

دور مجلس الدولة في الموازنة بين مبدأي المشروعية والأمن القانوني

الدكتورة

هانم أحمد محمود سالم
دكتوراه القانون العام

القاضي

محمد شكري أبو رحيل
قاضي بمجلس الدولة

مقدمة :

يُعد مبدأ المشروعية من المبادئ الهامة التي تتبوأ في الفكر القانوني مكاناً علياً، وأحد أهم الضمانات الأساسية الفعالة لحقوق وحرّيات الشعوب^(١)، وإمعاناً من المشرع الدستوري الفرنسي والمصري لتلك الأهمية، وبأن دولة القانون تبدأ بتكريس مبدأ المشروعية في أرض الواقع على نحو يُلزم كل هيئات الدولة بمراعاة حكم القانون في نشاطاتها وتصرفاتها وفي علاقاتها المختلفة، فقد حرص الأول على النص عليه صراحة في المادة الأولى منه والتي تنص على النحو التالي " فرنسا جمهورية علمانية ديمقراطية اجتماعية غير قابلة للتجزئة تكفل مساواة جميع المواطنين أمام القانون دون تمييز يقوم على الأصل أو العرق أو الدين"^(٢)، كما حرص الأخير على النص عليه صراحة في الدساتير المتعاقبة لجمهورية مصر العربية والتي آخرها دستور سنة ٢٠١٤ المعدل إذ تنص الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أن " جمهورية مصر العربية دولة ذات سيادة موحدة لا تقبل التجزئة ولا ينزل عن شيء منها. نظامها جمهوري ديمقراطي يقوم على أساس المواطنة وسيادة القانون"، كما نص في المادة ٩٤ منه على أن " سيادة القانون أساس الحكم في الدولة. وتخضع الدولة للقانون".

وبموجب هذه النصوص الدستورية سألغة الذكر يُعد خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيادة القانون أصلاً مقررّاً وحكماً لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، ومن ثم يكون لازماً على كل سلطة عامة أياً كان شأنها وأياً كانت وظيفتها وطبيعتها الاختصاصات

(١) د. داود الباز ود. منصور محمد أحمد: قضاء الإلغاء، بدون دار نشر أو سنة نشر، ص. ١٠.

(2) Voir Art. de la Constitution du 4 octobre 1958 " La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances. Son organisation est décentralisée.

La loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives, ainsi qu'.

المسندة إليها النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده، فإن هي خالفتها أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور.

وخضوع الدولة للقانون محدد على ضوء مفهوم ديمقراطي، مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية مفترضاً أولاً لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة، ويندرج تحتها طائفة من الحقوق وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التي كفلها الدستور.^(٣)

وعلى الوجه الآخر فمن المسلم به أن الغاية التي يتوخاها مبدأ الأمن القانوني هي ضمان إصدار تشريعات متطابقة مع الدستور ومع القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، بما يكفل حماية الحقوق والحريات من الآثار السلبية التي قد تنتج إما عن طريق إصدار قوانين أو مراسيم تتسم بالتضخم أو التعقيد، وعدم التجانس أو التكامل، وإما نتيجة التعديلات المتكررة للقوانين كما هو الحال بالنسبة للقوانين المالية أو القوانين الإجرائية، الأمر الذي قد يؤدي إلى فقدان الثقة المشروعة في الدولة وقوانينها.

لذلك يُعد الأمن القانوني هو الآخر أحد أهم الأسس التي يقوم عليها بناء دولة القانون التي تخضع فيها جميع السلطات العامة للقانون، كما يعد الأمن القانوني واحد من أهم الغايات التي يهدف القانون إلى تحقيقها. وينصرف مفهوم الأمن القانوني إلى ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة؛ بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة، بحيث تتمكن هذه الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدى من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوء منها من دون التعرض لمفاجآت أو تصرفات مباغته صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٢٢ لسنة ٣٨ ق جلسة ٢٠١٨/١١/٣، الجريدة الرسمية - العدد ٤٥ مكرر - ١٣ نوفمبر ٢٠١٨.

وقد استوجبت مقتضيات مبدأ سيادة القانون تنظيم الوسائل اللازمة لضمان تأكيد احترام الهيئات العامة للقوانين، ثم استوجب تنظيم هذه الوسائل الاعتراف لذوى الشأن بحق مقاضاه هذه الهيئات أمام قاض متخصص في ولاية النظر في تصرفاتها كلها حال قيام شك حول مشروعيتها، لذلك قررت التنظيمات القانونية العديد من أساليب الرقابة على مشروعية الأعمال القانونية للتحقق من الالتزام بمبدأ المشروعية، والتأكد من صحة التشريع ومطابقة الأدنى منه للأعلى سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع، لذا أخذت العديد من الأنظمة بالرقابة على دستورية القوانين.^(٤)

أما بالنسبة للقواعد القانونية الأخرى غير القوانين على سلم التدرج للقواعد القانونية، فلقد خضعت للعديد من أساليب الرقابة، ومن هذه الأساليب الرقابة القضائية على أعمال الإدارة الصادرة بإرادتها المنفردة والمتمثلة في القرارات الإدارية للتأكد من مدي مطابقتها لمبدأ المشروعية من عدمه، وذلك عن طريق قضاء الإلغاء للقرارات الإدارية غير المشروعة^(٥). وذلك من خلال الدعاوى الإدارية المختلفة سواء دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض وغيرها من الدعاوى الأخرى التي تمثل ضمانات أساسية لمبدأ المشروعية الإدارية.

(٤) حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ١٦ لسنة ٢٥ ق جلسة ٢٠١٨/١/١٣، منشور في الجريدة الرسمية – العدد ٣ مكرر أ – ٢٣ يناير ٢٠١٨، وراجع أيضا الدعوى رقم ٩٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ٢٠٢٠/١/٤، الجريدة الرسمية – العدد ٢ مكرر أ – ١٣ يناير ٢٠٢٠. وتجدر الإشارة إلى أن المحكمة العليا قبل أن تحل محلها المحكمة الدستورية العليا قد أكدت على هذا المعنى بقولها " أن مبدأ الشرعية وسيادة القانون، وهذا المبدأ الذى يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون والالتزام بحدوده في كافة أعمالها وتصرفاتها هذا المبدأ لن ينتج أثره إلا بقيام مبدأ آخر يكمله ويعتبر ضروريا مثله لأن الإخلال به يؤدي بمبدأ المشروعية ويسلمه إلى العدم، ذلك هو مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين من جهة، وعلى مشروعية القرارات من جهة أخرى، لأن هذه الرقابة القضائية هي المظهر العملي الفعال لحماية الشرعية فهي التي تكفل تقييد السلطات العامة بقواعد القانون كما تكفل رد هذه السلطات إلى حدود المشروعية إن هي تجاوزت تلك الحدود، وغني عن البيان أن أي تضيق في تلك الرقابة ولو اقتصر هذا التضيق على دعوى الإلغاء سوف يؤدي حتما إلى الحد من مبدأ الشرعية وسيادة القانون، ولذا يتعين أن تقف سلطة المشرع إزاء حق التقاضي عند حد التنظيم فلا تجوزه إلى الحظر أو الإهدار ". حكم العليا في الدعوى رقم ١١ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٣، مج الأولي، القسم الأول، ص. ٤٤٢.

(٥) د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي: دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، طبعة دار الفكر الجامعي ٢٠١٨، ص. ٥ وما بعدها. وراجع في ذات المعنى الدكتور / خالد سيد محمد حماد: حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، طبعة ٢٠١٣ بدون دار نشر، ص. ١٠.

ومن المعلوم أنه لكي تكتمل عناصر الدولة القانونية لا بد من وجود تنظيم للرقابة القضائية على أعمال مختلف السلطات فيها، وتقوم بهذه المهمة المحاكم على اختلاف أنواعها سواء أكانت عادية أم إدارية، تبعاً لطبيعة النظام القضائي المعمول به في الدولة كأن يكون نظام قضاء موحد أو نظام القضاء المزدوج.

ومن ثم تعتبر الرقابة القضائية الفعالة هي المعيار في تطبيق مبدأ المشروعية من عدمه، فلا جدوى من وضع قيود وضوابط دستورية وقانونية على نشاط الإدارة إن لم تخضع هذه الهيئات التنفيذية لجهة قضائية تراقب احترامها لهذه الضوابط والقيود، لذلك فإن تحقق الرقابة القضائية الفعالة لا يكون إلا في ظل نظام قضائي متميز يسمح للأفراد بالطعن بالإلغاء ضد أعمال الإدارة، ويقوم القضاء الإداري ببحث مشروعية تلك الأعمال وإلغاء القرارات الإدارية المستوجبة لذلك.

وفى مجال قضاء الإلغاء يجري القاضي الموازنة بين مبدأ المشروعية والأمن القانوني (والذي يعني بالأساس بالمراكز القانونية المستقرة)، لذا نجده تارة قد يُعلي مبدأ المشروعية ومن صور ذلك الحكم بإلغاء القرار الإداري المخالف للمشروعية دون اعتداد بما رتبته من آثار لاعتبارات ترجح إعمال مبدأ المشروعية على مبدأ استقرار المراكز القانونية أو ما يسمى بمبدأ الأمن القانوني، وتارة أخرى يُعلي اعتبارات الأمن القانوني على المشروعية، أو يوازن بينهما كما سنرى لاحقاً. ويرى جانب من الفقه على أن الموازنة بين كلا المبدأين تتم بناءً على أسس وضوابط معينة هي: معيار جسامه الانتهاك لمبدأ المشروعية، ومعيار استقرار المراكز والحقوق بعد فوات فترة من الزمن، ومعيار العدالة، ومعيار المصلحة العامة، وإخيراً معيار النص القانوني.^(٦)

وتتجلى أهمية هذا الموضوع كون مبدأ المشروعية والأمن القانوني من المبادئ العامة الواجبة التطبيق في جميع الدول الغربية والعربية على مختلف اتجاهاتها وآرائها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فالدول الحديثة والمعاصرة تسعى لإعلاء

(٦) لمزيد من التفاصيل حول هذه الاسس راجع د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي: دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، المرجع السابق، ص. ٢٦ وما بعدها.

هذين المبدأين والالتزام بتطبيقهما والسمو بهما لأنهما يعدان من المبادئ الجوهرية، فالسلطات الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية وهيئاتهم ودوائهم يجب أن تحرص على الالتزام بهذين المبدأين ولا تخرج عنهما.

ويكون لمجلس الدولة على وجه الخصوص دور هام ومحوري عندما يحدد متى يختار إعلاء مبدأ المشروعية على اعتبارات مبدأ الأمن القانوني والعكس، ومتى يختار أعمال كل من المبدأين معاً؛ فيقوم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع وبذلك يحقق مبدأ المشروعية، وفي ذات الوقت يحقق اعتبارات الأمن القانوني بالحد من آثار الإلغاء والحفاظ على المراكز القانونية المكتسبة، وبالتالي لا يتم زعزعة المراكز والحقوق التي ترتبت على القرار غير المشروع في الماضي.

بالإضافة إلى أن للأمن القانوني أهمية بالغة حيث أن توفر هذه الصفة وهذا المبدأ في القاعدة القانونية يجعل الأفراد يمارسون حقوقهم في جو من الاطمئنان والأمان دون الاكتراث بإشكاليات الثبات التشريعي، كما أن هذا المبدأ من المقومات الأساسية لدولة القانون والتي يجب احترامها والعمل على تحقيقه، هذا بالإضافة إلى أن الأمن القانوني أصبح مطلباً على الصعيد الدولي من أجل تشجيع الاستثمارات الأجنبية.

ويقسم هذا البحث الي أربعة مباحث؛ المبحث الأول مفهوم مبدأي المشروعية والأمن القانوني واختصاص مجلس الدولة بحمايتهما. المبحث الثاني دور مجلس الدولة في إعلاء مبدأ المشروعية على اعتبارات مبدأ الأمن القانوني. المبحث الثالث دور مجلس الدولة في إعلاء اعتبارات مبدأ الأمن القانوني على مبدأ المشروعية. المبحث الرابع مجلس الدولة والموازنة بين مبدأي المشروعية والأمن القانوني.

المبحث الأول

مفهوم مبدأي المشروعية والأمن القانوني واختصاص مجلس الدولة بحمايتهما

من المسلم به أن الإدارة حال قيامها بأداء وظيفتها تملك أن تنتقص من بعض حقوق الأفراد وحررياتهم، وذلك لتمتعها بامتيازات السلطة العامة، إلا أن حقها هذا لا يمكن تركه دون ضابط يرسم الحدود التي لا تتجاوزها مما يعرض تصرفاتها للبطان ومن ثم زوال المراكز القانونية التي ترتبت للأفراد بناء على هذا التصرف حال الطعن عليه وإلغائه أو سحبه، مما يؤدي إلى زعزعة الثقة في تصرفات جهة الإدارة للمساس بالأمن القانوني للأفراد، لذا كان لا بد من خضوع جهة الإدارة في كل تصرفاتها للقانون، لاسيما أن الدولة في عصرنا أصبحت تتدخل في مختلف أوجه النشاط الاجتماعي والاقتصادي بحثاً عن العدالة الاجتماعية وتحقيقاً لمبدأ المساواة الفعلية بين الأفراد. وسوف نتناول في هذا المبحث بيان مفهوم مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، والاساس القانوني والدستوري لاختصاص مجلس الدولة بحمايتهما، وذلك في مطلبين على النحو التالي :-

المطلب الأول: مفهوم مبدأي المشروعية والأمن القانوني

المطلب الثاني: اختصاص مجلس الدولة بحماية مبدأي المشروعية والأمن القانوني.

المطلب الأول

مفهوم مبدأي المشروعية والأمن القانوني

على الرغم من أهمية كلاً من مبدأي المشروعية والأمن القانوني إلا أن المشرع لم يضع لهما تعريفاً محدداً، وهو ما اضطلع به الفقه والقضاء وفق رؤى متعددة، وسوف نتناول في هذا المطلب بيان مفهوم مبدأ المشروعية، ومفهوم مبدأ الأمن القانوني، وذلك في فرعين على النحو التالي :

الفرع الأول

مفهوم مبدأ المشروعية

نظراً لأن المشرع لم يضع تعريفاً محدداً لمبدأ المشروعية، بالإضافة إلى كونه يعتبر صفة تميز عمل الإدارة، فقد اضطلع الفقه والقضاء بوضع تعريف له وفق رؤى متعددة؛

فذهب البعض الى أن المقصود بالمشروعية هو "أن تخضع الدولة بهيئاتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون وأن لا تخرج عن حدوده، ومن مقتضيات هذا المبدأ أن تحترم الإدارة في تصرفاتها أحكام القانون، وإلا عدت أعمالها غير مشروعة وتعرضت للبطلان.^(٧)

كما عرفه نفر من الفقه بأنه " سيادة القانون؛ أي احترام أحكامه وسريانها على كل من الحاكم والمحكوم، فالقانون يجب أن يحكم سلوك الأفراد ليس فقط في علاقتهم بعضهم ببعض وإنما كذلك في علاقاتهم بهيئات الحكم في الدولة.^(٨)

كما عُرف مبدأ المشروعية بالمعنى الواسع بأنه " خضوع الحكام والمحكومين للقانون أو بمعنى آخر سيادة حكم القانون في ظل الدولة القانونية.^(٩)

ويُقصد بالمشروعية الإدارية أن كل قرار تتخذه الإدارة آيا كان موضوعه يجب أن يكون مطابقاً للقواعد القانونية النافذة وقت صدوره.^(١٠) وعرف الفقه الفرنسي مبدأ المشروعية بأنه خضوع الإدارة في جميع تصرفاتها للقانون.^(١١)

(٧) راجع في ذات المعنى د. داود الباز ود. منصور محمد أحمد : المرجع السابق ، ص. ١٣ . وراجع في ذات المعنى الدكتور / عدنان عمرو : القضاء الإداري " مبدأ المشروعية " ، طبعة منشأة المعارف بالإسكندرية ٢٠٠٤ ، ص. ٥. وما بعدها . وراجع أيضا الدكتور / طارق فتح الله خضر : القضاء الإداري ، طبعة ٢٠٠٠ بدون دار نشر، ص. ١٦ .

(٨) د. ماجد راغب الحلو : القضاء الإداري ، طبعة منشأة المعارف ٢٠٠٠ ، ص. ١٥ . وراجع في ذات المعنى المستشار الدكتور / محمد ماهر ابو العينين : ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي – الكتاب الأول القاضي الإداري ومحاور ضبط مشروعية القرارات الإدارية ، طبعة المركز القومي للإصدارات القانونية ٢٠١٣ ، ص. ٥ .

(٩) د. أنور أحمد رسلان : وسيط القضاء الإداري " مبدأ المشروعية " طبعة دار النهضة العربية ٢٠٠٣ ، ص. ١٩ ، وراجع في ذات المعنى د. رميسة تيطاوين : دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية ، رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة محمد خضير سكبيرة – الجزائر ٢٠١٥ - ٢٠١٦ ، ص. ٧ ، والدكتور / محسن خليل : مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري ، طبعة ١٩٩٣ ، بدون دار النشر.

(١٠) د. مصطفى أبوزيد فهمي : القضاء الإداري ومجلس الدولة " قضاء الإلغاء " ، طبعة دار المطبوعات الجامعية ١٩٩٩ ، ص. ٣٩ .

(11) Georges Vedel et Pierre de Lovlvé : Droit administrative, P. U. F, Paris, 1990, P 373.

ونحن من جانبنا نُعرف مبدأ المشروعية بأنه " خضوع الجميع حكماً ومحكومين لأحكام القانون، وعلى قدم المساواة، ومن دون أي تفرقة أو تمييز بسبب الجنس أو اللون أو العقيدة أو السن أو الوضع الاجتماعي أو الاقتصادي "

ويستفاد من التعريفات سالفة الذكر أن مبدأ المشروعية لا يعني احترام الإدارة للقانون في تصرفاتها الإيجابية والتي تعبر فيها عن إرادتها صراحة، بل يعني أيضاً قيامها بالأعمال التي يحتم القانون عليها ضرورة تنفيذها والقيام بها بحيث يعتبر سكوتها عن القيام بتلك الأعمال تصرفاً سلبياً غير مشروع^(١٢)، فتصرفات كل سلطات الدولة تكون محكومة بإطار قانوني محدد لها سلفاً لا تستطيع الفكاه منه، لذا فإن لتقرير مبدأ المشروعية بمضمونه السابق في الدولة القانونية أهميته من حيث كفالة الحماية الجدية لحقوق الأفراد وحررياتهم في مواجهة سلطات الدولة.

ويعتبر مبدأ المشروعية من المبادئ القانونية العامة الواجبة التطبيق في الدولة القانونية الحديثة دون حاجة إلى نص معين لإقراره أو لجعله موضع التطبيق، وذلك لأن إعلاء حكم القانون بات عنصراً أساسياً من عناصر الدولة القانونية الحديثة بغض النظر عن الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تتبناها الدولة.^(١٣)

ومن المستقر عليه في قضاء مجلس الدولة أن مبدأ المشروعية لم يعد يُعنى مجرد احترام القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية بل أصبح يشمل أيضاً القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية، سواء كان مصدرها لوائح عامة أو قرارات فردية، وعلى ذلك فعلى الإدارة أن تحترم القرار الصادر منها والذي وضعته بنفسها، وهي لا تعتبر كذلك إلا إذا قامت بتنفيذ ذلك القرار، فإذا امتنعت عن ذلك عد نكولاً منها عن تنفيذ قرارها الذي استنفدت كامل ولايتها وتقديرها بإصداره، وهو ما يقوم معه قرار إداري سلبي بالامتناع عن تنفيذ ذلك القرار، ولهذا وجب على القضاء إلزامها بتنفيذ قرارها الذي

(١٢) د. محسن العبودي : مبدأ المشروعية وحقوق الإنسان دراسة تحليلية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي ، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٥ ، ص. ١١ .

(١٣) د. رأفت فودة: أصول وفلسفة قضاء الإلغاء، طبعة دار النهضة العربية ٢٠١١ ، ص. ١١ .

صار جزءاً من القانون الذي يحكمها وعليها الانصياع له، وهذا القرار لا يتقيد بميعاد الطعن مادام الامتناع مستمراً ولكل صاحب مصلحة أن يطعن فيه.^(١٤) ويعتبر مبدأ المشروعية تفرعاً عن مبدأ أعلى هو مبدأ سيادة القانون، ذلك أن الدولة التي نحياها الآن تلتزم به، لذلك يتعين أن تكون هيئاتها العامة وقراراتها النهائية ملتزمة بهذا القانون، ولا يرب أن المقصود بالقانون هنا هو القانون بمعناه الموضوعي الأعم الذي يشمل كل قاعدة عامة مجردة؛ سواء أكانت مكتوبة أو غير مكتوبة وأيا كان مصدرها، سواء أكان هذا المصدر نصاً دستورياً أم تشريعاً تقرره السلطة التشريعية المختصة بذلك أم قراراً إدارياً تنظيمياً، وسواء أكان القرار الإداري التنظيمي صدر في شكل قرار جمهوري أو قرار وزاري ممن يملكه، أو كان قد صدر فيما سبق بمرسوم أو بقرار من مجلس الوزراء أو بقرار وزاري، ويطبق القضاء كل هذه القواعد التنظيمية العامة المجردة على اختلاف ما بينها في المصدر وعلى تفاوت ما بينها في المرتبة، ولكن بمراعاة أن القانون يشوبه عدم الدستورية إذا خالف نصاً دستورياً قائماً أو خرج على روحه ومقتضاه كما سلف القول، بينما يشوب القرار الإداري العام عيب عدم المشروعية إذا خالف قاعدة تنظيمية صدرت بأداة أعلى مرتبة، فإذا تراخمت في التطبيق هذه التشريعات أو التنظيمات جميعاً وقام بينها التعارض وجب على القضاء أن يطبق القاعدة الأعلى في المرتبة فيغلب الدستور على القانون ويغلب القانون على القرار الإداري أيأ كانت مرتبته ويغلب القرار الإداري العام الأعلى مرتبة على ما هو أدنى منه، ذلك لأن المناط في الفصل عند التعارض هو أن الأعلى يسود الأدنى^(١٥)، لذا يعتبر مبدأ المشروعية من أهم المبادئ التي تقوم عليها الدولة القانونية متفرعا عن مبدأ أعم وأشمل هو مبدأ سيادة القانون.

وهذا ما أكدت عليه المحكمة الدستورية العليا حينما قضت بأن " وإذ كان الدستور قد نص في المادة ٩٤ منه " تقابل المادة ٦٥ من دستور ١٩٧١ الملغي " على خضوع

(١٤) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٩٠١٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٠١٩/٢/٢٣ .
(١٥) حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ١٠٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ٢٠١٦/١٢/٣ ، الجريدة الرسمية العدد ٥٠ تابع – ١٥ ديسمبر ٢٠١٦ .

الدولة للقانون، دالا بذلك على أن الدولة القانونية هي التي تتقيد في كافة مظاهر نشاطها - وأيا كانت طبيعة سلطاتها - بقواعد قانونية تعلق عليها، وتكون بذاتها ضابطاً لأعمالها وتصرفاتها في أشكالها المختلفة، باعتبار أن ممارسة السلطة لم تعد امتيازاً شخصياً لأحد ولكنها تباشر نيابة عن الجماعة ولصالحها، ومن ثم فقد أضحي مبدأ خضوع الدولة للقانون مقترنا بمبدأ مشروعية السلطة هو الأساس الذي تقوم عليه الدولة القانونية".^(١٦)

وتجدر الإشارة إلى أن المشروعية في مفهومها الحديث لا تقتصر على خضوع الإدارة للقانون فقط بل يتعدى ذلك إلى ضرورة إخضاع الإدارة لواجب إضفاء نوع من الفعالية على هذه المشروعية، وهذا تحقيقاً لمبدأ الشفافية الذي ينبغي أن يسود ويطلع تعاملها مع الأفراد، ولتحقيق مبدأ المشروعية بالمفهوم السابق لابد من توافر عدة ضمانات هي؛ وجود دستور و تدرج القواعد القانونية وسيادة القانون والفصل بين السلطات والاعتراف بالحقوق الفردية وأخيراً وجود رقابة.^(١٧)

كما أن احترام القانون لا يعنى أن تظل أحكامه سارية بصفة مؤبدة حتى وإن تغيرت الظروف بما لا يتفق مع هذه الأحكام، ذلك أن القواعد القانونية الوضعية إنما توضع لتحكم علاقات محددة في ظل ظروف معينة، فإذا تغيرت هذه الظروف وجب تغيير القواعد بما يتناسب مع ما طرأ من تغيير.^(١٨)

بالإضافة إلى ذلك فإن خضوع الإدارة للقانون ليس خضوعاً كاملاً ينصب على كل ما تقوم به من أعمال^(١٩)؛ فبعض تصرفات الإدارة لا تخضع لرقابة المشروعية لأسباب

(١٦) حكم المحكمة الدستورية العليا قضية رقم ١٥ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٩٩/١/٢٢، مكتب فني ٩ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ١٣٣.

(١٧) لمزيد من التفاصيل بشأن ضمانات تحقيق مبدأ المشروعية راجع الدكتور / إبراهيم محمد على : المرجع السابق ، ص. ١٤ وما بعدها .

(١٨) د. ماجد راغب الحلو : المرجع السابق ، ص. ١٧ وما بعدها .

(١٩) يقصد بأعمال الإدارة تلك الأعمال التي تظهر في صورة أعمال قانونية أو التي تظهر في صورة أعمال مادية أو أعمال الإدارة التي يجب أن تتم داخل دائرة القانون فقد تكون تصرفات إيجابية وقد تكون تصرفات سلبية بأن تمتنع عن القيام بأعمال يتعين عليها تنفيذها بحيث يعتبر سكون الإدارة عن القيام بذلك تصرف سليم غير مشروع ، د. محسن خليل : المرجع السابق ، ص. ٧ .

تشريعية أو قضائية؛ منها أعمال السيادة وحالة الطوارئ والسلطة التقديرية طالما خلت من ثمة انحراف.^(٢٠)

الفرق بين المشروعية و الشرعية

في حقيقة الأمر ذهب بعض الفقهاء الى القول بأنه لا يوجد فرق بين مصطلحي الشرعية والمشروعية، وأنهما اصطلاحان مترادفان يدلان على معنى ضرورة احترام القواعد القانونية بأن تكون جميع تصرفات السلطات العامة في الدولة متفقة وأحكام القانون بمدلوله العام.^(٢١)

أما أغلبية الفقه فيؤكد على أن هناك فرق وتمييز بين المصطلحين على الرغم من أن كلاً من الشرعية والمشروعية مشتق من أصل واحد هو الشرع أو الشريعة، ويفرق هؤلاء الفقهاء بين اصطلاح "المشروعية" التي يقصد بها احترام قواعد القانون القائمة فعلاً في المجتمع؛ أي المشروعية الوضعية، وبين اصطلاح "الشرعية"؛ وهي الفكرة المثالية التي يقصد بها تحقيق العدالة، حيث تتضمن قواعد أخرى يستطيع عقل الإنسان السليم أن يكشفها، ويجب أن تكون المثل الأعلى الذي يتوخاه المشرع في الدولة، ويعمل على تحقيقه، إذا أراد الارتفاع بمستوى ما يصدر عنه من تشريعات.^(٢٢)

وهذا يعني أن مصطلح الشرعية أوسع وأعم من مصطلح المشروعية، لأنه يرتبط بالعقيدية والفلسفة التي يتبناها المجتمع والتي تحكم روح النظام القانوني لذلك المجتمع والمبادئ القانونية العامة المستمدة من الشرائع السماوية والقانون الطبيعي وإعلانات حقوق الإنسان^(٢٣)، علاوة على أنها تعني ليس الاتفاق مع قواعد القانون الوضعي

(٢٠) لمزيد من التفاصيل حول نطاق المشروعية راجع د. ماجد راغب الحلو: المرجع السابق، ص. ٤١ وما بعدها. وراجع أيضا الدكتور / عبد الفتاح أبو الليل : قضاء المشروعية ، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٨ ، ص. ٩ وما بعدها .

(٢١) لمزيد من التفاصيل حول الفرق بين الشرعية والمشروعية راجع الدكتور / داود الباز والدكتور / منصور محمد أحمد : المرجع السابق ، ص. ١٢ . وراجع أيضا الدكتور / طارق فتح الله خضر : المرجع السابق ، ص. ١٨ .

(٢٢) د. ماجد راغب الحلو: المرجع السابق، ص. ١٨، وراجع أيضا الدكتور / أنور أحمد رسلان: المرجع السابق، ص ٢٠ وما بعدها. وراجع أيضا الدكتور / طارق فتح الله خضر: المرجع السابق، ص. ١٧. وراجع أيضا الدكتور / محمد كامل عبيد : المرجع السابق ، ص. ١٠ وما بعدها .

(٢٣) د. عدنان عمرو : المرجع السابق ، ص. ١٠ .

فحسب بل أيضاً مع مبادئ الأخلاق، أما المشروعية تعني الاتفاق مع القانون الوضعي وعدم مخالفته.

الفرع الثاني

مفهوم مبدأ الأمن القانوني

على الرغم من الاستعمال الشائع لمبدأ الأمن القانوني من جانب الفقه، إلا أنه لم يعن بشكل أساسي بتعريفه، فغالبا ما يُقدم كإطار عام لمجموعة كبيرة من المبادئ والحقوق المرتبطة أو كغاية محورية لكل نظام قانوني ومطلباً أساسياً لدولة القانون. وترجع صعوبة تعريف هذا المبدأ إلى أن الأمن القانوني متعدد المظاهر ومتنوع الدلالات كثير الأبعاد^(٢٤)، فضلاً عن حضوره الدائم في الكثير من المجالات فهو مبدأ الوضوح وقابلية النص للتطبيق ومبدأ عدم الرجعية ومبدأ الفصل بين السلطات.

وقد عُرف مبدأ الأمن القانوني بأنه التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة، بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة، بحيث تتمكن هذه الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدى من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها، وترتيب أوضاعها على ضوء منها دون التعرض لمفاجآت أو تصرفات مباغته صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار^(٢٥). كما عُرف من جانب آخر بأنه عدم الإضرار بمصالح الأفراد من خلال قرارات اتخذتها الإدارة على أساس قواعد قانون موجود ومن ثم يتم تغيير تلك القواعد بصورة مفاجئة.^(٢٦)

(٢٤) د. بشير الشريف شمس الدين ولعقابي: مبدأ الأمن القانوني " أفكار حول المضمون والقيمة القانونية"، المجلة الدولية للبحوث القانونية - المجلد ٣ - العدد ٣- ديسمبر ٢٠١٩ والموقع التالي www.asjp.cerist.dz/ . ولمزيد من التعريفات بشأن الأمن القانوني راجع د. شورش حسن عمر ود. خاموش عمر عبدالله : دور العدالة التشريعية في تحقيق الأمن القانوني، منشور في المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية - المجلد الثالث - العدد الثاني سبتمبر ٢٠١٩ ص ٣٣٤ .
(٢٥) د. يسرى العصار : بحث بعنوان الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء الدستورية ، مجلة الدستورية - العدد الثالث - السنة الأولى - يوليو ٢٠٠٣ ص ٥١ وما بعدها .
(٢٦) د. على مجيد العكيلي : مبدأ الأمن القانوني بين النص الدستوري والواقع العملي ، طبعة المركز العربي للنشر والتوزيع ٢٠١٩ ، ص. ١٦ .

