

( مستخرج )

# رصدُ المعاصرة

مجلة علمية محكمة ربع سنوية

تصدرها

مجتمعنا المصري للاقتصاد والسياسي والإحصاء والنشر

الإطار القانوني لقرينة صحة القرار الإداري  
في ضوء اتجاهات قضاء مجلس الدولة المصري

د . رجب حسن عبد الكريم

أستاذ القانون العام المساعد  
بكلية الحقوق - جامعة مدينة السادات



يوليو ٢٠٢١

العدد ٥٤٣

السنة المائة واثنى عشرة

القاهرة

# L'EGYPTE

# CONTEMPORAINE

Revue Scientifique arbitrée .. Quart annuel

de la

société Egyptienne d'Economie Politique de Statistique

et de Législation

The legal framework for the presumption of validity  
of the administrative decision

In light of the trends of the Egyptian State Council judiciary

Dr . Ragab Hassan Abdel Karim



July 2021

No. 543

CXII itème Année

Le Caire

## الإطار القانوني لقرينة صحة القرار الإداري في ضوء إتجاهات قضاء مجلس الدولة المصري

د . رجب حسن عبد الكريم

أستاذ القانون العام المساعد

بكلية الحقوق - جامعة مدينة السادات

### مقدمة وخطة البحث

القرار الإداري محور العمليات الإدارية اليومية المهمة والحيوية، وهو الوسيلة الأساسية لتحقيق الجهة الإدارية لأهدافها، ويتعلق في الوقت نفسه بحقوق الأفراد وحررياتهم ومراكزهم القانونية، وفي سبيل تحقيق التوازن بين سلطة الدولة من ناحية وحقوق الأفراد من ناحية أخرى وتسييرها بحيث يحتفظ للأولى بقدر من حرية العمل بهدف النهوض بالمرافق العامة واستمرارها وتسييرها على أكمل وجه، وتوافر الضمانات التي تكفل للمواطنين الذود عن حقوقهم ودفع تغول جهة الإدارة على حررياتهم وأموالهم، وهذه الملائمة تقتضي عدم التضحية بالحقوق والحرريات الفردية، وفي نفس الوقت عدم غل يد الجهة الإدارية أو شل نشاطها في تسيير المرافق العامة وإشباع الحاجات العامة للمواطنين<sup>(١)</sup>.

ودراسة صحة القرارات الإدارية وسلامتها بصفة عامة تعترضها صعوبة حقيقية مردها أن النصوص المنظمة لها ليست وليدة الأفكار والظروف والتقاليد المصرية، ولكنها تكاد تكون منسوخة حرفياً من القوانين الفرنسية والقواعد التي إستقر عليها مجلس الدولة الفرنسي، وقد أدى ذلك إلى أن الفقه الإداري المصري تتبع الحركة القانونية والقضائية في فرنسا وقام بالاسترشاد بها في مصر، بل أن بعض الفقهاء ذهب إلى وجوب الرجوع إلى القانون والقضاء الفرنسي لسد مواطن النقص وإيضاح

(١) د / أنس جعفر، القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة ص في، حيث يرى أن موضوع القرار الإداري من الموضوعات ذات الطبيعة المهمة والحيوية، ويضيف فقه القانون العام إلى ذلك بقولهم: « إن دراسة موضوع القرار الإداري من أدق وأهم موضوعات القانون الإداري، إن لم يكن أدقها على الإطلاق، والمشكلات التي تثيرها في الحياة النظرية والعملية تكاد لا تنتهي ويكشف القضاء بصفة شبه يومية عن جوانب جديدة من تطبيقات القرار الإداري تغير الأفكار التي ينظر إليها من قبل على أنها عنوان الحقيقة المستقرة»، راجع في ذلك د / سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي بالقاهرة، طبعة ٢٠٠٦، مراجعة وتنقيح د / محمود عاطف البنا ص في، ود / مجدى مدحت النهري: القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة ٢٠٠٢ ص ٢، ود / ثروت بدوي: تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة ص ٨، حيث أشار إلى أن دراسة القرار الإداري دراسة متشعبة واسعة ومهمة تثير العديد من المشكلات وتتضمن موضوعات على درجة كبيرة من العمق.

ما غمض من نصوص القانون المصري، وقد ترتب على ذلك أن جاء القياس في كثير من الأحوال عليلاً، لأن القضاء الإداري الفرنسي قد نشأ في كنف جهة الإدارة قبل أن يستقل بذاته.

وتعد القرارات الإدارية الأداة الفعلية والفاعلة لإنجاز نشاط جهة الإدارة في المجتمع في غالب مجالات نشاطها، ونواحي العمل الإداري اليومي، كما أنها تمثل مظهراً مهماً من مظاهر امتيازات السلطة العامة المقررة للإدارة الذي سبق - من الناحية التاريخية - جميع المظاهر الأخرى لامتيازات السلطة، وذلك لأن الإدارة هي الحركة الحية اللازمة لحياة الدولة المادية، بل هي أهم عناصر حياة الدولة نفسها، وهي المظهر الحي للإدارة والذي يتعامل معه الأفراد بصفة يومية<sup>(١)</sup>.

وحيث أن المستقر فقهاً وقضاءً في تعريف القرار الإداري أنه "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً، وكان الباعث عليه إبتغاء مصلحة عامة"<sup>(٢)</sup>، وهو بهذا المثابة يعد من أهم الأليات التي تلتجئ إليها الإدارة لتسيير المرافق العامة وإشباع حاجات المواطنين، والتي تتأبى - بحكم طبيعتها - على الثبات والجمود؛ وتمتاز - تبعاً لذلك - بالتجدد والتطور يوماً بعد يوم، سيما في ظل ما هو مستقر عليه من قاعدة التحرر من الشكليات في إصدار القرارات الإدارية، فليس ثمة شكل محدد يجب على الإدارة اتباعها قانون تعبيراً عن إرادتها في إتخاذ قرارها؛ ما لم يوجد نص خاص يلزمها بذلك. ومن ثم لا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين، بل ينطبق هذا الوصف ويجري حكمه كلما أفصحت جهة الإدارة أثناء مباشرتها لنشاطها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني معين<sup>(٣)</sup>.

(١) د/ عادل سيد فهم؛ القوة التنفيذية للقرار الإداري، دراسة تحليلية بقصد تحديد ماهية التصرف المنفرد من جانب الإدارة وعلى الأخص القرار التأديبي، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، ص ٩٢ ويذكر المؤلف في ذات الصفحة، أن في ذلك شبه بحياة الإنسان، فهي لا تسير بالفكر والإرادة وإنما هي قبل كل شئ حركة وتنفيذ. وقد ظلت الوظيفة التنفيذية للدولة هي أوسع مظاهر نشاط الدولة بل كانت تتجه إلى الاستئثار بمضمون السلطة العامة ذاتها ثم تلى ذلك أسبقية وظيفة السلطة القضائية لوظيفة السلطة التشريعية في مجال التطور والاتجاه نحو الدولة القانونية.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم ٨٩٦٤ لسنة ٥٢ قضائية. عليا. ب. جلسة في/ ٢٠٠٧، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة - الدائرة الأولى - الجزء الثاني - الفترة من أول أبريل حتى نهاية سبتمبر سنة - ص وحكمها في الطعن رقم لسنة ٥٠ قضائية. عليا. ب. جلسة في/ ٢٠٠٨ - غير منشور؛ ود / محمد فؤاد عبد الباسط - وقف تنفيذ القرار الإداري - دار الفكر الجامعي - ص، أيضاً؛ د/ رأفت فودة - عناصر وجود القرار الإداري «دراسة مقارنة» - دار النهضة العربية - ط .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٢١ لسنة ق.ع. جلسة ٢٢/ في/ ١٩٧٠ غير منشور، وأيضاً حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٢٢/ ١٩٤، جلسة في/ ١٢/ ١٩٤٨، وحكمها في الدعوى رقم ٢٩١/ ٢٢، وحكمها في الدعوى رقم ١١٢/ ١١٢، جلسة ١١/ ١٩٤٧، مشار إليها لدى المستشار / حمدي ياسين عكاشة - القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، ط . ص، ٥، وأيضاً في؛ د/ رأفت فودة - عناصر وجود القرار الإداري، «دراسة مقارنة» - مرجع سابق الذكر - ص ٥٢، ٥.

ومع ما يمثله القرار الإداري كأبرز المجالات الأساسية لممارسة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، بحيث بات ولا يزال الفكرة المحورية في مجال القانون الإداري؛ لأنه كأداة ناجزة تتدخل الإدارة من خلالها بإرادة منفردة لإحداث أو تعديل للمراكز القانونية أو إلغائها، نزولاً على متطلبات سير العمل بمرافق الدولة بانتظام وإضطراد بلوغاً للمصلحة العامة، وهو الأمر الذي استوجب إبتداع ما يعرف بامتياز " قرينة صحة وسلامة القرار الإداري" وهي قرينة قضائية بسيطة أفرزتها الثقة واجبة الإفتراض في أعمال الإدارة باعتبارها الأمانة على تحقيق الصالح العام، ويفترض فيما تصدره من قرارات أنها سليمة من الناحية القانونية طالما لم يثبت خلاف ذلك.

ويتناول هذا البحث دراسة الإطار القانوني لقرينة صحة القرارات الإدارية في ظل الظروف العادية، لأن نطاق أعمال مبدأ صحة القرار الإداري يتسع في ظل الظروف الاستثنائية، حيث تملك الإدارة سلطة الخروج على أحكام القوانين التي تلتزم بالخضوع لها في الظروف العادية، فتستطيع أن توقف تطبيقها وأن تعدلها وأن تلغيها، وما تتخذه من إجراءات، وما تصدره من قرارات لها قوة القانون في هذا الشأن تكون مشروعة، طالما صدرت في الحدود التي تستوجبها حالة الضرورة، وإلا كان هذا التصرف أو الإجراء باطلاً مع أنه إتخذ في ظل الظروف الإستثنائية السائدة في فترة معينة.<sup>(١)</sup>

ورصد أهمية بحث قرينة صحة القرار الإداري في ظل تطور رقابة القاضي الإداري للقرار الإداري؛ لا سيما بحث الوقائع التي يقوم عليها القرار باتت تتصاعد وريداً رويداً حتى بلغت قمتها في رقابة مدى تناسب القرار الإداري حيث يعتبر القضاء أن عنصر الملائمة يصبح في هذه الحالة عنصراً من عناصر المشروعية وبالتالي يخضع لرقابته

وهو الأمر الذي كان له أثر كبير - كما ذهب جانب كبير من فقه القانون العام - وبحق - في تقليص السلطة التقديرية للإدارة بقرينة صحة القرار الإداري ومطابقتها المشروعية<sup>(٢)</sup>.

(١) د/ محمود محمد حافظ - القضاء الإداري في القانون المصري والمقارن - دار النهضة العربية - ص ٤٧، د/ أحمد مدحت علي - نظرية الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة في فرنسا ومصر - رسالة حقوق القاهرة سنة .  
(٢) د/ محمد ماهر أبو العينين - المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا في مصر دراسة تحليلية للاتجاهات الحديثة والمتطورة ومقارنتها بالاتجاهات الحديثة، دار أبو المجد للطباعة - ص ٥ .

وسوف نقسم هذا البحث الى مبحث تمهيدي نوضح فيه ماهية قرينة صحة القرار الإداري ثم نبين في الفصل الأول نطاق تطبيق قرينة صحة القرار الإداري، ونخصص الفصل الثاني لبيان الآثار المترتبة على تطبيق قرينة صحة القرار الإداري .

## مبحث تمهيدى

### ماهية قرينة صحة القرار الإداري

تشير قرينة صحة القرار الإداري التساؤل حول تحديد ماهية تلك القرينة وسندها القانوني الذي تركز إليه؛ خاصة وأنها تأتي تعبيراً لمبدأين في الإثبات، هما أن الأصل في الأشياء الصحة، وأن من يدعي شيئاً فعليه إثباته (البينة على المدعى)، كما تأتي ترجمة لما يباشره قاضي القانون العام من دور إيجابي في إنشاء مبادئ القانون الإداري، وهو قانون قضائي النشأة؛ وبما يتطلب من القاضي الإداري عن ابتكار الحلول المناسبة للفصل في النزاع المطروح أمامه، في ظل جمود القواعد القانونية المنظمة له، فهو يستطيع بل يجب عليه إيجاد الحلول التي تتناسب وطبيعة ما ينظره من منازعات .

وسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نوضح في المطلب الأول؛ المقصود بقرينة صحة القرار الإداري ثم نعقبه بمطلب ثاني نخصه ببيان السند القضائي لتلك القرينة .

## المطلب الأول

### المقصود بقريئة صحة القرار الادارى

يقصد بقريئة صحة القرار الإدارى إفتراض أن القرار صدر صحيحاً ومشروعاً إلى أن يثبت العكس، فلا تنزع تلك القريئة إلا بإثبات ما ينقضها؛ فيظل القرار سليماً وناظداً من تاريخ صدوره حتى تاريخ إنتهاء العمل به، وهو يعنى أن الأفراد المخاطبين بهذا القرار ملزمون باحترام ما يتضمينه من أوامر ونواهى، وليس لهم سوى الطعن فى القرار طبقاً للإجراءات القانونية المقررة.

وتعد قريئة الصحة من الإمتيازات للصيقة بتصرفات الإدارة؛ وتعتمد على إلتزام الموظف بالمشروعية وبالإخلاص والأمانة والنزاهة فى العمل، وقيامه بواجبات وظيفته بدقة ومراعاة الحيدة التامة، وهذه واجبات وظيفية أساسية بالنسبة لسائر الموظفين ومن بينهم من له سلطة التقرير.<sup>(١)</sup>

وإذا كانت قريئة الصحة والسلامة التي يتمتع بها القرار الإدارى تستهدف ضمان وكفالة الإستقرار اللازم للتصرفات القانونية لجهات الإدارة ولو جاء ذلك فى بعض الأحيان - على حساب إعتبارات المشروعية؛ وهي فى ذلك أي قريئة الصحة- تشترك مع ذات هدف تحصين القرار الإدارى بمضي المدة ضد المساس به على الصعيدين القضائي أو الإدارى، إلا أن ما يميز قريئة الصحة أنها محض إفتراض قضائي يتمتع به القرار حتى يثبت عكسه، ولا تؤدي بذاتها إلى تحصن القرار ضد الطعن فيه ولا تحول بين الإدارة وإقرارها بعدم مشروعية قرارها- إذا تبين ذلك بعد إصداره وإتخاذ التصرف الذي تمليه عليها قواعد المشروعية سواء بسحبها أو إلغائه أو وقف تنفيذه حسبما تراه مناسباً، غير مقيدة فى ذلك سوى بمراعاة مدة الطعن القضائي فى القرار. فى حين أن تحصن القرار ليس إلا أثر قانونى رتبته المشرع على إنتضاء مدة الطعن القضائي فى القرار الإدارى، مما يحول دون إمكان الطعن فى القرار أمام القضاء أو قيام الإدارة بسحبها أو إلغائه- حتى ولو كان صادراً غير مشروع وتشوبه مخالفة

(١) ومن ناحية أخرى فإن القرائن القضائية هي التي تترك لتقدير القاضي يستخلصها من ظروف القضية وملابساتها، د/عبد الرزاق السنهوري- الوسيط فى شرح القانون المدني- الجزء الثاني- الإثبات- آثار الإلتزام- تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي- ٤ - منشأة المعارف بالإسكندرية- ص واستنباط القرائن القضائية ينسب الى القاضي، حتى ولو كان استخلاصها من اجتهاد الخصم فى الدعوى، طالما أن القاضي قد أقره على هذا الاستخلاص، فينسب الاستنباط إلى القاضي لا إلى الخصم وأن مصدر حق القاضي فى استنباط القرائن هو القانون، ففى فرنسا نصت المادة ١٢٥٢ من القانون المدني الفرنسى على أن « القرائن التي لم ينص عليها القانون تترك لنظر القاضي وتقديره ولا يجوز أن يأخذ إلا بقرائن قوية الدلالة ودقيقة التحديد ظاهرة التوافق ولا يأخذ بها إلا فى الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبيئة ما لم يطعن فى التصرف بالفش أو التدليس »

القانون - فمجرد إنقضاء ميعاد الطعن في القرار يكسبه ولو كان غير مشروع - حصانة تحول دون المساس به، إلا إذا تغيرت الظروف المصاحبة لإصدار القرار.

ومقتضى أعمال قريضة صحة القرار الإداري أنه يتعين على المحكمة أن تدقق في فحص الإدعاء الجدي أو الدليل العكسي المقدم ضد القرار المطعون فيه أمامها؛ دون أن تتقيد حتما بالإجراءات الشكلية التي ينص عليها القانون في المسائل المدنية عند الطعن بالتزوير الفرعي، بحيث تكفل القرار - كمستند رسمي - من الضمانات ما لا يقل إطلاقاً عما يكفله القانون المدني لأمثاله، وتضمن له الإستقرار المنشود، وهو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بموجب حكمه الصادر بتاريخ ٢٠/٢٠/١٩٨٤ في قضية فراندي Ferrandi والذي أكد من خلاله على أنه يجوز مناقشة صحة القرار الإداري أمام نفس المحكمة الإدارية التي تنتظر الموضوع، ولصاحب الشأن أن يثبت العكس بجميع طرق الإثبات دون حاجة للإحالة إلى القضاء العادي<sup>(١)</sup>.

كما أن القرار الإداري يتمتع بقريضة الصحة والسلامة بمجرد صدوره، وتكمن أهمية الإعتداد بوقت إصدار القرار لإكتسابه هذه القريضة، إن وقت إصدار القرار هو مبدأ سريان الأخير واكتمال وجوده واكتساب قوته القانونية دون توقف على شهره سواء بالنشر أو الإعلان، ذلك أن القرار الإداري يعتبر - وفقاً للرأي الراجح فقها وقضاء، نافذاً منتجاً لآثاره بمجرد صدوره من السلطة الإدارية التي تملك ذلك.<sup>(٢)</sup> ولكنه لا يسري في حق المخاطبين به، أي لا يصبح نافذاً إلا بنشره أو إعلانه طبقاً للقانون.<sup>(٣)</sup>

(١) الحكم منشور في مجموعة ليون Lebon؛ ص ، وأيضا في ذات الاتجاه حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ في/١٩٥٠ في قضية بالوك P. aloque. وقد تخلى المجلس بموجب هذين الحكمين عما سبق أن قرره في قضاء سابق له من أنه لا يجوز المعارضة في صحة تاريخ صدور القرار الإداري إلا بطريق الطعن بالتزوير العادي بحسبانه - أي القرار الإداري الوزاري المطعون فيه - شأنه شأن المراسيم، وهي أوراق رسمية وفق ما اتفق عليه الفقه وحسبما جرى عليه القضاء الإداري الفرنسي حينئذ (يراجع : الحكم الصادر في ٢٨/٢٨/١٩٤٧ المنشور بمجموعة ليون Lebon - ص ). وفي توسع قضاء مجلس الدولة الفرنسي في ذات الاتجاه وتطبيقه في شأن المحاضر الإدارية " محاضر المناقصة باعتبارها، ذات قيمة إثباتية Valeur Probante تجعلها أكثر من عنصر من عناصر التحقيق؛ حيث قضى المجلس في حكمه الصادر بتاريخ ٢٠/٢٠/١٩٥٥ في قضية ليرو Leroux ضد مجلس فروى مونتيفيليه Montivilliers، برفض دعوى ليرو" لإخفاة في إقامة الدليل العكسي على ما ادعاه من بطلان محضر المناقصة المطعون فيه بسبب ما انطوى عليه من تزوير بحسب ادعاء ليرو؛ وقد أخذ بذلك المجلس بوجهة نظر مفوض الحكومة لاندرون Landron بتقريره المودع في ذات القضية: " مذكرات مفوض الحكومة لاندرون" منشورة في مجلة القانون الإداري، السنة الثالثة، رقم في، في العدد الصادر في شهر يونيو سنة ١٩٥٦، المستشار د. عبد الحميد صدقي - الطعن بالتزوير في الأوراق الإدارية - بحث منشور بمجلة مجلس الدولة في ثلاثين عاما ١٩٥٠ - ١٩٨٠ - ص ٧٠٥ حتى ٧١٢، ومستخرج من مجلة مجلس الدولة - السنة (في) - الصادرة سنة ١٩٥٧.

(٢) د/ سليمان الطماوي - المرجع السابق - ص ٦ حيث انتقد سيادته الرأي القائل بأن شهر القرار شرط مشروعيتها بالنظر إلى خطورة النتائج التي تترتب على الأخذ بهذا الرأي، فضلا عن أن عدم شهر القرار لا يمكن أن يكون سببا في بطلانه إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة؛ أيضا، د/ عبد الفتاح حسن - بحث بعنوان « القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر - منشور في مجلة العلوم الإدارية - السنة - العدد الثالث - ديسمبر - ص « د/ محمود حلمي - رسالته بعنوان « سريان القرار الإداري من حيث الزمان - رسالة دكتوراة - حقوق القاهرة - ٦ ».

(٣) د/ محمد السناري - المرجع السابق - ص ، وهو ما استقر عليه الفقه الفرنسي أيضاً، والذي يذهب إلى إن القرار الإداري ينتج آثاره منذ اتخاذه، وتكون الإدارة ملزمة به منذ ذلك الحين، ولكنها لا تستطيع الاحتجاج بقرارها في مواجهة الأفراد إلا بعد علمهم به، أي أنها لا تستطيع تطبيق قراراتها في مواجهة الأفراد إلا بعد علمهم بمضمونه - وتتعدد صور إعلام الأفراد بالقرار الإداري، فبالنسبة للقرارات اللأحجية، يكون العلم بالقرار عن طريق النشر في الجريدة الرسمية أو في الصحيفة الإدارية، أو بالصلص في الصحافة، وبالنسبة للقرارات الفردية يكون العلم بها عن طريق الإعلان ذي الشأن . أنظر في ذلك : - Droit (في) Rivero (J) et waline - P, e édition, adm - Dalloz



ويترتب علي ذلك أنه بمجرد صدور القرار الإداري يكون للإدارة سلطة تطبيقه دون إعلان الأفراد به، كما يكون لها إرجاء تنفيذه، بحسبان أن التنفيذ رخصة مخولة للإدارة تترخص في إجرائه بحسب مقتضيات المصلحة العامة، كذلك تنقيد الإدارة إذا ما رأت إلغاء أو سحب القرار الإداري بتاريخ إصدار هذا القرار وذلك في حساب المدة المنصوص عليها للإلغاء أو السحب .

ومن ناحية أخرى يجوز للأفراد بمجرد صدور القرار الإداري أن يتظلّموا منه ويطلبوا وقف تنفيذه وإلغائه أمام القضاء المختص.<sup>(١)</sup>

والى جانب ما تقدم فإن القضاء يركن علي وقت إصدار القرار الإداري، وذلك في حالة إذا أوجب المشرع اتخاذ القرار في تاريخ معين؛ كضمانة لذوي الشأن؛ حيث يرتب القضاء علي عدم مراعاة الإدارة لهذا الميعاد وإصدارها القرار بعد إنقضائه، بطلان القرار؛ وغالبا ما يرتب المشرع علي عدم إتخاذ الإدارة لقرارها خلال ميعاد معين يحدده بطلان القرار<sup>(٢)</sup>.

وبالإضافة الى ما تقدم وقت إصدار القرار الإداري هو المعول عليه في تحديد طبيعة القرار وما يرتبط به من مراكز قانونية.<sup>(٣)</sup>

كما أن وقت إصدار القرار هو المعول عليه في تحديد مدي قابليته للطعن فيه بالإلغاء والاختصاص القضائي بنظر الطعن في القرار .

لذا ذهب الفقه - وبحق - إلي أن إعتبارات المنطق والعدالة تقتضي أن تتمكن جهة الإدارة إعتبارا من هذا التاريخ - أي تاريخ صدور القرار - من تقدير مشروعيته ذلك أن: "مبدأ المشروعية في القرارات الإدارية يقاس بمدي مطابقتها للواقع والقانون الذي صدرت إستنادا إليه، فالمشروعية لا تتجزأ"<sup>(٤)</sup>.

(١) د/ أنس جعفر - القرارات الإدارية - طبعة ٢٠١٢ - دار النهضة العربية - ص ١١٤ .

(٢) علي سبيل المثال في مصر المادة (٦) من قانون المطبوعات رقم لسنة ٦ م؛ والتي أوجبت علي السلطة المختصة الاعتراض علي إصدار الجريدة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الإخطار بإصدار الجريدة، وإلا كان الاعتراض الذي يصدر بعد هذا التاريخ باطلا ومخالفة للقانون، حكم محكمة القضاء الإداري - بجلسته في/ في/ ١٩٥٢ السنة في - ص ٥٨١ .

(٣) د/ أنس جعفر - القرارات الإدارية العليا في الطعن رقم قضائية، بجلسته ١٩٩٢/١١/٢٨ - الموسوعة الإدارية الحديثة - الجزء - ص ٥ حيث قضت بأنه « ..... يتعين النظر إلي طبيعة القرار وقت صدوره، دون اعتداد بطبيعة مصدره قبل هذا التاريخ، أو بتغيير طبيعة مصدره إذا وقع هذا التغيير في تاريخ لاحق علي صدور القرار .... أن صفة المؤسسة العامة لم تزايل مؤسسة مصر للطيران خلال الفترة موضوع التداعي، ومن ثم فإن موظفيها عندئذ يعتبرون موظفين عموميين وتكون قراراتها بوصفها جهة إدارية، قرارات إدارية يدخل الطعن عليها في اختصاص محاكم مجلس الدولة وتخضع الإجراءات وميعاد الطعن بالإلغاء المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة » .

(٤) د/ أنس جعفر - القرارات الإدارية - المراجع السابق - ص ١٧٥، وراجع أيضا في ذات في هذا المعني : حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٤ لسنة قضائية - جلسة في/ في/ ١٩٨٢ - غير منشور، وقد جاء فيه أن « ..... مبدأ المشروعية في القرارات الإدارية تقاس بمدي مطابقتها للقانون الذي صدرت تنفيذا له حتى ولو كان مشكوكا في دستوريته ما بقي هذا القانون نافذاً، ذلك أنه لكي يكون القرار الإداري مشروعا يتعين أن يكون القانون الذي يصدر هذا القرار استنادا إليه مشروعا هو الآخر، فالمشروعية لا تتجزأ ..... »

وتشمل قرينة الصحة كافة القرارات الإدارية- على إختلاف أنواعها- فهي كما أشرنا- من الإمتيازات المقررة لجهة الإدارة كسلطة عامة فى مواجهة الأفراد، ومن ثم فهناك ركن مفترض لإعمال القرينة وهو أن نكون إزاء قرار إداري مكتمل الأركان .

## المطلب الثاني

### السند القضائي لقرينة صحة القرار الإداري

إن تمتع القرار الإداري بقرينة الصحة والسلامة حتى يثبت العكس، إنما يضمن استمرار تلبية حاجات الأفراد بصورة يومية في مناخ مستقر وآمن؛ وهي مسئولية والتزام تتحمل بهما الدولة بكافة سلطاتها؛ مما حدا بالقضاء إلى استحداث تلك القرينة. وإذا كان القانون في كل فروعها يوازن بين الشرعية والاستقرار، ويجعل منهما معا هياكل الحقوق والمراكز القانونية؛ فإنه يمكن القول بأن قرينة صحة القرار الإداري هي في حقيقتها تكريس لدواعي ومقتضيات الإستقرار وتغليبها على ما عداها من مقتضيات أخرى، وهو ما يظهر جليا حال عدم قيام أي نزاع في صحة القرار؛ حيث يبقى القرار قائماً ومرتباً لأثاره طالما لم يشوبه عيب أو مخالفة تبلغ حداً من الجساماة يفقده كيانه، ويجرده من صفته ويزيل عنه مقوماته كتصرف قانوني صادراً من جهة الإدارة محدثاً لمركز قانوني معين، وإلا كان جائزة طبقاً للقانون.

وقد ترتب على ذلك إلزام الأفراد باحترام قرارات الإدارة حتى ولو خامرهم شك من حيث صحتها، لذا يبدو منطقياً وفقاً لذلك أن ينتج القرار المعيب ذات الآثار التي تتولد عن القرار السليم حتى يحكم بإلغائه أو بعدم مشروعيته أو بسحبه.<sup>(١)</sup>

ومن ناحية أخرى فإن الأساس القانوني للقرينة المذكورة يكمن في أصلين لازمين لمباشرة النشاط الإداري؛ وهما مبدأ ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واضطراد، ومقتضيات حفظ النظام العام.

وقد منحت الإدارة سلطة إصدار القرارات الإدارية على اختلاف أنواعها؛ وبما يكفل ضمان سريان المرفق العام بإضطراد بغير اضطراب، وبحيث يجد المنتفع الخدمة التي يقدمها له المرفق متوفرة في كل الأوقات وتحت كل الظروف؛ ويحقق للنظام العام الحماية اللازمة في الوقت ذاته، سيما متى اتصل الأمر بتنظيم حقوق وحرريات الأفراد والتي كفلها المشرع الدستوري المصري.

وعلى الرغم من وجهة هذا الرأي في اعتبار فكرتي المرفق العام والضبط الإداري سندا لقرينة صحة القرار الإداري؛ بل لتأسيس معظم نظريات القانون الإداري؛ إلا أننا نرى أنه ليس كافياً وحده لحمل تلك القرينة، ويمكن إضافة بعض الحجج الأخرى منها:

(١) د/ سليمان الطماوي - النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة - مرجع سبق ذكره ص .

