

استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه وأساسه القانوني " كأحد
تطبيقات العدالة الإدارية في المرافعات الإدارية الفرنسية "

دكتور
محمد عبد العال إبراهيم
أستاذ القانون العام المساعد
كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية

مقدمة

أولاً: علة نشأة آلية استبدال سبب القرار الإداري وأساسه القانوني

1- من غير المنكور، بحسب ظن الباحث، أن كثرة وتشعب وتعقيد الإجراءات المتطلبة لإصدار قرار معين أو إتيان تصرف على نحو معين من شأنه إثقال كاهل الإدارة بعبء ليس باليسير عليها حمله، فضلاً عن أنه ليس بخافٍ أن تجاهل الإدارة مراعاة الشكل والإجراءات فيما تصدره من قرارات وما تؤتية من تصرفات قد يترتب عليه أن تضحى هذه القرارات وتلك التصرفات عرضة للإلغاء من قبل القاضي الإداري. وعليه، يغدو مستساغاً القول بأن الإدارة الجيدة والرشيده هي تلك التي تحترف المسائل الإجرائية المتطلبة لإصدار قرار معين أو إتيان تصرف على نحو معين، فتضع نصب عينيها جملة من المتطلبات الإجرائية منها، على السبيل المثال، ضوابط أخذ الرأى والاستشارات، عقد جلسات الاستماع، مراعاة الشكل فى الإجراءات التأديبية، ومراعاة ضوابط الإعلان والنشر.¹ ولا تقتصر مراعاة الإدارة لتلك المسائل الإجرائية على القرارات والتصرفات البسيطة فحسب، بل تمتد لتشمل كذلك القرارات والتصرفات الإدارية الأكثر تعقيداً وكذلك المنطوية على طبيعة فنية معينة، مثل التعاقدات العامة، وإنشاء وتنظيم المرافق العامة.²

لعل الاعتبارات السابقة هي ما حدث بمفوض الدولة الفرنسي Guy Braibant للقول بأن الإدارة فى العصر الحالى قد تحولت من إدارة القانون لإدارة الإجراءات.³ وليس ثمة جدال أن العبارة السابقة المنسوبة لمفوض الدولة، وإن انطوت على قدر من مبالغة، إلا أن الباحث يحسب حمل دلالتها لا على إنعدام أهمية الجوانب القانونية بالنسبة للإدارة وعدم اكتراث تلك الأخيرة بها، بل على أهمية الجوانب الإجرائية بالنسبة للإدارة، لا سيما فى ضوء المستجدات والتطورات القانونية الحالية التي جعلت الإجراءات الإدارية أكثر تشعباً ويغلب عليها فى كثير من الأحيان طابع التعقيد. ويحسب الباحث أن ثمة جملة من العوامل تُعاخذ قول مفوض الدولة الفرنسي تتمثل أولاً فى: تعقد المجالات التي أضحت الإدارة متداخلة فيها. فليس ثمة جدال أن النشاط الإداري لم يعد مقصوراً فحسب على المجالات التقليدية من تخطيط وتنظيم ورقابة، بل تعدى ذلك لتطأ الإدارة مجالات غير مسبوقه مثل حماية البيئة، عقود نقل التكنولوجيا والذكاء الاصطناعي، وغيرها من العديد من المجالات الاقتصادية

¹ انظر باللغة الفرنسية

Jean-Marie Woehrling, Un aspect méconnu de la gestion administrative: la régularisation des procédures et décisions illégales, *Revue française d'administration publique*, 2004/3, n° 111, p. 533.

² انظر المرجع السابق.

³ انظر باللغة الفرنسية

Jean-Marie Woehrling, Vers la fin du recours pour excès de pouvoir?, in *Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Dalloz, 1996.

Bernard Stirn, In memoriam Guy Braibant. (September 5, 1927 – May 25, 2008), *French Review of Constitutional Law*, 2009/4, n° 80, pp. 891-892.

والاجتماعية ومجالات القطاع الخاص.¹ ثانيًا: الصعوبات والتحديات المتعلقة بجمع المعلومات واتخاذ الإجراءات بشأن مسائل معينة غالبًا ما تنطوي على طابع فني معقد. ثالثًا: التضخم المضطرد في المعايير التشريعية والإجرائية *l'inflation normative* التي تستهدف تنظيم النشاط الإداري والتي بناء عليها يُقاس هذا الأخير.² ولعل هذا التضخم يُمكن ملاحظته في كثرة القوانين ذات الطبيعة الإدارية وكذا كثرة القرارات الفردية والتنظيمية التي تتضمن العديد من القواعد الموضوعية والإجرائية الحاكمة لنشاط وأعمال الإدارة.³ رابعًا: الالتزام المُلقى على عاتق الإدارة بضرورة مراعاة مصالح متباينة، تتمثل في المصلحة العامة من جهة، ومصالح الأفراد الخاصة من جهة أخرى. ولا ريب أن تلك المصالح المتباينة من شأنها إثقال كاهل الإدارة بالعديد من المسائل الإجرائية الواجب مراعاتها عند اتخاذها لقراراتها وإبرامها لتصرفاتها، لا سيما ما تعلق من تلك المسائل بضوابط الإعلان والنشر، والإجراءات التي تضمن الشفافية وتكافؤ الفرص في مجالات العقود العامة، والإجراءات التي من شأنها كفالة حقوق الدفاع في المسائل التأديبية. فضلًا عن ذلك، يحسب الباحث أن المصالح المتباينة الواجب مراعاتها من قبل الإدارة قد أُلقت بظلالها على ما حُمل به القاضي الإداري من أعباء. فليس الأمر مرده ضرورة مراعاة الإدارة وحدها لتلك المصالح المتباينة، فذاك التزام وجب على القاضي الإداري الوفاء به حين يفصل في المنازعة الإدارية. ولعل تباين تلك المصالح بين عامة تمثيلها الإدارة، وخاصة يُمثلها خصم هذه الأخيرة، هو ما حدا للقول باختلاف طبيعة المنازعة الإدارية عن نظيرتها العادية تبعًا لاختلاف أطرافها واختلاف المصالح المرجو حمايتها فيها.⁴ ولا عجب في القول بأن استحداث القضاء

¹ انظر باللغة الفرنسية

Jacques Caillosse, L'évolution des fonctions d'inspection: une mise en perspective, *Revue française d'administration publique*, 2015/3, n°155, pp. 735-743.

² انظر باللغة الفرنسية

Edwin Matutano, L'inflation normative en question, *La Revue administrative*, 2007/60, n° 360, p. 617.

Jean-Marie Woehrling, op. cit., p. 533.

³ وقد يُعزى هذا التضخم المعياري إلى ما سبق ذكره بشأن تعدد المجالات التي أضحي لزامًا على الإدارة التداخل فيها، مثل وسائل الرفاهية، مجالات التقدم العلمي التقني، تحرير الأسواق، التنظيمات اللامركزية، وتطوير الحقوق الأساسية والمجتمعية. انظر في ذلك باللغة الفرنسية

Rachel Vanneville, Les enjeux politico-juridiques des discours sur l'inflation normative, *Parlement[s], Revue d'histoire politique*, 2009/1, n° 11, p. 87.

⁴ بيد أن مواطن الاختلاف بين المنازعة الإدارية ونظيرتها العادية لا تجدد حقيقة أنها يتشابه في مواطن أخرى. على سبيل المثال، تتشابه المنازعة الإدارية مع نظيرتها العادية في أن كلاهما يُعتبر وسيلة من وسائل تحقيق الحماية القضائية كونهما يُمثلا أداة تطبيق القانون بواسطة القضاة. فضلًا عن ذلك، فالنسق الإجرائي للمنازعة الإدارية يتشابه إلى حد كبير مع النسق الإجرائي للمنازعة العادية من حيث أن كلاهما يبدأ بإيداع صحيفتهما قلم كتاب المحكمة المختصة وينعقدان بتمام الإعلان القضائي على النحو المُستوجب قانونًا. وكذلك مثلما هو الحال في الدعاوى العادية، يجري ذات الحال في

الإداري للمعايير الرقابية الشهيرة، مثل معيار التناسب، معيار المعقولية، معيار الخطأ الظاهر في التقدير، ومعيار العدالة والإنصاف، لم يعدو أن يكون ثمة محاولة من القاضي الإداري لمراعاة تباين المصالح واختلاف طبيعة المنازعة الإدارية عن نظيرتها العادية وتمايز المراكز القانونية لأطرافها.¹ خامساً: التطور المضطرب في القواعد الموضوعية للقانون الإداري. لأن كان القانون الإداري، كفرع من فروع القانون العام، إنما يصنف كونه قانوناً داخلياً، بما فرضته هذه الطبيعة من كونه يستقي أحكامه الموضوعية والإجرائية من مصادر قانونية داخلية وطنية، بيد أن ذلك الطابع الداخلي قد خبا مؤخراً. فعلى الرغم من تشعب المصادر التي يستقي منها القانون الإداري قواعده وأحكامه، فلم يعد التقسيم التقليدي لتلك المصادر بين رسمية وغير رسمية هو التقسيم المعتمد دون غيره. فيحسب الباحث أنه تحت وطأة ظاهرة العولمة القانونية والتأثير المتبادل بين المدارس القانونية المختلفة خفت الطابع الداخلي للعديد من القوانين لا سيما القانون الإداري والقانون الدستوري. فالواقع من الأمر أنه لم تعد كتابات تعنى بالمعايير الدولية للقانون الإداري أو بعالمية قواعد القانون الإداري مستنكرة بين أهل الاختصاص القانوني اليوم. ولعل هذا ما يُبرر القول بأن مراجع مثل الاتفاقيات الدولية وأحكام المحاكم الأجنبية وكتابات وشروح الفقه الأجنبي قد غدت من مصادر القانون الإداري التي جاز للقاضي الإداري الوطني الاستعانة بها للفصل في المنازعات الإدارية، وذلك بصرف النظر عن تصنيفها بين مصادر رسمية وغير رسمية.

لئن كانت العوامل السابقة قد مثلت لدى الباحث مبررات تحول الإدارة من

الدعوى الإدارية على أنه يُشترط لقبول الدعوى الإدارية توافر شرطي الصفة والمصلحة. انظر في ذلك، أ.د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية: القاهرة (1981)، ص. 247؛ أ.د. أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية: الخصومة والحكم والظعن (الجزء الأول)، دار الجامعة الجديدة للنشر: الإسكندرية (1995)، ص. 5؛ أ.د. محمد باهي أبو يونس، انقضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم في المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (2007)، ص. 16؛ د. عبد الناصر أبو سمهدانة، إجراءات الخصومة الإدارية دراسة تحليلية تطبيقية في ضوء أحدث آراء الفقه والقضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية: القاهرة (2014)، ص. 20؛ د. مصطفى محمد تهامي منصور، إجراءات الخصومة الإدارية، رسالة دكتوراه – جامعة عين شمس (2006)، ص. 18.

وفي حديثها عن ضرورة توافر شرطي الصفة والمصلحة في الدعوى الإدارية، تقول المحكمة الإدارية العليا أن "القاضي الإداري بما له من هيمنة إيجابية كاملة على إجراءات الخصومة الإدارية، فإنه يملك تقصي شروط قبول الدعوى واستمرارها دون أن يترك ذلك لإدارة الخصوم في الدعوى، وبالتالي فعليه التحقق من توافر صفة الخصوم." حكمها في الظعن رقم 8937 لسنة ٤٦ ق. – جلسة (6 يونيو 2006)؛ وكذلك قضت ذات المحكمة بأن "الدفع بانعدام الصفة من الدفوع المتعلقة بالنظام العام التي تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها وللخصوم إثارتها والتمسك بها في أية مرحلة من مراحل التقاضي." حكمها في الظعن رقم 13297 لسنة 50 ق. – جلسة (16 فبراير 2010).

¹ في نشأة هذه المعايير والفرق بينها، يُراجع للمؤلف، الرقابة القضائية على معقولية أعمال السلطة الإدارية "دراسة مقارنة"، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية (كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية)، العدد الأول، المجلد الأول (يناير 2019)، ص. 333 – 455.

إدارة للقانون إلى إدارة للإجراءات، على حد زعم مقولة مفوض الدولة الفرنسي Guy Braibant، فيحسب الباحث أن تلك العوامل هي ذاتها التي يُمكن أن تنهض سببًا لجعل قرارات وتصرفات أكثر الإدارات حذقًا وحرصًا وتدقيقًا ليست بمنأى عن شائبة الخطأ. فليس ثمة جدال أن العبء المُلقى على كاهل الإدارة بضرورة مراعاة عوامل مثل تشعب المجالات التي تتداخل فيها الإدارة وما قد تنطوي عليه تلك المجالات من طابع فني معقد، وتعدد النصوص التشريعية، الموضوعية منها والإجرائية، المنظمة لنشاط الإدارة وتصرفاتها، وكثرة المعايير القانونية التي يُقاس عليها قرارات وتصرفات الإدارة ويحتكم إليها النشاط الإداري بصفة عامة، وكذلك تنوع المصادر التي يستقي منها القانون الإداري أحكامه وقواعده، من شأنه أن يزيد من احتمالية أن تحمل قرارات وتصرفات الإدارة في طبيعتها قدر من العوار تبرره طبيعة الأشياء والمنطق السديد. وفق هذا التصوير، ثمة تساؤل أساسي جدير بال طرح يتفرع عنه تساؤلات فرعية أخرى. فأما عن التساؤل الأساسي، فيتمثل في الآتي: ما مصير القرارات الإدارية التي شابها العوار، لا سيما إذا بدت مبررة من حيث فحواها؟. وأما عن التساؤلات الفرعية، فمفادها: هل ينبغي على الإدارة سحب تلك القرارات؟؛ وفي حال عدم سحب الإدارة لتلك القرارات وتم الطعن عليها أمام القاضي الإداري، هل يضحى لزامًا على هذا الأخير إلغاؤها؟؛ هل ثمة آلية لإنقاذ تلك التصرفات من مصير الإلغاء القضائي؟

ويحسب الباحث أن المتأمل في التساؤل الأساسي وما تفرع عنه من تساؤلات فرعية، على النحو السالف بيانه، يلحظ أن ثمة أمرين أساسيين. أولهما يتمثل في أن فكرة إنقاذ القرار الإداري المعيب لا تكون مبررة إلا في سياق معين مفاده أن يكون القرار المعيب يُمكن تبرير فحواه – أي أن ثمة مبرر من واقع أو قانون يمكن أن ترتكن إليه الإدارة لتبرير قرارها بالرغم من العيب الذي اعتراه. وثانيهما يتعلق بحقيقة أن الباحث، في إثارته لفكرة إنقاذ القرار الإداري المعيب، ما قصد إلا تسليط الضوء على محاولات تصحيح ذلك القرار قضائيًا بتطهيره من العوار الذي لحقه. فليس ثمة نفع يُرجى من الحديث عن تصحيح القرار المعيب من قبل الإدارة، وذلك على سند من أن محاولة التصحيح من قبل تلك الأخيرة لن تبرح مقام سحب القرار وإعادة إصداره في صورة تتلافى العوار الذي كان قد شابته. بيد أن الباحث قد قصد من هذه الدراسة تناول الآليات القضائية لتصحيح وإنقاذ مثل هذه القرارات المعينة. بعبارة أكثر وضوحًا، على فرض ما إذا تم الطعن على القرار الإداري أمام قاض الإلغاء الإداري، فنتثبت هذا الأخير من أن ثمة عيب قد لحق بالقرار، فهل يملك القاضي الإداري من الآليات، لا سيما إذا ما ثبت أن هذا القرار يمكن تبرير محتواه، ما تمكنه من تصحيح القرار وتفادي القضاء بإلغائه؟ وباعتبار أن هذا التساؤل الأخير يُمثل الإشكالية الأساسية للدراسة الماثلة، هل كان طريق القاضي الإداري، لا سيما الفرنسي، مهمدًا لظهور تلك الآليات التصحيحية؟

ثانيًا: معوقات التصحيح القضائي للقرارات الإدارية المعيبة

2- ورد غير بعيد أن المقصود في هذا المقام بتصحيح القرارات الإدارية هو تطهير القاضي الإداري لها مما يكون قد شابها من معائب – أي أن المقصود هو ذلك

التصحيح الذي يتم بمعرفة القاضي الإداري بمناسبة نظره لدعوى إلغاء القرار الإداري. بيد أن اختصاص القاضي الإداري بتلك المهمة التصحيحية واستحداثه لآليات التصحيح لم يخل من بعض الاعتراضات والحجج التي ساقها واعتمدها بجانب من الفقه لتبرير رفضه لها. وفي تناول تلك الاعتراضات والحجج المتعددة، أثر الباحث أن يسوق من حديثها ما يُسلط الضوء على مضمونها باعتبارها مقدمة وأحد الأسباب المباشرة في ظهور الوسائل القضائية التصحيحية، على بيان فصله لاحقاً.

(أ) مبدأ الفصل بين السلطات

3- على نحو ما أفصحت عنه أغلب كتابات الفقهاء وتواترت عليه العديد من أحكام القضاء الإداري، ثمة أصل إجرائي يُمثل الضابط في علاقة القاضي الإداري بالإدارة مؤداه أن القاضي الإداري قاضٍ للمشروعية يقضى ولا يُدير.¹ ومفاد هذا الأصل أن سلطة القاضي الإلغاء الإداري تقف عن حد إلغاء القرار الإداري المطعون عليه حال ما إذا ثبت كونه معيباً من الناحية القانونية – أي غير مشروع. ولا ريب أن هذا المبدأ قد ساهم في ظهور العديد من المبادئ الأخرى التي فرضت قيوداً جديدة على القاضي الإداري، مثل مبدأ حظر توجيه القاضي الإداري لأوامر تنفيذية للإدارة،² ومبدأ حظر توقيع غرامة تهديدية على الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها،³ ومبدأ حظر بحث القاضي الإداري لمناسبات وملائمات إصدار

¹ انظر أ.د. محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري: تنظيم رقابة القضاء الإداري "الدعوى الإدارية"، دار الفكر العربي: القاهرة (دون سنة نشر)، ص. 285 – 286؛ أ.د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دون ذكر دار للنشر: الإسكندرية (2009)، ص. 412؛ د. حسن فريجة، السلطة التقديرية واجتهاد القاضي الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، المجلد الثاني، (2006)، ص. 204؛ وباللغة الفرنسية

Michel Degoffe, Chapitre III. Le contrôle du juge administratif sur les actes administratifs unilatéraux, dans: M. Degoffe, *Droit administratif*, 2020, p. 321-361.

² انظر أ.د. محمود سامي جمال الدين، الدعوى الإدارية، منشأة المعارف: الإسكندرية (2003)، ص. 348؛ وباللغة الفرنسية

Georges Vedel et Pierre Delvolvé, *Droit administratif*, Presses Universitaires de France (P.U.F.), 12^e édition, T. 1 (1992), p. 99.

وفي ذلك يقول مجلس الدولة الفرنسي "حيث إن القاضي الإداري لا يملك صلاحية توجيه الأوامر إلى الإدارة، فلا يجوز للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة، من حيث المبدأ، الأمر بوقف تنفيذ أي قرار يُحال إليهما ما لم يكن هذا القرار قابلاً للتنفيذ بالفعل. ومن ناحية أخرى، لا تملك المحاكم الإدارية ومجلس الدولة سلطة الأمر بتعليق تنفيذ قرار الرفض إلا في الحالة التي يؤدي فيها الإبقاء على هذا القرار إلى تعديل في وضع قانوني أو واقعي قائم بالفعل."

C.E. 20 janvier 1989, N° 89304 (inédit au recueil Lebon).

وكذلك قضى بأنه "بصرف النظر عن حالة ما إذا شكلت الإجراءات المطلوبة تدابير لتنفيذ قرار صادر عن القاضي الإداري، فليس لهذا الأخير إصدار أوامر زجرية للإدارة."

C.E. 21 juin 1995, N° 106701 (inédit au recueil Lebon).

³ انظر أ.د. محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (الطبعة الثانية)،

الإدارة لقراراتها.¹

وتجدر الإشارة في هذا المقام أنه على الرغم من أن حديث الفقهاء عن جملة المبادئ السابقة التي تشكل محظورات على القاضي الإداري قد تأرجح بين مؤيد لها وآخر معارض، بيد أنه في حديث الفقهاء غالبًا ما تُعزى تلك المحظورات إلى مبدأ الفصل بين السلطات، بحيث بدا أن هذا الأخير هو الأصل الذي تفرع منه تلك المحظورات.² ولئن كان حظر توجيه أوامر تنفيذية للإدارة وكذا حظر تهديدها ماليًا بتوقيع الغرامة التهديدية وحظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة في تنفيذ الحكم الإداري قد وجدوا ظهيرًا في مبدأ الفصل بين السلطات، فلم يكن حظر تصحيح قرارات الإدارة قضائيًا باستثناء عن ذلك. فالواقع من الأمر أن من أنكر سلطة القاضي الإداري في تصحيح القرارات الإدارية المطعون عليها تفاديًا للحكم بالغائها قد اعتمص بمبدأ الفصل بين السلطات، وذلك على سند من أن التصحيح القضائي للقرارات الإدارية إنما ينطوي على إحلال القاضي الإداري لتقديره محل الإدارة. فتدخل القاضي الإداري بتصحيح القرار الإداري المطعون عليه بالإلغاء – سواء باستبدال سبب مشروع بسببه غير المشروع، أو باستبدال أساس قانوني مشروع بأساسه القانوني غير المشروع – إنما يحمل في طياته شبهة إحلال القاضي الإداري لتقديره محل تقدير الإدارة، وهو الأمر الذي يُفضي للقول بانتهاك مبدأ الفصل بين السلطات.

ويحسب الباحث أن الاعتصام بمبدأ الفصل بين السلطات لا يصلح أساسًا لإنكار سلطة القاضي الإداري في تصحيح القرارات الإدارية المعيبة، وذلك لعدة أسباب. أولهما يتعلق بكون أن الاعتصام بالمبدأ في مقام إنكار سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر تنفيذية للإدارة وتوقيع الغرامة التهديدية عليها حال ما إذا امتنعت عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها إنما كان نتاجًا للتفسير الموسع الذي أعطاه إياه مجلس

(2010)، ص. 14-15.

Yves Gaudemet, "Reflections on the injunction in the administrative litigation", *Mixtures Georges Burdeau, Librairie générale de droit et de jurisprudence (L.G.D.J.)*, 1977, p. 805.

¹ وفي ذلك تذكر المحكمة الإدارية العليا أن "حدود رقابة القضاء الإداري على مشروعياته – لئن كان ينبغي للقاضي الإداري أن يقف عند حد المشروعية أو عدمها، فلا يتجاوزها إلى مناسبات إصدار القرار وغير ذلك مما يدخل في نطاق الملاءمة التقديرية التي تملكها الإدارة، إلا أن له الحق في بحث الوقائع التي بني عليها القرار الإداري بقصد التحقق من مدى مطابقته للقانون – حقه في ذلك لا يقف عند حد التحقق من الوقائع المادية التي أسس عليها القرار، بل يمتد إلى تقدير هذه الوقائع باعتبارها من العناصر التي يقوم عليها القرار الإداري." حكمها في الطعن رقم 31132 لسنة 54 ق. – جلسة (27 يونيو 2010).

² راجع في تفصيل ذلك، أ.د. محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية، المرجع السابق، ص. 84 وما بعدها؛ وكذلك باللغة الفرنسية

Bernard Pacteau, *Contentieux administratif, Presses Universitaires de France (P.U.F.)*, 2^e édition (2003), p. 290.

الدولة الفرنسي¹ والأمر كذلك، يغدو مستساغاً القول بأن القاضي الإداري الفرنسي كان قد ارتأى أن يُقيد نفسه بنفسه عن طريق التوسع في تفسير المبدأ، فكان حاصل ذلك بزوغ قاله إن القاضي الإداري قاضٍ للمشروعية يقضي ولا يُدير. وثانيهما يتمثل ف حقيقة أن مبدأ الفصل بين السلطات لم يقف حائلاً بين القاضي العادي في فرنسا وبين توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة في الأحوال التي يجوز فيها اختصاص تلك الأخيرة أمامه² وأخيراً إن الإصلاحات التي أدخلت على القضاء الإداري في فرنسا أفضت للقول بأن الاعتصام بمبدأ الفصل بين السلطات والتذرع بأصل وظيفة القاضي الإداري كقاضٍ للمشروعية، وذلك في معرض إنكار سلطات القاضي الإداري في إجبار الإدارة على تنفيذ الحكم الصادر ضدها بل والتدخل في كيفية تنفيذ هذا الحكم، أضحي من الحجج الواهية لا يدعمها ثمة منطق قانوني سليم. ففي فرنسا، تم الاعتراف بسلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة وكذلك بسلطته في توجيه الأوامر التنفيذية لها، وذلك بمقتضى تقنين الغرامة الصادر بموجب القانون رقم 539-80 في 15 يوليو 1980 والقانون رقم 125 لسنة 1995 الصادر في 8 فبراير 1995، بشأن تنظيم المحاكم والإجراءات المدنية والجنائية والإدارية، وما تلاهما من إصدار قانون العدالة الإدارية بمقتضى المرسوم رقم 387 في 4 مايو 2000، وهو الأمر الذي كان له بالغ الأثر في تمكين القاضي الإداري من بسط كامل رقابته على أعمال وتصرفات الإدارة. ولعل ذلك هو ما عبر عنه العميد جورج فيديل، أستاذ القانون العام وأحد الأعضاء السابقين بالمجلس الدستوري الفرنسي، قائلاً "من النتائج التي ترتبت على الممارسات القبيحة للبرلمانات في عهد ما قبل الثورة، تم منح القضاة سلطة إصدار أوامر تنفيذية للإدارة، وتلك خصوصية للنظام القانوني الفرنسي، وذلك على خلاف الأنظمة القانونية الأخرى التي اعترفت بمبدأ الفصل بين السلطات، ولم تفرض حظراً على القضاة بعدم توجيه أوامر للإدارة"³.

(ب) منطقية خيار الإلغاء لدى القاضي الإداري

4- إن مبادئ قانونية عامة مثل سيادة القانون وتدرج القواعد القانونية يثبتان

¹ انظر أ.د. محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية، المرجع السابق، ص. 19.
² جدير بالذكر أن المشرع الفرنسي قد حول للقاضي العادي سلطة توقيع الغرامة التهديدية بمقتضى القانون رقم 626-72 الصادر في 15 يوليو 1972. انظر المرجع السابق؛ وكذلك باللغة الفرنسية François Chabas, La réforme de l'astreinte (Loi du 5 juillet 1972), *Recueil Dalloz*, 1992, Chronique, p. 299-300.

Jacques Chevallier, Du principe de séparation au principe de dualité, *Revue française de droit administratif (R.F.D.)*, 1990, p. 712.

Jean-Michel Le Berre, Les pouvoirs d'injonction et d'astreinte du juge judiciaire à l'égard de l'administration, *Actualité juridique (A.J.)*, 1979, p. 14.

³ انظر باللغة الفرنسية

Jacques Chevallier, L'interdiction pour le juge administratif de faire acte d'administrateur, *Actualité juridique (A.J.)*, *Droit administratif, I. Doctrine*, 1972, P. 67.

حقيقة أن ليس ثمة نفع يُرجى من قاعدة قانونية لا يتم احترامها ولا تُصادف التطبيق. ويُعاضد هذا الفهم كون أن نظريات القضاء الإداري ومعايير الرقابية، سواء في فرنسا أو في مصر، إنما تؤكد على أصل معين مؤداه أن ثبوت أحد عيوب المشروعية في القرار أو التصرف الإداري، يستتبع حتمًا التسليم بعدم مشروعية القرار أو التصرف ومن ثم القضاء بإلغائه. وفق هذا التصوير، يغدو منطقيًا التساؤل حول جدوى وقيمة القاعدة القانونية غير المطبقة التي لم تبرح مقام كونها مجرد حبر على ورق. ويغدو كذلك مبررًا التساؤل الآتي: أليس جزء الإلغاء ضروريًا لضمان احترام القاعدة القانونية والالتزام بها؟

حقًا إن جزء الإلغاء هو الخيار المنطقي الذي ينبغي أن يترتب حال ما إذا ثبت مخالفة القرار أو التصرف الإداري المطعون عليه للقواعد القانونية،¹ وإلا كيف نفسر اشتراط المشرع لعدة شروط ومتطلبات لاتخاذ الإدارة لقرار معين أو لإقدامها على تصرف معين؟! أليس من المستغرب بل ومن المستنكر أن يتم اعتبار قرار الإدارة أو تصرفها صحيحًا على الرغم من عدم توافقه مع الشروط التي أوجب المشرع ضرورة الامتثال لها؟! على فرض أن تجاهل الإدارة للشروط الموضوعية من قبل المشرع وعدم الامتثال لها ليس مُعاقبًا عليه، هل يعني ذلك أن القاعدة القانونية لم تعد ضرورية ويمكن إلغاؤها والاستغناء عنها؟ وإذا كانت إجابة هذا التساؤل الأخير بالإيجاب، أليس ذلك محفزًا للإدارة على عدم احترام القواعد القانونية ومراعاتها؟² وبذات المنطق هبّ أن اللائحة التي وضعتها الإدارة لم يتم إلغاؤها بالرغم من العوار القانوني الذي شابها، أليس ذلك من شأنه تشجيع الجهات الإدارية المعنية بتطبيقها على تجاهلها أو على الأقل عدم تطبيقها كما ينبغي؟³

¹ انظر باللغة الفرنسية

Jean-Marie Woehrling, op. cit., p. 534.

² المرجع السابق، ص. 534.

³ وتجدر الإشارة إلى أنه نظرًا لأهمية جزء الإلغاء القضائي لحماية مقتضيات مبدأ المشروعية، كان مجلس الدولة الفرنسي قد ابتدع آلية الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المطعون عليه، وذلك قبل أن يُسأله في الأخذ بها القضاء الإداري المصري. فقد استقر مجلس الدولة الفرنسي على تحويل قاضي الإلغاء الإداري سلطة إلغاء جزء من القرار والإبقاء على الجزء الآخر، وذلك إذا ثبت لديه أن الأول قد شابته عيب من عيوب المشروعية. وقد استخدم مجلس الدولة الفرنسي آلية الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية بكثرة فيما يتعلق بالطعون الوظيفية. فعل سبيل المثال، في أحد الطعون المتعلقة بحرمان أحد الأشخاص من التعيين في وظيفة شرطية، اكتفى المجلس بإلغاء جزء من القرار، وهو ذلك المتعلق بالتخطي في التعيين. راجع، على سبيل المثال، حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 26 décembre 1925, Rodière, req. n° 88369; CE., Ass., 11 mai 2004, Association AC ! et autres, req. n° 255886; CE., 2 / 6 SSR, 5 novembre 1975, req. n° 95530; CE., 2 SS, 8 janvier 1988, req. n° 73051; CE., 29 juin 2001, M. Vassilikiotis, req. n° 213229.

والأمر نفسه نلاحظه في قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية، حيث تقول "الحكم الصادر بإلغاء قرار إداري قد يقتصر على أثر من آثار القرار أو جزء منه، مع بقاء ما عدا ذلك سليمًا، فيسمى الإلغاء نسبيًا أو جزئيًا، وقد يكون الإلغاء شاملًا لجميع أجزائه بحيث يتناول القرار بكل آثاره، وهو ما يسمى

بناء على ذلك، يمكن اختزال التساؤلات السالفة في تساؤل أساسي مفاده: ماذا لو أن المشرع بنص قد رسم طريقاً إجرائياً معيناً لإصدار الإدارة لقرار معين ولم تلتزم تلك الأخيرة بهذا الطريق؟ تكمن الإجابة على هذا التساؤل في تساؤل آخر مفاده هل ثمة جزء على مخالفة الإدارة للقاعدة الإجرائية التي نص عليها المشرع؟ أي هل ثمة مُعقب على تجاهل الإدارة للقاعدة الإجرائية؟ إذا كانت الإجابة بالنفي، فذلك بلا ريب من شأنه التسليم بالقول إن تلك القاعدة الإجرائية لا لزوم لها. والحال نفسه يجري على فرض أن المشرع بقاعدة موضوعية قد حدد للإدارة هدفاً معيناً تبتغي تحقيقه من خلال إصدار قرار معين، فعدم التزام الإدارة بتلك القاعدة الموضوعية المُخصصة للأهداف دون مُعقب يُفضي للقول بان تلك القاعدة لا لزوم لها.

على هدي من هذا البيان، يتجلى أهمية ومنطقية جزاء الإلغاء حين يوقعه القاضي الإداري على القرار الإداري المُخالف لمبدأ المشروعية المتمثل فيما ساقه المشرع من قواعد إجرائية وموضوعية ينبغي على الإدارة الامتثال لها.¹ فأى تعديل

بالإلغاء المجرد أو الكامل، فتنفيذ حكم الإلغاء يجب أن يكون كاملاً غير منقوص على الأساس الذي أقيم عليه قضاءه، وفي الخصوص وبالمدى الذي حدده، ومن هنا كان لزاماً أن يكون التنفيذ موزوناً بميزان القانون في تلك النواحي والآثار جميعها حتى يعاد وضع الأمور في نصابها القانوني الصحيح." انظر حكمها في الطعن رقم 378 لسنة 53 ق. - جلسة (21 ديسمبر 2014). وكذلك تقول الجمعية العمومية للفتوى والتشريع "الإلغاء الكلي والإلغاء الجزئي للقرار الإداري ومقتضى كل منهما - نفاذ القرار الإداري بأثر رجعي نزولاً على مقتضى حكم الإلغاء أو مقتضى سحب القرار - صدور قرار من وزارة التربية والتعليم بترقية عدد من الموظفين إلى الدرجتين السادسة والخامسة، ثم الحكم بإلغاء هذا القرار فيما تضمنه من تخطي بعض الموظفين وكثرة الطعون تبعاً لذلك - وجوب إعادة النظر في مراكز المرشحين بمقتضى هذا القرار الملغي وإجراء المفاضلة بينهم وبين من تخطوا على أساس الكفاية التي اتخذت أصلاً كميّاراً لحركة الترقية الملغاة ثم تجرى حركة ترقية جديدة على الأساس الصحيح مع إهدار كل قرار صدر مستنداً للقرار الملغي أو المسحوب - استناد تاريخ الترقية الجديدة إلى تاريخ الحركة محل الطعن." راجع فتاواها رقم 2070 بتاريخ 17 من نوفمبر 1963، مجلس الدولة - المكتب الفني - مجموعة المبادئ القانونية التي تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع، السنة الثامنة عشرة (من أكتوبر سنة 1963 إلى سبتمبر 1964)، ص. 3.

راجع كذلك في الإلغاء الجزئي للقرار الإداري، د. رأفت الدسوقي محمود، فكرة التحول في القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية (2012)؛ د. مصطفى عبد العزيز الطراونة، الإلغاء الجزئي بين النظرية والتطبيق، مجلة الدراسات الأمنية (جامعة عمان)، العدد الثامن (2013).

وباللغة الفرنسية

Renaud Thiele, La modulation des annulations et l'atténuation de leurs effets dans le contentieux de l'urbanisme, *Droit et Ville*, 2015/1 (N° 79), p. 45-52; Vassilis T. Papadimitriou, L'annulation partielle des actes administratifs unilatéraux par le juge d'excès de pouvoir, Université de Paris 1 Panthéon - Sorbonne - DEA droit public interne (Septembre, 1991).

¹ انظر المرجع السابق، ص. 535، وكذلك

Gweltaz Éveillard, Les pouvoirs du juge de l'exécution du contrat, *Revue*

للجزاء الموقع في هذه الحالة أو استبعاد جزاء الإلغاء برمته من شأنه جعل الإدارة وزن وتقدير مدى ضرورة الامتثال لما نص عليه المشرع من قواعد تحكم أوجه نشاطها وما يصدر عنها من قرارات وتصرفات. فعلى النحو السابق ذكره، تجاهل الإدارة، في معرض إصدارها لقراراتها وتصرفاتها، للقواعد التشريعية دون معقب أو جزاء من شأنه تشجيعها وباقي الإدارات على عدم الامتثال للقواعد التشريعية، مع ما يستتبعه ذلك من إهدار لمقتضيات المشروعية وانتهاك لمبدأ سيادة القانون.¹

ورغم ما تستند إليه الحجة السابقة من منطق إلا أنها مردود عليها. فالواقع من الأمر أن الاعتصام بتلك الحجة يُفصح عن جهل بحقيقة التصحيح التي يُجريه القاضي الإداري على القرارات الإدارية المطعون عليها. ولئن كان الرد على تلك الحجة يقتضي تحليلاً مفصلاً لماهية وفحوى التصحيح القضائي للقرار الإداري، وذلك على النحو الذي سنعرض له لاحقاً، إلا أن الباحث سوف يجتزئ من نبأ هذا التحليل ما يفي بغرض تلك المقدمة. فالواقع من الأمر أن التصحيح ليس من شأنه إهدار مبدأ المشروعية ولا يتعلق بالإبقاء على القرارات المعيبة سارية ونافذة، فضلاً عن كونه لا يمكن اعتباره بأي حال من الأحوال من قبيل المحاباة والمجاملة للإدارة مصدره القرار. فالتصحيح في أبرز صورته، استبدال الأساس القانوني للقرار أو استبدال سبب القرار، لا يلجأ القاضي الإداري إليه إلا في حالة تكافؤ القواعد الإجرائية. بعبارة أكثر وضوحاً، يُحظر على القاضي الإداري تصحيح القرار الإداري المعيب، سواء باستبدال أساسه القانوني أو سببه، إذا ما كان من شأنه هذا التصحيح الإضرار بالمدعي الطاعن (خصم الإدارة) عن طريق حرمانه من ضماناته في الطعن، وذلك وفق بيان فصله لاحقاً. وتجدر الإشارة في نفس السياق إلى أن تصحيح القرار الإداري المعيب إنما هو مُكنة للقاضي وليس حقاً للإدارة. والأمر كذلك، فلا يُجبر القاضي الإداري على تصحيح القرار الإداري المعيب تقادياً للقضاء بإلغائه. فالتصحيح شروط لا بد أن يتأكد القاضي الإداري من توافرها أولاً قبل إعمال مقتضاه، وللتصحيح ضمانات لا بد من أن يتأكد القاضي الإداري من كفالتها.² علاوة على ذلك، على تفصيل يأتي لاحقاً، يلتزم القاضي الإداري بإتاحة الفرصة كاملة للخصوم، لا سيما الطاعن، في إبداء رأيهم وأوجه دفوعهم وعرض ملاحظاتهم فيما يتعلق بالتصحيح.³ أخيراً، بقي أن نؤكد على أن سلطة القاضي الإداري في تصحيح القرار الإداري المعيب لا يُمثل خرقاً لمبدأ المشروعية ولا

Juridique de l'Ouest, 2014, p. 80, 81.

¹انظر باللغة الفرنسية

Edouard Laferrrière, Chapitre III – Des moyens d'annulation des actes administratifs attaqués pour excès de pouvoir, *Revue générale du droit on line*, 2020, n° 52449.

²انظر باللغة الفرنسية

Francis Donnat et Didier Casas, La substitution de base légale et l'office du juge de l'excès de pouvoir, *AJDA*, 2004, p. 202.

³انظر المرجع السابق.

يُعد نزولاً من القاضي عن مقتضيات وظيفته، وذلك على سند من أن ثمة حالات معينة للتصحيح، بحيث يغدو فيها هذا الأخير وسيلة من وسائل تحقيق الغاية الأساسية من أي قرار إداري، وهي المصلحة العامة. فلئن كانت الاعتبارات السابق الإشارة إليها فيما يتعلق بكون جزاء إلغاء القرارات الإدارية المعيبة هو الضامن الأساسي لتحقيق مقتضيات مبدأ المشروعية، فيحسب الباحث أن تصحيح القرار الإداري يُمكن النظر إليه من زاوية تحقيق المصلحة العامة التي استهدفت الإدارة تحقيقها من خلال القرار الذي شابه العوار. وتستقيم هذه الرؤية، على النحو الذي يأتي بيانه لاحقاً، مع حقيقة أن أحياناً ما تتصرف الإدارة بسلطة مقيدة لا تقدير فيها، وهو الأمر الذي يعني أنه ليس بالضرورة أن يكون للمخالفة التي شابته قرارها، الصادر بناء على سلطة مقيدة، ثمة تأثير على مضمونه وفحواه، وذلك على سند من أن هذا الأخير مُحدد سلفاً¹.

(ج) طبيعة الرقابة القضائية الممارسة على أعمال وتصرفات الإدارة

5- مبرر آخر قد يُضاف إلى قائمة مبررات رفض تصحيح القرارات الإدارية المطعون عليها من قبل القاضي الإداري يتمثل في طبيعة الرقابة القضائية وخصائصها. الواقع من الأمر أنه لئن كان السبيل الرئيسي لرفع الضرر المترتب على عدم مشروعية القرار الإداري يتمثل في محاولة الطعن على هذا الأخير قضائياً، فيغدو ترتيب جزاء الإلغاء أكثر يسراً ومنطقية. ولعلنا لا نغلو قولاً حين نذكر أن جزاء الإلغاء إنما يُعزى في المقام الأول إلى طبيعة وخصائص سبيل الإنصاف أو العلاج القضائي الرئيسي المتمثل في الطعن لتجاوز السلطة، على النحو المستقر عليه في فرنسا، أو الطعن بالإلغاء، كما استقرت التسمية في مصر.

فالطعن لتجاوز السلطة أو الطعن بالإلغاء يستلزم من القاضي الإداري الفصل في مدى مشروعية القرار الإداري الطعين بطريقة مجردة وموضوعية. فليس لقاضي تجاوز السلطة أو الإلغاء أن يتجاوز مقتضيات دوره ليفصل في حقوق الأطراف أو يجبر ما أصابهم من ضرر، بل جل دوره يقف عند حدود تقدير مدى مشروعية القرار الإداري محل الطعن، بحيث يرفض الطعن إذا ما ثبت لديه مشروعيته أو يلغيه حال التأكد من عدم مشروعيته، وذلك في ضوء ما أبداه الطاعن من دفوع وحجج قانونية. بناء على ذلك، وفق مألوف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، يملك قاضي الإلغاء أو تجاوز السلطة إلغاء القرار الإداري المطعون عليه إذا ما ثبت لديه أن هذا الأخير قد شابه أحد عيوب الموضوعية، أيًا كان ذلك العيب، وبغض النظر عن كون العيب من شأنه التأثير على مصالح الطاعن أو حقوقه الشخصية من عدمه.

