

## نطاق دعوى الإلغاء

### "دراسة مقارنة"

د. عبد الله رمضان بنيني  
كلية القانون - جامعة الزاوية

مقدمة :

تعد دعوى الإلغاء وسيلة لإلغاء القرارات الإدارية النهائية، بموجبها يستطيع القاضي إبطال تلك القرارات الصادرة عن الإدارة لمخالفتها مبدأ المشروعية، بعد التحقق من مدى اتفاق أو مخالفة القرار المطعون فيه للقواعد القانونية، فإذا كان مخالفا لها يقرر القاضي إبطاله دون أن يتعدى ذلك إلى بيان المركز القانوني للطاعن، أو تعديل القرار المعيب، أو إصدار قرار آخر محله، وبالتالي فإن سلطة القاضي تنحصر في إبطال القرار الإداري المعيب دون أن يبين للإدارة الحل السليم أو القرار الواجب اتخاذه بشكل صريح، فمثلا إذا أصدرت الإدارة قرارا بعزل موظف إثر ارتكابه لمخالفة، فإن القاضي يقضي بإبطال القرار دون أن يوضح للإدارة ما هي العقوبة المناسبة لذلك الخطأ المرتكب.

ودعوى الإلغاء توصف بأنها دعوى القانون العام؛ لأنها تعد في النظام العام، وبالتالي يمكن توجيهها ضد أي قرار إداري دون نص خاص، وإذا استبعدت فإن القاضي يحاول التغلب على ذلك بتغيير القانون<sup>(1)</sup>، وبالتالي فهي دعوى تحمي الحقوق الوظيفية للموظفين ليس لأنهم أفراداً عاديين، وإنما بصفتهم موظفين عموميين، وتتنوع القرارات الإدارية التي يمتد أثرها إلى الموظف، فمنها ما يتصل بالتحاقه بالوظيفة، ومنها ما تصدره الإدارة أثناء شغله الوظيفة، وأخيرا تلك التي تصدر من الإدارة وتتعلق بخروجه من الوظيفة.

وتتميز دعوى الإلغاء عن غيرها من الدعاوى الإدارية بكونها دعوى عينية موضوعية القصد منها تصحيح الأوضاع القانونية بإزالة كل أثر للقرار الإداري غير المشروع، ولهذا استقر القضاء الإداري الفرنسي على اعتبار دعوى الإلغاء من النظام العام، وبالتالي يمكن اللجوء إليها للطعن على أي قرار إداري دون الحاجة إلى وجود نص تشريعي صريح يقرر ذلك<sup>(2)</sup>، وبالتالي نطاق دعوى الإلغاء يتمثل في القرارات الإدارية، إلا أن هناك بعض

الأعمال تخرج عن نطاق دعوى الإلغاء، ولذلك تتحصر دراستنا في بيان نطاق دعوى الإلغاء على النحو التالي:

#### المطلب الأول: ما يدخل في نطاق دعوى الإلغاء :

دعوى الإلغاء لا يمكن أن توجد إلا بشأن قرار إداري، وهذا يتطلب التعريف بالقرار الإداري، والخصائص التي يتمتع بها، مما تساعد في التمييز بينه وبين أعمال الدولة الأخرى، وأخيراً محاولة الوقوف على أهم الشروط التي يجب أن تتوافر في القرار الإداري محل دعوى الإلغاء، وذلك على النحو التالي:

#### أولاً: تعريف القرار الإداري :

نعرض التعريف الفقهي والتعريف القضائي :

#### أ. تعريف القرار الإداري لدى الفقه :

هناك من عرف القرار الإداري بأنه: كل عمل إداري يحدث تغييراً في الأوضاع القانونية<sup>(3)</sup>، بينما عرفه البعض بأنه تعبير عن الإرادة المنفردة لسلطة إدارية بقصد إحداث أثر قانوني معين<sup>(4)</sup>، كما عرّف على أنه: عمل قانوني يصدر عن سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة<sup>(5)</sup>.

يلاحظ من التعريفات الفقهية المختلفة أنها تلتقي في أن القرار الإداري تعبير عن إرادة جهة الإدارة لإحداث أثر قانوني معين.

#### ب. تعريف القرار الإداري لدى القضاء :

عرف القضاء الليبي القرار الإداري بأنه: " إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين، متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"<sup>(6)</sup>.

هذا التعريف استقرت عليه المحكمة العليا الموقرة في أحكامها القديمة والحديثة وتبعتها في ذلك دوائر القضاء الإداري بمحاكم الاستئناف.

في حين عرّف القضاء المصري القرار الإداري بأنه: "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة"<sup>(7)</sup>.

يلاحظ من تعريف كل من المحكمة العليا الليبية والقضاء المصري للقرار الإداري أن يتعلق بالقرار الإداري المشروع الذي لا يشوبه أي عيب من العيوب التي تؤدي إلى إلغائه، وبالتالي يشير إلى القرارات الإدارية الفردية التي تصدرها الإدارة بقصد إحداث أو تعديل مركز قانوني خاص بأحد الأفراد أو مجموعة من الأفراد محددين بأسمائهم كقرارات التعيين وقرارات التأديب، كما يشير إلى القرارات اللاتحجية التي تصدرها جهة الإدارة بقصد إحداث أو تعديل مراكز قانونية عامة، ومجردة وغير شخصية كاللوائح التنفيذية واللوائح التنظيمية<sup>(8)</sup>.