نظرية حماية الوضع الظاهر وتدعيم الثقة في تصرفات الإدارة، لأن قرينة صحة القرار الإداري بمجرد صدوره، تعتبر انعكاساً لفكرة حماية الأوضاع الظاهرة المستقر عليها في القانون العام - والتي تقتضيها فكرة استقرار المعاملات والمصلحة العامة، وعدم تعطيل سير المرافق العامة<sup>(١)</sup>، ومن ثم فإذا كان مؤدى أعمال تلك الفكرة إضفاء الشرعية على التصرفات المعيبة الصادرة من صاحب الوضع الظاهر لدى الإدارة وذلك حماية للغير حسن النية؛ فإن من مقتضى نفس الفكرة - افتراض صحة التصرفات الصادرة - ابتداءً - عن الإدارة منذ صدورها وذلك من باب أولى؛ وذلك من وجهين :

الوجه الأول : ما يحاط به العمل الإداري من ضمانات خاصة، كحسن اختيار الموظفين الذين يقومون به، ورقابتهم من رؤسائهم باستمرار، والزامهم باتباع أشكال وإجراءات معينة عند إصدار قراراتهم، وباحترام قواعد الإختصاص، ومراعاة قواعد المشروعية، بحيث تصدر القرارات بعمل مركب متعاون من المختصين، مما يجعلها تتسم الصحة والسلامة بحسب الظاهر؛ ومن ثم تعين حملها على أصل الصحة مراعاة لعدم زعزعة أعمال الإدارة، وتغليب الإستقرار في أعمالها، وتمكين الإدارة كسلطة عامة من مباشرة أعمالها بالنظر لهدفها وهو الصالح العام، وبما يولد الثقة في أعمالها لدى الكافة بصفة عامة، والمخاطبين بتلك الأعمال بصفة خاصة؛ إلى أن يظهر دليل على مخالفة بالمشروعية، أي إلى أن يثبت عكس قرينة صحة وسلامة القرار .

وقد إستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا: في هذا الشأن على أنه "إن القرار الإداري يفترض أن يكون محمولاً على الصحة ما لم يقيم الدليل على عكس ذلك، بفضل ما يحاط به من ضمانات تعين على ذلك، كحسن اختيار الموظفين الذين يساهمون في إعداده وفي إصداره، وتسييل الرقابة الرئاسية عليهم في ذلك، لأن القرار الإداري قد يجتاز مراحل تمهيدية قبل أن يصبح نهائياً"<sup>(٢)</sup>.

الوجه الثاني: أن ثقة المواطنين في تصرفات جهة الإدارة تجنباً لإحجامهم عن التعامل معها مستقبلاً، بما يؤثر على مقتضيات حسن سير المرافق العامة باضطراد، وبالتالي تتفق قرارات الإدارة مع مصلحة الأفراد باقترانها بقرينة الصحة والسلامة لقرارات الإدارة .

(١) د/ عاطف نصر مسلمي علي - نظرية الأوضاع الظاهرة في القانون الإداري - رسالة دكتوراة - جامعة عين شمس - ص ٢٢٠  
(٢) حكمها الصادر بجلسة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧ السنة الثالثة، ص ٣٦٠ - مشار إليه لدى د/ سليمان الطماوي - النظرية العامة للقرارات الإدارية - المرجع السابق - هامش ص ٦٢٩.

إستقرار المراكز القانونية : والتي تقتضى ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات للعلاقات القانونية، وتوافر حد أدنى من الإستقرار للمراكز القانونية للأفراد بحيث يتمكن الأفراد من التصرف باطمئنان على سند من القواعد والأنظمة القانونية المعمول بها وقت قيامها بتصرفاتها وترتيب أوضاعها على ضوء منها دون زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الإستقرار<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك تصاحب قرينة صحة القرار الإداري القرار منذ نشأته، بما يكفل من ناحية أولى- استقراراً لازماً للنظام القانوني للدولة وعدم زعزعة أي من مفردات هذا النظام والتي تمثل القرارات الإدارية إحدى أدواته؛ وهو ما حرص المشرع على أن يضرب له سباج من الحماية القانونية وذلك من خلال نصه على عقوبات رادعة لكل من تسول له نفسه تغيير الحقيقة فى القرارات الإدارية. وبما يكفل من ناحية أخرى- استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة للأفراد بالنسبة للقرارات الإدارية المشروعة؛ أو تلك التي تولد حقوقاً ومراكز قانونية أياً كان ما لحقها من عيب لم يتكشف إلا بعد تحصنها بمضي المدة القانونية.

وهنا تتلاقى العلة من افتراض صحة القرارات الإدارية مع تحصين القرار الإداري بمجرد صدوره؛ أو بإنقضاء المدة القانونية المقررة للتقدم .

(١) د/ يسري محمد العصار - دور الاعتبارات العملية فى القضاء الدستوري - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية ص ٢٤٥.

## الفصل الأول

### نطاق تطبيق قرينة صحة القرار الإداري

#### أمام قاضي القانون العام

بتتبع خطة المشرع في تنظيم الإختصاص القضائي بنظر الطعن على القرارات الإدارية، يبين عدم تركيز هذا الإختصاص في جهة قضائية واحدة، إذ يختلف بحسب نوع القرار الإداري موضوع الطعن، فضلا عن مرجعية الرقابة القضائية على القرار وما إذا كان مردها إلى بحث مدى دستوريته بمطابقتها لأحكام الدستور أم مدى مشروعيته بإتفاقه مع أحكام القانون الصادر عن السلطة التشريعية .

لذلك فإننا سوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين نتناول في المبحث الأول مدى تطبيق القاضي الدستوري لقرينة صحة القرارات اللائحية، ونوضح في المبحث الثاني تطبيق قضاء مجلس الدولة لقرينة صحة القرار الإداري.

## المبحث الأول

### مدى تطبيق القاضى الدستورى لقرينة صحة القرارات اللائحية

إن الإختصاص بنظر الطعن فى القرارات الإدارية فى فرنسا ومصر لا يجري على نسق واحد، ففى حين تتبع فرنسا أسلوب مركزية الرقابة القضائية للقرارات الإدارية - على إختلاف صورها - وبما فيها اللوائح الإدارية - وذلك من خلال تركيز تلك الرقابة على شرعية تلك القرارات التى يتولاها مجلس الدولة<sup>(١)</sup>، من غير أن ينازعه فى هذا الإختصاص أية جهة أخرى ولو كان المجلس الدستورى نفسه - نجد أن المشرع الدستورى المصرى قد أثر الأخذ بأسلوب اللامركزية فى الرقابة على القرارات الإدارية اللائحية - حيث جزأ الإختصاص بين القضاة، وذلك بأن أناط بالمحكمة العليا ثم المحكمة العليا ثم المحكمة الدستورية العليا مسئولية الرقابة القضائية على دستورية اللوائح<sup>(٢)</sup> فبات إختصاص مجلس الدولة - بالرقابة على القرارات اللائحية مقصوراً على رقابة مدى مشروعيتها تلك اللوائح - أى فى حدود علاقتها بالقانون الذى يعلوها مباشرة والصادر من السلطة التشريعية دون بحث مدى إتفاقها أو تعارضها مع الدستور والا غدا فى ذلك تعدي على إختصاص المحكمة الدستورية العليا .

وقد إستقر قضاء المحكمة الدستورية العليا فى هذا الشأن على أنه "مؤدى نص المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقرار بقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩، والمادة (٥) من دستور سنة ، والمادة (٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ، أن المشرع أخذ بقاعدة مركزية الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، واخص بها هيئة قضائية مستقلة هي المحكمة العليا - ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها من الجهات القضائية، وهو إختصاص عام

(١) أن مبدأ الشرعية لم يعد يعنى مجرد إحترام القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية بل أصبح يشمل أيضاً إحترام القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية سواء كان مصدر هذه القواعد لوائح عامة أم كان مصدرها قرارات فردية، ويكاد يكون هناك إجماع على تفسير الشرعية بهذا المدلول الواسع سالف الذكر الذى يدخل ضمن عناصرها أو مصدرها إلى جانب الدستور والقانون، القرارات الإدارية بنوعها، التنظيمية والضرورية. حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم لسنة ٤ قضائية. عليا. جلسة ٢٠٠١/١١/٢٤ وأيضاً حكمها فى الطعن رقم ٤٠٧٣ لسنة ٤٨ قضائية. عليا بجلسة ٢٠٠٦/١١/٢٥ غير منشور .

(٢) المحكمة العليا كانت تسلط رقابتها على دستورية اللوائح من الناحية الواقعية دون نص فى قانون إنشائها رقم (٨١ لسنة ١٩٦٩) حيث إقتصر على منحها الإختصاص بالرقابة على دستورية القوانين، إلا أن المحكمة العليا كانت تستند فى ذلك إلى القول بأن تحقيق الهدف من رقابة دستورية القوانين وهو صون الدستور وحمايته من الخروج عليه، لا يكون إلا إذا انبسطت رقابتها على التشريعات كافة على إختلاف أنواعها ومراتبها سواء كانت تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية أو تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود إختصاصها الدستورى، يراجع د/ محمود عاطف البنا - الرقابة القضائية للوائح الإدارية - مرجع سابق - من ص .

يشمل كافة الطعون الدستورية على القوانين واللوائح، سواء تلك التي تقوم على مخالفات شكلية للأوضاع والإجراءات، المقررة في الدستور بشأن إقتراح التشريع وإقراره وإصداره، أو التي تنصب على مخالفة أحكام الدستور الموضوعية، وذلك الورود النصوص المشار إليها في صيغة عامة مطلقة، ولأن قصر هذا الإختصاص على الطعون الموضوعية ينعكس بالرقابة القضائية بالنسبة للعيوب الشكلية إلى ما كان عليه الأمر قبل إنشاء القضاء الدستوري المتخصص، من صدور أحكام متعارضة يناقض بعضها بعضاً، مما يهدر الحكمة التي تغياها الدستور من تركيز هذه الرقابة في محكمة عليا تتولى دون غيرها الفصل في دستورية القوانين واللوائح، وحماية أحكام الدستور وصونها<sup>(١)</sup>.

كما قضت في حكم آخر بأن (مناطق إختصاص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في دستورية القوانين واللوائح أن يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستوري، فلا يمتد لحالات التعارض أو التنازع بين اللوائح والقوانين...)<sup>(٢)</sup>.

وفي فرنسا فقد حدد الدستور الفرنسي الصادر في في أكتوبر سنة ١٩٥٨ في المادة (٤) منه نطاق القانون، وقرر حق السلطة التنفيذية في إصدار اللوائح في كل المجالات عدا ما يدخل في نطاق القانون، وكان من الضروري إيجاد الجهة التي تكفل الإلتزام بالنطاق المقرر لكل من القانون واللوائح، وقد تمثلت تلك الجهة في المجلس الدستوري (صاحب الإختصاص الأصيل بالرقابة على دستورية القوانين، وبالتالي كفالة الحماية اللازمة للمجال اللائحي للحكومة)<sup>(٣)</sup>، ويختص مجلس الدولة بمراقبة

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا - الدعوى الدستورية رقم في لسنة في قضائية دستورية - بجلسة في/في ١٩٨٢ - الجزء الثاني - ص ١١ مع ملاحظة أن نص المادة (١٧٥) من دستور ١٩٧١ حلت محلها المادة (١٩٢) من دستور ٢٠١٤ .

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢١ لسنة في قضائية دستورية - بجلسة في/في ١٩٨٢ - ص .

(٣) يختص المجلس الدستوري في فرنسا بالرقابة على دستورية القوانين فقط، أي النصوص التشريعية فحسب، مع تنوع هذه الرقابة ما بين رقابة سابقة على دستورية القوانين الأساسية واقتراحات القوانين المذكورة في المادة (١١) من الدستور الفرنسي، قبل عرضها على الإستفتاء، ولوائح مجلسي البرلمان قبل تطبيقها، أو رقابة لاحقة على دستورية القوانين التي تمس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وقد تكفلت بالحالة الأولى (الرقابة السابقة) الفقرة الأخيرة من المادة (٤٦) من الدستور الفرنسي الحالي - الصادر في في أكتوبر سنة ٥ - والتي إستلزمت لإمكان إصدار القوانين الأساسية إقرار المجلس الدستوري بمطابقتها للدستور، وكذلك نصت الفقرة الأولى من المادة (٦١) من ذات الدستور على الرقابة الدستورية السابقة بنصها على أن (يجب عرض القوانين الأساسية قبل إصدارها، واقتراحات القوانين المذكورة في المادة قبل عرضها على الإستفتاء، ولوائح مجلسي البرلمان قبل تطبيقها، على المجلس الدستوري الذي يفصل في مدى مطابقتها للدستور، وجرى نص المادة المذكورة باللغة الفرنسية على النحو التالي : في حين تكفلت بالحالة الثانية (الرقابة اللاحقة كل من الفقرة الثالثة من المادة ( ) من الدستور الفرنسي، والمادة (٦١- في) من ذات الدستور معدة بالقانون الدستوري رقم ٧٢٤-٢٠٠٨ المؤرخ في يوليو ، حيث تصدت الفقرة الثالثة من المادة ( ) المذكورة لحالة صدور قانون فعلا في غير المسائل المختصة للسلطة التشريعية وفي المجال اللائحي، حيث أجازت تعديل هذه النصوص ذات الشكل التشريعي، بمرسوم، ولكن بعد أن يقرر المجلس الدستوري بأن لها صفة لائحية. في حين أجازت المادة (في- في) من ذات الدستور معدة بالقانون الدستوري رقم ٤ - المؤرخ في يوليو - إخطار المجلس الدستوري بإحالة من مجلس الدولة أو محكمة النقض - بأي نص تشريعي يثبت أثناء نظر الدعوى أمام أي من جهتي القضاء، أنه يمس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور.



مشروعية القرارات الإدارية على إختلاف أنواعها من خلال الطعن عليها أمامه بدعوى تجاوز السلطة، بما يسمح له بإلغاء القرارات المخالفة للقانون، أي المخالفة للدستور أو القانون العادي، وكذلك المرسوم الذي يتجاوز حدود الإختصاص اللائحي للسلطة التنفيذية، يخالف الدستور ويكون قابلاً للإلغاء، وبذلك يكفل مجلس الدولة حماية المجال التشريعي للبرلمان.

إلا أن الوضع لا يجري على ذات النهج فى التنظيم الدستوري فى مصر، حيث إتبع المشرع الدستوري نهجا يحافظ من خلاله على فلسفته فى إعتناق مبدأ مركزية الرقابة على دستورية النصوص ذات الطبيعة العامة والمجردة، فنصت المادة (٤) من دستور ١٩٥٤ ثم المادة (١٩٢) من الدستور الحالى لسنة ٢٠١٤ صراحة على الولاية العامة لمجلس الدولة بنظر المنازعات الإدارية . إلا أنه قد أسند إلى المحكمة الدستورية العليا وحدها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح الإدارية وذلك بموجب نص المادة (١٩٢) من دستور ٢٠١٤، وهو الأمر الذى يؤكد تبني المشرع الدستوري المصري لمبدأ مركزية الرقابة الدستورية.

وسوف نقسم هذا البحث الى مطلبين نتناول فى المطلب الأول ملامح الرقابة الدستورية للوائح الإدارية فى مصر ونخصص المطلب الثانى لتقييم مركزية هذه الرقابة القضائية الدستورية للقرارات اللائحية فى مصر مع إلقاء الضوء على الوضع فى فرنسا بشئى من الإيجاز.

## المطلب الأول

### ملامح الرقابة الدستورية للوائح الإدارية في مصر

منح المشرع الدستوري للمحكمة الدستورية العليا الإختصاص بالرقابة على دستورية النصوص اللائحية على سبيل الإنفراد - وذلك بهدف الحرص على توحيد المبادئ الدستورية بما يتيسر معه على جميع الجهات بالدولة والكافة مطالعتها والالتزام بها، خاصة مع الطبيعة العينية للدعوى الدستورية والحجية التي يحوزها الحكم الصادر في تلك الدعوى - في كل الأحوال - بما في ذلك أحوال رفض الدعوى.<sup>(١)</sup>

كما أن عدم تبني القضاء الدستوري لفكرة الأثر النسبي للحكم - والمعروفة في نطاق دعوى إلغاء القرارات الإدارية خاصة عند رفض هذه الدعوى، وارتباط فكرة المصلحة في الدعوى الدستورية بمفهوم آخر يرتبط باستمرار توافرها في الدعوى الموضوعية - كل أولئك يؤكد ما يوفره تركيز الرقابة الدستورية من ضمان لازم وضروري لحماية المبادئ الدستورية داخل النظام القانوني المصري، فضلا عن كون مركزية الرقابة القضائية على اللوائح خفي ورائها فلسفة الأخذ بمركزية الرقابة على الشرعية الدستورية<sup>(٢)</sup>، وفي ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه (عهد الدستور بنص المادة (١٧٥) - إلى المحكمة الدستورية العليا، دون غيرها، بتولي الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه المبين في القانون، وبناء على هذا التفويض أصدر المشرع قانون هذه المحكمة، مبيّنة إختصاصاتها، محددة ما يدخل في ولايتها حصرة، فحولها إختصاص منفردة بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح، مانع أي جهة أخرى مزاحمتها فيه، مفضلا طرائق هذه الرقابة وكيفية، وذلك ضمانا للمركزية الرقابة على الشرعية الدستورية، وتأمين الإتساق ضوابطها وتناغم معاييرها، وصولا من بعد لبناء الوحدة العضوية لأحكام الدستور، بما يكفل تكاملها وتجانسها، مؤكدا أن إختصاص هذه المحكمة - ينحصر في النصوص التشريعية أيا كان موضعها أو نطاق تطبيقها أو الجهة التي أقرتها أو أصدرتها؛ بما مؤدها ألا تنبسط ولايتها في شأن الرقابة القضائية على الدستورية، إلا على القانون بمعناه الموضوعي بإعتباره منصرفا إلى النصوص القانونية التي تتولد عنها مراكز عامة مجردة، سواء وردت هذه النصوص التشريعات الأصلية التي أقرتها السلطة التشريعية، أم تضمنتها

(١) راجع مؤلفنا القانون الدستوري - طبعة ٢٠٢٠ - دار النهضة العربية ص ٧٢ وما بعدها .

(٢) د. محمد ماهر أبو العينين - الموسوعة الدستورية - الكتاب الثاني إجراءات الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا - ص ٥ .

التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحيتها التي ناطها الدستور بها، وأن تنقبض تلك الرقابة بالتالى -عما سواها<sup>(١)</sup>.

ومن جانب آخر فإن مركزية الرقابة القضائية على دستورية اللوائح الإدارية وجعلها فى يد المحكمة الدستورية العليا وحدها وترك الإختصاص بالرقابة القضائية على مشروعية اللوائح فى يد مجلس الدولة إنما يثير العديد من الملاحظات .

كما أن تقسيم الرقابة القضائية للوائح الإدارية بين أكثر من جهة وتحويله على طبيعة العيب الذي لحق باللائحة وذلك فى تحديد الإختصاص بنظر المنازعة فيها، وليس على أساس طبيعة المنازعة ذاتها أمر محل نظر كبير .

ومن ناحية أخرى فإن من شأن عدم تركيز الرقابة القضائية للوائح الإدارية بصفة عامة أن يجعل من نعي أصحاب الشأن على اللائحة بمخالفة الدستور أمام القضاء الإداري نعية إحتياطية، حرصا من القاضي على تجنب إطالة أمد النزاع وبطء التقاضي واتخاذ إجراءات وقف الدعوى، والإنتظار حتى فصل المحكمة الدستورية فى أمر دستورية اللائحة والذي قد يطول إلى أجل غير معلوم، الأمر الذي قد يؤدي عملا إلى إختزال عيوب اللائحة أمام القضاء الإداري فى مخالفة اللائحة للقانون التشريعي فحسب، ولا شك أن ذلك ينطوي على حرمان أصحاب الشأن - ولو بطريق غير مباشر من الإدلاء بكامل أوجه دفاعهم بعدم الدستورية تجاه اللائحة أمام القضاء الإداري لعدم جدوى ذلك أو رغبة فى تجنب إطالة أمد النزاع أمام هذا القضاء الطبيعي<sup>(٢)</sup>.

كذلك قد تؤدي عدم مركزية الرقابة القضائية - فى ظل محدودية وسائل إتصال القضاء الدستوري بالمسألة الدستورية وتجريد أصحاب المصلحة من حق الدعوى الدستورية المباشرة والمبتدأة أمام المحكمة الدستورية العليا - أن يكون لجوء أصحاب الشأن لجهة القضاء الإداري مجرد وسيلة أو باب خلفي للجوء للقضاء الدستوري، وليس لطلب حماية القضاء الإداري فى حد ذاتها، لاسيما فى أحوال إقتصار عيوب اللائحة على العيب الدستوري فحسب، وهو ما من شأنه المساس بوظيفة القضاء الإداري وتحويلها عن غير وجهتها الأصلية، إلى مجرد وسيط فى حلقة تنتهي بالقضاء الدستوري، ولا يخفى ما ينطوي عليه ذلك من إخلال بدور القضاء الإداري **المرسوم دستورية له .**

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٢١٥ لسنة ٢٤ قضائية دستورية - جلسة ١٢/١٢/٢٠٠٥ - ج ١١/ فى دستورية

ص ١٤٠٦ -

(٢) د/ محمود عاطف البنا. الرقابة القضائية للوائح الإدارية طبعة ١٩٩٧ ص ١٧٢ وما بعدها.

بالإضافة الى ما تقدم، فإن القاضي الإداري هو الأقدر على وزن شرعية اللوائح باعتبارها قرارات إدارية بحكم كونه الأقرب إلى وزن مدى مشروعيتها ما يعرض عليه من أنزعة إدارية تتصل في معظمها بقرارات إدارية، بما يجعله مؤهلاً بالخبرة والدرامية اللازمة للفصل في شرعية اللوائح من هذه الزاوية، لاسيما حين يضع ملائمة العمل الإداري في حسابه - وهو الأكثر درامية بها لإتصاله بالجهات الإدارية في كل أنزعته عند الحكم على شرعية القرار الإداري، وهو الأمر الذي لا يتوافر لدى القاضي الدستوري الذي لا يضع نصب عينيه سوى الإعتبارات الدستورية التي يلتجئ إليها عند الحكم على النصوص التشريعية - بالرغم من إختلاف جهة إصدار اللوائح عن جهة إصدار القوانين وإختلاف مرتبة وقوة إلزام كل منهما في سلم التدرج التشريعي، وقلمما يدخل القاضي الدستوري في حسابه الإعتبارات العملية. ويذهب أنصار عدم مركزية الرقابة القضائية للوائح، إلى أنه يمكن التغلب على إشكالية عدم إستعمال القضاء الإداري كوسيط لقضاء الدستوريين تتركز عيوب اللائحة المطعون فيها أمام القضاء الإداري في عيوب دستورية من خلال إضافة تقنية اللجوء المباشر من الأفراد أصحاب الشأن القضاء الدستوري إلى جانب وسائل الدفع والإحالة والتصدي المقررة قانوناً . في الوقت ذاته فإن إمعان النظر في أسلوب مركزية الرقابة على اللوائح الإدارية في يد جهة واحدة - وأياً كانت طبيعة الحوار الذي يصيب اللائحة من شأنه أن يقضي على احتمال حدوث تعارض وتناقض في مجال الرقابة على دستورية القوانين واللوائح .

كما أن منطق عدم تركيز الرقابة القضائية للوائح وإجتزاء رقابة دستوريتهما في يد جهة واحدة دون غيرها لإتساق ضوابط هذه الرقابة وتناغم معاييرها - هو منطق منقوص لا يقوى على التبرير الكامل لعدم تركيز رقابة اللوائح - أياً كانت المطاعن عليها - في يد جهة واحدة وهي القضاء الإداري، إذ أنه لو كان هذا المنطق كاملاً لما ترك المشرع ومن بعده المحكمة الدستورية العليا القرارات الفردية المخالفة للدستور تفلت من رقابة الأخيرة، إلا أن المحكمة الدستورية نفسها إعترفت بخروج رقابة دستورية تلك القرارات من نطاق إختصاصها، فقضت بأن ( .....فمحل الرقابة القضائية على الدستورية، إنما يتمثل في القانون بمعناه الموضوعي الأعم محددة على ضوء النصوص التشريعية التي تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة، سواء وردت هذه النصوص في التشريعات الأصلية أو الفرعية، ولا كذلك القرارات الإدارية

الفردية، إذ لا تمتد إليها هذه الرقابة مهما بلغ خطرها أو درجة إنحرافها عن أحكام الدستور، أو وجه خروجها عليه، ذلك أن المراكز القانونية التي تنشئها أو تعدلها، لا تعدو أن تكون مراكز فردية أو خاصة تقتصر آثارها على أشخاص معينين بذواتهم، وأنه وإن صح القول بأن القرارات الإدارية الفردية هي تطبيق القاعدة القانونية أعلى، إلا أن صدورهما إعمالاً لها، لا يغير من خصائصها، بل تظل في محتواها منشئة المراكز فردية أو ذاتية أو معدلة لها، وهي مراكز تختلف بالضرورة عن ذلك المركز القانوني العام المجرد المتولد عن القانون).<sup>(١)</sup>

ويترتب على هذا النظر- ومفاد ما تقدم كله أن في وسع القضاء الإداري إلغاء القرارات الفردية المخالفة للدستور على أساس أنها غير مشروعة، مما ينتهي بهذا القضاء إلى تفسير الدستور وهو ما يفقد فكرة إنشاء قضاء دستوري متخصص، الكثير من قيمتها، إذا لم يستقل بتفسير الدستور، حتى يسود الدولة كلها تفسير واحد، وهو ما حدا - إلى المناداة بضرورة اعتبار الطعن الجدي بعدم الدستورية أمام القضاء العادي أو الإداري، مسألة أولية يجب على المحكمة التي يثار أمامها، متى اقتنعت بجديّة الطعن، وبغض النظر عن درجة العمل القانوني المثار بشأنه عدم الدستورية- ولو كان قرارة فردية- أن توقف الفصل في الدعوى، وأن تحيل بشأنه إلى المحكمة الدستورية العليا، وبهذا يمكن القضاء على التضارب بين المحاكم في تفسير الدستور، الذي هو أساس الصرح التشريعي في الدولة<sup>(٢)</sup>.

أما بالنسبة لإعتبرات العدالة الناجزة فإن عدم تركيز الرقابة القضائية للوائح، يمكن أن يؤدي إلى تعويق الفصل في المنازعة أمام قاضيها الطبيعي القاضي الإداري- حال تحققه مما أصاب اللائحة من عوار دستوري .

الى جانب إلى ذلك وأن تخويل قاضي الموضوع أمر تقدير جديّة شبهة الدستورية في النص - بصفة عامة واللائحي بصفة خاصة - ثم تقريره الإحالة أو الترخيص للمدعى وحقه في اللجوء للمحكمة الدستورية - ثم تقرير المحكمة الدستورية القول الفصل في هذا الشأن، لا يخلو من نظام وصاية وولاية من المحكمة الدستورية على قاضي الموضوع، وهو ما تكاد تصرح به المحكمة الدستورية العليا في أحد أحكامها، والذي وصفت نفسها في إحدى حيثياته أنها قضاء أعلى وأن محكمة (١) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣٩ لسنة في قضائية دستورية، بجلسة في ١١/١٩٩٢ - الجزء الخامس - ص

٤٧

(٢) د/ سليمان الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة، طبعة ١٩٩٦ ص ٢١٢.

الموضوع هي قضاء أدني، فقضت بان: «إتصال الخصومة الدستورية بها من خلال رفعها إليها وفقا للقواعد، وطبقا للإجراءات المنصوص عليها في قانونها يعني دخولها في حوزته التهيمن عليها وحدها، فلا يجوز بعد إنعقادها أن تتخذ محكمة الموضوع إجراء، أو تصدر حكما يحول دون الفصل في المسائل الدستورية التي تثيرها. ذلك أن قضاءها بوقف الدعوى المطروحة أمامها، وبإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا لتفصل في دستورية ما استظهرت تطبيقه من نصوص قانونية - ثارت لديها شبهة عدم دستوريته على المنازعة المطروحة أمامها، يعد محرمة للخصومة الدستورية، وعلى مددمة الموضوع بعد أن تعلققت المسائل الدستورية التي أثارها قرار الإحالة بالمحكم الدستورية العليا أن تتربص قضاءها فيها بإعتباره فاص" في موضوعها كاشفة عن النصوص القانونية الصحيحة التي يتعين تطبيقها في النزاع الموضوعي، بما مؤداه: أنه فيما عدا الأحوال التي تنتفي فيها المصلحة في الخصومة الدستورية بقضاء من المحكمة الدستورية العليا، أو التي ينزل فيها خصم عن الحق في دعواه الموضوعية من خلال تركها وفقا للقواعد قانون المرافعات، أو التي يتخلى فيها عن دفع بعدم الدستورية سبق المحكمة الموضوع تقدير جديته، أو التي يكون عدول محكمة الموضوع فيها عن تقديرها لجدية دفع بعدم الدستورية، أو قرارها بالإحالة مبناه إعمالها للأثار المترتبة على قضاء للمحكمة الدستورية العليا في شأن النصوص ذاتها، التي قام عليها الدفع، أو إنبني عليها قرار الإحالة، سواء بتقرير هذه المحكمة لصحتها أو بطلانها - فإن على محاكم الموضوع - على إختلاف درجاتها- أن تلتزم قضاءها بالإحالة، فلا تنحيه، وإلا كان ذلك نكو من جانبها عن التقيد بنص المادة (١٧٥) من الدستور التي تخول المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على القوانين واللوائح، وتسيطة لقضاء أدني على قضاء أعلى بما يناقض الأسس الجوهرية التي يقوم التقاضي عليها، وتعطيلا للضمانة المنصوص عليها في المادة (٦٨) من الدستور، وما يتصل بها من حق اللجوء إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسائل الدستورية التي إختصها الدستور بها، بوصفها قاضيها الطبيعي ولأن القواعد التي ينظمها الدستور هي التي يتعين ترجيحها دائما متى عارضتها قاعدة قانونية أدني نزوة على مبدأ خضوع الدولة القانون على ما تقضي به المادة (٦٥) من الدستور»<sup>(١)</sup>

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٥ السنة قضائية دستورية - بجلسة في/في/١٢٠٠١ الجزء التاسع - ص وحكمها الصادر في القضية رقم ١٢٦ السنة قضائية دستورية - بجلسة في/١٠/١٩٩٩ - الجزء التاسع ص ٤ .