وعُرف الأمن القانوني أيضا بأنه عبارة عن الطمأنينة التي يجب – أو يفترض – أن تسود أطراف العلاقة القانونية في المجتمع، وهو ما يفرض إذا على السلطة العامة الالتزام والحرص الشديد على تحقيق قدر من الثبات في العلاقات القانونية وضمن حداً أدنى من استقرار المراكز القانونية قصد توفير هذه الطمأنينة والأمن للمتعاقدين القانونيين بعيداً عن كل مفاجأة قد تحصل في العلاقات والأوضاع القانونية من تغيير أو عدم استقرار.^(٢٧)

وعرفه الفقه الفرنسي بأنه استقرار المراكز القانونية أو ضمانتها أو حماية تهدف إلى استبعاد الاضطراب في مجال القانون أو التغيرات المفاجئة في تطبيق القانون.^(٢٨) وجاء في تقرير مجلس الدولة الفرنسي عند تعريف الأمن القانوني أن " مبدأ الأمن القانوني يقتضى أن يستطيع المواطنون دون عناء كبير تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من طرف القانون المطبق، وللوصول إلى هذه النتيجة يتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة ومفهومة وألا تخضع في الزمان إلى تغيرات متكررة أو غير متوقعة.^(٢٩)

(٢٧) د. ابراهيم العسرى : بحث بعنوان التحكيم ومستلزمات الأمن القانوني والقضائي ، المجلة المغربية للدراسات القانونية والجنائية، ص. ٢٦١.

(28) M.Kdhir : vers la fin de la sécurité juridique en droit français ? Reu. Ad, 1993, p.538.

(29) Voir complexité du droit de 20062, le Conseil d'État définit la sécurité juridique comme le fait « que les citoyens soient, sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables, en mesure de déterminer ce qui est permis et ce qui est défendu par le droit applicable. Pour parvenir à ce résultat, les normes édictées doivent être claires et intelligibles, et ne pas être soumises, dans le temps, à des variations trop fréquentes, ni surtout imprévisibles »³. Le Conseil d'État reprend là les critères de définition des jurisprudences communautaire et européenne⁴. Cependant, si l'on peut affirmer que la sécurité juridique s'opère par le droit et ses caractéristiques de clarté, de prévisibilité et d'accessibilité, on peut aussi ajouter qu'elle est aussi parfois menacée par le droit, notamment par la profusion des normes. La profusion des normes et la complexité croissante qui en découle, source d'insécurité juridique, ont notamment des causes exogènes liées aux engagements internationaux des États membres : la construction européenne et le droit communautaire, d'une part, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et les conventions négociées au sein du Conseil de l'Europe, d'autre part. Ces engagements sont à la fois sources

وعرف المجلس الدستوري الفرنسي مبدأ الأمن القانوني بأنه هو مبدأ القانون الذي يهدف إلى حماية المواطنين من الآثار الجانبية السلبية للقانون، وخاصة التناقضات وتعقيد القوانين واللوائح، أو كثرة التغييرات.⁽³⁰⁾

ونحن من جانبنا نرى أنه قيد موضوعي عام على كل سلطات الدولة وبخاصة السلطة التشريعية، بموجبه تلتزم الدولة بتوفير أكبر قدر ممكن من الثبات النسبي للقواعد

d'insécurité et garants de la sécurité juridique. Les étapes de la construction européenne ont été marquées par une prolifération de normes. La primauté du droit communautaire sur le droit national découle, en France, des termes de l'article 88-1 de la Constitution⁵ et donc de l'existence d'un ordre juridique communautaire intégré à l'ordre juridique interne⁶ et distinct de l'ordre La Revue du Notariat, Montréal 466 LA REVUE DU NOTARIAT 2. CONSEIL D'ÉTAT, Rapport public 2006 – Sécurité juridique et complexité du droit, Paris, Documentation française, [En ligne] : 3. Ibid., p. 281. 4. Le principe de sécurité juridique est reconnu depuis longtemps en droit communautaire et en droit européen conventionnel. L'une des premières mentions du principe de sécurité juridique a eu lieu dans le cadre de la Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA). Cette ancienneté du principe et le cadre dans lequel il a été affirmé témoignent de l'importance du contexte européen pour la définition de la sécurité juridique. CJCE 12 juillet 1957, Algera c. Assemblée commune, aff. 7/56 et 3/57 à 7/57. 5. « La République participe aux Communautés européennes et à l'Union européenne, constituées d'États qui ont choisi librement, en vertu des traités qui les ont instituées, d'exercer en commun certaines de leurs compétences. » 6. CJCE 15 juillet 1964, Costa c. ENEL, aff. 6/64 : « A la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la CEE a institué un ordre juridique propre intégré au système juridique des États membres [...] et qui s'impose à leur juridiction. En instituant une Communauté de durée illimitée, dotée d'institutions propres, de la (à suivre...) juridique international. Cette organisation juridique et cette superposition des ordres peuvent être source d'insécurité puisqu'elles ne rendent pas visible l'organisation institutionnelle française pour ses propres citoyens. De plus, les impératifs de transposition du droit communau. <https://www.erudit.org/fr/revues> et <http://www.ladocumentaioncaise.fr> .

(30) La **sécurité juridique** est un principe du **droit** qui a pour objectif de protéger les **citoyens** contre les effets secondaires négatifs du **droit**, en particulier les incohérences ou la complexité des **lois** et règlements, ou leurs changements trop fréquents (insécurité juridique). Ce principe peut lui-même se décliner en plusieurs exigences. La loi doit être : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/> .

القانونية، وذلك لفرض اطمئنان الأفراد والمؤسسات إلى استمرار علاقاتهم القانونية وفقا لتلك القواعد، وعدم إمكانية مفاجأتهم بقواعد قانونية جديدة تُغير ترتيبهم لأوضاعهم وفق ذلك.

ونستخلص من التعريفات السابقة، أن الأمن القانوني أصبح مبدأ وضرورة في دولة القانون، اعتبارا لكون القاعدة القانونية يجب أن تقوم على الأمن القانوني، وبصفة عامة يمكننا القول بأن مدلول الأمن القانوني هو غاية القانون، وقيمة معيارية، وظيفته تأمين النظام القانوني من الاختلالات والعيوب التشريعية الشكلية والموضوعية، وهو ما يستدعي سن تشريعات يجب أن تتسم بالوضوح في قواعدها، وأن تكون توقعية^(٣١)، ومعيارية^(٣٢)، وهي ثلاث مرتكزات بديهية يقوم عليها القانون، وردت ضمن متطلبات أخرى يقتضيها الأمن القانوني لتقادي إصدار تشريعات مضطربة.^(٣٣)

ورغم أهمية مبدأ الأمن القانوني إلا أن غالبية الدساتير والقوانين تتضمن ما يفيد النص عليه صراحة، ولم يرد كمبدأ دستوري قائماً بذاته في معظم الدساتير أو في النصوص التشريعية إلا في بعض الدول كإسبانيا^(٣٤)، والمغرب^(٣٥) والبرتغال^(٣٦)، ومع

(٣١) من المسلم به أن توقع القاعدة القانونية هو الوجه الذاتي والملموس لمبدأ الأمن القانوني أو محله الذي يتعين وجوده كأساس له ؛ بل أنه العنصر المميز له ، لذا يتوجب على المشرع عند سن التشريعات احترام التوقعات المشروعة للأفراد والمبنية على القواعد والأنظمة القانونية السارية المفعول بما يجعلهم يطمئنون إلى نتيجة أعمالهم وتصرفاتهم مع ما يرتبط بهذا الأمر من استقرار في العلاقات ، فمثلا فلا يجوز أن يمنح المشرع الدستوري الأفراد قدر كبير من الحريات العامة ويأتي نص تشريعي يقيد تلك الحريات لدرجة يجعلها وكأنها غير موجودة أو كأنها مجرد حبر على ورق .

(٣٢) ويقصد بالمعيارية أن تكون القواعد القانونية عامة ومجردة ؛ أي أن يتوجه خطابها بصيغة التعميم سواء كانت أمرا أو نهيا ، وذلك لأنها لم توضع لتطبق على شخص معين أو واقعة معينة وإنما وضعت بطريقة مجردة .

(٣٣) لمزيد من المعلومات حول ضمانات تحقق الأمن القانوني، راجع الدكتورة / هانم أحمد محمود سالم : ضمانات تحقق الأمن القانوني ودور المحكمة الدستورية العليا في كفالتها ، طبعة دار الفكر الجامعي بالإسكندرية ٢٠٢١، ص.١٣ وما بعدها.

(٣٤) راجع المادة رقم ٩ من الدستور الإسباني والتي تنص على "

١- يخضع المواطنون والسلطات العامة للدستور ولباقي التنظيم القانوني.

٢- تتولى السلطات العامة توفير الشروط من أجل حرية ومساواة الأفراد ولكي تكون المجموعات التي ينضمون إليها حقيقية وفعالية، كما تتولى إزالة العوائق التي تمنع أو تعصب كمالها وتسهيل مشاركة كل المواطنين في الحياة السياسية والاقتصادية والثقافية والاجتماعية.

٣- يضمن الدستور مبدأ الشرعية وقواعد التدرج وعمومية القواعد ، وتطبيق القانون الأفضل دون أثر رجعي والأمن القانوني ومنع تعسفية السلطات العمومية ، هذا وتضمن الأمن القضائي والمسئولية ومنع انحياز السلطات العامة. "

ذلك نجد أن فكرة الأمن القانوني تشتمل على صور عديدة بعضها فقط يتمتع بقيمة دستورية بينما لا يتمتع بعضها الآخر بذات القيمة الدستورية. فالمشرع الدستوري المصري على سبيل المثال ينص في المادة ٩٤ من دستور ٢٠١٤ على " سيادة القانون أساس الحكم في الدولة . وتخضع الدولة للقانون ". وعلى الرغم من أن الدستور الفرنسي الصادر في ١٩٥٨ المعدل في ٢٠٠٨ هو الآخر لم ينص عليه صراحة لكن نجده قد نص عليه ضمنا في المادة الثانية من إعلان المواطن الفرنسي الصادر في ١٧٨٩. (٣٧)

وعدم ورود الأمن القانوني كمبدأ في الدستور أو القانون لا يعنى بأي حال من الأحوال تنكر المشرع للمبدأ، ذلك أن الدستور والقانون بالفعل قد وفر الآليات السياسية والقانونية لضمان إصدار قوانين تتسم بالجودة والمعيارية، ومن هذه الضمانات تطلب إجماع نصاب معين من ممثلي المواطنين للمصادقة على القانون وصدوره واستشارة بعض الأجهزة المختصة وإقامة نظام للرقابة البرلمانية، فالتكريس الدستوري الصريح لمبدأ الأمن القانوني لا يعدو أن يكون مجموعة من الضمانات العامة الممنوحة للمواطنين، أو بعبارة أخرى فإن هذه الضمانة ليست حقا معترفاً به بصورة عامة وإلا كان من شأن هذا الاعتراف بإصابة نشاط السلطات العامة بالشلل بمعنى أنها لم تعد قادرة على إدخال التعديلات على التشريعات النافذة لأنه سوف توجد طائفة ما من الأشخاص

(٣٥) راجع الفصل ١١٧ من الدستور المغربي الصادر عام ٢٠١١ والمتعلق بحقوق المتقاضين وقواعد سير العدالة ، إذ ينص على أن " يتولى القاضي حماية حقوق الأشخاص والجماعات وحررياتهم وأمنهم القضائي ، وتطبيق القانون "

(٣٦) راجع الفقرة الرابعة من المادة ٢٨٢ من الدستور البرتغالي .

(37) Michele De SALVIA : la sécurité juridique en droit constitutionnel français, CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 11 (DOSSIER : LE PRINCIPE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE) - DÉCEMBRE 2001, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/> . La sécurité juridique est un élément de " la sûreté. À ce titre, elle a son fondement dans l'article 2 de la déclaration de 1789 qui place la sûreté parmi les droits naturels et imprescriptibles de l'homme au même titre que la liberté, la propriété et la résistance à l'oppression."

يمكن أن تتنازع باستمرار في أي إصلاح تشريعي استنادا إلى الحق في الأمن القانوني.^(٣٨)

ولأجل هذا نجد أن فكرة الأمن القانوني لم تكتسب صفة المبدأ في التشريعات الوطنية، سواء كانت تشريعات أساسية أو عادية أو فرعية، إلا بعد تواتر اجتهادات محكمة العدل الأوروبية ابتداء من ستينات القرن العشرين، في قرارها الصادر بتاريخ ٢٢ مارس ١٩٦١، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان منذ سنة ١٩٧٩ في قرارها الصادر في قضية Marckx، بحيث اعتبر القاضي الأوروبي أن الأمن القانوني مبدأ من المبادئ الأساسية التي يجب أن تتوفر في القانون الأوروبي، رغم أن قانون المجموعة الأوروبية والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لم يرد فيهما ما يفيد التنصيص على مبدأ الأمن القانوني كمبدأ ملزم لدول الاتحاد الأوروبي في تشريعاتها، الأمر الذي يُفسر بأن القضاء الأوروبي تقطن إلى أهمية قيام مبدأ الأمن القانوني في التشريعات الوطنية الأوروبية، لكي لا يتم خلق جزر من اللأمن في الأنظمة القانونية والمؤسساتية قد يصعب معها توفير الأمن بشكل عام.

وفي ذات المعنى قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن " الجهة الإدارية ملزمة بتنفيذ القرارات الصادرة عنها سواء كانت فردية أو تنظيمية أو لائحية ما دامت غير منعدمة، وما فتئت قائمة ترتب أثراً قانونياً لم يصدر قرار بسحبها أو إلغائها، والقول بغير ذلك يؤدي ولا ريب إلى زعزعة ثقة الأفراد في الجهات الإدارية وإلى عدم توفير الطمأنينة في العمل الإداري، وعدم الشعور بالأمن القانوني في المستقبل تجاه ما يصدر عن جهة الإدارة من قرارات أو تصرفات قانونية أو أعمال مادية، وهو أمر تأباه المصلحة العامة للدولة".^(٣٩)

خلاصة ما سبق أن مبدأي المشروعية والأمن القانوني من مبادئ دولة القانون التي من سماتها الأساسية سيادة الحقوق وما يتضمنه من مبادئ أخرى؛ كالفصل بين

(٣٨) د. محمد محمد عبد اللطيف: بحث بعنوان مبدأ الأمن القانوني، منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية جامعة المنصورة العدد ٣٦ أكتوبر ٢٠٠٤ ص ٩٠.
(٣٩) حكم محكمة القضاء الإداري بالقاهرة في الدعوى رقم ٣٨٦٩٦ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٦/٢/٢٠١٩، غير منشور.

السلطات وضمن حماية الحقوق والحريات، ومن أهم متطلباتها وجود هيئة قضائية تحرص على بلورة النص القانوني وتطبيقه على المنازعات المعروضة أمامها، وتكون قادرة على خلق قاعدة قانونية واضحة تسعى من خلالها للمحافظة على التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للأفراد.

المطلب الثاني

اختصاص مجلس الدولة بحماية مبدأي المشروعية والأمن القانوني

لما كانت سلطات الدولة تتمتع بامتيازات تمكنها من القيام بمسؤولياتها المناطة بها لتحقيق مصالح المجتمع وتنظيم المرافق العامة وهو مبرر وجودها، فكان لا بد من وجود ضمانات تحمي الأفراد من تعسف جهة الإدارة وانحرافها، ومن ثم ضبط إيقاع تصرفاتها وجمع عنان النزوات والانحرافات، وهذه الضمانة تتمثل في خضوع الأخيرة للقانون فيما تقوم به من أعمال وتتخذ من تصرفات وإجراءات، بل وفيما تتمتع به من سلطات وامتيازات.^(٤٠)

لذلك يُمثل وجود رقابة قضائية على مشروعية تصرفات الإدارة ضمانه مهمة من ضمانات حقوق الأفراد وحرياتهم لما في ذلك من تبني لشرعية دولة القانون، والقاضي هو مفتاح الالتزام بسيادة القانون ويتوقف عليه احترامه بمعناه الواسع الذي يتجاوز التقيد المجرد بالنصوص الى احترام مضمون القانون؛ من حيث وجوب حمايته لحقوق الانسان والانتصار للمقتضيات الدستورية في القانون ومواءمة التشريعات مع الاتفاقيات الدولية وحماية حق الملكية وترسيخ مبدأ المشروعية، فإذا عجز القانون عن توفير هذه الحماية لم يصبح جديراً بان تكون له السيادة.

ولما كانت الرقابة القضائية هي من اختصاص القضاء، وبالتالي تخضع للمبادئ المقررة في هذا الصدد واهمها أن القضاء لا يمارسها من تلقاء نفسه بل لا بد من دعوى

(٤٠) د. محمد عبد الحميد أبوزيد : المرجع السابق ، ص. ٤٠ .

يحركها ذو المصلحة بهذا الخصوص^(٤١)، علماً بأنه لا يجوز لجهة الإدارة مصدره القرار أن تلج سبيل القضاء للطعن على قرار أصدرته^(٤٢).

فالقاضي الإداري هو القاضي الطبيعي للإدارة وحامي الحقوق والحريات الفردية، ومجسد لمبدأ سيادة القانون في علاقات الإدارة بالأفراد، إلا أنه لا يتدخل من تلقاء نفسه لممارسة رقابة المشروعية على أعمال الإدارة، بل يتطلب الأمر تمكينه ومنحه وسائل وسلطات لممارستها وتمثلت هذه الوسائل في دعاوى المشروعية التي تفرض تدخل القاضي الإداري لممارسة رقابة المشروعية^(٤٣).

ولأجل هذا يمثل القضاء الإداري في الدول التي تعمل به ركيزة أساسية في حماية المشروعية وضمان احترام حقوق وحريات الأفراد من جور وتعسف جهة الإدارة، وتعتبر دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة *recours pour excès de pouvoir* كما يطلق عليها في فرنسا من أهم ضمانات مبدأ المشروعية في دولة القانون^(٤٤)، ومن خلالها يقوم قاضي الإلغاء بدور كبير في حماية الحقوق والحريات الفردية، مما قد ترتكبه الإدارة من تجاوزات للقانون تؤثر سلباً على مراكزهم القانونية.

لذلك حرصت الدساتير المتعاقبة لكلاً من فرنسا ومصر على حماية الحق في التقاضي، ففي فرنسا نص دستور ١٩٥٨ المعدل في ديباجته على أن " يعلن الشعب الفرنسي رسمياً تمسكه بحقوق الإنسان وبمبادئ السيادة الوطنية مثلما حددها إعلان ١٧٨٩ وأثبتتها وأتمتها ديباجة دستور ١٩٤٦....^(٤٥) ". ونص الدستور المصري الصادر سنة ٢٠١٤ في المادة ٩٧ منه على أن " التقاضي حق مصون ومكفول للكافة،

(٤١) د. سليمان محمد الطماوي : المرجع السابق ، ص. ٢٥ .

(٤٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٨٧٧ لسنة ٣١ جلسة ١٩٨٩/١/٢٨ ، مكتب فني ٣٤ صفحة رقم ٤٨٨ .

(٤٣) د. عائشة غنادة: دور القاضي الإداري وحدود سلطاته في رقابة المشروعية، رسالة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي – الجزائر ٢٠١٣-٢٠١٤ ، ص. ١٢ .

(44) Marie-Christine Rouault Droit administratif, Gualino éditeur, Paris, 2002, p18.

(45) Voir la constitution 4 octobre 1958 " le peuple français proclame solennellement son attachement aux droits de l'homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu'ils ont été définis par la déclaration de 1789, confirmée et complétée par le préambule de la constitution de 1946 ...".

وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي وتعمل على سرعة الفصل في القضايا، ويحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعي والمحاكم الاستثنائية محظورة".

وظاهر النصوص سالفه الذكر، أن الدستور في كلاً من فرنسا ومصر لم يقف عند حد تقرير حق التقاضي للناس كافة كمبدأ دستوري أصيل^(٤٦)، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء إعمالاً لمبدأ الأمن القانوني، وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل في عموم المبدأ الأول الذي يقرر حق التقاضي للناس كافة، وذلك رغبة من المشرع الدستوري في توكيد الرقابة القضائية على القرارات الإدارية، وحسماً لما ثار من خلاف في شأن عدم دستورية التشريعات التي تحظر حق الطعن في هذه القرارات، فقد رد النص المشار إليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمناً من كفالة حق التقاضي للأفراد وذلك حين خولتهم حقوقاً لا تقوم ولا تؤتي ثمارها إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التي تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها.^(٤٧)

إن حق التقاضي من الحقوق الضرورية والأساسية للفرد داخل المجتمع حتى يستطيع أن يعلم ما له من حقوق وما عليه من واجبات ويعلم الجميع أن هناك قضاء يملك المحاسبة وإعطاء كل ذي حق حقه، وأن كل فرد من حقه المثل أمام هذا القضاء دون قيد أو شرط^(٤٨)، وتحقيقاً لمبدأ الأمن القانوني فإنه لا يجوز للسلطة المختصة أن

(٤٦) لمزيد من التفاصيل بشأن الحق في التقاضي راجع د. محمد سعد إبراهيم فودة : بحث بعنوان الحماية الدستورية لحق التقاضي ، منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية كلية الحقوق جامعة المنصورة ، العدد ٥٧ الصادر في ابريل ٢٠١٥ ، ص ١٦٧ ، ولمزيد من التفاصيل حول حق التقاضي راجع أيضا الدكتور / هناء عبد الحميد إبراهيم : بحث بعنوان حق التقاضي بين الضمانات والقيود الإجرائية من منظور العدالة والمساواة ، منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية جامعة الإسكندرية العدد الأول ٢٠١٣ .

(٤٧) حكم المحكمة الدستورية العليا حكم المحكمة الدستورية العليا دعوى رقم ٢ لسنة ١ ق جلسة ١٩٧١/١١/٦ ، مكتب فني ١ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٢١١ ومنتشور على موقع المحكمة الدستورية العليا <http://www.sccourt.gov.eg> ، وراجع في ذات المعنى أيضا الدعوى رقم ١٨ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٦ ، مكتب فني ٤ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٤٦ .

(٤٨) حكم المحكمة الدستورية العليا الطعن رقم ٣٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ٢٠١٨/١/١٣ سالف الإشارة إليه ، وراجع أيضا الدعوى رقم ١٦٦ لسنة ٣١ ق جلسة ٢٠١٩/٧/٦ ، الجريدة الرسمية - العدد ٢٧

تتخذ من التشريعات ما يحول دون لجوء طائفة ما إلى قاضيهم الطبيعي، وإلا اعتبر ذلك مخالفة لحق الدفاع باعتباره مفترضاً أولاً لصون حقوق الأفراد وحياتهم. ونعرض للأساس الدستوري والقانوني لاختصاص مجلس الدولة بحماية المشروعية، وذلك على النحو التالي^(٤٩):-

أولاً : الأساس الدستوري

تنص المادة ١٩٠ من دستور ٢٠١٤ على أن " مجلس الدولة جهة قضائية مستقلة يختص دون غيره بالفصل في المنازعات الإدارية ، ومنازعات التنفيذ المتعلقة بجميع أحكامه ، كما يختص بالفصل في الدعاوى والطعون التأديبية ، ويتولى وحده الإفتاء في المسائل القانونية للجهات التي يحددها القانون ومراجعة وصياغة مشروعات القوانين والقرارات ذات الصلة التشريعية ومراجعة مشروعات العقود التي تكون الدولة أو إحدى الهيئات العامة طرفاً فيها ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى " .

ثانياً : الأساس القانوني

تنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية :

- ١-
- ٢-
- ٣- الطلبات التي يقيمها ذو الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات.
- ٤- الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي .
- ٥- الطلبات التي يقدمها الافراد او الهيئات بإلغاء القرارات الادارية النهائية .
- ٦-

مكرر ط - في ١٠ يوليو ٢٠١٩ منشوران أيضا على موقع المحكمة الدستورية العليا <http://www.sccourt.gov.eg/SCC/faces/RuleViewer.jspx> (٤٩) لمزيد من التفاصيل بشأن اختصاص مجلس الدولة راجع المستشار الدكتور / محمد ماهر ابوالعينين: اختصاص مجلس الدولة ، طبعة نقابة المحامين ، بدون سنة نشر ، ص. ٩ وما بعدها .

٧-

٨-

٩- طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية .

١٠-

١١-

١٢-".

ومفاد هذه المواد سائلة الذكر؛ أنه بموجب الدستور والقانون فإن حماية مشروعية القرارات الإدارية سواء في فرنسا^(٥٠) أو مصر هو جوهر ولاية قضاء مجلس الدولة، وقاضى المشروعية هو القاضي الطبيعي للفصل في كافة المنازعات الإدارية ولا يجوز دستورياً حجبها عن نظرها، ولا يجوز ترتيب عوائق عن نظرها إياها إلا في الحدود المقررة لتنظيم حق التقاضي، وهذان الحقان الدستوريان يتكاملان ولا ينفصلان ويتعاضان ولا يتنافران. فلقاضى المشروعية بحكم هيمنته على المنازعات الإدارية أن ينزل عليها رقابته القضائية بوزنها بصحيح ميزان القانون ودقيق اعتبارات المشروعية.^(٥١)

لذا أضحى مجلس الدولة الحصن المنيع والموئل البديع لأنشودة الحق والعدل والحرية ليخضع الجميع حكماً ومحكومين لسيادة القانون ليكون القانون هو السيد الأعلى في البلاد، الأمر الذى دفع بعض الفقهاء الفرنسيين أن يطلقوا على مجلس الدولة اسم «قاضى الحريات» على اعتبار أن مجلس الدولة هو الذى يحمى الأفراد من تجاوزات الإدارة، وهو الذى يتصدى لقرارات السلطة التنفيذية المخالفة للقانون ويحكم

(٥٠) لمزيد من التفاصيل حول اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بنظر الدعاوى الإدارية راجع الدكتور / مصطفى أبوزيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة " قضاء الإلغاء " ، طبعة دار المطبوعات الجامعية ١٩٩٩ ، ص. ١٩ وما بعدها .
(٥١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٣٦ لسنة ٤٧ ق، جلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠٠٠.

بالغائها لعدم مشروعيتها^(٥٢). ومشروعية القرار الإداري توزن بمجموع الظروف والأوضاع القائمة وقت إصداره دون تلك التي تطرأ بعد ذلك^(٥٣).

ولما كانت السلطة القضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية في إطار أحكام الدستور وقانون مجلس الدولة، لذلك يقتصر اختصاص قاضي المشروعية على إجراء رقابة المشروعية على ما تصدره الجهة الإدارية أو تمتنع عن إصداره من قرارات متى كانت ملزمة قانوناً بذلك فيحكم بإلغاء القرار المعيب في الحالة الأولى وبإلغاء القرار السلبي بالامتناع في الحالة الثانية^(٥٤).

كما يقوم مجلس الدولة أيضاً بحماية مبدأ الأمن القانوني، ذلك أن هذا الأخير يدور في فلك مبدأ المشروعية، إذ لا يمكن رفع دعوي قضائية مستقلة للمطالبة بتطبيق مبدأ الأمن القانوني، وإنما ترفع دعوي المشروعية وعند نظرها يوازن القاضي المختص بين المبدأين فنجد تارة ينتصر لمبدأ المشروعية على حساب الأمن القانوني وتارة أخرى ينتصر للأمن القانوني على حساب المشروعية وتارة أخرى يطبقهما معا حسب مقتضيات المصلحة العامة .

وفي ذلك قضت محكمة القضاء الإداري بأن " ومن حيث إن المشرع الدستوري إذ عهد - في المادة (١٩٠) من الدستور الحالي - إلى مجلس الدولة كجهة قضائية مستقلة بالفصل في كافة المنازعات الإدارية ومنازعات التنفيذ المتعلقة بأحكامه، وكذا الدعاوى والطعون التأديبية فقد دل بذلك على أن ولايته في شأنها - وبحسابه قاضي المشروعية - هي ولاية عامة وأنه أضحي قاضي القانون العام بالنسبة إليها ، ما فتئ قائماً على رقابة مشروعية تصرفات الإدارة ، باسطاً ولايته على مختلف أشكالها وتعدد صورها . فكان حتماً مقضياً أن يؤول أمر هذه الرقابة إلى جهة قضائية واحدة بيدها وحدها زمام أعمالها ، كي تصوغ بنفسها معاييرها ومناهجها ، وتوازن من خلالها بين

(٥٢) د. يحيى الجمل: مقال بعنوان مجلس الدولة حامى الحريات منشور على الموقع التالي :

<https://www.ahl-alquran.com> .

(٥٣) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٠٣٥ لسنة ٢٩ جلسة ١١/٢٣/١٩٨٥، مكتب فني ٣١ صفحة رقم ٣٣٣ .

(٥٤) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٦ ق جلسة ٣/٢٩/١٩٩٢، مكتب فني ٣٧ رقم الجزء ٢ رقم الصفحة ١٢٠١ .

المصالح المثارة على اختلافها ، وتتولى دون غيرها بناء الوحدة العضوية لأحكام المشروعية ، بما يكفل تكاملها وتجانسها، ويحول دون تفرق وجهات النظر من حولها ، وتباين مناحي الاجتهاد فيها . ولما كان قاضي المشروعية هو القاضي الطبيعي للفصل في كافة تلك المنازعات وشئونها ، ولا يجوز حجة دستورياً عن نظرها ، فإن ولايته تحدد وفقاً لقانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بنظر كافة المنازعات الإدارية، وهي تلك التي يكون منشؤها مسك اتخذته الجهة الإدارية في نطاق القانون العام، وتبدى فيه واضحاً وجه السلطات العامة ومظهرها، وبمعنى آخر هي إجراءات الخصومة بين الفرد والإدارة بوصفها سلطة عامة ، ترفع للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تسيير الإدارة للمرافق العامة التي تدار وفقاً للقانون العام وأساليبه. ويندرج تحتها - بطبيعة الحال - الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية. وإذا كان مجلس الدولة باعتباره قاضي المشروعية حريصاً على اختصاصه دون إفراط أو تفريط فإنه لا يقل حرصاً على أن لا يجاوز اختصاصاته المقررة دستورياً وقانوناً، وذلك انحناء لصحيح حكم المشروعية ونزولاً على اعتبارات سيادة القانون".^(٥٥)

وجاء تأكيد الدستور على أن المواطنين أمام القانون سواء باعتبار أن هذا الحق هو أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي وعلى تقدير أن الغاية التي يستهدفها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وحياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها أو تقيد ممارستها. وأضحى هذا المبدأ في جوهره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا يقتصر تطبيقها على الحريات والحقوق العامة المنصوص عليها في الدستور بل ينسحب مجال إعمالها إلى الحقوق التي يقرها القانون العادي ويكون مصدراً لها.

وبطبيعة الحال فإن الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة ليست على قدر واحد بالنسبة لجميع التصرفات الإدارية إنما تختلف درجاتها بحسب المجال الذي تتصرف فيه. ومدى ما تتمتع به في حرية التقدير في التصرف فهذه الرقابة تضيق في مجال

(٥٥) حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٧٦٨١١ لسنة ٦٩ ق، جلسة ١٢ / ٩ / ٢٠١٥.

السلطة التقديرية حين لا يلزم القانون الإدارة بنص يحد من سلطتها أو يقيد في حريتها في وسيلة التصرف أو التقدير.

