جـامعـــة النجاح الوطنية

كليـــة الدراســـات العليـــا

الإختصاص التبعي بالتعويض عن إلغاء القرار الإداري غير المشروع في ظل أحكام القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020

إعداد

عيسى فراس قاسم ابراهيم

إشراف

د. بهاء الاحمد

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، من كلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس–فلسطين.

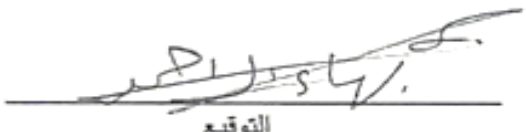
2024

الإختصاص التبعي بالتعويض عن إلغاء القرار الإداري غير المشروع في ظل أحكام القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020

إعداد

عيسى فراس قاسم ابراهيم

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2024/8/25 م، وأجيزت:

د. بهاء الأحمد	
المشرف الرئيسي	التوقيع
د. أحمد أبو جعفر	
الممتحن الخارجي	التوقيع
د. باسل منصور	
الممتحن الداخلي	التوقيع

الإهداء

أهدي ثمرة جهودي في مسيرتي الدراسية الى صاحب السيرة العطرة الذي كان داعما لي (والدي الحبيب)

الى صاحبة الفضل في بلوغي التعليم العالي والتي وضعتني على طريق الحياة (والدتي الغالية)

الى رفيقة دربي ومصدر قوتي ونجاحي، الى من زرع في داخلي روح المثابرة وكانت حريصة على الوقوف بجانبي ومساعدتي (زوجتي الغالية)

ولكم جميعا أهدي هذا الجهد المتواضع

الشكر والتقدير

بداية أشكر الله عز وجل الذي أكرمنا في إتمام هذا البحث العلمي فإليه ينسب الفضل كله

وبعد الحمد لله

أتقدم بالشكر الى الدكتور الفاضل بهاء الأحمد الذي تفضل علي بالإشراف على هذه الرسالة، وكانت إرشاداته لها الأثر الهام في إثراء هذه الرسالة بالمعلومات القيمة

أتقدم بالشكر الى أعضاء لجنة المناقشة على ما قدموه من إرشادات وملاحظات من أجل إنجاح هذه الأطروحة

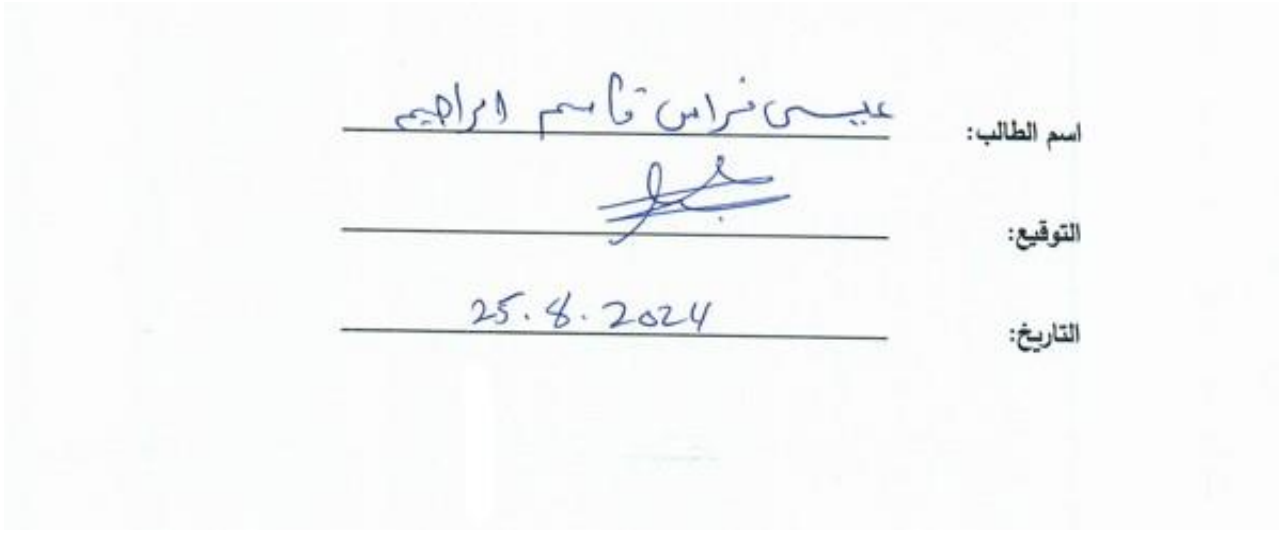
فلكم من ي جميعا جزيل الشكر والعرفان

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل عنوان:

الإختصاص التبعي بالتعويض عن إلغاء القرار الإداري غير المشروع في ظل أحكام القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة اليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.



فهرس المحتويات

الإهداء.... ج
الشكر والتقدير ..... د
الإقرار..... ه
فهرس المحتويات.....و
الملخص... ..... ط
المقدمة.....1
مشكلة الدراسة 2
أسئلة الدراسة.....2
مصطلحات الدراسة.....3
أهمية الدراسة.....4
أهداف الدراسة 4
حدود الدراسة.....5
الدراسات السابقة 5
منهجية الدراسة 6
الفصل التمهيدي.....7
ماهية القرارات الادارية 7
المبحث الاول: المعايير المميزة للقرار الاداري ومفهومه.....7
المطلب الاول: مفهوم القرار الإداري 7
المطلب الثاني: المعيار الشكلي والموضوعي والنظام القانوني لتمييز القرار الإداري 10
المبحث الثاني: أنواع القرارات الإدارية.....12
المطلب الاول: القرارت الإدارية من حيث المدى والعمومية.....12
المطلب الثاني: القرار السلبي والضمني والمنعدم.....15
الفصل الاول.....19
قضاء الإلغاء 19
المبحث الاول: شروط قبول دعوى الإلغاء 19
المطلب الاول: القرار المطلوب الغاؤه.....19

الفرع الاول: أن يكون القرار المطعون فيه بالإلغاء إداريا 20
الفرع الثاني: صدور القرار عن جهة إدارية وطنية 22
الفرع الثالث: تمتع القرار بالصفه النهائية 23
الفرع الرابع: وجود أثر قانوني للقرار الاداري وتأثيره بالمركز القانوني للطاعن.....24
المطلب الثاني: المصلحة.....26
الفرع الاول: شرط المصلحة وطبيعة دعوى الإلغاء 27
الفرع الثاني: الأحكام العامة في شرط المصلحة وفقا لقضاء المحكمة الإدارية 28
الفرع الثالث: أنواع المصالح التي تبرر قبول دعوى الإلغاء 31
المطلب الثالث: إجراءات ومواعيد دعوى الإلغاء 34
الفرع الاول: إجراءات دعوى الإلغاء 34
الفرع الثاني: ميعاد دعوى الإلغاء 36
الفرع الثالث: امتداد ميعاد الطعن بالإلغاء 38
المطلب الرابع: عدم وجود دعوى موازية 39
الفرع الاول: مبررات الأخذ بنظرية الدعوى الموازية 40
الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية الدعوى الموازية 42
المبحث الثاني: أوجه الطعن بالإلغاء 44
المطلب الاول: عدم الاختصاص 45
الفرع الاول: عيب عدم الاختصاص البسيط.....45
الفرع الثاني: عيب عدم الاختصاص الجسيم.....49
المطلب الثاني: مخالفة الدستور أو القوانين أو الأنظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها 51
المطلب الثالث: اقتران القرار أو إجراءات إصداره بعيب في الشكل.....55
الفرع الاول: عيب الإجراءات 55
الفرع الثاني: عيب الشكل.....57
المطلب الرابع: إساءة استعمال السلطة.....60
المطلب الخامس: عيب السبب 64
الفصل الثاني 69
قضاء التعويض 69
المبحث الاول: ماهية دعوى التعويض وشروطها وأركانها 69

المطلب الاول: مفهوم دعوى التعويض وشروطها.....70
الفرع الاول: دعوى التعويض 70
الفرع الثاني: شروط دعوى التعويض 72
المطلب الثاني: أركان المسؤولية الادارية.....74
الفرع الاول: الخطأ.....74
الفرع الثالث: علاقة السببية 79
المبحث الثاني: المسؤولية الادارية.....80
المطلب الأول: المسؤولية الإدارية عن القرارات غير المشروعة.....80
الفرع الأول: المسؤولية الادارية عن عدم مشروعية القرار الاداري التي لا تصلح أساسا للحكم بالتعويض 81
الفرع الثاني: المسؤولية الادارية عن عدم مشروعية القرار الاداري التي تصلح أساسا للحكم بالتعويض 84
المطلب الثاني: المسؤولية الادارية عن القرارات المشروعة.....87
الفرع الأول: قيام المسؤولية الادارية على أساس نظرية المخاطر 87
الفرع الثاني: أسسس وأركان المسؤولية الادارية على أساس المخاطر 89
المبحث الثالث: أحكام التعويض والتقادم في المسؤولية الادارية.....92
المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى التعويض.....93
المطلب الثاني: أحكام التعويض في المسؤولية الادارية.....97
المطلب الثالث: أحكام تقادم دعوى التعويض الاداري.....102
الخاتمة.....107
النتائج.....107
التوصيات..109
قائمة المصادر والمراجع.....110
Abstract .....b

الإختصاص التبعي بالتعويض عن إلغاء القرار الإداري غير المشروع في ظل أحكام القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020

إعداد

عيسى فراس قاسم ابراهيم

إشراف

د. بهاء الأحمد

الملخص

تناولت هذه الدراسة موضوع الإختصاص التبعي بالتعويض عن إلغاء القرار الإداري غير المشروع في ظل أحكام القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية، وتم تقسيم هذه الدراسة الى ثلاثة فصول، بحث في الفصل التمهيدي مفهوم القرار الإداري والمعايير المميز للقرار الاداري وأنواعه، وبحث الفصل الأول دعوى الإلغاء وشروط قبولها، وتناول أيضا أوجه الطعن بالالغاء.

وبحث الفصل الثاني دعوى التعويض، وأركانها المتمثلة بالخطأ والضرر وعلاقة السببية، ثم المسؤولية الادارية عن القرارات غير المشروعة التي لا تصلح للحكم بالتعويض، وأيضا المسؤولية الإدارية عن القرارات غير المشروعة التي تصلح للحكم بالتعويض، وأخيرا تناول الفصل الأخير إجراءات رفع دعوى التعويض وأحكام تقادمها.

ومن أهم الأهداف التي تناولتها هذه الدراسة هي شروط قيام مسؤولية الإدارة في التعويض عن الغاء القرار الإداري باعتبار أن اختصاصها تبعي وليس أصيل بالتعويض، من خلال إعداد دراسة تعمل على تكيف دعوى الإلغاء ومسؤولية الإدارة تكيف سليم في ضوء القانون، وليكون نقطة لانطلاق من يرغب من الباحثين القانونيين والموظفيين والمحامون والقضاة وأعضاء النيابة العامة في التعرف على مضمون الدعوى والمسؤولية وحجيتها وأهميتها.

وخلصت هذه الدراسة الى عدة نتائج أهمها: أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء، إذ قد يلغى قرار الادارة العامة ولا يستوجب ذلك الالغاء التعويض عنه، وقيام المسؤولية الادارية التي تجيز للمحكمة الحكم بالتعويض، يقتضي توافر وتحقق شروط دعوى التعويض المتمثلة في وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية، كما أن القرار بقانون بشأن المحاكم الادارية لم يبين ميعاد التقادم لدعوى التعويض ومصير دعاوي التعويض التي سترفع بشكل مستقل نتيجة فوات ميعاد الطعن بالغاء القرار الاداري، ولم يشير الى أسس تقدير التعويض، وأيضا منح القرار بقانون بشأن المحاكم الادارية للمحكمة الادارية الصلاحية بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة نتيجة القرارات والإجراءات التي تختص المحكمة بالنظر فيها، إذا قدمت تبعاً لدعوى الالغاء.

وقد أوصى الباحث بضرورة بإضافة نص مادة الى القرار بقانون يتيح للمدعي إقامة دعوى التعويض بشكل مستقل خلال مدة معينة من تاريخ صدور القرار الاداري، أو إحالة كل ما يتعلق بالتعويض لأحكام القانون المدني.

الكلمات المفتاحية: قرار بقانون رقم 41 لسنة 2020، المحاكم الادارية، دعوى الالغاء، دعوى الالغاء.

المقدمة

متى شاب القرار الإداري أي عيب لحق بأي من أركانه، فأنه يكون محل طعن أمام القضاء الإداري المختص ممن له المصلحة والصفة في الطعن به، ليكون امام المحكمة إما أن تلغي القرار، وإما ان تلغيه وتحكم للطاعن بالتعويض الضامن لما لحق به من ضرر، وإما التأكيد على مضمون القرار المشكو منه من خلال رد الدعوى إما شكلا او موضوعا، وان المحكمة لا تملك الخيارات المذكورة أنفا، إلا اذا امتلكت الإختصاص، فالقضاء الإداري اما ان يكون قضاء إلغاء لا يملك الا الغاء القرار الإداري دون التعويض، واما ان يكون قضاء إلغاء وقضاء تعويض استنادا الى الاختصاص الذي منحه المشرع للقضاء الإداري، فاختصاص التعويض في هذه الحالة اما ان يكون اختصاص أصيل بالتعويض، وإما ان يكون اختصاص تبعي بالتعويض تباعا للإختصاصبالالغاء، وهذا ما سنعمل على تبيانه.

وبصدور قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001م، اختصت محكمة العدل العليا في نظر الطعونات الإدارية الواردة ضمن اختصاصاتها في المادة (33) من القانون، باعتبارها محكمة قضاء إداري مختصة في الغاء القرارات الإدارية المعيبة بعيب عدم المشروعية دون الحكم بالتعويض، وعلى درجة واحدة فقط. وقد أستمر الوضع بخصوص القضاء الإداري على ذات المنوال الى حين صدور القرار بقانون بتاريخ 2020/12/30م، والذي أنشأ كل من المحكمة الإدارية والمحكمة الإدارية العليا، ليكون القضاء الإداري على درجتين، كما نص على اختصاص المحكمة الإدارية بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة نتيجة القرارات الملغاة بموجب الطعونات، إذا رفعت إليها تبعاً لدعوى الإلغاء، وهو ما يعرف بالاختصاص التبعي بالتعويض.

مشكلة الدراسة

إختصت محكمة العدل العليا في نظر الطعونات الإدارية الواردة ضمن اختصاصاتها في المادة (33) من القانون، باعتبارها محكمة قضاء إداري مختصة في الغاء القرارات الإدارية المعيبة بعيب عدم المشروعية دون الحكم بالتعويض، وعلى درجة واحدة فقط، وقد استمر الوضع بخصوص القضاء الإداري على ذات المنوال الى حين صدور القرار بقانون، والذي أنشأ كل من المحكمة الإدارية والمحكمة الإدارية العليا، ليكون القضاء الإداري على درجتين، كما نص على اختصاص المحكمة الإدارية بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة نتيجة القرارات الملغاة بموجب الطعونات، إذا رفعت إليها تبعاً لدعوى الإلغاء، وهو ما يعرف بالاختصاص التبعي بالتعويض، دون تحديد معايير وشروط والإجراءات التي يجب على المحاكم الإدارية اتباعها لغايات الحكم بالتعويض، لذلك تكمن إشكالية البحث في "ماهية الشروط المطلوبة لقيام مسؤولية الإدارة في التعويض عن إلغاء القرار الإداري وفقا لأحكام الاختصاص التبعي بالتعويض للمحكمة الإدارية في فلسطين.

أسئلة الدراسة

1. ما هو المقصود بالمسؤولية الإدارية؟
2. ماهية التعويض عن الغاء القرار الإداري؟
3. تعريف وطبيعة دعوى التعويض؟
4. شروط قبول دعوى التعويض؟
5. احكام وقواعد دعوى التعويض؟
6. شروط دعوى الالغاء؟
7. متى يكون الاختصاص تبعي للتعويض عن القرارات الإدارية؟
8. شروط قيام المسؤولية بالتعويض؟

مصطلحات الدراسة

قرار بقانون رقم 41 لسنة 2020: أنشأ هذا القرار بقانون هيئة قضائية مستقلة بذاتها تسمى المحاكم الإدارية على درجتين، الأولى هي المحكمة الإدارية والثانية هي المحكمة الإدارية العليا، ووسع من اختصاصات هذه الهيئة لتشمل صلاحيات واختصاصات أوسع من تلك التي كان ينص عليها قانون تشكيل المحاكم النظامية الملغى، ومن ضمنها موضوع التعويض عن إلغاء القرارات الإدارية.

المحاكم الإدارية: وهذه المحاكم تختص دون غيرها بالنظر في المنازعات الإدارية والدعاوي التأديبية وأي اختصاصات أخرى منصوص عليها في القرار بقانون، وتكون هذه المحاكم على درجتين المحكمة الإدارية، والمحكمة الإدارية العليا.

دعوى الإلغاء: دعوى قضائية تهدف الى إعدام قرار إداري غير مشروع، وبالتالي إبطال الآثار المترتبة عليه، فالقضاء الإداري يوصف بأنه قضاء موضوعي يخاصم القرار الإداري لعدم مشروعيته، فيقوم القاضي بإبطال الآثار المترتبة على القرار الإداري إذا تبين أنه قد جانب القواعد القانونية النافذة وبالتالي الحكم بإلغائه.

دعوى التعويض: هي دعوى قضائية ذاتية يرفعها صاحب الصفة والمصلحة أمام المحكمة الإدارية بحسب الإجراءات القانونية، وتهدف لجبر الضرر الذي لحق بالمستدعي جراء صدور القرار المقرر إلغاؤه.

المسؤولية الإدارية: تعرف بأنها الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات والمرافق أو الهيئات العامة الإدارية، بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي تسببت للغير بفعلها المشروع، أو غير المشروع على أساس الخطأ المرفقي، أو الخطأ الإداري.

أهمية الدراسة

لهذا البحث أهمية تنبع إبتداء من الموضوع ذاته، حيث تكمن أهميته في بحث موضوع التعويض عن الغاء القرارات الإدارية من خلال الوقوف على مسوؤلية الإدارة عن أخطائها وتأصيل هذه المسؤولية، وحدودها وفقا لما استقر عليه الفقه والقضاء سواء في فلسطين أو في الأنظمة المقارنة،ناهيك عن أن طبيعة التعويض في هذا الصدد يكون انطلاقا من الإختصاص التبعي وليس إختصاص أصيل بالتعويض، وما يترتب عن ذلك من فروقات تؤثر على واقع التعويض، كما أن أهميته تنبع من خلال دراسة دعوى التعويض أمام المحكمة الإدارية كدعوى مستحدثة في النظام القانوني الفلسطيني.

كما أن أهميته هذه الدراسة تنبع كون أن الموضوع حديث نسبيا في الأنظمة المقارنة، وحديث في النظام القانوني الفلسطيني الذي لم يتسنى له بعد من ترسيخ مبادئ وتوجهات قضائية في هذا الصدد، وما يترتب على ذلك من أن تكون الدراسة مرجع لكل من يرغب بالاستفاضة في موضوع التعويض والإستفادة منه في سير الدعوى أمام المحكمة الإدارية.

أهداف الدراسة

تتمحور أهداف هذا البحث حول عدة أهداف، وتتمثل في محاولة تسليط الضوء على إشكالية معينة، وهي شروط قيام مسؤولية الإدارة في التعويض عن الغاء القرار الإداري باعتبار أن اختصاصها تبعي وليس أصيل بالتعويض، من خلال الاجابة عن اسئلة الدراسة بتعريف المسؤولية الادارية وماهية التعويض عن الغاء القرارات الادارية، وتعريف دعوى التعويض وشروط قبولها، وبيان احكام وقواعد دعوى التعويض، وشروط دعوى الالغاء، ومتى يكون الاختصاص تبعيا للتعويض عن القرارات الادارية، وشروط قيام المسؤولية الادارية والتي سيتم الاجابة عنها في هذه الدراسة.

حدود الدراسة

للبحث نطاق دراسة تتمثل بنطاق مكاني وزماني، فالنطاق المكاني يتمثل في نطاق سريان القانون مكانيا، أي في الضفة الغربية دون قطاع غزة، باعتبار أن أحكام القضاء الاداري في القطاع تختلف عما هو موجود في الضفة الغربية، وأيضا النطاق الزماني المتمثل في المدة اللاحقة لنفاذ أحكام القرار بقانون بشأن المحاكم الادارية أي من مطلع عام 2021.

الدراسات السابقة

الدراسة الأولى: أمل فواز فايز حلو (2022)، بعنوان " القضاء الإداري الفلسطيني بين الواقع والتطبيق القانوني"، رسالة ماجستير، وهي رسالة أعدها الباحث لنيل درجة الماجستير في القانون العام من كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس– فلسطين،20122.

وقد هدفت هذه الدراسة الى تسليط الضوء على القضاء الإداري الذي تبناه القرار بقانون، وبيان دواعي إقراره، وتوضيح أسس وأحكام التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة.

الدراسة الثانية: نداء محمد أمين أبو الهوى (2010)، بعنوان " مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

وتناولت هذه الدراسة تعريف دعوى التعويض وبيان أهميتها، وشروط قبول دعوى التعويض، وبيان أركان المسؤولية التقصيرية الإدارية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

الدراسة الثالثة: رائد محمد عايد الخرابشة (2022)، بعنوان " طلبات التعويض في القضاء الإداري الأردني: دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

وقد هدفت هذه الدراسة الى بيان أسباب محدودية الأحكام القضائية الصادرة في طلبات التعويض من قبل القضاء الإداري الأردني وربطها بالنصوص التشريعية، وتتبع إجراءات التقاضي أمام المحاكم الإدارية في

الأردن ومدى تحقيقها للغاية المنشودة من التعويض، وتحليل نظرية المسؤولية على أساس المخاطر وموقف التشريع الإداري الأردني منها.

منهجية الدراسة

يتخذ هذا البحث العديد من المناهج، أولهما المنهج التحليلي، والذي يقوم على تحليل النصوص القانونية في التشريعات الناظمة لاختصاصات المحاكم الادارية خاصة القرار بقانون، بالإضافة إلى ما ورد في التطبيقات القضائية من تحليلات وتفسيرات بالتعامل مع النصوص القانونية من مبادئ قضائية وتوجهات سواء الصادرة عن المحكمة الادارية والادارية العليا الفلسطينية أو الأردنية، وكذلك البحث في اراء الفقهاء المختصين في التعويض عن الغاء القرارات الإدارية.

الفصل التمهيدي

ماهية القرارات الادارية

القرار الاداري باعتباره تصرفا صادرا عن جهة الادارة وحدها، له ما يميزه عن سائر أعمال السلطات العامة الاخرى، وإن القرار الاداري هو أحد الأعمال القانونية المناطة بالادارة العامة باعتبار السلطة التنفيذية هي أحد السلطات الثلاث وقد أنيط بهذه السلطة أداء الوظيفة التنفيذية دستوريا، وسوف نتناول في هذا الفصل الحديث عن معايير التمييز بين القرارت الادارية ومفهومه وأنواعه.

المبحث الاول: المعايير المميزة للقرار الاداري ومفهومه

نميز بين القرارات الادارية والاعمال الأخرى حتى يتم ضبط وتحديد جهة القضاء المختص، حتى نبين طبيعة المسؤولية ومن هي الجهة التي تتحمل المسؤولية عن كل مايثور من عملية إصدار هذه الأعمال سواء قرارات إدارية أو غيرها، لذلك سنتناول في هذا المبحثتعريف وتحديد مفهوم القرار الاداري ومن ثم المعيار الشكلي والموضوعي والنظام القانوني لتمييز القرار الاداري عن غيره من الأعمال القانونية.

المطلب الاول: مفهوم القرار الإداري

إستقر كل من الفقه والقضاء الإداريين على تعريف القرار الإداري أيا كان نوعه على أنه عمل قانوني نهائي صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لجهة الإدارة العامة الوطنية، بما لها من سلطة يمقتضى القوانين والأنظمة، وفي الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إنشاء أو تعديل أو إلغاء حق أو التزام قانوني معين متى كان ذلك ممكنا أو جائزا قانونا وابتغاء المصلحة العامة[1]، ونستفيد من هذا التعريف أن القرار الاداري له

[1]. ومما قضت به المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا):" وحيث انه يشترط لقبول دعوى الالغاء امام محكمة العدل العليا ان توجه ضد قرار اداري حسب التعريف والمفهوم المستقر عليه فقها وقضاء للقرار الاداري القابل للطعن بدعوى الالغاء وهو افصاح الادارة في ارادتها الملزمة بما لها من صلاحية بمقتضى القوانين والانظمة بقصد احداث او تغيير مركز قانوني وبما ان الشرح الوارد على الاستدعاء الذي سماع المدعي القرار المطعون فيه لا يشكل قرارا اداريا نهائيا يقبل الطعن بالالغاء وانما هو مجرد اجراء واستيضاحات بتنفيذ الالتزامات المادية المفروضة على الشركة المدعية وهو ليس الا اجراء تمهيديا مما يوجب عدم قبول الدعوى وردها شكلا"، حكم المحكمة الادارية برام الله في الدعوى رقم (2012/224) بتاريخ 2013/7/10، (د.م، 2024).

خصائص معينة ومنها أنه عمل قانوني أي أنه يقوم على تعبير الادارة عن إرادتها بقصد ترتيب أثر قانوني وهذا الأثر قد يكون حالة قانونية جديدة أو تعديل مركز قانوني قديم أو إلغاؤه(كنعان، 2010).

ويختلف العمل القانوني عن العمل المادي في ان العمل المادي يكون اما اجراء مثبت لها دون ان يقصد به تحقيق اثار قانونية معينة او واقعة مادية، فالعمل المادي الصادر عن الإدارة يكون واقعة مادية دون قصدها الى إحداث أثر قانوني وبذلك تعتبر قرارات إدارية، كما أن العمل المادي قد يكون تنفيذا لعمل قانوني كأن يصدر أمر إداري بالقبض على شخص عبرت فيه الإدارة عن قصدها وغرضها ونفذته باعتبارها ذات وظيفة، حيث يعتبر مثل هذا الأمر تصرف قانوني، أما اجراء القبض عليه فتعتبر من الاعمال المادية وهي نتيجة للأمر الإداري بالقبض وليست عملا قانونيا، وايضا فان العمل المادي الصادر عن الإدارة نتيجة خطأ أو إهمال دون أن تقصد ترتيب أي أثر قانوني عليه، لا يعتبر قرارا إداريا كالحوادث التي تقع للقطارات أو السيارات أو هدم الابنية التي قد ينتج عنها أضرارا تصيب بعض الأفراد في أنفسهم (كنعان، 2010).

ويعد القرار الإداري عملا قانونيا فهو إفصاح الإدارة عن إرادتها بقصد إحداث اثار قانونية معينة، وهو يختلف عن الأعمال المادية التي تأتيها الإدارة دون أن تقصد من ورائها إحداث اثر قانوني، وأن القانون يرتب عليها أحكاما معينة، وقد تكون التصرفات تنفيذا لتصرفات قانونية وقد تكون أعمالا لا تستند الى إجراء قانوني ولكنها تتم عند قيام الإدارة بنشاطها المتنوع (الشاعر، 1980).

إن العمل القانوني في العقود الإدارية تظهر إذا تلاقت إرادة الإدارة والفرد أو الجهة المتعاقدة معها، أما الأثر القانوني في القرار الإداري فيظهر بإرادة الإدارة وحدها، ويشترط لتحقيق هذا العنصر أن يكون تعبير الادارة عن إرادتها الذاتية وليس تنفيذا لإرادة إدارة أو سلطة أخرى، وان القرار الإداري النهائي يأتي وليد إرادة واحدة وهي صاحب الاختصاص الأصيل، وتأتي العديد من القرارت الادارية وليدة عدة إرادات مختلفة

كالقرارات الصادرة عن المجالس التقريرية، فيصدر القرار الاداري وليد بحث ودراسة فيعد القرار الإداري تعبيرا عن إرادة منفردة (شطناوي، 2003).

القرار الاداري لا يعتبر قرارا إداريا ما لم يكن صادرا عن سلطة إدارية عامة، سواء كانت مركزية أم غير مركزية، وعليه لا يعتبر العمل أو التصرف الصادر من السلطة التشريعية أو القضائية قرارا إداريا، كما لا يعتبر التصرف الصادر عن المؤسسات الصحفية والمدارس والمستشفيات الخاصة والفنادق ومكاتب السفر، ويقتضي هذا الشرط أن تكون السلطة الإدارية العامة التي يصدر عنها العمل أو التصرف سلطة إدارية وطنية تطبق قوانين البلاد وتستمد سلطتها منها بحيث يكون التصرف معبرا عن الإرادة الذاتية لهذه الجهة لوصفها سلطة عامة وطنية وقضت المحكمة الإدارية بأنه يخرج من ولاية إلغاء القرارات الإدارية غير الوطنية، التي تقام على إحدى السفارات الأجنبية في عمان لعدم الاختصاص على اعتبار أن السفارة هي جزء من بلد المبعوث[1].

والعبرة للحكم على مدى توافر هذا العنصر من عناصر قيام القرار الإداري تكون بالنظر لوقت صدور القرار، فإذا صدر التصرف عن شخص عام عد قرارا إداريا حتى لو تحول هذا الشخص بعد التصرف لشخص من أشخاص القانون الخاص، حيث أن التصرف القانوني يسبغ على التصرف حال فعله وليس في تاريخ لاحق لذلك، والمقصود بالشخص العام الذي يصدر القرار الإداري هو السلطة التنفيذية ممثلة بجهة الإدارة الصادر عنها التصرف القانوني (عبدالعزيز ، 2007).

[1]. عدل عليا اردنية، قرار رقم 18/2، مجلة نقابة المحامين، سنة 1974، ص230.

ومن خصائص القرار الإداري بأن يكون نهائيا فالعمل أو التصرف الذي يصدر من الإدارة مستوفيا الشروط السابقة يتعين أن يكون متخذا صفة تنفيذية دون حاجة الى تصديق سلطة أعلى[1]، وهذا ما أخذت به المحكمة الإدارية في تحديدها للمقصود بنهائية القرار الإداري[2].

المطلب الثاني: المعيار الشكلي والموضوعي والنظام القانوني لتمييز القرار الإداري

يحدد المعيار الشكلي لتمييز القرار الاداري عن العملين التشريعي والقضائي وذلك بناءا على نوع العمل بالنظر الى الجهة أو الهيئة التي أصدرته والإجراءات التي اتبعت في إصداره بعيدا عن مضمونه وموضوعه، فهو يهتم بصفة مصدر العمل دون النظر الى طبيعة العمل ذاته، وبناءا على ذلك يعتبر العمل الصادر عن السلطة الادارية قرارا إداريا مهما كان مضمون هذا العمل، بغض النظر إن كان منشئا لمركز قانوني عام كاللائحة، أو كان منشئ لمركز قانوني ذاتي كالقرار الفردي(عبدالعزيز ، 2007).

وقد ذهب أنصار القرار في تعريفهم للقرار الإداري بأنه العمل الصادر عن جهة إدارة بغض النظر عن مضمونه ومحتواه، وبذلك يكون العمل الصادر عن السلطة التشريعية قانونا، والعمل الصادر عن السلطة القضائية بما فيها المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها عملا قضائيا[3]، إلا أن هذا المعيار وجهت اليه انتقادات أساسها أنه يفترض وجود فصلا مطلقا بين السلطات العامة في الدولة وهو أمر غير قائم، حيث أن اختصاصات السلطات العامة متداخلة، فالسلطة التشريعية لها أعمالا ذات طبيعة إدارية بجانب

---

[1]. حكم المحكمة الادارية، (محكمة العدل العليا سابقا):" اذا كان الكتاب الصادر من دائرة تسجيل الاراضي يفيد ان السبب في تاخير انجاز معاملات الشركة المستدعية وهو من اجل المراجعة والتدقيق من قبل المستدعى ضده الاول رئيس سلطة الاراضي الفلسطينية، فهذا يدل على ان المعاملات لا تزال موضع الدراسة تمهيدا لاجراء المقتضى القانوني بشانها وان هذا الكتاب الصادر عن سلطة الاراضي لا يشكل قرارا اداريا نهائيا تنفيذيا قابلا للطعن بالالغاء امام محكمة العدل العليا، كذلك فانه لا يشكل قرارا ضمنيا حسب ما تدعيه الشركة المستدعية"، حكم المحكمة الادارية برام الله، رقم (2014/20)، بتاريخ 2014/7/7، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

[2] . "إن القرار الذي يقبل الطعن أمام محكمة العدل العليا هو القرار النهائي الذي تصدره اللجنة بوضع المشروع التنظيمي موضع التنفيذ، أما القرار الصادر بإيداع المشروع للإعتراض عليه فهو قرار تحضيري غير نهائي" عدل عليا اردنية، قرار رقم 3/10، مجلة نقابة المحامين،1983،ص1507 .

[3]. ومما قضت به:" وبما انه قد استقر الفقه والقضاء على ان الراي السائد يعرف الاعمال القضائية بانها هي الصادرة عن الهيئات القضائية سواء اكانت هذه القرارات في طبيعتها اعمالا قضائية او اوامر ولائية او اعمالا متعلقة بسير الدعوى وتحريكها او اجراءات تنفيذ الاحكام وهذا يعني ان تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف برام الله في الدعوى الاستئنافيى رقم (2008/179) القاضي بالغاء الحجز عن اموال الشركة المستدعية يعتبر تدخلا في مفهوم الاعمال القضائية بالمعنى القانوني ما دام انها قرارات صادرة عن جهة قضائية وتتصل بتنفيذ الاحكام القضائية من القواعد الفقهية السائدة..."، حكم المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا) رقم (2010/447)، بتاريخ 2011/7/13، (د.م، 2024).

اختصاصاها الأصيل وهي سن التشريعات، كما أن السلطة التنفيذية تشارك في العمل التشريعي بإصدارها القرارات التنظيمية، كذلك الأمر بالنسبة للمحاكم فوظيفتها ليست قضائية بحتة، وإنما تصدر الى جانب الأحكام إدارية بمقتضى ما لها من اختصاص ولائي(الطماوي، 1984).

كما أن العمل الواحد وفقا للمعيار الشكلي رغم وحدة مضمونه قد يصبح حسب الجهة التي أصدرته عملا تشريعيا أو إداريا أو قضائيا، وهو ما يتعارض مع المنطق القانوني السليم، لذلك فقد نادى بعض الفقه بالعدول عن المعيار الشكلي لما يتسم به هذا المعيار من صعوبة التطبيق في الفترات الانتقالية وحالات الطوارئ، حيث تتركز السلطات بيد هيئة واحدة، كما أن هذا المعيار سطحي في تحديد طبيعة العمل دون الالتفات للمضمون، وذلك فقد نادى الفقه المعارض لتحديد نوع العمل استنادا للمعيار الشكلي بالعدول عن هذا المعيار، واتخاذ المعيار الموضوعي أساسا لهذا التمييز(الطماوي، 1984).

يعتمد المعيار الموضوعي في تمييزه للقرار الإداري عن غيره من الأعمال التشريعية والقضائية بالنظر لطبيعة العمل ذاته ومدى تعلقه بحقوق وحريات الأفراد دون النظر لصفة العضو أو الهيئة التي صدر عنها العمل، وذلك لعدم ارتباط طبيعة العمل بالهيئة التي أصدرته أو أشكال وإجراءات إصداره، ويكون القرار قضائيا إذا كان الفصل على أساس قاعدة قانونية حول مركز قانوني خاص أو عام ولم يقصد إحداث أثر في المراكز القانونية، وإنما مجرد تقرير المركز القانوني المتنازع عليه والكشف عنه(ثروت ، 1966).

ذهب جانب اخر من الفقه الى القول بأن النظام القانوني هو المعيار السليم للتمييز بين الأعمال القانونية، ويرى هذا الجانب بأن تكييف العمل القانوني يتم من خلال نظامه القانوني، فالمعيار الحاسم في تحديد النظام القانوني الذي يخضع له العمل القانوني محل البحث هو إرادة المشرع أو إرادة القاضي، فالمشرع هو الذي يحدد النظام القانوني الذي يخضع له العمل وتكون إرادة المشرع في الغالب واضحة وصريحة على طبيعة النظام القانوني الذي يخضع له العمل، وذلك حينما يتضمن التشريع أحكاما تدل على أن العمل يطعن به أمام المحكمة الإدارية، فإرادة المشرع واضحة وصريحة في إخضاع هذا العمل

للنظام القانوني للقرارات الإدارية، أما إذا كانت إرادة المشرع غير صريحة وغير واضحة أو حتى سكت والتزم الصمت عن بيان النظام القانوني الذي يخضع له العمل القانوني محل البحث والتكييف، فيتيعن على القضاء التصدي لهذه المهمة لبيان النظام القانوني الذي يخضع له العمل ويقوم القاضي بعملية تلمس واكتشاف إرادة المشرع فقط، ويلجأ في سبيل ذلك الى فحص مجموعة من العناصر التي يأخذها بعين الاعتبار، كالجهة التي أصدرت العمل ودورها في إصداره وسلطاتها وإجراءات وشكليات الإصدار والنتائج القانونية التي تترتب على تكييف العمل(شطناوي، 2003).

يرى الباحث بضرورة الأخذ بمعيار النظام القانوني فهو أدق المعايير التي قيل فيها للتمييز بين مختلف الأعمال القانونية، فهو يجمع بين المعيارين الشكلي والموضوعي.

المبحث الثاني: أنواع القرارات الإدارية

تتعدد القرارات الإدارية بتعدد الزوايا التي ينظر اليها منها، حيث تنقسم تلك القرارات من حيث مداها وعموميتها الى قرارات فردية وأخرى تنظيمية، كما تنقسم الىالقرار الضمني والسلبي والقرار المنعدم وهو ما سيتم تناوله في هذا المبحث.

المطلب الاول: القرارت الإدارية من حيث المدى والعمومية

تنقسم القرارات الإدارية من حيث مداها وعموميتها الى قرارات فردية وأخرى تنظيمية، فيكون القرار الإداري فردي متى انحصر أثره في التأثير على مركز أو فرد أو مجموعة من الأفراد محددين بأشخاصهم، كما هو الشأن بالنسبة لقرارات التعيين أو الترقية في الوظائف العامة أو منح التراخيص للمحال العامة، وهذه القرارات تصدر عن الإدارة استنادا لقانون أو لائحة تنظيمية بهدف معالجة حالة فردية لشخص أو أشخاص محددين بأشخاصهم، وذلك من خلال إنشاء مركز قانوني جديد أو التأثير في مركز قانوني قائم بإلغاءه أو تعديله، وتنتهي الاثار التي تنشئها تلك القرارات بمجرد تنفيذها، حيث يكتمل بتمام هذا التنفيذ إتمام الغرض من إصدارها.

كما أن القرار الفردي يتسم بطابع الخصوصية وهو في ذلك يختلف عن القرار التظيمي والذي يتسم بطابع العمومية والتجريد لانطوائه على قواعد عامة مجردة، والقرار الفردي لا يجوز قبول طلب الطعن بالغائه إلا من صاحب المصلحة مباشرة في الغائه، ولا يقصد بصاحب المصلحة هنا من أضر القرار الإداري بحق ذاتي له فقط، بل يكفي لتوافر المصلحة التي على أساسها يقبل طلب الإلغاء أن يتقدم به من كان في حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون فيه من شأنها أن تجعل هذا القرار مؤثرا في مصلحته الذاتية تأثيرا مباشرا (الحلو، 1994).

ولكون أن القرار الإداري الفردي يمس بمصلحة شخصية لمن صدر بشأنه القرار فإن ذلك القرار يتحصن بمرور الوقت بحيث لا يجوز سحبه أو الغاؤه أو تعديله بعد مضي ستين يوما من تاريخ إصداره حتى لو كان هذا القرار مشوب بأحد أوجه عدم المشروعية، حيث أنه بمرور هذه المدة على إصدار القرار يتولد لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه، بحيث لا يجوز الإخلال بهذا الحق بقرار لاحق، لما في ذلك من مخالفة للقانون من شأنها إبطال القرار اللاحق (عبدالعزيز ، 2007).

أما بالنسبة للقرارات التظيمية فهي تنطوي على قواعد عامة مجردة تنطبق على كل من تتوافر فيه شروط تطبيقها من الأفراد أو الوقائع، وعليه فهذه القرارات لا تخص شخصا بذاته أو وقائع بذاتها، بل تتعلق بكل من تتوافر فيه شروط تطبيقها من الأفراد أو الوقائع[1]، فيكفي سريان هذا الوصف على القرار متى كان قابلا للتطبيق على عدد غير محدود من الأفراد فيقوم القرار التظيمي ولو كان إعمال شروط تطبيقه يؤدي الى إنطباقه على حالة واحدة او فرد واحد، وأن المهم أن يكون محل تطبيق القرار حالات غير محددة بعينها، وإنما بناء على شروط مجردة أو أفرادا غير معينين بذواتهم وإنما بأوصافهم (حافظ، 1985).

[1]. ومما قضت به المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا):" القرار الاداري التنظيمي يتضمن قواعد عامة ومجردة لا تتعلق بشخص او اشخاص بل تسري على جميع الافراد وتنطبق على عدد غير محدود من الافراد والحالات، ويتوجب على للادارة مراعاتها ويمكن تعديلها او الغاءها او استبدالها، وان المراكز القانونية التي تنشا عن القرارات التنظيمية ليست الا مراكز تنظيمية عامة تسري على الافراد بصفاتهم الوظيفية وليس بذواتهم، فطبيعة هذه القرارات تتسم بالتعديل والتغيير في اي وقت تراه الادارة مناسبا وذلك في سبيل تحسين وتنظيم سير العمل في المرافق العامة"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2010/702، بتاريخ 2010/12/9،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

وتسمى تلك القرارات باللوائح والتي تعد تشريعا إستثنائيا صادرا من السلطة التنفيذية، يقوم الى جوار التشريع العادي الذي يصدره البرلمان وإن اللوائح تحتل مرتبة قانونية أدنى من القانون الذي يكون بوسعه الإلغاء أو التعديل الكلي أو الجزئي للوائح على ضوء المصلحة العامة، وتقسم هذه اللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية الى لوائح تصدرها في الظروف العادية، ولوائح تصدرها في الظروف الاستثنائية (عبدالعزيز ، 2007).