ومع تأييدنا لكافة ما ساقه الحكم المذكور في حيثياته من مبررات لإثبات وجهة النظر المطروحة فيه، إلا أن عبارة (تسليطاً لقضاء أدني - والمقصود محكمة الموضوع على قضاء أعلى - والمقصود قضاء المحكمة الدستورية العليا) هي عبارة - محل نظر، لما يكتنفها من معنى الولاية والوصاية من المحكمة الدستورية العليا على قضاء محكمة الموضوع، وهو أمر يتأباه مبدأ استقلال القضاء، واستقلال جهاته عن بعضها البعض - ومن ثم نرى أن المحكمة الدستورية العليا قد جانبها الصواب في إختيار العبارة المذكورة، إذ كان يغنيها عن إيراد تلك العبارة كفاية ما ساقته من حجج ومنطق قانوني رصين في قضائها المذكور، ونخلص إلى إنه على المشرع أن يعدل عن تركيز الرقابة القضائية على اللوائح - وإسنادها إلى القاضي الطبيعي للمنازعات الإدارية وهو القاضي الإداري.

## المطلب الثاني

### تقييم مركزية الرقابة الدستورية للقرارات اللائحية في مصر

ترتب على تطبيق فكرة لا مركزية الرقابة القضائية على اللوائح في الواقع العملي للنظام القانوني المصري عن تقطع أوصال المنازعة الواحدة بين مجلس الدولة من ناحية والمحكمة الدستورية العليا من ناحية أخرى بصدد المنازعة حول شرعية ذات اللائحة الواحدة - حيث قد يحدث أن تنظر المحكمة الدستورية العليا أمر دستورية لائحة معينة - بعد إتصالها بذلك بإحدى الطرق المقررة قانوناً - في حين ينظر مجلس الدولة أمر مشروعية ذات اللائحة في دعوى منظورة أمامه - سواء تعلقت بطلب إلغاء اللائحة أو التعويض عن تطبيقها الفردي - ويزيد من تعقيد الأمر إذا ما إنتهى مجلس الدولة إلى عدم مشروعية اللائحة لمخالفتها القانون التشريعي الذي يعلوها، في الوقت الذي قد تنتهي فيه المحكمة الدستورية العليا إلى دستورية تلك اللائحة الإتفاقها مع نصوص الدستور الأمر الذي يفتح الباب على مصراعيه أمام احتمال تعارض الأحكام الصادرة وتضاربها من غير وجود جهة محايدة تزيل هذا التعارض في الأحكام<sup>(١)</sup>.

ومن ناحية أخرى فإن إنتزاع رقابة دستورية اللوائح من إختصاص مجلس الدولة وناطته بالمحكمة الدستورية العليا إلى إجتهد القاضي الإداري في إيجاد بدائل قانونية تساعده في تحقيق عدالة ناجزة، وهو ما تجسد جليلة في تبني مجلس الدولة الرقابة على اللوائح بالامتناع لمخالفة أحكام الدستور، والتي يطلق عليها أيضاً (رقابة عدم الإعتداد أو استبعاد النص اللائحي)<sup>(٢)</sup>؛ وقد ظهر ذلك بصفة خاصة في تطبيقات قضاء مجلس الدولة بالنسبة للوائح التنفيذية التي تخرج عن دورها في تنفيذ القانون بما فيه تعطيل أو إضافة أو تعديل له؛ بالمخالفة للأصل الدستوري المقرر في هذا الشأن؛ بيد أن الملاحظ حرص هذا القضاء على أن يعزى دوماً استبعاده تطبيق حكم اللائحة في هذه الحالة - علاوة على مخالفة أحكام الدستور - إلى مخالفة أحكام القانون أيضاً الصادرة تنفيذاً له؛ ومن ذلك ما ورد بحجثيات حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة في/في ٢٠٠٨ من امتناع عن تطبيق لائحة

(١) د/ محمود عاطف البنا المرجع السابق، ص ١٧٣.

(٢) بإشراف قضاء مجلس الدولة هذا النوع من الرقابة المعروف برقابة الامتناع بالنسبة للقرارات التنظيمية العامة أيضاً؛ حيث جرت بعض أحكام محكمة القضاء الإداري على استبعاد تطبيق القاعدة التنظيمية العامة المخالفة للدستور على المنازعات المطروحة أمامها، حكم محكمة القضاء الإداري الدائرة الأولى - الصادر في الدعوى رقم ٦٧٠٢ لسنة ٥٥ وقضائية - بجلسة ٢٧/في/٢٠٠٤ غير منشور.



الأندية الرياضية بحسابها قد تجاوزت الحدود المقررة اللوائح التنفيذية؛ وهي حدود مردها بصفة أساسية- إلى حكم نص المادة (١٤٤) من دستور سنة (الحاكم الدستورية تلك اللائحة عند صدورها)؛ وهو النص ما وصفته المحكمة بالأصل الدستوري؛ فقضت بأنه "ومن حيث إن المادة ١٤٤ من دستور جمهورية مصر العربية (دستور) تنص على أن ... لذا يستفاد من هذا الأصل الدستوري أمران : الأول أن إصدار اللوائح التنفيذية للقوانين حق أصيل الرئيس الجمهورية باعتباره رئيس السلطة، شريطة ألا تتضمن هذه اللوائح من النصوص ما يعدل من أحكام القوانين الصادرة تنفيذًا لها، سواء بالحذف أو الإضافة أو المغايرة في مضمونها أو تعطيل أو إعفاء من تنفيذها . وإذا كان هذا التعديل في اللوائح التنفيذية بالمخالفة للقوانين الصادرة بشأنها محظور على رئيس الجمهورية وهو رأس السلطة التنفيذية ومتوليها حسب نص المادة من الدستور، فإنه محظور من باب أولى على من هم دونه في السلطة التنفيذية كالوزراء ورؤساء الهيئات والمجالس العليا أو العامة ومختلف الأجهزة والوحدات الإدارية التي ينظمها الجهاز الإداري للدولة، التي يندرج ضمنها بطبيع الحال المجلس القومي للرياضة الذي يمثل المطعون ضده الأول في الطعنين المائلين. الثاني : أنه يجوز لرئيس الجمهورية أن يفوض غيره في إصدار اللوائح التنفيذية، كما يجوز للقانون أن يعين من يصدر اللوائح التنفيذية، وفي الحالتين يسري الحظر المشار إليه في الأمر الأول، وحيث إن قضاء الحقوق والحريات العامة، أو بالأحرى قضاة الحقوق والحريات العامة، إنما يتمثلون هذه القواعد الدستورية والقانونية، ويجرون مقتضاها على ما يشجر بين جهة الإدارة والأفراد من أنزعة ودعاوى وطعن ذات صلة بحقوقهم وحرياتهم، ولما كانت لائحة النظام الأساسي الصادرة بقرار وزير الشباب والرياضة سالف الذكر قد تضمنت نصة يقرر إسقاط العضوية عن يحكم عليه في جنحة بعقوبة مقيدة للحرية، دون تحديد الجرائم التي يصدر فيها الحكم النهائي، فإن اللائحة تكون قد عطلت أحكام القانون رقم ١٥٢ لسنة ٤ ، الذي انتهج سبيل التعداد الحصري للجرائم التي تجيز ذلك والتي يمكن أن تتصف بأنها ماسة بالشرف وحيانة الأمانة، كما أنها خرجت على أحكامه ووسعت في مجال إسقاط العضوية أيا كانت الجريمة أو المخالفة التي ارتكبتها العضو . وإذا جنحت اللائحة صوب عدم المشروعية وتنكبت طريق الصواب وضربت عرض الحائط بكافة المبادئ الدستورية والقانونية في هذا الصدد، فإن ذلك يستتبع الإمتناع عن تطبيقها بحسابها قد تجاوزت الحدود المقررة اللوائح التنفيذية." كما ظهر نوع آخر

من الرقابة هو (رقابة النسخ الضمني بين النصوص) حيث طبق قضاء مجلس الدولة مقتضى التعارض بين نص القانون السابق والدستور اللاحق عليه، وأعمل قواعد النسخ الضمني في هذا الخصوص، ومن ثم فمن المتصور أن يعمل المجلس هذا النسخ الضمني بين اللائحة السابقة ونص الدستور اللاحق عليها<sup>(١)</sup>.

وقد رصدنا أن محكمة القضاء الإداري هي أول من طبقت هذا التناسخ الضمني بين النص الأعلى والأدنى، وذلك في حكمها الشهير الصادر بجلسته من فبراير سنة ٤ موضوعها طلب عدم دستورية المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بإلغاء الترقيات والعلاوات والمعاشات الإستثنائية وسماع جميع الدعاوى التي ترفع إلى المحاكم بسبب تطبيقه، لأن ذلك القانون لم تنفذ فيه شروط المادة في من الدستور (دستور سنة ) وبذا يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً وتبطل جميع أحكامه. وقد نصت المحكمة ومن حيث إنه ليس في القانون المصري ما يمنع المحاكم المصرية من التصدي لبحث دستورية القوانين والمراسيم بقوانين سواء من ناحية الشكل أو من حيث إنه بعد إذ تحدد معنى مبدأ فصل السلطات بحسب روح الدستور أخذنا من دلالة المقابلة بين النصوص وتفهم مراميها، يتعين بعد ذلك تحديد وظيفة المحاكم إزاء تعارض قانون من القوانين العادية مع الدستور نصة أوروها، وما الذي ينبغي على المحاكم حينئذ عمله وما تكييف عملها في هذه الحالة؟ ومن حيث إنه لا جدال في أن الأمر الملكي رقم ٤ لسنة بوضع نظام دستوري للدولة المصرية هو أحد القوانين التي يجب على المحاكم تطبيقها، ولكنه يتميز عن سائر القوانين بما له من طبيعة خاصة تضي عليه صفة العلو وتسمه بالسيادة بحسبانه كفيل الحريات وموئلها ومناط الحياة الدستورية ونظام عقدها، يستتبع ذلك أنه إذا تعارض قانون عادي مع الدستور في منازعة من المنازعات التي تطرح على المحاكم وقامت بذلك لديها صعوبة مشارها أي القوانين هو الأجدر بالتطبيق، وجب عليها بحكم وظيفتها القضائية بناء على ما تقدم أن تتصدى لهذه الصعوبة وأن تفصل فيها على مقتضى أصول هذه الوظيفة وفي حدودها الدستورية المرسومة لها. ولا ريب في أنه يتعين عليها عند قيام هذا التعارض أن تطرح القانون العادي وتهمله وتغلب عليه الدستور وتطبقه بحسبانه القانون الأعلى الأجدر بالإتباع، وهي في ذلك لا تعتدي على السلطة التشريعية، ما

(١) كما أن محكمة النقض قضت في بعض أحكامها الحديثة إستبعاد النصوص المخالفة لأحكام الدستور، انظر: حكمها الصادر من دائرة المواد الجنائية بجلسته ١٥/١٩٩٥ - الطعن رقم ٤ لسنة ٦٢ قضائية، وأيضاً حكمها الصادر من ذات الدائرة بجلسته ٢٨/٢٠٠٤ - الطعن رقم ٢٠٢٤ لسنة ٦٢ قضائية، وأنظر تعليق د/ فتحي فكري على هذا الحكم في بحث بعنوان ( مركزية الرقابة الدستورية وإمكانية امتناع المحاكم عن تطبيق النصوص المخالفة للدستور) - منشور بمجلة القانون والاقتصاد العدد ٧٥ - سنة ٢٠٠٥ - من ص

دامت المحكمة لا تضع بنفسها قانونا ولا تقضي بإلغاء قانون ولا تأمر بوقف تنفيذه، وغاية الأمر أنها تفاضل بين قانونين قد تعارضا، فتفضل فى هذه الصعوبة وتقرر أيهما أولى بالتطبيق. وإذا كان القانون العادي قد أهمل فمرد ذلك إلى سيادة الدستور العليا على سائر القوانين، تلك السيادة التي يجب أن يلتزمها كل من القاضي والشارع على حد سواء."

وقد أنتهت المحكمة إلى الإمتناع من تطبيق المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ وعدم تطبيقه لتعارضه مع حكم المادة ٤١ من الدستور.

وقد تبنت محكمة القضاء الإداري (الدائرة الأولى) هذا الإتجاه فى حكمها الصادر فى الدعوى المقامة من رئيس حزب العمل الاشتراكي ورئيس مجلس ادارة جريدة الشعب ضد رئيس مجلس الشورى بصفته رئيس لجنة شئون الأحزاب السياسية بطلب إعتبار نص المادة ١٧ من قانون تنظيم الأحزاب السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٠ لسنة ٤٠ معدلا بالقانون رقم ٣٦ لسنة ٤٠، فيما تضمنه من إجازة وقف اصدار صحف أي من الأحزاب بالطريق الاداري بقرار يصدر من لجنة شئون الأحزاب السياسية، اعتبره نصاً منسوخا لتعارضه مع ما تضمنته المادة ٤٠ من دستور سنة ٤٠ معدلا وفقا لنتيجة الإستفتاء الذي أجري بتاريخ ١٠ مايو سنة ٤٠ من حضر الرقابة على الصحف أو انذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإداري، وذلك لما قدرته المحكمة من إعتبار نص المادة ٤٠ من الدستور المشار اليه صالحا بذاته للتطبيق حيث لا يتوقف إعماله أو تطبيقه على صدور تشريع ينظم ما جاء به من حظر، "إذ الحظر

منع، والمنع مؤداه كف يد السلطة الادارية بمجرد صدور النص به، خاصة إذا كان الحظر متعلقاً بتأكيد حق من الحقوق أو حرية من الحريات العامة"<sup>(١)</sup>

ومفاد ما تقدم أن الرقابة المستحدثة لقضاء مجلس الدولة للوائح الإدارية، إنما يفسح بجلاء عن رقابة الإمتناع عن تطبيق النص اللائحي المخالف للدستور في القضايا المطروحة أمام القضاء الإداري، وهو أمر يسانده الإتجاه القانوني القائم - حيث وجود نصوص دستورية وقانونية صريحة بتركيز رقابة الدستورية في يمين المحكمة الدستورية العليا دون غيرها، وبالتالي فإنه إذا بقي التنظيم الدستوري والقانوني الحالي كما هو في صالح عدم تركيز الرقابة القضائية للوائح الإدارية وتوزيعها ما بين القضائين الدستوري والإداري، فإننا نقترح تطوير أسلوب إتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوى الدستورية وذلك من طريق إضافة أسلوب الإتصال المباشر الدعوى المبتدأة الأصلية من ذوي الشأن) إلى جملة أساليب تحريك الدعوى الدستورية (الإحالة - الدفع الفرعي - التصدي)، وهذه الوسيلة المقترحة إضافتها ليست غريبة عن الدساتير العربية، إذ سبق أن أخذ بها الدستور الكويتي الصادر سنة ٦ والذي ينص في المادة ( ) منه على أن (يعين القانون الجهة

(١) حكم محكمة القضاء الإداري - الدائرة الأولى في الدعوى رقم ١٠٣٦١ لسنة ٥٢ قضائية- جلسة في ٢٠٠١/١١ مجموعة المكتب الفني لمحكمة القضاء الإداري - في الحقوق والحريات العامة في الفترة من أكتوبر حتى ديسمبر ٤ - ص ، وقد تطور إتجاه محكمة القضاء الإداري في إعمال النسخ الضمني للنصوص المتصادمة مع الدستور، فبات يكتفي للإمتناع عن تطبيق النص أن تثبت مخالفته الظاهرة للدستور، فضلاً عن توافر حالة الإستعجال، ومن ذلك حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بجلسته ١١/٢٠٠٧ في دائرة منازعات الطلبة - والمنشور بمجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة القضاء الإداري - أكتوبر ٦ - يونيو - ص - والذي تحصل وقاعه في أن أحد طلاب كلية الهندسة بإحدى الجامعات كان قد أحيل إلى مجلس تأديب الطلاب بتهمة مخالفة القوانين واللوائح والتقاليد الجامعية والخروج على حسن السير والسلوك والاحترام الواجب للأساتذة والتريخ من بيع نماذج أسئلة الامتحان، وبخاتم المحاكمة أصدر مجلس التأديب قراره بفصل الطالب من الكلية لمدة شهر، وعقب تظلم من القرار لم يستجب له، تقدم صاحب الشأن بدعوى طلب في ختامها إلقاء ووقف تنفيذ قرار مجلس التأديب. وكان عجز المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ٤٩ يشكل مانعة من قبول الشق المستعجل من الطعن بنصه على أنه «... لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ قرارات مجلس تأديب الطلاب أو مجلس التأديب الأعلى قبل الفصل في الموضوع وقدرت المحكمة قيام مظنة جديدة لمخالفة الفقرة الأخيرة من المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات للدستور. فأوردت في حثيات الحكم أن النص المذكور حجب المحكمة عن التصدي للشق العاجل من الدعوى إلا أنه إزاء ما يتضمنه هذا النص من الانتقاص من حق التقاضي المكفول دستورية وحرمان الطالب من الاستفادة من الحماية الوقتية العاجلة التي يحققها طلب وقف التنفيذ والتي نظمها قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ٤٩ منه وهو قانون خاص بتنظيم القضاء الإداري وتحديد السلطات المخولة لمحاكمه فضلاً عما يتضمنه من فرض قيد على المحكمة ينتقص من اختصاصها المحدد بالقانون المنظم لها ويحجبها عن مباشرة هذا الاختصاص فإن النص بهذا النظر يتعارض مع أحكام الدستور وقانون مجلس الدولة.. إلا أن المحكمة لم توقف الدعوى تعليقه وتقوم بإحالة نص المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية، وإنما امتنعت عن إعمال نص القانون المتصادم بشكل ظاهر مع الدستور، وأوردت في حثيات حكمه أنه «إذا كان المشرع قد اختص المحكمة الدستورية العليا بالحكم بعدم دستورية النصوص التشريعية بما يترتب على ذلك من آثار أخصها إعدام هذا النص في الماضي والحاضر والمستقبل فإن هذا الاختصاص لا يحجب هذه المحكمة من حقها في الإمتناع عن تطبيق النص سالف الذكر لما شابه من تصادم ظاهر مع الدستور وأحكام قانون مجلس الدولة ولما يحيط بواقع الدعوى من ملايسات وظروف الاستعجال». وقضى منطوق الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، دون إشارة من قريب أو بعيد إلى عرض أمر المادة ٤ من قانون تنظيم الجامعات على المحكمة الدستورية العليا، وهكذا أقرت محكمة القضاء الإداري لنفسها سلطة الإمتناع عن تطبيق النص القانوني بضابطين وهما ذبوت المخالفة الواضحة للدستور، توافر حالة الاستعجال، يراجع في انتقاد هذا الإتجاه : د/ فتحى فكري - إثارة المسألة الدستورية أثناء طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية، إشكالية مستمرة - بحث منشور على شبكة المعلومات الدولية الانترنت،

القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح، ويبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها، ويكمل القانون حق كل من الحكومة وذوي الشأن في الطعن لدى تلك الجهة في دستورية القوانين واللوائح ...<sup>(١)</sup>.

ومن ناحية ثالثة فإن استمرار إسناد رقابة دستورية اللوائح للمحكمة الدستورية العليا إلى أن تصبح تلك الرقابة محدودة النطاق عملاً، وذلك لحصر وسائل تحريك الرقابة الدستورية الدفع الإحالة- التصدي).

كما أن عدم تركيز الرقابة القضائية على اللوائح لجهة واحدة - فيه خروج عن حدود إسناد نظر المنازعة إلى قاضيها الطبيعي، فاللوائح لا تعدو أن تكون قرارات إدارية، وما يثور بشأنها من منازعات يصدق عليه وصف المنازعة الإدارية قولاً واحدة، لذا فإن في إخراج المنازعة الدستورية في تلك اللوائح من اختصاص المجلس وإسناده للمحكمة الدستورية العليا هو - في حقيقته - ولغير ضرورة ملحة<sup>(٢)</sup> - إنتقاص غير صائب من اختصاص القاضي الطبيعي بنظر تلك المنازعة، وهو أمر يتعين إعادة النظر فيه رداً للأمر إلى نصابها الصحيح<sup>(٣)</sup>.

وعليه فإن إستقرار النظام القانوني في الدولة وتجنب حدوث تعارض - إبتداءً - في الإختصاص أو تعارض - إنتهاءً - في الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة من ناحية والمحكمة الدستورية العليا من ناحية أخرى، فضلاً عن إعلاء إعتبارات الأمن القانوني اللازم للمراكز القانونية في النظام القانوني، والحفاظ على اليقين القانوني لدى المتقاضين، وعدم تقطيع أوصال ذات المنازعة الواحدة بين أكثر من جهة، كل أولئك يقتضي تغليب الأخذ بمركزية الرقابة القضائية على اللوائح سواء رقابة شرعية أو مشروعية- وإسنادها إلى قاضيها الطبيعي وهو مجلس الدولة دون غيره بحكم الدستور، حرصاً على وحدة النصوص الدستورية والقانونية القائمة.

(١) د/ يسري محمد العصار - دروس في القضاء الدستوري - من ص إلى ص ٩٥.

(٢) حيث استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على أن إيلاء الإختصاص بنظر المنازعات الإدارية الجهة أخرى خصماً من الإختصاص المقود لمحاكم مجلس الدولة دستورية ينبغي أن تبرره ضرورة ملحة،، حكمها في القضية رقم ١٠١ لسنة ٢٦ قضائية دستورية- يجلسه في/في/ ٢٠٠٩ غير منشورة .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعون رقم ٥٥٤٦ و ٥٦١ لسنة ٥٥ قضائية. عليا بجلسته ٢٧/في/ ٢٠١٠ الدائرة الأولى موضوع غير منشور حيث قضت- بأن « محاكم مجلس الدولة هي صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية وهي قاضيها الطبيعي وفقاً لأحكام المادة ( ) من الدستور التي تنص على أن « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة تختص بالفصل في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية) وكذلك وفقاً لأحكام المادة العاشرة (خامسة ورابع عشر) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة وتعدلاته التي تنص على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية:..... (خامسة) الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية... (رابع عشر) سائر المنازعات الإدارية.....، وقد إستقرت أحكام المحكمة الدستورية العليا على تأكيد الولاية العامة لمحاكم مجلس الدولة بإعتباره القاضي الطبيعي لكافة المنازعات الإدارية....

كما أن إقتصار اتصال القضاء الدستوري بالقرارات الإدارية اللائحية من حيث الشكل وهي اللوائح التفويضية ولوائح الضرورة- لكون تلك القرارات بمثابة قوانين من حيث ما يمكن أن تنتج من آثار في مجال التشريع، فلا ضير من إختصاص القاضي الدستوري بأمر رقابة دستوريها، مع مشاركة القاضي الإداري له من حيث التأكيد من توافر مقومات الشكل الدستوري في تلك القرارات، وعندئذ يتوجب عليه الإحالة الى القضاء الدستوري لمباشرة إختصاصه المنوط به قانوناً<sup>(١)</sup>. والواقع أن هذا الإقتراح سبق أن أخذت به لجنة الدستور سنة ( لجنة الخمسين) حيث نص مشروع الدستور الدائم الذي أعدته على إنشاء محكمة دستورية عليا يكون لها وحدها الحق في الفصل في دستورية القوانين والمراسيم التي لها قوة القانون- إلا أن هذا المشروع لم يكتب له الإستمرار حيث قامت الحكومة بسحبه تحت وطأة ما وصوب إليه من إنتقادات عديدة في معظم أحكامه، وبالتالي صدر قانون المحكمة الدستورية العليا بالقانون رقم ٤٨ لسنة ناصة بصراحة اللفظ في المادة (٢٥) منه، على إختصاص المحكمة دون غيرها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وبذلك لم يعد ثمة محل للتفرقة بين أنواع اللوائح، وقصر إختصاص المحكمة على بعضها دون البعض الآخر فالنص قد جاء عامة مطلقة دون أن يميز بين أنواع اللوائح وهو ما أكدته المذكرة الإيضاحية للقانون<sup>(٢)</sup>. وقد نادي بعض الفقه بالأخذ بهذا الإقتراح في نظامنا القانوني حيث يرى قصر إختصاص المحكمة الدستورية في مجال رقابة الدستورية على القوانين والقرارات الجمهورية بقوانين وإعادة الإختصاص برقابة دستورية اللوائح العادية التنفيذية والتنظيمية ولوائح الضبط القضاء الإداري، كما كان الحال قبل عام م، كما هو الحال في القانون الفرنسي؛ حيث يختص القضاء الإداري برقابة دستورية اللوائح العادية، بالإضافة إلى رقابة مشروعيتها دون حاجة لوقف الفصل في الدعوى الموضوعية وإحالة اللائحة للقضاء الدستوري<sup>(٣)</sup>

(١) د/ محمود عاطف البنا - الرقابة القضائية للوائح الإدارية مرجع سبق نكره- ص ، - حيث يرى سيادته أن تقتصر رقابة المحكمة الدستورية العليا على القوانين ويمكن أن يضاف إليها على الأكثر القرارات التي تكون لها قوة القانون، أي اللوائح التفويضية ولوائح الضرورة، فهذه الأنواع من اللوائح وإن كانت تعتبر أعمالاً إدارية، أخذاً بالمعيار الشكلي، إلا أن لها قوة القانون بحيث تملك التدخل في مجاله، وتعديل بل إلغاء القوانين القائمة، ولذا كان من الجائز أن يكون لهذه اللوائح التي لها قوة القانون في مقام الرقابة على دستوريته ذات الحكم المقرر بالنسبة إلى القوانين العادية، أضف إلى ذلك أن هذه اللوائح تتحول إلى قوانين حقيقية بعد إقرار البرلمان لها وتصبح الرقابة على دستوريته للمحكمة العليا ولا مسوغ للتفرقة في تحديد الإختصاص بالرقابة على دستورية هذه اللوائح بحسب ما إذا كانت الرقابة تمارس قبل أو بعد إقرارها من جانب السلطة التشريعية، بل أن الرقابة في الحالة الأولى ادعى وأولى بالنظر إلى طابعها الإستثنائي وخروجها على الأصل القاضي بمبدأ الفصل بين السلطات.

(٢) د/ محمود عاطف البنا - الرقابة القضائية للوائح الإدارية المرجع سابق الذكر- ص ، .

(٣) د/ يسري العصار - رؤى وتصورات لدعم دور المحكمة الدستورية- بحث منشور على موقع إخوان أون لاين - على شبكة المعلومات الدولية الإنترنت..

## المبحث الثاني

### تطبيق قضاء مجلس الدولة لقرينة صحة القرار الإداري

المستقر أن القاضي الإداري يملك سلطة واسعة في تطبيق قرينة صحة القرار الإداري، ولعل مرجع ذلك إلى ما يتمتع به من دور إيجابي في تحريك إجراءات الخصومة المطروحة عليه، بما يجعل له هيمنة كاملة في إدارة تلك الخصومة، في سبيل استقصاء وجه الحق في الوقوف على مدى مشروعية القرار الإداري.

والمستقر في قضاء المحكمة الإدارية العليا أنه " طبقاً لأحكام الدستور والقانون فإن رقابة القضاء الإداري ومحاكم مجلس الدولة على القرارات الإدارية هي رقابة مشروعية تسلطها على القرارات المطعون فيها الترنها بميزان القانون والشرعية والمصلحة العامة فتلغيتها أو توقف تنفيذها لو تبين صدورهما مخالفة لأحكام القانون بصفة عامة، أو لو ثبت إنحرافها عن الغاية الوحيدة التي حددها الدستور والقانون لسلامة تصرفات الإدارة وهي تحقيق الصالح العام إلى تحقيق غير ذلك من الأغراض غير المشروعة الجهة الإدارية أو لأي من العاملين بها، ولا تمتد هذه الرقابة إلى ملائمة إتخاذ القرار، إذ أن الإدارة تستقل بتقديرها، فتزن وحدها ملائمة قراراتها الظروف الواقعية".<sup>(١)</sup>

كما استقر قضاء مجلس الدولة في فرنسا على أن الأصل أن القاضي الإداري أو قاضي تجاوز السلطة يرفض مراقبة ملائمة القرار المطعون فيه.<sup>(٢)</sup>

وانطلاقاً من طبيعة هذا الدور الرقابي على القرارات الإدارية والذي يمارسه القاضي الإداري واستيثاقاً من مشروعية هذه القرارات، فقد أطلق على تسمية قرينة صحة وسلامة القرار الإداري أمام القاضي الإداري بـ "قرينة مشروعية القرار الإداري". حيث تتخذ قرينة صحة القرارات الإدارية في تطبيقها أمام القاضي الإداري صورة المشروعية الملزمة لهذا القرار منذ إصداره، فيفترض في القرار الإداري أنه صدر - بحسب الأصل - متفقاً مع صحيح حكم القانون (بمعناه الواسع)، طالما لم يقم ما يفيد خلاف ذلك في الواقع أو القانون.

(١) المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم ١٢٢٢ لسنة قضائية. عليا بجلسة ١٩٦٢/١٢/١٥، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء ١٥، ص ٣٠٥ وما تلاها، وجزير بالذكر أن القضاء الإداري قد راقب عدم الملائمة الظاهرة في حالات الغلو في توقيع الجزاءات التأديبية، حيث ينطوي الجزاء على مشاركة واضحة من شأنها تفويت الهدف التشريعي من التأديب وهو بوجه عام تأمين انتظام المرافق العامة، د/ حسني عبد الحميد درويش - نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في رقابة القرارات الإدارية - تعليق على حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة ١١/١١/١٩٩٣ - مجلة العلوم الإدارية - ج ١ - السنة السادسة - العدد الأول - ١٩٦٤.

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ١٩٥٢ في قضية Ville de Lisieux - المجموعة ص في.

وتقوم قرينة مشروعية القرارات الإدارية على عدة أسس عملية ونظرية، والتي تتحصل في فكرة المصلحة العامة المتجسدة في ضمان الممارسة للعمل الإداري فضلا عن إعلاء إعتبارات الاستقرار الواجب للمراكز القانونية في النظام القانوني، فضرورات سير المرفق العام بانتظام واضطراد وتسيير الحياة اليومية والشئون الحياتية للمواطنين تتطلب تنفيذ الأفراد للقرارات الإدارية حتى ولو كانوا متشككين في مشروعيتها حتى يحكم بوقف تنفيذها وإلغائها، وذلك حتى لا يتعطل العمل الإداري، وما ينطوي عليه ذلك من إضرار بالمصلحة العامة، التي يجب أن تغلب على المصلحة الخاصة للأفراد.

