**القضاء الإداري / المحاضرة السادسة**

**أوجه الطعن بالقرار الإداري :-** إن دعوى الإلغاء تقوم على أساس عدم مشروعية القرار الإداري , أي عدم صحته بفقدانه شرط من شروط صحته وهي خمسة وكما يلي :-

**1-** عيب عدم الاختصاص :- الاختصاص يعني القدرة على إصدار القرار الإداري بموجب القانون , ولذا يعتبر الاختصاص العمود الفقري للقرار الإداري , ويعتبر من النظام العام بحيث يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه , كما يمكن للأطراف إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى , كما أن من خصائصه عدم التوسع في تفسير قواعده . وسوف نتعرف على عيب الاختصاص من خلال ما يلي :-

**أ-** تعريف عيب عدم الاختصاص :- لكي نبين تعريف عدم الاختصاص ينبغي أن نبين مفهوم الاختصاص والذي يعني الصلاحية التي يمنحها القانون لفرد أو جهة ما لاتخاذ إجراء أو تصرف معين , وبمفهوم المخالفة فأن عدم الاختصاص يعني عدم تمتع فرد أو جهة ما بالصلاحية القانونية لإصدار قرار إداري معين , وعيب عدم الاختصاص يعني مباشرة فرد أو جهة لإصدار قرار إداري لم يمنحها القانون صلاحية إصداره .

**ب-** عناصر الاختصاص :- للاختصاص عناصر أربعة يجب توافرها , وبخلافه أي تخلف إحداها يصبح القرار غير مشروع وهي :-

**1-** العنصر الشخصي للاختصاص :- المقصود بالعنصر الشخصي قدرة الشخص على اتخاذ القرار بموجب القانون , يعني أن القانون منح شخصا معينا صلاحية إصدار قرار إداري , وتكون هذه الصلاحية من تاريخ التعيين أو الندب أو الإعارة , بخلاف ذلك يكون القرار المتخذ باطلا ويدخل تحت عنوان غصب السلطة .

**2-** العنصر الموضوعي :- القانون يحدد الصلاحيات الممنوحة لكل فرد أو جهة بموجب القانون , كصلاحيات المحافظ أو مجلس محافظة , فإذا تصرف وأصدر قرار إداري خارج تلك الصلاحيات فردا كان أم جهة يكون القرار باطلا , وهذا يتطلب احترام كل جهة للجهة المساوية لها في الاختصاص فكل وزير عليه احترام اختصاصات الوزراء الآخرين في إطار مجلس الوزراء , كما يجب على السلطة الأدنى احترام السلطة الأعلى فوكيل الوزير عليه احترام اختصاصات الوزير , وأكثر من ذلك على الجهة الأعلى احترام الجهة الأدنى وعدم الاعتداء على اختصاصاتها فلا يمكن لمجلس النواب الاعتداء على صلاحيات مجلس المحافظة , وكذلك احترام كل سلطة السلطة الأخرى في إطار مبدأ الفصل بين السلطات كاحترام السلطة القضائية للسلطة التشريعية واحترام السلطة التنفيذية للسلطتين الأخريين .

**3-** العنصر المكاني للاختصاص :- وهذا يتعلق بالتقسيم الجغرافي للبلد فلا يمكن للمحافظ تجاوز الحدود الإدارية لمحافظته واتخاذ قرار إداري ضمن حدود المحافظة الأخرى , وهذا ينطبق على القائم مقام ومدير الناحية .

1-العنصر الزمني :- كل موظف أو هيئة أو مجلس له وقت محدد لإشغال وظيفته , وبالتالي فهو يستطيع إصدار القرار من تأريخ إشغال الوظيفة لحين انتهاء علاقته بالوظيفة عن طريق الإقالة أو الاستقالة أو النقل , وكذلك المجالس تكون لها صلاحياتها بموجب القانون من تاريخ انعقادها وتحقق الأغلبية القانونية وينتهي بانتهاء مدتها أو حلها .

**الاستثناءات التي ترد على عيب عدم الاختصاص :-**  هناك حالات يتخذ فيها القرار خارج الاختصاص ويكون صحيحا وهذه الحالات تعتبر استثناء يرد على فكرة الاختصاص وهي :-

**1- الموظف الفعلي :-** وهو الشخص الفاقد للصفة القانونية باتخاذ القرار ومع ذلك يعتبر قراراه صحيحا , وهو يكون على ثلاثة أصناف الأول : لا يكون قدر صدر بحقه قرار تعيين والثاني : صدر القرار ولكنه باطل , والثالث : أنه كان موظفا عمومياً ولكن علاقته بالوظيفة انتهت , ففي مثل هذه الحالات فأن القرار الذي اتخذه هذا الموظف يعتبر باطلا , لكن القانون اعتبره صحيحا والسبب أما أن تكون هناك ظروف استثنائية جعلته يتخذ القرار من اجل استمرار سير المرفق العام بانتظام واطراد وحماية المتعاملين مع المرفق وهنا يجب أن يتوفر حسن النية حتى يقر قرار الموظف الفعلي .