وتتسع حين يضيق القانون من سلطتها التقديرية بنصوص يوردها. فالسلطة التقديرية في كل الأحوال ليست سلطة مطلقة تستعصي على الرقابة القضائية إذ جميع تصرفات الإدارة مقيدة وتقديرية خاضعة للرقابة القضائية التي لا تختلف في طبيعتها وأن تفاوتت في مداها.^(٥٦)

المبحث الثاني

مجلس الدولة وإعلاء مبدأ المشروعية على اعتبارات مبدأ الأمن القانوني

من المسلم به أن رقابة القضاء الإداري على القرارات الإدارية هي رقابة مشروعية، تسلطها على القرارات المطعون فيها لتزنها بميزان القانون والشرعية والمصلحة العامة، فتلغيها أو توقف تنفيذها لو تبين صدورها مخالفة لأحكام القانون بصفة عامة، أو انحرافها عن الغاية الوحيدة التي حددها الدستور والقانون لسلامة القرارات الإدارية وهي تحقيق الصالح العام الى تحقيق غير ذلك من الأغراض غير المشروعة لجهة الإدارة أو لأي من العاملين بها^(٥٧). ولكنها لا تملك حتى في هذه الحالة أن تستبدل به قرارا آخر يحقق نفس هدفه ويتلافى ما أدى إلى عدم مشروعيته ومن ثم إلغائه فتحل بذلك محل مصدر القرار في اتخاذه. ولا تملك ذلك من باب أولى إذا رأت عدم ملاءمة القرار حتى ولو في مداه دون قيام ما يمس مشروعيته إذ يحل قاضي الإلغاء محل مصدر القرار وهو ما لا يجيزه الدستور احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات ولا تجيزه القوانين المنظمة لاختصاص قضاء الإلغاء.^(٥٨)

ويتجلى دور مجلس الدولة في اعلاء مبدأ المشروعية على اعتبارات مبدأ الأمن القانوني في حالتين؛ الأولى إجازة الطعن بالإلغاء في أي وقت ودون التقيد بميعاد دعوي

(٥٦) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٤١٢ لسنة ٤٩، جلسة ٢٣ / ٤ / ٢٠٠٥.

(٥٧) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٤٤ ق.ع، جلسة ١٠ / ٢ / ٢٠٠٢. مكتب

فني ٤٧ رقم الصفحة ٤٤١.

(٥٨) حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٣ ق.ع، جلسة ٩ /

١٩٨٨ / ٤.

الإلغاء، والثانية: الحكم بالإلغاء المجرد للقرار الإداري، ونعرض لكل حالة بالتفصيل وذلك على النحو التالي :

الحالة الأولى : إجازة الطعن بالإلغاء أو سحب القرار في أي وقت ودون التقيد بميعاد دعوي الإلغاء

تنص الفقرة الأولى من المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ علي أن " ميعاد رفع الدعوي أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به " .

ومفاد ما تقدم أنه حتي يتسنى للقضاء الإداري بسط رقابته على القرارات الإدارية وتقرير مشروعيتها من عدمه فلا بد من رفع دعوي الإلغاء خلال الميعاد القانوني للطعن^(٥٩)، أي أن دعوي الإلغاء يجب أن ترفع خلال الستين يوماً التالية للعلم بالقرار المطعون فيه بإحدى وسائل العلم المقررة، وهي العلم الافتراضي الذي يتحقق بنشر القرار المطعون فيه، أو العلم الحقيقي الذي يتحقق بإخطار أصحاب الشأن بالقرار، أو العلم اليقيني الذي يتحقق بتصرف الشخص تصرف لا يصدر إلا من شخص قد علم بالقرار^(٦٠)، فإن لم ترفع خلالها الدعوي كانت الدعوي غير مقبولة شكلاً لرفعها بعد فوات فوات الميعاد، والغرض من هذا القيد هو رغبة المشرع في استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية وعدم زعزعتها في أقصر وقت ممكن^(٦١)، أما في فرنسا فوفقاً للمادة

(٥٩) د. حسن بغدادي : بحث بعنوان نطاق الطعن بالإلغاء وافتتاح ميعاده - مجلة مجلس الدولة - السنة الثانية - يناير ١٩٥١ - ص ٩٤، وراجع في هذا المعني أيضا حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٤١ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/١٠، هيئة قضايا الدولة - المكتب الفني، مجموعة القوانين والمبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا - الجزء الأول، إصدار ٢٠٠٥، ص ٣٨٧، والطعن رقم ٥٣٨٢ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠٠٨/١/٢٦، هيئة قضايا الدولة - المكتب الفني، مجموعة القوانين والمبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا ٢٠١٠، ص ٥٩٠ وما بعدها.

(٦٠) لمزيد من التفاصيل بشأن ميعاد رفع دعوي الإلغاء ومتي يبدأ في السريان ومتي يلزم الإعلان ومتي يلزم النشر وقطع الميعاد ووقفه وامتداده راجع الدكتور / هانم أحمد محمود سالم : نحو قانون إجراءات إدارية مصري ، رسالة دكتوراه جامعة المنوفية ٢٠١٤ ، ص ٢٤٥ وما بعدها .

(٦١) راجع في هذا المعني حكم لمحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٧٤٨٩ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٠١١/١/١ ، مجلة هيئة قضايا الدولة - العدد الرابع - السنة الخامسة والخمسون - أكتوبر - ديسمبر، ص ١٧٣ ، والطعن رقم ٩٥٧١ لسنة ٥٣ ق جلسة ٢٠١٠/٦/٢٦ ، مجلة هيئة قضايا الدولة، العدد الرابع - السنة الرابعة والخمسون - أكتوبر - ديسمبر ٢٠١٠، ص ٢١١ وما بعدها.

١٠٢ من قانون الإجراءات الإدارية الفرنسي فلا بد أن ترفع دعاوي تجاوز السلطة خلال شهرين^(٦٢) يبدأ احتسابهما من تاريخ إعلان أو نشر القرار الطعون فيه أو العلم اليقيني بالقرار.^(٦٣)

ومن ثم متى تحسن القرار الإداري فإنه يصبح حجة على ذوى الشأن فيما أنشأه أو رتبته من مراكز أو آثار قانونية، ولا تقبل أية دعوى يكون القصد فيها تجريده من قوته التنفيذية في مواجهتهم^(٦٤)، لأن انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء بالنسبة للقرارات الإدارية غير المشروعة يؤدي إلي تحسنها ويجعلها في حكم القرارات المشروعة بمضي صيرورتها لذات السبب مصدراً يفيد به شرعاً لمراكز قانونية حقيقية ولحقوق مكتسبة لكل ذي مصلحة فيه بحيث لا يكون من القبول في هذه الحالة أن يباح للإدارة اغتصاب هذه الحقوق بأي شكل كان وذلك مهما كان القرار مصدر هذه الحقوق خاطئاً ومخالفاً للقانون ما لم تصل المخالفة إلي حد الانعدام.^(٦٥)

ذلك لأنه يجب التوفيق بين ما يجب أن يكون للإدارة من حق في إصلاح ما انطوى عليه قرارها من مخالفة قانونية وبين ضرورة استقرار الأوضاع القانونية المترتبة علي القرار الإداري – من مراعاة الاتساق بين الميعاد الذي يجوز فيه لصاحب الشأن طلبا الإلغاء بالطريق القضائي وبين الميعاد الذي يجوز فيه للإدارة سحب القرار تقريراً للمساواة في الحكم ومراعاة للمعادلة بين مركز الإدارة ومركز الأفراد وإزالة القرار الإداري

(62) Art.102/1 du C.T.A. et C.A.A. (...et ce dans les deux mois à partir de la notification ou de la publication de la décision attaquée) et voir aussi, Art. 421-1 du C.J.A.

(63) Christian Gabolde : procédure des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, éd., Dalloz 1997, p.92. Et voir aussi, Charles Debbach et Jean- Claude Ricci, contentieux administrative, DALLOZ, 1999, p26. Et Joseph bamba, le juge administratif et les temps dans le contentieux de l'excès de pouvoir, R D P, n 2, L G D J,1996, p 514.

(٦٤) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٠٤٦٦ لسنة ٢٤ مكتب فني ٢٩ جلسة ١٩/٥/١٩٨٤ صفحة رقم ١١٢٧.

(٦٥) حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٢٢٢٠٣ لسنة ٦٤ ق، جلسة ٦ / ٧ / ٢٠١١.

- حتى يكون للقرار حد تستقر عنده المراكز القانونية الناشئة عنه حصانه تحصنها من كل تغيير أو تعديل.^(٦٦)

ولئن كان الأمر كذلك إلا أنه مما تجب المبادرة إلى التنبه إليه أنه ليس بلازم سحب القرار كلياً أو جزئياً أثناء مدة السحب، بل يكفي أن تكون إجراءات السحب بإفصاح الإدارة عن إرادتها في هذا الخصوص قد بدأت قبل انتهاء هذا الميعاد، وهو ما يدخل القرار في طور من الزعزعة وعدم الاستقرار الذي لا يمكن أن يكسب أي مركز قانوني ثابت ومستقر، ويظل القرار هكذا طوال المدة التي تبحث فيها الجهة الإدارية مشروعية القرار، مادام أنها سلكت مسلكاً إيجابياً نحو بحثه، وتوفرت دلائل على عدم مشروعيته - القول بغير ذلك ينطوي على تكليف للإدارة بما يجاوز السعة، ويؤدي إلى إسراعها على وجه مبتسر في إصدار قرار السحب الذي قد يتبين بعد ذلك عدم مشروعيته، وهو ما يتعارض مع مصلحة ذوي الشأن والمصلحة العامة في الوصول إلى المراكز القانونية الصحيحة التي يجب أن تتسم بالثبات والاستقرار، لا المراكز القانونية المبنية على التسرع والتي تكون عرضة للإلغاء - تطبيقاً لهذا: إذا كانت الجهة الإدارية قد بحثت مشروعية القرار المسحوب، وانتهت إلى عدم مشروعيته، وبدأت بالفعل في اتخاذ إجراءات سحبه بالعرض على لجنة شئون العاملين في الميعاد المقرر للسحب، فلا يعيب القرار الساحب أن يصدر في تاريخ لاحق لانتهاء المدة المقررة لسحب القرار الإداري.^(٦٧)

ذلك وإعلاءً لمبدأ المشروعية فقد خرج قضاء المحكمة الإدارية العليا على الأصل - الذي يقضي بأن القرارات الإدارية التي تولد حقاً أو مركزاً شخصياً للأفراد لا يجوز سحبها في أي وقت، وأجاز رفع الدعوى دون التقيد بأي ميعاد، إذ استقر قضاؤها على أن القرار الإداري غير المشروع والمشوب بعيب جسيم يجوز الطعن عليه أو سحبه في

(٦٦) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٩٧٣ لسنة ٤١ ق.ع، جلسة ١٥ / ٧ / ٢٠٠٠.

(٦٧) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٨٣٥ لسنة ٤٦ جلسة ٢٦ / ١١ / ٢٠٠٥.

أي وقت ودون التقيد بمدة محددة ، وذلك في حالتين؛ الأولى: إذا صدر القرار الإداري معدوماً، والثانية: إذا كان القرار صادر بناء على غش من جانب صاحب الشأن.^(٦٨) مما تقدم يبين لنا أنه حرصاً من المشرع والقضاء الإداري على مبدأ استقرار الأوضاع والمراكز القانونية التي كسبها الأفراد بهذه القرارات فقد قيد ميعاد رفع دعوي الإلغاء خلال ستين يوماً، وقصر حق الرجوع على مدة زمنية تمثيلاً مع مبدأ الاستقرار تقييداً لحرية الإدارة بممارسة حقها بالرجوع بالقرار المعيب واحتراماً لحسن نية المستفيد ومنعاً من أن تصاب قرارات الإدارة بحالة عدم الاستقرار، ورغم قيد الميعاد فقد أطلق المشرع يد الإدارة بالرجوع وسحب قراراتها بحالات استثنائية سميت الاستثناءات الواردة على مدة السحب، يجوز فيها عدم التقيد بالميعاد وهي: حالة انعدام القرار الإداري و حالة صدور القرار الإداري بناء على الغش والتدليس.

ونعرض لكل حالة بشيء بالتفصيل وذلك على النحو التالي: -

أولاً: إذا كان القرار الإداري منعدماً

عُرف الانعدام^(٦٩) بأنه جزء تخلف ركن من أركان التصرف القانوني الذي لا يتصور له وجود بدونها، بحيث يكون من شأن تخلف هذا الركن الجوهرى أن يقع التصرف غير مطابق لتصور القانون له فيكون لذلك منعدماً، لا تلحقه الإجازة أو التصحيح كما لا يتقادم.^(٧٠)

وعُرف القرار المنعدم بأنه هو ذلك الذي بلغ فيه العيب حداً جسيماً يجرده من كيانه

ومن صفته الإدارية ويجعله مجرد عمل مادي.^(٧١)

(٦٨) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٠٥٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٦/١١/٢٨ .
(٦٩) تجدر الإشارة إلى أن الانعدام نوعان هما: **الانعدام المادي**؛ ويحدث ذلك إذا لم يصدر القرار أصلاً، وليس له وجود إلا في مخيلة الطاعن دون غيره، لذلك تقضي المحكمة في هذه الحالة بعدم القبول لانتفاء محل الطعن، و**الانعدام القانوني**؛ ويحدث ذلك عندما يصدر القرار فعلاً ويكون لها وجود مادي ولكنه من الناحية القانونية لحقت بها مخالفة جسيمة للقانون تجرده من صفته كتصرف قانوني. ولمزيد من التفاصيل راجع / د. طعيمه الجرف : المرجع السابق ، ص. ٢٢٧ .
(٧٠) د. طعيمه الجرف : المرجع السابق ، ص. ٢٠٧ .
(٧١) د. سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، مطبعة عين شمس ١٩٩١، ص. ٦٩٩ .

كما عُرفت القرارات المنعقدة بأنها تلك التي صدرت فعلا ولها وجود مادي ولكنها من الناحية القانونية لحقت بها مخالفة جسيمة للقانون تجردها من صفتها كتصرف قانوني لتنتزل بها إلى حد غصب السلطة وتتحدّر بها إلى مجرد الأفعال المادية المنعقدة الأثر قانونا.^(٧٢)

وعرفت المحكمة الإدارية العليا القرار المنعقد بأنه هو الذي لحقت به مخالفة جسيمة للقانون تجرده من صفته كتصرف قانوني لتنتزل به إلى حد غصب السلطة، وتتحدّر به إلى مجرد الفعل المادي المنعقد الأثر قانوناً فلا تلحقه أية حصانة.^(٧٣)

ويتضح من هذه التعريفات سالفه الذكر أن القرار المنعقد هو القرار الذي يخالف مبدأ المشروعية مخالفة جسيمة بحيث تقده كيانه^(٧٤)، وتجرده من صفاته ومقوماته القانونية كتصرف قانوني منشئ لمراكز قانونية ولا يتمتع بالتالي بالحصانة المقررة للقرارات الإدارية، لذا فإن القرارات المنعقدة لا يترتب عليها أي حقوق مكتسبة، وبالتالي من غير المقبول أن يحتج أي فرد باكتسابه حقوقا من قرار منعقد، كما أنه من غير الجائز الإدعاء لمركز شخصي أنشأه أو عدله أو ألغاه قرار منعقد، فالقرار المنعقد ليس إلا عمل مادي لا قدره له على شيء من ذلك، ومن ثم فإن هذه القرارات لا تصلح محلا لدعوى إلغاء قرار إداري وإنما طعن بتقرير البطلان، وبالتالي لا محل للقول بأن لهذه القرارات ميعاد طعن.^(٧٥)

وقد بين قضاء المحكمة الإدارية العليا الفرق بين البطلان والانعدام؛ فمخالفة القرار الإداري للقانون تستتبع البطلان لا الانعدام، فالانعدام لا يكون إلا حيث يكون

(٧٢) د. مصطفى أبوزيد فهمي - د. ماجد راغب الحلوي: الدعاوي الإدارية، دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٥، ص ١٥٦.

(٧٣) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٤٣٤١ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠٠٧/٧/٧، والطعن رقم ٤٧٥٩ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٨/٥/٢١، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا س ٥٣، ج ٢، ص ١٢٣٨ وما بعدها.

(٧٤) لمزيد من التفاصيل حول الانعدام في نطاق القانون الإداري راجع المستشار الدكتور / محمد ماهر ابو العينين: ضوابط مشروعية القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص ١٥٨ وما بعدها. وراجع أيضا الدكتور / مصطفى عبد الغني أبوزيد: الحقوق المكتسبة للموظف العام بين النظرية والتطبيق، طبعة دار النهضة العربية بدون سنة نشر، ص ٥٥ وما بعدها.

(٧٥) د. أبوراس، محمد الشافعي: الوسيط في القانون الإداري - الجزء الثاني النظرية العامة في النشاط الإداري - بدون سنة نشر وبدون دار نشر، ص ١٦٢ وما بعدها.

مصدر القرار مغتصبا للسلطة، أو إذا شاب القرار غش أو تدليس، أو إذا بلغت المخالفة التي علقت به أو اعتورته حداً من الجسامة يفقده كيانه ويجرده من صفاته ويزيل عنه مقوماته كتصرف قانوني يستباح لزاما سحب القرار المنعدم في أي وقت وفي كل وقت مهما طال، أما القرار الباطل فتزول آثار بطلانه وتمحى معالمه بانقضاء أكثر من ستين يوماً عليه دون مساس به - سحب القرارات المشوية بالبطلان بعد انقضاء تلك المدة يشكل انتهاكا لآثار القرارات الفردية وما تولدت عنه.^(٧٦)

ولأجل هذا فإن قاضي الإلغاء في الانعدام يُعلي مبدأ المشروعية على استقرار المراكز القانونية التي ترتبت بناء على القرار الإداري غير المشروع الذي انحدر إلى درجة الانعدام، تأسيساً على الانتهاك الجسيم لمبدأ المشروعية.

وأكدت على ذلك المحكمة الإدارية العليا حينما قضت بأن " إذا صدر قرار معيب من شأنه أن يولد حقا ، فإن هذا القرار يجب أن يستقر عقب فترة معينة من الزمن ، بحيث يسري عليه ما يسري على القرار الصحيح الذي يصدر في الموضوع ذاته ، وقد اتفق على تحديد هذه الفترة بستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو إعلامه أو علم صاحب الشأن به علماً يقينياً ، قياساً على مدة الطعن القضائي ، بحيث إذا انقضت هذه الفترة اكتسب القرار حصانة تعصمه من أي إلغاء أو تعديل إلا أن ثمة استثناءات من موعد الستين يوماً هذه تتمثل أولاً : فيما إذا كان القرار المعيب معدوماً ، أي لحقت به مخالفة جسيمة للقانون تجرده من صفته كتصرف قانوني ، فتنتزل به إلى حد غصب السلطة وتتحدر به إلى مجرد الفعل المادي المنعدم الأثر قانوناً ، فلا تلحقه أية حصانة. وثانياً : فيما لو حصل أحد الأفراد على قرار إداري نتيجة غش أو تدليس من جانبه ، إذ أن الغش يعيب الرضا ويشوب الإرادة ، والقرار الذي يصدر من جهة الإدارة نتيجة هذا الغش والتدليس يكون غير جدير بالحماية ".^(٧٧)

(٧٦) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٢٨٥١ لسنة ٥٤ ق، جلسة ٢٦/١٢/٢٠١٢ .

(٧٧) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٩٩٧٠٥ لسنة ٦٠ ق، ع، جلسة ٢٢ / ٤ / ٢٠١٨ .

ويري جانب من الفقه^(٧٨) أن عدم خضوع دعوي تقرير الانعدام للميعاد المقرر لدعوي الالغاء لا يعنى أن تظل هذه الدعوى قائمة إلى الأبد، إنما لا بد من وقت ينتهي فيه عدم الاستقرار لأن استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية أمر تمليه المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام، ولا بد أن يكون هذا الوقت متناسب مع جسامته عدم مشروعية القرار المعدوم، لذا يمكن قياس ذلك على التقادم الطويل المسقط الذي نص عليه القانون المدني في المادة ٣٧٤ وبذلك تنقضي الدعوى ضد القرار المعدوم بمضي خمسة عشرة سنة من تاريخ إعلان القرار أو نشره أو العلم اليقيني به، ولا سيما أن قضاء المحكمة الإدارية العليا مستقر على ذلك .

حالات انعدام القرار الإداري

الأصل في القرار ألا يكون منعدماً إلا إذا انعدمت أحد أركانه الأساسية المتمثلة في الإرادة والمحل والسبب، بالإضافة إلى عيب الاختصاص الجسيم والشكل والاجراءات. وكذلك يبطل القرار إذا كان قد صدر على خلاف حجية الحكم القضائي بطلانا ينحدر به إلى الانعدام، ولا تلحقه حصانة.^(٧٩)

ونعرض لحالات انعدام القرارات الإدارية على نحو ما أوردتها أحكام المحكمة الإدارية العليا وفتاوي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع على النحو التالي^(٨٠):

١ - الانعدام بسبب فقد ركن الاختصاص " غصب السلطة "

من المسلم به أنه إذا فقد القرار الإداري أحد أركانه الأساسية فإنه يعتبر معيباً بخلل جسيم ينزل به إلى حد الانعدام، و الاتفاق منعقد على أنه سواء اعتبر الاختصاص أحد أركان القرار الإداري أم أحد مقومات الإرادة التي هي ركن من أركانه، فإن صدور القرار

(٧٨) د. رمزي طه الشاعر: تدرج البطلان في القرارات الإدارية ، الطبعة الثالثة - بدون دار نشر ، سنة ١٩٩٧ ، ص.٤٧١ وما بعدها .

(٧٩) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٣٩٨٢ لسنة ٥٦ ق. جلسة ٢٠١٢/٣/١٧ ، مكتب فني ٥٧ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٦٨٧ .

(٨٠) المستشار/ عليوة مصطفى فتح الباب: المستشار/ عليوة مصطفى فتح الباب: القرار الإداري الباطل والقرار المنعدم، دار النهضة العربية ١٩٩٧، ص.٢٢٨ وما بعدها ، وراجع أيضا المستشار الدكتور/ محمد ماهر ابوالعينين: ضوابط المشروعية، المرجع السابق ، ص.١٩٧ وما بعدها .

من جهة غير منوط بها إصداره قانونا يعيبه بعيب عدم الاختصاص ومخالفة القانون، طالما كان في ذلك افتتات على سلطة جهة أخرى لها.^(٨١)

وإذا كان فقه القانون يمزج بين الشرعية والاستقرار في تبيين الحقوق والمراكز القانونية، وَيَجِدُّلُ مِنْهُمَا مَعًا هَيْكَلِ الْحَقُوقِ وَالْمَرَكَزِ الْقَانُونِيَّةِ بِمَا تَتَرَابَطُ بِهِ وَشَائِحُ الْعِلْلِ وَالْمَعْلُولَاتِ بَيْنَ الشَّرْعِيَّةِ وَالْإِسْتِقْرَارِ، فَإِنَّ التَّوَسُّعَ فِي الْإِنْعَادِ مِنْ شَأْنِهِ تَغْلِيْبُ عِنَصْرِ الشَّرْعِيَّةِ، وَالتَّضْيِيقَ فِيهِ يُعَلِّبُ عِنَصَرَ الْإِسْتِقْرَارِ - لِنِّئِنْ كَانَ مَقْتَضَى الْقِيَاسِ الْمُنْطَقِيِّ عَلَى مَا قَرَّرَهُ الْقَانُونُ مِنْ عِيُوبٍ تَشُوبُ الْقَرَارَ، وَالتِّيْ قَدْ تَمَسُّ وَايَةَ مُصَدِّرِهِ، أَوْ تَتَحَرَّفُ بِرُكْنِ الْغَايَةِ مِنْهُ، أَنْ الْخُرُوجَ عَلَى أُطُرِ الْوَلَايَةِ الْعَامَّةِ هُوَ مِمَّا يَجْنَحُ بِالتَّصَرُّفِ إِلَى مَشَارِفِ الْعَدَمِ، إِلَّا أَنْ الْقَانُونُ غَلَّبَ عِنَصَرَ الْإِسْتِقْرَارِ، مِرَاعَاةً لِمَا يَتَعَلَّقُ بِالتَّصَرُّفِ الْمَعْيَبِ فِي مَجَالِ الْوَلَايَاتِ الْعَامَّةِ مِنْ أَعْمَالٍ مِتَابَعَةٍ وَأَثَارٍ مِتْعَاقِبَةٍ يِتَدَاخَلُ بَعْضُهَا فِي بَعْضٍ بِمَا قَدْ يَصْعَبُ حَصْرُهُ وَمِتَابَعَتُهُ. كَمَا أَنْ تَوْسِعَ النَّظْرُ الْإِفْتَائِيَّ وَالْقَضَائِيَّ فِي شَأْنِ انْعَادِ الْقَرَارِ الْإِدَارِيِّ يَرُدُّ فِي حَالَاتٍ غَضَبِ السُّلْطَةِ، الَّذِي يَبْلُغُ عَدَمَ الْإِخْتِصَاصِ فِيهَا حَدًّا يُفْقِدُ مُصَدِّرَ الْقَرَارِ آيَةَ وَايَةِ لَهُ فِي إِصْدَارِهِ، مِمَّا يَنْزِلُ بِهِ إِلَى دَرَجَةِ الْعَمَلِ الْمَادِيِّ الْمَعْدُومِ الْأَثَرِ قَانُونًا، وَكَذَلِكَ فِي حَالَاتِ الْغِشِّ الَّذِي يُفْسِدُ كُلَّ التَّصَرُّفَاتِ فِي أَيِّ مِنْ مَجَالَاتِ النَّظَرِ الْقَانُونِيِّ، وَفَقْدَانِ رُكْنِ النِّيَّةِ فِي إِصْدَارِ الْقَرَارِ الْإِدَارِيِّ.^(٨٢)

لذلك إذا كان القرار الإداري قد صدر من غير مختص فإنه يتعين التفرقة بين عيب عدم الاختصاص البسيط وعيب عدم الاختصاص الجسيم^(٨٣)، فالعيب الأول يصم القرار بالبطلان ومن ثم فإنه يتحصن بمرور ستين يوماً على صدوره، أما العيب الثاني فيصم القرار بالانعدام مما يسوغ معه سحبه في أي وقت دون التزام بالمدة المشار إليها، فصدور قرار من مدير أحد المصانع بترقية أحد العاملين بالمصنع دون عرض الأمر

(٨١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٨١٠٠ لسنة ٥٨ ق.ع، جلسة ٢٠١٨/٢/١.

(٨٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٥٦٩٥ لسنة ٦٠ ق.ع، جلسة ٢٧/٥/٢٠١٥.

مكتب فني ٦٠ رقم الجزء ٢ رقم الصفحة ٩٥٣.

(٨٣) لمزيد من التفاصيل حول ركن الاختصاص في القرار الإداري راجع الدكتور / مصطفى أبو زيد

فهمني : المرجع السابق ، ص.٦٥١ وما بعدها .

على المؤسسة الى يتبعها المصنع ودون عرضه على لجنة شئون العاملين بها يعتبر قراراً منعدياً يجوز سحبه في أي وقت.^(٨٤)

كما أن الحكم على الإجراء بكونه جوهرياً أو غير جوهري يكون بالنظر إلى الحكمة التي توخاها المشرع من جعل الإجراء واجباً؛ فإذا كان المشرع قد قدر في بادئ الأمر أهمية إجراء ما فإنه يكون إجراء جوهرياً، ولا ينفي عنه هذه الصفة أن يعدل المشرع بعد ذلك عن وجوبه.^(٨٥)

ومن أمثلة ذلك في مجال عيب عدم الاختصاص البسيط ما قضت به المحكمة الإدارية العليا من أن " اختصاصات اللجان العقارية الفرعية بأجهزة المدن الجديدة - لا تكون توصيات اللجان العقارية الفرعية نافذة إلا بعد اعتمادها من اللجنة العقارية الرئيسية، ثم اعتماد رئيس مجلس إدارة الهيئة القرارات هذه اللجنة - لا يجوز للجنة العقارية الرئيسية أن تفوض اللجان العقارية الفرعية في ممارسة اختصاصاتها- إذا خالفت ذلك وقامت بتفويضها في بعض اختصاصاتها، ثم تداركت ذلك باعتماد قراراتها فإن هذا يصح ما لحق بها من عيب عدم الاختصاص؛ ذلك أنه يجوز لجهة الإدارة تصحيح ما شاب القرار الإداري من عيب عدم الاختصاص قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى أو الطعن، مادام هذا التصحيح لم يتضمن تغييراً في مضمون القرار أو ملاءمة إصداره".^(٨٦)

ومن أمثلة ذلك في عيب عدم الاختصاص الجسيم ما قضت به المحكمة الإدارية العليا من أن " إجراء التحقيق بمعرفة جهة الإدارة في مسألة من المسائل التي أوجب القانون إجراء التحقيق فيها بمعرفة النيابة الإدارية ينطوي على مخالفة لنص المادة (٧٩) مكرر المشار إليها، ومن ثم مخالفة قرار الجزاء للقانون وهي مخالفة جسيمة تتحدر به إلى العدم بعد أن غصبت جهة الإدارة سلطة هيئة قضائية هي النيابة الإدارية ويتعين على المحكمة التأديبية أن تستظهر ذلك باعتباره مسألة أولية تتعلق بالنظام العام الذي

(٨٤) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٢٠ جلسة ١٩٨١/٥/٢٤، مكتب فنى ٢٦ صفحة رقم ١٠١٦.

(٨٥) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم الطعن رقم ٤٣٠٩ لسنة ٥٠ ق. جلسة ٢٠٠٧/٤/٢١.

(٨٦) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٦٨٢٧ لسنة ٥٧، جلسة ٢٨ / ٣ / ٢٠١٢.

يقوم على حماية الشرعية وسيادة القانون والتي تنطوي عليها ولاية المحاكم أيا كان نوعها أو درجتها، وأن المشرع أناط بالنيابة الإدارية وحدها دون غيرها التحقيق في المخالفات الناشئة عن ارتكاب الحظر الوارد بالبندين ٢، ٤ من المادة (٧٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ورتب المشرع البطلان على مخالفة هذه القواعد بقيام الجهة الإدارية بالتحقيق في مسألة تدخل في اختصاص النيابة الإدارية وجبرها بما يمثل غصبا للسلطة يصل إلى درجة الانعدام، وأن القرار الإداري المنعدم والمشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم أو غصب السلطة يعتبر مجرد فعل مادي عديم الأثر قانونا.^(٨٧)

وتجدر الإشارة إلى أن رقابة المحكمة الإدارية العليا على الحكم المطعون فيه تكون بحسب الوقائع الثابتة وقت صدور الحكم، فإذا كان الحكم قد صدر صحيحا على وفق الوقائع التي كانت معروضة على المحكمة وقت صدوره، فلا يسوغ لمحكمة الطعن أن تقضي بإلغائه، ومن ثم إذا صدر حكم محكمة أول درجة بإلغاء القرار لكونه معيبا بعدم الاختصاص الجوهري، ثم قامت جهة الإدارة بتصحيح هذا العيب أثناء تداول نظر الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، لم يسمح لهذه المحكمة أن تقضي بإلغاء الحكم المطعون فيه.^(٨٨)

٢ - الانعدام بسبب فقد ركن النية

يتم التضحية بمبدأ الأمن القانوني لحماية مبدأ المشروعية حال كون القرار الإداري معيب بعيب فقد النية، وأكدت المحكمة الإدارية العليا على هذا المعنى حينما قضت بأن " ومن حيث أنه يشترط لكي تقوم الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بالتعاقد بطريق الممارسة بشأن الأراضي الزراعية المستولي عليها والتي تقرر إلغاء انتفاع من وزعت عليهم أن يتوافر في شخص المتعاقد شرط وضع اليد ومظهر ذلك إقامته لمبان كاملة أو أساسات تؤكد شغله لها، وإذا كان هذا الشرط الجوهري اللازم للتعاقد غير متوافر في حق الطاعنين، إذ لا يمكن اعتبارهم واضعي يد على الأراضي التي تعدوا عليها دون سند اللهم إلا ادعائهم أنهم اشتروها من احد ورثة المنتفع لها، وهو لا يملك نقل ملكيتها

(٨٧) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٣٨٠٦ لسنة ٥٢ ق. جلسة ٢٨ / ٧ / ٢٠١٢.

(٨٨) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٣٥٧، لسنة ٥٨ ق. جلسة ٦ / ٥ / ٢٠١٧.