ويلاحظ أن القاضي الإداري الموضوعية في أعماله لقرينة المشروعية الملازمة القرار الإداري، يتجنب مضار التمادي في أعمالها وما قد يفضي إليه ذلك من عدم المشروعية وهي تحصين القرار من رقابة القضاء من الناحية العملية . فالأصل هو خضوع قرينة مشروعية القرار الإداري لتقدير القضاء الإداري من حيث ملاءمتها حتى يستقيم السلوك الإداري في إصدار هذه القرارات، ويعمل القضاء الإداري برقابته تلك على التوفيق بين مقتضيات العمل الإداري وكفالة حرية المواطنين.

وكما أن سلطة القاضي الإداري في تطبيق قرينة مشروعية القرارات الإدارية تتسع بمناسبة قيامه بمباشرة إختصاصه في الرقابة القضائية على مدى مشروعية القرارات الإدارية، أي بوزنها بميزان المشروعية والتحقق من اتفاقها أو مخالفتها للقانون الذي يعلوها مباشرة - وذلك بالنسبة للقرارات جميعها سواء اللائحية منها أو الفردية، وكذا التحقق من عدم مجافاتها للدستور- وذلك فيما يتعلق بالقرارات الفردية وحدها دون اللائحية والتي تدخل الرقابة على دستوريته في إختصاص المحكمة الدستورية دون غيرها .<sup>(١)</sup>

وسوف نوضح في المطلبين التاليين، بحث مدى أهمية قرينة الصحة في الإثبات الإداري في المطلب الأول ثم نتبعه ببحث تقييم إتجاه القاضي الإداري بشأن تطبيق قرينة صحة القرار الإداري وذلك في المطلب الثاني .

(١) الفقه والقضاء جرى على إعطاء تعبير « عدم المشروعية ، معنى ضيق ينصرف إلى مخالفة الإدارة للقانون دون الدستور، فالقرار الإداري إما أن يكون غير مشروع (بالمعنى الضيق) أو غير دستوري ؛ يراجع في تفصيلات ذلك د/ محمود عاطف البنا- الرقابة القضائية للوائح الإدارية- مرجع سابق الذكر - ص٤



## المطلب الأول

### مدى أهمية قرينة الصحة فى الإثبات الإدارى

تظهر أهمية قرينة سلامة القرار الإدارى فى مجال الإثبات فى الدعوى الإدارية، حيث تنبثق تلك القرينة - كما سبق أن ذكرنا - من مبدئين فى الإثبات عموماً وهما أن الأصل فى الأشياء الصحة، وأن من يدعى شيئاً فعليه إثباته (البينة على من أدعى)، ومن هنا ينبغى التسليم بأن قرينة مشروعية القرارات الإدارية تميز الإدارة فى تعاملها مع الأفراد، فعلى حين أن الفرد العادى يتعين عليه بداية إثبات الحق الذى يدعيه فإن دعوى الإلغاء توجه الى قرار إدارى يتمتع بقرينة المشروعية وبعبارة أخرى يقف الفرد فى هذا الخصوص موقف المدعى وتقف الإدارى موقف المدعى عليه حيث يتعين على الفرع إثبات ما يدعيه أو عكس القرينة القاضية بمشروعية القرار فإذا نجح فى ذلك فإن القرينة لا تزول بصفة آلية بل ينتقل عبء الإثبات الى عاتق الإدارة المدعى عليها، فإذ عجزت عن إثبات صحة قرارها أو أتخذت موقفاً سلبياً أو غير مقنع، كان قرارها غير صحيح وزالت عنه قرينة المشروعية.

وينجم عن ذلك أن على من يدعى عدم مشروعية القرارات الإدارية أن يثبت ذلك بوسائل الإثبات القانونية، أي عبء الإثبات يقع دوماً على الأفراد فالإدارة العامة دوماً فى مركز المدعى عليه فيما يتعلق بدعاوى مدى مشروعية القرارات الإدارية ودعوى الإلغاء.

وقد طبقت المحكمة الإدارية العليا هذا الفهم فى خصوص نظرها للطعن على قرارات النيابة العامة بالتمكين فى منازعة الحيازة المدنية، فقضت بأنه «وإذا كانت الدعوى مثار الطعن تقوم على إدعاء المدعى بأن واضع اليد على الشقة موضوع النزاع وقت أن قدمت ضده شكوى المدعى عليها الخامسة والمدعى عليه الرابع، فإن عبء إثبات ذلك يقع على عاتقه.

فقرار النيابة العامة المطعون فيه كأي قرار إدارى آخر تلازمه قرينة الصحة ولا تززع هذه القرينة إلا بإثبات ما ينقضها . وهو ما لم يفعله المدعى ولم يقدم أي دليل جدى يشكك فى سلامته<sup>(١)</sup> .

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم ٢٦٥٢ و ٢٧٢٥ قضائية عليا بجلسته ١٩٨٧/١٢/١٢ - الموسوعة الإدارية الحديثة - الجزء ٢٥ ص ٩٧٠.

والمستقر أن إثبات عكس قرينة السلامة يكون بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن المقابلة حيث لم يقيد بها القضاء بوسيلة بعينها.

وتظهر أهمية قرينة الصحة بجلء عند المنازعة في عناصر مشروعية القرار الإداري، ذلك أنه بموجب قرينة المشروعية يفترض أن القرار الإداري صدر من المختص بإصداره في الشكل الذي تطلبه القانون مستندا إلى أسباب تبرره وورد على محل قائم وجائز قانونا مبتغيا تحقيق مصلحة عامة<sup>(١)</sup>. بمعنى أن هذا القرار يفترض فيه أنه صدر مشروعاً في كافة عناصره، سواء عناصر المشروعية الخارجية للقرار الإداري الإختصاص والشكل أو عناصر المشروعية الداخلية للقرار السبب والمحل والغاية، بيد أن قرينة المشروعية تكتسب أهمية خاصة بالنسبة لكل من عنصرى السبب الذي صدر القرار مستنداً إليه والغاية التي صدر القرار مستهدفاً تحقيقها.

كما أن تطبيق قرينة الصحة في نطاق عنصر السبب في القرار الإداري، يفترض وجود وصحة أسباب القرار عند صدوره، وعلى من يدعى العكس إثباته أمام القضاء، وفي تلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن المستقر عليه قضاء أن القرار الإداري يحمل على سببه الصحيح ما لم يقيم الدليل على عدم صحته وأنه لا إلزام على جهة الإدارة بتسبب قراراتها ما لم يلزمها القانون بذلك، وأنه طالما أن جهة الإدارة لم تفسح عن أسباب قرارها فإنه يحمل على الصحة وإذا قدمت السبب فإن القضاء الإداري يملك رقابة هذا السبب والحكم ببطلانه إذا كان غير مشروع وبالتالي إلغاء القرار<sup>(٢)</sup>.

كما قضت محكمة القضاء الإداري في أحد أحكامها بأنه « من المبادئ المقررة أن القرار الإداري إذا لم يشتمل على ذكر الأسباب التي إستند إليها يفترض فيه أنه صدر وفقاً للقانون وأنه يهدف لتحقيق المصلحة العامة وهذه القرينة التي تصحب كل قرار إداري إذا لم تذكر أسبابه تبقى قائمة إلى أن يثبت المدعى أن الأسباب التي بنى عليها القرار المطعون فيه هي أسباب غير مشروع ولا تمت بصلة إلى المصلحة العامة وللمحكمة كامل السلطان في تقدير الدليل الذي يقدمه المدعى في هذا الصدد ولها إذا رأت وجهاً لذلك أن تطلب بيان المبررات التي بنى عليها القرار المطعون فيه، وهذا عن طريق اعتبار الدليل الذي قدمه المدعى كافياً على الأقل لزحزحة قرينة

(١) د/ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة ٢٠٠٧، ص ٢٧٦.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم ١٢٠٠ لسنة ٢٩ قضائية عليا بجلسة في/في/ ١٩٩٢ الموسوعة الإدارية الحديثة الجزء ٣٥ ص ١٠٠٦ حتى ١٠٠٨، ويراجع أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة في قضائية عليا بجلسة ٢٢/في/ ١٩٦٥ س ١٠، وقد جاء فيه أن الجهة الإدارية ليست ملزمة بذكر أسباب لقرارها إن لم يلزمها القانون بذكر هذه الأسباب، وفي هذه الحالة تحمل قراراتها على القرينة العامة التي تقضى بافتراض وجود أسباب صحيحة لهذه القرارات وعلى من يدعى العكس إثبات ذلك.

المشروعية التي يتمتع بها القرار الإداري فينتقل عبء الإثبات عن عاتق المدعى الى عاتق الحكومة<sup>(١)</sup>.

ولا شك أنه كلما اتسعت السلطة التقديرية للإدارة في اختيار أسباب قراراتها وعدم وجود نص قانوني صريح يلزمها بتسبيب هذه القرارات، كلما إتسع نطاق أعمال قرينة المشروعية في جانب تلك القرارات، وقد سجل قضاء مجلس الدولة موقفه إزاء هذه المسألة، على النحو التالي :

حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بجلسة في من مايو سنة ١٩٥٧ والذي جاء فيه إنه في الحالات التي لا يشترط فيها القانون وجوب قيام أسباب معينة لإصدار قرار معين، يكون للإدارة الحرية في اختيار ما تشاء من الأسباب التي تراها صالحة لبناء قرارها، فإن هي أفصحت عن سبب قرارها بإرادتها كان للمحكمة أن تراقب صحة قيام هذا السبب، فإذا لم تعلن عن السبب ولم يكن هناك نص يلزمها بالإعلان ترتب على ذلك استحالة رقابة السبب، ذلك أن الإدارة تتمتع بسلطة في اختياره وفي تقدير ملاءمته، ثم هي تتمتع بسلطة في عدم الإعلان عنه، فالسبب موجود وقائم ولكنه يعيش في كوامن الإدارة، ولذلك فإن هذه السلطة التي تمتع بها الإدارة إزاءه سواء في اختياره أو عدم الإعلان عنه تؤدي الى انعدام الرقابة القضائية عليه، ولذلك فإن إقتران حرية الإدارة في اختيار السبب برخصتها في عدم التسبب تؤدي الى خلق نوع من القرينة على صحة القرار، وهذه القرينة لا يهدمها إلا الاعتراف الصادر من مصدر القرار نفسه<sup>(٢)</sup>.

وقد إنتقد بعض الفقه<sup>(٣)</sup> هذا الحكم حيث يرى أن محكمة القضاء الإداري قد جانبها الصواب فيما رتبته حكمها المذكور، من نتيجة على سلطة الإدارة التقديرية في اختيار السبب وفي عدم الإعلان عنه، مؤداها إنعدام الرقابة القضائية على السبب، بل وقيام قرينة على سلامة الأسباب وصحتها، لا تهدم إلا باعتراف من مصدر القرار ذاته، ذلك أن القرار الإداري - وبغض النظر عن التزام الإدارة بتسبيبه - يجب أن يقوم على سبب صحيح يبرره، وليس للإدارة حتى في حالة الاختصاص التقديري

(١) محكمة القضاء الإداري الدعوى رقم ٦٥٠ لسنة في قضائية بجلسة في/في ١٩٤٩ س في ص ٢٩٢ والدعوى رقم ٥٢٥ لسنة في قضائية، بجلسة ١٦/في ١٩٥٢ س في ص ١٥٨٢.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بجلسة في/في ١٩٥٧، الدعوى رقم ١١٢٨ لسنة في قضائية، مجموعة السنة الحادية عشر، ص ٤٢٨.

(٣) د/ محمد حسنين عبد العال - فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء - دار النهضة العربية ١٩٧١، ص ٢٠٠، وراجع عكس هذا الاتجاه د/ سليمان الطماوي - القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، ١٩٨٧، ص ٩٧٨، حيث يرى سيادته أن حكم محكمة القضاء الإداري المشار إليه جاء معبراً وبدقة عن فحوى ومضمون إرادة المشرع.

أن تتحلل من هذا الالتزام، لأن إنتفاء الركن (السبب) يؤدي الى انعدام القرار أساساً، أما عن قاعدة الالتزام الإدارة بالتسبب فإن دلائلها الوحيدة في سلامة القرار من عيب الشكل، وأما عن قريضة السلامة والتي تعنى صحة الأسباب التي تستند إليها الإدارة الى أن يثبت المدعى عكس ذلك، فإنه لا ينبغي قبول تحصين هذه القريضة في حالة عدم التزام الإدارة بالتسبب، لأن الأقرب الى المنطق هو نقل عبء الإثبات عن كاهل المدعى الى الإدارة إذا نجح المدعى في التشكيك في سلامة وصحة الأسباب التي تدعيها الإدارة لأن ذلك هو النتيجة الطبيعية للفهم السليم لطبيعة دور القاضي الإداري في توجيه الإجراءات وهو ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسي.

إن المحكمة الإدارية العليا لم تسائر محكمة القضاء الإداري، وأصدرت أحكاماً كثيرة تساند الدور الإيجابي للقاضي الإداري في توجيه إجراءات الخصومة الإدارية، وما يترتب عل ذلك من قواعد بالنسبة لتحديد عبء الإثبات أمامه، ومنها حكمها الصادر بجلسة ١٢/في/١٩٥٨ والذي إنتهى الى التفرقة بين وجوب تسبب القرار الإداري كإجراء شكلي قد يتطلبه القانون، وبين وجوب قيامه على سبب يبرره صدقا وحقاً، فلئن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبب قرارها إلا إذا أوجب القانون عليها ذلك وعندئذ يتعين عليها تسبب القرار فلا يلزمها ذلك كإجراء شكلي لصحته بل يحمل القرار على الصحة كما يفترض فيه ابتداء قيامه على سبب صحيح وذلك كله حتى يثبت العكس، لئن كان ذلك كذلك إلا أن القرار الإداري سواء كان لازماً تسببيه كإجراء شكلي ولم يكن هذا التسبب لازماً، يجب أن يقوم على سبب يبرره صدقا وحقاً أي واقعا وقانوناً<sup>(١)</sup>.

وأكدت المحكمة الإدارية العليا دائرة توحيد المبادئ هذا الاتجاه، في حكم حديث نسبياً صادر بجلسة في/في/٢٠٠٢، ( حال نظر الطعن على قرارات الإستبعاد من التعيين في أكاديمية الشرطة)، فقضت بأنه لا حاجة في هذا الشأن بأن المشروع لم يلزم اللجنة بتسبب قرارها لأن مثل هذا النص يتعلق بشكل القرار، وعدم وجوده لا يعنى إعضاء الإدارة من أن يكون قرارها قائماً على سببه باعتبار أن ركن السبب هو أحد أركان القرار الإداري ويمثل الحالة الواقعية أو القانونية التي استندت إليها في إصدار القرار، ولا يجوز في هذا المقام افتراض قيام القرار على سبب صحيح، لأنه في ضوء ما فصله القانون واللائحة الداخلية من شروط وضوابط ومعايير للقبول، يكون

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا - القضية رقم ٥٨ لسنة في قضائية، مجموعة السنة الثالثة - ص ١٧٢٩.

من شأن توافر هذه الشروط والمعايير في حق الطالب المائل أمام اللجنة أن تتزحزح قرينة الصحة المفترضة في قيام قرار اللجنة على أسبابه، وينتقل عبء الإثبات فيما قام عليه قرار الاستبعاد من أسباب جديدة ومغايرة ليكون على عاتق اللجنة، وليس على عاتق الطالب<sup>(١)</sup>.

ويرى بعض الفقه<sup>(٢)</sup>، وبحق - أن المحكمة الإدارية العليا تسير بذلك على طريق الفهم السليم لقاعدة عدم التزام الإدارة بالتسبب وقصر دلائلها على سلامة القرار من الناحية الشكلية، إذا صدر خالياً من الأسباب، دون أن يكون في ذلك تحصينا لقرينة السلامة المفترضة في القرار، على النحو الذي ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري في حكمها سالف البيان.

وقد دعمت المحكمة الإدارية العليا إتجاهها المذكور من خلال تأكيدها في أحكامها على الدور الإيجابي للقاضي الإداري في توجيه الإجراءات وما يتميز به في هذا الصدد عن القاضي المدني الذي يترك للمتقاضين توجيه الإجراءات أمامه بحيث يقتصر على مراقبتها، وقررت المحكمة أن هذا الاختلاف مرجعه إلى أن روابط القانون الخاص وإن تمثلت في خصومة شخصية بين أفراد عاديين، فإن روابط القانون العام إنما تتمثل على خلاف ذلك - في نوع من الخصومة العينية أو الموضوعية مردها إلى قاعدة المشروعية ومبدأ سيادة القانون، متجردة من لدد الخصومة الشخصية التي تهيمن على منازعات القانون الخاص، ونتيجة لذلك استقر الوضع على أن الدعوى القائمة على روابط القانون العام يملكها القاضي وهو الذي يوجه إجراءاتها وتكليف الخصوم فيها بما يراه لازماً لاستيفاء تحضيرها وتحقيقها وتثبيتها للفصل<sup>(٣)</sup>، وإزاء هذا الفهم السليم لطبيعة دور القضاء الإداري في توجيه الإجراءات كان طبيعياً أن تخفف المحكمة الإدارية العليا من قاعدة إلقاء عبء الإثبات على عاتق المدعى، وأن تقر بسلطة القاضي الإداري بإلزام الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها إذا قام لديه من الشواهد ما يزعم القرينة المفترضة في صحة السبب<sup>(٤)</sup>.

(١) حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا - بجلسته في/في/٢٠٠٢ في الطعن رقم ١٠١٢ لسنة ٤٥ قضائية العليا مجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة من أول يونيو سنة ٢٠٠١ إلى آخر فبراير سنة ٢٠٠٨ ص ٥٤، وسيرا على ذات النهج قررت المحكمة الإدارية العليا، أنه لا يجوز للجنة السابقة (قبول بكلية الشرطة) أن تضع مثل هذه الدرجات دون أسباب جدية تمكن للقضاء الإداري أن يبسط رقابته عليها، حيث يلزم أن تكون هذه الأسباب موضوعية تسمح بتخطي نجل الطعون ضدها، حكمها في الطعن رقم ١١٦١٥ لسنة ٤٨ ق ع جلسة ٢٧/١٠/٢٠٠٤ مشار إليه في المستشار الدكتور/ محمد ماهر أبو العيني - المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا في مصر - سابق الذكر - ص ٩٦٧

(٢) د/ أشرف عبد الفتاح أبو المجد - تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء دراسة مقارنة ٢٠٠٦، مؤسسة العبير للطباعة ص ٤٢٥.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١١/١١/١٩٦٧ القضية رقم ١٠٨/١٠ في قضائية مجموعة السنة ١٣ ص ٤٥.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٣/١١/١٩٦٢ في القضية رقم ١٠٦٣ مجموعة السنة ١٣ ص ٥٤.

وقبل أن نترك هذه المسألة، لا يفوتنا أن نشير إلى إنه إذا صدر القرار الإداري يحمل في مضمونه ما يخالف الأصل المقرر في الإنسان وهو براءة الذمة، فإنه يقع على عاتق الإدارة في هذه الحالة عبء إثبات قيام قرارها على ما يبرره من سبب في الواقع والقانون، ولا يفيد قرار الإدارة بقرينة المشروعية المصاحبة لسببه في هذه الحالة، ومثال ذلك كما في قرارات تحميل الموظف العام بمبلغ نقدي في ذمته المالية بحيث لا يمكن أن يحمل في ذمته بالتزام مالى دون سبب قانونى صحيح يبنى عليه الالتزام، وأن طعن الموظف على قرار تحميله بمبلغ نقدي في ذمته يعنى منازعته في صحة الأساس الواقعي والقانون الذي بنى عليه هذا التحميل مما يستوجب إلزام جهة الإدارة أن تثبت أمام القضاء قيام السند القانوني المبرر للقرار الذي أصدرته في هذا الشأن، فإذا تقاعست عن تقديم أسانيد هذا القرار تكون قد فشلت في إثبات صحته مما يستوجب إلغاء<sup>(١)</sup>.

أما بالنسبة لعنصر الغاية التي صدر القرار الإداري مستهدفا إياها، فإنه يمكن القول إن قرينة الصحة والسلامة تكون أكثر تلازماً لهذه الغاية بدرجة أشد من غيرها من عناصر القرار الإداري، وسواء كانت هذه الغاية هي الغاية العامة لكل القرارات الإدارية متمثلة في استهداف المصلحة العامة، أو كان المشرع قد حددها بنص القانون وخصصها في غاية معينة - وهو ما يكون في أحوال السلطة المقيدة للإدارة - وهذا ما يعرف بمبدأ أو حالة تخصيص الأهداف، كما لو أن المشرع منح الإدارة سلطة الاستيلاء على بعض الأماكن المبنية لتخصيصها لأماكن التعليم أو لإسكان الأسرة الكبيرة التي لا تجد مأوى الخ<sup>(٢)</sup>.

ويرجع ذلك الارتباط الوثيق بين قرينة الصحة وغاية القرار، في رأينا، إلى ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة من الصفة الإحتياطية لعيب الغاية في القرار الإداري، كونه من العيوب القصدية في القرار الإداري ويقوم على قصد الإساءة أو الإنحراف في استعمال جهة الإدارة سلطتها في إصدار القرار، وقد قضت المحكمة الإدارية العليا<sup>(٣)</sup>، بأنه « ولما كان الأصل في القرارات الإدارية صحتها، وأنها بذاتها الغاية فيها المصلحة العامة، ما لم يقدم المتضرر من القرار الإداري عكس هذه القرينة،

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٧١ لسنة ٣٠ قضائية عليا بجلسته ٢٧/٢٧/١٩٨٨ المكتب الفنى السنة ٢٢ قضائية القاعدة رقم ١٥٤.

(٢) د/ سليمان الطماوى النظرية العامة للقرارات الإدارية - مرجع سابق الذكر، ص ٣٦٥.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٧٦ لسنة ٢٤ قضائية عليا، بجلسته في ١٢/١٩٩٠، مشار إليه في المستشار الدكتور/ محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء (الكتاب الثانى)، أسباب إلغاء القرارات الإدارية، سابق، من ص ٧٤٤.

ومن ثم يكون عبء الإثبات واقعاً على المتضرر من القرار، ولما كان عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها وهو ما يقابل ركن الغاية من القرار، من العيوب القصدية فى القرار الإدارى ويقوم حيث يكون لدى الإدارة قصد الإساءة أو الانحراف بحيث تهدف من القرار الإدارة وصفاً آخر غير المصلحة العامة كالإنتقام من شخص أو محاباة آخر على حسابه ويكون باعثها لا يمت للمصلحة العامة بصلة، وعلى ذلك فإن هذا العيب يقع على من يدعيه أن يقدم الدليل على، حيث لا يمكن افتراضه لارتباطه بسلووكيات الإدارة.

وهو ما رتب عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا نتيجة عامة فى حكمه الصادر بتاريخ فى/فى/٢٠١٢ (فى الطعين رقمى ٥٧٣٠ و ٦٥٨٥ لسنة ٥٥ قضائية عليا) <sup>(١)</sup>، وهى كما ورد بحیثیات ذات الحكم، وفى كل الأحوال فإن البحث فى الانحراف من عدمه يفترض إبتداء صدور قرار إدارى سليم فى عناصره وظاهر الصحة فى غايته، وتضحى مخالفة القرار لهدف استلزمه القانون وصم للقرار بعدم المشروعية بالمعنى الواسع.

وعلى ذلك، لا تفارق قرينة الصحة والسلامة عنصر غاية القرار، إلا إذا أفلح المدعى أن يثبت إنحراف الإدارة عن تلك الغاية وإساءة استعمالها السلطة، ويمكن تفسير ذلك فى ضوء حقيقة إتصال عيب إساءة استعمال السلطة والانحراف بها، بقصد مصدر القرار، لذا نجد أن قضاء مجلس الدولة قد استقر على أنه يجب إقامة الدليل على ثبوت هذا العيب المتصل بغاية القرار الإدارى <sup>(٢)</sup>.

بيد أنه لما كان إثبات عيب إساءة استعمال السلطة محل صعوبة كبيرة من الناحية العملية، فإن مجلس الدولة لا يتطلب من المدعى تقديم الدليل الكامل على وجود العيب، ولكن يكتفى منه بتقديم قرائن قوية محددة ومطابقة تعتبر فى جملتها بداية للإثبات تؤدى إلى زعزعة قرينة سلامة القرار المطعون فيه، وعلى أساس هذه القرائن القضائية التى تستفاد من وقائع ومسلك الطرفين ونتيجة لها ينتقل عبء

(١) صدر هذا الحكم من الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا، منشور بمجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا - المكتب الفنى - س ٥٧ من أول أكتوبر سنة ٢٠١١ إلى آخر سبتمبر سنة ٢٠١٢ - ص ١٢٩٢ .

(٢) حكم المحكمة العليا فى الطعن رقم ٣٠٢٥ لسنة ٢٩ قضائية عليا بجلسته ٢٣/من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٥/٢٠١٠ الموسوعة الإدارية الحديثة، ج ٣٥، قاعدة ٣٤٩، ص ١٠١١، ١٠١٢، وقد جاء فيه أن «الاستقرار عليه فى قضاء هذه المحكمة أن عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها من العيوب القصدية فى السلوك الإدارى، قوامها أ، يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، وهذه العيب يجب أن يشوب الغاية من القرارياً، تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التى يتغياها القرار، أن تكون قد أصدرت القرار بباعث لا يمت لتلك المصلحة وعلى هذا الأساس فإن عيب إساءة استعمال السلطة يجب إقامة الدليل عليه، وحكمها الصادر فى الطعن رقم ١٠٧٤ لسنة ٣٣ قضائية عليا بجلسته ٢٣/من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٩٢/٢٠١٠ الموسوعة الإدارية الحديثة ج ٣٥ قاعدة رقم ٣٥٤ ص ١٠٢١ حتى ص ١٠٢٢ وحكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٢٩ لسنة فى قضائية بجلسته ١٤/فى/١٩٦٠ مجموعة السنة ١٤ ص ٢٢٠.

الإثبات من على عاتق المدعى إلى عاتق الإدارة التي تلتزم بإثبات المشروعية والا  
خسرت الدعوى<sup>(١)</sup>.

وفي المقابل فإن ثمة وقائع يعتد بها القضاء في إستبعاد شبهة إنحراف الإدارة في  
استعمال سلطتها عند إصدار القرار وتأييده لصحة هذا الأخير ومن ذلك على سبيل  
المثال أن تصدر الإدارة قرارها بعد ان تستطلع رأى الجهات القانونية المختصة .

(١) د/ أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، رسالة حقوق القاهرة ١٩٧٦-١٩٧٧، ص ٥٠٨ .



## المطلب الثانى

### تقييم قضاء مجلس الدولة بشأن قرينة صحة القرار الإدارى

من خلال تتبع أحكام قضاء مجلس الدولة وملاحظاته بشأن قرينة صحة القرار الإدارى وأثر القضاء بإلغاء القرار على ما يتمتع به من قرينة الصحة فقد رأينا تقسيم هذا المطلب الى فرعين نتناول فى الفرع الأول مدى الموازنة بين الدور الإيجابى للقاضى الإدارى فى توصية الخصومة المطروحة أمامه وبين قرينة صحة وسلامة القرار الإدارى وندقق فى الفرع الثانى الأثر المترتب على حكم إلغاء القرارات الإدارية على قرينة صحة هذا القرار:

## الفرع الأول

### مدى الموازنة بين الدور الإيجابي للقاضي الإداري في توصية الخصومة المطروحة أمامه وبين قرينة صحة وسلامة القرار الإداري

لا يطبق القاضي الإداري قرينة مشروعية القرار الإداري تطبيقاً جامداً، وإنما يعمل كامل سلطانه في إدارة وتوجيه الخصومة التي ينظرها وفي تقدير كفاية الدليل الذي يقدمه الطاعن لزعزعة قرينة المشروعية، وهو ما ينم عن إدراك لطبيعة الدور الإيجابي للقاضي الإداري في توجيه الإجراءات وما يترتب على ذلك من تدخله لرفع عبء الإثبات على عاتق المدعى ومطالبة الإدارة بالإفصاح عن الأسباب التي استندت إليه لإصدار قرارها.

وترج مثالب قرينة مشروعية القرار الإداري إلى نوعين أساسين وهما عيوب المشروعية الشكلية للقرار، ومثالب المشروعية الموضوعية له :-

ويقصد بعيوب المشروعية الشكلية للقرار، تلك المثالب المرتبطة بالعناصر الشكلية للقرار من حيث الاختصاص، والإجراءات المتبعة عند إصداره.

وبين الفقه فقضاء مجلس الدولة في مصر وفرنسا إلى أن عيب عدم الاختصاص في الطعن بالإلغاء (أو تجاوز السلطة) من العيوب التي يتصدى لها القاضي الإداري مباشرة ومن تلقاء نفسه - بغير حاجة لدفع بها من أحد الخصوم وفي أية حالة تكون عليها الدعوى - بالنظر إلى تعلق هذا العيب بالنظام العام .

وقد يدل المظهر الخارجي للقرار على عيب عدم الاختصاص، في حالة عدم الإشارة في ديباجة القرار إلى التفويض الذي صدر بناء عليه القرار بما يقيم قرينة ضد الجهة الإدارية على صدوره من غير مختص، وهذه القرينة المضادة تزول بتقديم التفويض إلى محكمة الطعن.

وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أنه " من حيث إن الثابت من الإطلاع على الأوراق أن المطعون ضده لا ينازع جهة الإدارة في أن الأرض موضوع قرار الإزالة المطعون عليه ملك للدولة وإنما أقام المنشآت عليها والتي صدر بشأنها قرار الإزالة بموافقة رئيس الوحدة المحلية لمدينة شرح الشيخ، وأيا كان الرأي في تلك الموافقة إلا

أن الثابت من الإطلاع على القرار المطعون فيه أنه لم يشر في ديباجته إلى التفويض الصادر من محافظ جنوب سيناء إلى رئيس الوحدة المحلية لمدينة شرح الشيخ في إصدار قرارات الإزالة، كما لم تقدم جهة الإدارة أثناء مرحلة الطعن ما يفيد وجود هذا التفويض، ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يكون صادرا من غير مختص بإصداره قد صادف صواب القانون ويكون من المتعين رفض هذا الطعن والزام جهة الإدارة الطاعنة المصروفات طبقا لحكم المادة ١٨٤ مرافعات<sup>(١)</sup>.

