضت به محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر سنة ١٩٥٧ بأنه: “من المقرر فقهاً وقضاءً بأن الأصل في الشكليات والإجراءات أنها مقررة للمصلحة العامة فهي تمس الصالح العام ”، في حين لم ينتهج مجلس الدولة الفرنسي والمصري سياسة واحدة ثابتة، بل توسع في تفسير النصوص رغبة منه في حماية الأفراد حيث فرض على الإدارة عند إصدار قراراتها غالباً التزام شكليات لم ترد في حافية النصوص وذلك استناداً الى القياس وروح القانون . (٥)

ومن تطبيقات القضاء المصري ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بأن المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد أوجبت لإعمال قرينة الاستقالة الضمنية مراعاة اجراء شكلي هو إندار العامل كتابة

(١) د. عكاشة ، حمدي ياسين : مرجع سابق ، ص ٤٦٦

(٢) محكمة النقض : الأحكام الإدارية – الطعن رقم ٢٩٠ لسنة ٢٠١١ قضائية تاريخ الجلسة ٢٢-٦-٢٠١١ أشار اليه الطالب عبد الحميد أحمد الواحد في رسالته الماجستير بعنوان نفاذ القرار الإداري في ضوء أحكام القضاء الاماراتي ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، كلية القانون ، ٢٠١٨، ص ٣٥-٣٤

(٣) انظر المعاضيدي ، محمد خالد شهاب: مرجع سابق ، ص ٨١-٨٢-٨٣ أو ما بعدها ، شرح الحالات التي استبعد الفقه والقضاء الفرنسي تطبيق مبدأ توازي الشكل والاجراءات عليها مثل اذا كان تطبيقه يؤدي الى نتائج غير معقولة أو غير ذات أهمية ، مثال أن يشترط التسبب عند إصدار قرار برفض الترخيص ولا يشترطه عند الغائه ، وكذلك في حالة تطبيقه لا يمثل ضماناً حقيقية للأفراد ويستبعد أيضاً في حالة إجراءات الضبط والظروف الاستثنائية

(٤) أ.د. القيسي ، أعاد علي : مرجع سابق ، ص ١٠٥

(٥) المنصوري، مها يوسف: مرجع سابق، ص ٢٩

بعد خمسة أيام من انقطاعه عن العمل، حيث يعد الإنذار اجراء جوهريا الغرض منه أن تستبين جهة الإدارة مدى إصرار العامل على ترك العمل وعزوفه عنه، ومن جهة أخرى إعلانه بما قد يتخذ ضده من إجراءات حتى يتمكن من ابداء عذره قبل اتخاذ الإجراء).^(١)

و ذهبت أيضا المحكمة الاتحادية العليا الاماراتية الى التفريق بين الشكليات الجوهرية التي تنال من المصلحة العامة ومصلحة الأفراد ويقدر اغفالها في سلامة عيب القرار وصحته وعليه لا يبطل القرار لعيب شكلي، إلا إذا نص القانون على البطلان عند اغفال الإجراء وكان جوهريا، لأنه يترتب على إغفاله تفويت المصلحة العامة الذي قصد القانون تأمينها).^(٢)

ناهيك أيضا بأن يوجد معيار آخر تقوم على إثره بالتفريق بين الشكليات الجوهرية التي تؤثر في مشروعية القرار وغير الجوهرية وهو جسامه عيب الشكل بحيث إذا كانت الشكلية الزامية كلية عدت هذه الشكلية جوهرية ويترتب على مخالفتها البطلان في حين تعد ثانوية إذا كانت اختيارية).^(٣)

ثانيا: شكل القرار ذاته والإجراءات السابقة على إصدار القرار: (١) شكل القرار في ذاته: هو لصورة الخارجية التي تستلزمها القوانين واللوائح في أن يفرغ فيها القرار فإذا كان الأصل ((لا يشترط في القرار الإداري بأن يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين بل ينطبق هذا الوصف ويجري حكمه كلما أوضحت الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد احداث أثر قانوني))، فإن النظام القانوني يشترط غالبا أن يصدر القرار كتابة ويكون الشكل مفروضا ضمنا كلما تطلب النظام نشر القرار، وفي هذه الحالة يجب أن يحمل القرار تاريخ صدوره إضافة الى ذلك يجب أن يحمل القرار توقيع المختص بإصداره سواء كان واحدا أو تعدوا).^(٤)

وقد ذهب رئيس المحكمة الاتحادية العليا ق.د. عبدالوهاب عبدول في الطعن رقم ١٩١ لسنة ٢٩ قضائية عليا نقض إداري جلسة ٢٧ / ٠١ / ٢٠٠٨ بأنه (لا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في صيغة معينة أو شكل معين بل ينطبق هذا الوصف ويجري حكمه كلما أفصحت الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة، دون أن تكون مقيدة بشكل معين وكذلك فقد يكون القرار الإداري مكتوبا كما قد يكون شفويا).^(٥)

(٢) الإجراءات السابقة على إصدار القرار: قد يشترط القانون على جهة الإدارة اتخاذ بعض الإجراءات التمهيدية قبل إصدار قرارها سواء هذه الإجراءات الواجب اتخاذها منصوص عليها في التشريع أو المبادئ العامة للقانون التي استقر القضاء على تطبيقها ويترتب على عدم اتباع الادارة لهذه الإجراءات بطلان القرار الصادر عنها سواء أهملت كل الإجراءات أو بعضها).^(٦)، ومن أمثلة هذه الإجراءات :

أ) مقتضيات حق الدفاع: يشكل هذا الحق باعتباره مبدأ وحق في أن واحد ضمانا أساسية للقرار الإداري المضاد شأنه في ذلك شأن غيره من القرارات الإدارية التي تمس حقوق الأفراد فقد كفل المشرع هذا الحق لكل إنسان للدفاع عن نفسه فهو حق طبيعي ومعترف به لكل متهم، وأكدته ونصت عليه كافة الدساتير و المواثيق والمعاهدات

^(١) علي ، محمد إبراهيم الدسوقي : مرجع سابق ، ص ١٧٦-١٧٧

^(٢) د. شحادة، موسى مصطفى: مرجع سابق، القانون الإداري في دولة الإمارات ل سنة ٢٠١٧، ص ٦٧

^(٣) د. شحادة ، موسى مصطفى : مرجع سابق ، ص ٢٨٣-٢٨٤

^(٤) علي ، سعيد حسين: مرجع سابق ، ص ٢٢٨

^(٥) انظر ق.د. عبدول ، عبدالوهاب : مرجع سابق ، ص ١٤

^(٦) د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم: دعوى الغاء القرار الإداري وطلبات إيقاف تنفيذه، دار الفكر الجامعي الإسكندرية،

والاتفاقيات الدولية كونه يتعلق بالمبادئ العامة للقانون التي تقوم عليها العدالة فهو أساس من الأسس الجوهرية للتحقيق والمحاكمات التأديبية المترتب على إغفاله بطلان القرار.^(١)

ويعني به (تمكين الموظف من الدفاع عن نفسه عن طريق منحه أجلا كافيا يتدبر فيها أمره ويحضر فيها دفاعه سواء كان شفاهه أم كتابة)، ويقتضي حق الدفاع وجوب اعلام الموظف بالتهمة المنسوبة اليه والأدلة التي استند اليها الاتهام حتى يتمكن من بيان أوجه دفاعه ومخالفة ذلك تؤدي الى بطلان التحقيق استنادا الى مبدأ الاخلال بحقه في الدفاع عن نفسه.^(٢)

ونطاق تطبيق هذا الحق يكون في القرارات المولدة للحقوق و الغير مولدة للحقوق كالجرائم التأديبية والتي تتعلق تحديدا بالقرار الإداري المضاد وأيضا فإن أعمال هذا الحق أو المبدأ باعتباره ضمانات جوهرية للقرار المضاد غير كافية وحدها وذلك لأنها مرتبطة ارتباطا وثيقا مع غيرها من الإجراءات كإجراءات المحاكمة كالتحقيق والمواجهة فلا بد من مراعاة هذه الإجراءات لإنتاج مبدأ احترام حق الدفاع أثره وعدا ذلك عد غير مشروع مما استوجب الغاؤه.^(٣)، وتحقق ضمانات الموظف في الدفاع عن نفسه عن طريق حضوره الجلسات بنفسه في حالة كان متهما وحقه في الصمت عن طريق عدم الإجابة على أسئلة التحقيق الموجهة اليه متى ما رأى أن له مصلحة في هذا الصمت حتى لا تتخذ اللجنة المختصة بالتحقيق دليلا ضده فلا يجبر أحد بالقوة والإكراه على التحدث وحقه في الاستعانة بمحام كون المحامي يملك خبرة بالقانون تساعد في كشف الحقيقة وجعل الموظف المتهم في مأمن من سوء استخدام السلطة التحقيقية اختصاصها لصالحها ناهيك عن حقه في الاستشهاد بالشهود ومواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة اليه، حيث تعد المواجهة بالاتهام ضمانات أساسية من ضمانات التحقيق ويترتب على عدم الأخذ بها الإخلال بحق من حقوق الدفاع ويؤدي ذلك أيضاً الى بطلان إجراءات التحقيق.^(٤) ، وعليه سنبين موقف القانون من حق الدفاع:

(١) القانون الفرنسي: نصفي مادته رقم (٦٥) من قانون الموازنة الفرنسية عام ١٩٠٥ على أن: (كل الموظفين المدنيين والعسكريين وكل المستخدمين والعمال وجميع الإدارات العامة لهم حق الاطلاع الشخصي والسري على كل الأوراق والوثائق التي يتكون منها ملفهم قبل اتخاذ اجراء تأديبي ضدهم).

(٢) القانون المصري: نص على هذا المبدأ سواء في الدستور أو القوانين ،حيث نصت المادة ٣٧ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن((للعامل المقدم الى المحاكمة التأديبية أن يحضر جلسات المحاكمة أو أن يوكل عنه محاميا وله أن يبدي دفاعه كتابة أو شفاهه).^(٥)

(٣) القانون الإماراتي: نص على احترام هذا المبدأ حيث نص دستور الدولة في المادة(٢٨) بأن((المتهم برئ حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية عادلة ،وللمتهم الحق في أن يوكل كل من يملك القدرة على الدفاع عنه أثناء المحاكمة)).^(٦)، كما ونصت الفقرة الثانية من المادة(٩٨) من اللائحة التنفيذية رقم (١) لسنة ٢٠١٨ للمرسوم بقانون

^(١) الدليمي / الشباطات، ميثاق حامد، محمد علي: مرجع سابق، ص ٧١

^(٢) أ.د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ٢٢٨

^(٣) المعاضيدي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٩٦

^(٤) الكعبي، محمد سلطان: الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الإمارات، كلية القانون، ٢٠١٨، ص ٦٣-٦٥-٦٧

^(٥) انظر - المنصوري، مها يوسف: مرجع سابق، ص ٧٤-٧٥، نص الدستور المصري الجديد في المادة ٩٨ على أن حق الدفاع مكفول سواء كان بالأصالة أو بالوكالة وأيضا نصت المادة ٧٩ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر عام ١٩٧٨ على احترام هذا المبدأ

^(٦) دستور دولة الامارات العربية المتحدة عام ١٩٧١: الحريات والحقوق والواجبات العامة ، الباب الثالث ، العدد ١ ، السنة الأولى ، تاريخ ١٩٧١/١٢/٣١ المادة (٢٨)

الموارد البشرية الاتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠١٦ على أنه ((عند البدء في التحقيق يتعين على رئيس لجنة المخالفات أن يتلو على الموظف المحال للتحقيق جميع الوقائع المنسوبة اليه بشكل واضح واحاطته بالأدلة التي تؤيد ارتكابه المخالفة حتى يتمكن من ابداء دفاعه وتقديم ما لديه من مستندات تؤيد أقواله))^(١)، وأيدت أيضا ذلك لللائحة التنفيذية لقانون الموارد البشرية بالشارقة رقم ١٢ لسنة ٢٠٢١. (انظر^(٢)).

موقف الفقه من حق الدفاع:

(١) **الفقه الفرنسي:** ذهب الفقيه (ليت فوكس) الى أن مبدأ احترام حق الدفاع مقرر بالنسبة للقرارات الإدارية التي تحمل طابعا عقابيا مثل الجزاءات التأديبية وعدم احترام في حالات الضرورة والاستعجال لا يبطل القرار.

(٢) **الفقه المصري:** قرر د. عبدالغني بسيوني بأن حق الدفاع يقتضي إعلام الموظف المحال للتحقيق بالمخالفات والتهم الموجهة اليه والأدلة التي استند اليها الاتهام حتى يتمكن من الرد عليها وتنفيذها^(٣).

موقف القضاء من حق الدفاع:

(١) **القضاء الفرنسي:** قضى مجلس الدولة في قرارين له بتاريخ ١٩٣٥/٠٧/٣١ و ١٩٥٧/٠٧/٣ بواجب الاطلاع على الملف قبل وقت كافٍ لكي يستطيع الموظف تحضير دفاعه.

(٢) **القضاء المصري:** قضت المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٨٣ / ١١ / ٢٢ بأن من ((الأصول العامة التي تستلزمها نظم التأديب ضرورة اجراء التحقيق مع من تجري محاكمته تأديبيا وضرورة توفير الضمانات التي تكفل له الإحاطة بالاتهام وما الى ذلك من وسائل تحقيق الدفاع اثباتا ونفيا^(٤))).

(٣) **القضاء الإماراتي:** وفرت المحكمة الاتحادية العليا الحماية لحق موظفي الدفاع بإلغاء القرار الإداري الصادر من جامعة الشارقة المتعلق بإنهاء خدماته وذلك لتمكينه من الدفاع عن نفسه، حيث لم يتم اشعاره بقرار الانهاء مما نتج عنه اغفال جوهر في حقه في الدفاع المكفول له قانونا، أي يجب اخطار الموظف خطيا بإنهاء خدمته مع بيان الأسباب الموجبة لذلك وذلك استناداً الى القانون واللوائح الخاصة بالجامعة^(٥).