بل أن انتقاعه قد ألغي بقرار الهيئة المشار إليه، ومن ثم يكون القرار الأول رقم ١١ لسنة ١٩٨٧ الخاص بالموافقة على التعاقد قد صدر على غير أساس من الواقع والقانون وفاقدا لركن جوهري من أركانه وهو ركن النية، إذ أن نية جهة الإدارة قد انصرفت إلى التعاقد مع واضعي اليد، والطاعنون ليسوا كذلك وهو عيب جوهري ينحدر بالقرار إلى درجة الانعدام ولا تلحقه حصانة ويجوز سحبه وإلغائه في أي وقت". (٨٩)

كما قضت أيضا المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا تضمن قرار التعيين أو الترقية شخصاً عين على زعم أنه يتوافر فيه شرط المؤهل على حين أنه فاقده وجب اعتبار هذا القرار بالنسبة إليه فاقداً لركن النية على وجه يهبط به إلى درجة الانعدام. (٩٠)

٣- الانعدام بسبب اهدار ركن المحل

يُقصد بركن المحل المركز الذي اتجهت إرادة الجهة مصدرة القرار إلى إحداثه، والأثر القانوني الذي يترتب عليه حالاً ومباشرة، ويتمثل هذا الأثر في إنشاء حالة قانونية أو تعديلها أو إلغائها، بما يعني كذلك إنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إلغائه. (٩١)

ويستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن " القاعدة العامة هي نفاذ القرارات الإدارية من تاريخ صدورها - أثر ذلك : - وجوب الرجوع إلى تاريخ صدور القرار للحكم على مشروعيته ومدى اتفائه مع القوانين القائمة وقت صدورها دون ما يصدر من قوانين لاحقة أو ما يستجد من ظروف يكون من شأنها زوال السند القانوني للقرار أو تعديل المركز الذي أنشأه - يجوز لجهة الإدارة أن تتوغل آثار قراراتها شريطة أن يكون رائدها في ذلك تحقيق المصلحة العامة - في هذه الحالة يكون الحكم على مشروعية هذه القرارات المرجأة بالتنفيذ بأن يكون محل هذه القرارات قائماً حتى اللحظة المحددة

(٨٩) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٧٩٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٣٠، مكتب فني س. ٤٠ ج. ٢، ص. ١٧١٧. وراجع أيضا الطعن رقم ٤٤٥٩٩ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٦/١١/١٦ والطعن رقم ١٨٤٨ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٢، منشوران لدى المستشار الدكتور / محمد ماهر أبو العينين: ضوابط مشروعية القرارات الإدارية، المرجع السابق ٢٨٢ وما بعدها.
(٩٠) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٤٥٩، لسنة ٣٥ ق. جلسة ١٩٩٦ / ١١ / ١٦.
(٩١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٧٥٩٤، لسنة ٥٨ ق. جلسة ٢٠١٢ / ٥ / ١٢

للتنفيذ فإذا انعدم هذا الركن أصبح القرار منعماً و لا ينتج أي أثر - أساس ذلك : -
تخلف ركن المحل.^(٩٢)

وفي اتجاه حديث لها قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " تشكيل اللجنة الدائمة للوظائف القيادية يتم من بين موظفي الدولة الشاغلين لوظائف مديري العموم أو الدرجة العالية ويراعى أن تتناسب درجاتهم الوظيفية مع درجات الوظائف المطلوب شغلها - أعضاء اللجنة ورئيسها يتعين عند قيامهم بممارسة مهامهم وتقييم المتقدمين أن يكونوا موظفين عاملين فإذا ما أحيلوا للمعاش ببلوغهم السن المقررة انحسرت عنهم صفة الوظيفة العامة مما لا يجوز معه استمرارهم في عضوية مثل هذه اللجان - لا ينال من ذلك إصدار الجهة الإدارية قراراً باستمرارهم في عضوية اللجنة لأن هذا القرار منعدم لمخالفته الجسيمة للقانون ".^(٩٣)

٤ - الانعدام بسبب ركن الشكل والاجراءات

كما هو معروف أن الأصل ألا يخضع القرار الإداري في إصداره لأي شكل معين؛ لذلك قد يصدر شفاهه أو كتابةً، قد يكون صريحاً أو ضمناً، إلا إذا أوجب القانون أن يصدر القرار في شكل معين، ففي هذه الحالة لا يكفي لمشروعية القرار الإداري أن يلتزم رجل الإدارة حدود اختصاصه، وإنما يجب أن يصدر وفقاً للشكليات والإجراءات التي حددها المشرع، لأن تلك الشكليات لا بد أن تكون بمقتضى القوانين والأنظمة (اللوائح) تحقيقاً للمصلحة العامة والخاصة للأفراد، والحكمة الكامنة وراء قواعد الشكل إنما هي إقامة بعض الضمانات للأفراد لتكون ثقلاً يوازي السلطات الضخمة الممنوحة للإدارة في مجال القرارات الإدارية، حتى إذا لم تراخ هذه الشكليات عد ذلك انتقاصاً من الإدارة لهذه الضمانات أمام سلطاتها الواسعة.

لذلك يستقر قضاء مجلس الدولة على أن قواعد الشكل في إصدار القرار الإداري ليست كأصل عام هدفاً في ذاتها أو طقوساً وإنما هي إجراءات ترمي إلي تحقيق

(٩٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٠٧٤ لسنة ٢٩ جلسة ١٩٨٦/٦/٢٩. مكتب فني ٣١ صفحة رقم ١٩١٨
(٩٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٥٣٦ لسنة ٤٤ ق.ع، جلسة ٢٥ / ٢ / ٢٠٠٣. مكتب فني ٤٨ رقم الصفحة ٤٨٩.

المصلحة العامة ومصصلحة الأفراد علي السواء وهنا ينبغي التفرقة بين الشكليات الجوهرية التي تنال من تلك المصلحة ويؤثر إغفالها علي سلامة القرار وصحته وغيرها من الشكليات الثانوية، فلا يبطل القرار الإداري لعيب شكلي إلا إذا نص القانون علي هذا البطلان لدي إغفال الإجراء أو كان الإجراء جوهريا في ذاته بحيث يترتب علي إغفاله تفويت المصلحة التي عني القانون بتأمينها ، أما إذا كان الإغفال متداركا من سبيل آخر دون مساس بمضمون القرار الإداري وسلامته موضوعيا وضمانات ذوي الشأن واعتبارات المصلحة العامة الكامنة فيه فإن الإجراء الذي جري إغفاله لا يستوي إجراء جوهريا يستتبع البطلان .

ومن حيث ومما لا شك فيه أن المشرع قصد حماية المصلحة العامة وحماية أصحاب الشأن عند إلزام بأخذ رأي الاتحاد العام للمؤسسات والجمعيات الأهلية والمشكل من مجلس إدارة مكون من (٣٠) عضوا من أهل الخبرة والجمعيات والمؤسسات الأهلية لكي يبدوا رأيهم في المسائل المعروضة عليهم ولا شك أن رأي الاتحاد محل اعتبار ويحقق ضمانات للطرفين يترتب علي إغفاله تفويت المصلحة التي عني القانون بتأمينها ولا يمكن تدارك هذا بدون مساس بمضمون القرار الإداري وسلامته موضوعيا وضمانات ذوي الشأن واعتبارات المصلحة العامة الكامنة فيه ومن حيث إن قرار تعيين المفوض لم يراع ذلك حيث إنه بمطالعه يبين أنه لم يأخذ رأي الاتحاد العام للجمعيات والمؤسسات الأهلية، وكما أنه لم يتم تسببيه كما ألزمت تلك المادة مما يوقعه في دائرة البطلان^(٩٤).
لذلك فإن المستقر عليه أن " يجب إلغاء القرار مجردا إذا كان قد شابه عيب جوهري في الإجراءات، بحيث لا يصلح في ذاته بالشكل الذي صدر به لإنشاء مركز قانوني ".^(٩٥)

كما اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أن إغفال اخطار المتظلم بالموعد المحدد لنظر التظلم أمام مجلس المراجعة كافي لترتيب بطلان إجراءات مجلس المراجعة كون هذا

(٩٤) حكم محكمة القضاء الإداري بني سويف والفيوم في الدعوى رقم ٣١٤ لسنة ١ ق، بتاريخ ٢٥ / ٢ / ٢٠١٤.

(٩٥) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٢٢١، لسنة ٤٣ ق.ع، جلسة ٨ / ٨ / ٢٠٠١.

الإجراء من الإجراءات الجوهرية، وفي ذلك قضت بأن " أوجب المشرع أخطار أصحاب التظلمات بالموعد المحدد لنظر تظلماتهم قبل حلول الموعد المحدد لنظر التظلم بأسبوع - الإخطار بموعد نظر التظلم قبل حلول الجلسة المحددة لنظره بأسبوع يعد إجراء جوهرياً من إجراءات البت في التظلم وذلك لتمكين ذوى الشأن من المثول أمام مجلس المراجعة في الموعد والمكان المحدد بالإخطار لإبداء دفاعهم وتقديم ما قد يكون لديهم من المستندات أو البيانات ومتابعة سير إجراءات التظلم وما إلى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذوى الشأن- يترتب على إغفاله أو عدم إتمامه خلال الميعاد المحدد سالف البيان وقوع عيب شكلي في الإجراءات والإخلال بضمانة مقررة للتظلم يترتب عليه بطلان إجراءات مجلس المراجعة وما بنى عليه من إجراءات خاصة القرار الصادر من مجلس المراجعة ".^(٩٦)

٥- الانعدام بسبب الرجعية

الأصل طبقاً للقانون الطبيعي هو احترام الحقوق المكتسبة، فهذا ما تقضى به العدالة ويستلزمه الصالح العام، فليس من العدل في شيء أن تهدر الحقوق كما لا يتفق والصالح العام أن يفقد الناس الثقة والاطمئنان على استقرار حقوقهم، لذلك جاء الدستور مؤكداً هذا الأصل الطبيعي في المادة ٢٢٥ منه^(٩٧)، فنص على سرين القوانين بأثر فوري من تاريخ صدورهما وحظر المساس بالحقوق المكتسبة أو بالمراكز القانونية التي تمت الا بقانون بأن جعل تقرير الرجعية رهيناً بنص خاص في قانون أي جعل هذه الرخصة التشريعية من اختصاص السلطة التشريعية وحدها لما يتوافر فيها من ضمانات

لذلك لزم بحكم هذا الأصل ألا تسرى القرارات الادارية بأثر رجعي حتى ولو نص فيها على هذا الأثر، وإذا كان ثمة استثناء لقاعدة عدم رجعية القرارات الادارية فإنه

(٩٦) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٠٣٠ لسنة ٤٦ ق.ع، جلسة ١٦ / ١٢ / ٢٠٠٦.
(٩٧) راجع المادة ٢٢٥ من دستور ٢٠١٤ والتي يجرى نصها على النحو التالي " تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إصدارها ويعمل بها بعد ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ نشرها إلا إذا حددت ميعاد آخر. ولا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية والضرريبية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب " .

استثناء لا يخل بحكمة هذا الأصل وعلته، فإذا كانت من المستثنيات حالة ما إذا كان القرار الإداري صادراً تنفيذاً لقانون، فإنه يشترط في هذه الحالة أن يكون هذا القانون قد نص فيه على الأثر الرجعي أو على الترخيص للإدارة بتقرير الرجعية.^(٩٨) ولأجل هذا يستقر الفقه والقضاء على أنه ما لم يكن القرار الإداري - تنظيمياً كان أم فردياً - قد صدر تنفيذاً لقانون ذا أثر رجعي أو تنفيذاً لأحكام صادرة بإلغاء قرار إداري، فإن نفاذه يضحى محكوماً بالأصل المقرر في نفاذ القرارات الإدارية، وحاصلة أن يقترب نفاذها بتاريخ صدورها بحيث تسري بالنسبة للمستقبل ولا تسري بأثر رجعي، وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة واستقرار الأوضاع والمراكز القانونية، إذ القاعدة القانونية بحسبانها تتطوي علي تكليف بأمر أو بسلوك معين، فمن المنطقي أن يكون هناك تحديد واضح للعمل بها بحث يكون الأفراد المخاطبين بأحكام هذه القواعد علي بينة من أمرهم من احترام ما أتت به القاعدة القانونية من أمر أو نهي، باعتبار أنها تحكم الواقع والمراكز - القانونية- التي تتم تحت سلطانها أي في الفترة ما بين العمل بها أو إلغائها، أي إبان المجال الزمني لتطبيقها بما يستلزم بدهاء الإعلام بها قبل فرضها، إذ أن إخطار المخاطبين بها يعد شرطاً لأنبائهم بمحتواها ونفاذها في حقهم، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال نشرها - لائحة كانت أم قانون- وحلول الميعاد المحدد لبدء سريانها، فالنشر حمل القاعدة إلي علم المخاطبين بها، ليحددوا مسلكهم علي ضوءها، أو يتحملوا عاقبة تنصلهم من طاعتها والتزام حدودها، إذ المفاجأة بوجود قاعدة - لائحية أو قانونية- لا يكون من وراءه إلا ضياع حق، أو إلحاق ضرر ما كان لذوى الشأن مفادته في ظل غياب الإعلان عن القاعدة قبل نشأة أو تمام تكون مركزهم القانوني الذي تسيطر عليه تلك القاعدة القانونية، فتطبيق لائحة قبل صدورها بل قبل نفاذها بنشرها وبدء سريانها يحمل قدراً من الجراءة علي الشرعية، والاستهانة بالنظام القانوني برمته، إذ تتصادم عندئذ مثل هذه القاعدة اللائحية المفتقرة لأوضاعها الشكلية ومفهوم الدولة القانونية التي لا يتصور وجودها ولا مشروعية مباشرتها لسلطاتها إلا بخضوعها للقانون وسموه عليها

(٩٨) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٤١٣٥١ لسنة ٦٤ ق جلسة ٦٤ ق جلسة ٢٠١٦/٢/١٦ .

باعتباره قيماً علي كل تصرفاتها وأعمالها، لذا جاءت الأصول الدستورية مؤكدة ذلك الأصل الطبيعي من حيث عدم انعطاف أثر القاعدة القانونية علي الماضي إلا استثناء ووفق ضوابط وشروط محددة.^(٩٩)

وعلى ذلك فقد قرر القضاء أن الانعدام هو النتيجة الحتمية للقرارات التي تقرر أثراً رجعياً دون سند، وفي ذلك قضى بأن " القرار الإداري لا ينتج أثره إلا من تاريخ صدوره، لأن الأصل عدم المساس بالحقوق المكتسبة والمراكز القانونية التي تمت وتكاملت إلا بقانون، ومن ثم فإن القرار الإداري لا يسري بأثر رجعي حتى ولو نص فيه على هذا الأثر، و يُعدّ القرار الإداري الذي يقرر أثر رجعي منعدم لانطوائه على اغتصاب اختصاص السلطة التشريعية أو للمخالفة الجسيمة للدستور ".^(١٠٠)

وترجع عدم المشروعية في هذه الحالة إلى أن القرار ذا الأثر الرجعي يعد بمثابة تكليف بأحكام القرار في وقت لم يكن لهذا القرار فيه وجود، ومن ثم يعد تكليف بالمحال واعتداد بمراكز قانونية في وقت لا وجود لها فيه، وهذا يعد أمراً متافياً مع قواعد العدالة وانتهاكاً لمبدأ الأمن القانوني في ذات الوقت للذات يقضيان عدم سريان القرار الإداري في وقت لم يكن له وجود على الإطلاق وغير متوقع وجوده في حق من صدر في مواجهته مما يخل بالثقة المشروعة للأفراد في الأعمال القانونية الصادرة من قبل الإدارة.^(١٠١)

لذلك فإن ضمانات الأمن القانوني توجب إعمال القواعد القانونية الجديدة بأثر فوري حتى يتمكن الأفراد المخاطبين بها من معرفتها وتكييف سلوكهم وفقاً لمقتضياتها بما يضمن حقوقهم وحرّياتهم واستجابة لاعتبارات العدل، فتطبيق القواعد القانونية بأثر رجعي على الوقائع السابقة على صدورها بأنه يقوم بتجريم ما أتاه الأفراد من أفعال مباحة أو إبطال تصرفاتهم التي نمت بمقتضى القانون، لأن من شأن ذلك أن يؤدي لانعدام ثقة

(٩٩) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٧٧٤٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٣/٣/٢٠١٦ .
(١٠٠) حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٤١٣٥١ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٦/٢/٢٠١٦ .
(١٠١) د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي : المرجع السابق ، ص ٤٩ .

الأفراد في القانون ويزرع القلق في نفوسهم ويخل بالاستقرار وينمى الإحساس القوي بلا أمن قانوني. (١٠٢)

٦- الانعدام لصدور القرار بناء على سلطة مقيدة

تعمل الإدارة دائماً في نطاق ممارسة المشرع لها، والمشرع حين يحدد للإدارة ما يجب أن تسير عليه يمكن أن يلزمها بالقيام بالعمل على نحو محدد بحيث لا يكون أمام الإدارة سوى انتهاج الطريق الذي حدده المشرع لها، وقد يترك المشرع للإدارة تقدير القيام بالعمل بما يتفق وطبيعة النشاط. (١٠٣)

وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أنه إذا كانت جهة الإدارة تمارس اختصاص يحدده لها القانون بدرجة لا يترك لها أي حرية في التقدير ففي هذه الحالة يجوز لها أن تسحب قرارها كلما أخطأت في تطبيق القانون في أي وقت ودون تقيد بمدة معينة، أما إذا كان قرارها قد صدر بناء على سلطة تقديرية فلا يجوز لها أن ترجع في قرارها المعيب إلا خلال المدة القانونية. (١٠٤)

ونستخلص مما سبق أن قضاء مجلس الدولة متي قرر أن القرار الإداري المطعون فيه أمامه منعدم فإنه يُعلي مبدأ المشروعية على مبدأ الأمن القانوني ويضحي باستقرار المركز القانونية التي ترتبت بناء على القرار المنعدم ويحكم بإلغاء القرار الإداري واعتباره كأن لم يكن، تأسيساً على أن الانتهاك الجسيم لمبدأ المشروعية يجعل القرار المنعدم غير جديراً بالحماية .

وتجدر الإشارة إلى أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي مستقر على أن الطعن الذي يقدم ضد القرار المنعدم لا يعد طعناً بالإلغاء ولا يتمتع بالمزايا التي تمنح عادة لهذا الطعن بل ويقرر في بعض أحكامه أن هذا الطعن غير مقبول (١٠٥)، وذلك على عكس

(١٠٢) د. على مجيد العكيلي : المرجع السابق ، ص ٤١ .

(١٠٣) د. أنس جعفر : القرارات الإدارية ، طبعة دار النهضة العربية ٢٠٠٤ ، ص ١٨٣ .

(١٠٤) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٩٧٣٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٠٠٧/١١/٢ ، مجموعة المكتب الفني س ٥٣ ج. ١ ص ٢٦٥ وما بعدها .

(105)- C.E, 26 janvier 1940, commune d'Agos-Vidalos, Rec. 34.

ما هو معمول به في مصر اذ أن مجلس الدولة المصري يقبل الطعن على القرار المنعقد ثم يقرر بعد ذلك صراحة أن هذا القرار المطعون فيه منعدم.

ثانياً: إذا كان القرار الإداري صادراً بناءً على غش من جانب المستفيد

من المقرر أن حق جهة الإدارة في سحب أو إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة وتصحيح الأوضاع المخالفة للقانون أصل مسلم به احتراماً لمبدأ المشروعية وسيادة القانون، وهو مرهون بأن تنشط الإدارة في ممارسته خلال الميعاد المقرر للطعن القضائي، وذلك لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة تتمثل في استقرار المراكز القانونية التي تتولد عن هذه القرارات، إلا أنه بناءً على مبدأ سيادة القانون وخضوع الأفراد والدولة للقانون الذي نصت عليه الدساتير المتعاقبة لجمهورية مصر العربية والذي أقرها دستور ٢٠١٤، فإن ثمة حالات لا يخضع سحبها لميعاد الستين يوماً المقرر لسحب القرار الإداري المعيب، وهي حالة ما إذا حصل أحد الأفراد على قرار إداري نتيجة التدليس أو الغش، فلا يكتسب هذا القرار أية حصانة تعصمه من السحب أو الإلغاء بعد انقضاء المواعيد المقررة قانوناً بسحب القرارات الإدارية.

والسبب في ذلك أن سيادة القانون تعلق على كل إرادة لأي فرد أو لأي سلطة، ولا يسوغ أن يستمر أي قرار أو تصرف إداري خارج نطاق سيادة القانون قائماً في دولة الشرعية والمشروعية ومنتجاً لآثاره بالتعارض معها، فالتدليس أو الغش يفسد دائماً جميع التصرفات كقاعدة عامة وأصلية قد بينها النظام العام الدستوري والقانوني القائم على الشرعية وسيادة القانون، ولا يجوز أن يفيد المدلس من نتائج عمله غير المشروع.^(١٠٦)

وتتجلى أهمية قاعدة " الغش يفسد التصرفات " فيما أشارت إليه المحكمة الإدارية العليا من أن " قاعدة " الغش يبطل التصرفات " هي قاعدة سليمة ولو لم يجر بما نص خاص في القانون، وتقوم على اعتبارات لخلقية واجتماعية في محاربة الغش والخديعة والاحتيال، وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توفره في التصرفات والإجراءات عموماً؛ صيانة لمصلحة الأفراد والمجتمع - يبطل التصرف إذا ثبت أن المستفيد منه قد

(١٠٦) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٢/١/١٩٩١ - مج أحكام السنة ٣٧ العدد الأول، ص. ٣١٩.

وجهه بطريقة تنطوي على غش رغم استيفائه ظاهريا لأوامر القانون؛ تطبيقا للقاعدة "الغش يفسد كل شيء" التي باتت من القواعد الأساسية الحاكمة للقانون المصري ولكل الشرائع، فلا يجوز أن يفيد منه فاعله؛ منعا للفساد، ودعما لحسن النية والشرف، وتنزيها لساحات المحاكم أن تتخذ سبيلا للانحراف إذا ما صدر التصرف بناء على غش - نية إدخال الغش هي أمر خفي لا يدرك بالحس الظاهر، بل تكشف عنه الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى، وتؤكد الأمارات والمظاهر الخارجية والأفعال التي قام بها من اقتراف واقعة إدخال الغش على جهة الإدارة، وتظهر ما يضمهر كل منهما في نفسه - استخلاص عناصر الغش من وقائع الدعوى وتقدير ما يثبت به هذا الغش وما لا يثبت به، يدخل في السلطة التقديرية لقاضي الموضوع".^(١٠٧)

لأجل هذا إذا تبين لقاضي الإلغاء أن القرار الإداري قد صدر بناء على غش أو تدليس من جانب المستفيد من القرار الإداري، فإنه لا يستطيع إلا أن يحكم بإلغاء هذا القرار مهما مر عليه من الزمن، إذ أن القرار الصادر بناء على غش لا يتحصن بمضي مدة الطعن القضائي، وفي هذا الاتجاه انتصارا وإعلاء لمبدأ المشروعية من قبل قضاء مجلس الدولة.

ويرى رأي في الفقه أن " حجب القضاء الحماية عن المستفيد من القرار المعيب اذا استعمل طرقا تدليسية او احتيالية بايهام الادارة بإصدار القرار لمصلحته، حينئذ يكون غير جدير بالحماية، وقد اباح لجهة الادارة الحق في سحب قرارها دون التقيد بميعاد معين، وذلك تطبيقاً للقاعدة البريتورية في فقه القانون من ان الغش يفسد كل شيء..... كما ان ركن العمد هو العنصر الاساسي في قيام الغش على القرارات الادارية التي يجوز سحبها دون التقيد بميعاد الستين يوما، ولا يجوز لجهة الادارة ان تقيس الغش دون توافر المظاهر الدالة على ذلك ".^(١٠٨)

(١٠٧) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٤٠٨٧ لسنة ٦٢ ق.ع، جلسة ٢٦ / ٦ / ٢٠١٨.
(١٠٨) المستشار الدكتور حسني درويش: نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، بدون ناشر، طبعة ٢٠٠٨، صفحة ٣٦٢ وما بعدها

وفي ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " من المسلم به أن التدليس عيب من عيوب الإرادة التي إذا شابته التصرف أبطلته وما يترتب عليه من آثار، والأصل أن الغش يفسد كل شيء والتدليس الذي يصاحب مراحل إصدار القرار الإداري عمل بطبيعته قصدي، يتوافر باستعمال صاحب الشأن طرقا احتيالية بنية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع، يدفع الإدارة فعلا إلى إصدار قرارها، وقد تكون هذه الطرق الاحتياطية التي استهدف بها صاحب الشأن التأثير في إرادة الإدارة طرقا مادية كافية للتضليل وإخفاء الحقيقة، وقد تكون عملا سلبيا محضا في صورة كتمان صاحب الشأن عمدا بعض المعلومات الأساسية التي تجهلها جهة الإدارة ولا تستطیع معرفتها عن طريق آخر، ويؤثر جهلها تأثيرا جوهريا في إرادتها وذلك مع علم صاحب الشأن بهذه المعلومات وبأهميتها وخطورها، وأن الإدارة تعول عليها في إصدار قرارها ولو لم تطلبها منه صراحة على أن مناط إنزال حكم قيام التدليس أن يكون صادرا من المستفيد أو يثبت أنه كان يعلم به أو كان من المفروض حتما أن يعلم به فلا يضار المستفيد من عمل غيره، لأن أساس فكرة التدليس هي معاقبة المدلس ذاته وحرمانه من الاستفادة من نتائج عمله، وهذه القواعد وإن كانت تستمد أصولها من أحكام المادتين ١٢٥ و ١٢٦ من القانون المدني إلا أنها تتسق مع روابط القانون العام ولا تتنافر معه وتتحقق معها مقتضيات الصالح العام ويجدر لذلك تطبيقها. (١٠٩)

ولأجل هذا إذا صدر قرار إداري نتيجة غش أو تدليس من جانب أحد الأفراد وأدى إلى صدور قرار لصالحه، فإنه يجوز للإدارة سحب هذا القرار أو الغائه في أي وقت، وذلك تطبيقا لمبدأ الغش يفسد كل شيء، ومن ثم لا يتحصن القرار الصادر بناء على غش أو تدليس مهما مضى عليه من الوقت بل يكون قابلا للسحب والإلغاء في أي وقت بمجرد اكتشاف ما وقع من غش أو تدليس. ومن أمثلة هذه القرارات القرار الصادر بمنح

(١٠٩) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٧٦٩ لسنة ٣٨ ق جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٩٨ ، وأيضا الطعن رقم ٦٧٦٤، لسنة ٤٧ ق جلسة ٣١ / ٣ / ٢٠٠٤، والطعن رقم ١١٧٠٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٠١٤/٥/١٨ .

الجنسية لأحد الأجانب بعد إخفائه أوراق وحقائق هامة تمنع منحه الجنسية، والقرار الصادر بتعيين شخص في وظيفة عامة بعد تقديمه أوراق ومستندات تعيين مزوره.^(١١٠) وتجدر الإشارة إلى أن ركن العمد هو العنصر الأساسي لقيام الغش في القرارات الإدارية التي يجوز لجهة الإدارة سحبها دون التقيد بميعاد الستين يوماً.^(١١١)

الحالة الثانية: الحكم بالإلغاء المجرد للقرار الإداري^(١١٢)

بطبيعة الحال لا يُلغى القرار إلغاء مجردا إلا إذا كانت المخالفة التي وقع فيها القرار مخالفة مطلقة لا يمحو عدم مشروعيتها إلا الإلغاء التام، ومقتضى الحكم الصادر بإلغاء القرار^(١١٣) سواء في فرنسا أو مصر هو إعدام القرار ومحو آثاره من وقت صدوره في الخصوص وبالمدى الذي حدده الحكم ، فإذا قضى بإلغاء القرار مجردا ترتب على ذلك اعتباره كأن لم يصدر، واستعادة الجهة الإدارية سلطتها في إصدار قرار جديد بعد تنقيته من أوجه العوار التي شابت القرار المقضي بإلغائه ، وذلك إعمالا لنص المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة المصري، واتساقا مع الطبيعة العينية لدعوى الإلغاء على أن تسري في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه، على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الجميع وتكون الإدارة ملزمة بتنفيذ أحكام القضاء الإداري عملا بحجية الأمر المقضي به، والتي هي مطلقة بالنسبة لأحكام الإلغاء.

(١١٠) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٢٣ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٩ ، مكتب فني ٣٢ صفحة رقم ١٢٠٣.

(١١١) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٠٦١٦ لسنة ٢٩ جلسة ١٩٨٥/١٢/٨ ، مكتب فني ٣١ ، صفحة رقم ٥٦٤ .

(١١٢) للمزيد حول الإلغاء المجرد راجع الدكتور/ عبد المنعم عبد العظيم جيره: أثار حكم الإلغاء، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٧٠. د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي: الأثر الرجعي في القضاء الإداري والدستوري، رسالة دكتوراه جامعة المنوفية ٢٠١٠، ص٤١٧ وما بعدها.

(113) C. E., 16 décembre 1925, rondière, arrêt n° 44. Et Marceau long, Prosper Weill, Guy Braibant, pierre Délvové, Bruno Genevois, op. Cit. p. 269-270.

أما في حالة الإلغاء النسبي أو الجزئي، حيث يكون القرار بطبيعته قابلاً للتجزئة، وكان في جزء منه معيباً، فيوجه الطعن في هذه الحالة إلى هذا الجزء من القرار دون غيره، ويظل القرار قائماً إلا ما قضي بإلغائه منه، فمك آثاره بالنسبة للطاعن وحده.^(١١٤) لأجل هذا من شأن حجية الحكم الصادر بالإلغاء المجرّد أن يضحى القرار المحكوم بإلغائه كأن لم يكن، فلا يحتج به في مواجهة أحد، ويستفيد منه ذوو الشأن جميعاً؛ لأن الحكم لا يُكسب المدعى، أو غيره حقاً، وإنما يُعيد الحال إلى ما كانت عليه، وكأن القرار المحكوم بإلغائه إلغاءً مجرداً لم يصدر أصلاً، لذلك فإنه يتعين على جهة الإدارة المحكوم ضدها عند تنفيذها هذا الحكم أن تزيل هذا القرار، وجميع ما يترتب عليه من آثار، بأثر رجعي من تاريخ صدوره حتى تاريخ الحكم بإلغائه، ثم تُعيد الإجراءات بعد تصحيح الخطأ الذي وقعت فيه وكان سبباً في الحكم بالإلغاء المجرّد، وذلك بمراعاة أن الإلغاء المجرّد لا يستتبع سوى إلغاء القرار المطعون فيه والآثار المترتبة عليه، ولا يمتد إلى أي قرارات أخرى لم يتعرض لها الحكم سواء في منطوقه، أو في أسبابه التي ترتبط بهذا المنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة، كما لا يمتد إلى أي قرارات أخرى لا تُعدّ من قبيل الآثار القانونية للقرار المطعون فيه نزولاً على مقتضيات المزاوجة بين الشرعية والاستقرار في تبيين الحقوق والمراكز القانونية.^(١١٥)

وهذا يعنى أن الإلغاء المجرّد بطريق القضاء ذو أثر رجعي، فيعتبر القرار كأن لم يكن من تاريخ صدوره ومنه يزول وكل ما ترتب عليه من آثار، أي في جملة رجعية الأثر فإن الإدارة تلتزم بتنفيذ الحكم بالإلغاء وإعادة الحال إلى ما كانت عليه لو لم يصدر هذا القرار إطلاقاً والعودة ، وكأن القرار الملغى لم يكن له وجود قانوني، ويصاحب ذلك كأثر حتمي للحكم إعادة بناء مركز المحكوم له، ويصبح بمجرّد الحكم معدوم الوجود من الناحية القانونية، فإنه من المستقر عليه أن الإلغاء القضائي للقرار الإداري يؤدي إلى إعدام هذا القرار لا بالنسبة إلى المستقبل فحسب بل وبالنسبة إلى

(١١٤) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٩٢٩، لسنة ٤٩ ق. جلسة ٢٠٠٧/٣/١٨، وراجع أيضاً الطعن رقم ٣٧٨، لسنة ٥٣ ق. جلسة ٢٠١٤/١٢/٢١.
(١١٥) فتوى الجمعية العمومية للفتوى والتشريع رقم ١٦٢٤ لسنة ٢٠١٩، بتاريخ ٤ / ١٢ / ٢٠١٩، جلسة ١٣ / ١١ / ٢٠١٩، ملف رقم ٥٨/١/٥٢٩.