وبذلك يكون للقرار التنظيمي العديد من الخصائص أهمها:(كنعان، 2010)

- القواعد القانونية التي يتضمنها القرار التظيمي تتسم بطابع العمومية والتجريد، وتلتزم جهة الإدارة بمراعاتها في التطبيق على الحالات الفردية وأي تعديل أو إلغاء لهذه القاعدة إنما يتعين أن يكون بنفس الأداة، أي بقرار تنظيمي مماثل.
- القرارات التنظيمية لا تستنفذ غرضها بتطبيقها على حالة واحدة، بل تظل باقية لكي تطبق على ما يستجد من الحالات فهي تتسم بالثبات.
- القرار التنظيمي لا يتأثر بالمستوى الوظيفي للجهة مصدرة القرار من حيث وصفه، فكل قرار يتسم بالعمومية يعتبر قرارا تنظيميا يستوي أن يصدر عن مجلس الوزراء أو الوزير أو أمين عام الوزارة أو ممن هم دون ذلك مرتبة من المستويات الوظيفية.

وتختلف القرارات التظيمية عن القرارات الفردية في ان القرار الفردي يصدر بصدد فرد معين بالذات أو أفراد معينين بذواتهم، وتستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها على الحالة، أو على الفرد أو الأفراد المذكورين، ومن أمثلته القرار الصادر بتعيين موظف أو بنقله أو بترفيعه، أو بتوقيع عقوبات تأديبية عليه فالعبرة في تمييز القرار الفردي ليست في عدد الأفراد الذي ينطبق عليهم القرار وإنما في تحديد هؤلاء الأفراد بذواتهم كالقرار الصادر بترقية عدد من الموظفين أو بإغلاق عدد من المحلات المرخصة.

المطلب الثاني: القرار السلبي والضمني والمنعدم

يصدر القرار الإداري بشكل إيجابي وصريح سواء كان بالمنح أو بالمنع واستثناءا فإن القرار يصدر بشكل سلبي عندما تعبر الإدارة عن موقف سلبي، وقد استقر القضاء الإداري على جواز الطعن في القرار الاداري السلبي شأنه في ذلك شأن القرار الايجابي[1]، ويشترط لصحة القرار السلبي توفر شرطين هما أن تكون الإدارة ملزمة أصلا بإصدار القرار، وأن تمتنع الإدارة عن إصداره مخالفة بذلك القوانين والأنظمة: (كنعان، 2010)

- أن تكون الإدارة ملزمة بإصدار القرار يعني ان الجهة المختصة بإصدار القرار تلتزم بإصدار قرار معين وأن مصدر هذا الالزام هو تلك القاعدة القانونية التي تفرض عليها إصدار مثل هذا القرار سواء وردت في قانون عادي أو نظام، وبالمقابل إذا كان القانون لا يوجب على الجهة الإدارية التدخل لاتخاذ قرار إداري في أمر معين وإنما ترك لها الخيار في شأن التدخل، فإن امتناعها لا يشكل قرارا إداريا سلبيا مما يجوز الطعن فيه.
- رفض جهة الاختصاص اتخاذ قرار أو امتناعها عن اتخاذه رغم أنها ملزمة باتخاذه قانونا، يعني وقوف الإدارة موقفا سلبيا بعدم إجابتها طلب صاحب الشأن في موضوع معين، كما أن القرار السلبي بالإمتناع يقوم على أساس السلطة المقيدة لجهة الإدارة، وفي هذا الشأن يختلف القرار السلبي عن القرار الضمني بالإمتناع، حيث تتمتع بشأنه جهة الإدارة بسلطة تقديرية فإن رغبت أصدرت قرارا صريحا بالإجابة أو الرفض وإن سكتت عن البت فيه مما يستفاد من الموقف السلبي تحقق قرينة قانونية بالرفض متى نص المشرع على هذه القرينة صراحة بأن فوات ميعاد معين دون فصل جهة الإدارة في الطلب المقدم إليها يعتبر بمثابة قرار ضمني صادر بالرفض ومثالها القرار الإداري الضمني

[1]. ومما قضت به المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا):" ... استقر الفقه والقضاء على ان تفصح الادارة عن ارادتها المنفردة صراحة او ضمنا فيطلق على القرارات التي تعبر الادارة عن ارادتها صراحة بالقرارات الصريحة او الايجابية ويطلق على الطائفة الثانية تسمية القرارات الضمنية ويحدد المشرع في اغلب الحالات مهلة زمنية معينة لصاحب الاختصاص الوظيفي لاتخاذ قرار اداري معين بحيث بعد مضي هذه المدة الزمنية دون القيام بالاجراء قرارا اداريا ضمنيا فالقرار السلبي هو القرار الضمني الذي يستفاد من سكوت الادارة عن اجراء تصرف هي ملزمة به قانونا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2013/28، بتاريخ 2013/9/30،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

بالرفض سكوت الإدارة المختصة عن الإجابة على طلب الاستقالة حيث يعتبر مضي ثلاثين يوما من تاريخ تقديم طلب الاستقالة دون صدور قرار بقبولها بمثابة قرار إداري ضمني بالرفض.

وبالنتيجة يتولد لدينا قرار سلبي عندما يجبر المشرع الإدارة على إصدار قرار والتزمت الإدارة الصمت، أما إذا منح المشرع الإدارة سلطة تقديرية والتزمت الإدارة الصمت فهنا القرار يكون ضمني، ومن شروط تكوين القرار السلبي هو مخالفة الإدارة لإرادة المشرع وبذلك يكون من المستحيل أن يكون لدينا قرار سلبي مشروع.

على الجهة المقابلة فإن القرار الضمني ممكن ان يكون قرار مشروع وممكن أن يكون قرار غير مشروع، كما أن كلا القرارين يقبلان الطعن أمام المحكمة الإدارية[1]، فالقرار السلبي لا يوجد ميعاد قانوني للطعن أمام المحكمة الإدارية، فلا يتقيد بأي ميعاد قانوني طالما هناك رفض من الجهة الإدارية، أما القرار الضمني فالأصل العام أن مدة الطعن هي ستون يوما تبدأ من تاريخ العلم اليقيني في القرارات الفردية ومن تاريخ النشر في القرارات التنظيمية وبخصوص القرار الضمني فإن المدة القانونية للطعن تبدأ بعد منح السلطة الإدارية مهلة معينة، وبعد مرور هذه المهلة فإنه يتولد لدينا قرار ضمني يتم احتساب مدة الطعن من تاريخه (الأحمد ، 2020).

أما القرار المنعدم فهو القرار المشوب بمخالفة جسيمة تفقده صفته الإدارية فيصبح منعدما، وهو بذلك بحكم الأحكام المعدومة ليس من شأنه ان يرتب اثارا قانونية تجاه الأفراد أو في مراكزهم القانونية ويعتبر مجرد واقعة مادية لا يلزم الطعن فيه أمام الجهة المختصة قانونا للحكم بتقرير انعدامه وإنما يكفي إنكاره عند

[1]. ومما قضت به:"وحيث انه يتوجب لاعتبار صمت الادارة قرارا اداريا ان تكون صلاحيتها في اصدار القرار المطلوب صلاحية مقيدة وليست تقديرية فمناط وجود القرار الاداري الضمني هو ان تكون الادارة ملزمة قانونا باتخاذ اجراء معين ولكنها تمتنع رغم ذلك عن اتخاذه وبما ان سلطة دائرة الاراضي ومدير الاراضي ومدير عام دائرة المساحة بالنظر في الطلبات والمعاملات التي تتعلق بالاراضي من اثبات الملكية ونقلها والتصديق عليها ... هي سلطة مقيدة يتمتعون بها وملزمون بتنفيذ كافة المعاملات التي تقدم لهم،... وان قرار الرفض الضمني لا يقوم الا بتوافر امرين اولهما: عدم اصدار الارادة للقرار اذا كان يترتب عليها اصداره بمقتضى التشريعات والقوانين والانظمة والاجراءات المعمول بها. وثانيهما: مرور ثلاثين يوما من تاريخ تقديم المستدعي طلبا للادارةلاصدار قرارها"، حكم المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا)، رام الله، في الدعوى رقم (2014/247) بتاريخ 2015/2/18، (د.م، 2024)، مرجع سابق

التمسك به وعدم الاعتداد به، ومن صور القرارات المنعدمة القرار المعيب بعيب عدم الاختصاص الجسيم والمتمثل في اغتصاب سلطة إصدار القرار الإداري.

والقرار المنعدم والذي يتمثل في إغفال مصدر القرار للشروط الجوهرية التي لا يتم القرار الإداري إلا إذا توافرت ويترتب على إغفالها أن يلحق بالقرار عيب جسيم ينحدر بالقرار الى درجة العدم[1]، كحصول أحد الأفراد على قرار نتيجة الإيهام بوجود أمر لا حقيقة لها واستعمال طرق احتيالية بنية التضليل للوصول الى غرض غير مشروع تدفع الإدارة الى إصدار قراراها، لأن التدليس عيب من عيوب الإدارة التي إذا شابت التصرف أبطلته وما يترتب عليه من اثار إذ الأصل أن الغش يفسد كل شيئ، ويترتب على القرار المنعدم عدة اثار في التطبيق العملي أهمها:(كنعان، 2010)

- أن القرار المنعدم يخول الإداره حق سحبه في أي وقت دون التقيد بميعاد.
- أن القرار المنعدم يعتبر واقعة مادية لا يلزم الطعن به أمام جهة الاختصاص قانونا للحكم بتقرير انعدامه وإنما يكفي إنكاره وعدم ترتيب اثاره.
- القرار المنعدم ليس بحاجة الى قرار إداري ليبطله ولا تلحقه حصانة، ولا يزيل عيبه فوات ميعاد الطعنفيه، كما لا يكون قابلا للتنفيذ المباشركون أن القرار المنعدم لا يقوم وهو ساقط والساقط لا يعود.

وبالتالي فإن حالات انعدام القرار الإداري تتمثل بالإعتداء الجسيم على ركن الاختصاص، فالإعتداء البسيط يجعل القرار الإداري غير مشروع أما الإعتداء الجسيم فيجعل القرار منعدما، والحالة الثانية فهي الإعتداء الجسيم على القانون، والحالة الثالثة فهي الغش والتدليس والخداع ويتم استخدامها للضغط على السلطة الإدارية لإصدار القرار الإداري فلولا الغش أوالتدليس أو الخداع لما صدر القرار المنعدم، والقرار المنعدم لا يوجد له ميعاد قانوني للطعن (الأحمد، 2020).

[1]. حيث قضت:" ولما كان الفقه والقضاء قد استقر على ان القرار المنعدم هو القرار الذي يصدر عن فرد عاديا وهيئة ليس لها ان تزاول هذا الاختصاص اصلا او صدر قرار من سلطة في شان من اختصاص سلطة اخرى او صدر من موظف قرار هو غير مخول باصدار اي قرار اداري في هذه الحالات يعتبر قرارا منعدما" حكم المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا)، رام الله، في الدعوى رقم (2010/639) بتاريخ 2013/1/30)، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

من خلال ما تم تناوله في هذا الفصل، فقد تناول الباحث تعريف القرار الاداري على أنه عمل قانوني نهائي صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لجهة الإدارة العامة الوطنية، بما لها من سلطة يمقتضى القوانين والأنظمة، وفي الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إنشاء أو تعديل أو إلغاء حق أو التزام قانوني معين متى كان ذلك ممكنا أو جائزا قانونا وابتغاء المصلحة العامة، وايضا انواع القرارات الادارية من حيث المدى والعمومية وهي القرارات الفردية والقرارات التنظيمية، وايضا القرار السلبي والضمني والمنعدم.

الفصل الاول

قضاء الإلغاء

تهدف هذه الدعوى الى الغاء القرار الاداري الذي أصدرته الإدارة، وتتميز تلك الدعوى بأن صلاحية القاضي الاداري تقتصر على بحث مدى اتفاقه مع قواعد القانون والغاء ذلك القرار إذا كان مخالفا للقانون، وهكذا لا تتجاوز سلطة القاضي أكثر من الغاء القرار غير المشروع، فلا يستطيع القاضي أن يقوم بتحديد نطاق المركز القانوني للطاعن، أو أن يقوم بسحب القرار أو تعديله، وعليه سيتم تقسيم هذا الفصل الى مبحثين نتحدث بالمبحث الاول عن شروط قبول دعوى الالغاء والمبحث الثاني عن أوجه الطعن بإلالغاء.

المبحث الاول: شروط قبول دعوى الإلغاء

يقصد بشروط قبول دعوى الالغاء، تلك الشروط التي لا بد من توافرها حتى تكون الدعوى مقبولة أمام القضاء، فعند رفع هذه الدعوى فإن المحكمة الإدارية تتصدى بفحص هذه الشروط قبل الخوض في موضوع المخالفة المدعى بها في القرار الإداري، وسيتم تناول اربعة شروط لقبول دعوى الالغاء من خلال اربعة مطالب.

المطلب الاول: القرار المطلوب الغاؤه

يجب أن تتعلق دعوى الالغاء بقرار إداري نهائي، سواء أكان قرارا إداريا فرديا أم كان قرارا إداريا تنظيميا لائحيا، والقرار الإداري هو افصاح الادارة المختصة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى التشريعات المعمول بها بقصد إحداث أثر قانوني معين بغية تحقيق مصلحة عامة، فيشترط أن يكون محل طعن الإلغاء قرارا إداريا مما يدخل باختصاص القضاء الاداري، وقد أشارت المحكمة الإدارية الفلسطينية

أن دعوى الالغاء تدور وجودا وعدما مع القرار الاداري،[1] لأنه الخصم فيها وبدونه لا توجد دعوى،[2] وهذا القرار لا بد من توافر شروط معينة فيه حتى يقبل الطعن بالالغاء، وفيما يلي نتناول هذه الشروط:

الفرع الاول: أن يكون القرار المطعون فيه بالإلغاء إداريا

أكدت المحكمة الإدارية على أنه لا مجال لقبول دعوى الإلغاء دون وجود القرار الإداري حسب تعريفه المستقر عليه، والمتمثل في إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة والمنفردة بما لها من سلطة عامة بقصد إحداث أثر قانوني في مراكز الأفراد،[3]ويترتب على ذلك النتائج الاتية:

أولاً: لا يجوز رفع دعوى الإلغاء ضد الأعمال التشريعية والقضائية: تأكيداً على موقف المشرع الذي ربط دعوى الإلغاء بالقرارات الإدارية، فقد رفضت المحكمة الإدارية بقبول هذه الدعوى في حال رفعت بشأن أعمالا لا تعتبر من قبيل هذه القرارات وصادرة عن سلطات غير إدارية مثل الأعمال التشريعية والقضائية وبناءا عليه فقد تبنت المحكمة الإدارية المعيار الشكلي القائم على صفة مصدر القرار ومن ثم يعتبر قرارا

[1]. ومما قضت به في هذا الشان:"وتنصب دعوى الالغاء على مخاصمة القرار الاداري، وهي تدور وجودا وعدما بوجود هذا القرار"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 274/2009 بتاريخ 24/5/2010، وفي حكم اخر تقضي بانه: "يتضح من ذلك ان القرار المطعون فيه لم يثبت له اي وجود قانوني او واقعي، حتى يصار الى اعتباره قرارا اداريا قابلا للطعن فيه امام هذه المحكمة"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 47/2003 بتاريخ 18/4/2005،"(د.م، 2024)، مرجع سابق.

[2]. حيث تقول:"فالخصم في هذه الدعوى هو القرار الاداارري الطعين، فاذا كان هناك قرار اداري تكون هناك دعوى الغاء، واذا لا يوجد قرار اداري فلا مكان لوجود دعوى الالغاء، فالغاية من هذه الدعوى هي محاكمة القرار الاداري نفسه لتحديد مدى مشروعيته حيث تنصب الدعوى عليه وحده"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 383/2008 بتاريخ 17/3/2010.

[3].حيث نجدها تقول:"وبما انه يشترط لقبول دعوى الالغاء امام محكمة العدل العليا ان توجه ضد قرار ادري حسب التعريف والمفهوم المستقر عليه فقها وقضاءا للقرار الاداري القابل للطعن بدعوى الالغاء، وهو افصاح الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من صلاحية بمقتضى القوانين والانظمة بقصد احداث او تغيير مركز قانوني"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 11/2012 بتاريخ 20/2/2012، كذلك راجع في ذات المعنى"حكمها الصادر في رام الله في الدعوى الادارية رقم 441/2008 بتاريخ 27/2/2012، وحكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 93/2012 بتاريخ 25/6/2012، "(د.م، 2024)، مرجع سابق".

إداريا ما يصدر عن جهة الإدارة بصفتها السلطة المختصة بمباشرة النشاط الإداري،[1] ومع ذلك فإنه يمكن ان توجد هذه الإدارة داخل السلطتين التشريعية والقضائية، رئاسة التشريعي والقضائي والتي يصدر عنها قرارات إدارية تخص علاقات الموظفين العاملين لديها، فحينها يمكن الطعن بهذه القرارات بالإلغاء.

ثانياً: عدم جواز رفع دعوى الإلغاء ضد أعمال السيادة: فتختلف أعمال السيادة عن القرارات الإدارية برغم صدورها عن ذات السلطة، لذلك فهي تخرج عن رقابة القضاء الإداري، حتى لو كانت ماسة بالحقوق،[2] وقضت المحكمة بأن هذه الأعمال التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارية وتتصل بعلاقتها مع السلطتين التشريعية والقضائية، وهي لا تخضع لرقابتها خلافا للقرارات التي تصدر عنها أثناء قيامها بنشاطها الإداري وباعتبارها سلطة إدارية حيث يقبل الطعن فيها بالإلغاء.[3]

---

[1]. ومما قضت به بالخصوص": لا يمكن باي حال من الاحوال معالجة اي قرار صادر عن قاضي او هيئة قضائية ..... ، ان القاضي وهو يصدر قراره سواء كان موافقا للقانون والاصول ام لم يكن كذلك لا ينفي الصفة القضائية عن هذا القرار...، ان الاعمال المتعلقة بسير الدعوى او بتحريكها لا تختص بها المحاكم الادارية ايا كانت السلطة التي تصدر عنها...، ولا يمكن توجيه دعوى الالغاء الى حكم قضائي بقصد الغائه، لان الاعمال القضائية التي تصدر من جهات ادارية ذات اختصاص قضائي ممنوع على القضاء الاداري التصدي لها، لان الصبغة التنفيذية للاحكام هي عمل قضائي سواء صدرت من جهة قضائية عادية او استثنائية وهي تخرج بذلك عن رقابة محكمة القضاء الاداري.

كما ان القاعدة الاساسية هو عدم اختصاص المحاكم الادارية بالنسبة الى اجراءات تنفيذ الاحكام ايا كانت الجهة التي تصدر منها تلك الاجراءات...، اذ لا يبقل الطعن فيها اداريا او طلب الغائها لعيب التجاوز او اساءة استعمال السلطة لانها تخضع لرقابة القضاء، ولانه لا يمكن توجيه دعوى الالغاء الى حكم قضائي بقصد الغاؤه، وهذا معيار شكلي لان الاعمال القضائية التي تصدر من جهات ادارية ذات اختصاص قضائي لا يمكن الغاؤه عن طريق دعاوي الالغاء امام محكمة العدل العليا.

وفي موضوع اخر قالت: (وان القرارات الادارية تخضع للطعن بالالغاء امام محكمة العدل العليا ولا تختص المحمكة الدستورية بنظرها لانها ليست من الاعمال التشريعية)، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 180/2009 بتاريخ 17/3/2010، "(السناري، ٢٠٠٨)(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 531/2010 بتاريخ 13/12/2010، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

[3]. حيث تقول:"اما فيما يتعلق بالدفع الثالث وهو ان القرار المطعون فيه هو عمل من اعمال السيادة، فاننا نجد ان الفقه والقضاء قدد استقر على ان اعمال السيادة هي تلك الاعمال او الاجراءات التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارية، تباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم علاقتها بالسلطات العامة الاخرى بصفتها ممثلة لمصالح الدولة الرئيسية لتحقيق مصلحة الجماعة السياسية كلها والسهر على احترام دستورها وتسيير هيئتها العامة والاشراف على علاقتها مع الدول الاجنبية، اما القرارات التي تصدر عنها تطبيقا للقانون والانظمة وتعبيرا للمصالح الجارية للجمهور فهي عمل اداري وليس من اعمال السيادة، وبالتالي يجوز الطعن بهذه القرارات امام محكمة العدل العليا...، وحيث ان القرار المطعون فيه قد صدر عن الادارة بصفتها سلطة ادارية، فانه يكون والحالة هذه قابلا للطعن امام محكمة العدل العليا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 85/1998، بتاريخ 7/11/1999، راجع ايضا في تعداد اعمال السيادة في قضاء محكمة العدل العليا: حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 18/2000، بتاريخ 11/7/2000"، (د.م، 2024)، مرجع سابق".

ثالثاً: لا يجوز رفع دعوى الإلغاء ضد العقود الإدارية: فيشترط في دعوى الإلغاء أن يتم توجيهها ضد قرار إداري يعبر عن الإرادة المنفردة للإدارة ولا يجوز توجيهها ضد العقود الإدارية المبنية على توافق الارادتين،[1] وعلة ذلك ان هذه القرارات تصدر بالاستناد الى القانون وليس العقد، مثل قرارات إرساء العطاء على أحد المتقدمين، لهذا إن كان القرار يتصل مباشرة بتنفيذ بنود العقد وشروطه فحينها لا يجوز الطعن فيه بالإلغاء أمام محكمة الالغاء، ويتعين الطعن فيه أمام محكمة العقد، وهي المحكمة النظامية. (الطماوي، 1967)

الفرع الثاني: صدور القرار عن جهة إدارية وطنية

ويعني وجوب صدور القرار عن جهة إدارية وطنية لا أجنبية (عمرو، 2004)، وتبقى الإدارة وطنية حتى ولو كان مقرها وعملها خارج الدولة ما دامت تتبع التنظيم الإداري لها مثل السفارات[2]، ولا بد أن يصدر القرار عن الإدارة باعتبارها سلطة عامة وأحد أشخاص القانون العام لا باعتبارها شخص عادي يخضع للقانون الخاص، كما لا يجوز أن يكون محلا لدعوى الإلغاء قرارات الإدارات الخاصة مثل مجلس إدارة الشركات والجمعيات[3]، ويستوي في جهة الإدارة العامة التي أصدرت القرار أن تكون مركزية مثل الحكومة

---

[1]. حيث قضت المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا) في احد احكامها:"بالرجوع الى ما استقر عليه الفقه والقضاء تجد المحكمة ان القاعدة العامة في قضاء الالغاء في مجال تصرفات الادارة التعاقدية ان دعوى الالغاء لا يمكن ان توجه الى العقود، ذلك ان من شروط قبول دعوى الالغاء ان توجه الدعوى الالغاء الى قرار اداري الذي هو تعبير عن ارادة الادارة المنفردة بينما العقد هو توافق ارداتين، ولك استثناءا من هذه القاعدة اجيز الطعن في القرات الادارية المنفصلة عن عمليات التعاقد"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 61/2004 بتاريخ 21/6/2006"(د.م، 2024)، مرجع سابق.

[2]. لذلك فان القرارات التي كانت تصدر عن الادارات المصرية في قطاع غزة كانت محلا للطعن بالالغاء امام مجلس الدولة، وللرجوع الى موقف المجلس انظر :(السناري،٢٠٠٨).

[3]. ومما قضت به بالخصوص: "الا انه مع وجود تلك الرقابة لا يجعل من هذه الشركة مرفقا عاما اداريا او اقتصاديا، فاموالها خاصة لم تساهم الادارة فيها ولم تتدخل في تاليفها ولم تشارك في ادارتها، وبالتالي لا تعتبر قراراتها ادارية وفقا للمعنى المقصود من القانون"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 181/2000 بتاريخ 17/3/2001، كذلك: "وان قرارات الهيئة والمؤسسات الخاصة ولو كانت متمتعة بالشخصية المعنوية وبمعترف لها بصفة النفع العام يخرج الطعن فيها بالالغاء عن اختصاص القضاء الاداري"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 444/2010، بتاريخ 16/5/2011"، (د.م، 2024)، مرجع سابق".

وما يتبعها من وزارات ودوائر مركزية، أم لا مركزية محلية كالبلديات أو مرفقية كسلطة النقد أو مهنية كنقابة المحامين[1].

الفرع الثالث: تمتع القرار بالصفه النهائية

لقد أشار المشرع الى الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية النهائية، ويكون القرار نهائيا متى تعدى مرحلة الاقتراح أو التحضير الى مرحلة انتاج الاثر القانوني بشكل مباشر[2]، وفي هذا المقام أشارت المحكمة الإدارية الى أن نهائية القرار تعد شرطا لقبول الطعن به، وتعني قابليته للتنفيذ دون حاجة الى اتخاذ أي إجراء لاحق[3]، لذلك نجدها تشير دائما الى القرار النهائي بالقرار التنفيذي[4]، وأطلقت على هذا الشرط مسمى النهائية، الذي يتحقق بالنسبة للقرار الأخير الذي تصدره الإدارة وينفذ دون الحاجة لقرار جديد أو تصديقه ولا يكون خاضعا للتظلم منه أو الاعتراض عليه أو استئنافه قبل اللجوء للقضاء، وذلك يعني

---

[1]. ومما اشارت اليه المحكمة في هذا المقام:"ان القرار الذي يجوز الطعن فيه امامها يجب ان يكون اداريا، ولا بد ان يصدر من هيئة ادارية تابعة لشخص من اشخاص القانون العام، واشخاص القانون العام اما اقليمية كالدولة والمحافظات والقرى والمدن، واما مرفقية كالمؤسسات العامة، واما مهنية كالنقابات المهنية مثل نقابة المهندسين ونقابة الاطباء ونقابة المحامين ونقابة المعلمين والزراعيين"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 76/1995 بتاريخ 11/3/1996، "(د.م، 2024)، مرجع سابق.

[2]. عدنان عمرو، القضاء الاداري، قضاء الالغاء....مرجع سابق، ص42.

[3]. ومما ارسته بالخصوص:"وحيث لا بد من توافر شروط معينة في القرار الاداري القابل للطعن بالالفاء امام محكمة العدل العليا، ومن هذ الشروط يجب ان يكون العمل القانوني المطعون به بدعوى الالغاء قرار اداري نهائي، ولقد استقر الفقه والقضاء الاداري علة ان نهائية القرار الاداري هي قابليته للتنفيذ دون حاجة الى اتخاذ اي اجراء لاحق، ولا يعتبر القرار الاداري نهائي اذا كان يشترط لامكان تنفيذه صدور قرار اخر او اذن من جهة اخرى...، وبالعودة الى القرار الطعين نجد انه عباره عن اخطار تنفيذي اي اجراء تمهيدي غير قطعي"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 274/2009 بتاريخ 24/5/2010"، (د.م، 2024)، مرجع سابق".

[4]. حيث تقول:"لذا وحيث ان الاجراء المطعون فيه لا يرقى الى مرتبة القرار الاداري القابل للطعن امام محكمة العدل العليا، حيث يشترط لقول دعوى العدل العليا ان يوجه الطعن ضد قرار اداري ونهائي وتنفيذي، الامر غير المتوافر في الاجراء محل الطعن، فان هذه المحكمة تكون غير مختصة بنظر هذا الاستدعاء وبالتالي فانه يكون حقيقيا بالرد شكلا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 23/2000، بتاريخ 23/11/2004، موسعة المقتفي الالكترونية، مرجع سابق.

استكمال القرار جميع الخصائص اللازمة لوجوده القانوني باستنفاذ جميع مراحله العملية والتحضيرية اللازمة لإصداره بحيث يكون قابلا للتنفيذ ومنتجا لاثاره القانونية دون حاجة الى أي إجراء لاحق[1].

وتأسيسا على ذلك رفضت النظر في الطعون الموجهة ضد القرارات التي لا زالت تحتاج لتصديق جهة إدارية أعلى، والقرارات التي تأتي في شكل توصية أو اقتراح أو إبداء الرغبة أو التدابير الادارية لفرض حلول مؤقتة ولا تعد فاصلة بالنسبة للمراكز القانونية للأفراد، والقرارات التحضيرية والتمهيدية والاعلانات الممهدة لإصدار قرار اداري وقرارات التنسيب.(حمادة، 2004).

الفرع الرابع: وجود أثر قانوني للقرار الاداري وتأثيره بالمركز القانوني للطاعن

من أهم خصائص القرار الاداري أنه يعد عملا قانونيا يؤدي الى حدوث أثر قانوني يتعلق بالمراكز القانونية للأفراد، ويقصد بذلك الحالة القانونية الناتجة عن إصدار القرار والتي تظهر من خلال التغيير الحاصل في هذه المراكز سواء من حيث انشائها أو تعديلها أو الغائها، ويتميز عن عدد كبير من الأعمال المادية للإدارة كونها لا ترتب الأثر القانوني، وبالتالي لا يجوز الطعن فيها بالالغاء لأنها ليست أعمال قانونية ولا تعد من القرارات الادارية(السناري، 2008).

وعليه فإن المحكمة الإدارية لا تنظر في طلبات الغاء هذه الأعمال وترفض قبول الدعوى وتقضي بردها شكلا لعدم وجود القرار الاداري[2]، وقد قضت المحكمة الإدارية أن الاجراءات التي تقوم بها الإدارة لتنفيذ قراراها تعد من قبيل الأعمال المادية ولا يجوز الطعن فيها بالالغاء، ومثال ذلك يوجد فرق بين قرار هدم

---

[1]. ومما جاء بالخصوص:"وبما انه من اهم خصائص وصفات القرار الاداري الذي يقبل الطعن به امام محكمة العدل العليا ان يكون قرارا نهائيا، حيث يشترط المشرع في جميع القوانين المتعلقه بمحكمة العدل العليا في القرار القابل للطعن شرط النهائيه، وهي استكمال القرار جميع الخصائص اللازمه لوجودها القانوني باستنفاذ جميع مراحله العمليه والتحضيريه اللازمه لاصداره بحيث يكون قابلا للتنفيذ ومنتجا لاثارهالقانونيه دون حاجه الى اي اجراء لاحق وان عبارة "شريطة استكمال مسوغات التعيين "تعني ان هناك شروط ونواقص وتكليف للمستدعي لاستكمال شروط تعيينه، وهذا يدل على ان قرار التعيين ليس نهائيا وهو لا يغدو ان يكون سوى قرار تحضيري او اعدادي غير نهائي وهو عباره عن توطئه لاتخاذ القرار النهائي، ولا يقبل الطعن بالالغاء امام محكمة العدل العليا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقده في رام الله في الدعوى الاداريه رقم 383/2008، بتاريخ 17/3/2010، موسوعة المقتفي الالكترونيه، مرجع سابق".

[2]. ومما قضت به في هذا المقام:"والذي نراه على ضوء ذلك ان الاعلان المشار اليه ليس الا عملا ماديا قامت به المستدعى ضدها لا يرقى الى درجة القرار الاداري لانه لا يحدث اي اثر قانوني..."حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 20/1997، بتاريخ 5/6/1997،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

منزل ايل للسقوط وعملية الهدم ذاتها التي تعد إجراء تنفيذي من قبيل العمل المادي، كذلك عمليات الحفر وتوسعة الطرق[1].

ومن جانب اخر فإن الأعمال التي تسبق اتخاذ القرار الإداري اعتبرتها المحكمة الإدارية من قبيل الأعمال المادية لأنها تفتقر الى الأثر القانوني، ومثالها الإعلانات والاشعارات والتبليغات الادارية، وبشكل عام فإننا نلحظ في قضاء هذه المحكمة اعتبار كل ما يسبق القرار من أعمال تحضيرية وتمهيدية في حكم الأعمال المادية ومن ثم لا يجوز الطعن فيها بالالغاء فضلا عن أنها ليست من قبيل القرارات الادارية النهائية، مثل الكتب والمراسلات والتوضيحات، وابداء الرغبات وإظهار النوايا والموافقات المبدئية وكتب عدم الممانعة وما في حكمها من إخطارات إبتدائية[2].

أما من ناحية تأثير القرار الإداري بالمركز القانوني للطاعن، فإنه يتعين أن يؤدي القرار الى التأثير على المركز القانوني للطاعن، وبدون وجود ذلك لا تقبل دعوى الالغاء منه كون علاقته بالقرار معدومة، وأشارت المحكمة الإدارية الفلسطينية في هذا المقام الى أنه لا تقبل دعوى الالغاء أمامها دون وجود قرار أثر فعليا في المركز القانوني للطاعن ومن ثم يكون من مصلحته اللجوء اليها لطلب الغائه، أو أن يؤدي القرار الى التغيير في المركز القانوني له، كأن ينشئ له مركزا جديدا أو يعدل فيه أو يقوم بالغائه[3].

---

[1]. حيث قضت:"واما بالنسبة لاعمال الجرف وتوسعة الشارع التي طعن بها المستدعيين، فان هذه الافعال هي افعال مادية"حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 202/2011، بتاريخ 6/7/2011،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث تقول:"وحيث انه لما كان كتاب رئيس بلدية رفح الموجة للمستدعي لا يتضمن قرارا اداريا بالازالة، وانما هو بمثابة اخطار ابتدائي له بالالتزام بحدود الشارع الهيكلي، والطلب منه بازالة التعديات التي اقامها في حدوده ولم تفصح البلدية فيه عن الاجراء الذي تنوي اتخاذه فيما لو تخلف عن ذلك، فيكون تقديم المستدعي للدعوى الراهنة استنادا لهذا الكتاب في غير محله وسابق لاوانه مما يتعين رفض طلبه"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 121/1996، بتاريخ 31/12/1996،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[3]. حيث جاء:"كما ان القرار بتشكيل لجنة تحقيق تعتبر من ضمن الاجراءاتالتمهيديه غير القطعيه التي تسبق القرار النهائي وهو لا يعتبر قرار اداري نهائي ، وبالتالي فهو غير قابل للطعن بالالغاء امام محمكة العدل العليا ، لان القرار الاداري الذي يقبل الطعن هو القرار الذي يحدث مركزا قانونيا جديدا او يعدل مركزا قانونيا قائما ، وهذا غير وارد في القرار المطعون فيه الاول ما يجعله مستبعدا من ميدان دعوى الالغاء "، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 66/2009، بتاريخ 23/4/2012،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

وبالوقوف على قضاء المحكمة الإدارية نجدها مستقره على أن عدم نهائية القرار الاداري يعني عدم تأثيره في المركز القانوني للطاعن، لذلك فالقرارات التحضيريه لا تؤثر في هذا المركز ومن ثم لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء وإنما يطعن في القرار الاداري النهائي، ومما لا يؤثر فيه أيضا إصدار الإداره لقرارات تفسيريه توضح ما جاء فيه قرارات أخرى فهو لا يأتي بجديد وبالتالي لا يجوز الطعن فيه بالالغاء، وهو لا يخلق أثرا قانونيا بقدر ما يوضحه، كذلك فإن القرارات التوكيديه تنحصر مهمتها في التأكيد على القرارات السابقه وتردد ما جاء فيها، ويتبعها كافة الاجراءات التنفيذيه التي تترجم القرار واقعا وعملا فلا يجوز الطعن فيه استقلالا عن القرار لانعدام صلتها وتأثيرها في المراكز القانونيه[1].

المطلب الثاني: المصلحة

يشترط في رافع الدعوى أن يكون صاحب مصلحة شخصية ومباشرة في الدعاوي القضائية، حيث يشترط في كل من يلجأ للقضاء أن يكون له مصلحة فيها، وقد قضى المشرع الفلسطيني بأن غياب المصلحة يؤدي لرد الدعوى من قبل المحكمة من تلقاء نفسها، كما أنه لم يضع المعايير اللازمة لقيام المصلحة وترك ذلك للفقه والقضاء، فالمصلحة تختلف من دعوى لاخرى في أنواعها وطبيعتها(الجرف، 1984)، وعلى هذا الأساس لا بد من توافر شرط المصلحة عند رفع دعوى الالغاء أمام المحكمة الإدارية الفلسطينية[2]. وقد اتجه بعض الفقه لاعتبار هذه الدعاوي من قبيل دعاوي الحسبة التي تتجرد هذا الشرط وتتطلب فقط المصلحة العامة، ولذلك فسيتم تقسيم هذا المطلب الى ثلاثة فروع لتحديد شروط وأحكام وأنواع المصلحة.

---

[1]. حيث جاء:"وان ما قام به مدير الرواتب ما هو الا اجراء تنفيذي للقرار الصادر عن رئيس ديوان الموظفين العام، ولقد استقر الفقه والقضاء على ان الاجراءات التنفيذيه لا تقبل الطعن امام القرار الاداري باعتبار انها لا تحدث بذاتها اثر قانوني في مركز الطاعن"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 143/2009، بتاريخ 3/10/2011،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث قضت بالخصوص:"وحيث ان من المبادئ المقررة ان من شروط دعوى الالغاء توافر شرط المصلحة لرافع الدعوى وقت اقامتها، وان المصلحة في اقامة الدعوى تتقرر نسبة للوضع القائم عند رفعها"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 18/1996، بتاريخ 11/11/1996،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

الفرع الاول: شرط المصلحة وطبيعة دعوى الإلغاء

انقسم الباحثون حول تكييف دعوى الالغاء بأنها دعوى حسبة أو ليست كذلك الى فريقين، فيرى الفريق الأول أن دعوى الالغاء هي دعوى حسبة، وقد استندو الى أن قضاء الإلغاء هو قضاء عيني يقوم على مخاصمة القرار الإداري المخالف للقانون ويستهدف حماية المشروعية، ولا يستهدف حماية الحقوق الشخصية والمراكز الفردية المعتدى عليها مثل القضاء الشخصي، ولذلك فلا يشترط في هذه الدعاوي وجود المصلحة الشخصية، ويرى الفريق الاخر بأن دعوى الالغاء تختلف عن دعوى الحسبة، فدعوى الالغاء هي الدعوى القضائية التي يرفعها صاحب الشأن من الموظفين العموميين أو من الأفراد، أو الهيئات أمام القضاء الاداري المختص، بطلب الغاء القرارات الإدارية النهائية بسبب مخالفتها لمبدأ المشروعية، بشرط أن تكون له مصلحة شخصية في رفعها، أما دعوى الحسبة فهي الدعوى التي يجوز لكل إنسان أن يرفعها استنادا الى المصلحة العامة وحدها، ولا يشترط في رافعها أن تكون له مصلحة شخصية (البدوي، 2015).

وقد استند أصحاب الرأي الثاني بأن دعوى الالغاء إذا لم تختلف عن دعوى الحسبة، فإن هذا يقتضي عدم توافر المصلحة في رافع دعوى الالغاء، وهذا يؤدي الى إختفاء شخصية المدعي الطاعن ويكون القضاء بذلك وكأنه يتعرض للنزاع من تلقاء نفسه، كما أن اشتراط المصلحة يحدد الاشخاص الذين يحق لهم رفع الدعوى ويحد من الإسراف في مهاجمة القرارات الإدارية ويمنع الكيدية (حافظ، 1960).

وإننا نرى بأن دعوى الالغاء ليست دعوى حسبة، ونؤيد رأي الذين يفرقون بين دعوى الالغاء ودعوى الحسبة، كما أن اشتراط المصلحة يجب أن يتوافر في رافع دعوى الالغاء ولا يشترط تحققه في دعوى الحسبة، كمان أن دعوى الالغاء وإن كانت تهدف لإلغاء القرار الاداري المخالف بما يحقق المصلحة العامة، الا أنها تهدف أيضا لتحقيق مصلحة الطاعن الذي تضرر شخصيا من القرار الإداري المخالف، وقد أكدت المحكمة الإدارية ذلك بأن طلب الالغاء لا يجوز تقديمه من أي شخص، لأن القول بغير ذلك

يجعل الباب مفتوحا بأن يتقدم أي شخص بدعوى الالغاء، سواء كانت له مصلحة في ذلك أم لم تكن[1]، وهذا ما أكدت عليه المادة (20/5) من قانون المحاكم الإدارية.[2]

وفي حكم اخر أكدت بأن دعوى الإلغاء وإن كانت عينية الا أنها ليست دعوى حسبة، لأن القصد منها ليست مجرد الدفاع عن المشروعية والصالح العام فحسب، بل والدفاع عن مصلحة ذاتية للمستدعي أثر فيها القرار المطعون فيه تأثيراً مباشراً، وعليه فإن الاستناد الى مصلحة القانون غير مقبول في قضاء المحكمة الإدارية، لأن ذلك يصلح في دعوى الحسبة وهذه المحكمة لا تعرف مثل هذه الدعوى[3].

الفرع الثاني: الأحكام العامة في شرط المصلحة وفقا لقضاء المحكمة الإدارية

المحكمة الإدارية فلم تتطرق الى تعريف المصلحة وإن كانت تؤكد دائما على ضرورة وجودها عند رفع دعوى الالغاء وإلا ردت الدعوى وقضت بعدم قبولها شكلا[4]، وإذا كان شرط المصلحة يتميز عن شرط الصفة في الدعاوي العادية فإنهما لا يختلفان عن بعضهما في الدعاوي الادارية نظرا للطبيعة العينية التي تتصف بها، ورجوعا الى قضاء المحكمة الإدارية نجدها لم تميز بينهما واعتبرت أن وجود مصلحة الطاعن تعني امتلاكه للصفة في رفع الدعوى، فعند غياب المصلحة تنتفي الصفة، إلا أنه تستقل الصفة عن

---

[1]. ومما جاء بالخصوص:"ان القول بغير ذلك يعني فتح الباب على مصراعيه لان يتقدم اي شخص باي دعوى سواء كانت له مصلحة ام لم تكن ضد القرارات الادارية، الامر الذي لا يجيزه القانون ولم يكن في بال المشرع عند وضعه التشريعات الخاصة بمحكمة العدل العليا، لذلك فان ذات الموقوف هو الذي يجب ان يلجأ الى القضاء بنفسه او بواسطة وكالة قانونية لالغاء القرار الذي يشكو منه حتى يتحمل المسؤولية القانونية ويحصر النزاع بنه وبين جهة الادارة مصدرة القرار، حتى تتوفر الجدية في النزاع وعدم هدر حق التقاضي"، وفي هذا الحكم يضيف القاضي المخالف القول "ان رقابة القضاء كالرقابة الادارية او السياسية، وتاسيسا على ذلك فان شرط المصلحه من شانه ان يحدد الاشخاص الذين لهم حق في رفع الدعوى وبالتالي يؤدي الى الحد من الاسراف في مهاجمة اعمال الادارة ومنع الدعاوي الكيدية"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 34/1998، بتاريخ 11/5/1998،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. على"لا تقبل الطلبات أو الطعون المقدمة الى المحكمة الإدارية ممن ليس له فيها صفة أو مصلحة شخصية.