ب) مقتضيات حيادية لجان ومجالس التأديب: هيأت تكون اللجنة المختصة بإجراء التحقيق مع الموظف المتهم محايدة وتطبق مبدأ الشفافية والعدالة والانصاف^(٦)، حيث تعد الحيادية المطلقة في التحقيق واحدة من أهم الضمانات التأديبية أثناء توقيع الجزاء التأديبي على الموظف ويعنى بحيادية المحققين في مجالس التأديب استقلالهم وعدم تبعيتهم للرؤساء في الجهاز الإداري أي لا بد من الفصل بين سلطتي التحقيق والاتهام فالرئيس الإداري الذي أوقع

(١) اللائحة التنفيذية رقم (١) لسنة ٢٠١٨ المرسوم بقانون الموارد البشرية الاتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠١٦ ، إجراءات التحقيق ، الفقرة الثانية ، المادة رقم (٩٨)

(٢) انظر اللائحة التنفيذية رقم (١٢) لسنة ٢٠٢١ لقانون الموارد البشرية رقم ٦ لسنة ٢٠١٥ وتعديلاته ، الباب الثالث ، الفصل الأول ، لجنة الانضباط الوظيفي ، الفقرة الثانية ، المادة ٣٨ ، حكومة الشارقة ، دائرة الموارد البشرية، بأن نصت ((يجب على رئيس لجنة الانضباط الوظيفي اخطار الموظف المحال الى التحقيق الإداري بموضوع التحقيق معه بشأن المخالفة الإدارية التي ارتكبتها))

(٣) المعاضبي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ١٠٠-١٠٢

(٤) أ.د. عبدالحميد ، مفتاح خليفة: مرجع سابق ، ص ٢٣٠-٢٣١

(٥) الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٢٠١٦ ، جلسة الأربعاء، ٤ أكتوبر، ٢٠١٧، مشار اليه في رسالة الأستاذة مها المنصوري بعنوان الرقابة القضائية على القرار الإداري المضاد، مرجع سابق، ص ٧٦

(٦) البلوشي / دلة ، حمدة علي ، سام سليمان: مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ، محكمة ، المجلد ١٧ ، العدد ٢ ، ديسمبر ٢٠٢٠ ، ص ١٤٢

الجزاء على الموظف المتهم لن تكون لديه أي فكرة جديدة عن الواقعة عينها وبالتالي لا بد من عدم مشاركته كعضو في سلطة التحقيق وذلك بهدف تحقيق الحياد في الجهة التي ستقوم بالتحقيق، وعلى المحقق اثر ذلك أن يقف موقف المحايد بين طرفي الدعوى ولا ينحاز الى طرف على حساب آخر أثناء سير التحقيق، ولا أثناء توقيع الجزاء التأديبي^(١).

ويمكن تشبيه هذا الحياد التام المتطلب في المحقق عند قيامه بأعماله بما هو قائم في النظام القضائي من ضرورة توفر الحيادية في القضاة، فالحيادية بشكل عام هي عدم جواز الجمع بين سلطتي الاتهام والتحقيق في آن واحد فليس من المتصور أن يكون الشخص الواحد خصما وحكما في الوقت ذاته مما يحجبنا من الوصول الى الحقيقة المجردة في ظل التأثير بالاتهامات التي وجهت الى المتهم وقدم على أساسها للمحاكمة^(٢).

ناهيك عن ضرورة تجرد المحقق من التحيز والأهواء الشخصية أثناء مباشرة التحقيق الإداري، وأيضاً لا ينبغي على من يقوم بالتحقيق إرغام الموظف المتهم بالاعتراف فمن حقه الالتزام بالصمت ولا التأثير على إرادته بالإكراه ولا استخدام وسائل التحايل والخداع لدفعه على الاعتراف كما يحظر على المحقق إعطاء وعود للمتهم أثناء التحقيق كالوعد بتخفيف العقوبة أو العفو عنها في حال اعترافه بالتهمة المنسوبة إليه، فللموظف المتهم مطلق الحرية عند إجابته على الأسئلة الموجهة نحوه^(٣).

ولضمان تطبيق الحيادية في التحقيق يجب أن تطبق مبادئ التحقيق على كافة الموظفين دون استثناء فلا يجوز لجهة الإدارة توقيع الجزاء على أحد الموظفين بسبب مخالفة ما والتغاضي عن ذات المخالفة عند ارتكابها من قبل موظف آخر علاوة على ما تقدم وبما يحقق الحيادية والنزاهة في التحقيق يجب تفعيل مبدأ الرد والتنحي ففي حالة وجود أي سبب من أسباب الرد والتنحي لأعضاء مجلس التأديب يجب الاستجابة لطلب الرد باعتباره وسيلة لتحقيق النزاهة والحيادية في التحقيق^(٤).

وقد جاء في قرار المجلس التنفيذي رقم (٤) لسنة ٢٠١٩ باعتماد نظام التأديب والتظلمات والشكاوى لموظفي حكومة دبي بشأن عدم صلاحية رئيس وأعضاء اللجان في المادة (٣٤) من نظر المخالفات الإدارية في حالات معينة منها مثلاً: إذا كان الموظف زوجاً أو قريباً له حتى الدرجة الرابعة....^(٥)، وأيدت أيضاً ذلك اللائحة التنفيذية

(١) الكعبي، محمد سلطان: مرجع سابق، ص ٣٩-٤٠

(٢) خليفة، عبدالعزيز عبدالمنعم: المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص ١٩٥

(٣) محمد نصر محمد: المسؤولية التأديبية للموظف العام بين الشريعة والقانون، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠١٣، ص ١٥٤-١٥٥

(٤) الكعبي، محمد سلطان: مرجع سابق، ص ٤٢

(٥) انظر قرار المجلس التنفيذي (رقم ٤) لسنة ٢٠١٩ باعتماد نظام التأديب والتظلمات والشكاوى لموظفي حكومة دبي، الفصل الرابع (عدم صلاحية رئيس وأعضاء اللجان)، المادة ٣٤، الفقرات (أ، ب، ج، د، هـ)، حيث نصت في الفقرات التالية على ما يلي: (أ) يكون رئيس أو عضو كل من لجنة المخالفات الإدارية ولجنة التظلمات والشكاوى غير صالح للمشاركة في النظر بالمخالفة الإدارية أو التظلم أو الشكوى في أي من الحالات التالية: ١- إذا كان الموظف زوجاً أو قريباً له حتى الدرجة الرابعة ٢- إذا كان طرفاً في المخالفة الإدارية أو التظلم أو الشكوى ٣- إذا سبق له أن قدم أي تقرير يتعلق بموضوع المخالفة الإدارية أو التظلم أو الشكوى أو أبدى رأياً أو أصدر قراراً في أي منها ب) على كل من رئيس أو عضو لجنة المخالفات الإدارية ولجنة التظلمات والشكاوى التنحي عن النظر في المخالفة الإدارية أو التظلم أو الشكوى إذا توافرت فيه أي حالة من الحالات المنصوص عليها في الفقرة (١) ج) يجوز لأي عضو في لجنة المخالفات الإدارية أو لجنة التظلمات والشكاوى تقديم طلب التنحي عن نظر المخالفة الإدارية أو التظلم أو الشكوى لاعتبارات

لحكومة الشارقة رقم (١٢) لسنة ٢٠٢١ لقانون الموارد البشرية في الفقرة السابعة من المادة (٣٨) من لجنة الانضباط الوظيفي بأن نصت: (لا يجوز لرئيس أو عضو لجنة الانضباط الوظيفي أن يشارك في نظر أي مخالفة أوصى بإحالتها الى التحقيق بحكم مسؤولياته، أو كانت قد وقعت من موظف تربطه به صلة قربي أو نسب أو كان طرفا فيها، ويتم ترشيح عضو بديل للنظر في هذه المخالفة (١).

وقضت أيضا المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٢٠١٨ اداري، جلسة ١٠ / ٠٤ / ٢٠١٩ في أن الطاعن أقام دعوى رقم ٢٣٢ لسنة ٢٠١٦ بتاريخ ٢٠١٦/١٠/٣ اداري كلي أبوظبي يطالب بإلغاء إنهاء خدمته وبإعادته الى العمل حيث ينعى الطاعن فيها اخلال الحكم المطعون فيه بحق الدفاع، وذلك لأن التحقيق مع الطاعن لم يكن وفق الإجراءات المتفق عليها، بأن اشترط القانون عند تشكيل لجنة تحقيق لا بد أن تتكون من أعضاء من إدارة الموارد البشرية وإدارة الشؤون القانونية وهذا ما لم تسلكه الإدارة مما أدى الى مخالفة قرارها للشكل المطلوب الذي يعرف بعيب الشكل، فالإجراء الذي أغفلته يعد إجراء جوهريا ويشكل ضمانا للموظف المتهم (٢).

ت) استشارة أو موافقة جهة معينة قبل إصدار القرار: قد يفرض المشرع على الإدارة قبل اصدار القرار استشارة فرد أو هيئة معينة، وقد تكون الإدارة ملزمة أو لا برأي تلك الجهة طبقا لما ينص عليه القانون، وعدم هذا الأمر شكلا واجب الاتباع بحيث يكون القرار مشوبا بعيب الشكل متى صدر دون العرض على الجهة أو الفرد الذي حدده المشرع، وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا الى أن صدور قرار إزالة البناء بدون ترخيص يستوجب العرض على لجنة خاصة حددها القانون، وعدم استيفاء هذا الإجراء يبطل القرار، إلا أن في أوضاع أخرى قد يقتصر دون الاجراء الاستشاري على مجرد ابداء الرأي لجهة الإدارة على سبيل الاسترشاد والاستشارة، فلجهة الإدارة في هذا الوضع أن تأخذ برأي هذه الجهة أو لا، وفي جميع الأحوال سواء كان رأي الجهة الاستشارية ملزما أم لا يتعين على الإدارة استطلاعها قبل إصدار القرار مراعية في ذلك التسلسل فبالاستشارة اذا استوجب القانون عليها استشارة عدة جهات قبل اصدار القرار (٣).

وعليه قضى مجلس الدولة الفرنسي مستندا الى قاعدة تقابل الإجراءات في أن القرار الذي يصدر استنادا الى استشارة هيئة معينة لا يجوز الغائه الا بعد استشارة ذات الهيئة (٤).

ثالثا: تسبیب القرار الإداري: يعد تسبیب القرار الإداري المضاد من ضمانات إصداره (٥)

١- تعريف التسبیب:

خاصة به، ولرئيس اللجنة الموافقة على طلب التنحي (د) يجوز للموظف طلب رد رئيس أو عضو لجنة المخالفات أو لجنة التظلمات والشكاوي عن نظر المخالفة الإدارية أو الشكاوى اذا توافرت أي حالة من الحالات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من المادة ٥/ في حالة رد أو تنحي رئيس أو عضو لجنة المخالفات الإدارية أو لجنة التظلمات والشكاوى وفقا لما هو محدد يتولى المدير العام تسمية رئيس أو عضو بديل بقرار يصدر عنه في هذا الشأن. (تكملة مرجع (٢٣٧))

(١) انظر اللائحة التنفيذية رقم ١٢ لسنة ٢٠٢١ لقانون الموارد البشرية رقم ٦ لسنة ٢٠١٥ وتعديلاته، مرجع سابق، لجنة الانضباط الوظيفي، الفقرة (٧) من المادة ٣٤

(٢) حكم المحكمة الاتحادية العليا: طعن رقم ٢٤٤ لسنة ٢٠١٨ اداري، جلسة ١٠ / ٠٤ / ٢٠١٩، تأديب

(٣) الحاطي، سليمان علي سليمان: مرجع سابق، ص ١٣٣-١٣٤

(٤) د. عثمان، محمد فتوح محمد: مرجع سابق، ص ٤٧٩

(٥) الدليمي / الشباطات، ميثاق حامد، محمد علي: مرجع سابق، ص ٦٨

هو (التزام قانوني تفصح الإدارة فيه عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها الى اصدار قرارها الإداري)^(١)، وهو يختلف عن السبب حيث يعنى بالسبب بأنه (الحالة القانونية أو الواقعية التي تدفع الإدارة لاتخاذ القرار)^(٢)، بقصد احداث اثر قانوني هو محل القرار ابتغاء وجه الصالح العام.^(٣)

في حين يقصد بالتسبب بيان المبررات التي دفعت الإدارة الى اصدار قرارها هدفه اطلاع المعنيين على تلك المبررات حتى يتمكنوا من ترتيب أوضاعهم واجراءاتهم المضادة للقرار ناهيك عن أن التسبب غير السبب فالسبب ركن موضوعي ومستقل من اركان القرار الإداري وفي حالة تخلفه يتعرض القرار للإلغاء ويصبح معيبا بعيب السبب لا بعيب الشكل وأيضا يكون موجودا قبل اصدار القرار^(٤)، في حين التسبب يأتي دائما معاصرا للقرار وتبرر أهمية التسبب على مستوى ثلاث فئات:

- (١) الإدارة حيث أنه يدفعها الى التريث وتعويدها على احترام مبدأ المشروعية والخضوع للقانون.^(٥)
 - (٢) الأفراد حيث أن معرفتهم بالأسباب تسهل عليهم مهمة الاثبات وإقامة الدليل على عدم مشروعية القرار عند الطعن عليه أمام القضاء مع تدارك تلك الأسباب في المستقبل^(٦).
 - (٣) القضاء، فتنبرز أهميته في مساعدة القضاء في بسط رقبته على القرار، حيث تكفل التعرف على أسباب القرار وتسهل عليه رقابة مشروعية تصرف وعمل الإدارة، ناهيك أيضا عن مساعدته في التخفيف عن كاهله والتقليل من عدد الدعاوي المعروضة عليه حيث باستطاعة الأفراد من خلال تسبب القرار تقدير مدى صحة طعونهم.^(٧)
- ومن شروط صحة التسبب أن يكون مكتوبا وفي الغرض كما ويجب أن يكون واضحا بدرجة يمكن تفهمه ورقابته لأن التسبب الناقص حكمه حكم عدم التسبب وأيضا يجب أن يحتوي القرار أسبابه في صلبه حتى يخرج القرار حاملا بذاته كل أسبابه، وذكرنا سلفا في مضمار تقريظنا بين السبب والتسبب في أن التسبب يكون معاصرا للقرار، وذلك يعني تأكيدا على أن الإدارة كانت على بينة من أمرها عند إصداره، حيث التسبب اللاحق فيه شبهة على الإدارة متمثلة في اختلاق الإدارة أسباب أخرى للقرار، وأيضا يجب أن يكون التسبب كافيا أي أن تكون الأسباب كافية بحيث يحقق التسبب الغرض منه، والا كان معيبا بالقصور.^(٨)