ولعل ذلك الأمر أكثر ما يُميز الطعن بالإلغاء في مصر أو الطعن لتجاوز السلطة في فرنسا، فالحكم الصادر من القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري المطعون عليه لمجرد أن شابه عيب من عيوب المشروعية، وبصرف النظر عن كون هذا العيب قد أصاب مصلحة الطاعن الشخصية بضرر، من شأنه أن يجزم بأن منازعة الطعن

¹راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

بالإلغاء أو تجاوز السلطة ليس مناطها حقوق ذاتية لأطرافها وإنما تستهدف في المقام الأول إعلاء مقتضيات المشروعية والمصلحة العامة،¹ وهو الأمر الذي يُبرر القول مجازاً بأن الطاعن في خصومة الإلغاء أو تجاوز السلطة إنما يختصم القرار الإداري المعيب لا الإدارة التي أصدرته. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا أن "المنازعة الإدارية رغم ما تتميز به من أنها تحرك رقابة المشروعية وتحقق سيادة القانون بالنسبة لمحل المنازعة ... وبمراعاة هذه الطبيعة المتعلقة بالصالح العام الذي هو غاية أي قرار أو تصرف إداري ... يتعين على القاضي الإداري، وهو قاضي المشروعية والمصلحة العامة، أن يُراعي هذه المشروعية والمصلحة العامة."²

فضلاً عن ذلك، ثمة طابع آخر يُميز الرقابة القضائية الممارسة على أعمال الإدارة يتمثل في كون أن الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري يحوز حجية مطلقة *erga omnes*. فعلى نحو ما هو مستقر في معهود المرافعات الإدارية تتعدى آثار الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري الخصوم الذين صدر في مواجهتهم لتشمل من لم يكن ممثلاً في الدعوى التي صدر فيها الحكم.³ بناءً على ذلك، تغدو دعوى إلغاء القرار الإداري من الدعاوى العينية التي يُختصم فيها القرار الإداري بغية التأكد من مدى توافقه مع قواعد المشروعية، فيكون مقتضى ذلك التسليم بأن آثار الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري تسري في مواجهة الكافة، بحيث يستطيع كل ذي شأن أن يتمسك به ولو لم يكن طرفاً في الخصومة التي صدر فيها.⁴ وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الإدارية

¹ انظر باللغة الفرنسية

Pierre Soubelet, *Jurisprudence Administrative: L'exécution des décisions du juge administrative*, *La Revue administrative*, 43e Année/n° 255, 1990, p. 241; Jean-Paul Costa, *L'exécution des décisions juridictionnelles*, *La Revue administrative*, 52e Année/n° 1, Numero special 1: Évolutions et révolution du contentieux administrative, 1999, p. 69.

² المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم 8502 لسنة 44 ق. – جلسة (29 مارس 2003)، مجموعة هيئة قضايا الدولة لأحكام المحكمة الإدارية العليا، الجزء الأول (2005)، ص. 361.

وكذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "على القضاء الإداري حتماً مقضياً أن يجتهد رأيه ولا يألو في تحديد مفهوم المصلحة العامة بالنسبة للدعاوى التي تطرح في ساحته – سواء كانت من دعاوى الإلغاء أو مما اصطلاح على تسميته بدعاوى القضاء الكامل ... تفسيراً ينادى بالمنازعات الإدارية – بوجه عام – من أن تكون من دعاوى الحسبة، ويتوافق في ذات الوقت مع طبيعة المنازعات الإدارية والدور الذي يقوم به القضاء الإداري في حراسة الشرعية وسيادة القانون، بغير إفراط ولا تفريط." حكمها في الطعن رقم 30952 و31314 لسنة 56 ق. – جلسة (14 سبتمبر 2010).

³ انظر د. حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري، مطابع مجلس الدفاع الوطني (الطبعة الأولى): القاهرة (1970)، ص. 147.

⁴ راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1496 لسنة 2 ق. – جلسة (18 يناير 1958)؛ راجع كذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, 29 avril 1938, Jeanpierre, requête numéro 58570, Rec., p. 386.

CE, 3ème et 5ème SSR, 4 octobre 1972, Sté civile immobilière de construction des 5 et 5 bis rue des Chalets à Bourges et Ministre de

العليا أنه "ولئن كان حكم الإلغاء يعتبر حجة على الجميع، وليست حجته نسبية تقتصر على طرفي الخصومة دون غيرهما، وإنما حجته مطلقة تتعدى إلى الغير أيضًا على وفق ما حرصت على تأييده جميع التشريعات المتتالية لمجلس الدولة، إلا أنه من الأصول المسلمة التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز قوة الشيء المقضي به بمقولة إن حكم الإلغاء يكتسب حجة عينية تسري على الجميع، مادام هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة."¹

لعل هذه الأسباب هي التي حدثت للقول بأن قاضي الإلغاء الإداري (قاضي تجاوز السلطة) إنما يلتزم بالفصل في مدى مشروعية القرار الإداري محل الطعن بطريقة موضوعية ومجردة، بحيث يفترض أن القرار الطعين هو خصم الطاعن في دعواه وليس الإدارة التي أصدرته.² وترتيبًا على ذات الأسباب السابقة، وفي ظل الطابع الخاص للرقابة القضائية على أعمال الإدارة وما تفرضه من اختصام القرار الإداري وما يحوزه الحكم الصادر بالإلغاء من حجية مطلقة تسري على الكافة، يغدو من الصعب أن تجد أي اتفاقات بين الخصوم طريقها نحو دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة، كما يضحى من الصعب تصور تدخل القاضي الإداري بتسوية معينة تخرج عن حدود الفصل في مشروعية القرار الإداري الطعين، وذلك كله على سند من أنه ليس ثمة ضمانات من أن هذه الاتفاقات وتلك التسوية لن تؤثر على حقوق الغير الذي لم يكن طرفًا في خصومة الإلغاء.³

الواقع من الأمر أن الاعتصام بحقيقة كون أن جل عيوب المشروعية تتكافأ في تحقيق الغرض منها، بحيث أن عيبًا واحدًا منها يكفي للحكم بإلغاء القرار الإداري، وكون أن الحكم الصادر بإلغاء هذا الأخير يحوز حجية مطلقة في مواجهة الكافة، لا تنهض مبررًا لإنكار سلطة القاضي الإداري في التدخل لتصحيح ما شاب القرار

l'Équipement et du Logement c. Guillaumin et a., requêtes numéros 81445 et 81469, Rec., p. 598.

¹ انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 474 لسنة 15 ق. – جلسة (2 يونيو 1973). وكذلك قضت بأنه "إذا كان مؤدى الحجة المطلقة لحكم الإلغاء سريانه في مواجهة الناس كافة، سواء في ذلك من طعن على القرار المقضي بإلغائه ومن لم يطعن عليه، فقصر هذه الحجة على من كان طرفًا في دعوى مهاجمته دون من لم يكن طرفًا أو ممثلًا فيها هو حدٌ لإطلاق الحجة لا يجوز إلا استنادًا إلى نص صريح في القانون الذي قرر الحجة المطلقة صدورًا عن عينية الطعن، فليست العبرة بمصلحة من تمكن أو مكن من الدفاع عن هذه المصلحة بالطعن على القرار أو بطلب رفض الطعن عليه، وإنما العبرة في جوهر الأمر وحقيقته بمطابقة القرار للقانون، فهو معياره الوحيد ومناطه الذي لا يختلف باختلاف المصالح المتعارضة في القرار لمن يطبق في شأنهم أو يسري عليهم، فمتى كان محل رقابة القرار فحص مشروعيته، ومعيارها مطابقته للقانون، فلا عبرة بأوجه الدفاع التي تعرض أو تبحت، إذ يقوم عمل القاضي على دقيق تطبيق صحيح القانون تطبيقًا موضوعيًا على القرار لا يتأثر بأي أمر خارج عن ذلك." حكمها في الطعن رقم 3382 و3387 لسنة 29 ق. والطعن رقم 3155 لسنة 31 ق. – جلسة (12 إبريل 1987).

² انظر باللغة الفرنسية

Jean-Marie Woehrling, op. cit., p. 535.

³ انظر المرجع السابق.

الإداري من معايب تفادياً للقضاء بإلغائه، وذلك لسببين أساسيين. أولهما يتمثل في أن للتصحيح شروط ومقتضيات معينة، وذلك على ما يأتي بيانه لاحقاً. فالقاضي الإداري في تصحيحه للقرار المعيب إنما يتوخى التأكد أولاً من سلامة فحواه وغايته، وذلك قبل التأكد من أنه لن يترتب على التصحيح تغيير في فحوى القرار كون أن الإدارة كانت تتصرف بسلطة مقيدة أو كون أن القرار يُمكن تبريره بسند قانوني مغاير لذلك الذي استندت عليه الإدارة.¹ وثانيهما يتمثل في أن محاولة الاحتجاج بالحجية المطلقة التي تحوزها أحكام الإلغاء الإداري ليس لها محل في مقام إنكار سلطة القاضي الإداري تصحيح القرارات الإدارية، وذلك على سند من أن الحجية المطلقة يحوزها الحكم الصادر بالإلغاء، أما التصحيح فهو آلية قانونية بموجبها يحاول القاضي الإداري تفادي إصدار حكم بالإلغاء. فضلاً عن ذلك، فالتصحيح ليس من شأنه القرح في موضوعية وتجريد القاضي الإداري في نظره لطلبات الإلغاء. فالتصحيح بالنسبة للقاضي الإداري يُعتبر سلطة من سلطاته وليس حقاً للإدارة مصدرة القرار. كما أن القاضي الإداري، على بيان فصله لاحقاً، إنما ينبغي عليه أن يعرض أمر التصحيح على أطراف الدعوى انتظاراً لإبداء ملاحظاتهم وأوجه دفعهم، لا سيما بالنسبة للطاعن خصم الإدارة. فضلاً عن ذلك، فعلى القاضي الإداري، قبل تصحيحه للقرار المطعون عليه، أن يتأكد من كون أن هذا التصحيح لن يُحقيق الضرر بمصالح الطاعن خصم الإدارة.

(د) أهمية القواعد الإجرائية الإدارية

6- قد يحلو للبعض الاعتصام بالأهمية الكبيرة التي تُعزى للقواعد الإجرائية في القانون الإداري لتبرير حظر تصحيح القاضي الإداري للقرارات الإدارية المعيبة. ولعل ذلك يجد سنده فيما ارتأه البعض من أن القواعد الشكلية والإجرائية، في مجالات القانون الإداري، تلعب دوراً هاماً في ضمان حقوق الأفراد الخاضعين لأحكام القانون الإداري والمتعاملين مع الإدارة.² فقواعد الشكل والإجراءات غالباً ما تستهدف تحقيق الإعلان والمشاركة.³ وعليه، يضحى تجاهل الإدارة لتلك القواعد من شأنه ليس التأثير سلباً على جودة ومشروعية القرار الصادر عنها فحسب، بل يتعدى ذلك ليشمل عدم مصادفته قبول المخاطبين بأحكامه. على سبيل المثال، إذا ما اشترطت المشرع على الإدارة اتخاذ إجراء محدد يتمثل في أخذ رأى جهة معينة قبل إصدارها لأحد القرارات، فتجاهل الإدارة لتلك القاعدة من شأنه حرمان الأفراد المخاطبين بأحكام هذا القرار من

¹ انظر المرجع السابق، ص. 537.

² انظر باللغة الفرنسية

Geneviève Cartier, Le principe de la primauté du droit et le droit administratif dans l'ordre du jour des rapports d'interface politico-administrative en régime démocratique, *Éthique publique. Revue internationale d'éthique sociétale et gouvernementale*, vol. 20, n° 1, 2018, p. 1-15.

³ انظر باللغة الفرنسية

Jean-Marie Woehrling, op. cit., p. 535.

ضمانة معينة كفلها لهم المشرع، تلك الضمانة المتمثلة في أخذ رأى جهة معينة.¹ فعلى الرغم من كون أن المشرع قد قصد أن يكون رأى تلك الجهة مجرد رأياً استشارياً مفتقراً لطابع الإلزام، بيد أن مجرد استطلاع الرأى قد يُشكل ضمانة لحقوق الأفراد المعنيين بالقرار كونه قد يُبصر الإدارة بما خفي عنها أو يُنبهها لما اقترفته من خطأ، وهو ما قد يحث الإدارة على العدول عن قرارها أو تعديله بما يتوافق مع صحيح القانون. على هدى من هذا المثال، يُمكن القول بأن تصحيح القاضي الإداري للقرار الإداري الذي أصدرته الإدارة متجاهلة فيه استيفاء القيد الشكلي المتمثل في أخذ رأى جهة معينة، وذلك عن طريق أن يستوف القاضي الإداري الإجراء ويأخذ رأى تلك الجهة، من شأنه أن يُهدر الضمانة التي قررها المشرع للأفراد المتعاملين مع الإدارة.

وفق هذا التصوير، يضحى من الصعب على القاضي الإداري التدخل بتصحيح ما شاب القرار الإداري المطعون عليه من عوار مرده مخالفته لقواعد الشكل والإجراء التي نص عليها المشرع، وذلك على سند من كون أن الهدف من قواعد الشكل والإجراء أوسع وأشمل نطاقاً من مجرد إلزام الإدارة بإتباع إجراءات معينة أو استيفاء شكل معين في قراراتها، حيث أن الهدف الأسمى من قواعد الشكل والإجراءات يتمثل في صون وحماية حقوق المخاطبين بقرارات الإدارة والأفراد المتعاملين معها.

وبالرغم من أن الأهمية المنسوبة لقواعد الشكل والإجراءات كُحجة لتبرير حظر تصحيح القاضي الإداري للقرار الإداري المعيب لا تخلو من منطق، بيد أنه قد غاب عن أنصارها ما سبق الإشارة إليه بشأن أن القاضي الإداري يلتزم بعرض التصحيح على أطراف الخصومة لإبداء ملاحظاتهم وبيان دقوعهم، كما يلتزم بالتأكد من أن التصحيح ليس من شأنه الإضرار بحقوق ومصالح الطاعن خصم الإدارة. والأمر كذلك، يمكن القول إنه لئن كان من أهم شروط تصحيح القاضي الإداري للقرارات الإدارية المعيبة يتمثل في عدم الحاق الضرر بالطاعن، وذلك وفق بيان فصله لاحقاً، فليس ثمة محل للاحتجاج بأن تصحيح العيب الإجرائي الذي شاب القرار الإداري المطعون عليه من شأنه إهدار الضمانات التي تكفلها القواعد الإجرائية لحماية حقوق ومصالح الأفراد.

(5) مبدأ اليقين القانوني (مبدأ توقع القانون)

7- من الشراح من غلب الظن لديه أن احترام مقتضيات مبدأ اليقين القانوني تحول دون تخويل القاضي الإداري سلطة تصحيح القرار الإداري المعيب المطعون عليه، وذلك على سند من أن مخالفة القرار الإداري للقواعد الإجرائية المنصوص عليها من قبل المشرع من شأنه ترتيب نتيجة قانونية معينة تُمثل في حد ذاتها مبدأ اليقين القانوني، وهي عدم المشروعية.² تلك النتيجة التي بدورها تُرتب آثاراً قضائية مفاده

¹ انظر المرجع السابق؛ وكذلك باللغة الفرنسية

Fernando Cuevas, Chapitre 3. Les règles et les procédures: la coordination objective, *Les huit dispositifs de coordination. Manuel de management*, sous la direction de Cuevas Fernando. EMS Editions, 2022, pp. 75-88.

² انظر باللغة الفرنسية

إلغاء القرار.¹ بيد أن المنطق السليم للمبدأ وحمله على وجهه الصحيح يُفضيان للقول بأن الاعتصام بالمبدأ لحظر تدخل القاضي الإداري بتصحيح القرار الإداري المعيب قول لا يمكن قبوله، وذلك لثلاثة أسباب أساسية. أولهما يتمثل في حقيقة أن مبدأ اليقين القانوني أو توقع القانون لم يقف حائلاً أمام القاضي الإداري ونظيره العادي لاستحداث نظرية تحول العقد أو استبدال شروط صحيحة بشروطه الباطلة.² وبالرغم من أن هذا الأمر قد يبدو للوهلة الأولى أنه يُمثل إنكاراً لمبدأ اليقين القانوني، إلا ما نظن أن أحدًا قد احتج بالمبدأ لحظر سلطة القاضي في إعمال نظرية تحول العقد أو تطهيره مما قد يكون شابه من شروط باطلة. وثانيهما يتعلق بما سبق ذكره من شروط تتعلق بتصحيح القرار الإداري المطعون عليه من حيث أنه يُحظر على القاضي الإداري أن يفصل في المنازعة المنظورة أمامه وفق أساس معين لم يُعرض على الخصوم ولم يكن محلًا لمناقشاتهم وملاحظاتهم ودفوعهم المبداه. وثالثهما يتمثل في حقيقة أن مبدأ اليقين القانوني لا يتعارض مع سلطة القاضي الإداري في تصحيح القرار الإداري المطعون عليه، وذلك على سند من أن القاضي الإداري في تصحيحه للقرار إنما يتوخى التأكد من صحة وجوده فحواه، بحيث أنه يُمكن تبريره عن طريق استبدال السند القانوني الذي احتجت به الإدارة أو استبدال الأسباب التي استندت إليها تلك الأخيرة في إصدارها للقرار.³ والأمر كذلك، معتصمًا بكون أن القرار الإداري يُمكن تبريره من الناحية القانونية ومتسلحًا بحقيقة أن الإدارة في إصدارها لهذا القرار إنما ابتغت تحقيق المصلحة العامة، يشرع القاضي الإداري في تصحيح القرار الإداري المعيب. فضلًا عن ذلك، لئن كان من الممكن تبرير موضوع وفحوى القرار الإداري على الرغم مما شابه من معاييب، أليس من الأولى تحويل القاضي الإداري سلطة تصحيح تلك المعاييب بأليات معينة وبمراعاة حقوق ومصالح الطرف الطاعن؟ لا سيما إذا كان هذا التصحيح من شأنه صون مبدأ دوام الرفق العام وحسن سيره بانتظام واضطراد.

ثالثًا: الاستثناءات الواردة على قاعدة إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة
8- الواقع من الأمر أن استطراد التأمل في النظام القانون الفرنسي يُفصح عن

Xavier Domino, Droit au recours et équité du procès devant la justice administrative aujourd'hui, *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014/3, N° 44, p. 47.

¹ انظر المرجع السابق.

² راجع في ذلك، أ.د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي "الجزء الرابع"، دار إحياء التراث العربي: بيروت (1954)، ص. 99 وما بعدها؛ د. جميل الشرقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني المصري، مطبعة جامعة القاهرة: القاهرة (1956)، ص. 8؛ أ.د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات "نظرية العقد والإرادة المنفردة، المجلد الأول، الطبعة الرابعة، مطبعة السالم: القاهرة (1978)، ص. 4 وما بعدها؛ د. عبد العزيز المرسي، نظرية انتقاص التصرف القانوني في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية: القاهرة (2006)، ص. 24.

³ انظر باللغة الفرنسية

Jean-Marie Woehrling, op. cit., p. 535.

أن ثمة بعض الاستثناءات، بعضها قضائي والبعض الآخر تشريعي، ترد على قاعدة التزام القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري غير المشروع، لا سيما لو كانت عدم المشروعية مردها مخالفة قواعد الشكل والإجراء. بعبارة أكثر وضوحاً، أورد المشرع والقضاء الإداري الفرنسي بعض الحالات التي تمكن القاضي الإداري، حال توافرها، من العدول عن إلغاء القرار الإداري المطعون عليه لمخالفته لقاعدة معينة من قواعد الشكل والإجراء وتصحيح تلك المخالفة، ومن ثم إنقاذ القرار الطعين من مصير الإلغاء القضائي. بيد أنه وجب التنويه على أن الأصل العام بالنسبة للقاضي الإداري أن الغالبية العظمى من قواعد الشكل والإجراء المنصوص عليها بموجب القوانين واللوائح تُعتبر ذات طبيعة جوهرية - أي أنه واجب مراعاتها والالتزام بها من قبل الإدارة في إصدار قراراتها واتخاذ تصرفاتها. بناءً على ذلك، لئن كانت ثمة حالات تُمثل خروجاً على ذلك الأصل، فتلك الحالات ينبغي ألا ترتقي أبداً لمرتبة الأصل بل تظل متوطنة في خانة الاستثناء الذي لا يُقاس عليه ولا يُتوسع في تفسيره. على هدي من هذا البيان، يسوق الباحث من نبدأ هذه الاستثناءات ما يلي بغرض خدمة مقتضيات هذه الدراسة.

(أ) الاستثناءات القضائية

9- إعمالاً لمقتضى قاعدة أنه لا عبرة بالشكل إذا ما تحققت الغاية من الإجراء، قد يتغاضى القاضي الإداري عن مخالفة الإدارة لأحد القواعد الشكلية أو الإجرائية إذا ما استيقن أن الغاية المرجو تحقيقها من اتباع تلك القاعدة الإجرائية قد تحققت بالفعل بشكل سليم. على سبيل المثال، إذا كانت الغاية المرجوة من القاعدة الشكلية التي خالفها أو تجاهلتها الإدارة تتمثل في إشراك دائرة معينة من الأشخاص في عملية صنع القرار الإداري، كاشتراط أخذ الإدارة لرأي جهة معينة أو عقد جلسة استماع لمجموعة معينة من الأشخاص، ثم ثبت يقينياً أن تلك الجهة أو هؤلاء الأشخاص قد أبدوا رأيهم في المسألة التي تُمثل محل القرار المطعون عليه بطريق أو بآخر، فعلى القاضي الإداري أن يُفسر ذلك الأمر وفق قاعدة أنه لا عبرة بالشكل طالما تحقق الغاية من الإجراء، وهو ما يستتبع رفضه لدعوى الإلغاء الموجهة للقرار على سند من أن العيب الشكلي المنسوب للقرار لم يؤثر على الغاية المستهدفة من القاعدة الشكلية التي خالفها الإدارة. علاوة على ذلك، نلاحظ في أحكام القضاء الإداري الفرنسي تقريرها لاستثناء ثانٍ يتعلق في المقام الأول بطبيعة الرقابة التي يُمارسها القاضي الإداري على القرار الإداري من خلال فرضين أساسيين: أولهما يتمثل في تجاهل الإدارة لأحد المتطلبات الشكلية المنصوص عليها في القوانين أو اللوائح تجاهلاً مطلقاً؛ وثانيهما يتعلق بوجود مخالفات من شأنها التأثير على التنظيم الإجرائي الذي اشترطه المشرع، بالرغم من أن الإدارة لم تتجاهل هذا التنظيم تجاهلاً مطلقاً. في الفرض الأول، الأصل أن المخالفة التي تنسب للإدارة متمثلة في إصدارها للقرار متجاهلة أحد القواعد الشكلية تجاهلاً تاماً، لا يمكن اعتبارها من قبيل المخالفات البسيطة أو اليسيرة. على سبيل المثال، إذا ما أقدمت الإدارة على إصدار قرار يتعلق بتنفيذ مشروع معين أو إعادة هيكليّة لأحد المرافق العامة دون أن يكون هذا الأمر محلاً لدراسة وحوار من الجمهور أو الأفراد المعنيين. أو أن القرار المتعلق بفتح باب الدراسة والحوار للجمهور والأفراد المعنيين لم

تم الإعلان عنه. وبالمثل حالة إصدار الإدارة لقرار تأديبي بحق موظف عام استند على تحقيق أحجم فيه المحقق عن صياغة أسبابه. وفق هذا التصوير، يضحى دور القاضي الإداري في هذه الحالة واضحاً ويسيراً، بحيث يتمثل في إلغاء القرار الإداري، حال الطعن عليه. بيد أن القاضي الإداري في نظره للطعن إنما يُراعي ما إذا كان ثمة استحالة في استيفاء الشكل الذي تجاهلته الإدارة. أما عن الفرض الثاني، فعلى النحو السالف الإشارة إليه، إنما يتمثل في حالة عدم تجاهل الإدارة لقواعد الشكل والإجراء تجاهلاً تاماً، بيد أن تطبيق الإدارة لتلك القواعد قد اعتراها عواراً معيناً. على سبيل المثال، ارتكاب الشخص المفوض من قبل الإدارة بالتحقيق مع الموظف العام بعض المخالفات الإجرائية فيما يتعلق بقاعدة تكليف المحال للتحقيق بحضور جلسة التحقيق وفق شكل معين. وبالمثل ارتكاب المحقق بعض المخالفات الشكلية فيما يتعلق بتكوين ملف التحقيق وتحرير محضر سماع الأقوال. فالبين من تلك الحالات أن الإدارة (ممثلة في المحقق) لم تتجاهل قواعد الشكل والإجراءات تجاهلاً مطلقاً، بيد أن تطبيقها لتلك القواعد قد شابها عوار. وبحسب الباحث أن في هذه الحالة يدق دور القاضي الإداري في نظره للطعن المقدم ضد القرار المشوب بذلك العوار الإجرائي. ولعل صعوبة دور القاضي الإداري مردها التزامه بالتمييز بين ما يُعد مخالفة جوهرية وأخرى ثانوية أو عرضية، وذلك إزاء حقيقة أن الإدارة لم تتجاهل مطلقاً تطبيق قاعدة الشكل والإجراء. فإن ثبت لدى القاضي الإداري أن المخالفة الشكلية من قبيل المخالفات الجوهرية التي من شأنها التأثير على حقوق ومصالح الطاعن، كان لزاماً عليه القضاء بإلغاء القرار. وعلى النقيض من ذلك، يملك القاضي الإداري التغاضي عن المخالفة حال ثبت لديه كونها ثانوية أو عرضية ليس من شأنها التأثير على حقوق ومصالح الطاعن المتضرر من القرار، ومن ثم عدم إلغاء القرار المطعون عليه. وتدعيماً لذلك، يسوق الباحث من قضاء مجلس الدولة الفرنسي وقائع أحد الطعون التي نظرها هذا الأخير فيما يتعلق بنزع جهة الإدارة، بموجب المادة 12 من المرسوم الصادر في 6 يونيو 1959، ملكية مجموعة من الأراضي الواقعة في نطاق ثلاث مقاطعات، وذلك لمقتضيات المنفعة العامة. وقد اشترط المرسوم أخذ رأي مديري الإدارات الزراعية ووزير الزراعة فيما يتعلق بالتعويض عن الأرض المزروعة قبل نزع ملكيتها. بيد أن الإدارة المعنية تجاهلت أخذ رأي وزير الزراعة. وفي نظره للطعن الموجه ضد قرار نزع الملكية، يقول مجلس الدولة الفرنسي أنه "قد يشوب استيفاء قاعدة الشكل مخالفات تتفاوت فيما بينها بحسب درجة جوهريتها وأهميتها. ففي بعض الحالات، تكون مخالفة قاعدة الشكل غير جوهرية كونها لا تؤثر على الحقوق التي تضمنها. فالمخالفة التي تُعتبر في نظر القاضي الإداري من عيوب المشروعية التي تستأهل إلغاء القرار، هي تلك المخالفة الجوهرية التي من شأنها التأثير سلباً على الحقوق والمصالح التي تكفلها قاعدة الشكل. فتلك المخالفات الشكلية هي فقط التي تُعادل أهميتها وخطورتها أهمية وخطورة تجاهل القاعدة الشكلية تجاهلاً مطلقاً."¹

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

تأسيسًا على ذلك، يغدو منطقيًا القول بأن مجلس الدولة الفرنسي قد اعتمد معيارًا موضوعيًا للتمييز بين ما يُمكن اعتباره مخالفة شكلية جوهرية تستتبع إلغاء القرار الإداري الطعين، ومخالفة شكلية غير جوهرية لا تستأهل إلغاء القرار، وذلك حال التيقن من أن تلك المخالفة ليس مردها تجاهل الإدارة لقواعد الشكل تجاهلاً تامًا. ولعل ذلك المعيار، على النحو السالف الإشارة إليه، يتمثل في التساؤل الآتي: هل المخالفة الشكلية من شأنها أن تؤثر على فحوى القرار محل الطعن أو على الحقوق والمصالح المكفولة بالقاعدة الشكلية التي تمت مخالفتها؟ فإن كانت إجابة هذا التساؤل بالإيجاب، فتلك مخالفة جوهرية لا يملك القاضي الإداري حيالها سوى خيار إلغاء القرار الإداري. وإن كانت الإجابة بالنفي، تضحى تلك المخالفة عرضية ثانوية أو بالأحرى غير جوهرية ليس من شأنها ترتيب إلغاء القرار قضائيًا.¹

بيد أنه وجب التنويه على أن ثمة حالات معينة استقر بصدها قضاء مجلس الدولة الفرنسي على أن المخالفة الشكلية التي شابت القرار الإداري تستأهل دومًا القضاء بإلغاء هذا الأخير كونها من طبيعة جوهرية على الدوام.² على سبيل المثال، استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على أن المخالفات الشكلية التي من شأنها الطعن في نزاهة وحيدة وكفاءة عضو لجنة التحقيق أو تقصي الحقائق تُعتبر دائمًا من المخالفات الجوهرية التي تستتبع القضاء بإلغاء القرار الإداري الصادر بناءً على ما انتهت إليه اللجنة.³ وفي ذلك يقول المجلس إن المخالفة الشكلية التي من شأنها الطعن في "استقلالية عضو لجنة التحقيق أو لجنة تقصي الحقائق، بحيث يفقد حيده ونزاهته إزاء الأفراد المعنيين في المسألة محل التحقيق أو المنازعة، وذلك من خلال تحليل سلوكه في سياق إجراء التحقيق تُعتبر مخالفة جوهرية تستتبع إلغاء القرار المطعون فيه."⁴ وتارة أخرى يؤكد المجلس على ذات الأمر بقوله أنه "لئن كانت المادة 11-14-4 من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة تنص على أن يكون اختيار مفوض التحقيق أو أعضاء لجنة التحقيق بناءً على طبيعة نشاطهم أو مشاركتهم في الحياة النقابية، أو الكفاءة أو المؤهلات الخاصة إما في المجال التقني للمسألة محل التحقيق، أو في الأمور البيئية، أو أهل الولاية القضائية، أو أعوان القضاء، أو الموظفين الإداريين المعنيين

CE, ass., 7 mars 1975, Association des Amis de l'abbaye de Fontevraud, req. n° 89011.

¹ انظر باللغة الفرنسية

Thomas Fromentin, L'unilatéralité en changement. Le prisme de l'enquête publique, *Pyramides: Revue du Centre d'Etudes et de Recherches en Administration Publique*, 10 | 2005, pp. 90-105.

² انظر باللغة الفرنسية

R. HOSTIOU, note sous C.E., 15 janvier 1996, M. Dufay et C.E., 19 janvier 1996, *Association Quartiers et avenir, AJDA*, 20 juin 1996, p. 466.

³ انظر المرجع السابق، ص. 466.

⁴ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, January 15, 1996, M. Dufay.

بالمسألة أو النشاط محل التحقيق، وذلك دون أن يكون من بينهم أي شخص له مصلحة فيما ستؤول إليه نتيجة التحقيق، فأى مخالفة لتلك القاعدة المحددة لشكل لجنة التحقيق تُعد من قبيل المخالفات الجوهرية التي من شأنها إلغاء القرار الإداري الصادر عن اللجنة".¹

استطرد التأمّل في موقف مجلس الدولة الفرنسي، على النحو الذي أفصحت عنه الأحكام القضائية السالف الإشارة إليها، يُفصح عن أن المجلس، في تقديره لمدى لزوم الحكم بإلغاء القرار الإداري من عدمه، إنما يعكف على تقييم المخالفة أو العيب المنسوب للقرار الإداري من حيث كونه عيباً جوهرياً يستأهل إلغاء هذا الأخير أم عيباً ثانوياً لا يهض مبرراً للإلغاء.² والواقع من الأمر أن القاضي الإداري في تقييمه للعيب الشكلي أو الإجرائي المنسوب للقرار الإداري محل الطعن يستهدف أن يكون هذا التقييم مرده معياراً موضوعياً يتمثل في التداخيات أو العواقب التي قد تترتب على ذلك العيب – أي تلك العواقب والتداخيات التي يُخلفها القرار حال عدم القضاء بإلغائه.³ فحين يعتمد القاضي الإداري، صراحةً أو ضمناً، إلى تضمين حكمه جملة التداخيات والعواقب التي من شأنها أن تترتب على بقاء القرار المعيب دون إلغاء، فذلك من شأنه الإشارة إلى مدى جوهرية أو ثانوية العيب الذي لحق بالقرار. ولا ريب، على النحو السالف بيانه، أن تلك التداخيات والعواقب تتعلق بالتأثير السلبي على حقوق ومصالح الطاعن خصم الإدارة، بحيث إذا ما وقر في قناعة القاضي الإداري أن القرار المطعون عليه من شأنه أن يضر بحقوق ومصالح الطاعن، يضحى العيب الشكلي أو الإجرائي من عداد المخالفات الجوهرية التي تستتبع إلغاء القرار الإداري.

تطبيقاً لذلك، ارتأى مجلس الدولة الفرنسي أنه بالرغم من أن المرسوم الصادر من محافظ مقاطعة Aveyron في 3 فبراير 1992، بإعلان إحدى مشروعات تطوير المنفعة العامة وإصلاح إحدى الطرق الرئيسية في بلدية Saint-Côme-d'Olt قد صدر بالمخالفة لإحدى القواعد الإجرائية التي تستلزم ضرورة الإعلان عن مشروعات المنفعة العامة بهدف تمكين العامة وأصحاب المصالح من إبداء ملاحظاتهم فيما يُعرف بإجراء (التحقيق العام أو الجماهيري) l'enquête publique، وذلك لمدة لا تقل عن شهر من تاريخ ذلك الإعلان، وفق المادة 35/123(3) من تقنين التخطيط العمراني والمادة 14/11(5) من تقنين نزع الملكية للمنفعة العامة، بيد أن تلك المخالفة الشكلية ليس من شأنها وصم المرسوم بعدم المشروعية كون أن مردها قد تمثل في الخطأ في إعلان المواعيد المقررة للتحقيق العام وعدم تحديد التوقيات التي سيكون المسئول

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, janvier 19, 1996, 2 / 6 SSR, l'association Quartiers et avenir, req. n° 159392.

² انظر في هذا المعنى

J.-C. Helin and R. Hostiou, Droit des enquêtes publiques, Le Moniteur, 1993, p. 97.

³ انظر في هذا المعنى، المرجع السابق، ص. 97.

الإداري المختص متاح لتلقي تعليقات وملاحظات العامة، ومع ذلك تمكن العامة من إبداء ملاحظاتهم وإرسال تعليقاتهم.¹ والأمر كذلك، لم يجد القاضي الإداري ثمة مسوغ قانوني لإلغاء المرسوم كون أن العيب الذي شابته لم يكن من عداد تلك العيوب الجوهرية التي من شأنها التأثير سلبيًا على حقوق ومصالح الطاعن. وتارة أخرى يؤكد المجلس ذات المعنى حين قضى بأن المهلة التي منحتها الإدارة للجمهور للاطلاع على ملف مشروع المنفعة العامة لمدة نصف يوم في الأسبوع، وهي المدة المقابلة لساعات فتح دار البلدية، تُعتبر كافية بالرغم من مخالفتها للقواعد الإجرائية المتعلقة بالإعلان عن مشروعات المنفعة العامة لتمكين الكافة من إبداء رأيهم بشأنها، حيث ثبت أن المهلة الممنوحة لم يكن من شأنها التأثير سلبيًا على حقوق الجمهور في إبداء رأيه وملاحظاته.² أخيرًا بقي أن نذكر أنه بخلاف الاستثناءات التي قررها مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه، التي بمقتضاها يملك القاضي الإداري استبعاد جزاء إلغاء القرار الإداري للمخالفات الإجرائية أو الشكلية ذات الطابع الثانوي غير الجوهرية التي شابته، تبقى بعض الحالات التي من شأنها أيضًا تحويل القاضي الإداري التعاضدي عن المخالفات الإجرائية أو الشكلية التي شابته القرار الإداري المطعون عليه، وذلك وفق ما تقتضيه طبيعة الأشياء وما يفرضه المنطق القانوني السديد، وبصرف النظر عن كون تلك المخالفات من طبيعة جوهرية أم ثانوية عرضية. والأمر كذلك، تبرز حالة ما يُسمى استحالة استيفاء الإجراءات والشكليات المتطلبية.³ على سبيل المثال، إذا ما أوجب القانون على الإدارة أخذ رأي جهة معينة بشأن القرار الإداري المزمع اتخاذه، بيد أن

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, 2 / 6 SSR, 3 juillet 1998, Assoc. défense et protection env. Saint-Côme-d'Olt, req. n° 162464.

راجع كذلك حكم محكمة نيس الإدارية

TA Nice, 7 mai 2002, M. Goudard c/ Préfet du Var, req. n° 01-2475.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, 2 / 1 SSR, 13 décembre 2002, Assoc. pour la sauvegarde de l'environnement et la promotion de Saint-Léger-en-Bray, Commune d'Allonne et autres, req. n° 229348.

تجدر الإشارة في هذا المقام على أنه بالرغم من موقف القاضي الإداري الفرنسي فيما يتعلق باستبعاد جزاء إلغاء القرار الإداري حال كانت المخالفة الشكلية المنسوبة للقرار ثانوية غير جوهرية، على النحو السابق بيانه، بيد أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد تواتر على ضرورة إلغاء القرار المطعون عليه إذا ما ثبت أن المخالفة الشكلية التي شابته إنما كان مردها مخالفة قواعد الاختصاص المنصوص عليها قانونًا، كون أن تلك الأخيرة تتعلق دومًا بالنظام العام. راجع في ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي CE, 1 / 4 SSR, 25 juillet 1985, La ville de Maisons-Laffitte, au "comité de defense intercommunal, req. n° 58368 64969.

CE, Sec, 8 mars 1991, Ville Maisons-Laffitte c/ comité défense intercnal Maisons-Laffitte, req. n° 104973.

³ انظر باللغة الفرنسية

Jean-Marie Woehrling, op. cit., p. 538.

تلك الجهة ترفض إبداء رأيها. وبالمثل قد يجد القاضي الإداري في الظروف الاستثنائية الطارئة وكذلك حالة القوة القاهرة المبرر لاستبعاد جزاء إلغاء القرار الإداري لمخالفته قواعد الشكل والإجراء، وذلك إذا ما حالت تلك الظروف دون استيفاء الشكل والإجراءات.¹ فضلاً عن ذلك، المتأمل لسلطات القاضي الإداري في دعاوى القضاء الكامل يلحظ أنه يملك الولاية الكاملة على مسائل الواقع، وهو ما يستتبع التسليم بسلطته في إصلاح بعض القرارات الإدارية المعيبة من الناحية الشكلية أو الإجرائية.² فإذا ما طالب المدعي بإلغاء القرار الإداري المعيب من الناحية الشكلية والتعويض عما لحقه من ضرر جراء هذا القرار، فالقاضي الإداري، إذا ما قنع بإلغاء القرار نظرًا لكونه العيب الشكلي كان من عداد العيوب الجوهرية، في نظره لمطالبة التعويض إنما يتوخى تقدير ما إذا كان ثمة أسس وأسباب من شأنها تبرير القرار من الناحية الموضوعية. على سبيل المثال، هب أن القاضي الإداري في نظره لإحدى دعاوى القضاء الكامل بشأن إلغاء قرار الإدارة برفض منح الطاعن ترخيص بناء والتعويض عن الضرر الذي لحق الطاعن جراء هذا القرار، قد قضى بإلغاء القرار لعيب شكلي جوهري قد شابهه، فإنه في تقديره لمدى استحقاق الطاعن للتعويض إنما يُقدر ما إذا كان الترخيص مستحقًا بالفعل أم غير مستحق من الناحية الموضوعية.³ فإن كانت الأولى أجاب مطالبة المدعي بالتعويض، وإن كانت الثانية رفض التعويض.

(ب) الاستثناءات التشريعية

10- علاوة على الاستثناءات القضائية الواردة على قاعد إلغاء القرار الإداري المخالف لقواعد الشكل والإجراءات، ثمة بعض الاستثناءات المقررة بموجب نصوص تشريعية. فالواقع من الأمر أن المتأمل لموقف المشرع الفرنسي إزاء تلك المسألة يلحظ وبحق أنه قد أورد بعض النصوص التشريعية التي من شأنها التغاضي عن بعض العيوب الشكلية والإجرائية التي قد تشوب القرار الإداري، ومن ثم استبعاد إلغائها

¹ انظر المرجع السابق، ص. 538.

² انظر المرجع السابق، ص. 538.

³ فعلى فرض أن إلغاء القاضي الإداري لقرار الإدارة برفض منح الترخيص كان مرده أسباب شكلية إجرائية لا تعود إلى أصل الحق، فذلك القضاء لا يقطع حتمًا باستحقاق الطاعن للترخيص – أي أنه قضاء بإلغاء لا يعني إجبار الإدارة على منحه الترخيص. على النقيض من ذلك، يحمل هذا القضاء في طبيعته أمرًا موجّهًا للإدارة بضرورة إجراء تحقيق جديد بشأن مدى أحقية الطاعن في الحصول على الترخيص، في ضوء الشروط المتطلبية لمنح الترخيص مدى توافرها في الطاعن. والحال نفسه يجري على القاضي الإداري في تقديره لمدى استحقاق الطاعن للتعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء قرار الإدارة الصادر برفض منحه الترخيص، حال القضاء بإلغاء هذا الأخير. فالقاضي الإداري يُقدر استحقاق التعويض من عدمه وفق أسس موضوعية تتعلق بمدى التغيير الذي قد يكون طرأ على المركز القانوني والواقعي للطاعن – أي عدم توافر الشروط الموضوعية لمنحه الترخيص أو انتفاء هذه الشروط بعد توافرها. راجع في ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, 2 / 6 SSR, 18 octobre 1995, Ministre de l'intérieur, req. n° 116316.

راجع كذلك حكم محكمة استئناف ليون الإدارية

TAA Lyon, 1e chambre, 8 octobre 1996, req. p. 606.

قضائياً. ولعل موقف المشرع الفرنسي في هذا الأمر مرده الخشية من عواقب إلغاء القرارات الإدارية في بعض المجالات التي تمارس بصدد الإدارة أوجه نشاطها؛ أبرزها التخطيط العمراني، والضرائب.

ولعل أول تلك الاستثناءات يُمكن ملاحظتها فيما أورده المشرع الفرنسي في المادة 1/601 من الكتاب السادس من قانون التخطيط العمراني رقم 94-112 الصادر في 9 فبراير 1994، حين نصت على أنه لا يجوز التمسك بالعيب الشكلي أو الإجرائي الذي شاب خطة الربط الإقليمي أو المخطط الحضري المحلي أو خريطة البلدية أو وثيقة التخطيط الحضري بعد انقضاء فترة ستة أشهر من تاريخ اعتمادها. يُستفاد من ذلك أن المشرع الفرنسي قد ارتأى الحد من إمكانية إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالتخطيط العمراني ومنح تراخيص البناء أو رفضها لما شابها من عيوب تتعلق بالشكل والإجراءات، وذلك عن طريق النص على ميعاد حتمي للطعن على تلك القرارات.

وتارة أخرى يُقرر المشرع الفرنسي استثناءً جديداً على قاعدة إلغاء القرارات الإدارية المعيبة، وذلك حين نص في المادة 80/أ من كتاب الإجراءات الضريبية، الصادر بموجب القانون رقم 1169/90 في 29 ديسمبر 1990، والمعدلة بمقتضى القانون رقم 727/2018 الصادر في 10 أغسطس 2018، على سلطة القاضي الإداري رفض الطعن الموجه بإلغاء قرار الإدارة الصادر بربط الضريبة إذا كان الطعن مؤسساً على أسباب تتعلق بعيوب غير جوهرية شابت إجراءات التدقيق الضريبي. ويبين من ذلك أن المشرع الفرنسي قد وافق قضاء مجلس الدولة في تخويله للقاضي الإداري سلطة استبعاد جزاء إلغاء القرار الإداري وذلك إذا ما شابه عيباً شكلياً أو إجرائياً، وكان هذا الأخير من طبيعة ثانوية عرضية غير جوهرية.

