



دعوى الإلغاء لتجاوز السلطة

مقدمة

يمكن تعريف دعوى الإلغاء⁽¹⁾ بأنها دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر مخالفا للقانون ، وتعد هذه الدعوى أهم وسائل حماية المشروعية إذ أنها تؤدي إلى بطلان القرار الإداري كجزاء لعدم مشروعيته ومخالفته للقانون .

وقد قامت دعوى الإلغاء في فرنسا كدعوى قضائية منذ حصول مجلس الدولة الفرنسي على ولاية القضاء المفوض سنة 1872، وكان الأمر قبل ذلك يتعلق بمجرد تظلم رئاسي. وظلت هذه الدعوى من اختصاص مجلس الدولة وحده إلى أن أصبحت المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص العام في المنازعات الإدارية سنة 1953، وصارت هذه الدعوى تنتظر أمام المحاكم الإدارية وتستأنف أمام محاكم الاستئناف الإدارية ويطعن فيها أمام مجلس الدولة.

ولقد لعب مجلس الدولة الفرنسي الدور الأكبر في تحديد أحكام دعوى الإلغاء وإن كان المشرع الفرنسي قد تدخل أحيانا لتنظيم بعض جوانبها.

أما في المغرب فقد حظيت دعوى الإلغاء بتطور مهم ، فبعد أن كان المجلس الأعلى - بمقتضى ظهير 27 شتنبر 1957- وحده المختص بنظرها ، أصبحت المحاكم الإدارية هي المختصة بنظرها بصفة أساسية على أن تستأنف أحكامها أمام محاكم الاستئناف الإدارية التي تم إحداثها سنة 2006⁽²⁾ و يطعن فيها بالنقض أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) ، وهناك استثناء احتفظت به المادة 9 من

(1) كانت تعرف هذه الدعوى في المغرب بدعوى الشطط في استعمال السلطة طبق لظهير 27 شتنبر 1957 المنشئ للمجلس الأعلى ، لكن بعد صدور القانون رقم 41. 90 المحدث للمحاكم الإدارية و الذي صدر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 225. 1.91 الصادر في 22 ربيع الأول 1414 (10 شتنبر 1993) المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4227 بتاريخ 3 نونبر 1993، أصبحت تسمى بدعوى الإلغاء لتجاوز السلطة.

(2) الظهير الشريف رقم 1.06.07 في 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم 80.03 المحدث بموجبه محاكم الاستئناف الادارية

قانون المحاكم الإدارية للمجلس الأعلى ، إذ يظل مختصا بالبت ابتدائيا وانتهائيا في طلبات الإلغاء بسبب تجاوز السلطة المتعلقة :

- بالمقررات التنظيمية والفردية الصادرة عن الوزير الأول .

- وقرارات السلطات الإدارية التي يتعدى نطاق تنفيذها دائرة الاختصاص المحلي لمحكمة إدارية.

ولقد تطلب القضاء والمشرع توفر مجموعة من الشروط في دعوى الإلغاء سواء تعلقت برافع الدعوى أو بالقرار موضوع الطعن أو بالعيوب التي تشوب هذا القرار.

وسوف نتعرض لدعوى الإلغاء في مبحثين ، نتعرض في الأول لشروط قبول دعوى الإلغاء، ونخصص المبحث الثاني لأوجه الإلغاء أي تلك العيوب التي تشوب القرار الإداري وتجعله محلا بالإلغاء.

المبحث الأول

شروط قبول دعوى الإلغاء

وهي تلك الشروط الواجب توافرها لكي يقوم القاضي الإداري بفحص موضوع الدعوى فإذا لم تتوفر هذه الشروط كاملة حكم القاضي بعدم قبول الدعوى دون أن ينظر في موضوعها ، وتشمل شروط قبول دعوى الإلغاء شروطا تتعلق برافع الدعوى وشروطا مرتبطة بالقرار المطلوب إلغاؤه ، وشرط انعدام الدعوى الموازية ، وشروطا متعلقة بالمواعيد و الآجال.

المطلب الأول

الشروط المتعلقة برافع الدعوى

أكد المشرع على أنه لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة والأهلية والمصلحة لإثبات حقوقه (الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية) ، إذن من أجل

قبول دعوى الإلغاء لتجاوز السلطة فلا بد من توافر الأهلية والصفة والمصلحة في رافع الدعوى .

1- فبالنسبة للأهلية فقد نص المشرع على أن كل شخص بلغ سن الرشد ومتمتع بقواه العقلية ولم يثبت سفهه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية (فصل 133 من مدونة الأحوال الشخصية) .

وتتوفر الأهلية لكل شخص متى بلغ سن ثمانية عشرة سنة، أما أهلية التقاضي بالنسبة للأشخاص المعنوية فإنها تختلف باختلاف القوانين المنظمة لها⁽¹⁾ .

2- ويدمج معظم الفقه الصفة في المصلحة على أساس أنه في الغالب من الأحيان يكون صاحب المصلحة هو نفسه صاحب الصفة في رفع دعوى الإلغاء نظرا لتمتعه بالأهلية الكاملة، لكن أحيانا تختلف المصلحة عن الصفة ويظهر الفرق بينهما بوضوح في الدعاوى التي ترفعها الأشخاص المعنوية ، إذ أن صاحب المصلحة هو الشخص المعنوي أما صاحب الصفة فهو ممثل هذا الشخص .

3- المصلحة: من المبادئ المستقرة في مجال التقاضي ألا دعوى بغير مصلحة، فالمصلحة هي مبرر وجود الدعوى بالنسبة لصاحبها، والمصلحة في الدعوى هي المنفعة التي يمكن أن يحصل عليها رافعها في حالة إجابته إلى طلبه. لهذا يجب أن تكون لرافع دعوى الإلغاء مصلحة في إلغاء القرار المخالف للقانون، يستوي في ذلك أن يكون رافع الدعوى شخصا طبيعيا⁽²⁾ أم شخصا معنويا .

ويشترط في المصلحة اللازمة لقبول دعوى الإلغاء ، أن تكون المصلحة شخصية مباشرة وذلك بأن يكون القرار المطلوب إلغاؤه قد مس مركزا قانونيا للمدعي ، وليس ضروريا أن يكون لرافع الدعوى حق أثر فيه هذا القرار ، لا يشترط كذلك في مصلحة رافع الدعوى أن تكون مادية أو مالية ، فقد تكون هذه المصلحة

(1) قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) بتاريخ 6 يوليوز 1961 ، والذي قبل طعنا تقدمت به جماعة آيت امحمد باعتبارها تتوفر على أهلية التقاضي (قرارات المجلس الأعلى بسنة 60-61) ص : 86.

(2) قرار المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) بتاريخ 9-12-1966 بين علال بن الحاج بوبكر غرسييس وبين وزير الأوقاف . ويتعلق الأمر بكراء الأملاك الحبسية عن طريق المزاد ومدى توافر شرط المصلحة في الطاعن في قرار الإدارة الذي رفضت بموجبه ضمينا للجوء إلى طريق المزايدة .

أدبية أو حتى روحية تتصل بالمشاعر والعقيدة ، كمصلحة رافع الدعوى الذي يطعن بالإلغاء في قرار إغلاق دار للعبادة التي تمارس فيها شعائر الديانة التي يعتنقها .
نكون بصدد شرط المصلحة في دعوى الإلغاء ، إذا كانت هذه المصلحة محققة أو حالة وذلك على اعتبار أن هناك فائدة مادية أو أدبية ستعود على رافع الدعوى من الغاء القرار .

وينادي البعض بقبول دعوى الإلغاء وإن كانت المصلحة «محتملة»، ذلك أن دعوى الإلغاء لا ترفع إلا خلال فترة قصيرة يفوت بفواتها الحق في الطعن إذا انتظر رافع الدعوى حتى تصبح مصلحته محققة⁽¹⁾.