#### ثانياً: القرار الإداري وأعمال الدولة الأخرى :

تمارس الدولة وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات ثلاث وظائف، وهي الوظيفة التشريعية والقضائية والتنفيذية، فالوظيفة التشريعية تضمن مهمة وضع القواعد السلوكية العامة والمجردة وتختص بها السلطة التشريعية ، أم الوظيفة القضائية فهي الفصل في المنازعات وتختص بها السلطة القضائية، والوظيفة التنفيذية فتختص بها السلطة التنفيذية. إلا أن هذا المبدأ لا يعني الفصل التام بين هذه السلطات، إذ لا تقتصر كل جهة على ممارسة وظيفة خاصة، وإنما تمارس بعض الأعمال الداخلة أصلاً في اختصاصات السلطات الأخرى<sup>(9)</sup> والدليل على ذلك أن السلطة التشريعية تمارس عملاً إدارياً عندما تصدر الميزانية، وكذلك السلطة التنفيذية تقوم بالفصل في المنازعات عن طريق اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي، بينما تمارس السلطة القضائية بعض الاختصاصات الإدارية المتعلقة بموظفي الهيئات القضائية، ولذلك كان من الواجب تمييز القرار الإداري عن أعمال السلطة التشريعية والقضائية على النحو الآتي:

#### أ. التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي:

القرار الإداري يقبل الطعن بالإلغاء ، بينما العمل التشريعي أي القوانين لا تقبل الطعن عليها إلا بالطريق الدستوري المقرر<sup>(10)</sup>، وهذا الاختلاف لا يكفي للتمييز بينهما، وذلك يتردد

الحديث بين معيارين لتحديد صفة العمل هل هو إداري أم تشريعي؟ هما المعيار الشكلي والموضوعي:

### 1. المعيار الشكلي:

وفقا للمعيار الشكلي يتم الرجوع إلى الهيئة التي أصدرت العمل أو الإجراءات التي اتبعت في إصداره دون النظر إلى موضوعه، فإذا كان العمل صادرا من السلطة التشريعية فهو عمل تشريعي، أما إذا كان صادرا من إحدى الهيئات الإدارية بوصفها فرعا من فروع السلطة التنفيذية فهو عمل إداري، ومن ثم يمكن تعريف القرار الإداري وفق هذا المعيار بأنه كل عمل صادر من فرد أو هيئة تابعة للإدارة أثناء أداء وظيفتها .

يلاحظ أن هذا المعيار يقف عند صفة القائم بالعمل دون أن يتعدى ذلك إلى طبيعة العمل ذاته، وهو معيار سهل التطبيق لو التزمت كل سلطة بممارسة نشاطها، وأخذت بمبدأ الفصل التام بين السلطات، إلا أن طبيعة العمل تقتضي في أحيانا كثيرة وجود نوع من التداخل والتعاون بين السلطات ما دعا بالفقه إلى البحث عن معيار آخر للتمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية.

### 2. المعيار الموضوعي :

يعتمد المعيار الموضوعي على طبيعة العمل وموضوعه بصرف النظر عن الجهة التي أصدرته أو الإجراءات التي اتبعت في إصداره، وبالتالي إذا تمثل العمل في قاعدة عامة مجردة وأنشأ مركزاً قانونياً عاماً اعتُبر عملاً تشريعياً، أما إذا تجسد في قرار فردي يخص فرداً أو أفراداً معينين بذاتهم، وأنشأ مركزاً قانونياً خاصاً اعتُبر عملاً إدارياً<sup>(11)</sup>.

وينتقد أنصار هذا الاتجاه المعيار الشكلي؛ لأنه يقف عند الشكليات، وعدم الاهتمام بطبيعة العمل وجوهره، ويأتي في مقدمة أنصار الاتجاه الموضوعي الفقيه "دوجي وبونار وجيز"، ويؤمن هؤلاء الفقهاء بأن القانون يقوم على فكرتين أساسيتين هما المراكز القانونية والأعمال القانونية<sup>(12)</sup> :

(1) المراكز القانونية: هي الحالة التي يوجد فيها الفرد إزاء القانون وهي نوعان:

\* المراكز القانونية العامة أو الموضوعية: وهو كل مركز يكون محتواه واحد بالنسبة لطائفة معينة من الأفراد، فترسم حدوده ومعالمه قواعد مجردة متماثلة لجميع من يشغلون هذا

المركز، والمثال البارز لذلك: مركز الموظف العام في القانون العام، والرجل المتزوج في القانون الخاص.

\* **المراكز القانونية الشخصية أو الفردية:** وهي المراكز التي يحدد محتواها بالنسبة لكل فرد على حده، وهي بهذا تختلف من شخص إلى آخر، ولا يمكن أن يحدد القانون مقدماً هذه المراكز؛ لأنها تتميز بأنها خاصة وذاتية، والمثال البارز لذلك: مركز الدائن أو المدين في القانون الخاص، ومركز المتعاقد مع الإدارة في القانون العام.

## (2) الأعمال القانونية :

تمتاز بأنها متغيرة ومتطورة بحسب الحاجة، ويتم هذا التغيير إما بإرادة المشرع أو بإرادة شاغلها، ويقسم الفقيه الفرنسي "دوجي" هذه الأعمال إلى ثلاثة أقسام:

### \* أعمال مشرعة :

وهي كل عمل قانوني ينشئ أو يعدل أو يلغي مركزاً قانونياً عاماً أو موضوعياً، ومن هذه الأعمال القوانين المشرعة واللوائح والأنظمة، والتي تتضمن قواعد تنظيمية عامة وغير شخصية.

### \* أعمال شرطية :

وهي الأعمال الصادرة بصدد فرد معين وتسنده إليه مركزاً عاماً، فهي تجسيد لقاعدة عامة على حالة أو واقعة فردية، ومثاله في القانون العام: قرار التعيين في وظيفة عامة، فهذا القرار يعد عملاً شرطياً؛ لأنه لا ينشئ للموظف مركزاً شخصياً، لأن هذا المركز كان قائماً وسابقاً على قرار التعيين، ويخلص "دوجي" إلى أن العمل التشريعي هو الذي يتضمن قاعدة عامة موضوعية (قوانين أو لوائح) بغض النظر عن الهيئة أو الإجراءات المتبعة لإصداره، في حين يعد عملاً إدارياً إذا اتسم بطابع الفردية، وهذا يصدق على القرارات الفردية والأعمال الشرطية<sup>(13)</sup>.