أخيراً يحسب الباحث أن ثمة أمرين أساسيين ينبغي الإشارة إليهما في سياق الحديث عن الاستثناءات التشريعية الواردة على قاعدة إلغاء القرار الإداري المخالف لقواعد الشكل والإجراء. أولهما يتعلق بنظرية السلطة المقيدة *La compétence liée*. فلئن كانت ما تملكه الإدارة من سلطة تتراوح ما بين التقييد تارة وحرية التقدير تارة أخرى، بيد أن سلطة الإدارة المقيدة تبقى الأصل.¹ فالأصل عند تخويل المشرع الإدارة سلطة القيام بنشاط أو تصرف معين أن تأتي تلك السلطة مقيدة تحدها تخوم واشتراطات واجبة الاستيفاء وتستهدف تحقيق هدفاً معيناً يعكس وجه من وجوه المصلحة العامة. وفق هذا التصوير، يحسب الباحث أن المخالفات الشكلية أو الإجرائية ليس من شأنها التأثير على فحوى القرار الصادر من الإدارة بناء على سلطة مقيدة، وذلك على سند من أنه في تلك الحالة ليس أمام الإدارة سوى قراراً قانونياً واحداً يُمكن اتخاذه. فحين ينتفي التقدير ويحل محله التقييد تضحى الإدارة مسيرة لإصدار قرار معين بالذات. والحال نفسه يجري، بحسب ظن الباحث، حين يكون ثمة تقييم يجب إجراؤه من قبل الإدارة، بيد أن هذا التقييم يُفضي إلى قرار واحد فقط اتخذته الإدارة بالفعل. فعلى الرغم من أن

¹راجع في ذلك باللغة الفرنسية

L. di Qual, *La compétence liée*, *Revue internationale de droit compare*, 17 N°2 17 | 1965, pp. 513-514.

التقييم الذي ألزم المشرع الإدارة بضرورة إجرائه ينطوي ضمناً على تقدير، إلا أن في تلك الحالة تبقى سلطة الإدارة سلطة مقيدة. وعليه، إذا ما أصدرت الإدارة قرارها متجاهلة إجراء عملية التقييم، فذلك لا يستتبع بالضرورة إلغاء القرار أمام القاضي الإداري، وذلك إذا ما ثبت لدى هذا الأخير أن عملية التقييم، حال الالتزام بها، كانت لتفضي إلى ذات القرار الذي اتخذته الإدارة.¹

والأخر يتعلق بنظرية الأسباب غير المثمرة *la théorie des moyens inopérants*. بمقتضى تلك النظرية يملك القاضي الإداري استبعاد الأسباب والدفع المبداه غير المثمرة كونها ليس لها ثمة تأثير على الفصل في الدعوى المنظورة أمامه، وذلك على سند من أنها تُفضي إلى استنتاجات لا علاقة لها بالدعوى أو غير قابلة للتطبيق على تلك الأخيرة.² بناء على ذلك، يضحى القاضي الإداري متحلاً من التزامه بتقدير المسائل القانونية والواقعية المثارة إذا ثبت لديه كونها غير مثمرة أو كونها غير صحيحة.³ والأمر كذلك، يضحى مستساعاً القول أنه بتطبيق نظرية الأسباب والدفع غير المثمرة قد يثبت لدى القاضي الإداري أن الإدارة في إصدارها لقرارها المطعون عليه كان لزاماً عليها بمقتضى القانون أن تقتصر على تقييم مسألة واحدة من مسائل الواقع فحسب،⁴ وهو الأمر الذي من شأنه عدم القضاء بإلغاء القرار لتجاهل الإدارة لقواعد الشكل والإجراء أو لأي مسائل أخرى لم تخضع لتقديرها قبل إصدارها للقرار.⁵

رابعاً: خطة البحث

11- لئن كانت ولا ريب الاستثناءات القضائية والتشريعية الواردة على قاعدة إلغاء القرار الإداري المعيب من الناحية الشكلية أو الإجرائية، على النحو السالف بيانه، ينبئ فحواها عن التفات المشرع والقضاء الإداري الفرنسي على السواء إلى أهمية تصحيح بعض القرارات الإدارية، لا سيما تلك التي شابها عيباً إجرائياً، بيد أن الباحث يحسب أن الأمر بحاجة إلى المزيد من الآليات والوسائل القانونية التي يُمكن من خلالها

¹ انظر باللغة الفرنسية

A.-S. Mescheriakoff, *La Compétence Liée Permet-Elle à l'administration de Violer La Loi? REPONSE A UNE ETUDE RECENTE INTITULEE: CONTROLE DE LEGALITE ET LIBERTE DE L'ADMINISTRATION, La Revue Administrative, 37 (n° 222), p. 575, 576.*

² راجع في ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, 2 octobre 1970, req. n° 74296 75840.

CE, 5 mars 1976, Carlier, req. p. 132.

CE, 2 octobre 1970, Gaillard, req. p. 553.

³ راجع في ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, Sec, 21 octobre 1988, Eglise de scientology, req. n° 68638 69439.

CE, Sec, 23 décembre 1988, A.V.N.E. des Bouches du Rhône, req. n° 60234.

⁴ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE. Sect. 3 février 1999, Montaignac, req. n° 14722.

⁵ انظر الحكم السابق.

تصحيح القرارات الإدارية المعيبة. ولعل ذلك مرجعه عدة أسباب أساسية؛ أولهما يتمثل في حقيقة ما تعانيه الإدارة من تحمل وطأة جمع جل العناصر والعوامل ذات الصلة لاتخاذ قرار معين واستبعاد تلك التي تُعتبر منبئة الصلة بالقرار، ناهيك عن ضرورة أن تأتي قراراتها متممة بالتناسب والمعقولة، وهو الأمر الذي من شأنه أوضحت الإجراءات الواجب على الإدارة مراعاتها مرهقة ومعقدة بدرجة كبيرة. وثانيهما يتعلق بالتطورات التي لحقت بسلطات القاضي الإداري، لا سيما سلطته في توقيع الغرامة التهديدية على الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضدها، وكذا سلطته في توجيه أوامر تنفيذية للإدارة لتيسير سبيل تنفيذ الحكم الصادر ضدها. فضلاً عما اطرده عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي من تحويل القاضي الإداري سلطة الموازنة بين المخالفة الإجرائية الجوهرية والثانوية، واستبعاد إلغاء القرار الإداري المعيب بتلك الأخيرة، وذلك على التفصيل السالف بيانه. أخيراً يحسب الباحث أن من الأسباب الداعية لإيجاد وسائل جديدة لتصحيح القرارات الإدارية عوضاً عن إلغائها ترسيخ وجود مبدأ اليقين القانوني. فليس بخافٍ أنه قد يكون من شأن إلغاء العمل الإداري التشكيك في مشروعية مراكز قانونية قد استقرت وحقوق قد استوت، لا سيما إذا ما تم تقرير هذا الإلغاء بحكم قضائي صادر عن القاضي الإداري المختص. والأمر كذلك، فقد يُشكل هذا الإلغاء القضائي مساساً بمبدأ اليقين القانوني وما ينطوي عليه من مصالح تتمثل في استقرار المراكز والمعاملات القانونية. وتدق المشكلة إذا ما تعلق الأمر بمراكز وحقوق الأغيار أو الأطراف الثالثة التي عولت على الشرعية الظاهرة للعمل الإداري بحسن نية. وعليه، فقد يرى البعض في تصحيح العمل الإداري وتنقيته مما شابه من عيوب حماية وصون لمبدأ اليقين القانوني، خاصة إذا ما كان العيب المنسوب للعمل من عداد العيوب الإجرائية أو اليسيرة، وإذا كان للعمل ما يبرره من الناحية الموضوعية.

على هدي مما سبق، تهدف تلك الدراسة إلى تسليط الضوء على وسائل وآليات تصحيح القرارات الإدارية المعيبة، بيد أن الوسائل والآليات التصحيحية المستهدفة تُعتبر من طبيعة قضائية – أي أنها من ابتداع القاضي الإداري وبالأخص مجلس الدولة الفرنسي الذي، بخلاف استحداثها، ساهم بأحكامه في تطويرها. وعليه، فالنهج الذي صادفه الباحث في بحثه يتمثل في تقسيم هذا الأخير إلى فصلين أساسيين: حُصص أولهما لحديث عن سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه. فإذا ما سبرنا غور تلك الوسيلة وخبرنا فحواها؛ انتقلنا للحديث عن سلطة القاضي الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري الطعين، وذلك في فصل ثانٍ.

الفصل الأول

سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه

تمهيد

12- الواقع من الأمر أنه ليس ثمة جدال أن التوازن التقليدي بين الإدارة وقاضيها يستند إلى فكرة أن الإدارة تقدر وتقرر، ثم يأتي دور القاضي الإداري في رقابة هذا التقدير وذلك التقرير بعد صدور القرار أو اتخاذ التصرف. وفيما يتعلق بدور الإدارة، تضحى تلك الأخيرة ملتزمة بأن تأتي قراراتها وتصرفاتها متنسمة بالتناسب والمعقولية والعدالة والإنصاف، ومتوخية تحقيق مقتضيات المصلحة العامة.¹ أما عند دور القاضي في الرقابة على قرارات وتصرفات الإدارة، فذلك الدور يتسع الحديث عنه ليشمل المحل الواقع عليه الرقابة والمعايير القضائية المتبعة للتثبت من مشروعية القرار أو التصرف. ولئن كان الحديث عن الرقابة القضائية على القرارات الإدارية يطول ويتسع، بما ينأى المقام الحالي عن الخوض فيه تفصيلاً، بيد أن الباحث، خدمة لمقتضيات البحث، يود التأكيد على أن القاضي الإداري في رقابته على القرار الإداري إنما يتوخى أن تأتي تلك الرقابة متضمنة عنصرين أساسيين. أولهما يتمثل في الرقابة على الشرعية الخارجية للقرار وذلك فيما يتعلق بمدى استيفاء القرار لقواعد الاختصاص وللإجراءات والأشكال المنصوص عليها بمقتضى القانون.² وثانيهما يتعلق بالرقابة على الشرعية الداخلية للقرار، بحيث يضحى لزاماً على القاضي الإداري التأكد من مشروعية ما استندت إليه الإدارة من أسباب لإصدار القرار، ومشروعية الأساس القانوني المستند إليه القرار، وكذا مشروعية الغاية المستهدفة بتحقيقها بالقرار.³ فأما عن الرقابة علة غاية القرار فتتمثل في دور القاضي في التأكد من استهداف الإدارة بقرارها تحقيق الهدف المحدد من قبل المشرع – فيما يُعرف بقاعدة تخصيص الأهداف، وكذلك التحقق من ابتغاء القرار تحقيق مقتضيات المصلحة العامة.⁴ وبالنسبة للرقابة على أسباب القرار، فبمقتضاها يتم تحويل القاضي الإداري سلطة الرقابة على الأسباب الواقعية والقانونية التي استندت إليها الإدارة في إصدارها للقرار المطعون

¹ راجع في ذلك للمؤلف، الرقابة القضائية على معقولية أعمال السلطة الإدارية (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، العدد الأول، المجلد الأول (يناير 2019)، ص. 333 وما بعدها.

² راجع في ذلك بصفة عامة، أ.د. محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (2009)؛ أ.د. محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري – العقد الإداري)، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية (1989)؛ د. محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية (2004).

³ انظر باللغة الفرنسية

Louise Guinard, Petit lexique de l'étudiant en droit administrative, *Le blog Droit Administratif*, (02/12/2022), <https://blogdroitadministratif.net/2022/12/02/petit-lexique-de-letudiant-en-droit-administratif/>

⁴ انظر المرجع السابق.

عليه، وكذلك مدى ملاءمة فحوى القرار إلى تلك الأسباب. وأما عن رقابة الأساس القانوني، فمردها تمكين القاضي الإداري من رقابة التأكد من صحة القاعدة أو المعيار القانوني التي اعتمده الإدارة لتبرير قرارها، وكذا التيقن من سلامة تفسير الإدارة لتلك القاعدة وذلك المعيار.¹

تأسيساً على ما سبق، لعل تصنيف سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار المطعون عليه لا يحتاج إلى تقريب، بحيث أنها تنتمي بدهاءة إلى مجالات الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية للقرار الإداري. وفق هذا التصوير، يحسب الباحث أن نطاق سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري يتحدد بأمرين؛ أحدهما يتعلق بماهية تلك السلطة وضوابط أعمال مقتضاها. والآخر يتمثل في كيفية تفعيلها من قبل القاضي الإداري. وعليه، يعرض الباحث لذلك من خلال مبحثين؛ نتناول في أولهما ماهية سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري، قبل أن نردف ذلك بحديث عن تفعيل تلك السلطة من قبل القاضي الإداري وحالات التطبيق، وذلك في مبحث ثانٍ.

¹ انظر باللغة الفرنسية

Jean de Saint Sernin. Les chartes administratives : Aporie du droit souple?.
RDP - RD publ. – Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, 2021, 4, p.911, 922.

المبحث الأول

ماهية سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري

تمهيد

13- لئن كانت سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه تتعلق بنطاق الرقابة القضائية على عناصر المشروعية الداخلية للقرار، فتلك السلطة تتعلق بالقدر نفسه بالدور الإيجابي الذي يلعبه القاضي الإداري في الدعوى الإدارية – سواء بشأن تسيير الإجراءات أمامه وتوجيه الخصومة أو التحكم في نطاق الرقابة الممارسة اتساعاً أو تضييقاً. فالواقع من الأمر أن المتأمل لدور القاضي الإداري في التحقق من عناصر مشروعية القرار، سواء بالنسبة لمسائل الواقع أو القانون، يلحظ وبحق أنه دور لا يتأتى إلا في ضوء كونه جزءاً لا يتجزأ من سلطته بشأن الرقابة على وجود سبب قانوني من شأنه تبرير إصدار الإدارة للقرار، وذلك بخلاف سلطته المستقرة بشأن الرقابة على الوجود المادي للوقائع وكذلك مدى ملاءمة فحوى القرار إلى تلك الوقائع.¹ فضلاً عن ذلك، فليس ثمة جدال أن رقابة القاضي الإداري على الوجود المادي والقانوني للوقائع تُعتبر وثيقة الصلة بسلطته في استبدال سبب القرار الإداري. فلا ريب أن الوقائع التي أحاطت بعملية إصدار القرار المطعون عليه قد ساهمت في تكوين قناعة الإدارة لإصدارها القرار على نحو معين – أي أن تلك الوقائع يُمكن النظر إليها باعتبارها سبباً للقرار. وعليه، يضحى لزاماً على القاضي الإداري التأكد أولاً من وجود تلك الوقائع التي ادعت الإدارة وجودها، وذلك قبل التأكد من أن تكييف الإدارة لتلك الوقائع قد أتى سليماً، بحيث أنها قد أنزلت عليها صحيح حكم القانون.² على سبيل المثال، إذا ما نص القانون على أن سلطة الإدارة في توقيع الجزاء التأديبي على الموظف تترهن بارتكاب هذا الأخير لمخالفة تتعلق بوظيفته، ففي حال الطعن بالإلغاء على القرار الصادر من الإدارة بمجازاة الموظف تأديبياً لانقطاعه عن العمل يكون القاضي الإداري ملتزماً بالتحقق من أن الوقائع (الانقطاع عن العمل) تمثل بالفعل مخالفة تتعلق بالوظيفة العامة، على النحو الوارد قانوناً. علاوة على ذلك، يضحى القاضي ملزماً بالتحقق من توافر واقعة الانقطاع توافراً يقينياً.

وفق هذا التصوير، يحسب الباحث أن ثمة ارتباطاً وثيقاً بين سبب القرار الإداري والوقائع التي عاصرت عملية إصداره ومثلت لدى الإدارة الدافع والمحفز لإصداره على نحو معين. بيد أنه وجب التنويه على أنه بالرغم من أن مفهوم السبب في القرار الإداري يتسع ليشمل الحالة الواقعية والقانونية التي دفعت الإدارة إلى إصدار القرار على نحو معين، بيد أن الحديث عن سلطة القاضي الإداري في استبدال أسباب

¹ انظر باللغة الفرنسية

Michel Degoffe, Chapitre III. Le contrôle du juge administratif sur les actes administratifs unilatéraux, *Droit administratif*. sous la direction de Degoffe Michel. Ellipses, 2020, pp. 321-361.

² انظر باللغة الفرنسية

Louise Guinard, op. cit.

القرار الإداري المطعون عليه، إنما يقصره الباحث على سلطة القاضي في استبدال السبب ذات الطبيعة الواقعية الذي استندت له الإدارة كمبرر لإصدارها للقرار، وذلك إذا ما أتى معيباً وقدّر القاضي إمكانيه استبداله لتصحيح القرار، وذلك على تفصيل يأتي لاحقاً.

المطلب الأول

مفهوم سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه

14- لعل أقصر السبل، بحسب ظن الباحث، لتجلية مفهوم سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه يتمثل في تتبع أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن. وعليه، يسوق الباحث من قضاء مجلس الدولة الفرنسي أحد أشهر أحكامه الصادرة في 6 فبراير 2004، حين قضى بأنه "يجوز للإدارة أمام قاضي تجاوز السلطة، سواء في أول درجة أو عند الاستئناف، الادعاء بأن ثمة سبب من شأنه تبرير القرار المطعون عليه والمطلوب إلغائه من الناحية القانونية، سواء كان ذلك السبب ينتمي لمسائل الواقع أو القانون، وذلك بخلاف السبب الوارد في القرار الذي اتخذته الإدارة مبرراً لإصدار هذا الأخير، وبشرط أن يكون هذا السبب الجديد الذي تمسكت به الإدارة متوافراً وقت إصدار القرار. حينئذ يضحى الأمر مرده تقدير القاضي الإداري، بعد منح الطاعن الفرصة الكاملة لتقديم ملاحظاته وإبداء دفوعه بشأن السبب الجديد المتمسك به من قبل الإدارة، لتحديد ما إذا كان هذا السبب من شأنه تأكيد مشروعية القرار محل الطعن، ومن ثم المضي قدماً في تفعيل سلطته باستبدال هذا السبب بالسبب الوارد في القرار ابتداءً، وذلك بشرط ألا يترتب على ذلك الاستبدال حرمان الطاعن من أية ضمانات إجرائية تتعلق بالسبب البديل".¹

لدواعي تحديد مفهوم استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه، يحسب الباحث، أن ثمة ثلاثة أمور أساسية جديرة بالذكر في ضوء ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في حكمه السالف الإشارة إليه. أولهما يتعلق بالفرض الذي من شأنه أن نسوق الحديث عن سلطة استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه ابتداءً. فالفرض هنا يتمثل في أن ثمة قرار إداري قد صدر عن إحدى الجهات الإدارية، وتم الطعن عليه بالإلغاء (طعن لتجاوز السلطة) أمام القاضي الإداري المختص من قبل أحد الأفراد المعنيين ذو صفة ومصالحة. فضلاً عن ذلك، فالحديث عن استبدال قاضي الإلغاء لسبب القرار الإداري المطعون عليه، يفترض أن هذا الأخير قد خلا من المعايير الشكلية – أي أن مظاهره الخارجية قد أنتت متوافقة مع صحيح القانون، وهو ما يعني أن سلطة قاضي الإلغاء في استبدال سبب القرار الطعين يتعلق في المقام الأول بممارسة القاضي لرقابته على الجوانب الموضوعية للقرار وفحواه. أخيراً، يكتمل الفرض بالقول إن القرار الإداري المطلوب استبدال سببه، هو قرار معيب من الناحية الموضوعية، بحيث أن سببه قد ثبت عدم مشروعيته.

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

وثانيهما يتمثل في كون استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه ليس حقًا للإدارة بقدر ما هو مُكَنة أو سلطة مخولة لقاضي تجاوز السلطة (قاضي الإلغاء).¹ فالواقع من الأمر أن أول ما يبين من حكم مجلس الدولة الفرنسي السابق هو أنه لئن كان استبدال سبب القرار الإداري الطعين يلزمه طلب من الإدارة، بيد أن هذا الطلب لا يُخول لمقدمه حقًا تلقائيًا – أي أنه ليس ثمة ما يلزم قاضي الإلغاء بإجابة طلب الإدارة واستبدال القرار. فالبين من حكم مجلس الدولة الفرنسي السابق أن الأمر مرده تقدير القاضي وفق ضوابط مُعينة فصلها لاحقًا. والأمر كذلك، يضحى مستساغًا القول بأن طلب الإدارة باستبدال سبب قرارها المعيب ليس من شأنه أن يحدث أثره تلقائيًا. ولعل هذا الفهم يستقيم مع ما سبق ذكره بشأن حقيقة التوازن التقليدي بين سلطات الإدارة من جهة وسلطات القاضي الإداري من جهة أخرى، بحيث أن الإدارة تقدر وتقرر، ثم يتبع هذا رقابة القاضي الإداري على هذا التقدير وذلك التقرير. فالقاضي الإداري، في نهوضه بدوره في الرقابة على أعمال الإدارة، إنما يُقيم العناصر والعوامل التي قدرت الإدارة كونها وثيقة الصلة بالقرار المتخذ، وذلك قبل أن يبسط نطاق رقابته على النتيجة التي انتهت إليها الإدارة بمناسبة هذا التقدير – أي القرار الذي صدر عنها، معتصمًا في ذلك بعدة معايير رقابية تتباين بحسب ما إذا كانت الإدارة قد تصرفت بمقتضى سلطة مقيدة أم سلطة تقديرية. فلئن كان سبب القرار الإداري يرتبط ارتباطًا وثيقًا بالوقائع التي أحاطت بعملية إصداره، فالإدارة تملك حق تقدير تلك الوقائع ومدى ملاءمة السبب لإصدار القرار، في حين يملك القاضي الإداري سلطة الرقابة على الوجود المادي لتلك الوقائع، ومن ثم الرقابة على مشروعية السبب. وعليه، يحسب الباحث أن طلب الإدارة استبدال سبب قرارها إنما ينطوي على ممارستها لسلطتها في تقدير مدى ملاءمة الأسباب المبررة لإصدار القرار على نحو معين، في حين أن تقدير القاضي لمدى ملاءمة هذا الاستبدال إنما يعكس مظهر من مظاهر سلطته في الرقابة عما انتهت إليه الإدارة من تقدير.

أخيرًا، يحسب الباحث إمكانية تجلية مفهوم سلطة قاضي الإلغاء في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه من زاوية نطاق تلك السلطة. فلئن كان المنطق القانوني السديد يقتضي القول بأن سبب القرار الإداري هو نتاج تقدير الإدارة لجملة العناصر والعوامل التي توافرت قبيل إصدار القرار ومثلت الدافع لدى الإدارة لإصداره على نحو معين، يغدو منطقيًا القول بأن سلطة قاضي الإلغاء تتسع لتشمل استبدال السبب – سواء كان متعلقًا بمسائل الواقع أو القانون.² وعليه، بمقتضى تلك السلطة يملك قاضي الإلغاء استبدال سبب آخر لم تستند إليه الإدارة حين أصدرت قرارها الطعين بالسبب الواقعي أو القانوني، الذي استندت عليه الإدارة في قرارها وكان من شأنه

¹ انظر باللغة الفرنسية

Francis Donnat et Didier Casas, La substitution de base légale et l'office du juge de l'excès de pouvoir, *AJDA* 2004, p.202.

² انظر باللغة الفرنسية

Francis Donnat et Didier Casas, op. cit. p.202.

تعيب هذا الأخير.

المطلب الثاني

ذاتية استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه (شرط الطعن القضائي)

15- المدقق في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 6 فبراير 2004، يلحظ وبحق أن المجلس قد اشترط، لتفعيل القاضي الإداري لسلطته في استبدال سبب القرار الإداري، أن يكون هذا الأخير محلاً لطعن قضائي، وهو ما يفهم مما أورده المجلس في صدر حكمه بأنه يجوز للإدارة طلب استبدال سبب قرارها أمام قاضي تجاوز السلطة، على النحو السالف الإشارة إليه. ويحسب الباحث أن شرط الطعن القضائي من شأنه تجلية ذاتية سلطة استبدال سبب القرار الإداري، وذلك من خلال الإشارة إلى عدة مواطن أساسية. أولهما يتمثل في حقيقة أن استبدال سبب القرار الإداري، كأحد السلطات المخولة للقاضي الإداري، لا مجال للحديث عنها بمنأى عن الطعن القضائي. فهي كسلطة للقاضي الإداري تدور وجوداً وهدماً مع الطعن القضائي Le recours contentieux¹. وثانيهما يتعلق بضرورة التأكيد على الصفة القضائية للطعن. فالطعن المقصود في مقام الحديث عن سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الطعنين، هو طريق التظلم من القرار قضائياً، بحيث لا يتأتى سوى بطريق الدعوى القضائية أمام المحكمة الإدارية المختصة recours exercé devant les juridictions administratives. حقاً إن نعت الطعن كونه قضائياً من شأنه استبعاد طرق الطعن الأخرى التي يُرجى منها جبر الضرر الذي أحدثه القرار الإداري، لا سيما الوسائل التي يمكن استنفادها بالطرق الإدارية – أي الطعن الإداري أو ما اصطلح على تسميته بالتظلم الإداري recours gracieux et hiérarchique، وهو السبيل الذي يتم ممارسته أمام الإدارة وعادةً ما يتطلب المشروع استنفاده، كشرط أساسي، لقبول الطعن القضائي². وثالثهما يستهدف صرف الذهن عن شائبة عدم إمكانية إصلاح القرار الإداري عن طريق الإدارة ذاتها مصدرة هذا الأخير. فلا ريب أن الإدارة مصدرة القرار تملك إصلاح قرارها عن طريق تعديله لإزالة ما لحق به من معائب، كما أنها تملك رفع الضرر الذي ترتب على صدور القرار عن طريق إلغاء ذلك الأخير أو سحبه³. وللإدارة أن تفعل ذلك من تلقاء نفسها أو بناءً على تظلم ولائي أو رئاسي

¹ انظر باللغة الفرنسية

Yves Broussolle, Fiche 35. Les recours contentieux, Fiches d'Introduction au droit public. Rappels de cours et exercices corrigés, sous la direction de Broussolle Yves. *Ellipses*, 2019, p. 215, 216.

² راجع في ذلك باللغة الفرنسية

Alice Minet, Fiche 29. Le délai de recours, Les indispensables du contentieux administratif. sous la direction de Minet-Leleu Alice. *Ellipses*, 2019, pp. 255-260.

³ راجع في ذلك باللغة الفرنسية

Gisti, Chapitre 2. Les recours non juridictionnels, Le guide des étrangers face à l'administration. Droits, démarches, recours, sous la direction de Gisti. *La*

يُقدمه المضرور. بيد أن استبدال القاضي الإداري لسبب القرار المطعون عليه يفترق عن الطرق الإدارية لإصلاح القرار وجبر الضرر الذي خلفه من زاويتين. فمن زاوية أولى، إن سلطة القاضي الإداري في استبدال القرار المطعون عليه تعني أن الأمر لم يعد مرجعه الإدارة مصدرة القرار، فالفرض هنا أن القرار أضحي محلاً لطعن قضائي، وهو ما يعني أن الإدارة قد استنفدت سلطاتها في إصلاح ما شابهه من معائب. ومن زاوية أخرى، فعلى النقيض من آليات إلغاء القرار أو سحبه، التي يترتب عليها زوال القرار بأثر رجعي أو فوري، إذا ما قَدَّر القاضي الإداري استبدال سبب القرار الإداري المعيب فإنه بذلك يستهدف المحافظة على القرار والإبقاء عليه، وذلك عن طريق إصلاحه بإحلال سبب مشروع بسببه غير المشروع.

رابعاً، لئن كان حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 6 فبراير 2004 كان صريحاً في بيان أن تفعيل القاضي الإداري لسلطته في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه لا يتأتى دون طعن قضائي، على النحو السالف إيضاحه، فيحسب الباحث أن ثمة أمر هام جدير بالانتباه بخصوص طبيعة الطعن القضائي، وفق ما ساقه حكم مجلس الدولة. فالقراءة المتأنية لحكم المجلس السابق الإشارة إليه تُفصح عن أن المجلس قد أورد سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الطعين مقترنة بالطعن لتجاوز السلطة – أي ما يُعرف بالطعن بالإلغاء. فلئن كان المستقر في منظومة المرافعات الإدارية الفرنسية، والحال نفسه يجري في نظيرتها المصرية، على أن الطعن القضائي أمام القاضي الإداري يتنوع، بحسب طبيعته ونطاق سلطة القاضي، إلى طعن لتجاوز السلطة (الطعن بالإلغاء) وطعن بقضاء كامل (دعوى القضاء الكامل)، فثمة تساؤل جدير بال طرح مفاده لماذا خص مجلس الدولة الإداري قاضي تجاوز السلطة (قاضي الإلغاء) بسلطة استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه، بحيث قصرها عليه فحسب؟ وبعبارة أخرى، ما جدوى قصر سلطة الاستبدال على الطعن بالإلغاء دون دعوى القضاء الكامل؟

يحسب الباحث أن الإجابة على التساؤل السابق يقتضي التفرقة بين الطعن بالإلغاء وطعن القضاء الكامل أمام القاضي الإداري، وذلك لتجلية طبيعة الطعنين، وهي تفرقة يجتري الباحث من نبأها ما يفي بالغرض دون الخوض في تفاصيل ينأى مقام الحديث عن الخوض فيها. الواقع من الأمر إن الطعن القضائي أمام القاضي الإداري كان محلاً للعديد من التصنيفات والتقسيمات الفقهية، بيد أن التصنيف الذي صادف قبول الشراح وتواترت عليه أحكام مجلسي الدولة الفرنسي والمصري هو ذلك التصنيف المقترح من الفقيه الفرنسي ونائب رئيس مجلس الدولة الأسبق Edouard Laferrière، حين قسم الطعون القضائية الموجهة ضد القرارات الإدارية إلى طعن بالإلغاء وطعن بقضاء كامل.¹ فالأول يتمثل بشكل أساسي في الطعن لتجاوز السلطة،

Découverte, 2022, pp. 65-82.

¹ راجع باللغة الفرنسية

Edouard Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Tome 2°, 1887; Edouard Laferrière, *Origine et développement*

وينطوي على طبيعة موضوعية، بحيث تغدو المسألة القانونية المطروحة على القاضي الإداري متمثلة في مدى توافق القرار الإداري مع القواعد القانونية واجبة التطبيق – أي ما إذا كان مشروعاً أم غير مشروع.¹ ولعل هذا هو ما دفع مجلس الدولة الفرنسي لوصف الطعن بالإلغاء أو لتجاوز السلطة بكونه محاكمة للقرار الإداري محل الطعن – أي أن الخصومة فيه توجه إلى القرار الإداري نفسه الذي تمثل في عمل، صريح أو ضمني، صادر بالإرادة المنفردة للسلطة الإدارية من شأنه التأثير سلباً على مصالح الطاعن، وذلك سعياً لإلغائه.² وهو ذات ما قضت به المحكمة الإدارية العليا المصرية حيث تقول "ومن حيث إنه من المستقر عليه قضاءً أن الخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية مناطها اختصام القرار الإداري في ذاته استهدافاً لمراقبة مشروعيته، ومؤدى ذلك أنه توجه الخصومة بداءةً إلى قرار إداري موجود وقت رفع الدعوى وأن يظل موجوداً ومنتجاً لآثاره حتى الفصل فيها، فإذا زال القرار الإداري بعد رفع الدعوى أو كان القرار النهائي الذي يجوز الطعن عليه لم يصدر بعد فإن الدعوى في الحالتين تكون غير مقبولة لانتهاء القرار الإداري."³

فضلاً عن ذلك، فأسباب الطعن بالإلغاء أو لتجاوز السلطة تتعدد بحسب أسباب تتعلق بالمشروعية الخارجية أو أسباب تتعلق بالمشروعية الداخلية لهذه الأخير. على سبيل المثال، قد يؤسس الطعن بالإلغاء على أساس كون القرار المطعون فيه قد صدر مخالفاً للقانون أو اللائحة، أو كونه قد بُني على أسباب خاطئة أو غير دقيقة، أو كون الإدارة في إصداره قد أغفلت إتباع الإجراءات والأشكال المنصوص عليها قانوناً، أو

historique du recours pour excès de pouvoir, *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 25e année, nouvelle série, tome V, 1876, p. 303-326; Edouard Laferrière, « Origine et développement historique du recours pour excès de pouvoir », in GONOD

(P.) (comp.), *Edouard Laferrière*, P.U.F., 1999, pp. 143-161.

¹ انظر باللغة الفرنسية

P. Lampue, *Le développement historique du recours pour excès de pouvoir depuis ses origines jusqu'au début du XXe siècle*, *Revue internationale des sciences administratives*, 1954, pp. 359-411; Nicolas Sild, *Les origines historiques du recours pour excès de pouvoir: nouvelles perspectives*, *Droits*, vol. 65, no. 1, 2017, pp. 131-146.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, Sec., 20 février 1953, *Société Intercopie*, Rec. p. 88.

³ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 5942 لسنة 42 ق. – جلسة (4 نوفمبر 2001)، المكتب الفني – مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا من أكتوبر إلى ديسمبر 2001، ص. 35. راجع كذلك حكمها بأن "قضاء الإلغاء هو بالأساس قضاء مشروعية، وذلك من جهة تسليط رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية المطعون فيها استظهاراً لمدى انضباطها داخل أطر المشروعية الحاكمة." المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 12792 لسنة 48 ق. – جلسة (4 فبراير 2009)، المكتب الفني – مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لسنة الرابعة والخمسين - من أول أكتوبر 2008 إلى آخر سبتمبر 2009، ص. 248.

كونه قد صدر عن جهة لم يختصها المشرع بسلطة إصداره. وفيما يتعلق بسلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة فهي تقتصر على إلغاء القرار المطعون عليه إذا ما تيقن من أن ثمة عيب شكلي أو موضوعي لحق به، أو رفض الدعوى إذا ما استوثق من مشروعيتها.

أما بالنسبة للطعن الكامل أو دعوى القضاء الكامل، فهي تلك الدعوى التي بمقتضاها يلتمس الطاعن من القاضي الإداري تأكيد حق شخصي له. على سبيل المثال، قد يغدو قرار الإدارة برفض منح أحد الأفراد ترخيص معين محلاً لدعوى القضاء الكامل من أجل تقرير حقه في الحصول على الترخيص، وليس إلغاء قرار الإدارة بالرفض فحسب، بل والمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به جراء إصدار الإدارة للقرار المطعون عليه. وعليه، يضحى هذا الطعن سبباً لجعل القرار الإداري عرضة للإلغاء أو التعديل أو حتى الاستبدال.¹

بيد أن التفرقة بين الطعن بالإلغاء أو لتجاوز السلطة من جهة والطعن الكامل من جهة أخرى لا تقتصر على طبيعة الطعن المختلفة فحسب، بل تتجلى في أبرز صورها بالنظر إلى نطاق السلطة المخولة للقاضي الإداري إزاء كل منهما. فبخلاف مواطن التشابه بين الطعنين فيما يتعلق بضرورة توافر الصفة والمصلحة في الطاعن، وضرورة توافر أركان القرار الإداري الذي يُشكل محل الطعن، وارتباطهما بمدة حتمية وهي ستون يوماً من تاريخ إعلان القرار أو نشره، أو شهرين كما هو الحال في فرنسا، تتباين سلطة القاضي الإداري إزاء الطعنين. ففي الطعن بالإلغاء أو لتجاوز السلطة، على النحو السابق ذكره، تقتصر سلطة القاضي الإداري على التقرير بمشروعية القرار الإداري المطعون عليه، ومن ثم رفض الدعوى الموجهة ضده، أو إعلان عدم مشروعيتها وبالتبعية القضاء بإلغائه.² في حين أن القاضي الإداري في دعوى القضاء الكامل يملك سلطات يتسع نطاقها بشكل كبير لمدى أبعد من إلغاء القرار المطعون عليه فحسب، بحيث يملك بالإضافة إلى ذلك تعديل القرار أو استبداله، وكذلك معاقبة الإدارة ماليًا من خلال إلزامها بسداد مبلغ مالي على سبيل التعويض.³

¹ انظر باللغة الفرنسية

Marie-Christine Rouault, *L'essentiel du droit administratif general, Gualino, Les carrés rouges*, 2020, p. 66.

² تجدر الإشارة إلى أنه وفق حديث أحكام مجلس الدولة الفرنسي، طرأ تعديلاً جوهرياً فيما يتعلق بتصنيف المنازعات الإدارية بين منازعات تنتمي لقضاء الإلغاء ومنازعات تنتمي إلى القضاء الكامل. فعلى سبيل المثال، في 2009، استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على مبدأ جديد مفاده اختصاص قاضي القضاء الكامل بالطعون الموجهة ضد قرارات الإدارة التي بموجبها ترفض تلك الأخير عقوبات على المواطنين، وذلك بعد أن ظل قاضي الإلغاء هو المختص بالفصل في مثل هذه الطعون ردحاً طويلاً من الزمن. والأمر كذلك، يغدو مقبولاً القول بأن الاتجاه الحديث لمجلس الدولة الفرنسي يُرسخ لوجود شكلاً جديداً من أشكال اللجوء الموضوعي لدعوى القضاء الكامل الذي تضحى المطالبة بإلغاء القرار الطعنين هي المطالبة الأساسية فيها. انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, Ass, 16 février 2009, société Atom, req. n° 274000.

³ انظر باللغة الفرنسية

على هدى مما سبق وبالعودة إلى التساؤل السالف طرحه حول موقف مجلس الدولة الفرنسي من قصر سلطة استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه على قاضي الإلغاء (قاضي تجاوز السلطة)، قنع الباحث من خلال التفريغ بين نطاق سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة من جهة وسلطته في دعوى القضاء الكامل من جهة أخرى، أن حرص مجلس الدولة الفرنسي على قصر سلطة استبدال سبب القرار الإداري على قاض الإلغاء مرده ما يتمتع به قاض القضاء الكامل من سلطات واسعة. فلئن كانت سلطة القاضي الإداري في دعاوى القضاء الكامل تتسع لتشمل، بجانب إلغاء القرار الإداري المطعون عليه، تعديل القرار واستبداله، وكذا إلزام الإدارة بسداد مبلغ مالي على سبيل التعويض إن كان له مقتضى، فليس ثمة مبرر على أن يعهد لمجلس الدولة إلى قاض القضاء الكامل بسلطة هي في الأصل مثبتة له، فذلك يدخل في عداد النص على ما هو معلوم بالضرورة. بيد أن الوضع يختلف بالنسبة لقاض الإلغاء حيث أن سلطته كأصل عام قد استقرت على أن تبقى ملتزمة تخوم المشروعية، بحيث لا يملك سوى إلغاء القرار حال تيقن من عدم مشروعيته أو رفض الدعوى حال تأكد من خلو القرار من معايب المشروعية. ويحسب الباحث أن ثمة مصلحة أخرى من شأنها تبرير موقف مجلس الدولة الفرنسي مردها خدمة مقتضيات المصلحة العامة من خلال تفعيل سبيل من سبل تحقيق العدالة الإدارية. بعبارة أكثر وضوحاً، في دعوى القضاء الكامل، قد لا يتوافر لدى القاضي الإداري المبرر الكافي المسوغ لإلغاء القرار المطعون عليه، فيكتفي بالقضاء للطاعن بتعويض حال ثبوت الضرر الذي لحقه جراء القرار، بيد أن توافر ذات الحالة أمام قاض الإلغاء من شأنها جعل هذا الأخير أمام خيار واحد يتمثل في رفض دعوى الإلغاء. وعليه، حوّل مجلس الدولة الفرنسي لقاض الإلغاء سلطة استبدال سبب القرار الإداري الذي من شأنه وصم هذا الأخير بعدم المشروعية، وذلك في محاولة للحفاظ على القرار المطعون عليه بدلاً من إلغائه، لا سيما إذا كان هذا الإلغاء من شأنه الإضرار بالمصلحة العامة الذي تقصدت الإدارة تحقيقها بإصدارها للقرار.

Edouard Laferrière, op. cit.; Marie-Christine Rouault, op. cit., p. 66.

راجع كذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, juillet 2007, Société Tropic travaux signalisation Guadeloupe, req. n° 291545; CE, janvier 1973, Ville de Paris Sieur Driancourt, req. n° 84768; CE, Sect, janvier 1982, Aldana Barrena, req. n° 24948; CE, janvier 2009, Elections municipales de Lettret, req. n° 317887.

المبحث الثاني

شروط إعمال سلطة استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه

تمهيد

16- على هدي مما سبق، وتأسيساً على ما أورده مجلس الدولة الفرنسي في حكمه السالف الإشارة إليه الصادر في 6 فبراير 2004، يمكن القول بأن مفهوم سلطة قاضي الإلغاء الإداري في استبدال سبب القرار الإداري يتمثل في أن لقاضي أول درجة أو لقاضي الاستئناف الإداري، أثناء نظره دعوى الإلغاء، أن يستبدل سبباً مشروعاً بالسبب غير المشروع الذي أورده الإدارة كمبرر لقرارها المطعون عليه، سواء تجسد هذا السبب في مسألة من مسائل الواقع أو القانون، وذلك بغية تصحيح ما شاب القرار من عيب وإنقاذه من مصير الإلغاء. بيد أن هذا الاستبدال يظل مقيداً بطلب الإدارة ودون أن يترتب عليه إضرار بالضمانات الإجرائية للطاعن المتضرر من القرار.

والأمر كذلك، يبين أن ثمة شروط معينة واجب توافرها لإعمال مقتضى سلطة الاستبدال تنتوع بحسب فحواها إلى شروط إجرائية، وأخرى موضوعية، نعرض لها تباعاً. فأما عن الشروط الإجرائية، فتمثل في شرط الطلب وصوره، والمحكمة المختصة بنظر الطلب، ومدى جواز إبداء طلب الاستبدال أمام القاضي الإداري المستعجل. فإذا ما خبرنا تلك الشروط الإجرائية، أردفناها بحديث عن شروط الاستبدال الموضوعية، التي تتمثل في القضائي طبيعة السبب محل الاستبدال وما يترتب على ذلك الاستبدال، والضمانات المقررة للطاعن خصم الإدارة.