الماضي أيضاً، وإنه بالنظر إلى أن المتقاضي لا يمكن أن يضار من طول مدة التقاضي، لكن في حدود اختصاص قاضي الإلغاء تقتصر على إلغاء القرار غير المشروع في ذاته، فلا يتعدى ذلك كي يحل محل مصدر القرار في اتخاذه ولا تملك من باب أولى ما لا يجيزه الدستور احتراماً لمبدأ فصل السلطات ولا تجيزه القوانين المنظمة لاختصاص قاضي الإلغاء أو إصدار أوامر إلى الإدارة بناً يجب عليها أن تفعله لتنفيذ حكم الإلغاء، وإن كانت الإدارة ملزمة في نهاية الأمر بتنفيذ حكم القضاء تنفيذاً كاملاً احتراماً لحجيته ويترك للإدارة قدر من حرية التصرف في نطاق سلطتها التقديرية وفقاً لما يقتضيه حسن سير المرافق العامة.

وعلى الرغم من أن أحكام الإلغاء تتسم بالحجية المطلقة إلا أنه ليس من مقتضيات هذه الحجية أن تهدم قاعدة أخرى أصلية وهي قاعدة الأثر النسبي للأحكام عامة وامتناع انتفاع الاغيار كمبدأ عام بآثار هذه الأحكام، إذ تقتصر الاستفادة من نتائج الإلغاء المباشرة على من أقام دعوى الإلغاء في الميعاد دون من تقاعس عن اقامتها تهاوناً أو تهيئاً، ذلك أن تفويت ميعاد الطعن بالإلغاء وثيق الصلة بمبدأ استقرار المراكز القانونية، ولقد حرص القضاء الإداري على التوفيق والملاءمة بين التزام هذه النسبية بقصر آثار الحكم على طرفي الخصومة وبين حرص على احترام تلك الحجية المطلقة فاعمل تلك الحجية في الآثار القانونية المترتبة على الإلغاء لزاماً وفي الأوضاع التي لها ارتباط وثيق وصلة أكيدة بالمراكز الملغاة، وترتيباً على ما تقدم يتعين عند تنفيذ الحكم التقيد بالحدود التي يحقق فيها ذلك التنفيذ مصلحة المحكوم له وحده دون ما يجاوز ذلك.^(١١٦)

ولأهمية هذا الموضوع فإننا نستعرض تفصيلاً بعض من أهم أحكام المحكمة الإدارية العليا في مجال الإلغاء المجرد، والتي تنوعت بين قرارات مرتبطة بالتعيين في

(١١٦) فتوى رقم ٢٤٦ بتاريخ ١٠/٤/١٩٧٦ ملف رقم ٣٨٥/٣/٨٦ جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٧٦ مجلس الدولة - المكتب الفني - مجموعة المبادئ القانونية التي تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع السنن الثلاثون والحادية والثلاثون (من أول أكتوبر سنة ١٩٧٥ إلى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٧) - ص ١٠٥ . وراجع أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا جلسة ٢٢/٥/١٩٧٧ في الطعن رقم ٧١٩ لسنة ١٨ ق ورقم ٤٤٦ لسنة ١٩ ق.

إحدى الوظائف العامة أو القضائية، وبين فكرة بطلان عقود التخصيص للأراضي المخصصة لبناء المجمعات السكنية^(١١٧)، وذلك على النحو التالي:

١- إلغاء مجرد لقرار صادر بشأن بتعيين بعض الأعضاء في إحدى الهيئات القضائية.

ملخص الوقائع

تتلخص الوقائع في أن المدعي قد طعن أمام المحكمة الإدارية العليا طالباً بإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٩ لسنة ١٩٩٩ فيما تضمنه من تخطيه في التعيين بوظيفة مندوب مساعد بهيئة قضايا الدولة، وذلك على سند من مخالفة هذا القرار للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله فضلاً عن إساءة استعمال السلطة في استبعاده وتعيين من دونه رغم توافر كافة الشروط اللازمة للتعيين بشأنه لحصوله على ليسانس الحقوق - جامعة الإسكندرية - دفعة ١٩٩٦ بتقدير جيد بنسبة (٧٣,٠٨%) وكان ترتيبه العاشر على دفعته، كما أنه تقدم بطلب للتعيين في وظيفة مندوب مساعد بناءً على إعلان الهيئة في الصحف عن رغبتها في تعيين مندوبين مساعدين من دفعة ١٩٩٦ ونشر هذا الإعلان في جريدة الأهرام بتاريخ ١٥ مارس ١٩٩٧ ثم صرح الأمين العام للهيئة في جريدة الأهرام في ٥ أكتوبر ١٩٩٨ بإعادة مقابلة ٢٠٠ متقدم لشغل وظيفة مندوب مساعد بالهيئة من دفعتي ٩٦، ١٩٩٧ من الحاصلين على تقدير "جيد" طبقاً للشروط المطلوبة، وبتاريخ ٢٥/٢/١٩٩٩ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٩ لسنة ١٩٩٩ بالتعيين في وظيفة مندوب مساعد بالهيئة ومتخظياً الطاعن في التعيين.

وقد نعى على هذا القرار مخالفته للقانون بتعيينه السيد/.....، والسيد/.....، على الرغم من حصول كل منهما على تقدير عام "مقبول" بالمخالفة لشروط الإعلان، وإخلاله بمبدأ المساواة في التعيين بالوظائف العامة، إضافة إلى تمتعه هو وأسرته بحسن السمعة والمستوى المادي والاجتماعي اللائق.

(١١٧) رغم أن بطلان العقود الإدارية المرتبطة بتخصيص ارض لبناء مجمع سكني لا تعتبر من قبيل إلغاء القرارات الإدارية إلغاءً مجرداً إلا أنها تتشابه معها من حيث الغرض من البحث وهو تغليب القاضي الإداري لعنصر المشروعية على فكرة الأمن القانوني، لذلك فضلنا ذكرها في هذا الموضوع.

قضاء المحكمة

قضت المحكمة بأنه " فلا مناص من أن توضع مسئولية اختيار العناصر المناسبة لشغل تلك الوظائف أمانة في عنق شيوخ رجال القضاء والهيئات القضائية يتحملونها أمام الله وأمام ضمائرهم فيكون لهم استبعاد الأشخاص الذين لا علم له بالحق ولا قدرة لهم على الصدع به ولا يتمكنون من ضبط أنفسهم ولا كبح جماحها ومنعها من الميل إلى الهوى، فتلك أمانة وأنها بحق يوم القيامة خزي وندامة إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها ولا معقب عليهم في ذلك من القضاء ما لم يقر الدليل صراحةً على الانحراف بالسلسلة أو التعسف في استعمالها تحقيقاً لأهداف خاصة.

وإذا كانت سلطة اللجنة المشار إليها قد أضحت أمراً مسلماً غير مذكور بحيث لا يسوغ الحد منه فيما رخص لها من تقدير أو تعلق أعناق أعضائها من أمانة أمام الله وأمام التاريخ، أو فض أي رقابة قضائية على قدرة تلك اللجان في اصطفاء أفضل العناصر المناسبة لشغل الوظيفة القضائية فيما تقدم لها من مرشحين، إلا أن مقتضى ذلك ولازمه أن يقدم لها المرشحون المستوفون للاشتراطات العامة التي تقتضيها الوظيفة طبقاً للقوانين واللوائح وما تفصح عنه الجهة الإدارية من اشتراطات يتم اختيار المرشحين على أساسها قبل أن يقدموا إلى اللجنة المشار إليها لاختيار أفضلهم لشغل الوظيفة المعن عنها، ولا ريب في استيفاء المرشحين للاشتراطات العامة للوظيفة هي مسألة قانونية تخضع لرقابة القضاء للتأكد من مراعاة الجهة الإدارية للتطبيق السليم للقانون واحترامها لتعهداتها واشتراطاتها التي وضعتها بنفسها لنفسها وأفصحت عنها لجميع المتقدمين احتراماً لمبدأ المساواة أمام الوظائف العامة، فإذا ما فصحت الجهة الإدارية عن إرادتها في شغل إحدى الوظائف القضائية، ووضعت لها شروطاً محددة، وجب عليها أن تلتزم بالقواعد التي وضعتها وأعلنت جميع المواطنين بها، فلا يقدم للجنة المشار إليها إلا من توافرت في حقه الاشتراطات التي أعلنت عنها، وإلا تكون قد أوقعت اللجنة في غلط يؤثر في تكوينها لعقيديتها، وتفقد القرار الصادر منها ركناً من أركانه هو ركن الإرادة، وإذا كان للإدارة - في شتى مجالاتها - سلطة تقديرية واسعة في وضع الشروط التي تراها مناسبة لشغل الوظيفة القضائية فإن إعلانها لتلك الشروط يفرغ

سلطتها التقديرية في قاعدة تنظيمية تتيح لكل من استوفى الشروط المعلن عنها أن يتقدم لشغل الوظيفة، ويحظر على من افتقدها أو أخطأها التقدم لها وتكون سلطة الإدارة في هذا الشأن سلطة مقيدة لا تملك في شأنها تقديراً أو تترخص فيه بأي تجاوز أو استثناء فإذا تجاهلت الإدارة تلك الشروط أو أغفلت إحداها عند قبول المرشحين أو النظر في تعيينهم أضحى قرارها مخالفاً للقانون خليفاً بالإلغاء.

ومن حيث أنه على هدى الأصول المتقدمة، فإن القواعد التي أقرتها وأفصحت عنها هيئة قضايا الدولة للمتقدمين لشغل وظيفة مندوب مساعد بها تستلزم أن يكون المرشح للتعيين من دفعتي ١٩٩٦، ١٩٩٧ حاصلًا على تقدير عام جيد في درجة الليسانس حسبما نشر بجريدة الأهرام من قواعد قبول دفعتي ١٩٩٦، ١٩٩٧ المشار إليها وتصريحات السيد المستشار الأمين العام للهيئة لجريدة الأهرام في ٥ أكتوبر ١٩٩٨ بإعادة مقابلة ٢٠٠٠ متقدم لشغل تلك الوظيفة من الحاصلين على تقدير جيد، وقد نكلت الجهة الإدارية عن تقديم أصل الإعلان عن شغل الوظيفة على الرغم من تكليف المحكمة لها بجلسة ٢٠٠٥/١/٣٠ بتقديمه ومنحها أجلاً تلو الأجل لتنفيذ قرار المحكمة فتعاضت عن تقديم أصل الإعلان أو نفي ما نشر بجريدة الأهرام على النحو السالف الذكر واكتفت بالقول بأن الطاعن لم يجتز المقابلة الشخصية، مما لا مناص من التعويل على ما نشر بالجريدة وما نسبته من تصريحات للسيد المستشار الأمين العام للهيئة من اشتراط الحصول على تقدير جيد.

وكان الثابت من استعراض قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٩ لسنة ١٩٩٩ المطعون فيه أنه تضمنه تعيين كل من السيد/.....، والسيد/.....، الحاصلين على تقدير مقبول مخالفاً بذلك اشتراطات الوظيفة التي أفصحت عنها جهة الإدارة وهذه المخالفة لا يهون منها التستر وراء موافقة اللجنة المشكلة لاختيار المرشحين وما لها من سلطة تقديرية واسعة أو تدثرها بما تسميه الهيئة بسرية المداولات في المجلس الأعلى بها، فتلك حجة داحضة، لا تقوم لها قائمة، إلا إذا راعت الهيئة توافر الشروط العامة التي وضعتها لجميع المرشحين قبل أن تقدم أيًا منهم لحضور المقابلة التي تجريها اللجنة المشار إليها، فإذا ما أدخلت على اللجنة عدداً من المرشحين غير المستوفيين للاشتراطات المعلن

عنها فإن قرار المجلس الأعلى ومن بعده القرار المطعون فيه لا يكون مشوباً بعيب في التقدير وإنما يكون مشوباً بعيب مخالفة القانون لمخالفة الإدارة للاشتراطات الأساسية التي يتعين مراعاتها قبل عرض الأمر على اللجنة، مما يجعل قرار اللجنة قائماً على غير محل، لعدم اكتمال العناصر الشرعية التي بني عليها الاختيار، الأمر الذي يوجب على الإدارة إعادة الحال على ما كانت عليه وعرض الأمر على اللجنة المشكلة للاختيار بعد تفتيش قوائم المرشحين واستبعاد غير المستوفين للاشتراطات التي أفصحت عنها، وإذا كانت المحكمة لا تملك إجراء المفاضلة بين الطاعن والمطعون ضدهم لاتصال ذلك بتقدير اللجنة المشكلة لهذا الغرض فقد غدا من المتعين إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تعيين غير المستوفين للشروط العامة للوظيفة وبصفة خاصة الحصول على تقدير جيد على الأقل لإزالة المخالفة القانونية التي تصم القرار بعدم المشروعية لتسترد الجهة الإدارية سلطتها التقديرية في اختيار المرشحين المستوفين لمتطلبات الوظيفة على أسس قانونية سليمة من آخر إجراء صحيح قانوناً.

وقد أردفت المحكمة قضائها سالف الذكر بأنها " وهي تقضي بذلك تدرك الصعوبات التي تواجه الإدارة عند تنفيذ حكمها، إلا أنها تؤكد أنه لا مناص للهيئة وقد تكشف لها الحق أن ترجع إليه فإن الحق قديم لا يبطله شيء، والرجوع على الحق خير من التمادي في الباطل، ولا يمتنع الهيئة من ذلك خشيتها على ما استقر من مراكز قانونية لأعضائها، فما دام الطعن قد رفع في الميعاد المقرر قانوناً فقد أورد القرار الطعين وما تضمنه من مراكز قانونية موارد الرزعة وعدم الاستقرار حتى يصدر حكم القضاء، وإذا كانت العدالة البطيئة أقرب إلى الظلم، فإن الظلم عينه أن تحيد عن الحق بعد أن تفصدت الحقيقة وأن يطوى القضاء جناحية على كل قرار غير مشروع حفاظاً على ما استقر بطلاناً وظلماً، من أجل ذلك حق على القضاء أن يقضي بما تكشف له

من الحق وعلى السلطة المختصة أن تسارع إلى تنفيذ مقتضاه مهما كلفها ذلك من عناء ... فيلوع الحق أعلى من كل عناء " (١١٨)

٢ - حكم بطلان عقد تخصيص أرض لبناء مجمع سكني على مساحة ٨٠٠٠ فدان في عام ٢٠١٠ رغم ان التخصيص عام ٢٠٠٥ وقد ترتب للعديد من الأشخاص مراكز على تلك الأرض بعد إعلان الشركة عن المشروع (عقد مدينتي)

ملخص الوقائع

تتلخص وقائع الطعن في أن المدعيان كانا قد أقاما الدعوى رقم ١٢٦٢٢ لسنة ٦٣ القضائية، أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة، بموجب صحيفة أودعت قلم كتاب تلك المحكمة بتاريخ ٢٠٠٩/١/٤، طلبا في ختامها الحكم بصفة عاجلة بوقف تنفيذ القرار السلبي بامتناع المدعى عليهم (رئيس مجلس الوزراء، وزير الإسكان ورئيس مجلس إدارة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة عن فسخ عقد بيع أرض مشروع (م) المؤرخ في ٢٠٠٥/٨/١ وملاحقه، والمتمثل في بيع ثلاثة وثلاثين مليوناً وست مئة ألف متر مربع لشركة (أ)، التي يمتلكها ويرأس مجلس إدارتها في ذلك الوقت، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإلزام المدعى عليهم بصفتهم المصروفات.

وذلك على سند من قول حاصله أن المدعى الأول (المطعون ضده الأول) سبق أن تقدم بطلب لتخصيص قطعة أرض له لإنشاء منزل عليها بالقاهرة الجديدة، فطلب منه أخذ رقم لطلبه وانتظار الإعلان عن المزاد المزمع طرحه لذلك، غير أنه لم يخطر بأبي مزاد، ثم فوجئ بنشر العقد المبرم بين وهيئة المجتمعات العمرانية الجديدة في موقع إحدى الصحف، دون الإعلان عن مزايده أو اتخاذ أي إجراءات قانونية، وأضاف المدعيان أن قيمة هذه الأرض تقدر بمبلغ مئة وخمسة وستين مليار جنيه، تم تخصيصها بالمجان للسيد المذكور بصفته رئيس مجلس إدارة شركة (أ)، على وفق العقد

(١١٨) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعنين رقمي ٨٠٦٣ و ١٠٣٨٠ لسنة ٤٨ ق.ع، جلسة ٢٩ / ١ / ٢٠٠٦. وفي ذات المبدأ حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٥٠ ق.ع، جلسة ٢٩ / ١ / ٢٠٠٦.

المؤرخ في ٢٠٠٥/٨/١ بتخصيص ثمانية آلاف فدان، فضلاً عن أحقيته في أخذ مساحة ٢٧٥٦٠٠٠٠ بالشفعة، وتعهد هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بتوصيل جميع المرافق لهذا المشروع المسمى (م) بالمجان، وذلك مقابل حصول الهيئة على نسبة عينية مقدارها ٧% من الوحدات التي سيتم تنفيذها على نسبة ٦٠% من إجمالي المساحة، وبإقي المساحة يتصرف فيها رئيس مجلس إدارة الشركة المذكورة لحسابه الخاص، في حين تصل قيمة الوحدة في هذا المشروع إلى عدة ملايين من الجنيهات، ويتراوح سعر متر الأرض الفضاء بين تسعة آلاف إلى عشرين ألف جنيه حسب نسبة التميز.

وركن المدعيان - تأسيساً لدعواهما - إلى الأسانيد الآتية:

- ١- إن قرار هيئة المجتمعات العمرانية بالتعاقد مع شركة (أ) على إنشاء مشروع (م) للإسكان الفاخر قد جاء مخالفاً للدستور، لإخلاله بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين المواطنين، إذ إن الهيئة سألته الذكر امتنعت عن التعاقد مع المدعى الأول (المطعون ضده الأول) على قطعة أرض واحدة إلا من خلال مزاد علني، على وفق الشروط التي سيتم وضعها في هذا الشأن، في حين قامت بتخصيص تلك المساحة من الأرض للشركة السالفة الذكر، دون أي إعلان أو ممارسة بين هذه الشركة وأية شركات أخرى، ودونما مراعاة لمبدأ تكافؤ الفرص أو المساواة بين المواطنين.
- ٢- إن قرار التعاقد بين الهيئة والشركة المشار إليها عن قطعة الأرض سألته البيان قد جرى بالمخالفة لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ والذي تسري أحكامه على جميع الهيئات العامة بالدولة بما فيها هيئة المجتمعات العمرانية، والذي يقضي بأن يكون البيع بطريق المزايدة العلنية وعلى وفق القواعد والإجراءات المقررة بهذا القانون ولأئحته التنفيذية.
- ٣- إن هذا التعاقد جاء مخالفاً لأحكام القانون المدني التي تقضي بأن يكون البيع بمقابل نقدي وليس عينيًا، فالثمن يمثل أحد أركان عقد البيع، وقد خلا العقد المبرم بين الهيئة والشركة السالفتي الذكر من الثمن النقدي للأرض محل هذا العقد، ومن ثم فإن العقد لا يعتبر عقد بيع.

٤- ومن جهة أخرى، فإن التعاقد محل التداعي قد حملَ الهيئة كذلك توصيل المرافق إلى المشروع، ودون أن يكلف الشركة بأي مبالغ عن ذلك، فلا تلتزم الشركة إلا بمنح الهيئة حصة عينية مقدارها ٧% من الوحدات السكنية التي سيتم تشييدها خلال عشرين سنة، في حين أن الأرض المماثلة للأرض محل هذا المشروع قد تم بيعها في آخر مزاد بخمسة آلاف جنيه للمتر، وبالتالي تكون قيمة الأرض المخصصة لهذا المشروع مئة وخمسة وستين مليار جنيه، ولا تتحمل الشركة السالفة الذكر سوى المرافق الداخلية التي تتكلف ما لا يزيد على مليار جنيه، ومن ثم تكون الشركة المذكورة قد حصلت على الأرض موضوع النزاع دون مقابل، في حين تقوم ببيع المتر المسطح في الوحدة السكنية بسعر يتراوح ما بين سبعة وعشرة آلاف جنيه، ومن ثم يكون قرار تخصيص الأرض لهذا المشروع قد جانب المصلحة العامة.

٥- إن الشركة أعلنت عن بيع أرض ووحدات المشروع دون أن تقوم بأداء ثمن الأرض أو التأمين أو مقدم الثمن إلى الجهة الإدارية، مخالفة بذلك أحكام القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن المجتمعات العمرانية الجديدة، الذي يحظر على كل من تملك أرضاً أو منشأة داخلية في مجتمع عمراني جديد التصرف فيها بأي نوع من أنواع التصرفات الناقلة للملكية إلا بعد أداء الثمن كاملاً وملحقاته، وبناء عليه يكون التعاقد المبرم بين الهيئة والشركة السالفتي الذكر عن الأرض محل التداعي قد تم بالمخالفة لقانون المجتمعات العمرانية المشار إليه.

وقد قضت محكمة أول درجة ببطلان عقد البيع الابتدائي المؤرخ ٢٠٠٥/٨/١ وملحقه المؤرخ في ٢٠٠٥/١٢/٢١ ببيع هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة إلى شركة (أ) ثمانية آلاف فدان لإقامة مشروع (م) بمدينة القاهرة الجديدة.

قضاء المحكمة

ذكرت المحكمة في حيثياتها على نحو دقيق أسباب قضاؤها بالبطلان، ومن ذلك " أنه بمقارنة البيع الذي تم في الحالة المعروضة بالبيوع التي تمت في الحالات الأخرى من حيث مقابله وشرطه وإجراءاته، فإن الوضع بدا كأنه أمر عجب، ففي الحالة المعروضة "عقد مشروع م" بدا التصرف في المال العام محاطاً بالكتمان لا يعلم أحد من

أمره شيئاً - حاشا طرفيه -، فتمخض الأمر عن بيع لأراضي الدولة بمقابل عيني ضئيل يتم أدائه خلال عشرين عامًا يمكن زيادتها إلى خمسة وعشرين، فضلاً عن اشتغال العقد على شروط مجحفة، فقد اشتمل العقد - بادئ ذي بدء - على التصرف في خمسة آلاف فدان، زيدت في ملحقه إلى ثمانية آلاف فدان، إضافة إلى تقرير حق الشركة سالفه الذكر في الاستحواذ على مساحة ١٨٠٠ ف، (ألف وثمان مئة فدان) بالشفعة، رغم عدم توفر شروط الشفعة المقررة قانوناً في هذه الحالة.

أما في الحالات الأخرى فقد جرى الإعلان داخل مصر وخارجها، بل جرت حملة إعلانية ضخمة للإخبار عن مزادات بيع تلك الأراضي ومواعيدها، حيث وصل الإعلان عن ذلك إلى ذروته وغايته، وذلك قصدًا إلى تحقيق أقصى درجات الشفافية والعلانية وتكافؤ الفرص، فبدأ الأمر مبسوطاً جوانبه معلومة شرائطه للجميع، فتنافس فيه المتنافسون - مصريون وعرب -، وحصلت الدولة من ذلك على أفضل الأسعار وفق أيسر وأنسب الشروط، كما بدأ البون شاسعاً بين مقابل البيع في الحالة الأولى وسعر البيع في الحالات اللاحقة، رغم أن البيع أشتمل في بعض الأحيان على أراض في ذات منطقة القاهرة الجديدة الكائن بها موقع مشروع "م"، وأن هذه البيوع تمت بفواصل زمني في بعضها لا يزيد على بضعة أشهر.

كذلك بدأ مقابل البيع في الحالة المعروضة ضئيلاً غير متناسب مع قيمة الأرض المبيعة، يتم أدائه وفق مراحل زمنية تصل إلى عشرين عامًا أو تزيد، أما في الحالات الأخرى فقد بدأ ثمن الأرض المبيعة عادلاً ومتوافقاً مع سعر السوق الذي تحدد من خلال مزادات علنية عامة علم بها من بالداخل والخارج، فانبسط الأمل واتسع الرجاء، وبدت صحاري مصر المتخذة كأراض سكنية ومجتمعات عمرانية، كأنها كنوز لا تنفد ومعين لا ينضب، جديرة بحمايتها والحرص عليها من أن تتبدد بأثمان بخسة.

وفي الحالة الأولى بدت هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة عازفة عن سلوك سبيل إجراءات وأوضاع وشروط الطرح التي حددها قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨، أما في الحالات الأخرى فقد جرى الالتزام بالشرعية وتم البيع وفق أحكام هذا القانون الذي شرع أساساً لحماية المال العام وتحقيق

أقصى درجات الشفافية والعلانية وتكافؤ الفرص عند التصرف فيه، وهو ما جرى فعلاً في هذه الحالات، وأسفر عن بيع بثمان المثل وجنت الخزانة العامة من وراء ذلك موارد طائلة.

وفي الحالة الأولى - وعلى خلاف ما يدعيه دفاع الشركة الطاعنة - اهتزت الثقة في السوق العقاري، إثر علم المستثمرين بظروف وملابسات بيع أرض مشروع "م" ومقابلته وشروطه، وداخل الناس الشك في أسلوب وكيفية إخراج المال العام من ذمة الدولة إلى الغير، وتحديداً إلى مستثمر بعينه.

أما في الحالات الأخرى فقد أقبل المستثمرون من كل حذب وصوب، أقبلوا يتنافسون في وضح النهار، كل يريد الظفر بما يستطيع من أراضي الدولة، وهو يعلم أن استثماره فيها سيؤتي أكله ضعفين، فزادت موارد البلاد، وبدأ الاستثمار العقاري والسكني يأخذ طريقه إلى النمو والازدهار.

ومن حيث إن الثابت من الأوراق، أن العقد محل التداعي السالف الإشارة إليه، والمحزر بين هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة وشركة (أ) في ٢٠٠٥/٨/١، وملحقه المحزر في ٢٠٠٥/١٢/٢١، قد انصبا على بيع الهيئة المذكورة إلى تلك الشركة مساحة من الأرض بمدينة القاهرة الجديدة، مقدارها ثمانية آلاف فدان - تعادل ثلاثة وثلاثين مليوناً وست مئة ألف متر مربع تحت العجز والزيادة - وذلك لإقامة مشروع للإسكان الحر، مقابل منح الهيئة وحدات سكنية كاملة التشطيب نسبتها ٧% من إجمالي مساحات الوحدات السكنية. وقد حاول طرفاه أن يلبساه خلعة التخصيص، بما نص عليه في التمهيد من أن الطرف الثاني تقدم لحجز مساحة من الأرض بمدينة القاهرة وقد وافقت الهيئة على حجز ...، وذلك حتى يكون إبرامه على وفق قواعد التخصيص المقررة باللائحة العقارية الخاصة بالهيئة التي تسري بخصوص التخصيص بمفهومه المبين آنفاً، للفاك من تطبيق أحكام قانون المناقصات والمزايدات، الذي سبق أن انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - بفتاها رقم ٥٢٢ بتاريخ ٢٠٠١/٩/٢٠ بجلسة ٢٠٠١/٩/٢٦ الملف رقم ٣٨٠/١/٥٤ - إلى سريانها على مشروع العقد الذي كان مزماً إبرامه بين الهيئة وشركة للتممية والاستثمار لبيع مساحة خمسين فداناً

إلى الشركة لاستخدامها في أغراض سكنية بمدينة العاشر من رمضان، وفي فتاها رقم ١٨٨ بتاريخ ٢٠٠٤/٣/١٥، بجلسة ٢٠٠٤/١/١٤، الملف رقم ٣٨٩/١/٥٤ إلى سريانها على الترخيص بالانتفاع بقطعة الأرض موضوع العقد المبرم بين هيئة المجتمعات العمرانية وشركة للاتصالات.

ومن حيث إن عقد التداعي هو عقد بيع، ورغم ما اشتمل عليه من بيع مساحات شاسعة تكفي لإنشاء مدينة بأكملها، فقد جرى إبرامه بالأمر المباشر، في خروج سافر وإهدار بواح لأحكام قانون المناقصات والمزايدات المشار إليه وما تقتضيه أصول الإدارة الرشيدة من أن يجرى إبرامه من خلال مزيدة علنية - أو مظايف مغلقة - يتبارى فيها المتنافسون، وهو ما يعيب الإرادة التي انعقد بموجبها العقد، بل ويلقى بظلاله ويعكس آثاره على التوازن المالي - مقابلاً وشروطاً - للعقد، وهو ما من شأنه أن يصيب العقد - بوصفه من روابط القانون العام - بالبطلان.

وفي سبيل ردها على ما أثير بأنه لا بطلان إلا بنص المحكمة إلى أن " ولا يحتاج في ذلك بأن القاعدة أنه "لا بطلان إلا بنص"، ذلك أن هذا القول أضحي قولاً مهجوراً في الفقه والقضاء، فكما أن البطلان يلحق بالتصرف بنص فإنه قد يلحق به بغير نص، كما لو كانت المخالفة التي شابت التصرف تشكل خروجاً على نص أمر، ولا مرأ في أن النص الذي يوجب المزيدة سبباً لبيع أملاك الدولة إنما هو نص أمر، لتعلقه بحماية الملكية العامة كما أوجب الدستور، ولتجسيده لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص، فضلاً عن أنه يضمن لكل ذي حق حقه في المال العام.

وبناء على ما تقدم، فلا تثريب على محكمة أول درجة أن التفتت عن طلب الشركة المذكورة ندب خبراء من وزارة العدل لبيان ما تم تنفيذه وتسليمه إلى الحاجزين وإلى الهيئة، لعدم جدوى هذا الطلب في الفصل في بطلان العقد من عدمه.

وفيما يتعلق بالنعي على الحكم المطعون فيه بأنه زلزل المراكز المستقرة وهز المركز المالي لشركة (أ)، وسيعكس أثره على الحاجزين في مشروع "م"، بل ومن سبق لهم التخصيص من الأفراد والنقابات والجمعيات، فقد ذهب المحكمة إلى أن " ذلك مردود عليه بالآتي:

(أولاً) إن الأثر المترتب على الحكم ببطلان العقد فيما بين طرفيه لا يستوي سندا لأن يقبل العقد الذي شابه البطلان من عثرته، وخاصة إذا كان البطلان إثر خروج بواح على القانون بشأن بيع أرض مملوكة للدولة بلغت مساحتها ثمانية آلاف فدان نظير مقابل توشي الظروف والملابسات بضآلته، ويتأكد من العلم العام والمجرى العادي للأمر عدم عدالته، ومن ثم فلا تثريب على محكمة أول درجة أن ثقلت موازين كلمة القانون لديها، فالحق أحق أن يتبع.