ويبدو أن المشرع والقضاء الفرنسيين يأخذان بالمعيار الشكلي، فالأصل أنه لا يقبل الطعن بالإلغاء ضد أعمال السلطة التشريعية سواء في القوانين أو القرارات الصادرة من البرلمان، واعتمد المشرع على ذلك في الأمر الصادر في 1945/7/31م المنظم لمجلس

الدولة، إذ نص على أن محل الطعن بسبب تجاوز السلطة هو الأعمال الصادرة من السلطات الإدارية المختلفة.

إلا أن القضاء الفرنسي لجأ في بعض الحالات إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي للتمييز بين الأعمال الإدارية والأعمال التشريعية... قابلاً الطعن بالإلغاء في أعمال البرلمان المتعلقة بتسيير الهيئة التشريعية كاللوائح الداخلية للبرلمان والقرارات الصادرة بتعيين موظفيه ، لاسيما بعد صدور الأمر النظامي في 1958/11/17م الذي سمح لموظفي المجلس برفع المنازعات ذات الطابع الفردي إلى القضاء الإداري ، وهو الاتجاه الذي اعتمده القضاء الإداري المصري، فهو وإن اعتمد المعيار الشكلي كقاعدة عامة في الكثير من أحكامه، إلا أنه اعتبر في أحكام أخرى القرارات الصادرة من مجلس الشعب بإسقاط عضوية أحد أعضائه عملاً إدارياً يقبل الطعن فيه بالإلغاء<sup>(14)</sup>.

أما في العراق فإن اختصاص محكمة القضاء الإداري ينحصر في نظر طلبات الإلغاء المتعلقة بالقرارات الإدارية، ولا يمتد اختصاصها للبحث في مشروعية أعمال السلطة التشريعية أخذاً بالمعيار الشكلي في التمييز بين أعمال السلطة التشريعية والقرارات الإدارية، ومن مقتضيات اعتماد القضاء الإداري في العراق المعيار الشكلي، فإنه لا يجوز الطعن أمامه في الأعمال التشريعية الصادرة من البرلمان عموماً، وبغض النظر عن الطبيعة الحقيقية للعمل، وهي نتيجة غير مقبولة في ضوء الكم الكبير من الأعمال ذات الطبيعة الإدارية الصادرة من البرلمان، لا سيما المتعلقة بشؤون أعضائه.

مما قاد نحو الاعتماد على المعيار المزدوج الذي لا يعد العمل تشريعياً لمجرد أنه صادر من السلطة التشريعية ما لم يتضمن قاعدة عامة مجردة، أما التصرفات الأخرى التي يباشرها البرلمان خارج نطاق التشريع فهي ذات طبيعة إدارية تخضع لرقابة المشروعية، وتدخل ضمن ولاية القضاء الإداري، باعتبارها قرارات إدارية، ومن مقتضيات هذا المعيار أيضاً أنه ليس جُل ما يصدر من الإدارة يعد قراراً إدارياً.

ففي حكم حديث لمحكمة القضاء الإداري العراقي ذهبت إلى عدم اختصاصها بنظر الطعن في قرار إيقاع الحجز على المصوغات الذهبية الصادر استناداً إلى قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم "120" في 1996/10/30م؛ لأن المحكمة تختص بالنظر في صحة

الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي ولا تختص بالنظر في قرار مجلس قيادة الثورة الذي له قوة القانون وليس قراراً إدارياً<sup>(15)</sup>.

#### ب. التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي:

يشارك القضاء مع الإدارة في سعيهما الحثيث نحو تطبيق القانون وتنفيذه على الحالات الفردية، فهما ينقلان حكم القانون من العمومية والتجريد إلى الخصوصية والواقعية، وذلك بتطبيقه على الحالات الفردية<sup>(16)</sup>.

ويظهر التشابه بينهما أيضاً في أن الإدارة شأنها شأن القضاء، تسهم في معظم الأحيان بوظيفة الفصل في المنازعات من خلال نظرها في تظلمات الأفراد.

وفي الحالتين يكون القرار الإداري الصادر من الإدارة والحكم القضائي الصادر من السلطة القضائية أداة لتنفيذ القانون.

ومع هذا التقارب سعى الفقه والقضاء إلى إيجاد معيار للتمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري لخطورة النتائج المترتبة على الخلط بينهما، فالقرارات الإدارية يجوز بصورة عامة إلغاؤها وتعديلها وسحبها، أما الأحكام القضائية فطرق الطعن فيها محددة تشريعياً على سبيل الحصر.

#### ثالثاً: شروط القرار الإداري محل دعوى الإلغاء:

يجب أن تتوفر في القرار الإداري عدة شروط حتى يمكن الطعن فيه بدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، وسنركز على أهم الشروط وهي:

##### أ- أن يصدر القرار من سلطة إدارية وطنية:

يشترط في القرار الإداري محل دعوى الإلغاء أن يكون صادراً من سلطة إدارية وطنية، سواء أكانت داخل حدود الدولة أم خارجها، دون النظر إلى مركزية السلطة أو عدم مركزيتها. والعبرة في تحديد ما إذا كانت الجهة التي أصدرت القرار وطنية أم لا ليس بجنسية أعضائها، وإنما بمصدر السلطة التي تستمد منها ولاية إصدار القرار.

ولكي نكون أمام قرار إداري ينبغي أن يصدر هذا القرار من شخص عام له الصفة الإدارية وقت إصداره، ولا عبرة بتغيير صفته بعد ذلك، وهو ما يميز القرار الإداري عن

الأعمال التشريعية والقضائية التي بينها وفقاً للمعيار الشكلي، إذ يتم النظر إلى صفة الجهة التي قامت بالعمل والإجراءات المتبعة في إصداره. ووفقاً لهذا الشرط لا يمكن اعتبار القرارات الصادرة عن أشخاص القانون الخاص قرارات إدارية إلا في حالتين اعترف فيهما القضاء الإداري بالصفة الإدارية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص، تتعلق الحالة الأولى بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي أو الظاهر، وهو شخص تدخل خلافاً للقانون في ممارسة اختصاصات وظيفة عامة، متخذاً مظهر الموظف القانوني المختص<sup>(17)</sup>. أما الحالة الثانية فتتعلق بالقرارات الصادرة من ملتزم المرافق العامة<sup>(18)</sup>.