وتتميز مصلحة الأشخاص المعنوية بأنها مصلحة جماعية لكل الأعضاء المنتمين لهذا الشخص المعنوي سواء كانت جمعية، نقابة أو شركة ... وبذلك يجب أن تتوفر المصلحة الجماعية حتى يتمكن الشخص المعنوي من رفع دعوى الإلغاء⁽²⁾.

فقد قضى المجلس الأعلى بقبول الطعن لوجود مصلحة في التقاضي في هذه القضية إذ قرر : " أنه إذا كانت الاقتطاعات من المرتبات والأجور تقع كلية على عاتق المستخدمين والأجراء والذين لا يمكن للجمعية أن تدافع عن مصالحهم ، فإن المقاولات المنخرطة بالجمعية هذه ملزمة بإجراء عملية التحصيل تحت مسؤوليتها الكاملة وتحت طائلة جزاءات ضريبية ، وأن هذا الالتزام يشكل عبئا يبرر مصلحة الجمعية في الطعن في القرار الوزاري " .

المطلب الثاني

الشروط المتعلقة بالقرار موضوع الطعن⁽³⁾

يشترط أن تتوافر في القرار المطلوب إلغاؤه شروطا هي كالتالي:

1- صدور القرار الإداري عن سلطة إدارية .

(1) د. سليمان الطماوي -دروس في القضاء الإداري-دراسة مقارنة- 1976 ص : 161.
(2) قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 16 يوليوز 1959 في قضية الجمعية الطنجية المهنية الاقتصادية والاجتماعية ضد نائب كاتب الدولة في المالية (مجموعة قرارات المجلس 57-1960) ص : 71.

(3) حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء رقم 652 بتاريخ 2001/12/26، علال البركة ضد الوكالة الحضرية للدار البيضاء أورده د. أحمد بوعشيق: الدليل العملي للاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، الجزء الأول، مطبعة المعارف الجديدة 2004، ص 128.

- 2- أن يكون القرار الإداري تنفيذيا (نهائيا)
3- أن يكون القرار الإداري مؤثرا في المركز القانوني لرافع الدعوى .
وسوف نحلل هذه الشروط في ثلاث فروع كل على حدة.

الفرع الأول

صدور القرار الإداري عن سلطة إدارية

نصت المادة الثامنة من قانون المحاكم الإدارية على ما يلي :
" تختص المحاكم الإدارية -مع مراعاة أحكام المادتين 9 و 11 من هذا القانون- بالبت ابتدائيا في طلبات إلغاء قرارات السلطات الإدارية بسبب تجاوز السلطة ... " .

ونتيجة لذلك يجب أن يكون القرار موضوع الطعن صادرا عن سلطة إدارية سواء أكانت هذه السلطة مركزية أم لامركزية، بمعنى أن القرار الإداري يمكن أن يصدر عن الوزير أو من يمثله في مختلف العمليات والأقاليم، كما يمكن أن يصدر عن مجالس الجماعات الترابية⁽¹⁾ الجهة، العمالة أو الإقليم و الجماعات. ويسري أيضا مفهوم السلطة العامة على المؤسسات العامة أيا كان نشاطها، فالقرار الصادر عنها هو صادر عن سلطة إدارية، وهذا يعني الاعتماد على المعيار الشكلي في تحديد السلطة التي يصدر عنها القرار الإداري المطلوب إلغاؤه. وهناك بعض الأعمال لا تخضع لرقابة القضاء الإداري نظرا لصدورها عن غير السلطة الإدارية كالأعمال التشريعية والقضائية، كما أن هناك بعض الأعمال استبعدت من نطاق رقابة القضاء الإداري كأعمال السيادة .

أولا : خروج الأعمال التشريعية من مجال دعوى الإلغاء

إن أعمال السلطة التشريعية لا تصدر كلها في صورة قوانين، بل إلى جانب القوانين توجد الأعمال البرلمانية، كالأعمال المتعلقة بالتنظيم الداخلي للبرلمان والأعمال المتصلة برقابة السلطة التنفيذية.... الخ .

(1) قرار رقم 54 بتاريخ 23 فبراير 1989 -ملف إداري 84-7228 في قضية الشركات المدنية العقارية ضد المجلس البلدي لمكناس ، اعتبر هذا القرار أن رئيس المجلس الجماعي سلطة محلية ، والقرارات التي تصدر عنه ...تعتبر قرارات إدارية يمكن الطعن فيها عن طريق دعوى الإلغاء "مجلة القضاء والقانون" عدد: 140-141 ، نوفمبر 1989 ، ص: 188.

والأصل أنه لا يجوز الطعن بالإلغاء في هذه الأعمال لأنها ليست صادرة عن سلطة إدارية طبقا للمعيار الشكلي في تصنيف الأعمال القانونية. لكن هناك بعض الأعمال ذات الطبيعة الإدارية والتي تصدر عن إدارة مجلسي النواب أو المستشارين أو عن رئيسيها خصوصا تلك المتعلقة بتعيين موظفي البرلمان وترقيتهم ومنحهم الحوافز وتأديبهم ، فمثل هذه الأعمال تكون موضوع دعوى الإلغاء ، لأنها تعتبر قرارات إدارية صادرة عن سلطة إدارية ، بالتالي إذا كانت غير مشروعة أمكن لأصحاب المصلحة طلب إلغائها .

ثانيا : خروج الأعمال القضائية عن نطاق دعوى الإلغاء⁽¹⁾

الأصل أن تخرج الأعمال القضائية من ولاية القضاء الإداري، وخصوصا دعوى الإلغاء، ذلك أن هذه الدعوى تنصب على القرارات الإدارية طبقا للمعيار الشكلي أي تلك الصادرة عن سلطات إدارية.

- فلا تخضع لدعوى الإلغاء تلك الأعمال المتصلة بسير مرفق القضاء سواء تمثلت في الأحكام القضائية وإجراءات تنفيذها ، أم تعلقت بالإجراءات القضائية السابقة على صدور هذه الأحكام ، فالأحكام القضائية يمكن الطعن فيها بطرق الطعن التي حددها القانون ، ونفس الشيء بالنسبة للإجراءات المتعلقة بتنفيذ هذه الأحكام .

- كذلك لا يختص القضاء الإداري في إطار دعوى الإلغاء بنظر الإجراءات القضائية السابقة على صدور الأحكام القضائية لأنها تعتبر تابعة لها وتأخذ حكمها ، بالتالي لا تخضع لدعوى الإلغاء الأعمال التمهيدية التي تصدر عن القضاء قبل النطق بالحكم ، كقرار تعيين خبير أو محلف .

- كما لا يمكن الطعن بالإلغاء في أعمال النيابة العامة التي تصدر عنها بمقتضى ماله من سلطة قضائية ، كالقبض أو التفتيش أو الحبس الاحتياطي أو الإحالة إلى المحاكمة، فقد اعتبر المجلس الأعلى للقرارات الصادرة عن النيابة العامة بوصفها

(1) هناك بعض القرارات اعتبرها القضاء المغربي قرارات قضائية لا يمكن الطعن فيها بالإلغاء بل تخضع للطعن بالاستئناف مثلها مثل الأحكام القضائية ، ويتعلق الأمر بالقرارات الصادرة عن بعض الهيئات المهنية كهيئة المحاماة ، إذ لا تقبل قراراتها الصادرة في حق أعضائها ، سواء بالتسجيل في جدولها والقرارات التأديبية ، الطعن بالإلغاء ، ولكن نلاحظ أنه يمكن الطعن في القرارات التأديبية النهائية أمام الجهة القضائية المختصة بنظر دعاوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة (مادة 80 من قانون مهنة الهندسة المعمارية لسنة 1993- وفي هذا الصدد أيضا المادة 77 من قانون مهنة الخبرة المحاسبية لسنة 1993).