(ثانياً) بالنسبة للمتعاقدین على وحدات سكنية أو محلات أو وحدات أخرى بقصد التجارة والاستثمار أو إقامة مشروعات الخدمات بمشروع (م)، سواء كانوا قد تسلموها أو لم يتسلموها، فإن مركزهم القانوني لن يضار عند معالجة آثار الحكم ببطلان عقد بيع أرض المشروع المشار إليه، فلقد تعاملوا مع بائع ظاهر بحسن نية، ومن ثم لن يضاروا من آثار الحكم ببطلان العقد المشار إليه. وعلى الجهات المختصة مراعاة ذلك عند أعمال آثار الحكم ببطلان العقد نفاذاً للحكم، والتي من مؤداها إنهاء العقد وإعادة الأرض محل العقد إلى هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة، مع تقييد التصرف فيها بإتباع الإجراءات القانونية السليمة وبالمقابل العادل في الوقت الحالي، والذي تسفر عنه هذه الإجراءات التي فرضها القانون للتصرف بالبيع في أراضي الدولة؛ ذلك أنه من المقرر قانوناً - على وفق ما تقضي به المادتان (٤٦٦) و(٤٦٧) من القانون المدني - أن البيع الصادر من غير مالك وإن كان باطلاً، فإن بطلانه ليس مطلقاً، وإنما بطلانه مقرر لمصلحة المشتري، وللمالك الحقيقي (هيئة المجتمعات العمرانية) أن يقر هذا البيع في أي وقت، فيسري عندئذ في حقه وينقلب صحيحاً في حق المشتري، كما ينقلب العقد صحيحاً في حق المشتري إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع بعد إبرام العقد.

(ثالثاً) لا صحة للقول بأن الحكم ببطلان العقد المشار إليه يلقي بظلاله على كل من سبق أن خصصت له قطعة أرض من الأشخاص الطبيعيين أو النقابات والنوادي وغيرها من الجهات التي تقوم على تأدية الخدمات لأعضائها ولا تستهدف الربح، ذلك أن التخصيص الذي تم لهؤلاء قد جرى - كما سبق ذكره - على وفق القواعد

المقررة بالهيئة ولائحتها العقارية بشأن الإسكان الاجتماعي؛ لخروجه عن مفهوم البيع الذي يخضع لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه والذي يلزم إتباع المزايدة في شأنه بإجرائها المقررة في هذا القانون".^(١١٩)

المبحث الثالث

دور مجلس الدولة في إعلاء اعتبارات مبدأ الأمن القانوني على مبدأ المشروعية لما كانت القاعدة العامة أن رقابة القضاء الإداري للقرارات الإدارية هي في الأساس رقابة مشروعية، فإذا قام القاضي بإلغاء القرار الإداري الغير المشروع الذي رتب حقوق ومراكز قانونية للأفراد أو قامت الإدارة بسحبه إعلاءً لمبدأ المشروعية فإن هذا الإلغاء أو السحب بما له من أثر رجعي سيمس بالحقوق والمراكز التي استقرت للأفراد في فترة سريان القرار وحتى تمام إلغائه أو سحبه، لذا فإن القانون قد خول لقاضي الإلغاء مكنة تفضيل دواعي الأمن والاستقرار القانوني على المشروعية إذا انقضت المواعيد التي نص عليها القانون واللازمة للطعن بالإلغاء في القرار الإداري^(١٢٠)، بحيث يطبق عليه ما يطبق على القرار الصحيح، ومن ثم يجب احترام القرارات الإدارية التي تحصنت من السحب أو الإلغاء، والعمل بمقتضاها دون تعطيل لأحكامها أو الحد من آثارها، فلا يجوز قانوناً إصدار قواعد تشريعية مضادة، الهدف منها تقويض أحكامها أو العمل على عدم تنفيذها، أياً كان الغرض من إنشائها، لأن إعلاء دولة القانون ليس باحترام أحكام القضاء فحسب، بل باحترام القواعد التشريعية السابقة كذلك، مادام أنها سليمة وموافقة لحكم القانون.^(١٢١)

وقد اتخذ المشرع بنص المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من واقعة النشر في النشرات الرسمية للقرارات المشار إليها موعداً لبدء سريان مواعيد الطعن بالإلغاء عليها، ويستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن ميعاد رفع دعوى الإلغاء لا يجري في حق صاحب الشأن إلا من التاريخ الذي يتحقق معه إعلامه

(١١٩) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣١٣١٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ٢٠١٠/٩/١٤، مكتب فني ٥٥، ص ٦١٤.

(١٢٠) د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي: المرجع السابق، ص ٦٣.

(١٢١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٠٣٣، لسنة ٥٩ ق. جلسة ٢٠١٣/٤/٢٤.

بما يتضمنه القرار المطعون فيه، ومن ثم يتعين أن يثبت علمه علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً وأن يكون هذا العلم شاملاً لجميع العناصر التي تُمكنه من الوقوف على مركزه القانوني بالنسبة للقرار المطعون فيه.^(١٢٢)

لذلك إذا انتهت الفترة المقررة لسحب القرار الغير مشروع دون سحبه أو الغائه، فإن القرار ينتقل من طور الاعتلال إلى طور الصحة، ومن مرحلة الزعزعة إلى مرحلة الاستقرار ويكسب حصانة تعصمه من السحب أو الإلغاء، ويصبح هو والقرار الذي ولد صحيحاً سواء بسواء ، فيتولد عنه ذات الآثار التي تتولد عن القرار الصحيح ولا يجوز المساس به.^(١٢٣)

والغاية من تحصين القرارات الإدارية غير المشروعية بعد فوات الميعاد القانوني للطعن عليها بالإلغاء أو سحبها هي وجوب التوفيق بين ما يجب أن يكون للإدارة من حق في إصلاح ما انطوى عليه قرارها من مخالفة قانونية وبين ضرورة استقرار الأوضاع القانونية المترتبة علي القرار الإداري - من مراعاة الاتساق بين الميعاد الذي يجوز فيه لصاحب الشأن طلبا الإلغاء بالطريق القضائي وبين الميعاد الذي يجوز فيه للإدارة سحب القرار تقريراً للمساواة في الحكم ومراعاة للمعادلة بين مركز الإدارة ومركز الأفراد وإزالة القرار الإداري - حتى يكون للقرار حد تستقر عنده المراكز القانونية الناشئة عنه حصانه تحصنها من كل تغيير أو تعديل".^(١٢٤)

ويتجلى دور مجلس الدولة في إعلاء اعتبارات الأمن القانوني على المشروعية في صورتين رئيسيتين؛ الأولى عدم قبول الدعاوى التي ترفع بعد الميعاد المقرر قانوناً، والثانية عدم جواز سحب القرار الباطل بعد مضي المدة المحددة للسحب.

الصورة الأولى: عدم قبول الدعاوى التي ترفع بعد الميعاد المقرر قانوناً

اتخذ المشرع بنص المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من واقعة النشر للقرارات موعداً لبدء سريان مواعيد الطعن بالإلغاء عليها، بيد أن تلك الواقعة

(١٢٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٠٢٦ لسنة ٥٩ ق. جلسة ٢٦ / ٥ / ٢٠١٨.

(١٢٣) المستشار / عليوة مصطفى فتح الباب : المرجع السابق ، ص. ٢٧٨ .

(١٢٤) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٩٧٣ لسنة ٤١ ق.ع، جلسة ١٥ / ٧ / ٢٠٠٠.

(النشر) وحتى يعول عليها لبدء سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء يتعين إقامة الدليل عليها وهو ما يقع على عاتق جهة الإدارة، فضلاً عن ضرورة أن يأتي النشر مشتملاً على كافة عناصر القرار بطريقة تمكن صاحب الشأن من معرفة حقيقته مركزه القانوني المترتب على القرار. ويثير موضوع العلم بالقرار علماً يقينياً العديد من الإشكاليات في تحديد ميعاد رفع الدعوى إذ يشترط أن يكون الموظف قد علم بذلك القرار علماً يقينياً حتى يمكن معه بدء احتساب مواعيد رفع الدعوى بالنسبة له، وهو ما سوف نوضحه بشيء من التفصيل على النحو التالي فيما يعرف بتحقق العلم اليقيني للموظف :

١ - مناط تحقق العلم اليقيني الذي يعول عليه لسريان ميعاد رفع الدعوى

استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن " ميعاد رفع دعوى الإلغاء لا يجري في حق صاحب الشأن إلا من التاريخ الذي يتحقق معه إعلامه بما يتضمنه القرار المطعون فيه، ومن ثم يتعين أن يثبت علمه علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً وأن يكون هذا العلم شاملاً لجميع العناصر التي تمكنه من الوقوف على مركزه القانوني بالنسبة للقرار المطعون فيه ". (١٢٥)

٢ - حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في شأن العلم اليقيني

قضت دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا بأن " ومن حيث إن الغاية من إحالة الطعن المائل إلى هذه الدائرة المشكلة وفقاً للمادة (٥٤ مكرراً) من قانون مجلس الدولة هي أن الدائرة الثانية بالمحكمة رأّت وجود تعارض في أحكام المحكمة الإدارية العليا بين الأخذ بفكرة الاستطالة لافتراض العلم بالقرار إذا مرت عليه مدة طويلة وبين الأخذ بفكرة العلم اليقيني واشتراط العلم بالقرار علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً.

ومن حيث إن بعض أحكام المحكمة الإدارية العليا المشار إليها قد ذهبت إلى أن ميعاد رفع الدعوى إلى المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء هو ستون يوماً تسري من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن به إلا أنه يقوم مقام الإعلان علم صاحب الشأن به بأية وسيلة من وسائل الإخبار بما يحقق الغاية من

(١٢٥) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٠٢٦ لسنة ٥٩ ق.ع، جلسة ٢٦ / ٥ / ٢٠١٨.

الإعلان ولو لم يقع هذا الإعلان بالفعل بيد أن العلم الذي يمكن ترتيب هذا الأثر عليه من حيث سرعان الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء يجب أن يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً وأن يكون شاملاً لجميع عناصر القرار التي يمكن لصاحب الشأن على أساسها أن يتبين مركزه القانوني بالنسبة إلى هذا القرار ويستطيع أن يحدد على مقتضى ذلك طريقه إلى الطعن فيه ولا يجرى الميعاد في حقه إلا من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم اليقيني الشامل.

ويثبت هذا العلم من أية واقعة أو قرينة تفيد حصوله دون التقيد في ذلك بوسيلة إثبات معينة وللقضاء الإداري في أعمال رقابته القانونية التحقق من قيام أو عدم قيام هذه القرينة أو تلك الواقعة وتقدير الأثر الذي تستتبعه المحكمة من أوراق الدعوى وظروف الحال فلا يؤخذ بهذا العلم إلا إذا توافر اقتناعها بقيام الدليل عليه كما لا تقضي به عند إنكار صاحب المصلحة إياه حتى لا يتزعزع استقرار المراكز القانونية الذاتية التي كسبها أربابها من هذه القرارات. (الطعون أرقام ١١١٣ لسنة ٧ق و ٩٥٦ و ٩٥٨ لسنة ٥ق و ٢١٧ و ١٦٨٣ لسنة ٣٠ق. و ٤٠٩٦ لسنة ٤٥ق. جلسة ١٧ / ٢ / ٢٠٠١).

غير أن المحكمة الإدارية العليا قد ذهبت إلى مذهب مغاير في الطعون أرقام ٢٧٦٢ لسنة ٤٠ق و ١٤٠ لسنة ٤٤ق و ٤٦١٠ لسنة ٤٠ق و ٥٢٠٤ لسنة ٤٢ق و ٤٢٠٦ لسنة ٤٠ق و ٤٦١٠ لسنة ٤٠ق, و ٦٨ لسنة ٤١ق, و ٣١٩٠ لسنة ٤٤ق, و ٤٤٩١ لسنة ٤٤ق, و ٤١٦٢ لسنة ٤٠ق حيث قضت بأن العلم بالقرار الذي يعول عليه في مجال سرعان ميعاد دعوى الإلغاء يتعين أن يكون بالغاً حد اليقين بحيث لا يقوم على ظن أو يبنى على افتراض, إلا أن هذا المبدأ لا ينبغي اتخاذه ذريعة للطعن على القرارات الإدارية مهما طال عليها الأمد لذلك فإن استتالة الأمد بين صدور القرار محل الطعن وبين سلوك سبيل دعوى الإلغاء هو مما يرجح العلم بالقرار, إذ على العامل أن ينشط دائماً إلى معرفة القرارات التي من شأنها المساس بمركزه القانوني, وأن يبادر إلى اتخاذ إجراءات اختصاصها في الوقت المناسب خاصة وأن تحديد ميعاد الطعن بستين يوماً من تاريخ العلم بالقرار إنما يتغيا استقرار المراكز القانونية وعدم زعزعتها درءاً لتعرض الأوضاع الإدارية للإضرار, فليس من ريب في أن الادعاء بعدم العلم حال

استطالة الأمد مؤداه إهدار المراكز القانونية التي استتبت على مدار السنين وهو ما لا يمكن قبوله وغنى عن البيان أن المدة التي لا يقبل بانقضائها التذرع بانتقاء العلم إنما تتحدد بالمدى المقبول وفقاً لتقدير القاضي الإداري تحت رقابة المحكمة الإدارية العليا أخذاً في الاعتبار ظروف وملابسات كل حالة على حدة استهداء باعتبارات وضع القرار موضع التنفيذ وما إذا كان مقتضاه يتحقق معه العلم بحكم اللزوم من عدمه، كذلك لا يستوي في هذا الصدد من يثبت وجوده خارج أرض الوطن ومن كان مقيماً في الداخل ولا من حالت دون علمه قوة قاهرة، وذلك الذي تخلف عنه هذا الاعتبار.

ومن حيث إن مقطع النزاع في الطعن المائل يتحدد فيما يأتي.

أولاً: الأخذ بفكرة استطالة الأمد للقول بالعلم بالقرار إذا مرت عليه مدة طويلة وبالتالي يحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد الميعاد أم الأخذ بنظرية العلم اليقيني وما تتطلبه من ضرورة العلم بالقرار علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً عن طريق الإعلان أو النشر وما يقوم مقامهما.

ثانياً: هل يفتح ميعاد رفع دعوى الإلغاء في حالة ظهور مبدأ قانوني جديد للمحكمة الإدارية العليا دائرة توحيد المبادئ يخالف ما استقرت عليه أحكام المحكمة الإدارية العليا من قبل؟

ومن حيث إن المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به.

وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية.....".

مفاد ما تقدم أن ميعاد الطعن في القرارات الإدارية يسري من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن به فالإعلان أو النشر هما أداة العلم بالقرار الإداري المطعون فيه وذلك كما ورد بنص المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة سالفة الذكر على سبيل الحصر.

وغنى عن البيان أنه إذا كانت نصوص القانون قد حددت واقعة النشر أو الإعلان لبدء الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء وبالنظر إلى إنهما ليسا إلا قرينتين على وصول القرار المطعون عليه إلى علم صاحب الشأن فالقضاء الإداري في مصر وفرنسا لم يلتزم حدود النص في ذلك وأنشأ نظرية العلم اليقيني.

وهذا العلم يقوم مقام النشر أو الإعلان وذلك بشرط أن يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً فمتى قام الدليل القاطع وفقاً لمقتضيات ظروف النزاع وطبيعته على علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً بحيث يكون هذا العلم شاملاً لجميع محتويات القرار ومؤداه حتى يتيسر له بمقتضى هذا العلم أن يحدد مركزه القانوني من القرار متى قام الدليل على ذلك بدأ ميعاد الطعن من تاريخ ثبوت هذا العلم دون حاجة إلى نشر القرار أو إعلانه وهذا العلم يثبت من أية واقعة أو قرينة تفيد حصوله دون التقيد في ذلك بوسيلة إثبات معينة وللقضاء التحقق من قيام أو عدم قيام هذه القرينة أو تلك الواقعة وتقدير الأثر الذي يمكن ترتيبه عليها من حيث كفاية العلم أو قصوره.

والعلم اليقيني الذي يقوم مقام النشر أو الإعلان والذي يبدأ من تاريخ ثبوته سريان ميعاد الطعن بالإلغاء يشترط فيه ثلاثة شروط وهي:

١- أن يكون العلم يقينياً حقيقياً بمؤدى القرار ومحتوياته لا ظنياً ولا افتراضياً.
٢- أن يكون منصباً على جميع عناصر القرار ومحتوياته ويجعل صاحب الشأن في حالة تسمح له بالإلمام بكل ما تجب معرفته حتى يستطيع تبين حقيقة أمره بالنسبة إلى القرار المطعون فيه وهل مس مصلحته ويمكنه من تعرف مواطن العيب إن كان لذلك وجه.

٣- أن يسمح العلم لصاحب الشأن بتحديد طرق الطعن المناسب.
ولا يتقيد إثبات العلم اليقيني بوسيلة إثبات معينة وإنما يمكن إثباته من أية واقعة تفيد حصوله.

ولا ينال من ذلك ما ذهب إليه المحكمة الإدارية العليا بأن استتالة الأمد بين صدور القرار محل الطعن وبين سلوك سبيل دعوى الإلغاء هو مما يرجح العلم بالقرار

فذلك مردود بأن استطالة المدة بين صدور القرار والطعن عليه ليست دليلاً على العلم اليقيني بالقرار فقد لا يعلم المدعي بصدور القرار نهائياً بالرغم من فوات مدة طويلة على صدوره.

هذا فضلاً: عن أنه إذا افترضنا جدلاً أن استطالة الأمد بين صدور القرار والطعن عليه دليل على علم صاحب الشأن به فإن هذا العلم هو مجرد علم ظني أو افتراضي وليس علماً يقينياً فمجرد استطالة المدة بين صدور القرار والطعن عليه لا تصلح دليلاً قاطعاً على علم صاحب الشأن بالقرار وبكافة محتوياته وعناصره وتحديد مركزه بالنسبة له وما إذا كان قد مس مصلحته أم لا، فاستطالة الأمد لا تقوم مقام الإعلان على الإطلاق ولا يمكن أن يثبت العلم المراد بالإعلان بمجرد استطالة الأمد ثبوتاً يقينياً قاطعاً.

كما أنه ليس صحيحاً القول بأن عدم العلم حال استطالة الأمد مؤداه إهدار المراكز القانونية التي استتبت على مدار السنين فذلك مردود بأن الحفاظ على استقرار المراكز القانونية وعدم زعزعتها مرهون بتوافر علم أصحاب الشأن علماً حقيقياً - لا ظنياً ولا افتراضياً - بالقرارات الماسة بهم والتي أنشأت هذه المراكز والتزام جهة الإدارة بإعلان أصحاب الشأن بهذه القرارات.

ولما كان القول باستطالة الأمد لا يكون إلا في حالة عدم الإعلان أو عدم ثبوت الإعلان بالقرار وهو خطأ جهة الإدارة التي لا يجوز أن تستفيد منه بالقول بأن استطالة الأمد بين صدور القرار والطعن عليه قرينة على العلم به.

فقرينة استطالة الأمد بين صدور القرار والطعن عليه كما تدل على العلم الظني بالقرار فإنها تدل أيضاً على عدم العلم بالقرار أي أنها قرينة تقبل إثبات العكس ولا يصح استنتاج علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقينياً من قرينة تقبل إثبات العكس أو تعتمد على يقظة المدعي أو ثقافته.

وعلى ذلك فإن استطالة الأمد على صدور القرار لا تكفي وحدها دليلاً حاسماً على العلم اليقيني بالقرار وإنما قد تصلح مع قرائن وأدلة أخرى - بحسب ظروف كل حالة على حدة - على توافر هذا العلم وهو أمر متروك لمحكمة الموضوع تستخلصه من

ظروف النزاع المعروض عليها وبعبارة أخرى أنه يمكن الاستناد عليه كأحد عناصر التبرير على توافر العلم اليقيني تعززه أدلة أخرى دون أن يكون وحده عنصراً حاسماً لتوافر هذا العلم وذلك كله بشرط التقيد بالمدة المقررة لسقوط الحقوق بصفة عامة وهي خمس عشرة سنة من تاريخ صدور القرار .

ومن حيث إنه عن مدى أثر ظهور مبدأ قانوني جديد للمحكمة الإدارية العليا لدائرة توحيد المبادئ في انفتاح ميعاد رفع دعوى الإلغاء فإن المحكمة الإدارية العليا قد ذهبت في الطعن رقمي ١٨٨٥ و ١٩٠٢ لسنة ٣١ ق جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٨٩ إلى أن الحكم الصادر من الدائرة الخاصة المشكلة بالمحكمة الإدارية العليا المنصوص عليها في المادة (٥٤ مكرراً) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلاً بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ وإن وضع حداً لاختلاف الرأي السابق عليه إلا أنه لا يسري بأثر رجعي يمس الأحكام القضائية النهائية التي استقرت بها المراكز القانونية للأطراف المعنية وهو ما تأخذ به هذه المحكمة، وبذلك فالحكم الصادر من دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا بجلسة ٦ / ٦ / ١٩٩٦ في الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٣٩ ق باعتبار جميع قطاعات - كوادرات - ديوان عام وزارة المالية وحدة واحدة في مجال التعيين والترقية والنقل والندب عند تطبيق أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ / ١٩٧٨ - هذا الحكم يعتبر حكماً كاشفاً لحقيقة وضع من يطعن على قرار مماثل ومن ثم لا يفتح باب الطعن بالنسبة له بعد فوات الميعاد ومقتضى ذلك أن صدور حكم من دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا بمبدأ قانوني جديد لا يفتح ميعاداً لرفع دعوى الإلغاء " (١٢٦) .

٣ - سلطة المحكمة في تقدير العلم اليقيني

قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " استنطالة الأمد على صدور القرار لا تكفي وحدها دليلاً حاسماً على العلم اليقيني بالقرار وإنما قد تصلح مع قرائن وأدلة أخرى - بحسب ظروف كل حالة على حدة - على توافر هذا العلم وهو أمر متروك لمحكمة

(١٢٦) حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١١٢٢٥ لسنة ٤٦ ق.ع، جلسة ٢٠٠٣ / ٥ / ٨ .

الموضوع تستخلصه من ظروف النزاع المعروض عليها - أي أنه يمكن الاستناد عليه كأحد عناصر التدليل على توافر العلم اليقيني تعززه أدلة أخرى دون أن يكون وحده عنصراً حاسماً لتوافر هذا العلم وذلك كله بشرط التقيد بالمدة المقررة لسقوط الحقوق بصفة عامة وهي خمسة عشرة سنة من تاريخ صدور القرار " (١٢٧)

٤ - وجوب أن يكون هناك أدلة أو قرائن تفيد العلم اليقيني بشرط عدم سقوط الحقوق بصفة عامة

قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " استتالة الأمد على صدور القرار لا يكفي كدليل للقول بتوافر العلم اليقيني بالقرار، ولكنها قد تصلح مع قرائن أو أدلة أخرى كدليل على توافر هذا العلم تستخلصه محكمة الموضوع من ظروف وملابسات النزاع المعروض عليها بشرط ألا يتجاوز ذلك المدة المقررة لسقوط الحقوق بصفة عامة وهي خمسة عشر عاماً من تاريخ صدور القرار " (١٢٨)

الصورة الثانية: عدم جواز سحب القرار الباطل بعد مضي المدة المحددة للسحب

استقر الفقه على أن النتيجة المترتبة على انقضاء المواعيد المقررة للسحب قانوناً، هي اكتساب القرار حصانة تجعله بمنأى عن السحب أو الإلغاء، ويكون بمثابة القرار السليم. ويمتتع إثارة شرعية القرار بمناسبة الطعن في قرار آخر.

وهذه القاعدة مقررة في شأن القرار المعيب الذي لا يل عيب المشروعية فيه إلى حد الانعدام، فإنه يعتبر قراراً باطلاً، ويجوز سحبه في خلال مدد الطعن القضائي، فإذا انقضى هذا الميعاد دون سحب أو إلغاء اكتسب القرار حصانة تعصمه من السحب أو الإلغاء.

وقد تشدد القضاء الإداري في هذا الشأن، بإقراره بأن سحب القرار بعد فوات المواعيد المقررة قانوناً، يشكل انتهاكاً خطيراً لمبدأ استقرار الآثار الفردية للقرارات الإدارية، ومخالفة هذا المبدأ من شأنها أن تجعل القرار الساحب معيباً وحقيقياً بالإلغاء. ومرد ذلك إلى أن فكرة الحقوق المكتسبة تحول دون سحب القرار المعيب بعد فوات

(١٢٧) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٨٥٦٠ لسنة ٥٨ ق.ع، جلسة ٢٨ / ٦ / ٢٠١٨.

(١٢٨) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٩٩٦ لسنة ٤٦ ق.ع، جلسة ٢٤ / ٣ / ٢٠١٣.

المواعيد المقررة للسحب قانوناً بقصد تجنب إهدار المراكز القانونية التي استقرت في الماضي.^(١٢٩)

وفي ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا أن " إذا صدر قرار صاحب لقرار إداري سليم أو قرار إداري مخالف للقانون فات ميعاد سحبه فإن القرار الساحب يكون باطلاً - ليس من شأن بطلان القرار الساحب أن ينحدر به إلى مرتبة العدم بل يتحصن بعدم الطعن عليه أو سحبه خلال الستين يوماً - تحصن القرار الساحب بفوات ميعاد الطعن أو السحب و لو كان مخالفاً للقانون".^(١٣٠)

ومؤدى ما سبق أنه؛ إذا مضت مدة الطعن بالإلغاء فإنه ينغلق أمام الإدارة باب السحب كلياً وجزئياً بالنسبة لهذا القرار غير المشروع، ويدخل في عداد القرارات المشروعة وتستقر المراكز القانونية الناشئة عنه بالنسبة للإدارة والأفراد بحيث يسرى عليه ما يسرى على القرار الصحيح من أحكام^(١٣١)، كما لا يجوز للقضاء القيام بإلغاء القرار غير المشروع وذلك لاستقرار الحقوق والمراكز القانونية المتولدة عن القرارات الإدارية. لذلك يقوم مجلس الدولة في هذه الحالة بالموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني فيُعلَى الأخير حال انقضاء ميعاد الطعن القانوني وتحصن القرار الغير مشروع حفاظاً على استقرار للمراكز القانونية والحقوق المكتسبة، فجهة الإدارة حينما تقر مدة طويلة وضعا مخالفاً للقانون لا يجوز لها بعد ذلك أن تخل بمبدأ الأمن القانوني وتأتي فجأة وتهدم هذا الوضع وإلا كان في عملها هذا مخالفة لحسن الإدارة، حيث إن استقرار الأوضاع القانونية وتأمين الأفراد على حقوق المكتسبة مطلب من مطالب الحياة القانونية السليمة.^(١٣٢)

(١٢٩) المستشار الدكتور حسني درويش: مرجع سابق. ص ٣٥٣ وما بعدها.
(١٣٠) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٣/٣/٢٣ ، مكتب فنى ٣٠ صفحة رقم ٨٣٧ .
(١٣١) د. إبراهيم محمد على: المرجع السابق ، ص. ٣٥٠ وما بعدها .
(١٣٢) د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي : مرجع السابق ، ص. ٧٢ وما بعدها .

وهنا يثور تساؤل هل مدى جواز سحب القرار خلال الستين يوماً التالية لصدوره يستوجب صدور قرار السحب في هذا الميعاد أم يكفي البدء في إجراءات السحب خلال هذا الميعاد؟

استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن " ليس بلازم سحب القرار كلياً أو جزئياً أثناء مدة السحب، بل يكفي أن تكون إجراءات السحب بإفصاح الإدارة عن إرادتها في هذا الخصوص قد بدأت قبل انتهاء هذا الميعاد، وهو ما يدخل القرار في طور من الزعزعة وعدم الاستقرار الذي لا يمكن أن يكسب أي مركز قانوني ثابت ومستقر، ويظل القرار هكذا طوال المدة التي تبحث فيها الجهة الإدارية مشروعية القرار، مادام أنها سلكت مسلكاً إيجابياً نحو بحثه، وتوفرت دلائل على عدم مشروعيته - القول بغير ذلك ينطوي على تكليف للإدارة بما يجاوز السعة، ويؤدي إلى إسراعها على وجه مبتسر في إصدار قرار السحب الذي قد يتبين بعد ذلك عدم مشروعيته، وهو ما يتعارض مع مصلحة ذوي الشأن والمصلحة العامة في الوصول إلى المراكز القانونية الصحيحة التي يجب أن تتسم بالثبات والاستقرار، لا المراكز القانونية المبنية على التسرع والتي تكون عرضة للإلغاء - تطبيقاً لهذا: إذا كانت الجهة الإدارية قد بحثت مشروعية القرار المسحوب، وانتهت إلى عدم مشروعيته، وبدأت بالفعل في اتخاذ إجراءات سحبه بالعرض على لجنة شؤون العاملين في الميعاد المقرر للسحب، فلا يعيب القرار الساحب أن يصدر في تاريخ لاحق لانتهاء المدة المقررة لسحب القرار الإداري". (١٣٣)

المبحث الرابع

مجلس الدولة والموازنة بين مبدأي المشروعية والأمن القانوني

سبق أن أوضحنا أن القاضي الإداري - غالباً - وفي ضوء دوره بحماية مبدأ المشروعية يقوم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع تأكيداً لذلك المبدأ بأثر رجعي ودون النظر للحقوق والمراكز المترتبة على العمل غير المشروع ولو كان في ذلك انتهاك لمبدأ الأمن القانوني، ويلجأ القاضي الإداري في هذه الحالة إلى إعلاء مبدأ المشروعية على

(١٣٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٨٣٥ لسنة ٤٦ ق.ع، جلسة ٢٦ / ١١ / ٢٠٠٥.

اعتبارات مبدأ الأمن القانوني^(١٣٤). أما في حالات أخرى يُعلي القاضي الإداري مبدأ الأمن القانوني على حماية مبدأ المشروعية، مراعاة لاستقرار الحقوق والمراكز القانونية التي تكون قد ترتبت على القرار غير المشروع.

غير أن هذا المنطق القانوني المجرد يصطدم باعتبارات واقعية ضرورية لا مناص من أخذها في الاعتبار؛ وهي ضرورة الحفاظ على استقرار المراكز القانونية وفي نفس الوقت الحفاظ على مبدأ المشروعية، وهنا ظهر جليا دور مجلس الدولة في الموازنة بين مبدئي المشروعية والأمن القانوني، وهو عين ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا حينما وازنت بين مبدأ رجعية أحكام المحكمة الدستورية العليا ومبدأ الأمن القانوني^(١٣٥) في الطعون الخاصة بانتخابات مجلس الشعب وفي ذلك قضت بأن " إن كانت انتخابات مجلس الشعب قد أجريت بناء على نص تشريعي ثبت عدم دستوريته بالحكم الذي انتهت إليه المحكمة في الدعوى الماثلة، فإن مؤدى هذا الحكم ولازمه أن تكوين المجلس المذكور يكون باطلاً منذ انتخابه، إلا أن هذا البطلان لا يؤدي البتة إلى ما ذهب إليه المدعي من وقوع انهيار دستوري ولا يستتبع إسقاط ما أقره المجلس من قوانين وقرارات وما اتخذته من إجراءات خلال الفترة السابقة وحتى تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية، بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة، ومن ثم تبقى صحيحة ونافذة، وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يقضى بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم من المحكمة الدستورية العليا إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بني عليه هذا الحكم^(١٣٦)."

(١٣٤) د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي : دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني ، المرجع السابق ، ص. ٤١ .

(١٣٥) لمزيد من التفاصيل حول دور المحكمة الدستورية العليا في كفاءة تحقق الامن القانوني راجع الدكتور / هانم أحمد محمود سالم : ضمانات تحقق الامن القانونية ودور المحكمة الدستورية العليا في كفاءته ، طبعة دار الفكر الجامعي ٢٠٢١ .

(١٣٦) حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ ق جلسة ١٩/٥/١٩٩٠ ، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٢ مكررا في ١٩٩٠/٦/٣ . وراجع أيضا حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٢ لسنة ١٦ ق جلسة ١٦/٢/١٩٩٦ ، منشور في الجريدة الرسمية العدد ١٧ مكررا في ١٩٩٦/٢/١٧ . حكم المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ١١ لسنة ١٣ ق جلسة ٨ من يوليو لسنة ٢٠٠٠ ، و حكم المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٢٠ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٤/٦/٢٠١٢ .