**2- تفويض الاختصاص أو تفويض السلطة** :- ويعني أن يعهد الرئيس الإداري ببعض اختصاصاته إلى بعض مرؤوسيه ليباشرها دون الرجوع إليه , مع قدرته على إلغاء ما صدر عنه أو تعديله بحسب متطلبات العمل ويتطلب ذلك شروط وهي :-

أ-لا تهم الدرجة الوظيفية في التفويض فيمكن أن يكون من الأعلى إلى الأدنى وبالعكس , كما يمكن أن يتم بين سلطتين , كنص الدستور العراقي على تفويض سلطات الحكومة الاتحادية للمحافظات وبالعكس بموافقة الطرفيين وينظم ذلك بقانون

**ب-** أن ينص القانون على جواز التفويض :- فالتفويض يأتي على خلاف الأصل الذي يلزم الموظف بأداء الأعمال الوظيفية المناطة به والاختصاص بنفسه , لذلك يجب أن ينص القانون على جواز التفويض الذي هو استثناء .

**ج-** أن لا يكون التفويض إلا مؤقتا :- وينتهي بأكثر من طريق أما بانتهاء الأجل المحدد في قرار التفويض , أو بانجاز المهمة التي تم التفويض من اجلها , أو بقيام المفوض وهو صاحب الاختصاص الأصيل بسحب التفويض وإعادة الاختصاص المفوض به .

ما أشرنا إليه هو تفويض الاختصاص أو السلطة وهناك نوع آخر من التفويض هو تفويض التوقيع , والذي يعني أن يعهد الرئيس الإداري إلى أحد مرؤوسيه بالتوقيع على بعض القرارات الإدارية نيابة عنه , وبهذا فأن المفوض بالتوقيع ليس له سلطة اتخاذ القرار نيابة عن الرئيس وإنما التوقيع فقط لغرض تخفيف الأعباء عن كاهل الرئيس .

3- الحلول :- يعتبر علاجا يضعه المشرع لتغيب صاحب الاختصاص , فعندما يحدث ما يمنع صاحب الاختصاص الأصيل من مباشرة عمله الذي منحه إياه القانون ,ولئلا يؤثر تغيبه على سير المرفق العام واستمرار عمله بانتظام واطراد , يقوم المشرع بتعيين بديلا عنه يباشر الاختصاصات جميعا . ومن هذا يظهر الفرق بين التفويض والحلول وكما يلي :-

أ- التفويض لا يكون إلا جزئيا أما الحلول فكليا

ب- في التفويض الاختيار لصاحب الاختصاص الأصيل , أما في الحلول فمن قبل المشرع .

ج- في التفويض لابد من صدور قرار إداري بتفويض الاختصاص , أما في الحلول فلا حاجة لصدور هذا القرار فالموظف الذي حدده القانون يحل محل صاحب الاختصاص دون حاجة لقرار.

4- الوكالة أو الإنابة :- تتماثل هذه الحالة مع الحلول في كونها حلا علاجيا لحالة طارئة تتمثل بغياب صاحب الاختصاص الأصيل أو عجزه عن مباشرة اختصاصاته , فيقوم موظف آخر بممارسة ما للأصيل من اختصاصات , والفرق الوحيد بين الحلول والإنابة , أن الذي يمارس الاختصاص في الحلول ينص عليه القانون بصفته , أما في الوكالة فلا ينص عليه القانون , وإنما الإدارة تبادر إلى أيكال مباشرة الاختصاصات إلى أحد الموظفين ريثما تعين موظف مختص بدل الموظف الأصيل أو لحين عودته .

2- عنصر السبب أو الباعث :- السبب شرط من شروط القرار الإداري وانتفاء السبب يجعل القرار الإداري باطلا . وسنتناول السبب وكما يلي :-

أ- عناصر السبب في القرار الإداري :- يمكن إجمال عناصر السبب قي القرار الإداري وكما يأتي :-

1- وجود السبب : أي تحقق واقعة تدفع رجل الإدارة لاتخاذ القرار الإداري

2- يتحقق السبب بمعزل عن الجانب النفسي أو المادي لرجل الإدارة

3- أن يكون السبب موجودا قبل صدور القرار الإداري

4- استمرار وجود السبب إلى وقت صدور القرار الإداري

5- أن تكون الواقعة مادية أو قانونية

6- أن يكون السبب مشروعا

7- أن تكون الواقعة محددة وحقيقية

ب- تعريف السبب في القرار الإداري :- يمكن تعريف السبب في القرار الإداري بأنه : واقعة تدفع رجل الإدارة إلى إصدار القرار الإداري , ولفظ الواقعة مطلق يشمل الواقعة المادية أو القانونية , والقول بأنها تدفع رجل الإدارة يعني أنها هي الباعث الدافع لرجل الإدارة لاتخاذ القرار الإداري , فالقرار الإداري في غالب الأحيان ينطوي على الحد من حرية الأفراد أو يمثل نوع من التجاوز على أموالهم وأشخاصهم , ولهذا لا يكون القرار الإداري ممكنا ما لم يوجد سبب يبرره .