أما عن صورته فالتسبب قد يكون وجوبيا تطلبه القانون أو القضاء وهو عندما تكون الإدارة ملزمة ومجبرة عن الكشف عن أسباب قراراتها في حالات معينة كاستثناء من الأصل الذي لا يجبر الإدارة على تسبب قراراتها وذلك بأن تطلب بعض النصوص القانونية من الإدارة تسبب قرارها الصادر وفي حالة امتناعها عن التسبب تكون الإدارة قد خالفت النص القانوني مما يستوجب الغاء قرارها وقد يلزم القضاء الإدارة الإفصاح عن سبب قرارها حتى لو لم يكن هناك نص تشريعي صريح يلزمها بالتسبب وقد يكون اختياريا عندما تلجأ الإدارة الى تسبب قراراتها من تلقاء نفسها تتمثل في حالة لجوء الإدارة بمحض ارادتها بتسبب قراراتها، حيث ترى الإدارة وبناء

(١) أ.د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ٢١٩

(٢) د. الطماوي، سليمان محمد: النظرية العامة للقرارات الإدارية - دراسة مقارنة، الطبعة الرابعة، ص ١٦٦

(٣) مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات ١٩٥٥-١٩٦٥ - القضية رقم ٥٨ لسنة ٤ قضائية جلسة ١٢ / ٠٧ / ١٩٥٨، ص ١١٦٩

(٤) أ.د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ٢٢٠ - ٢٢١

(٥) د. شفيق، دعاء عبد المنعم: مرجع سابق، ص ١٩٥

(٦) الحسيني، صادق محمد علي حسن: مرجع سابق، ص ٨٨

(٧) المعاضبي، محمد خالد شهاب: مرجع سابق، ص ٨٦

(٨) الدليمي / الشباطات، ميثاق حامد، محمد علي: مرجع سابق، ص ٦٩

على تقديرها وربما لاعتبارات العدالة أن تسبب قراراتها على الرغم من عدم وجود أي التزام قانوني أو قضائي يجبرها على ذلك.^(١)

٢- موقف التشريع والفقه والقضاء:

أولاً: موقف التشريع:

(١) **القانون الفرنسي:** ألزم المشرع الإدارة بتسبب القرار الإداري المضاد حيث نص في المادة الأولى من القانون رقم ١١ تموز لسنة ١٩٧٩ على أنه ((يجب أن تكون القرارات الإدارية مسببة ومستندة الى القواعد العامة المقررة في القوانين المنظمة)).^(٢)

(٢) **القانون المصري:** نصت المادة (٨١) من قانون الخدمة المدنية لسنة ٢٠١٦ على وجوب أن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزاء مسبباً، كما ونصت الفقرة (١) من المادة ٥٩ من القانون نفسه على أنه ((لا يجوز توقيع جزاء على الموظف الا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه ويجب أن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزاء مسبباً)).^(٣)

(٣) **القانون الاماراتي:** نصت الفقرة الثانية من المادة (١٠٠) من اللائحة التنفيذية رقم (١) لسنة ٢٠١٨ من قانون الموارد البشرية الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل بالمرسوم بقانون اتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠١٦ بأن ((تصدر اللجنة قراراتها على أن يكون القرار مسبباً ومتناسباً مع الواقعة الثابتة بحق الموظف المحال الى التحقيق))^(٤)

ثانياً: موقف الفقه:

(١) **الفقه الفرنسي:** ذهب الفقيه (لوبادير) الى ضرورة تسبب القرار الإداري المضاد دائماً، بينما ذهب الفقيه (أوبي) الى القول باشتراط أن يكون الغاء القرار المشروع مسبباً لا يتفق مع أحكام القضاء بسبب أن هذه القرارات لا تخضع للتسبب الا عند وجود نص يقضي بذلك.^(٥)

(٢) **الفقه المصري:** ذهب د. الطماوي الى أن الغاء القرار السليم يجب أن يكون مسبباً دائماً^(٦) ، ويؤيده في ذلك د. حسني درويش.^(٦)

ثالثاً: موقف القضاء:

(١) **القضاء الفرنسي:** قضى مجلس الدولة في حكمه بتاريخ ١٧/١١/١٩٨٢ بإلغاء عقوبة العزل لأنها جاءت غير مسببة ،وقد تواترت أحكام مجلس الدولة على الزام الإدارة بتسبب جميع القرارات الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية السليمة.^(٧)

^(١) - د. شحادة، موسى مصطفى: مرجع سابق، ص ٢٨٧-٢٨٩-٢٩١

^(٢) أ.د. عبد الحميد: مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ٢٢٥-٢٢٦

^(٣) - اللائحة التنفيذية رقم (١) لسنة ٢٠١٨ من قانون الموارد البشرية الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل بالمرسوم بقانون اتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠١٦، الفقرة الثانية، المادة (١٠٠)، التصرف في التحقيق

^(٤) د. عكاشة، حمدي ياسين: مرجع سابق، ص ٥٠٠

^(٥) د. الطماوي، سليمان محمد: مرجع سابق، ص ٦٧

^(٦) د. درويش حسني: مرجع سابق، ص ٥٨٧

^(٧) أ.د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: مرجع سابق، ص ٢٢٥

(٢) **القضاء المصري:** ذهبت المحكمة الإدارية العليا في قرار لها بتاريخ ٢٠٠٢/٣/٣ بأن: ((القرار التأديبي يجب أن يقوم على سبب يبرره بحيث يقوم على حالة واقعية أو قانونية تسوغ للإدارة التدخل بتوقيع الجزاء ويجب أن يكون الجزاء مسببا. (١))

(٣) **القضاء الإماراتي:** قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن الإدارة في الأصل غير ملزمة ببيان أسباب قرارها، إلا إذا أوجب القانون ذلك عليها وعليه يصح تسبب القرار اجراءً شكلياً أساسياً يترتب على اهماله بطلانه. (٢)

المطلب الثالث: محل القرار الإداري

هو موضوع القرار المتمثل في الآثار القانونية التي يحدثها القرار مباشرة (٣)، وذلك عن طريق التغيير في المراكز القانونية كإنشاء مركز قانوني جديد كالقرار الصادر بتعيين أحد الأفراد في وظيفة معينة أو تعديله كالقرار الصادر بترقية موظف إلى مرتبة أعلى أو إلغاء كالقرار الصادر بإنهاء خدمة موظف. (٤)، ناهيك عن الأثر الذي يحدثه القرار الإداري متنوع بحسب نوع القرار، فقد يكون القرار لانحيا (تنظيميا) أو فرديا فاللائحة التي تقضي بترقية كل موظف قضى في درجته الوظيفية خمس سنوات فأكثر إلى الدرجة الوظيفية الأعلى من الدرجة التي يشغلها تنطبق على كل موظف تحقق له شرط المدة. (٥)، أما القرار الفردي فقد تنشأ عنه مراكز ذاتية شخصية أو قرارات شرطية تسند إلى فرد أو أكثر مراكز قانونية عامة كقرار التعيين. (٦).

أما عيب المحل فيقصد به خروج الإدارة في تصرفاتها عن حدود القانون الذي يتعين عليها أن تتقيد به عملاً بمبدأ المشروعية، حيث يعد من أهم أوجه الإلغاء وأكثرها وقوعاً من الناحية العملية، فرقابة القضاء تنصب على جوهر القرار وموضوعه لتكشف عن مطابقته للقانون أو مخالفته. (٧)

ويشترط في محل القرار الإداري السليم شرطين: (٨) (١) أن يكون ممكناً من الناحية الواقعية أو القانونية والا عد القرار منعماً كالاستحالة الواقعية في القرار الإداري الصادر من المحافظ بإزالة منزل آيل للسقوط حين يتضح بأن المنزل قد سقط فعلاً، في حين الاستحالة القانونية تكون بأن يصدر قرار بتعيين موظف في وظيفة مشغولة. (٩).

(٢) أن يكون جائزاً قانوناً، وذلك بأن يكون متفقاً مع نصوص القانون بمعناه الواسع المعمول به في الدولة سواء كان متفقاً مع نص دستوري أو تشريع عادي أو لائحة أو مبادئ العامة للقانون أو العرف أو أحكام القضاء الحائزة لقوة الشيء المقضي أو القرارات الإدارية وتبعاً لذلك إذا صدر القرار الإداري مخالفاً للقانون كان باطلاً واستوجب الإلغاء (١٠)، مثل أن يصدر قرار بإحالة موظف على التقاعد على أساس أنه بلغ الستين من عمره في حين لم يبلغ

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٤٤١٦، تاريخ ٢٠٠٢/٣/٣

(٢) ق.د. عبدول عبد الوهاب: مرجع سابق، ص ١٥

(٣) د. عامر، حمدي عطية مصطفى: مرجع سابق، القرارات الإدارية، ص ١٣٥

(٤) د. حسن، محمد قدرى: مرجع سابق، ص ٣٤٦

(٥) د. شحادة، موسى مصطفى: مرجع سابق، القانون الإداري في دولة الإمارات ٢٠١٧، ص ٦٧

(٦) د. السيد، حمدي أبو النور: مرجع سابق، ص ٣١٥

(٧) ق.د. عبدول عبد الوهاب: مرجع سابق، ص ١٢-١٣

(٨) د. نويجي، محمد فوزي: القضاء الإداري (مبدأ المشروعية - تنظيم مجلس الدولة) (دعوى الإلغاء)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ١٥ الجلاء أمام بوابة الجامعة برج آية مصر، ٢٠١٦، ص ٤٩٤

(٩) د. شحادة، موسى مصطفى: مرجع سابق، القانون الإداري في دولة الإمارات ٢٠١٢، ص ٢٩٢-٢٩٣

(١٠) د. نويجي، محمد فوزي: مرجع سابق، ص ٤٩٤

هذا السن ومخالفة ركن المحل توصم القرار بعيب المحل وهو مخالفة كل قاعدة قانونية يستلزم احترامها من قبل الجهة الإدارية تطبيقاً لمبدأ الشرعية سواء كانت هذه القاعدة مكتوبة أم لا.^(١)، ويتمثل في ثلاث صور:

(١) المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية بأن تقوم الإدارة بإصدار قرار إداري يخالف صحيح القانون المعمول به أو امتناع الإدارة عن إصدار قرار معين أوجب عليها القانون إصداره أو رفض الإدارة فتح ترخيص لشخص استوفى الشروط ففي هذه الحالات تكون مخالفة القانون صريحة ومباشرة وعمدية كتعيين موظف دون وجود درجة شاغرة وهذا العيب سهل الإثبات فيكفي أن يثبت صاحب الشأن وجود القاعدة القانونية ومخالفة الإدارة العمدية إيجاباً أو سلباً

(٢) الخطأ في تفسير القاعدة القانونية وهو عند قيام الإدارة بتفسير النص تفسيراً مغايراً لما قصده المشرع بأن ينتج معنى مغايراً لما قصده وهذا الخطأ إما أن يأتي عن قصد من قبل الجهة الإدارية وذلك بأن تصدر قرار بأثر رجعي معلة ذلك بأنه قرار تفسيري لقرار إداري سبق صدوره أو أن يأتي عن غير قصد منها وذلك بأن تقوم بتفسير القانون نتيجة غموض النص موضوع التفسير.

(٣) الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية بأن تقوم الإدارة بتفسير القاعدة القانونية تفسيراً صحيحاً، إلا أنها تخطأ عند تطبيقها على الوقائع كأن تستند عند إصدارها للقرار على وقائع غير صحيحة على خلاف الأصل العام وهو ضرورة قيام القرار على وقائع صحيحة، ومن ثم إذا تخلفت الوقائع التي يقوم عليها القرار أو لم تستوفى الشروط التي حددها القانون، فإن ذلك يقود القرار الصادر عنها إلى البطلان.^(٢)

ومن تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا الإدارية في الرقابة على عيب المحل كانت في القضايا المطعون فيها أمامها وذلك للتحقق من مدى مطابقة القرار الإداري للقانون أو الخطأ في تطبيقها، فقد حكمت المحكمة في الطعن رقم ٥١٤ لسنة ٢٠١٦ إداري جلسة ٣ مايو ٢٠١٧ بأن تكون الإدارة خاضعة لرقابة القضاء الإداري في حالة ذكرها لأسباب اتخاذ القرار وذلك للتحقق من مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون.^(٣)

المطلب الرابع: السبب

أولاً: مفهوم السبب: حرصت قوانين مجلس الدولة المصري المتعاقبة منذ انشائه سنة ١٩٤٦ على النص على أوجه إلغاء القرار الإداري حيث نصت المادة العاشرة من القانون الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن (يشترط في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن الخطأ في تطبيقها أو تأويلها)، والملاحظ من نص المادة أنها اعتبرت عبارة الخطأ في تطبيقها أو تأويلها هي ركن السبب^(٤).

وذهب الفقيه الفرنسي دوجي إلى تعريف السبب بأنه: ((الحالة الخارجية التي تولد في نفس رجل الإدارة باحتمال إرادة عمل معين))، وعرفه الفقيه بونارد بأنه: ((الحالة الواقعية أو القانونية التي تسبق العمل الإداري وتبرر احتمال اتخاذه))^(٥).

(١) د. شحادة ، موسى مصطفى: مرجع سابق ، القانون الإداري في دولة الإمارات ٢٠١٢ ، ص ٢٩٣

(٢) أ.د. نويجي ، محمد فوزي : مرجع سابق ، ص ٤٩٥-٤٩٦

(٣) المنصوري، مها يوسف: مرجع سابق، الرقابة القضائية على القرار الإداري المضاد، ص ٤١

(٤) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: مرجع سابق ، الوسيط في القضاء الإداري (قضاء الإلغاء - قضاء التعويض) ،

ص ٢٣٦

(٥) د. المسلماني ، محمد أحمد إبراهيم: مرجع سابق ، القرارات الإدارية ، ص ٢١٨- ٢١٩

في حين ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية الى تعريفه بأنه ((الحالة الواقعية أو القانونية التي تحمل الإدارة على التدخل بقصد احداث أثر قانوني هو محل القرار - ابتغاء الصالح العام هو غاية القرار الإداري^(١)، و ذهبت المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية الى تعريفه بأنه: ((مجموعة العناصر الواقعية أو القانونية التي تسمح للإدارة بالتصرف واتخاذ القرار فهو مبرر صدوره)).^(٢).

وعليه فإن سبب القرار الإداري (هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة الى اتخاذ القرار).^(٣).