وفي مجال قضاء الإلغاء يجري القاضي الإداري الموازنة بين مبدأي المشروعية والأمن القانوني بناء على أسس وضوابط معينة، لذا نجد تارة يُعلي مبدأ المشروعية ويحكم بإلغاء القرار الإداري المخالف للمشروعية بأثر رجعي من تاريخ صدوره، ولا يعتد بما رتبته في الماضي من آثار لاعتبارات ترجح أعمال مبدأ المشروعية على أعمال مبدأ الأمن القانوني، وفي تارة أخرى يُعلي اعتبارات الأمن القانوني على المشروعية، أو يوازن بينهما^(١٣٧). فالموازنة بين المصالح تكون من حيث حجمها وسعتها ومن حيث عمقها وتأثيرها ومن حيث بقائها ودوامها ومن حيث تيقنها وتوهمها وإيهما ينبغي أن يقدم ويعتبر وإيهما ينبغي أن يسقط ويلغى ومن ثم الجمع أو الترجيح .

ويقوم القاضي بذلك انطلاقاً من أن رقابة الملاءمة هي جزء أصيل من دوره في ترسيخ المشروعية، ولذلك فإن تقدير المصالح العامة والمصلحة الخاصة لأصحاب الشأن والافراد والموازنة بينهما بميزان دقيق هي احد المهام الدقيقة التي يقوم بها القاضي الإداري " (١٣٨)

ويتجلى دور القاضي الإداري - بشكل رئيسي - في الموازنة بين مبدأي المشروعية والأمن القانوني في أربع حالات؛ الأولى الإلغاء النسبي، والثانية الموظف الفعلي والموظف الظاهر، والثالثة استحالة التنفيذ المادية والقانونية وإضرار تنفيذ حكم الإلغاء بالمصلحة العامة، والرابعة التخفيف من آثار حكم الإلغاء المجرد.
ونعرض لكل حالة بشيء من التفصيل وذلك على النحو التالي :-

الحالة الأولى: الإلغاء النسبي

من المعلوم أن الحكم الصادر بإلغاء القرار قد يقتصر على أثر من آثار القرار أو جزء منه، مع بقاء ما عدا ذلك سلماً، فيسمى الإلغاء نسبياً أو جزئياً، وقد يكون الإلغاء شاملاً لجميع أجزائه، بحيث يتناول القرار بكل آثاره، وهو ما يسمى بالإلغاء المجرد أو الكامل- مقتضى الحكم الصادر بإلغاء القرار هو إعدام القرار ومحو آثاره من وقت

(١٣٧) د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي : دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني ، المرجع السابق ، ص.٢٤ وما بعدها .
(١٣٨) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعون ارقام ١٨٦٣ و ٢٠٠٢ لسنة ٣٢ ق ، ٢٨٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٨/١/١٨ .

صدوره في الخصوص وبالمدى الذي حدده الحكم، فإذا قضي بإلغاء القرار إلغاء مجردا ترتب على ذلك اعتباره كأن لم يصدر، واستعادة الجهة الإدارية سلطتها في إصدار قرار جديد بعد تنقيته من أوجه العوار التي شابته القرار المقضي بإلغائه، أما في حالة الإلغاء النسبي أو الجزئي، حيث يكون القرار بطبيعته قابلا للتجزئة، وكان في جزء منه معيبا، فيوجه الطعن في هذه الحالة إلى هذا الجزء من القرار دون غيره، ويظل القرار قائما إلا ما قضي بإلغائه منه، فمك آثاره بالنسبة للطاعن وحده.^(١٣٩)

وعلى ذلك فإنه في هذه الحالة يقوم القاضي بإلغاء القرار الإداري غير المشروع إلا أنه يحد من آثار الإلغاء وذلك بإبقائه على بعض الآثار التي تكون قد ترتبت على القرار غير المشروع قبل إلغائه إذا كان ذلك ممكناً؛ سواء لأن القرار قابل للتجزئة في حد ذاته، أو لاعتبارات يقدرها بسبب مرور مدة زمنية على صدور القرار أدت الى تكون بعض المراكز القانونية واستقرارها بحيث يضحى القضاء بزعتها غير ملائم من ناحية الاعتبارات العملية. الأمر الذي يستتبع معه إعمال مبدأ الأمن القانوني بالقدر الذي يقرره القاضي بخصوص آثار الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري غير المشروع. ونورد فيما يلي بعض الأمثلة لاتجاهات مجلس الدولة في هذا الصدد على النحو التالي :

١ - الإلغاء النسبي لنتيجة احدى الدوائر الانتخابية في مرحلتها الأولى

عرض على المحكمة الإدارية العليا باعتبارها المختصة بالطعن على القرارات الصادرة من الهيئة الوطنية للانتخابات احد الطعون المتعلقة بنتيجة المرحلة الأولى لبعض الدوائر الانتخابية، وقد تركزت أسباب الطعن على الخطأ في حساب عدد الأصوات لكافة المرشحين في الدائرة وهو ما ترتب عليه الخطأ في القرار الطعين بإدراج أحد المرشحين ضمن جولة الإعادة على خلاف الواقع والمطابق للقانون، فقضت المحكمة بعد إعادة تجميع الأصوات من واقع أصول محاضر اللجان بإلغاء قرار الهيئة الوطنية للانتخابات فيما تضمنه فقط من استبعاد المدعي بدلاً من احد المرشحين،

(١٣٩) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٧٨، لسنة ٥٣ ق.ع، جلسة ٢١ / ١٢ / ٢٠١٤

وأبقت على النتيجة كما هي دون اللجوء الى إبطال النتيجة برمتها، وفي ذلك قضت المحكمة بأن " مناط صحة قرار إعلان نتيجة الانتخابات أن يأتي كاشفاً عن إرادة الناخبين في اختيار ممثليهم بمجلس النواب، ومعبراً تعبيراً صادقاً عن حقيقة توجهاتهم في هذا الشأن، وفقاً لنتائج فرز أصوات الناخبين باللجان الفرعية، ومن ثم فمتى صدر هذا القرار بناء على حصر عددي مخالف للثابت بمحاضر فرز اللجان الفرعية، أو مشوب بأخطاء حسابية، بما من شأنه التأثير على ترتيب المرشحين المؤهلين لخوض جولة الإعادة، وذلك على نحو يخالف ما أفصحت عنه إرادة الناخبين، فإنه يغدو مستمداً من غير أصول تنتج مادياً وقانونياً، بما يفقده ركن السبب المبرر لوجوده، ويستوجب القضاء بإلغائه، وإعادة ترتيب المرشحين المؤهلين لخوض جولة الإعادة على نحو صحيح، إعلاء لاعتبارات المشروعية، وانصياعاً لإرادة الناخبين التي يعد الإفصاح عنها وإنفاذها جوهر العملية الانتخابية وغايتها".^(١٤٠)

٢ - إلغاء قرار تخطي في تعيين وظيفة مدرس بإحدى الجامعات نسبياً رغم أن التسبب يؤدي الى الإلغاء المجرد

أحيانا تجد المحكمة الإدارية العليا نفسها أمام طعن للتخطي في إحدى وظائف أعضاء هيئة التدريس، وقد شاب هذه المسابقة العديد من الأخطاء التي تؤدي بقرار التعيين في جميع الأحوال الى مدراك الانعدام، إلا أنها تصطدم باعتبارات عملية وهي الفترة الزمنية بين صدور القرار وتاريخ الحكم الصادر عنها، إذ أن طول المدة يجعل المطعون على تعيينه قد استقر مركزه القانوني بصورة تجعل من غير الملائم للاعتبارات العملية زعزعة هذا المركز لاسيما أنه قد اكتسب من الخبرة ما يصعب التفريط فيه، لذلك ابتدعت المحكمة اتجاهاً جديداً مفاده في هذه الحالة الإبقاء على من تم تعيينه مع تعيين المدعي على ذات الوظيفة، ومن ذلك ما قضت به بأن "إذا ثبت للمحكمة أحقية الطاعن في التعيين بالوظيفة محل التداعي، وتبين لها كذلك حسن نية المطعون على تعيينه، مع

(١٤٠) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعنين رقمي ٧٠٧٢ و ٧٥٦٠ لسنة ٦٧ ق.ع، جلسة ١٠ / ١١ / ٢٠٢٠. وقد أصدرت المحكمة طعنين آخرين بذات المفهوم وهما الطعن رقم ٧١٩٤ لسنة ٦٧ ق.ع، جلسة ١١ / ١١ / ٢٠٢٠، والطعن رقم ٧٠٦٢ لسنة ٦٧ ق.ع، جلسة ١١ / ١١ / ٢٠٢٠.

مرور سنوات على تعيينه نال فيها خبرات متراكمة، قضت بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم تعيين الطاعن، وليس بإلغاء ذلك القرار فيما تضمنه من تخطيه في تعيينه؛ وذلك حرصاً على استقرار المركز القانوني للمطعون على تعيينه.

وحيث إنه قد مرّت على تعيين المطعون في تعيينه قرابة السنوات السبع، نال فيها قسطاً من الخبرات المتراكمة، وكان حسن النية دون دور له في إجراءات تعيينه؛ فحرصاً من المحكمة على استقرار الأوضاع والمراكز القانونية، فإنها تقضي بإلغاء القرار الصادر عن المطعون ضده الأول بصفته رقم ٢٣٧٣ بتاريخ ٢٠٠٨/٩/٤ فيما تضمنه من عدم تعيين الطاعن في وظيفة مدرس بقسم المناهج وطرق تدريس التربية الرياضية (سباحة) بكلية التربية الرياضية بدمياط، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أهمها أحقية الطاعن في التعيين في وظيفة مدرس بقسم المناهج وطرق تدريس التربية الرياضية (سباحة) بكلية التربية الرياضية بدمياط". (١٤١)

وفي تطبيق آخر لها قضت بأن " وحيث مرت على تعيين المطعون في تعيينهم قرابة السنوات الثمانية، نالوا فيها قسطاً من الخبرات المتراكمة، وكان حسن نيتهم ماثلاً في إجراءات تعيينهم، فحرصاً من المحكمة على استقرار الأوضاع والمراكز القانونية، فإنها تقضي بإلغاء القرار رقم ٩٦٨ لسنة ٢٠٠٨، الصادر عن المطعون ضده بصفته، فيما تضمنه من عدم تعيين الطاعنة في وظيفة (مدرس) بقسم تكنولوجيا التعليم بكلية التربية النوعية بجامعة الفيوم، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها أحقية الطاعنة في التعيين في وظيفة (مدرس) بالقسم نفسه". (١٤٢)

الحالة الثانية: الموظف الفعلي والموظف الظاهر

يشترط لاعتبار الشخص موظفاً عاماً أن يكون قد التحق بالوظيفة العامة وفقاً للشروط والأوضاع المقررة قانوناً لشغلها، بمعنى أن تقوم الجهات المختصة في الدولة

(١٤١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٠٨٩ لسنة ٥٨ ق.ع، جلسة ١٤ / ٦ / ٢٠١٥، مكتب فني ٦٠ رقم الجزء ٢ رقم الصفحة ١٠٠٦.
(١٤٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٩٢٣٢ لسنة قضائية رقم ٥٨ ق.ع، جلسة ٢٠١٦/٣/٢٠.

بتقليد الشخص الوظيفة العامة بمقتضى قرار إداري أو وفقاً لعقد استخدام تبرمه معه، أو بأية طريقة أخرى ينص عليها القانون.^(١٤٣)

ويعتبر هذا الشرط شرطاً جوهرياً لكي يصبح الشخص أحد الموظفين العموميين؛ لأن عدم توافره يفقد الشخص صفة الموظف العام.^(١٤٤)

ولكن القضاء الإداري الفرنسي والمصري قد اعترف بصحة بعض التصرفات الصادرة من بعض الأشخاص الذين لم يصدر قرار بتعيينهم في الوظيفة العامة من السلطة المختصة، أو ممن كان قرار تعيينهم معيباً، وهذا ما يعرف بالموظف الفعلي والموظف الظاهر.^(١٤٥)

ويعرف الموظف الفعلي بأنه " شخص لم يصدر قرار بتعيينه في الوظيفة العامة، أو صدر قرار ولكنه صدر معيباً، وقام بممارسة بعض التصرفات أو الاختصاصات المعهودة لموظف عام ".^(١٤٦)

بينما يعرف الموظف الظاهر بأنه " ذلك الشخص الذي لا يعتبر موظفاً عاماً أصلاً أو غير مختص بممارسة العمل الوظيفي أما لعدم توليه الوظيفة أو بطلان توليه للوظيفة أو الاستمرار غير المشروع في الوظيفة أو ممارسة الاختصاص الظاهر للغير حسن النية من موظف قانوني ".^(١٤٧)

وأوضح البعض الآخر بأن الموظف الظاهر هو " الشخص الذي يتم تعيينه على نحو غير قانوني في أحد الوظائف العامة ويقوم هذا الشخص بمزاولة اختصاصات هذه

(١٤٣) محمد عبد الله الحراري: أصول القانون الإداري الليبي، المكتبة الجامعية الزاوية، ٢٠١٠م، ط السادسة، ص ٣٦٥.

(١٤٤) عبد الغني بسيوني عبد الله: النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣م، ص ٢١٥.

(١٤٥) شريف يوسف خاطر: الوظيفة العامة، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١١م، ص ١٠.

(١٤٦) عبد الله منصور الشانبي: نظرية الموظف الفعلي والموظف الظاهر بين الفقه والقضاء، بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد الثامن. جامعة الزاوية، ليبيا، ٢٠١٦.

(١٤٧) أسعد طه أحمد: نظرية العقد الإداري في الفقه والقضاء، مذكرات لطلبة دبلوم القانون العام، جامعة الزاوية، ص ١٣.

الوظيفة، وتزول صفة الموظف عن الشخص برجوع الإدارة في قرار التعيين أو بإلغائه بحكم قضائي لعدم مشروعيته". (١٤٨)

ويذكر اجتهاد القضاء الإداري المصري بالعديد من الأحكام القضائية في مجال نظرية الموظف العام، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " نظرية الموظف الفعلي لا تقوم إلا في الظروف الاستثنائية البحتة، تحت إلحاح الحاجة إلى الاستعانة بمن ينهضون بتسيير دولاب العمل في بعض الوظائف؛ ضمنا لانتظام المرافق العامة، وحرصا على تأدية خدماتها للمنتفعين بها بإطراد دون توقف - يستحق الموظف في هذه الظروف أجرا مقابل ما قام به من أعمال - تطبيق: قيام موظف بأعمال ومسئوليات رئيس البعثة الدبلوماسية المصرية في بغداد ورعاية مصالح المصريين خلال فترة حرب الخليج رغم كونه من غير أعضاء السلك الدبلوماسي، يستتبع استحقاقه تعويضا مقابل ما قام به من أعمال خلال تلك الفترة، يعادل قيمة بدلي الإنابة والصرافة المقررين قانونا لمن تتوفر فيه شروط استحقاقهما" (١٤٩)

كما تطرقت المحكمة الإدارية العليا إلى نظرية الموظف الظاهر، وفي ذلك قضت بأن " القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ بإصدار قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها - القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ أخضع بنص صريح وقطعي الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها أو تلك التي من أغراضها العمل في مجال تلقي الأموال والتي نشأت قبل صدوره وفقا لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن شركات المساهمة على ان تقوم على توفيق أوضاعها وفقا لأحكام القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل به - اناط القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ بالهيئة العامة لسوق المال تنفيذ أحكامه فيما تضمنته من قبول أو رفض طلب تأسيس وقيد الأشخاص الذين سبق لهم مزاوله نشاط في مجال تلقي الأموال واستثمارها

(١٤٨) اسماعيل احفيظه إبراهيم: أهميه دور الموظف العام في سير المرفق العام، مجلة العلوم القانونية والشرعية، العدد الأول، السنة الأولى، ديسمبر ٢٠١٢م، ص ٩٠.
(١٤٩) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٢٧٧، لسنة ٤٨ ق.ع، جلسة ١٥ / ١ / ٢٠١٢، وبذات المعنى حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٦٢٦١٠ لسنة ٧٠ قضائية بجلسته ٢٣ / ٦ / ٢٠١٩.

-متى كانت الشركة المنشأة طبقا للقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تعمل في مجال تلقى أموال من الجمهور وبعد العمل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ وبالمخالفة لأحكامه ولم ترسل إخطار الهيئة سوق المال متضمنا المبالغ التي تلقتها قبل العمل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ فان قرار هيئة سوق المال بشأن خضوعها للإجراءات التي تطلبها القانون قد جاء صحيحا مطابقا للقانون - لا وجه للقول بان مجلس إدارة الهيئة مصدرة القرار قد صدر حكم ببطلان تشكيله وينسحب ذلك إلى التقرير ببطلان قراراتها - أساس ذلك : أن الاختصاصات المنوطة بمجلس إدارة الهيئة لا تتجاوز في طبيعتها كونها اختصاصات وظيفية صدرت من الهيئة الإدارية التي كان مناطا بها هذا الاختصاص ومن ثم تتمتع هذه الأعمال والقرارات بالحماية وتنتج أثرها القانوني حتى مع القضاء ببطلان تشكيل الهيئة المصدرة لها.

لا وجه للنعي على القرار الصادر عن مجلس إدارة الهيئة العامة بالقول إنه قد صدر حكم ببطلان تشكيله، وهو ما ينسحب من ثم إلى التقرير ببطلان قراراته؛ ذلك أن الاختصاصات المنوطة بمجلس إدارة الهيئة لا تتجاوز في طبيعتها كونها اختصاصات وظيفية، صدرت عن الهيئة الإدارية التي كان مناطا بما هذا الاختصاص، ومن ثم تتمتع هذه الأعمال والقرارات بالحماية، وتنتج أثرها القانوني حتى مع القضاء ببطلان تشكيل الهيئة المصدرة لها- أساس ذلك ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا من أن إلغاء قرار تعيين أحد المواطنين من العاملين بالدولة لا يترتب عليه حتما وفي جميع الظروف بطلان ما باشره من اختصاصات وظيفية إبان تقلده لمنصبه الوظيفي؛ وذلك حماية للغير حسن النية، وإعلاء للمصلحة العامة التي تحتم كفالة استمرار وحسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد، ورفعها لها على أية مصالح خاصة، وحماية للمراكز القانونية التي ترتبت على مباشرة هذا العمل". (١٥٠)

الحالة الثالثة : استحالة التنفيذ المادية والقانونية، وإضرار تنفيذ حكم الإلغاء بالمصلحة العامة

(١٥٠) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٠٤، لسنة ٣٦ ق.ع، جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٣.

المسلم به أن الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم مجلس الدولة تفرض نفسها كعنوان للحقيقة، ويلزم تنفيذها نزولاً على قوة الأمر المقضي الثابتة لها قانوناً، لكون قوة الأمر المقضي التي اكتسبها الحكم تعلق على اعتبارات النظام العام، بما لا يسوغ معه قانوناً مع نهائية الحكم - إعادة مناقشته، وإنما التسليم بما قضى به، لأنه عنوان الحقيقة، حتى ولو طعن فيه فلا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون أو المحكمة على حسب الأحوال بغير ذلك، وأن مقتضى تنفيذ الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي أن يتم تنفيذه بالمدى الذي عينه الحكم، فيجب أن يكون التنفيذ كاملاً غير منقوص، وأن يتم على الأساس الذي أقام عليه الحكم قضاءه، فلا بد أن يكون التنفيذ موزوناً بميزان القانون من جميع النواحي والآثار، حتى تعاد الأمور إلى نصابها القانوني الصحيح وصولاً إلى الترضية القضائية التي ينشدها من يلجأ لمحاكم مجلس الدولة.^(١٥١)

وفي مصر فقد أرسى المشرع الدستوري دعائم الشرعية وسيادة القانون ووجوب احترام الأحكام القضائية وتنفيذها على الوجه الصحيح، إذ نص في المادة ١٠٠ من دستور ٢٠١٣ علي أن " تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب وتكفل الدولة وسائل تنفيذها على النحو الذي ينظمه القانون. ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة. وعلي النيابة العامة بناء على طلب المحكوم له تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم أو المتسبب في تعطيله ".

ونزولاً على هذه المبادئ الدستورية أسبغ المشرع المصري في القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة قوة الشيء المحكوم فيه، كما أضفى على الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري صفة النفاذ حتى ولو طعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا إلا إذا أمرت المحكمة

(١٥١) حكم محكمة القضاء الإداري بالقاهرة في الدعوى رقم ٤٥٧٧١ لسنة ٦٣ ق.ع، جلسة ١٨ / ٩ / ٢٠١٧.

نفسها بالتنفيذ^(١٥٢)، إلا أن إجراءات تنفيذ الأحكام الإدارية في مصر لم تحظي باهتمام من جانب المشرع إذ لا توجد نصوص خاصة تنظم إجراءات تنفيذ الأحكام الإدارية. لأجل ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "يحظر علي جهة الإدارة الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة، سواء أخذ هذا المنع صورة الامتناع عن التنفيذ أو صورة اتخاذ قرار يشكل عقبه أمام هذا التنفيذ، لأن هذا المنع يفقد أحكام القضاء الثقة المفترض توافرها فيها، باعتبار أن القضاء هو الملاذ الأخير لطالب الإنصاف من سلوك الإدارة".^(١٥٣)

كما قضت محكمة القضاء الإداري بأن "امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به وواجب النفاذ..... هو مخالفة قانونية صارخة تستوجب مسئولية الحكومة عن التعويضات ذلك انه لا يليق بحكومة في بلد متمتع أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام النهائية بغير وجه قانوني لما يترتب على هذه المخالفة الخطيرة من إشاعة للفوضى وفقدان الثقة في سيادة القانون".^(١٥٤)

ومع ذلك إذا اثبتت الإدارة أن تنفيذها لحكم الإلغاء يهدد الصالح العام فيرجح حينئذ الصالح العام على الصالح الخاص، ويعلى مجلس الدولة في هذه الحالة اعتبارات الامن القانوني على مبدأ المشروعية استنادا إلى المصلحة العامة، حيث أن عدم تنفيذ الحكم بالإلغاء يجعل هذا الحكم كأن لم يصدر من الناحية التطبيقية وإن كان من الناحية

(١٥٢) فقد نص في المادة (٥٠) علي أنه "لا يترتب علي الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك....."، ونص في المادة (٥٢) علي أن "تسري في شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه، علي ان الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة علي الكافة".

وتوجب المادة (٢٨٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية علي الجهة التي يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متي طلب منها، وعلي السلطات المختصة أن تعين علي إجرائه ولو باستعمال القوة متي طلب إليها ذلك.

(١٥٣) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٤٠٩٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧، والطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠٠٧/١٠/١٧، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، س ٥٣ ص ٣٢ وما بعدها، والطعن رقم ١١٨٨٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٨/٢/٢٠، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، س ٥٣، ج ١، ص ٦٧٣.
(١٥٤) حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٢٨٤٥٩ لسنة ٦٠ قضائية، جلسة ٣٠ / ١٢ / ٢٠١٣.

النظرية موجود لكن دون جدوي الأمر الذي يترتب معه الانتصار لمبدأ الأمن القانوني على حساب مبدأ المشروعية.^(١٥٥)
ويحدث ذلك في حالتين هما :-

١- استحالة التنفيذ من الناحية المادية أو القانونية

سبق أن أوضحنا أن الأصل أن الأحكام تصدر لتكون قابلة للتنفيذ، ومقتضي ذلك عدم جواز تغلج جهة الإدارة بوجود صعوبات مادية أو قانونية تحول بينها وبين تنفيذ الحكم، كأن تؤسس امتناعها على صعوبة إعادة عدد كبير من الموظفين إلى وظائفهم جملة واحدة عقب صدور قرار بإلغاء قرارات عزلهم، لأن ذلك يؤدي إلى ضرورة إبعاد آخرين، أو أن تتغلج بصعوبة فهم أو تفسير الحكم.^(١٥٦)

أما إذا تيقن لدي القاضي لأسباب واقعية وموضوعية أنه يستحيل تنفيذ الحكم الذي يصدر في شأن المنازعة المطروحة، فإن حسن تطبيق العدالة يتطلب من المحكمة بما لها من ثاقب نظر وهيمنة على الدعوي وظروفها الواقعية ألا تقضي بإلغاء القرار محل المنازعة، لاسيما إذا كان التنفيذ البدلي متاحا وهو التعويض إن قامت موجبات أركانه.^(١٥٧)

وتنقسم الصعوبات المرتبطة بتنفيذ الحكم إلى نوعين صعوبات مادية وصعوبات قانونية :-

الصعوبات المادية^(١٥٨)

تشرع جهة الإدارة في بناء وبلورة المركز القانوني الذي كشف عن الحكم في واقعها المادي، بمجرد أن تعلن بالصيغة التنفيذية المذيل بها الحكم الصادر في مواجهتها، كأولى مقدمات التنفيذ.

(١٥٥) د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي: دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، المرجع السابق، ص. ٩٤.

(١٥٦) د. بن سهلي سليم : المرجع السابق، ص ١٠٤.

(١٥٧) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١١٨٦٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٠٠٨/٢/١٦.

(١٥٨) الدكتور: أحمد حسني درويش: ضمانات تنفيذ أحكام قضاء مجلس الدولة، بدون ناشر، طبعة ٢٠١٢ صفحة ٣٣٨ وما بعدها.

فالواقع المادي هو المجال الطبيعي الذي تتردد فيه أصداء الحكم، فلا يتصور تفعيل الحكم وتنفيذ مقتضاه بمعزل عن المعطيات الواقعية والمحددات المادية التي تلابسه، والتي يتجسد في كنفها ما ينشده المدعي من استصراخ القضاء واللوذ به. وقد يكون هذا الواقع ممهداً فلا يثير تنفيذ الحكم ثمة مشكلة، وقد يواجه من ناحية أخرى هذا التنفيذ عقبات ذات طبيعة واقعية، قد يكون مبعثها ظروف خاصة داخل الوحدة الإدارية أو هيكلها التنظيمي، كعدم وجود درجات وظيفية تلي ما تتطلبه أحكام صادرة بالتعيين أو الترقية، أو عدم توافر اعتمادات مالية تكافئ الالتزامات التي يفرضها الحكم الصادر لصالح المدعي.

والصعوبات من هذه الشاكلة، ليست مدعاة الى الامتناع عن تنفيذ الحكم ولكنها تستوي مبرراً مقبولاً لإرجائه لفترة معقولة حتى تسنح الظروف المناسبة، سواء بتدبير درجات وظيفية او اعتمادات مالية، حتى يتسنى تنفيذه تنفيذاً صحيحاً متطابقاً مع منطوقه نصاً وروحاً.

الصعوبات القانونية

قد يكون مرد عرقلة تنفيذ الحكم صعوبات واشكاليات قانونية محورها عجز الإدارة عن التوفيق بين مقتضى تنفيذ الحكم وبين القواعد القانونية التي تحكم نشاطها، أو تنافر المركز القانوني الذي كشف عنه الحكم مع مراكز قانونية أخرى استقرت، وغدت بمرور الوقت عصية على الزعزعة والإقلاق، كما قد يكون مدار هذه الصعوبات القانونية ادعاء الإدارة بصعوبة تفسير الحكم أو فهم مقصده على نحو سليم.

وتتجلى صورة الصعوبات القانونية في مثالين هامين من أحكام القضاء الإداري أحدهما للمحكمة الإدارية العليا والآخر لمحكمة القضاء الإداري نعرضهما على النحو التالي:

المثال الأول: حكم المحكمة الإدارية العليا

قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " ومن حيث إن الثابت بالأوراق أنه صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦١ لسنة ١٩٦٩ باعتبار مشروع المجمع الصناعي للصناعات الخفيفة بمدينة المنصورة من أعمال المنفعة العامة والاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر

على الأرض اللازمة والبالغة مساحتها ٤٠ فداناً و ١٤ قيراطاً و ٣ أسهم، تدخل ضمنها المساحة محل المنازعة في الطعن المائل ولم يتم تنفيذ المشروع - حسبما جاء بالمذكرة المعروضة على رئيس الجمهورية والمنشورة رفق قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٤٨ لسنة ١٩٩٧ - نظراً لتعدي بعض الجهات الحكومية على المساحة المذكورة؛ لذلك صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٤٨ لسنة ١٩٩٧ بإنهاء تخصيص الأراضي المذكورة لإنشاء المجمع الصناعي للصناعات الخفيفة وتخصيصها للمشروعات الإدارية المقامة عليها بالفعل.

ومن حيث إن الثابت أنه صدر حكم محكمة استئناف المنصورة بجلسة ٢٣ / ٦ / ١٩٩٣ في الاستئناف رقم ١٢٧٢ لسنة ٤٠ ق المقام من المطعون ضدهم الأول والثاني والثالث بتسليم المستأنفين الأطيان الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وهي المساحة محل المنازعة وذلك استناداً إلى عدم ثبوت دخول هذه المساحة التي نزع ملكيتها بالقرار رقم ١٦١ لسنة ١٩٦٩ - حسبما جاء بالحكم - في مشروعات تم تنفيذها خلال السنتين التاليتين لصدور قرار المنفعة العامة، ولم تحدد جلسة لنظر الطعن فيه أمام محكمة النقض كما هو ثابت من حافظة المستندات المقدمة من جهة الإدارة.

ومن حيث إنه المنازعة لم تعد - بصدور حكم محكمة استئناف المنصورة المشار إليه - تتعلق بمخاصمة قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦١ لسنة ١٩٦٩ وإنما تتعلق بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٨ لسنة ١٩٩٧ الذي صدر بالمخالفة لحجية الحكم المذكور الذي قضى صراحة بتسليم الأرض إلى أصحابها، ولا ريب أن حجية الأحكام تسمو على أي اعتبارات أخرى، باعتبار أن النزول على حجية الأحكام واحترامها والحفاظ على هيبتها هي الضمانة الحقيقية لإقامة دولة قانونية يخضع الجميع فيها لسلطان القضاء، باعتبار أن احترام الأحكام القضائية جزء من استقلال القضاء بصفة عامة باعتبار أن هذا الاستقلال كما تواترت عليه أحكام هذه المحكمة وأحكام المحكمة الدستورية العليا ليس مجرد عاصم من جنح السلطة التنفيذية يكفلها التدخل في شئون العدالة بل هو مدخل لسيادة القانون ولخضوع الدولة لأحكامه.