سلطة مسؤولة عن إقامة الدعوى العمومية، قرارات قضائية لا تخضع لولاية القضاء الإداري على غرار الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية⁽¹⁾.
ويذهب القضاء الإداري المصري إلى أن التصرفات الأخرى التي تباشرها النيابة العامة خارج نطاق الأعمال القضائية، فإنها تصدر عنها بصفتها سلطة إدارية وتخضع تصرفاتها في هذا المجال لرقابة المشروعية التي يباشرها القضاء الإداري على القرارات الإدارية⁽²⁾.

ثالثا : استبعاد أعمال السيادة من نطاق دعوى الإلغاء

تعتبر أعمال السيادة خروجاً حقيقياً على مبدأ المشروعية واستثناءً من أحكامه ، إذ أن طائفة من أعمال السلطة التنفيذية تخرج عن رقابة القضاء فلا يستطيع إلغاؤها أو التعويض عنها ، ويلاحظ أن محتوى قائمة أعمال السيادة ليس واحداً في كل الدول والمجتمعات ، وإن كانت هذه الأعمال تشمل الأعمال المتعلقة بعلاقة السلطة التشريعية بالحكومة وكذلك تلك الأعمال المتعلقة بعلاقة الدولة بالدول الأجنبية ، وبعض إجراءات الأمن الداخلي والخارجي .

ولقد أقر القضاء الإداري المغربي بأعمال السيادة وبالتالي أخرجها من نطاق ولايته ، حيث اعتبرت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى القرار الصادر عن وزير الشغل والشؤون الاجتماعية لوضع حد لخلاف بين الفيدرالية الوطنية لنقابة النقل عبر الطرقات والفيدرالية الوطنية لعمال النقل ، بأنه قرار يدخل في نطاق أعمال السيادة والحكومة ولا يمكن الطعن فيه عن طريق دعوى الإلغاء⁽³⁾.

(1) المجلس الأعلى – الغرفة الإدارية – قرار رقم 108 بتاريخ 15 يناير 1998 الوكيل القضائي ضد شركة سوس إفازيون – أورده د. أحمد بوعشيق، مرجع سابق، ص 76 .

(2) حكم محكمة القضاء الإداري بالمنصورة -قضية رقم 274 لسنة 3 ق- الصادر بتاريخ 25 أبريل 1982.

(3) C.S.A. 30 Avril 1959 "Fédération Nationale des syndicats de transporteurs routiers du Maroc" Rec . p: 47-49

الفرع الثاني

أن يكون القرار الإداري تنفيذيا (نهائيا)

يشترط أن يكون القرار الإداري نهائيا أي قابلا للتنفيذ دون حاجة إلى أي إجراء لاحق، بمعنى أن يصدر القرار الإداري عن سلطة إدارية تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق سلطة إدارية أخرى.

فلا يقبل الطعن بالإلغاء ضد القرار الذي يحتاج لتنفيذه التصديق عليه من الرئيس أو اعتماده من جهة إدارية أخرى. كذلك لا يجوز الطعن بالإلغاء في الإجراءات التحضيرية التي تسبق اتخاذ القرار النهائي .

ولقد أكد المجلس الأعلى بأن الأعمال التحضيرية غير قابلة للطعن بالإلغاء حيث قضى في أحد أحكامه : " بأنه لا يكون قابلا للطعن عن طريق دعوى الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة مجرد عمل تحضيرى لا يؤثر في الوضع القانوني للطالب الذي يحتفظ بحقه في إقامة دعوى الإبطال عند صدور قرار نهائي "(1).

فالاقتراح والإنذار يعتبران من الإجراءات التحضيرية التي لا تحمل الطابع التنفيذي لأنه ليست لها أية نتائج على الطاعن . أما المنشورات أو الدوريات الداخلية التي تصدرها الإدارة لتسيير مصالحها ، فلا تعتبر قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء طالما أنها مجرد توجيهات تذكر فقط بالقواعد التنظيمية أو التشريعية ، وليس لها أي تأثير قانوني على وضعية الطاعن(2).

ويجب التمييز بصدد الدوريات والمنشورات بين الدوريات التي تعتبر مجرد إجراءات داخلية فهي غير قابلة للطعن لأنها ليست قرارات إدارية تحمل طابعا تنفيذيا(3) وبين الدوريات التي تدخل تعديلات جديدة والتي تكتسب طابعا تنظيميا وتعتبر بالتالي قرارات إدارية تحمل طابعا تنفيذيا وقابلة للطعن بالإلغاء.

(1) قرار عدد 76 الصادر بتاريخ 1967/6/19 -الشركة الكهربائية المغربية ضد وزير الأشغال العمومية- قرارات المجلس الأعلى العدد 4 ص : 108.

(2) قرار عدد 57 الصادر بتاريخ 1967/1/20 -محمد بن عبد الله الوجدي ضد باشا مدينة مكناس- قرارات المجلس الأعلى -العدد 2 - ص : 108.

(3) قرار بتاريخ 29 يناير 1969 الشركة Société Electras Maroques مجموعة قرارات المجلس الأعلى لسنة 1970-66 ص 167.

الفرع الثالث

أن يكون القرار الإداري مؤثرا في المركز القانوني لرافع الدعوى

يجب أن يكون القرار الإداري قد أثر في المركز القانوني للطاعن بأن الحق به ضررا، فإذا كان عمل الإدارة ليس من شأنه أن يحدث أثرا قانونيا ، فإنه لا يمكن الطعن فيه بالإلغاء ، وهذا ما أكدته المجلس الأعلى في العديد من أحكامه⁽¹⁾، وما وضعه الأستاذ ماكسيم أزولاي عند تعليقه على القرار رقم 76 والمتعلق بقضية الشركة الكهربائية المغربية ضد وزير الأشغال العمومية ، إذ اعتبر أنه حتى يكون القرار الإداري قابلا للطعن بالإلغاء ، يجب أن يكون من شأنه إحداث آثار قانونية بمعنى أن يؤثر بذلك في الوضعية القانونية للمعنى بالأمر وذلك بأن يلحق ضررا بمصلحة من مصالحه⁽²⁾ .

وبالتالي لا يجوز الطعن بالإلغاء في الأعمال التي تكشف فيها الإدارة عن نيتها أو رغبتها بصدد مسألة من المسائل، كإجراء الكشف الطبي على أحد الموظفين، وكذلك التحقيقات والأعمال التحضيرية التي تجري تمهيدا لإصدار القرارات الإدارية.

ونفس الشيء يسري على الإجراءات المتخذة لتنظيم سير العمل داخل الإدارات دون أن تنتج أثرا قانونيا بالنسبة للأفراد الذين صدرت في شأنهم ، مثال ذلك المنشورات والدوريات الداخلية على النحو الذي وضحناه سابقا ، فإذا كانت تلك المنشورات تقتصر على مجرد تفسير القوانين واللوائح دون تأثير في المراكز القانونية فإنها لا تقبل الطعن بالإلغاء ، أما إذا تضمنت هذه المنشورات أحكاما عامة

(1) انظر في هذا الصدد حكم المجلس الأعلى رقم 76 و 57 وهما على التوالي حكم الشركة الكهربائية المغربية ضد وزير الأشغال العمومية وحكم محمد بن عبد الله الوجدي .

(2) حكم المحكمة الإدارية بأكادير رقم 2001/22 بتاريخ 8 مارس 2001، سعاد اللوبين ضد وزير الصحة، أورده د. أحمد بوعشيق: الدليل العملي للاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، مرجع سابق، ص 99.

جديدة ، كانت في الواقع لوائح إدارية ، يجوز الطعن فيها بالإلغاء كغيرها من القرارات الإدارية التنظيمية .