أما بالنسبة لعيب الشكل والإجراء في القرار الإداري، فالملاحظ أن القضاء الإداري يتبع في تقييمه لهذا العيب، منهجاً معتدلاً، يرى فيما يتطلبه المشرع من شكل أو إجراء محددين عند إصدار القرار، أنها ليست غاية يتعين إتباعها، وإنما ينظر إلى حقيقة الهدف من وراء تطلب تلك الأشكال والإجراءات، فإذا تحقق الهدف منها، بالرغم من عدم إتباعها فلا يقضى ببطلان القرار، إلا إذا ألزمه صريح يقرر البطلان على تخلف هذه الأشكال والإجراءات في القرار المطعون فيه.

كما أن قضاء مجلس الدولة في مصر<sup>(٢)</sup> وفي فرنسا<sup>(٣)</sup> يربط بين مشروعية شكل القرار وبين مضمون القرار وسلامته من الناحية الموضوعية، فلا يرتب البطلان على تخلف الأشكال أو الإجراءات التي لا تأثير في تخلفها على مضمون القرار وسلامته، إنما يعتبرها مجرد أشكال غير جوهرية.

وعلى ذلك فإن قرينة المشروعية الشكلية للقرار تظل مدعمة بحماية قضائية مقررة لصالح المشروعية في حد ذاتها، حاصلها عدم الإفراط أو المغالاة في الشكليات، والتخفيف من غلوها بما يحقق المصلحة العامة من وراء تسيير نهوض الإدارة بمهامها اليومية من خلال قراراتها الإدارية.

أما بالنسبة لنواقض المشروعية المرتبطة بالعناصر الموضوعية للقرار الإداري من سبب ومحل وغاية، فإنه تتمثل فيما يوجه إلى أي من تلك العناصر من مناعى وطعون، والتي تقبلها المحكمة وتقضى على هديها بعدم مشروعية القرار، ويمكن تحديد الفروض المتصوره في هذا الشأن على النحو التالي :

(١) المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٦٨٨٤ لسنة ٤٥ ق عليا جلسة ٢٧/٢٧/٢٠٠٥م، الدائرة السادسة حكم غير منشور.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسته ٢٨/٢٨/١٩٨٨ السنة ٣٣ قضائية عليا ص ١٥٢ غير منشور.

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ في من يونيو سنة ١٩٦٢ في قضية Frischmann المجموعة ص ٢٨٢ .

أسانيد يقدمها المدعى ويقيم عليها دليل مقبول لا تستطيع الإدارة دحضه برد منطقي، أو تأتي ردودها عليه واهيه لا تقبلها.

وقد يستند المدعى الى أسباب ترجع للواقع المحيط بإصدار القرار الإداري، في قرار الاستبعاد من القبول بكلية الشرطة، حيث فرض المشرع معايير وضوابط وشروط معينة عند القبول، وبالتالي فإن تلك المعايير والشروط نفسها إن أثبت المدعى توافرها فيه، أو عدم إنتفائها، فإن ذلك يزحزح قرينة الصحة عن قرار الاستبعاد.

وقضت المحكمة الإدارية العليا، دائرة توحيد المبادئ (في مقام نظر الطعن على قرارات الاستبعاد من التعيين في أكاديمية الشرطة)، بأنه ومن ثم يتعين على لجنة القبول وهي بصدد أعمال سلطتها في استبعاد من لا تتوافر فيه هذه المقومات أن يكون قرارها قائماً على أسبابه المستخلصة إستخلاصاً سانغاً ومقبولاً من وقائع محددة تنتجها وتبررها واقعا وقانوناً والا كان قرارها مفتقراً لسببه، ولا يكفي في ذلك الإستناد إلى عبارات عامة ومرسلة تكشف عن سلطة مطلقة عن أي قيد أو عاصم يحده مما يجعل قرارها بمنأى عن أي رقابة قضائية بالمخالفة لنص المادة ٦٨ من الدستور التي تحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء... ولا حاجة في هذا الشأن بأن المشرع لم يلزم اللجنة بتسبب قرارها لأن مثل هذا النص يتعلق بشكل قرار، وعدم وجوده لا يعني إعفاء الإدارة من أن يكون قرارها قائماً على سببه باعتبار أن ركن السبب هو أحد أركان القرار الإداري ويمثل الحالة الواقعية أو القانونية التي استندت إليها في إصدار القرار، ولا يجوز في هذا المقام إفتراض قيام القرار على سبب صحيح، لأنه في ضوء ما فصله القانون واللائحة الداخلية من شروط وضوابط ومعايير للقبول، ويكون من شأن توافر هذه الشروط والمعايير في حق الطالب المائل أمام اللجنة ان تتزحزح قرينة الصحة المفترضة في قيام قرار اللجنة على أسبابه، وينتقل عبء الإثبات فيما قام عليه قرار الاستبعاد من أسباب جديدة ومغايرة ليكون على عاتق اللجنة، وليس على عاتق الطالب<sup>(١)</sup>.

وقضت المحكمة الإدارية العليا أيضاً بأنه " وقد إنكشف للمحكمة أن كفاية المدعى وفقاً لصحيفته قد أهلاه خلال عمله في وزارة الخارجية للترشيح لعضوية العديد من المؤتمرات الدولية السياسية والاقتصادية والعملية ولم تتوقف الإستعانة به في مثل هذه المؤتمرات بعد نقله إلى وزارة الخزانة ولم يقتصر الأمر على ذلك بل تقرر

(١) حكم دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا، جلسة في/في/٢٠٠٢ في الطعن رقم ١٠١٢ لسنة ٤٥ قضائية عليا .

ندبه للعمل بمكتب السيد رئيس الجمهورية للشئون العلمية بالإضافة إلى عمله وهو ما لا يتم دون تحريات واسعة ودقيقة عن ماضى الموظف وحاضره والتأكد بصور قاطعة من أنه ليس ثمة ما يثلم صلاحيته لهذه الأعمال التى تتطلب قدراً ملحوظاً من الكفاية والثقة الكاملة فى شخص من يقوم بها نظراً لصلتها الوثيقة بأمر لها حساسيتها وخطرها وهى فى هذا لا تقل شأناً عما يتطلبه العمل فى وزارة الخارجية من اعتبارات خاصة وبالإضافة إلى ذلك فقد أشار المدعى إلى أنه قد ترمى إليه أن إندابه للسفر من نيويورك إلى جنيف فى الفترة من ١٨-٢١ من ديسمبر سنة ١٩٦١ لحضور اجتماعات اللجنة العلمية إنما جاء تحت ضغط وإصرار من جانب وزارة البحث العلمى مما لم يلق ترحيباً من جانب وزارة الخارجية وأثار حفيظتها فجعلها تقدم على التخلص منه وحررت مذكرتها فى هذا الشأن فى ٢٢ من مارس سنة ١٩٦٢ وصدر بناءً عليها القرار المطعون فيه دون بيان الأسباب، فإن من شأن هذه الاعتبارات أن تزحزح قرينة الصحة المفترضة فى قيام القرار المطعون فيه على أسبابه وتنقل عبء الإثبات على جانب الحكومة<sup>(١)</sup>.

كما قد تكون إدعاءات المدعى وحمل إدعاءه على محمل الصحة يظاھر مجرد قرائن بسيطة إذا كان يقابلها إنكار جهة الإدارة لتصرفها السلبى، وهو ما يكشف عن تخفيف القضاء الإدارى من عبء الإثبات على عاتق المدعى متى قام موجب هذا التخفيف، بالنظر لافتقار ذوي الشأن - كطرف ضعيف يجابه طرفاً ذا سلطة عامة - إلى الوسائل التى تمكنهم من إثبات مدعاهم، إذا كانت هذه الوسائل تسيطر عليها الإدارة بوجه عام، على نحو يحول بينهم وبينها، والا لكان مستحيلاً إثبات مثل ذلك التصرف، وفى ذلك اعتدت المحكمة الإدارية العليا فى مقام إثبات وجود القرار السلبى بامتناع الإدارة عن استلام أوراق ترشيح المدعى لعضوية مجلس الشعب لعام ٢٠١٠ - فى ضوء إنكار الإدارة لهذا الامتناع - بوجود فاكسات أرسلها المدعى إلى جهة الإدارة لتلقى أوراق ترشيحه التى امتنعت عن استلامها قبلاً، وقضت المحكمة الإدارية العليا وفقاً لذلك بعدم مشروعية هذا الامتناع لمخالفته الدستور والقانون، ولكون أعمال حق المدعى فى الترشح محق دستورى أجدر من مصادرة حقه فى ذلك لمجرد إنكار جهة الإدارة لتصرفها السلبى، وجاء بحيثيات حكمها أن «ولما كان التحقق من مدعى صحة

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ١٢ قضائية عليا بجلسة ٢٢/٢٣/١٩٦٨ - حكم غير منشور.

ما ادعاه الطاعن من أن ثمة امتناعاً من قبل جهة الإدارة عن تسلم طلب ترشيحه لعضوية المجلس والأوراق والمستندات المطلوب إرفاقها به، بما يمثل قراراً سلبياً منسوباً إليها، إنما يكون مرده ما تستخلصه هذه المحكمة، بما لها من سلطان على كافة عناصر الإدعاء الواقعي منها والقانون، وصولاً إلى وجه الحق، تحقيقاً لما طلب تحقيقه من العدل مرده ما تستخلصه من ظاهر الواقع وقرائن الحال، في ضوء ما سبق ذكره من موجبات التخفيف من عبء الإثبات في جانب الطاعن، اكتفاء بما يساق من قرائن تبرهن على صحة مدعى الطاعن، ومن ثم قيام قرار سلبى في جانب جهة الإدارة، وكذا تمسكاً بالأصل العام الذى يقتضى أن يكون الترجيح عند قيام شبهة حول واقعة متعلقة بحق من الحقوق الدستورية بتقرير هذا الحق، وإنه لما كان ذلك وكان ظاهر الواقع أن الطاعن استجمع أوراق ترشيحه وتقدم بطلبه مرفقاً به جميع الأوراق والمستندات المحددة بقرار وزير الداخلية رقم ٢١٢٦ لسنة ٢٠١٠ للترشح لعضوية مجلس الشعب لعام ٢٠١٠ عن مقعد (العمال) بدائرة بمحافظة الشرقية، إلا أن جهة الإدارة امتنعت عن تلقيها وتسلمها منه، فهرع مستغيثاً بإرسال (فاكسات) بتواريخ فى وفى ٢٠١٠/١١ إلى جهة الإدارة، على النحو الذى تضمنته هذه (الفاكسات)، فيما كان فى هرعه غناء، فلجأ إلى المحكمة مستجيراً وواضعا تحت نظرها جميع ما شرع فى التقدم به من أوراق ومستندات، وما يثبت استغاثته مما تمكن من القيام به وإتيانه من وسيلة لإثبات مدعاه، ومن ثم فإن كل ذلك يحمل إدعاه على محمل الصحة، لتوافر قرائن برهان وجود القرار السلبى بالامتناع عن تسليم أوراق ترشحه، ويكون ترتيباً على ذلك إعمال حقه فى الترشح كحق دستورى أجدر من مصادرة حقه فى ذلك لمجرد إنكار جهة الإدارة لتصرفها السلبى.

ولما كان سلوك الجهة الإدارية الممثل قراراً سلبياً ليس له سند من صحيح حكم القانون، فإنه يكون قراراً مشوباً بعدم المشروعية، ويكون بذلك طلب وقف تنفيذه مستويماً على ركن الجدية المطلوب للقضاء به، فضلاً عن توافر ركن الاستعجال، لتعلق الأمر بحق من الحقوق الدستورية الأصلية، وهذه المحكمة على إطراد فى قضائها بأنه متى تعلق الأمر بحق من الحقوق الدستورية الأصلية، مساساً أو انتقاصاً منه، فإنه يتحقق به دائماً ركن الاستعجال.

وحيث أن الحكم المطعون فيه خالف هذا المذهب فإنه يكون قد جانب أصواب، الأمر الذى يتعين معه الحكم بإلغائه، والقضاء مجدداً بوقف تنفيذ القرار المطعون

فيه بالإمتناع عن تسليم أوراق ترشح الطاعن، وما يترتب على ذلك من آثار، أحصها قبول أوراقه وتمكينه من سداد قيمة التأمين المطلوب<sup>(١)</sup>.

ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسى نذكر حكمه الصادر فى قضية DECREMIERS، حيث طعن المدعى فى قرار تحديد إقامته، وذكرت هيئة معادية للحكم فى فرنسا، واستندت إلى قرينة مؤداها وجود منشور صغير عثر عليه بموطن المدعى صادر عن هذا المجلس، إلا أن المدعى نجح فى أن يلقي ظلال من الشك حول رد الإدارة فذكر أن هذه الهيئة المناهضة لنظام الحكم هناك قامت بتوزيع آلاف المنشورات عند خروج طلبة الجامعات فكان أحد هذه المنشورات من نصيب المدعى، وعلى ذلك فإن حيازته لهذا المنشور لا تدل على إنتمائه لهذا المجلس وبالتالي على الإدارة إثبات صحة قرارها فإن هى أخفقت تم إلغاء القرار الإدارى لعدم صحة السبب القائم عليه<sup>(٢)</sup>.

وقد درج قضاء مجلس الدولة الفرنسى على الإكتضاء لزعزعة قرينة سلامة القرار بمجرد قيام المدعى بتقديم بداية إثبات (قرينة بسيطة) كأن يتمسك بظروف ووقائع محددة تشكل قرائن جادة، ففى قضية Barel اكتفى القضاء بما قدمه المدعون تدليلاً على عدم مشروعية المساح لهم بالتقدم فى مسابقة المدرسة الوطنية للإدارة، لأسباب سياسية، بمجموعة آراء لأشخاص غير مرتبطين، نوعاً ما، بالحكومة، وهذا الدليل برغم أنه لم يكن مؤكداً، لكنه كان، فى ذاته بداية إثبات (قرينة بسيطة) كافية<sup>(٣)</sup>.

وقد تكون مثالب قرينة صحة القرار الإدارى فى نكول الإدارة عن تقديم الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع الدعوى، ومن بينها القرار المطعون فيه، متى طلب منها ذلك من جانب المحكمة، إستعمالاً من الأخيرة لدورها الإيجابى فى إدارة الدعوى،

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٤١٧٦ لسنة ٥٧ قضائية عليا جلسة ٢٢/٢٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٠/٢٠١٠ مشار إليه لدى المستشار الدكتور/ محمد ماهر أبو العيني المبادئ القضائية الحديثة للمحكمة الإدارية العليا فى مصر مرجع سابق - ص ٩٧٤.

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٦٢، منشور فى ١٢٥٧٧ Note Dbbasch, d.J.C.P

(٣) أنظر حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Barel الصادر فى ٢٨ مايو سنة ١٩٥٤ المجموعة ص ٢٠٨، ويراجع تقرير مفوض الحكومة Letourneur، والذي كان سبباً فى لفت الأنظار للقضية المذكورة، كما دفع الصدى العميق لهذا التقرير بما ذكره من بداية إثبات (قرينة بسيطة) من جانب المدعين لزعزعة سلامة القرار، دفع مجلس الدولة إلى أ، يخفف من فكرة بداية الإثبات المذكورة فى حكمه الصادر فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٥ فى قضية Le vy، المجموعة، ص ٦٠٨، التى رأى فيها القاضى الإدارى الدليل ثابتاً، دون وجود أى دليل داخلى من بواعث الإجراء الإدارى، فثمة وقائع خارجة عن القرار المطعون فيه اعتبرت كافية لإثبات حقيقة حجج المدعى، وأنظر أيضاً حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Socie te Frampar، الصادر فى ٢٤ يونيو سنة ١٩٦٠ المجموعة، ص ٦٠٨، وحكمه فى قضية Socie te Maison Genestal، الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٦٨، المجموعة، ص ٦٢، المستشار الدكتور/ محمد عبد الحميد مسعود - إشكالات إجراءات التقاضى أمام القضاء الإدارى - منشأة المعارف بالإسكندرية مرجع سابق - ٢٠٠٩ ص ٥٢٢.

كأن يقدر القاضى الإدارى أن ما قدمه المدعى من إدعاءات كافية لرحضة قريضة السلامة ويطلب من الإدارة تقديم القرار المطعون فيه أو المستندات اللازمة للفصل فى الطعن، أو الإفصاح عن أسباب قرارها حتى يتفحصها ويصل إلى سلامتها أو غير ذلك، وتمتنع إدارة عن تقديم ما كلفتها المحكمة بع، ومثال ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بأنه «وحيث إن الجهة الإدارية لم تقدم، لا خلال تداول الدعوى بالجلسات أمام محكمة القضاء الإداري، ولا بمرحلة الطعن أمام هذه المحكمة، صورة من القرار المطعون فيه والمطلوب وقف تنفيذه والغاؤه، كما أنها لم تقدم المستندات اللازمة للفصل فى الطعن، حسبما قررت بتقرير الطعن المائل تعهدا بتقديمها، وعليه، فإن خلو الأوراق من القرار المطعون فيه من شأنه التشكيك فى صحة إستيفاء القرار للأوضاع التى يتعين أن يتضمنها، وتتحصل، حسب صريح عبارة المادة (فى) من القانون رقم ٢٩٤ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه، فى بيانه لسبب إلغاء الترخيص، الأمر الذى يرجح، من مفاد الظاهر، عدم إستيفاء القرار للشروط الشكلية المطلوبة لصحته، فإذا كان ذلك، وكان هذا المسلك يحجب عن قاضى المشروعية إمكانية إنزال رقيبته على القرار المطعون فيه من الناحية الشكلية ابتداء ثم من الناحية الموضوعية أيضا بالتحقق من أن السبب الضلعى للقرار يقوم فى الواقع والقانون سندا لصحته . فإذا كان ذلك، وكان ما أبدته الجهة الإدارية لا يعدو أقولا مرسلتا تتحصل فى أنه لا يوجد ما يهدد المطعون ضده فى نفسه وماله، وأن مبررات إصدار الترخيص أصبحت غير كافية لاستمراره، وما تبيده الجهة الإدارية فى هذا الصدد يعدم السند الذى يرجح على حملته على محمل الصحة، فلم تقدم عنه مستندات تؤيد ما أدعته الجهة الإدارية للتدليل على عدم كفاية المبررات اللازمة لاستمرار الترخيص . ومن ثم فإن قرار إلغاء الترخيص فضلا عن شبهة عدم إستيفاء الشكل القانونى الذى يتعين أن تتخذه بأن يكون مسببا، يبدو بحسب الظاهر أنه لا يقوم على سند من واقع اعتبارات أمنية خاصة أو دواعى مصالح عامة تبرره، فإذا كان ذلك، ومع تقدير هذه المحكمة القابل والجازم بضرورة النزول على اعتبارات الأمن الذى له التقدير الأوفى فيما يتصل بالترخيص بحياسة الأسلحة إلا أنه، ووفقا لأحكام التشريعات التى تنظم هذا الأمر، فإن الجهة الإدارية يتعين أن تنزل على صحيح حكم تلك التشريعات التى تقويم توازنا بين اعتبارات الأمن وبين الحق المقرر للأفراد فى هذا الصدد<sup>(١)</sup>.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٤٥٠٥ لسنة ٤٤ قضائية عليا جلسة ٢٤/٢٤/٢٠٠١، مجموعة الأحكام، السنة ٤٧ الجزء الأول، المبدأ (٦٦) ص ٤٦٦، مشار إليه أيضا فى المستشار الدكتور/ عليوة مصطفى فتح الباب - الوسيط فى القانون الإداري - الكتاب الثانى (القرارات الإدارية) - مرجع سابق، ص ٢٢٥٧، حيث يرى سيادته أنه ليس من المقبول أن يلتزم صاحب الشأن فى دعوى الطعن على قرار إدارى بتقديم القرار المطعون فيه وأن ترفض دعواه بسبب عدم تقديم القرار، وإنما الذى ينبغى أن يلزم بذلك هو جهة الإدارة، واستطرد سيادته فى هامش (فى) - ص ٢٢٥٨ - أنه على هذا الأساس، قضت المحكمة الإدارية العليا بوقف الطعن المقام من الجهة الإدارية وفقا جزائيا لمدة شهر، لعدم قيام الجهة الإدارية بتقديم القرار المطعون فيه، متى تقف المحكمة على مدى صحة ما نعاه المطعون ضده على القرار المطعون فيه بالدعوى محل الطعن المائل الطعن رقم ٣٦١٤ لسنة ٤٩ قضائية عليا جلسة ١٤/١٤/٢٠٠٨.



كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "الأصل أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى، إلا أن الأخذ بهذا الأصل على إطلاقه في مجال المنازعات الإدارية لا يستقيم مع واقع الحال بالنظر إلى احتفاظ الإدارة في غالب الأمر بالوثائق والملفات ذات الأثر الحاسم في المنازعات، لذا فإن من المبادئ المستقرة في المجال الإداري أن الإدارة تلتزم بتقديم سائر الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة في إثباته إيجاباً ونهياً متى طلب منها ذلك سواء من هيئة مفوضي الدولة أو من المحاكم، وقد رددت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة هذا المبدأ، فإذا نكلت الحكومة عن تقديم الأوراق المتعلقة بموضوع النزاع فإن ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى بعبء الإثبات على عاتق الحكومة<sup>(١)</sup>.

وتأييداً كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "إتخاذ الوزارة معياراً للترقية هو سن القيد على الدرجة، لا يقوم هذا القيد على الدرجة في ذاته أساساً سليماً للمفاضلة عند إجراء الترقية، إستظهار المحكمة من أقدمية الطاعن في قرار الترقية مقرونة بالوظيفة التي يشغلها بالقياس إلى الوظائف التي كان يشغلها بعض المرشحين ما يشكل دليلاً على إفتقار قرار الترقية إلى أسباب يقوم عليها أو إلى قاعدة مجردة في وزن كفاية المرشحين يزعزع قرينة الصحة المفترضة في القرار المطعون فيه، وينتقل عبء الإثبات على جانب الإدارة، عجز الإدارة عن تبرير تصرفها يجعل القرار المطعون فيه مفتقراً إلى سبب صحيح ومشوب بعيب إساءة استعمال السلطة"<sup>(٢)</sup>.

ومفاد ما تقدم فإن ثمة علاقة عكسية بين إعمال قرينة النكول وإعمال قرينة صحة القرار الإداري، حيث متى توافر مناط إعمال قرينة النكول انتفى مناط إعمال قرينة الصحة، لما يفترضه إعمال قرينة النكول من زحزحة قرينة صحة القرار الإداري، ومن ثم فإن إعمال القرينتين معا أمر غير وارد .

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٤٩٠ لسنة ١٤ قضاية عليا بجلسة ١٩٧٣/١٢/٢٠ - س ١٩

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٦٢ لسنة من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٠ قضاية عليا و ٣٦١

لسنة ١٢ قضاية عليا بجلسة ١٢/١٢/١٩٧٥.

## الفرع الثاني

### أثر حكم إلغاء القرار الإداري على قرينة صحة القرار الإداري

المستقر أنه يترتب على صدور حكم بإلغاء القرار الإداري، إنهيار قرينة صحة القرار الإداري، وذلك لتمتع حكم الإلغاء بحجية مطلقة وأثر كاشف يزيل القرار بأثر رجعي، ويكون على الإدارة أن تتخذ من الإجراءات والأعمال ما يلزم لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إصدار القرار المقضى بإلغائه<sup>(١)</sup>.

ومن ناحية أخرى ففي حالة صدور حكم بعدم دستورية القرار إذا كان لائئحياً، حيث تزول معه قرينة صحة القرار بأثر رجعي ومنذ صدور الأخير، وأيا كان المدى الزمني الذي حدده الحكم لسريان آثاره، وهو الفهم الذي سبق أن أكد عليه إفتاء الجمعية العمومية لتسمى الفتوى والتشريع، في خصوص النص الضريبي المقضى بعدم دستوريته، حيث إنتهت إلى إن مؤدى الحكم القاضى بعدم دستورية النص (الضريبة)، إنحصار أثر ذلك الحكم في عدم جواز رد الضرائب التي سبق تحصيلها إستناداً إلى نص تشريعي قضى بعدم دستوريته، دون تجاوز ذلك إلى إضفاء وصف الدستورية على النص التشريعي الضريبي منذ تاريخ العمل به إلى تاريخ العمل بالحكم الذي كشف عن عدم دستوريته، إذ أن وصف عدم الدستورية الذي تقضى به المحكمة يبقى عالقاً بالنص لا يشاركه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، فيما عدا رد ما تم تحصيله إستناداً إليه، ومن هذه الآثار أنه يمتنع قانوناً تطبيق ذلك النص على ما لم يطبق عليه من الوقائع والعلاقات التي نشأت قبل الحكم بعدم دستوريته، إلتزاماً بأحكام الدستور التي تقع على القمة في سلم تدرج القواعد القانونية، مما يمتنع معه تطبيق نص تشريعي ثبت بحكم من المحكمة الدستورية العليا مخالفته للدستور.

ويثور التساؤل حول ما إذا كان من شأن ترجيح القضاء لعدم مشروعية القرار الإداري أن ينزع عنه ما يتمتع به من قرينة المشروعية ؟

الواقع أنه يمكن القول أن المشرع قد أجاز ضمناً على هذا التساؤل بالإيجاب وذلك من خلال تنظيمه لوقف تنفيذ القرار الإداري، والذي يتميز الحكم الصادر فيه بصفة وقتية، وذلك لصدوره قائماً على ركنين مجتمعين، يتمثل أولهما ما يطلق

(١) د/ خالد ماهر الجبوري - رسالته أثر قرينة صحة وسلامة القرار الإداري في إجراءات دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير - مرجع سابق - ص ٨٩.

عليه الجديدة أو المشروعية ويعنى رجحان احتمال الحكم بإلغاء القرار الإدارى بناء على الأسباب الجديدة التى أسس عليها الطاعن دعواه، بحيث إذا ما رأت المحكمة من فحصها الظاهرى للدعوى أن الأسباب التى إستند إليه المدعى لإلغاء القرار المطعون فيه مشروعة، فإنها تقضى بوقف تنفيذ القرار الإدارى إذا ما توافر الركن الثانى لطلب وقف التنفيذ وهو ركن الاستعجال ويقصد به أن هناك ضرراً يخشى وقوعه ويتعذر تداركه إذا ما تم تنفيذ القرار الإدارى المطعون فيه<sup>(١)</sup>.

وبقيام هذين الركنين فى طلب وقف التنفيذ يكون للقاضى أن يصدر حكمه بوقف تنفيذ القرار<sup>(٢)</sup>، بيد أن حكمه بذلك يعد - بطبيعته - حكم وقتى<sup>(٣)</sup>، يتوقف باستمراره على ما سوف يصدر من حكم فى الطلب الموضوعى بإلغاء القرار، بحيث يزول حكم وقف التنفيذ إذا رفض الطلب الموضوعى وحالئذ يمكن القول - بمعاودة قرينة الصحة والمشروعية تلازم القرار بعد إذ زالت بصفة وقتية نتيجة صدور حكم بوقف تنفيذه.

ذلك أن الطبيعة الوقتية للحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإدارى إنما توقف بصفة وقتية أيضاً ما يتمتع به القرار المطعون فيه من قرينة صحة وما ترتبه من أثر، وهو وقف يحدد مصيره الحكم الصادر فى موضوع الدعوى، فإن كان بإلغاء القرار أدى لعدم قرينة الصحة التى يتمتع بها القرار المقضى بإلغائه، وإن كان برفض الطعن على القرار ومن ثم تأييد مشروعيته، فإنه يعنى - ضمناً - عودة قرينة الصحة الملازمة للقرار لترتب آثارها - ومن بعد وقف ناتج عن الحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار، والذى ينقضى - أى هذا الحكم - بمجرد صدور الحكم فى موضوع الطعن، خاصة وأن هذه القرينة هى قرينة وقتية بطبيعتها وإلا لما كان هناك محل أو داع لرقابة القضاء الذى بإمكانه إسقاط القرينة المذكورة عن القرار إذا وجد أنه معيب بعيب من عيوب المشروعية.

بيد أن ما يستأهل البحث فى هذه المسألة، هو مدى إعتداد قاضى وقف التنفيذ - فى مقام تكوين وجه الرأى فى ترجيح عدم مشروعية القرار ركن الجديدة - بمجرد توافر شبهة المخالفة الدستورية فى سند القرار الإدارى المطلوب وقف تنفيذه.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢٧٠٩ لسنة ٢٣ قضائية بجلسته ٢١/فى/١٩٩٢ مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا - السنة ٢٨ الجزء الأول - من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ إلى آخر فبراير سنة ١٩٩٢، ص ٦٢٠.  
(٢) د/ عبد الغنى بسيونى عبد الله - وقف تنفيذ القرار الإدارى فى أحكام القضاء الإدارى - منشأة المعارف بالإسكندرية - ص ٩٨.  
(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٣٦٧٨ لسنة ٢٩ قضائية عليا بجلسته ١٥/من القانون ٦٧ لسنة ٢٠٠٥/٢٠١٠.

فقد يتخذ السند القانوني للقرار الإداري المطعون فيه، صورة النص التشريعي أو القرار اللائحي، فإذا ساور القاضى المستعجل شك فى إتفاق سند القرار لأحكام الدستور، فإن له - أى القاضى - سلطة تقدير مدى تحقق شبهة عدم الدستورية فى هذا السند، سواء كان ذلك من تلقاء نفسه أو بمناسبة بحثه لجديفة دفع أبداه أحد الخصوم أمامه بعدم دستورية النص القانوني أو اللائحي.

فإذا ما خلاص القاضى الإدارى الى توافر شبهة عدم الدستورية فى سند القرار المطعون فيه، كان عليه أن يحيل المسألة الدستورية الى الجهة صاحبة الاختصاص الأصيل دستورياً بالنظر فى دستورية القوانين واللوائح، وهى المحكمة الدستورية العليا<sup>(١)</sup>، أو يحدد لمبدئ الدفع الدستورى أجلا - لا يجاوز الثلاثة أشهر لإقامة الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا .

كما أن القضاء الإدارى قد رتب على مجرد قيام شبهة عدم الدستورية بالنسبة للقرار المطعون فيه، توافر ركن الجديفة اللازم للحكم بوقف تنفيذ هذا القرار اللائحي لحين الفصل فى مدى دستوريته وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر بجلسة فى يوليو ١٩٨٣ بأنه " وعن وقف الدعوى وإحالة أوراقها الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية ما أوضحته المحكمة من مواد القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون المحاماة، فإن المحكمة فعلت ذلك لما تراءى لها من أن النصوص التى تشكل المصدر المباشر للقرار المطعون فيه، وهى نصوص المواد الثانية، والثالثة، والفقرة الثانية من المادة الرابعة، والفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون المشار إليه، تبدو فى ظاهرها مخالفة لحكم المادة ٥٦ من الدستور.

وقضت محكمة القضاء الإدارى بجواز طرح المسألة الدستورية بصدد طلب مستعجل، موضحة ان هذين الحكمين (وقف التنفيذ - الإحالة للمحكمة الدستورية العليا) غير متعارضين، بقولها : إذ لكل منهما مجاله وآثاره، فأولهما لا يعدو أن يكون إجراءً وقتياً اقتضته الضرورة وقام فى الظاهر على أسباب جديفة يرجح معها إلغاء القرار المطلوب وقف تنفيذه، أما الثانى فلا يعدو أن يكون إجراءً استوجبته ظروف

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى - الدائرة الأولى فى الدعوى رقم ٧٦٢٦ لسنة ٥٢ قضائية بجلسة ١٨/١٠/٢٠٠٠، حيث قررت أن استعمال القاضى سلطته فى الإحالة للمحكمة الدستورية العليا مقدم على حق مبدء الدفع فى الحصول على أجل لإقامة دعواه الدستورية، إنطلاقاً مما للمحكمة من هيمنة كاملة على مباشرة اختصاصها، قضت بأنه « وكل ذلك فإن هذه المحكمة وقد تلمست ظاهر عدم دستورية نص المادة (١٧/ب) المشار إليها فإنها تمارس بشأنها الاختصاص المقرر لها طبقاً لحكم المادة (٢٩/أ) من قانون المحكمة الدستورية العليا الموقرة ولا يغفل من اختصاص هذه المحكمة بالإحالة، دفع المدعى بعدم الدستورية حتى وإن كان أحد الخصوم قد دفع بذلك وطلب أجلا لإقامة الدعوى الدستورية، يراجع مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى، المكتب الفنى، الطبعة الثانية مارس ٢٠٠١، ص ٢٦.

الدعوى إزاء ما اكتنفها من مطاعن دستورية اقتضت سلوك هذا السبيل، وهو يتضافر مع مرحلة التحضير التي تتولاها هيئة مفوضى الدولة لتهيئة الدعوى للفصل فيها موضوعاً وهذا الإجراء وإن كان أولياً لازماً للفصل في طلب الإلغاء إلا أنه لا علاقة له بطلب وقف التنفيذ سوى في استظهار أسباب عدم الدستورية التي تشكل ركن الجدية في الطلب المستعجل وتشكل في ذات الوقت أساس الحكم بوقف الدعوى للبت في المسألة الدستورية".

وقضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بجلاسة في/في/ ١٩٨٤<sup>(١)</sup>، بتأييد حكم محكمة القضاء الإداري ورفضت الطعن عليه، وجاء في حيثيات حكمها أنه "ولا حجية فيما ذهب إليه الطعن كذلك من أنه كان يتعين على المحكمة وفق حكم المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا وقد رأت جدية الدفع بعدم الدستورية، ألا تفصل في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وتلتزم بالإحالة الى المحكمة الدستورية العليا، ولا حجية في ذلك، لأن الفصل في دستورية النصوص التي حددها المحكمة، وإن كان لازماً للفصل في طلب إلغاء القرار المطعون فيه، وهو موضوع الدعوى، فإنه ليس لازماً للفصل في الطلب المستعجل، وهو طلب وقف تنفيذ ذلك القرار، إذ يكفي لوقف التنفيذ أن يتوافر ركننا الجدية والاستعجال في الطلب، ويكفي لتوافر ركن الجدية أن تكون النصوص القانونية التي استند عليها القرار المطعون فيه بحسب الظاهر ودون تغلغل في الموضوع، مشكوكاً في دستورتها، أو يرجح في نظر المحكمة أنها غير دستورية، مما يرجح معه الحكم بعدم دستورتها، ومن ثم إلغاء القرار المطعون فيه عند نظر الموضوع.

واستطردت المحكمة بأن، وما قضى به من وقف الدعوى وإحالة أوراقها الى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية ما بينته من نصوص القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، أن لكل من القضائين مجاله الذي لا يختلط فيه بالآخر، فالأول خاص بالطلب

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلاسة في/في/ ١٩٨٤ - الطعن رقم ٢٧٤٢ لسنة ٢٩ القضائية - مجموعة السنة (٢٩) الجزء الثاني ص ٧٩١.

المستعجل، وهو يقوم على ركني الجدية والاستعجال، ومتى توافر قضى بوقف تنفيذ القرار، أما الثاني فخاص بالفصل في موضوع الدعوى، وهو طلب إلغاء القرار المطعون فيه، وذلك يتوقف على الفصل في المسألة الدستورية<sup>(١)</sup>.

كما قضت محكمة القضاء الإداري<sup>(٢)</sup>، بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية بإدراج اسم المدعية على قوائم الممنوعين من السفر إلى الخارج لعدم حصولها على موافقة من زوجها، وقدرت المحكمة توافر ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ لمجرد توافر سببه عدم الدستورية فيما استند إليه القرار المطعون فيه من نصي المادتين (في)، (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن جوازات السفر، والمادة (في) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ الصادر في شأن تنفيذ بعض أحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه - والصادر بناء عليها قرار منع الزوجة من السفر - تحيط جميعا ظللال كثيفة من عدم الدستورية، مما يرجح معه في تقدير هذه المحكمة في حكمها الصادر بجلستها المنعقدة في ١١/٢٣/١٩٩٩ في الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ ق إحالة أمر النظر في مدى اتفاقها مع الدستور إلى المحكمة الدستورية العليا، إعمالا لحكم المادة (٢٩/في) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، وهو ما يتوافر به حسبما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، ركن الجدية في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه الصادر بناء على تلك النصوص<sup>(٣)</sup>.

والى جانب ما تقدم فإن المحكمة الإدارية العليا - دائرة فحص الطعون، قد تعرضت في أحد أحكامها للمسألة محل الحديث، فقضت بأنه " من حيث إن الحكم المطعون فيه قد قام على سبب حاصله أن القرارين المطعون فيهما استندا إلى أحكام وردت في اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات الخاصة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٩ لسنة ٢٠٠٢ وأن هذه الأحكام لم ترد أصلا في القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٢

(١) من تتبعنا لأحكام المحكمة الإدارية العليا لم نرصد أنها خالفت هذا الاتجاه إلا في حكم وحيد لها - بجلسته ٢٢/في/١٩٩٢ المجموعة (٢٨) الجزء الثاني ص ١٢٥١، وقد جاء في حيثياته أن التقدم بدفع بعدم دستورية بعض نصوص القانون أثناء نظر الطلبات المستعجلة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية في أية مرحلة من مراحل التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة غير مقبول لأنه ليس مقدمى هذه الدفوع أو الطلبات مصلحة قائمة وعاجلة يقرها القانون فضلا عن أنه ليس لهذه الدفوع من الجدية التي تتوافق مع الطبيعة المستعجلة للنزاع على وقف تنفيذ القرارات الإدارية ما يبرر قانونا أو عدالة قبولها وذلك طبقا لصريح نص المادة (في) من قانون المرافعات المدنية والتجارية - ويرى بعض الفقه - ويحق أن هذا الحكم جرى على خلاف مبدأ سابق أقرته المحكمة الإدارية العليا، وهو ما كان يشكل حالة من حالات الرجوع إلى دائرة توحيد المبادئ المنصوص عليها في المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وفقا لتعديل ١٩٨٤، د / فتحى فكرى بحث في إثارة المسألة الدستورية أثناء طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية إشكالية مستمرة .

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري الدائرة الأولى - الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ قضائية بجلسته ١١/٢٣/١٩٩٩ مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري - في شأن حرية السفر والتنقل من أكتوبر ١٩٩٩ حتى إبريل ٢٠٠٠ الطبعة الثانية - مارس ٢٠٠١ من ص في .

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري الدائرة الأولى - الدعوى رقم ٧١٩٧ لسنة ٥٣ قضائية بجلسته في/١٢/١٩٩٩ مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري - في شأن حرية السفر والتنقل من أكتوبر ١٩٩٩ حتى إبريل ٢٠٠٠ الطبعة الثانية مارس ٢٠٠١ من ص ٢٦ إلى ص ٢٠، حكمها في الدعوى رقم ٢٦١٦ لسنة في قضائية بجلسته في/٢٠٠٠ المجموعة سابقة الذكر ص ٧٦ إلى ٧٩.

بشأن تلك الجامعات وهو الامر الذى تقوم به شبهة عدم الدستورية هذه النصوص لمخالفتها للقانون بما يوفر للطلب العاجل فى الدعوى ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذ القرارات المطعون فيها كما تأسس الحكم المطعون فيه على أن القرار الجمهورى المشار إليه قد تجاوز الحدود والضوابط الدستورية بتناوله أمور لم يشر إليها القانون وهو ما لا تملكه السلطة التنفيذية عند مباشرتها لاختصاصها المقرر بالمادة ١٤٤ من الدستور ومن حيث إن الدستور فى المادة ١٤٦ منح رئيس الجمهورية إصدار القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة وذلك بإصدار ما اصطلح عليه باللوائح التنظيمية ومنها مرفق التعليم وعليه صدر القرار الجمهورى المشار إليه باللائحة التنفيذية للجامعات الخاصة متضمنة الاحكام التى صدر إستناداً إليها القرارين المطعون فيهما، ومن ثم لا تتوافر شبهة عدم الدستورية التى ارتكن إليها الحكم المطعون فيه وبالتالي لا يتوافر ركن الجدية اللازم للقضاء بوقف التنفيذ بالنسبة للقرارين وما يستتبع ذلك من القضاء برفض الطلب.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر كما أن تنفيذه سيترتب عليه نتائج يتعذر تداركها ومن ثم تقضى الدائرة بوقف تنفيذه وعليه امرت دائرة فحص الطعون بإجماع الآراء بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه<sup>(١)</sup>.

ومفاد ما تقدم كله أن المحكمة الإدارية العليا فى هذا الحكم لم تنكر على محكمة القضاء الإدارى ما ذهب إليه من إمكان إستنباط توافر ركن الجدية فى طلب وقف التنفيذ حال قيام شبهة عدم الدستورية بالنصوص سند القرار المطعون فيه، وإنما نقضت حكم محكمة القضاء الإدارى من زاوية عدم توافر شبهة عدم الدستورية .

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٢٠٥١ لسنة ٤٩ ق على جلسة ٢٠٠٢/١١/١٨ م.





## الفصل الثانى

### الأثر المترتب على إعمال قرينة صحة القرار الإدارى

يترتب على إعمال القضاء لقرينة صحة القرارات الإدارية بعض الآثار سواء بالنسبة لقضاء القرار الإدارى نفسه أو بالنسبة لعمى الإثبات أو اشتراط تسبب القرار أو بالنسبة للطعن فى هذا القرار ومدى التوازن بين مشروعية القرار الإدارى وبين افتراض سلامة وصحة القرار الإدارى .

وسوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين نتناول فى المبحث الأول مدى القوة التنفيذية للقرار الإدارى ونوضح فى المبحث الثانى أثر الطعن فى القرار الإدارى

## المبحث الأول

### القوة التنفيذية للقرار الإداري

كما سبق أن أوضحنا أنه يترتب على قرينة صحة القرار الإداري، جملة نتائج تتحصل في إلزام الأفراد المخاطبين بهذه القرارات الإدارية، بإحترام تلك القرارات حتى ولو خامرهم شك من حيث صحتها، ذلك ان القرار الإداري - ولو كان معيباً - ينتج ذات الآثار التي تتولد عن القرار السليم، حتى يحكم بوقف تنفيذه أو بإلغائه، كما أن مجرد لجوء أصحاب الشأن للقضاء طعنا على القرار الإداري، لا يؤدي بحسب الأصل الى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، كنتيجة مباشرة لما يتمتع به القرار من قرينة الصحة، من ناحية اخرى، كذلك فإن الإدارة غير ملزمة - بحسب الأصل - وكننتيجة غير مباشرة لقرينة الصحة، بتسبب قراراتها الإدارية، كما يغلب القضاء حال تعدد أسباب او غايات القرار الإداري المطعون فيه، السبب او الغاية المشروعة التي تكفي لحمل القرار على أصل الصحة والسلامة.

وعلى ذلك سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين، نخصص الأول لتناول نفاذ القرار الإداري بمجرد صدوره وتتناول في الثاني عدم اشتراط تسبب القرار الإداري .

## المطلب الأول

### نفاذ القرار الإدارى بمجرد صدوره

يترتب على ما تتمتع به القرارات الإدارية من قرينة مشروعية أنه ليس للمخاطبين بها أن يمتنعوا عن تنفيذها، وليس لهم التحجج والتذرع بحجة الشك فى مدى مشروعية القرارات، لأن قرينة مشروعية القرارات الإدارية تقوم على أساس أن الإدارة العامة والدولة رجل شريف، يستهدف دوما تحقيق الصالح العام<sup>(١)</sup>.

واتصالا بذلك يغدو الأصل المقرر فى القرارات الإدارية هو النفاذ، إذ تنتج أثرها مباشرة حتى يحكم بعدم صحتها، ذلك ان القرار يكون محمولاً على قرينة صدوره صحيحاً، ويفترض فيه السلامة حتى يثبت عكس ذلك.

ومن المعلوم أن القاعدة العامة التى تحكم نفاذ القرارات الإدارية، هى أنها أى القرارات الإدارية - تعتبر نافذة منذ تاريخ صدورها من السلطة الإدارية التى تصدرها، ولكنها لا تسرى فى حق الأفراد الذين توجه إليهم إلا إذا علموا بها عن طريق إحدى وسائل العلم المقرر قانوناً.

وعلى ذلك فإنه يمكن القول أنه بالنسبة للأفراد الذين سيرتب القرار إلتزامات معينة لهم فالأصل أن يقوموا بتنفيذ القرار طواعية واختيارياً وذلك لما يفترض فى القرار الإدارى من صحة وسلامة ومشروعية، لان الإدارة وهى تصدره فإنها تمارس عليه رقابة إدارية سواء كانت رئاسية او وصائية، ومن ثم لا يقبل من الأفراد الامتناع عن تنفيذ القرارات الإدارية ويلزمون بالخضوع إليها على نحو يماثل طاعتهم للقانون.

والمستقر أن كل قرار إدارى نفترض سلامته لحين إثبات عكس ذلك، هذه القرينة بأن العمل الإدارى يحاط بضمانات خاصة، كحسن اختيار الموظفين وخضوعهم للرقابة الإدارية الذاتية والمستمرة، واشتراط مراعاة إجراءات وأشكال ومواعيد معينة عند إصدار القرارات فضلاً عن ضرورة احترام قواعد الاختصاص، وقد ترتب على وجود هذه الضوابط إلتزام الأفراد بإحترام هذه القرارات حتى ولو خامرهم الشك من حيث صحتها، وهذه القاعدة تسرى بالنسبة للقرارات السلبيهة وأيضاً القرارات المعيبة حتى تلغى أو يحكم بعدم مشروعيتها<sup>(٢)</sup>.

(١) وفى حالة امتناع الأفراد عن التنفيذ طواعية يكون للإدارة اللجوء الى استعمال ما لها من امتياز التنفيذ المباشر، او التنفيذ عن طريق القضاء.

(٢) د/ سليمان الطماوي - النظرية العامة للقرارات الإدارية - الطبعة الرابعة سنة ١٩٦٦ ص ٦٣٣.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن بأن "القرار الإداري يفترض أن يكون محمولاً على الصحة، ما لم يقيم الدليل على عكس ذلك، بفضل ما يحاط به من ضمانات تعين على ذلك، كحسن اختيار الموظفين الذين يساهمون في إعداده وفي إصداره، وتسييل الرقابة الرئاسية عليهم في ذلك، لأن القرار الإداري قد يجتاز مراحل تمهيدية قبل أن يصبح نهائياً"<sup>(١)</sup>.

ومضاد ذلك أن قرينة الصحة أو السلامة تعتبر الأساس أو المبرر لتقرير مبدأ الأثر الفوري للقرار الإداري، الذي يتمتع منذ لحظة صدوره بهذه القرينة ذات القيمة القانونية التي تلحق به وهي قرينة السلامة المفترضة أو الصحة أي مشروعيتها وموافقته المسبقة للقانون<sup>(٢)</sup> إلى أن يثبت العكس<sup>(٣)</sup>.

ومؤدى هذه القرينة أن القرار الإداري يتمتع بقوة تنفيذية ذاتية ويكون واجب النفاذ، وتفترض صحة ماتضمنه من أحكام، ومبني على سبب صحيح يسوغه ويهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.

ومن ثم فإنه يظل نافذ المفعول ومنتجاً لآثاره القانونية في حق الأفراد بمجرد نشره أو إعلانه<sup>(٤)</sup> بإعتباره سليماً ومفترضاً صحته من تاريخ صدوره حتى تاريخ انتهاء العمل به، بإلغائه أو سحبه أو تعديله<sup>(٥)</sup>.

ولذلك يتحمل الأفراد بما يفرضه عليهم القرار من إلتزامات وتحقيق ما يتطلبه من واجبات دون توقف على رضائهم أو موافقتهم، على تلك القرارات، وإلا تعرضوا للتنفيذ الجبري المباشر لها<sup>(٦)</sup>.

ومرد ذلك أنه يجب على الأفراد في الدولة الحديثة أن يبذلوا جل جهدهم من أجل معاونة الإدارة في تحقيق رسالتها بتنفيذ قراراتها الإدارية حتى ولو ظهر في بعض الأحيان قيام تعارض بين ذلك التنفيذ ومصالحهم الخاصة<sup>(٧)</sup>.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧ - السنة الثالثة ص ٣٦٠ .

(٢) د/ ماجد الحلوة، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٩٨ ص ٥٥٤.

(٣) د/ بكر القباني، القانون الإداري، طبعة دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٤٨٣، ود/ محمد عبد الحميد أبو زيد، تخصص أهل السلطة بشأن القرار الإداري، المرجع السابق ص ١٢٢ ود/ السيد هيكل وآخرين، القانون الإداري المصري، المرجع السابق، ص ٣٦١.

(٤) د/ سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والاطعون المتصلة بشئون الموظفين، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية ٢٠٠٥ ص ٢١٤.

(٥) د/ أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري ١٩٧٧ ص ٧٢، ود/ هشام عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الإداري في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٢ ص ٨٢.

(٦) د/ سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة المرجع السابق، ص ٢١٤.

(٧) د/ محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص

ويستفاد من ذلك وجود صلة قوية بين النفاذ التلقائي أو الفوري للقرار الإداري وبين قرينة المشروعية أو الصحة، فبدون افتراض صحة القرار سيزول - نتيجة للإرتباط - النفاذ التلقائي للقرار الإداري، ويفقد هذا النفاذ المباشر للقرار سنده بزوال قرينة السلامة أو المشروعية<sup>(١)</sup>.

ويؤكد ما تقدم ويعززه أن قرينة الصحة أو السلامة تثبت للقرارات الإدارية على اختلاف أنواعها سواء أكانت قرارات صريحة أو ضمنية، سلبية أو إيجابية، مسببة أو غير مسببة.

وهذه القرينة بافتراض صحة القرار الإداري قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها. وتأكيداً لذلك فقد استقر قضاء مجلس الدولة على أن "القرارات الإدارية فتراض فيها الصحة، وأن الجهة الإدارية غير ملزمة - بحسب الأصل - بالإفصاح عن الأسباب التي تبني عليها قراراتها الإدارية إلا إذا ألزمها القانون، أو ألزمت هي نفسها بذلك، فإن هي فعلت وذكرت سبباً لقرارها فإنه يخضع لرقابة القضاء الإداري للوقوف على مدى مطابقتها لأحكام القانون"<sup>(٢)</sup>.

وقضت أيضاً بأن "الأصل هو صحة القرار الإداري ومشروعيته وقيامه على سببه الصحيح، وعلى مدعي العكس إثباته"<sup>(٣)</sup>.

وتفترض قرينة السلامة في القرار الإداري أنه سليم ومشروع وعلى من يدعى عكس ذلك، أو ينازع في صحة القرار ومشروعيته أو يرى أن القرار قد شابه عيب يبطله أن يلجأ إلى القضاء الإداري طاعناً عليه بوقف التنفيذ والإلغاء وإثبات عدم مشروعيته بتوضيح العيب الذي لحق به<sup>(٤)</sup>، وتجد هذه القرينة تبريرها في أسباب كثيرة منها، أن الجهة الإدارية هي المنوط بها بتحقيق الصالح العام، ومن ثم يفترض في أعمالها ألا تكون مخالفة للقانون، بل يفترض فيها الصحة والسلامة، إلى أن يثبت خلاف ذلك ممن يدعيه<sup>(٥)</sup>، وبعبارة أخرى فإنه نظراً لما يصاحب عملية إصدار القرار من ضمانات خاصة تتمثل في حسن اختيار الموظفين الذين يقومون بإصداره، ومباشرة

(١) د/ محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري، المرجع السابق، ص ١١، وفي هامش (من ذات الصفحة يذكر عبارة موريسي فوريو بشأن ذلك الارتباط والتي جاءت على النحو الآتي:

C'est dans le bénéfice du préalable que consiste le principe d'autorité.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣١٧٥ لسنة ٤٦ق. عليا جلسة في ١٢/٢٠٠٢ - الدائرة السابعة - حكم غير منشور.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٢٩١ لسنة ٤٧ق. عليا جلسة في ٢٢/١١/٢٠٠٢ - الدائرة الخامسة - غير منشور.

(٤) د/ عبد الغني بسيوني، المرجع السابق ص في.

(٥) د/ محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري، المرجع السابق ص ١١، ود/ محمد عبد الحميد أبوزيد، المرجع في

القانون الإداري، ص ٣٣٦.

رؤسائهم للسلطة الرئاسية عليهم، ووجوب اتباعهم لأشكال وإجراءات معينة عند إصدارهم لهذه القرارات، فإنه يفترض سلامة الأحكام التي تضمنتها القرارات الإدارية الصادرة عنهم وصحتها على أن يثبت العكس، فضلاً عن أن الحياة الإدارية تختل تماماً بدون افتراض قرينة الصحة والسلامة في القرارات الإدارية<sup>(١)</sup>، كما تعجز الإدارة عن ممارسة نشاطها في توفير الخدمات العامة وتقديمها للأفراد بشكل منتظم ومطرد، والسهر على تحقيق الصالح العام للمجتمع<sup>(٢)</sup>، كما أن قرينة الصحة توفر السرعة في الأعمال الإدارية، وتحمي الإدارة من كثرة اعتراضات الأفراد التي تعطل مزاوله الإدارة لنشاطها في إشباع الحاجات العامة للجمهور، وتوفير الضبط الإداري، إلى جانب أن قرينة السلامة تستبعد اعتراضات الأفراد على القرارات، والتي تعيق مزاوله الإدارة لسلطاتها العامة<sup>(٣)</sup>.

ويرى الاتجاه الغالب في الفقه أن قرينة السلامة للقرارات الإدارية تعد في مقدمة الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة<sup>(٤)</sup>، حيث تقف الإدارة موقف المدعى عليه في دعوى الإلغاء التي ترفع ضد قرار إداري يتمتع بقرينة السلامة، وهو موقف أفضل وأيسر فيما يتعلق بعبء الإثبات من موقف المدعي الذي يخاصم القرار الإداري، إذ يتعين عليه إثبات عكس قرينة السلامة، وتقديم الأدلة على عدم صحة أو مشروعية القرار المطعون فيه، وهو موقف جد صعب وعسير<sup>(٥)</sup>.

(١) د/ هشام عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الإداري في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٣ ص ١٤٤.

(٢) د/ سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة، المرجع السابق ص ٢١٤.

(٣) د/ محمد عبد الله حمود الديلمي، تحول القرار الإداري، المرجع السابق ص ٥٠ حيث ذكر، لكن إذا لجأ الأفراد إلى القوة لمقاومة نفاذ القرارات الإدارية أو امتنعوا عن تنفيذها، فإن الجهة الإدارية تستطيع أن توقع عليهم جزاءات إدارية علاوة على ما يتعرضون له من عقوبات جنائية، والسبب في ذلك أن القرارات الإدارية تحوز قوة الشيء المقرر قياساً على قوة الشيء المقضي به بالنسبة للأحكام القضائية، وبذلك تلحقه حصانة شبيهة بحصانة الأحكام القضائية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الإدارة يمكنها أن تلجأ للقضاء عندما يمتنع الأفراد عن تنفيذ القرار في الحالات التي يوجد فيها نص قانوني يقرر توقيع عقوبات جنائية على من يخالف تنفيذ القرار، وانظر في ذلك أيضاً د/ محمد عبد الحميد أبوزيد، المرجع السابق، ص ٢٥٥. ومثال ذلك نص المادة ٢٩٥ من قانون العقوبات المصري التي تنص على معاقبة من خالف أحكام اللوائح العمومية أو المحلية الصادرة من جهات الإدارة العمومية أو البلدية أو المحلية يجازى بالعقوبات المقررة في تلك اللوائح بشرط ألا تزيد على العقوبات المقررة للمخالفات، فإذا كانت العقوبات في اللوائح زائدة عن هذه الحدود وجب حتماً إنزالها إليها، فإذا كانت اللائحة تنص على معاقبة من يخالف أحكامها بدفع غرامة لا تزيد على خمسة وعشرين قرشاً مصرياً. راجع في ذلك د/ محمد عبد الحميد أبوزيد، المرجع السابق ص ٣٢٥، هامش في وقد ذكر في ذات الصفحة « أن طريق إلزام الممتنع عن تنفيذ القرار الإداري هو إقامة الدعوى الجنائية ضده ».

(٤) يرى بعض الفقه أن قرينة السلامة لا تعد في حقيقتها من امتيازات الإدارة، لأن وقوفها في مركز المدعى عليه أمام القاضي الإداري لا يعتبر ميزة، بل هو موقف صعب وثقيل في ظل إجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة، حيث يقوم القاضي بدور إيجابي يتعلق بتحضير الدعوى وتثبيتها للفصل فيها بما من شأنه جمع عناصر وأدلة الإثبات ومعاونة الطرف الضعيف، وهو الفرد في سبيل الوصول للحقيقة، فالقاضي الإداري يستطيع إلزام الإدارة بتقديم المستندات الأساسية من واقع الملفات الموجودة بحوزتها، كما يقع عليها عبء إثبات بعض الوقائع، مما يجعل المدعي لا يتحمل عبء الإثبات كاملاً، بخلاف الحال بالنسبة للإجراءات الادعائية المتبعة في التقاضي أمام القاضي المدني، انظر في ذلك د/ أحمد كمال الدين موسى، المرجع السابق ص ٧٨.

(٥) د/ أحمد كمال الدين موسى، المرجع السابق، ص ٧٨.

ومن ناحية أخرى فإن قضاء مجلس الدولة المصري تخفيفاً من هذا العبء الذي يقع على الأفراد فقد استقر على أن "نكول جهة الإدارة عن تقديم المستندات وسائر الأوراق المتعلقة بموضوع النزاع متى طلب منها ذلك، ينفي قرينة الصحة التي تتمتع بها القرارات الإدارية"<sup>(١)</sup>.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٢١؛ لسنة ٤٢ ق عليا - معاقبة الدائرة الثانية بجلاسة ٢٠/٢٠٠٢ في منشور.

## المطلب الثاني

### عدم اشتراط تسبیب القرار الإداري

المستقر كأصل عام هو إعفاء جهة الإدارة بحسب الأصل من تسبیب ما تصدره من قرارات إدارية إلا بنص خاص يفرض عليها هذا الالتزام، والذي يعد من الآثار غير المباشرة لقريضة صحة وسلامة القرارات الإدارية، والتي توجب عدم التوسع في تقرير التسبیب الوجوبى خارج نطاق النصوص<sup>(١)</sup>.

كما إستقر قضاء مجلس الدولة الفرنسى على عدم تقرير عيب الشكل فى حالات عدم تسبیب القرار الإداري، حيث اخذ بما جاء بتقرير مفوض الحكومة (BRAIBANT) فى قضية (LASSUS)<sup>(٢)</sup>، وأكد على هذا الإتجاه فى أحكامه اللاحقة<sup>(٣)</sup>.

وقد استقر قضاء المجلس على مبدأ عدم التسبیب الوجوبى كنتيجة منطقية لقريضة سلامة القرارات الإدارية، بما أغلق الطريق امام أى اجتهاد قضائى، وذلك فى حكمه الصادر بتاريخ ١٣/١٣/١٩٦٢ فى قضية CLERMONT FELRAND. وفى عام ١٩٦٢ قضت المحكمة الإدارية لمدينة CLERMONT-FELRAND بوجود تسبیب القرارات الصادرة عن لجنة الشهرة الطبية إستناداً الى أنها تتماثل فى التشكيل وفى طبيعة عملها مع لجان تجميع الأراضى التى انتهى مجلس الدولة الفرنسى الى تقرير مبدأ التسبیب الوجوبى على قراراتها، وذلك بصدد تعرضه لدعوى بيلارد سنة ١٩٥٠، ولقد أخذت المحكمة بالرأى الذى إنتهى إليه مفوض الحكومة وقررت أن مثل هذه القرارات واجبة التسبیب، وكانت الفرصة سانحة للمجلس لتأكيد سلطة القاضى الإنشائية فى تقرير التسبیب الوجوبى، غلا أن المجلس رأى عدم الإنسباق وراء المحكمة الإدارية وألغى حكمها السابق تأسيساً على ان مبدأ عدم التسبیب إلا بنص هو نتيجة غير مباشرة لقريضة الصحة التى تتمتع بها القرارات الإدارية منذ صدورها .