[3]. حيث قضت بانه:"ولما لم يدع اي من المستدعيين بانه يسعى لحماية حق او مركز قانوني له تم الاعتداء عليه بصدور القرارين المطعون فيهما كشرط لتوافر المصلحة القانونية في الدعوى، بل صرح وكيلهم بان هذه الدعوى تهدف للدفاع عن مصلحة القانون، ولما كان هذا القول يصلح في دعوى الحسبة، ولما كان القضاء الاداري لا يعرف مثل هذه الدعاوي لدى محكمة العدل العليا، ولما كان القانون لا يجيز للافراد الطعن الطعن في القرار الاداري لمجرد مصلحة القانون دون ان يكون القرار قد مس حقا او مركزا قانونيا للطاعن.."، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 9/2003، بتاريخ 1/10/2007،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[4]. حيث قضت بانه:"لقد استقر الفقه والقضاء بان يشترط لقبول الطعن ان تكون للطاعن مصلحة شخية مباشرة، لهذه الاسباب تقرر المحكمة رد الدعوى شكلا لعدم توافر شرط المصلحة التي يقرها القانون"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 99/2005، بتاريخ 14/7/2008،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

المصلحة في حالة رفع الدعوى من قبل ممثل القاصر أو ناقص الأهلية فهو بذلك صاحب المصلحة ولكنه لا يملك الصفة في رفع الدعوى لذلك تنمح الصفة لممثله أو وليه القانوني (عمرو، 2004).

كما ميزت المحكمة بين شرط المصلحة والحق في التوكيل لإقامة الدعوى، إذ ليس بالضرورة أن يكون صاحب المصلحة هو من قام بتوكيل المحامي، في حال تعذر عليه القيام بالتوكيل كما لو كان موقوفا وحالت الظروف دون الالتقاء بمحاميه، لهذا قبلت الدعوى المرفوعة بناء على توكيل من نجل الطاعن أو زوجه[1]، والى جانب ذلك أكدت على أن المصلحة لا بد وأن تبقى قائمة حتى يتم الفصل في الدعوى المرفوعة ومن ثم نجدها تقضي برد تلك الدعوى في حال انقضت المصلحة أثناء السير فيها، وتطبيقا لذلك تنقضي الدعوى بانقضاء المصلحة فيما لو قامت الادارة بالغاء القرار المطعون فيه أو سحبه، وقد اعتبرت شرط المصلحة من النظام العام لذلك يجوز إثارة الدفع في أي وقت ويمكن للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها دون طلب الخصوم[2].

إن المتفق عليه بصفة عامة أن المصلحة التي تبرر قبول دعوى الإلغاء يجب أن تكون شخصية لرافع الدعوى، وإن لم يتطلب لرافع الدعوى أن يكون ذا حق مسه القرار المطعون فيه، إلا أنه من الواجب أن يتواجد الطاعن في حالة قانونية أثر فيها القرار المطلوب الغاؤه تأثيرا مباشرا، فلا تقبل الدعوى المرفوعة من فرد ليست له مصلحة شخصية في الغائه مهما تكن صلته بذي المصلحة الشخصية، كزوج يطلب الغاء قرار يمس مصلحة شخصية لزوجته أو كشقيق يطلب الغاء امتناع الإدارة عن تجديد جواز السفر الخاص باخواته،ويكفي لقبول دعوى الالغاء توافر مصلحة مادية أو أدبية لرافع الدعوى، والمصلحة

---

[1]. حيث تقول:"اما الدفع بعدم وجود مصلحة في اقامة الدعوى والقول انها مقامة ممن لا يملك الحق القانوني في اقامتها، فاننا نجد ان مساعد النائب العام قد خلط بين مفهومين لم يفرق بينهما، الاول وهو "المصلحة في اقامة الدعوى"، والثاني وهو "الحق في التوكيل لاقامة الدعوى"...، اما اذا كان مساعد النائب العام يقصد بعدم توافر شرط المصلحة ان المستدعي لم يقم بنفسه بتوقيع الوكالة لمحاميه من اجل اقامة هذه الدعوى وانما قامت زوجته بذلك، فان الامر هنا ليس له اي علاقة بالمصلحة من عدمها، فقد ثبت من خلال البينات الخطية والشفوية التي قدمها المستدعي ان زيارته في السجن من قبل محاميه كانت ممنوعة، مما حذا بزوجته الى توقيع الوكالة التي تم بموجبها اقامة هذه الدعوى وتحريكها ولا نجد في ذلك اي غضاضة او اي مساس في صحة هذه الوكالة"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 18/2000، بتاريخ 11/7/2000،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. وبخصوص ذلك:"حيث ان وجود المصلحة واستمرارها هو شرط لقبول الدعوى وهو شرط يتعلق بالنظام العام تملك المحكمة اثارته من تلقاء نفسها، فانه يتعين عدم قبول الطعن"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 98/2011، بتاريخ 8/6/2011،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

المادية تتوافر في حال طلب الغاء رفض الإدارة منح ترخيص بمزاولة مهنة أو فتح محل عام، أو قراراها الصادر بإغلاق متجر أو مصنع، ومثال المصلحة الأدبية المبررة لقبول دعوى الالغاء يتعلق بمجال العبادة، فإن لكل فرد معتنق لديانة معينة المصلحة في طلب الغاء قرار الإدارة الصادر باغلاق أماكن العبادة المتخصصة لممارسة طقوس هذا الدين (الطماوي، 2015).

يشترط لقبول دعوى الالغاء أن يكون رافعها صاحب مصلحة شخصية حالة ومحققة وتوجد علاقة مباشرة بينه وبين القرار الاداري المطعون فيه بالالغاء، أما المصلحة المحتملة وهي التي من شأنها أن تهيئ فرصة لجلب نفع أو دفع ضرر دون أن يكون ذلك مؤكدا، فلا تكفي ولا يعتد بها في رفع هذه الدعوى، ولكن يجوز استثناء أن يعتد بالمصلحة المحتملة في رفع الدعوى كالاحتياط لدفع ضرر محدق، والإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، فيجوز أن يرفع صاحب المصلحة المحتملة دعوى الالغاء(البدوي، 1997).

والمصلحة من حيث الأصل لا بد أن تكون محققة أو أكيدة لكي تبرر الطعن بالالغاء، وتكون كذلك متى كان من المؤكد أن القرار المطعون فيه قد اتصل فعليا بمركز الطاعن وسبب له ضررا حالا وهو ما يجعل الفائدة من رفع الدعوى قائمة ومؤكدة، ومع ذلك يجوز الاستناد الى المصلحة المحتملة عند رفع دعوى الإلغاء، ولا شك أن المحكمة الإدارية أخذت بالمصلحة المحتملة نزولا عن موقف المشرع في قانون أصول المحاكمات المدنية الذي أجاز ذلك[1].

وتنتفي مصلحة الطاعن في حال ثبوت إذعانه للقرار أو موافقته عليه وتنفيذه له، لذلك اشترطتالمحكمة الإدارية لقبول دعوى الالغاء وجود شرط عدم الاذعان[2]، ولخطورة هذا الشرط فقد أحيط بضمانات وضوابط

[1]. حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 39/2006، بتاريخ 23/4/2007،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث قضت بالاتي:"وان القواعد القانونية حددت شروط يجب توافرها في دعوى الالغاء لقبول الدعوى والغاء القرار الاداري المعيب ومنها شرط عدم الاذعان وشرط تقديمها في المدة المحددة قانونا.."، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 95/2008، بتاريخ 20/5/2009،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

تتمثل بالموافقة الصريحة من قبل الطاعن بالقرار الذي يمس مصلحته، بإرادة حرة وغير مشوبة بالإكراه أو مقترنة بشرط، حيث أن قبول الموظف بقرار نقله خوفا من معاقبة الإدارة لا يعد اذعان[1].

الفرع الثالث: أنواع المصالح التي تبرر قبول دعوى الإلغاء

تتعدد المصالح في دعوى الالغاء بالنظر الى صفة الطاعن بخلاف الدعاوي العادية التي تتعدد فيها المصالح بالنظر الى أنواع الحقوق التي تحميها، وبحسب هذه الصفة فإن الطعون قد تقدم من الأفراد أو الموظفين أو الاشخاص المعنوية (عبدالله، 1982).

- **طعون الأفراد:** يمكن إجمال المصلحة في هذه الحالة بأنها توقي ضرر قد ينال الطاعن من جراء القرار المعيب لو بقي القرار بغير الغاء، سواء كان هذا الضرر حالا أو محتملا ماديا أو أدبيا، ومع ذلك فإن الطبيعة العينية لدعوى الالغاء أدت الى التوسع في مفهوم المصلحة وجلعته شرطا مرنا في كثير من الحالات، فالمالك يحق له الطعن بالقرارات التي تتعلق بملكيته مثل قرار الاستملاك للمنفعه العامة، ويجوز له أيضا الطعن في أية قرارات إدارية تمس منفعته بالعقار(فهمي، 1966).

كما يحق للمواطن الطعن في القرارات الضريبية ذات الصلة بأمواله، سواء كانت هذه الضريبة تجمع لصالح الهيئات اللامركزية أو المركزية، والمقصود بذلك هو تقدم أحد المواطنين بالطعن بالقرار الإداري المعيب كونه يمس وينفق أمواله الخاصة(الطماوي س.، 1984)، أما بالنسبة للتجار وأصحاب الحرف

[1]. حيث قضت بالاتي:"فاننا نجد ان ما قصده المشرع بالاذعان هو موافقة صاحب المصلحة الصريحة او الضمنية على قرار اداري مس مصلحته ...، وان يكون الاذعان صادرا عنه بارادة حرة غير مشوب باكراه او مقترن بشرط، وقد جاء في ص 313 من كتاب القضاء الاداري في الاردن للدكتور حنا ندة"ويجب ان يصدر الاذعان عن ارادة حرة فاذا وافق الموظف على قرار نقله نقلا نوعيا لان الاداره هددته بالاحالة على التقاعد في حالة عدم موافقته، فلا يفيد بموافقة الموظف على قرار النقل، لان الموافقة لا تعتبر صادرة عن رضا واختيار..الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 1/1996، بتاريخ 25/2/1997،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

فيحق لهم الطعن بالقرارات الادارية التي تمس مصالحهم والمتعلقة بتنظيم النشاط التجاري والمهني[1]، والناخب أيضا يطعن في القرار الصادر عن لجنة الانتخابات طالما أنه مسجل في سجل الناخب[2].

- **طعون الموظفين:** يحق للموظف العام أن يطعن في القرار الاداري الذي يمس مصلحته فيما يتصل بعمله الوظيفي، إلا أن القرارات التي تصدر في مجال الوظيفة العامة لا تمس كلها مصالح الموظف العام، فتوجد قرارات تتعلق بتنظيم المرفق العام وسيره مثل التعليمات التي يصدرها المسؤول للموظف العام لتحديد طريقة أداء العمل، ولا يقبل الطعن بالالغاء في القرارات التي تتصل بتنظيم المرافق العامة وسيرها، ولأن المصلحة الشخصية للطاعن هي التي تبرر وتسوغ الطعن بالإلغاء، وبذلك يجوز للموظف العام أن يطعن بالالغاء في القرارات التي تتعلق بحقوقهم الوظيفية كالقرارات المتعلقة بالتعيين والترقية والندب والنقل والإعارة والتأديب لأنها تمس مصالحهم الشخصية، فالقرارات المتعلقة بالتعيين في الوظيفة العمومية يحق لكل من توافرت فيه شروط التعيين أن يطعن بقرار التعيين، بعكس من لم تتوافر فيه شروط التعيين فلا يحق له الطعن بالقرار لأنه ليس صاحب مركز قانوني ولم تتأثر مصلحته الشخصية تأثيرا مباشرا (عبدالله، 1982).

وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية على قبول طعون الموظفين منذ تأسيسها في مرسوم دستور فلسطين عام 1922 ولغاية يومنا هذا مع الأخذ بعين الاعتبار تطور اختصاصها في نظر هذه الطعون، وكانت تستمد

---

[1]. جاء في نص المادة (20/1/ ب) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية، تختص المحكمة الادارية دون غيرها ب"الطعون التي يقدمها ذوو الشانبالغاء اللوائح او الانظكة او القرارات الادارية النهائيةالصادرة عن اشخاص القانون العام، بما في ذلك النقابات المهنية ومؤسسات التعليم العالي، والاتحادات المسجلة حسب الاصول والجمعيات حتى لو كانت محصنة بموجب القانون الصادرة بمقتضاه.

[2]. جاء في نص المادة (20/1/ أ) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية، تختص المحكمة الادارية دون غيرها ب "الطعون الخاصة بنتائج الانتخابات التي تجري وفق التشريعات الناظمة لها، ما لم يرد نص خاص في قانون اخر يمنح هذا الاختصاص لمحكمة اخرى.

سلطاتها في نظر هذه الطعون من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001[1]، ثم أصبحت تستند الى القرار بقانون[2].

- **طعون الهيئات والأشخاص المعنوية:** يقبل الطعن بالإلغاء من قبل الهيئات والأشخاص المعنوية بناء على المصلحة الجماعية مثل الجمعيات والنقابات والشركات، بيد أن طعون النقابات يجب أن تنصرف الى القرارات ذات الصلة بجموع الموظفين ذات الصلة، ولا يجوز أن تنحصر بقرارات تتعلق بموظف معين(فكري، 2000)، وأن قضاء المحكمة الإدارية فإنه يستوي في المصلحة أن تكون فردية أو جماعية، ومن ثم قبول دعوى الإلغاء من عدة أفراد ما دامت المصلحة لديهم واحدة كما يمكن للشخص المعنوي أن يطعن بالقرار الإداري في حال أثر في مركزه القانوني[3].

والجدير بالذكر، أنه لا يوجد ما يمنع من لجوء الادارة العامة للمحكمة الإدارية لطلب الغاء القرارات الإدارية الصادرة عن جهات إدارية أخرى، كون أن جهة الإدارة الطاعن لا تملك الغاء القرار الاداري المطعون فيه ولا تملك سوى قضاء المحكمة الادارية لإلغاء قرار الجهة الادارية الأخرى، فلو أن جهة الادارة الطاعنة تلك صلاحية الغاء القرار الاداري الصادر من الجهاة الادارية الأخرى، فحينها لا يجوز لها طلب الالغاء القضائي ويكون من الواجب الغاء القرار بالطريق الاداري[4].

---

[1]. جاء في المادة (33) فقرة (4) النص على اختصاص محكمة العدل العليا "المنازعات المتعلقة بالوظائف العمومية من حيث التعيين او الترقية او العلاوات او المرتبات او النقل او الاحالة الى المعاش او التاديب او الاستيداع او الفصل وسائر ما يتعلق بالاعمال الوظيفية.

[2]. جاء في المادة (20/1/ د) النص على اختصاص المحكمة الادارية "الطعون بالقرارات الادارية النهائية المتعلقة بالوظائف العمومية من حيث التعيين او التصنيف او التثبيت او الترقية او النقل او الاحالة الى التقاعد او الاستيداع او التاديب او الفصل من الخدمة او الايقاف عن العمل او الرواتب او العلاوات او الزيادات السنوية او الحقوق التقاعدية المستحقة للموظفين العموميين او المتقاعدين منهم او لورثتهم بموجب التشريعات النافذة او القرارات الصادرة عن السلطات التاديبية وسائر ما يتعلق بالاعمال الوظيفية ما لم ينص قانون اخر على خلاف ذلك.

[3]. حيث قضت المحكمة الادارية(محكمة العدل العليا سابقا) في هذا الشان:"اما فيما يتعلق بالمصلحة فاننا نجد ان للمستدعين مصلحة مباشرة لاقامة الدعوى طالما انهم بصدد الحصول على ترخيص للمركز.. الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 24/2000، بتاريخ 7/7/2003،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[4]. لقد اجملت المحكمة الادارية(محكمة العدل العليا سابقا) كل ما تقدم بقولها:"لقد استقر الفقه والقضاء على قبول دعاوي الالغاء من جهات ادارية ضد القرارات الادارية التي لا تملك سلطة الغائها بالطريق الاداري...، في حين لا تقبل دعوى الالغاء اذا كان الطاعن يملك عن طريق رقابته الرئاسية سلطة الغاء القرار، وذلك تطبيقا لمفهوم الخضوع الرئاسي الذي يخول السلطة الاعلى صلاحية الغاء قرارات السلطة الادنى ما لم تكن السلطة الادنى تملك اختصاصات بموجب القانون تجعلها مستقلة تنأى بها عن كل رقابة رئاسية وفي هذه الحالة ايضا يحق له اللجوء الى دعوى الالغاء"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 79/2005، بتاريخ 27/2/2008،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

المطلب الثالث: إجراءات ومواعيد دعوى الإلغاء

لكي تقبل دعوى دعوى الغاء القرار الإداري من ذي مصلحة، يجب أن يتم رفع الدعوى باجراءات معينة ومحددة وخلال مدة معينة ويترتب على مخالفة إجراءات ومواعيد دعوى الالغاء الحكم برد دعوى الطاعن كون أن المدد القانونية هي من النظام العام وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها حتى لو لم يطلبها الخصوم وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

الفرع الاول: إجراءات دعوى الإلغاء

تبدأ إجراءات دعوى الإلغاء أمام المحكمة الادارية باستدعاء يقدم الى قلم المحكمة الادارية بعدد المستدعى ضدهم مع ارفاق كافة الأوراق والمستندات المؤيدة لهذا الاستدعاء، ويخضع هذا الاستدعاء لما تخضع له باقي الطلبات والدعاوي من ضرورة تضمينه كافة البيانات الالزامية التي نص عليها القانون والتي اعتبرتها المحكمة الإدارية من النظام العام ويجوز إثارتها من تلقاء نفسها ويؤدي عدم تضمينها وذكرها بالطلب أو الدعوى الى عدم قبول الدعوى شكلا[1].

وقضت المحكمة الإدارية برد دعوى الإلغاء شكلا متى لم يتضمن الإستدعاء تحديد اسم المستدعي وجهة الإدارة المستدعى ضدها والقرار الذي أصدرته باعتباره موضوع الدعوى المراد الغائه، والوقائع المادية التي بني عليها القرار وأسباب طلب الغائه وغيرها من البينات الجوهرية اللازمة لنفي الجهالة الفاحشة عن الدعوى[2]، أيضا ضرورة تقديم الاستدعاء من قبل محام مزاول، وأن تكون وكالة المحامي موقعة من

---

[1]. نص المادة (24/1) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والذي نص على "تبدا الاجراءات امام المحاكم الادارية بتقديم استدعاء الى قلم المحكمة على ان تتوافر في الاستداء الشروط الاتية: ب. ان يتضمن اسم المستدعي واسم المستدعى ضدهم كاملا وصفاتهم ومحال عملهم واقامتهم. ج. ان يدرج فيه موضوع الدعوى وموجز عن وقائع الدهوى ومضمون القرار المطعون فيه.... الادلة الكتابية التي يستند اليها في اثبات دعواه.... قائمة باسماءوعناوين الشهود ... القرار الاداري المطعون فيه..قائمة بالادلة الكتابية الموجودة تحت يد الخصم او الغير ....

[2]. حيث جاء بالخصوص:"بالتدقيق والمداولة وبعد الاطلاع على لائحة الدعوى واللائحة الجوابية والبينات المقدمة وسماع مرافعات الطرفين نجد انه قد استقر الفقه والقضاء على اتباع قواعد اجرائية نظمت سير المحاكمة امام محكمة العدل العليا، وهي اشتمال لائحة الدعوى على اسماء الخصوم وموضوع الدعوى بشكل واضح ومحدد، وحيث ان المستدعي في هذه الدعوى لم يحدد في صحيفة الدعوى المستدعى ضدهبالذات كما لم يبين فيما اذا كان القرار المطعون فيه صادرا او منسوبا لجهة معينة .. الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 919/2010، بتاريخ 14/3/2012،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

المستدعي ذاته أو أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة في الطلبات المتعلقة بالحقوق والحريات العامة[1]، ومتى لم يحترم ذلك تقضي المحكمة برد دعوى الإلغاء شكلا[2].

كما يجب أن يوجه الاستدعاء ضد جهة الإدارة مصدرة القرار الاداري محل الإلغاء وإلاتقوم المحكمة برد دعوى الالغاء شكلا، وإن النائب العام الفلسطيني هو الذي يمثل الادارة في هذه الدعاوي وهو ليس طرفا فيها[3]، لذلك لا يجوز توجيه الاستدعاء ضده، وإنما يتم توجيه الاستدعاء ضد الادارة العامة مصدرة القرار الاداري محل الطعن والنائب العام معا، فترد الدعوى عن النائب العام وتبقى قائمة بالنسبة لجهة الادارة[4]، أما بخصوص وكالة المحامي فقد اشترطت المحكمة ضرورة تضمينها بعض البيانات الجوهرية باعتبارها عقد بين المستدعي ووكيله المحامي لا بد أن ينشأ صحيحا، وأن لائحة الدعوى مبنية عليها، فاللائحة تدور مع الوكالة وجودا وعدما، فنجد المحكمة تقضي برد الدعوى شكلا في حال اغفال الوكالة للبيانات الالزامية، كما لو لم تتضمن أسماء الخصوم وصفاتهم والجهة مصدرة القرار وماهية القرار المطعون فيه[5].

---

[1]. حيث نصت المادة (25) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية على " 1. يجب ان يكون الاستدعاء موقعا من محام مزاول، مارس المحاماة لمدة لا تقل عن خمس سنوات، وتحتسب للمحامي المزاول سنوات الخدمة في الوظيفة القضائية لهذه الغاية ولا يجوز تمثيل اطراف الدعوى امام المحكمة الادارية الا بوساطة محامين لهم مدة مزاولة ذاتها. 2. يشترط ان يكون توكيل المحامي موقعا من المستدعي او مناحد اقاربه حتى الدرجة الرابعة في الطلبات المتعلقة باوامر الافراج عن الاشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع.

[2]. ومما جاء بالخصوص:"وعليه واستنادا الى ما اثاره النائب العام المساعد واجابة وكيل المستدعي وحيث تبين لنا ان المستدعي ليس مناقارب العميد فؤاد الشوبكي حتى الدرجة الرابعة وفق ما تقضي عليه المادة 285/2 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 والتي تقضي باستراط توكيل المحامي ان يكون الموقع على الوكالة هو المستدعي شخصيا او احد اقاربه حتى الدرجة الرابعة وذلك بخصوص الطلبات المتعلقة بالحقوق والحريات العامة، وحيث انه كما اسلفنا ان المستدعي ليس من اقارب العميد فؤاد الشوبكي حتى الدرجة الرابعة وبالتالي وحيث ان العميد المذكور لم يوقع ايضا على وكالة المحامي في هذا الطلب لذلك فاننا نرى ان الدفع المثار وارد وواقع في محله... الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 3/2002، بتاريخ 28/5/2002،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[3]. نصت المداة(48/4) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية على "يمثل رئيس النيابة الادارية او من يفوضه خطيا من اعضاء النيابة الادارية، اشخاص الادارة في الدعوى الادارية امام المحكمة الادارية او المحكمة الادارية العليا، وفي جميع اجراءاتها، وحتى اخر مرحلة من مراحلها.

[4]. حيث جاء:"والذي نراه بادئ ذي بدء ان الطعن الذي اثاره مساعد النائب العام بخصوص عدم صحة الخصومة في الدعوى غير وارد، ذلك ان مخاصمته النائب العام في دعوى العدل العليا الى جانب جهة الادارة مصدرة القرار المطعون فيه ليس من شانه التاثير على صحة الخصومة او الاخلال بصحة وقانونية الدعوى طالما ان الخصم الحقيقيوهو مصدر القرار قد تمت مخاصمته فيها فعلا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 49/1996، بتاريخ 19/12/1999،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[5]. ومما جاء في هذا الشان:"بالتدقيق تجد المحكمة ان الوكالة المقدمة بموجبها هذه الدعوى جاءت خالية من اسم المستدعي واسم المستدعى ضدهم وخالية من موضوع الدعوى والقرار المطعون فيه وتاريخه، حتى انها جاءت خالية من توقيع المحامي، الامر الذي يشكل جهالة فاحشة مما يوجب رد الدعوى"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 335/2009، بتاريخ 17/8/2009،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

الفرع الثاني: ميعاد دعوى الإلغاء

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام المحكمة الادارية أن يتم تقديم الدعوى خلال المدة القانونية التي نص عليها المشرع في القرار بقانون[1]. وان عدم تقيد الطاعن بالمواعيد المذكورة فإن دعواه ترد شكلا، وذلك حرصا على استقرار المعاملات الادارية، واعتبرت أن المواعيد هي من النظام العام ويجوز إثارته من تلقاء نفسها[2]، كما أن القرار الاداري يتحصن من الالغاء ويبقى قائما في حال انقضاء مواعيد الطعن[3].

وفقا لما أورده المشرع في القرار بقانون، فإن ميعاد الطعن بالغاء القرار الاداري محدد بستون يوما تبدأ من اليوم التالي لتاريخ تبليغ صاحب الشأن أو من اليوم التالي لتاريخ نشره، وإن القضاء الاداري الفرنسي أوجد وسيلة ثالثة لاحتساب الميعاد وهي من تاريخ تحقق العلم اليقيني بالقرارالاداري(الزبيدي، 2007)، وقد تبنت المحكمة الإدارية هذه الوسيلة الى جانب ما أورده المشرع، وبالتالي فإن الوسائل التي يبدأ معها سريان ميعاد الطعن بالالغاء هي النشر والتبليغ والعلم اليقيني[4].

وبخصوص النشر فهو اتباع الإدارة شكليات معينة لكي يتم علم الجمهور بالقرار، والقاعدة أنه إذا نص القانون على وسيلة معينة للنشر فيجب أن تتبع تلك الطريقة، كأن ينص القانون على لصق القرار في أمكنة معينة في المدينة، أو قراءته في الميادين العامة، أو نشره في جريدة رسمية أو نشره في صحف محلية، وفي هذه الحالات لا تسري المدة الا من تاريخ القيام بهذه الشكلية، فإذا لم يحدد القانون طريقة

---

[1]. المادة (23) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية وهي ستون يوما من اليوم التالي لتاريخ نشر القرار أو اليوم التالي لتاريخ تبليغه الى صاحب الشأن، وفي حالة رفض الادارة أو امتناعها عن اتخاذ أي قرار يبدأ الميعاد من اليوم التالي لتاريخ انقضاء ثلاثين يوما على تقديم الطلب اليها، أما بالنسبة للطلبات المتعلقة بأوامر الافراج عن الاشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع فيتم تقديمها طيلة مدة ايقافهم دون التقيد بميعاد.

[2]. حيث جاء:"اذ ان مدة تقديم الاستدعاء الى المحكمة للاعتراض هي من النظام العام والتي لا يمكن تجاوزها"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 168/2003، بتاريخ 7/6/2004،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[3]. وتاكيدا على ذلك فقد قضت:"الامر الذي تكون معه المدة القانونية للتظلم من القرارات الادارية قد انقضت حسب نص المادة 284 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية وهي مدة ستون يوما، الامر الذي يجعل القرارالاداري محصنا من الطعن فيه بعد مضي المدة المذكورة امام القضاء مما يتوجب معه رد الطلب شكلا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 196/2003، بتاريخ 17/4/2004،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[4]. حيث قضت به المحكمة الادارية(محكمة العدل العليا سابقا) في احد احكامها:"ذلك ان ما جرى عليه قضاء محكمتنا في هذا الشان هو اعتبار العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه، وسيلة تقوم مقام الاعلان او النشر فيما يتعلق بميعاد الطعن، فالنشر والاعلان وسيلتان للعلم، فاذا تحقق العلم بغيرهما، قام هذا العلم مقامهما، لما كان ما تقدم، اضحى الدفع الشكلي سديد وفي محله..."، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 173/2005، بتاريخ 28/5/2006،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

معينة للنشر فيجب أن يكون النشر في جريدة أو نشرة معدة للإعلان(الطماوي، 1967)، ومن حيث الأصل فإن النشر يرد على القرارات الإدارية التنظيمية أو اللائحية وليست الفردية، ويعد هذا النشر بمثابة تبليغ فعلي لكل من له علاقة بالقرار، ويؤدي الى الاحتجاج بمضمون القرار في مواجهة الكافة ممن لم يتبلغو القرار بصورة شخصية، لذلك متى أصدرت جهة الادارة لوائحها وتعليماتها دون القيام بنشرها فلا تعتبر نافذة[1].

أما بالنسبة للاعلان فهو الطريقة التي تنقل بها الادارة القرار الى علم فرد بعينه أو أفراد بذواتهم، ويعرف الاعلان بأنه تبليغ ذوي الشأن بالذات بالقرار الاداري(العتوم، 2013)، والاعلان يختلف عن النشر كونه يرتبط بالقرار الاداري الفردي الذي لا يكفي للعلم به بالنشر وإنما لا بد من إعلانه شخصيا للمخاطبون به(الجرف، 1984).

وأخيرا فإن القضاء الاداري قد تبنى وسيلة ثالثة من شأنها تحقيق العلم بمضمون القرار الاداري في حال عدم نشره أو إعلانه وتتمثل هذه الوسيلة بالعلم اليقيني[2]، فاذا تحقق هذا العلم اليقيني بدون وسيلتي الاعلان والنشر فإن ذلك يؤدي لنفاذ القرار وبدء سريانه بغض النظر عن وسيلته أو كيفية توافره[3]، وقد تبنت المحكمة الإدارية هذه الوسيلة رغم عدم النشر أو الاعلان، والتي تحكم برد دعوى المدعي شكلا متى تقدم الطاعن بالدعوى بعد فوات ميعاد الطعن الذي يحتسب من تاريخ العلم اليقيني[4]، ويشترط لذلك قيام العلم اليقيني والحقيقي والمؤكد لا مجرد العلم الظني أو الافتراضي، وأن يؤدي هذا العلم الى معرفة الطاعن

---

[1]. ومما جاء بالخصوص: "اما بالنسبة لعدم نشر قرار مجلس التنظيم الاعلى في الجريدة الرسمية، فانه وبعد ان ثبت علم المستدعي الاول علما يقينا بصدور ذلك القرار واعتراضه عليه، فان التمسك بعدم النشر في الجريدة الرسمية يصبح غير وارد، لان القصد من النشر في الجريدة الرسمية هو ان يصبح حجة بالعلم على الكافة الذي لم يتلغو القرار بصورة شخصية"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 68/2004، بتاريخ 28/4/2008،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. نص المادة (23/2) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والتي تنص على "يعتبر في حكم التبليغ علم المستدعي بالقرار الاداري علما يقينا".

[3]. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى الغاء القرارات الادارية، ط1، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص309-310.

[4]. حيث قضت المحكمة الادارية(محكمة العدل العليا سابقا) في احد احكامها:"ان ما جرى عليه قضاء محكمتنا في هذا الشان هو اعتبار العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه، وسيلة تقوم مقام الاعلان او النشر فيما يتعلق ببدء ميعادالطعن، فالنشر والاعلان وسيلتان للعلم، غاذا تحقق العلم بغيرهما، قام هذا العلم مقامهما، لكا كان ما تقدم اضحى الدفع الشكلي سديدا وفي محله..."، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 173/2005، بتاريخ 28/5/2006،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

بمضمون القرار كاملة والوقوف على أسبابه وكل ما يتصل به، والا فإنه لا يعتد به في سريان ميعاد الطعن بالالغاء كون القرار لم ينفذ في مواجهة الطاعن لغياب العلم الحقيقي والكامل[1].

الفرع الثالث: امتداد ميعاد الطعن بالإلغاء

حسب قضاء المحكمة الإدارية فإنه يمكن امتداد ميعاد الطعن بالالغاء في أحوال معينة وبشروط معينة ومنها حالة القوة القاهرة[2]، حيث لا تبدأ المدة بالسريان إلا بعد زوال هذه القوة التي تحول بين ذي المصلحة وبين رفع دعوى الالغاء، لأنه ليس من المصلحة العامة أن تستقر الأوضاع الإدارية على أساس قرارات معيبة، ولأنه كان من المستحيل على ذي المصلحة أن يطلب الغاءها[3]، وينقطع ميعاد الطعن بالالغاء أيضا عند رفع دعوى الالغاء أمام محكمة غير مختصة[4]، فالقول بوقف الميعاد يتفق وروح القانون ما دام قدم خلال الستين يوما، وإذا كان هذا الطلب قد يطول، ويستغرق زمنا، فإنه لا حيلة للمدعي في ذلك بعد أن أعلن عزمه وكشف عن مراده وأصبح الأمر بيد الهيئة المختصة بنظر هذا الطلب، ومن ثم وجب أن يظل الميعاد موقوفا لا ينفتح الا بصدور القرار في طلب الإعفاء سواء بالقبول أو الرفض، ولكن إذا صدر القرار وجب رفع الدعوى خلال الميعاد القانوني محسوبا من تاريخ صدوره (الطماوي، 2015).

---

[1]. حيث اجملت المحكمة الادارية(محكمة العدل العليا سابقا) كل ما ذكر في احد احكامها بقولها:"اذ يشترط للعلم اليقيني الذي يقوم مقام التبليغ ان يكون الشخص الصادر ضده القرار قد اطلع على اسباب القرار وفحواه وليس في هذه القضيه ما يفيد اطلاع المستدعي على الاسباب الموجبه بمصادرة جواز السفر، لهذا فان الدعوى تكون مقدمه قبل التبليغ وبالتالي ضمن الميعاد...، وان العلم اليقيني الذي يقوم مقام التبليغ يجب ان يكون حقيقيا لا ظنيا او افتراضيا...، واذا لم يقم الدليل القاطع في دلالته بان المستدعي تبلغ القرار او علم علما يقينا بفحواه واسبابه وعلله ومضى على ذلك التبليغ او العلم اليقيني الميعاد القانوني لتقديم دعوى الالغاء فتكون الدعوى مقدمه ضمن الميعاد القانوني...الخ"حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 6/1996، بتاريخ 26/11/1996،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. نص المادة (23/8/ أ) من قرار بقانون بشان المحاكم الادارية المذكور سابقا والتي تنص على "توقف المدة القانونية لاقامة الدعوى المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادة في اي من الحالات الاتية: أ . القوة القاهرة".

[3]. حيث تقضي قي احد احكامها بانه:"وكما اجمع الفقة والقضاء تعتبر القوة القاهرةب المعنى الضمني هي القوة التي تجعل تنفيذ الالتزام او القيام بالعمل القانوني المطلوب مستحيلا استحالة تامة، اما اذا جعلت التنفيذ متعسرا فلا يعتبر ذلك بالقوة القاهرو.. الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 838/2009، بتاريخ 5/4/2010،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[4]. نص المادة (23/8/ ب) من قرار بقانون بشان المحاكم الادارية المذكور سابقا والتي تنص على "توقف المدة القانونية لاقامة الدعوى المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادة في اي من الحالات الاتية: ب . رقع الدعوى الى محكمة غير مختصة، شريطة ان ترفع هذه الدعوى خلال المدة القانونية المحددة لاقامة الدعوى امام المحكمة الادارية"، ونص المادة (23/8/ ج) من قرار بقانون بشان المحاكم الادارية المذكور سابقا والتي تنص على "توقف المدة القانونية لاقامة الدعوى المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادة في اي من الحالات الاتية: ج. تقديم طلب للمحكمة الادارية لتاجيل الرسوم، شريطة ان يقدم هذا الطلب خلال المدة القانونية لاقامة الدعوى.

وتجدر الإشارة أن هناك بعض القرارات التي لا تخضع لشرط الميعاد خلافا للأصل العام[1]، وأن القرار المنعدم هو القرار الذي أصابه عيب جسيم أفقده خصائصه كقرار اداري وأصبح مجردا من صفته الادارية، ولا يرتب أي أثر قانوني سواء حقوق او التزامات فهو في حكم العدم، لذلك يجوز سحبه من قبل الادارة في أي وقت، ومن أمثلة القرار الإداري صدوره عن جهة الإدارة في موضوع يدخل اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية، أو صدوره عن فرد عادي ليس من الموظفين العمومين، أو من موظف لا يملك سلطة إصدار القرارات الادارية[2]، أما القرار الثاني فهو قرار التوقيف[3]، حيث استثناه المشرع من المدة القانونية لميعاد الطعن، وعليه يجوز تقديم طلب الإفراج عن الموقوفين في أي وقت[4].

المطلب الرابع: عدم وجود دعوى موازية

جرى مجلس الدولة الفرنسي منذ القدم على رفض قبول دعوى الالغاء إذا ما كان في وسع المدعي أن يلجأ الى طريق قضائي اخر يحقق له نفس النتائج التي يريد الوصول اليها عن طريق دعوى الالغاء، وذلك سواء كان هذا الطريق الاخر دعوى ترفع أمام محكمة إدارية أو محكمة قضائية، وهذا هو مجمل المقصود بفكرة الدعوى الموازية(الطماوي، 2015)، وسنتناول في هذا المطلب مبررات وشروط الأخذ بهذه النظرية.

---

[1]. نص المادة (23/6) من قرار بقانون بشان المحاكم الادارية المذكور سابقا والتي تنص على "تقبل الدعوى المحكمة الادارية للطعن في القرارات الادارية المنعدمة في اي وقت دون التقيد بميعاد، على ان يثبت المستدعي ان القرار منعدما ابتداءا".

[2]. ومما جاء بالخصوص:"ولما كان ما استقر عليه اجتهاد الفقه والقضاء في العديد من قرارات محكمة العدل العليا اللفلسطينية بان القرار المنعدم هو القرا الذي يكون مشوبا بعيب جسيم، كما انه يصدر من فرد عادي او هيئة ليس لها ان تزاول هذا الاختصاص اصلا او صدور القرار من موظف ليس مخول باصداره، الامر الذي لا يرتب على هذا القرار اي اثر قانوني"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 194/2008، بتاريخ 7/9/2009،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[3]. نص المادة (23/7) من قرار بقانون بشان المحاكم الادارية المذكور سابقا والتي تنص على "تقبل الاستدعاءات المتعلقة باوامر الافراج عن الاشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع طيلة مدة توقيفهم دون التقيد بميعاد".

[4]. حيث قضت بالخصوص:"كما ان القول بالدعوى مقدمة بعد فوات المدة القانونية ليس له ما يؤيده قانونا، ويتعارض مع طبيعة القرار او الاجراء المطعون فيه وهو التوقيف بوجه غير مشروع، حيث اجاز القانون المشار اليه سماع الطلبات المنصوص عليها، دون التقيد بميعاد"ما دام الشخص الطاعن موقوفا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 84/1998، بتاريخ 10/11/1999،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

الفرع الاول: مبررات الأخذ بنظرية الدعوى الموازية

تعددت مبررات عدم قبول دعوى الإلغاء في حالة وجود طريق الطعن المقابل، فمنها مجلس الدولة الذي يعتبر قضاء الالغاء قضاء احتياطيا، فإذا كان من الممكن الطعن في القرار الاداري أمام مجلس الدولة ذاته بطريق القضاء الكامل، فلا تقبل دعوى الالغاء، وبذلك ضاق نطاق هذه الدعوى، واتسع نطاق الدفع بعدم قبول الدعوى تأسيسا على وجود طريق الطعن بالمقابل أو الموازي (ليلة، 1968)، ومنهم من برر الدفع بعدم قبول دعوى الالغاء في حالة الطعن المقابل أو الموازي بناء على قاعدة الخاص يقيد العام، فتختص المحاكم باختصاصات خاصة ومحددة ومقررة، أما مجلس الدولة فيختص في الشؤون الادارية باختصاصات عامة، ولذا يتقيد بالاختصاصات المحددة للمحاكم الاخرى (خليل، 1950).

إن دعوى الالغاء دعوى احتياطية، فلا تقبل إذا وجدت دعوى قضائية أخرى تحقق الأغراض التي يستهدفها المدعي، وهي وسيلة لاحترام توزيع الاختصاصات أمام مجلس الدولة بين قضاء الالغاء والقضاء الكامل، وأداة لحماية اختصاص المحاكم العادية والمحاكم الإدارية الأخرى، كما أنها تمنع التعارض بين الأحكام وهي وسيلة لاحترام تعدد درجات التقاضي في الحالات التي تكون فيه الدعوى الموازية من اختصاص المحاكم الادارية الإقليمية، وهي تطبيقا للمبدأ الذي يقرر أن الاختصاص الخاص يقيد الاختصاص العام، وأيضا تنمع تحويل قضاء الالغاء من قضاء أصلي الى قضاء عام يشمل كل المنازعات (خليل، 1969)؛ (فهمي، 1966).

ويرى فريق من مفكري هذه النظرية أن تطبيقها يفترض توافر شرط أساسي هو تعادل دعوى الالغاء والدعوى الموازية، فلا يحكم بعدم قبول دعوى الالغاء إلا إذا كانت الدعوى الموازية تحقق ذات ميزات دعوى الالغاء، وتحقق هذا الشرط يكاد يكون مستحيلا (مهنا، 1964)، ويرى الدكتور سليمان محمد طماوي أنه لا محل لفكرة الدعوى المقابلة في مصر باعتبارها شرطا من شروط قبول دعوى الالغاء، لأن تطبيق قواعد الاختصاص العادية يؤدي الى ذات النتائج التي رتبها مجلس الدولة الفرنسي في الزمن الحاضر

على فكرة الطعن المقابل، كالدفع بعدم القبول ومن ثم فإنهم يفضلون استبعاد هذه الفكرة من شروط قبول دعوى الالغاء، ويكتفون بأحكام الدفع بعدم الاختصاص، فلكي يختص مجلس الدولة بالغاء قرار إداري، يجب ألا يكون المشرع قد منح جهة قضائية أخرى حق الغائه صراحة أو ضمنا، لأن الخاص يقيد العام (حافظ، 1960).

وبدورها أكدت المحكمة الإدارية على أنها محكمة من لا محكمة له، وأن اختصاصها بنظر الدعاوي المرفوعة اليها مرهون بعدم دخولها في ولاية محكمة أخرى[1]، وإن قضاء الالغاء أمامها يعد قضاء استثنائيا، بحيث متى تبين وجود طريق اخر كان بإمكان الطاعن اللجوء اليه ففي هذه الحالة تقضي برد دعواه، لا سيما في حال كان هذا الطريق يحقق له ذات المزايا المرجوة من وراء رفع دعوى الإلغاء[2].