ويجب الإشارة في النهاية إلى أنه يجب أن يكون القرار موضوع الطعن بالإلغاء قرارا انفراديا بمعنى أنه صادر عن الإدارة بإرادتها المنفردة وبالتالي تستبعد العقود الإدارية من دعوى الإلغاء لأنها نتاج إرادتين هما إرادة الإدارة والخواص أو الإدارة والأشخاص العامة المعنوية الأخرى ، فالعقود الإدارية هي موضوع دعوى القضاء الشامل وتنظرها المحاكم الإدارية طبقا لنص المادة الثامنة من قانون المحاكم الإدارية و تستأنف امام محاكم الاستئناف الإدارية.

المطلب الثالث شرط انعدام الدعوى الموازية

ومقتضى هذا الشرط ألا يكون في وسع الطاعن اللجوء إلى طريق قضائي آخر يحقق له نفس النتائج التي يريد الوصول إليها عن طريق دعوى الإلغاء، سواء كانت هذه الجهة القضائية محكمة عادية أو محكمة إدارية.

واستنادا إلى هذا الشرط رفض مجلس الدولة الفرنسي قبول دعوى الإلغاء إذا كان في إمكان المتضرر من القرار الإداري اللجوء إلى جهة قضائية أخرى تحقق له طلبه ، وكان الأمر في الغالب يتعلق بالعقود الإدارية ، إذ أن هذا النوع من المنازعات يخضع لاختصاص القضاء الشامل بدل قضاء الإلغاء .

وبالنسبة للمغرب فقد نص المشرع على هذا الشرط، كما قرره المجلس الأعلى في العديد من أحكامه.

1. بالنسبة للمشرع:

- نصت المادة 14 من قانون إنشاء المجلس الأعلى في فقرتها الأخيرة

على ما يلي:

" لا يقبل طلب الإلغاء الموجه ضد المقررات إذا كان في استطاعة من يعينهم الأمر المطالبة بحقوقهم لدى المحاكم العادية " .

- وهذا نفس النص الذي جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 360 من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974.

- وهذا ما نصت عليه أيضا الفقرة الأخيرة من المادة 23 من قانون المحاكم الإدارية حيث جاء فيها :

" لا يقبل الطلب الهادف إلى إلغاء قرارات إدارية إذا كان في وسع المعنيين بالأمر أن يطالبوا بما يدعونه من حقوق بطريق الطعن العادي أمام القضاء الشامل " .
2. بالنسبة للقضاء:

- لقد قرر المجلس الأعلى في إطار غرضه الإدارية شرط انعدام الدعوى الموازية لقبول طلبات إلغاء القرارات الإدارية في مجموعة من الأحكام ، مثال ذلك حكمه الصادر بتاريخ 26 يناير 1989 والذي أكد فيه على : " أنه بإمكان الطاعن المطالبة بحقوقه أمام المحاكم الابتدائية وهي قضاء شامل ، الأمر الذي يجعل دعوى الإلغاء غير مقبولة لوجود دعوى موازية " (1) .

وهذا ما أكدته المجلس في القرار رقم 89 الصادر في 8 مارس 1990 حيث قضى بما يلي : " لنن كان مقرر مدير الوكالة المستقلة للنقل الحضري لمدينة الرباط وسلا مقررا إداريا ، والمقررات الإدارية قابلة للطعن بالشطط ، فإن ذلك مشروط بعدم وجود دعوى موازية " .

ولما كان في إمكان الطاعن الوصول إلى نفس النتيجة وهي إرجاعه إلى العمل بالالتجاء إلى المحكمة الابتدائية ، فإن الطعن يكون غير مقبول (2).

ويلاحظ على معظم الأحكام التي تعرض لها المجلس الأعلى كانت تتعلق بقضايا ومنازعات القضاء الشامل وبالتالي كان المجلس يقضي بعدم قبول الدعوى ما دام في استطاعة الطاعن الحصول على طلبه باللجوء إلى المحاكم الابتدائية (أي القضاء العادي) في إطار دعوى القضاء الشامل ، هذا قبل صدور قانون المحاكم الإدارية ، ذلك أن دعاوى القضاء الشامل تدخل حاليا في اختصاص المحاكم الإدارية طبقا للمادة الثامنة من هذا القانون .

(1) قرار رقم 33 بتاريخ 1989/1/26 ملف إداري عدد 86/7364 مجموعة قرارات المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) .

(2) قرار رقم 89 بتاريخ 8 مارس/1990 -قضاء المجلس الأعلى- عدد 44 ص : 126.

المطلب الرابع

الشروط المتعلقة بميعاد رفع دعوى الإلغاء

لقد حدد المشرع المغربي ميعاد طلب إلغاء القرارات الإدارية بستين يوما ، حيث نصت الفقرة الأولى من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 ، على أنه يجب أن تقدم طلبات إلغاء مقررات السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة داخل أجل ستين يوما من يوم نشر أو تبليغ المقرر المطعون فيه .

وهذا ما تضمنته المادة 23 من قانون المحاكم الإدارية حيث جاء فيها ما يلي : "يجب أن تقدم طلبات إلغاء القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية بسبب تجاوز السلطة داخل أجل ستين يوما يبتدئ من نشر أو تبليغ القرار المطلوب إلغاؤه إلى المعنى بالأمر " .

وبالتالي يبدأ ميعاد الستين يوما من تاريخ نشر أو تبليغ القرار الإداري ، و يتم النشر عن طريق الجريدة الرسمية بالنسبة للقرارات التنظيمية والمراسيم وبعض القرارات التي تطلب القانون نشرها ، وكما يتم كذلك عن طريق وسائل الإعلام الأخرى كالإذاعة والتلفزة والصحف وغيرها

أما التبليغ فإنه يكون عن طريق الإدارة أو عن طريق البريد وهو ينطبق عادة على القرارات الفردية التي تهم عددا محدودا من الأشخاص أو فردا بذاته ، وقد ذهب المجلس الأعلى في هذا الاتجاه ، حيث أوضح في قراره رقم 16 الصادر بتاريخ 1970/3/20 ، على أن أجل الطعن ضد مقرر إداري يعني عددا محدودا من الأشخاص تعرف هويتهم يبتدئ من يوم تبليغ المقرر للمعنى بالأمر لا من يوم نشره بالجريدة الرسمية ، وإن النشر لا يحل محل التبليغ⁽¹⁾.

والى جانب طريقة نشر القرار أو تبليغه إلى من يعينهم الأمر ، نجد طريقة العلم اليقيني بصدور القرار ، وهذه الطريقة غالبا ما تتمسك بها الإدارة ، إلا أن المجلس الأعلى لا يأخذ بها لاستحالة إثبات العلم اليقيني من طرف الإدارة التي أصدرت القرار ، وهذا ما أكدته المجلس في قضية الماموني مولاي الشريف ضد

(1) قرار ورثة "أميل كاسانكا" -مجلس قضاء المجلس الأعلى- عدد 16 ص : 84
وقرار "بازان أومير" ضد وزير الداخلية -مجلة قضاء المجلس الأعلى- عدد 18 ص: 57.

كاتب الدولة لدى الوزير الأول في الإنعاش الوطني والذي جاء فيه بأن العلم اليقيني لا يقوم مقام التبليغ إلا إذا شمل جميع عناصر المقرر المطلوب إلغاؤه بما فيه تاريخه وتعيين صاحبه وما قضى به والأسباب التي ارتكز عليها ، حتى يتأتى للمعني بالأمر أن يستعمل حقه في الدفاع عن مصالحه ، وما دام لم يثبت من أوراق الملف أن الأسباب المعتمدة في المقرر قد بلغت إلى علمه ، فإن التبليغ المحتج به غير صحيح⁽¹⁾.

إلا أنه مع ذلك فإن نظرية العلم اليقيني هذه يمكن الاعتداد بها، إذا أثبت من خلال تظلم المعني بالأمر أو من خلال طعنه الموجه إلى "الغرفة الإدارية" ما يفيد علمه اليقيني بالقرار⁽²⁾.