#### ب- صدور القرار بالإرادة المنفردة للإدارة :

يجب أن يصدر القرار الإداري محل دعوى الإلغاء من جانب الإدارة وحدها، وهو ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري الذي يصدر باتفاق إرادتين سواء أكانت هاتين الإرادتين لشخصين من أشخاص القانون العام أم كان أحدها لشخص من أشخاص القانون الخاص.

والقول بضرورة أن يكون القرار الإداري صادراً من جانب الإدارة وحدها ليكتسب صفة القرار الإداري، لا يعني أنه يجب أن يصدر من فرد واحد، فقد يشترك في تكوينه أكثر من فرد كل منهم يعمل في مرحلة من مراحل تكوينه؛ لأن الجميع يعملون لحساب جهة إدارية واحدة<sup>(19)</sup>.

#### ج. أن يكون القرار محل الطعن إدارياً:

لكي نكون أمام قرار إداري ينبغي أن يصدر من شخص عام له الصفة الإدارية وقت إصداره، ولا عبء بتغيير صفته بعد ذلك، وهو ما يميز القرار الإداري عن الأعمال التشريعية والقضائية وفقاً للمعيار الشكلي، إذ يتم النظر إلى صفة الجهة التي قامت بالعمل والإجراءات المتبعة في إصداره .

وترتيباً على ذلك لا يمكن اعتبار القرارات الصادرة عن أشخاص القانون الخاص قرارات إدارية إلا في حالتين اعترف فيهما القضاء الإداري بالصفة الإدارية هما القرارات الصادرة عن الموظف الفعلي أو الظاهر، وهو شخص تدخل خلافاً للقانون في ممارسة اختصاصات



وظيفة عامة، متخذاً مظهر الموظف القانوني المختص<sup>(20)</sup>، أما في الحالة الثانية فتتعلق بالقرارات الصادرة من ملتزم المرافق العامة<sup>(21)</sup>.

كما تخرج من نطاق القرارات الإدارية محل دعوى الإلغاء الأعمال المادية والإجراءات التنفيذية، لأن أعمال الإدارة لا يقصد بها تحقيق آثار قانونية، وإذا كان القانون يرتب عليها آثاراً معينة فإن تلك الآثار هي وليدة إرادة المُشرِّع لا إرادة الإدارة وأيضاً تخرج العقود الإدارية عن دائرة دعوى الإلغاء؛ لأنها تقتصر على القرارات الإدارية.

#### د. أن يكون القرار محل الطعن نهائياً :

لا يكفي لقبول دعوى الإلغاء أن يكون العمل المطعون فيه قراراً إدارياً، وصادراً بإرادة منفردة للإدارة أو من سلطة وطنية، وإنما يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون نهائياً والمقصود بنهائية القرار الإداري أن يكون لهذا القرار بمجرد صدوره أثراً قانونياً ممكناً وجائزاً قانوناً في المركز القانوني للطاعن، بمعنى أنه يجب لاعتبار القرار الإداري ذاته، وذلك بأن يؤدي إلى إحداث تغيير في المركز القانوني له، سواء بوصفه في مركز قانوني جديد أو بتعديل أو تغيير في مركزه القانوني القائم، فإذا لم يحدث القرار شيئاً من ذلك، فلا تقبل دعوى الإلغاء بشأنه.

وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا: " يكفي لتوافر صفة النهائية للقرار الإداري أن يكون صادراً من صاحب اختصاص بإصداره، بل ينبغي أن يقصد مصدره الذي يملك إصداره تحقيق أثره القانوني فوراً أو مباشرة بمجرد صدوره، وإلا تكون ثمة سلطة إدارية للتعقيب عليه، وإلا كان بمثابة اقتراح أو إبداء رأي لا يترتب عليه الأثر القانوني للقرار الإداري النهائي".

كما أن القرار الإداري النهائي يظل كذلك رغم استطاعة الجهة الإدارية التي صدر منها أن تسميه وفقاً للقواعد المقررة في هذا الشأن، وبظل كذلك أيضاً رغم قابليته للتظلم منه سواء مصدره أو إلى سلطة أعلى منه<sup>(20)</sup>، أو إلى هيئة إدارية أخرى، يقضي القانون بتشكيلها لهذا الغرض، بل إن القرار الموقوف يعد قراراً نهائياً مما يجوز الطعن فيه بالإلغاء، فهو في الواقع قرار قائم مكتمل لكافة أركانه، الأمر الذي يجعل لصاحب الشأن مصلحة للطعن فيه والتخلص منه.

بالرجوع إلى المقصود بنهائية القرار نجد أن محكمة القضاء الإداري أيضا قد فسرت بأنه يجب أن يكون صادراً من سلطة إدارية مختصة بإصداره دون حاجة إلى تصديق من سلطة أعلى، ومعنى ذلك أن القرار يجب إلا يكون قابلاً للمناقشة أو التعقيب عليه من جانب سلطة إدارية أعلى من السلطة التي أصدرته أي أن يكون قد استنفذ جميع مراحل التدرج الإداري اللازمة لوجوده قانوناً.

وعلى هذا الأساس لا تقبل دعوى الإلغاء ضد القرارات التحضيرية أو التمهيدية التي تصدر من جهة إدارية، وتكون في حاجة إلى التصديق من سلطة أعلى، وعلى ذلك قضت محكمة القضاء الإداري بعدم قبول الطعن في القرارات التي تصدرها لجنة العمد والمشايخ بخصوص تعيين العمدة، وذلك لأن القرار النهائي في هذا الصدد هو قرار وزير الداخلية.