في حين يعنى بغييب السبب: (عدم المشروعية الذي يشوب القرار الإداري في سببه بأن يكون غير موجود ماديا أو قانونيا أو غير متناسب مع القرار الذي استند اليه).^(٤)، وكمثال على الحالة الواقعية لركن السبب كانتشار وباء من الأوبئة في منطقة معينة تبرر اصدار القرار بمنع الأفراد من الانتقال من هذه المنطقة أو اليها، أما الحالة القانونية كتقديم الاستقالة من جانب أحد الموظفين تصلح سببا لقرار الإدارة بقبول الاستقالة^(٥)، وسبب القرار الإداري بهذا المعنى ليس عنصرا شخسيا أو نفسيا لدى متخذ القرار، وانما هو عنصر موضوعي خارجي عنه من شأنه أن يبرر صدور القرار وهو ما يستدعي تدخل الإدارة وإصدار قرارها.^(٦)، ويعتبر وجوده أيضا هو ما يستدعي تدخل الإدارة ضمنا ضد اتباعها للهوى فيما تتخذ من قرارات غالبا ما تمس بها حقوق وحرريات الأفراد ولا يعنى وجود السبب أن الإدارة ملتزمة بإصدار القرار الإداري، وانما يختلف الوضع حسب مدى السلطة التي تتمتع بها الإدارة^(٧).

ففي حالة السلطة التقديرية يحق لها أن تصدر القرار اذا وجد السبب أو لا حسب ما يترأى لها فمثلا المناطق المحرومة من مياه الشرب النقية قد ترى الإدارة من الواجب اتخاذ القرار بإمدادها بخطوط مياه كافية حفاظا على الصحة العامة للمواطنين وقد ترى ألا تصدر مثل هذا القرار لأن ميزانية الدولة لا تسمح بذلك في حين في حالة السلطة المقيدة فإنه اذا وجد سبب القرار الإداري فإن جهة الإدارة ملزمة باتخاذ القرار المناسب كمثال عدم استطاعة الجامعة الامتناع عن اصدار قرار إعلان النتيجة العامة للامتحانات في كلية معينة داخل الجامعة طالما الطلاب أدوا امتحاناتهم في مواعيدها المحددة^(٨)، ويجب أن يتوافر في السبب شرطان:

١) أن يكون سبب القرار قائما وموجودا حتى تاريخ اصدار القرار أي يجب أن تكون الوقائع التي استندت اليها الإدارة في اصدار قرارها قد وقعت فعلا ويجب أن يكون سبب القرار صحيحا من الناحية المادية أو القانونية والا عد القرار معيبا في سببه هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يجب أن تستمر تلك الوقائع المكونة لركن السبب حتى تاريخ اصدار القرار، عملا بالقاعدة العامة التي تقول بأن تاريخ صدور القرار هو الوقت الذي يجب الرجوع اليه لتقدير مشروعية القرار الإداري من عدمها وعليه اذا تحقق السبب ولكنه زال قبل اصدار القرار، فإن القرار يكون معيبا في سببه لو صدر في هذه الظروف كأن يقدم موظف طلب استقالته ثم يعدل عنها ومع ذلك تصدر الإدارة

(١) مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة المصري، السنة ٣١ الجزء الأول، الطعن رقم ٧٥ لسنة ٢٨ قضائية، جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٨٥، ص ٥٨٧، أشارت اليه الطالبة مها يوسف المنصوري في رسالتها الرقابة القضائية على القرارات المضادة، مرجع سابق، ص ٣٣

(٢) د. عبدول، عبد الوهاب: مرجع سابق، دور المحكمة في تعزيز وتطوير القانون الإداري الاماراتي (نموذج القرار الإداري)، ص ١٨

(٣) أ.د. الحلو، ماجد راغب: مرجع سابق، القانون الإداري، ص ٥١٠-٥١١

(٤) الدليمي، حسام حميد داود: الرقابة القضائية على مبدأ التناسب في القرارات الإدارية التأديبية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٢٠، ص ٧٧

(٥) د. الحلو، ماجد راغب: مرجع سابق، مبادئ القانون الإداري في الإمارات، ص ١٦٦

(٦) م. المنهالي، محمد عبد الكريم عمر: مبدأ المشروعية في القانون الاماراتي وجزاء الاخلال به، أغسطس ٢٠١٧ (تاريخ الطبعة)، دار الكتب والدراسات العربية - الإسكندرية، ٢٠١٨، ص ٦٣-٦٤

(٧) د. الحلو، ماجد راغب: مرجع سابق، مبادئ القانون الإداري في الامارات، ص ١٦٧

(٨) د. السيد، حمدي أبو النور: مرجع سابق، الشامل في القانون الإداري في دولة الامارات، ص ٣١٦

قرار بقبول استقالته وأيضاً لا يعتد بالسبب اذا لم يكن موجوداً لحظة صدور القرار ،وانما تحقق في ميعاد لاحق على صدوره وذلك لأن العبرة هي بوقت اصدار القرار ،وعليه فإن السبب اذا لم يكن قائماً وقتها يصبح غير مجدياً في اسناده وتأسيسه ظهوره فيما بعد (١).

وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا في مصر عن هذا الشرط بقولها يجب أن يكون السبب حقيقياً لا صورياً وقانونياً تتوافر فيه الشروط التي تطلبها القانون (٢)، وأيضاً قضت المحكمة الاتحادية العليا في الامارات بأن: ((تبحث مشروعية القرار الإداري على أساس الأحكام القانونية المعمول بها عند إصداره ،ورقابة القضاء لصحة الحالة الواقعية أو القانونية التي تكون ركن السبب تجد حدها الطبيعي في التحقق مما اذا كانت النتيجة التي انتهت اليها القرار مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول موجودة تنتجها مادياً أو قانونياً ،والا فقد القرار ركن السبب)) (٣)

(٢) أن يكون السبب الذي ركنت اليه الإدارة في اتخاذ قرارها مشروعاً فإذا استندت الإدارة الى أسباب غير التي حددها لها المشرع في حالة السلطة المقيدة يكون قرارها غير مشروع وكذلك الحال في مجال السلطة التقديرية فإنه لا يكفي أن يكون السبب الذي استندت اليه الإدارة موجوداً بل يجب أن يكون صحيحاً من الناحية القانونية ومبرراً لإصداره. (٤).

وتطبيقاً لذلك فقد ألغت المحكمة الإدارية العليا قرار ضبط اداري بإلغاء أحد الأسواق الخاصة يوم الاثنين من كل أسبوع حين اتضح لها أن سبب الإغلاق هو اعطاء فرصة لزواج سوق عمومي وهو سبب بعيد الصلة عن المحافظة على النظام العام الذي يعد السبب الوحيد الذي يجب أن يكون سنداً وحيداً لكل قرارات الضبط الإداري (٥)

وقضت أيضاً المحكمة الاتحادية العليا بأن ((سبب القرار الإداري هو مجموعة العناصر الواقعية أو القانونية التي تحمل الإدارة الى اصدار قرارها، وأن هذا السبب يجب أن يكون مشروعاً أي أن يكون متوافقاً مع القانون شكلاً وموضوعاً والا كان القرار معيباً))،

وكذلك قضت ذات المحكمة بأن ((على جهة الإدارة أن تلتزم حكم القانون في تصرفاتها ، وأن تستند الى سبب مشروع في إنهاء خدمات مستخدميها ، وهو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة الى اصدار قرار الانهاء. (٦)

(٣) أن يكون سبب القرار محدداً بوقائع ظاهرة يقوم عليها قبولاً و رفضاً ،و أيضاً حتى يتمكن القاضي من اعمال رقابته القضائية على القرار (٧)، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه: ((كلما ألزم المشرع صراحة جهة الإدارة بتسبب قراراتها وجب ذكر هذه الأسباب التي بني عليها القرار واضحة جلية)) (٨) ، وأيضاً قضت المحكمة

(١) د. عبدالوهاب ، محمد رفعت: القضاء الإداري (قضاء الإلغاء (أو الإبطال) – قضاء التعويض وأصول الإجراءات ، الكتاب الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، ٢٠٠٣ ، ص ١٩٩ – ص ٢٠٠

(٢) د. شحادة ، موسى مصطفى: مرجع سابق ، القانون الإداري في دولة الامارات (٢٠١٢) ، ص ٣١٧

(٣) ق.د. عبدول ، عبدالوهاب : مرجع سابق ، ورقة بحثية (نموذج القرار الإداري) ، ص ٢٠

(٤) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: مرجع سابق ، الوسيط في القضاء الإداري (قضاء الإلغاء – قضاء التعويض) ، ص ٢٣٤

(٥) د. خليفة ، عبدالعزيز عبدالمنعم : مرجع سابق ، دعوى إلغاء القرار الإداري وطلبات إيقاف تنفيذه ، ص ١٣٨

(٦) انظر ق.د. عبدول ، عبدالوهاب: مرجع سابق ، (نموذج القرار الإداري) ، ص ١٩

(٧) الحاطي ، سليمان علي سليمان : مرجع سابق ، دعوى الإلغاء وفقاً لأحكام القضاء الإداري الاتحادي في دولة الامارات ، ص ١٦٧

(٨) د. خليفة ، عبدالعزيز عبدالمنعم : مرجع سابق ، دعوى إلغاء القرار الإداري وطلبات إيقاف تنفيذه ، ص ١٤٠

الاتحادية العليا الإماراتية بأن: ((قرار إنهاء خدمة الطاعن سليم لصدوره وفق أحكام القانون وقيامه على سبب صحيح مبرراً من شبهة تعسف الإدارة أو إرغامها، وإن ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً))^(١)

ثانياً: حالات عيب السبب: تتحدد رقابة القاضي الإداري على عيب السبب في ثلاث حالات:

(١) عدم صحة الوجود المادي للوقائع: هذه الرقابة هي الحد الأدنى لرقابة القضاء على ركن السبب في جميع الأحوال سواء كانت سلطة الإدارة مقيدة أم تقديرية مع كون هذه الوقائع المادية صالحة لإصدار القرار من عدمه فعندما تطرح دعوى الإلغاء على القاضي يطرح على نفسه سؤالين: هل الوقائع المادية المؤدية لإصدار القرار حدثت بالفعل، وإن كانت الإجابة بنعم، يطرح السؤال الثاني: هل هذه الوقائع كافية بذاتها لتبرير القرار؟، وإن كانت الإجابة أيضاً بنعم يحكم القاضي برفض الغاء القرار، أما إذا كانت بالنفي فيحكم القاضي بإلغاء القرار وكمثال على ذلك إلغاء قرار الاستقالة بناء على طلب الموظف متى ثبت عدم تقدمه بطلب^(٢)، وعليه سنبين مسلك كلا من قضاء مجلس الدولة الفرنسي والقضاء المصري والقضاء الإماراتي في هذه الحالة:

(١) مجلس الدولة الفرنسي: قضى مجلس الدولة في حكم كامينو سنة ١٩١٦ في أنه: ((إذا كان مجلس الدولة لا يستطيع تقدير ملائمة الإجراءات التي تعرض عليه بطريق دعوى مجاوزة السلطة فإنه يمتلك التحقق من ماديات الوقائع التي بررت هذا الاتجاه^(٣) .

وتطور قضاء المجلس الى ابعد من ذلك فأصبح يراقب الوقائع حتى في الموضوعات التي تملك فيها الإدارة سلطة تقديرية مثلاً تستطيع الإدارة أن تعزل المحافظين عن غير الطريق التأديبي لأي سبب تراه. وأيضاً بسط المجلس رقابته على سبب القرار الإداري في مجال الغاء القرارات الإدارية التي صدرت بفصل الموظفين بحجة الغاء الوظائف التي كانوا يشغلونها حيث اتضح له أن الإدارة اتخذت هذا الأمر ذريعة لفصل الموظف وأيضاً حكم المجلس بإلغاء قرار إداري بنقل أحد الموظفين من وظيفة الى أخرى بناء على طلبه لعدم صحة واقعة تقديم طلب منه للنقل، وبالتالي فإن القرار يعتبر قائماً على سبب قانوني غير موجود^(٤).

(٢) مجلس الدولة المصري: بسط مجلس الدولة منذ نشأته عام ١٩٤٦ رقابته على الوجود المادي للوقائع التي تذرعت بها الإدارة مستنداً في ذلك على المبادئ والأسس التي عمل بها نظيره وتأكيداً على ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا: ((أنه وإن كان القرار التأديبي كأى قرار إداري آخر يجب أن يقوم على سبب يبرره فلا تتدخل الإدارة لتوقيع الجزاء، إلا إذا قامت حالة واقعية أو قانونية تسوغ تدخلها وللقضاء الإداري أن يراقب صحة قيام هذه الوقائع وصحة تكييفها القانوني))^(٥).

^(١) الحاطي ، سليمان علي سليمان: مرجع سابق ، دعوى الإلغاء وفقاً لأحكام القضاء الإداري الاتحادي في دولة الامارات ، ص ١٦٧ - ١٦٨

^(٢) انظر د. المسلماني، محمد أحمد إبراهيم: مرجع سابق، القرارات الإدارية، ص ٢٢٤، مثال على عدم صحة الوجود المادي للوقائع كإلغاء قرار إجازة للمحافظ بناء على طلبه لثبوت عدم تقديمه بأي طلب

^(٣) الطنجي ، محمد ناصر راشد محمد: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، جامعة الشارقة ، ٢٠١٥ ، ص ٣٢-٣٣

^(٤) د. عامر ، حمدي عطية مصطفى: مرجع سابق ، الوسيط في القضاء الإداري (قضاء الإلغاء - قضاء التعويض) ، ص ٢٤٠-٢٤١

^(٥) الطنجي ، محمد ناصر راشد محمد: مرجع سابق ، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري ، ص ٣٥

(٣) القضاء الاماراتي: فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع التي اتخذ على أساسها القرار ، وذلك في اطار الوجود المادي للوقائع المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة في اطار الوظيفة العامة.(١) ، حيث ذهبت المحكمة الاتحادية العليا في أحد أحكامها بأنه ((من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن سبب القرار الإداري ، هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة الى اصدار القرار ، و أن هذا السبب يجب أن يكون صدقا وحقا وأن الأصل أن لكل قرار إداري سببه المشروع ما لم تقم في الأوراق قرائن تزحزح قرينة الصحة الأصلية المصاحبة لسبب القرار ، و أن رقابة القضاء على السبب يمتد ليشمل الوجود المادي لسبب القرار وتكييفه ومدى ملائمة القرار لذلك).(٢)

(٢) الخطأ في التكييف القانوني للوقائع : ان رقابة القضاء الإداري لسبب القرار الإداري لا تقف عند حدود التحقق من الوجود المادي للوقائع المكونة للسبب، بل تمتد هذه الرقابة لتشمل أيضا رقابة الوصف القانوني لهذه الوقائع ، وهي تشكل رقابة متوسطة وأعلى من الرقابة الآتفة بحيث لو ثبت لدى القاضي صحة الوقائع ماديا ولكن اتضح له أن الإدارة لم تعط للوقائع التكييف القانوني الصحيح، أي تبين له أن الإدارة قد أخطأت في تكييفها القانوني فإنه على اثر ذلك يعتبر سبب القرار الصادر معيبا و يحكم بإلغاء قرار الإدارة.(٣)، مثل حالة إصدار الإدارة قرار بتوقيع جزاء على موظف لارتكابه مخالفات إدارية ومالية ، ففي هذه الحالة لا يتحقق القاضي من صحة وجود الوقائع المنسوبة للموظف فحسب ، لا بل يجب عليه أن يراقب الوصف القانوني الذي أعطته الإدارة لهذه الوقائع أي أن على القاضي أن يبحث عما اذا كانت تلك الوقائع تمثل جريمة تأديبية أو مخالفة لواجبات الوظيفة أم أن ليس لها هذا الوصف القانوني وبالتالي تعد أعمال غير محرمة ومشروعة(٤)

(٣) عدم التناسب: عرف القانون الإداري التناسب بأنه: (صفة علاقة منطقية تربط بين عنصرين أو أكثر من عناصر القرار الإداري أو العمل القانوني العام بحيث يتوجب على مصدر القرار عدم اغفاله أو الخروج عليه نزولا في دواعي المشروعية (٥).