فالقاعدة العامة أن دعوى الإلغاء لا يمكن تقديمها إلا في الفترة الزمنية التي حددها المشرع في ستين يوما، بحيث يسقط حق رفعها إذا انقضت هذه المدة ، لكن هناك حالات تؤدي إما إلى وقف سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، أو إلى انقطاع سريان ذلك الميعاد ، بحيث يبدأ بعد ذلك حساب مدة زمنية جديدة لتقديم دعوى إلغاء القرارات الإدارية .

1- وقف سريان الميعاد :

وهو يعني توقف سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء نظرا لحدوث طارئ معين كالقوة القاهرة أو حدوث كوارث طبيعية أو وجود عائق ما يحول دون تقديم الطاعن لطلبه كالإصابة بمرض شديد . وفي هذه الحالة تحتسب مدة الستين يوما المتطلبة لرفع دعوى الإلغاء بجمع المدة التي سبقت توقف سريان ميعاد الطعن مع المدة المتبقية بعد هذا التوقف .

2- انقطاع سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء :

ومقتضاه أن يتخلل فترة سريان ميعاد الطعن سبب ما من شأنه قطع تلك المدة، على أن يبدأ حساب مدة جديدة بعد انقضاء ذلك السبب .

(1) قرار صادر في 1977/5/6 -مجلة المحاماة- عدد 14 ص : 159.

(2) قرار المجلس الأعلى رقم 23 بتاريخ 1970/5/8 -في قضية بوارى مولاي سعيد ضد وزير الداخلية- مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 17 ص : 74 أيضا القرار رقم 104 بتاريخ 1991/4/4 -منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد مزدوج 2-3 سنة 1993.

وتظهر أسباب انقطاع سريان ميعاد الطعن في تقديم طلب المساعدة القضائية أو رفع الطعن إلى جهة قضائية غير مختصة أو تقديم تظلم إداري.

أ- تقديم طلب المساعدة القضائية:⁽¹⁾

فقد نص الفصل 358 من قانون المسطرة المدنية في فقرته الأخيرة على أنه : "يوقف أجل الطعن ابتداء من إيداع طلب المساعدة القضائية بكتابة ضبط المجلس الأعلى ويسري هذا الأجل من جديد من يوم تبليغ مقرر مكتب المساعدة القضائية للوكيل المعين تلقائيا ومن تبليغ قرار الرفض للطرف عند اتخاذه " .

وبإنشاء المحاكم الإدارية، أجاز المشرع لرئيس المحكمة الإدارية أن يمنح المساعدة القضائية طبقا للمسطرة المعمول بها في هذا المجال (الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من قانون المحاكم الإدارية) و هذا ما اجازته المادة السابعة من قانون محاكم الاستئناف الإدارية رقم 80.03.

وفي هذه الحالة نلاحظ أن طلب المساعدة القضائية يؤدي إلى قطع سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، بالتالي على الطاعن الإنتظار إلى حين صدور قرار مكتب المساعدة القضائية (بالقبول أو الرفض) حتى يمكنه رفع دعوى الإلغاء خلال ستين يوما تبتدئ من تاريخ إصدار القرار المتعلق بالمساعدة القضائية من طرف المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية أو المجلس الأعلى .

ب- رفع الدعوى إلى جهة قضائية غير مختصة:

لم يكن القضاء المغربي يعترف بهذا السبب كحالة توجب قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء، حيث كان على الطاعن أن يرفع دعواه إلى المجلس الأعلى خلال المدة القانونية المحددة وإلا سقط حقه في رفعها⁽²⁾.

إلا أن المشرع نظم هذه الحالة صراحة واعتبر تقديم الدعوى إلى جهة قضائية غير مختصة سببا يؤدي إلى قطع سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، حيث نصت المادة 25 من قانون المحاكم الإدارية على ما يلي : "ينقطع أجل قبول طلب

(1) نص الفصل 11 من قانون إنشاء المجلس الأعلى لسنة 1957 على هذا السبب .

(2) قرار صادر بتاريخ 1968-04-26- ملف رقم 25.625 في قضية -الشركة الشريفة للاستغلالات المعدنية- مجموعة قرارات المجلس الأعلى لسنة 1970-66 ص: 134 وما بعدها .

إلغاء قرار إداري بسبب تجاوز السلطة إذا رفع إلى جهة قضائية غير مختصة ولو كانت المجلس الأعلى

(محكمة النقض حاليا) ، ويبتدئ سريان الأجل مجددا ابتداء من تبليغ المدعي الحكم الصادر نهائيا بتعيين الجهة القضائية المختصة " .

ج- التظلم الإداري :

ويقصد به التجاء من يعنيه الأمر إلى مصدر القرار (تظلم استعطافي) أو إلى الجهة الرئاسية لمصدر القرار (تظلم رئاسي) من أجل إعادة النظر في القرار الإداري.

والتظلم الإداري سبب من أسباب انقطاع ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، بحيث لا يعتد بالمدة السابقة على تقديم التظلم ، ويسري ميعاد جديد من تاريخ الرد على هذا التظلم .

والأصل أن التظلم اختياري أمام صاحب الشأن ، إن شاء تظلم إلى الإدارة وإن شاء رفع دعواه مباشرة إلى القضاء دون سبق التظلم ، إلا أن المشرع يتطلب أحيانا تقديم التظلم الإداري قبل رفع دعوى الإلغاء وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

• وهذا ما كانت تنص عليه المادة 14 من قانون إنشاء المجلس الأعلى لسنة 1957 ، إذ اعتبر المشرع المغربي في ظل هذا القانون التظلم الإداري إجراء إجباريا ، وشرطا من شروط قبول دعوى الإلغاء ،

و هذا ما أكده أيضا المجلس الأعلى في حكم صادر بتاريخ 31 يناير 1968 بين السيد رازيمبو جاك ووزير الشؤون الإدارية حيث قضى بأنه : " لا يقبل طلب الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة إلا إذا تقدمه تظلم إداري للرئيس المباشر ، وإن لم يكن فلمصدر المقرر المطعون فيه "(1).

• كما تعرض قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 للتظلم في الفقرة الثانية من الفصل 360 والتي تضمنت ما يلي : " غير أنه يمكن للمعنيين بالأمر قبل

(1) قرار رقم 26 - بتاريخ 1968/1/31 -قضاء المجلس الأعلى- عدد 10 ص : 112.

انصرام الأجل المحدد للطعن النزاعي أن يرفعوا تظلما استعطفيا إلى السلطة التي أصدرت المقرر أو إداريا إلى التي تعلوها مباشرة....".

ويلاحظ على هذه الفقرة أن المشرع جعل التظلم اختياريا ، فللطاعن حرية الاختيار بين أن يلجأ مباشرة إلى القضاء ، فيرفع دعوى الإلغاء داخل أجل ستين يوما من يوم نشر أو تبليغ القرار، أو أن يقدم تظلما إداريا قبل الالتجاء إلى القضاء ، وفي هذه الحالة يعتبر التظلم الإداري سببا يقطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء .

• كما تعرض قانون المحاكم الإدارية للتظلم الإداري، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 23 منه على أنه: "يجوز للمعنيين بالأمر أن يقدموا، قبل انقضاء الأجل المنصوص عليه في الفقرة السابقة، تظلما من القرار إلى مصدره أو إلى رئيسه ، وفي هذه الصورة يمكن رفع طلب الإلغاء إلى المحكمة الإدارية داخل أجل ستين يوما يبتدئ من تبليغ القرار الصادر صراحة برفض التظلم الإداري كليا أو جزئيا " .