وتطبيقا لذلك رفضت النظر في كثير من الدعاوي الحقوقية والجزائية التي تدخل ضمن اختصاص المحاكم العادية سواء كانتمحاكم الصلح أم البداية أم الاستئناف، ومن أمثلتها دعوى اثبات الملكية[3]،والمطالبة بالحقوق، وبشكل عام اعتبرت المنازعات المدنية ليست من اختصاصها بل من اختصاص المحاكم العادية، ويضاف اليها جميع الطلبات المتعلقة بها، تأسيسا على أن الفرع يتبع أصله في الاختصاص،

[1]. ومما قضت به في هذا الشان:"وحيث ان هذه المحكمة ترى انه طالما كان النزاع من اختصاص محكمة اخرى خلاف هذه المحكمة، فان محكمة العدل العليا غير مختصة بالطلب لانها محكمة من لا محكمة له، لما كان ذلك فقد بات الطلب مقدما لمحكمة غير مختصة ولا حاجة للتعرض للموضوع"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 103/1995، بتاريخ 27/1/1996،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. ومما جاء بالخصوص:"وحيث ان الفصل في صحة ما يدعية المستدعي هو من اختصاص القضاء العادي سواء من الناحية الحقوقية او الجزائية وحيث ان قضاء الغاء هو قضاء استثنائي لا يجوز اللجوء اليه اذا كان للطاعن مرجع طعن مواز يحقق له جميع المزايا التي تحققها دعوى الالغاء، وحيث ان ثبوت صحة ما يدعيه المستدعي امام القضاء العادي يحقق لمستدعي الطلبات الواردة في دعواه بصورة تلقائية تجد المحكمة ان الدفع الذي تقدم به وكيل المستدعى ضده الثالث في محله، لهذه الاسباب تقرر المحكمة عدم قبول الدعوى لوجود طريق موازي للطعن"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 176/2005، بتاريخ 7/10/2005،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[3]. ومما قضت به:"حيث ان اثبات ملكية الارض موضوع القرار الطعين هو من اختصاص المحاكم العادية وحيث ان القانون رسم طريق طعن موازي لرد الاعتداء على ملكية المستدعيين الاول والثاني لقطعتي الارض رقم (98،99) ويمنع الغير من التعرض لها او معارضتهم فيها وذلك من خلال اللجوء للقضاء العادي، فان هذا اطعن لم يعد مقبولا لدى محكمة العدل العليا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 21/2008، بتاريخ 31/3/2010،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

وبشكل عام نلحظ أن المحكمة الإدارية كانت ترد الدعوى في حال طلب منها المدعي ذلك بعد إقراره بوجود طريق طعن موازي[1].

ومن المؤكد أن قضاء المحكمة الإدارية السابق جاء استجابة لقواعد الاختصاص بدرجة أساسية، وتطبيقا لها قبل أن يكون تطبيقا لنظرية الدعوى الموازية، وأرسى حدود ولاية كل من القضاء الاداري والعادي نزولا عند موقف المشرع، حيث أن عدم اختصاصها بنظر المنازعات المدنية والجزائية والعسكرية والأعمال القضائية وغيرها يعد في الحقيقة ترجمة لهذه القواعدالتي وضعها المشرع وليس ترجمة للدعوى المذكورة، لكل ذلك يذهب جانب من الفقه الى رفض الأخذ بهذه النظرية ودراستها ضمن شروط قبول دعوى الإلغاء، لأنها لا تضيف شيئا جديدا على ما تقتضيه قواعد الاختصاص، فالنتائج التي يؤديها تطبيق هذه القواعد هي ذاتها النتائج التي تسعى اليها النظرية، وهو ما تبناه البعض فعلا(فكري، 2000).

الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية الدعوى الموازية

في حال أثير دفع أمام القضاء بوجود دعوى موازية، فيجب التأكد حينها من توافر شروط معينة قبل القيام برد الدعوى شكلا، وهذه الشروط هي:

- أن تكون الطريق الموازي هو دعوى قضائية حقيقية[2]، فلا يكفي أن يكون المشرع قد نظم للأفراد طريقا إداريا للتظلم، ولا يقصد بالتظلم الإداري هنا حق كل فرد في أن يتظلم الى مصدر القرار أو الى

[1]. حيث قضت بذلك من خلال القول:"وحيث ان محكمة بداية رام الله هي المحكمة المختصة باعتبار هذين الامرين يتعلقان بنزاع مدني، وحيث ان طلب وقف تنفيذ الوكالة الدقرية رقم (2468) وكذلك طلب وقف السير باجراءات تنفيذ اية معاملة متعلقة بها هو طلب متفرع عن الدعوى الاصلية المقامة لالغاء تلك الوكالة، وحيث ان القاعدة القانونية تقضي بان الفرع يتبع الاصل من حيث الاختصاص فان محكمتنا لا تكون مختصة بنظر هذا الطعن"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 840/2009، بتاريخ 26/12/2011،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. ومما قضت به المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا):" استقر الفقه والقضاء على انه من شروط قبول دعوى الالغاء ان لا يكون اما الشخص دعوى موازية تحقق له مزايا وامتيازات مماثلة للمزايا والامتيازات التي تحققها له دعوى الالغاء لهذا لا تقبل دعوى الالغاء شكلا اذا كان المشرع قد نظم طريقا اخر للطعن في القرار وبما ان المستدعيين قد لجئا الى محكمة الحقوق اما محكمة البداية من اجل ايجاد حل للقرار المطعون فيه بالاضافة الى الطعن بالقرار امام محكمة العدل العليا وهذا يعني ان المستدعين توجها الى القضاء الموازي لحل الموضوع وهو النزاع المدني امام محاكم الحقوق،وان المحاكم النظامية من حقها بحث الموضوع حول الضرر الذي سيلحق بالمستدعين اذا وجدت اسباب قانونية تستدعي بذلك وبما انه لا يجوز ان تنظر محكمتان مختلفتان في ذات الموضوع في ان واحد وقد اختارا اللجوء الى المحاكم النظامية وهو القضاء الموازي بعد اقامة دعوى العدل العليا فان هذا يشكل تنازل منهما عن دعوى العدل العليا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2018/144، بتاريخ 2019/04/15،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

رئيسه، ولكن المقصود هو حالة ما إذا نظم القانون طريقا إداريا للتظلم من قرار معين، فهنا تكون دعوى الالغاء مقبولة سواء كان التظلم الاداري اختياريا أو اجباريا، الا أن الدعوى في الحالة الأخيرة لا تكون مقبولة الا بعد استنفاد طريق التظلم الاداري(صادق، 2008)،وكل ما يترتب على وجوده مجرد انقطاع ميعاد رفع دعوى الالغاء فقط، فالمقصود بوجود الدعوى الموازية هو وجود طريق قضائي اخر غير طريق الإلغاء(الجرف، 1984).

وقد أكدت المحكمة الإدارية على وجوب توافر هذا الشرط ورفضت اعتبار التظلم الاداري بمثابة دعوى موازية لدعوى الالغاء يمكن أن يؤدي الى رفض قبولها شكلا، ومن ثم كانت ترد الدفوع التي تقضي بوجود طريق للتظلم الإداري بدلا من لجوئه الى رفع دعوى الالغاء، وأكدت أن التظلم ليس دعوى قضائية، وإن الادارة المتظلم أمامها الطاعن ليست مرجع قضائي يوازي المحكمة الادارية، ويسلب اختصاصها بنظر دعوى الالغاء[1]، فإذا كان هذا الشرط يؤدي الى استبعاد التظلم الاداري من مفهوم الدعوى الموازية، وبالتالي فهو يؤدي الى استبعاد الدفوع القضائية لأنها ليست دعوى قضائية حقيقية، فالدفع ليس إلا طلباً مقدماً بمناسبة نظر دعوى أخرى، أي وجوب أن تكون الدعوى الموازية دعوى قضائية أصلية وليست مجرد دفع فرعي أثير أثناء نظر دعوى معينة أمام قاضي اخر غير قاضي الالغاء (صادق، 2008).

- أن يكون الطعن المقابل مجديا وفعالا، بحيث يحقق للمدعي النتائج التي يبتغيها من دعوى الالغاء وأن يكفل محاسنها ومزاياها، أي يجب أن يؤدي الطريق المقابل أو الموازي بحصول الطاعن بواسطته على مركز معادل للمركز الذي كان يمكن أن يحصل عليه بواسطة دعوى الالغاء إذا رفعت الى محكمة القضاء الاداري، ومن ثم فلا يجوز إثارة الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود طريق طعن مقابل إذا كان المدعي لا يملك بجانب دعوى الالغاء سوى طريق الطعن الاداري، أو كان يملك الحق في تقديم

[1]. حيث جاء:"ونحن بالتدقيق وبخصوص الدفع المتعلق بالقول ان هذه المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى بداعي انهه كان على المستدعي ان يتظلم امام اللجنة اللوائية لا ان يلجأ للطعن في القرار امام محكمة العدل العليا فهو غير وارد، ذلك لان ما نفهمه من نص المادة (36/1) من قانون تنظيم المدن والقرى رقم (79) لسنة 1966 ان لجوء المتضرر المشار اليه في تلك المادة الى اللجنة اللوائية هو امر جوازي، وليس فذ ذلك النص ما يجعل اللجنة اللوائية مرجع طعن موازٍ من شانه سلب محكمة العدل العليا اختصاصها النظر في الغاء القرار المطعون فيه، وبالتالي قاننا نقرر رد هذا الدفع"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 30/1966، بتاريخ 25/1/1998،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

دفع وليس رفع دعوى قضائية، ويشترط أن يكون هذا الطعن من اختصاص جهة قضائية تختلف عن محكمة القضاء الاداري، أما التظلم الاداري وهو طعن غير قضائي، فلا يصل الى درجة الطعن الموازي، لأنه لا يحقق ضمانات الطعن القضائي(كامل، 1972).

وتفسير ذلك بأن تؤدي الدعوى الموازية الى التخلص من القرار الاداري المعيب، كما لو رفعت دعوى الالغاء وحكم فيها بحيث تؤدي الى شل اثاره وتحقق ذات النتيجة، وعلى هذا النحو لا يقبل الدفع بوجود دعوى موازية في حال كانت هذه الدعوى هي دعوى تعويض رفعها الطاعن أمام المحكمة المختصة لجبر الضرر الذي أصابه دون أن يؤدي الى الغاء القرار وإزالة اثاره(صادق، 2008)، وأكدت المحكمة الإدارية على ذلك، فنجدها تقول بأن قضاء الالغاء أمامها يعد قضاء استثنائيا لا يجوز اللجوء اليه من قبل الأفراد متى وجد أمامهم طريق طعن قضائي اخر يحقق لهم ذات النتائج التي يسعون اليها من وراء رفع الدعوى، فالاولى اتباعهم لهذا الطريق دون اللجوء لقضاء الالغاء متى كان محققا لطلباتهم الواردة في دعوى الالغاء بصورة تلقائية[1].

المبحث الثاني: أوجه الطعن بالإلغاء

عند انتهاء المحكمة من الشروط الشكلية لقبول الدعوى المنظورة أمامه، فإنه ينتقل بعد ذلك الى النظر في موضوعها من خلال البحث في أسباب وأوجه الغائه المدعى بها من قبل الطاعن والتي قد تؤدي الى إلغاء القرار الإداري، ويقصد بأوجه الإلغاء أو أسباب الإلغاء، مختلف العيوب التي قد تصيب القرار الاداري

[1]. قضت في هذا الشان بالتالي:"حيث ان قضاء الالغاء هو قضاء استثنائي لا يجوز اللجوء اليه اذا كان للطاعن مرجع طعن مواز يحقق له جميع المزايا التي تحققها دعوى الالغاء، وحيث ان ثبوت صحة ما يدعيه المستدعي امام القضاء العادي يحقق للمستدعي الطلبات الواردة في دعوه بصورة تلقائية، تجد المحكمة ان الدفع الذي تقدم به وكيل المستدعى ضده الثالث في محله لهذه الاسباب تقرر المحكمة عدم قبول الدعوى لوجود طريق مواز للطعن"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 176/2005، بتاريخ 7/10/2005،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

وتجعله غير مشروع وتؤدي بالتالي الى الحكم بالغائه، وسيتم تناولها من خلال هذا المبحث وفق التفصيل الاتي[1]:

المطلب الاول: عدم الاختصاص

ذهبت المحكمة الإدارية الى القول بأن عدم الاختصاص لا يكون على درجة واحدة، فقد يكون بسيطا وحينها يكون القرار قابلا للإلغاء لا منعدما، ولا بد من طلب الغائه خلال الميعاد القانوني وإلا تحصن من ذلك ويبقى قائما، وقد يكون العيب جسيما بحيث يؤدي عدم الاختصاص الى غصب السلطة من الجهة المختصة قانونا بها، وعليه يكون القرار منعدما وكأن لم يكن، ويبقى ميعاد الطعن مفتوحا دون التقيد بالأجل المحدد قانونا[2]، وفيما يلي نوضح نوعي عيب عدم الاختصاص من خلال الفرعين الاتيين.

الفرع الاول: عيب عدم الاختصاص البسيط

يقتصر العيب هنا على مخالفة قواعد الاختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية، ولهذا فإنه أقل خطورة وإن كان أكثر حدوثا في العمل من حالات اغتصاب السلطة (رسلان، 1999)، أي أنه يتحقق في حال كانت مخالفة قواعد الاختصاص بسيطة أو غير جسيمة، ويقع داخل نطاق السلطة الادارية، أي فيما بين الجهات الادارية المختلفة (الحلو، 2004)، ويأخذ هذا العيب ثلاثة صور تتمثل بعدم الاختصاص الموضوعي والمكاني والزماني.

---

[1]. نص المادة (22) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2021 بشان المحاكم الادارية "أوجه إلغاء القرار الاداري تتمثل بعدم الاختصاص، مخالفة الدستور أو القوانين أو الانظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، اقتران القرار أو إجراءات إصداره بعيب في الشكل،وإساءة استعمال السلطة، وعيب السبب، وامتناع الجهة المختصة عن إصدار قرار الزمها به القانون" .

[2]. حيث انتهت المحكمة في احد احكامها الى الاتي:"وفي الموضوع وبدء بالدفع المثار من المستدعى ضده من ان الدعوى مقدمة بعد فوات ميعاد الطعن المنصوص عليه في المادة (284) من قانون اصول المحاكماتالمدنية والتجارية، وبتدقيق اوراق الدعوى نجد ان القرار المطعون فيه قد صدر بتاريخ 7/8/2006 في حين ان المستدعي تقدم بطعنه بتاريخ 2/4/2007، ولا يرد النعي على القرار المطعون فيه بانه قرار منعدم لان الفقه والقضاء استقر على اعتبار القرار الاداري منعدما اذا كان مشوبا بعيب جسيم، ويكون ذلك اذا صدر القرار من فرد عادي او هيئة لا تختص اصلا بمزاولة هذا الاختصاص، او صدر القرار من سلطة في شان من اختصاص سلطة اخرى، ففي هذه الحالات يعتبر القرار منعدما، اما اذا شاب القرار عيب بسيط فيكون القرار قابلا للابطال والالغاء قضائيا اذا قدم الطعن خلال المدة القانونية، اما اذا انقضى ميعاد الطعن فيتحصن القرار من الطعن والالغاء، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 23/2007، بتاريخ 15/9/2008،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

أولاً: عدم الاختصاص الموضوعي، ويقصد به أن يصدر موظف أو هيئة قرارا من اختصاص موظف أو هيئة أخرى، وهذا هو عدم الاختصاص الإيجابي، أما عدم الاختصاص السلبي فهو امتناع السلطة الادارية عن مزاولة اختصاصها، كما لو رفض أحد المدراء من إصدار قرار يدخل في اختصاصه، والأصل أنه يتعين على الجهة التي أصدرت القرار الاداري بشأن موضوع معين أن يكون هذا الموضوع من اختصاصها(الجبوري، 1998)، وإلا كان القرار معيبا بعدم الاختصاص الموضوعي، ويتمثل هذا العيب في قيام الادارة بإصدار قرارا يتناول موضوع ليس من اختصاصها، بل من اختصاص جهة إدارية أخرى، ويكون هذا العيب في حالة تعدد الجهات الادارية وتفاوتها في الدرجات والصلاحيات (فكري، 2000)، وتجاوز الموظفين أو الهيئات الادارية لحدود الموضوعات المحددة لهم، ويبقى هذا العيب بسيطا طالما كان التقارب في الاختصاص بين الجهتين الإداريتين، وفي حال التباعد في الاختصاص فيصبح حينها العيب جسيما (العطار، 1961)، ومن أمثلته، الاعتداء على اختصاص سلطة إدارية موازية، وهي أن تعتدي سلطة ادارية على اختصاص سلطة ادارية أخرى لا تربطها بها صلة تبعية أو إشراف، والغالب أن يكون المشرع قد جعل السلطتين المعتدية والمعتدى عليها على قدم المساواة فيما يتعلق بممارسة اختصاص كل منهما، ومن أمثلة هذه الصورة إعتداء أحد الوزراء على اختصاص وزير اخر، ولا يكون ذلك إلا في حالة غموض الاختصاصات وتداخلها بين عدة وزارات، وقد أكدت المحكمة الإدارية على عدم صحة قرار وزير الداخلية الخاص بمنح الترخيص لاحدى الجمعيات على اعتبار أن هذا القرار هو من اختصاص وزير الشؤون الاجتماعية وفقا لقانون الجمعيات والهيئات الاجتماعية[1].

[1]. حيث جاء في هذا الشان:"فانه وعلى ضوء هذا النص فان الادوات القانونية التي تحكم تسجيل وترخيص الجمعيات هو ما نصت عليه احكام قانون الجمعيات والهيئات الاجتماعية لسنة 1966، مما يعني انه يتوجب على من ينوي تسجيل جمعية ان يتقدم بطلب التسجيل والترخيص الى وزير الشؤون الاجتماعية، وذلك طبقا لما نصت عليه المادة الخامسة من القانون المذكور وبدلالة المادة الثانية منه، والتي عرفت الوزير بانه وزير الشؤون الاجتماعية، وبما ان المستدعيين تقدمو بطلبهم الى وزير الداخلية، فان الطلب المشار اليه قد تم تقديمه الى جهة غير مختصة قانونا، مما يهني انه لا يمكن للمستدعيين التمسك بما نصت عليه المادة 12 من نفس القانون...، وعليه فاننا نجد ان الجمعية"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 24/2000، بتاريخ 7/7/2003،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

ومن الأمثلة أيضا على عدم الاختصاص الموضوعي، اعتداء المرؤوس على سلطات رئيسه، أي قيام جهة ادارية دنيا بالاعتداء على اختصاصات جهة أعلى منها، فلا يستطيع مدير ادارة أن يصدر قرارا من اختصاص وزير، أو كأن يمارس الوزير صلاحيات مجلس الوزراء، وعلى هذا النحو أكدت المحكمة الإدارية بأنه لا يجوز لسلطة ادارية أدنى أن تعتدي على اختصاصات سلطة إدارية أعلى وتحل مكانها في إصدار القرار أو سحبه أو الغائه، وهو ما ينطبق على علاقة الوكيل المساعد بوزير التعليم، وإن مثل هذا الاعتداء يجعل من القرار الاداري غير مشروع[1]. وبعكس ذلك فإن اعتداء الرئيس على اختصاصات المرؤوسين، وبالرغم من أن الرئيس يملك صلاحيات وسلطة رئاسية على مرؤوسيه تخوله حق تعديل أو سحب قراراتهم أو الحلول مكانهم في إصدارها، الا أنه في بعض الأحيان يتعذر عليه القيام بذلك في حال منح القانون لهم سلطة اتخاذ القرار دون معقب، ومتى تحقق اعتداء الرئيس على اختصاصات المرؤوس فإن ذلك يجعل من القرار معيبا بعيب عدم الاختصاص البسيط وفقا لقضاء المحكمة الإدارية [2].

ومن الأمثلة أيضا، اعتداء الهيئة المركزية على اختصاصات الهيئات اللامركزية، يقوم نظام اللامركزية الادارية على أساس وجود مصالح إقليمية أو مرفقية متميزة، يعهد بالإشراف عليها الى هيئات لا مركزية إقليمية أو مصلحية تحت وصاية السلطات المركزية في الدولة، والأصل في هذا النظام هو استقلال الهيئات اللامركزية، وأن الادارة المركزية ليس لها أن تمارس في رقابتها على الهيئات اللامركزية الا ما نص عليه صراحة في القانون، وبالتالي ليس لها أن تحل نفسها محل الهيئات اللامركزية في اتخاذ قرار ما، وكل ما لها هو أن توافق عليها بحالتها أو ترفضها خلال مدة يحددها القانون(الطماوي، 2015)، وقد أكدت المحكمة الإدارية على عدم جواز قيام الوزير باعتباره يمثل الوزارة كإدارة مركزية، بإصدار قرارات تدخل ضمن اختصاص سلطة المياه، وهي سلطة مرفقية لا مركزية تستقل عن الحكومة، ومن ثم فإن

---

[1]. حيث جاء ذلك من خلال حكمها الاتي:"علاوة على ذلك ان قرار المعادلة سالف الذكر صادر من وزير التعليم العالي، اما القرار المطعون فيه صادر عن الوكيل المساعد لشؤون التعليم العالي، وانه لا يجوز لسلطة دنيا ان تسحب او تلغي قرارا صادرا من سلطة عليا"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 30/2004، بتاريخ 4/6/2005،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. وفي هذا الشان نجدها تقول:"وعليه فان اعتداء الرئيس على صلاحيات مرؤوسه لا يعتبر غصبا للسلطة، وانما يدخل ضمن حالات عيب عدم الاختصاص البسيط"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 226/2011، بتاريخ 7/5/2012،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

القرارات الصادرة بوقف الموظفين عن العمل تعد معيبة بعدم الاختصاص كونها تدخل ضمن اختصاص مجلس سلطة المياه[1].

ثانياً: عدم الاختصاص المكاني: ويقصد به أن يصدر أحد رجال الادارة قرارا يمتد أثره الى خارج الحدود الإقليمية الموضوعة لمزاولة اختصاصه، حيث يرتيط وجود عيب عدم الاختصاص المكاني بنشاط الإدارات المحلية كالبلديات والمجالس القروية أو الإدارات الإقليمية، حيث تنحصر سلطتها وولايتها ضمن نطاق جغرافي معين ولا يجوز لها أن تتعداه(صادق، 2008)، ومن أبرز أحكام المحكمة الإدارية الصادرة في هذا الشأن ما جاء بخصوص قرار رئيس بلدية الزيتونة الذي تعلق بمحجر يقع خارج النطاق الجغرافي والاداري للبلدية، حيث اعتبرته مخالفا لقواعد الاختصاص وواجب الالغاء[2].

ثالثاً: عدم الاختصاص الزماني: ويقصد به أن يزاول احد رجال الادارة اختصاصه دون مراعاة القيود الزمنية الموضوعة لذلك، ومعنى ذلك لزوم صدور القرار عن سلطة ادارية أثناء تمتعها بسلطة إصداره والاختصاص به لا قبل ذلك أو بعده، وبالتالي فإن قرارات الموظفين قبل تعيينهم وبعد انقطاع علاقتهم بالوظيفة أو فقدانهم للاختصاص لأي سبب كان ليست سليمة، إضافة الى أن المجالس المحلية لا يجوز لها ممارسة سلطاتها قبل التعيين أو الانتخاب أو بعد انتهاء مدتهم (صادق، 2008)، واستثناءا على الأصل العام فإن المحكمة الإدارية أجازت لنقابة المحامين المنتهية ولايته سلطة إصدار قرارات إدارية نظرا

[1]. حكم المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا) المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 10/1999، بتاريخ 12/5/2001،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. ومما جاء في قضاء المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا) في هذا المقام:"وبالعودة لموضوع الدعوى فانه بالرجوع للمادة الاولى من قانون الهيئات المحلية تبين انها عرفت الهيئة المحلية بانها وحدة الحكم المحلي في نطاق جغرافي واداري معين كما ان المادة (15/أ) من ذات القانون نصت على ان وظائف وصلاحيات وسلطات مجلس الهيئة المحلية هي ضمن حدود منطقة الهيئة المحلية وعليه وحيث انه قد ثبت ان المحجر موضوع القرار الطعين يقع في المنطقة (c) اي خارج النطاق الاداري والجغرافي لبلدية الزيتونة فان القرار الطعين يكون صادرا عن جهة غير مختصة"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 48/2011، بتاريخ 17/10/2011،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

لوجود ظرف قاهر تحول دون إجراء الانتخابات واختيار مجلس جديد، والمتمثلة بمنع الاحتلال من التواصل بين جسمي النقابة في القطاع والضفة الغربية[1].

الفرع الثاني: عيب عدم الاختصاص الجسيم

يصبح عيب الاختصاص الجسيم إذا ما كان القرار الاداري صادرا من فرد عادي ليست له أية صفة عامة، أو من سلطة إدارية في موضوع من اختصاص إحدى السلطتين التشريعية أو القضائية، ويلحق بهاتين الحالتين، حالة اعتداء سلطة ادارية على اختصاص سلطة ادارية أخرى لا علاقة لها بها، كصدور قرار من وزير في شأن يتعلق بوزارة أخرى، وحالة صدور قرار إداري من موظف لا يملك سلطة إصدار قرارات إدارية إطلاقا، أو اعتداء موظف على اختصاصات مجلس يملك وحده إصدار القرار الاداري(الطماوي، 1967).

وحسب قضاء المحكمة الإدارية فإن القرار القائم على غصب السلطة من الجهة الادارية المختصة صاحبة إصدار القرار الاداري يعد منعدما، ولا يرتب أية اثار قانونية سواء في إنشاء الحقوق أو الالتزامات، لأنه في حكم العدم، والعدم لا يولد إلا عدما مثله، كما أن مخالفة القرار للقانون مخالفة جسيمة تجعله منعدما، ويترتب على الطعن فيه عدم التقيد بأية ميعاد[2]، ويصبح كالعمل المادي من حيث انعدام اثاره القانونية

---

[1]. حيث جاء في هذا امر:" ....، لقد استند وكيل المستدعي في قوله بعدم قانونية واستمرار مجلس النقابة الى الادعاء بان مدة السنة المنصوص عليها في البند الثالث اعلاه قد انتهت وبالتالي فان مجلس النقابة لا يملك صلاحيته المعتادة، اننا لا نقر وكيل المستدعي على ذلك اذ بقراءة نص البند الثاني من القرار المشار اليه نجد يشير الى اناطة كافة الصلاحيات للمجلس وفقا للقوانين السارية المفعول، وثابت ان قانون نقابة المحامين رقم 11 لسنة 1966 الساري المفعول حتى الان هو من ضمن تلك القوانين التي يمارس مجلس النقابة صلاحيته بالاستناد اليها وبالرجوع للمادة (91) من هذا القانون نجدها تنص "اذا انتهت مدة مجلس النقابة ولم تتمكن (لظروف قاهرة) الهيئة العامة من الاجتماع وانتخاب مجلس جديد، فان المجلس المنتهية مدته يستمر في عمله الا ان ينتخب مجلس خلفا له"، وحيث من الثابت بما لا يدعي مجالا لقول العكس، ان هناك ظروفا قاهرة يفرضها الاحتلال الاسرائيلي ما زالت قائمة ومانعة من التواصل بين محافظات الوطن خاصة ما بين غزة والضفة مما يحول دون السير المنتظم لشؤون مجلس النقابة وانتخاب مجلس جديد اخر بعد انتهاء مدته، فان استمرار عمله بعد انتهاء تلك المدة له ما يسوغه قانونا، وفقا احكام المادة 91 المشار اليها، وبالتالي فان ما اثير ازاء عدم قانونية او استمرار وجود مجلس النقابة لانتهاء مدته لا يقوم على اساس قانوني ونقرر رده... الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 45/1998، بتاريخ 31/1/1999،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث قضت:"بناء على ما تقدم وحيث ان القرار المطعون فيه مشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم، كما انه جاء مخالفا للقانون مخالفة جسيمة فانه يكون قرارا منعدما لا يتقيد الطعن فيه بميعاد"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 4/2006، بتاريخ 23/3/2009،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

ويحق لمن صدرت بحقهم القرار الامتناع عن تنفيذه، لأنه يفقد خصائصه كقرار اداري ويتجرد من الصفة الادارية (العطار، 1961).

كما ميزت المحكمة الإدارية بين القرار المعيب بعدم الاختصاص البسيط والقرار المعيب بعيب الاختصاص الجسيم، فالاول لا بد أن يطعن فيه خلال الميعاد القانوني، أما الثاني فلا يتقيد بأي ميعاد قانوني[1]، وأيضا فإن تحديد درجة المخالفة وبيان ما إذا كان القرار منعدما أو غير منعدم مبني على درجة العيب ذاته، فإذا كانت الجسامة بالغة فإن كانت المخالفة جسيمة والقرار منعدما، والحالة كذلك في حالة صدور القرار عن فرد عدي لا علاقة له بالوظيفة العامة، أو سلطة لا تختص باصدار القرار (الطماوي، 1967)، أو صدر من قبل السلطة الادارية في موضوع يتعلق باختصاص السلطتين النشريعية أو القضائية، كما يمكن التفرقة بين عيب الاختصاص الجسيم والبسيط من خلال شبهة وجود الاختصاص السليم، فاذا انعدمت كليا كان العيب جسيم، أما إذا وجدت فان العيب بسيط، والاخير يؤدي الى بطلان القرار لا انعدامه، ويطعن بالقرار خلال الميعاد وإلا فان القرار يتحصن من الطعن[2].

وينعدم القرار في حال صدر عن السلطة الادارية في اختصاص يعود للسلطة القضائية، وتطبيقا لذلك قضت بأنه لا يجوز للجهة الادارية بأن تضع نفسها محل السلطة القضائية وتمارس اختصاصاتها، وعليه فإن قرار محافظ بيت لحم القاضي بنزع يد المستدعي عن الارض المتنازع عليها يعد غصبا لسلطة المحاكم واعتداء على اختصاص السلطة القضائية، وعلى ذلك يمكن قيام عيب عدم الاختصاص الجسيم داخل السلطة الادارية، ولا يقتصر فقط على السلطتين التشريعية والقضائية، كأن تعتدي جهة ادارية على

---

[1]. حيث قضت بانه:"وبتطبيق حكم القانون على ما تقدم تؤكد المحكمة ما استقر عليه اجتهادها واستقر عليه الفقه والقضاء من ان هناك فرق بين حالات عدم الاختصاص البسيط الذي يجب ان يطعن في القرار الذي شابه هذا العيب خلال المدة القانونية للطعن، وبين حالات عيب الاختصاص الجسيم المعروفة بحالة غصب السلطة وهي التي تنحدر بالقرار الى درجة الانعدام، ويجوز الطعن فيه دون التقيد بميعاد"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 226/2011، بتاريخ 7/5/2012،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث جاء في هذا الشان:" .. ولقد اجمع الفقه والقضاء الاداري على ان القرار المنعدم هو القرار المشوب بمخالفة جسيمة تفقده صفته الادارية فيصبح بذلك القرار منعدما، اما اذا شاب القرار عيب بسيط فيكون القرار قابلا للابطال اذا قدم الطعن خلال المدة القانونية، اما اذا انقضى ميعاد الطعن فيتحصن القرار من الطعن والالغاء، ويمكن التفريق بين عيب عدم الاختصاص الجسيم والعيب البسيط من خلال شبهة وجود الاختصاص السليم، فاذا انعدمت الشبهة كان العيب جسيم واذا وجدت كان العيب بسيط، اي انه اذا ثار الشك حول صحة الاختصاص فان الامر يتصل بعيب عدم الاختصاص البسيط، وبالتالي فان هذا العيب يؤدي الى بطلان القرار لا انعدامه....الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 191/2008، بتاريخ 29/6/2009،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

اختصاص جهة ادارية أخرى ويوجد بينهما تباعد كبير في الاختصاص أو المواقع الادارية بين مصدر القرار وصاحب الاختصاص به، ومثالها قيام رئيس ديوان الموظفين العام بترقية أحد الموظفين العاملين في وزارة الاقتصاد في تعد واضح وجسيم على اختصاصات وزير الاقتصاد الوطني[1].

المطلب الثاني: مخالفة الدستور أو القوانين أو الأنظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها

نص المشرع الفلسطيني في القرار بقانون بشأن تشكيل المحاكم الادارية على عيب مخالفة القانون ضمن الأوجه أو الأسباب التي تؤدي الى الطعن بالقرار الاداري أمام المحكمة الادارية[2]، وهذا العيب يتصل بركن المحل في القرار الاداري وهو موضوعه أو فحواه المتمثل بالأثر القانوني المترتب على صدور القرار، أو الأثر الناتج عن القرار مباشرة وفي الحال، فقرار التعيين يؤدي الى تمتع الموظف بمركز قانوني جديد لم يكن له من قبل، وهو المركز الوظيفي بما له من حقوق والتزامات، وهذا محل القرار، وإن نقل الموظف ينطوي على تعديل هذا المركز الوظيفي مكانيا، أو نوعيا في حال تم نقل الموظف لوظيفة أخرى، وهذا هو محل القرار أو موضوعه أو أثره (الجبوري، 1998).

ويشترط في محل القرار أو أثره القانوني أن يكون ممكنا وجائزا قانونا، وهذه الشروط مستقر عليها فقها وقضاء حيث يجب أن يكون الأثر القانوني الناتج عن القرار ممكنا تطبيقه وجائز قانونا، وإن لم تتوافر هذه الشروط فيكون القرار معيبا في أثره أو محله وقابلا للالغاء، أما بخصوص شرط محل القرار الاداري كونه ممكنا تطبيقه أو إعماله، بحيث لو كان يستحيل إعمال الاثر القانوني للقرار الاداري فحينها يفقد القرار ركن المحل ويكون منعدما لغياب محله، ومثاله القرار الصادر بهدم منزل ايل للسقوط، وهو منهار قبل صدور

---

[1]. ومما جاء في هذا الشان:"وحيث انه لم يثبت من ملف المرحوم مورث المستدعيين ان وزير الاقتصاد الوطني قد اصدر قرارا بترقية المرحوم اثناء وجوده في الخدمة، وان ما صدر عن وكيل الوزارة هو طلب لرئيس ديوان الموظفين العام لتعديل المسمى الوظيفي، فان ما صدر عن ؤئيس ديوان الموظفين العام بتاريخ 10/11/2003 بترقية مورث المستدعيين الى الدرجة الرابعة على التدرج "1-4"هو قرار مشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم ويشكل غصبا للسلطة"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 88/2005، بتاريخ 17/2/2007،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. المادة (22/2) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والتي نصت "تقام الدعوى امام المحكمة الادارية على الجهة المختصة في اصدار القرار المطعون فيه او من اصدره بالنيابة عنها، شريطة ان تستند الدعوى على سبب او اكثر من الاسباب الاتية: ..... 2. مخالفة الدستور أو القوانين أو الأنظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها.

القرار، حيث أن محل القرار وهو الهدم قد أصبحت مستحيلة(حمادة، 2004)، وقد أكدت المحكمة الإدارية على أنه إذا كانت الادارة تملك سلطة تقديرية في ترقية الموظف العام، فإن سلطتها هذه مقيدة بترقيته أثناء خدمته في الوظيفة العامة وليس بعد انتهائها، ومن ثم فإن القرار الصادر عنها بترقية الموظف بعد انقطاع صلته بالوظيفة يعد مخالفا للقانون، ويجوز لها سحبه في أي وقت دون التقيد بمواعيد الطعن[1].

إضافة للشرط الاول، فإنه يتعين أن يكون محل القرار الاداري جائزا من الناحية القانونية ولا يخالف أحكام القانون أو النظام العام أو الاداب العامة، ومتى كان ذلك فيكون باطلا لعدم جواز محله، وقد اتجه قضاء المحكمة الإدارية على ضرورة احترام الادارة عند إصدار قراراتها للدستور والمبادئ العامة للقانون ولا يجوز لها أن تتعارض مع مبدأ المساواة، كما لا يجوز لها أن تصادر الحقوق المكفولة دستوريا للمعاقين[2].

وبالرجوع الى نص المادة (22/2) سالفة الذكر[3]، نجد أن عيب مخالفة القانون قائم على ثلاثة صور وهي مخالفة القاعدة القانونية بشكل مباشر، والخطأ في تأويلها"تفسيرها"، والخطأ في تطبيقها، أما بخصوص الصورة الاولى فهي أبسط الحالات في العمل وما على طالب الالغاء هنا إلا أن يثبت قيام القاعدة القانونية

---

[1]. حيث جاء في احد احكامها:"حيث ان المحكمة ترى انه بالنسبة الى كتاب رئيس ديوان الموظفين الصادر بتاريخ 2000/21/8 بالغاء الكتاب المؤرخ في 25/7/2000 واعتباره كأن لم يكن، والمتضمن تعديل وظيفة المستدعي الى مدير بالدرجة (c) اعتبارا من 1/8/2000 فان الثابت ان كتاب الترقية قد صدر بعد كتاب انهاء الخدمة للمستدعي اعتبارا من 24/12/1999 والمؤرخ في 1/6/2000 لذا فان للادارة سحب قراراتها من هذا القبيل في اي وقت متى استبان لها مخالفتها للقانون، اذ ان الادارة مقيدة بعدم ترقية الموظف بعد انهاء خدمته، وليس معنى ذلك ان ترقية الموظف مستمدة راسا من سلطة مقيدة حيث انه من الممكن ان تكون مستمدة من سلطة تقديرية ولكنها مقيدة بانهاء خدمته، اما وقد صدر كتاب الترقية بعد انهاء خدمة الموظف فان القرار بترقية المستدعي مشوبا بالبطلان لمخالفة احكام القانون، وان الادارة قد وقعت في خطأ ولها سحب قرارها دون التقيد باي مدة للسحب، لان الادارة مقيدة بعدم مخالفة القانون...الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 74/2002، بتاريخ 29/4/2003،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. جيث جاء في هذا المقام:"وحيث ان المادة التاسعة من القانون الاساسي نصت على ان جميع الفلسطينيين امام القانون والقضاء سواء، لا تمييز بينهم بسبب العرق او الجنس او اللون او الدين او الراي السياسي او الاعاقة، وكما يبدو من شهادة المستشار القانوني ان سبب معارضة احدى الجهات الامنية هو الادعاء بان المستدعي ينتمي الى الجهاد الاسلامي، وقد تبين من تحقيق النيابة انه لا شيئ ضد المستدعي مما حدا بالسيد النائب العام لعدم توجيه اي تهمة اليه والتوصية باعادتهلعمله،وحيث ان المادة الرابعة وعشرين من قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 19998 نصت في فقرتها الرابعة على ان يشترط من يعين في اي وظيفة بالاضافة للفقرات السابقة انه متمتعا بحقوقه المدنية غير محكوم عليه من محكمة فلسطينية مختصة بجناية او جنحة مخاة بالشرف او الامانة ما لم يرد اليه اعتباره، الامر الذي يتحقق بحق المستدعي فلم تقدم بحقه صحيفة سوابق يثبت فيها انه حكم باية جناية او جنحة مخلة بالشرف، وهذا هو الشرط الوحيد في هذا الموضوع الذي يتعين الاخذ به ومراعاته، وحيث انه لما كان ذلك فان عدم تعيين المستدعي فيه مخالفة للقانون الاساسي ولقانون الخدمة المدنية مما يتعين معه اجابة المستدعي الى طلبه القطعي"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 189/2003، بتاريخ 25/5/2004،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[3]. قرار بقانون رقم (41) لسنة 2021 بشان المحاكم الادارية.

التي يستند اليها، وإن الادارة قد تجاهلت هذه القاعدة تجاهلا كليا أو جزئيا فأتت عملا تحرمه تلك القاعدة أو امتنعت عن القيام بعمل توجيه، ومثالها أن ترفض الادارة تعيين الاول في مسابقة أجرتها وتعيين غيره مع أن قانون التوظيف يوجب عليها التعيين بترتيب النجاح في المسابقة، كما لو لجأت الادارة الى التنفيذ المباشر في غير الحالات المقررة قانونا، أو رفضت منح أحد الأفراد ترخيصا استوفى الشروط المقررة لمنحه إذا كان القانون يحتم منح الترخيص في هذه الحالة(الطماوي، 2015).

وقد قضت المحكمة الإدارية بأنه لا يجوز للإدارة إصدار قراراتها في موضوعات تخالف الأصول الدستورية الأساسية أألحكام القوانين العادية، فقضت بناء على ذلك بعدم مشروعية امتناعها عن إصدار قرار يتعلق بموائمة الأماكن العامة بما يسهل حركة وتنقل المعاقين، وإنها ملزمة بإصدار هذا القرار انطلاقا من ضرورة احترام هذه الأصول ولمبادئ المساواة وعدم التمييز والكرامة الانسانية وتطبيقا للقواعد القانونية الواردة في قانون حقوق المعاقين رقم 4 لسنة 1999[1].

أما الصورة الثانية فهي الخطأ في تفسير القاعدة القانونية، وهذه الصورة هي الأدق والأخطر من الصورة السابقة لأنها خفية، كون أن الادارة هنا لا تتنكر للقاعدة القانونية أو تتجاهلها كما في حالة المخالفة المباشرة، إنما تعطي القاعدة القانونية معنى غير المقصود قانونا، وخطأ الادارة في التفسير قد يكون مغتفرا إذا ما كانت القاعدة القانونية غير واضحة وتحتمل التاويل، وقد يكون الخطأ مقصودا إذا ما حاولت الادارة أن تخرج على أحكام القاعدة القانونية عن طريق التفسير المتعمد، أو احترام حرفية القواعد مع مخالفة روحها، ومن أكثر تطبيقات هذه الصورة في العمل أن تحاول الادارة اقحام أحكام جديدة لم ترد في القانون، فالمسلم به مثلا أن الادارة إذا كان من حقها أن تصدر لوائح لتنفيذ القانون فليس لها أن تضيف جديدا الى أحكامه، بل تقتصر سلطتها على وضع الشروط اللازمة لتنفيذ الأحكام الواردة في طلب القانون وكل زيادة أو تجديد يعد غير مشروع (الطماوي، 2015).

[1]. حكم المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا) المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 56/2005، بتاريخ 6/9/2005،"(د.م، 2024)، مرجع سابق"، مشار الى مضمونه سابقا.

وبدورها أكدت المحكمة الإدارية على أن القرار الصادر عن لجنة التقاعد المدني باحتساب الراتب التقاعدي للطاعنة على أساس الراتب الاساسي دون العلاوة المهنية يعد معيبا بمخالفة القانون وقائما على تفسير خاطئ للنصوص الواردة في القوانين الخاصة بها[1].

الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع وهي الصورة الأخيرة التي تخطئ الادارة في تطبيقها للقاعدة القانونية على واقعة غير موجودة ولم يقصدها المشرع (الباز، 1995)، ومثالها إصدار قرار بترقية موظف بالأقدمية وهو لا يستحقها قانونا كونه موظف جديد فيكون القرار مبني على واقعة غير موجودة وهي الأقدمية أو صدور قرار بتوقيع جزاء تأديبي على موظف لم يرتكب مخالفة تستوجب العقاب، فالواقعة التي تستوجب الجزاء غير موجودة وهي المخالفة(ابو زيد، 1988)، والواضح أن الادارة هنا لم تتجاهل القاعدة القانونية ولم تخطئ في تفسيرها، وإنما أخطأت في تطبيقها على وقائع غير موجودة أو موجودة ولكن بدون مراعاة الشروط القانونية(صادق، 2008)، وقد أكدت المحكمة الإدارية على ضرورة وجود الوقائع المؤدية لإصدار القرار الاداري كونها أساس اتخاذه، فلا يصح للادارة اتخاذ قرارها بدون وجود الواقعة المبررة له، فلا يجوز فصل الموظف دون وجود المخالفة القائمة بحقه[2].

---

[1]. حيث قضت في هذا الشان:"وحيث نجد ان لجنة التقاعد المدني قد احتسبت المستحقات التقاعدية للمستدعية على فترتين، فترة ما قبل صدور الامر رقم 1264 وفترة ما بعد صدور هذا الامر، وبالعودة الى الامر المذكور نجد انه جاء واضحا وشامل ومطلق وغير مقيد، حيث انه عرف الراتب بانه الراتب الاساسي وعلاوة المهنة حسب نص المادة 23 من نظام الخدمة المدنية رقم 23/1966 والمطلق يسير على اطلاقه ما لم يرد نص يقيده، وبالتالي فان الراتب الاخير يشمل الراتب الاساسي وعلاوة المهنة، وهذا ما لم تضمن لجنة التقاعد المدني بالحساب عليه الراتب التقاعدي للمستدعية، بل اوجدت قواعد واحتساب للمستحقات التقاعدية لم ينص عليها القانون، حيث انه لم يرد في الامر 1264 ما يجيز تجزئة مدة الخدمة التي يحال عليها المستخدم للتقاعد بعد سريان الامر اعتبارا من 1/4/1987 بل جاء النص صريحا وقاطعا على سريانه على من تتم احالته التقاعد اعتبارا من التاريخ المذكور، وذلك تطبيقا للاثرالمباشر للقانون الجديد على المراكز القانونية التي لم تتكون او تكتمل بعد سريانه وحيث ان لجنة التقاعد المدني قد خالفت الامر المذكور في طريقة احتساب الراتب التقاعدي للمستدعية مما يجعل قراراها مشوب بعيب مخالفة القانون و/او تفسيره، والذي يستوجب معه الغاء القرار المذكور"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 191/2008، بتاريخ 29/6/2009،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث جاء في هذا الشان:"ومن الرجوع الى لائحة الدعوى والائحة الجوابية وتدقيق كافة البينات المقدمة من الطرفين فاننا لا نجد في ملف الدعوى ما يشير الى ان المجلس البلدي قد قام بتشكيل لجنة للتحقيق مع المستدعي، او او ان هناك شكوى ضده ادت الى تشكيل لجنة للتحقيق معه، او ان المجلس البلدي قد قرر دعوته للتحقيق معه او سماع افادته او شهود الاثبات او الدفاع، وحيث ان الاسباب القانونية والواقعية تعد ركنا لازما لقيام القرار الاداري، بحيث يؤدي غيابهما او الخطأ فيهما الى عدم مشروعية القرار والغائه قضائيا... الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 25/2007، بتاريخ 29/4/2009،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

المطلب الثالث: اقتران القرار أو إجراءات إصداره بعيب في الشكل

ينبغي لتحقيق مشروعية القرار الاداري صدوره بناء على الاجراءات التي حددها القانون، ليظهر الى الوجود بالشكل المحدد والمرسوم له[1]، وقد أكدت المحكمة الادارية، لزوم صدور القرار الاداري وفقا للاجراءات التي حددها القانون، وبالشكل المرسوم له وبدون ذلك فإنه يكون معيبا وقابلا للإلغاء[2].

الفرع الاول: عيب الإجراءات

تعني الإجراءات مجموعة الخطوات أو العمليات التي يجب على الإدارة مراعاتها منذ بدء التفكير في إصدار القرار الاداري، وتختلف الاجراءات ضيقا واتساعا من قرار لآخر فالاجراءات الخاصة بالقرارات التأديبية تختلف عن الاجراءات الخاصة بسحب الجنسية، وقد استقر الفقه والقضاء على مجموعة من الضوابط والأحكام التي يجب على الادارة المختصة الأخذ بها، لضمان سلامة الاجراءات التي تسبق صدور القرار الاداري (الزعبي، 1999)، ومن هذه الضوابط التزام الادارة بوقت الاجراء، وهذا يعني أن يطبق الاجراء الذي يسبق صدور القرار الاداري في االوقت المناسب، مثل الاجراءات التي تسبق صدور القرار التأديبي والمتمثلة بالتحقيق مع الموظف المخالف وسماع دفاعه يجب أن يتم قبل توقيع العقوبة التأديبية(كنعان، 2010)، وقد أكدت المحكمة الإدارية رقابتها على قواعد تشكيل اللجان وما يرتبط بها من

---

[1]. المادة (22/3) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والتي نصت "تقام الدعوى امام المحكمة الادارية على الجهة المختصة في اصدار القرار المطعون فيه او من اصدره بالنيابة عنها، شريطة ان تستند الدعوى على سبب او اكثر من الاسباب الاتية: ..... 3. اقتران القرار او اجراءات اصداره بعيب في الشكل.

[2]. حيث جاء في قضائها:"وبما انه يجب ان يصدر القرار الاداري وفقا للاجراءات التي حددها القانون وفي الشكل المرسوم له، اذ ان قواعد الشكل والاجراءات قد وضعت لحماية المصلحة العامة ومصلحة الافراد على السواء، ومخالفتها تستدعي بطلان الاجراءات المتخذة دون حاجة الى النص لان عدم مراعاتها فيه اخلال بالضمانات المقررة للافراد"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 291/2008، بتاريخ 31/10/2011،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

ضوابط خاصة تتعلق بالتشكيل أو التحقيق، وعدم جواز إصدار قرار تأديبي دون تشكيل لجنة تحقيق ومنح الموظف حرية ابداء أقوله والدفاع عن نفسه تجاه ما هو منسوب اليه[1].

كما أكد المشرع على وجوب الادارة عند اصدارها للقرار الاداري إحترام الاجراءات الزمنية وانقضاء المدة اللازمة لصدورها، سندا لما أورده المشرع في قانون الخدمة المدنية من أن تطبيق بعض العقوبات الواردة فيه يسلتلزم حصول الموظف على تقريران سنويان متتاليان وبدرجة ضعيف، وقد اعتبرت المحكمة الإدارية أن صدور القرار قبل مرور مدة السنتان يعتبر معيبا وقابلا للالغاء لإخلاله بالاجراءات الزمنية الواجبة بنص القانون[2].

ومن هذه الإجراءات أيضا، نشر إعلان القرار ويقصد بها مجموعة الاجراءات التي تسبق صدور القرار والتي تهدف الى إعلام صاحب الشأن بالإجراء الجديد من خلال النشر في الصحف المحلية(كنعان، 2010)، ونجد أن المشرع في قانون الاستملاك كان حريصا على التزام الادارة بالإعلان عن قرارها بالاستملاك حتى يتمكن كل ذي صفة ومصلحة من معرفة القرار، ويتوجب عليها في سبيل ذلك وضع إعلان الاستملاك بالقرب من هذه الارض، ونشره في الوقائع الفلسطينية، وبدون هذه الاجراءات فإن القرار الصادر بالخصوص يقع باطلا ومخالفا للاجراءت التي نص عليها القانون(فكري، 2000).

---

[1]. حيث جاء في هذا الشان:" .... وبما انه لا يجوز توقيع عقوبة الفصل م الخدمة الا بعد ان يتم احالة الموظف الى التحقيق نتيجة المخالفة التاديبية التي ارتكبها، ولا بد للجنة ان تواجهه بما اسند اليه، وان تسمع اقواله، ومن ثم تصدر قرارها المقتنعة به، وذلك عملا باحكام المادة "69"من قانون الخدمة المدنية لسنة 1998، وبما ان المستدعى ضده وزير التربية والتعليم قام بانهاء خدمات المستدعي نتيجة المخالفات المتكررة له والتقارير من المسؤولين عن سلوكه غير اللائق دون تشكيل لجنة تحقيق معه، واصدار توصيات من لجنة التحقيق، فيكون قرار وزير التربية والتعليم بفصل المستدعي من الوظيفة دون عرضه على لجنة التحقيق المشكلة حسب الاصول ودون صدور قراراها سابق لاوانه ومخالف للاجراءات القانونية المنصوص عليها في قانون الخدمة المدنية"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 177/2010، بتاريخ 16/5/2012،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث قضت بهذا الشان:"اما بالنسبة لتدني مستوى الاداء فقد اشترطت المادة "41"من قانون الخدمة المدنية لسنة 2005، لتنزيل وظيفة الموظف ان يكون تقييم اداء الموظف في تقريرين سنويين متتاليين بدرجة ضعيف وان يحال الموظف الى لجنة تشكل من قبل الدائرة المختصة وبالتنسيق مع ديوان الموظفين العام، وحيث انه لم يمض على عمل المستدعي في وظيفة المشرف التربوي الا سنة واربعة اشهر، كما ان تقييم مديرة التربية والتعليم في قباطية لادائه عن السنة الاولى كان بتقدير متوسط كمكا هو الثابت من كتابها الموجه لوزيرة التربية والتعليم بتاريخ 13/10/2008 فان الادعاء بتدني اداء المستدعي الذي يجيز تنزيل الدرجة لم يتفق وصحيح القانون، بناء على ما تقدم وحيث ان القرار المطعون فيه قد تضمن تنزيل لدرجة المستدعي الوظيفية دون سند من القانون فان اسباب الطعن التي اوردها المستدعي في دعواه ترد على القرار المطعون فيه"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 61/2009، بتاريخ 21/4/2009،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

أوجب المشرع في بعض الأحيان الأخذ بالرأي مقدما، كإجراء يسبق صدور القرار الإداري، وتعني أخذ رأي فرد أو جهة في مسألة معينة قبل صدور القرار بهدف استطلاع رأي هذا الفرد أو تلك الجهة في هذه المسألة، وقد تكون الإستشارة الزامية عند الزام المشرع الادارة مصدرة القرار أن تلجأ لاستشارة جهة معينة قبل إصدارها القرار، وقد تكون استشارة جوازية غير ملزمة وذلك عندما لا يوجبها النص القانوني، وقد أوجبت المحكمة الإدارية ضرورة احترام هذا الاجراء متى فرضه القانون، ومتى تبين لها أن القرار قد صدر بعد أخذ الرأي واستشارة الجهات ذات العلاقة فإنه يكون صحيحا وسليما، وفي حال أغفلت جهة الادارة مصدرة القرار الرأي الذي قدم إليها من الجهات المعنية فإنه في هذه الحالة يعد قرارها معيبا وقابلا للإلغاء[1].

الفرع الثاني: عيب الشكل

يعني شكل القرار الاداري الصورة التي يوضع فيها كامل القرار سواء اتخذت هذه الصورة الكتابة أو اتخذت صورة أخرى غير الكتابة، كأن يصدر القرار شفاهة أو بطريق الإشارة أو الإيماءة أو السكوت الذي يعني الرفض أو القبول، وأخرى تنصب على جزء من القرار كما في التسبيب والتوقيع، أما بخصوص الكتابة كشكل في القرار الإداري فهي شرطا لازما حيثما أوجبها المشرع، وتحديدا عند وجوب نشره في الجريدة الرسمية أو الصحف المحلية، ومتى لم تلزم الادارة بذلك فلها أن تصدر قراراها شفويا (الحلو، 2004)، وقد

[1]. وفي هذا الشان قضت:"حيث الثابت من المستندات ان وكيل وزارة الداخلية المستدعى ضده لم يصدر قراره الا بعد احالة الموضوع للجهات المختصة لبحثه ودراسته كما سبق ان بيناه، والتي انتهت نتيجة البحص والدراسة يعدم وجود تعارض او ما يمنع منمنح الترخيص لجمعية مدققي الحسابات، بالاضافة الى ورود خطاب لوكيل وزارة الداخلية منوزير العدل والذي تضمن فتوى وجوب منح الترخيص لجمعية مدققي الحسابات الفلسطينية لعدم وجود تعارض بين وجودها وجمعية المحاسبيين الفلسطينيين..."، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 116/2001، بتاريخ 15/6/2003،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

قبلت المحكمة الإدارية الطعون الموجهة ضد القرارات الشفوية، واعتبرتها أنها قرارات إدارية نهائية قابلة للطعن بالالغاء أمامها، وخلصت لعدم مشروعيتها في حال خالفت القواعد القانونية[1].

تتمثل ديباجة القرار في مقدمته التي تحتوي على الإشارة الى النصوص القانونية التي استندت اليها الإدارة في إصدار القرار سواء من حيث الاختصاص به، أو من حيث موضوعها والأصل أن هذه الاشارة لا تعد شرطا شكليا لازما، ومنثم لا يترتب على غيابها بطلان القرار، ولكن لو كانت هذه الاشارة موجهة الى قواعد قانونية بشكل خاطئ وكانت هذه القواعد تعد سبب اتخاذ القرار فحينها يختلف الحكم ويصبح القرار معيبا في شكله وسببه معا(فكري، 2000)، وقد أكدت المحكمة الإدارية على اهتمامها لما يرد في مقدمة القرار، خصوصا إذا تضمنت ما يكشف عن حقيقة القرار المطعون فيه، وحول ما إذا كان أصليا أم تبعيا، وما إذا كان قرارا إداريا نهائيا أم إجراء تنفيذي، كما أنها تستند الى هذه المقدمة في الكشف عن صفة مصدر القرار في حال تمتع بأكثر من صفة إدارية، حيث ردت بموجب ذلك دعوى مقدمة ضد وزير الأوقاف بصفته هذه لأن مقدمة القرار تكشف عن أنه أصدر القرار بصفته رئيس مجلس إدارة صندوق الزكاة لا بصفته وزير الأوقاف(شبير، 2015).

يعتبر التسبيب ركنا جوهريا من شكليات القرار الاداري، وتعني هذه الصورة أن يحدد مصدر القرار القواعد أو المبادئ التي يستند اليها لإصدار قراره(كنعان، 2010)، وقد أكدت المحكمة الإدارية على ضرورة احترامه من قبل جهة الادارة، كلما الزمها القانون بتسبيب قراراتها وفقا لما هو مستقر عليه فقها أيضا، وإلا كان قرارها معيبا وقابلا للإلغاء، ومتى لم يلزمها القانون به فلا تلتزم بذلك ويعد قرارها صحيحا وإن جاء خاليا من التسبيب، وإن التسبيب يعني التزام جهة الادارة بذكر الأسباب التي استندت اليها في إصدار

[1]. ومما جاء في هذا الشان:"اما عن الدفع الذي ابداه مساعد النائب العام في مرافعته النهائية بانه لا يوجد قرار اداري صادر عن الجهة المستدعى ضدها بالمعنى القانوني للقرار الاداري وان ما صدر عنها لا يرقى الى مرتبة القرار الاداري القابل للطعن امام محكمة العدل العليا، وخلافا لما يدعيه مساعد النائب العام فان المستدعية ذكرت في دعواها بان القرار الصادر عن المحافظ كان قرارا شفويا وبالتالي لا يتصور ان يتم ابراز قرار شفوي، ثم يعود مساعد النائب وفي نفس المرافعة ليدافع عن قانونية القرار الصادر عن المحافظ مما يتناقض مع الدفع الذي ابداه، ومحكمتنا تجد وبعد استعراض اوراق الدعوى بان ما صدر عن المحافظ المستدعى ضده الاول هو قرار اداري نهائي يقبل الطعن امام محكمة العدل العليا، مما يترتب عليه ان دفع مساعد النائب العام لا يرد على الدعوى مما يستوجب رده...الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 8/1999، بتاريخ 11/6/2002،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

القرار، أو أن تقوم بتضمينها في نص القرار، وإن القرار المعيب بعدم التسبيب يبقى معيبا ولا يصححه قيام الادارة بترديد الأسباب أو ذكرها أمام المحكمة، لأن العبرة بما جاء في القرار ومضمونه، وأنه لا مفر من قيامها بإصدار قرارا مسببا جديدا بخلاف المعيب.

ويعتبر التوقيع على القرارات شكلية جوهرية إذا ورد نص يقضي بوجوبها، أما في الحالات التي لا يرد فيها نص يوجب التوقيع، فإن تخلفه لا يبطل القرار لأن الأمر يصبح متعلقا بالاثبات، ويترتب على توقيع القرار الاداري عدة اثار أهمها تحديد شخص مصدر القرار وبالتالي تحديد ما إذا كان مصدر القرار صاحب اختصاص أصيل أم أنه يمارس اختصاصه عن طريق التفويض، وتحديد وقت صدور القرار من خلال التوقيع أيا كان نوع القرار تنظيميا أم فرديا (كنعان، 2010).

من كل ما تقدم نجد أن الفرق بين الإجراء والشكل يكمن في أن الاول يرتبط بإعداد القرار أما الثاني فيعكس مظهره الخارجي (الزعبي، 1999)، وتتمثل الاجراءات في خطوات بناء القرار من لحظة إعداده وحتى إصداره، أما الشكل فهو القالب أو المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار عند صدوره، والشكل في القانون العام يعد من النظام العام وللمحكمة أن تثير العيب المتصل به من تلقاء نفسها وتقضي به دون طلب من الخصوم(الطماوي، 1976).

إستقر الرأي القضائي على أنه ليس بالضرورة أن تؤدي مخالفة قواعد الاجراءات والشكل الى تعييب القرار ومن ثم الغاءه، إذ جرى التمييز في هذه الحالة بين نوعين منها، ويتمثل النوع الأول في الشكليات الجوهرية التي يترتب على عدم احترامها تعييب القرار والغاءه (الباز، 1995)، وهي الشكليات التي يقرر القانون بطلان القرار نتيجة مخالفتها، كما يؤدي إهمالها الى التأثير في مضمون القرار أو كانت مقررة لمصلحة الأفراد (الغويري، 1988)، ففي الحالات السابقة يترتب على مخالفتها تعييب القرار وجعله مستحقا للإلغاء، وبحسب قضاء المحكمة الإدارية فإن الاجراءات الجوهرية تلك التي يوجب القانون مراعاتها من قبل رجل الادارة، وتكون كذلك متى كانت مقررة لمصلحة الافراد أو كضمان لهم وللموظفين، أو إن عدم مراعاتها

تؤدي الى تعديل القرار والتأثير فيه، ومتى لم تتوافر في القرار الاداري كان معيبا في شكله وحريا بالالغاء[1].

أما النوع الثاني فيتمثل بالشكليات الثانوية غير الجوهرية وهذه بخلاف الاولى حيث لا تؤدي مخالفتها الى تعييب القرار والغائه، وتتمثل هذه الشكليات أو الاجراءات في تلك التي لم ينص القانون على جزاء لمخالفتها من قبل جهة الادارة بخلاف نظيرتها الجوهرية، كما أن مخالفتها لا تؤثر في مضمون القرار أو محتواه وتنتفي معها مصلحة الأفراد بحيث لا يوجد تلازم بينهما (عمرو، 2004)، إذ أنها تكون في معظم الأحيان مقررة لمصلحة الادارة، لكل ذلك فقد استقر القضاء الاداري على أن إغفالها لا يؤدي بالضرورة الى إبطال القرار الاداري والغائه، مثل عدم ذكر إسم المحقق في القرار التأديبي، أو الخطأ في إسم المالك في قرار الاستملاك ونزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، أو عدم سماع شاهد لا تعد شهادته منتجة في التحقيق (ابو زيد، 1988).

المطلب الرابع: إساءة استعمال السلطة

نص المشرع الفلسطيني في القرار بقانون على عيب إساءة استعمال السلطة ضمن الأوجه أو الأسباب التي تؤدي الى الطعن بالقرار الاداري أمام المحكمة الادارية[2]، ويطلق أيضا على عيب إساءة استعمال السلطة عيب الغاية باعتباره يتصل بركن الغاية في القرار الاداري(الباز، 1995)، حيث يتصل هذا العيب بركن الغاية التي يصبو القرار الاداري الى تحقيقها، وتتمثل الغاية في النتيجة النهائية أو الهدف المرجو تحقيقه من خلال القرار، أو النتيجة النهائية التي تسعى اليها الادارة من وراء الأثر القانوني المتولد مباشرة عن القرار الصادر، والتي تستهدف المصلحة العامة عند إصدار قراراتها، وبدون هذه المصلحة فإن القرار

---

[1]. جاء في احكامها:" .... وذلك على ضوء ما استقر عليه الفقه والقضاء الاداري بانه من المتوجب على رجل الادارة ان يراعي الاجراءات التي اوجب القانون افراغها به، والا كان القرار مشوبا بعيب في شكله، وانه اذا كانت الاجراءات مقررة لمصلحة الافراد او كضمان للافراد او الموظفين او كانت عدم مراعاتها تؤدي الى تعديل القرار فهي اجراءات جوهرية اذا خولفت كان القرار معيبا من حيث الشكل وقابلا للابطال... الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 6/1996، بتاريخ 26/11/1996،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. المادة (22/4) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والتي نصت "تقام الدعوى امام المحكمة الادارية على الجهة المختصة في اصدار القرار المطعون فيه او من اصدره بالنيابة عنها، شريطة ان تستند الدعوى على سبب او اكثر من الاسباب الاتية: ..... 4. اساءة استعمال السلطة.

يكون معيبا (رسلان، 1999)، ووفقا لقضاء المحكمة الإدارية فإنه يتوجب على الإدارة أن تتوخى المصلحة العامة عند إصدارها لقراراتها حتى تكون غايتها من وراء ذلك قانونية ومشروعة ولا يقبل منها غير ذلك[1].

يعد عيب إساءة استعمال السلطة من أدق العيوب، وجعل مهمة القاضي في الرقابة على أعمال الادارة مهمة شاقة وحساسة، لأنها تقتصر على الرقابة الشكلية للقرار، ولا تقوم على حماية مشروعية القرار في مظهره الخارجي كرقابة الاختصاص والشكل والاجراءات والسبب والمحل، وإنما تمتد الى غايات الإدارة وبواعثها الكامنة في نفس ووجدان رجالها ممن يصدرون القرارات الادارية، وإن السبب وراء دقة هذا العيب وتميزه بالخفية هو ارتباطه بركن الغاية في القرار الاداري وهي التي يسعى رجل الادارة لتحقيقها عند استعمال سلطته التقديرية في إصدار القرار الاداري، وهي تعد من قبيل النوايا الشخصية والبواعث النفسية الملازمة لرجال الادارة، وهو ما ترتب عليه صعوبة إثبات هذا العيب (صادق، 2008).

وأيضا فإن عيب إساءة استعمال السلطة هو عيب إحتياطي، ومعناه أنه لو طعن في القرار الإداري بناء على وجود أكثر من عيب وكان من بينها عيب الإساءة، فإن القاضي يبدأ بإعمال رقابته على العيوب الأخرى قبل التطرق الى عيب إساءة استعمال السلطة، بحيث يكتفي بالحكم بعدم مشروعية القرار فيما لو وجده معيبا في جانب اخر، بينما لو كان عيب الإساءة هو العيب الوحيد الوارد في طلب الطعن بالإلغاء فحينها يبسط القاضي رقابته عليه بشكل مباشر (ابو زيد، 1988)، ويعود السبب بذلك الى صعوبة إثبات هذا العيب بالمقارنة مع العيوب الأخرى، لأنه يتطلب من القاضي التغلغل الى أعماق ونوايا مصدري القرارات الإدارية، وفي حال ثبوت هذا العيب فسيؤدي الى وجود عقوبات قاسية للإدارة لتلاعبها بغايات المصلحة العامة وينال من هيبتها أمام الأفراد (صادق، 2008).

[1]. ومما جاء بالخصوص:" ...، على ضوء ذلك نجد ان اصدار القرار المطعون فيه المتضمن احالة المستدعي على التقاعد يفتقر الى ما يبرر القول بصورة معقولة بوجود غاية قانونية او هدف يراد به حسن سير المرافق العامة او الصالح العام التي اوجب القانون على الادارة توخيها لدى اصادار قراراتها الادارية... الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2/1991، بتاريخ 19/11/1992،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

أضف الى ذلك، فإن عيب إساءة استعمال السلطة هو عيب قصدي وهو أن تتعمد الإدارة الوصول الى هذه النتائج، لذلك لا بد من وجود عنصر النية أو القصد للتسليم بهذا العيب، ومع ذلك لا يشترط أن تكون نية الادارة سيئة على الدوام، فمن الممكن أن نرى هذا العيب قائما حتى وإن كانت الادارة حسنة النية، وعليه يتصور قيام هذا العيب في حال كانت الادارة سيئة النية عند تعمدها الخروج عن المصلحة العامة وهو الفرض الأكثر حدوثا، أو حسنة النية عند اتجاهها فعلا لتحقيق المصلحة العامة من وراء إصدار القرار الا أن هذه المصلحة لا تبدو في حقيقتها المصلحة التي قصدها المشرع بالذات، أي يبقى قراراها في إطار المصلحة العامة، ولكن بهدف مختلف عما أوجبه القانون تحديدا (عبدالوهاب وعثمان، د.ت).

أما بالنسبة لصور إساءة استعمال السلطة فتتمثل في الابتعاد عن المصلحة العامة، حيث تعتبر المصلحة العامة عماد القانون الاداري، ونطاق تطبيقه وميزان مشرعه، كونها غاية النشاط الاداري الذي تمارسه الادارة، وتهيمن نظرية المصلحة العامة على كافة مفاصل العمل الاداري، وعلى اشخاصه أيا كانت الطريقة المتبعة في الادارة مركزية أم لا مركزية (الصادق، 1923)، وبناء على ما تقدم فإنه متى اتخذت جهة الادارة قراراها ومارست سلطاتها بعيدا عن المصلحة العامة، ففي هذه الحالة تكون قد انحرفت في استعمال السلطة وجانبت طريق الصالح العام ويصبح قراراها واجب الالغاء أمام المحكمة الادارية، أما إذا كان القرار محققا لهذه المصلحة فيكون سليما ولا يرد عليه الانحراف، حتى وإن كان متعارضا مع مصلحة الافراد، لأن العبرة في اتخاذ القرار هو تحقيقه للصالح العام بدرجة أساسية[1]. ووفقا لقضاء المحكمة الإدارية فإن الادارة تنحرف في استعمال سلطتها عند اتخاذها للقرار عن مقتضيات الصالح العام في حال أرادت من وراء هذا القرار تحقيق غاية أو أمر يبتعد عن المصلحة العامة، كما لو كان القرار صادرا بهدف الانتقام، أو لتحقيق نفع شخصي لمصدره، أو للغير، أو جاء القرار لغرض سياسي أو ديني أو فئوي (شبير، 2015).

[1]. حيث جاء في احد احكامها:"ولما كان هذا العيب يتعلق بالباعث على اصدار القرار الاداري، وحيث ثبت لمحكمتنا من خلال ما قدم امامها من بينات، ان الباعث الذي دفع مجلس الوزراء الى اصدار قراراه المطعون فيه لممارسة صلاحياته الدستورية كان بقصد تحقيق غاية تصب في المصلحة العامة، وهذا ما ينفي القول بان هذا القرار مشوب بعيب اساءة استعمال السلطة.. الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 702/2010، بتاريخ 12/9/2010،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

إن القاعدة العامة بخصوص إثبات عيب إساءة استعمال السلطة في القانون الاداري، هي أن عبء الاثبات كأصل عام يقع دائما على عاتق المدعي بالأمر للتدليل على صدق ما يدعيه (ابو العينين، 2007)، وهذه القاعدة تعد من القواعد العامة التي تسري على جميع المنازعات بما في ذلك الدعاوي الادارية من حيث الأصل (هيكل ، 2007)، وقد جرى قضاء المحكمة الإدارية على القاء هذا العبء على عاتق المستدعي أمامها والذي يطلب الغاء القرار بناء على وجود أحد عيوب الالغاء[1]، والعلة من ذلك هو أن الأصل صدور القرار الاداري لغايات المصلحة العامة ويتمتع بقرينة المشروعية والسلامة ويكون واجب النفاذ فورا وعلى من يدعي غير ذلك إثبات هذا الأمر.

وتطبيقا لذلك فإن المستقر لدى قضاء المحكمة الإدارية هو تكليف الطاعن المستدعي بإثبات عيب الإنحراف في استعمال السلطة وإقامة الدليل على ذلك من واقع الاوراق والمستندات التي يقدمها للمحكمة ويستوي في ذلك الادعاء بأن الادارة انحرفت عن المصلحة العامة أو عن الهدف المخصص لها من قبل المشرع، ومتى لم يستطع القيام بذلك فلا مجال أمام المحكمة إلا التسليم بانتفاء هذا العيب والتأكيد على سلامة القرار ومشروعيته والحكم برد دعوى الالغاء المبنية في قيامها على وجود هذا العيب[2].

وبما أن هذا العيب يتميز بصعوبة في الإثبات وتعذر قيام المستدعي بهذه المهمة الشاقة لوحده، فإن القاضي غالبا ما يقدم له يد العون في سبيل إتمام هذه المهمة ويخفف من حدة القاعدة العامة في الإثبات (عبدالوهاب وعثمان، د.ت)، لذلك فإنه يكفي ادعاء المستدعي بأن القرار الاداري قد صدر خلافا للأصل العام الذي يفترض صدوره بموجبه، وهو أن يكون صحيحا وسليما ومن ثم متى زعزع المستدعي قرينة الصحة الملازمة للقرار فإن القاضي ينقل عبء الاثبات بشكل فوري على جهة الادارة التي يطلب منها

---

[1]. حيث قضت في احد احكامها:"ولما كان عبء الاثبات في دعوى الالغاء يقع على كاهل المستدعي... الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 95/2007، بتاريخ 30/6/2008،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث جاء:" ...، اما عن السبب الثاني من اسباب الطعن فان الفقه والقضاء مستقر على ان القرار الاداري يصدر وقرينة السلامة والصحة تصاحبه حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك، وانه يتوجب على من ينعى على القرار الادري عيب التعسف في استعمال السلطة ان يقدم الدليل على ذلك، والجهة المستدعية لم تقدم الدليل على ان المستدعى ضدها الاولى قد تعسفت في استعمال سلطتها وعليه يكون القرار المطعون فيه متفقا مع القانون واسباب الطعن غير واردة فيه"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 22/1997، بتاريخ 5/2/2003،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

إثبات عكس ما يدعيه المستدعي، وإن قرارها محمولا على قرينة الصحة لا بخلاف ذلك(فكري، 2000)، وتطبيقا لذلك فإن المحكمة الإدارية نجدها تقول بأن عجز الادارة عن إبداء الأسباب المبررة لقرارها وبعد الأخذ بتوصية اللجان المحلية والاقليمية للتخطيط والتنظيم بالإستغناء عن تخصيص أرض المستدعي يؤدي الى قيام فرضية تعسفها وانحرافها في استعمال السلطة[1].

المطلب الخامس: عيب السبب

يعني سبب القرار الإداري الحالة القانونية أو الواقعية التي تسبق صدور القرار وتدفع الادارة للتعبير عن ارادتها الملزمة في إحداث أثر قانوني معين من خلال ذلك القرار (كنعان، 2010)، ومن أمثلة العناصر الواقعية أو المادية التي تدفع باتخاذ القرار وتشكل سببه، الاضرابات التي تدفع بإصدار قرارات الضبط الامني، وإقامة الأبنية أو هدمها التي تعد سبب قرار الترخيص بالبناء أو الهدم، وشق الطرق التي تعد سببا لإصدار قرارات الاستملاك(عمرو، 2004)، أما العناصر القانونية فمثالها، طلب الاستقالة الذي يعد سبب صدور قرار قبول الاستقالة، أو بلوغ الموظف سن التقاعد كسبب لصدور قرار الإحالة الى التقاعد، أو صدور قانون أو لائحة جديدة تدفع باصدار القرار، وتغيب الموظف الذي يؤدي الى الخصم من راتبه أو فصله من العمل (الباز، 1995).

وقد أكدت المحكمة الإدارية على أن السبب يعد من أركان القرار الاداري، لذلك متى كان القرار مبنيا على سبب صحيح يبرر صدوره كان القرار صحيحا ومتفقا وأحكام القانون[2]، وفي المقابل فإنه لا مناص من اعتبار القرار مخالفا للقانون إن لم يوجد سبب يبرر صدوره من قبل جهة الادارة، إلا أننا نجدها تخلط

---

[1]. حيث جاء:" ...، وبتاريخ 5/10/2008 تقدم المستدعي بهذا الطعن، وبتطبيق حكم القانون على وقائع هذه الدعوى تجد المحكمة ان حصر تخصيص المباني العامة بقطعة الارض رقم 90 من الحوض رقم 8 من اراضي ميثلون بعد ان كانت تشمل عدة قطع اخرى مجاورة لها تخص اخرين غير المستدعي، وان عدم الاخذ بتوصية اللجنة المحلية للتنظيم والبناء في ميثلون والتي ايدتها اللجنة الاقليمية للتخطيط والبناء والبناء في محافظة جنين التي تضمنت الاستغناء عن تخصيص جزء من قطعة الارض رقم 90 حوض 8 كمرافق عامة دون ابداء اسباب تبرر ذلك فيه اخلال بمبدأ المساواة ومجافاة للعدالة التي يجب مراعاتها عند تخصيص ارض للمرافق العامة وفي ذلك مخالفة للقانون واساءة استعمال السلطة...الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 292/2008، بتاريخ 12/6/2010،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. مما جاء في هذا الشان:" ...، هو قرار اداري توافرت فيه الاركان الخاصة بالقرارات الادارية وهي ركن الاختصاص وركن الشكل وركن السبب وركن المحل وركن الغاية مما يجعله قابلا للطعن فيه بالالغاء امام هذه المحكمة ..الخ"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 134/2004، بتاريخ 17/11/2005،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

أحيانا بين عيب السبب وعدم التسبيب،وهناك فارق كبير بينهما، فالسبب ركن من أركان القرار الاداري ويبرر صدوره ومتى لم يتوافر بشروطه فإن القرار يعد معيبا بعيب السبب، أما التسبيب فهو قيام الادارة بذكر هذه المبررات في نص القرار، أي سرد الأسباب التي استندت اليها، لذلك فالتسبيب يتصل بشكل القرار وليس بركن السبب، وأن عدم التسبيب يجعل القرار معيبا في الشكل لا في السبب، أما عيب السبب فيتصل بركن السبب (الباز، 1995).

وعليه فإنه يجب أن يكون لكل قرار سبب، وإن هذا السبب لا بد من إخضاعه لرقابة القضاء ما دام مبني على وقائع من شأنها أن تؤدي لإحداث اثار قانونية، وتبدأ وظيفة القضاء بالتحقق من توافر الوقائع التي بني عليها القرار أو عدم توافرها (العطار، 1961)، وقد أكدت المحكمة الإدارية في كثير من أحكامها على أن رقابتها القضائية التي تمارسها على ركن السبب في القرار الاداري ترد عليه من الناحية الواقعية والقانونية معا، إذ يجب أن تتحقق الحالة الواقعية المبررة لاتخاذ القرار، ثم لا بد من أن تتحقق بالشروط التي أوجبها القانون لا بما تراه جهة الادارة بالخصوص، ومن ثم متى تبين لها أن القرار قائما على سببه الواقعي والقانوني فتحكم بتأييده وتؤكد على مشروعيته[1].

ويشترط لسلامة وصحة سبب القرار الإداري شرطان أساسيان هما وجوب أن يكون السبب قائما وموجودا حتى تاريخ اتخاذ القرار الاداري، ووجوب أن يكون السبب الذي استندت اليه الادارة في إصدار قرارها مشروعا:

أولاً: يجب أن يكون السبب موجودا لغاية تاريخ اتخاذ القرار الاداري وقائما، ويقتضي هذا الشرط أن تكون الوقائع التي إدعت الادارة أنها سبب للقرار الاداري موجود فعلا، (صادق، 2008).

[1]. حيث جاء في هذا الشان:" ...، ولما كان من المستقر عليه فقها وقضاء ان كل قرار اداري يصدر محمولا على قرينة الصحة والسلامة الى ان يثبت العكس، ولما كان المستدعي لم يقدم ما يجرح القرار المطعون فيه او ينال من صحته فيعتبر القرار الطعين قائما على سببه القانوني والواقعي، ولما كان القرار الطعين قائما على سببه القانوني والواقعي فان عيب مخالفة الاصول ووالقانون لا يرد عليه"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 77/1999، بتاريخ 26/10/2005،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

كما يجب أن تكون تلك الوقائع المكونة لركن السبب قائمة وموجودة وقت صدور القرار وأن تستمر حتى إصدار القرار، فلو تحقق سبب القرار ولكنه زال قبل إصدار القرار فإن القرار يكون معيبا في سببه لعدم تحقق الوجود المادي للسبب[1].

ثانياً: وجوب أن يكون السبب مشروعا، وهذا الشرط يقتضي أن يكون السبب الذي استندت اليه الادارة في قرارها متفقا مع القانون، وخاصة إذا حدد المشرع أسبابا محددة يجب أن تستند اليها الادارة في إصدار قراراتها، فإذا استندت الادارة الى أسباب غير التي حددها لها المشرع فإن قرارها يكون غير مشروع(عبدالوهاب و عثمان، د.ت)، وقد أكدت المحكمة الإدارية على أنه لا بد أن يكون سبب القرار الاداري صحيحا وإلا كان القرار معيبا في سببه[2].

وقد مارس القضاء رقابة فعالة على سبب القرار الاداري نظرا لأهميته في منع الإدارة من اتخاذ قراراتها دون مبررات قانونية، وحتى لا تكون قراراتها مبنية على الأهواء الشخصية ومن شأنها الاضرار بحقوق الافراد خلافا للقانون، ومن حيث الأصل فإنها ملزمة باتخاذ قرارها بناء على سبب موجود وقائم ويتطابق مع أحكام القانون ويتميز بالوضوح والتحديد، ومتى لم يكن الحال كذلك فإن القضاء يحكم بعدم مشروعية القرار ومن ثم الغائه بعد ثبوت تعييبه في سببه، وعليه فإن القضاء الاداري يبسط رقابته على الوقائع التي استندت اليها الادارة في إصدارها للقرار وذلك من حيث وجودها من عدمه (الحلو، 1994)، بحيث لا يمكن القبول بوجود قرار بدون وجودها، وكما هو واضح فإن هذه الرقابة تنصرف الى البحث في الواقع للتأكد من وجود الوقائع التي كانت السبب في اتخاذ القرار (العبادي، 1995).

---

[1]. حيث جاء في هذا المقام:" ...، يضاف الى كل ما تقدم بان المستدعي قد عاد عن هذه الاستقالة في نفس اليوم وقبل عرضها على المرجع المختص وقبل ان يتم قبولها، مما يعنب ان هذه الاستقالة لم يعد لها وجود طالما عدل عنها المستدعي قبل قبولها، وعلى ما تقدم فاننا نجد بان اسباب الدعوى ترد على القرار المطعون فيه مما يتوجب الغائه"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 22/2000، بتاريخ 7/7/2003،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

[2]. حيث جاء بخصوص ذلك:"وحيث ان القرار الاداري يجب ان يستند الى سبب صحيح والا اعتبر القرار مشوبا بعيب السبب...."، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 916/2010، بتاريخ 30/4/2012،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

وقد حرصت المحكمة الإدارية على التأكيد بأنها تملك الحق في بسط رقابتها على وجود الوقائع التي تدعي الادارة الاستناد اليها عند اتخاذها القرار، فمثل هذه الوقائع تعد أساس صدور القرار ومن حقها البحث في وجوده من عدمه وصولا لبيان مدى صحة القرار، وذلك على اعتبار أن الادارة ليست حرة في اتخاذ قراراتها دون الاستناد الى ما يبررها في الواقع، فلا بد من وجود أسباب واقعية تكون معروفة وملموسة، وبدون ذلك فالقرار يعد معيبا في سببه من الناحية الواقعية وقائما على غير أساس من الواقع، ولا يستقيم القول باستمرار بقائه ويتوجب الغائه[1].

ولا ينتهي دور القاضي لمجرد التحقق من توافر وقيام الوقائع التي بني عليها القرار الاداري، بل أن رقابته تمتد فيما بعد الى النظر في مدى صحة التكييف القانوني الذي أسبغته جهة الادارة على هذه الوقائع (صادق، 2008).

وتبرز الأمثلة المتعلقة بهذه الرقابة في مجال القرارات التأديبية بشكل كبير، ففي حال أقدمت الادارة على فصل موظف لارتكابه مخالفة معينة، فهنا يسلط القاضي الضوء للتحقق أولا من وجود المخالفة من عدمه، وإذا ما وجدت فإنه ينتقل للمرحلة الثانية من الرقابة وهي الرقابة على التكييف القانوني لهذه الواقعة الذي اتبعته جهة الادارة، بهدف الوصول الى تقرير مدى صحة التكييف القانوني الذي مارسته الادارة تجاه هذه المخالفة والذي أدى بها لإصدار قرار الفصل (ابو زيد، 1988).

وأخيرا فإن الرقابة على الملائمة في ركن السبب يعكس أقصى درجات الرقابة التي يمكن للقضاء ممارستها في هذا المقام، وتعني رقابته لأهمية الوقائع المكونة لركن السبب ومدى تناسبها مع مضمون القرار الصادر، أو فحص التناسب بين أهمية الوقائع وخطورة القرار المتخذ (عبدالوهاب وعثمان، د.ت)، وانطلاقا من ذلك بدأت المحكمة الإدارية بممارسة رقابتها الفعالة نحو مواطن الملائمة في مجال القرارات التأديبية

[1]. ومما خلصت اليه في هذا المقام:" ....، وان اسباب القرار تكون خاضعة لرقابة محكمة العدل العليا لتعرف مدى صحتها من الوجهة الواقعية ومدى مطابقتها للقانون، وما اذا كانت الادارة في مباشرتها لسلطاتها قد انحرفت فيها ام انها سلكت طريق، حتى اذا ظهر انها غير صحيحة واقعيا او منطوية على مخالفة للقانون او خطأ في تطبيقه او تاويله كان القرار معيبا، وحق للمحكمة ان تقضي بالغائه"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 20/1998، بتاريخ 3/11/1999،"(د.م، 2024)، مرجع سابق".