وعرفه الفقه الفرنسي بأنه: ((ذلك السلوك الذي تلتزم الإدارة بموجبه أن لا تفرض على الأفراد أعباء أو أضرار أكثر مما تطلبه مهمة المحافظة على المصلحة العامة المنوط بها تحقيقها))(٦)، وعرفه الفقه المصري: ((التعادل بين رد الفعل والفعل ، فإذا كان السبب واقعة مادية أو قانونية (الفعل) تبرر تدخل رجل الإدارة لإصدار قراره (رد الفعل) وجب التناسب بين الفعل ورد الفعل)).(٧).

(١) الحوسني ، محمد حسن : الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ، دراسة مقارنة ، الضياء للنشر ، الامارات العربية المتحدة ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٩ ، ص ١٣٠ مشار اليه في رسالة الطالب محمد ناصر الطنجي بعنوان (الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري ، مرجع سابق ص ٣٦

(٢) حكم المحكمة الاتحادية العليا ، الامارات العربية المتحدة ، الطعن رقم ٤٧٠ لسنة ٢٠١٢ اداري ، جلسة الأربعاء الموافق من يناير ، سنة ٢٠١٣ (غير منشور).

(٣) الدليمي ، حسام حميد داود: مرجع سابق ، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب في القرارات الإدارية التأديبية ، ص ٧٩

(٤) د. عبد الوهاب، محمد رفعت: مرجع سابق، القضاء الإداري قضاء الإلغاء (الابطال) قضاء التعويض وأصول الإجراءات، ص ٢٠٨

(٥) د. جمال الدين، سامي: الوسيط في دعوى الغاء القرارات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٦٣٠

(٦) الطنجي، محمد ناصر راشد محمد: مرجع سابق، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري (دراسة مقارنة)، ص ١٠

(٧) د. محمود، مجدي دسوقي: المبادئ القضائية مرجع ذاتي للمشروعية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ١٢٥

ولا بد أن نقف وقفة نبين فيها الفرق بين الملائمة والتناسب حيث يوجد خلط كثير بينهما حيث يعنى بالملائمة توافق القرار الإداري مع الظروف الخاصة التي دعت الى إصداره ، والأوضاع السائدة وقت اتخاذ الملائمة لذلك حتى يخرج ملائماً لظروف الزمان والمكان والاعتبارات الأخرى المختلفة كصدوره في الوقت المناسب أو أن يكون ملائماً لمواجهة الحالة التي اتخذت من أجله، في حين يعنى بالتناسب توافق محل القرار مع السبب المصاحب له فالتناسب ينصب على أحد الجوانب الملائمة وليس جميعها حيث يشكل جزء منها ، فمفهوم الملائمة أوسع من مفهوم التناسب ، ففي نطاق الملائمة يتعين على الإدارة عند ممارسة سلطتها التقديرية أن تراعي جوانب عديدة وأخذها بعين الاعتبار عند إصدارها القرار ، والعلاقة بين الملائمة والتناسب هي علاقة الكل بالجزء ، فالتناسب هو أحد عناصر الملائمة في القرار الإداري.(١)، حيث أن المقصود بالتناسب هو تناسب الوقائع المكونة لركن السبب مع مضمون القرار (المحل) بمعنى هل الوقائع من الأهمية بمكان توازي درجة خطورة القرار ، وعلى الرغم من السلطة التقديرية للإدارة الى أن القاضي الإداري يتدخل ليبسط رقابته ليراقب مدى تناسب الوقائع مع الإجراء المتخذ فالتدخل هنا يكون مسوغاً له في حالات حساسة تشكل مصالح جوهرية للأفراد مثل القرارات التأديبية وعليه سنتعرف على رقابة التناسب في مجال القرارات التأديبية.(٢).

القرارات التأديبية: التناسب في هذه القرارات هو (مراعاة السلطة التأديبية عند توقيع الجزاء التأديبي على الموظف المخالف في تحديدها وعن مدى تناسبها في درجة المخالفة التي ارتكبها الموظف مع الأخذ بعين الاعتبار بالسوابق والظروف المخففة والمشددة والملابسة بالمخالفات).(٣)

١) موقف مجلس الدولة الفرنسي: اعترف بمبدأ التناسب في القرارات التأديبية من خلال (فكرة الخطأ الظاهر في التقدير) من خلال حكمه في قضية ليبون عام ١٩٧٨، حيث رفع ليبون دعواه أمام محكمة تولوز الإدارية طالبا إلغاء القرار الصادر في ١٠ يوليو عام ١٩٧٤ من رئيس أكاديمية تولوز بإحالة الى المعاش دون تقديم طلب منه منازعا ليس في ماديات الوقائع فحسب ، وإنما أيضا في جسامته الجزاء الواقع عليه حيث استندت الأكاديمية في إصدارها القرار المطعون فيه الى أن المدعي وهو معلم ارتكب أفعال مخلة بالحياء مع طالباته في الفصل التي ثبتت في حقه عند التحقيق معه حيث رفضت المحكمة طلب إلغاء القرار ، وذلك لكفاية السبب الذي قام عليه على الرغم من طعن المدعي في هذا الحكم أمام مجلس الدولة الذي رفض الطعن كذلك حيث تبين للمجلس في حكمه بأن الوقائع التي ارتكبها المدعي والتي عليها صدر قرار الفصل كافية لتبريره، وعليه فإن تقدير الإدارة لم يكن مشوباً بخطأ بين حيث عدت هذه الوقائع سببا كافيا لرفض المحكمة إلغاء قرار الفصل ثم طبق هذا الحكم في قضية لاحقة فينولا في حكمه الصادر ٢٦ يوليو عام ١٩٧٨ الذي يعد بمثابة أول تطبيق إيجابي لحكم ليبون حيث ألغى مجلس الدولة لأول مرة الجزاء التأديبي الصادر بحق مدير الخدمات بغرفة الزراعة لعدم تناسبه مع المخالفة المرتكبة.(٤).

٢) موقف مجلس الدولة المصري: اعترف مجلس الدولة لنفسه بالحق في الرقابة على تناسب توقيع الجزاء ومقداره وذلك في حالة وجود عدم تناسب ظاهر بين درجة خطورة الجريمة التأديبية وبين نوع الجزاء الموقع ومقداره وكانت أول الأحكام التي أقرت هذا المبدأ الجديد هو حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في تاريخ ١١/١١/١٩٦١، حيث قضت المحكمة: (ان كانت السلطات التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة

(١) الدليمي، حسام حميد داود: مرجع سابق، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب في القرارات الإدارية التأديبية، ص ٥٥-٥٦-٥٨-٥٧

(٢) د. المسلماني، محمد أحمد إبراهيم: مرجع سابق، القرارات الإدارية، ص ٢٢٨

(٣) د. كنعان نواف: النظام التأديبي في الوظيفة العامة، الطبعة الأولى، اثناء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨، ص ١٥٠
مشار اليه في كتاب الدليمي بعنوان الرقابة القضائية على مبدأ التناسب، مرجع سابق، ص ٢٤

(٤) الطنجي، محمد ناصر راشد محمد: مرجع سابق، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، ص ١٨-١٩

الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة شأنها كشأن أي سلطة تقديرية أخرى، فلا بد أن لا يشوب استعمالها ويوصم بالغلو الذي من صورته عدم تناسب الظاهرة مع الهدف الذي يبتغيه القانون من التأديب.^(١)

فهو بوجه عام يراد منه تأمين انتظام المرافق العامة ولا يتحقق هذا التأمين إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى احجام عمال المرافق عن حمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة في الشدة والافراط المبالغ فيه في اللين يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعا في الشفقة المفرطة في اللين وبالتالي يتعارض مع الغرض الذي ابتغاه القانون من التأديب وعليه يعتبر استعمال السلطة التقديرية الجزاء في هذه الصورة مشوبا بالغلو يخرج التقدير من اطار المشروعية إلى عدمها، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، وأخيرا ذهبت المحكمة إلى أن معيار عدم المشروعية معيار موضوعي وليس شخصي أساسه أن درجة خطورة الذنب الإداري لابد أن تتناسب مع نوع ومقدار الجزاء.^(٢)

٣) موقف القضاء الإماراتي: تبني فكرة الغلو في العقوبة التأديبية في اطار الوظيفة العامة في قراراته الصادرة.^(٣)، حيث انتهج نهج القضاء المصري واحتفظ لنفسه الحق في الرقابة على القرارات التأديبية وذلك ليتحقق من مدى التناسب بين المخالفة الإدارية والجزاء التأديبي.^(٤)، وفي هذا الشأن نشير إلى موقف القانون الإماراتي من ذلك والمتمثل في المرسوم بقانون اتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ في شأن الموارد البشرية للحكومة الاتحادية والمتعلقة بالتصرف في التحقيق بند (٤) على أن (تقرير مسؤولية الموظف المحال إلى التحقيق عن كل أن بعض ما نسب إليه، وفي هذه الحالة تصدر اللجنة قراراتها بالأغلبية ويعتمد من رئيسها وفي حالة تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي فيه الرئيس على أن يكون القرار مسببا ومتناسبا مع الواقعة الثابتة بحق الموظف المحال إلى التحقيق، ومتضمنة أحد الجزاءات الإدارية المناسبة، والمنصوص عليها في هذه اللائحة باستثناء جزاء الفصل من الخدمة، كما ونصت المادة (٩٨) من ذات القانون على أن: (يعاد الموظف إلى وظيفته ويصرف له ما أوقف من رواتبه في حال حفظ التحقيق معه أو صدور قانون بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجزائية ضده أو براءته من التهمة المنسوبة إليه، على أن لا يحول ذلك دون مساءلته إداريا وتوقيع الجزاءات الإدارية المناسبة بحقه)^(٥)

وقضت محكمة دبي الابتدائية في الطعن رقم ٢٠١٣ / ٥٦ مدني جلسة ٢٠١٣/٠٧/١١ ((في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٣٤ لسنة ٢٠١١ مدني كلي تطالب فيها إلغاء قرار الفصل من الخدمة حيث أنها فوجئت ببريد مرسل إليها من مكتب الأمين العام يوجه فيها اللوم لإدارتها بالتقصير لتخلفها عن حضور احتفالية للمدعى عليها و بعد ذلك صدر قرار بفصلها إلا أن المحكمة انتهت إلى إلغاء قرار الفصل لأنه مشوب بالتعسف ولا يتناسب مع الخطأ المنسوب للمستأنفة (المطعون ضدها) فبدلا من إيقاع هذه العقوبة الجسيمة كان بإمكان المؤسسة معالجته عن طريق استدعاء المدعية اعمالا لمبدأ الشفافية والوضوح.^(٦)

(١) د. عبد الوهاب، محمد رفعت: أصول القضاء الإداري (قضاء الإلغاء - قضاء التعويض - إجراءات القضاء الإداري -

القضاء الإداري في الفقه الإسلامي)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص ١٩٩-٢٠٠

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٥/٢/٢٢، مجموعة المبادئ التي قررتها هذه المحكمة، ص ٢٩٧

(٣) العامري، أحمد محمد مبارك: الضمانات التأديبية للموظف العام أثناء التحقيق في ضوء التشريع الإماراتي والأردني،

رسالة ماجستير، الفصل الثاني، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١١، ص ٩٠-٩١

(٤) الطنجي، محمد ناصر راشد محمد: مرجع سابق، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، ص ٢٣

(٥) دولة الامارات العربية المتحدة، المرسوم بقانون اتحادي رقم ١١ لسنة ٢٠٠٨ في شأن الموارد البشرية للحكومة

الاتحادية، التصرف في التحقيق، البند الرابع، مادة (٩٢) (٩٨)

(٦) مجموعة القواعد والأحكام الصادرة عن محكمة تمييز دبي في القرار الإداري، ٢٠١٨، رقم القضية ٢٠١٣ / ٥٦ طعن

مدني تاريخ الجلسة ٢٠١٣/٠٧/١١، ص ٤٨-٤٩-٥٠-٥١

المطلب الخامس: الغاية:

هي سعي مصدر القرار الى تحقيق الصالح العام الذي حدده القانون^(١)، حيث عرفها الفقيه بونارد بأنها (النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة الى تحقيقها عن طريق الأثر المباشر المتولد من عمله).^(٢)، فالغاية من قرار تعيين أحد الموظفين هي ضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد.^(٣)، ولا بد من جهة الإدارة مراعاة الصالح العام فاذا استهدفت غاية أخرى غير المصلحة العامة أعيب قرارها بعيب الغاية وكان قابلاً للإلغاء.^(٤).

ويعرف الفقيهان أوبي ودراجو هذا العيب بأنه (استعمال سلطة إدارية ما سلطاتها بهدف تحقيق هدف غير الذي منحت إليها من أجله تلك السلطات).^(٥)، وعرفه الفقه المصري بأنه (استعمال الإدارة لسلطاتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة سواء باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أم بابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده لها لقانون).^(٦).