المطلب الأول

الشروط الإجرائية لاستبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه

أولاً: شرط الطلب

17- لئن كانت سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار المطعون عليه تتبع الطعن بالإلغاء (الطعن لتجاوز السلطة) تبعية الناقل للفريضة، بحيث لا مجال للحديث عن سلطة الاستبدال بمنأى عن الطعن بالإلغاء، بيد أنه يعن التساؤل حول طبيعة سلطة قاضي الإلغاء باستبدال سبب القرار المطعون عليه بالإلغاء – أي مدى استلزام تقديم طلب باستبدال سبب القرار الإداري لقاضي الإلغاء. الواقع من الأمر أن أول ما يسترعى الانتباه في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 6 فبراير 2004، السالف الإشارة إليه، أن سلطة قاضي الإلغاء باستبدال سبب القرار الإداري محل الطعن تُعتبر سلطة غير مباشرة. يُستفاد من ذلك أن قاضي الإلغاء لا يملك تفعيل سلطته في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه من تلقاء نفسه. ولا مقنع في القول بغير ذلك الاحتجاج بأن لقاضي الإلغاء استبدال سبب القرار الطعين من تلقاء نفسه إذا ما تراءى له أن نية الخصوم قد انصرفت لذلك أو الاعتصام بخدمة مقتضيات المصلحة العامة. والأمر كذلك، فلا حاجة في ضرورة أن يرد إلى قاضي الإلغاء طلب يُفصح عن رغبة مقدمه في استبدال سبب القرار الطعين.

ولا يكفي مجرد تقديم الطلب فحسب لإحداث أثره في تفعيل قاضي الإلغاء

لسلطته في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه، بل لا بد وأن يرد الطلب من ذي صفة ومصالحة. فلا ريب أن استلزام تقديم الطلبات القضائية من ذي صفة ومصالحة إنما هو شرط يعكس ما هو مستقر في المنظومة الإجرائية الإدارية والعادية على السواء، بيد أن تطلب الشرط في مقام طلب استبدال سبب القرار الإداري الطعين له وجه من الخصوصية فرضته طبيعة سلطة الاستبدال. إن استطراد التأمل في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 6 فبراير 2004، يُفصح عن أن هذا الأخير قد خوّل في صدره للإدارة طلب استبدال سبب قرارها المطعون عليه بالإلغاء، وهو ما يُستفاد منه أن المجلس كان صريحاً في تحديد أن الإدارة وحدها هي صاحبة الصفة والمصلحة في تقديم الطلب. ولعل منطقية هذا الأمر تبين من خلال أمرين أساسيين: أولهما يتمثل في حقيقة أن ليس لخصم الإدارة (الطاعن) ثمة مصلحة في طلب الاستبدال، كون أن مصلحته قد تحددت بطلبه إلغاء القرار محل الطعن وذلك عن طريق دعوى الإلغاء التي أقامها. والآخر يتعلق بالأول من زاوية الهدف المرجو من الطلب أو المصلحة في الطلب. فلئن كانت مصلحة الطاعن تتمثل في إلغاء القرار المطعون عليه، فإن مصلحة الإدارة تتمثل في عدم إلغاء القرار، وهي مصلحة لا تتأتى إلا بسبيلين. يُعتبر أولهما السبيل الطبيعي وهو إما عدم قبول دعوى الإلغاء الموجهة ضد القرار أو رفضها. ورفض الدعوى يُعتبر أقوى أثراً كونه يعني مشروعية القرار. والسبيل الثاني هو ما يُرجى بطلب استبدال سبب القرار المطعون عليه. ولعل مصلحة الإدارة في ذلك الطلب تتأكد بشكل أكثر وضوحاً إذا ما خبرنا أن استبدال سبب القرار يأتي كنتيجة لتعيب السبب المُستبدل بغيره، هو ما يصم القرار بمرمته بعدم المشروعية. والأمر كذلك، يغدو مستساعاً ثبوت مصلحة الإدارة مصدره القرار وحدها في طلب استبدال سبب قرارها بغية إنقاذه من مغبة الإلغاء.

وإمعاناً في الحرص على الطابع غير المباشر لسلطة قاضي الإلغاء إزاء استبدال سبب القرار الإداري، يحسب الباحث أن اشتراط مجلس الدولة الفرنسي ضرورة طلب الإدارة استبدال سبب قرارها المطعون عليه، إنما يركز على أصليين أحدهما إجرائي والآخر موضوعي. فأما عن الأصل الإجرائي، فالمستقر في منظومة المرافعات الإدارية والعادية، أنه القاضي يلتزم تخوم ما ورد إليه من طلبات قدمها الخصوم، بحيث يُحظر عليه التطرق لبحث أمور لم ترد بتلك الطلبات، وإلا عد ذلك من قبيل القضاء بغير ما طلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا "إن العبرة في تحديد طلبات المدعي هي بما طلب الحكم به، فمتى حدد المدعي نطاق خصومته، وصاغ محاميه هذه الطلبات، وبيّن سندها القانوني، فإن المحكمة ملزمة في قضائها بهذه الطلبات وما ارتكزت عليه من سبب قانوني، ما دام لم يطرأ عليها تغيير أو تعديل أثناء سير الخصومة، أما إذا رأت المحكمة أن الوقائع التي يستند إليها المدعي لا تستجيب للحكم له بطلبه، فإنها تقضي برفضه، فإذا كيفت المحكمة الدعوى على خلاف ما أقيمت به فإنها تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم، ويضحى

حكمها باطلاً بطلاناً مطلقاً.¹

وبخلاف ذلك الأصل الإجرائي، يستقر اشتراط طلب الإدارة استبدال سبب قرارها المطعون عليه على أصل موضوعي يستمد وجوده من طبيعة وفحوى سلطة الاستبدال، إذا أن تفعيل قاضي الإلغاء لتلك الأخيرة يُفضي إلى عدم إلغاء القرار الطعين بالرغم من تعيب سببه. وعليه فاستبدال سبب القرار المعيب إنما هو سبيل لتصحيح القرار الإداري المطعون عليه وإنقاذه من مصير الإلغاء القضائي، لذا فالأمر يغدو رهيناً بطلب الإدارة ذلك الاستبدال كونها هي الأجدر على تحديد مدى النفع الذي يُرجى من الإبقاء على قرارها نافذاً وسارياً دون إلغاء. تأسيساً على ذلك، كان مجلس الدولة الفرنسي موفقاً في إثباته لشرط الصفة والمصلحة في الإدارة مُصدرة القرار المطعون عليه فيما يتعلق بطلب استبدال سبب هذا الأخير.

ولئن كان، على النحو السالف بيانه، لا يكفي الطلب وحده لإحداث أثره، بل ينبغي أن يرد من الإدارة مصدرة القرار المطعون عليه، فيعين التساؤل الآن حول الشكل أو الصورة التي يكون عليها هذا الطلب. بالعودة إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 6 فبراير 2004، يتضح أن المجلس لم يشأ أن يتشدد في صورة الطلب أو الكيفية التي ينبغي أن يرد عليها، فاكتمى بالقول إنه يجوز للإدارة أمام قاضي الإلغاء "الادعاء بأن ثمة سبب من شأنه تبرير القرار المطعون عليه والمطلوب إلغاءه". بيد أن المدقق فيما أورده مجلس الدولة الفرنسي في قضائه يلحظ وبحق أن هذا الأخير بتعبيره بلفظ "الادعاء" قد أفصح عن الكثير مما يخص شكل الطلب وكيفيته، وذلك وفق تفصيل نوضح نبأه في السطور التالية.

الواقع من الأمر أنه قد يغلب الظن لدى البعض أن مجلس الدولة الفرنسي قد جانبه الصواب في التعبير بلفظ الادعاء، كما قد يحلو للبعض الآخر القول بأن المجلس قد عبر بلفظ الادعاء وقصد به الدفع. لا تثير على أن المستقر في منظومة المرافعات الإدارية، مثلما هو الأمر في نظيرتها العادية، أن الدفع هو الوسيلة القانونية المتاحة للخصم للرد على ادعاء خصمه بغية إثبات قيامه على غير أساس ومن ثم عدم صحته،

¹ المحكمة الإدارية العليا، الطعن 25533 لسنة 60 ق. - جلسة (6 يونيو 2015)، مكتب فني 60، الجزء 1، توحيد مبادئ قضائية 4، ص. 34. وقضت ذات المحكمة بأنه "وحيث إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تكييف الدعوى في تصريف المحكمة، إذا عليها بما لها من هيمنة على تكييف الخصوم لطلباتهم أن تنقضى هذه الطلبات وأن تستظهر مراميتها وما قصده الخصوم من إبدائها، وأن تعطي الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح على هدي ما تستنبطه من واقع الحال وملابساتها، وذلك بشرط ألا يصل تكييف المحكمة للدعوى إلى حد تعديل طلبات الخصوم بإضافة ما لم يطلبوا الحكم به صراحة، أو تحويل تلك الطلبات بما يخرجها عن حقيقة مقصود المدعين ونيتهم من وراء إبدائها؛ ذلك لأن المقرر أنه لا قضاء إلا في خصومة، ولا خصومة بغير دعوى يقيمها مدعيها ويحدد طلباته فيها، وبالتالي فإن الغرض المنشود من إقامة الدعوى هو استصدار حكم يقر الحق المرفوعة به، ويضع حداً للنزاع المتعلق بموضوعها، ومن ثم فإن المحكمة ملزمة أن تفصل فيما طلبه المدعي على نحو جازم وصريح، وهو أمر نابع من طبيعة ووظيفة القضاء بوصفه احتكاماً بين متخاصمين على حق متنازع فيه، وكل ذلك تحت رقابة محكمة الطعن." حكمها في الطعن رقم 8825 لسنة 61 ق. - جلسة (25 فبراير 2018).

وسواء كان هذا الدفع موجهاً إلى الإجراءات في الخصومة (الدفع الشكلي) أو إلى أصل الحق المدعى به (الدفع الموضوعي).¹ والأمر كذلك، قد يبدو أن مجلس الدولة الفرنسي قد قصد بادعاء الإدارة أن ثمة سبب آخر مشروع لتبرير القرار المطعون عليه بدلاً من سببه غير المشروع، أن تدفع الإدارة بوجود ذلك السبب، وذلك جرياً على أن الإدارة تَمَثَّل أمام قاضي الإلغاء بصفتها مدعيًا عليها. بيد أن هذا القول وإن بدا ظاهره مستساعاً، إلا أنه، بحسب الباحث، لا يصمد طويلاً أمام أمرين أساسيين. أولهما يتعلق بحقيقة أن مجلس الدولة الفرنسي إن كان يقصد أن تدفع الإدارة فما أعياه النص صراحة على ذلك. وثانيهما يتمثل في فحوى الدفع من الناحية الاصطلاحية. فإذا كان الدفع، على النحو السالف بيانه، يوجه إلى ادعاء الخصم دحضاً له، فالأمر في الحالة الماثلة يفترق من حيث أن الإدارة بصفتها المدعى عليه لم تسوق دفعاً من شأنه تبرير مشروعيتها قرارها الطعين على نفس الحال الذي سبق وأصدرته عليه. فضلاً عن ذلك، فالإدارة، كونها المدعى عليه في خصومة الإلغاء، لم تردف إثبات المدعى (الطاعن) عدم مشروعيتها السبب الذي تمسكت به في قرارها ودفعها لإصداره على نحو معين سبق بدفع يُفيد عدم صحة ما ادعاه المدعي. والأمر كذلك، فليس ثمة جدال في موقف الإدارة المدعى عليها، على النحو الذي أورده حكم مجلس الدولة الفرنسي، لا ينطوي على إنكار عدم مشروعيتها السبب الوارد في القرار المطعون عليه. بل أن في تحويل المجلس للإدارة رخصة التمسك بسبب آخر غير ذلك الوارد في القرار محل الطعن إمعاناً في التأكيد على أن سبب الوارد بالقرار قد ثبتت عدم مشروعيتها على النحو الذي يضحى معه القرار برمته حرياً بالإلغاء.

تأسيساً على ما سبق، يحسب الباحث أن مجلس الدولة الفرنسي لم ينصرف قصده لنعته ما يصدر عن الإدارة كونه دفعاً، بما يترتب على ذلك الوصف من آثار قانونية. فادعاء الإدارة وجود سبب مشروع لقرارها بدلاً من ذلك الذي ثبتت عدم مشروعيتها، لا يعدو أن يكون، بحسب الباحث، مجرد طلب تُفصح فيه الإدارة عن رغبتها في استبدال سبب مشروع بآخر غير مشروع. على أن يُترك لقاضي الإلغاء سلطة تقدير هذا الطلب، فإن شاء أجاب طلب الاستبدال بعد تحقق شرائطه، وإن لم يشأ أغفله.

هذا وإن صح لدى الباحث أن ادعاء الإدارة بوجود سبب مشروع لقرارها المطعون عليه، غير ذلك الذي ثبتت عدم مشروعيتها، لا يعدو أن يكون مجرد طلب مقدم لقاضي الإلغاء، بمقتضاه تلتمس الإدارة استبدال السبب المشروع بالسبب غير

¹ راجع في ذلك، د. زكريا محمود رسلان، إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، الطبعة الأولى، دار أبو المجد: القاهرة (2013)، ص. 295؛ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الموسوعة الإدارية الشاملة في دعاوى والمرافعات الإدارية، ج 2 "أصول إجراءات التقاضي والإثبات في دعاوى الإدارية"، منشأة المعارف: الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص. 95؛ أ.د. عبد المنعم الشرفاوي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار النشر للجامعات المصرية: القاهرة (1956)، ص. 149 وما بعدها؛ أ.د. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية 1968/1969، دار النهضة العربية: القاهرة (1968)، ص. 374.

المشروع، فثمة تساؤل هام ينبغي طرحه يتعلق بشكل هذا الطلب وتوقيت تقديمه. فأما عن شكل الطلب، فاستطرد التأمّل في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 6 فبراير 2004، يكشف عن أن المجلس قد أحجم عن تحديد شكل الطلب صراحةً. بيد أن تحويل المجلس للإدارة الحق في (الادعاء) بوجود سبب مشروع لقرارها المطعون عليه من شأنه التأكيد على أن طلب الاستبدال قد يرد في شكل طلب عارض يُبدى شفاهةً أثناء سير الجلسات. بالرغم من ذلك، يحسب الباحث أن إحجام مجلس الدولة الفرنسي عن تحديد شكل الطلب من شأنه القول بأن هذا الأخير قد يرد أيضًا في صورة مكتوبة. ولعل هذا الأمر يصح حال ما تقدمت الإدارة بمذكرة دفاع ردًا على دعوى الإلغاء المقامة من خصمها. فللإدارة، في مذكرة دفاعها، أن تدعي أن ثمة سبب مشروع لقرارها المطعون عليه، وهو ما يُمكن اعتباره بمثابة طلب موجه لقاضي الإلغاء باستبدال هذا السبب بالسبب غير المشروع، وذلك بافتراض أن الإدارة قد اطّلت على صحيفة دعوى الإلغاء المقامة وتأكّدت أن الطاعن قد نعى على سبب القرار عدم مشروعيته كسبب للطعن بالإلغاء على القرار.

وفيما يتعلق بتوقيت الادعاء أو الطلب، فبخلاف ما سبق ذكره من جواز تقديمه في صورة مكتوبة قبل انعقاد الجلسات أو ابداءه كطلب عارض أثناء سير تلك الأخيرة، فقد كان مجلس الدولة الفرنسي، وفق حكمه الصادر في 4 فبراير 2004، صريحًا في جواز أن تدعي الإدارة أن ثمة سبب مشروع لقرارها الطعين غير ذلك السبب الذي ورد في هذا الأخير وقت إصداره، سواء في أول درجة أو في الاستئناف. لئن كان الحديث عن جواز تقديم الإدارة طلب الاستبدال أمام قاضي الإلغاء سواء في أول درجة أو في الاستئناف، ينتمي، بحسب الباحث، إلى موضوع تحديد المحكمة المختصة بتفعيل سلطة الاستبدال، إلا أن الباحث يسوق من هذا الحديث ما يكفي لخدمة مقننات فكرة توقيت تقديم الطلب، على أن يردف ذلك بحديث مفصل عن المحكمة المختصة بنظر الطلب واستبدال سبب القرار المطعون عليه. تأسيسًا على ذلك، يكتفي الباحث بالقول بأن للإدارة الحق في طلب استبدال سبب القرار أمام محكمة أول درجة التي تنظر دعوى الإلغاء، كما يجوز لها طلب الاستبدال في خصومة الاستئناف، وذلك حال طعن على حكم أول درجة الصادر بإلغاء قرارها. بيد أن ثمة نقطة أخيرة ينبغي الإشارة إليها في هذا المقام؛ مفادها أنه يُحظر على الإدارة إبداء طلب استبدال القرار لأول مرة أمام مجلس الدولة – أي في حالة الطعن بالنقض *recours en cassation*. وفي ذلك يقول مجلس الدولة الفرنسي أنه "وإن كان جائزًا للإدارة، في أول درجة أو في الاستئناف، الادعاء أمام قاضي الإلغاء أن للقرار المطلوب إلغاؤه سبب من الواقع أو القانون يبرره، غير ذلك السبب الوارد به ابتداءً، إلا أنها لا يمكن لها طلب استبدال السبب لأول مرة أمام قاضي النقض."¹ ولعل هذا الحظر يجد مبرره في التباين الواضح بين وظيفة

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

C.E., 10ème et 9ème sous-sections réunies, 22 novembre 2006, l'OFFICE FRANÇAIS DE PROTECTION DES REFUGIES ET APATRIDES (O.F.P.R.A.), req. n° 277373.

قاضي الإلغاء وقاضي النقض. فمسألة تحديد ما إذا كانت الإدارة ستتخذ نفس القرار بناءً على السبب الجديد المدعى به، حال تمسكت به ابتداءً، إنما هي مسألة تدخل في المقام الأول ضمن اختصاص محاكم الموضوع بعيداً عن الوظيفة التقليدية المخولة لقاضي النقض.

ثانياً: المحكمة المختصة بنظر الطلب

18- لعل الأمر لا يحتاج إلى تقريب فيما يتعلق بأن تحديد المحكمة المختصة بنظر طلب استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه يعني تحديد تلك المحكمة التي يجوز للإدارة أمامها الادعاء بأن للقرار الإداري المعيب سبباً آخر مشروع من شأنه إنقاذ القرار من مغبة الإلغاء القضائي. ويحسب الباحث أن تحديد المحكمة المختصة بنظر طلب الاستبدال – أي تلك التي يجوز أمامها الادعاء بوجود سبب آخر من شأنه تبرير القرار من الناحية القانونية – يتطلب تتبع أحكام القضاء الإداري الفرنسي في ذلك الشأن.

الواقع من الأمر أن مجلس الدولة الفرنسي، على النحو السابق بيانه، كان صريحاً في حكمه الصادر في 6 فبراير 2004 حين حوّل للإدارة المدعي عليها الحق في الادعاء "أمام قاضي تجاوز السلطة، سواء في أول درجة أو في الاستئناف" بأن ثمة سبب آخر من شأنه تبرير القرار المطعون عليه غير ذلك المسند إليه ابتداءً. واللافت للنظر أن بعد صدور حكم مجلس الدولة الفرنسي بثلاثة أشهر، أصدرت محكمة استئناف دواي الإدارية الفرنسية حكماً قضت فيه بأن تقديم الإدارة طلب استبدال سبب القرار في خصومة الاستئناف ليس مشروطاً بما انتهى إليه قاضي أول درجة من حل قانوني.¹ يحسب الباحث أنه بجماع حكمي مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة استئناف دواي الإدارية يغدو مستساغاً القول أن محاكم الاستئناف الإدارية تملك سلطة النظر في طلب استبدال سبب القرار الإداري بصرف النظر عما آلت إليه خصومة الإلغاء في أول درجة، وهي سلطة من شأنها تمكين محاكم الاستئناف الإدارية من أمرين. أولهما يتعلق بإثبات اختصاصها بنظر طلب استبدال سبب القرار حتى ولو لم يتم تقديم هذا الأخير في أول درجة. وثانيهما يتعلق بثبوت سلطة محاكم الاستئناف الإدارية في قبول طلب الاستبدال، على سند من أن محكمة أول درجة قد أخطأت حين رفضت ذلك الأخير، وهو ما يعني أن حكمها قد بُني على خطأ في تطبيق القانون، ومن ثم يضحى حرياً بالإلغاء. ولعل ذلك الفهم يجد سنده في قضاء محكمة استئناف دواي الإدارية حين قضت بأن "وحيث إنه الثابت أن محكمة أول درجة يترتب استندت في إلغاء القرار إلى ما شاب سبب هذا الأخير من عيوب. وحيث إن المستقر أن النزاع بكافة عناصره يدخل في حوزة محكمة الاستئناف الإدارية، فتملك تلك الأخيرة تقدير كافة المسائل التي تم إثارته، سواء أمام هذه المحكمة أو محكمة أول درجة المحكمة الإدارية، فيكون البين

¹ انظر حكم محكمة استئناف دواي الإدارية

أن محكمة أول درجة قد أخطأت في رفض طلب استبدال سبب القرار.¹ ولئن كانت محاكم الاستئناف الإدارية تملك سلطة إجابة الإدارة لطلب الاستبدال وكذلك القضاء بخطأ محكمة أول درجة برفض هذا الأخير، يعن التساؤل الآن حول سلطة محاكم الاستئناف الإدارية في القضاء بخطأ محاكم أول درجة في قبول طلب استبدال سبب القرار. الواقع من الأمر أن ذلك التساؤل يفترض أن المدعي (خصم الإدارة) قد خسر دعوى الإلغاء أمام محكمة أول درجة، وذلك نظرًا لقبول تلك الأخيرة طلب الإدارة باستبدال سبب القرار، فما كان من المدعي المحكوم ضده إلا أن طعن على هذا الحكم أمام المحكمة الاستئنافية. يحسب الباحث أنه في ضوء ما سبق بيانه بشأن حكم مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة استئناف دواي الإداري، حاجة في التسليم بسلطة محكمة الاستئناف الإدارية في إلغاء حكم المحكمة الإدارية على سند من أن تلك الأخيرة قد أخطأت في قبول طلب الإدارة باستبدال سبب القرار محل الطعن. فإذا كانت محكمة الاستئناف الإدارية تُهيمن على خصومة الاستئناف، بحيث تملك سلطة تقدير كافة عناصر النزاع وكذلك تقدير الأسباب الذي استند إليها حكم أول درجة، فليس ثمة جدال في أنها تملك بالتبعية سلطة تقدير ما إذا كانت المحكمة الإدارية قد أصابت أم أخطأت حين قبلت طلب الاستبدال ورفضت دعوى الإلغاء بناء على ذلك. وتطبيقًا لذلك، قضت محكمة استئناف بورجو الإدارية بأنه بناء على تقدير العناصر الجديدة في الاستئناف، أخطأ قاضي أول درجة في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه.² وفي حكم آخر قضت محكمة استئناف دواي الإدارية بإلغاء حكم المحكمة الإدارية على سند من أن قاضي أول درجة قد أخطأ في استبدال سبب القرار المطعون عليه حيث أنه لم يكفل الضمانات الإجرائية للطاعن، حين أغفل منح الفرصة لهذا الأخير للرد على السبب الجديد المثار من قبل الإدارة وإبداء ملاحظاته بشأنه.³

¹ انظر الحكم السابق.

² انظر حكم محكمة استئناف بورجو

CAA Bordeaux, 3ème chambre (formation à 3) 25 janvier 2005, M. Boulay, req. n° 01BX01026.

وقد أوردت المحكمة في حيثيات حكمها أنه "حيث إن الإدارة في أول درجة قد ادعت أن القرار الطعين يُمكن تبريره من الناحية القانونية على سند من أن الشخص المعني (المدعي) قد توقف عن نشاطه الزراعي ولم يعد من الممكن اعتباره مستغلًا لأرض زراعية تمثل ثلاثة هكتارات على الأقل. وحيث إن المحكمة قد منحت للمدعي الحق في الرد على ما ابتدته الإدارة من سبب وتقديم ملاحظاته بشأنها ثم مضت قدمًا في استبدال سبب القرار. وحيث إن المدعي في الاستئناف قد أكد أنه لم يُوقف نشاطه أبدًا منذ عام 1990، مدعمًا ذلك بجداول الاستهلاك المتعلقة بعام 2001 والتي تظهر وجود جرار زراعي، وموزع أسمدة، وماشية، والشاحنات والمعدات التي تم الحصول عليها أو تشغيلها قبل 1 يناير 1997. وعليه، يغدو قرار محكمة أول درجة في استبدال سبب القرار المطعون عليه مفتقرًا لسنده القانوني قائمًا على خطأ في تطبيق القانون."

³ انظر حكم محكمة استئناف دواي الإدارية

CAA Douai, 2e chambre - formation à 3 (ter), 18 janvier 2005, Société civile d'exploitation agricole Leprince (SCEA), n° 02DA00904.

أخيراً، بالرغم من سبق الإشارة إلى عدم جواز طلب استبدال سبب القرار الإداري أمام مجلس الدولة، إلا أن الباحث يحسب أهمية معاودة التأكيد على تلك المسألة في مقام الحديث عن المحكمة المختصة بنظر طلب الاستبدال – أي المحكمة التي يجوز للإدارة أمامها الادعاء بوجود سبب من شأنه تبرير القرار المطعون عليه غير ذلك المتمسك به ابتداءً في هذا الأخير. ففي إحدى الدعاوى التي نظرها مجلس الدولة الفرنسي في 22 نوفمبر 2006، بشأن الطعن المقدم من المكتب الفرنسي لحماية اللاجئين والأشخاص الذين لا يحملون جنسية (OFPRA) بغية إلغاء الحكم الصادر من محكمة استئناف فرساي الإدارية في 25 نوفمبر 2004، الذي بموجبه رفضت بموجبه إلغاء الحكم الصادر في 14 مايو 2002 من محكمة سيرجي بونتواز الإدارية بإلغاء قرار المكتب الصادر في 18 يونيو 1999 برفض اعتبار أحد اللاجئين الفلسطينيين كشخص عديم الجنسية، ادعت الإدارة (مكتب حماية اللاجئين والأشخاص الذين لا يحملون جنسية) أن لقرارها الصادر برفض اعتبار الطاعن من الأشخاص عديمي الجنسية له سبب يبرره قانوناً مفاده ما ثبت لدى الإدارة من أن الطاعن كان سيتخلى حتماً عن الحماية التي توفرها له وكالة الأمم المتحدة لإغاثة وتشغيل اللاجئين الفلسطينيين (UNRWA).¹ وفي معرض قضائه برفض الطعن المقدم من الإدارة، أرسى مجلس الدولة الفرنسي مبدأ هاماً مفاده حظر تقديم طلبات استبدال سبب القرار الإداري أمام قاضي النقض الإداري، حيث ذكر أنه "وإن كان جائزاً للإدارة، في أول درجة أو في الاستئناف، الادعاء أمام قاضي الإلغاء أن للقرار المطلوب إلغاؤه سبب من الواقع أو القانون يبرره، غير ذلك السبب الوارد به ابتداءً، إلا أنها لا يمكن لها طلب استبدال السبب لأول مرة أمام قاضي النقض".²

الواقع من الأمر، على النحو السالف بيانه، أن موقف مجلس الدولة الفرنسي له ما يبرره من الناحية القانونية فيما يتعلق باختلاف طبيعة وفحوى وظيفة قاضي الإلغاء الإداري وقاضي النقض الإداري. فلا حاجة في أن قاضي الإلغاء، سواء في أول درجة أو في الاستئناف، بما تخوله له وظيفته من تقدير كافة مسائل الواقع والقانون في النزاع المطروح عليه، يُعتبر الأجدر على تقدير مسألة ما إذا كان السبب الجديد المُثار من قبل الإدارة من شأنه تبرير القرار المطعون عليه. في حين أن قاضي النقض الإداري، بما تفرضه عليه وظيفته من كونه قاضي قانون لا واقع، يخرج عن اختصاصه تقدير تلك المسألة. بيد أن الباحث يحسب أن القيد الذي فرضه مجلس الدولة الفرنسي على نفسه بحظر تقدير طلب الاستبدال يشمل حالة تقديم هذا الطلب لأول مرة أمامه فحسب – أي أن مثل ذلك الطلب يغدو غير مقبول حال تم إثارته لأول مرة أمام قاضي النقض الإداري. في حين أن المنطق القانوني السديد يقتضي القول بأن لمجلس

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

C.E., 10ème et 9ème sous-sections réunies, 22 novembre 2006, l'OFFICE FRANÇAIS DE PROTECTION DES REFUGIES ET APATRIDES (O.F.P.R.A.), req. n° 277373.

² انظر الحكم السابق.

الدولة سلطة تقدير طلب الاستبدال إذا كان قد تمت إثارته أمام المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية، لا سيما لو كان الحكم المطعون عليه قد بُني على ذلك الطلب قبلاً أم رفضاً.

ثالثاً: مدى جواز إبداء طلب استبدال سبب القرار أمام قاضي الأمور المستعجلة الإدارية (قاضي الوقف)

19- لئن كان قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد استقر، وفق الأحكام السالف الإشارة إليها، على جواز إبداء الإدارة لطلب استبدال سبب قرارها المطعون عليه أمام قاضي الإلغاء في أول درجة أو في الاستئناف، يَعمُ التساؤل الآن حول مدى جواز إبداء ذلك الطلب أمام القاضي الإداري المستعجل، لا سيما في خصومة وقف تنفيذ القرار المطعون عليه. ولعل الباحث لا يغلو قولاً بأن هذا التساؤل يُعتبر منطقياً ومبرراً في سياق الحديث عن المحكمة التي يجوز للإدارة إبداء طلب استبدال سبب القرار أمامها. فبدون الخوض في تفصيلات بنأى المقام عن ذكرها، يبدو التساؤل السابق مبرراً في ضوء مقتضيات العدالة الإدارية، لا سيما وأن نظام وقف تنفيذ القرار الإداري يخدم تلك المقتضيات كونه نظاماً يُساعد على إيجاد حلول فعالة لمشكلات إنجاز العدالة وتقاضي الحقوق وحماية مصالح الطاعن والمطعون ضد على السواء.¹ وبالمثل يُعتبر إجراء استبدال سبب القرار الطعين، بحسب ما غلب عليه ظن الباحث، من زمرة الإجراءات التي تخدم منظومة العدالة الإدارية من زاوية حماية المصلحة العامة التي استهدف القرار تحقيقها. تأسيساً على ذلك، تبرز أهمية تحديد ما إذا كان للإدارة الحق في طلب استبدال سبب قرارها المطعون عليه أمام قاضي وقف التنفيذ الإداري – أي ما إذا كان قاضي الوقف مختصاً بنظر مثل ذلك الطلب على غرار نظيره قاضي الإلغاء في أول درجة أو في الاستئناف.

الواقع من الأمر أن قضاء وقف تنفيذ القرار الإداري في فرنسا قد مر بمراحل متعددة قبل أن يستقر وضعه بمقتضى قانون العدالة الإدارية الفرنسي، الصادر بمقتضى المرسوم رقم 387 في 4 مايو 2000، حيث أفرّد ذلك الأخير كتاباً كاملاً للإجراءات الإدارية المستعجلة (الكتاب الخامس) بعنوان (الإجراءات المستعجلة).² وفي تنظيمه

¹ راجع في هذا الشأن للمؤلف، العدالة الإدارية المستعجلة دراسة في نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية في ضوء حديث التشريعات الفرنسية وأحكام القضاء، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، المجلد الأول (يناير 2023)، ص. 2-212.

² تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي، في صياغته لنظام وقف التنفيذ قد صنفه ضمن الأمور المستعجلة الإدارية مورداً إياه وفق نسق إجرائي معين خدمةً لمقتضيات العدالة الإدارية، وذلك بأن قسمه إلى نوعين؛ **أولهما**: وقف التنفيذ العادي، وذلك وفق ما ورد في المادتين 54 و 58 من المرسوم رقم 766-63 الصادر في 30 يوليو 1963 بشأن وضع اللوائح الإدارية لتطبيق الأمر رقم 1708-45 الصادر في 31 يوليو 1945 والبابين الأول والثاني من الكتاب الخامس من قانون العدالة الإدارية، الصادر بمقتضى المرسوم رقم 387 في 4 مايو 2000، وذلك على النحو السابق الإشارة إليه. **وثانيهما**: وقف التنفيذ المؤقت على النحو الوارد في المادة العاشرة من القانون رقم 125-95 الصادر في 9 فبراير 1995 بشأن تنظيم المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية. فضلاً عن ذلك، فقد كان القانون رقم 125-95 الصادر في 9 فبراير 1995، بشأن تنظيم المحاكم الإدارية ومحاكم

لوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون عليه، كأحد الإجراءات المستعجلة الجائز اتخاذها في الدعوى الإدارية، نصت المادة 1/521 من قانون العدالة الإدارية على أنه "يجوز لقاضي الأمور المستعجلة، بناء على طلب يُقدم من صاحب المصلحة، الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون عليه بالإلغاء، ولو كان صادرًا بالرفض، أو بعض آثاره، إذا ما كان ذلك الوقف يبرره الاستعجال والشك الجاد تجاه مشروعية القرار. على أن يتم الفصل في طلب الإلغاء أو تعديل القرار الإداري في أسرع وقت ممكن، بحيث ينقضي الوقف وآثاره بمجرد إصدار الحكم في طلب الإلغاء أو التعديل."

إن استطراد التأمل في نص المادة 1/521 من قانون العدالة الإدارية قد يُفضي للقول بأن استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه ليس له محل أمام قاضي وقف التنفيذ، وذلك على سند من أمرين أساسيين. أولهما يتعلق بطابع الاستعجال الذي يُهيمن على خصومة الوقف بالقدر الذي جعله شرطًا من شروط قبول طلب وقف تنفيذ القرار. فإجابة القاضي المستعجل لطلب وقف تنفيذ القرار المطعون عليه يبقى مرتبًا بتوافر شرط الاستعجال الذي يُبرر هذا الوقف، وذلك إلى جانب شرط الشك الجاد تجاه مشروعية القرار.¹ والأخر مرده اختلاف طبيعة دور قاضي الوقف، باعتباره قاضيًا للأمور المستعجلة، عن قاضي الإلغاء، كونه قاضيًا للموضوع. فالأول يلتزم بتقدير وقف التنفيذ وفق ما أفصح عنه الفحص الظاهري للأوراق. في حين أن الثاني، يلتزم بالتعمق في فحص الأوراق وصولًا إلى الحكم بإلغاء القرار أو رفض دعوى الإلغاء الموجهة ضده.² ولعل ذلك الأمر يبرره شرط الاستعجال المتطلب لوقف تنفيذ القرار، فالاستعجال من شأنه إعفاء قاضي الوقف من التعمق في فحص الأوراق، بحيث يضحى ملتزمًا بتلمس ما إذا كان بقاء القرار نافذًا من شأنه ترتيب نتائج يُتعدّر تداركها حال تم الحكم بإلغائه في خصومة الطعن.³

الاستئناف الإدارية، قبل إلغائه، ينص في المادة العاشرة منه على أنه يجوز لرئيس المحكمة الإدارية أو رئيس محكمة الاستئناف الإدارية، بناء على طلب من ذوى الشأن وبعد إعمال مقتضى الإجراءات الاختصاصية ومبدأ المجابيه، الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري، المطعون فيه والمطلوب وقف تنفيذه، مؤقتًا لمدة أقصاها ثلاثة أشهر ولحين الفصل في طلب وقف التنفيذ المُقدم، وذلك إذا كان يترتب على التنفيذ نتائج يُتعدّر تداركها وكان طلب الوقف مستندًا إلى أسباب جدية. على أن يتوقف الوقف المؤقت عن إحداث أثره إذا فُصل في طلب التعليق المُقدم قبل انتهاء المدة التي حددها القاضي للوقف المؤقت.¹ انظر أ.د. محمد باهى أبو يونس، وقف تنفيذ الحكم الإداري من محكمة الطعن في المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (2010)، ص. 177 وما بعدها.

² انظر المرجع السابق.

³ وفي ذلك يقول الفقيه الفرنسي Paul Cassia إن الاستعجال يستهدف بالأساس التخفيف من حدة الإجراءات، ويوجه القاضي نحو الفصل في طلب الوقف وفق ظاهر ما تبديه الأوراق بناءً على وقائع عرضة للتغيير والتبديل.

Paul Cassia, Le référé devant le juge administrative, J.C.P. 2003, p. 151.

وقضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه "يُشترط لوقف تنفيذ القرار المطعون فيه أن يتوافر لهذا الطلب ركنان: الأول: ركن الجدية والركن الثاني: ركن الاستعجال، ومواده أن يكون من شأن استمرار القرار وتنفيذه ترتيب نتائج يُتعدّر تداركها فيما لو قضى بإلغائه – يتعين أن يكون ركن الاستعجال قائمًا أمام المحكمة، سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الطعن – مؤدى ذلك أنه

بيد أن مجلس الدولة الفرنسي قد حسم تلك المسألة في أحد الأحكام التي أصدرها في 15 مارس 2004. وقد تلخصت وقائع الطعن المثار أمام المجلس في أن الإدارة متمثلة في بلدية فيلاسافاري la COMMUNE DE VILLASAVARY قد طعنت طالبة إلغاء حكم محكمة مونبلييه الإدارية المستعجلة الصادر في 1 أكتوبر 2003 بوقف تنفيذ قرار رئيس البلدية الصادر في 12 يونيو 2003 بإلزام إحدى الشركات بتفكيك هوائي الهاتف اللاسلكي المحمول المثبت على برج مياه فيلاسافاري (Aude) والغرفة الفنية المجاورة له.¹ وقد ادعت الإدارة أمام قاضي الوقف المستعجل أن السبب الذي استند إليه القرار المطعون عليه يتمثل إنهاء الاتفاق التعاقدى بين البلدية والشركة بشأن تركيب أجهزة تكنولوجيا الهواتف اللاسلكية المحمولة على سند من أنه يُمثل خطراً على الصحة العامة في البلدية، بيد أنه، بحسب الإدارة، ثمة سبب آخر من شأنه تبرير القرار مفاده ثبوت عدم مشروعية ذلك الاتفاق التعاقدى.²

وفي معرض فصله في مدى مشروعية الأمر الصادر من قاضي محكمة مونبلييه المستعجل بوقف تنفيذ قرار رئيس البلدية، قضى مجلس الدولة الفرنسي أن القاضي المستعجل، في تقديره للسبب الجديد المثار من الإدارة، قد أخطأ في تطبيق القانون حين ارتأى أن ذلك السبب الجديد ليس من شأنه تبرير إصدار الإدارة لذات القرار وبذات الكيفية؛ وهو ما ترتب عليه رفض طلب الاستبدال.³ وبغض الطرف عما انتهى إليه مجلس الدولة الفرنسي من إلغاء حكم محكمة مونبلييه المستعجلة بوقف تنفيذ قرار رئيس البلدية، ثم الأمر مرة أخرى بوقف تنفيذ ذلك الأخير، فالجدير بالملاحظة في حكم مجلس الدولة أنه قد ألغى الحكم المستعجل بالوقف على سند من أنه قد شابه خطأ في تطبيق القانون.⁴ فقد قنع المجلس بأن تأسيس الحكم المستعجل الصادر بوقف التنفيذ على مسألة رفض طلب الاستبدال قد انطوى على خطأ في تطبيق القانون، حيث

إذا زال ركن الاستعجال تعين القضاء برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون عليه – أثر ذلك أنه إذا تم تنفيذ القرار المطعون عليه بالفعل لا يُسوغ التصدي للفصل في طلب وقف تنفيذه لانتفاء جدوى الحكم في هذه الحالة – إذا صدر حكم بوقف تنفيذ قرار كان قد تم تنفيذه بالفعل أضحى الحكم وارداً على غير محل. " حكمها في الطعن رقم الطعن رقم 9847-9896 لسنة 48 ق. جلسة (2 إبريل 2008)، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في ربع قرن في الفترة من 1/10/1991 إلى 30/9/2016، الجز الثالث، ص. 2370.

راجع كذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي

C.E. 19 janvier 2001, Confédération nationale des radios libres, n° 228815.

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

C.E., 5ème et 4ème sous-sections réunies, 15 mars 2004, Commune de Villasavary, req. n° 261130, Rec. p. 132; AJDA 2004, p. 1311, concl. Chauvaux; Contrats et marchés publ. 2004, comm. 154, note Piétri; Mon TP 14 mai 2004, p. 78; BJD 3/2004, p. 222)

² انظر الحكم السابق.

³ انظر الحكم السابق.

⁴ انظر الحكم السابق.

أن السبب الجديد المُثار (عدم مشروعية الاتفاق التعاقدي) من شأنه تبرير إصدار رئيس البلدية لنفس القرار (الأمر بتفكيك الهوائي).¹ أما فيما يتعلق بقضاء المجلس بوقف التنفيذ مرة أخرى، فذلك مرجعه أن المجلس قد قنع بأن وجه عدم المشروعية في قرار رئيس البلدية مرده أن السبب الجديد المتمسك به من قِبل الإدارة لا يبرر إصدارها للقرار على ذات النحو.² فلئن كانت الإدارة، بحسب المجلس، قد طالبت باستبدال سبب عدم مشروعية الاتفاق التعاقدي بسبب إنهاء الاتفاق التعاقدي كونه يُمثل تهديدًا على الصحة العامة، فذلك ليس من شأنه التسليم بصدور القرار على ذات النحو؛ لا سيما وأن هذا الأخير يُلزم الشركة بتفكيك الهوائي قبل حلول تاريخ معين. فذلك الأمر، بحسب المجلس، لئن كان مبررًا بحجة تهديد الصحة العامة؛ فلا تبرره حجة ثبوت عدم مشروعية الاتفاق التعاقدي.

اللافت للنظر أن مجلس الدولة الفرنسي بمقتضى ذلك الحكم قد أفصح عن موقف، بحيث لم ير غضاضة في إبداء الإدارة لطلب استبدال سبب القرار المطعون عليه والمطلوب وقف تنفيذه أمام قاضي وقف التنفيذ المستعجل، وذلك بغية توقي وقف تنفيذه. بناء على ذلك، استحدث المجلس وظيفة جديدة لطلب استبدال سبب القرار. فلئن كان المستقر، وفق ما سبق بيانه، أن طلب استبدال سبب القرار إنما هو بمثابة الوسيلة التي تتغيا بها الإدارة إنقاذ قرارها من مغبة الإلغاء القضائي، بيد أنه بمقتضى حكم مجلس الدولة الفرنسي السالف الإشارة إليه، تتجلى معالم وظيفة جديدة لطلب استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه؛ تلك الوظيفة تتمثل في إنقاذه من مغبة وقف تنفيذه من القاضي الإداري المستعجل.

ويحسب الباحث أن موقف مجلس الدولة الفرنسي، في إجازته لتقديم طلبات استبدال سبب القرار الإداري أمام قاضي وقف التنفيذ المستعجل، قد أتى مخالفاً لمقتضيات وظيفة قاضي الوقف المستعجل. فليس ثمة جدال في أن تخويل القاضي الإداري المستعجل سلطة تقدير طلبات استبدال سبب القرار إنما هو أمر ينطوي على تسليم بأن مهمته لم تعد مقتصرة على استظهار وجه الجدية والاستعجال في طلب الوقف من ظاهر الأوراق المقدمة إليه، بل أضحت متجاوزة ذلك لتتعلق برقابة أكثر على مشروعية القرار نفسه المطلوب وقفه، وهو الأمر الذي يُصادر على سلطة قاضي الموضوع في خصومة الطعن الموضوعية؛ بل ويتطلب فحصاً متعمقاً للأوراق المقدمة. على أية حال، لم يعد متسع، إزاء موقف المجلس، سوى القول بأن على قاضي الوقف المستعجل أن يلتزم بتقدير طلب استبدال سبب القرار في ضوء ما تفرضه عليه مقتضيات وظيفته باعتباره قاضياً للأمر المستعجلة – أي أنه يغدو ملتزمًا بتقدير ذلك الطلب وفق مقتضيات الاستعجال الذي يُمثل الشرط المميز لوقف التنفيذ.