ونرى ان الشفافية الوضوح بالنسبة لتصرفات جهة الغدارة يجب أن تصاحب كافة تصرفاتها،، ويلزم ان يكون تسبیب القرار الإداري حتى فى ظل عدم وجود نص قيدياً

(١) د/ أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبیب القرارات الإدارية أمام قاضى الإلغاء (دراسة مقارنة) مرجع سابق ص ٢٤٧.  
 (٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ فى/١٩٣٦ فى قضية Lassus منشور فى مجموعة سيرى سنة ١٩٣٦/١٩٣٦، ص ٤٢.  
 (٣) حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ٢٢/١٩٦٩ فى قضية Jammes et Fe deration des associations viticoles France Dame سنة ١٩٦٩ ص ١١٦١ وراجع أيضاً حكمه الصادر فى ١١/١٩٤١ فى قضية Dame Kock dite Coche المجموعة ص ٨٤ وحكمه الصادر فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٢ فى قضية Monossochn المجموعة ص ٦٦.



دائماً على الإدارة عند إصدار قراراتها، وعلى ما تتمتع به الأخيرة من ميزة الصحة والسلامة، فلا يكون تمتعها بهذه الميزة سبباً في عدم إلزامية الإدارة بالتسبب إلا حال وجود نص يلزمها بذلك صراحة ويلزم أن ينظر إلى الأمر على أساس تمتع القرار بقريئة الصحة والسلامة، بعد إذ يتبين من مظهره الخارجى صدوره مستكماً عناصر مشروعيتها، وهو ما لا يتحقق إلا بصدور القرار وفى كافة الأحوال مصحوباً بأسبابه التى بنى عليها حتى يمكن للقاء مراقبته .

ومضاد ما تقدم التسبب الوجوبى للقرار الإدارى، لا يحتاج إلى نص صريح يقره، إذ يعد هذا التسبب واجباً تفرضه اعتبارات المشروعية وسيادة القانون على الإدارة، لما يمثله من مؤشر صريح على التزام الإدارة - فى الدول الحديثة - بمبدأ المشروعية، والذي يعنى خضوع الإدارة للقانون بمعناه الواسع، بوضوح وشفافية، تمكيناً لذوى الشأن من الدفاع عن مصالحهم ومراكزهم القانونية إذا تأثرت من القرار الإدارى، وكذا تحديد موقفهم بشأن ولوج سبيل التقاضى إزاء هذا القرار.

ومضاد ما تقدم أن فإن القضاء الإدارى عليه يتحمل مسئولية أن يعمل على إلزام الإدارة بتسبب قراراتها الإدارية فى كل حين، كضمانة جوهرية مقررة لصالح المشروعية وسيادة القانون، فإذا تعذر عليه ذلك، فإننا نرى جانب كثير من الفقه، فيما ذهب إليه من مناشدة المشرع المصرى إلى ضرورة التدخل لتقرير مبدأ التسبب الوجوبى للقرارات الإدارية كقاعدة عامة، والاستفادة من التجربة الفرنسية دون الأخذ بما جاء فيها من حلول جزئية، على أساس اعتبار تسبب القرارات الإدارية كضمانة جوهرية فى مجال الدعوى الإدارية، فهو كشكلية جوهرية أمر لا بد منه لأنه يقدم الحل الأمثل الذى يستطيع أن يسد أى ذريعة للخروج على القواعد العامة التى تتناول عبء الإثبات ويمكن المحكمة من أعمال رقابتها على القرارات الإدارية.<sup>(١)</sup>

(١) د/أشرف عبد الفتاح أبو المجد - تسبب القرارات الإدارية أمام قاضى الإلغاء (دراسة مقارنة) - مرجع سابق، ص ٥٤٠.

## المبحث الثاني

### أثر الطعن فى القرار الإدارى

كما سبق ان أوضحنا فإن القرارات الإدارية تتمتع بقرينة الصحة والسلامة، وبالتالي فلا فالفرض أنها تصدر مشروعة مالم يثبت عدم مشروعيتها بحكم قضائى يعتبر عنوان الحقيقة من خلال الطعن فيها

وقد تبنى المشرع المصرى قاعدة الأثر غير الموقف للطعن فى القرار الإدارى، أى أن مجرد الطعن فى القرار أمام المحكمة لا يترتب عليه مباشرة وقف تنفيذ القرار الإدارى مالم تقضى محكمة الطعن بوقف تنفيذه إذا توافرت شروط وقف التنفيذ . ومن ناحية أخرى يثور التساؤل حول أثر تعدد أسباب وأهداف القرار على قرينة الصحة إذا ثبت عدم مشروعية بعض هذه الأسباب أو أحدها عبي قرينة الصحة والسلامة المفترضة فى القرار الإدارى؟

وسوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين، نتناول فى المطلب الأول قاعدة أن مجرد الطعن لا يوقف تنفيذ القرار الإدارى وتخصص المطلب الثانى مدى الموازنة بين مشروعية القرار وقرينة الصحة .

## المطلب الاول

### مجرد الطعن لا يوقف تنفيذ القرار الإداري

نصت المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ان مجرد الطعن على القرار الإداري لا يوقف تنفيذ القرار ما لم تقضى المحكمة بوقف التنفيذ إذا توافرت شروطه ويقصد بقاعدة الأثر غير الموقوف للطعن في القرار الإداري، ان مجرد الطعن في القرار لا يؤدي بذاته الى وقف الأخير عن ترتيب آثاره، فيستمر نافذاً في حيز الوجود القانوني رغم الطعن عليه والى أن يصدر حكم بإلغائه مقررأ عدم مشروعيتها.

والأساس القانوني لهذه القاعدة مستمد مما تتمتع به القرارات الإدارية من قرينة الصحة الى المشروعية الى ان يثبت العكس، حيث يلتزم الأفراد باحترام ما تتضمنه القرارات الإدارية من أوامر ونواه، حتى ولو كان يساورهم شك في مشروعيتها فإذا أراد أحد منهم التخلص من الالتزامات التي يفرضها القرار الإداري، فعليه ان يهاجم هذا القرار بالطرق المقررة قانوناً دون أن يتنصل من التزاماته التي يفرضها عليه هذا القرار.

عليه فإذا أصدرت السلطة الإدارية المختصة قراراً إدارياً معيناً وأعلنت به صاحب الشأن، فإن عليه إلتزاماً بأن ينفذ اختياراً هذا القرار، وفي حالة رفضه الخضوع اختيارياً لاحكامه، حينئذ يتعين على الإدارة كأصل عام أن تلجأ الى القضاء لتجبره على التنفيذ، سواء بلجوء الإدارة الى وسيلة الدعوى الجنائية في مصر وفرنسا وذلك في حالة إذا ما نص القانون على عقوبة جنائية كجزاء لمخالفة القرار الاداري، ام باللجوء الى وسيلة الدعوى المدنية، حيث يمكن للإدارة في مصر اللجوء الى القاضى المدني مثلها في ذلك مثل سائر الأفراد العاديين فتطلب منه الحكم بتنفيذ قرارها الذى أصدرته وفي فرنسا لا تقبل هذه الدعوى، لعدم اختصاص المحاكم العادية بالمسائل الإدارية بوجه عام<sup>(١)</sup>.

كما أن المشرع الفرنسي ونظيره المصري إستقرار - على قاعدة الأثر غير الموقوف للطعن في القرارات الإدارية أمام محاكم مجلس الدولة، مع جواز الخروج على هذا الأصل - إستثناء في حالات وبشروط معينة .

(١) د/ عصمت عبد الله الشيخ، جدوى نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية في تحقيق التوازن المطلوب بين الإدارة والافراد - دار النهضة العربية، ٢٠٠٥-٢٠٠٦ ص ١٤

وبالنسبة للوضع في فرنسا حرص المشرع على إبراز قاعدة الأثرة غير الموقف للطعن في القرارات الادارية، فنصت المادة الثالثة من المرسوم الصادر في ٢٢ يوليو سنة ١٨٠٦ وهو نص مستحدث على ذلك، كما نص عليها الامر الصادر سنة ١٩٤٥ الذي قرر أنه لا يترتب على الطعن امام مجلس الدولة أى أثر واقف، إلا اذا صدر الأمر على خلاف ذلك من القسم القضائي أو بواسطة الجمعية العمومية بكامل هيئتها.

ونص المرسوم الصادر في ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٢ والذي أنشأ المحاكم الإدارية والتي حلت محل مجالس الأقاليم وصارت صاحبة الاختصاص بالفصل في المنازعات الإدارية.

فنصت المادة التاسعة من هذا المرسوم في فقرتها الأولى على أن ليس للدعاوى أمام المحكمة الادارية العليا أثر واقف إلا إذا امرت المحكمة على خلاف ذلك بصفة استثنائية، ومع ذلك لا تستطيع المحكمة الادارية، في أى حال من الاحوال، ان تامر بوقف تنفيذ قرار يتعلق بالحفاظ على النظام أو الأمن، او السكنينة العامة.

وتدخل المشرع مرة اخرى وأصدر المرسوم رقم ٣٣٩-٨٠ في ١٢ مايو سنة ١٩٨٠ الذي بمقتضاه سمح بوقف تنفيذ القرارات المتصلة بالنظام العام بواسطة محاكم اول درجة اي المحاكم الإدارية طالما أنها تتعلق بدخول واقامة الاجانب على الأراضى الفرنسية. وبصدور قانون الإصلاح الصادر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٨٧ والمتعلق بإصلاح القضاء الإداري والذي اسس المحاكم الإدارية الاستثنائية الجديدة واسند اليها الاختصاص بنظر طعون تجاوز السلطة كقاضى استئناف بالطعون ضد القرارات اللائحية<sup>(١)</sup>.

وفي مصر فقد أدرج النص على الاثر غير الموقف للطعن في قوانين مجلس الدولة المتعاقبة، بدءاً من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٦، حتى القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

فنص في المادة التاسعة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ على أنه (لا يترتب على رفع الطلب الى محكمة القضاء الادارى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه على أنه يجوز لرئيس مجلس الدولة أن يامر بوقف تنفيذه إذا رأى أن نتائج التنفيذ قد يتعدر تداركها).

(١) د/ عبد الفنى بسيونى عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في احكام القضاء الإداري مرجع سابق، ص ١٧

وانتقل هذا النص بحرفيته بدون تعديل الى المادة العاشرة من القانون الثانى لمجلس الدولة رقم فى لسنة ١٩٤٩.

الا ان المشرع غير النهج الذى كان متبعا بالنسبة للاختصاص بنظر طلبات وقف التنفيذ، اذ جعله للدائرة المختصة بنظر الموضوع فى محكمة القضاء الإدارى بدلا من رئيس مجلس الدولة عندما أصدر القانون رقم فى لسنة ١٩٥٢ لتعديل بعض احكام القانون رقم فى لسنة ١٩٤٩ .

وبصدور قانون مجلس الدولة الثالث رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ تم النص على وقف التنفيذ فى المادة ١٨ والتي جاء فيها (لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على انه يجوز للمحكمة ان تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى، ورات المحكمة ان نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها).

المادة ٢١ من قانون مجلس الدولة الرابع رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ على ان (لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه، على انه يجوز للمحكمة ان تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ورات المحكمة ان نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها).

ثم انتقلت هذه الفقرة التى لا تختلف عن نظيرتها فى قانون سنة ١٩٥٥ بدون تغيير الى صدر المادة ٤٩ من القانون الحالى الصادر برقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

ومضاد ما تقدم أن مصر وفرنسا أعتنقتا قاعد الأثر غير الموقف للطعن فى القرارات الإدارية، وإنشاء نظام وقف تنفيذ القرار الإدارى<sup>(١)</sup>.والذى يتيح للقضاء إصدار حكم بوقف تنفيذ القرار متى توافر ركنى طلب وقف التنفيذ متمثلين فى الجدية والاستعجال، بيد ان هذا الحكم وقتى بطبيعته تنتهى آثاره بمجرد صدور حكم فى الطلب الموضوعى (طلب الإلغاء) بتأييد مشروعية القرار ورفض إلغائه<sup>(٢)</sup>.

وقد حرص قضاء المحكمة الإدارية العليا على وضع بعض الضوابط لإعمال نظام وقف تنفيذ القرار الإدارى بما لا يخل بما يفترض فى القرار الإدارى من سلامة وقابلية للتنفيذ، وبما يحافظ على الطبيعة الوقتية للحكم الصادر بوقف التنفيذ

(١) المستشار الدكتور/ محمد عبد الحميد مسعود إشكالية إجراءات التقاضى أمام القضاء الإدارى النظرية العامة للدعوى الإدارية من إقامتها حتى الحكم فيها منشأة المعارف بالإسكندرية ٢٠٠٩ ص ٤١٦  
(٢) د/ عصمت عبد الله الشيخ، جدوى نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية فى تحقيق التوازن المطلوب بين الإدارة والأفراد، مرجع سابق، ص ٢٢.

وحتى لا ينقلب هذا الحكم - رغم أنه مؤقت وصادر من ظاهر الأوراق - الى حكم نهائى يجب موضوع الدعوى ويصبح الحكم الموضوعى غير ذى اثر، حيث استوجبت المحكمة الإدارية العليا ألا يترتب على الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى إفراغ الدعوى الموضوعية من مضمونها بزوال القرار المطعون فيه، بحيث يستحيل على المحكمة عند الفصل فى موضوع الدعوى، القضاء برفض طلب الإلغاء فقضت بأن المشرع حينما حول القضاء الغدارة صلاحية وقف تنفيذ القرارات الإدارية إنما استهدف تلافى النتائج الخطيرة التى قد تترتب على تنفيذ القرار مع الحرص فى الوقت ذاته على مبدأ إفتراض سلامة القرارات الإدارية، وقابليتها للتنفيذ، ومن ثم يلزم لوقف تنفيذ القرار الإدارى توافر ركنين أولهما قيام حالة الاستعجال، وثانيهما ركن الجدية، وقد استقر القضاء الإدارى على ضرورة توافر هذين الركنين معاً للقضاء بوقف تنفيذ القرار الإدارى .

ومن المستقر أن القرار الإدارى هو محل وموضوع دعوى الإلغاء، ويلزم أن يكون قائماً لحين الفصل فى موضوع الدعوى، ومن ثم فإن أعمال ذلك ولازمة هو ألا يترتب على القضاء بوقف تنفيذ القرار الإدارى إفراغ الدعوى الموضوعية من مضمونها بزوال القرار المطعون فيه بحيث يستحيل على المحكمة عند الفصل فى موضوع الدعوى القضاء برفض طلب الإلغاء لأن واقع الحال يترتب عليه استحالة تدارك ما تم نتيجة تنفيذ الحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه أو لتعذر إعاة الحال الى ما كان عليه القرار قبل القضاء بوقف تنفيذه لا سيما وأن الحكم القضائى يجب ألا يكون بمنأى عن الحالة الواقعية بين الخصوم، مما يتعين معه فى هذه الحالة نظر مثل هذه الدعوى موضوعاً وليس كقضاء مستعجل لتفادى النتائج سالفة الذكر وحتى لا ينقلب الحكم الصادر فى الشق المستعجل بوقف تنفيذ القرار - رغم أنه مؤقت وصادر من ظاهر الأوراق الى حكم نهائى يجب موضوع الدعوى ويصبح الحكم الموضوعى غير ذى اثر، رغم أنه الأصل فى النزاع مما يتنافى مع الطبيعة القانونية لسلطة وقف التنفيذ .

ومفاد ما تقدم فإنه بالنسبة للشق المستعجل من الدعوى المطعون فيها على الحكم الصادر فيها والذى ينصب على طلب وقف تنفيذ القرار السلبى بالامتناع عن إصدار الترخيص للمدعيين وذلك على قطعتى الأرض ملكهما، فإنه لما كان ليس من شأن الاستمرار فى تنفيذ ذلك القرار المطعون فيه ترتيب آثار يتعذر تداركها، بل

إن مقتضى الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون هو قيام المدعى باستخراج ترخيص البناء بالارتضاع المطلوب وتشييده على هذا الأساس، وكان ذلك الأمر هو الذى يترتب عليه نتائج يتعذر تداركها ويترتب عليه زوال القرار تبعا لزوال محله بزوال حظر البناء والارتضاعات عن حد معين، بحيث لن يتبقى للمحكمة ما تقضى به عند نظر الشق الموضوعى من دعوى المطعون ضدهما، وهو ما يتعارض مع النهج القضائى الواجب إعماله على نحو صحيح، ومن ثم فإنه ينتضى ركن الاستعجال فى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه مما يتعين معه القضاء برفضه دون حاجة لبحث ركن الجدية لعدم جدواه<sup>(١)</sup>.

وتبنى القاضى الدستورى هذا الاتجاه ورتب أيضا ذات الأثر غير الموقوف للطعن على إعماله لقرينة الدستورية التى يتمتع بها القرار اللائعى، حيث قرر ما يعرف بمبدأ الأثر غير الموقوف للطعن فى دستورية القرار اللائعى، فقضت المحكمة الدستورية العليا بأن مجرد الطعن فى دستورية النصوص التشريعية أو القرارات الوزارية بعدم الدستورية لا يؤثر على نفاذ النص المطعون فيه، فيظل هذا النص سارياً الى أن يتم إبطاله بقرار من المحكمة الدستورية العليا، غذا ما قام الدليل لديها على مخالفته للدستور، فقضت بأنه : لا يجوز طلب وقف تنفيذ القوانين أو القرارات بقوانين أو القرارات الوزارية الصادرة تنفيذا لأى منها، ذلك ان الأصل فى النصوص التشريعية هو حملها على قرينة الدستورية بافتراض مطابقتها للدستور، ومن ثم لا يجوز أن يكون سريانها متراجحاً، بل يكون إنفاذاً اعتباراً من تاريخ العمل بها لازماً لا يجوز بالتالى أن يكون مجرد الطعن فيها موقفاً لأحكامها، او مانعاً من فرضها على المخاطبين بها، ذلك أن إبطالها لا يكون إلا بقرار من المحكمة الدستورية العليا، إذا ما قام الدليل لديها على مخالفتها للدستور، فإذا ما انتهت الى براءتها من العيوب الشكلية والموضوعية، كان ذلك إستصحاباً لأصل صحتها، لتزول الشبهة الدستورية التى كانت عاقبة بها، ولازم ذلك أن النصوص التشريعية التى لا تبطلها المحكمة الدستورية العليا، لا يجوز بحال وقف تنفيذها، بل يجب إعمال آثارها كاملة دون انقطاع بوقف سريانها، وإلا عد ذلك عدواناً على الولاية التى أثبتتها الدستور للسلطة التشريعية، وإسباًغاً لاختصاص منتحل على المحكمة الدستورية العليا، التى لم يخولها الدستور عين الولاية العامة التى يباشرها المجلس النيابى فى مجال سلطة التقدير والتقرير،

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٨٢٢٠ لسنة ٤٧ قضائية عليا بجلسة ١١/١٢/٢٠٠٤ مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة ٥٠ من اول اكتوبر سنة ٢٠٠٤ الى آخر مارس سنة ٢٠٠٥ ص ٢١٧ .

بل قصر مهمتها على الفصل في مطابقة النصوص التشريعية للدستور<sup>(١)</sup>.

واستقر قضاء المحكمة الدستورية العليا في حكم حديث نسبياً، بشأن الأثر غير الموقف للطعن بعدم دستورية النصوص التشريعية، وهو ما يسرى في شأن الطعن في دستورية القرارات اللائحية باعتبارها تشريعاً من الناحية الموضوعية فقضت بأن الأصل في النصوص التشريعية هو حملها على قرينة الدستورية بافتراض مطابقتها للدستور، ومن ثم لا يجوز أن يكون سريانها متراخياً، بل يكون إنفاذاً واعتبارات من تاريخ العمل بها لازماً ولا يجوز بالتالي أن يكون مجرد الطعن عليها موافقاً لأحكامها، أو مانعاً من فرضها على المخاطبين بها، ذلك أن إبطالها لا يكون إلا بقرار من المحكمة الدستورية العليا، إذا ما قام الدليل لديها على مخالفتها للدستور، فإن هي انتهت إلى براءتها من العيوب الشكلية والموضوعية، كان ذلك إستصحاباً لأصل صحتها لتزول الشبهة التي كانت عالقة بها، ولازم ذلك أن النصوص التشريعية التي لا تبطلها المحكمة الدستورية العليا، لا يجوز بحال وقف تنفيذها بل يجب إعمال آثارها كاملة دون انقطاع يوقف سريانها، وإلا عد ذلك عدواناً على الولاية التي أثبتتها الدستور للسلطة التشريعية، وإسباًغاً لاختصاص منتحل على المحكمة الدستورية العليا، دون سند من الدستور أو القانون<sup>(٢)</sup>.

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر في القضية رقم في لسنة ١٢ قضائية منازعة تنفيذ بجلسة في /في/ ١٩٩٤، ج ٦ دستورية ص ٨٢٢.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في القضية رقم في لسنة ١٥ قضائية دستورية بجلسة في /في/ ١٩٩٤ ج في دستورية ص ٢٧٧.



## المطلب الثاني

### مدى الموازنة بين قرينة الصحة ومشروعية القرار الإداري

القرار الإداري عند إصداره يقوم على أسباب متعددة، فيثور التساؤل حول الموازنة بين قرينة صحة القرار، وبين إذا ثبت أن بعض أسباب القرار - أو أحدها غير مشروع ذهب بعض الفقه<sup>(١)</sup>، الي أن عدم مشروعية أية واقعة من الوقائع التي تشكل أسباباً للقرار المطعون فيه من شأنه أن يلقي ظللاً من الشك حول صحة تقدير الإدارة لكل الوقائع التي اتخذتها أسباباً لقرارها المطعون فيه مما يستوجب إلغاؤه.

ولكن القضاء الإداري في مصر، مثله في ذلك مثل القضاء الفرنسي، يميل إلى اعتبار القرار الإداري سليماً متى كان قائماً على سبب غير معيب، حتى وإن شاب الأسباب الأخرى بعض العيوب<sup>(٢)</sup>، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن إذا قام القرار الإداري على أكثر من سبب واحد فإن إستبعاد أى سبب فيه لا يبطل القرار ولا يجعله غير قائم على سببه طالما كان السبب الآخر يؤدي إلى النتيجة ذاتها<sup>(٣)</sup>.

ويتوصل قاضى الإلغاء فى التقدير السليم للسبب المشروع الكافى لحمل القرار الإداري على وجهه الصحيح، من خلال الأوراق المودعة ملف الدعوى أو عبارات القرار ذاتها، أو بالمعلومات التي يدلى بها الخصوم أثناء التحقيقات التي يجريها<sup>(٤)</sup>.

وقد تبين لمجلس الدولة الفرنسي، بعد ترو، أن هذا الموقف القضائي لصالح الإدارة، لأنها تنحو، لكى تنقذ قرارها المطعون فيه إلى أن تقر بأن الأسباب الخاطئة هي أسباب زائدة وغير دافعة أو مؤثرة فى صدور القرار، برغم أنها قد تكون قد منحتها، عند إعداد القرار أهمية بالغة<sup>(٥)</sup> لذلك فقد قيد استعمال سلطته التقديرية بعدم قبول تمسك الإدارة أمامه، أثناء سير الخصومة - بسبب، اكتشافه متأخرة، من شأنه تبرير القرار المطعون فيه<sup>(٦)</sup>.

(١) د/ ثروت عبد العال محمد، الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه بكلية الحقوق - جامعة أسبوط عام ١٩٩١.

(٢) د/ نبيلة عبد الحليم، دعاوى الإدارة والدستورية، مرجع سابق ص ٣٠٦.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢١ لسنة ١٤ قضائية جلسة ٢٤/٢٤/١٩٦٩، محكمة القضاء الإداري الدعوى رقم ١٤٩١ لسنة فى قضائية بجلسته ٢٨/١٢/١٩٦٣.

(٤) د/ محمد عبد الحميد مسعود - إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري مرجع سابق ص ٦٤٢.

(٥) د/ محمد عبد الحميد مسعود إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص ٦٤٤.

(٦) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخه ٢٩ من يونيو سنة ١٩٩٢ فى قضى Jean - pierre Gaillard المجموعة ص ٤١.

وقد يكون هدف مصدر القرار عدة غايات، يشكل بعضها إنحرافاً بالسلطة، والبعض الآخر مشروع قانوناً، فإنه وفقاً لأصل الصحة في القرار الإداري، فإن الأخير يحمل في هذه الحالة على أساس الغاية أو الغايات المشروعة والتي تعتبر قاطعة وكافية لتبرير القرار المطعون فيه، في حين تعتبر الغايات غير المشروعة للقرار غايات زائدة، لا محل للتعويل عليها وتطبيقاً لذلك إذا صدر قرار الضبط الإداري مستهدفاً غايةً وحيدة مشروعة فإن هذه الغاية غير المشروعة التي توجد إلى جانب غاية النظام العام مصلحة خاصة<sup>(١)</sup>، أو مصلحة عامة لا تعد من غايات الضبط الإداري.

ويرى بعض الفقه<sup>(٢)</sup>، وبحق إلى إنه ليس ثمة ما يدفع جهة الإدارة التي تتخذ قراراً موافقاً لغاية السلطة التي تمارسها، أن تحقق، عرضاً، إشباع غايات فرعية أجنبية عن هذه الغاية، إذ لا تكفي هذه الغايات الفرعية، في حد ذاتها - لأن تصيب القرار بعيب الإنحراف بالسلطة، وتتكفي في هذه الحالة، توافر غاية مشروعة واحدة لرفض وجه النعي على القرار بعيب الإنحراف بالسلطة.

ونحن نرى أن إتجاه القضاء الإداري حال تعدد أسباب أو غايات القرار الإداري، نحو الاعتداد بالسبب أو الغاية المشروعة للقرار واستبعاد أثر ما عداها من أسباب أو غايات غير مشروعة، هو في حقيقة الأمر أثر غير مباشر لأعمال قريضة صحة القرار الإداري وتغليب اعتبارات سلامته، دون أن يعد ذلك تعطيل للرقابة القضائية على هذا القرار، بل أن ذلك المسلك القضائي بضوابطه الذاتية - هو تدعيم للنشاط المشروع للإدارة من خلال توجيهها إلى مواطن عدم المشروعية في تصرفها دون ترتيب أثر الإلغاء عليها، لوجود ما يكفي من الأسباب أو الغايات لحمل القرار على صحته.

كما أن القاضي المختص حين يصدر حكماً نهائياً برفض الطعن في القرار الإداري المطروح أمامه، فهل يعني ذلك أن القرار الإداري قد صدر مطهراً من كافة عيوب المشروعية، بما يحول دون معاودة الطعن فيه مجدداً أمام القضاء ؟

وبمعنى آخر يثور التساؤل في حالة صدور حكم نهائي برفض الطعن في القرار الإداري، حول مدى اعتبار هذا الحكم شهادة بصحة القرار ؟

(١) وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية Louvard في ١١ من يناير سنة ١٩٥٧ بأن إصدار الإدارة لقرار نزع الملكية للمنفعة العامة يستهدف، أساساً سير مرفق عام، لا يمنعها من أن تأخذ في حساباتها المصلحة المالية للدولة، المجموعة من ٢٧ كما قضى في من ديسمبر سنة ١٩٨٢ في قضية Commune de lauterbourg بأنه لا وجه للنعي على القرار المطعون فيه بعيب الإنحراف بالسلطة، لأن البدلية تقيت به تحقيق مصلحتها العامة بأقل تكلفة، ولا يعبر من ذلك أن تكون بذلك قد سهلت نشاط مشروع خاص، المجموعة ص ٤٩١.

(٢) د / محمد عبد الحميد مسعود إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري المرجع السابق، ص ٧٠٨.

الحقيقة انه ولئن كانت قرينة صحة وسلامة القرار الإداري تعززها حجية الحكم القضائي الصادر برفض الطعن، إلا أن ذلك الدعم لا يعنى الصحة المطلقة للقرار الإداري محل الطعن، إذ يختلف بحسب طبيعة الدعوى الصادر فيها الحكم. فإذا كانت دعوى دستورية، فإنه ينبغى التمييز بين حالتين :

**الحالة الأولى :** حالة الحكم الصادر برفض الطعن الدستوري في القرار، تأسيساً على عدم توافر المطاعن الموضوعية في القرار المطعون في دستوريته، فإن هذا الحكم تكون له - بحسب الأصل - حجية تحول دون معاودة إقامة الدعوى الدستورية ضد نفس النصوص السابق الطعن عليها أمام المحكمة الدستورية، ومن ثم فإن الدعم الذي يقدمه هذا الحكم للقرار الإداري هو دعم بصحته من الناحية الدستورية فحسب، وبالتالي لا يمنع أو يحول دون إمكانية إغائه بموجب حكم قضائي صادر من جهة قضاء الإداري إذا ثبت للأخير مخالفة هذا القرار لحدود النصوص التشريعية التي تلوه في الدرجة.

**الحالة الثانية :** إذا صدر الحكم برفض الدعوى الدستورية على أساس عدم توافر المطاعن الشكلية الموجهة للنص المطعون في دستوريته - فإنه لا يقوى على دعم قرينة صحة القرار من الناحية الدستورية، إذ لا يحول مثل هذا الحكم - كما استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا، دون إمكان إقامة طعن جديد بعدم دستورية ذات القرار أمام المحكمة الدستورية العليا وفقاً للطرق المقررة قانوناً.

وفي حالة الحكم النهائي الصادر برفض الطعن في القرار، صدر في نطاق دعوى إغناء أمام القضاء الإداري، فإن الحال يختلف بحسب طبيعة القرار المطعون فيه، فإذا كان هذا القرار لائحياً، فإن رفض الطعن فيه أمام القضاء الإداري من نفس الخصوم ولذات السبب، إلا أن هذا الحكم لا يمنع دون إمكانية الطعن في دستورية ذات القرار اللائحى أمام القضاء الدستوري، طالما كان ذلك بإحدى الطرق التي قررها القانون لإتصال المحكمة الدستورية العليا بالطعن الدستوري.