ويوجد جانب من الفقه<sup>(21)</sup> يرى أن اختيار كلمة نهائي للدلالة على القرارات الإدارية التي تقبل الطعن بالإلغاء غير موفق؛ لأن إلغاء القرار قد يكون نهائياً لسلطة معينة وغير نهائي بالنسبة لغيرها، فالقرارات الصادرة من مجلس التأديب الابتدائي والذي يحتاج إلى تصديق من سلطة أعلى هي قرارات نهائية بالنسبة للسلطات التي أصدرتها، ولكنها غير نهائية في دعوى الإلغاء، لذلك يقترح أنصار هذا الرأي الاستعاضة عن كلمة نهائي بكلمة تنفيذي؛ لأن قبول الطعن بالإلغاء منوط بكون القرار المطعون فيه قابلاً للتنفيذ.

وفي اعتقادنا لا يوجد اختلاف بين المصطلحين (نهائية) القرار (وقابليته للتنفيذ) فهذه الصفة الأخيرة هي مجرد تفسير وتوضيح لمعنى النهائية.

وعليه فإن القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء هو القرار النهائي، أي القرار الذي يكون قابلاً للتنفيذ بمجرد صدوره دون الحاجة إلى أي إجراء لاحق.

ولكن قد يسأل سائل هل بالإمكان رفع دعوى الإلغاء في مواجهة قرار إداري غير نهائي مرهون باعتماد سلطة إدارية أعلى؟

في اعتقادنا لا يوجد مانع من قبول دعوى الإلغاء في مواجهة قرار إداري غير نهائي، ونستشهد بالأحكام الصادرة من مجلس الدولة التي أجازت الطعن في القرارات الإدارية، من ذلك قرارات المجلس الطبي في شأن الأمراض المزمنة قبل اعتمادها من القمسيون الطبي العام لا تعد قرارات إدارية نهائية قبل ذلك الاعتماد<sup>(22)</sup>.

الغاية من أجازة ذلك هي محاولة التخفيف والتيسير على الأفراد المتقاضين، وتمكينهم من رفع دعوى الإلغاء في مواجهة القرارات الإدارية غير النهائية، بشرط أن تكتسب صفة النهائية أثناء نظر الدعوى، أي قبل الحكم فيها، ومن أمثلة ذلك أن يطعن الشخص في قرار لجنة الشيخات قبل اعتماده من وزير الداخلية، بشرط أن يعتمد الوزير القرار أثناء سير الدعوى وقبل الفصل فيها، وبالتالي بإمكان مجلس الدولة رفض دفع الإدارة بعدم قبول الدعوى لعدم نهائية القرار، ويقرر على العكس قبولها؛ لأن القرار أصبح نهائياً أثناء سير الدعوى، ولا داعي بالتالي لعدم قبولها<sup>(23)</sup>.

وبهذا نكون قد بينا نطاق دعوى الإلغاء المتمثل في القرارات الإدارية النهائية كقاعدة عامة، والقرارات الإدارية غير النهائية التي تحتاج إلى تصديق من جهات إدارية أعلى، بشرط أن تكتسب صفة النهائية أثناء سير الدعوى كاستثناء، ولم يبق لنا سوى بيان الأعمال التي تخرج عن نطاق دعوى الإلغاء في المطلب الموالي.

#### المطلب الثاني: ما يخرج عن نطاق دعوى الإلغاء :

اتضح من دراستنا لدعوى الإلغاء في المطلب الأول، أن نطاقها ينحصر في القرارات الإدارية النهائية كأصل عام، وهذا القول يدل على وجود أعمال أخرى تخرج عن نطاق دعوى الإلغاء، يمكن حصرها في ثلاثة أعمال وهي: الأعمال التشريعية والقضائية وأعمال السيادة، تفصيلها على النحو الآتي:

#### أولاً: استبعاد الأعمال التشريعية :

فيما يتعلق بخروج الأعمال التشريعية عن نطاق دعوى الإلغاء هناك أصل عام ترد عليه

استثناءات :-

#### أ. الأصل العام: استبعاد الأعمال التشريعية من نطاق دعوى الإلغاء:

لا يجوز كأصل عام الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري في الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية أيّاً كانت طبيعة هذه الأعمال وفقاً للمعيار الموضوعي، أي سواء تضمنت قواعد عامة ومجردة أو لم تتضمن، ترجيحاً للمعيار الشكلي في تصنيف الأعمال القانونية. وبناء على ذلك فإن قانون الميزانية لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري، بالرغم من أنه من الناحية الموضوعية يعد عملاً إدارياً، وبالتالي لا يجوز الطعن فيه

بالإلغاء، ولو صدرت الميزانية في صورة قرار جمهوري بعد موافقة البرلمان عليها، كما كان يحدث في ظل دساتير جمهورية مصر العربية لسنة 1971م. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: "مهما قيل في وصف العمل بأنه من الأعمال الإدارية التي تصدر ضد سلطة التشريع في صورة قانون، فإن المحكمة لا يسعها إلا تغليب المعيار الشكلي، الذي بمقتضاه يكون لقانون ربط الميزانية حصانات القانون العادي، وبالتالي يتعين القضاء بعدم اختصاص مجلس الدولة بالنظر فيما يتضمنه القانون من أحكام"<sup>(24)</sup>.

#### ب. الاستثناءات الواردة على الأصل العام:

يمكن القول إن الأعمال التشريعية لا تصدر كلها في صورة قوانين، فإلى جانب القوانين يوجد ما يسمى بالأعمال البرلمانية، وبالتالي يجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري من ذلك :-

#### 1. نشاط المجالس البرلمانية:

الأعمال المتعلقة بالتنظيم الداخلي للبرلمان والقرارات المتصلة برقابة السلطة التنفيذية تأخذ حكم التشريعات، إلا أن مجلس الدولة المصري وكذلك مجلس الدولة الفرنسي قد تدخلوا في جواز مساعلة الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد نتيجة نشاط المجالس البرلمانية.