¹ انظر باللغة الفرنسية

Nelly Ach, Les moyens dans les procédures d'urgence, *Civitas Europa*, 2020/1 (N° 44), p. 32.

² انظر المرجع السابق، ص. 32.

المطلب الثاني

الشروط الموضوعية لاستبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه

19- لئن كان حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 6 فبراير 2004، على النحو السالف بيانه، قد أفصح عن جملة الشروط الإجرائية المتطلبة لتفعيل سلطة استبدال سبب القرار المطعون عليه، سواء ما تعلق منها بشرط الطعن القضائي بالإلغاء أو شرط الطلب، فقد أفصح ذات الحكم بالقدر نفسه عن الشروط الموضوعية لاستبدال سبب القرار الطعين. إن المتأمل المنصف فيما سبق ذكره بخصوص سلطة قاضي الإلغاء في استبدال سبب القرار الإداري المطعون، يُدرك وبحق أن تلك السلطة من شأنها التقريب بين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل من زاوية السلطات المثبتة للقاضي الإداري في الدعويين. والأمر كذلك، كان لزاماً على مجلس الدولة الفرنسي أن يصيغ الضوابط الموضوعية لسلطة الاستبدال، بحيث تأتي تلك الأخيرة مقيدة بتخوم موضوعية من شأنها التقريغ بين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل، صوتاً لمقتضيات وحدود سلطة القاضي في الدعويين.

على هَدْيٍ من هذا البيان، يسوق الباحث من قضاء مجلس الدولة الفرنسي الضوابط الموضوعية لسلطة قاضي الإلغاء في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه، وفق حكمه الصادر في 6 فبراير 2004، بحيث جاءت مقتصرة على أربعة شروط أساسية. أولهما يتمثل في منح الطاعن الفرصة كاملة لإبداء ملاحظاته وأوجه دفاعه إزاء السبب الجديد المُتمسك به من قبل الإدارة. وثانيهما يتعلق بضرورة أن يكون السبب الجديد المُثار من شأنه تبرير القرار الإداري. وثالثهما يتجسد في ثبوت أن الإدارة كانت لتتخذ نفس القرار لو تمسكت بالسبب الجديد بداءةً. وأخيراً ألا يترتب على استبدال السبب حرمان الطاعن من ثمة ضمانات إجرائية مقررّة له.¹

ولعل الباحث لا يغلو قولاً إنه قد غلب الظن لديه بأن تلك الشروط الموضوعية قد مثلت لدى مجلس الدولة الفرنسي نطاق الرقابة الممارسة من قبل قاضي الإلغاء على طلب استبدال القرار المقدم من الإدارة، أو بالأحرى نطاق التقدير الذي يُمارسه على ذلك الطلب. فالمتأمل لتلك الشروط الأربعة يلحظ أن المجلس في صياغتها قد حدد نطاق رقابته في تقدير طلب الاستبدال المقدم من الإدارة وفق ثلاثة أمور أساسية. أولهما يتجسد في الرقابة على طبيعة السبب الجديد المُثار من حيث مدى كونه يصلح لتبرير القرار الطعين. وثانيهما يتمثل في الرقابة على النتيجة المترتبة على قبول طلب الاستبدال، وذلك من حيث التأكد من أن القرار كان ليصدر على ذات النحو لو كانت الإدارة تمسكت بالسبب الجديد بداءةً. وثالثهما يتعلق بالرقابة على الضمانات الإجرائية المكفولة للطاعن خصم الإدارة.

أولاً: تمكين الطاعن من الرد عن طلب استبدال سبب القرار المطعون عليه

20- قنع مجلس الدولة الفرنسي بضرورة تخويل الطاعن خصم الإدارة كامل

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, Sec., 6 février 2004, Hallal, req. n° 240560, Rec. p. 48.

الفرصة في إبداء ملاحظاته وأوجه دفاعه بشأن السبب الجديد المثار من الإدارة. ولعل ذلك الشرط يجد مبرره في كفالة حق الدفاع للطاعن، لا سيما وأن مبتغاه من الدعوى التي أقامها إلغاء القرار الإداري الذي. فلئن كان استبدال سبب القرار المطعون عليه، على النحو السالف بيانه، يهدف إلى إنقاذ القرار من مغبة الإلغاء القضائي بعد أن تعيب بعيب من عيوب المشروعية لحق سببه، فيغدو منطقيًا إعطاء الطاعن الفرصة للتعليق على السبب الجديد المثار من الإدارة، لا سيما وأنه في دعوى الإلغاء المقامة منه قد أخذ على عاتقه توضيح ما لحق بالقرار من معاييب تخص سببه، وهو الأمر الذي ثبت لدى المحكمة ودفع الإدارة للتمسك بسبب جديد لتبرير قرارها الطعين. تأسيسًا على ذلك، يضحى لزماً على المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية، بمجرد طلب الإدارة استبدال سبب القرار المطعون عليه، تبليغ الطاعن بالمذكرة التي أودعتها الإدارة متضمنة طلب استبدال سبب قرارها وتمكينه من الاطلاع عليها، أو بتبليغه بموجب خطاب مسجل حال كان الطلب قد أبدى شفاهة¹.

بيد أن تبليغ خصم الإدارة بطلب تلك الأخيرة استبدال سبب قرارها لإبداء ملاحظاته وأوجه دفاعه بشأنه، قد يحدث أثره بسبيل آخر غير اطلاعه على المذكرة أو تبليغه بالطلب بخطاب مسجل. ولعل ذلك مرجعه ما قنع به مجلس الدولة الفرنسي، في حديث أحكامه، من تفسير لما أورده، في حكمه الصادر في 6 فبراير 2004، من شرط تحويل خصم الإدارة الفرصة في التعليق على السبب الجديد المثار من قبل الإدارة. فقد قبل المجلس تصور أن يرد طلب استبدال القرار بصورة ضمنية غير صريحة، وهو الأمر الذي لن يُجدي نفعًا معه تبليغ خصم الإدارة بالمذكرة أو بالطلب الشفهي، وذلك نظرًا لغياب تلك المذكرة وذلك الطلب من الأساس. والأمر كذلك، فقد استقر المجلس على ثبوت تمكين خصم الإدارة من إبداء ملاحظاته وأوجه دفاعه على طلب الاستبدال، حال وروده بصورة ضمنية، إذا ما ثبت أنه قد علم به من مكاتبات الإدارة أو من الأوراق التي قدمتها في الدعوى، لا سيما لو كان طلب الاستبدال الضمني قد ورد في خصومة الاستئناف. فحينها قد يعلم خصم الإدارة برغبة تلك الأخيرة في استبدال سبب قرارها من خلال المذكرة التي أودعتها لدى محكمة الاستئناف الإدارية طعنًا على حكم المحكمة الإدارية الصادر بإلغاء قرارها لتعيب سببه، أو حتى من عن طريق الحكم الصادر من محكمة أول درجة. تأسيسًا عن ذلك، قضى مجلس الدولة الفرنسي في حديث أحكامه بأنه "لئن كان البين من ألفاظ وحيثيات الحكم المطعون عليه، الصادر من محكمة الاستئناف الإدارية، أن البلدية قد ادعت أمام تلك الأخيرة وجود سبب آخر، بخلاف ذلك السبب الذي استندت إليه حين أقدمت لأول مرة على إصدار قرارها الصادر برفض منح ترخيص البناء، من شأنه تبرير ذلك الأخير، فلا حاجة في القول بأن ادعاء البلدية قد مثل لدى محكمة الاستئناف طلب باستبدال سبب القرار، حيث كان الأمر متروكًا لها لتقدير ما إذا كان يمكن اعتبار السبب الجديد من شأنه تبرير القرار

¹ انظر على سبيل المثال، حكم محكمة بو الإدارية

المطعون عليه، من ثم استبداله بالسبب الذي أُسس عليه ذلك الأخير بدءاً. والأمر كذلك، فلا ريب أن الطاعن خصم الإدارة، بمجرد ثبوت علمه بادعاء البلدية، كان في وضع يسمح له بتقديم ملاحظاته بشأن السبب الجديد، بحيث لا يمكنه، بدون خطأ قانوني، أن يطلب من البلدية صياغة طلب صريح للاستبدال.¹

وثمة نقطة أخيرة جديرة بالذكر في سياق الحديث عن شرط تخويل خصم الإدارة الفرصة للرد على طلب الإدارة باستبدال سبب قرارها. فلئن كان مجلس الدولة الفرنسي قد تواتر قضاؤه على تخويل خصم الإدارة الحق في الرد على طلب الإدارة استبدال سبب قرارها وإبداء ملاحظاته وأوجه دفاعه بصدده، فذلك مرده، بحسب الباحث، ليس التابع المنطقي بين حق الخصم في تقديم الطلبات وحق نظيره في تمكينه من الرد على تلك الطلبات كأحد مظاهر كفالة الحق في الدفاع فحسب. فتمكين خصم الإدارة من الرد على طلب الاستبدال يُنَاطُ بِسُلْطَةِ قَاضِي الإلْغَاءِ فِي المَضِي قَدَمًا فِي استبدال سبب القرار المطعون عليه أمامه. بعبارة أكثر وضوحًا، إذا كانت سلطة قاضي الإلغاء في استبدال سبب القرار المطعون عليه غير مباشرة، بحيث تبقى رهينة بطلب الإدارة ذلك الاستبدال، فلا ريب أن هذا الطلب يستتبع تمكين خصم الإدارة من الرد عليه. بيد أن الأمر يختلف لو كان استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه بالإلغاء لا يتوقف على طلب من الإدارة مُصدرة القرار، بل التزامًا قانونيًا على القاضي الإداري. الواقع من الأمر أن موقف مجلس الدولة، بمقتضى حكمه الصادر في 6 فبراير 2004، في صياغته للشروط الموضوعية لاستبدال سبب القرار، لا سيما ما تعلق منها باشتراط ضرورة طلب الإدارة استبدال سبب قرارها المطعون عليه، ينبغي ألا يتم تفسيره إلا بالقدر الذي يأتي متوافقًا مع الأصول القانونية المستقرة. فاشتراط طلب الإدارة استبدال سبب قرارها، بحسب الباحث، يجد سنده في الحالات التي يكون القرار، المطلوب استبدال سببه، كانت تتمتع الإدارة ابتداءً بسلطة تقديرية في ملاءمة أسبابه. في حين أن الوضع يختلف تمامًا حال الإدارة لا تملك هامش تقدير – أي حال كانت قد أصدرت القرار بمقتضى سلطة مقيدة. ففي تلك الحالة ينتفي تقدير الإدارة، لا لشيء إلا أن قرارها لا يمكن أن يكون له سوى سبب واحد مُحدد بمقتضى النصوص التشريعية. وتطبيقًا لذلك، في أحد الطعون المنظورة أمامه، بشأن إلغاء حكم محكمة استئناف مرسيليا الصادر بإلغاء حكم محكمة نيس الإدارية بشأن رفض دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرار وزير الدفاع برفض منح أحد العسكريين نوط الشجاعة نظرًا لتأخره عن التقدم بطلب الحصول النوط في الوقت المحدد، رفض مجلس الدولة الفرنسي أن يرتهن استبدال سبب القرار بطلب يُقدّم من الوزير، وذلك على سند من أن الشخص العسكري المعني لم تتوافر بشأنه شروط منح نوط الشجاعة على النحو المنصوص عليه في المادة الأولى من المرسوم الصادر بتاريخ 11 إبريل 1956.²

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, 1ère - 4ème chambres réunies, 19 mai 2021, la commune de Rémire-Montjoly, req. n° 435109.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

بناء على ذلك، يمكن القول إن ثمة حالة معينة تضحى بمقتضاها سلطة القاضي الإداري مباشرة في استبدال سبب القرار الإداري دون تقيد بإبداء الإدارة لطلب الاستبدال، وهي حالة ما إذا كان سبب القرار قد تم تحديده بموجب نص تشريعي واستندت الإدارة إلى سبب آخر لإصداره. ففي تلك الحالة يضحى طلب الإدارة استبدال سبب القرار لا محل له كون أن سلطتها في إصدار القرار مقيدة بالأساس بموجب السبب الوارد في النص التشريعي.

ثانياً: ضرورة ألا يترتب على استبدال سبب القرار التغيير في فحوى هذا الأخير

21- يتعلق هذا الشرط بالنتيجة المترتبة لو كانت الإدارة استندت إلى السبب الجديد المثار حين أقيمت على إصدار القرار أول مرة. تلك النتيجة، بحسب مجلس الدولة الفرنسي، تتمثل في إصدار ذات القرار المطعون فيه على نفس النحو. بعبارة أكثر وضوحاً، اشترط مجلس الدولة الفرنسي شرطاً موضوعياً واجب الاستيفاء لضمان استبدال سبب القرار، ذلك الشرط مفاده ضرورة التأكد من أن القرار الإداري محل الطعن كان ليصدر على نفس النحو لو كانت الإدارة قد تمسكت بالسبب الجديد بدءاً. ولعل ذلك الشرط تبرره وظيفة الاستبدال ويتفق مع غايته، وذلك من زاوية أن استبدال سبب القرار إنما يستهدف إنقاذ القرار الإداري من مغبة الإلغاء القضائي والإبقاء عليه نافذاً وسارياً. وهو الأمر الذي لا يتأتى إلا بالتأكد من أن القرار الذي تعيب سببه، يمكن الإبقاء عليه عن طريق استبدال سبب آخر بالسبب المعيب، بشرط أن يكون السبب الجديد من شأنه تبرير إصدار القرار على ذات النحو الذي صدر به لأول مرة من الإدارة. ولعل ما يُعاضد هذا الفهم ما ذكره أحد الشراح الفرنسيين من أن ما اشترطه مجلس الدولة الفرنسي من شأنه تحويل قاضي الإلغاء الإداري سلطة تحييد السبب غير المشروع للقرار الإداري إذا كان ذلك مبرراً بأن الإدارة كانت ستتخذ نفس القرار إذا كانت قد أخذت في الاعتبار السبب المشروع الذي تمت إثارته أمام القاضي.¹

ثالثاً: ضرورة ألا يترتب على استبدال سبب القرار حرمان الطاعن من الضمانات الإجرائية

22- وبالنسبة للشرط الموضوعي الثالث، فمفاده ضرورة تأكد القاضي الإداري من أن الاستبدال المطلوب لا يحرم الطاعن خصم الإدارة من ثمة ضمانات إجرائية مرتبطة بالسبب المستبدل. الواقع من الأمر أن استطراد التأمل في أحكام المحاكم الإدارية الفرنسية، التي تلت صدور حكم مجلس الدولة الفرنسي في 6 فبراير 2004، تُفصح عن توجه القضاء الإداري الفرنسي لكفالة كافة الضمانات الإجرائية التي تشكل جوهر حق خصم الإدارة في الدفاع. على سبيل المثال، في إحدى الدعاوى المنظورة أمام محكمة بوردو الإدارية، ادعت إحدى المستشفيات العامة أن قرارها الصادر

CE, 3ème et 8ème sous-sections réunies, 10 mars 2006, Ministre de la défense c/ Poindrelle, req. n° 259192: JCPA 2006, Act. 237, obs. Rouault.

¹ انظر باللغة الفرنسية

Isabelle De Silva, Substitution de motifs, deux ans d'application de la jurisprudence Hallal, *AJDA* 2006, p. 690.

يرفض التجديد لأحد الأطباء الممارسين سببه أن الطبيب ليس له جدول عمل يومي داخل المستشفى. بيد أن المستشفى العام في خصومة الطعن، ادعت أمام المحكمة الاستئنافية أن قرارها يستند على سبب مغاير مفاده أنه قد ثبت من واقع ملف الطبيب أنه لم يعد متوافقاً بشأنه الضمانات التي تكفل سلامة المرضى. وفي تقديرها لطلب الإدارة استبدال سبب قرارها، انتهت محكمة الاستئناف الإدارية إلى رفض طلب الاستبدال على سند من أن الطبيب (خضم الإدارة) لم يُمكن من الاطلاع على الملف ولم يتم تبليغه من قبل إدارة المستشفى أنه يُشكل خطراً على سلامة المرضى.¹ وبالمثل، قضت محكمة استئناف ليون الإدارية برفض طلب الإدارة استبدال قرارها الصادر برفض اعتبار إصابة إحدى العاملات إصابة عمل مستحقة التعويض، وذلك على سند من أن الإدارة في خصومة أول درجة قد بررت قرارها كونه مستنداً إلى سبب مفاده أن حركة العاملة المفاجئة هي التي تسببت في إصابتها وليس طبيعة العمل، في حين أنها في خصومة الاستئناف قد ادعت أن قرارها يجد مبرره في سبب آخر مفاده أن العاملة كانت تُعاني من إصابة سابقة وأن الإدارة الطبية قد أكدت أن إصابتها الحالية كانت نتيجة للإصابة السابقة. وقد بررت المحكمة الاستئنافية رفضها استبدال سبب القرار على سند من أن خلو ملف الدعوى مما يُثبت إحالة العاملة إلى اللجنة الطبية أو اطلاعها على تقرير تلك الأخيرة من شأنه حرمانها من ضمانة إجرائية هامة تتعلق بتقديم أدلة للجنة أو بدحض التقرير الطبي المقدم منها.² وتارة أخرى ترفض محكمة استئناف دواي الإدارية استبدال سبب قرار رفض منح الطاعن حق استغلال أرض زراعية، وذلك على سند من أن السبب الجديد ينطوي على إهدار لضمانات الطاعن الإجرائية المتمثلة في الحق في المجابهة.³ ففي إثارة الإدارة لسبب جديد أمام المحكمة الاستئنافية مفاده أن الطاعن لا يمكنه التمسك بعدم إخطار الإدارة له بوجود عرض منافس لعرضه المقدم لاستغلال الأرض الزراعية، وذلك نظراً لسحب العرض المنافس وقت إصدار القرار برفض منح الطاعن الحق في الاستغلال، ارتأت المحكمة أن تمسك الإدارة بهذا السبب من شأنه حرمان الطاعن من الحق في المجابهة المضمون بموجب المادة 4/331 من تقنين المناطق الزراعية والريفية، الذي يقتضي تمكين الأفراد من الرد على العروض المقدمة من بعضهم البعض لاستغلال الأراضي الزراعية.⁴ ويحسب الباحث أن خير مُعبر عن أهمية كفالة عدم حرمان خصم الإدارة من

¹ انظر حكم محكمة استئناف بورجو الإدارية

CAA Bordeaux, 5ème chambre (formation à 3), 24 avril 2006, Espied c/ Centre hospitalier Arcachon, req. n° 02BX01088.

² انظر حكم محكمة استئناف ليون الإدارية

CAA Lyon, 3ème Chambre - formation à 5, 09 mai 2006, Centre hospitalier universitaire de Grenoble, req. n° 01LY01986.

³ انظر حكم محكمة استئناف دواي الإدارية

CAA Douai, 2e chambre - formation à 3 (ter), 18 janvier 2005, Société civile d'exploitation agricole Leprince, req. n° 02DA01044.

⁴ انظر الحكم السابق.

الضمانات الإجرائية المقررة، كأحد الشروط الموضوعية لاستبدال سبب القرار المطعون عليه، هو ما ذكره مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه الصادرة في 2006، حين قال "لئن كان الفحص الدقيق من جانب الإدارة للملف المقدم إليها هو بلا شك ضماناً يجب أن يكون الشخص المعني قادراً على الاستفادة منها، بحيث يمكنه اختصام قضائياً إذا ما تم حرمانه منها، مطالباً تعويضه عن ذلك الحرمان من خلال فحص جميع الظروف الواقعية أمام قاضي تجاوز السلطة".¹

وفق هذا التصوير يستبين أن الشروط الموضوعية التي ارساها مجلس الدولة الفرنسي كمتطلب من متطلبات استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه يمكن ربطها بمراحل الرقابة التي يُمارسها قاضي الإلغاء، سواء في أول درجة أو في الاستئناف. فلئن كان قاضي الإلغاء، في تقديره لطلب استبدال سبب القرار، إنما يلتزم بإجراء رقابة ثلاثية، على النحو السابق ذكره، بحيث يضحى ملتزماً بالرقابة على طبيعة السبب الجديد المُثار من الإدارة. فتلك الرقابة يُقابها الشرط الموضوعي المتعلق بضرورة أن يكون السبب الجديد من شأنه تبرير القرار الطعين – أي تقديم أساس قانوني لهذا الأخير. أما عن المستوى الثاني من الرقابة فيتعلق بالنتيجة المترتبة على استبدال سبب القرار. وتلك رقابة تجد مبررها في الشرط الموضوعي الثاني المتعلق بضرورة أن يثبت لدى قاضي الإلغاء أن الإدارة كانت لتتخذ ذات القرار إذا ما استندت بداءةً للسبب الجديد المُثار. وأخيراً، يبسط قاضي الإلغاء رقابته على مدى ضمان حقوق الدفاع لخصم الإدارة حال تم استبدال سبب القرار. ويُعتبر الشرط الموضوعي الثالث تطبيقاً صريحاً لتلك الرقابة، بحيث يضحى لزاماً على قاضي الإلغاء التأكد من أن السبب الجديد المطلوب استبداله بسبب القرار الطعين ليس من شأنه حرمان خصم الإدارة من ثمة ضمانات إجرائية مقررة لصالحه.

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, 3ème et 8ème sous-sections réunies, 10 mars 2006, Ministre de la défense c/ Poindrelle, req. n° 259192: JCPA 2006, Act. 237, obs. Rouault.

الفصل الثاني

سلطة القاضي الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه

تمهيد

23- ورد غير بعيد أن سلطة استبدال قاضي تجاوز السلطة لسبب القرار المطعون عليه تُعد استثناءً على قاعدة التزام القاضي بإلغاء القرار غير المشروع حال ثبت فيه وجه عدم المشروعية. والحال نفسه يجري فيما يتعلق بسلطة قاضي تجاوز السلطة في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه. فاستبدال سبب القرار المطعون عليه أو استبدال أساسه القانوني سواء في الغاية المقصودة منهما، وهي تفادي إلغاء القرار الإداري المطعون عليه قضائياً، وذلك من خلال تصحيح ما شابه من مخالفة سواء تعلقت بسببه أو بأساسه القانوني.

ويحسب الباحث، أن سلطة قاضي تجاوز السلطة (قاضي الإلغاء الإداري) في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري الطعين، مثلها مثل سلطته في استبدال سبب القرار، تنتمي إلى جملة الاستثناءات القضائية التي أقرها مجلس الدولة الفرنسي على قاعدة إلغاء القرار الإداري غير المشروع. بيد أن استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، كوسيلة لإنقاذ هذا الأخير من مغبة الإلغاء القضائي، لا يستهدف إنقاذ القرار من خلال التفاوض عن العيوب الشكلية أو الإجرائية التي شابته إعمالاً لقاعدة لا عبء بالشكل طالما تحققت الغاية من الإجراء. فالواقع من الأمر أن سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه تعكس بحقيقة أثرها معالم وظيفية جديدة لقاضي الإلغاء الإداري تفتقر إلى حد ما عن وظيفته القضائية بصدد دعوى الإلغاء الإدارية. فلئن كان المستقر أن رقابة قاضي الإلغاء تتعلق في المقام الأول بفحص القرار المطعون عليه سواء من حيث الشكل أو الموضوع، إلا أن ثبوت سلطة قاضي الإلغاء في استبدال الأساس القانوني للقرار من شأنها تمكينه من بسط رقابته ليس على القرار فحسب، بل على الوضع القانوني لهذا الأخير، أو على حالة قانونية معينة صاحبت عملية إصداره.

على سبيل المثال، بخلاف استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، تمكن القاضي الإداري، بمقتضى رقابته التي يبسطها على الحالة القانونية التي صاحبت عملية إصدار القرار، من الحفاظ على بقاء القرار نافذاً وسارياً من خلال عدم قبوله للطعن بالإلغاء الموجه ضد هذا الأخير. فلئن كانت الفقرة الأولى من المادة 421 من تقنين العدالة الإدارية الفرنسي، الصادر بمقتضى المرسوم رقم 387 في 4 مايو 2000، قد نصت على عدم جواز التظلم من القرار الإداري قضائياً إلا عن طريق الطعن الرسمي ضد القرار خلال شهرين بعد الإخطار أو نشر القرار المطعون فيه، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي في أحد الطعون التي نظرها قد خص الطعن على القرارات الصادرة بتقدير الضرائب بقاعدة معينة. فقد قضى المجلس بأنه حال قرر دافع الضرائب التظلم من القرار الصادر بتقدير الضريبة، ورفضت الإدارة تظلمه، وجب

على هذه الأخيرة أن تخطر المتظلم بوسائل الطعن المتاحة والمواعيد النهائية له¹ في حين أن فشل الإدارة في حين أن خلو قرار الإدارة برفض التظلم من ثمة تحديد لوسائل الطعن المتاحة ومواعيده من تخويل المتظلم فرصة الطعن على القرار خلال مدة معقولة تُقدر بسنة كاملة من تاريخ تبليغه بقرار الرفض.² فضلاً عن ذلك، المدقق في قضاء مجلس الدولة الفرنسي يلاحظ أن هذا الأخير قد استقر على الحفاظ على مشروعية القرار الإداري المطعون عليه إذا ما ثبت أن العيب الذي شابه ينتمي إلى حومة العيوب الشكلية أو الإجرائية، وذلك بشروط معينة أهمها ألا يترتب على ذلك حرمان الطاعن من الضمانات المكفولة له.³ وفي ذلك يقول المجلس لئن كانت القرارات الإدارية ينبغي أن تصدر وفق الأشكال والإجراءات المنصوص عليها في القوانين واللوائح، فإن العيب الذي قد يشوب أحد الأشكال أو الإجراءات، المتبع على أساس إلزامي أو اختياري، ليس من شأنه أن يهبط بالقرار في حمأة عدم المشروعية إلا إذا حال ثبوت أنه كان من المرجح أن يؤثر في مرحلة معينة على مسار اتخاذ القرار أو أنه قد حرم الأطراف المعنية من الضمانات المكفولة لهم بمقتضى القانون.⁴

بالرغم من أنه قد يقنع البعض بأن تلك المحاولات التشريعية والقضائية، ومن ضمنها سلطة قاضي الإلغاء الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، إنما تصب في مصلحة الإدارة، بحيث تنطوي على شبهة مجاملة أو محاباة لتلك الأخيرة،⁵ بيد أن الباحث يحسب أن المشرع الفرنسي وكذا مجلس الدولة الفرنسي قد

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, Ass., 13 juillet 2016, Czabaj, req. n° 387763.

² انظر الحكم السابق؛ وكذلك

CE, 18 mars 2019, Jounda Nguégoh, req. n° 417270.

CE, 10ème - 9ème chambres réunies, 13 novembre 2020, la société des Etablissements Salvi, req. n° 427275.

³ انظر باللغة الفرنسية

Caroline Lantero, Le succès des moyens voués à l'échec, *Civitas Europa*, 2020/1 (N° 44), p. 64.

⁴ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, Ass., 23 décembre 2011, Danthony, req. n°335033, publié au Rec. p. 649; GAJA 21e éd. n°112).

ولم تقتصر محاولات حماية القرارات الإدارية من مغبة الإلغاء القضائي على مجلس الدولة الفرنسي فقط، بل تدخل المشرع الفرنسي كذلك لتحقيق نفس الغاية بشأن بعض القرارات الإدارية المعنية. على سبيل المثال، نصت المادة الأولى من المرسوم رقم 2013-879 الصادر بتاريخ 1 أكتوبر 2013 بشأن منازعات التخطيط العمراني على عند الاستيلاء على طلب مسبب لهذا الغرض، على أنه يجوز للقاضي الإداري، الذي تم الطعن أمامه في القرار الصادر بمنح أو رفض ترخيص بناء أو هدم أو تطوير، أن يُحدد تاريخاً معيناً لا يجوز بعده تقديم أي ادعاءات جديدة أو التدرع بأسباب جديدة من شأنها إلغاء القرار.

⁵ انظر باللغة الفرنسية

Caroline Lantero, op. cit., p. 71, 72.

قصدا بتلك المحاولات صون مقتضيات مبدأ اليقين القانوني وقريبة الصحة والسلامة المُصاحبة للقرارات الإدارية، التي لا يُلتفت عنها إلا بثبوت عيب من عيوب المشروعية على وجه الجزم واليقين. ويحسب الباحث كذلك أن قاضي الإلغاء في محافظته على القرار المطعون عليه، من خلال تفعيل سلطته في استبدال سبب القرار أو أساسه القانوني، يُهدر مبدأ المشروعية أو يُعلن أنه قد حان الوقت لتراجع هذا الأخير أمام مبدأ اليقين القانوني. فليس ثمة جدال أن قاضي الإلغاء بالأساس هو قاضٍ للمشروعية، والأمر ليس مناطه المفاضلة بين مبدئين قانونيين مستقرين أو محاولة تغليب أحدهما على الآخر، بقدر ما هو استخدام القاضي لكافة الوسائل القانونية المتاحة للتوفيق بين المبدئين دون تعارض، لا سيما وأن قاضي الإلغاء، في استبداله لسبب القرار أو أساسه القانوني، بحسب ظن الباحث، يتلمس حسن نية الإدارة حين أقدمت على إصدار القرار الطعين في صورته المعيبة. ولا ريب أن مبادئ قانونية مستقرة مثل المشروعية واليقين القانوني وحسن النية تجمعها مجالات مشتركة عديدة تضمن تطبيقها جميعاً دون تعارض.

تأسيساً على ذلك، يمكن القول إن مبدأ اليقين القانوني قد حل محل مصطلح صون وحماية القرار الإداري.¹ فاستبدال سبب القرار أو أساسه القانوني ليس مرده مجاملة الإدارة ومحاباتها ولا مبتغاه الإضرار بحقوق الطاعن خصم الإدارة أو تفرغ طعنه القضائي من فحواه. ولعل ذلك الفهم يُعاضده ما سبق ذكره من تطور قد لحق رقابة قاضي الإلغاء، بحيث أضحي هذا الأخير لا يبسط رقابته على عناصر المشروعية الخارجية والداخلية للقرار محل الطعن فحسب، بل يُجاوز ذلك لفحص الوضع أو الحالة القانونية التي عاصرت عملية إصدار الإدارة للقرار.

¹راجع في ذلك باللغة الفرنسية

J.-M. PeYRiCaL, Le juge administratif et la sauvegarde des actes de l'annulation: étude sur la neutralisation et la substitution des motifs, AJDA, 1996. 22.

المبحث الأول

ماهية سلطة القاضي الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري

تمهيد

24- استقر في منظومة المرافعات الإدارية أن الإدارة تملك إعادة إصدار نفس القرار الذي سبق وصدر بشأنه حكماً بالإلغاء، وذلك بمراعاة المغايرة في سبب هذا القرار التزاماً وانصياعاً بما ورد في الحكم من أسباب ترتب عليها إلغاء القرار. فليس ثمة جدال في أنه لئن كانت الإدارة تتمتع بسلطة المغايرة في سبب قرارها، إلا أنها لا تملك أبداً تلك السلطة إزاء أسباب الحكم القضائي، لا سيما لو امتدت إليها ما لحق بالمنطوق من حجية. بناء على ذلك، يضحى مستساعاً القول بتراجع جدوى الإلغاء القضائي للقرار الإداري إذا ما أقدمت الإدارة على إعادة إصداره فور صدور الحكم. والأمر كذلك، طوّر القضاء الإداري، لا سيما مجلس الدولة الفرنسي، بعض الوسائل التي من شأنها الحفاظ على بقاء القرار الإداري سارياً وناظراً عن طريق تنقيحه من العيوب التي شابته. ولا ريب أن استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه أو أساسه القانوني يُعد، على النحو السالف الإشارة إليه، من السلطات التي تثبتت لقاضي الإلغاء الفرنسي، وبمقتضاها يملك هذا الأخير تنقية ما شاب القرار من عيب لحق بسببه أو أساسه القانوني، وفي ذلك صون لمقتضيات مبدأ اليقين القانوني.¹

ولئن كانت سلطة استبدال سبب القرار المطعون عليه تتحد مع سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار في الغاية المرجوة منهما، وهي الإبقاء على القرار سارياً وناظراً وتجنبيه مغبة الإلغاء القضائي، بيد أن ذلك لا يفي أن ثمة مواطن يفترقا فيها. ولئن كانت تلك المواطن تستبين على تفصيل يرد لاحقاً، إلا أن الباحث في تأكيده عليها يسوق من قضاء مجلس الدولة الفرنسي حكمه بإلغاء حكم محكمة الاستئناف الإدارية، حيث أنه قد تم تأسيسه على سند أن المحكمة الاستئنافية قد ارتأت أن الطلب الوارد إليها يتعلق باستبدال سبب القرار وليس استبدال أساسه القانوني، وذلك حين ادعت الإدارة أن قرارها المتنازع عليه بشأن المشاركة الشعبية في عملية تخطيط المدن لا تستند قانوناً إلى المناقشات والمداومات التي تسبق الموافقة على برنامج التطوير العمراني الشامل، على النحو المنصوص عليه في المادة 9/332 من قانون تخطيط المدن، بل يستند، بحسب ادعاء الإدارة، إلى المادة 15/332 من ذات القانون.²

يستبين من ذلك أن ثمة مواطن تفترق فيها سلطة استبدال سبب القرار الإداري

¹ تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي في تقريره الصادر في 2013 قد أعلن موقفه بشأن سلطة قضاة تجاوز السلطة بتصحيح ما شاب القرارات الإدارية من عيوب، لا سيما القرارات المتعلقة بتنظيم شئون إدارة السوق المالي. ولم يصدر أي تعليق من الجهات الإدارية المعنية في فرنسا، بل اكتفت بتفسير الأمر كونه يصب في مصلحة مبدأ اليقين القانوني. انظر باللغة الفرنسية

O. Mamoudy, La demande en appréciation de régularité: une "purge juridictionnelle" à l'avenir incertain, *AJDA*, 2018. P. 1821.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, 12 juillet 2013, Commune de Chasse-sur-Rhône, req. n° 348967.

المطعون عليه عن سلطة استبدال أساسه القانوني. والأمر كذلك، يُخصص الباحث هذا الفصل للحديث عن ماهية سلطة قاضي الإلغاء الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، من حيث مفهومها وطبيعتها وشروطها. فإذا ما خبرنا تلك الماهية أردفنا ذلك بحديث عن شروط تفعيل تلك السلطة، وذلك كله يخدم مصلحة تجلية ذاتية سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار عن سلطة استبدال سببه.

المطلب الأول

مفهوم سلطة القاضي الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه

25- يحسب الباحث أن مفهوم سلطة القاضي الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه يُمكن تجليته من خلال إحدى الدعاوى التي نظرها مجلس الدولة الفرنسي عام 2003 بشأن قرار ترحيل أحد الأجانب من الأراضي الفرنسية، حين استدعى المجلس السوابق القضائية الخاصة باستبدال الأساس القانوني للقرارات الإدارية المطعون عليها محددًا مفهوم ذلك الاستبدال. وقد تلخصت وقائع الدعوى في الطعن الموجه ضد قرار محافظ إقليم السين البحري الصادر بترحيل أحد الأجانب استنادًا إلى نص الفقرة الأولى من المادة 22 من المرسوم رقم 45-2658 الصادر في 2 نوفمبر 1945، بشأن شروط دخول وإقامة الأجانب في فرنسا، الذي يُجيز ترحيل الأجنبي الذي لا يحمل تصريح إقامة ساري المفعول وفشل في تبرير دخوله للأراضي الفرنسية بشكل قانوني. بيد أنه في معرض الطعن على هذا قرار المحافظ، ثبت لدى القاضي الإداري أن الشخص الأجنبي المعني قد دخل للأراضي الفرنسية بشكل قانوني ومشروع، ومن ثم لا يمكن تبرير القرار الصادر بترحيله وفق الفقرة الأولى من المادة 22 من المرسوم سالف الذكر.¹ بيد أنه استبان لدى القاضي الإداري أن قرار الترحيل يُمكن تبريره قانونًا حال استند إلى نص الفقرة الثانية من المادة 22 من المرسوم التي تتعلق بالأجانب الذين مكثوا على الأراضي الفرنسية لأكثر من ثلاثة أشهر دون الحصول على تصريح إقامة وفق القواعد المعمول بها.²

استطرد التأمّل في الحكم السابق الإشارة إليه يُفصح عن أن الأساس القانوني الذي استندت إليه الإدارة كمبرر لإصدار قرار الترحيل قد ثبت لدى مجلس الدولة الفرنسي كونه غير صحيحًا، وهو الأمر الذي كان يُحتم على المجلس أن يقضي بعدم مشروعية القرار ومن ثم إلغائه.³ بيد أن مجلس الدولة الفرنسي قد ارتأى إمكانية الإبقاء على القرار رغم ما شاب أساسه القانوني من معائب، وذلك عن طريق تنقيحه من تلك

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sect. 3 décembre 2003, Préfet de la Seine-Maritime c/ M. El Bahi, req. n° 240267, Rec. p.479.

² انظر الحكم السابق.

³ انظر باللغة الفرنسية

Francis Donnat et Didier Casas, La substitution de base légale et l'office du juge de l'excès de pouvoir, *AJDA* 2004, p.202.

الأخيرة – أي محاولة تصحيحه. وقد قنع المجلس بأن آلية التنقيح أو التصحيح قد تتمثل في سلطة قاضي الإلغاء في استبدال الأساس القانوني الذي استند إليه القرار.¹ بعبارة أكثر وضوحاً، أثبت المجلس لقاضي الإلغاء سلطة تقديم مبرر قانوني آخر للقرار غير ذلك المُقدم من الإدارة، لا سيما لو كان ذلك المبرر يتمثل في نص قانوني صحيح كان على الإدارة التمسك به بداءةً كمبرر لقرارها.

على هَدْيٍ من هذا البيان، يمكن القول إن تجلية مفهوم سلطة القاضي الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري تتحد وفق أمور ثلاثة. أولهما يتمثل في الفرض الذي من شأنه تبرير ثبوت سلطة الاستبدال لقاضي الإلغاء الإداري. فالفرض هنا أن قاضي الإلغاء يواجه حالة مفادها الطعن على قرار معين يُمكن للإدارة أن تتخذها، بيد أنها اتخذته على أساس قانوني خاطئ، بحيث يملك القاضي حينئذٍ استبدال الأساس القانوني الصحيح بالخاطئ.² فالقرار الإداري المتخذ تبرره مسائل الواقع – أي أن الوقائع التي عاصرت عملية إصداره تُمثل مسوغاً له، ولكنه قد تَعَيَّب بوجود خطأ في مسألة من مسائل القانون، وذلك حين استندت الإدارة إلى أساس قانوني غير سليم لتبريره من الناحية القانونية. ففي حكم مجلس الدولة الفرنسي السالف الإشارة إليه، كان قرار المحافظ بترحيل الشخص الأجنبي من الأراضي الفرنسية مبرراً من الناحية الواقعية، وذلك على سند من ثبوت واقعة بقاء الأجنبي في الإقليم الفرنسي لمدة تجاوز الثلاثة أشهر دون استخراج ترخيص إقامة. بيد أن المحافظ، في تبريره لقرار الترحيل من الناحية القانونية، اعتصم بشكل خاطئ بالفقرة الأولى من المادة 22 من المرسوم الخاص بشروط دخول وإقامة الأجانب، التي نصت على جواز ترحيل الأجنبي الذي ثبت دخوله لأراضي الإقليم بطريقة غير شرعية. في حين أن قرار الترحيل يجد سنده القانوني الصحيح في الفقرة الثانية من ذات المادة، التي تُجيز ترحيل الأجنبي الذي ظل باقياً على أراضي الإقليم لمدة تجاوز الثلاثة أشهر دون الحصول على ترخيص إقامة بالرغم من أن دخوله، ولا يقدر في ذلك دخوله الإقليم بطريقة شرعية. وثانيهما يتعلق بحقيقة أن استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه إنما هي سلطة تثبت لقاضي الإلغاء الإداري وتخضع لتقديره، بحيث لا يلزم أن يدعمها طلب من الإدارة مصدرة القرار، وذلك على النقيض من استبدال سبب القرار المطعون عليه، على النحو السالف تفصيله. بيد أن تفعيل قاضي الإلغاء الإداري لسلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه من تلقاء نفسه ينبغي أن تحيطه ضمانات معينة تُمثل شروط ذلك التفعيل، لا سيما احترام الإجراءات الاختصاصية وتمكين الشخص المعني (خصم الإدارة) من الاستفادة من الضمانات المرتبطة بتطبيق النص القانوني (الأساس القانوني للقرار) والذي كان ينبغي أن يُمثل الأساس القانوني للقرار الطعين.³ أخيراً يتمثل بتشابه

¹ انظر المرجع السابق.

² انظر المرجع السابق.

³ انظر على سبيل المثال حكم مجلس الدولة الفرنسي

الغرض من استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه مع ذلك الخاص باستبدال سبب القرار، من حيث إنقاذ القرار الذي تعيب سببه أو أساسه القانوني من مغبة الإلغاء القضائي من خلال استبدال ذلك السبب وذلك الأساس¹. ولئن كان ذلك هو الهدف الظاهري إلا أن ثمة هدف آخر، من شأنه تنقية سلطة الاستبدال من شائبة محاباة ومجاملة الإدارة مُصدرة القرار، يتمثل في صون وحماية مقتضيات مبدأ اليقين القانوني، لا سيما وأن القرار قد توافرت في شأنه مسائل الواقع التي تبرر إصداره. مما يتقدم بحسب الباحث أن مفهوم استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه يتحدد بكونه سلطة تثبت لقاضي الإلغاء الإداري بمقتضاها يملك هذا الأخير، من تلقاء نفسه ووفق تقديره، استبدال الأساس القانوني السليم للقرار الإداري بالأساس القانوني الخاطئ الذي أورده الإدارة حين أقدمت على إصدار القرار، وذلك دون الإخلال بالضمانات القانونية التي يكفلها الأساس القانوني الصحيح للطاعن خصم الإدارة.

المطلب الثاني

تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي إزاء سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه

26- المدقق المنصف في الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي يلحظ وبحق أن سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه قد وجدت ملاذها الخصب في المنازعات الإدارية الخاصة بالطعون على القرارات المتعلقة بالأجانب، لا سيما قرارات الإبعاد والترحيل وفق المرسوم رقم 45-2658 الصادر في 2 نوفمبر 1945 بشأن شروط دخول وإقامة الأجانب في الإقليم الفرنسي². ولئن كان حكم المجلس الصادر بتاريخ 3 ديسمبر 2003، السابق الإشارة إليه، قد أثبت لقاضي الإلغاء الإداري، على وجه الجزم واليقين، سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه³ بيد أن تلك السلطة قد مرت بمراحل عدة قبل استقرارها بموجب ذلك الحكم. فالواقع من الأمر أن موقف مجلس الدولة الفرنسي بخصوص مدى إمكانية تفادي القضاء بإلغاء القرار الإداري القائم على أساس قانوني غير سليم واستبدال هذا الأخير قد تردد بين القبول تارة والرفض تارة أخرى، كما تأرجح بين قبول مشروط وآخر مطلق غير مشروط⁴.