وتتجلى خصائص التظلم الإداري في ظل قانون المحاكم الإدارية في أن:

- التظلم الإداري اختياري .
- يقدم التظلم الإداري إلى مصدر القرار أو رئيسه خلال ستين يوما من نشر أو تبليغ القرار.
- ترفع دعوى الإلغاء إلى المحكمة الإدارية داخل أجل ستين يوما تبتدئ من تبليغ القرار الصريح برفض التظلم الإداري كليا أو جزئيا .
- يمكن مد أجل الستين يوما، إذا اقتضى الحال ذلك ، بالنسبة للسلطة الإدارية التي تصدر قراراتها بتصويت أعضائها ، إلى نهاية أول دورة قانونية لها تلي تقديم التظلم .
- إذا كان نظام من الأنظمة يتطلب إجراءا خاصا بشأن بعض الطعون الإدارية، فإن طلب الإلغاء القضائي لا يكون مقبولا إذا رفع إلى المحكمة إلا بعد استنفاد هذا

الإجراء وداخل نفس الآجال المشار إليها أعلاه⁽¹⁾، من ذلك ما قضى به المجلس الأعلى في مجموعة من أحكامه وعلى سبيل المثال نذكر قرار المجلس في قضية أحمد بن الشريف ومن معه وضد وزير الداخلية والذي جاء فيه:

" حيث إن الالتجاء إلى مجلس الوصاية يشكل مسطرة خاصة للتظلم، وحيث لا يتضح من أوراق الملف أن الطالبين التجأوا إلى مجلس الوصاية لفصل النزاع المذكور، فإن طلب الإلغاء المقدم مباشرة إلى المجلس الأعلى ضد المقرر الصادر عن جماعة آيت عبيدي غير مقبول"⁽²⁾.

نشير في النهاية إلى أن التظلم يقطع سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، بحيث تبدأ مدة طعن جديدة تبتدئ بعد ظهور موقف الإدارة من التظلم . وتبدأ المدة الجديدة من تاريخ صدور قرار رفض التظلم في حالة الرد الصريح.

(1) مثال ذلك ما كان ينص عليه الفصل 43 من ظهير 1976/9/30 المتعلق بالتنظيم الجماعي المعدل بمقتضى ظهير الميثاق الجماعي الجديد رقم 78.00 بأنه لا يمكن إقامة دعوى على الجماعة قبل أن يوجه المدعي لوزارة الداخلية مذكرة تتضمن موضوع وأسباب شكايته .

(2) قرار صادر بتاريخ 1966/1/20 -مجموعة قرارات المجلس الأعلى- لسنة 1970-66 ص : 25.

انظر في هذا الصدد أيضا قرار رقم 40 -الصادر بتاريخ 1976/2/20 في قضية عبد النبي بلحاج الناصري ومن معه ضد اللجنة الاستئنافية للنقل- مجلة المحاماة - عدد 14 ص: 173.

المبحث الثاني أوجه الإلغاء

أوجه إلغاء القرار الإداري هي أسباب إغائه أو العيوب التي تشوبه فتجعله غير مشروع ويكون محلا للطعن بالإلغاء ، وقد ظهرت أوجه الإلغاء في فرنسا بعد تطور تاريخي طويل، حيث قام مجلس الدولة بمجهود كبير في هذا المجال ، وكان عيب الاختصاص أول هذه العيوب ظهورا ثم تلاه عيب الشكل ، فعيب الغاية أو انحراف السلطة ، ثم عيب المحل أو مخالفة القانون بالمعنى الضيق ، وأخيرا عيب السبب الذي يقوم عليه القرار .

وفي المغرب لم يحدد المشرع أسباب إلغاء القرار الإداري في قانون إنشاء المجلس الأعلى لسنة 1957 ، تاركا ذلك لاجتهاد القضاء خصوصا الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى والتي استهدت في ذلك بقضاء مجلس الدولة الفرنسي ، وبصدور قانون المحاكم الإدارية رقم 41 - 90، نصت المادة العشرون منه على أن : " كل قرار إداري صدر من جهة غير مختصة أو لعيب في شكله أو لانحراف في السلطة أو لانعدام التعليل أو لمخالفة القانون ، يشكل تجاوزا في استعمال السلطة ، يحق للمتضرر الطعن فيه أمام الجهة القضائية المختصة " .

ونعرض فيما يلي لأوجه إلغاء القرار الإداري على النحو التالي:(1)

- 1- عيب الاختصاص
- 2- عيب الشكل
- 3- عيب الغاية أو انحراف السلطة
- 4- عيب المحل أو مخالفة القانون
- 5- عيب السبب.

(1) ويقسم بعض الفقه أوجه الإلغاء إلى مجموعتين : الأولى وتمثل شروط المشروعية الخارجية للقرار وهي تضم عيب الاختصاص والشكل ، والمجموعة الثانية وهي تمثل شروط المشروعية الداخلية للقرار وهي تضم عيب الغاية وعيب السبب، انظر في هذا الصدد:

M. Rousset -Contentieux administratif- 1992 p : 135 et suiv .

المطلب الأول

عيب الاختصاص "L' incompetence"

وسنتعرض لتعريف عيب الاختصاص ولصوره المختلفة.

أولا : تعريف عيب الاختصاص :

يقصد بعيب الاختصاص أو عدم الاختصاص صدور القرار المطعون فيه ممن لم يخوله القانون إصداره ، ذلك أن المشرع قد وزع الاختصاصات الإدارية على أعضاء السلطة الإدارية على نحو معين ، فإذا تمت ممارسة اختصاص من هذه الاختصاصات بواسطة من لم يمنحه القانون سلطة مباشرته كان التصرف باطلا ومحل إلغاء .

• ويعتبر عيب الاختصاص الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء الذي يتعلق بالنظام العام، وبالتالي إذا ظهر للقاضي صدور قرار من غير صاحب الاختصاص، فإنه يتصدى لعيب عدم الاختصاص من تلقاء نفسه ولو لم يثره رافع الدعوى كسبب للإلغاء.

• كذلك ليس للإدارة أن تتفق على تعديل قواعد الاختصاص أو تصحح القرار المشوب بعدم الاختصاص بإجراء لاحق .

واستنادا إلى ما سبق يجب أن يصدر القرار ممن منحه القانون سلطة إصداره طبقا للقواعد المنظمة للاختصاص والتي غالبا ما ينص عليها القانون أو تتضمنها نصوص الدستور أو اللوائح التنظيمية .

ثانيا : صور عيب الاختصاص :

فرق الفقه والقضاء الإداريان بين صورتين لعيب الاختصاص، فالصورة الأولى هي تلك التي يكون فيها عيب الاختصاص جسيما، وتسمى اغتصاب السلطة ، أما الصورة الثانية فيطلق عليها عادة عيب الاختصاص البسيط ، وسنتناول صور عيب الاختصاص على النحو التالي :

أ- اغتصاب السلطة :

يطلق على عيب الاختصاص اصطلاح "اغتصاب السلطة" عندما يكون هذا العيب جسيما ، ويترتب على ذلك أن القرار لا يعتبر باطلا فحسب بل معدوما وفاقدا لصفته الإدارية.

وتتجلى حالة اغتصاب السلطة في صدور القرار ممن لا يتصف بصفة الموظف العام أي صدور هذا القرار من فرد عادي، أو صدور القرار من سلطة إدارية في أمر يدخل في اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية.

1- صدور القرار من فرد عادي لا يتمتع بصفة الموظف العام:

وفي هذه الحالة يقوم أحد الأفراد العاديين ممن لا يتمتع بصفة الموظف العام بمباشرة بعض الاختصاصات الإدارية التي لا علاقة له بها، وهنا تعتبر القرارات التي يصدرها معدومة ولا أثر لها.