التي تصدر عن جهة الإدارة، بحيث تراقب مدى التناسب القائم بين سبب القرار "المخالفة"ومحله "الأثر المترتب عليه وهي العقوبة"، بحيث لو وجدت أن العقوبة غير متناسبة مع المخالفة تقضي بغلوها والغاء القرار الصادر بموجبها، وفي حال لم تجد الغلو ورأت العقوبة متناسبة مع المخالفة فتؤكد على سلامة القرار (شبير، 2015).

أما فيما يتعلق بإثبات عيب السبب، فإن القاعدة العامة أن عبء الاثبات كأصل عام يقع على عاتق المدعي بالأمر، للتدليل على صدق ما يدعيه، وهذه القاعدة تسري على جميع المنازعات بما في ذلك الدعاوي الادارية من حيث الأصل، وعليه فقد جرى قضاء المحكمة الإدارية على القاء هذا العبء على عاتق المستدعي أمامها، والذي يطلب الغاء القرار الاداري بناء على وجود أحد عيوب الالغاء ومن بينها عيب السبب[1]، والغاية من ذلك يعود الى ما هو ثابت بشأن القرار الاداري من حيث أن الأصل في صدوره يأتي لغايات المصلحة العامة، ويتمتع وفقا لذلك بقرينة السلامة والمشروعية ويكون واجب النفاذ فورا، وعلى من يدعي غير ذلك إثبات هذا الأمر، إذ أن عدم مشروعية القرار ليست مفترضة (عجيلة، عبدالوهاب، وشرف الدين، 1988).

[1]. حيث قضت في احد احكامها:"ولما كان عبء الاثبات في دعاوي الالغاء يقع على كاهل المستدعي..."، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 95/2007، بتاريخ 30/6/2008،"(د.م، 2024)

الفصل الثاني

قضاء التعويض

تم إصدار القرار بقانون في فلسطين بتاريخ 30/12/2020 ودخل حيز النفاذ اعتبارا من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية بتاريخ 11/1/2021 وذلك وفقا لنص المادة (61) من القرار بقانون عينه التي بينت ذلك، وبموجب هذا القرار بقانون تم تعديل تشكيل المحاكم الادارية واختصاصها،[1] وبعد أن كان القضاء الاداري الفلسطيني على درجة واحدة متمثلة بمحكمة العدل العليا أصبحت المحاكم الادارية على درجتين، المحكمة الادارية وهي محكمة الدرجة الاولى، والمحكمة الادارية العليا وهي محكمة الدرجة الثانية،[2] ومن خلال هذا الفصل سيتم تناول مفهوم وشروط وأركان القرار الاداري من خلال ثلاثة مباحث وفق التفصيل الاتي.

المبحث الاول: ماهية دعوى التعويض وشروطها وأركانها

دعوى التعويض في القوانين الإدارية من الدعاوي الحديثة والتي لم تستقر مبادئها في دول العالم، حيث أنها تقام تبعا لدعوى الغاء القرار الاداري، بمعنى أنه في حال صدر قرار إداري سبب ضررا للغير يجوز لهذا المتضرر أن يرفع دعوى لإلغاء القرار الاداري، وإذا اثبت الضرر من المحكمة كان على المتضرر أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، وسنتناول في هذا المبحث الحديث عن مفهوم وشروط دعوى التعويض في المطلب الأول وعن أركان دعوى التعويض في المطلب الثاني.

[1]. المادة (2و61) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية الفلسطينية.

[2]. المادة (6) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية الفلسطينية.

المطلب الاول: مفهوم دعوى التعويض وشروطها

تعتبر القرارات الإدارية من أفضل الوسائل القانونية وأسرعها لتحقيق المصلحة العامة، لذلك سأقوم من خلال هذا المطلب بتوضيح معنى دعوى التعويض من خلال الفرع الاول ومن ثم توضيح شروط هذه الدعوى في الفرع الثاني.

الفرع الاول: دعوى التعويض

يقصد بدعوى التعويض هي الدعوى التي يحركها الطاعن، بهدف الحصول على قرار بالزام الادارة بأن تؤدي اليه تعويضا عما أصابه من ضرر مادي أو أدبي جراء تصرف الادارة تصرف غير مشروع، (الحلو، 1994) وعرف التعويض بأنه الدعوى التي ترفع للمطالبة بجبر الضر المادي أو الأدبي الذي حدث نتيجة خطأ الادارة وغالبا ما تكون المطالبة بمبلغ مالي لجبر هذا الضرر، وعرفوها أيضا بأنها الدعوى التي يقدمها من له مصلحة من الأضرار أمام القضاء الاداري بهدف المطالبة بتعويض إذا ما أصابه ضرر نتيجة أعمال الإدارة، وما تقوم به من نشاط بواسطة مؤسساتها ومرافقها العامة، وللقاضي فيها سلطة كاملة بالحكم للمضرور بالتعويض المناسب عن الضرر الناتج عن القرار موضوع النزاع (الخير، 2014).

والتعويض في الفقه الإسلامي عند الحنفية هو عبارة عن رد مثل الهالك أو قيمته، والمالكية عرفوه بأنه شغل ذمة أخرى بالحق، وعرفها الشافعية بأنها واجب رد الشئ أو بدله بالمثل أو قيمته، أما الحنابلة فقد عرفو التعويض بأنه ضم الضامن الى ذمة المضمون عنه في التزام الحق (الشوكاني، 1413هـ).

هناك أهمية لدعوى التعويض الناتج عن القرارات الادارية المعيبة، فلا تكون هناك أهمية لدعوى التعويض ما لم تسبقها دعوى الالغاء، وهي أن دعوى التعويض تكمل الحماية التي تصبغها دعوى الالغاء على حقوق الافراد باعدام القرارات الادارية غير المشروعة من خلال جبر الضرر الذي يصيب الأفراد، ودعوى الالغاء لا تكون مجدية إذا نفذ القرار الاداري فورا واستحال تدارك اثار تنفيذه كما في حالة صدور قرار بهم

منزل أثري أو بحرمان طالب من دخول الامتحان، وأخيرا فإن دعوى الالغاء يراقب بها القضاء مشروعية قرارات الادارة فقط دون أعمالها المادية، أما الاخيرة فيراقبها القضاء عن طريق دعوى التعويض (الطماوي، 2015).

وتتميز دعوى التعويض بأنها دعوى بين خصوم، أي أن نشاط الادارة العامة قد يولد حقا للمضرور يلجأ بمقتضاه الى القضاء مطالبا تعويضه عن الاضرار التي أصابته، وإن الطاعن في دعوى التعويض هو صاحب الحق المعتدى عليه وأن له مصلحة في رفع الدعوى، فإذا ثبت ذلك يقرر القاضي الحالة النظامية للمدعي في مواجهة الادارة ويصدر الحكم الذي يترتب عليه تحديد حقوق المدعي والزام الادارة بالوفاء بها، (الظاهر، 2009).

وترتبط دعوى التعويض بقضاء الالغاء، وأساس الربط فكرة الغاء قرار إداري صريح أو ضمني ففي كلا الدعويين يدعي الشخص بأن الادارة قد الحقت به ضررا بدون وجه حق وعليه أن يتوجه للادارة أولا للحصول على إقرارا منها بأنها تعارضه في ادعاءه، أي ضرورة وجود قرار إداري بشأن النزاع قبل رفع الدعوى، (الظاهر، 2009).

ودعوى التعويض هي دعوى شخصية فهي تتحرك وتنعقد على أساس حق أو مركز قانوني شخصي وذاتي لرافعها، كما أنها تستهدف تحقيق مصلحة شخصية وذاتية تتمثل في تحقيق مزايا وفوائد ومكاسب مادية، وهذا تعويضا عن الأضرار المادية أو المعنوية التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية والشخصية لرافعها، (الطماوي، 2015).

وأخيرا فإن دعوى التعويض هي من دعاوي القضاء الكامل، وتتميز بهذه الخاصية على أن سلطات القاضي الاداري في دعوى التعويض واسعة، حيث تتعدد سلطات القاضي الاداري من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع الدعوى، الى البحث عن الضرر الذي أصابه من نشاط الإدارة الضار، وتقدير نسبة هذا الضرر وتقدير التعويض. (الخير، 2014).

ويرى الباحث أن الخاصية الرئيسية لدعوى التعويض الإدارية دائما ما تكون ضد الجهة الادارية المتمثلة في القطاع العام أو الخاص، أي لا تقوم بين أفراد وهذا عكس التعويض المدني الذي يقوم بالأساس بين الأفراد، وإن تميز قضاء التعويض الاداري بصفة القضاء الكامل يضمن الحماية الشاملة للمضرور وذلك للسلطات الواسعة الممنوحة للقاضي حيث يضمن التدقيق حول تقدير التعويض الذي يكفل للمضرور إصلاح الضرر.

الفرع الثاني: شروط دعوى التعويض

تعد دعوى التعويض الادارية من أهم صور القضاء الكامل والتي تتمتع فيها صلاحيات القاضي لتشمل إضافة الى الغاء القرار الإداري غير المشروع تعويض الضرر الناشئ عنه، وإن قضاء الالغاء يصبغ الحماية القانونية للأفراد بالغاء القرارات الادارية غير المشروعة، وإن قضاء التعويض يكمل الحماية القانونية عن طريق تعويض المضرور عما لحق به من ضرر نتيجة القرارات غير المشروعة، ولا بد من توافر عدة شروط لقبول هذه الدعوى ومنها ما يتعلق بالقرار الاداري ومنها ما يتعلق بالمصلحة ومنها ما يتعلق بالمواعيد والإجراءات (عبدالله، 1983).

اولا: القرار الاداري، فلا بد من وجود قرار اداري مطعون فيه وهذا الشرط ضروري لأنه يشكل سير الدعوى كلها والنتائج التي تترتب على القرار، فهو يوضح الجهة مصدرة القرار وهي الجهة المدعى عليها، وأيضا لا يعرف أن القرار صدر من جهة مختصة الابعد الاطلاع عليه وبذلك فهو ضروري لمعرفة إن كان القرار الاداري موافقا للقانون، والقرار الاداري هو إفصاح الادارة عن إرادتها الملزمة للأفراد بناء على سلطاتها العامة بمقتضى القوانين والأنظمة، حيث تتجه إرادة الادارة الى إنشاء مركز قانوني يكون جائزا وممكنا ومنبعث من مصلحة عامة ينص عليه القانون، هذا تعريف مجلس الدولة المصري للقرار الاداري وهو متأثر بالفقه الفرنسي.

ثانيا: شرط المصلحة، نص المادة (20/5) من القرار بقانون[1]، حيث يشترط في رافع دعوى الالغاء أن يكون صاحب مصلحة في الالغاء، بينما يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون صاحب حق أصابته جهة الادارة بقرارها الملغي بضرر يراد جبره والتعويض عنه[2].

ثالثاً: المواعيد والإجراءات، نص المادة (23/1) والمادة (2/20) من القرار بقانون[3]، حيث اشترط القرار بقانون أن ترفع دعوى التعويض بالتبعية لدعوى الالغاء، والتي يجب أن ترفع خلال ستون يوما من تاريخ صدور القرار حسب نص المادة (1/23) من القرار بقانون بشأن المحاكم الادارية.

---

[1]. حيث قضت المحكمة الادارية: " اما بالنسبة الى ما اثاره المدعى عليهم انه لا صفة ولا مصلحة في اقامة الدعوى وانها اقيمت بعد الميعاد فان المحكمة تجد انه وان كانت دعوى الالغاء ليست دعوى حسبة وانما تنتمي الى القضاء الموضوعي ولا بد من توافر مصلحة للطاعن حتى تقبل دعواه وبما ان المعيار الذي يحدد وجود مصلحة من عدمه هو الضرر وعما اذا كان الطاعن معرض لحدوث الضرر من عدمه وبما ان تعيين قاض دون اتباع الاجراءات القانونية يجعله قاض غير شرعي ومن ثم فمن مصلحة المحامي الا يصيبه ضرر من جراء هذا التعيين اذ ان القاضي غير الشرعي سينظر ويفصل في طلبات والدعاوي التي رفعها المحامي فان صدورها من قاض غير شرعي يصيبه بافدح الضرر المعنوي والمادي على حد سواء وبما ان المستدعي هو محام لديه العديد من القضايا التي تقام امام كافة المحاكم وله مصلحة شخصية في اقامة دعوى الالغاء خاصة وان المستدعي ضده الثاني ليس قاض عادي في اولى درجات تعيينه في محاكم الدرجة الاولى بل هو راس قمة الهرم القضائي فهو رئيس مجلس القضاء الاعلى ورئيس المحكمة الدستورية ورئيس المحكمة العليا ورئيس هيئات محكمة النقض ومحكمة العدل العليا....." حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2015/130، بتاريخ 2015/12/7،"(د.م، 2024)، مرجع سابق"، نص المادة (5/20) من القرار بقانون بشان المحاكم الادارية رقم 40 لسنة 2020على "لا تقبل الطلبات أو الطعون المقدمة الى المحكمة الادارية ممن ليس له فيها صفة ومصلحة شخصية

[2]. قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم (1994/182) والتي جاء فيها:" يكتفي في دعوى الالغاء ان يكون رافعها صاحب مصلحة في الغاء القرار الاداري في حين يشترط في رفع دعوى التعويض ان يكون صاحب حق اصابته جهة الادارة بقرارها الملغي بضرر يراد جبره والتعويض عنه، ومن المسلمات فقها وقضاء ان مناط مسؤولية الادارة عن القرارات الادارية التي تصدرها في تسييرها للمرافق العامة تقوم على توافر اركان ثلاثة: هو قيام الخأ من جانبها، وان يلحق صاحب الشان ضرر نتيجة هذا الخطأ، وان تقوم علاقة السببية بين الخأ والضرر فاذا انتفى احد هذه الاركان فلا مسؤولية ولا تعويض".

[3]. ومما قضت به المحكمة الادارية: "وبما ان المستدعى ضدهم قد اعلنو الاضراب والتعليق عن العمل والتصعيد وشرعو في تنفيذ ذلك حسب ما هو موضح اعلاه دون الالتزام بقواعد الشكل والاجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 67 من قانون العمل رقم 7 لسنة 2000 المعطوفة على المادة 2 من القرار بقانون رقم 11 لسنة 2017 بشان تنظيم حق الاضراب في الخدمة المدنية، .... الامر الذي يدل على ان المدعي عليهم قاموبالاضراب عن العمل دون توجيه اي تنبيه كتابي كما يتطلبه القانون من قبلهم الى الجهة المدعية وبما النص امر يتعلق بالمواعيد والاجراءات وهو من النظام العام تثيره المحكمة من تلقاء نفسها، وبما ان ما قام به المدعى عليهم يضر بالمصلحة العامة وهي مصلحة الطلاب وبذويهم وهو قرار باطل ومخالف للقانون ولا يستند الى اي اسا واقعي وقانوني وواجب وقفه والغاءه"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2017/238، بتاريخ 2017/12/3،"(د.م، 2024)، مرجع سابق." ونص المادة (1/23) من القرار بقانون رقم 40 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية على " على "تقام الدعوى أمام المحكمة الادارية باستدعاء يقدم اليها خلال ستين يوما من اليوم التالي لتاريخ تبليغ المستدعي القرار الفردي، أو من اليوم التالي لتاريخ نشر القرار الاداري الفردي أو التنظيمي في الجريدة الرسمية أو بأي وسيلة أخرى، بما في ذلك الوسائل الالكترونية، إذا كان التشريع يقضي بتبليغه لذوي الشأن بتلك الطريقة" ونص المادة (2/20) من ذات القانون على" تختص المحكمة الادارية بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة نتيجة القرارات والاجراءات المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة، إذا رفعت اليها تبعا لدعوى الالغاء" .

كما يشترط القضاء بالتعويض أن يكون الضرر محقق الوقوع في الحال أو في المستقبل، ولا يكفي الضرر الاحتمالي، وكذلك وجوب توافر أركان المسؤولية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما[1]، وسيتم توضيح أركان المسؤولية في المطلب أدناه.

المطلب الثاني: أركان المسؤولية الادارية

تترتب المسؤولية الادارية في حال المساس بالمصلحة التي يحميها القانون في حال توافرت أركانها سواء كانت خطأ، ضرر، وعلاقة سببية.

الفرع الاول: الخطأ

تتعدد صور وأشكال الأخطاء الصادرة عن الادارة فإما أن تتخذ الأخطاء الصادرة عن الإدارة صورة الخطأ الايجابي، الذي يتمثل بصدور قرار عن الادارة مشوب بعيب من العيوب المقررة قانونا كعيب الانحراف في استعمال السلطة أو قيام الادارة بإتيان فعل يرتب ويلحق الضرربالغير، أما الصورة الثانية من صور الخطأ فتتمثل بالخطأ السلبي[2] والمتمثل بامتناع الادارة وإهمالها باتخاذ إجراء كان يجب عليها اتخاذها او الاهمال والتقصير في القيام بالمهام والواجبات الموكله لها قانونا (الخرايشة، 2022).

أما أنواع الأخطاء الادارية فهي نوعين، أما النوع الاول فهو الخطأ المرفقي المرتكب من قبل الموظفين العموميين أثناء قيامهم بأداء الواجبات والمهمات الموكلة اليهم في المرافق العامة العاملين بها، أو بمناسبة

---

[1]. ومما قضت به:" وبالعودة الى الاوراق فقد ثبت وجود خطأ من جهة الادارة في القرار المطعون فيه وتمثل الخطأ في مخالفة احكام القانون وفي اساءة استعمال السلطة وفق التفصيل سابق الذكر عند بحث الشق المرتبط بالالغاء، كما ان عنصر الضرر متحقق كذلك للمستدعية وهذا ثابت من خلال تقرير الخبرة المقدم منها المبرز ع/2 والذي لم يقدم ما يدحضه او ينفيه اضافة الى ما ورد على لسان المستدعية من وقائع امام المحكمة في شهادتها اثبتت الضرر المعنوي الذي اصابها جراء القرار المطعون فيه وعلاقتها مع افراد اسرتها وعائلتها ومجتمعها ومحيطها الاجتماعي والنظرة العامة لها سيما بعد نشر نتائج التحقيق التي تعتبر سرية بحكم القانون، وان ذلك الضرر لم يكن ليصيبها لولا صدور القرار المطعون فيه والاجراءات التي واكبت اصداره ما يجعل من علاقة السببية قائمة ومتوافرة بين الخطأ والضرر وبالتالي تحقق مسؤولية الادارة عن القرار المطعون فيه للعيوب التي لحقت به"، حكم محكمة النقض بصفتها الادارية المنعقدة في رام الله رقم (2021/9) بتاريخ 2021/11/17، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

[2].ومما قضت به المحكمة الادارية:" استقر الفقه والقضاء الاداري على ان امتناع الادارة عن ان امتناع الادارة في اتخاذ اي قرار يتولد عنه قرارا اداريا قابلا للطعن امام محكمة العدل العليا يكون عندما توجب القوانين والانظمة سارية المفعول على الادارة اتخاذ القرار المطلوب اتخاذه اما بالايجاب او الرفض اي ان تكون سلطة الادارة هي سلطة مقيدة حيث يمنح المشرع الادارة العامة صلاحية اتخاذ قرار او عمل اداري معين"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2011/262، بتاريخ 2013/4/24،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

العمل لصالح الادارة، وتكون الادارة في هذا النوع من أنواع الخطأ المسؤولية عن النتائج المترتبة ودفع الاموال اللازمة لجبر الضرر نتيجة الخطأ[1]، أما النوع الثاني من أنواع الخطأ فهو الخطأ الشخصي الذي يقع من الموظفين العموميين أثناء ممارستهم لمهامهم الوظيفية، ويكونون مسؤولين عن تحمل النتائج المترتبة على هذا الخطأ ودفع التعويضات اللاومة من حسابهم الشخصي لجبر الضرر (بلعباس، 2021).

وبالنظر الى مفهوم كل من الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي، يظهر جليا التشابه الكبير بين هذين النوعين مما يصعب معه التمييز بينهما، ومما ينتج عن ذلك صعوبة التمييز وتحديد الجهة المسؤولة عن التعويض، وتجنبا لذلك حاول الفقه الاداري وضع مجموعة من المعايير للتمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي، وهي كالتالي:

أولاً: معيار الأهواء الشخصية، يذهب الفقيه المعد للمعيار "لافيرير"الى القول بأن المعيار الفاصل بين الخطأيين يكمن في وجود الضعف والشهوة وعدم التبصر، فالموظف الذي يرتكب الخطأ مدفوعا بضعفه وشهوته وعدم تبصره يكون الخطأ شخصيا، أما الخطأ المرتكب دون أن يكون مدفوعا بالضعف والشهوة وعدم التبصر الموجود لدى الموظف، أي أن يكون حسن النية فإن الخطأ بذلك يكون مرفقيا(يونس، 2018).

ثانياً: معيار الخطأ القابل للانفصال، والذي يقوم على أساس أن كل خطأ منفصل عن الوظيفة العمومية بشقيها المادي والمعنوي يعد خطأ شخصيا، بخلاف ذلك فإن الخطأ يكون والحالة هذه مرفقيا (ابو سمرة ، 2022).

[1].حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (2009/158) والتي جاء فيها: ان المسؤولية عن خطأ المرفق العام تستدعي توافر شرط ثلاثة وهي: اولا: صدور خطأ عن جهة الادارة وهو ما يعرف بالخطأ المرفقي او المصلحي ويكون هذا الخطأ في ثلاث صور: الاول: عدم قيام الادارة بواجبها الملقى على عاتقها قانونا. ثانيا: تأخر الارادة في القيام بواجبها. ثالثا: قيام الادارة بواجبها بشكل سيئ.".

ثالثاً: معيار الغاية، يقوم هذا المعيار على فحص الغاية المرادة من الفعل الذي أحدث الخطأ، فإذا كانت غاية الموظف تحقيق أغراض الوظيفة نكون بذلك أمام خطأ مرفقيا، أما إذا كانت الغاية تحقيق مصالح الموظف الشخصية واستغلال السلطات الوظيفية الممنوحة له فيكون بذلك الخطأ شخصيا.

رابعاً: معيار جسامة الخطأ، فإذا كان الخطأ من الأخطاء العادية التي يتعرض لها الموظف أثناء قيامه بأداء مهامه فيكون الخطأ مرفقيا، أما إذا كان الخطأ جسيما فإن نوع الخطأ يكون شخصيا (بلعباس، 2021).

وقد تعرضت هذه المعايير للانتقاد كونها لم تحدد نوع الخطأ لغاية الوصول الى الجهة المسؤولة والمكلفة بالتعويض، وهو ما أدى الى اتباع القضاء طريق مرن وعادي، بحيث يتم تحديد نوع الخطأ في كل قضية على حدا بالاستناد الى المعايير السالف ذكرها مع الأخذ بالاعتبار الظروف المتعلقة بكل قضية، بما يكفل تحقيق المصالح الشخصية للافراد والمصلحة العامة (ابو سمرة، 2022).

الفرع الثاني: الضرر

الضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية الادارية عن القرارات الادارية وتتمثل بالإضرار بالمصلحة، وعليه فيتعين أن يصييب الغير ضررا جراء ذلك الخطأ، وقد نص القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 والذي الزم السلطة الفلسطينية بضمان تعويض المتضررين تعويضا عادلا.

أما المحكمة الإدارية الفلسطينية قبل تبني القرار بقانون، وفي ظل سريان القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 الذي اعتبر خطأ الادارة الذي تحقق عنه الضرر هو أساس المطالبة بالتعويض، فكان لها موقفا مغايرا[1]، وبالتالي لم تشترط الخطأ صراحة وأقرت بحق المتضرر بالمطالبة بالتعويض أمام

[1]. حيث قضت: "أنه في حال كان القرار الاداري مشروعا الا أنه حقق ضررا بالفرد فإن حق المتضرر يقتصر على التعويض الملائم الذي يكون تقديره بين الطرفين أمام المحكمة المختصة التي هي ليست المحكمة الإدارية"، حكم محكمة العدل الفلسطينية المنعقدة في غزة في الدعوى الادارية رقم 62 لسنة 1996، بتاريخ 27/6/1998.

القضاء العادي، وفي هذه الحالة يقع على المتضرر إثبات الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الادارة والضرر (الطماوي، 1976).

وحتى نكون أمام ضرر أصاب الغير لا بد أن يكون ضررا موجودا محقق الحدوث، مباشرا، مع اخلاله بمركز قانوني مشروع وهو ما سيتم تفصيله:

أولاً: أن يكون الضرر محققا[1]، أي أن يكون الضرر مؤكد الوقوع بحيث يكون قد وقع بالفعل أو أن يكون واقعا لا محالة، وقد يجتمع الضرر الحال والضرر المستقبلي بحالة واحدة كالمصاب بحادث سيارة ونجم عنه إصابته بعاهة مستديمة، وبذلك فإن الضرر الحال يستوجب التعويض والعجز عن كسب الرزق في المستقبل يعد ضررا مستقبليا يوجب التعويض باعتباره محقق الوقوع،[2].

ثانياً: أن يكون الضرر مباشرا[3]، بأن يكون نتيجة طبيعية لخطأ الادارة بحيث لا يتمكن المضرور من تلاشي الضرر وهي التي تحتفظ بالعلاقة السببية بينهما وبين خطأ الادارة[4]، وتنتفي هذه الرابطة إذا كان بوسع المضرور توقيه ولم يفعل فيكون بذلك قد ساعد بالخطأ فلا يطالب بالتعويض في هذه الحالة.

---

[1]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (2009/158) والتي جاء فيها: " الضر الذي يترتب على الخطأ المرفقي، ولكي يمكن التعويض عن هذا الضرر فيجب: ان يكون الضرر اكيدا ومحققا، اذ لا يمكن ان تسال الادارة عن احتمالات الضرر وبمجرد شبهة وقوعه، وان على المستدعي ان يثبت وقوعه".

[2]. ومما قضت به:" يشترط للقضاء بالتعويض ان يكون الضرر محقق الوقوع في الحال او في المستقبل ولا يكفي الضرر الاحتمالي ....."، حكم محكمة النقض بصفتها الادارية المنعقدة في رام الله رقم (2021/9) بتاريخ 2021/11/17، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

[3]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (2009/158) والتي جاء فيها: " الضر الذي يترتب على الخطأ المرفقي، ولكي يمكن التعويض عن هذا الضرر فيجب: ان يكون الضرر مباشرا اي نتيجة طبيعية للعمل او الامتناع المعزو للمرفق العام والمنوط فيه قانونا القيام به".

[4]. ومما قضت به المحكمة الادارية:" ..... ذلك ان الحقوق المالية المتعلقة بالرواتب والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافات وضع لها الدستور (القانون الاساسي) باعتباره القانون الاعلى الحماية بان اناطها بالقانون، ولا يجوز للادارة ان تنال من هذه الحقوق بما يعطلها او يمس بها بالانتقاص منها كما لا يجوز لها تخطيها بالزيادة فيها واي قرار من شانه ان يكون كذلك منعدما وحيث ان الفقه والقضاء قد استقرا على ان القرارات المنعدمة لا يتقيد الطعن فيها بميعاد ولا يلحقها الاذعان فان الدفع يغدو مستوجبا الرد والطعن مقبولا شكلا ويكون سبب الطعن لمخالفة القانون مخالفة جسيمة وارد على القرارات المطعون فيها"، "، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2005/135، بتاريخ 2007/2/28،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

ثالثاً: أن يخل الضرر بمركز قانوني مشروع[1]، بحيث يجب أن يمس عمل الادارة بمصلحة أو حق من الحقوق بغض النظر عما إذا كانت مادية أو معنوية بشرط أن تكون مشروعة[2].

أما فيما يتعلق بأنواع الضرر الذي قد يلحق بالشخص من جراء خطأ الادارة فهي على نوعين(الناصري، 2018):

أولاً: الضرر المادي، والذي يتمثل بالمساس بمصلحة أو حق للمضرور يترتب عليه تفويت الفرصة في تحقيق مكاسب مادية أو الحاق خسارة لاحقة للمضرور في أعماله نتيجة الخطأ[3]، كأن يصيبه الضرر في جسمه فيؤثر على قدرته على العمل ويقعده طريح الفراش لمدة معينة أو وقوع الضرر على مال المضرور كاتلاف الادارة لعقار فيتعذر الانتفاع به[4]، وهو ما يشترط فيه المساس بمصلحة مادية وفق ما قررت المحكمة الاتحادية العليا بقولها"إن التعويض عن الضرر المادي منوط بمصلحة مالية للمضرور وأن يكون الضرر قد وقع بالفعل أو كان وقوعه في المستقبل حتميا.

ثانياً: الضرر المعنوي، ويتمثل هذا الضرر بالمساس بمصلحة غير مادية للمضرور، مثل تضرر سمعته بين الناس وكرامته ومشاعره وعرضه وشرفه، ومركزه في المجتمع وغيرها من الامور التي لا تخل بالذمة المالية للمضرور.

---

[1]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (2009/158) والتي جاء فيها: " الضر الذي الذي يترتب على الخطأ المرفقي، ولكي يمكن التعويض عن هذا الضرر فيجب:" ان يقع الضرر على وضع شرعي يحميه القانون، فالقانون لا يحمي الاوضاع والمراكز غير المشروعة والتي تقوم على مخالفته، ومن يدعي وقوع الضرر يجب ان يستند الى وضع قانوني يحميه وليس مجرد مصلحة يحميها.

[2]. ومما قضت به المحكمة الادارية الفلسطينية:" ..... ان المحكمة تجد ان من حق محكمة العدل العليا ان تامر بوقف تنفيذ القرار الاداري اذا كان تنفيذه سيؤدي الى احداث ضرر لا يمكن تلافيه وبالنسبة للمستدعي في هذه الدعوى فان المحكمة تجد ان قيام الادارة بتنفيذ القرار المطعون فيه يقع على مسؤوليتها، كما تجد المحكمة انه بالامكان تلافي الضرر الذي يلحق بالمستدعي من جراء تنفيذ القرار مما يستدعي رد الطلب بوقف التنفيذ"، "، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2005/18، بتاريخ 2005/2/2،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

[3]. حكم المحكمة الادارية العليا المصرية في الطعن رقم (47/8301ق) عليا جلسة 2003/4/5 والتي جاء فيها:" مناط مسؤولية الادارة عن قراراتها او اعمالها المادية هو وجود خطأ في جانبها وان يصيب ذوي الشان ضرر من جراء القرار او العمل المادي وان تقوم علاقة السببية بين الخطا والضرر بحيث يتاكد انه لولا الخطا المنسوب للادارة ما كان الضرر قد حدث على النحو الذي حدث به، ومن حيث ان الضرر ينقسم الى قسمين، ضرر مادي وهو الاخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية وان يكون الضرر محقق الوقوع...."

[4]. ومما قضت به المحكمة الادارية:" وقف تنفيذ القرار الاداري يقوم على ركنين، الاول قيام الاستعجال بان يترتب على تنفيذ القرار نتائج لا يمكن تداركها والثاني يقوم على مبدأ المشروعية بان يكون الطعن قائم على اسباب جدية، وعليه وحيث ان المستدعي يطلب وقف قرار البلدية ازالة المزرعة وحيث ان تنفيذ القرا المطعون فيه يلحق بالمستدعي اضرارا لا يمكن تداركها، فان المحكمة تقرر وقف تنفيذ القرار المطعون فيه"، "، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2005/116، بتاريخ 2005/9/11،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

الفرع الثالث: علاقة السببية

لا يكفي توافر ركن الخطأ بنوعيه الاجابي و/أو السلبي، وركن الضرر بنوعيه المادي و/أو المعنوي لقيام المسؤولية الادارية بالتعويض عن القرارات الادارية غير المشروعة التي صدرت من قبلها، بل اشترط الفقه والقضاء الاداري توافر ركن علاقة السببية بين الخطأ والضرر[1]، والسبب في ذلك كون أن علاقة السببية تعد بمثابة حلقة وصل بين سلسلة الأحداث والوقائع التي رتبت التعويض، ابتداءا بفعل الاهمال مرورا بفعل الخطأ وصولا الى الحاق الضرر بشخص وما ينتج عنه جبر الضرر الذي لحق بالمضرور.

وشكل انتفاء علاقة السببية بين الخطأ والضرر على صعيد التعويض عن القرار الاداري سببا من الأسباب التي تؤدي الى انتفاء مسؤولية الادارة بالتعويض[2]، ومن أبرزها هو وجود سبب أجنبي كالقوة القاهرة التي تتمثل في ظرف قاهر خارج عن إرادة الادارة ساهمت في وقوع الضرر كالحروب، وأيضا وقوع الضرر جراء خطأ الغير يعد من الأسباب التي تؤدي الى انتفاء مسؤولية الادارة بالتعويض (الخرايشة، 2022).

إن وجود خطأ مشترك بين الادارة والغير في آن واحد لا يعفي الادارة من المسؤولية في التعويض عن الاضرار الناجمة التي لحقت بالمضرور، وتكون ملزمة بالتعويض بنسبة معينة تتوافق مع حجم وتأثير

---

[1]. ومما قضت به المحكمة الادارية:" يستدل من ذلك ان مجلس الوزراء هو الذي يصادق على من يستحق علاوة المخاطرة بعد ان يرفع له ذلك بموجب تنسيب صادر عن اللجنة الفنية لدراسة تنفيذ العلاوات وذلك وفقا لقرار مجلس الوزراء رقم (13/38/06/م.و/س.ف) لعام 2010، وليس ديوان الموظفين كما ذهب اليه وكيل المستدعين في دعواه، وحيث ان المستدعين لم يقيمو الدعوى على اللجنة الفنية لدراسة تنفيذ العلاوات وعلى مجلس الوزراء الذي يصادق على قرارات اللجنة فان الدعوى تكون مقامة على غير خصم حقيقي مما يوجب ردها"، "، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2011/322، بتاريخ 2013/10/23،"(د.م، 2024)، مرجع سابق."

[2]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (2009/158) والتي جاء فيها: " ان المسؤولية عن خطأ المرفق العام تستدعي توافر ثلاثة شروط وهي: ثالثا: العلاقة السببية ما بين الخطا والضرر، اي ان يكون الضرر اثرا مترتبا على خطأ الادارة وناتجا عنه، فاذا لم يكن الضرر نتيجة مباشرة ومتعلقة بالخطأ فلا مجال للبحث في مسالة تعويض المتضرر. وحيث ان اصدار الجهة المستدعى ضدها لقرارها برفض طلب المستدعي منحه رخصة مهن مخبز بلا من رخصة كفتيريا ومشاوي وان كان القرار معيبا فانه لا يترتب عليه بالضرورة ضرر للمستدعي يوجب التعويض، فالضرر ليس مفترضا حال اصدار الادارة لقرارها الخاطئ، ذلك انه لا بد من اثبات وقوع الضرر والعلاقة السببية التي تربطه بالخطأ، وحيث ان المعروف فقها وقضاء ان القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء، وانه لا تتحقق مسؤولية مصدر القرار الاداري عن التعويض بمجرد الغاء قراره المشوب بالبطلان، وحيث ان الجهة المستدعى ضدها لم تمنع المستدعي من عمله ولم يثبت لمحكمتنا انها الحق به ضررا، فان مجرد رفضها تغيير رخصة مهنته لا ينهض سببا موجبا للتعويض".

الأفعال التي قامت بها في الحاق الضرر للمضرور(الخرايشة، 2022)، وفي هذا الصدد أكدت محكمة النقض بصفتها الادارية[1].

المبحث الثاني: المسؤولية الادارية

تعتبر فكرة محاسبة جهة الادارة عن تصرفاتها غير المشروعة إتجاها حديثا نسبيا سار عليه القضاء الفرنسي حيثأن الاتجاه القديم الذي كان يتخذه يقوم على أساس عدم مساءلة الدولة عن أعمال موظفيها مهما بلغت نتيجة الضرر، وإن الأصل العام خلو قرار الادارة من العيوب التي قد تشوبه بحيث يصدر موافقا للصالح العام، وسنتناول في هذا المبحث الحديث عن المسؤولية الادارية عن القرارات غير المشروعة والمسؤولية عن القرارات المشروعة.

المطلب الأول: المسؤولية الإدارية عن القرارات غير المشروعة

إن مسؤولية الادارة عن أعمالها غير المشروعة هي وصم في قراراتها بعيب من العيوب التي ترد على القرارات الادارية، وإن هذه العيوب قد تكون عيوبا شكلية أو عيوب موضوعية.

[1]. "المقصود بقضاء التعويض هو التعويض عن القرارات الادارية غير المشروعة والتي تثبت مخالفتها لأحكام القانون، أو التعسف في استعمال السلطة أو الانحراف في استعمالها، فعند ثبوت ذلك والمطالبة بالتعويض استنادا اليه واثبات تحقق شروط دعوى التعويض ومسؤولية الادارة عن الخطأ الذي وقع منه وتحقق الضرر بحق المستدعي "المضرور"وتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر حينها أجاز المشرع للمحكمة الادارية الحكم بالتعويض"، محكمة النقض بصفتها الادارية، اداري، 102/2021، بتاريخ24/11/2021

الفرع الأول: المسؤولية الادارية عن عدم مشروعية القرار الاداري التي لا تصلح أساسا للحكم بالتعويض

إستقر القضاء في كل من مصر والاردن على أن عيوب الشكل والاختصاص وإن كانا يؤديان الى الغاء القرار الاداري المطعون فيه الا أنهما لا يؤديان الى الحكم بالتعويض[1]، فقد قضت محكمة القضاء الاداري في مصر" من المبادئ المسلمة في القانون الاداري والتي استقر عليها قضاء مجلس الدولة إن مجرد العيب الشكلي وحده لا يرتب حقا في التعويض، وعليه فمتى كانت الاسباب التي قام عليها حكم محكمة القضاء الاداري بالنسبة لبطلان تشكيل لجنة الخبر الاستئنافية وإن صلحت أساسا لإلغاء هذا القرار لمخالفته القانون من حيث الشكل إلا أنها لا تصلح سندا للمدعي في مطالبته بالتعويض عن مخالفة هذا القرار للقانون"، وهو ما أكدت عليه محكمة العدل العليا الاردنية في قرارها رقم (1994/193) بتاريخ 1994/10/19.[2]

بيد أن القضاء الاداري المصري والاردني قد عدلا عن هذا المبدأ وذهبا الى التمييز والتفرقة بين الشكليات الجوهرية والتي تؤثر في موضوع القرار ومضمونه وهذه تصلح أساسا للحكم بالتعويض وبين الشكليات الثانونية والتي لا تؤثر في مضمون القرار الاداري[3]، أي الشكليات التي تستطيع الادارة أن تعود وتقوم

---

[1]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (1994/193) بتاريخ 1994/10/19 والتي جاء فيها:" لا تتحقق مسؤولية الادارة عن التعويض بمجرد الغاء قرارات الادارة المشوبة بعيب الشكل او الاختصاص بخلاف اوجه عدم المشروعية الاخرى كمخالفة القانون وعيب الانحراف ذلك ان العيوب الشكلية تشوب القار الاداري وتؤدي الى الغائه لا تصلح حتما وبالضرورة اساسا للتعويض ما لم تكن مؤثرة في موضوع القرار وجوهره فاذا كان القرار سليما في مضمونه ومحمولا على اسباب تبرر اصداره رغم مخالفته الاختصاص او الشكل فانه لايكون ثمة محل لمسألة الجهة التي اصدرت والقضاء عليها بالتعويض لان القرار سيصدر على اية حال بذات المضمون من المرجع المختص بعد مراعاة الشكل، وعليه يكون العيب الشكلي الذي شاب القرار الاداري الملغي سبب المطالبة بالتعويض لا ينفي ان هدم البناء كانت له اسباب تبرره في الواقع والقانون لو صدر وفق الاوضاع الشكلية المطلوبة وستكون النتيجة هو عدم قيام ما يوجب مسؤولية الادارة بالتعويض الضرر الناشئ وبالتالي يكون القرار برد الدعوى موافقا للقانون".

[2]. والتي جاء فيها:" لا تتحقق مسؤولية الادارة عن التعويض بمجرد الغاء قراراتها المشوبة بعيب الشكل أو الاختصاص بخلاف أوجه عدم المشروعية الاخرى كمخالفة القانون مخالفة جسيمة أو عيب الانحراف، ذلك أن العيوب الشكلية التي تشوب القرار الاداري وتؤدي الى الغائه لا تصلح أن تكون أساسا مبررا للتعويض بشكل تلقائي، وإنما لا بد من توافر الشروط الاخرى لترتيب حق التعويض، وهي من أهم الشروط للتثبت من جسامة مخالفة الادارة للمشروعية، فإذا كان القرار الملغي سليما في مضمونه محمولا على أسباب تبرر إصداره رغم مخالفة الشكل والاختصاص، فإنه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة التي أصدرته والحكم عليها بالتعويض لأن القرار سيصدر على أية حال بذات المضمون من المرجع المختص بعد مراعاة الشكل...".

[3]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (1994/146) والتي جاء فيها:" وتطبيقا للمبادئ التي صاغتها محكمتنا نرى ان عيب الشكل لا ينهض سببا لمسؤولية الادارة بالتعويض فهو خطأ يسير لم يبلغ مبلغ الخطأ الجسيم المؤثر في القرار ولا ينل من صحته موضوعا، مما يؤدي الى تلاشي التعويض وعليه يكون عيب الشكل في انعقاد لجنة العطاءات المركزية مصدرة القرار لا ينهض سببا لمسؤولية الادارة بالتعويض ذلك بوسع اللجنة تصحيح القرار بتدارك ما فاتها من اسيفاء الشكل...".

بإصدار القرار الاداري السليم، أي أنها تستطيع تدارك عيب الشكل الثانوي الذي ألم بالقرار الاداري ولم يؤثرفي مضمونه، فعيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل الذي قد يعتري القرار الاداري فيؤدي الى الغائه لا يصلح حتما وبالضرورة أساسا للتعويض هو قول غير مطلق بل يرد عليه استثناء مرجعه مدى صحة القرار الصادر بمراعاة قواعد الاختصاص والاجراءات القانونية والشكلية، ومدى الخطأ الجسيم لتلك العيوب الاجرائية والتي تسبب ضررا للمدعي، كذلك إن القاعدة القانونية العامة أنه لا يجوز التعويض بمجرد مخالفة الاجراءات الشكلية التي لا تلحق بالمدعي ضررا[1].