CE., Sect. 8 mars 1957, Secrétaire général du Conseil supérieur de la pêche, req. n° 65251.

¹ انظر باللغة الفرنسية

Francis Donnat et Didier Casas, op. cit.

² انظر باللغة الفرنسية

Reconduite à la frontière, *Plein droit*, 2007/1 (n° 72), p. VIII.

³ انظر باللغة الفرنسية

Timothée Gallaud, La sécurité juridique parle traitement des irrégularités en droit de l'urbanisme, *Droit et Ville*, 2015/1 (N° 79), p. 32.

⁴ انظر باللغة الفرنسية

يحسب الباحث أن الفرصة قد سنحت لأول مرة لمجلس الدولة الفرنسي لتفعيل سلطة قاضي الإلغاء الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه في أحد الطعون التي نظرها عام 1991، بيد أن المتأمل لقضاء المجلس بشأن هذا الطعن يلحظ وبحق أن المجلس قد رفض ضمناً استبدال الأساس القانوني للقرار محل الطعن. وقد تلخصت وقائع الدعوى في الطعن الموجه ضد الحكم الصادر من محكمة فرساي الإدارية الصادر في 24 أغسطس 1990 برفض دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرار محافظ إقليم إسّون الصادر في 22 أغسطس 1990 بشأن اقتياد أحد الأجانب إلى الحدود وترحيله لإقامته على الإقليم الفرنسي لمدة تجاوزت ثلاثة أشهر دون الحصول على ترخيص إقامة، وذلك وفق ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 22 من المرسوم رقم 45-2658 الصادر في 2 نوفمبر 1945 بشأن شروط دخول وإقامة الأجانب في الإقليم الفرنسي. وفي تسبب رفضه للطعن، يقول مجلس الدولة الفرنسي أنه "حيث إن أحكام اتفاقية جنيف المؤرخة في 28 يوليو 1951 تعني بالضرورة أن الأجنبي الذي يطلب الاعتراف بوضع اللاجئ مسموح له بالبقاء مؤقتاً في الإقليم حتى يتم اتخاذ قرار بشأن طلبه. وحيث مكتب حماية اللاجئين وعديمي الجنسية قد رفض طلب اللجوء المقدم من الشخص الأجنبي المعني، الذي استفاد من تصاريح الإقامة المؤقتة، وتم تأييد هذا القرار من مجلس طعون اللاجئين. فلئن كان محافظ الإقليم يمكنه الاستناد إلى نص الفقرة الثالثة من المادة 22 من المرسوم رقم 45-2658 بشأن شروط دخول وإقامة الأجانب في الإقليم الفرنسي، التي تُجيز ترحيل الأجنبي الذي تجاوزت إقامته في الإقليم مدة شهر واحد بعد إخطاره بقرار رفض تجديد ترخيص إقامته أو سحب هذا الترخيص منه، بيد أنه لا يمكنه، دون خطأ في تطبيق القانون، تأسيس قرار الترحيل على الفقرة الثانية من ذات المادة، التي تُجبر ترحيل الأجنبي إذا انتهت مدة صلاحية تأشيرته دخوله أو تجاوزت إقامته ثلاثة أشهر دون الحصول على ترخيص إقامة. والأمر كذلك، يضحى قرار محافظ إقليم إسّون بترحيل الأجنبي لا مفقراً لمسوغه القانوني، حرياً بالإلغاء."¹

القراءة المتأنية لحكم المجلس السابق تُفصح عن أن هذا الأخير لم يكن شاغله إنقاذ القرار الطعين من مغبة الإلغاء القضائي. البين أن المجلس قد ارتأى أن قرار المحافظ قد شابه عيب لحق بأساسه القانوني كون أن المحافظ قد أخطأ في تطبيق القانون حين أسسه على نص قانوني غير منطبق على الواقعة، إلا أن المجلس لم يعض قدماً في استبدال ذلك النص القانوني، بالرغم من ذكره لنص قانوني آخر يصلح كأساس للقرار الطعين، مكتفياً بإلغاء القرار وكذا حكم المحكمة الإدارية برفض دعوى إلغاء القرار.² والأمر كذلك، يضحى مستساغاً القول بأن مجلس الدولة الفرنسي كان قد استبعد سلطة قاضي الإلغاء الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه.

Reconduite à la frontière, op. cit.

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Ass. 13 décembre 1991, Nkodia, req. n° 119996.

² انظر باللغة الفرنسية

Francis Donnat et Didier Casas, op. cit.

لم يمض الكثير من الوقت قبل أن يعود مجلس الدولة الفرنسي ليتعرض مرة أخرى لمدى إمكانية استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، مقررًا صراحةً ثبوت تلك السلطة لقاضي الإلغاء الإداري. ففي إحدى الدعاوى التي نظرها المجلس في عام 1992، طعنت إحدى الشركات العقارية على حكم محكمة مونبلييه الإدارية الصادر برفض إلغاء المرسوم الصادر من محافظ إقليم سان جان دي فيداس بشأن وقف أعمال البناء المنفذة في منطقة معينة. وفي معرض فصله في الطعن، يذكر مجلس الدولة الفرنسي أنه على الرغم من أن المحافظ قد أغفل إصدار قرار بموجبه يتم سحب ترخيص البناء من الشركة على سند من أن تلك الأخيرة لم تبدأ أعمال البناء خلال مدة سنة واحدة من تاريخ استصدارها للترخيص، وذلك على النحو المنصوص عليه في المادة 38-421 من تقنين التخطيط العمراني، بيد أن قرار المحافظ بوقف أعمال البناء يجد سنده في المادة 2-480 من ذات القانون حين نصت على جواز وقف أعمال البناء بصورة فورية حال كان البناء قد شُرع فيه دون الحصول على ترخيص.¹ والأمر كذلك، يضحى حكم محكمة مونبلييه الإدارية وكذا قرار المحافظ، بحسب المجلس، موافقًا لصحيح القانون. يُستفاد من ذلك أن المجلس قد أقر بالفعل أن قرار المحافظ بوقف أعمال البناء كان ينبغي أن يسبقه قرار بسحب ترخيص البناء، بناء على المادة 38-421 من قانون التخطيط العمراني، بيد أنه قد قَدّر أن هذا القرار له ما يبرره وفق نص المادة 2-480 من ذات القانون.²

وتارة أخرى يُغاير مجلس الدولة الفرنسي موقفه، حيث أعلن رفضه الصريح لاستبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، وذلك في أحد الطعون الخاصة باقتياد الأجانب إلى الحدود وترحيلهم في عام 1998، طالب الطاعن بإلغاء حكم محكمة باريس الإدارية الصادر برفض إلغاء قرار رئيس هيئة الشرطة الصادر في 22 أبريل 1996 باقتياده إلى الحدود تمهيدًا لترحيله من الإقليم الفرنسي، وإلغاء هذا القرار لتجاوز السلطة. فقد قضى المجلس بإلغاء القرار الإداري باقتياد الطاعن الأجنبي إلى الحدود تمهيدًا لترحيله، وذلك على سند من عدم صلاحية الفقرتين الأولى والثانية من المادة 22 من المرسوم رقم 45-2658 الصادر في 2 نوفمبر 1945 بشأن شروط دخول وإقامة الأجانب في الإقليم الفرنسي كأساس قانوني للقرار.³ فقد ارتأى المجلس أن تأسيس الإدارة لقرار الاقتياد إلى الحدود بناءً على الفقرتين الأولى والثانية من المادة 22 من المرسوم رقم 45-2658، فيما نصا عليه من أن الأجنبي اللاجئ يسقط حقه في البقاء على إقليم الدولة إذا ما تم رفض طلب اللجوء المقدم منه وتم تأييد قرار الرفض من اللجنة الاستثنائية بمكتب حماية اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية، قد انطوى على

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 2 / 6 SSR, 15 avril 1992, Polat, req. n° 67407 (Lebon tables p. 981).

² انظر الحكم السابق.

³ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 2 / 6 SSR, 9 novembre 1998, Sacko, req. n° 183447 (Lebon tables p. 958).

خطأ في تطبيق القانون. بيد أن المجلس قد تجاهل حقيقة أن القرار يمكن أن يصدر بذات النحو تأسيساً على نص الفقرة الثالثة من المادة 22 من نفس المرسوم.¹ وفي عام 2001، يُعلن المجلس قبوله الصريح لآلية استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، حين قضى بأن الإدارة قد جانبها الصواب حين أصدرت قرار ترحيل أحد الأجانب، مستندة في ذلك على الفقرة السادسة من المادة 22 من المرسوم الصادر في 2 نوفمبر 1945، والتي لا تنطبق على حالة الأجنبي الذي لم يصدر له تصريح إقامة دائمة أو تصريح إقامة مؤقتة.² بيد أن المجلس رفض إلغاء قرار الترحيل على سند من إمكانية تبريره بأساس قانوني آخر، مقررًا بأن الفقرة الأولى من المادة 22 من المرسوم سالف الذكر تصلح كأساس قانوني لتبرير القرار.³ وفي نفس العام، في معرض فصله في أحد الطعون، يؤكد المجلس صراحةً على سلطة قاضي الإلغاء الإداري في تفادي الحكم بإلغاء القرار الإداري الطعين عن طريق استبدال أساسه القانوني غير الصحيح.⁴

المبحث الثاني

شروط استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه

تمهيد

27- الواقع من الأمر أن موقف مجلس الدولة الفرنسي إزاء سلطة قاضي الإلغاء في استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، مؤيداً إياها تارة ورافضاً لها تارة أخرى، على النحو السالف بيانه، ليس مرده تذبذب قضاء المجلس بقدر ما يدل على رفض هذا الأخيرة للنتائج الموجهة سلفاً. فبالرغم من أن الأحكام السالفة قد تعلق معظمها بمنازعات الطعن على القرارات الإدارية الصادرة بإبعاد الأجانب وترحيلهم، إلا أن المجلس قد ارتأى ضرورة بيان مدى جدوى تفعيل سلطة استبدال الأساس القانوني لتلك القرارات وفق كل حالة على حدة، دون تعميم على كل الحالات. فضلاً عن ذلك، فالأحكام السابقة تُفصح بجلاء عن الفارق بين استبدال الأساس

¹ انظر الحكم السابق.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 3 / 8 SSR, 26 février 2001, Mme Fadiadji, req. n° 223953, Rec. p. 1151.

³ انظر الحكم السابق.

⁴ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 3 / 8 SSR, 7 SS, 27 juillet 2001, Préfet de police c/Kamdoum, req. n° 222201, mentionné aux tables du recueil Lebon.

يقول مجلس الدولة الفرنسي "حيث إن رئيس هيئة الشرطة قد طلب من المجلس استبدال نص الفقرة الثانية من المادة 22 من المرسوم الصادر في 2 نوفمبر 1945 كأساس قانوني لقرار ترحيل الأجنبي. وحيث إن هذا الاستبدال جائز على سند من أن الفقرة الثانية من المادة 22 من المرسوم سالف الذكر يُجول للإدارة إصدار قرار الترحيل على ذات النحو، دون أن يؤدي إلى حرمان الطرف المعني من الضمانات الإجرائية التي يكفلها له القانون. وحيث إنه على ما يبين من الأوراق المقدمة أنه في تاريخ صدور القرار المطعون فيه، كانت تأشيرة الطاعن الأجنبي قد انتهت صلاحيتها؛ وبالتالي، فإن ثمة أساس قانوني يُبرر إصدار قرار الترحيل على ذات النحو المطعون عليه."

القانوني واستبدال سبب القرار الإداري. فالمدقق في الطعون التي نظرها مجلس الدولة الفرنسي والأحكام الصادرة فيها يُدرك أن سبب القرار الإداري الصادر بترحيل الأجانب يبقى واحدًا بغض النظر عن الوضع القانوني الذي تُعالجه فقرات المادة 22 من المرسوم رقم 45-2658 الصادر في 2 نوفمبر 1945 بشأن شروط دخول وإقامة الأجانب في الإقليم الفرنسي. فسبب القرار الصادر بالترحيل يبقى دائمًا مرده التداعيات السلبية التي من شأنها أن تترتب على بقاء الشخص الأجنبي المعني مقيمًا على أراضي الإقليم الفرنسي. والأمر كذلك، يضحى استبدال الأساس القانوني لقرارات الترحيل، على النحو السالف تفصيله، مرده سلطة قاضي الإلغاء في التنقل بين فقرات المادة 22 من المرسوم السابق الإشارة إليه لتحديد أي منهم يصلح لتأسيس قرار الترحيل من الناحية القانونية بغية التأكد من أن الأجنبي المعني يخضع من الناحية القانونية لإحدى الحالات التي حدده المشرع بموجب تلك المادة،¹ وذلك دون تغيير في سبب، الذي يظل دائمًا متمثلًا في عدم انتظام الإقامة وعدم مشروعيتها.

ويحسب الباحث أن أحكام مجلس الدولة الفرنسي السالف استعراضها لم يكن من شأنها التأكيد على حقيقة أن تأرجح قضاء المجلس بين تأييد ورفض استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه مرده رفض المجلس للنتائج الموجهة، على النحو السابق بيانه، فحسب، بل تعدى أثرها ذلك لتُفصح عن الشروط الواجب توافرها لتفعيل سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، سواء في جوانبها الإجرائية أو الموضوعية.

المطلب الأول

الشروط الإجرائية لاستبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه – إحالة

أولاً: شرط الطعن القضائي والقاضي المختص باستبدال الأساس القانوني للقرار

28- لم يختلف الوضع كثيرًا فيما يتعلق بالشروط الإجرائية التي صاغها مجلس الدولة الفرنسي في شأن استبدال الأساس القانوني للقرار الطعين عن تلك التي أوردها في شأن استبدال سبب ذلك الأخير. فما سبق ذكره بشأن الشروط الإجرائية الواجب توافرها بشأن استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه، سواء ما تعلق منها بالطعن القضائي أو المحكمة المختصة باستبدال سبب القرار، تتماثل إلى حد كبير مع الشروط الإجرائية المتطلبة لاستبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه.

فليس ثمة جديد يُمكن أن يُضاف لما سبق ذكره، في معرض الحديث عن الشروط الإجرائية لاستبدال سبب القرار المطعون عليه، بشأن شرط الطعن القضائي. فالقرار الإداري المرجو استبدال أساسه القانوني ينبغي أن يكون محلاً لدعوى الإلغاء الإداري، بكل ما تفرضه تلك الدعوى من شروط الصحة الشكلية والموضوعية. فلئن كان استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري يُعتبر سلطة لقاضي الإلغاء الإداري، فليس ثمة جدال في ضرورة أن يكون هذا القرار مطعون عليه بالإلغاء أمام ذلك

¹ راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 3 / 5 SSR, 10 janvier 2000, Préfet de Seine-Saint-Denis c/ Mlle Belhad, req. n° 205583, Lebon tables p. 1181.

القاضي، بحيث إذا ما تيقن هذا الأخير بأن عدم مشروعية القرار مرده عيباً لحق بأساسه القانوني، جاز له استبداله بما يضمن الحفاظ على القرار نافذاً وسارياً وتجنبيه مغبة الإلغاء القضائي. والحال نفسه يجري على ما سبق ذكره بشأن إثبات مجلس الدولة الفرنسي سلطة استبدال سبب القرار إلى قاضي الإلغاء (قاضي تجاوز السلطة) دون قاضي القضاء الكامل. فأحكام مجلس الدولة الفرنسي السالف الإشارة إليها تقطع بأن المجلس قد ارتأى كذلك إثبات سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الطعين إلى ذات القاضي (قاضي الإلغاء)، وذلك نظرًا لاختلاف طبيعة وظيفة ذلك القاضي عن نظيره قاضي القضاء الكامل، وكذا اختلاف نطاق السلطة المثبتة لهما، وذلك على النحو السالف تفصيله.

ثانيًا: شرط الطلب

29- بيد أن مواطن التشابه بين الشروط الإجرائية المستلزمة لتفعيل سلطة استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه وسلطة استبدال أساسه القانوني ليس من شأنها دحض حقيقة اختلافهما في أحد الشروط الإجرائية الجوهرية، وهو شرط الطلب. بعبارة أكثر وضوحًا، لئن كانت سلطة قاضي الإلغاء الإداري في استبدال سبب القرار الإداري، على النحو السالف تفصيله، تُعتبر سلطة غير مباشرة، بحيث أن تفعيلها يستلزم أن يسبقه طلب من الإدارة مصدره القرار، فهل الأمر نفسه ينطبق على سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الطعين؟ يحسب الباحث أن أهمية الإجابة على هذا التساؤل لا تقتصر على تحديد طبيعة سلطة قاضي الإلغاء أو تجاوز السلطة إزاء استبدال الأساس القانوني، من حيث تصنيفها كسلطة مباشرة أو غير مباشرة، فحسب، بل تتعدى ذلك للمساعدة في تحديد المحكمة المختصة باستبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، وذلك وفق تفصيل يرد في السطور التالية.

لئن كان حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 3 ديسمبر 2003، كما سبق الذكر، قد أكد بما لا يدع مجالاً للشك في ثبوت سلطة قاضي الإلغاء الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه بغية تقاضي مغبة إلغاء هذا الأخير قضائيًا، فالمدقق المنصف في هذا الحكم يلحظ وبحق أن المجلس في صياغته لمعالم تلك السلطة أثبت لها وصف كونها سلطة مباشرة يملك قاضي الإلغاء تفعيلها من تلقاء نفسه دون حاجة لطلب من الإدارة مُصدر القرار محل الطعن. فعلى النحو السابق بيانه، فقد مضى المجلس قدمًا في هذا الحكم إلى استبدال الأساس القانوني لقرار ترحيل أحد الأجانب من تلقاء نفسه بعدما تبين له أن محافظ الإقليم، عند إصداره للقرار، قد أخطأ في تطبيق القانون حين أسس هذا الأخير على نص الفقرة الأولى من المادة 22 من المرسوم الخاص بتحديد شروط دخول وإقامة الأجانب في الإقليم الفرنسي الصادر عام 1945. والأمر كذلك، لم يجد المجلس غضاضة في رفض إلغاء القرار على سند من إمكانية استبدال الفقرة الثانية من المادة 22 بالفقرة الثانية من نفس المادة كونها تصلح كأساس لتبرير القرار من الناحية القانونية، مؤكدًا على جواز تفعيل سلطة ذلك الاستبدال من تلقاء نفسه بالرغم من أنه قد ورد إليه من الإدارة مُصدره القرار ما يُفيد طلبها لهذا الاستبدال. وتجدد الإشارة إلى أن وصف سلطة قاضي الإلغاء في استبدال الأساس

القانوني للقرار الإداري الطعين كونها سلطة مباشرة لا تتوقف على طلب من الإدارة يُسايره كتابات جانب من فقه القانون الإداري الفرنسي التي سبقت قضاء المجلس في 2003.¹

يَعْنُ التساؤل في هذا المقام حول سبب التغيرات في موقف مجلس الدولة الفرنسي بشأن سلطة قاضي الإلغاء إزاء استبدال سبب القرار الطعين واستبدال أساسه القانوني. فلئن كان الهدف من كليهما تفادي إلغاء القرار قضائياً، فلما المغايرة بين سلطة قاضي الإلغاء بصددهما؟ بعبارة أكثر وضوحاً، ما المبرر من اعتبار سلطة قاضي الإلغاء إزاء استبدال سبب القرار المطعون عليه سلطة غير مباشرة يتوقف تفعيلها على طلب من الإدارة، في حين تُعتبر سلطته في استبدال الأساس القانوني للقرار سلطة مباشرة لا تتقيد بطلب الإدارة؟ وفيما يتعلق بموقف مجلس الدولة الفرنسي بشأن اعتبار سلطة قاضي الإلغاء في استبدال سبب القرار كونها سلطة غير مباشرة، يحسب الباحث أن ذلك مرده ما استقر في منظومة المرافعات الإدارية من مغايرة بين التزام الإدارة بسبب الحكم القضائي وسبب القرار الإداري. فالأول تلتزم به الإدارة التزاماً تاماً، لا سيما لو كان سبباً جوهرياً تلحق به ما ثبت لمنطوق الحكم من حجية، دون أن تملك بصدده إجراء ثمة تعديل. في حين أنها تملك المغايرة في الثاني دون أن تنال مما ثبت لحكم الإلغاء من حجية. فليس ثمة منكر أن للإدارة سلطة إعادة إصدار قرارها، الذي سبق وتم الحكم بإلغائه، مستندة في ذلك على سبب مغاير للسبب الذي من أجله تم إلغاء القرار قضائياً. فعلى سبيل المثال، حال الحكم بإلغاء القرار الإدارية برفض منح ترخيص معين أو بترحيل أحد الأجانب، فليس ثمة التزام على الإدارة بإصدار قرار بمنح الترخيص أو بمنح ترخيص إقامة للأجنبي. فللإدارة سلطة إعادة إصدار القرار برفض منح الترخيص أو بالترحيل شريطة ألا تستند في ذلك لذات السبب الذي ثبت أمام القاضي عدم صحته. فإذا ما أصدرت الإدارة قرار رفض منح الترخيص أو قرار الترحيل لأول مرة مستندة في ذلك على أن طالب الترخيص لم يستوف الأوراق اللازمة للحصول على الترخيص، أو أن الأجنبي قد ثبت عدم صحة الأسباب التي أوردتها الإدارة، فلا يجوز لهذه الإدارية القرارين بعد ثبوت عدم صحة الأسباب التي أوردتها الإدارة، فلا يجوز لهذه الأخيرة إعادة إصدار القراران مستندة لذات الأسباب. وإن جاز لها ذلك، فيجوز شريطة المغايرة في الأسباب، وهو الأمر الذي ليس من شأنه المساس من حجية حكم الإلغاء الصادر.²

¹ انظر باللغة الفرنسية

René Chapus, Droit du contentieux administratif, 9e éd., Montchrestien 2001, n° 1124 et s.; R. Odent, Contentieux administratif, 6e éd., fasc. I à VI, Les Cours de droit, Paris, (1977-1981), p. 1925.

² تطبيقاً لذلك، قضى مجلس الدولة الفرنسي أنه "لئن كانت الأسباب التي يستند إليها القرار الجديد برفض طلب المساعدة الاجتماعية تختلف عن تلك التي اعتبر القاضي الإداري المستعجل أن من شأنها إثارة الشك الجاد فيما يتعلق بمشروعية القرار الذي تم وقف تنفيذه، فلا يصلح النعي على تلك الأسباب الجديدة مخالفتها للقانون بغية الادعاء بعدم تنفيذ الإدارة لحكم الإلغاء، لا سيما وأن تلك

أما فيما يتعلق بسلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، فالأمر مرده خطأ الإدارة في اختيار الأساس القانوني الذي من شأنه أن يدعم إصدارها للقرار على نحو معين، وفق ما سبق تفصيله. فالفرض هنا أن القرار قد تَعَيَّب بسبب أن الإدارة قد أخطأت في تأويل القانون وتطبيقه، بحيث أنها قد أسست القرار الطعين على نص قانوني لا يواجه الواقعة التي دفعت الإدارة إلى إصدار القرار ولا ينطبق عليها. تأسيساً على ذلك، فالأمر في هذا المقام ليس مرده المفاضلة بين أسباب القرار، فبسبب هذا الأخير يبقى واحداً. فحين تصدر الإدارة قراراً بترحيل أحد الأجانب مستندة في ذلك على نص قانوني يُفيد إمكانية ترحيل الأجنبي حال إذا ثبت دخوله الإقليم بشكل غير مشروع، ثم يثبت لدى قاضي الإلغاء أن ذلك الأجنبي قد دخل الإقليم بالطرق المشروعة ولكن تجاوزت إقامته المدة المحددة دون حصوله على ترخيص بالإقامة، فإذا ما مضى القاضي قدماً في استبدال النص القانوني الذي يُجيز ترحيل الأجنبي الذي تجاوزت مدة إقامته المدة المحددة في تأشيرة الدخول بالنص القانوني الذي يُجيز الترحيل لعدم الدخول بالطرق المشروعة، فذلك ليس من شأنه أن يُغير في سبب قرار الترحيل الذي يبقى دائماً مرده أن بقاء الأجنبي على أرض الإقليم يُعتبر بقاءً غير مشروع مفتقراً لمسوغه القانوني. ولا يقدح في ذلك القول بأن قاضي الإلغاء الإداري يُهمن على كافة مسائل الواقع والقانون على السواء في الدعوى المنظورة أمامه، بحيث يملك كذلك استبدال سبب القرار دون انتظار طلب من الإدارة كما هو الشأن في استبدال الأساس القانوني للقرار. فذلك القول وإن صح، إلا أنه لا يدحض حقيقة أن الإدارة تظل في وضع أفضل من القاضي في تحديد مسائل الواقع والمغايرة فيها بما توافر لديها من أدلة وظروف تحيط بالواقعة. بيد أن القاضي، وفق طبيعة وظيفته، يبقى في موقف أفضل من الإدارة في تقدير مسائل القانون من تفسير وتأويل النصوص القانونية وإنزال ما ينطبق منها على الواقعة المُشكلة لمحل الدعوى المنظورة أمامه.

ويحسب الباحث أن ثمة تساؤل أخير جدير بال طرح مفادها أنه لئن كان مجلس الدولة الفرنسي قد استقر على أن لقاضي الإلغاء الإداري استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه من تلقاء نفسه دون حاجة لطلب من الإدارة، فما الوضع إذا ما تقدمت الإدارة بطلب الاستبدال؟ تقتضي الإجابة على هذا التساؤل تناوله من زاويتين أساسيتين؛ أولهما تتمثل في حقيقة أن قاضي الإلغاء الإداري لا يُجبر على استبدال الأساس القانوني للقرار الطعين. فاستبدال الأساس القانوني للقرار يخضع لتقدير قاضي الإلغاء، وذلك في ضوء عوامل معينة لعل أهمها يتمثل في مدى توافر الشروط

الأخيرة قد اتخذت الخطوات المنوط بها لإعادة النظر في طلب المساعدة الاجتماعية، بناءً على حكم الإلغاء وفي المواعيد النهائية التي حددها. " انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي CE, 1ère et 2ème sous-sections réunies, 21 mars 2003, département des Bouches-du Rhône, req. n° 250777.

وكذلك حكمه

CE., 3 février 1993, Bissonnette, req. n° 88596, Gaz. Pal. Rec. 1993; CE., 28 mai 1993, Bastien, req. n° 119714, Gaz. Pal. Rec. 1994, Panor. Admin. p. 4.

الموضوعية للاستبدال، وكذلك مدى جدوى الاستبدال في الحفاظ على المصلحة العامة ووصون مقتضيات مبدأ اليقين القانوني. والأخرى مردها ما استقر في المنظومة الإجرائية من أصل مفاده حق الخصوم في تقديم طلباتهم وإبداء دفوعهم، على أن تخضع هذه الطلبات وتلك الدفوع إلى تقدير القاضي المختص من الناحيتين الشكلية والموضوعية. بناءً على ذلك، يقتضي التفسير القويم لحكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 3 ديسمبر 2003 القول بأن المجلس في تخويله لقاضي الإلغاء الإداري سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه من تلقاء نفسه، إنما قصد أن يُحرر القاضي من قيد انتظار طلب الإدارة لذلك الاستبدال. وذلك على النقيض من موقفه إزاء استبدال سبب القرار، إذ يتوقف هذا الاستبدال على طلب تئديه الإدارة. والأمر كذلك، فلا تثيريب على الإدارة إن تقدمت إلى قاضي الإلغاء بطلب لاستبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه. ولعل ذلك يجد ما يدعمه في أحكام بعض المحاكم الإدارية الفرنسية، التي تلت صدور حكم مجلس الدولة الفرنسي في 2003، وبمقتضاها أجازت للإدارة تقديم طلبات استبدال الأساس القانوني للقرارات المطعون عليها. فعلى سبيل المثال، تقول محكمة رين الإدارية، في معرض ردها على طلب المحافظ باستبدال الأساس القانوني للقرار محل الطعن، "لئن كان بالنظر قاضي تجاوز السلطة (قاضي الإلغاء) يملك، بناءً على طلب الإدارة مُصدرة القرار أو بحكم منصبه، أن يستبدل النص الذي مَثَّل الأساس القانوني لقرار الترحيل المطعون فيه، حيث كان يُمكن أن يصدر هذا الأخير، بمقتضى ما ثبت للإدارة من سلطة تقديرية، بناءً على نص قانوني آخر شريطة ألا يترتب على ذلك الاستبدال حرمان الشخص المعني من الضمانات الإجرائية المرتبطة بتطبيق النص القانوني الجديد."¹

¹ انظر حكم محكمة رين الإدارية

TA Rennes, 30 janvier 2007, M.B. Traoré (n° 07167) (renvoi en formation collégiale).

وتجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي نفسه كان قد استقر على ذات المبدأ، وذلك في أحد الطعون التي نظرها في فبراير 2001 – أي قبل عامين من إصدار حكمه الشهير في ديسمبر 2003. ففي أحد الطعون المتعلقة بإلغاء قرار ترحيل أحد الأجانب، لم يدع المجلس مجالاً للشك في جواز تقديم الإدارة لطلب استبدال الأساس القانوني لقرارها المطعون عليه. فقد تبين للمجلس أن محافظ الإقليم قد أسس قرار ترحيل أحد الأجانب على نص الفقرة السادسة من المادة 22 من المرسوم الصادر بتاريخ 2 نوفمبر 1945 بشأن شروط دخول وإقامة الأجانب في الإقليم الفرنسي، وهو الأمر الذي انطوى، بحسب المجلس، على خطأ في تطبيق القانون، كون أن نص الفقرة السادسة من المادة 22 من المرسوم لا تُعد منطبقة على حالة الأجنبي الصادر في حقه قرار الترحيل. بناءً على ذلك، استبدال المجلس نص الفقرة الأولى من المادة 22 من المرسوم سالف الذكر بنص الفقرة السادسة من ذات المادة، وذلك بناءً على الطلب المقدم من محافظ الإقليم بشأن ذلك الاستبدال. راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 3 / 8 SSR, 26 février 2001, Mme Fadiadji, n° 223953, Lebon tables p. 993.

وتارة أخرى يُؤكد مجلس الدولة الفرنسي موقفه في أحد الطعون التي نظرها في يوليو 2001، وذلك حين استبدال الأساس القانوني لأحد قرارات الترحيل الصادرة في حق أحد الأجانب، وذلك بناءً على

ثالثاً: المحكمة المختصة باستبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه
30- باعتبار أن الحديث عن الشروط الإجرائية لاستبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه لا يكتمل سوى بحديث عن المحكمة المختصة بذلك الاستبدال، فيحسب الباحث أن تحديد تلك المحكمة المختصة يُمكن تجليته من خلال الإجابة على ثلاثة تساؤلات تتتابع تنابحاً منطقيًا على النحو التالي: أولاً: هل يجوز الاستبدال أمام المحكمة الإدارية أم أمام محكمة الاستئناف الإداري؟، ثانياً: ما مدى جواز الاستبدال أمام قاضي النقض الإداري (مجلس الدولة)؟، ثالثاً: ما مدى جواز الاستبدال أمام القاضي الإداري المستعجل؟

أما عن التساؤل الأول، فلئن كان مجلس الدولة الفرنسي، بمقتضى حكمه الصادر في 6 فبراير 2004، قد أكد على جواز أن تطلب الإدارة استبدال سبب قرارها المطعون عليه – سواء في أول درجة (أمام المحكمة الإدارية) أو في الاستئناف (أمام محكمة الاستئناف الإداري) – منكرًا في الوقت نفسه جواز تقديم ذلك الطلب لأول مرة أمام المجلس نفسه (قاضي النقض الإداري)، على النحو السابق تفصيله، بيد أنه قد أحجم عن فعل ذات الأمر في حكمه الصادر في 3 ديسمبر 2004، بشأن استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه. الواقع من الأمر أن إجماع المجلس عن تحديد المحكمة المختصة باستبدال الأساس القانوني للقرار الإداري محل الطعن لا يعدو أن يكون، بحسب الباحث، إلا تصريح منه بجواز ذلك الاستبدال من قاضي الإلغاء سواء في أول درجة أو في الاستئناف. ولعل ذلك الأمر يجد سنده فيما تواتر عليه قضاء المجلس، حيث أنه، في سياق تعرضه لسلطة استبدال الأساس القانوني للقرار، دائمًا ما يُصرح بأن تلك السلطة يملكها قاضي الإلغاء الإداري دون بغض النظر عن درجة المحكمة التي ينتمي إليها هذا القاضي. فلو كان المجلس يهدف أن يقصر سلطة الاستبدال على قاضي الإلغاء في أول درجة أو في الاستئناف فحسب لما اعياه ذلك،¹ مثلما فعل بصدد سلطة استبدال السبب القانوني للقرار، حيث قصرها على قاضي الإلغاء في أول درجة وفي الاستئناف مستبعدًا قاضي النقض الإداري. ويُساير هذا الفهم أيضًا ما تواتر عليه قضاء المحاكم الإدارية الفرنسية على اختلاف درجاتها، حيث لم تجد تلك الأخيرة غضاضة في المضي قدمًا نحو استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه.²

الطلب المقدم من رئيس البوليس في أحد الأقاليم الفرنسية. راجع حكم المجلس
CE., 7 SS, 27 juillet 2001, Préfet de police c/ M. Kamdoum, n° 222201, Lebon tables p. 993.

¹ يحفل قضاء مجلس الدولة الفرنسي بالعديد من الأحكام التي أثار فيها سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه من تلقاء نفسه أو أورد أن تلك السلطة قد تم تفعيلها من خلال المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف الإدارية. راجع على سبيل المثال

CE, 5ème et 4ème sous-sections réunies, 25 septembre 2009, préfet du Puy-de-Dôme, n° 311597.

CE, 2ème et 7ème sous-sections réunies, 31 janvier 2014, Nassiri, n° 367306.

² انظر على سبيل المثال، حكم محكمة رين الإدارية

وبالنسبة للتساؤل الثاني حول جواز استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليها من مجلس الدولة (قاضي النقض الإداري)، فكما سبقت الإشارة، فقد أعلن مجلس الدولة موقفه من جواز تقديم الإدارة لطلب استبدال سبب القرار المطعون عليه لأول مرة أمامه، مستبعداً إمكانية ذلك. بيد أن الوضع يختلف حين يتعلق الأمر باستبدال الأساس القانوني للقرار محل الطعن. على الرغم من أن البعض قد يقنع أن ما سبق ذكره بشأن المحكمة المختصة باستبدال الأساس القانوني للقرار الطعين من شأنه أن يُصادر على المطلوب فيما يتعلق بسلطة مجلس الدولة بالقيام بهذا الاستبدال، إلا أن الباحث يحسب أن الأمر يحتاج إلى مزيد من التفصيل. فعلى الرغم من أن ما سبق ذكره من أن مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في 3 ديسمبر 2003 لم يقصر سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار على محكمة معينة يقطع بدلالة الحال على جواز أن يتم هذا الاستبدال بمعرفة مجلس الدولة، بيد أن تخويل تلك السلطة للمجلس ليس مرده ما قضى به هذا الأخير عام 2003 فحسب.

فبخلاف قضاء مجلس الدولة الفرنسي في 3 ديسمبر 2003، يحسب الباحث أن ثمة سببين أساسيين من شأنها تبرير ثبوت سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الطعين لقاضي النقض الإداري – أي لمجلس الدولة الفرنسي. أولهما يتعلق باختلاف طبيعة سلطة قاضي الإلغاء بشأن استبدال الأساس القانوني للقرار عن سلطته إزاء استبدال سبب القرار. فلئن كانت تلك الأخيرة تُعتبر من قبيل السلطة غير المباشرة التي يتوقف تفعيلها على طلب من الإدارة، فالأولى تُعتبر سلطة مباشرة يجوز لقاضي الإلغاء تفعيلها من تلقاء نفسه دون انتظار طلب الإدارة، على النحو السالف بيانه، فأى محاولة للتفريق بين موقف مجلس الدولة الفرنسي إزاء إمكانية مباشرة السلطتين من قبله ليس لها محل في تلك الحالة. فالواقع من الأمر أنه لم يرد أبداً في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ما يحظر على هذا الأخير استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه، بل الأمر لم يعد أن يكون حظر تقديم طلب الاستبدال أمامه لأول مرة. والأمر كذلك، فإذا ما

TA Rennes, 30 janvier 2007, M.B. Traoré (n° 07167) (renvoi en formation collégiale).

وحكم محكمة ليموج الإدارية

TA Limoges, 15 février 2007, Mlle A. Arthur Kwadwo Prempeh (n° 0700067).

وحكم محكمة روان الإدارية

TA Rouen, 22 janvier 2007, M.R. Ayigbede (n° 0700101).

وكذلك حكم محكمة تولوز الإدارية

TA Toulouse, 31 janvier 2007, Mme H. El Achiri (n° 0700388).

ومحكمة استئناف باريس الإدارية في حديث أحكامها

TAA Paris, 4ème chambre, 20 juin 2023 (n° n° 22PA03769).

TAA Paris, 9ème chambre, 28 novembre 2022 (n° 22PA01688).

وحكم محكمة استئناف فرساي الإدارية

TAA Versailles, 4ème chambre, 20 juin 2023 (n° 22VE00669).

ثبت لدى المجلس أن الإدارة قد سبق وقدمت طلباً لاستبدال سبب قرارها أمام المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإداري، فليس ثمة ما يمنعه من إخضاع قضاء المحكمتين بالنسبة للطلب لتقديره - أي أن للمجلس سلطة تقدير ما إذا كانت المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية قد أصابت أم أخطأت في قبول أو رفض طلب استبدال سبب القرار. أما بالنسبة لاستبدال الأساس القانوني للقرار الطعين، فذلك الاستبدال يُعتبر سلطة مباشرة لقاضي الإلغاء الإداري لا يتوقف تفعيلها على تقديم الإدارة طلباً بذلك، وهو الأمر الذي يعني ثبوت تلك السلطة لمجلس الدولة، لا سيما وأن قضاء هذا الأخير لم يقصر تفعيلها على محكمة إدارية بذاتها. فلئن كان موقف المجلس له ما يبرره فيما يتعلق بعدم جواز تقديم طلبات استبدال سبب القرار لأول مرة أمامه، وذلك اعتصاماً بأصل إجرائي مفاده حظر تقديم طلبات جديدة أمام قاضي النقض الإداري، فموقفه تجاه منح نفسه سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار يُعد مبرراً أيضاً، وذلك في ضوء كون أنها سلطة مباشرة لا تتوقف على طلب.

والآخر مرده اختلاف فحوى استبدال سبب القرار وكذا اختلاف طبيعة وظيفة قاضي النقض الإداري عن وظيفة قاضي أول وثاني درجة. فالمتمأمل لسلطة استبدال سبب القرار الإداري من جهة وسلطة استبدال أساسه القانوني من جهة أخرى يلحظ وبحق أن الأولى تتعلق بمسائل الواقع في الدعوى المنظورة أمام قاضي الإلغاء الإداري، في حين أن الثانية تتعلق بمسائل القانون. فكما سبق الذكر، كان بمقتضى حكم مجلس الدولة الفرنسي في 6 فبراير 2004 أن تم منح الإدارة سلطة الادعاء أمام قاضي الإلغاء في أول درجة أو في الاستئناف بوجود سبب لقرارها المطعون عليه غير ذلك السبب الوارد في هذا الأخير وقت إصداره. والأمر كذلك، فالإدارة من خلال طلبها استبدال سبب القرار إنما تبتغي تجنب إلغاء القرار قضائياً كون أن سببه المعيب يُمكن استبداله بسبب آخر صحيح. يُستفاد من ذلك أن ثمة واقعة جديدة يُمكن الاعتصام بها كسبب لصدور القرار على النحو الذي صدر عليه. تأسيساً على ذلك، يغدو منطقياً أن يكون ادعاء الإدارة بوجود سبب آخر لقرارها وتقديم طلب استبدال السبب أمام المحكمة الإدارية ومحكمة الاستئناف الإدارية فحسب دون مجلس الدولة، وذلك على سند من أن هذا الأخير يُعتبر محكمة قانون لا واقع. أما بالنسبة لاستبدال الأساس القانوني للقرار، فليس ثمة منازع أن ذلك الاستبدال يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمسائل القانون، وذلك على سند من أنه يُمكن القاضي من استبدال سنداً قانونياً مُعيناً بذلك السند القانوني الذي اعتصمت به الإدارة، كمبرر قانوني لإصدار قرارها الطعين على نحو معين. كأن يستبدل القاضي نص قانوني معين بالنص الذي أوردته الإدارة في قرارها لتسوية إصدار القرار من الناحية القانونية. والأمر كذلك، يغدو مستساغاً إثبات سلطة ذلك الاستبدال إلى مجلس الدولة، بجانب المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإداري، كونه يقاضي قانون يُمثل قاضي النقض الإداري.

أخيراً يبقى التساؤل حول مدى جواز الحكم باستبدال الأساس القانوني للقرار الإداري من قاضي الأمور المستعجلة الإدارية في حاجة إلى إجابة. لئن كان مجلس الدولة الفرنسي، على النحو السالف تفصيله، قد حسم موقفه إزاء مدى جواز تقديم طلب

استبدال سبب القرار المطعون عليه أمام قاضي الوقف المستعجل، بحيث أجاز ذلك الأمر، فهل الحال نفسه يجري بشأن استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه من القاضي الإداري المستعجل؟ للإجابة على هذا التساؤل، يسوق الباحث حكمن من قضاء مجلس الدولة الفرنسي صدر في عام 2007 و2014 من شأنهما تجلية موقفه تجاه سلطة القاضي الإداري المستعجل في استبدال الأساس القانوني للقرار محل الطعن.