واستثناء من ذلك ، وطبقا لنظرية الموظف الفعلي التي أقامها مجلس الدولة الفرنسي، تعتبر بعض القرارات الصادرة من أفراد عاديين لا يتمتعون بصفة الموظف العام ، صحيحة ومنتجة لآثارها وذلك سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية:

- وتقوم هذه النظرية في الظروف العادية على أساس فكرة الظاهر والتي ترمي إلى حماية الغير حسن النية الذي تعامل -دون علم بحقيقة الأمر- مع من ظهر بمظهر الموظف العام المعين بطريقة قانونية صحيحة ، ثم اتضح بعد ذلك عدم صحة تعيينه ، وتعتبر التصرفات والقرارات الصادرة عن هذا الموظف الفعلي صحيحة وإن ألغي تعيينه فيما بعد .
- أما في الظروف الاستثنائية كحالة الحرب أو اختلال نظام الحكم في الدولة ، فإن النظرية تقوم على أساس الضرورات العملية ومبدأ سير المرافق العامة بانتظام واضطراب . إذ يقوم أفراد عاديون بإصدار قرارات إدارية ضرورية لاستمرار تشغيل المرافق العامة فتعتبر مثل هذه القرارات صحيحة رغم صدورها من أشخاص عاديين لا يتمتعون بصفة الموظف العام⁽¹⁾.

(1) C.E. Mars 1948 -Marion et autres .S. 1948, p : 53.

2- الاعتداء على اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية:

في هذه الحالة تقوم السلطة الإدارية بإصدار قرار في موضوع يدخل في اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية بحكم الدستور.

فهذا القرار يعتبر معدوما لا وجود له ولا أثر له من الناحية القانونية ، لأن عيب الاختصاص في هذه الحالة جسيم ، ويظهر اعتداء السلطة الإدارية على اختصاص السلطة التشريعية⁽¹⁾، في حالة تدخل الإدارة بإنشاء جهة قضائية جديدة أو تعديل اختصاص جهة قضائية قائمة ، وهنا يكون قرارها مشوبا بعيب الاختصاص الجسيم أي باغتصاب السلطة.

أما فيما يتصل بالاعتداء على السلطة القضائية فيظهر في تدخل السلطة الإدارية بالفصل في منازعة تدخل في اختصاص جهة قضائية معينة، ونتيجة لذلك لا يكون قرار الإدارة قابلا للإلغاء بل يكون معدوما لما انطوى عليه من اغتصاب للسلطة.

ولقد قضى المجلس الأعلى بإلغاء مجموعة من القرارات الإدارية لكونها صادرة عن جهة غير مختصة ، وتتجلى في اعتداء الإدارة على اختصاص السلطة القضائية وذلك في القرار رقم 92 الصادر في 18/يونيو/1960 حيث ألغى المجلس الأعلى قرار باشا مدينة آسفي لأن هناك نزاعا بين المدينة المذكورة والطاعة (أرملة) يدخل في اختصاص القضاء⁽²⁾.

ب- عيب الاختصاص البسيط :

يمكن تعريف عيب الاختصاص البسيط بأنه مخالفة قواعد توزيع الاختصاص في مجال الوظيفة الإدارية مخالفة جسيمة.

وعدم الاختصاص البسيط قد يكون سلبيا وقد يكون إيجابيا: وتتجلى الحالة الأولى في امتناع الموظف عن إصدار قرار يختص به اعتقادا منه أنه لا يدخل في اختصاصه،

⁽¹⁾ C.E. 2 Juin 1911 . De presensé et Marchart , R , p : 665 .

⁽²⁾ قرار منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى لسنة 1960-57 ص : 132 -قضية الأرملة- "طاومال دلومال" ضد باشا مدينة آسفي ، أنظر أيضا اعتداء السلطة المحلية على اختصاص القضاء، فهذا الأخير وحده " الذي يقرر حل الجمعية وإعلان حالة البطان...".
حكم المحكمة الإدارية بمراكش رقم 64 بتاريخ 19 ماي 1999 في قضية عبد الرحمن بن فضيل ومن معه ضد قائد مقاطعة إسييل، أورده د. أحمد بوعشيق، مرجع سابق، ص 181 وما بعدها.

ويمكن الطعن في القرار الضمني الناتج عن امتناع الإدارة عن ممارسة اختصاصاتها. أما عدم الاختصاص الإيجابي فيتمثل في قيام أحد الموظفين بإصدار قرار جعله القانون من اختصاص موظف آخر، ولهذا النوع من عدم الاختصاص صور ثلاث هي:

- عدم الاختصاص الموضوعي .
- عدم الاختصاص الزمني .
- عدم الاختصاص المكاني .

1- عدم الاختصاص الموضوعي :

ويقصد به أن يصدر أحد أعضاء السلطة الإدارية قرارا في موضوع يدخل في اختصاص عضو آخر، ويظهر عدم الاختصاص الموضوعي في حالات متعددة، كاعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية موازية، أو اعتداء المروؤوس على اختصاص الرئيس، أو اعتداء السلطة المركزية على اختصاص الهيئات اللامركزية... الخ .

- ويتحقق عدم الاختصاص الموضوعي في حالة اعتداء سلطة إدارية مركزية على سلطة إدارية مركزية أخرى لا تربطها بها علاقة تبعية أو رقابة، كأن يعتدي أحد الوزراء خطأ على اختصاص وزير آخر نظرا لعدم دقة تحديد الاختصاصات بين الوزارتين.

- ويعتبر القرار معيبا بعدم الاختصاص الموضوعي إذا أصدره المروؤوس في مجال اختصاصات رئيسه كأن يصدر مدير إدارة السجون قرارا يدخل ضمن اختصاصات وزير العدل، فقد قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بإلغاء القرار الصادر عن مدير إدارة السجون باعتبار أن السلطة التي لها حق تعيين وتأديب الطاعن الموظف بإدارة السجون هو وزير العدل وحده ، وذلك في قضية أبو الهند محمد ضد وزير العدل(1).

(1) قرار رقم 281 بتاريخ 1980/07/30 منشور بمجلة الشؤون الإدارية .

- يتحقق كذلك عيب الاختصاص الموضوعي في حالة اعتداء الوزارة الوصية على اختصاص الهيئات اللامركزية ، كاعتداء رجل السلطة المحلية على اختصاصات إحدى الجماعات الترابية .

فقد أوضح المجلس الأعلى في قضية الهواري رمضان ضد وزير الداخلية ، بأن علاقة القائد بالجماعة تصطبغ بصبغة الوصاية الإدارية ، فليس له أن يحل محلها في اتخاذ مقرر بفسخ عقد بيع قطعة أرضية عن طريق المزاد العلني ، ما لم يرخص له القانون . وبما أن الإدارة ليست طرفا في العقد الحاصل بين الجماعة والمدعي ، فليس لها حق إنزال جزاء بهذا الأخير ، وأن القرار مشوب بعيب الاختصاص⁽¹⁾.

2- عدم الاختصاص الزمني :

الأصل أن صاحب الاختصاص يجب أن يمارس اختصاصه خلال المدة الزمنية التي يثبت له فيها هذا الاختصاص طبقا للقانون . ويتحقق عيب عدم الاختصاص الزمني عندما يصدر الموظف قرارا قبل توليه وظيفته أو بعد تركه لها بسبب الانتقال أو الترقية أو الاستقالة أو الإحالة على التقاعد أو الفصل من الوظيفة . كما لا يجوز للمجالس المنتخبة مزاولة وظيفتها إلا أثناء المدة الزمنية المحددة لانتدابها .

واستنادا إلى عيب الاختصاص الزمني، تعتبر قاعدة عدم إرجاء آثار القرار الإداري إلى المستقبل وقاعدة عدم رجعية القرار الإداري من القواعد العامة المسلم بها في القانون الإداري. لذلك يعتبر مشوبا بعيب الاختصاص الزمني القرار الصادر من أجل ترتيب آثاره في المستقبل، وكذلك القرار ذو الأثر الرجعي .