#### 2. المنازعات ذات الطابع الفردي:

قرر كل من مجلس الدولة الفرنسي والمصري اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات ذات الطابع الفردي التي تتعلق بموظفي المجالس البرلمانية، وفي ذلك تغليب للمعيار الموضوعي.

#### 3. القرارات المفسرة للتشريعات:

إذا صدر قرار إداري تفسيراً لتشريع يخول الإدارة سلطة تفسيره، فإن هذا القرار يكون قراراً تشريعياً، ولا يجوز الطعن فيه أمام القضاء الإداري إلا إذا تعدى حدود التفسير وخالف القانون المفسر.

#### 4. القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية بناء على تفويض البرلمان :

السلطة التنفيذية قد تمارس الوظيفة التشريعية سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية، ففي الظروف العادية تصدر السلطة التنفيذية بناءً على تفويض البرلمان قرارات لها قوة القانون تسمى اللوائح التفويضية، وقد استقر القضاء الإداري في مصر وفرنسا على أن هذه القرارات لا تختلف عن غيرها من القرارات الإدارية من حيث جواز الطعن فيها بالإلغاء إلى أن يفرضها البرلمان فتأخذ حكم القانون فتتحصن من الطعن.

أما في الظروف الاستثنائية التي قد يتوقف فيها النشاط البرلماني، وتتركز الوظيفتان التشريعية والتنفيذية في يد السلطة التنفيذية، فقد تختلط القرارات الإدارية بالأعمال التشريعية، وفي هذه الحالة يجب تمييز التشريعات التي لا يجوز الطعن فيها أمام القضاء الإداري، إما بالنظر إلى موضوعها ودخوله، أو عدم دخوله في اختصاص البرلمان.

#### 5. لوائح الضرورة الصادرة عن السلطة التنفيذية في غياب البرلمان :

قد تصدر السلطة التنفيذية قرارات لها قوة القانون تسمى لوائح الضرورة في فترة غياب البرلمان بسبب الحل أو الوقف، أو فيما بين أدوار الانعقاد، هذه اللوائح يجوز الطعن فيها بالإلغاء بشرط أن يكون ذلك قبل إقرار البرلمان لها.

وتأكيداً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه لا نزاع في جواز المطالبة بإلغاء المراسيم بالقوانين الصادرة من السلطة التنفيذية فيما بين دوري الانعقاد أو في فترة الحل باعتبارها قرارات إدارية أخذاً بالمعيار الشكلي في التفرقة ما بين القانون والقرارات الإدارية.

#### ثانياً: الأعمال القضائية :

فيما يتعلق بخروج الأعمال القضائية عن نطاق دعوى الإلغاء هناك أصل عام ترد عليه

استثناءات :-

أ. الأصل العام: استبعاد الأعمال القضائية من نطاق دعوى الإلغاء :

بحسب الأصل لا يختص القضاء الإداري بالطعن في القرارات الصادرة من الهيئات القضائية، ويأخذ القضاء الإداري في هذا الشأن بالمعيار الشكلي.

#### ب. الاستثناءات الواردة على الأصل العام :

قد تظهر إرادة المشرع واضحة، وذلك بنص القانون عندما يعتبر هيئة من الهيئات بأنها هيئة إدارية، ولو اقتصت بإصدار قرارات ذات طبيعة قضائية، من ذلك اللجان الضمانية واللجان الضريبية في ليبيا، ولجان التوفيق والتحكيم في منازعات العمل في مصر، فما تصدره هذه اللجان من قرارات يعد قرارات إدارية تبعا للمعيار الشكلي، وبالتالي يتم الطعن فيها أمام دوائر القضاء الإداري في ليبيا وأمام القضاء الإداري في مصر بحسب الأحوال.

ولكن أحيانا قد يصعب التمييز بين الجهات القضائية والجهات الإدارية ، فكلتا الجهتين الإدارية والقضائية تتكون من موظفين عموميين تابعين للسلطة التنفيذية، وهذا ما جعل قضاء مجلس الدولة في مصر يقضي باعتبار أعمال رجال الضبط القضائي المتعلقة بكشف الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للتحقيق في الدعوى من قبيل الأعمال القضائية، بشرط أن تكون هذه الأعمال لحساب النيابة العامة، وتحت إدارتها، بينما الأعمال التي تصدر عنهم خارج نطاق ذلك الاختصاص القضائي فيعد من قبيل الأعمال الإدارية يجوز الطعن عليها أمام القضاء الإداري.

وفي اعتقادنا ما ذهب إليه مجلس الدولة المصري لا يعد خروجاً على المعيار الشكلي، لأن رجال الضبط القضائي وإن كانوا أصلاً من رجال الإدارة إلا أنهم يؤدون أعمالاً تتصل بالأحكام القضائية.

#### ثالثاً: أعمال السيادة :

لا بد من تعريف أعمال السيادة، وأساسها، وأسبابها، والمعايير التي تميزها عن غيرها من أعمال الدولة:-

#### أ. تعريف أعمال السيادة :

أعمال السيادة هي أعمال إدارية تصدر من السلطة التنفيذية، وبالتالي فهي عبارة عن قرارات إدارية صادرة عن الإدارة في أعلى مستوياتها، لكنها ليست بقرارات إدارية عادية، وإنما تتميز بطابع سياسي معين، أي أن طابعها السياسي يغلب على طابعها الإداري. وترتيباً على ذلك ترك المشرع للإدارة حرية مطلقة في اتخاذ مثل هذه القرارات، ومنع المحاكم بجميع أنواعها ودرجاتها من الفصل في الدعاوى المرفوعة بشأنها إلغاء أو تعويضاً<sup>(24)</sup>.