وعيب الغاية مرتبط على نحو مباشر بنية مصدر القرار، وعليه فإن عدم المشروعية فيه لا تكتسي صفة خارجية ولا تظهر في القرار ذاته بل تتداخل في أمور نفسية قد لا يكون من السهل على القاضي استظهارها أو المدعي من إثباتها.^(٧)، وأيضاً عيب الغاية لا يتعلق بالنظام العام أي القاضي لا يستطيع أن يثيره من تلقاء نفسه، وإنما بناء على طلب من له مصلحة في إثارتها من الخصوم ناهيك أيضاً بأن القاضي لا يلجأ الى هذا العيب الا احتياطاً ولك في حالة كان القرار سليماً وصحيحاً في باقي العيوب الأخرى.^(٨)، وتتنوع حالات مخالفة ركن الغاية في ثلاث حالات:

١) مجانية المصلحة العامة وذلك عن طريق استهداف الجهة الإدارية غاية بعيدة تماماً عن المصلحة العامة ولا تمتد لها^(٩)، وقد حددت محكمة القضاء الإداري في مصر المقصود بالصالح العام بقولها (هو صالح الجماعة ككل مستقلة ومنفصلة عن أحاد تكوينها)^(١٠)، ويندرج عن حالة مجانية المصلحة العامة صور تتمثل في:

أ) مجانية المصلحة العامة بقصد الانتقام الشخصي كما لو التجأت جهة الإدارة الى فصل موظف بعدما رفع دعوى الغاء قرار تخطيه في الترقية وصدرت أحكام لصالحه.^(١١)

ب) لغرض سياسي أو حزبي حيث قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بإلغاء قرار فصل أحد العمد لصدوره لأغراض حزبية حيث رأت المحكمة من بعض (الشواهد وما حواه ملف الدعوى من توصيات صادرة من بعض

(١) أ.د. القيسي، أعاد علي: مرجع سابق، مبادئ القانون الإداري والوظيفة العامة وفقاً لتشريعات دولة الامارات العربية المتحدة، ص ١٠٨

(٢) د. شحادة، موسى مصطفى: مرجع سابق، القانون الإداري في دولة الامارات العربية المتحدة (٢٠١٧)، ص ٧١-٧٢

(٣) د. الحلو، ماجد راغب: مرجع سابق، مبادئ القانون الإداري في الامارات، ص ١٦٩

(٤) أ.د. القيسي، أعاد علي: مرجع سابق، مبادئ القانون الإداري والوظيفة العامة وفقاً لتشريعات دولة الامارات، ص ١٠٨

(٥) د. خليفة عبد العزيز عبد المنعم: الأسس العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ١٦٢

(٦) د. عبد الله، عبد الغني بسيوني: القانون الإداري (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٨، ص ٦٦٠

(٧) ق.د. عبدول عبد الوهاب: مرجع سابق، ورقة بحثية (نموذج القرار الإداري)، ص ٢٠

(٨) د. المسلماني، محمد أحمد إبراهيم: مرجع سابق، القرارات الإدارية، ص ٢٣٦

(٩) أ.د. القيسي، أعاد علي: مرجع سابق، مبادئ القانون الإداري والوظيفة العامة وفقاً لتشريعات دولة الامارات، ص ١٠٨

(١٠) د. خليفة عبد العزيز عبد المنعم: الانحراف بالسلطة عن المصلحة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ١٢٠

(١١) ١٢٠ مشار إليه في كتاب الدكتور موسى شحادة، القانون الإداري في دولة الامارات، مرجع سابق، ص ٧٢

(١٢) حكم محكمة القضاء الإداري في ١٣/٦/١٩٥٠، المجموعة الرسمية، ٤٥، ص ٨٨١ مشار إليه في كتاب د. المسلماني (القرارات الإدارية)، مرجع سابق، ص ٢٣٧

النواب على المدعي ما يحول دون اطمئنانها الى توخي القرار المطعون فيه وجه المصلحة العامة المنزهة عن الميل أو الانحراف، ومن ثم يكون القرار قد خالف القانون وانحرف عن سنته انحرافاً بالغاً^(١)

(ج) بهدف تحقيق غرض شخصي عن طريق فصل موظف بغرض تعيين آخر محله^(٢)

(٢) مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف: وهي أن تستهدف الجهة الإدارية غاية مغايرة للغاية التي حددها المشرع وذلك بأن يقوم المشرع بتخصيص هدف معين يتعين على متخذ القرار تحقيقه وتجاوز الجهة الإدارية هذا الهدف المخصص وتحقق هدف غير الذي حدده لها المشرع^(٣)، وكمثال على ذلك في مجال الوظيفة العامة، في حالة فصل الإدارة للموظف بالطريق التأديبي ولا يكون الغرض من القرار الا اخلاء الوظيفة بقصد التوفير مما تقود القضاء الى الغاء قرارها لمخالفتها قاعدة تخصيص الأهداف^(٤)، وأيضاً ما جاء في قضاء المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠١٣ جلسة الأربعاء الموافق ٢٠١٤/٢/١٢ في أن الطاعن أقام دعوى رقم ٤٠١ لسنة ٢٠١٠ اداري كلي أبوظبي يختصم فيها المطعون ضدهم طالبا الغاء القرار الإداري الصادر بحقه بإنهاء خدمته وعزله لمقتضيات المصلحة العامة، حيث كان من الثابت في ملفه الوظيفي أنه من الأكفاء والمتميزين في مجال وظيفته، وأن المصلحة العامة التي جعلها القانون سبباً مستقلاً لإنهاء الخدمة إنما يقصد بها واقع وظيفي عام يحتم اتخاذ اجراء عام وهذا ما لم يتوافر في حالة الطاعن، وأن الانهاء جاء على خلاف قاعدة تخصيص الأهداف^(٥).

(٣) الانحراف في استعمال الإجراءات: هي إساءة الإدارة استعمال الإجراءات التي حددها لها القانون، فقد يحدد القانون إجراءات معينة يجب اتباعها للوصول الى هدف معين، إلا أن الإدارة تلجأ الى استعمال إجراءات أخرى بغرض الوصول الى هدف معين تسعى هي لتحقيقه ويصعب الوصول اليه اذا اتبعت الإجراءات المحدد لها في القانون، كأن تتبع الإدارة اجراءات الاستيلاء المؤقت الأكثر سهولة بالنسبة لها بدلاً أن تتبع إجراءات أكثر تعقيداً يفرضها عليها القانون في نزاع الملكية وصولاً الى الغرض الذي تريده^(٦)، وهذا المثال السالف ما ذهب اليه مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه^(٧)

وقضت أيضاً المحكمة الاتحادية العليا: (أن الفصل بغير الطريق التأديبي يكون صحيحاً إذا استخرجت الإدارة أسباباً من ملف خدمة الموظف أو معلومات الرؤساء عنه وكانت مبنية على وقائع صحيحة ويعتبر مشوباً بغيب الغاية الذي يبرر الغاءه إذا استهدف غير المصلحة العامة أو غير الأهداف المخصصة إذا نص القانون عليها،

ومما جاء في قضاء المحكمة كذلك فيما يتعلق بركن الغاية ((لمحكمة الموضوع سلطة مراقبة صدور القرار الإداري مبرئاً من عيب التعسف ولا رقابة عليها من محكمة النقض مادام استخلاصها سائغاً وقائماً على أسباب كافية لحمله))^(٨)

وأيضاً جاء في الطعن رقم (١٨٤) جلسة الثلاثاء الموافق ١٤ / ٤ / ١٩٩٨: (أن المطعون ضده أقام دعوى رقم (٣٦٤) لسنة ١٩٩٤ مدني كلي أبوظبي على الطاعنة طالبا اعادته الى عمله وصرف كافة مستحقاته حيث كان

^(١) د. عامر، حمدي عطية مصطفى: القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص ١٤٩

^(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٨/٠٦/١٩٦٠، المجموعة الرسمية، ص ٥، ص ١١٠١

^(٣) أ.د. القيسي، أعاد علي: مرجع سابق، مبادئ القانون الإداري والوظيفة العامة وفقاً لتشريعات دولة الامارات، ص ١٠٨

^(٤) د. المسلماني، محمد أحمد إبراهيم: مرجع سابق، القرارات الإدارية، ص ٢٣٨
حكم المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم ٢٢٤، سنة ٢٠١٣، جلسة ٢٠١٤/٢/١٢، قاعدة تخصيص الأهداف شبكة قوانين الشرق

^(٥) أ.د. القيسي، أعاد علي: مرجع سابق، مبادئ القانون الإداري والوظيفة العامة وفقاً لتشريعات دولة الامارات، ص ١٠٨

^(٦) د. عامر، حمدي عطية مصطفى: مرجع سابق، الوسيط في القضاء الإداري، ص ٢٦٥

^(٨) انظر. د. عبدول عبد الوهاب: مرجع سابق، ورقة بحثية (نموذج القرار الإداري)، ص ٢١-٢٢

يعمل لديها ومرض أثناء العمل نقل على اثره الى المستشفى أجريت له بعض الفحوصات إلا أنه فوجئ بالطاعة تنهي خدماته دون أي سبب حكمت المحكمة بإلغاء القرار واعدته الى العمل وذلك لأن الإدارة أصدرت القرار قبل ورود التقرير الطبي من المطعون ضده مما اعتبر تعسفا في استعمال السلطة، إلا أن الطاعة دفعت بأن الإحالة الى اللجنة الطبية كان بناء على طلبه بأن لا يستطيع الاستمرار في العمل و تقاعس عن مراجعة اللجنة ولم يبرر انقطاعه عن العمل مما برئ قرار الإدارة من التعسف.^(١)

الخاتمة

وفي ختام بحثنا هذا أسأل الله بأن أكون قد وفقت في طرحي لموضوع سلطة الإدارة في انهاء القرارات الإدارية من خلال القرار الإداري المضاد بتناول ماهيته وصوره وخصائصه وأركانه والضمانات المشروطة لإصداره والمقارنة بينه وبين النظم الأخرى من حيث أوجه الشبه والاختلاف وطرح تطبيقاته في دول المقارنة مصر وفرنسا

^(١) المنصوري، محمد العوامي: مرجع سابق، الوسيط في الطعن على القرار الإداري بالإلغاء في دولة الامارات العربية المتحدة، ص ٣٩٩-٤٠٣

بشكل عام ودولة الامارات بشكل خاص وبعد كل ما سلف ذكره خلصنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات تأتي على ذكرها في النقاط الآتية:

النتائج:

- ١- يمكن إنهاء القرار الإداري الفردي السليم والمشروع أو تعديله عن طريق تطبيق فكرة القرار الإداري المضاد.
- ٢- ارتباط فكرة القرار الإداري المضاد بقاعدة تقابل أو توازي الأشكال في حالة القرارات الإدارية الغير منشئة للحقوق.
- ٣- يطبق مبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات المشروعة بصفة مطلقة بالنسبة للماضي وبصفة نسبية بالنسبة للمستقبل.
- ٤- تعد فكرة القرار الإداري المضاد ذات صلة وثيقة بمبدأ عدم المساس بالآثار الفردية للقرارات المشروعة ضمنا للاستقرار القانوني للمراكز والحقوق القانونية للأفراد المتولدة عن تلك القرارات.
- ٥- سلطة الإدارة في اصدار القرار المضاد سلطة مقيدة وليست تقديرية منعا من الاعتداء الصارخ على فكرتي تحصين القرارات الإدارية وعدم المساس بالقرارات السليمة الصادرة.
- ٦- أشار الفقه الفرنسي والمصري الى فكرة القرار الإداري المضاد بتعريفه على عكس الفقه الإماراتي فلم نلاحظ منه أي إشارة ملحوظة الى تعريفه للقرار الإداري المضاد، في حين أشار قضاؤه الى هذه الفكرة من خلال أحكام المحاكم.
- ٧- خضوع القرار الإداري المضاد لقاعدة توازي الأشكال في حالة عدم وجود نص ينظم إصداره.
- ٨- القرار الإداري المضاد عبارة عن قرار صادر من الإدارة جديد ومستقل وقائم بذاته عن القرار الأصلي وهو مضاد (عكسي) للقرار الأول وليس بديل عنه ولا يحل محله يتم بموجبه الغاء سواء كان الغاء ضمنا أم صريحا أو تعديل كلي أو جزئي لقرار إداري فردي سليم ونهائي ومشروع يكون قد أنشأ حقا أو ميزة، وتنصرف آثاره الى المستقبل أخذا بمبدأ توازي الأشكال عند عدم وجود نص، وذلك بأن يصدر من نفس السلطة التي أصدرت القرار الأصلي متمتعا بالضمانات الإجرائية شأنه شأن غيره من القرارات الإدارية الأخرى.
- ٩- للقرار الإداري المضاد صورتين المحكوم بنص تشريعي وهو الذي يضع نهاية أو تعديل جزئي لقرار منشئ للحقوق ويعتبر منفصل عن القرار الأصلي من حيث السلطة المختصة بإصداره والشكل والإجراءات الواجب اتباعها عند إصداره والغير محكوم بنص تشريعي ويكون في حالة القرارات الغير منشئة للحقوق كالقرارات التأديبية ويخضع لمبدأ توازي الأشكال فيؤخذ بالإجراءات والأشكال التي صدر على أساسها القرار الأول.
- ١٠- القرار الإداري المضاد يصدر عن سلطة وطنية وليست أجنبية.
- ١١- صدور القرار الإداري المضاد عن الإرادة المنفردة للجهة الإدارية، وهو بذلك يختلف عن العقد الإداري الذي يستلزم فيه التقاء ارادتين إرادة الإدارة وإرادة المتعاقد.
- ١٢- يرتب القرار الإداري المضاد أثرا قانونيا في المستقبل في حالة كان نهائيا وقابلا للتنفيذ بمجرد صدوره دون الحاجة للاعتماد والتصديق عليه من قبل جهة أخرى.
- ١٣- تشابه القرار المضاد مع الإلغاء الإداري في أنهما يردان على قرار مشروع وتنصرف آثارهما نحو المستقبل ويصدران بالإرادة المنفردة للسلطة الإدارية ، بينما يختلفان في أن القرار المضاد يعد قرار جديد ومستقل ليس كما هو الحال مع الإلغاء الذي يشكل مجرد الغاء للقرار الأول ، وأيضا يقتصر القرار المضاد على القرارات الفردية

السليمة والمشروعة بينما الإلغاء يشمل القرارات التنظيمية والفردية السليمة والمعيبة على السواء ، كما أن سلطة الإدارة عند اصدار القرار المضاد مقيدة بعكس الإلغاء التي تكون فيها سلطة الإدارة مقيدة أو تقديرية حسب الأحوال.