ج- رقابة القضاء الإداري على عنصر السبب :- تتدرج رقابة القضاء من الرقابة على وجود السبب , ثم التكييف القانوني للوقائع , وأخيرا فرض رقابتها على عنصر الملائمة وسنتناول ذلك بإيجاز :-

1- رقابة القضاء الإداري على وجود السبب :- أخذ مجلس الدولة الفرنسي بفرض رقابته على وجود السبب في الربع الأول من القرن العشرين , وطالب بوجوده في أول قضية وهي قضية (monod ) , ثم في مجموعة قضايا أخرى وقد تكون قضية ( trepon ) في عام 1922 هي الأوضح , وتتلخص وقائعها في قيام الإدارة بإصدار إعفاء السيد (trepon ) من وظيفته بناء على طلبه , وعندما راجع مجلس الدولة وقائع الدعوى وجد أن المدعي لم يقم بتقديم طلب إلى الإدارة لتعفيه من وظيفته , فيكون قرار الإدارة قد صدر بدون سبب , ولذا قضى مجلس الدولة إلغاء قرار الإعفاء .

2- رقابة القضاء الإداري على التكييف القانوني للوقائع :- ويعني التكييف هنا إدراج واقعة معينة داخل إطار فكرة قانونية , بحيث يمكن اعتبار القرار المتخذ متناسبا مع الواقعة التي قادت إليه , ويمثل هذا النوع من الرقابة مدى جديد وتوسيعا لرقابة مجلس الدولة الفرنسي على القرار الإداري , فقد كان في بدايته ممتنعا عن الرقابة على التكييف القانوني للوقائع مكتفيا برقابة وجود السبب , لأن الرأي السائد آنذاك هو اختصاص الإدارة في مسألتي التكييف والملائمة , وفي مرحلة لاحقة من تطور مجلس الدولة وكسب ثقة الجمهور استطاع أن يوسع من رقابته التي وصلت إلى التكييف القانوني للوقائع وفق ما أطلق عليه الفقه نظرية ( الغلط البين ) ,وهنا يرى الفقه أن خطأ التكييف يجب أن يكون ظاهرا وجليا وجسيما بحيث يتعارض مع الفطرة السليمة , فاعتماده من الإدارة يعني إنها تجاوزت الحد المعقول في حكمها الذي تحمله الوقائع , وبإمكان القاضي عندما تظهر له عدم صحة تكييف الإدارة للواقعة أن يقوم هو بتكييفها .

3- رقابة القضاء على عنصر الملائمة في القضاء الإداري :- من اجل المحافظة على استقلال الإدارة في مواجهة القضاء , ومن اجل المحافظة على الفصل بينهما أسس الفقه قاعدة مفادها أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية وليس ملائمة ,وكان من مفاد ذلك منع القضاء من فرض رقابته على الملائمة , لكن القضاء بحسن تصرفه استطاع أن يكسر هذه القاعدة جزئيا ويفرض رقابته على الملائمة , وهذا هو الحد الأقصى لما يمكن أن يفرضه القضاء من رقابة على القرار الإداري , وكانت هذه الرقابة من ابتكارات القضاء الإداري المصري وقد جسدها فيما عبر عنه ب( قضاء الغلو) , لأنه أخذ به في مجالات العقوبات الانضباطية أي في مجال التأديب الإداري , أما في مجال الحريات العامة فمجلس الدولة الفرنسي هو الذي أسس لرقابة الملائمة في حكمه الصادر 1907 في قضية ( فيل هارموني ) , ورقابة الملائمة هي رقابة القضاء على أهمية الوقائع ومدى تناسبها مع مضمون القرار الإداري , ويظهر من ذلك أن لرقابة الملائمة ميدانين كلاهما في غاية الأهمية أولهما قرارات الضبط الإداري عندما تكون مقيدة للحريات , يجب أن تكون بالحد الأدنى للحفاظ على النظام العام , وثانيهما هو العقوبات الانضباطية لمنع الإدارة من المبالغة بالعقوبة التي تفرضها على الموظف المخالف , لحمايته من تعسف الإدارة في قراراتها التأديبية للمحافظة على التناسب بين العقوبة والمخالفة .