ومن أمثلة أعمال السيادة الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالمجالس النيابية، كالقرارات الصادرة بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الشعب مثلاً أو البرلمان، وقرارات رئيس الجمهورية الخاصة باقتراح القوانين وقراراته الصادرة بالاعتراف بها بعد إقرارها من المجلس النيابي، والقرارات الخاصة بإصدار القوانين ونشرها، كذلك الأعمال التي تتصل بعلاقة الحكومة بالدول الأجنبية، ومن أمثلتها تسليم المجرمين، عمليات ضم الأراضي أو التنازل عنها إلخ...

#### ب. أساس حصانة أعمال السيادة :

نصت المادة "20" من القانون رقم "6" لسنة 2006م بشأن نظام القضاء الليبي على انه: "لا تختص المحاكم بنظر أعمال السيادة"، كما نصت المادة السادسة من قانون إنشاء مجلس الدولة المصري رقم "112" لسنة 1946م على أنه: "لا تقبل الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلس البرلمان وعن القوانين الخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة، وعن العلاقات السياسية أو المسائل الخاصة بالأعمال الحربية".

في اعتقادنا أن موقف المشرع الليبي أفضل من موقف نظيره المصري، حيث اكتفى المشرع الليبي بالنص على أعمال السيادة، بينما المشرع المصري قام بتحديد أعمال السيادة تحديداً جامداً، وهذا الموقف منتقد وغير مقبول<sup>(25)</sup>؛ لأن أعمال السيادة تطورت كثيراً ولا تزال تتطور، وستبقى على هذا النحو دوماً، وبالتالي فإن بيان المشرع لأمر معينة بالذات والنص على أنها من أعمال السيادة من شأنه أن يمنع تطور القضاء، خاصة وأن التدابير

الخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة كثيرة ومتعددة، وبعضها يوصف بأنه مجرد أعمال إدارية تخضع لرقابة المحاكم العادية والإدارية، ومنها ما يرتفع إلى درجة أعمال السيادة. ولكن يحمى للمشرعين الليبي والمصري أن تكييف العمل بأنه من أعمال السيادة متروك للقضاء، فالمحكمة هي التي تحدد هل العمل من أعمال السيادة أم لا؟.

### ج. أسباب حصانة أعمال السيادة :

يعود تحصين أعمال السيادة واستبعادها من نطاق دعوى الإلغاء إلى عدة أسباب نشير إلى أهمها:-

1. أن أعمال السيادة ذات طابع سياسي، وبالتالي لا تخضع لرقابة القضاء الإداري؛ لأنها إذا خضعت للرقابة كان هذا الخضوع مدعاة لشل سلطة الحكومة.
2. أن أعمال السيادة تستند إلى اعتبارات عليا، وقد تتصل باعتبارات خفية، ليس من المصلحة العامة أو من الممكن مناقشتها بواسطة المحاكم، فسلامة الدولة فوق القانون.
3. أن أعمال السيادة تستلزمها سلامة الدولة، وبالتالي توجب على موظفي الدولة عدم التردد أو التلكؤ في اتخاذها.

### د. المعايير المميزة لأعمال السيادة :

هناك معياران يميزان أعمال السيادة عن غيرها من الأعمال الأخرى الصادرة عن السلطة التنفيذية من ذلك:

#### 1. معيار الباعث السياسي :

مقتضاه إذا كان الباعث على العمل الإداري سياسياً كان من أعمال السيادة، وإلا كان عملاً إدارياً عادياً، ويكون الباعث سياسياً إذا صدر عن رغبة في حماية الجماعة ضد الأعداء الظاهرين أو المستترين في الحاضر أو في المستقبل.

#### 2. المعيار المستمد من طبيعة العمل الذاتية :



يرى جانب من الفقه ضرورة الأخذ بمعيار موضوعي للتمييز بين أعمال السيادة والأعمال الإدارية العادية يستمد من طبيعة العمل الذاتية، إلا أنهم اختلفوا في معيار التمييز على النحو الآتي:

(1) منهم من يقول بأن عمل السيادة تقوم به السلطة التنفيذية تنفيذاً لنص دستوري، أما ما تقوم به السلطة التنفيذية من أعمال تنفيذاً للقوانين العادية، فيعد من الأعمال الإدارية العادية يقبل الطعن فيه أمام دوائر القضاء الإداري.

وفي اعتقادي أن هذا الرأي لم يكن موفقاً؛ لأنه يؤدي إلى جعل الدستور باعتباره الوثيقة المتضمنة لحقوق الأفراد العامة والشاملة ضمانات لهذه الحقوق، سبباً للاعتداء على حقوق الأفراد وحرياته إذا استبعدت القرارات الصادرة تنفيذاً له وفقاً لهذا الرأي من رقابة القضاء الإداري.

(2) ومنهم من يميز بين وظيفة الإدارة ووظيفة الحكم، فالأعمال التي تتعلق بالوظيفة الإدارية تعد أعمالاً إدارية؛ لأنها تقوم على التطبيق اليومي للقوانين وتنظيم صلات الأفراد بالإدارة، والأعمال التي تتعلق بوظيفة الحكم أعمال سيادة؛ لأنها تشتمل على أمور متعلقة بسلامة الدولة في الداخل والخارج وعلاقتها بالدولة الأجنبية، والمحافظة على كيان الجماعة ودستورها وتنظيم سير السلطات الأساسية.

في اعتقادي أن هذا المعيار لا يخلو من الغموض؛ لأن محتوياته ليست واضحة تماماً، فما المقصود بالتطبيق اليومي للقوانين؟ وما المقصود بالمحافظة على كيان الجماعة؟ فكان الأولى أن يترك الأمر للمحاكم بما لها من سلطة تقديرية في تكييف العمل باعتباره عملاً من أعمال السيادة أم من أعمال الإدارة العادية، وبالتالي يخضع لرقابة القضاء الإداري.