ومن حيث إن صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٩٧ محل المنازعة تلا صدور الحكم المشار إليه فإنه من ناحية أخرى فإن الثابت من الأوراق أن عدة جهات إدارية تشغل المساحة محل هذا القرار منذ سنوات عديدة، مما يستحيل معه واقعا إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور قرارات تخصيص المساحة المذكورة لمشروعات المنفعة العامة، مما يكون معه صدور حكم بإلغاء قرار رئيس الجمهورية لا جدوى منه لاستحالة تنفيذه وإن الأحكام إنما تصدر لتكون قابلة للتنفيذ فإن تيقن لدى القاضي لأسباب واقعية وموضوعية أنه يستحيل تنفيذ الحكم الذي يصدر في شأن المنازعة المطروحة فإن حسن تطبيق العدالة يتطلب من المحكمة بما لها من ثاقب نظر وهيمنة على الدعوى وظروفها الواقعية ألا تقضي بإلغاء القرار محل المنازعة، لا سيما إذا كان التنفيذ البديلي متاحا وهو التعويض إن قامت موجباته وأركانه، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بإلغاء القرار المطعون فيه فإنه يكون مخالفا للمبادئ المتقدمة، مما يتعين معه القضاء بإلغائه ورفض الدعوى دون إخلال بحق أصحاب الشأن في إقامة دعوى للمطالبة بالتعويض متى توافرت أركانه". (١٥٩)

المثال الثاني: حكم محكمة القضاء الإداري

حينما يقر القاضي الإداري بعدم مشروعية القرار، إلا أن التنفيذ ذاته المترتب على ذلك الحكم قد يضر بمراكز قانونية قد استقرت بالفعل، فإنه يجوز أن يستبدل في صدر حكمه محل تنفيذ الدعوى، بحيث يمزج بين المشروعية التي هي حق للمدعي وبين الاستقرار والذي هو ضمانته للغير الذي استقر مركزه القانوني. وفي ذلك قضت محكمة القضاء الإداري بأن " وحيث أن المستقر عليه في قضاء المحكمة الإدارية العليا أنه ولئن كانت قواعد القانون المدني قد وضعت أصلاً لتحكم روابط القانون الخاص ولا تسرى وجوباً على روابط القانون العام ، إلا أن القضاء الإداري له أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع هذه الروابط وله أن يطورها بما يتفق مع طبيعة هذه الروابط ، إلا إذا وجد نص في مسألة معينة فيجب عندئذ التزام هذا النص، وبالتالي فإن أحكام الالتزام

(١٥٩) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١١٨٦٨ لسنة ٤٩ ق.ع، جلسة ١٦ / ٢ / ٢٠٠٨، مكتب فني ٥٣ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٦٣٦

البديل الواردة في القانون المدني تجد سبيلها الرحب في مجال العقود الإدارية , فالحرص على توفير نوعاً من الأمن القانوني للمتعاقد يحدو بنا إلى التسليم بأحقيته في التمسك بهذه القاعدة إذا ما استحال على الجهة الادارية تنفيذ الالتزام الأصلي , والقول بغير ذلك من الممكن أن يؤدي إلى فقدان الثقة في الجهة الادارية للمواطن الحق في إطار الشرعية وسيادة القانون , ووفقاً لأصول الإدارة السليمة والمنظمة لأجهزة الدولة في أن يثق في التصرفات التي تجربها جهة الإدارة وأن يرتب أحواله وأوضاعه على ما أجرته الجهة الإدارية التنفيذية من اجراءات أو ما أعملته من تصرفات أو توصيات في شأنه , وغنى عن البيان أن هذا الأمر يمكن الوصول إليه بسهولة في مجال العقود الإدارية بالنظر إلى أن الطرف الآخر في العقد جهة إدارية أو هيئة عامة , يفترض أنها تبحث دائماً عن الحق والعدل أيا كان جانبه , فمن غير المتصور أن يكون وجه القانون الحق بمنأى عن السلطة العامة للدولة , فالجهة الإدارية المتعاقدة بقدر حرصها على المصلحة العامة والتي تتمثل في تسيير المرفق العام بانتظام واضطراد يتعين أن تكون حريصة بذات القدر على المصلحة الخاصة للمتعاقد معها، وذلك بالمبادرة إلى تنفيذ الالتزام البديل إذا ما تبين لها بجلاء من ظروف وقائع العقد وملابساته أن تنفيذ الالتزام الأصلي اضحى مستحيلاً , فحسن النية في تنفيذ العقود تقتضى منها عدم حرمان المتعاقد معها من تقرير هذه الميزة طالما لم يتبين لها عدم انصراف إرادته إلا التخلي عنها

وحيث ان المحكمة ولئن انتهى قضاءها الى الغاء القرار المطعون فيه وترتيب اثار قانونية على هذا الالغاء اخصها الزام الهيئة المدعى عليها بتسليم المدعى قطعة الارض محل النزاع , الا انه واذ تكشف للمحكمة ان واقعة قانونى تمثل في قيام الهيئة المدعى عليها بتخصيص ذات الارض المتنازع عليها لآخر , ومن ثم وانطلاقاً من مبدأ الالتزام التخييري او الالتزام البديل اذا لم تتمكن الهيئة المدعى عليها من تنفيذ حجية الامر المقضي به بتسليم المدعى قطعة الارض محل النزاع لنشأة مركز قانونى جديد عليها بتخصيصها لآخر لا سيما اذا تم البناء عليها او شرع في البناء عليها بمعرفة المخصصة له الارض فان بمكنتها تعويض المدعى تعويضا عينيا بقطعة ارض بديلة تتساوى مع قطعة الارض محل النزاع من حيث القيمة والمساحة والمواصفات البنائية،

وحيث انه غنى عن البيان ان الجهة الادارية في سبيلها لتنفيذ حجية الشيء المقضي به يتعين عليها في جميع الاحوال عدم الانتقال الى الالتزام التخييري او البديل الا اذا استحال عليها تنفيذ الالتزام الاول المحكوم به , خاصة وان مسلكها في تنفيذ حجية الامر المقضي به يكون في نهاية المطاف تحت رقابة المحكمة , فاذا ما اساءت استخدام سلطتها في التنفيذ فان القاضي يملك من الادوات ما يمكنه من حملها على احترام حجية الشيء المقضي به ". (١٦٠)

٢- إذا كان تنفيذ الحكم سوف يترتب عليه إخلال بالصالح العام

من الأسباب التي تتعلل بها الإدارة للتدخل من التزامها بتنفيذ الأحكام الصادرة ذدها، تلك التي تدور حول فكرة المصلحة العامة وتنبثق عنها، فضلاً عما يقتضيه سير المرافق العامة من انتظام واطراد.

إذ يرى البعض أن هناك حالات يكون تنفيذ الحكم فيها ممكناً مادياً ولكنه غير ملائم واقعياً، وعلى ذلك تستطيع السلطة العامة، ودون أن يكون في ذلك أي خطأ من جانبها أن ترفض تنفيذ الحكم لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة تفوق في أهميتها خطورة الامتناع عن التنفيذ مما يخول الإدارة الموازنة بين تلك المصالح العامة والمصالح الذاتية أو الفردية للمدعي، والاختيار بين التنفيذ الفعلي أو الحكمي مع التعويض. (١٦١)

ولا جرم أن المصلحة العامة هي رائدة الإدارة في كافة تصرفاتها، فدمغ تصرف الإدارة بالمشروعية رهين بأن يثغيا المصلحة العامة، سواء بمعناها الواسع أو طبقاً لقاعدة تخصيص الأهداف، فإن توخت في تصرفاتها هدفاً منبت الصلة بالمصلحة العامة أو تنكبت جادتها، كان خليقاً بالإهدار لافتقاره لمناط صحته وسند قيامه.

لذلك استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن " القرار الإداري لا يجوز في الأصل أن يعطل تنفيذ حكم قضائي نهائي وإلا كان مخالفاً للقانون إلا إذا كان يترتب

(١٦٠) حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٣٤٢٤ لسنة ٦٦ قضائية، جلسة ٢٨ / ٥ / ٢٠١٩.

(١٦١) المستشار الدكتور أحمد حسني درويش: مرجع سابق، ص ٣٢٥.

على تنفيذ الحكم إخلالاً خطيراً بالصالح العام يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام أو حين يشكل تنفيذ الحكم خطراً داهماً أو تضحية جسيمة بمصالح جوهرية للمواطنين بأن يخشى من التنفيذ أن يسبب انفرطاً لعقد الأمن فيرجح عندئذٍ الصالح العام على الصالح الفردي الخاص، ولكن بمراعاة أن تقدر الضرورة بقدرها على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، وعلى ذلك فبدون أن تقوم ضرورة ملجئة توقن معها جهة الإدارة من قيام إخلال خطير بالصالح العام يوجب عليها سرعة التدخل وإصدار القرار المناسب لمجابهة هذه الضرورة في حدودها السابق بيانها فلا يسوغ لها إصدار قرار يترتب عليه تعطيل نفاذ الأحكام النهائية التي حازت قوة الأمر المقضي.^(١٦٢)

الحالة الرابعة: التخفيف من آثار حكم الإلغاء المجرد مراعاة للاستقرار

تفترض هذه الحالة صدور حكم فعلي بالإلغاء المجرد من المحكمة المختصة، وأن هذا الحكم أضحى واجب النفاذ، إلا أن تنفيذه يعتريه العديد من المشكلات العملية الخاصة باستقرار بعض المراكز القانونية. لذلك لجأت الجمعية العمومية للفتوى والتشريع إلى محاولة الموازنة بين حجية هذه الأحكام وبين المراكز القانونية المستقرة، وذلك حينما عرضت الجهات الإدارية تلك الأحكام عليها للسؤال عن كيفية تنفيذها.

وفي ذلك استظهرت الجمعية أن " الأحكام الصادرة في دعاوى الإلغاء تكون حجة على الكافة، وأن احترام قوة الشيء المقضي به مبدأ أساسي، وأصل من الأصول القانونية الواجبة الاحترام، تمليه الطمأنينة العامة، وتقضي به ضرورة استقرار الأوضاع استقراراً ثابتاً، وباعتبار أن قوة الأمر المقضي التي اكتسبها الحكم تعلو على اعتبارات النظام العام. وأنه ولئن كانت الحجية كقاعدة أساسية، لا تكون إلا لمنطوق الحكم دون أسبابه، إلا أنها تلحق أيضاً ذلك الجزء من الأسباب الذي يعدُّ مكملاً للمنطوق، ويكون مرتبطاً به ارتباطاً بالسبب بالنتيجة. واستعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها من أن من شأن حجية الحكم الصادر بالإلغاء المجرد أن يضحى القرار المحكوم بإلغائه كأن لم يكن، ولا يحتج به في مواجهة أحد، ويستفيد منه ذوو الشأن جميعاً، وأن الإلغاء

(١٦٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٢٥٧ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٠٠٥/٢/٢ .

المجرد لا يستتبع سوى إلغاء القرار المطعون فيه والآثار المترتبة عليه، ولا يمتد إلى قرارات أخرى لا تعد من قبيل الآثار القانونية للقرار المطعون فيه. وعلى ذلك لا يؤدي صدور حكم بالإلغاء المجرد إلى زوال القرارات الإدارية التالية التي لا تعد أثرًا للقرار الملغى والتي لم يتعرض الحكم لها سواء في أسبابه، أو منطوقه، وذلك نزولاً على مقتضيات المزوجة بين الشرعية والاستقرار.

وهدياً بما تقدم، ولما كان الثابت من استعراض منطوق حكمي المحكمة الإدارية بالشرقية الصادرين بجلستي ٢٨/٤/٢٠١٥، و٢٣/٦/٢٠١٥ في الدعويين رقمي (١١٢١) لسنة ٣ القضائية، و(٥٦٣٤) لسنة ٢ القضائية - على الترتيب - أنهما قضايا "قبول الدعوي شكلاً وفي الموضوع بإلغاء قرار رئيس جامعة الزقازيق الصادر بتاريخ ٨/٤/٢٠١١ - المطعون فيه - إلغاءً مجرداً مع ما يترتب على ذلك من آثار، وألزمت الجامعة المدعى عليها المصروفات"، وبالنظر إلى أن الأسباب التي تضمنها الحكمين وقاما عليها والمشار إليها آنفاً، ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمنطوقهما، ومن ثم فإنها تحوز الحجية، مما يتعين معه تنفيذاً لهذين الحكمين، واحتراماً لهما أن تقوم الجهة الإدارية بسحب القرار المقضي بإلغائه من تاريخ صدوره في ٨/٤/٢٠١١، وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدوره، وتعيد الإعلان عن حاجتها لشغل الوظيفة المشار إليها بعد استبعاد الشرط الذي أدى إلى الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه وفقاً للمعيار الذي كشف الحكم عن اتفاقه وأحكام القانون، وذلك في الحدود التي تتيح للمدعى والمدعية المعروضة حالتهما فرصاً متكافئة للتقدم لشغل هذه الوظيفة، وإمكان التعيين بحسب نتائج المفاضلة بينهم وبين غيرهم من المتقدمين لشغل الوظيفة، وبناء عليه تصدر الجامعة قرارها بتعيين من وقع عليه الاختيار وفقاً للضوابط المقررة، وذلك بأثر رجعي من تاريخ صدور القرار الملغى، بحسبان أن الحكمين المذكورين لا يكسبان المدعيين فيهما حقاً في التعيين في وظيفة معيد، بل يكون شأنهما في ذلك شأن غيرهما ممن تقدم لشغل هذه الوظيفة، ومن أُلغى تعيينه عليها من المعيدين الذين ما انفكوا هكذا، وذلك كله بمراعاة عدم المساس بالمركز القانوني لمن جرى تعيينه بموجب القرار المذكور على وظيفة معيد ثم جرى قبل صدور الحكمين المشار إليهما تعيينهم في وظيفة "مدرس

٣- مبدأ الأمن القانوني لم يُنص عليه صراحة في الدستور ، إلا أن عدم وروده كمبدأ في الدستور أو القانون لا يعنى بأي حال من الأحوال تنكر المشرع للمبدأ ؛ وذلك لأن الدستور والقانون بالفعل قد وفر الآليات السياسية والقانونية لضمان إصدار قوانين تتسم بالجودة والمعيارية ، ومن هذه الضمانات تطلب إجماع نصاب معين من ممثلي المواطنين للمصادقة على القانون وصدوره واستشارة بعض الأجهزة المختصة وإقامة نظام للرقابة البرلمانية . فالتكريس الدستوري الصريح لمبدأ الأمن القانوني لا يعدو أن يكون على سبيل الضمانات العامة الممنوحة للمواطنين أو بعبارة أخرى فإن هذه الضمانة ليست حقا معترفا به بصورة عامة وإلا كان من شأن هذا الاعتراف بإصابة نشاط السلطات العامة بالشلل بمعنى أنها لم تعد قادرة على إدخال التعديلات على التشريعات النافذة لأنه سوف توجد طائفة ما من الأشخاص يمكن أن تتازع باستمرار في أي إصلاح تشريعي استنادا إلى الحق في الأمن القانوني.

٤- للرقابة القضائية أهمية كبيرة في حماية و تكريس مبدأي المشروعية والأمن القانوني ؛ إلا اننا نناشد المشرع بوضع آليات تعمل على تفعيل الرقابة الذاتية للإدارة حتي نتجنب رفع الدعاوى أمام القضاء الاداري ومن ثم تخفيف العبء عن كاهل القضاة وتفرغهم للفصل في الدعاوى الهامة بأسرع وقت لتحقيق العدالة الناجزة .

٥- رغم أهمية الرقابة القضائية الإدارية في تكريس مبدأ المشروعية إلا أنه ينبغي دعم هذه الرقابة بآليات الرقابة السياسية والتشريعية ، و ذلك حتى تتجانس هذه الآليات في حماية دولة القانون، بما لذلك من فائدة في خلق جو من الحرية و الأمن .

٦- يستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أنه في حالة اتخاذ الإدارة إجراءات جدية للرجوع عن قرارات فإنه يمتد ميعاد سحب القرارات الإدارية ، ويؤخذ علي هذا الاتجاه أنه لم يوضح لنا المدة المعقولة التي يراها مناسبة لتفحص الجهة الإدارية مدى قانونية القرار المراد سحبه ، لذا نناشد المشرع بالتدخل وسرعة إصدار قانون الإجراءات الإدارية على أن يتضمن في طياته وضع تنظيم تشريعي للقرارات الإدارية ويضع قواعد لكل المسائل المثارة بخصوص القرارات الإدارية ومنها السحب حتى لا تترك لاجتهادات

الفقه والقضاء ، إذ أن استقرار المراكز القانونية لذوى الشأن وعدم زعزعتها أولى بالرعاية من نية جهة الإدارة في السحب خلال الميعاد .

٧- الحكمة من إجازة سحب القرارات الإدارية هي أن القرار الإداري المخالف للقانون يبقى فترة من الزمن معرضاً للإلغاء بالطريق القضائي فمن المنطق أن يكون لجهة الإدارة التي أصدرته أن تتجنب حكم القضاء بالإلغاء فتسببه وتصلح بنفسها شوائب القرار وعيوبه. لذا نناشد المشرع عند وضع قانون الإجراءات الإدارية وضع آليات و ضمانات تُشجع الإدارة على الرجوع عن قراراتها غير المشروعة ، وذلك لأنه يترتب على الحكم بالإلغاء نتائج غاية في الخطورة بالنسبة للقرار الإداري المحكوم بإلغائه .

٨- من مقتضيات توفر الأمن القانوني قدرة المواطن على إزاحة أي ظلم يقع عليه، لذا يتعين على الدولة تمكين المواطن من اللجوء لقاضيه الطبيعي.

٩- لتجنب الآثار الخطيرة للإلغاء يجب على الجهة الإدارية عدم التسرع في إصدار القرارات الإدارية أو تعديلها إلا بعد التأكد من توافر شروط صحتها، وذلك حتى تكون مطابقة وملائمة للاحتياجات القائمة بعيداً عن المباغته والهوى ، وتحقق المصلحة العامة والخاصة في آن واحد .

١٠- لقاضي الإداري لم يتطرق الى فكرة مراعاة الأمن القانوني إلا بسبب ظهور تلك المشكلة أثناء نظره الدعوى، وترتيب القرار المطعون عليه حقوقاً للغير استقرت مدة من الزمن، كما ان السبب الرئيسي في ذلك هو طول أمد التقاضي وبغض النظر عن أسبابه التي لا حصر لها، وبالتالي فكلماً تم إنجاز الدعاوى والطعون القضائية بشكل أسرع زادت فاعلية القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، وأصبح غير مضطر لمراعاة بعض الاعتبارات الأخرى ، لذا نناشد المشرع بسرعة إصدار قانون الإجراءات الإدارية لسرعة تحقيق العدالة الناجزة .

١١- رغم أن القاضي الإداري - وعلى مدار تطور اتجاهات مجلس الدولة - قد حاول الموازنة بين دوره في حماية المشروعية وفي ذات الوقت الحفاظ على بعض المراكز القانونية المستقرة، وهو الشيء الذي يثير الإعجاب بتلك القدرة القانونية على

مجاراة الواقع والتعاطي معه بشكل إيجابي، بحيث تصل الرسالة القضائية السامية في أبعى صورها رغم ما يحاط به من مشكلات تعكر صفو بحثه، إلا أن تلك الحلول ليست هي المخرج من تلك الإشكالية ولن تكون، فالأصل أن قاضي الإلغاء للإلغاء، وقاضي المشروعية لحماية المشروعية، وإن كان ما توصل اليه القاضي الإداري من حلول في يعد استثناء على ذلك الأمر الأصل العام، فإنه يجب أن يستخدم في أضيق الحدود، لا ان يتحول الى أصل عام، ومشكلة تواجهه في كافة الدعاوى التي ينظرها.

١٢- ولكون القاضي الإداري هو قاضي مبدع إنشائي يستطيع أن يبتدع الحلول في إطار النظام القانوني القائم، فإن قضاء مجلس الدولة قد حاول التخفيف من حدة الإشكاليات الناتجة عن الحماية المطلقة للمشروعية في ضوء إشكالية طول أمد التقاضي، فابتدع حلولاً تراعي أولاً حماية مبدأ المشروعية ثم تحاول ثانياً مراعاة ما استقر من مراكز ترتبت على القرار غير المشروع. ويمكن إجمال أهم هذه الوسائل في ثلاث صور رئيسية هي الإلغاء النسبي، والموظف الفعلي والموظف الظاهر، ومراعاة مدى الصعوبات المادية والقانونية لتنفيذ الحكم وأثره على النظام العام والمصلحة العامة.

المراجع

أولاً: المراجع العربية

أ- الكتب

- ١- د. إبراهيم محمد على: القضاء الإداري " قضاء الإلغاء "، طبعة دار النهضة العربية - بدون سنة نشر.
- ٢- د. أبوراس، محمد الشافعي: الوسيط في القانون الإداري - الجزء الثاني النظرية العامة في النشاط الإداري - بدون سنة نشر وبدون دار نشر.
- ٣- د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي: دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، طبعة دار الفكر الجامعي ٢٠١٨.
- ٤- د. أنس جعفر: القرارات الإدارية، طبعة دار النهضة العربية ٢٠٠٤.
- ٥- د. أنور أحمد رسلان: وسيط القضاء الإداري " مبدأ المشروعية " طبعة دار النهضة العربية ٢٠٠٣.

- ٦- المستشار / حسن الفكهاني وآخرين: الموسوعة الإدارية الحديثة، طبعة الدار العربية للموسوعات من ١٩٨٦ حتى ٢٠٠٠.
- ٧- المستشار الدكتور حسني درويش: نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء، ، بدون ناشر، طبعة ٢٠٠٨.
- ٨- المستشار / حمدي ياسين عكاشة: الأحكام الإدارية في ضوء قضاء مجلس الدولة ، طبعة منشأة المعارف ١٩٩٧.
- ٩- د. خالد سيد محمد حماد: حدود الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية، طبعة ٢٠١٣ بدون دار نشر.
- ١٠- د. سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، طبعة مطبعة عين شمس ١٩٩١.
- ١١- د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة " دراسة مقارنة " طبعة ١٩٦١، طبعة دار الفكر العربي ١٩٦١.
- ١٢- د. داود الباز ود. منصور محمد أحمد: قضاء الإلغاء، بدون دار نشر أو سنة نشر.
- ١٣- د. رأفت فودة: أصول وفلسفة قضاء الإلغاء، طبعة دار النهضة العربية ٢٠١١.
- ١٤- د. رمزي طه الشاعر: تدرج البطلان في القرارات الإدارية، الطبعة الثالثة - بدون دار نشر، سنة ١٩٩٧.
- ١٥- د. عبد الفتاح أبو الليل: قضاء المشروعية، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٨.
- ١٦- المستشار / عليوة مصطفى فتح الباب: القرار الإداري الباطل والقرار المنعدم، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٧.
- ١٧- د. عدنان عمرو: القضاء الإداري " مبدأ المشروعية "، طبعة منشأة المعارف بالإسكندرية ٢٠٠٤.
- ١٨- د. على مجيد العكيلي: مبدأ الأمن القانوني بين النص الدستوري والواقع العملي، طبعة المركز العربي للنشر والتوزيع ٢٠١٩.

- ١٩- د. طارق فتح الله خضر: القضاء الإداري ، طبعة ٢٠٠٠ بدون دار نشر .
- ٢٠- د. طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، طبعة دار النهضة العربية ١٩٧٦ .
- ٢١- د. ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، طبعة منشأة المعارف ٢٠٠٠ .
- ٢٢- د. محسن العبودي: مبدأ المشروعية وحقوق الإنسان دراسة تحليلية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٥ .
- ٢٣- د. محسن خليل: مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، طبعة ١٩٩٣، بدون دار النشر .
- ٢٤- د. مصطفى أبوزيد فهمي - د. ماجد راغب الحلو: الدعاوي الإدارية ، طبعة دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٥ .
- ٢٥- المستشار الدكتور / محمد ماهر ابوالعينين: اختصاص مجلس الدولة ، طبعة نقابة المحامين، بدون سنة نشر .
- ٢٦- المستشار الدكتور / محمد ماهر ابوالعينين: ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي - الكتاب الأول- القاضي الإداري ومحاور ضبط مشروعية القرارات الإدارية، طبعة المركز القومي للإصدارات القانونية ٢٠١٣ .
- ٢٧- د. محمد كامل عبيد: مبدأ المشروعية، طبعة دار النهضة العربية ٢٠٠٣ .
- ٢٨- د. مصطفى عبد الغني أبوزيد: الحقوق المكتسبة للموظف العام بين النظرية والتطبيق، طبعة دار النهضة العربية بدون سنة نشر .
- ٢٩- د. مصطفى أبوزيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة " قضاء الإلغاء "، طبعة دار المطبوعات الجامعية ١٩٩٩ .
- ٣٠- د. محمد عبد الحميد أبوزيد: شرعية أعمال السلطة وتقويم مسارها، طبعة ٢٠١٥ بدون دار نشر .
- ٣١- د. هانم أحمد محمود سالم: ضمانات تحقق الامن القانونية ودور المحكمة الدستورية العليا في كفالاته، طبعة دار الفكر الجامعي ٢٠٢٠ .

٣٢- الدكتور: أحمد حسني درويش: ضمانات تنفيذ أحكام قضاء مجلس الدولة، بدون ناشر، طبعة ٢٠١٢

ب- رسائل الماجستير والدكتوراه

١- د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي: الأثر الرجعي في القضاء الإداري والدستوري، رسالة دكتوراه جامعة المنوفية ٢٠١٠.

٢- د. بن سهلي سليم: الأحكام الإدارية الصادرة بالإلغاء وكيفية مواجهة امتناع الإدارة عن تنفيذها، رسالة ماجستير معهد البحوث والدراسات العربية ٢٠١٠.

٣- د. رميسة تيطاوين: دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة محمد خضير سكيرة - الجزائر ٢٠١٥ - ٢٠١٦.

٤- د. عائشة غنادرة: دور القاضي الإداري وحدود سلطاته في رقابة المشروعية، رسالة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي - الجزائر ٢٠١٣ - ٢٠١٤.

٥- الدكتور / عبد المنعم عبد العظيم جيرة: أثار حكم الإلغاء، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٧٠.

٦- د. هانم أحمد محمود سالم: نحو قانون إجراءات إدارية مصري - رسالة دكتوراه جامعة المنوفية ٢٠١٤.

ج- الأبحاث والمقالات

١- د. أحمد عبد الظاهر: مقال بعنوان مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، منشور على الموقع التالي: <http://kenanaonline.com>.

٢- د. إيهاب عمرو: مقال بعنوان فكرة الأمن القانوني ودلالات الواقع العملي منشور بتاريخ ٢٠١٧/٧/٢٨ على الموقع التالي <http://alhaya.ps/ar>.

٣- د. ابراهيم العسري: بحث بعنوان التحكيم ومستلزمات الأمن القانوني والقضائي، المجلة المغربية للدراسات القانونية والجنائية، منشور على موقع بنك المعرفة المصري

و <http://www.mandumah.com/>

<https://www.ekb.eg/ar/web/students/home>

- ٤- د. بشير الشريف شمس الدين ولعقابي: بحث بعنوان مبدأ الأمن القانوني " أفكار حول المضمون والقيمة القانونية "، منشور في المجلة الدولية للبحوث القانونية - المجلد ٣ - العدد ٣- ديسمبر ٢٠١٩ والموقع التالي www.asjp.cerist.dz .
- ٥- د. شورش حسن عمر ود. خاموش عمر عبدالله: بحث بعنوان دور العدالة التشريعية في تحقيق الأمن القانوني، منشور في المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية - المجلد الثالث - العدد الثاني سبتمبر ٢٠١٩ .
- ٦- د. حسن بغداددي: بحث بعنوان نطاق الطعن بالإلغاء وافتتاح ميعاده - مجلة مجلس الدولة - السنة الثانية - يناير ١٩٥١ .
- ٧- د. عامر زعير محيسن: الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية اثر الحكم بعدم الدستورية ، منشور في العدد الثامن عشر ٢٠١٠ لمركز دراسات الوفد.
- ٨- الدكتور/ عبد الفتاح حسن: تعليق على حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٦١/١٢/٢٣ - مجلة العلوم الإدارية السنة السادسة - العدد الأول - يونيه ١٩٦٤ .
- ٩- د. عبد المجيد غميجه: بحث بعنوان مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، منشور في مجلة الحقوق المغربية العدد السابع ٢٠٠٩، ومنشور ايضا على موقع دار المنظومة.
- ١٠- د. محمد سعد إبراهيم فودة: بحث بعنوان الحماية الدستورية لحق التقاضي، منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية كلية الحقوق جامعة المنصورة، العدد ٥٧ الصادر في ابريل ٢٠١٥ .
- ١١- د. محمد محمد عبد اللطيف: بحث بعنوان مبدأ الأمن القانوني، منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية جامعة المنصورة العدد ٣٦ أكتوبر ٢٠٠٤ .
- ١٢- د. مصطفى بن شريف، ود. فريد بنته: مقال بعنوان - الأمن القانوني والأمن القضائي، منشور في مجلة العلوم القانونية على الموقع التالي <https://www.maghress.com/assabah/16760> .

- ١٣- د. هناء عبد الحميد إبراهيم: بحث بعنوان حق التقاضي بين الضمانات والقيود الإجرائية من منظور العدالة والمساواة ، منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية جامعة الإسكندرية العدد الأول ٢٠١٣ .
- ١٤- د. يسرى العصار: بحث بعنوان الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء الدستورية ، مجلة الدستورية – العدد الثالث – السنة الأولى – يوليو ٢٠٠٣ .
- ١٥- د. يحيى الجمل: مقال بعنوان مجلس الدولة حامي الحريات منشور على الموقع التالي : [/https://www.ahl-alquran.com](https://www.ahl-alquran.com) .

ثانيا : المراجع الأجنبية

- 1- Christian Gabolde : procédure des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, éd., Dalloz 1997.
- 2- **Joël MOLINIER : Principe de sécurité juridique,** <https://www.dalloz-avocats.fr/> .
- 3- Revue du notariat LA SÉCURITÉ JURIDIQUE : UN CONCEPT EUROPÉEN MULTIFORME Roseline MARILLER Volume 110, numéro 2, septembre 2008, <https://www.erudit.org/fr/revues> .
- 4- M.Kdhir : vers la fin de la sécurité juridique en droit français ? Reu. Ad, 1993.
- 5- Julien Dellaux : Le principe de sécurité juridique en droit constitutionnel : signes et espoirs d'une consolidation de l'ordre juridique interne et de l'État de droit <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2019-3-page-665> .
- 6- Charles Debbasch et Jean- Claude Ricci : contentieux administratif, édition, Dalloz 1994., p.270.
- 7- CGEM- Livre Blanc : pour renforcer et consolider le dynamisé de l'économie marocaine, 2007.
- 8- Michèle De SALVIA : la sécurité juridique en droit constitutionnel français, CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 11 (DOSSIER : LE PRINCIPE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE) - DÉCEMBRE 2001, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/> .

9- Sarge Lasvignes : sécurité juridique et qualité de la réglementation quelques considérations pratiques 2001, <https://www.conseil-constitutionnel.fr> .

10- Jean-Pierre : le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la cour de justice des communautés européennes, 2001, <https://www.conseil-constitutionnel.fr> .

11- Jean-Pierre : la sécurité juridique comme nécessité impérative de l'ordre communautaire, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/>

12- François Tulkens : La sécurité juridique : un idéal à reconsidérer, Dans [Revue interdisciplinaire d'études juridiques 1990/1 \(Volume 24\)](#) .

13- Martin NADEAU : PERSPECTIVES POUR UN PRINCIPE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE EN DROIT CANADIEN : LES PISTES DU DROIT EUROPÉEN, https://www.usherbrooke.ca/droit/fileadmin/sites/droit/documents/RDUS/volume_40/Nadeau.pdf .

14- **Jean-Marc Sauvé : l'entreprise et la sécurité juridique**, Intervention lors du Colloque organisé par la Société de législation comparée au Conseil d'État le vendredi 21 novembre 2014, <https://www.conseil-etat.fr/> .

15- Olivier Gohin : contentieux administratifs, éd., Lexis Nexis Litec, 2007.

16- René Chapus : droit du contentieux administratif, éd. Montchrestie, 1994.

17- Marie-Christine Rouault : Droit administratif, Gualino éditeur, Paris, 2002.

18- Georges Vedel et Pierre de Lovlvé : Droit administrative, P. U. F, Paris, 1990.

19- Jean-François Brisson, Aude Rouyère : droit administratif, éd. Monrestien, 2004.

20- Charles Debbach et Jean- Claude Ricci : contentieux administrative, DALLOZ, 1999.

21- Joseph bamba : le juge administratif et les temps dans le contentieux de l'excès de pouvoir, R D P, n 2, L G D J, 1996.

22- Jacques viguier : le contentieux administratif, Dalloz, Paris, 1997.

23- Marceau long, Prosper Weill, Guy Braibant, pierre Délvové,
Bruno Genevois : les grands arrêts de la jurisprudence, 13 éditions,
Dalloz, Paris ,2001.