١٤- يختلف القرار المضاد عن السحب في أنه ينصب على القرارات السليمة أو في حكم السليمة النهائية والمنشئة للحقوق وتنصرف آثاره الى المستقبل وتكون سلطته مقيدة، في حين نطاق السحب ينصب على القرارات الفردية المعيبة وتنصرف آثاره على الماضي بإعادة الحال الى ما كان عليه قبل السحب وتكون سلطة الإدارة في السحب أوسع من سلطتها في القرار المضاد.

١٥- لا يؤثر تغير الظروف القانونية على الحقوق المكتسبة للأفراد من القرار الأول الملغي.

١٦- تعد اعتبارات المصلحة العامة الباعث المحرك والدافع لإصدار القرار الإداري المضاد.

١٧- يمكن ابداء العيب بعدم الاختصاص في القرار الإداري المضاد في أي مرحلة تكون عليها الدعوى نظرا لتعلقه بالنظام العام.

١٨- الأصل أن السلطة المختصة بإصدار القرار الإداري المضاد هي ذات السلطة التي أصدرت القرار الأول وفقا لمبدأ توازي الاختصاص.

١٩- المخالفة البسيطة لقواعد الاختصاص تؤدي الى بطلان القرار الإداري بينما المخالفة الجسيمة تؤدي الى انعدام القرار.

٢٠- أخذ القضاء الفرنسي والمصري والاماراتي بقاعدة توازي الشكليات عند اصدار القرار الإداري المضاد على خلاف الفقه في دول المقارنة الذي كان بين مؤيد ومعارض لهذه الفكرة.

٢١- احاطة القرار الإداري المضاد بإجراءات وضمانات سابقة لإصداره كضمانة حق الدفاع التي تخول المتهم حق الدفاع عن نفسه ومعرفة التهمة المنسوبة اليه وحيادية لجان ومجالس التأديب والتسييب.

٢٢- اعترف القانون والفقه والقضاء الفرنسي والمصري والاماراتي بمبدأ حق الدفاع كضمانة للأفراد قبل اصدار القرار الإداري المضاد.

23- أخذ كل من القضاء الفرنسي والمصري والاماراتي بمبدأ التناسب في القرارات التأديبية الذي يراقب مدى تناسب الجزاء أو العقوبة الموقعة على الموظف المخالف مع مخالفته التأديبية.

24- استقر الفقه والقضاء الفرنسي على استخدام مصطلح القرار المضاد، في حين تبنى الفقه العربي المصطلحين معا وهما (المضاد، العكسي).

25- أخذ مجلس الدولة الفرنسي بنوعي القرار الإداري المضاد المنظم بنص والغير منظم بنص والذي يخضع الى مبدأ توازي الأشكال.

26- تتبلور بعض مجالات وتطبيقات فكرة القرار الإداري المضاد في الجزاءات التأديبية.

27- يوصف القرار الإداري المضاد بأنه قرار جديد ومعاكس يعني استقلاله البتة عن القرار الأول وخضوعه لأحكام مستقلة عن الأحكام المتعلقة بالقرار الأول.

28- القرار الإداري المضاد عبارة عن عمل قانوني تنصرف فيه الإدارة الى احداث أثر قانوني معين.

29- يمكن وضع نهاية للقرارات الفردية الغير منشئة للحقوق في حالة تغير ظروفها الواقعية باعتبارها لا تولد حقوق مكتسبة.

30- كأصل عام لا يمكن إنهاء القرارات الفردية السليمة المنشئة للحقوق في حالة تغير ظروفها الواقعية والقانونية، إلا أن استثناء يمكن إنهاءها عن طريق تطبيق فكرة القرار المضاد.

31- عدم تمتع القرارات الإدارية بالحجية القانونية بخلاف ما عليه الحال في الأحكام القضائية التي تتمتع بحجية الشيء المقضي فيه.

32- المصلحة العامة من منظور قانوني هي كل عمل تقوم به الإدارة يكون من شأنه تحقيق النفع لجميع الأفراد أو فئة معينة على نحو العموم والتجريد.

33- وجوب سير الرقابة الإدارية جنباً إلى جنب الرقابة القضائية على القرار الإداري المضاد من أجل تحقيق الأهداف والنتائج المرجوة كتفعيل الرقابة على الملائمة ونحوها.

34- رغبة في تبسيط الإجراءات وعدم تعقيدها لم تشترط القوانين في دول المقارنة شكلية معينة عند إصدار القرار الإداري.

35- الزامية تسبب القرار الإداري المضاد في كل قوانين دول المقارنة.

36- ينتج عن ركن المحل ثلاث صور متمثلة في المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية عن طريق قيام الإدارة بإصدار قرار غير مطابق للقانون وتتمثل الصورة الثانية في قيام الإدارة بتفسير النص تفسيراً مختلفاً عما هو عليه وتسمى هذه الصورة الخطأ في تفسير القاعدة القانونية، أما الصورة الثالثة فهي الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية وهو بأن تقوم الإدارة بتفسير القاعدة تفسيراً صحيحاً إلا أنها تخطئ عند تطبيقها على الوقائع.

37- مصطلح التناسب والملائمة ليسا وجهان لعملة واحدة، فالملائمة أوسع من التناسب ويعنى بها توافق القرار الإداري مع الظروف الخاصة التي دعت إلى إصداره، في حين يعنى بالتناسب توافق محل القرار مع السبب المصاحب له فهو ينصب على أحد جوانب الملائمة وليس كلها.

38- وجوب تناسب الجزاء التأديبي مع جسامة وخطورة المخالفة المرتكبة.

التوصيات:

١- نوصي بوضع تعريف للقرار الإداري المضاد في دولة الامارات وتقتصر الباحثة التعريف التالي بأن القرار الإداري المضاد هو عبارة عن : ((قرار صادر من الإدارة جديد ومستقل وقائم بذاته عن القرار الأصلي مضاد (عكسي) للقرار الأول وليس بديل عنه ولا يحل محله يتم بموجبه الغاء سواء كان الغاء صريحاً أم ضمناً أو تعديل كلي أو جزئي لقرار إداري فردي سليم ونهائي ومشروع يكون قد أنشأ حقاً أو ميزة وتنصرف آثاره إلى المستقبل أخذاً بمبدأ توازي الأشكال عند عدم وجود نص ، وذلك بأن يصدر من نفس السلطة التي أصدرت القرار الأصلي متمتعاً بالضمانات الإجرائية شأنه شأن غيره من القرارات الإدارية الأخرى .

٢- نقترح بإضافة مصطلح المضادة بعد القرارات الإدارية في المادة المتعلقة بترتيب القرار الإداري أثراً قانونياً، وذلك بأن تصبح كالتالي: (في أن تصدر القرارات الإدارية المضادة في الشكل الذي تطلبه القانون بقصد أحداث أثر قانوني معين جانزاً قانوناً)).

٣- في إطار المقارنة بين الإلغاء الإداري والقرار الإداري المضاد في البند المتعلق بالضمانات الذي يشير إلى ضرورة تسبب القرار الإداري المضاد في حالة عدم وجود نص نصي بضرورة التسبب في الحالتين في حالة وجود نص أو عدمه، وذلك لتوفير حماية وضمانة أكبر للحقوق والمراكز القانونية المستقرة للأفراد.

- ٤- نوصي بالنص صراحة على عيب الاختصاص في القانون الاماراتي بحذوه حذو القوانين الأخرى في دول المقارنة، وذلك بتعريفه بغية التمييز بينه وعدم الخلط بينه وبين عيوب عدم المشروعية الأخرى.
- 5- نوصي بتوضيح موقف القانون الاماراتي من مبدأ توازي الشكليات بالأخذ به أم لا عن طريق النص عليه في قوانينه.
- 6- نقترح على المشرع الاماراتي بتفعيل دور الرقابة الإدارية على القرار الإداري المضاد.
- ٧- نوصي المشرع الاماراتي بتقييد سلطة الإدارة عند اصدار القرار الإداري المضاد بمراعاتها عند صدوره بشكلية معينة باتخاذ موقفا وسطيا لا افراط ولا تفريط بأن لا تترك للإدارة حرية اصدار قرارها دون تطلب شكلية معينة ولا أن تقيّد الإدارة بشكلية محددة على نحو يصب في مصلحة الأفراد وحقوقهم أي بين البينين وحسب الحاجة أو الضرورة المتطلبة للشكلية.
- ٨- نقترح على المشرع الاماراتي بتوضيح موقفه من تخصيص المصلحة العامة لأغراض الرقابة على القرار الإداري المضاد.
- ٩- نوصي المشرع الاماراتي بتحديد موقفه من تطلبه استشارة هيئة معينة أم لا قبل اصدار القرار الإداري المضاد.
- ١٠- نقترح على المشرع الاماراتي بتوضيح موقفه من ركن الغاية في الشق المتعلق بمجانبة المصلحة العامة عن طريق تعداد حالات أو صور مجانبية المصلحة العامة.

قائمة المصادر والمراجع

الكتب:

١. أ. المعاضيدي، محمد خالد شهاب: القرار الإداري المضاد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٥
٢. أ.د. الحلو، ماجد راغب: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٦

٣. أ.د. القيسي، أعاد علي الحمود: مبادئ القانون الإداري والوظيفة العامة وفقا لتشريعات دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، مكتب نائب مدير الجامعة لشؤون البحث العلمي والدراسات العليا، جامعة الشارقة، ٢٠١٦
٤. أ.د. خاطر، شريف يوسف: القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة - مصر، ٢٠١٦
٥. أ.د. عبد الحميد، مفتاح خليفة: انتهاء القرار الإداري إداريا (السحب - الإلغاء - القرار المضاد) دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٩
٦. أ.د. نويجي، محمد فوزي: القضاء الإداري (مبدأ المشروعية - تنظيم مجلس الدولة) (دعوى الإلغاء)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ١٥ الجلاء أمام بوابة الجامعة برج آية مصر، ٢٠١٦
٧. أبو العينين محمد: الموسوعة الشاملة في القضاء الإداري، ك ٢، لجنة الشريعة الإسلامية بنقابة المحامين، القاهرة، ٢٠٠٧
٨. الحاطي، سليمان علي سليمان: دعوى الإلغاء وفقا لأحكام القضاء الإداري الاتحادي في دولة الامارات العربية المتحدة، دراسة تطبيقية، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع - المنصورة، ٢٠١٩
٩. الحلو ماجد: القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤
١٠. الحوسني، محمد حسن: الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، دراسة مقارنة، الضياء للنشر، الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩
١١. خضير عبد الله سعيد: الإدارة وسلطتها في سحب قراراتها الإدارية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ٢٠١٨
١٢. د. الطماوي، سليمان: النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي القاهرة، ١٩٨٤
١٣. د. المسلماني، محمد أحمد إبراهيم: القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٧
١٤. د. بدوي ثروت: تدرج القرارات الإدارية، الدار العربية للموسوعات القاهرة، ١٩٨٢
١٥. د. جمال الدين، سامي: الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨
١٦. د. حافظ نجم أحمد: القانون الإداري، ط ١، دار الفكر العربي القاهرة، ١٩٨١
١٧. د. خليفة عبد العزيز عبد المنعم: المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية
١٨. د. شحادة، موسى مصطفى: القانون الإداري في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، اثراء للنشر والتوزيع عمان، ٢٠١٢
١٩. د. عبد الوهاب، محمد رفعت: أصول القضاء الإداري (قضاء الإلغاء - قضاء التعويض - إجراءات القضاء الإداري - القضاء الإداري في الفقه الإسلامي)، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ٢٠١٤
٢٠. د. البرزنجي، عصام وآخرون: مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٩٣
٢١. د. الجيرة عبد المنعم: آثار حكم الإلغاء في القانون المصري والفرنسي، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، عام ١٩٧١

٢٢. د. الحلو، ماجد راغب: مبادئ القانون الإداري في الامارات، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار القلم للنشر والتوزيع دبي، ١٩٩٦
٢٣. د. السيد، حمدي أبو النور: الشامل في القانون الإداري في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الكويت - مصر - الامارات، دار الحنين للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، ٢٠١٣
٢٤. د. الطماوي، سليمان محمد: النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي القاهرة، ١٩٦٦
٢٥. د. الفلاح، محمد عبد الله: شروط قبول دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية - القاهرة، ٢٠١١
٢٦. د. المفرجي، إبراهيم خورشيد محمد: مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية غير المشروعة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، ٢٠١٨
٢٧. د. جمال الدين، سامي: الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية
٢٨. د. حسن، محمد قدري: مبادئ القانون الإداري، الطبعة الأولى، الآفاق المشرقة ناشرون، دولة الإمارات العربية المتحدة - الشارقة، المملكة الأردنية الهاشمية - عمان، ٢٠١٨
٢٩. د. حلمي، محمود: القرار الإداري، ط ١، دار الاتحاد العربي للطباعة القاهرة، ١٩٧٠
٣٠. د. حماد شطا: تطور وظيفة الدولة، ج ١، ديوان المطبوعات الجامعية القاهرة، ١٩٨٤
٣١. د. خليفة عبد العزيز عبد المنعم: الأسس العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨
٣٢. د. خليفة عبد العزيز عبد المنعم: الانحراف بالسلطة عن المصلحة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١
٣٣. د. خليفة عبد العزيز عبد المنعم: الانهاء الإداري للقرارات الإدارية (سحب وإلغاء القرار الإداري)، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية، ٢٠١٥
٣٤. د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم: دعوى إلغاء القرار الإداري وطلبات إيقاف تنفيذه، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص ٧٥
٣٥. د. خليل، عبد القادر: نظرية سحب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٧٨
٣٦. د. خليل محسن: القانون الإداري، ج ١، المكتبة العربية للطباعة والنشر بيروت، ١٩٧٣
٣٧. د. راضي، مازن ليلو: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٥
٣٨. د. شحادة موسى: القانون الإداري في دولة الامارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، أكاديمية العلوم الشرطية الشارقة، ٢٠١٧
٣٩. د. عامر، حمدي عطية مصطفى: الأعمال القانونية للسلطة الإدارية (القرار الإداري - العقد الإداري)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي - الإسكندرية، ٢٠١٥
٤٠. د. عباس، محمود حمدي: أثر تغير الظروف في القرار الإداري، دار الكتب والوثائق القومية، مصر، ٢٠١١
٤١. د. عبد الباسط، محمد فؤاد: القرار الإداري، دار الفكر العربي الإسكندرية، ٢٠٠٠
٤٢. د. عبد الحميد، حسني درويش: نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، جامعة عين شمس