ففي 15 فبراير 2007، قضى مجلس الدولة الفرنسي بوقف تنفيذ المنشور الصادر عن وزير الدولة ministre d'Etat ووزير الداخلية ministre de l'intérieur ووزير التخطيط الإقليمي ministre de l'aménagement du territoire الصادر في 22 ديسمبر 2006 بشأن دخول أحكام قانون 24 يوليو 2006 المتعلقة بالتزام الأجانب بمغادرة الأراضي الفرنسية حيز النفاذ، مبرراً ذلك بأن مجرد رفض أو إلغاء تصريح إقامة الأجنبي لا يكفي لإصدار قرار بترحيله من الأراضي الفرنسية.¹ ويذكر المجلس في معرض تسبب قراره الصادر بوقف التنفيذ أنه بموجب المنشور المطعون فيه، أصدر وزير الداخلية تعليمات ذات طابع إلزامي إلى محافظي الأقاليم بشأن إجراءات دخول أحكام قانون 24 يوليو 2006 المتعلقة بالتزام الأجانب بمغادرة الأراضي الفرنسية حيز التنفيذ، مضمياً في الفقرة الأولى من هذا المنشور أنه في حالة صدور قرار، قبل الأول من يناير 2007، برفض منح ترخيص إقامة لأحد الأجانب مصحوباً بدعوة لمغادرة الأراضي الفرنسية خلال شهر، يجوز لمحافظ الإقليم إصدار أمر بترحيل الأجنبي واقتياده إلى الحدود، حال لم يستجب هذا الأخير لدعوة مغادرة البلاد، وذلك على سند من أن إقامته تُعد غير مشروعة وفق المادة 1/511 من قانون دخول وإقامة الأجانب وحق اللجوء. ويمضي المجلس قدماً للقول بأنه بالنظر إلى أنه اعتباراً من 1 يناير 2007، فإن الإجراءات الجديدة الخاص بالالتزام بمغادرة الأراضي الفرنسية لا ينطبق إلا عندما ترفض السلطة الإدارية للأجنبي، لسبب آخر غير وجود تهديد للنظام العام، إصدار ترخيص الإقامة أو تجديده أو سحبه، بيد أن هذا الإجراء لا يُعد منطبقاً على الأجنبي الطاعن صاحب طلب الوقف، نظراً لكونه من الأجانب الخاضعين لتدابير مختلفة قبل نشر المنشور الصادر في 22 ديسمبر 2006.²

وبالرغم من أن المجلس قد أكد على أن الأجنبي الطاعن يُمكن ترحيله على سند آخر من القانون يتمثل في نص المادة 1/511 من قانون دخول وإقامة الأجانب وحق اللجوء، التي تُجيز ترحيل الأجنبي لا يمكنه تبرير دخوله الإقليم بشكل شرعي، ما لم يكن يحمل تصريح إقامة ساري المفعول، أو الذي بقي في الإقليم بعد فترة صلاحية تأشيرته، إذا لم يكن خاضعاً لإجراءات تجديد التأشيرة، عند انتهاء فترة ثلاثة أشهر من دخوله إلى فرنسا، بيد أن المجلس لم يمتص قدماً في استبدال هذا الأساس القانوني بذلك

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., ord., 15 février 2007, GISTI et a., req. n° 300968, inédit au recueil.

² انظر الحكم السابق.

الذي أوردته الإدارة في قرارها الصادر بالترحيل.¹ بيد أن اللافت للنظر هو التغيير الذي طرأ على موقف مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في الشق المستعمل من أحد الطعون التي نظرها في 19 مارس 2014، حيث طعن أحد الأجانب على القرار الصادر من قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة بيزنسون الإدارية برفض وقف تنفيذ قرار محافظ إقليم دو برفض منحه ترخيص إقامة مؤقتة لحين الفصل في طلب اللجوء المقدم منه إلى الجهات المختصة، مطالباً بصفة مستعجلة وقف تنفيذه. وقد استبان لدى المجلس أن المادة العاشرة من لائحة الاتحاد الأوروبي رقم 343 بشأن طلبات اللجوء المقدمة للدول الأعضاء في الاتحاد الصادرة في 18 فبراير 3003، حين نصت على انقضاء مسئولية الدولة العضوة في فحص طلب لجوء الأجنبي الذي دخل إقليمها بطريق غير مشروع بعد 12 شهر من تاريخ هذا الدخول، قد مثلت لدى المحافظ الأساس القانوني لقراره الصادر برفض منح الأجنبي ترخيص إقامة مؤقتة. وتجدر الإشارة إلى أن الإدارة قد طلبت من القاضي المستعمل بمجلس الدولة استبدال المادة 4/742 من قانون دخول وإقامة الأجانب وحق اللجوء، التي تحظر تقديم طلبات لجوء احتيالية، بالمادة العاشرة من لائحة الاتحاد الأوروبي، لتمثل الأولى الأساس القانوني للقرار.²

لم ير المجلس، بالرغم من انعقاده كقاضي وقف مستعجل، ثمة عائق يحول بينه وبين إخضاع طلب الاستبدال المقدم من الإدارة إلى تقديره. فقد رفض المجلس طلب الاستبدال على سند من أن المادة 6/742 من قانون دخول وإقامة الأجانب وحق اللجوء تُحيز للأجنبي البقاء على الأراضي الفرنسية حال تقدم لطلب لجوء ولحين البت في طلبه من السلطات المعنية.³ وجدير بالذكر أن المجلس لم يقف عند هذا الحد، بل تعدى ذلك ليستبدل بنفسه الأساس القانوني السليم بالأساس غير السليم، وذلك حين ذكر أن قرار المحافظ يُمكن تبريره من الناحية القانونية وفق المادة 16 من لائحة الاتحاد الأوروبي رقم 343 لسنة 2003 بشأن طلبات اللجوء المقدمة للدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، حيث نصت على أن تختص الدولة العضوة بالاتحاد التي تقدم لها الأجنبي بطلب اللجوء لأول مرة بتقدير هذا الطلب حتى ولو تقدم الأجنبي بطلب لجوء لدولة أخرى.⁴ ولعل ذلك يجد مبرره فيما استبان لدى المجلس من أن الطاعن الأجنبي قد سبق دخوله فرنسا دخوله دولة إيطاليا، حيث تقدم لهذه الأخيرة بطلب لجوء.

على هُدًى من هذا البيان، يمكن القول إن موقف مجلس الدولة الفرنسي قد تباين بشأن سلطة قاضي النقض الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه وسلطته في استبدال الأساس القانوني لهذا الأخير، بحيث أنه أنكر عليه الأولى، حال أبدت الإدارة أمامه طلب الاستبدال لأول مرة، وأجاز له الثانية. ولعل هذا التباين في

¹ انظر الحكم السابق.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., ord., 19 mars 2014, M. Muhamat Ibrahim, req. n° 376232, Lebon tables.

³ انظر الحكم السابق.

⁴ انظر الحكم السابق.

الموقف، بحسب الباحث، مرده اختلاف فحوى سلطتي الاستبدال وما تقرضه طبيعة وظيفة قاضي النقض الإداري من خصوصية. فكما سبق القول، تنشذ طلبات استبدال سبب القرار الطعن جانب مسائل الواقع في هذا الأخير، بحيث تستهدف الإدارة منها الادعاء بوجود واقعة معينة من شأنها تبرير إصدار القرار على ذات النحو المائل عليه في خصومة الطعن غير تلك الواقعة التي صدر بناء عليها أول مرة. وهو الأمر الذي يجعل تقديمها أمام قاضي الإلغاء في أول درجة أو في الاستئناف وحظر تقديمها لأول مرة أمام قاضي النقض الإداري أمرًا سائغًا يتفق وصحيح القانون. على النقيض من ذلك، فاستبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، يتلمس في هذا الأخير جوانبه القانونية. فذلك الاستبدال يستهدف إنقاذ القرار من مغبة الإلغاء القضائي بتصحيح ما شاب سنده القانوني من معاييب، بحيث يتم استبدال السند القانوني الصحيح بالسند المعيب، شريطة أن يُبرر السند الصحيح صدور القرار على ذات النحو.

وفيما يتعلق بموقف المجلس بشأن تخويله لقاضي الأمور المستعجلة الإدارية سلطة استبدال سبب القرار المطعون عليه وكذلك أساسه القانوني، فبالرغم مما أبداه الباحث من معارضة لهذا الموقف، بيد أنه لا يزال يُمكن تبريره وفق ضمانات معينة. فلئن كان مبلغ معارضة الباحث يتمثل في مخالفة استبدال سبب القرار وأساسه القانوني مقتضيات الاستعجال التي تُشكل، بجانب الجدية، جوهر الأمور المستعجلة الإدارية، وكذا افتتات قاضي الوقف المستعجل على سلطات قاضي الموضوع في خصومة الطعن، إلا أن استبدال سبب القرار أو أساسه القانوني قد يُفسر كونه من قبيل استظهار وجه الجدية والاستعجال في طلب الوقف. فلئن كان الاستعجال يُمثل، في قضاء الوقف، النتائج التي يُتعدّر تداركها حال البدء في تنفيذ القرار أو الاستمرار في هذا التنفيذ، في حين يواجه عنصر الجدية ما يُمكن تلمسه من مظاهر عدم مشروعية القرار وفق أسباب الطعن، فلا ريب أن ذلك الاستعجال وتلك الجدية يُمكن لقاضي الوقف استظهارهما من خلال فحصه لمسائل الواقع والقانون على السواء – أي لسبب القرار أو أساسه القانوني. فاستبدال قاضي الوقف سبب القرار الصحيح بسببه المعيب أو استبداله الأساس القانوني الصحيح بذلك الخاطئ من شأنه نفي الجدية والاستعجال، ومن ثم رفض طلب الوقف. وإزاء موقف مجلس الدولة الفرنسي تجاه تلك المسألة، فلا معقب سوى بالقول أن قاضي الوقف المستعجل يضحى ملتزمًا، في استظهاره لوجه الجدية والاستعجال، أن يبحث مدى جواز استبدال سبب القرار وأساسه القانوني، وفق ما تُفصح عنه ظاهر الأوراق المقدمة أمامه، وذلك حفاظًا على طبيعة دوره كقاضي للأمور المستعجلة والتزامًا، وهو الأمر الذي لا يخفى على أهل الاختصاص صعوبته البالغة.

المطلب الثاني

الشروط الموضوعية لاستبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه

31- فضلاً عما ذكرنا من شروط إجرائية، فثمة شروط موضوعية أخرى يستلزم توافرها لتفعيل قاضي الإلغاء سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه. فعلى النحو السالف تفصيله، يفترض استبدال الأساس القانوني للقرار محل الطعن أن قاضي الإلغاء يواجه حالة أن القرار المطعون عليه كان يُمكن للإدارة اتخاذه قانوناً، بيد أنها قد اتخذته مستندة في ذلك على أساس قانوني خاطئ، ومن ثم تتجلى سلطته في منح هذا القرار الأساس القانوني الصحيح. وفي سبيل نقادي مغبة إلغاء القرار قضائياً، لا سيما إذا كان هذا الإلغاء مرده فحص القرار من منظور ضيق فحسب، لقاضي الإلغاء المضي قدماً نحو استبدال الأساس القانوني للقرار وفق شروط موضوعية معينة.¹

ويحسب الباحث أنه بالتدقيق في الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي يُمكن تقسيم الشروط الموضوعية اللازم توافرها لاستبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه إلى أولاً شروط تتعلق بالإدارة مصدره القرار، وثانياً شروط تتعلق بخصم الإدارة – أي من صدر في مواجهته القرار، وثالثاً شروط تتعلق بقاضي الإلغاء الإداري، وذلك وفق بيان فصله لاحقاً. وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن هذا التقسيم ليس المقصود به أن ثمة شروط موضوعية يستوجب توافرها في شخص الإدارة أو خصمها أو حتى في قاضي الإلغاء الإداري، وذلك على سند من أن تلك الشروط إما أن تتعلق بالأساس بالحالة التي ينبغي أن يصدر عليها القرار، أو بجملة الضمانات التي ينبغي أن تحاط بعملية الاستبدال، أو بطبيعة دور قاضي الإلغاء الإداري في استبداله للأساس القانوني للقرار الطعين.

فأما عن الشرط الموضوعي المتعلق بالإدارة مُصدرة القرار المطعون عليه، فمفاده أن يكون من المرجح أن تتخذ الإدارة نفس القرار على ذات النحو لو كانت قد استندت بداءةً إلى الأساس القانوني السليم. والشرط على هذا النحو لا يختلف مع ما سبق ذكره بشأن استبدال سبب القرار. فيتوخى قاضي الإلغاء، قبل شروعه في استبدال السبب أو الأساس القانوني للقرار، التأكد من أن السبب الجديد أو الأساس القانوني السليم ليس من شأنهما التغيير في صورة القرار أو حالته التي صدر عليها.² الواقع من

¹ راجع على سبيل المثال، حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sect. 8 mars 1957, Rozé, req. n° 65251, Lebon p. 147; AJDA 1957, 2, p. 181, chron. J. Fournier et G. Braibant.

² انظر باللغة الفرنسية

Christian Pujalte, et Édouard de Lamaze, Chapitre premier. Le recours en annulation le plus emblématique: le recours pour excès de pouvoir, Dans: C. Pujalte & É. de Lamaze (Dir), *L'avocat et les juridictions administratives*, Paris cedex 14: Presses Universitaires de France (2014), pp. 103-134; Wendy Lellig, L'office du juge administratif de la légalité, *Thèse pour obtenir le grade de docteur*, Délivré par l' Université De Montpellier, 2015, p. 269;

الأمر أن مجلس الدولة الفرنسي في تطلبه توافر مثل هذا الشرط كان موفقاً، وذلك في ضوء طبيعة سلطة استبدال الأساس القانوني والهدف المرجو منها. فلئن كان الهدف الأساسي من الاستبدال يتمثل في صون مقتضيات مبدأ اليقين القانوني من خلال تفادي الحكم بإلغاء القرار بتصحيح ما شاب أساسه القانوني من عيوب بغية صون مقتضيات اليقين القانوني، فلا ريب أن هذا الهدف لا يتأتى لو أن استبدال الأساس القانوني يترتب عليه تغيير في جوهر القرار وحالته التي صدر عليها. فاستبدال الأساس القانوني السليم للقرار بأساسه الخاطئ يغدو مستساعاً لو كان هذا الاستبدال ليس من شأنه تغيير القرار ذاته – أي لو تم التقين من أن الإدارة كانت لتصدر نفس القرار بذات الكيفية لو كانت اهتدت بداءةً لأساسه القانوني السليم.¹ تأسيساً على ذلك، يقول مجلس الدولة الفرنسي "إن المادة 18/111 من قانون تخطيط المدن، في تحديدها للحد الأدنى للمسافة التي يجب أن تقع عليها الإنشاءات في الطرق العامة، لا يتمتع، خلافاً لما تؤكد البلدية، بنفس النطاق المنصوص عليه في المادة 10/10 من خطة استخدام الأراضي، الذي يضع قاعدة الحد الأقصى لارتفاع المباني دون التمييز بين ما إذا كانت هذه المباني مبنية على حافة الطريق العام أم لا. وعليه يضحى من غير الممكن استبدال نص المادة 18/111 من قانون تخطيط المدن بنص المادة 10/10 من خطة استخدام الأراضي، وذلك على سند من أن المادة الأولى، حال تم الاعتصام بها كأساس قانوني للقرار، لن يكن من شأنها أن تجيز للإدارة اصدار ذات القرار."²

وأما عن الشرط المتعلق بالطاعن خصم الإدارة، فيتماثل مع ما سبق ذكره بشأن سلطة قاضي الإلغاء في استبدال سبب القرار المطعون عليه، بحيث يضحى لزماً عليه التيقن من أن الاستناد إلى السبب الجديد ليس من شأنه حرمان الطاعن من ثمة ضمانات إجرائية مقرر له بمقتضى القانون. بناء على ذلك، فمفاد الشرط أن يتوخى قاضي الإلغاء التأكد من كفالة الضمانات المرتبطة بتطبيق النص القانوني السليم، الذي كان ينبغي على أساسه إصدار الإدارة للقرار المطعون عليه، لذي الشأن (الطاعن خصم الإدارة). على سبيل المثال، لو أن الأساس القانوني الصحيح للقرار المطعون عليه يتمثل في أحد النصوص القانونية التي تُجيز للإدارة إصدار القرار شريطة القيام بإجراء مُعين، كإخطار الشخص المعني أو عقد جلسة استماع، فذلك الإجراء يُمثل الضمان الإجرائي الذي يستوجب على قاضي الإلغاء التأكد من عدم حرمان الطاعن

Jean Gourdou. Les conséquences de la Constatation de l'illégalité d'un Acte Administratif par le Juge Administratif. Droit. université de pau et des pays de l'adour, 1996, p. 166.

¹ انظر على سبيل المثال، حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE Sect., 27 janvier 1961, Daunizeau, p. 57, AJDA, 1961, p. 75; CE, 7 juillet 1976, Epoux Arnaud, t. p. 1069; CE, 7 octobre 1987, Plas, t. p. 892; CE Ass., 8 avril 1987, Procopio, p. 139, AJDA, 1987, p. 472; CE, 23 décembre 1988, commune de Romans-sur-Isère, p. 471.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 3 / 5 SSR, 11 juin 1993, Société Landrieu, req. n° 89497, Lebon p. 173.

منه قبل المقضي قدمًا نحو استبدال هذا الأساس القانوني بذلك الذي استندت إليه الإدارة مُصدرة القرار.¹

ويحسب الباحث أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي، في اضطراده على هذا الشرط سواء فيما يتعلق باستبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه أو أساسه القانوني، لا يستهدف صون مقتضيات حق الدفاع، من خلال كفالة الضمانات الإجرائية للطاعن خصم الإدارة بمقتضى السبب الجديد أو الأساس القانوني الجديد، فحسب، بل يتعدى ذلك ليضمن أيضًا احترام قاعدة توازي الأشكال والإجراءات. والأمر كذلك، يضحى لزامًا على قاضي الإلغاء الإداري ألا يقوم باستبدال الأساس القانوني إلا في الحالة التي كان من الممكن فيها اعتماد القرار الذي اتخذته الإدارة، على أساس النص الجديد، ووفقًا لنفس الأشكال والإجراءات كما في النص الأصلي الذي استندت إليه الإدارة حين أقدمت على إصدار القرار لأول مرة.² تأسيسًا على ذلك، يقول مجلس الدولة الفرنسي في أحد الطعون التي نظرها، "من حيث إن الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم 539-80 الصادر في 16 يوليو 1980، بشأن الغرامات المفروضة في المسائل الإدارية وتنفيذ الأحكام الصادرة عن الأشخاص الاعتباريين الخاضعين للقانون العام، تنص على أنه في حالة صدور حكم بات على إحدى الهيئات المحلية أو المؤسسات العامة بدفع مبلغ مالي معين، ينبغي تكليف الهيئة أو المؤسسة بسداد المبلغ خلال مدة شهرين من تاريخ صدور الحكم، وفي حالة عدم السداد يتولى ممثل الدولة تسجيل المبلغ في ميزانية الهيئة أو المؤسسة كدين. وحيث إن الثابت أن الهيئة المحكوم عليها لم يتم تبليغها بضرورة السداد خلال شهرين من تاريخ صدور الحكم، فليس ثمة حق للإدارة في الاعتصام بنص الفقرة الثانية من القانون المذكور مطالبة باستبدالها بالنص القانوني الذي استندت عليه في إصدارها للقرار المطعون عليه."³

وفيما يتعلق بالشروط الموضوعية التي تمس قاضي الإلغاء الإداري، فتتمثل في وضع الطرفين في موقف يسمح لهم بتقديم ملاحظاتهم وإبداء أوجه دفوعهم بشأن استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه.⁴ ولعل هذا الشرط يجد سنده في المادة 7/611 من قانون العدالة الإدارية الصادر في 4 مايو 2000 بمقتضى المرسوم رقم

¹ انظر باللغة الفرنسية

Jean Gourdou, op. cit. p.166-167; G. Delvolvé, Chose jugée, *Répertoire Dalloz de contentieux administratif*, art. cit., n° 86.

² انظر باللغة الفرنسية

René Chapus, op. cit., p. 682.

³ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 3 / 5 SSR, 23 décembre 1988, *Ministre de l'Intérieur c/ Commune de Romans-sur-Isère*, req. n° 90014, Lebon p. 471.

⁴ انظر باللغة الفرنسية

Francis Donnat et Didier Casas, op. cit. p.202.

387، مُعدلة بالمادة رقم 30 من المرسوم رقم 82 الصادر في 7 فبراير 2019،¹ حين نصت على أنه "إذا ما كان من المحتمل أن يُعزى الحكم إلى سبب معين تم إثارته مباشرةً من القاضي ومن تلقاء نفسه، فيضحى لزاماً على رئيس المحكمة إخطار الأطراف المعنية بذلك قبل جلسة الحكم، وتحديد أجل مُعين ينبغي على تلك الأطراف خلاله تقديم ملاحظاتهم ودفعهم بشأن هذا السبب، ودون أن يُعيق ذلك غلق باب المرافعة."

ويحسب الباحث أن أعمال مقتضى ما أورده المشرع الفرنسي بموجب المادة 7/611، سאלفة الذكر، في شأن استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه لا يتأتى إلا من خلال النظر إلى أمرين أساسيين. يُفصح عن أمرين أساسيين. أولهما أن المادة 7/611 لا تتعرض بشكل مباشر إلى ثمة شروط بشأن سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، بقدر ما تواجه فرض معين مفاده سلطة قاضي الإلغاء في رفض أحد الادعاءات المبداه أو الطلبات المقدمة في معرض الطعن بالإلغاء الموجه إلى أحد القرارات أو الأحكام الإدارية. بعبارة أكثر وضوحاً، يستبين من التدقيق في أحكام مجلس الدولة الفرنسي، أن هذا الأخير لم يلجأ إلى الاحتجاج بنص المادة 7/611 إلا في سياق الحديث عن سلطة قاضي الإلغاء الإداري المباشرة في رفض ادعاء أو طلب مُعين تم إثارته أو تقديمه، على سبيل الاستثناء soulevée par la voie de l'exception، بجانب الطلب الأساسي المُكون لجوهر الطعن – أي طلب إلغاء قرار أو حكم إداري – من تلقاء نفسه. على سبيل المثال، في حديث أحكامه قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء حكم محكمة استئناف ليون الإدارية الصادر بإلغاء حكم محكمة جرينوبل الإدارية بشأن إلغاء قرار فصل أحد الموظفين المؤقتين، وذلك على سند من أن الحكم المطعون عليه قد شابه عيب في تطبيق القانون وتأويله حين أقدم قاضي الاستئناف الإداري على رفض طلب إلغاء قرار الإدارة الصادر بتعيين موظف آخر بشكل دائم في الوظيفة التي تم فصل الموظف المعني (خصم الإدارة) منها، وذلك دون أن يُخطر قاضي الاستئناف الإدارة وخصمها، قبل جلسة النطق بالحكم، بما تم تقديمه من مذكرات خاصة بهذا الطلب بالمخالفة لما أورده المشرع في المادة 6/711 من أحكام.² وفي قضاء حديث آخر، يقول المجلس إن التزام قاضي الإلغاء الإداري بإخطار جميع الأطراف بالملاحظات التي يتلقاها بشأن الدفع المثار تلقائياً لا يؤدي في حد ذاته إلى إعادة فتح باب المرافعة.³

¹ انظر المرجع السابق.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sec., 3ème - 8ème chambres réunies, 6 janvier 2023, M. C c/ Communauté de communes du Pays du Grésivaudan, req. n° 449405.

CE, 10 octobre 2022, Société Horizon et autre, req. n° 455573

³ راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sec., 25 janvier 2021, Mme C c/ Centre hospitalier de Lagny Marne-la-Vallée, req. n° 425539.

وثانيهما يتعلق باستصحاب الحكم الوارد في المادة 7/611 على سلطة قاضي الإلغاء الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه. فعلى النحو السالف بيانه، تُواجه المادة إحدى الحالات التي يثبت فيها لقاضي الإلغاء الإداري سلطة الفصل في أحد الطلبات أو الدفوع المثارة بمناسبة طلب الإلغاء الأساسي، من تلقاء نفسه، بحيث تفرض عليه إخطار الأطراف المعنية بذلك الطلب أو الدفع وما تم تقديمه من ملاحظات ودفوع بشأنه.¹ والأمر كذلك، فالمادة تتعلق بسلطة مباشرة يُجوز لقاضي الإلغاء الإداري مباشرتها من تلقاء نفسه، وهو الفرض الذي يُعتبر متحققاً فيما يتعلق بسلطته في استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه، باعتبار كونها سلطة مباشرة لا يتوقف تفعيلها على طلب، على النحو السالف تفصيله، تأسيساً على ذلك، فلا تثريب على ضرورة التزام قاضي الإلغاء الإداري بإعمال مقتضى المادة 7/611 من قانون العدالة الإدارية، كأحد الشروط الموضوعية، المتطلبية لتفعيل سلطته في استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه.² فلئن كان الأصل أن قاضي الإلغاء الإداري إنما يُباشِر سلطته في استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه من تلقاء نفسه، فذلك من شأنه تبرير التزامه بإخطار الأطراف المعنية بالنص القانوني الذي يُمثل الأساس القانوني السليم للقرار الطعين، وكذلك بنيته في المضي قُدماً نحو تفعيل سلطة الاستبدال. وحتى في حالة ما إذا ورد لقاضي الإلغاء الإداري طلب من الإدارة مُصدرة القرار باستبدال الأساس القانوني لقرارها محل الطعن، فيظل ملتزماً بإخطار خصم الإدارة بفحوى ذلك الطلب وبأي مذكرة تكون الإدارة قد تقدمت بها تدعيماً لطلبها، ومن ثم إتاحة الفرصة له للرد على الطلب ومذكرة الإدارة على السواء.

وليس ثمة جدال أن قاضي الإلغاء الإداري سواء في إعماله للمادة 7/611 من قانون العدالة الإدارية، على النحو السابق بيانه، أو في مضيه قُدماً نحو استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه إنما يتوخى فعل ذلك في ضوء ما تُفصح عنه الأوراق المقدمة في الدعوى المنظورة أمامه. فليس لقاضي الإلغاء الإداري، في سعيه نحو استبدال الأساس القانوني للقرار الطعين، أن يُغير من فحوى هذا الأخير أو سببه. كما يُحظر عليه، وفق مقتضيات حيدة ونزاهة القاضي، أن يُنبه الخصوم لما شاب دفوعهم أو مذكراتهم المقدمة بشأن إمكانية استبدال الأساس القانوني للقرار من أخطاء. وليس له كأصل عام، تدعيماً لإمكانية استبدال الأساس القانوني للقرار، أن يختلق من لدنه وقائع غير تلك التي وردت في صحيفة الدعوى وبناء عليها أصدرت الإدارة القرار على النحو المطعون عليه أمامه.

ولا يُحاج رداً على ذلك القول بأن قاضي الإلغاء الإداري، في استبداله للأساس القانوني للقرار المطعون عليه، لا يلتزم تخوم الأوراق المقدمة في الدعوى، بل يتجاوز

¹ انظر باللغة الفرنسية

Anne Weber, *Le juge administratif unique, nécessaire à l'efficacité de la justice?*, *Revue française d'administration publique*, 2008/1(n°125), p. 191.

² انظر باللغة الفرنسية

Francis Donnat et Didier Casas, op. cit. p.202.

ذلك ويقضي بأكثر مما طلبه الخصوم، على سند من أن سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه تعتبر سلطة مباشرة لا يتوقف تفعيلها على طلب من الإدارة مُصدرة القرار، وذلك على النقيض من سلطة استبدال سبب القرار الإداري الطعين كونها سلطة غير مباشرة يرتهن تفعيلها بطلب تقدمه الإدارة مُصدرة القرار. فلئن صح القول بتباين طبيعة السلطتين، بيد أن اعتبار سلطة استبدال الأساس القانوني سلطة مباشرة يملك قاضي الإلغاء الإداري تفعيلها من تلقاء نفسه دون انتظار طلب من الإدارة لا يقود للزعم بأن القاضي يتجاوز حدود طلبات الخصوم في الدعوى أو يقضي بأكثر مما طلبوا. فكما سبق الذكر، لئن كانت سلطة استبدال سبب القرار الإداري محل الطعن تتعلق في المقام الأول بالوقائع التي سبقت وعاصرت إصدار القرار، فلا تتريب أن القاضي إن استبدال سبب القرار دون طلب من الإدارة يكون قد تجاوز حدود سلطاته وولايته القضائية. بيد أن الأمر يختلف في مقام الحديث عن سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار، من حيث أن تلك الأخيرة ترتبط ارتباطاً وثيقاً بمسائل القانون المتعلقة بالقرار، ولا ريب أن قاضي الإلغاء يُعتبر في موقع أفضل من الإدارة فيما يتعلق بتقدير تلك المسائل، لا سيما وأن استبداله للأساس القانوني للقرار لا يترتب عليه ثمة مساس بأسباب ذلك الأخير.

وثمة شرط موضوعي آخر يتعلق بقاضي الإلغاء الإداري في مقام تفعيله لسلطته في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه؛ مفاده ضرورة التأكد من أنه لن يكون لإلغاء القرار إلا أثراً نظرياً غير جوهرياً، أو كما يحلو للبعض تسميته بالإلغاء الفقهي *les annulations destinées à n'avoir qu'une portée doctrinale*¹. ويستقر هذا الشرط على ما سبق قوله بشأن الأهداف المرجوة من استبدال الأساس القانوني للقرار. فلئن كان مقصود الاستبدال إنقاذ القرار من مغبة الإلغاء القضائي ومن ثم صون وحماية مقتضيات مبدأ اليقين القانوني، فلا محل للحديث عن ذلك الاستبدال إلا في حال تم التأكد من أن إلغاء القرار لما شاب أساسه القانوني من معائب لن يكون له سوى أثار نظرية بحتة. وبحسب الباحث أن المقصود بذلك الإلغاء النظري لا يتجلى إلا بمفهوم المخالفة. بعبارة أكثر وضوحاً، إذا كان يُشترط لاستبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه أن تكون المخالفة التي شابته ميناها خطأ الإدارة في الاستناد إلى نص قانوني مُعين لا يصلح أساساً قانونياً له، وذلك بافتراض سلامة سببه والوقائع التي عاصرت إصداره وباعت الإدارة على إصداره، فيضحي إلغاء القرار على هذا النحو نظرياً مجرداً من أي قيمة قانونية، لا سيما حال ثبت لقاضي الإلغاء أن ثمة نص قانوني آخر يصلح كأساس للقرار. فالواقع من الأمر أن إلغاء القرار في هذه الحالة لن يكون سوى من قبيل النتائج الموجهة أو الإلغاء التلقائي، وذلك اعتصاماً بأوليات دعوى الإلغاء والأخذ بظاهر مبدأ المشروعية، من حيث أن ثبوت أي مخالفة في القرار المطعون عليه، سواء في سببه أو أساسه القانوني أو غايته، تستتبع القضاء بإلغائه. تأسيساً على ذلك، فالإلغاء القرار لما شاب أساسه القانوني من معائب،

¹ انظر المرجع السابق.

دون ثمة اعتبار لحقيقة وجود نص قانوني آخر يصلح كأساس له، يُعتبر محض إلغاءً نظرياً يترتب تلقائياً كنتيجة حتمية موجهة، متغافلاً الاعترافات القانونية الأخرى، ومتجاهلاً لمبادئ أولى بالرعاية مثل اليقين القانوني.

أخيراً ثمة نقطة هامة تجدر الإشارة إليها في مقام الحديث عن الشروط الموضوعية لسلطة استبدال الأساس القانوني للقرار المطعون عليه المتعلقة بالتزامات المفروضة على القاضي الإداري، تتمثل في وجوب التمييز بين منازعات الإلغاء أو تجاوز السلطة والمنازعات الضريبية. فالقاضي الإداري في نظره للمنازعة الضريبية لا يملك سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الذي مثل محل المنازعة. بيد أن هذا الحظر لا يرد على سبيل الإطلاق. فقاضي المنازعة الضريبية يُحظر عليه استبدال الأساس القانوني للقرار الضريبي محل النزاع من تلقاء نفسه دون طلب من الإدارة المدعى عليها. والأمر كذلك، يضحى مستساعاً القول أنه لئن كانت سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليها، كأصل عام، سلطة مباشرة يملك قاضي الإلغاء الإداري تفعيلها من تلقاء نفسه دون انتظار طلب من الإدارة مُصدرة القرار، فتلك السلطة تأخذ طابع السلطة غير المباشرة حين يتعلق الأمر بالمنازعات الضريبية – أي الطعون الموجهة ضد القرارات الضريبية، بحيث لا يملك قاضي الإلغاء في هذه الحالة استبدال الأساس القانوني للقرار الضريبي من تلقاء نفسه، بل يظل هذا الاستبدال مرتباً بطلب من الإدارة مُصدرة القرار الضريبي. وليس أدل على ذلك مما ذكره مجلس الدولة الفرنسي في أحد الطعون التي نظرها، حين قضى بأنه "ليس من اختصاص القاضي الإداري في المنازعات الضريبية، عندما لا تتم دعوته للقيام بذلك من قبل الإدارة المدعى عليه، استبدال أساس القرار الضريبي المتنازع عليه بأساس آخر يمكن بمقتضاه تبرير الحفاظ على الضريبة التي ربطتها الإدارة".¹ ويذكر المجلس كذلك أنه "لئن كانت الإدارة تملك، في أي وقت أثناء إجراءات التقاضي، تبرير الضريبة المفروضة وكذا عقوبة التهرب أو التأخر في السداد عن طريق طلب استبدال أساسها القانوني، فيُشترط أن لا يؤدي هذا الاستبدال إلى حرمان دافع الضريبة من أي من الضمانات الإجرائية التي ينص عليها القانون، أو حرمانه من فرصة الرد على كافة الوقائع التي تتذرع الإدارة بها دعماً لطلب استبدال الأساس القانوني".²

تأسيساً على ذلك، يحسب الباحث أن حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 3 ديسمبر 2003، الذي بموجبه استقرت آلية استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه، إنما يقتصر نطاق إعماله على منازعات تجاوز السلطة – أي دعاوى الإلغاء الإدارية. ولعل هذا التباين يُبرره اختلاف طبيعة المنازعة الضريبية عن

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, Sect., 21 mars 1975, Ministre des Finances c/ Sieur X., req. n° 85496, Lebon p. 217.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE, Sect., 1er octobre 1999, Association pour l'unification du christianisme mondia, req. n° 170598, Lebon p. 286.

المنازعات المتعلقة بالطعن بالإلغاء على القرارات الإدارية الأخرى. فالأولى تنتمي إلى دعاوى القضاء الكامل، بينما تنتمي الثانية إلى دعاوى تجاوز السلطة – أي دعوى الإلغاء الإدارية. فالواقع من الأمر أن دعاوى القضاء الكامل تتعلق بالعديد من المصالح، لا سيما وأن الأمر ليس مرده مبدأ المشروعية فحسب، بحيث تختصم فيها الإدارة بشكل ظاهر وصريح. وعلى النقيض من ذلك تكون دعاوى الإلغاء أو تجاوز السلطة التي يغلب فيها اعتبارات المشروعية على أي اعتبارات أخرى، بحيث يضحى القرار الإداري المطعون عليه بمثابة الخصم الحقيقي، وإن اختصمت فيها الإدارة مصدره القرار، وهو الأمر الذي من شأنه جعل دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة بمثابة نزاع موضوعي بحت.¹ ولعل ذلك هو ما دفع الفقيه الفرنسي هنري بيرتيليمي Henry Berthélemy للقول بأن المصلحة المتطلب توافرها لقبول دعوى الإلغاء (تجاوز السلطة) ليست بالضرورة هي سبب الطعن، كما أنها ليست بالضرورة هي تلك المصلحة التي من أجلها قد يحكم القاضي بإلغاء القرار المطعون عليه.² فالمصلحة الأساسية في دعوى الإلغاء تتمثل في السبب الجوهرى الذي دفع الطاعن لرفعها، وهو العيب الذي شاب القرار الإدارى المطعون عليه.³

ويُعاخذ ما سبق ذكره، فيما يتعلق بالحظر الوارد على القاضي الإدارى باستبدال سبب القرار فى المنازعات الضريبية دون طلب من الإدارة، ما اعتمده المشرع الفرنسي بشأن توزيع الاختصاص بين القضاء الإدارى ونظيره العادى بخصوص الفصل فى المنازعات الضريبية. فالمتأمل فى المنظومة التشريعية الفرنسية يلحظ أن المشرع الفرنسي لم يمنح القضاء الإدارى اختصاصاً استثنائياً بالفصل فى كافة المسائل المتعلقة بالمنازعات الضريبية. فوفق المادة 1741 من قانون الضرائب العام الفرنسي الصادر بمرسوم 6 إبريل 1950، يختص القاضي الجنائي بالفصل فى جرائم الاحتيال الضريبي ورسوم التسجيل، ومنازعات ضريبية تسجيل الأراضي، والمساهمات غير المباشرة لضرائب قوى الأمن الداخلى، وكذلك الفصل فى المسائل الأولية التي يطرحها وعاء الضريبة المباشرة.⁴ وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة

¹ انظر باللغة الفرنسية

Véronique Bertile, Droit constitutionnel et droit administratif. L'intérêt pour agir des parlementaires devant le juge administrative, *Revue française de droit constitutionnel*, 2006/4 (n° 68), p. 830.

² انظر باللغة الفرنسية

H. Berthélemy, *Traité élémentaire de droit administratif*, Librairie A. Rousseau, 1930, p. 1119; R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, 2004, 11e éd., p. 456-457.

³ انظر باللغة الفرنسية

H. Berthélemy, op. cit.

⁴ تنص المادة 1741 من قانون الضرائب العام الفرنسي الصادر بمرسوم 6 إبريل 1950، معدلة بموجب المادتين 16 و23 من القانون رقم 898 لسنة 2018 بشأن مكافحة الاحتيال والغش الصادر بتاريخ 23 أكتوبر 2018، على أنه "مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة المنصوص عليها في هذا

الفرنسي في أحد الطعون المتعلقة بالغرامات المطبقة من الإدارة الضريبية على جرائم الاحتيال والتهرب الضريبي أنه "بشأن الفصل في مسألة الحصة المقابلة للحقوق غير المقسمة التي تمتلكها المدعية من جمعية الأزواج، فالأمر متروك للسلطة القضائية للبت في هذه المسألة. بالتالي، وبالنظر لخطورة الطعن المثار، فمن المناسب لمجلس الدولة تأجيل البت في الطعن إلى أن تفصل المحكمة المختصة في هذه المسألة الأولية."¹

ولا يُحاج ردًا على ذلك، في سبيل الزعم بضرورة اختصاص القاضي الإداري اختصاصًا استثنائيًا بالفصل في المنازعات الضريبية، القول بأن القرار الضريبي يُعتبر مثالًا صارخًا على تعبير الدولة عن إرادتها المنفردة بتقدير وعاء الضريبية وكذا ربط الضريبية المفروضة، كما لا ينهض كمسوغ لاستنكار اختصاص القاضي العادي بالفصل في بعض المسائل المتعلقة بالمنازعة الضريبية الاعتصام بحكم المجلس الدستوري الفرنسي حين قضى بأن اختصاص القاضي الإداري كقاضٍ للمنازعات الضريبية يُعتبر اختصاصًا أوليًا مفترضًا يُشكل مبدأً أساسيًا من مبادئ اختصاص القضاء الإداري.² فلئن صح القول بأن القرارات المتعلقة بالضرائب تظهر فيها الإدارة مرتدية لباس السلطة العامة معبرة بمقتضاها عن مظاهر السيادة والحفاظ على مقتضيات النظام العام، ولئن ثبت بالفعل ما قرره المجلس الدستوري الفرنسي، بيد أن ذلك كله ينبغي أن يتم تفسيره في ضوء القواعد المنظمة لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري ونظيره العادي. فعلى النحو السالف الإشارة إليه، حَوَّل قانون الضرائب العام للقضاء العادي، متمثلًا في القاضي الجنائي، بعض الاختصاصات فيما يتعلق بالمنازعات الضريبية، لا سيما تلك المتعلقة بالأفعال المُصنفة كجرائم مثل التهرب والاحتيال الضريبي. ناهيك عن أن ثمة قواعد منظمة لتوزيع الاختصاص داخل القضاء الإداري نفسه بالنسبة للمنازعات الضريبية. فالمحاكم الإدارية تُعتبر محاكم أول درجة في المنازعات المتعلقة بالضرائب المباشرة وضرائب المبيعات والضرائب المماثلة. في حين تُعتبر محاكم الاستئناف الإدارية محاكم طعن بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية في المنازعات السابقة، بينما يكون مجلس الدولة بمثابة محكمة

القانون، وبغض النظر عن العقوبات الضريبية المطبقة، يُعاقب كل من تهرب أو حاول التهرب بطريق الاحتيال من الضرائب المشار إليها في هذا القانون أو دفعها كليًا أو جزئيًا، سواء أغفل طوعًا تقديم إقراره خلال المواعيد المقررة، أو أخفى طوعًا جزءًا من المبالغ الخاضعة للضريبة، أو نظم إعساره أو عرقل تحصيل الضريبة، أو تصرف بأي طريقة احتيالية أخرى، بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 500,000 يورو، والتي يمكن زيادة مبلغها لمضاعفة العائدات التي تم الحصول عليها من الجريمة."¹

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي CE., 9/8 SSR, 9 mars 1998, Ministre du budget c/ Queinnec, T., req. n° 129308.

² راجع حكم المجلس الدستوري الفرنسي

DC n° 86-224, 23 janvier 1987 - Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence - Non conformité totale, (Journal officiel du 25 janvier 1987, page 924).

النقض بالنسبة لأحكام محاكم الاستئناف الإدارية. بيد أن المشرع الفرنسي قد نصَّب المحاكم الإدارية باعتبارها محاكم أول وأخر درجة بالنسبة الطعون القضائية المتعلقة بالضرائب المحلية والمساهمات الاقتصادية الإقليمية. وبالتالي فإن الأحكام الصادرة في هذه المنازعات لا يجوز استئنافها، بحيث يتم الطعن عليها مباشرة أمام مجلس الدولة.¹ علاوة على ما سبق ذكره، ثمة ثلاثة عوامل هامة يحسب الباحث أنها صاغت معالم سلطة قاضي الضرائب الإداري في استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري باعتبارها سلطة غير مباشرة يتوقف تفعيلها على طلب من الإدارة مصدرة القرار. أول هذه العوامل تتمثل في الطبيعة الملزمة للتظلم الإداري.² فقد نصت المادة 190 من قانون الضرائب العام على أنه يتعين على دافع الضرائب، قبل اللجوء إلى قاضي الضرائب وتحت طائلة عدم قبول استئنافه، التظلم إلى الإدارة الضريبية لإعفاء من الضريبة أو على الأقل تخفيضها.³ ولا يُفرض أثر التظلم الإداري إلى وقف الضريبة تلقائياً، بحيث ينبغي على المتظلم أن يُعبر صراحةً في تظلمه عن رغبته في وقف تنفيذ الضريبة لحين الفصل في التظلم، وذلك وفق مقتضيات المادة 277 من قانون الضرائب العام. ويضحي لزاماً على الإدارة الانتهاء من تحقيق التظلم والفصل فيه خلال ستة أشهر للتحقيق من تاريخ تقديمه، وتثبت لها مهلة إضافية لا تزيد عن ثلاثة أشهر بشرط إخطار المتظلم بذلك قبل انتهاء مهلة الستة أشهر، على النحو الوارد في المادة 10/198 من قانون الضرائب العام.⁴

¹ انظر المادة 13/222 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي؛ وراجع كذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي CE., 27 juillet 2005, Société Lepicard, req. n° 280560; CE., 9 novembre 2005, M. D., req. n° 269670; CE., 5 février 2009, Syndicat Mixte Assainissement et Transport Urbains du Verdunois, req. n° 306045.

² انظر باللغة الفرنسية

Do Carmo Silva, Jean-Michel, Laurent Grosclaude, et Damien Falco, Chaptire 5. Entreprise et administration fiscale, DSCG1 Gestion juridique, fiscale et sociale. Réforme Expertise comptable, sous la direction de do Carmo Silva Jean-Michel, Grosclaude Laurent, Falco Damien. Dunod, 2021, pp. 138-163; Stéphane Austry, QPC fiscale et effets de la décision dans le temps, *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2011/4 (N° 33), p. 76.