فإذا كان القرار محل الطعن المرفوض قضائياً، عبارة عن قرار فردي ففى هذه الحالة ولئن كان الحكم الصادر برفض الطعن لا يحول من ناحية دون إمكانية الطعن في ذات القرار مرة أخرى طالما لم يتحد الطعنان السابق واللاحق في الخصوم أو المحل أو السبب والا ثار الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ويكون الحكم

الصادر من القاضي الإداري برفض الطعن في هذا القرار، تبرأة الأخير - وفي حدود أسباب الحكم - من أية عيوب دستورية أو تشريعية، وذلك في ضوء تركيز أمر الرقابة القضائية بكافة مناحيها الدستورية والتشريعية على القرارات الإدارية الفردية في قضاء مجلس الدولة دون غيره.

ومفاد ذلك أن قرينة صحة القرار الإداري تكون في أقوى حالاتها في ذلك الفرض الذي يكون فيه الحكم القضائي برفض الطعن صادراً من جهة قضائية تركز الاختصاص بالرقابة على مشروعية هذا القرار من كافة جوانبه سواء المشروعة أو الدستورية، وهو ما لا يتحقق كما رأينا إلا في حالة القرار الإداري الفردي دون غيره، والذي تتركز الرقابة القضائية عليه دستورياً وقانونياً، في يد جهة القضاء الإداري (مجلس الدولة)، وهو وضع من شأنه أن يجنب أصحاب الأن أية احتمالات لتناقض أو اختلاف الأحكام القضائية بالنسبة للطعون الموجهة إلى القرارات الفرديّة، على خلاف الوضع بالنسبة للطعون الموجهة إلى القرارات اللائحية والتي يتفرق الاختصاص بنظرها ما بين جهتي القضاء الدستوري (المحكمة الدستورية العليا) والقضاء الإداري (مجلس الدولة)، بحسب طبيعة أوجه الطعن المصوبة إلى القرار اللائحي المطعون فيه، وما إذا كانت طعون دستورية أو تشريعية، وهو ما لا يصب قولاً واحداً في مصلحة اليقين القضائي للمتقاضين، ويضر بفكرة الأمن القانوني بصفة عامة، خاصة في فرض صدور حكم من القضاء الدستوري برفض الطعن لدستورية اللائحة وعدم مخالفتها للمبادئ والأحكام الدستورية ثم صدور حكم من مجلس الدولة بعدم قانونية ذات اللائحة لمخالفتها النصوص التشريعية التي صدرت اللائحة ارتكاناً إليها، أو حدوث الوضع المقابل حيث يصدر حكم من إحدى محاكم مجلس الدولة برفض الطعن لقانونية اللائحة المطعون فيها واتفاقها مع ما ارتكنت إليه من نصوص تشريعية، ثم يعقب ذلك صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ذات اللائحة لمخالفتها لأحكام دستورية.

ونرى أنه من الأصوب ضرورة إقتصار اتصال القضاء الدستوري بالقرارات الإدارية اللائحية من حيث الشكل ونقصد القرارات بقوانين التي تصدر من السلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية - وهي اللوائح التفويضية ولوائح الضرورة، لكون تلك القرارات كالقوانين من حيث ما يمكن أن تتجه من آثار في مجال التشريع، ومن ثم فلا ضير من اختصاص القاضي الدستوري بأمر رقابة دستوريته، مع مشاركة القاضي

الإدارى له من حيث التأكد من توافر مقومات الشكل الدستورى فى تلك القرارات، وحالئذ يتوجب عليه الإحالة إلى القضاء الدستورى لمباشرة اختصاصه المنوط به قانوناً.

ويثور التساؤل حول هل تتقيد الإدارة بصحة القرار الإدارى وفقاً لحجية الحكم القضائى الصادر برفض الطعن فى القرار؟

أن صدور حكم قضائى برفض الطعن فى القرار الإدارى، سواء كان حكم قضائى دستورى أو حكم قضاء إدارى، تنفيذ الإدارة بحجية هذا الحكم، فلا تستطيع الإدارة أن تتدخل بعد صدور الحكم لإلغاء أو سحب القرار الإدارى المقضى بإلغائه، لأسباب تتناقض مع الأسباب التى قام عليها الحكم القضائى، لما فى ذلك من إعتداء على حجية الحكم القضائى باعتباره عنوان الحقيقة.

ويرى بعض الفقه، أنه من الأوفق تحريم الرجوع فى القرار الإدارى من هذا الوقت الذى يقض فيه باب المرافعة، فإذا فتح باب المرافعة من جديد عاد للإدارة حق الرجوع فى القرار والبعض الآخر<sup>(١)</sup>، ضرورة التفرقة بين فرضين الأول، إذا قامت الإدارة بحسب القرار المطعون فيه بعد إقفال باب المرافعة وقبل صدور الحكم برفض الطعن، وهنا يجوز لصاحب الشأن إذا كانت الحكومة قد حالت دون تقديم قرار السحب - وهى الصورة المتصور حدوثها وإلا كانت الحكومة قد قدمته - أن يقوم برفع دعوى التماس إعادة نصر لتقرر المحكمة سحب الإدارة لقرارها، الثانى إذا كانت الإدارة قد سحبت القرار المطعون فيه بعد صدور الحكم برفض الطعن فيه، وهنا غنى عن القول أن السحب يكون حينئذ عملاً غير جائز لمساسه بحجية الشئ المقضى به .

وقد ذهب بعض الفقه<sup>(٢)</sup>، إلى أنه من واجب الإدارة فى هذه الحالة، أى فى حالة صدور حكم برفض الطعن فى القرار الإدارى - وسواء تم السحب قبل أو بعد صدور الحكم - أن تبحث الأسباب التى بنى عليها الحكم وما إذا كانت المحكمة قد رأت أن القرار صحيح، فإذا كان الأمر كذلك لا يجوز للإدارة أن تسحب القرار المطعون فيه، لأن السحب لا يرد إلا على قرار غير مشروع، فإذا تبين أن القضاء يرى أن القرار صحيح ومشروع امتنع على الإدارة سحب هذا القرار، كما يكون عليها أن تبادر إلى سحب ما قد تكون قد أصدرته من قرار صاحب غير مشروع خلال ميعاد السحب المقرر.

(١) د/ عبد القادر خليل، رسالته عن نظرية سحب القرار الإدارى، دراسة مقارنة فى القانون المصرى والفرنسى والإيطالى - جامعة القاهرة، ١٩٦٤، ص ٢٨٢.

(٢) د/ محمود حلمى نهاية القرار الإدارى - بحث منشور فى مجلة العلوم الإدارية العدد الأول ١٩٦٤ ص ٢٩١.

ونحن نؤيد الرأي الأخير بضرورة إقتداء الإدارة واحترامها لحجية الشئ المقضى به للحكم الصادر برفض الطعن فى القرار الإداري، ومراجعة أمرها توافقا مع مقتضى هذا الحكم، وأن احترام الحجية المذكورة ليس من شأنه أو مؤداه بحكم الضرورة واللزوم - وكما يذهب الرأي المذكور - وفى جميع الأحوال، إلزام الإدارة بأن تقوم بحسب ما قدم تكون قد أصدرته من قرار صاحب إلا إذا تحققت من تبراء الحكم لما شات القرار من عيوب دفعها إلى سحبه، أما إذا اختلف مناط الحكم برفض إلغاء القرار عن ذلك الذى دفع الإدارة إلى سحب قرارها، فإنه لا يجوز للإدارة أن تقدم على سحب القرار الساحب للقرار، ذلك أن الحكم الصادر برفض الطعن بإلغاء القرار - وكما يقر الرأي المذكور - ليس شهادة بصحة القرار وحجيته ونسبية مقصورة على أطراف الخصومة وعلى وحده السبب والمحل، ويجوز من ثم الطعن فى القرار من نفس المدعى أو من غيره - بعد الحكم برفض الإلغاء - وفى نفس القرار إذا كان ميعاد الطعن بالإلغاء لا يزال مفتوحاً، وذلك إذا استند إلى سبب آخر غير السبب الذى استند إليه فى الدعوى الأولى.

## خاتمة

بعد أن رصدنا واستعرضنا إتجاه قضاء مجلس الدولة المصرى والفرنسى رأى الفقه بشأن قرينة صحة القرارات الإدارية. وبيان نطاق تطبيقها وآثارها ، فإننا نخلص من هذه الدراسة الى أن قرينة صحة القرار الإدارى تلحق به منذ صدوره مستوفياً لشرائطه ، وتجعل نفاذ هذا القرار منجزاً ، وقد قمنا بتحليل بعض أحكام القضاء فى هذا الشأن واتضح لنا أن قضاء مجلس الدولة والذى أنشأ هذه القرينة وأقرها حرصاً على ضمان سير المرافق العامة وسد احتياجات المواطنين مع عدم حرمانهم من إثبات عكس هذه القرينة.

ومن ناحية أخرى فقد كشفنا عن موقف القضاء الدستورى وقضاء مجلس الدولة منها ، سواء فى مواجهة الجهة الإدارية أو فى مواجهة الأفراد المخاطبين به وتطور الاتجاهات القضائية بشأنها.

ومن كل ما تقدم فإننا نقترح بعض التوصيات التى نرى أخذها فى الاعتبار حال وضع قرينة صحة وسلامة القرار الإدارى موضع التطبيق أمام قاضى القانون العام بهدف إعمال تلك القرينة فى إطارها الصحيح قانوناً ومن أهم هذه التوصيات ما يلى :  
أولاً : ضرورة التوازن بين حقوق وحرىات الأفراد وبين مقتضيات سير المرافق العامة حال تطبيق هذه القرينة.

وهذا التوازن يتم عن طريق عدم التوسع فى إعمال هذه القرينة خاصة فى حالة قيام السلطة التنفيذية باستمرار وضع قواعد أو إصدار قرارات مخالفة للدستور ، وهو ما قد يقتضى من القاضي الدستورى عدم جعل قرينة الصحة ستارا تنخضى وراءه سلطة إصدار القرار لتغطية عما شاب قرارها من مخالفات دستورية ، حيث يقتضى واقع الحال من القاضي المختص فى مثل هذه الأحوال نزع قرينة الصحة عن القرار الإدارى ، وذلك صوتاً للحقوق والحرىات الأساسية للمواطنين.

فينبغى ألا يحول أعمال قرينة الصحة بين القاضي المختص ودوره الكاشف فى إصلاح العيوب التى اعتورت القرار الإدارى من خلال كشف تلك العيوب والحكم بعدم مشروعيتها أو دستوريتها بحسب الأحوال.

إذ ينبغى دوماً التنبيه الى أن مهمة قاضى القانون العام - سواء القضاء الدستورى أم القضاء الإدارى - هي إلغاء القرارات المخالفة للدستور أو القانون وليس تحديد مضمون قاعدى خاص لهذه القرارات يتفق مع الدستور أو القانون.

كذلك فإنه يتعين على القاضي حال إعماله لقرينة الصحة أن يراعى صيانة حق التقاضى وترتيب فوائده العملية وعدم إتخاذ قرينة الصحة ذريعة الى تحصين القرار الإداري من الرقابة القضائية وبصفة خاصة فى أحوال السلطة التقديرية للإدارة وعدم إنترامها بتسبب قراراتها الملزمة.

فالقاضى الإدارى بموجب دوره الإيجابى فى إدارة الخصومة له سلطة الرقابة القضائية على القرار الإدارى المطعون فيه لأنحيا كان أم فرديا حتى فى ظل تمتع هذا الأخير بقرينة الصحة ، فلا تعارض فى نظرها بين أعمال الرقابة القضائية على القرار المطعون فيه وبين إعمال قرينة صحة هذا القرار ، ذلك أن منتهى ما تبلغه الرقابة المذكورة هو إما تأييد صحة القرار - وبالتالي إقرار على ما يتمتع به من قرينة الصحة ووضعها موضع التطبيق أو إلغاء هذا القرار حال ثبوت مخالفته لمبدأ المشروعية بمعناه الواسع ، وبالتالي استبعاد قرينة صحة من القرار.

ويتسع أعمال الرقابة القضائية على القرار الإدارى إذا صدر خلوا من التسبب.

ومضاد ما تقدم أن الرقابة القضائية يساهم فى تفعيل تطبيقه لقرينة صحة القرارات الإدارية ، ويظهر ذلك من خلال مباشرة الدور الإيجابى للقاضى المختص فى إطار من المبادئ الدستورية العليا وفى صدارتها كضمانة حق التقاضى والزود عنه ، فى مواجهة أي تحصين محتمل للقرارات الإدارية ضد رقابة القضاء.

ثانياً : ونوصى بعدم المبالغة فى تطبيق قرينة صحة القرارات الإدارية وحماية المراكز القانونية والحقوق المكتسبة للمواطنين ونرى أن قضاء القانون العام عند تطبيقه قرينة صحة القرارات الإدارية وبصفة خاصة اللائحية منها ، أن يتفادى تضارب الأحكام واتجاهات القضاء بشأن هذه القرارات ، وعدم الإخلال بالمراكز القانونية للمتقاضين وذوى الشأن أو الإخلال بالثقة المفترضة فى أحكام القضاء ، وذلك عن طريق عدم المبالغة فى إقرار قرينة الصحة على حساب الحقوق المكتسبة للمواطنين.

لأن اختلاف مضمون أعمال قرينة الصحة بالنسبة للقرارات الإدارية اللائحية ، بحسب الجهة القضائية المطروح عليه المنازعة فى هذه القرارات ، وإتخاذها تارة وصف قرينة المشروعية إذا كانت تلك الجهة هي مجلس الدولة ، تارة أخرى وصف الدستورية إذا كانت تلك الجهة هي القضاء الدستورى ، كل ذلك من شأنه أن يفتح



الباب لإمكان تضارب الأحكام الصادرة من جهتي القضاء المذكورتين بشأن ذات لقرار اللائحي ، فضلا عما يخلقه ذلك الوضع من تعارض محتمل في العلاقة بين القضاء الإداري والقضاء الدستوري لأن إحالة المسألة الدستورية في خصوص القرارات اللائحية الى القضاء الدستوري ، يتوقف على مشيئة محكمة الموضوع وهي محكمة مجلس الدولة على اختلاف درجاتها بمجلس الدولة خاصة في ظل المنهج العملي للقاضي الإداري والذي يذهب الى تجنب حدوث فراغ تشريعي قد يخل بالأمن القانوني بسبب بعض أحكام المحكمة الدستورية العليا بالإضافة الى ما قد يراه القاضي الإداري من عدم جدية شبهة عدم الدستورية ، مما قد يؤدي الى إحجام القاضي الإداري عن إحالة المسائل الدستورية المتعلقة بالقرارات اللائحية ، وقيامه أي القاضي الإداري بإتباع نهج الامتناع عن تطبيق النص اللائحي الى ذيقدر عدم دستورية ، إستناداً الى فكرة التناسخ الضمني بين النص الدستوري والنص اللائحي .

ثالثاً: نوصي بمركزية الرقابة القضائية على القرارات الإدارية سواء اللائحية أو الفردية ومنح الاختصاص بالرقابة القضائية على مشروعيتها أو دستورتيتها لمحاكم مجلس الدولة .

وذلك لأنه على الرغم من وجهة الاعتبار التي يفترض معها في القرار الإداري أن يكون محمولاً على وجه الصحة ، سيما تلك التي تتعلق بما يحيط القرار عند إصداره من ضمانات خاصة ، كحسن اختيار الموظفين الذين يساهمون في إعداد القرار وإصداره ، وتسليط الرقابة الرئاسية عليهم ، وما قد يجتازه القرار من مراحل كثيرة قبل أن يصبح نهائياً وغيرها من الاعتبارات الأخرى ، إلا أن الواقع العملي قد ينبئ أحيانا عن عدم تحقق تلك الاعتبارات ، ويكشف القضاء عن اعتداءات صارخة لجهة الإدارة على حكم القانون تهدر فيها قواعد الشكل والاختصاص .

وهو الامر الذي نرى معه ضرورة مراعاة القاضي إلزام جهة الإدارة بالكشف عن أسباب قرارها وإثباتها وتقديم ما بحوزتها من مستندات واعتبار امتناعها عن ذلك تسليماً منها بما ذكره المدعي ، خاصة في ظل صدور القرار عن جهة الإدارة من جانب واحد واحتفاظها بكل أو معظم المستندات الخاصة بالنزاع .

أن القضاء الإداري لا يشق على المدعي أو يرهقه من أمره عسراً بتحميله عبء الإثبات بصفة مطلقة ، وإنما اكتفى بان يقدم ما يشكك في صحة القرار ، أو يزحزح قرينة الصحة المفترضة فيه فينتقل بذلك عبء الإثبات على عاتق جهة الإدارة .

وكلنا أمل أن تكون هذه الدراسة تحت بصرة أساتذتنا أساتذة القانون العام ، وأيضا أمام المتخصصين وقضاء مجلس الدولة حتى تعم الفائدة ، ولا أدعى أنني قد وفيت الموضوع حقه من البحث ، ولعلنى أكون قد ساهمت بلبنة فى بناء المكتبة القانونية حتى يجد فيها الباحث بغيته ، وأذكر عبارة مونتسكيه فى مؤلفه روح القوانين لا ينبغى أن يتم المرء موضوعاً إتماماً كاملاً بما لا يدع للقارئ شيئاً يفعلهُ ، فليست الغاية أن تجعل الآخرين يقرأون ، بل تجعلهم يفكرون .

وأختم بقوله تعالى « ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا » وقوله عز وجل « وأخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين » .

## المراجع

## أولاً: مراجع باللغة العربية:-

١. د/ أنس جعفر "القرارات الإدارية" - دار النهضة العربية - القاهرة - طبعة ٢٠٠٤ ، ٢٠١٢.
٢. د/ عادل سيد فهميم "القوة التنفيذية للقرار الإداري" - الدار القومية للطباعة والنشر دون تاريخ.
٣. د/ عبد العليم عبد المجيد مشرف "القرار الإداري المستمر" - دار النهضة العربية - القاهرة - طبعة ٢٠٠٤.
٤. د/ عبد الغني بسيوني "وقف تنفيذ القرار الإداري فى أحكام القضاء الإداري" - منشأة المعارف بالإسكندرية - طبعة ٢٠٠٤.
٥. د/ عصمت عبد الله الشيخ "مبادئ ونظريات القانون الإداري" - طبعة ٢٠٠٢-٢٠٠٣.
٦. د/ مصطفى محمود عفيفي "الوسيط فى مبادئ القانون الإداري المصري المقارن" - الكتاب الثانى، الطبعة الرابعة - مطبعة جامعة طنطا.
٧. د/ محمد كامل ليلية - الرقابة على أعمال الإدارة - دار النهضة العربية - القاهرة - طبعة ١٩٦٧/١٩٦٨.
٨. د/ محمد فؤاد مهنا - بحث فى "القرار الإداري فى القانون الإداري المصري والفرنسي" - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية - السنة السابعة ١٩٥٧-١٩٥٨ - مطبعة جامعة الإسكندرية العددان الثالث والرابع. مودع بمكتبة مجلس الدولة.
٩. د/ فتوح محمد عثمان "أصول القانون الإداري" - طبعة ١٩٨٥، بدون دار نشر.
١٠. د/ داوود الباز "نفاذ القرار الإداري المرتبط بالاعتماد المالى" - جامعة الكويت - مجلس النشر العلمى طبعة ٢٠٠٧.
١١. د/ سامي جمال الدين "أصول القانون الإداري" - دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية - الكتاب الثانى - طبعة ١٩٩٦.
١٢. د/ محمد فؤاد عبد الباسط "القرار الإداري" - دار الفكر الجامعي، جامعة الإسكندرية.
١٣. د/ محمد عبد الحميد أبو زيد "تخصم أهل السلطة بشأن القرار الإداري" - دراسة مقارنة - طبعة ٢٠٠٦.

١٤. د/ السيد خليل هيكل، ود/ ثروت عبد العال أحمد، ود/ عبد المحسن سيد ريان "القانون الإداري المصري" - طبعة جامعة أسيوط - طبعة ١٩٩٧.
١٥. د/ بكر القباني "القانون الإداري" دار النهضة العربية - بدون تاريخ.
١٦. د/ محمد عبد الحميد أبو زيد "المرجع فى القانون الإداري" دار النهضة العربية - طبعة ١٩٩٩.
١٧. د/ محمد ميرغني خيرى "المبادئ العامة للقانون الإداري" - الطبعة الثالثة - طبعة ١٩٨٢.
١٨. د/ عمرو فؤاد بركات "مبادئ القانون الإداري المغربي" - الطبعة الثالثة - طبعة ١٩٨٢.
١٩. د/ فؤاد محمد النادى "الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة" - دار أبو المجد للطباعة - طبعة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
٢٠. د/ ماجد راغب الحلو "القانون الإداري" - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية - طبعة ١٩٩٨.
٢١. د/ توفيق شحاتة "مبادئ القانون الإداري" - الجزء الأول، الطبعة الأولى - دار النشر للجامعات المصرية - طبعة ١٩٥٤-١٩٥٥.
٢٢. د/ عمرو حسبو "القانون الإداري" دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة طبعة ٢٠٠٥-٢٠٠٦.
٢٣. د/ طعيمة الجرف "القانون الإداري" دار النهضة العربية - القاهرة - طبعة ١٩٧٨.
٢٤. د/ جورجى شفيق ساري "المبادئ العامة للقانون الإداري" - الطبعة الرابعة - دار النهضة العربية - القاهرة طبعة ٢٠٠٤.
٢٥. د/ أحمد كمال الدين موسى "نظرية الإثبات فى القانون الإداري" - مطبوعة فى هيئة كتاب - بدون دار نشر - طبعة ١٩٧٧.
٢٦. د/ هشام عبد المنعم عكاشة "دور القاضي الإداري فى الإثبات" دار النهضة العربية - القاهرة طبعة ٢٠٠٣.
٢٧. د/ محمود عاطف البنا - الرقابة القضائية للوائح الإدارية - دار النهضة العربية طبعة ٢٠٠٥.
٢٨. د/ ابراهيم محمد علي "القانون الإداري" - بدون دار نشر - جامعة المنوفية - دار النهضة العربية.

٢٩. د/ محمد أنس جعفر، ود/ جمال عثمان جبريل "النشاط الإداري" - طبعة ٢٠٠٦ بدون دار نشر.
٣٠. المستشار/ حمدي ياسين عكاشة "موسوعة القرار الإداري فى قضاء مجلس الدولة" - الجزء الأول والثاني - دار الفجر للطباعة والنشر - طبعة ٢٠٠٠ وطبعة ٢٠١٠.
٣١. د/ محمد أنور حمادة "القرارات الإدارية ورقابة القضاء" - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية طبعة ٢٠٠٤.
٣٢. د/ رمزي طه الشاعر، د/ عبد العظيم عبد السلام "الوجيز فى القانون الإداري - التنظيم - النشاط الإداري" - الولاء للطبع والتوزيع - شبين الكوم - طبعة ١٩٩٣.
٣٣. د/ سمير عبد السيد تناغو "القرار الإداري مصدر للحق" - منشأة المعارف بالإسكندرية طبعة ١٩٧٢.
٣٤. د/ مصطفى أبو زيد فهمي "الوسيط فى القانون الإداري" - الجزء الثاني - دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية طبعة ٢٠٠٠.
٣٥. د/ عبد الله طلبه "مبادئ القانون الإداري" - الجزء الثاني - مطبعة جامعة حلب طبعة ١٩٩١.
٣٦. د/ محمد عبد العال السناري "القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية" - طبعة معهد الإدارة بالمملكة العربية السعودية - الإدارة العامة للبحوث ١٤١٤هـ - ١٩٥٧م.
٣٧. د/ عبد المنعم محفوظ "القانون الإداري" - الكتاب الثاني فى النشاط الإداري - الطبعة الأولى - مكتبة عين شمس.
٣٨. د/ حسني درويش عبد الحميد "نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء" - رسالة دكتوراه مقدمة لحقوق عين شمس وتم طبعها بدار الفكر العربي - القاهرة طبعة ١٩٨١.
٣٩. د/ حسني درويش عبد الحميد "نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء" - رسالة دكتوراه مقدمة لحقوق عين شمس وتم طبعها بدار الفكر العربي - القاهرة طبعة ١٩٨١.
٤٠. د/ سليمان محمد الطماوي "النظرية العامة للقرارات الإدارية" - مطبعة جامعة عين شمس - الطبعة السادسة - طبعة ١٩٩١.
٤١. د/ عبد الفتاح حسن، بحث فى القانون والقرار الإداري فى الفترة ما بين إصدار الشهر - منشور فى مجلة العلوم الإدارية - السنة ١٢ - العدد فى - ديسمبر ١٩٧٠.

٤٢. د / صلاح الدين فوزي "المبسوط فى القانون الإداري" - دار النهضة العربية - القاهرة - طبعة ١٩٩٨ .
٤٣. د / سعيد أبو سعد قنديل "إجراءات التنظيم الداخلى للإدارة ورقابة القضاء" - دراسة مقارنة فى النظامين المصرى والفرنسى - رسالة قدمت إلى كلية الحقوق - جامعة المنصورة عام ١٩٩١ .
٤٤. د / الديدوموني مصطفى أحمد "الإجراءات والأشكال فى القرار الإداري" - دراسة مقارنة - الهيئة المصرية العامة للكتاب - القاهرة طبعة ١٩٩٢ .
٤٥. د / محمد السيد عبد المجيد البيدق "نفاذ القرارات الإدارية وسريانها فى حق الأفراد" - رسالة دكتوراه قدمت إلى كلية الحقوق جامعة القاهرة - طبعة ٢٠٠٢ .
٤٦. د / أحمد يسري - ترجمة أحكام المبادئ فى القضاء الإداري الفرنسى - منشأة المعارف بالإسكندرية - ١٩٩١ .
٤٧. د / رأفت فودة - عناصر وجود القرار الإداري - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة ١٩٩٩ .
٤٨. د / ثروت بدوي - تدرج القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية - دار النهضة العربية .
٤٩. د / مصطفى محمود عفيفي - الوسيط فى مبادئ القانون الإداري المصرى والمقارن - الكتاب الثانى - الطبعة الرابعة - جامعة طنطا .
٥٠. د / عمرو حسبو - القانون الإداري - دار النهضة العربية ٢٠٠٥-٢٠٠٦ .
٥١. د / جورجى شفيق سارى - المبادئ العامة للقانون الإداري - دار النهضة العربية ٢٠٠٢ .
٥٢. د / رمضان محمد بطيخ - الوسيط فى القانون الإداري - دار النهضة العربية ١٩٩٧ .
٥٣. د / ثروت عبد العال - الرقابة القضائية على ملائمة القرارات الإدارية - رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق - جامعة أسيوط .
٥٤. د / رمزى طه الشاعر - الوجيز فى قضاء التعويض - دار نصر للطباعة الحديثة للعام الدراسى ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨ .
٥٥. د / محمد محمد عبد اللطيف - قانون القضاء الإداري - الكتاب الأول - نظام القضاء الإداري - دار النهضة العربية طبعة ٢٠٠١ .
٥٦. د / محمد ماهر أبو العينين - دعوى الإلغاء - الكتاب الأول - دار أبو المجد للطباعة سنة ٢٠٠٠ .

## ثانياً: مراجع باللغة الفرنسية:-

**Lavau:** Decaractere non suspensif des recours devant les tribunaux administratifs, Revue du droit Public, 1950

**Andre de Laubadere:** Droit administrative, sixième, éd. L.G. D.J, Paris 1973.

**Renè chapus:** Droit adminstratif gèneral t. .èd, montchrestien, Paris.

**Auby:** L'inexistence des actes administratifs, Paris 1951, P. 286.

**Auby –Drago:** Traite de Contentieux administrative, Paris, 1962.

**Vedel:** Drois administrative, Paris, 3ed, 1968.

**Rivera:** le juge administrative un juge qui gauverne, Paris, 1951.

**Andre de Laudadere:** Troite des contrates administratifs, 'eme éd, L.G.D.J, Paris, 1984.

Droit administrative, sixienme, éd, L.G.D.J., Paris, 1973.

M. Lefebure:Le pouvoir d'action unilaterale de l'administration, en droit anglais et français, paris, 1961.

F. vincent: Le pouvoir de décision unilatérale des autoritésadministratives, 1966.

F. benoit: finances publiques , cujas, 1983.

Marcel waline: Droit adminstratif, ge édition, Editions Sirey, 1963.

**Jean Rivera:** Droit administrative, Precis Dallaz, 3e édition, 1965.

**Michel Rousset:** L'idée de puissance publique en droit adminstratif, Paris, Librairie Dalloz. 196.

## ملخص البحث

تناولنا في هذا البحث «الإطار القانوني لقرينة صحة القرار الإداري في ضوء اتجاهات قضاء مجلس الدولة المصري» وأوضحنا ماهية قرينة صحة القرار الإداري وسندها ونطاق تطبيقها أمام قاضي القانون العام سواء القضاء الدستوري أو قضاء مجلس الدولة في مصر وفرنسا ، وكما بينا الأثر المترتب على إعمال قرينة صحة القرارات الإدارية وأثر الطعن على القرار الإداري وتتبعنا اتجاهات القضاء الدستوري والقضاء الإداري ورصدنا مدى الموازنة بين قرينة صحة القرار الإداري وبين مشروعية القرار الإداري من خلال الدراسة المقارنة وذلك كله بهدف عدم المبالغة في إعمال القضاء لهذه القرينة على حساب الحقوق المكتسبة للمواطنين.

ونأمل أن تكون هذه الدراسة بداية لأبحاث أكثر عمقا ودراسة أكثر تفصيلا .



**The legal framework for the presumption of validity  
of the administrative decision In light of the trends of  
the Egyptian State Council judiciary**

**Dr . Ragab Hassan Abdel Karim**

**Summary**

In this research we dealt with “the legal framework for the presumption of the validity of the administrative decision in light of the trends of the Egyptian State Council’s judiciary.” The validity of the administrative decisions and the impact of the appeal on the administrative decision, we followed the trends of the constitutional judiciary and the administrative judiciary, and we monitored the extent of the balance between the presumption of the validity of the administrative decision and the legality of the administrative decision through comparative study, all with the aim of not exaggerating the judiciary’s implementation of this presumption at the expense of the rights acquired by citizens.

We hope that this study will be the beginning of more in-depth research and more detailed study.