ونجد أن الاجتهاد القضائي في الاردن يرى بأنه لا محل للتعويض عن القرارات الادارية المشوبة بعيب شكلي ثانوي لسببين: أولهما، أن بوسع الادارة التي أصدرت مثل هذا القرار المعيب تصحيحه، وإن هذا التصحيح لن يكون له تأثير على مضمون القرار وجوهره، ثانيا: حتمية حصول الضرر الذي وقع على المدعي أي أن الضرر واقع لا محالة سواء صدر من الجهة المختصة أم لا وسواء صدر بالشكل القانوني أم صدر مخالف لقواعد الشكل[2].

[1]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (1999/556) والتي جاء فيها:" استقر الاجتهاد على ان الغاء القرار الاداري لعيب في الشكل سواء فيما يتعلق بمخالفة الشكل او عيب الاختصاص لا ينهض سببا للحكم بالتعويض ذلك ان القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء بل لكل من القضائين اساسه الخاص الذي يقوم عليه كما ان مسؤولية الادارة عن اعمالها غير المشروعة تستلزم ان يكون هناك خطأ من جانب الادارة وان يصيب الفرد ضرر نتيجة هذا الخطأ وان تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر في حين لا تتحقق مسؤولية الادارة عن التعويض بمجرد الغاء قراراتها المشوبة بعيب الشكل او الاختصاص... ذلك ان العيوب الشكلية التي تشوب القرار الاداري وتؤدي الى الغائه لا تصلح لان تكون اساسا مبررا للتعويض بشكل تلقائي وانما لا بد من توفر الشروط الاخرى لترتيب استحقاق التعويض واهم هذه الشروط التثبت من جسامة مخالفة الادارة للمشروعية وهذه نقطة واقعية تختلف من دعوى الى اخرى تقررها المحكمة حسب استقرائها لظروف كل دعوى على ضوء الاوراق الثابتة في تلك الدعوى بحيث تتوصل المحكمة الى تقرير الموازنة المطالبة بين المصالح الخاصة والمصالح العامة مع وضع النتائج العملية لاقرار مبدأ التعويض بحيث لا يؤدي اي حكم من احكام المحكمة بالتعويض الى اهدار المصلحة العامة التي هي مصلحة الجميع ومصلحة رافع الدعوى...".

[2]. نداء امين ابو الهوى، مسؤولية الادارة بالتعويض عن القرارات الادارية غير المشروعة " رسالة ماجستير"، جامعة الشرق الاوسط، 2010، ص 27.

وذهب جانب من الفقه الى عدم تأييد ما استقر عليه الاجتهاد القضائي الاردني بشأن التفرقة بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية[1]، مبررا ذلك بأن كل قرار اداري مشوب بعدم مشروعية شكلية يتوافر فيه ركن الخطأ، وبذلك يتعين أن يكون القرار الملغي لأي عيب شكلي مصدرا لتعويض الأضرار الناجمه عنه، مؤيدا أن قواعد الاختصاص من النظام العام وبالتالي لا يجوز التنازل عنها أو تفويضها الا بموجب نص قانوني صريح.

وبالاطلاع على تجارب المحاكم الادارية في كل من مصر والمملكة الاردنية الهاشمية يمكن القول بأنه لايمكن أن ينهض كل عيب في القرار الاداري ليكون أساسا للمطالبة بالتعويض عن الضرر، فالعيب غير الجوهري في الاختصاص أو الشكل لا يصلح للمطالبة بتعويض على أساسه، وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا الاردنية التي جاء فيها "استقر الفقه والقضاء الاداريان على أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء، إذ قد يلغي القضاء الاداري القرار ولكنه لا يحكم بالتعويض في بعض الحالات ومنها حالتي الغاء القرار لعيب في الشكل أو لعيب في عدم الاختصاص(الحسين، 2021).

[1].اكدت محكمة العدل العليا الاردنية على " استقر الاجتهاد على ان الغاء القرار الاداري لعيب شكلي سواء فيما يتعلق بمخالفة الشكل او عيب الاختصاص لا ينهض سببا للحكم بالتعويض ذلك ان القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء بل لكا من القضاء اساسه الخاص الذي يقوم عليه وان مسؤولية الادارة عن اعمالها غير المشروعة تستلزم ان يكون هناك خطأ من جانب الادارة وان يصيب الفرد ضرر نتيجة هذا الخطا وان تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر في حين لا تتحقق مسؤولية الادارة بالتعويض بمجرد الغاء قراراتها المشوبة بعيب الشكل او الاختصاص بخلاف اوجه عدم المشروعية الاخرى كمخالفة جسيمة او عيب الانحراف بالسلطة ذلك ان العيوب الشكلية التي تشوب القرارالاداري وتؤدي الى الغائه لا تصلح لان تكون اساسا مبررا للتعويض بشكل تلقائي وانما لا بد من توفر الشروط الاخرى لترتيب استحقاق التعويض واهم هذه الشروط التثبت من جسامة مخالفة الادارة للمشروعية وهذه نقطة واقعية تختلف من دعوى الى اخرى تقررها المحكمة حسب استقرائها لظروف كل دعوى على ضوء الاوراق الثابتة في تلك الدعوى بحيث تتوصل المحكمة الى تقرير الموازنة المطلوبة بين المصالح الخاصة والمصالح العامة"، حكم محكمة العدل العليا الاردنية في الدعوى رقم 1999/556، (د.م، 2024).

وبالرجوع الى تجربة القضاء الاداري الفلسطيني بخصوص طلبات التعويض وبالرغم من حداثة القضاء الاداري الفلسطيني فقد اتجه القضاء الاداري الى اعتبار ان الغاء القرار الاداري لعيب في الشكل والاختصاص لا تصلح أساسا للحكم بالتعويض[1].

الفرع الثاني: المسؤولية الادارية عن عدم مشروعية القرار الاداري التي تصلح أساسا للحكم بالتعويض

سار القضاء المصري قديما بالقول إن جميع العيوب التي تلحق بالقرار الاداري فتجعله غير مشروع تصلح أساسا للحكم بالتعويض إذا ما ترتب عليه ضرر لحق بالافراد[2]، مخالفا بذلك ما هو مستقر عليه في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، وقد سار القضاء الاداري الاردني في البداية على ذات نهج القضاء المصري[3].

بيد أن القضاء الاداري المصري والاردني عدلا عن المبدأ القاضي باعتبار كل عيب مهما كان نوعه يصلح أساسا لقيام المسؤولية الادارية وبالتالي يصلح للحكم بالتعويض إذا ما ترتب عليه ضرر، وقد فرقا بين أنواع هذه العيوب وانتهيا بأن عيب الشكل وعيب عدم الاختصاص لا يصلحان أساسا للحكم بالتعويض، وقد استقرت أحكام القضاء الاردني والمصري على أن العيوب الموضوعية وهي عيب مخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة أو الانحراف بالسلطة هما اللذان يصلحان أساسا للتعويض عند ترتب الضرر من جرائها أي أن هناك تلازم حتمي بين عدم المشروعية الموضوعية والحكم بالتعويض وإن العيوب الشكلية وهي عيبا الشكل وعدم الاختصاص لا تصلح للتعويض، ثم عادت محمكة العدل العليا

---

[1]. ومما قضت به:" فان المحكمة تؤكد في هذا المقام على ان المشرع في القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020بشان المحاكم الادارية قد جعل من القضاء الاداري قضاء شامل من حيث الالغاء والتعويض وهذا التطور التشريعي الجديد للمشرع الفلسطيني جاء تماشيا مع فكرة القضاء الشامل وجبر الضرر للشخص المتضرر من القرارات الادارية غير المشروعة، كما ان الفقه والقضاء قد استقرا على ان التعويض عن القرارات الاددارية غير المشروعة لا يكون بمناسبة الغاء اي قرار اداري بل ان المستقر عليه بان الغاء القرار الاداري لعيب مخالفة القانون او التعسف باستعمال السلطة او الانحراف باستعمالها هما اللذان يصلحان كاساس للحكم بالتعويض وبخلاف ذلك لا يحكم بالتعويض"، حكم محكمة النقض بصفتها الادارية المنعقدة في رام الله رقم (2021/9) بتاريخ 2021/11/17، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

[2]. حيث اكدت محكمة القضاء الاداري المصرية " لا يجوز قصر مسؤولية الادارة على حالة الانحراف بالسلطة واساءة استعمالها او الى ما يقاربه من خطا جسيم وفقا لما هو مقرر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي بل يكفي لتقرير هذه المسؤولية ان يصدر القرار الاداري معيبا لاي وجه من تلك الاوجه وان يترتب عليه ضرر دون تخصيص هذا الحكم بعيب اساءة استعمال السلطة الواحدة"، مجموعة محكمة القضاء الاداري، السنة السابعة ص1027.

[3]. " استقر الاجتهاد على أن الاختصاص الاداري بقضايا التعويض عن القرارات الادارية منوط بإصدار قرار اداري بالمعنى الصحيح لهذا الاصطلاح، كما أن القضاء الاداري لا يحكم بالتعويض الا إذا ثبت أن القرار الاداري الذي كان السبب في الضرر غير المشروع بأن شابه وجه من وجوه عدم المشروعية كعيب مخالفة الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف". عدل عليا رقم (94/37)، مجلة نقابة المحامين لسنة 1994، ص 788.

الاردنية واشترطت لتقرير التعويض أن تكون عدم المشروعية الموضوعية التي لحقت بالقرار الاداري جسيمة، وبذلك القضاء فإن جسامة العيب أصبحت شرطا لازما للحكم بالتعويض حتى ولو شاب القرار الاداري عيب عدم مشروعية موضوعي، أي أنه يمكن أن يلغى القرار الاداري المعيب بعيب موضوعي دون الحكم بالتعويض عن الضرر الناجم عنه إذا كان بسيطا (شطناوي، 2008).

أما بالنسبة للخطأ في تفسير القاعدة القانونية، فإما إن يكون على شكل مخالفة غير مباشرة لها، أي أن يكون خطأ يسيرا وذلك عندما تكون الادارة أمام نص قانوني غامض يحتمل التأويل والتفسير، وقد يكون على شكل مخالفة مباشرة للقاعدة القانونية وذلك بالنكول لاحكامها فيكون الخطأ جسيما، وتنشأ هذه الحالة عندما يكون خطأ الادارة في تفسير النص القانوني لا مبرر له لوضوحه، والذي يصلح أساسا للتعويض هو الخطأ الجسيم في تفسير القاعدة القانونية إذا ما ترتب عليه ضرر لحق بالافراد، أما الخطأ اليسير في تفسير القاعدة القانونية فإنه لا يصح للتعويض، وهذا ما استقر عليه القضاء الاداري المصري، حيث إن القضاء الاداري في نطاق قضاء التعويض متجه الى عدم مساءلة الادارة في حالة الخطأ الفني اليسير في تفسير الحكم، كون أن الادارة لا تتنكر للحكم أو تتجاهله (الطماوي، 1967).

وقد ذهب جانب من الفقه للقول بأن الخطأ في تفسير القاعدة القانونية من جانب الادارة العامة يصلح للتعويض بغض النظر عن كونه خطا فنيا يسيرا أو جسيما حيث يستوي لديه حسن وسوء نية الادارة عند تصديها لتفسير القاعدة القانونية كونه يصلح للتعويض إذا ما ترتب عليه ضرر لحق بالأفراد كون سوء نية الادارة أو حسنها هي مسألة مستقلة عن أركان المسؤولية، إضافة الى أن حسن النية لدى الادارة العامة لا يحول دون قيام ركن الخطأ ولأن من حق كل مواطن أن يعامل وفقا للتفسير الصحيح للقانون وأن لا يتحمل الاضرار الا ما يترتب على القرارات الادارية السليمة وقد أخذت المحكمة الادارية العليا في مصر بهذا الرأي (الطماوي، 1967).

وقد اتجه القضاء الاداري الاردني نحو عدم مساءلة الادارة العامة عن الخطأ في تفسير القاعدة القانونية ولم يرتب عليه التعويض[1]، وهو ما قضت به محكمة العدل العليا[2].

وبالنتيجة فإن القضاء الاداري الاردني اعتبر أن العيوب الشكلية الثانوية لا تصلح أساسا للحكم بالتعويض، أما العيوب الشكلية الجوهرية والتي تؤثر في مضمون القرار الاداري فإنها تصلح للحكم بالتعويض، في حين أن العيوب الموضوعية وهي عيب إساءة استعمال السلطة وعيب مخالفة القانون فانها تصلح حتما وبالضرورة للمطالبة.

وفي هذا الصدد أكدت محكمة النقض بصفتها الادارية[3]، إن المقصود بقضاء التعويض هو التعويض عن القرارات الادارية غير المشروعة والتي تثبت مخالفتها لأحكام القانون، أو التعسف في استعمال السلطة أو الانحراف في استعمالها، فعند ثبوتها والمطالبة بالتعويض استنادا اليها وإثبات تحقق شروط دعوى التعويض ومسؤولية الادارة عن الخطأ الذي وقع منها وتحقق الضرر بحق المستدعي وتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر حينها أجاز المشرع للمحكمة الحكم بالتعويض (الحسيني، 2024)

---

[1]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (1996/387) والتي جاء فيها:"يتجه القضاء الاداري في نطاق التعويض الى عدم مسائلة الادارة في حالة الخطأ الفني في تفسير القاعدة القانونية، وبما ان العلاقة بين المستدعي ومالك القرار (مجلس بلدي ايدوت) علاقة عقدية ينظمها عقد الايجار المنظم بينهما، وان الحكم بالغاء القرارين الصادرين عن المجلس البلدي والمتعلقين بالغاء رخصة المحل بحجة مخالفة المستدعي لشروط العقد وقرار اغلاق المحل لم يهدر العلاقة التعاقدية القائمة بينهما، لان الخلاف الذي نشا بين طرفي العقد وادى الى صدور القرارين مرده اختلاف وجهتي النظر حول تفسير احد بنود العقد، وبما ان القرارين المشار اليهما اعلاه والتي رجعت عنهما الادارة قد صدرا نتيجة خطئها في تفسير احد بنود العقد والذي لم يكن واضحا ويحتمل التاويل فبالتالي لا يترتب على خطأ الادارة في تفسير القاعدة القانونية التعويض وفقا لما استقر عليه الاجتهاد".

[2]. "يتجه القضاء الاداري في نطاق التعويض الى مساءلة الادارة في حالة الخطأ الفني في تفسير القاعدة القانونية، وبما أن القرارين المشار اليهما أعلاه والتي رجعت عنهما الادارة قد صدرا نتيجة خطئها في تفسير أحد بنود العقد والذي لم يكن واضحا ويحتمل التأويل، فبالتالي لا يترتب على خطأ الادارة في تفسير القاعدة القانونية التعويض وفقا لما استقر عليه الاجتهاد" عدل عليا، رقم (1996/387)، مجلة نقابة المحامين لسنة 1997، عدد11، ص4298.

[3]. ومما قضت به:" وبخصوص المطلب المرتبط بالتعويض بقيمة مائة الف دينار اردني بدل تعويضات معنوية ومادية وبدل ضرر ناجم عن القرارات المطعون فيها وانتهاك الضمانات للمستدعية، فان المحكمة تؤكد في هذا المقام على ان المشرع في القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية قد جعل م نالقضاء الاداري قضاء شامل من حيث الالغاء والتعويض وهذا التطور التشريعي الجديد للمشرع الفلسطيني جاء تماشيا مع فكرة القضاء الشامل وجبر الضرر للشخص المتضرر من القرارات الادارية غير المشروعة، كما وان الفقه والقضاء قد استقرا على ان التعويض عن عن القرارات الادارية غير المشروعة لا يكون بمناسبة الغاء اي قرار اداري بل ان المستقر عليه بان الغاء القرار الاداري لعيب مخالفة القانون او التعسف باستعمال السلطة او الانحراف باستعمالها هما اللذان يصلحان كاساس للحكم بالتعويض وبخلاف ذلك لا يحكم بالتعويض"، حكم محكمة النقض بصفتها الادارية المنعقدة في رام الله رقم (2021/9) بتاريخ 2021/11/17، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

المطلب الثاني: المسؤولية الادارية عن القرارات المشروعة

إن القضاء الاداري الفرنسي كان له الدور السباق في ابتداع نظرية المسؤولية على أساس المخاطر بحيث لا يشترط وقوع خطأ من جانب الادارة لتقرير مسؤوليتها.

الفرع الأول: قيام المسؤولية الادارية على أساس نظرية المخاطر

تقوم هذه النظرية على أساس مباشرة الدولة للانشطة من خلال مرافقها العامة لخدمة الجمهور الامر الذي قد يتصور معه أن تصيب المرافق والانشطة الخطرة أو ما تستعمله الادارة من أدوات الافراد بأضرار جسيمة، وعليه فإن العدالة تقتضي أن تتحمل الادارة تبعة المخاطر الناجمة عن نشاطها فيما أصاب المضرور من ضرر في شخصه أو ماله وفقا لقاعدة الغرم بالغنم، ومراد هذا المبدأ هو أن الجماعة هي من تنفع بأعمال ونشاطات جهة الادارة، الأمر الذي يستلزم قيامها بتحمل تعويض الاضرار التي تصيب الغير من أنشطتها وأعمالها، بالمقابل فإن جني الفوائد للجماعة فإن على الادارة أن تتحمل سداد التعويضات التي قد تنشأ نتيجة الاضرار التي تقع على تلك الاعمال، وإن نظرية المخاطر تقيم مسؤولية جهة الادارة عن تعويض الضرر بتوافر ركني الضرر وعلاقة السببية بين الفعل والضرر دون اشتراط وقوع الخطأ فإنه يقع على المتضرر اثبات الضرر ليستحق التعويض(الناصري، 2018).

وتتمتع المسؤولية الادارية على أساس المخاطر بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن غيرها، تتمثل بأن نظرية المخاطر نظرية قضائية في عمومها، إذ يقوم القاضي الاداري بدور يختلف تماما عن الدور الذي يطلع به القاضي المدني، ذلك أن دوره يبرز في ابتكار القواعد التي تتلائم مع ظروف القضية المعروضة عليه، ويمكن القول أن الفضل في وجود وإبراز وتطبيق نظرية المخاطر في القانون الاداري يعود الى القضاء الاداري وخاصة القضاء الاداري الفرنسي الذي وسع في قواعدها وأسسها وعدد شروطها ومجالات تطبيقها، فنظرية المخاطر هي نظرية قضائية في مجملها (سعاد واشواق، 2022).

ويمكن القول من خلال أحكام مجلس الدولة الفرنسي وكذلك أحكام محكمة تنازع الاختصاص الفرنسية ومن خلال تعليقات الفقه الاداري أن تلك المسؤولية تتميز بالخصائص الآتية (الطماوي، 1976).

أولاً: المسؤولية بلا خطأ تبقى ذات تطبيق استثنائي، أي أن حالات الأخذ بها محددة وفي تطبيقات معينة، فالمسؤولية بلا خطأ لا تمثل أصلا عاما للتعويض بعكس المسؤولية بخطأ، وذلك بهدف مراعاة مقتضيات النشاط الاداري الذي يتوجب عدم إرهاقه وتكبيله بدعوى المسؤولية اللامحدودة، سيما أنه نشاط مشروع.

ثانياً: يشترط للتعويض عن المسؤولية بلا خطأ أن يكون الضرر الناتج عن نشاط الادارة المشروع متميز بشرطين، 1. يجب أن يكون الضرر خاصا، بمعنى الا يصيب عددا كبيرا من الافراد أو الهيئات الخاصة، فلا فرد أو أفراد معينين، فلو كان المضرورين كثر وغير قابلين للحصر، فيجب في هذه الحالة أن يتحمل الافراد الاعباء العامة لنشاط الادارة المشروع رغم ما يصيبهم من ضرر. 2. كما يشترط أن يكون الضرر جسيما بمعنى أن يكون على قدر من الخطورة الأمر الذي تقضي العدالة ضرورة التعويض عنه، حيث تشير أحكام مجلس الدولة الفرنسي لهذين الشرطين صراحة " شرط الخصوصية وشرط الجسامة".

ثالثاً: الأساس القانوني الذي يفتح الحق بالتعويض ليس أساسا واحدا بل أساسين، فمن ناحية أولى إن فكرة المخاطر التي تفتح المجاللتعويض عن نشاط إداري يتميز بطبيعته أو بحكم ظروفه المحيطة بخلق خطر يهدد الافراد، ومن ناحية ثانية إن أساس التعويض في المسؤولية بلا خطأ هو مبدأ المساواة بين الموظفين أمام الاعباء العامة وبناء على هذا الأساس الاخير،إذا تحمل فرد معين بالذات أو هيئة خاصة معينة بضرر خاص وعلى قدر هام من الجسامة نتيجة نشاط إداري مشروع، فيكون الفرد ضحية لخرق مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة، فهذا الضرر عبء تحمله هو وحده وهو لا يجوز،إذ يجب أن يتحمل الكافة الاعباء العامة وعلى قدم المساواة، وضرورة توزيع هذا الضرر الخاص على الكافة عن طريق تعويض المضرور.

لايشترط في تطبيق هذه النظرية صدور قرار اداري حتى يحكم بالمسؤولية على أساسها، وهو ما يجعلها تختلف وتتميز عن كل من نظريتي الانحراف بالسلطة الادارية والتعسف في استعمال الحقوق الادارية اللتان تشترطان صدور القرار الاداري، وإن نظرية المخاطر تقوم أساسا على مسؤولية السلطة الادارية عن أعمال موظفيها في حالة الضرر الناشئ عن القرارات السليمة من العيوب المعروفة التي قد تشوب أركانها (سعاد واشواق، 2022).

وأخيرا فإن جزاء المسؤولية الادارية على أساس المخاطر هو التعويض، حيث أن تطبيق هذه النظرية يؤدي الى الحكم بالتعويض، كون أن هذه النظرية ليس لها علاقة اطلاقا بقضاء الالغاء، وهي بذلك تختلف عن نظرية الانحراف باستعمال السلطة وتلتقي مع نظرية التعسف في استعمال الحقوق الادارية، والتعويض هو جزاء المسؤولية فلا بد من جبر الضرر الذي لحق بالمضرور سواء كان الضرر ماديا أو معنويا وبغض النظر عن أساس المسؤولية سواء كانت قائمة على أساس الخطأ أو بدون خطأ، فالتعويض يعد الحكم أو الاثر الذي يترتب على المسؤولية فإذا توافرت أركانها أو شروط قيامها تحققت المسؤولية وترتب عليها اثرها وهو التزام المسؤول بتعويض المضرور بجبر الضرر الذي أصابه، وعلى ذلك فإن الحق في التعويض لا ينشأ من الحكم الصادر بالتعويض وإنما ينشأ من العمل الضار الذي يرتب في ذمة المسؤول التزاما بالتعويض من وقت تحقق الاركان أو الشروط الثلاثة للمسؤولية(بجقلال، 2013)، وإن الحكم ما هو الا مقرر لهذا الحق.

الفرع الثاني: أسسس وأركان المسؤولية الادارية على أساس المخاطر

تستند المسؤولية الادارية على أساس المخاطر الى أسس قانونية ودستورية متمثلة في مبدأ الغنم بالغرم، ومبدأ التضامن الاجتماعي، ومبدأ العدالة والانصاف، ومبدأ المساواة أمام الاعباء العامة (شطناوي، 2008، صفحة 246).

أما مبدأ التضامن الاجتماعي فإنه يوجب ويحتم على الجماعة أن ترفع الضرر الاستثنائي الذي يتسبب لأحد أعضائها بتبديده بالتعويض الذي يجب أن تدفعه الدولة من الخزينة العامة للمضرور، فمن مصلحة الجماعة أن تعوض الاضرار التي تصيب أفرادها جراء العمل أو النشاط الاداري تحقيقا للصالح العام، حتى يسود النظام والعدالة والاستقرار النفسي (صالحي، 2013).

يقتضي مبدأ العدالة والانصاف أن يتم تعويض كل فرد لحقه ضرر نتيجة نشاط أو سلوك ضار، وينبغي تطبيق هذه المبادئ من باب اولى على نشاط الادارة العامة الضار الذي يستفيد فيه عموم الافراد وذلك إن المفروض أن تسعى الادارة العامة باعتبارها مسؤولة عن تحقيق الرفاهية العامة الى تحقيق العدالة بين الجميع، فإذا أضرت بهم فيجب عليها تعويضهم برفع الظلم عنهم، (شطناوي، 2003).

وأخيرا فإن مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة والتكاليف العامة مبدأ دستوري تنص عليه صراحة المواثيق الدولية والقوانين الاساسية، وعليه لا يجوز خرق هذه المبادئ باعتبارها ضمانة أساسية من ضمانات حقوق الافراد وحرياتهم، ويقصد به المساواة بين جميع افراد الدولة دون تمييز أو استثناء بمعنى وجود توازن بين الحريات العامة الممنوحة وبين الاعباء والتكاليف والواجبات العامة المفروضة، ويعد اخلالا بهذا المبدأ الاساسي إذا بقيت الاعمال والانشطة الادارية المسببة للضرر بلا تعويض ما دام أن معظم الافراد يستفيدون منها، فنجد أن أغلب أفراد المجتمع يستفيد من هذه الانشطة دون أن يقدموأي تضحية ودون أن يتحملوأي عبء إضافي وفي المقابل تتحمل مجموعة الافراد فقط سواء كانو مستفيدين من النشاط أو غير مستفيدين أعباء إضافية بسبب الضرر الذي لحق بهم من تنفيذ هذا النشاط.

والأصل أن الادارة تتحمل كامل المسؤولية عن أية أضرار يمكن أن تترتب جراء قيامها بأعمالها المختلفة، والتي تهدف في غالبيتها لتحقيق المصلحة العامة، الا أنه بالمقابل يمكن أن تترتب المسؤولية الادارية كاملة على عاتق الادارة حتى ولو لم يصدر خطأ منها، بل يكون قد صدر منها ضرر لحق بالافراد عند

قيامها بأعمالها المعتادة المادية أو القانونية فيكتفي في هذ الحالة لقيام المسؤولية بوجود ركني الضرر وعلاقة السببية بينهما.

حتى يكون الضرر قابلا للتعويض لا بد أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط والمميزات وهذه الاخيرة على نوعين، شروط عامة تتعلق بالمسؤولية الادارية بصفة عامة سواء القائمة على أساس الخطأ أو بدون خطأ، وشروط خاصة تنفرد بها المسؤولية الادارية بدون خطأ (بجقلال وبن بناي، 2014):

أولاً: الطابع الشخصي للضرر، ترتبط هذه الخاصية بشرطي الصفة والمصلحة في التقاضي، ويقصد بها ضرورة أن يلحق الضرر بشخص الضحية أو مالها، وإن القضاء الاداري فرق في حالة الضرر الذي يصيب الاشخاص بين الضرر الفوري الذي يمس الضحية نفسها والضرر المنعكس الذي يصيب ذوي حقوق الضحية في حالة وفاته أو عجزه، ففي هذه الحالة يمكن لذوي الحقوق المطالبة بالتعويض باسم الضحية عن الضرر المادي والمعنوي، كأن يرتكب طبيب جراح خطأ طبي أثناء عملية جراحية أدت الى وفاة المريض الذي ترك عائلة وأبناء، فالابناء هم مضرورن بالتبعية تأسيسا على أن الأب هو المعيل للأسرة.

ثانياً: أن يكون الضرر مباشرا، أي أن تكون هناك علاقة سببية مباشرة بين الضرر الحاصل والفعل الموجب للضرر، أي أن يكون الضرر الحاصل كنتيجة مباشرة للفعل المرتكب ويقع على المضرور عبء اثبات وجود هذه العلاقة حيث أن انتفاء هذ العلاقة أو عدم قدرة المضرور على إثباتها تؤدي الى زوال مسؤولية الادارة عن المطالبة بالتعويض، وبالتالي لا يعوض الضرر إلا إذا كان العمل أو نشاط الادارة هو السبب المباشر في حدوثه، ويرفض القاضي الاداري طلب التعويض عن الضرر الذي يكون غير مباشر أو بعيد عن نشاط الادارة، فمثلا لو أصيب سائق السيارة الحكومية بحادث سير ونقل الى المشفى وأثناء تواجده بالمشفى توفي نتيجة عدوا نقلت اليه من المرضى، فإن الادارة تكون مسؤولة بالتعويض عن

الإصابة دون الوفاة، بمعنى أن الضرر المباشر أن يكون نشاط الادارة هو السبب الرئيسي في وقوع الضر.

ثالثاً: أن يكون الضرر مؤكدا، ويعرف القضاء الاداري الضرر المؤكد بأنه الضرر الحالي واستثنى الضرر المحتمل، ويظهر الطابع المؤكد للضرر في حالة تفويت فرصة جدية ومثالها منع مرشح لمسابقة التوظيف العمومي من اجتياز الامتحان بطريقة غير شرعية، إذ يعد تفويت الفرصة حالة يمكن التعويض على أساسها.

رابعاً: أن يمس الضرر بحق أو بمصلحة مشروعة، فلا يكفي للضر حتى يحكم على أساسه بالتعويض أن يكون مباشرا مؤكدا وشخصيا بل يجب أن يمس الضرر بحق مشروع.

خامساً: أن يكون الضرر قابلا للتقدير النقدي، لكي يتم التعويض عن الضرر يجب أن يكون الضرر قابلا للتقييم بالنقود، وهنا يبرز التمييز بين الضرر المادي والضرر المعنوي فيقوم الضرر المادي أو المتعلقة بالذمة المالية على الاعتداء الموجه الى المال، فيقوم التعويض باصلاح الخسارة التي تحملتها ذمة المضرور وذلك بتحديد قيمة الخسارة والمبلغ المطابق للتعويض.

المبحث الثالث: أحكام التعويض والتقادم في المسؤولية الادارية

إذا انعقدت المسؤولية بتوافر جميع أركانها، وجب التعويض كجزاء لها إذ أن التعويض يهدف الى جبر الضرر، ويقصد بالتعويض الاداري أنه قيام وتحقق المسؤولية الادارية عند توافر أركان المسؤولية الخطأ والضرر وعلاقة السببية، فالتعويض هي مبالغ يلتزم بها المسؤول عن الضرر والتعويض بهدف جبر الضرر الواقع على المضرور، وسنتناول في هذا المبحث طبيعة التعويض وكيفية تقديره ومدد التقادم وبدء سريانه.

المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى التعويض

نص المادة (2/20) من القرار بقانون،[1] وعليه فلا يجوز رفع دعوى التعويض استقلالا عن دعوى الالغاء، فقد أوجب القرار بقانون رفع دعوى التعويض ابتداءا مع دعوى الالغاء أو بعد رفع دعوى الالغاء شريطة أن يكون خلال الميعاد القانوني، وبالتالي فإن كلا الدعويين تشتركان بذات الاجراءات والمواعيد المنصوص عليها في القرار بقانون، حيث تبدأ اجراءات رفع الدعوى الادارية أمام المحكمة الادارية باستدعاء يقدم الى قلم المحكمة بعدد المستدعى ضدهم مرفقا بها الاوراق المؤيدة لدعواه.

فقد نصت المادة (1/24) على شروط الاستدعاء،[2] وإن المستدعي هو ذاك الشخص الذي يقوم بنفسه أو بواسطة وكيله أو ممثله برفع طلبه الى القضاء طالبا الحماية القضائية، والمستدعي قد يكون شخصا واحدا أو أكثر، وقد يأخذ المستدعي وصف المستدعى ضده في الدعوى، إذا ما قام المستدعى ضده بتقديم طلب عارض ضد المستدعي، ففي هذه الحالة يكون المستدعي في موقف الدفاع في الطلب العارض، الا أن هذا الامر لا يغير من صفته كمستدع في الدعوى الأصلية من بدايتها وحتى نهايتها.

والمستدعى ضده هو ذلك الشخص الذي ترفع ضده الدعوى ويتخذ موقف الدفاع فيها، ويسمى بصاحب الصفة السلبية في الدعوى، والمستدعى ضده في الدعوى الادارية غالبا ما يكون الجهة الادارية مصدرة القرار الاداري المطعون فيه، لأن الادارة لا تقوم برفع الدعوى ابتداء بوصفها مستدعي، فهي تصدر ما تشاء من القرارات لتحافظ بها على حقوقها التي تراها من المصلحة العامة، ولا يجوز توجيه دعوى الغاء القرار الاداري ضد الشخص الصادر القرار المطعون فيه لمصلحته، وإنما توجه للجهة مصدرة القرار، ويكون لهذا الشخص التدخل للدفاع عن مصلحته في عدم الغاء القرار المطعون فيه، كما لا يجوز رفع

---

[1]. نص المادة (2/20) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشأن المحاكم الادارية " تختص المحكمة الادارية بالنظر في طلبات التعويض عن الاضرار المترتبة نتيجة القرارات والاجراءات المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة إذا رفعت اليها تبعا لدعوى الالغاء

[2]. نص المادة (1/24) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشأن المحاكم الادارية بأن يكون مطبوعا بوضوح وأن يتضمن اسم المستدعي والمستدعى ضده، وأن يدرج فيه موضوع الدعوى..،

دعوى التعويض ضد المسؤول عن الخطأ بصفته الشخصية وإن كان من الجائز تدخله أو إدخاله في دعوى المسؤولية التي ترفع على الجهة الادارية للتعويض عن خطئها (بعلوشة، 2016).

وقد استقر المشرع الفلسطيني على أن الدعوى الادارية تقام على الجهة الادارية مصدرة القرار الاداري[1]، لأنها الجهة الاقدر على تلقي وجوه الطعن فيه والدفاع عنه[2].

وقد رتب القضاء الفلسطيني على عدم تحديد الجهة الادارية المستدعى ضدها في لائحة الدعوى ردها شكلا، حيث قضت المحكمة الادارية " محكمة العدل العليا سابقا": على " يتبين بأن المستدعين لم يوجهوا الخصومة لأية جهة، حيث أن لائحة الدعوى قد خلت من تحديد الجهة المستدعى ضدها، وبما أن دعوى الالغاء تقام على مصدر القرار الاداري، وبما أن مصدر القرارات الادارية في هذه الدعوى هي لجنة التقاعد المدني، وبما أن الجهة المستدعية لم توجه دعواها ضد لجنة التقاعد المدني، ولما كانت الخصومة من النظام العام ومن حق المحكمة أن تتصدى لها من تلقاء نفسها، فإننا نجد أن الدعوى تستوجب الرد شكلا لعدم الخصومة[3].

واستقرت أيضا على أن الخصومة من النظام العام، وللمحكمة أن تتصدى لها من تلقاء نفسها، حيث قضت بأن:" الجهة المستدعية قد خاصمت مدير صحة محافظة الخليل بالاضافة الى وظيفته كمستدعى ضده، وبما أن دعوى الالغاء تقام على مصدر القرار وحيث أن المستدعى ضده الرابع (مدير صحة محافظة الخليل) لم يصدر القرار الاداري المطعون فيه وإنما اقتصر دوره على تبليغ القرار المطعون فيه

---

[1]. فقد نصت المادة (22) من القرار بقانون بشأن المحاكم الادارية على " تقام الدعوى أمام المحكمة الادارية على الجهة المختصة في إصدار القرار المطعون فيه أو من أصدره بالنيابة عنها ....."،

[2]. حيث قضت المحكمة الادارية:" القاعدة العامة في اختصام القرارات الادارية هي ان توجه الخصومة الى الجهة مصدرة القرار لتلقي وجوه الطعن فيه والدفاع عنه، ثم لانفاذ ما تقضي به المحكمة في شأنه"، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 2006/19، بتاريخ 2006/5/13،"(د.م، 2024)، مرجع سابق.

[3]. قرار المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا الفلسطينية سابقا)، رام الله، رقم (161) لسنة 2005، بتاريخ 2005/12/1، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

الى المستدعي، ولما كانت الخصومة من النظام العام ومن حق المحكمة أن تتصدى لها من تلقاء نفسها، فإننا نجد أن الدعوى ضد المستدعى ضده الرابع مدير الصحة تستوجب الرد شكلا[1].

وقد نص القرار بقانون على موضوع الدعوى الادارية في طلب الالغاء أو طلب التعويض[2]، فيجب أن يحدد موضوع الدعوى تحديدا كافيا في لائحة الدعوى، ويجب أيضا أن تشتمل لائحة الدعوى على وقائع الدعوى، وأن تشتمل على طلبات المستدعي والتي يرجع تكييف طبيعتها القانونية الى المحكمة، ويجوز الجمع لأكثر من سبب في ذات اللائحة ما لم يرد نص يخالف ذلك، وتطبيقا لذلك استقر القضاء الفلسطيني، أنه في حال خلو لائحة الدعوى من وقائع الدعوى فإنه يتوجب ردها شكلا، حيث قالت المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا) في حيثيات حكمها:"إن لائحة الدعوى قد خلت من ذكر وقائع الدعوى خلافا لاحكام المادة (52) من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، لذلك تقرر المحكمة رد الدعوى شكلا[3].

ونص القرار بقانون أيضا على تحديد القرار الاداري المطعون فيه[4]، فيجب أن تشتمل لائحة الدعوى الادارية صورة عن القرار الاداري المطعون فيه أو ملخصا عنه، أو بيانا يفصح عنه في حالة عدم العثور عليه أو عدم تبليغه، لأن المستدعي قد لا يكون على بينة كافية من البيانات الكاملة عن القرار المطعون فيه وقت رفع الدعوى، الا أن هذا الأمر لا يعني إعفاء المستدعي من الإشارة الى القرار المطعون فيه، فدعوى الالغاء يجب أن توجه الى قرار اداري بعينه، وقد استقر القضاء الفلسطيني على ضرورة تحديد موضوع القرار المطعون فيه في لائحة الطعن، وتاريخ صدوره ورقمه والجهة التي أصدرت القرار، ورتب على عدم ذكر هذه البيانات رد الدعوى شكلا، حيث قررت المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا)

---

[1]. قرار المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا الفلسطينية سابقا)، رام الله، رقم (54) لسنة 1999، بتاريخ 2003/6/30، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

[2]. نص المادة (24/1/ج) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والتي جاء فيها: ان يدرج فيه موضوع الدعوى، وموجز عن وقائع الدعوى، ومضمون القرار المطعون فيه، واسباب الطعن، والطلبات التي يريدها المستدعي، من دعواه بصورة محددة.

[3]. قرار المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا) رام الله، رقم (146) لسنة 2008، بتاريخ 2008/3/25، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

[4]. نص المادة (24/2/ج) من القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والتي نصت: يجب على المستدعي ان يرفق بالاستدعاء الاتي.... ج. القرار الاداري المطعون فيه اذا كان قد تم تبليغه.

أنه يتوجب لقبول لائحة الدعوى شكلا أن يتضمن موضوعها تحديدا للقرار الاداري المطعون فيه تحديدا نافيا للجهالة والغموض، وذلك بتحديد تاريخ صدور القرار ورقمه وتحديد الجهة التي صدرت عنه[1].

ومن جميع ما سبق من أحكام قضائية صادرة عن القضاء الاداري الفلسطيني يتبين لنا أنها حددت وبينت ماهية البيانات الواجب توافرها في لائحة الدعوى من ذكر لأسماء المستدعي والمستدعى ضده، وبيان بوقائع الدعوى، وتحديد القرار المطعون فيه وتاريخ صدوره، والجهة التي أصدرته والاسباب التي يستند اليها الطاعن في طعنه وطلباته بصورة واضحة، وبين الاثار المترتبة على خلو اللائحة منها وهو رد الدعوى شكلا.

كما ونص القرار بقانون على وجوب تقديم الاستدعاء في الدعوى الاداري من قبل محام مزاول مارس المحاماة لمدة لا تقل عن خمس سنوات، كما اشترط ضرورة أن يكون توكيل المحامي موقعا من المستدعي، أو أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة فيما يتعلق بالطلبات المتعلقة بالحقوق والحريات العامة[2]، كما اشترط القضاء الاداري الفلسطيني أن تتضمن وكالة المحامي رقم القرار المطعون فيه وتاريخ صدوره وموضوعه ورتبت على خلو الوكالة من هذه البيانات رد الدعوى شكلا، حيث قضت في أحد أحكامها:" ولما كانت الوكالة هي عقد ويجب أن تنشأ صحيحة ولما كان عدم ذكر رقم وتاريخ القرار في عقد الوكالة المعطاه للمحامي التي أقيمت الدعوى بالاستناد اليها يشوب الوكالة بالجهالة الفاحشة مما يجعل الدعوى المقامة من الوكيل مقدمة ممن لا يملك الحق في تقديمها"[3].

وإنني أرى أن المشرع الفلسطيني قد وفق في هذا الشأن بتحديد مدة زمنية معينة أمضاها المحامي في مهنة الماماة لغايات الترافع أمام المحكمة الادارية، نظرا لما تتمتع به هذه الدعوى من طبيعة خاصة تتعلق بمبدأ

---

[1]. قرار المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابقا) رقم 524 لسنة 2010، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

[2]. نص المادة (25) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والتي نصتعلى: 1. يجب ان يكون الاستدعاء مقدما من محام مزاول مارس المحاماة لمدة لا تقل عن خمس سنوات، وتحتسب للمحامي المزاول سنوات الخدمة في الوظيفة القضائية لهذه الغاية، .... 2. يشترط ان يكون توكيل المحامي موقعا من المستدعي او من احد اقاربه حتى الدرجة الرابعة في الطلبات المتعلقة باوامر الافراج عن الاشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع.

[3]. قرار المحكمة الادارية (محكمة العدل العليا سابق) رام الله، رقم (662) لسنة 2009، بتاريخ 2020/6/14 (د.م، 2024)، مرجع سابق.

المشروعية، خاصة وأنه قد اشترط برئيس النيابة الادارية أو من يفوضه خطيا من أعضاء النيابة الادارية أن يؤدي وظيفة النيابة العامة لدى المحكمة الادارية.

المطلب الثاني: أحكام التعويض في المسؤولية الادارية

إن المحكمة المختصة بالنظر في التعويض وتقدير قيمته بعد صدور القرار بقانون وفقا لنص المادة (20) هي المحكمة الادارية، وذلك بشرط أن تكون هذه المطالب بالتعويض قد تمت تبعا لدعوى الالغاء للقرار الاداري غير المشروع، وعليه لا يمكن المطالبة بأي تعويضات بشكل منفصل لا أمام المحكمة الادارية ولا حتى أمام القضاء العادي[1]، كما أن النص لم يبين قواعد التقادم للمطالبة بالتعويضات عن هذه القرارات، ولا يمكن للمحكمة أن تقرر الحكم بالتعويض في الحالات التي لا يتم المطالبة بها، ولا يحق لها أن تحكم بأكثر مما طالب به المتضرر، كما بين القرار بقانون أن الطلبات التي يوردها المستدعي في الدعوى يجب أن يتم تحديدها في الاستدعاء الذي يقدمه لقلم المحكمة الذي تبدأ معه اجراءات النظر بالدعوى، واعتبرت ذكر الطلبات في الاستدعاء شرطا لقبول النظر بها.