٤٣. د. عبد الله عبد الغني بسيوني: القانون الإداري، دراسة تطبيقية لأسس ومبادئ القانون الإداري في مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٨
٤٤. د. عبد الوهاب، محمد رفعت: القضاء الإداري (قضاء الإلغاء (أو الإبطال) – قضاء التعويض وأصول الإجراءات، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٣
٤٥. د. عثمان، محمد فتوح محمد: أصول القانون الإداري لإمارة دبي، دراسة مقارنة، القيادة العامة لشرطة دبي، كلية شرطة دبي، ١٤١٦ هـ – ١٩٩٦
٤٦. د. عفيفي، مصطفى محمود: الوسيط في مبادئ القانون الإداري، الطبعة الثانية، جامعة طنطا، كلية الحقوق، كلية الشرطة، دبي ١٩٨٩ – ١٩٩٠
٤٧. د. عكاشة، حمدي ياسين: القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة المصري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧
٤٨. د. علاوي، ماهر صالح: دار الحكمة بغداد، ١٩٩١
٤٩. د. علي، محمد إبراهيم الدسوقي: الرقابة على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية – القاهرة، ٢٠١٠
٥٠. د. كنعان نواف: النظام التأديبي في الوظيفة العامة، الطبعة الأولى، اثناء للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨
٥١. د. ليلة، محمد كامل: نظرية التنفيذ المباشر، دار الفكر العربي القاهرة، بدون سنة طبع
٥٢. د. محمد نصر محمد: المسؤولية التأديبية للموظف العام بين الشريعة والقانون، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠١٣
٥٣. د. محمود، مجدي دسوقي: المبادئ القضائية مرجع ذاتي للمشروعية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١
٥٤. د. منصور، شاب توما: القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط٢، ج٦، بغداد، مطبعة سليمان الأعظمي، ١٩٧٥، ١٩٧٦
٥٥. الديواني، مصطفى: الإجراءات والشكل في القرار الإداري، الهيئة العامة المصرية للكتاب، القاهرة، ١٩٩١
٥٦. الطماوي، سليمان محمد: القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، ط٧، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٣
٥٧. م. المنصوري، محمد العوامي: الوسيط في الطعن على القرار الإداري بالإلغاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ٢٠١٩
٥٨. م. المنهالي، محمد عبد الكريم عمر: مبدأ المشروعية في القانون الإماراتي وجزاء الإخلال به، أغسطس ٢٠١٧ (تاريخ الطبعة)، دار الكتب والدراسات العربية – الإسكندرية، ٢٠١٨
٥٩. م. حمادة، محمد أنور: القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤
٦٠. هلال، سعيد إبراهيم: النظام القانوني للقرار الإداري السلبي، دار الحفانية للنشر والتوزيع القاهرة، ٢٠١٥

الدوريات:

١. أبو رميلة، بسام محمد: القرار الإداري المضاد ومدى ارتباطه بقاعدة توازي الشكليات والإجراءات، دراسة تحليلية في الفقه والقضاء الإداريين الفرنسي والمصري، مج ٨، ع ٤، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة، عمادة البحث العلمي، ٢٠١٦

٢. البديري، إسماعيل صمصاع غيدان: الرقابة على سلطة الإدارة في انهاء القرارات الإدارية السليمة، مج ١٠، ٦٤، مجلة جامعة بابل، العلوم الإدارية والقانونية، ٢٠٠٥
 ٣. البلوشي / دله، حمدة علي، سام سليمان: مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية محكمة، المجلد ١٧، العدد ٢، ديسمبر ٢٠٢٠
 ٤. بن علي خلدون: نظرية القرار الإداري المضاد، دراسة مقارنة، مج ١١، ١٤، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، ٢٠١٨
 ٥. د. شوايل، عاشور سليمان: نظرية القرار المضاد في الفقه الإداري، مجلة جامعة بنغازي العلمية - جامعة بنغازي، مج/ع: ٢٦، ع ٤-٣، ٢٠١٣
 ٦. د. حسن، محمد مصطفى: المصلحة العامة في القانون والتشريع الإسلامي، مجلة العلوم الإدارية، ١٤، س ٢٥، ١٩٨٣
 ٧. د. قدورة، زهير أحمد: قاعدة تقابل الشكليات، العدد الثالث، جامعة الكويت، مجلة الحقوق، ٢٠١٢
 ٨. سمية، كامل: القرارات الإدارية المضادة، جامعة أدرار مجلة القانون والمجتمع، ع ٢، سنة ٢٠١٣
 ٩. محمد علي، الشباطات / الدليمي، ميثاق قحطان حامد: النظام القانوني للقرار الإداري المضاد، دراسة مقارنة، مج ٤٤، ع ٢، دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمادة البحث العلمي، ٢٠١٧
- الأحكام القضائية:**

١. حكم المحكمة الاتحادية العليا: طعن رقم ٢٤٤ لسنة ٢٠١٨ إداري، جلسة ١٠ / ١٠ / ٢٠١٩
٢. حكم المحكمة الاتحادية العليا، الإمارات العربية المتحدة، الطعن رقم ٤٧٠ لسنة ٢٠١٢ إداري، جلسة الأربعاء الموافق من يناير، سنة ٢٠١٣.
٣. حكم المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم ٢٢٤، سنة ٢٠١٣، جلسة ٢/١٢/٢٠١٤، قاعدة تخصيص الأهداف شبكة قوانين الشرق)
٤. حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٤٤١٦، تاريخ ٣/٣/٢٠٠٢
٥. حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٢/٢/١٩٧٥، مجموعة المبادئ التي قررتها هذه المحكمة، س ٢٠
٦. حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٨/٠٦/١٩٦٠، المجموعة الرسمية، س ٥
٧. حكم محكمة القضاء الإداري في ١٣/٦/١٩٥٠، المجموعة الرسمية، ٤٥
٨. الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٥ ق.ع جلسة ١٥/٠٤/١٩٦٢، مجموعة المبادئ التي أقرتها المحكمة الإدارية العليا - السنة ٧
٩. الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٢٠١٦، جلسة الأربعاء، ٤ أكتوبر، ٢٠١٧
١٠. مجموعة القواعد والأحكام الصادرة عن محكمة تمييز دبي في القرار الإداري، ٢٠١٨، رقم القضية ٢٠١٣ / ٥٦ طعن مدني تاريخ الجلسة ١١/٠٧/٢٠١٣
١١. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة المصري، السنة ٣١ الجزء الأول، الطعن رقم ٧٥ لسنة ٢٨ قضائية، جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٨٥
١٢. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات ١٩٥٥-١٩٦٥ - القضية رقم ٥٨ لسنة ٤ قضائية جلسة ١٢ / ٠٧ / ١٩٥٨
١٣. مجموعة المبادئ القانونية العامة التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمسة عشر عاما ١٩٦٥ - ١٩٨٠ القضية رقم ٩٣٠ لسنة ١١ قضائية عليا
١٤. المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٢٠١٨ جزائي، جلسة ٢٧/٠٣/٢٠١٩
١٥. المحكمة الاتحادية العليا، في الطعن رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٣ إداري، جلسة الأول من مايو ٢٠١٣
١٦. المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم ٦٢٩٢ لسنة ٤٥ لجلسة ١٩/٠١/٢٠٠٢

١٧. محكمة النقض: الأحكام الإدارية – الطعن رقم ٢٩٠ لسنة ٢٠١١ قضائية تاريخ الجلسة ٢٢-٦-٢٠١١
 ١٨. حكم محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١٢/٠٣/٠٧ في الطعن رقم ٢٠١١ / ١٢٨ طعن مدني، مجموعة
 القواعد والأحكام الصادرة عن محكمة تمييز دبي في القرار الإداري، المكتبة القانونية، محاكم دبي،
 حكومة دبي، ٢٠١٨، ص ١١٢، ١١٣، ١١٤

التشريعات:

١. دستور دولة الامارات العربية المتحدة عام ١٩٧١: الحريات والحقوق والواجبات العامة، الباب الثالث،
 العدد ١، السنة الأولى، تاريخ ١٩٧١/١٢/٣١
٢. قرار المجلس التنفيذي (رقم ٤) لسنة ٢٠١٩ باعتماد نظام التأديب والتظلمات والشكاوى لموظفي حكومة
 دبي
٣. اللائحة التنفيذية رقم (١) لسنة ٢٠١٨ المرسوم بقانون الموارد البشرية الاتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠١٦
٤. اللائحة التنفيذية رقم (١) لسنة ٢٠١٨ من قانون الموارد البشرية الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل
 بالمرسوم بقانون اتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠١٦
٥. اللائحة التنفيذية رقم (١٢) لسنة ٢٠٢١ لقانون الموارد البشرية رقم ٦ لسنة ٢٠١٥ وتعديلاته، حكومة
 الشارقة، دائرة الموارد البشرية

البحوث العلمية:

٦. برهان الدين، أسعد سعد: انتهاء القرارات الإدارية بالإرادة المنفردة لسلطة الإدارة، رسالة ماجستير، كلية
 القانون، جامعة بغداد، ١٩٧٧
٧. البياتي، اسراء محمد حسن: حجية حكم الإلغاء، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٦
٨. الحسيني علاء: حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية
 القانون، جامعة بغداد
٩. الحسيني، صادق محمد علي حسن: القرار الإداري المضاد، رسالة ماجستير، جامعة بابل-كلية القانون،
 العراق، ٢٠٠٤
١٠. خلف، نجم عليوى: مبدأ عدم الرجعية في القرارات الإدارية، رسالة ماجستير، دار الجامعة الجديدة للنشر،
 الإسكندرية، ٢٠١٦
١١. د. الكبيسي، رديم سليمان: حرية الإدارة في سحب قراراتها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة،
 ٢٠٠٠
١٢. د. شفيق، دعاء عبد المنعم: نظرية القرار الإداري المضاد، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق،
 جامعة الزقازيق، ٢٠٠٠
١٣. د. ليث، حسن علي: النظام القانوني للشكل والإجراءات في القرار الإداري، دراسة مقارنة، رسالة
 ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٣
١٤. الدليمي، حسام حميد داود: الرقابة القضائية على مبدأ التناسب في القرارات الإدارية التأديبية، دراسة
 مقارنة، رسالة ماجستير، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ٢٠٢٠
١٥. زغير عامر: سلطة الإدارة في إنهاء القرارات السليمة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهريين،
 ٢٠٠١
١٦. شلال، انتصار مارد: حجية القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهريين، ٢٠٠١
١٧. الطنجي، محمد ناصر راشد محمد: الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري (دراسة مقارنة)،
 رسالة ماجستير، جامعة الشارقة، ٢٠١٥

١٨. العامري، أحمد محمد مبارك: الضمانات التأديبية للموظف العام أثناء التحقيق في ضوء التشريع الاماراتي والأردني، رسالة ماجستير، الفصل الثاني، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١١
١٩. عبد المهدي عبد الحميد: أثر تغير الوقائع على مشروعية القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٧
٢٠. العبري، صالح بن سليمان بن نجيم / الزبيدي، خالد لفقة شاكر: القرار الإداري المضاد في القضاء الإداري الأردني والعماني، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، كلية القانون، الأردن، ٢٠١٣
٢١. ق.د، عبدول عبد الوهاب: دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الاماراتي "نموذج القرار الإداري"، ورقة بحث مقدمة الى المؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا الإدارية في الدول العربية، بيروت – لبنان، ٢٠١١
٢٢. قرقور، محمود أحمد: القرار الإداري المضاد في القضاء الفلسطيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الاسراء الخاصة، الأردن، ٢٠١٦
٢٣. الكعبي، محمد سلطان: الضمانات التأديبية للموظف العام (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الإمارات، كلية القانون، ٢٠١٨
٢٤. المنصوري، مها يوسف: الرقابة القضائية على القرار الإداري المضاد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة عجمان، ٢٠١٩-٢٠٢٠

الفهرس

٢	الملخص.....
٣	المقدمة.....
٦	المبحث الأول.....
٦	ماهية القرار الإداري المضاد
٧	المطلب الأول.....
٧	مفهوم القرار الإداري المضاد
٧	الفرع الأول.....
٧	تعريف وصور القرار الإداري المضاد.....

المطلب الثاني.....	١٣
خصائص القرار الإداري المضاد.....	١٣
الفرع الأول : القرار الإداري المضاد قرار جديد معاكس للقرار الأول.....	١٣
الفرع الثاني : القرار الإداري المضاد عملاً قانونياً.....	١٤
الفرع الثالث : القرار الإداري المضاد يصدر عن جهة إدارية وطنية.....	١٥
الفرع الرابع : القرار الإداري المضاد يصدر بالإرادة المنفردة للجهة الإدارية.....	١٦
الفرع الخامس : القرار الإداري المضاد يرتب أثراً قانونياً.....	١٧
المطلب الثالث : أوجه المقارنة بين القرار الإداري المضاد وما يشته به.....	١٨
الفرع الأول : أوجه التشابه بين الإلغاء الإداري والقرار المضاد.....	١٨
الفرع الثاني : أوجه الخلاف بين القرار المضاد والإلغاء الإداري.....	١٩
الفرع الثالث : أوجه الخلاف بين سحب القرار والقرار المضاد.....	٢٠
المبحث الثاني :أساس فكرة القرار الإداري المضاد.....	٢٠
المطلب الأول : سند تغير الظروف.....	٢١
المطلب الثاني : عدم تمتع القرارات الإدارية بالحجية.....	٢٤
المطلب الثالث : المصلحة العامة.....	٢٦
المطلب الرابع : رقابة الإدارة على أعمالها.....	٢٨
المبحث الثالث:أركان القرار الإداري المضاد.....	٢٩
المطلب الأول: الاختصاص.....	٢٩
الفرع الأول: مفهوم الاختصاص.....	٢٩
الفرع الثاني: عناصر الاختصاص.....	٣٤
المطلب الثاني: الشكل والإجراءات.....	٣٦
الفرع الأول: مفهوم ركن الشكل والإجراءات.....	٣٦
الفرع الثاني: صور وقواعد الشكل والإجراءات التي تؤثر في مشروعية القرار.....	٣٩
المطلب الثالث: محل القرار الإداري.....	٤٧
المطلب الرابع : السبب.....	٤٨
المطلب الخامس: الغاية.....	٥٥
الخاتمة.....	٥٧