³ تجدر الإشارة إلى أن هذا الأمر يختلف عن الحالة المنصوص عليها في أحكام المادة 247 من قانون الضرائب العام المتعلقة بتقديم طلب الإعفاء، كلياً أو جزئياً، من الضرائب المباشرة المقررة بانتظام، إذا كان دافع الضرائب غير قادر على السداد بسبب العوز المادي، وكذلك الإعفاء الكلي أو الجزئي من العقوبات النهائية المقررة في حالات الزيادات والغرامات الضريبية.

⁴ جدير بالذكر أن مجلس الدولة الفرنسي قد استقر على أنه لئن كانت الإدارة ملزمة بإصدار قرار مسبب في حالة رفض، التظلم كلياً أو جزئياً، سواء خلال مدة الستة أشهر أو بعد التمديد لثلاثة أشهر أخرى، بيد أن حق المتظلم في رفع دعواه القضائية أمام القاضي الإداري لا يرتتهن بكون أن قرار الإدارة في الرد على التظلم قد شابه قصور في التسيب، بحيث يملك المتظلم رفع الدعوى أمام القاضي في أي وقت بعد انتهاء مدة الستة أشهر أو بعد انتهاء مدة التمديد. راجع حكم مجلس الدولة

أما عن العامل الثاني فيتمثل في الطبيعة الخاصة لمصلحة الطاعن في الدعاوى الإدارية الضريبية – أي مصلحة دافع الضريبة. تتبدى تلك الطبيعة الخاصة للمصلحة على مظاهر الواقع من خلال المادتين 190 من قانون الضرائب العام والمادة 1/190 من ذات القانون بشأن القواعد الإجرائية المحددة بالمراسيم الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي. فالمادتين تؤكد على أن دافع الضريبة هو وحده الذي يملك المصلحة في الطعن القضائي على القرارات الضريبية.¹ تأسيساً على ذلك، يضحى الطرف الثالث، أو إن شئنا قلنا الغير في المنازعة الضريبية، مفتقراً للمصلحة في الطعن على القرار الضريبي بالرغم من الضرر الذي قد يكون حاق به. وفي ذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم قبول الطعن المقدم من مدير إحدى الشركات ضد القرار الصادر بالضريبة لعدم توافر مصلحته في ذلك، على سند من أنه غير مساهم شخصياً في سداد الضريبة المفروضة على الشركة التي يُديرها.²

أخيراً يتبدى العامل الثالث في حقيقة أن المنازعات الضريبية أمام القضاء الإداري تنتمي لطائفة دعاوى القضاء الكامل. فقد نصت المادة 190 من قانون الضرائب العام الفرنسي على أن كافة الشكاوى المتعلقة بالضرائب والاشتراكات والرسوم والأرصدة والعقوبات من أي نوع، التي أنشأها أو جمعها أعوان الإدارة، تندرج ضمن طائفة الولاية القضائية الكاملة للقاضي الإداري، وذلك فيما يتعلق بمطالبات التعويض عن أخطاء ارتكبت في أساس أو حساب الضرائب، أو المطالبات التي تستهدف الاستفادة من حق تم إقراره بموجب عن قاعدة تشريعية أو تنظيمية. وعليه لا تقتصر سلطة القاضي الإداري في المنازعات الضريبية على إلغاء القرار الضريبي المطعون عليه حال ثبتت مخالفته للقانون فحسب، بل تتعدى سلطته ذلك

الفرنسي

CE., Sec., 9 février 1979, Beudet, req. n° 5060.

¹ انظر باللغة الفرنسية

Stéphane Austry, op. cit. p. 69.

² راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 8ème et 3ème sous-sections réunies, 12 mars 2012, R., req. n° 342357.

وكذلك قضى المجلس بانعدام مصلحة عميل إحدى الشركات التي طبقت عليه ضريبة القيمة المضافة وفق الوعاء المعتاد، مع نيتها في الاستفادة من القرار الصادر بربط ضريبة مخفضة للقيمة المضافة.

CE., 9ème / 10ème SSR, 19 février 2014, MG., req. n° 358719.

استثناءً من ذلك، يجوز للغير الطعن على القرار الصادر بالضريبة حال ثبت أنه متضامن في سداد الضريبة. وكذلك حالة الغير الذي ثبت أمام القاضي الجنائي أنه متضامن في سداد الضريبة التي مثلت محلاً لدعوى التهرب أو الاحتيال الضريبي. راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 8ème et 3ème sous-sections réunies, 13 juillet 2011, M., req. T. n° 346743.

فضلاً عن ذلك، قضى مجلس الدولة الفرنسي بثبوت مصلحة الغير في اطلب الإعفاء من الضريبة حال كان ضامناً لسداد الدين الضريبي. راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 8ème / 3ème SSR, 17 décembre 2014, Société civile immobilière 22 rue du bœuf, req. n° 366882.

لتشمل أن يحكم بنفسه بالإعفاء من الضريبة أو تخفيضها، أو حتى السماح للطاعن بالاستفادة من خصم معين مقرر لقيمة الضريبة، أو إصلاح القرار الضريبي نفسه عن طريق استبدال أساسه القانوني.¹

على هَدْيٍ مما سبق، يملك القاضي الإداري في المنازعات الضريبية آليتين أساسيتين لتطهير ما شاب القرارات الضريبية المطعون عليها من معائب. أولهما يتعلق باستبدال الأساس القانوني للقرار الضريبي المطعون عليه، في أي مرحلة من مراحل الخصومة، وسواء كان ذلك في أول درجة أو في الاستئناف. وفي ذلك يقول مجلس الدولة الفرنسي أنه لئن كانت الإدارة تملك، في أي وقت أثناء إجراءات الخصومة ولو لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية، إثارة سبب قانوني جديد من شأنه تبرير ربط الضريبة على النحو الوارد في قرارها، فذلك مشروط بالألا يترتب على هذا الاستبدال حرمان دافعي الضرائب من ثمة ضمانات إجرائية مقررة لهم بموجب القانون.² وثانيهما يتمثل في استبدال سبب القرار الضريبي المطعون عليه. وذلك ما يؤكد مجلس الدولة الفرنسي في أحد الطعون التي نظرها، حيث يذكر أن الإدارة مُصدرة القرار الضريبي تملك الحق في الادعاء بأن ثمة سبب من الواقع من شأنه تبرير القرار الضريبي محل الطعن غير ذلك الذي ورد بهذا الأخير وقت إصداره لأول مرة.³ والحال نفسه يجري على المغايرة في طبيعة الدخل أو الربح الخاضع للضريبة، فالتغيير في تلك الطبيعة تنطوي على استبدال لسبب واقعي للقرار الضريبي المطعون عليه. وتطبيقاً لذلك، يقول المجلس أن الإدارة تملك، بشأن الأرباح التي تم فرض

¹راجع في ذلك باللغة الفرنسية

Benjamin Ricou, Chapitre 4. Le contentieux de l'annulation, *Droit des procédures fiscales*. sous la direction de Ricou Benjamin, Paris, Ellipses, «100 % Droit», 2022, p. 451-469.

انظر كذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sec., 29 juin 1962, Société des aciéries de Pompey, req. n° 53090.

ويؤكد مجلس الدولة الفرنسي أن القاضي الإداري في المنازعات الضريبية لا تقتصر سلطته على إلغاء القرار الضريبي المطعون عليه وإحالة الطاعن إلى الإدارة، بل له أن يُقرر تبعات ذلك الإلغاء. بيد أن ذلك ليس من شأنه، بطبيعة الحال، تحويل القاضي الإداري سلطة القضاء بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه. راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 7 juin 1978, min. de l'économie et des finances c/ Sieur X, req. n° 7485.

CE., 9 novembre 1977, Société des vins de Figari, req. T. n° 4522

CE, 26 avril 1989, Ministre de l'économie des finances et du budget c. Beux Prère, req. n° 57059.

²انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 9ème et 10ème sous-sections réunies, 20 juin 2007, SA Ferette, req. T. n° 290554.

³انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 8ème et 3ème sous-sections réunies, 1 décembre 2004, Ministre de l'Economie, des finances et de l'industrie c/ Sté Vecteur, req. n° 259104.

الضريبة عليها بشكل غير صحيح باعتبارها ربحاً غير تجاري، طلب الإبقاء على القرار الضريبي ساريًا ونافذاً على سند من إمكانية تصحيحه باستبدال سببه عن طريق إعطاء التكييف الصحيح للأرباح الخاضعة للضريبة كونها أرباحاً تجارية.¹

ويحسب الباحث أن ثمة نقطة أخيرة تسترعي الانتباه دحضاً لأي تناقض قد ينتاب ذهن القارئ لهذه الدراسة. فعلى النحو السالف بيانه، يذكر الباحث أن سلطة القاضي الإداري في استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه وكذلك الأساس القانوني لهذا الأخير، إنما تقتصر على قاضي الإلغاء الإداري دون قاضي القضاء الكامل، وذلك بحسب ما تواترت عليه أحكام مجلس الدولة الفرنسي. ولعل ذلك مرده، على النحو السابق ذكره، ما ثبت لدى للقاضي الإداري في دعاوى القضاء الكامل من سلطة أشمل وأوسع نطاقاً من نظيره في دعاوى الإلغاء. فقد ارتأى المجلس أنه ليس ثمة حاجة للتأكيد على سلطة القاضي الإداري في دعاوى القضاء الكامل في استبدال سبب القرار المطعون عليه وأساسه القانوني، وذلك على سند من أنه ما ثبت له من سلطة يُحول له الذهاب أبعد من إلغاء القرار فحسب، بحيث يملك تعديل القرار وكذلك الأمر بالتعويض. والأمر كذلك، فالسؤال الجدير بالطرح هو ما جدوى الاعتراف للقاضي الإداري في منازعات القضاء الكامل بسلطة استبدال سبب القرار المطعون عليه وأساسه القانوني؟

الواقع من الأمر أن السؤال السالف لا يحمل في طياته ثمة تناقض فيما سبق ذكره، وذلك على سند من أن مجلس الدولة الفرنسي لم يتطرق لسلطة القاضي الإداري في دعاوى القضاء الكامل في استبدال سبب القرار المطعون عليه وأساسه القانوني إلا بصدد المنازعات الضريبية. فالطعون المتعلقة بالقرارات الضريبية تنتمي إلى دعاوى القضاء الكامل، وهو الأمر الذي دفع مجلس الدولة الفرنسي إلى وضع ضوابط معينة لسلطة يملكها بالأساس قاضي دعاوى القضاء الكامل – أي سلطة استبدال سبب القرار وأساسه القانوني. فثمة ضابط معين يتعين تحقيقه عند استبدال سبب القرار أو أساسه القانوني، سواء تم ذلك من قاضي القضاء الكامل في المنازعات الضريبية أو من قاضي الإلغاء في دعوى الإلغاء الإدارية، مفاده ضرورة التأكد من عدم حرمان الطاعن خصم الإدارة من الضمانات الإجرائية المكفولة له بمقتضى السبب أو الأساس القانوني الجديد. وثمة ضابط آخر تتفق بشأنه سلطة استبدال سبب القرار المطعون عليه حال تم ممارستها من قبل قاضي القضاء الكامل في المنازعة الضريبية وقاضي الإلغاء في كافة دعاوى الإلغاء التي ينعقد له الاختصاص بنظرها؛ يتمثل في اشتراط طلب الإدارة مصدرة القرار استبدال سبب ذلك الأخير. فسلطة استبدال سبب القرار، سواء قصد تفعيلها أمام قاضي القضاء الكامل أو نظيره قاضي الإلغاء، تُعتبر سلطة غير مباشرة، على النحو السالف تفصيله.

بيد أن سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه تختلف

¹ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 8 / 9 SSR, 17 mai 1985, Bergeret, req. T. n° 40085.

في ضابط مُعين اختلافًا مرده الجهة المعني بها تفعيل تلك السلطة. فإذا كان المعني بتفعيل سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار هو قاضي القضاء الكامل في المنازعات الضريبية، فذلك لا يتم من تلقاء نفس القاضي، بل يرتهن بطلب تقدمه الإدارة مصدره القرار.¹ أما لو قصد تفعيل تلك السلطة عن طريق قاضي الإلغاء، فتضحى في هذه الحالة سلطة مباشرة، لا ترتهن بطلب الإدارة. الواقع من الأمر أنه قد يغلب الظن لدى البعض أن ثمة تناقض في موقف مجلس الدولة الفرنسي فيما يتعلق بالتباين بين ضوابط تفعيل سلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الطعين وفق الجهة التي يُقصد من خلالها تفعيل تلك السلطة. بعبارة أكثر وضوحًا، قد يحلو للبعض الاعتقاد بأن اشتراط طلب الإدارة استبدال الأساس القانوني للقرار أمام قاضي القضاء الكامل في الدعاوى الضريبية، وعدم اشتراط ذلك أمام القاضي الإداري في دعاوى الإلغاء ليس له ما يبرره، خاصة في ظل ما سبق ذكره من أن استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه، على خلاف استبدال سبب هذا الأخير، إنما هو أمر يثير في المقام الأول مسألة من مسائل القانوني، التي يكون القاضي الإداري في موقف أفضل من الإدارة لتقديرها.

وبالرغم من أن الحجج الداعمة لشبهة التناقض في موقف مجلس الدولة الفرنسي لا تخلو من وجهة، إلا أنها، بحسب الباحث، تحمل في طياتها معاول هدمها. فبخلاف ما سبق ذكره من تباين طبيعة وظيفة قاضي الإلغاء الإداري عن نظيره قاضي دعاوى القضاء الكامل، وكذا ما اقتضاه النظام القانوني الفرنسي من خضوع المنازعة الضريبية لاختصاص قاضي القضاء الكامل، يحسب الباحث أن ثمة خصوصية للمنازعة الضريبية أمام القاضي الإداري من شأنها تبرير موقف مجلس الدولة الفرنسي. الواقع من الأمر، إن الحديث عن خصوصية المنازعة الضريبية، بغية تبرير تطلب مجلس الدولة الفرنسي طلب الإدارة مصدره القرار محل الطعن استبدال أساسه القانوني كشرط لتفعيل القاضي الإداري لسلطة الاستبدال، يمكن تجليته في ضوء أمرين أساسيين. أولهما يتمثل في حقيقة أنه ليس لأي عيب شكلي أو إجرائي أثرًا حتميًا في إلغاء القرار الضريبي ومن ثم إعفاء الطاعن من عبء سداد الضريبة. وهو الأمر الذي أكدته مجلس الدولة الفرنسي حين قضى أنه أحيانًا ما تكون المخالفة الشكلية التي شابته القرار الضريبي لا أثر لها على موضوع القرار، وذلك إذا ثبت أنه ليس من شأنها حرمان دافع الضريبة من الضمانات المخولة له.² والأمر كذلك، بحسب المجلس، لا تمثل المخالفة الشكلية في هذه الحالة عائقًا دون تعديل القرار الضريبي أو استبدال

¹ راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sec., 21 mars 1975, Ministre des finances c/ Sieur X, req. n° 85496.

CE., 9e et 10e sous-sections réunies, 10 mai 2012, M. et Mme C., req. T. n° 355897.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sec., 16 avril 2012, M. et Mme M., req. n° 320912.

أساسه القانوني.¹ **وثانيهما** يتعلق بعبء الإثبات أمام القاضي الإداري في المنازعة الضريبية. فلئن كانت المنازعة الإدارية تميل لكونها منازعة تعتمد على تحقيق وقائعها أكثر من كونها منازعة اختصاصية، بحيث يكون الإثبات الموضوعي فيها محل لتقارع حجج الخصوم، فيضحي الأمر متروكاً لكل طرف من أطرافها لإثبات صحة ما يدعيه، ويغدو القاضي الإداري، بما يملكه من سلطة الهيمنة على إجراءاتها وتحقيق وقائعها، حراً في تشكيل قناعته ليس اعتماداً على ما تم تقديمه من أوراق فحسب، بل كذلك بناء على المستندات التي يأمر أحد الأطراف بتقديمها،² وذلك في محاولة لاستجلاء وجه الحقيقة وكذلك إيجاد قدر من التوازن بين الإدارة وخصمها.³ والمنازعة الضريبية أمام القاضي الإداري ليست بالاستثناء عما سبق. بيد أن للإثبات في المنازعة الضريبية أمام القاضي الإداري وجه من الخصوصية من شأنه توجيه الحكم فيها، بحيث إن إلقاء عبء إثبات الادعاء تارة على الإدارة وتارة أخرى على دافع الضريبة قد يؤدي أحياناً إلى الحكم بالإعفاء من الضريبة وأحياناً أخرى إلى رفض الدعوى.⁴ فضلاً عن ذلك، فتحديد عبء الإثبات يتحكم فيه عدة عوامل تتعلق بأطراف المنازعة. فإذا كانت الضريبة المتنازع عليها قد تم ربطها بموجب إقرار الممول، فعلى هذا الأخير عبء إثبات عدم صحة إقراره؛ وعلى العكس من ذلك، عندما تقوم الإدارة بتعديل وعاء الضريبة، فإن الأمر متروك لها لتحديد آثار التعديل.⁵ ولئن كانت بعض المستندات تغدو بحكم طبيعتها تحت يد طرف واحد من أطراف المنازعة، فيضحي منطقياً تحميل هذا الطرف عبء إثبات صحة تلك المستندات.⁶ أخيراً، إذا كانت بعض قواعد الإثبات قد تم تحديدها عن طريق المشرع، فيقع عبء الإثبات دائماً على عاتق دافع الضرائب. على هدي من هذا البيان، يحسب الباحث أن حقيقة مجرد ثبوت العيب الإجرائي في القرار الضريبي المطعون عليه لا يستتبع حتماً القضاء بإلغاء القرار، فضلاً عن

¹ انظر حكم المجلس السابق. وكذلك حكمه

CE., 3ème - 8ème SSR, 17 mars 2016, Ministère des finances et des comptes publics c/ M. M., req. n° 381908.

² انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sect., 1^{er} mai 1936, Couespel du Mesnil, req. n° 44513; CE., Sec, 27 février 2004, Préfet des Pyrénées orientales, req. n° 252988.

³ انظر باللغة الفرنسية

M. Guyomar, B. Seiller, Contentieux administratif, 2010, Dalloz, Paris, p. 252.

⁴ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., March 4, 1987, SARL "la Poterne 21", req. n° 67874.

⁵ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., Sec., 20 juin 2003, Société Etablissements Lebreton - Comptoirs général de peintures et annexes, req. n° 232832.

⁶ انظر حكم مجلس الدولة الفرنسي

CE., 27 juillet 1984, SA Renfort Service, req. n° 34588.

خصوصية الإثبات في المنازعات الضريبية، كانا من شأنهما تبرير التباين في موقف مجلس الدولة الفرنسي إزاء تفعيل القاضي الإداري لسلطة استبدال الأساس القانوني للقرار الضريبي المطعون عليه، بأن رهنه بتقديم الإدارة طلب بذلك. ويُعاضد ذلك أيضاً انتماء المنازعات الضريبية لطائفة منازعات القضاء الكامل، التي تختلف فيها سلطة القاضي الإداري عن تلك المقررة له في دعاوى الإلغاء الإداري.

الخاتمة

29- أفرد القدماء من فقهاء القانون الإداري فصولاً مستفيضة في مؤلفاتهم لبحث العديد من المسائل القانونية المتعلقة بعيوب عدم المشروعية التي قد تلحق بالقرار الإداري، وبسلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، وكذا الآثار المترتبة على صدور حكم الإلغاء. وهم في علاجهم لتلك المسائل الهامة لا يكادون يربطون بينها وبين مصطلح العدالة الإدارية بمفهومه العام الذي يتسع ليشمل دور القاضي الإداري في إيجاد حلول قانونية للمشكلات التي تُعيق إنفاذ العدالة الإدارية وتحقيق قدر من التوازن بين مصالح متفاوتة، وقدر من التعايش بين جملة من المبادئ القانونية المستقرة التي لا يُمكن تنحية إحداها جانباً. بيد أننا نكاد نلاحظ الآن أن ثمة كتابات قانونية قد بدأت في تمهيد الطريق نحو استيعاب شامل لمفهوم العدالة الإدارية في ضوء ذاتية الخصومة الإدارية التي تفرقها عن نظيرتها العادية، وكذلك طبيعة دور القاضي الإداري سواء في دعاوى الإلغاء أو دعاوى القضاء الكامل.

وحيث إن مصطلح العدالة الإدارية، على نحو ما يُدبىه من عمومية واتساع، يحمل في طياته العديد من المسائل الإجرائية والموضوعية التي تعجز معها دراسة واحدة أن تجمع شتاته، فبحوث أهل الاختصاص في هذا الشأن على استفاضة، وتقصيها نواحي المصطلح، إنما تنبغي تجلية مسألة من مسائل العدالة الإدارية. والدراسة الماثلة ليست باستثناء من ذلك. فعلى النحو الذي يبين من هذه الدراسة، اهتم الباحث بإمطاة اللثام عن أحد سبل إنفاذ العدالة الإدارية بمفهومها الواسع، وذلك فيما يتعلق بالحدود الفاصلة بين مبدأ المشروعية من جهة، ومبدأ اليقين القانوني من جهة أخرى. فقد أفصحت الدراسة الماثلة عن المحاولات الحثيثة من جانب مجلس الدولة الفرنسي في التوفيق بين متطلبات مبدأ المشروعية ومبدأ اليقين القانوني، بما يقتضيه الأول من الحكم بإلغاء القرار بصرف النظر عن طبيعة العيب الذي شابته، وما يُحتمه الثاني من الحفاظ على القرار ساريًا ونافذًا وفق شروط معينة؛ أبرزها أن يكون العيب الذي لحقه من العيوب التي يمكن تصحيحها قضائيًا ودون أن يترتب على ذلك حرمان الطاعن من الضمانات الإجرائية المكفولة له بمقتضى القانون.

ولعل الموقف الذي اتخذته مجلس الدولة الفرنسي في الحفاظ على القرار الإداري المعيب وإنقاذه من مغبة الإلغاء القضائي، عن طريق تصحيحه وتطهيره من العيب الذي لحق به، يبدو مستنكرًا نظرًا لما وقر بنصوص تشريعية وما استقر بالكتابات الفقهية من أن مصير القرار الإداري المعيب هو الإلغاء ولا شيء سواه. بيد أن ذلك الاستنكار ما يلبث أن يتلاشى تحت وطأة التطورات الجديدة التي لحقت بتفسير المبادئ المستقرة؛ مثل مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ أن القاضي الإداري قاضٍ للمشروعية يقضي ولا يُدير. وبالرغم من أن أغلب كتابات شراح القانون الإداري على تنوعها، وتقصيها نواحي البحث فيما يتعلق بتبرير تقييد سلطات القاضي الإداري تحت وطأة المبدأين، لم تسلم من المغالاة حينًا، ولا من الاضطراب حينًا آخر. هذا إلى أن بعضهم قد يرى في المبدأين مبررًا قويًا لإنكار التوسع في سلطات القاضي الإداري، فيضحي لزامًا عليه توخي تخوم المشروعية وتنقضي ولايته بمجرد إصداره لحكم

ينحسم به موضوع المنازعة المطروحة عليه. في حين قد يرى جانب آخر أن المبدئين ليس لهما ثمة أثر على المنازعة الإدارية، وليس من شأنهما المساهمة في تقييد سلطات القاضي الإداري بأي حال من الأحوال.

بيد أن القدر المتيقن منه أن التفسيرات الجامدة لتلك المبادئ قد غاضت مؤخرًا مترجمة أمام حقيقة أن القاضي الإداري أضحي قادرًا على توجيه أوامر تنفيذية للإدارة وكذلك توقيع غرامة تهديدية عليها بغية إجبارها على تنفيذ ما صدر ضدها من أحكام قضائية إدارية. وليس ثمة جدال، بحسب الباحث، أن تلك السلطات التي أضحت ثابتة للقاضي الإداري إنما تعكس وجه من أوجه إنفاذ العدالة الإدارية، وذلك فيما يتعلق بإعادة التوازن بين الإدارة وخصمها في الدعوى الإدارية، وكذا ضمان احترام ما للحكم الإداري من حجية وفورية في تنفيذ.

معتصمًا بذلك، لم يجد مجلس الدولة الفرنسي حرجًا في تقرير وسيلتين، يحسبهما الباحث من تداعيات إدراك مصطلح العدالة الإدارية بمفهومه الواسع. أولهما استبدال سبب القرار الإداري المطعون عليه؛ والأخرى استبدال الأساس القانوني للقرار الإداري المطعون عليه. وحيث إن تفعيل القاضي الإداري لسلطة استبدال سبب القرار أو أساسه القانوني، على نحو ما أفحصت عنه الدراسة، تُفضي إلى إنقاذ القرار من مصير الإلغاء، فينبغي القول بأن ذلك الاستبدال ليس تحكيميًا، والنتيجة التي تترتب عليه ليس من شأنها وصم القاضي الإداري بشبهة محاباة ومجاملة الإدارة.

الواقع من الأمر أنه بخلاف مجهودات المشرع الفرنسي في إصلاح منظومة العدالة الإدارية، بدايةً من تنظيم الإجراءات المستعجلة الإدارية، مرورًا بتقنين الغرامة التهديدية والأوامر التنفيذية لضمان تنفيذ الأحكام الإدارية، وانتهاءً بإقرار قانون العدالة الإدارية، فليس ثمة منكر أن مجلس الدولة الفرنسي قد بلغ شأواً بعيدًا في إرساء مفهوم العدالة الإدارية وتطويره، فجاءت أحكامه مضيضة إلى منظومة العدالة الإدارية قدرًا كبيرًا من الوسائل القضائية تارة، ومكملًا لما شاب تشريعات المشرع من نقص تارة أخرى. وقد قنعت تلك الدراسة بتسليط الضوء على وسيلتين قضائيتين أقرهما المجلس خدمةً لمقتضيات العدالة الإدارية؛ وهما وسيلة استبدال سبب القرار المطعون عليه ووسيلة استبدال الأساس القانوني لهذا الأخير.

وعلى النحو الذي أفصحت عنه الدراسة، لم يكن ابتداءً مجلس الدولة الفرنسي لتلك الوصيلتين اتباعًا للهوى ولا حكمًا بالعرض. فقد كانت ثمة مبادئ ومعايير قانونية معينة هي ما مثلت لدى المجلس الأساس الذي استندت عليه آلية الاستبدال، مثل مصلحة الإدارة من جهة ومصلحة خصمها المتضرر من القرار من جهة أخرى، وكذلك قرينة الصحة والسلامة التي تُصاحب القرارات الإدارية من جهة ومقتضيات مبدأ المشروعية من جهة أخرى. فعلى النحو الذي استبان من تلك الدراسة لم يكن تقرير مجلس الدولة الفرنسي بآلية الاستبدال من قبيل العسف، بل كان، على النحو الذي تُفصح عنه أحكامه، نتاج تحقيق عدة أمور؛ لعل أهمها يتمثل في المفاضلة بين عيوب القرار الإداري الإجرائية والموضوعية، والنظر بعين الاعتبار إلى المصلحة العامة المرجو تحقيقها من القرار الإداري، ومدى جدوى إلغاء القرار للعيب الذي شابه. وما يُعاضد نفي شبهة

التكلف والتعسف عن المجلس، ما صاغه هذا الأخير من شروط، بعضها إجرائي والآخر موضوعي، فيما يتعلق باستبدال سبب القرار المطعون عليه وأساسه القانوني. فعلى النحو السالف تفصيله، جاهد المجلس في وضع ضوابط وشروط واضحة لسلطة القاضي الإداري في الاستبدال، بحيث جاءت تلك الضوابط والشروط محققة لرؤية مستقرة عن اختلاف طبيعة دور القاضي الإداري في دعاوى الإلغاء عنها في دعاوى القضاء الكامل؛ كما سايرت الضوابط والشروط مقتضيات حفظ التوازن بين الإدارة وخصمها في الخصومة الإدارية، لا سيما صون حقوق الدفاع لهذا الأخير وحظر الاستبدال حال كان من شأنه الحرمان من الضمانات الإجرائية.

أخيراً، قد يحلو للبعض أن يتساءل حول مدى حاجة القضاء الإداري المصري إلى تطبيق آلية استبدال سبب القرار المطعون عليه وأساسه القانوني. يحسب الباحث أن الإجابة بالإيجاب. فبالرغم من أن القضاء الإداري المصري قد ساير نظيره الفرنسي في بعض الآليات القانونية، مثل الإلغاء الجزئي للقرار الإداري المطعون عليه. بيد أن الإلغاء الجزئي يختلف اختلافاً جوهرياً عن استبدال سبب القرار وأساسه القانوني. فالإلغاء الجزئي يُمكن القاضي الإداري من إلغاء جزء معين من القرار دون أن يشمل هذا الإلغاء القرار بأكمله. فيسقط الجزء المعيب ويبقى الجزء الآخر نافذاً وسارياً، في حين أن استبدال سبب القرار أو أساسه القانوني، على النحو السالف تفصيله، يُجنب القاضي الإداري الحكم بإلغاء القرار بصورة كلية أو جزئية. والأمر كذلك، يحسب الباحث أنه لئن كان أحد أهم مقتضيات إنفاذ العدالة الإدارية تتمثل في مبدأ الاقتصاد في الإجراءات، وكذلك تحقيق قدر من التعايش بين عدة مبادئ قانونية، مثل قرينة صحة وسلامة القرار الإداري، ومبدأ المشروعية، ومقتضيات المصلحة العامة. فقد آن للقضاء الإداري المصري أن يلتفت إلى آلية استبدال سبب القرار الإداري وأساسه القانوني إعمالاً لمقتضيات العدالة الإدارية وإنفاذ القرارات الإدارية من إلغاء قضائي ريثما ثبت أن هذا الأخير لن يكون إلا من قبيل الإلغاء النظري البحت.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية

1. أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية: الخصومة والحكم والطعن (الجزء الأول)، دار الجامعة الجديدة للنشر: الإسكندرية (1995).
2. جميل الشرقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني المصري، مطبعة جامعة القاهرة: القاهرة (1956).
3. حسن فريجه، السلطة التقديرية واجتهاد القاضي الإداري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني، المجلد الثاني (2006).
4. حسني سعد عيد الواحد، تنفيذ أحكام القضاء الإداري، مطابع مجلس الدفاع الوطني (الطبعة الأولى): القاهرة (١٩٧٠).
5. رأفت الدسوقي محمود، فكرة التحول في القرارات الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية (2012).
6. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية 1968/1969، دار النهضة العربية: القاهرة (1968).
7. زكريا محمود رسلان، إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، الطبعة الأولى، دار أبو المجد: القاهرة (2013).
8. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات "نظرية العقد والإرادة المنفردة، المجلد الأول، الطبعة الرابعة، مطبعة السالم: القاهرة (1978).
9. عبد الرزاق احمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي "الجزء الرابع"، دار إحياء التراث العربي: بيروت (1954).
10. عبد العزيز المرسي، نظرية انتقاص التصرف القانوني في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية: القاهرة (2006).
11. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الموسوعة الإدارية الشاملة في الدعاوى والمرافعات الإدارية، ج 2 "أصول إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية"، منشأة المعارف: الإسكندرية، بدون سنة نشر.
12. عبد المنعم الشرقاوي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار النشر للجامعات المصرية: القاهرة (1956).
13. عبد الناصر أبو سمهدانة، إجراءات الخصومة الإدارية دراسة تحليلية تطبيقية في ضوء أحدث آراء الفقه والقضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية: القاهرة (٢٠١٤).
14. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية: القاهرة (١٩٨١).
15. محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية (2004).
16. محمد باهي أبو يونس، الغرامة التهديدية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية

- (الطبعة الثانية، 2010).
17. محمد باهي أبو يونس، انقضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم في المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (٢٠٠٧).
18. محمد باهي أبو يونس، وقف تنفيذ الحكم الإداري من محكمة الطعن في المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (2010).
19. محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (2009).
20. محمد عبد العال إبراهيم، الرقابة القضائية على معقولية أعمال السلطة الإدارية "دراسة مقارنة"، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية (كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية)، العدد الأول، المجلد الأول (يناير 2019).
21. محمد عبد العال إبراهيم، العدالة الإدارية المستعجلة دراسة في نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية في ضوء حديث التشريعات الفرنسية وأحكام القضاء، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، المجلد الأول (يناير 2023).
22. محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية (القرار الإداري – العقد الإداري)، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية (1989).
23. محمود سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية، منشأة المعارف: الإسكندرية (2003).
24. محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري: تنظيم رقابة القضاء الإداري "الدعاوى الإدارية"، دار الفكر العربي: القاهرة (دون سنة نشر).
25. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دون ذكر دار للنشر: الإسكندرية (2009).
26. مصطفى عبد العزيز الطراونة، الإلغاء الجزئي بين النظرية والتطبيق، مجلة الدراسات الأمنية (جامعة عمان)، العدد الثامن (2013).
27. مصطفى محمد تهامي منصور، إجراءات الخصومة الإدارية، رسالة دكتوراه – جامعة عين شمس (2006).

ثانيًا: المراجع الفرنسية

1. A.-S. Mescheriakoff, La Compétence Liée Permet-Elle à l'administration de Violier La Loi? REPONSE A UNE ETUDE RECENTE INTITULEE: CONTROLE DE LEGALITE ET LIBERTE DE L'ADMINISTRATION, *La Revue Administrative*, 37 (n° 222).
2. Alice Minet, Fiche 29. Le délai de recours, Les indispensables du contentieux administratif. sous la direction de Minet-Leleu Alice. *Ellipses*, 2019.
3. Anne Weber, Le juge administratif unique, nécessaire à

- l'efficacité de la justice?, *Revue française d'administration publique*, 2008/1(n°125).
4. Benjamin Ricou, Chapitre 4. Le contentieux de l'annulation, *Droit des procédures fiscales*. sous la direction de Ricou Benjamin, Paris, Ellipses, «100 % Droit», 2022.
 5. Bernard Pacteau, Contentieux administratif, *Presses Universitaires de France (P.U.F.)*, 2^e édition (2003).
 6. Bernard Stirn, In memoriam Guy Braibant. (September 5, 1927 – May 25, 2008), *French Review of Constitutional Law*, 2009/4, n° 80.
 7. Caroline Lantero, Le succès des moyens voués à l'échec, *Civitas Europa*, 2020/1 (N° 44).
 8. Chauvaux; Contrats et marchés publ. 2004, comm. 154, note Piétri; Mon TP 14 mai 2004, p. 78; BJDU 3/2004.
 9. Chose jugée, *Répertoire Dalloz de contentieux administratif*, art. cit., n° 86.
 10. Christian Pujalte, et Édouard de Lamaze, Chapitre premier. Le recours en annulation le plus emblématique: le recours pour excès de pouvoir, Dans: C. Pujalte & É. de Lamaze (Dir), *L'avocat et les juridictions administratives*, Paris cedex 14: Presses Universitaires de France (2014).
 11. Do Carmo Silva, Jean-Michel, Laurent Grosclaude, et Damien Falco, Chapitre 5. Entreprise et administration fiscale, DSCG1 Gestion juridique, fiscale et sociale. Réforme Expertise comptable, sous la direction de do Carmo Silva Jean-Michel, Grosclaude Laurent, Falco Damien. Dunod, 2021.
 12. Edouard Laferrière, Chapitre III – Des moyens d'annulation des actes administratifs attaqués pour excès de pouvoir, *Revue générale du droit on line*, 2020.
 13. Edouard Laferrière, Origine et développement historique du recours pour excès de pouvoir, *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 25^e année, nouvelle série, tome V, 1876.
 14. Edouard Laferrière, « Origine et développement historique du recours pour excès de pouvoir », in GONOD (P.)

- (comp.), *Edouard Laferrière*, P.U.F., 1999.
15. Edouard Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Tome 2°, 1887.
 16. Edwin Matutano, L'inflation normative en question, *La Revue administrative*, 2007/60, n° 360.
 17. Fernando Cuevas, Chapitre 3. Les règles et les procédures: la coordination objective, *Les huit dispositifs de coordination. Manuel de management*, sous la direction de Cuevas Fernando. EMS Editions, 2022.
 18. François Chabas, La réforme de l'astreinte (Loi du 5 juillet 1972), *Recueil Dalloz*, 1992, Chronique.
 19. Francis Donnat et Didier Casas, La substitution de base légale et l'office du juge de l'excès de pouvoir, *AJDA*, 2004.
 20. Geneviève Cartier, Le principe de la primauté du droit et le droit administratif dans l'ordre du jour des rapports d'interface politico-administrative en régime démocratique, *Éthique publique. Revue internationale d'éthique sociétale et gouvernementale*, vol. 20, n° 1, 2018.
 21. Georges Vedel et Pierre Delvolvé, *Droit administratif*, Presses Universitaires de France (P.U.F.), 12^e édition, T. 1 (1992).
 22. Gisti, Chapitre 2. Les recours non juridictionnels, Le guide des étrangers face à l'administration. Droits, démarches, recours, sous la direction de Gisti. *La Découverte*, 2022.
 23. Gweltaz Éveillard, Les pouvoirs du juge de l'exécution du contrat, *Revue Juridique de l'Ouest*, 2014.
 24. H. Berthélemy, *Traité élémentaire de droit administratif*, Librairie A. Rousseau, 1930.
 25. Isabelle De Silva, Substitution de motifs, deux ans d'application de la jurisprudence Hallal, *AJDA* 2006.
 26. J.-C. Helin and R. Hostiou, *Droit des enquêtes publiques*, Le Moniteur, 1993.
 27. J.-M. PeYRiCaL, Le juge administratif et la sauvegarde des actes de l'annulation: étude sur la neutralisation et la substitution des motifs, *AJDA*, 1996.
 28. Jacques Caillosse, L'évolution des fonctions d'inspection:

- une mise en perspective, *Revue française d'administration publique*, 2015/3, n°155.
29. Jacques Chevallier, Du principe de séparation au principe de dualité, *Revue française de droit administratif (R.F.D.)*, 1990.
 30. Jacques Chevallier, L'interdiction pour le juge administratif de faire acte d'administrateur, *Actualité juridique (A.J.), Droit administratif, I. Doctrine*, 1972.
 31. Jean de Saint Sernin. Les chartes administratives : Aporie du droit souple?. *RDP - RD publ. – Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 2021, 4.
 32. Jean Gourdou. Les conséquences de la Constatation de l'illégalité d'un Acte Administratif par le Juge Administratif. Droit. université de pau et des pays de l'adour, 1996.
 33. Jean-Michel Le Berre, Les pouvoirs d'injonction et d'astreinte du juge judiciaire à l'égard de l'administration, *Actualité juridique (A.J.)*, 1979.
 34. Jean-Marie Woehrling, Un aspect méconnu de la gestion administrative: la régularisation des procédures et décisions illégales, *Revue française d'administration publique*, 2004/3, n° 111.
 35. Jean-Marie Woehrling, Vers la fin du recours pour excès de pouvoir?, in *Mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Dalloz, 1996.
 36. Jean-Paul Costa, L'exécution des décisions juridictionnelles, *La Revue administrative*, 52e Année/n° 1, Numero special 1: Évolutions et révolution du contentieux administrative, 1999.
 37. L. di Qual, La compétence liée, *Revue internationale de droit compare*, 17 N°2 17 | 1965.
 38. Louise Guinard, Petit lexique de l'étudiant en droit administrative, *Le blog Droit Administratif*, (02/12/2022), <https://blogdroitadministratif.net/2022/12/02/petit-lexique-de-letudiant-en-droit-administratif/>
 39. M. Guyomar, B. Seiller, *Contentieux administratif*, 2010,

- Dalloz, Paris.
40. Marie-Christine Rouault, L'essentiel du droit administratif general, *Gualino, Les carrés rouges*, 2020.
 41. Michel Degoffe, Chapitre III. Le contrôle du juge administratif sur les actes administratifs unilatéraux, dans: M. Degoffe, *Droit administratif*, 2020.
 42. Nelly Ach, Les moyens dans les procédures d'urgence, *Civitas Europa*, 2020/1 (N° 44).
 43. Nicolas Sild, Les origines historiques du recours pour excès de pouvoir: nouvelles perspectives, *Droits*, vol. 65, no. 1, 2017.
 44. O. Mamoudy, La demande en appréciation de régularité: une "purge juridictionnelle" à l'avenir incertain, *AJDA*, 2018.
 45. P. Lampue, Le développement historique du recours pour excès de pouvoir depuis ses origines jusqu'au début du XXe siècle, *Revue internationale des sciences administratives*, 1954.
 46. Paul Cassia, Le référé devant le juge administrative, *J.C.P.* 2003.
 47. Pierre Soubelet, Jurisprudence Administrative: L'exécution des décisions du juge administrative, *La Revue administrative*, 43e Année/n° 255, 1990.
 48. R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, 2004, 11e éd.
 49. R. HOSTIOU, note sous C.E., 15 janvier 1996, *M. Dufay et C.E.*, 19 janvier 1996, *Association Quartiers et avenir, AJDA*, 20 juin 1996.
 50. R. Odent, *Contentieux administratif*, 6e éd., fasc. I à VI, Les Cours de droit, Paris, (1977-1981).
 51. Rachel Vanneuville, Les enjeux politico-juridiques des discours sur l'inflation normative, *Parlement[s], Revue d'histoire politique*, 2009/1, n° 11.
 52. Re conduite à la frontière, *Plein droit*, 2007/1 (n° 72).
 53. Renaud Thiele, La modulation des annulations et l'atténuation de leurs effets dans le contentieux de

- l'urbanisme, *Droit et Ville*, 2015/1 (N° 79).
54. René Chapus, *Droit du contentieux administratif*, 9e éd., Montchrestien 2001, n° 1124.
 55. Stéphane Austry, QPC fiscale et effets de la décision dans le temps, *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2011/4 (N° 33).
 56. Thomas Fromentin, L'unilatéralité en changement. Le prisme de l'enquête publique, *Pyramides: Revue du Centre d'Etudes et de Recherches en Administration Publique*, 10 | 2005.
 57. Timothée Gallaud, La sécurité juridique parle traitement des irrégularités en droit de l'urbanisme, *Droit et Ville*, 2015/1 (N° 79).
 58. Vassilis T. Papadimitriou, L'annulation partielle des actes administratifs unilatéraux par le juge d'excès de pouvoir, Université de Paris 1 Panthéon - Sorbonne - DEA droit public interne (Septembre, 1991).
 59. Véronique Bertile, Droit constitutionnel et droit administratif. L'intérêt pour agir des parlementaires devant le juge administrative, *Revue française de droit constitutionnel*, 2006/4 (n° 68).
 60. Wendy Lellig, L'office du juge administratif de la légalité, *Thèse pour obtenir le grade de docteur*, Délivré par l'Université De Montpellier, 2015.
 61. Xavier Domino, Droit au recours et équité du procès devant la justice administrative aujourd'hui, *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014/3, N° 44.
 62. Yves Broussolle, Fiche 35. Les recours contentieux, Fiches d'Introduction au droit public. Rappels de cours et exercices corrigés, sous la direction de Broussolle Yves. *Ellipses*, 2019.
 63. Yves Gaudemet, 'Reflections on the injunction in the administrative litigation', *Mixtures Georges Burdeau*, Librairie générale de droit et de jurisprudence (L.G.D.J.), 1977.