#### الخاتمة:

من خلال دراستنا لدعوى الإلغاء والتركيز على الأعمال التي تدخل في نطاقها، اتضح أن القرار الإداري وحده يمثل محلاً لدعوى الإلغاء، ويخرج عن نطاقها ما عداه من الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية والقضائية بالرغم من وجود بعض الاستثناءات الواردة على هذه الأعمال، ولذلك توصلنا إلى الآتي:

1. أن يكون القرار الإداري محل دعوى الإلغاء قد صدر عن سلطة إدارية مختصة.
2. أن حق إصدار القرارات الإدارية باسم الأشخاص العامة قاصر على الهيئات العليا القائمة على إدارة الوظائف المختلفة للمرافق العامة، إلا أن القضاء قد وسع من هذا المفهوم.
3. أن القرار الإداري محل دعوى الإلغاء يجب أن يصدر عن سلطة عامة، وذلك باعتبار أن القرار الإداري يعد وسيلة من وسائل السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة.
4. أن يكون القرار المطعون فيه بالإلغاء قد صدر عن سلطة إدارية وطنية.
5. لا يجوز رفع دعوى الإلغاء بشأن أعمال تكشف فيها جهة الإدارة عما تنوي القيام به في المستقبل، كما هو الحال بالنسبة لإعلان وزير العدل عن نيته في استصدار مرسوم بعزل أحد القضاة.
6. لا تقبل دعوى الإلغاء بشأن قرارات إدارية انتهى أثرها قبل رفع الدعوى، كما هو الحال بالنسبة للقرار الذي تسحبه الإدارة بأثر رجعي أو الحالة التي تلغي فيها جهة الإدارة القرار الذي أصدرته بالنسبة للمستقبل، ولم يكن قد نفذ في الماضي.
7. لا تقبل دعوى الإلغاء الموجهة لأعمال تستهدف فقط إثبات حالة، والتي يكون الهدف من وراء القيام بها أن تكون أساساً لإصدار قرارات إدارية معينة، مثال ذلك إجراء فحص طبي.
8. استبعاد الأعمال التشريعية من نطاق دعوى الإلغاء، إلا في بعض الاستثناءات.
9. استبعاد الأعمال القضائية من نطاق دعوى الإلغاء.
10. استبعاد أعمال السيادة من نطاق دعوى الإلغاء.
11. وأخيراً استبعاد العقود الإدارية عن دائرة دعوى الإلغاء.

#### قائمة المراجع :

1. عدنان عمرو، قضاء الإلغاء، القاهرة، 2004م، ص:11.
2. محمد عبدالله الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي، (الطبعة الرابعة، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، 2003م)، ص:138.
3. حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، (منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987م)، ص:170.

4. المحكمة العليا الليبية، طعن إداري رقم 1/1 ق، القضاء الإداري والدستوري، الجزء الأول، ص:25.
5. سامي جمال الدين، الدعوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري، (منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990م)، ص:49.
6. شاب توما منصور، القانون الإداري، 1980م، ص:397.
7. حكم محكمة القضاء الإداري المصري في الدعوى 263، لسنة 1 ق، جلسة 1948/1/7م، السنة الثانية، ص:222.
8. راجع محمد عبد الله الحراري، مرجع سابق، ص:94 وما بعدها.
9. محمد كامل ليليه، النظم السياسية، الدولة، والحكومة، (دار الفكر العربي، 1963م)، ص:565.
10. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، (طبعة 1986م)، ص:289.
11. Andere de laubader, Traite elementaire de droit T 1, 1973, P226.
12. محمود محمد حافظ، القرار الإداري، (دار النهضة العربية، 1993م)، 15 وما بعدها.
13. ليون دوجي، دروس في القانون العام، ترجمة/ رشدي خالد، (منشورات مركز البحوث القانونية، 1981م).
14. حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، في 1977/4/9 مجموعة المبادئ، ص:2183، وحكم صادر في 1978/1/28م، مجموعة المبادئ، ص:2204.
15. حكمها في الدعوى الموقعة 2004/85 م والمصدق من المحكمة الاتحادية العليا، عدد 2، اتحادية، تمييز، 2005م، غير منشور.
16. رمزي الشاعر، المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية، (مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، سنة 11، عدد 2، يوليو، 1969م)، ص:7.
17. ماجد راغب الحلو، نظرية الظاهر في القانون الإداري، (مجلة الحقوق والشرعية الكويتية، السنة الرابعة، العدد الأول)، ص:58، زهدي يكن، القانون الإداري، (المكتبة العصرية، بيروت، الجزء الثاني)، ص:386..

18. عصمت عبدالله، مبادئ ونظريات القانون الإداري، (دار النهضة العربية، القاهرة، م1998)، ص:22.
19. محمد سعيد حسين أمين، مبادئ القانون الإداري، (دار الثقافة الجامعية، 1997م)، ص:521.
20. ماجد راغب الحلو، مرجع السابق، ص:58.
21. عصمت عبد الله، مرجع السابق، ص:25.
20. رمضان بطيخ، قضاء الإلغاء ضماناً للمساواة وحماية للمشروعية دراسة تأصيلية في نظم القضاء الإداري المقارن، طبعة 2009، ص:124 وما بعدها.
21. محمود ابو السعود حبيب، القضاء الإداري، ص:208 وما بعدها.
22. محكمة القضاء الإداري في مصر، حكم صادر في 1969/4/2م.
23. محمد رفعت عبدالوهاب، القضاء الإداري، (طبعة 1997، ص:409 وما بعدها).
24. راجع ماجد راقب، مرجع السابق، ص:281.
24. راجع محمد عبدالله الحراري، مرجع السابق، ص:57.
25. حاول مجلس الدولة الفرنسي تحديد العبارة الغامضة الواردة في المادة السادسة المشار إليها، حيث ذهب إلى أن المقصود بالتدابير الخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة هي تلك التي تتخذ للدفاع عن كيان الدولة وسلامتها في الداخل والخارج والإجراءات العليا التي تتخذ لحفظ الأمن وإعادته إلى نصابه.