إن التعويض قد يرد على الضرر المادي أو المعنوي والأصل بالتعويض أن يغطي ما لحق بالمضرور من خسارة وما فاته من كسب، وهذا ما أكدت عليه محكمة القضاء الاداري في مصر،[2].

---

[1]. نص المادة (2/20) من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية والتي نصت على " تختص المحكمة الادارية بالنظر في طلبات التعويض عن الاضرار المترتبة نتيجة القرارات والاجراءات المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة اذا رفعت اليها تبعا لدعوى الالغاء".

[2]. حيث جاء في حكم لها" ادعاء الادارة بأن اعتقال شخص ما يرجع الى نشاطه الشيوعي دون دليل من الاوراق يجعل القرار غير مشروع وهو ما يمثل ركن الخطأ في المسؤولية الادارية، والضرر الناجم عن ذلك قد يكون ضررا ماديا يتمثل في الحرمان من كسب العيش والانفاق على من يقوم برعايتهم وقد يكون ضررا أدبيا يتمثل في الحرمان من الحرية والحط من قدر المعتقل وسمعته بين عائلته". حكم محكمة القضاء الاداري رقم (389) لسنة 1995 بتاريخ 1995/1/15. منشور في مجموعة احكتم مجلس الدولة لاحكام القضاء الاداري، منشورات المكتب تافني للمحكمة رقم 40 السنة القضائية 37، القاهرة، 1995، ص907.

والتعويض إما أن يكون نقديا بدفع المسؤول مبلغا من المال أو عينيا بإعادة الحال الى ما كان عليه قبل وقوع الضرر أو أدبيا:

أولاً: التعويض النقدي، وهي الصورة الشائعة في الزام الادارة بالتعويض وذلك بالزام المسؤول بدفع مبلغ من المال لجبر الضرر الواقع، وهنا تنتهي المسؤولية بمجرد الوفاء بالمبلغ المحكومبه ولا يجوز للمضرور المطالبة بإعادة النظر في التعويض الا إذا زادت خطورة الضرر عما كان وقت صدور الحكم، كما يقع التعويض النقدي على شكل دفعات من المال على فترات، ويقع هذا الدخل على أحد صورتان، إما أن يكون مباشرا بالتزام المسؤول بدفع مبلغ كل شهر أو غير مباشر كأن يدفع المسؤول رأس المال للغير ويحصل المضرور على الأرباح كل فترة، وقد يكون الدخل كل شهر أو ثلاثة أو ستة أشهر أو سنة، وقد يكون مؤقتا أو دائما وفقا لظروف الحالة(العدوان، 2013).

ثانياً: التعويض العيني، يعتبره الفقهاء الصورة المثالية للتعويض لأنه يقوم على أساس إعدام الضرر وإن كان هذا لا يمنع من الحكم بالتعويض التكميلي النقدي عن الاضرار الجانبية أو الملحقة(الطماوي، 1967).

ثالثاً: التعويض الأدبي، فقد عرفه جانب من الفقه بأنه تعويض غير نقدي ويعد ترضية للمضرور لمجرد إحساسه بأنه أنصف، مثل نشر الحكم الصادر بإدانة المدعي عليه بالصحف، حيث جاء في حكم مجلس الدولة المصري بأنه " حيث أن المحكمة تقدر للمدعي تعويضا عن ذلك مبلغ (500) جنيه فقط مراعية في ذلك تقدير العناصر والاعتبارات المتقدمة الذكر مضافا اليها من ناحية أخرى الصالح العام الذي يتمثل في صالح خزانة الدولة ومبررات ادارة المرفق وإن حكم الالغاء قد رد الى المدعي بعض اعتباره(الطماوي، 1967).

وإن التعويض بصفة عامة إما أن يكون عينيا بالوفاء بالتزام عيني وهو الأصل في الالتزامات التعاقدية، ويقصد به ازالة الضرر من خلال محو آثاره المترتبة عليه بإعادة الحال الى ما كان عليه قبل وقوع الضرر على نحو يوفر للمضرور ترضية من جنس الضرر الذي أصابه، ونجد أن المعظم يتجه الى التعويض النقدي حيث أن التعويض العيني قد يستحيل في بعض الاحيان وقد لا يكون كافيا لجبر الضرر، غير أن هذه القاعدة تعدل قليلا في القانون الاداري فجزاء المسؤولية في القضاء الاداري دائما ما يكون تعويضا نقديا بحيث يستبعد التعويض العيني حتى ولو كان ممكنا عمليا، كون أن التعويض العيني وإن كان ممكنا فإنه سيكون على حساب المصلحة العامة لأنه يهدم كل تصرفات الادارة والتي غايتها تحقيق المصلحة العامة، كما أن التعويض العيني سيكون بالغالب مصحوبا بالتعويض النقدي لأن التعويض العيني إذا أمكن أن يزيل آثار الضرر بالنسبة للمستقبل فإنه لا يحقق هذا الاثر بالنسبة للماضي(الخرايشة، 2022).

أما تقدير قيمة التعويض عن الضرر فيرجع للمحكمة ذاتها، التي تقدر قيمة الضرر بعد ثبوته بالأدلة التي تقدم لها من قبل المستدعي، والعبرة في تحديد قيمة التعويض يتمثل بوقت صدور الحكم به وليس بتاريخ إقامة الدعوى أو صدور القرار الاداري غير المشروع[1].

وإن قواعد وأسس التعويض النقدي واحدة ومحددة في كل المنازعات الادارية والمدنية، حيث جاء في حكم محكمة التمييز في الاردن بأن انتهاء مدة الرخصة لا تحول دون مطالبة الحكومة بالتعويض عن الضرر الناجم عن العمل غير المشروع والذي لحق بالمتجر، وإن قرار الحاكم العسكري العام بإغلاق محلات البلياردو قرار تنظيمي عام إذ شمل جميع أصحاب هذه المحلات بحسب أوصافهم وليس بأسمائهم، ولذا فإن حكم محكمة العدل العليا بالغائه هو حجة على الكافة، وإن تقدير التعويض لا يشمل ما أنفق المدعي على المحل فعلا والدخل معا، وإنما يقدر التعويض بمقدار الدخل الصافي من هذا المحل بعد حسم النفقات (شطناوي، 2003).

[1]. حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الادارية رقم 38 لسنة 2008، والصادر بتاريخ 2008/6/17، (د.م، 2024).

وقد ميز الفقه بين فرضين الأول أن يتم تقدير التعويض من قبل المشرع ولا مجال لإعادة النظر فيه، والثاني وهو الفرض الغالب أن تخلو النصوص التشريعية من تقدير التعويض ويترك تقديره للقاضي، وفي حال تحديده من قبل المشرع فيجب على القاضي التقيد به حتى لو رأأن هذا التعويض لا يغطي كافة الاضرار التي لحقت بالمضرور، ومن هذه الأسس والقواعد التي يخضع لها تقدير التعويض:

أولاً: تغطية التعويض لكامل الضرر، وهذا ما نستخلصه من نص المادة (266) من القانون المدني الاردني[1]، والمادة (171) من القانون المدني المصري، ولهذا يجب أن يغطي التعويض كامل الضرر التي لحقت بالمضرور سواء كانت مادية أو أدبية وما فاته من كسب وهو ما عبر عنه الفقه بالتعويض الشامل (العدوان، 2013)، الا أن هذه القاعدة تتسم بالسهولة والبساطة في حالة الاضرار المادية، في حين أنه يكون من الصعب تطبيق هذه القاعدة في حالة الأضرار الأدبية فتقدير هذه الأضرار سيكون على قدر من التحكم، لعدم استناد الضرر الادبي الى قيم معينة متعارف على تقديرها، لذا تعد الخبرة الوسيلة المناسبة لتقدير الضرر(شطناوي، 2003).

ثانياً: يجب الا يتجاوز التعويض مقدار ما طالب به المتضرر، فالقاضي مقيد بطلبات المدعي ولا يستطيع الحكم بأكثر مما طلبه ووفق ما يقدره الخبير، وهذه القاعدة عامة تطبق أمام جميع الجهات القضائية، بحيث يجب الا يتجاوز التعويض التي تحكم به المحكمة بما طلبه الشخص المضرور.

ثالثا: تحديد قيمة التعويض بيوم الحكم لا بيوم المطالبة، ففي حالة خلو التشريعات الناظمة من تحديد وقت معين للحكم بالتعويض، فإن القاضي هو من يحدد وقت التعويض، إما بوقت الحكم أو بوقت المطالبة، (شطناوي، 2008)، أما إذا تأخر المضرور بالمطالبة بالتعويض فلا مبرر معقول في طلب التعويض فستكون العبرة بتقدير التعويض باليوم الذي كان سيحكم فيه إذا ما قام برفع دعوى التعويض، والسبب أنه ليس من العدل تحميل مرتكب الفعل الضار عبء إهمال المضرور.

---

[1]. نص المادة (266) من القانون المدني الاردني والتي نصت على " يقرر الضمان في جميع الاحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط ان يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار.

رابعاً: ارتباط التعويض بمقدار مسؤولية الادارة عن الفعل الذي سبب الضرر، فقد ينشأ الضرر بفعل اشترك به مع الادارة المضرور نفسه أو الغير، لذا فإن العدالة تقتضي أن يتحمل كل من اشترك بهذا الفعل نصيبه من التعويض، حتى لا يتحول التعويض وسيلة لإثراء المضرور بلا سبب على حساب الادارة بأن يكون التعويض على قدر المسؤولية، فالادارة لا تتحمل التعويض إلا إذا كان الخطأ منسوبا اليها وحدها، أما إذا شاركها فيها آخرون تحملت من الضرر ما يتناسب والخطأ المنسوب اليها، (العدوان، 2013).

خامساً: يجب مراعاة ما إذا كان الضرر قد سبب فائدة للمضرور أم لا، ويراعى الفائدة التي تحصلت للمضرور من جراء هذا الضرر، كحصوله على مبلغ من المال إذ يجب على القاضي أن ينقص هذا المبلغ من قيمة التعويض المحكوم به، فلا يجوز أن يكوم وسيلة لاثراء المضرور بلا سبب، كذلك لا يجوز الجمع بين تعويضين.

وأخيرا فإن الغاء القرار الاداري في كثير من الاحيان يعد خير تعويضا للأضرار الأدبية والمعنوية التي أصابت المضرور، إلا أن لكل مقام مقال ولكل دعوى ظروفها ووقائعها وطبيعة القرار المطعون فيه وأثره على الطاعن[1].

وبعد مراجعتنا لنصوص القرار بقانون نجد بأنه لم ينص على أية قواعد تمكن القاضي الاداري الاستناد اليها في تقدير قيمة التعويض، الامر الذي يعني بأن المحكمهالاداريه تملك سلطه مطلقه في تقدير قيمة التعويض بالاستناد الى ملف الدعوى المقدمه من قبل المضرور وما يحتويه من أدله وإثباتات ومستندات، منوها أن القضاء الاداري يستند عادة في تقدير قيمة التعويض وقت صدور الحكم وليس من تاريخ إقامة

[1]. ومما قضت به:" ولما كان القرار المطعون فيه قد قضى بفصل المستدعية من العمل بالوظيفة العامة كعقوبة تاديبية وحيث رافق هذا القرار نشر وقائع تقرير التحقيق وتوصياته فلا يكفي لجبر الضرر الغاء القرار القاضي بفصل المستدعية من العمل لان ذلك لا يزيل ما قد يكون في نفسها من مرارة وما عانته من تشتت بين افراد المجتمع الذي فيهم من نظر اليها نظرة الشك والريبة ومنهم من يتسائل عن اسباب فصلها من الخدمة ومنهم الشامتون، وبالنظر الى وظيفة المستدعية وشهاداتها العلمية وعمرها والحالة المادية والقروض التي تراكمت عليها وعلى اسرتها، وحتى تطيب نفسها وتعلم ان الدولة تعاف على نفسها الظلم وتابى ان يجرح شعور ابنائها وتطغى على مستقبل العاملين بها فتظلمهم دون مقتضى وعلى خلاف القانون فيكون من المتوجب تعويضها ماديا اي تعويض بمقابل نقدي وليس عيني والذي تقدره المحكمة بمبلغ الفي دينار اردني بدل الضرر المعنوي الذي لحق بالمستدعية"، حكم محكمة النقض بصفتها الادارية المنعقدة في رام الله رقم (2021/9) بتاريخ 2021/11/17، (د.م، 2024)، مرجع سابق.

الدعوى، وسبب ذلك أن إجراءات التقاضي تستغرق وقتا طويلا وهو ما يزيد من الأضرار التي تلحق بالطعن، وعليه فإن الاستناد الى وقت إقامة الدعوى في تقدير التعويض يشكل إجحافا بحق المضرور وخروجا عن الغاية المبتغاه من وجود قضاء التعويض في المحاكم الادارية الفلسطينيه، كما أن دعوى التعويض في المحاكم الادارية الفلسطينية هي دعوى تتبع دعوى الالغاء وبالتالي فإنه لا حاجة للتعويض العيني، وبالتالي فإن دعوى التعويض تكون كافية لإعادة الحال الى ما كانت عليه قبل اتخاذ القرار الاداري بمجدر صدور قرار بإلغاء القرار الاداري.

المطلب الثالث: أحكام تقادم دعوى التعويض الاداري

متى تحققت مسؤولية الادارة سواء كان سببها عملا ماديا أو قرارا إداريا ترتب عليها التزام بالتعويض، وهذا الالتزام لا يبقى الى ما لانهاية بل ينقضي إما بالتنفيذ أو التقادم، وبالتالي فإنه يقع على عاتق المضرور وفي سبيل الحصول على تعويض عادل يجبر ما لحقه من ضرر بسبب تصرف الادارة غير المشروع واجب الالتجاء الى القضاء، بيد أن حقه بالالتجاء الى القضاء للمطالبة بالتعويض ليس حقا مطلقا، بل هو مقيد بضرورة إقامة دعوى التعويض خلال المدة التي حددها القانون وإلا سقط حقه بالمطالبة (السني، 2018).

وبالعودة لمفهوم التقادم في مجال دعوى التعويض الادارية فيعرف بأنه " مرور الزمن الذي يحدده القانون والذي لا يحق للمضرور بعده المطالبة بتعويض عما أصابه من ضرر، وقد نصت مجلة الأحكام العدلية في المادة 1660 عليه، وهذا ما يعرف بالتقادم الطويل والذي يشمل الحقوق المالية المنبثقة عن مسؤولية الادارة، فمرور الزمن يؤدي الى سقوط الحق في المطالبة ولا يؤدي لسقوط الحق نفسه"، والمدد التي حددها القرار بقانون لرفع دعوى الالغاء لا تنطبق على دعوى التعويض لأن الحق المطالب به في دعوى التعويض لم يسقط بالتقادم (فتياني، 2018).

أما بالنسبة للتشريع الاردني فقد أخضع تقادم دعوى التعويض الاداري الى أحكام التعويض المنصوص عليها في القانون المدني، فقد نص القانون المدني الاردني على التقادم بأنواعه الطويل والخمسي والقصير[1]، ونستفيد من هذا النص بأن مدة تقادم أي دعوى هو خمس عشرة سنة إلا ما استثني بنص خاص، أي أن كل التزام لم ينص القانون على مدة خاصة بتقادم دعواه لا تسمع دعواه إذا لم يطالب بها خلال خمسة عشر سنة، والاصل باللاتزامأن ينقضي بالتقادم الطويل وهو خمسة عشر سنة(العدوان، 2013).

وقد استقر القضاء الاداري الاردني على أن دعوى التعويض عن الاضرار التي تنجم عن القرارات الادارية غير المشروعة لا تسقط الا بمرور خمس عشرة سنة[2].

وقد ذهب القضاء الاداري المصري في حكم للمحكمة الادارية العليا " ومن حيث أن مسؤولية الادارة عن قراراتها الادارية المخالفة للقانون لا تنسب الى العمل غير المشروع كمصدر من مصادر الالتزام وإنما الى القانون مباشرة باعتبار هذه القرارات تصرفات قانونية وليست أعمالا مادية فلا تسقط مسائلة الادارة عنها بثلاث سنوات مثل التقادم المقرر في دعوى العمل غير المشروع، وإنما تسقط كأصل عام بالتقادم الطويل"(ابو الهوى، 2010، صفحة 139).

[1]. حيث نصت المادة (449) من القانون المدني الاردني على " لا ينقضي الحق بمرور الزمن ولكن لا تسمع الدعوى به على المنكر بانقضاء خمسة عشر سنة بدون عذر شرعي مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصة

[2]. حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم (2009/158) والتي جاء فيها:" من المتعارف عليه فقها وقضاء ان مدة الطعن المحددة للطعن بالالغاء لا تسري على طلبات التعويض عن القرارات والاجراءات المنصوص عليها في المادة (9/أ) من قانون محكمة العدل العليا رقم 12 لسنة 1992، ذلك ان هذه الدعوى بطبيعتها هي طلب التعويض الذي هو نوع من انواع الضمان حيث تنسب الى المصدر الخامس من مصادر الالتزام وهو القانون، فلا تسقط الدعوى بهذا التعويض الى بمضي خمس عشرة سنة، وحيث ان ما يتبين من صحيفة الدعوى ان المستدعي اقام الدعوى بعد ما يقارب الثلاثة اشهر على صدور قرار محكمة العدل العليا بالغاء القرار المشكو منه فانها تغدو مقامة ضمن المدة المحددة قانونا".

ويحدد القانون المدني ثلاث أنواع للتقادم فقد يكون خمسيا أو ثلاثيا أو حوليا حيث يطبق التقادم الثلاثي على المسؤولية الادارية،[1] أما التقادم الخمسي فيتعلق بالحقوق المتجددة المنصوص عليها في المادة 376 من القانون المصري[2]، والتقادم الثلاثي نظم بنصوص خاصة تتعلق بتقادم الضرائب والرسوم في المادة 377 من التشريع المدني المصري[3]، أما قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 الساري في فلسطين وفي مادته 68 والتي جعلت مدة التقادم سنتين[4].

وتجدر الاشارة أن المدد السابقة لا تسري على انتهاكات الحقوق الدستورية [5]، فالدعاوي التي تقام على الدولة للتعويض عن أي اعتداء من قبل السلطات على الحرية العامة كالاعتقال والاضرار به لا تسقط المسؤولية بالتقادم مهما طال الزمن.

وأخيرا تبين أن أحكام تقادم دعوى التعويض الاداري تخضع لذات أحكام التقادم المنصوص عليها في القانون المدني إلا إذا وردت أحكام خاصة تنظمها، هذا واستقر القضاء الاداري الاردني على أن دعوى التعويض عن الاضرار التي تنجم عن القرارات الادارية غير المشروعة لا تسقط الا بمرور خمس عشرة سنة.

---

[1]. نص المادة 172 من القانون المدني المصري " تسقط مدة التقادم الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم به المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه، وتسقط هذه الدعوى في كل حال بمرور خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل غير المشروع" وتضيف هذه المادة "أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى جنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة فإن الدعوى لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية".

[2]. المادة 376 من القانون المدني المصري " تقادم بخمس سنوات حقوق الاطباء والصيادلة والمحامين".

[3]. المادة 377 من القانون المدني المصري " تتقاد بثلاث سنوات الضرائب والرسوم المستحقة".

[4]. قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944: لا تقام الدعوى لمخالفة مدنية، الا اذا ابتدأت الدعوى خلال سنتين من وقوع الفعل او الاهمال او التقصير المشكو منهاو خلال سنتين من توقف الضرر اذا كانت المخالفة المدنية تسبب ضررا يستمر من يوم الى اخر او خلال سنتين من التاريخ الذي لحق فيه الضرر بالمدعي اذا لم يكن سبب الدعوى ناشئا عن اتيان فعل او التقصير في اتيان فعل بل عن ضرر ناجم عن اتيان فعل او عن التقصير في اتيان فعل او خلال سنتين من تاريخ اكتشاف المدعي للمخالفة المدنية او من التاريخ الذي كان من وسع المدعي ان يكتشف فيه المخالفة لو انه مارس القدر المعقول من الانتباه والمهارة، اذا كان المدعى عليه قد اخفى المخالفة بطريق الاحتيال".

[5]. ففي القانون الأساسي الفلسطيني وفي مادته (32) والتي نصت على " كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضا عادلا لمن وقع عليه الضرر".

ومن خلال استعراض نصوص القرار بقانون، فإنه يلاحظ عليه بأنه لم يبين قواعد تقادم المطالبة بالتعويض، وبالتالي المرجعية القانونية تكون محصورة بالأحكام العامة في مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 الساري، بالإضافة للقوانين الخاصة إن وجدت، كما وأنه عندما حصر صلاحية النظر في طلبات التعويض للمحكمة الادارية فقط إذا قدمت تبعا لدعوى الالغاء، لم يبين مصير دعوى التعويض التي سترفع بشكل مستقل نتيجة فوات ميعاد تقديم الطعن بالالغاء في القرار الاداري.

وتسري على دعوى المسؤولية الادارية القواعد العامة في وقف التقادم وانقطاعه، وإذا دفع بالتقادم فإنه يجب عليها أن تبحث شرائطه القانونية ومنها المدة بما يعترضها من وقف أو انقطاع، إذ أن من شأن قيام أحد أسباب الوقف أو الانقطاع أن يحول دون اكتمال مدة التقادم، وإن من أسباب وقف تقادم دعوى المسؤولية الادارية يرجع الى ظروف مادية اضطرارية أقرب ما تكون الى القوة القاهرة التي يتعذر معها المضرور أن يطالب بحقه مثل قيام حرب مفاجئة (عبداللطيف، 2004)، وقد أقر المشرع الاردني معيارا مرنا في أسباب وقف التقادم بتبنيه موقف الفقه الاسلامي، ويقع تحت العذر الشرعي الموانع المادية كاندلاع الحرب، والموانع الأدبية كقيام علاقة الزوجية والموانع القانونية (العدوان، 2013).

بعد استعراضنا لأحكام القرار بقانون المتعلقة بإجراءات رفع دعوى التعويض وأحكامها وتقادمها، نجد أن المشرع الفلسطيني لم يقف عند حد منح صلاحية النظر في طلبات التعويض للمحكمة الادارية، بل أنه منحها هذه الصلاحية دون غيرها من المحاكم الاخرى، بمعنى أنه منع القضاء النظامي بكافة درجاته بعد دخول القرار بقانون حيز النفاذ من تاريخ 2021/1/11 النظر في طلبات التعويض التي سترفع أمامه بشكل مستقل للمطالبة بجبر الضرر نتيجة تصرفات وقرارات الادارة غير المشروعة.

أما بالنسبة الى تقدير قيمة التعويض فإن القرار بقانون بشأن المحاكم الادارية لم يبين القواعد والأسس التي يمكن للمحكمة الاستناد عليها في تقدير قيمة التعويض مما يعني أن المحكمة الادارية لها الصلاحية المطلقة في تقدير التعويض بناءا على الادلة والمستندات المقدمة اليها من قبل المستدعي، ويرى الباحث أنه كان على المشرع الفلسطيني توضيح وتحديد الأسس التي يجب أن يستند عليها القاضي الاداري في تقدير قيمة التعويض وذلك بتضمين القرار بقانون بنصوص توضح آلية تقدير التعويض.

وأخيرا وبعد استعراضنا لنصوص القرار بقانون نلاحظ بأنه لم يذكر قواعد تقادم المطالبة بالتعويض، سيما وأنه حصر دعوى المطالبة بالتعويض فقط للمحكمة الادارية إذا قدمت تبعا لدعوى الالغاء، ولم يبين مصير دعوى التعويض التي سترفع بشكل مستقل نتيجة لفوات ميعاد تقديم الطعن بالالغاء.

ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني لم يوفق بالأحكام الخاصة بالتعويض سيما وأنه لم يورد سوى فقرة واحدة لدعوى التعويض التي ترفع تبعا لدعوى الالغاء، دون تحديد معيار التعويض والأسس التي يتبعها القاضي الاداري لغايات الحكم بالتعويض، وأحكام تقادم دعوى التعويض.

الخاتمة

بعد الانتهاء من إعداد هذه الرسالة والبحث تحت مسمى الاختصاص التبعي بالتعويض عن الغاء القرار الاداري غير المشروع في ظل أحكام القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020، تطرق الباحث الى العديد من النقاط في ثلاثة فصول، تناول الباحث في الفصل الأول وهو الفصل التمهيدي حيث تطرق الباحث للحديث عن مفهوم القرار الإداري ومعايير التمييز بين القرارات الادارية وغيرها من القرارات، ثم أنواع القرارات الادارية من حيث المدى والعمومية والقرارات السلبية والضمنية والمنعدمة، ثم انتقل الباحث الى الفصل الأول بعنوان قضاء الالغاء، والذي بينا فيه شروط قبول دعوى الالغاء ومنها ما يتعلق بالقرار المطلوب الغاؤه والمصلحة، ومنها ما يتعلق بالمواعيد والإجراءات وعدم وجود دعوى موازية، ثم انتقل الباحث الى أوجه الطعن بالغاء القرار الاداري وهي عدم الاختصاص وعيب السبب وإساءة استعمال السلطة وعيب الشكل، وأخيرا مخالفة الدستور أو القوانين أو الأنظمة، وبذلك انتهى الباحث من الفصل الأول وانتقل الى الفصل الثاني بعنوان قضاء التعويض والذي تم تناول العديد من النقاط والمواضيع ومنها ابتداءا مفهوم دعوى التعويض وشروطها وأركان المسؤولية الادارية المتمثلة بالخطأ والضرر وعلاقة السببية، ثم المسؤولية الادارية عن القرارات المشروعة وغير المشروعة، وأخيرا أحكام التعويض والتقادم في المسؤولية الادارية، وقد توصل الباحث من خلال هذه الدراسة الى العديد من النتائج والتوصيات أهمها:

النتائج:

1. تبين لنا أن الفقه والقضاء الاداري استقرا على أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء، إذ قد يلغى قرار الادارة العامة ولا يستوجب ذلك الالغاء التعويض عنه، وإن مفهوم دعوى التعويض استنادا الى حكم محمة النقض بصفتها الادارية، هو جبر الضرر الذي لحق بالمستدعي جراء صدور القرار الملغى.

2. لدعوى التعويض عن القرار الاداري خصائص عدة، أبرزها تمتع القاضي الاداري في دعاوي التعويض بصلاحيات واسعة عن تلك الممنوحة له في دعوى الالغاء، كما وأنها تعد من الدعاوي الشخصية التي تقام من قبل الشخص المتضرر من تصرف الادارة غير المشروع، وانالقرارات الادارية غير المشروعة التي تكون الادارة ملزمة بالتعويض عنها هي تلك التي يثبت مخالفتها لأحكام القانون أو التعسف في استعمال السلطة أو الانحراف في استعمالها.

3. قيام المسؤولية الادارية التي تجيز للمحكمة الحكم بالتعويض، يقتضي توافر وتحقق شروط دعوى التعويض المتمثلة في وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية، وأن التطبيق الفعلي لهذه العناصر يستوجب أن تكون الادارة مسؤولة عن الخطأ الذي وقع منها وتحقق الضرر بحق المستدعي، وتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

4. إن نظرية المسؤولية الادارية على أساس المخاطر وسيلة قانونية ابتدعها القضاء الاداري لإعادة توزيع التكاليف العامة بين الأفراد، بما يضمن المساواة بينهم في تحمل الأعباء العامة متى توفرت الشروط الخاصة للمضرور.

5. القرار بقانون لم يبين ميعاد التقادم لدعوى التعويض ومصير دعاوي التعويض التي سترفع بشكل مستقل نتيجة فوات ميعاد الطعن بالغاء القرار الاداري ولم يشير الى أسس تقدير التعويض.

6. منح القرار بقانون للمحكمة الادارية دون غيرها الصلاحية بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة نتيجة القرارات والإجراءات التي تختص المحكمة بالنظر فيها إذا قدمت تبعا لدعوى الالغاء، ويرجع تقدير التعويض سواء كان عن الأضرار المادية أو المعنوية للمحكمة ذاتها، الذي يتوجب المطالبة في قائمة الطلبات التي يوردها المستدعي المتضرر في لائحة الاستدعاء التي يقدمها للمحكمة.

التوصيات:

1. يوصي الباحث بضرورة تضمين القرار بقانون سيما فيما يتعلق بطلبات التعويض التي لا تقدم تبعا لدعوى الالغاء نتيجة فوات ميعاد الطعن بالالغاء، واقترحبإضافة نص مادة الى القرار بقانون يتيح للمدعي إقامة دعوى التعويض بشكل مستقل خلال مدة معينة من تاريخ صدور القرار الاداري، أو إحالة كل ما يتعلق بالتعويض لأحكام القانون المدني.

2. يوصي الباحث بضرورة تحديد الأسس والمعايير في تقدير التعويض في القرار بقانون، وأيضا توضيح الأحكام الخاصة بتقدير التعويض.

3. ضرورة تبني نظرية المخاطر في القضاء الاداري وما ينبثق عنها من توجهات كونها أقرب لتحقيق العدالة الادارية والعمل على تفعيل دور المسؤولية الادارية على أساس المخاطر والتوسع فيها من خلال إخضاعها لنصوص قانونية واضحة وصريحة.

4. نشر الوعي بين الأفراد بضرورة اللجوء الى القضاء الاداري للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم نتيجة أعمال الإدارة.

قائمة المصادر والمراجع

الغويري، احمد عودة موسى. (1988). قضاء الالغاء في الاردن، دراسة مقارنة. رسالة دكتوراه، كلية الجقوق، جامعة القاهرة.

البدوي، اسماعيل ابراهيم. (1997). القضاء الاداري، دراسة مقارنة. شبرا: مطبعة الجبلاوي.

البدوي، اسماعيل ابراهيم. (2015). القضاء الاداري، دراسة مقارنة. الاسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية.

رسلان، انور احمد. (1999). وسيط القضاء الاداري. القاهرة: دار النهضة العربية.

ثروت، بدوي. (1966). مبادئ القانون الاداري. القاهرة: دار النهضة العربية.

فتياني، حاتم. (2018). مسؤولية الدولة عن اعمال السيادة " دراسة مقارنة". رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية.

الزبيدي، خالد. (2007). نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الاداري، دراسة مقارنة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الصادرة عن عمادة البحث العلمي، 34(1).

الخير، خالد خضر. (2014). المبادئ العامة في القضاء الاداري. بيروت: المؤسسة الحديثة للكتاب.

الظاهر، خالد خليل. (2009). القضاء الاداري. مكتبة القانون والاقتصاد.

الزعبي، خالد سمارة. (1999). القرار الاداري بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة (الإصدار 2). عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

عبدالعزيز، خليفة. (2007). القرارت الادارية. الاسكندرية: منشأة المعارف.

اسماعيل، خميس السيد. (1987). قضاء مجلس الدولة واجراءات وصيغ الدعاوي الادارية. القاهرة: دار الطبيعة الحديثة.

الباز، داود. (1995). الوجيز في قضاء الالغاء. القاهرة: دار النهضة العربية.

بلعباس، دنيا. (2021). مسؤولية الادارة بالتعويض عن القرارت غير المشروعة". رسالة ماجستير، جامعة ابن خلدون، الجزائر.

الحسيني، رامي. (2024). اختصاص المحكمة الادارية الفلسطينية بالتعويض عن القرارات الادارية غير المشروعة. المجلة العصرية للدراسات والابحاث القانونية، 1(2).

سعاد، راهم، ومعاوي اشواق. (2022). المسؤولية الادارية على اساس المخاطر. الجزائر: رسالة ماجستير، جامعة 8 ماي 1945 قالمة.

الخرايشة، رائد. (2022). طلبات التعويض في القضاء الاداري الاردني، "دراسة مقارنة". رسالة ماجستير، جامعة الشرق الاوسط، الاردن.

الشاعر، رمزي. (1980). مسؤولية الدولة عن اعمالها غير التعاقدية. القاهرة: مطبعة جامعة عين شمس.

الحسين، ريناد. (2021). التعويض عن القرارات الادارية غير المشروعة في فلسطين في ضوء احكام القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشان المحاكم الادارية. مجلة جامعة الزيتونة الاردنية للدراسات القانونية"، 2.

الطماوي، سليمان. (1977). النظرية العامة للقرارات الادارية. القاهرة: دار الفكر العربي.

الطماوي، سليمان. (1984). النظرية العامة للقرارات الادارية، دراسة مقارنة.

الطماوي، سليمان. (1976). دروس في القضاء الاداري. القاهرة: دار الفكر العربي.

الطماوي، سليمان محمد. (1967). القضاء الاداري.

الطماوي، سليمان محمد. (2015). القضاء الاداري، قضاء الالغاء (الإصدار 1). القاهرة: دار الفكر العربي.

بعلوشة، شريف احمد. (2016). اجراءات التقاضي امام القضاء الاداري "دراسة تحليلية مقارنة". مصر: مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع.

الناصري، شمسة. (2018). " مسؤولية الادارة في التعويض عن القرارات الادارية". " رسالة ماجستير"، جامعة الامارات العربية المتحدة: الامارات العربية المتحدة".

الجرف، طعيمة. (1984). رقابة القضاء لاعمال الادارة العامة، قضاء الالغاء. القاهرة: دار النهضة العربية.

عجيلة، عاصم احمد، محمد رفعت عبدالوهاب، واحمد عبدالرحمن شرف الدين. (1988). القانون الاداري اليمني (الإصدار 3).

عبدالله، عبدالغني بسيوني. (1983). ولاية القضاء الاداري على اعمال الادارة "قضاء الالغاء". منشأة المعارف،: الاسكندرية.

الأحمد، بهاء. (2020). محاضرات الدكتور بهاء الاحمد. نابلس: جامعة النجاح الوطنية، محاضرات ماجستير قانون عام.

هيكل، خليل. (2007). الوجيز في القانون الاداري. دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع.

موسوعة المقتفي الالكترونية. معهد الحقوق في جامعة بيرزيت. تم الاسترداد من http://muqtafi.birzeit.edu/welcome.aspx

السناري، محمد عبدالعال. (2008). دعوى التعويض ودعوى الالغاء، دراسة مقارنة. القاهرة: مطبعة الاسراء.

عبدالله، عبدالغني بسيوني. (1982). ولاية القضاء الاداري على اعمال الادارة، رقابة الالغاء. الاسكندرية: منشاة المعرف.

صالحي، عبدالفتاح. (2013). مسؤولية الادارة عن اعمالها المادية المشروعة. رسالة ماجستير.

خليل، عثمان. (1950). القانون الاداري (الإصدار 2). القاهرة: دار الفكر العربي.

عمرو، عدنان. (2004). القضاء الاداري، قضاء الالغاء (الإصدار 2). الاسكندرية: منشأة المعارف.

شطناوي، علي خطار. (2003). الوجيز في القانون الاداري. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع.

شطناوي، علي خطار. (2008). مسؤولية الادارة العامة عن اعمالها الضارة (الإصدار 1). عمان: دار وائل للنشر.

صادق، علي سالم علي. (2008). دعوى الالغاء في القضاء الاداري الفلسطيني، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون العام. معهد البحوث والدراسات القانونية بجامعة الدول العربية.

العدوان، غازي. (2013). الضرر الناشئ عن خطأ الادارة والتعويض عنه " دراسة مقارنة". رسالة ماجستير، جامعة الشرق الاوسط.

فتحي، فكري، (2000). الوجيز في قضاء الالغاء.

العطار، فؤاد. (1961). رقابة القضاء لاعمال الادارة (الإصدار 2). القاهرة: مطابع دار الكتاب العربي بمصر.

الحلو، ماجد. (1994). القضاء الاداري. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

الحلو، ماجد راغب. (2004). القضاء الاداري، مبدأ المشروعية، لجان التوفيق في المنازعات الادارية. الاسكندرية: منشاة المعارف.

خليل، محسن. (1969). القضاء الاداري ورقابته لاعمال الادارة.

ابو سمرة، محمد. (2022). التعويض عن القرارات الادارية غير المشروعة في القضاء الاداري الفلسطيني، دراسة تحليلية. رسالة ماجستير، جامعة الاقصى، فلسطين.

العبادي، محمد. (1995). قضاء الالغاء، دراسة مقارنة. عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

عبداللطيف، محمد. (2004). قانون القضاء الاداري. القاهرة: دار النهضة العربية.

يونس، محمد. (2018). دعوى التعويض في القرار الاداري، " دراسة مقارنة". رسالة ماجستير، جامعة النيلين، السودان، 2018.

حمادة، محمد انور. (2004). القرارات الادارية ورقابة القضاء. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي.

حمادة، محمد انور. (2004). القرارات الادارية ورقابة القضاء. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي.

الشوكاني، محمد بن علي. (1413هـ). نيل الاوطار (الإصدار 5). مصر: دار الحديث.

عبدالوهاب، محمد رفعت، وحسين عثمان محمد عثمان. (د.ت). القضاء الاداري. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

شبير، محمد سليمان نايف. (2015). القضاء الاداري في فلسطين. القاهرة: دار النهضة العربية.

ابو زيد، محمد عبدالحميد (1988). القضاء الاداري، دراسة مقارنة " ولايتا الالغاء والتعويض". القاهرة: دار الثقافة العربية.

مهنا، محمد فؤاد. (1964). الرقابة القضائية على اعمال الادارة.

ليلة، محمد كامل. (1968). الرقابة على اعمال الادارة، "الرقابة القضائية"، دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.

ابو العينين، محمد ماهر. (2007). الموسوعة الشاملة في القضاء الاداري.

الجبوري، محمود خلف. (1998). القضاء الاداري، دراسة مقارنة (الإصدار 1). عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

حافظ، محمود محمد. (1985). القرار الاداري، دراسة مقارنة. دار النهضة العربية.

حافظ، محمود محمد. (1960). القضاء الاداري، دراسة مقارنة (الإصدار 2). القاهرة: مطبعة لجنة التاليف والترجمة والنشر.

الصادق، مصطفى. (1923). مبادئ القانون الاداري المصري والمقارن. مصر: المطبعة السلفية.

كامل ،مصطفى. (1972). مجلس الدولة، " المبادئ العامة للقضاء الاداري وشرح قانون مجلس الدولة المصري". مطبعة الامانة.

فهمي، مصطفى ابو زيد. (1966). القضاء الاداري ومجلس الدولة.

العتوم، منصور ابراهيم. (2013). القضاء الاداري، دراسة مقارنة (الإصدار 1). عمان: دار وائل للنشر.

ابو الهوى، نداء امين. (2010). مسؤولية الادارة بالتعويض عن القرارات الادارية غير المشروعة ". رسالة ماجستير"، جامعة الشرق الاوسط.

السني، نذير. (2018). مسؤولية الادارة بالتعويض عن القرار الاداري المعيب" دراسة مقارنة". رسالة ماجستير، جامعة النيلين، السودان.

كنعان، نواف. (2010). القانون الاداري. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

بجقلال، يسمينة. (2013). المسؤولية الادارية على اساس المخاطر " الاشغال العمومية نموذجا". الجزائر: رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمن ميرة.

بجقلال، يسمينة، وفهيمة بن بناي. (2014). المسؤولية الادارية على اساس المخاطر " الاشغال العامة نموذجا". رسالة ماجستير، جامعة عبدالرحمن ميرة.

An-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

SUBSIDIARY JURISDICTION TO COMPENSATE FOR THE CANCELLATION OF THE ILLEGAL ADMINISTRATIVE DECISION IN LIGHT OF THE PROVISIONS OF DECREE LAW NO. 41 OF 2020

By

Essa Feras Qasem Ibraheem

Supervisor

Dr. Baha' Al-Ahmad

This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Public Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus - Palestine.

2024

SUBSIDIARY JURISDICTION TO COMPENSATE FOR THE CANCELLATION OF THE ILLEGAL ADMINISTRATIVE DECISION IN LIGHT OF THE PROVISIONS OF DECREE LAW NO. 41 OF 2020

By

Essa Feras Qasem Ibraheem

Supervised

Baha' Al-Ahmad

Abstract

This study dealt with the subject of accessory jurisdiction to compensate for the cancellation of an illegal administrative decision in light of the provisions of Decree Law No. 41 of 2020 regarding administrative courts. This study was divided into three chapters. The introductory chapter discussed the topic of the concept of administrative decision and the distinguishing criteria for administrative decision and its types. Chapter One: The subject of the cancellation claim and the conditions for its acceptance. These include the interest, dates, procedures, and the absence of a parallel lawsuit, and that the decision requested to be canceled must be final and administrative. It also addressed the aspects of appealing the cancellation. The second chapter discussed the subject of the compensation claim, its elements represented by error, damage and causality, then the administrative liability that is not suitable for ruling on compensation, and also the administrative responsibility for illegal decisions that are suitable for ruling on compensation, and finally the last chapter dealt with the procedures for filing a compensation claim and the statute of limitations for it.

One of the most important objectives addressed by this study is the conditions for establishing the administration’s responsibility to compensate for the cancellation of the administrative decision, given that its jurisdiction is ancillary and not inherent in compensation, by focusing the research on the provisions of the law regulating the jurisdiction of the administrative court, by preparing a study that works to adapt the cancellation lawsuit and the administration’s responsibility to adapt. Sound in light of the law,

This study concluded several results, the most important of which are: Judicating compensation is not a requirement for annulment, as the decision of the public administration may be canceled and that cancellation does not require compensation for it. The existence of administrative responsibility, which allows the court to award compensation, requires the availability and fulfillment of the conditions for a claim for compensation represented by the presence of error and damage. and a causal relationship, and the actual application of these elements requires that the administration be responsible for the error that occurred and the damage to the claimant is achieved. Also, the decree-law regarding the administrative courts did not specify the statute of limitations for compensation claims and the fate of the compensation claims that will be filed independently as a result of the expiration of the deadline for appealing the cancellation of the administrative decision. It did not indicate the basis for estimating compensation. The decree-law also granted the administrative court the authority to consider requests for compensation for Damages resulting from the decisions and procedures that the court has jurisdiction to consider, if presented pursuant to an annulment lawsuit. The researcher recommended the need to include a law in the decision that allows the plaintiff to file a claim for compensation independently within a certain period from the date of issuance of the administrative decision, or to refer everything related to compensation to the provisions of the Civil Code.

Keywords: Decree Law No. 41 of 2020; Administrative Courts; Cancellation Suit; Compensation Suit.