3- عدم الاختصاص المكاني :

ويتحقق عيب الاختصاص المكاني إذا قام رجل الإدارة بمباشرة اختصاصه خارج النطاق الإقليمي المحدد له، فإذا أصدر قراراته متجاوزا الحدود المكانية التي يمكنه في نطاقها ممارسة اختصاصاته، كانت قراراته مشوبة بعيب الاختصاص ويكون محلا للطعن بالإلغاء.

(1) قرار رقم 27 بتاريخ 12/06/1970 -مجلة قضاء المجلس الأعلى- عدد 18 ص : 48.

- فإذا كان اختصاص الوزراء مثلا يشمل النطاق الإقليمي للدولة ، فإن ممثلي الوزراء في مختلف الأقاليم والعمالات وكذا الولاية والعمال في الجهات و العمالات والأقاليم لا يمكنهم ممارسة اختصاصاتهم طبقا للقانون إلا في إطار مكاني محدد بحيث لا تتعدى اختصاصاتهم حدود تلك الجهات و العمالات والأقاليم التي هم على رأسها .

- ونفس الشيء يسرى على الجماعات الترابية، بحيث لا يمكن لمجلس إحدى هذه الجماعات (مجلس الجهة أو العمالة أو الإقليم أو المجالس الحضرية أو القروية) أن يمارس اختصاصا يدخل في اختصاص مجلس جماعة ترابية أخرى ، ذلك أن اختصاصات مجالس الجماعات الترابية محددة بالنطاق الجغرافي الذي تم فيه انتخابهم.

ويلاحظ أن حالات عدم الاختصاص المكاني ليست كثيرة الوقوع في العمل، وهي إن وجدت فترجع عادة إلى عدم دقة تحديد الدائرة المكانية لممارسة الاختصاصات الإدارية وهذا ما يحدث نادرا.

ونشير في النهاية إلى أنه يترتب على عيب الاختصاص الذي يشوب القرار الإداري نتيجتان هامتان :

- الأولى تتمثل في انعدام القرار الإداري المشوب بعيب الاختصاص الجسيم أي اغتصاب السلطة لما في ذلك من تعدي على مبدأ الفصل بين السلطات وكذلك لتعدي الغير على اختصاص الإدارة.

- أما النتيجة الثانية فتتمثل في إبطال وإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب الاختصاص البسيط سواء كان عدم الاختصاص موضوعيا أو زمنيا أو مكانيا، وهنا يختلف عيب الاختصاص البسيط عن اغتصاب السلطة، فالأول لا يؤدي إلى انعدام القرار ، بل يكون قابلا للإلغاء فحسب أما الثاني فيكون القرار معدوما وكأنه لم يصدر بتاتا .

المطلب الثاني

Le vice de Forme عيب الشكل

سوف نتعرض لعيب الشكل من حيث تعريفه و صورته

أولاً: تعريف عيب الشكل

ويقصد بعيب الشكل بصفة عامة مخالفة الإدارة للقواعد والإجراءات الشكلية الواجبة الإتباع في إصدار القرارات الإدارية طبقاً للقوانين المختلفة .
ولقواعد الشكل أهمية كبرى في مجال القرارات الإدارية، إذ تهدف إلى حماية المصلحة العامة والمصلحة الخاصة في نفس الوقت. فاتباع الإدارة لهذه القواعد فيه تحقيق للمصلحة العامة وضمان لحسن سير الإدارة وذلك بأن يصدر القرار بعد دراسة وبحث بدل السرعة والارتجال ، كذلك فإن احترام الإدارة لقواعد الشكل فيه ضمانة لحقوق الأفراد وحرياتهم مقابل تلك الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة تجاههم والمتمثلة في حق التنفيذ المباشر والسلطة التقديرية .

ثانياً : صور قواعد الشكل :

وتتمثل قواعد الشكل في صور متعددة منها على سبيل المثال :
كتابة القرار ، وتسببيه والإجراءات السابقة على إصدار القرار وغيرها

1- كتابة القرار:

يتعلق الأمر هنا بالصورة التي يظهر فيها القرار، أي بالشكل الخارجي للقرار، وإذا كان الأصل ألا يشترط صدور القرار في صورة معينة وقد يكون شفهيًا أو حتى بالإشارة، فإن القانون قد يشترط أحياناً صدور القرار في شكل كتابي. ويعتبر الشكل الكتابي للقرار متطلباً إذا أوجب القانون نشر القرار أو تبليغه.
فالقاعدة العامة أن تقوم الإدارة بإصدار قراراتها في شكل كتابي وذلك نظراً للآثار التي تترتب عن القرارات الإدارية ، لكن أحياناً نكون بصدد قرار إداري رغم عدم صدوره كتابة وذلك في حالة سكوت الإدارة عن الرد على طلبات الأفراد ، كتظلمات الأفراد أو تقديم الاستقالة من طرف الموظف ، خلال مدة معينة .
ويعتبر القانون سكوت الإدارة خلال هذه المدة المحددة بمثابة قرار ضمني برفض أو قبول طلبات الأفراد حسب ما إذا كنا بصدد تظلم أو تقديم استقالة .

ولقد تعرض المجلس الأعلى لقرار ضمني في حكم بتاريخ 9 أبريل 1987

في قضية مريم الباز ضد وزير الداخلية والتي جاء فيها :

" لا يقوم على أساس دفع الإدارة بعدم قبول طلب إلغاء القرار الضمني الصادر عن عامل إقليم فاس بعلّة أن الطاعنة لم يسبق لها أن استصدرت أي قرار

من العامل حتى يمكنها الطعن فيه بالإلغاء أمام المجلس الأعلى ... كما أنه من الثابت من أوراق الملف أن الطاعنة وجهت تظلماً استعطفياً إلى وزير الداخلية في هذا الشأن فبقي بدون جواب، الشيء الذي يدل صراحة على موقف الإدارة الضمني بالرفض، وبالتالي يثبت وجود مقرر إداري ضمني قابل للطعن بالإلغاء⁽¹⁾.

2- تسبيب القرار :

الأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها بذكر الأسباب التي قامت عليها، إلا أن القانون قد يشترط ذلك بالنسبة لبعض القرارات، وفي هذه الحالة يجب على الإدارة ذكر سبب القرار بحيث إذا أغفلت هذا الإجراء كان قرارها معيباً من حيث الشكل .

- فالقاعدة العامة إذن أن الإدارة ليست مجبرة على تعليل قراراتها إلا إذا وجد نص قانوني يوجب عليها ذلك، ولقد ذهب المجلس الأعلى في هذا الاتجاه في أحد أحكامه بتاريخ 2 مارس 1987 حيث قضى ما يلي :

"إن الإدارة غير ملزمة بتعليل قرارها ما عدا في الأحوال التي ينص فيها القانون صراحة على وجوب تعليلها، وكفي أن تبين أسباب قرارها في مذكرة جوابها عن عريضة طلب الإلغاء"⁽²⁾ .

ويلاحظ أن هذا المبدأ أكدته المجلس الأعلى في السنوات الأولى لإنشائه بمقتضى حكم محمد بن شقرون ضد وزير الأنباء والفنون الجميلة ، والذي قضى فيه بإلغاء قرار الإدارة لكونه غير مرتكز على سبب مشروع⁽³⁾ .

ونشير في هذا الصدد إلى أن المجلس الأعلى يقرر المبدأ العام من حيث كون الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها ، لكنه على العكس من ذلك إذا كان القرار غير المعطل موضوع طعن بالإلغاء فإنه يرى أن الإدارة تكون ملزمة في هذه الحالة

(1) قرار صادر في 1987/04/9 -ملف رقم: 86-7191 -مجلة المحاماة- عدد 28 ص : 150 .

(2) قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1987/03/02 -ملف إداري- رقم 85-7171 -مجلة المحاماة- عدد 28 ص : 142 .

(3) قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1958/12/4 -مجموعة قرارات المجلس الأعلى لسنة 57- 1960- ص: 27 (قضية محمد بن شقرون) .

بتوضيح أسباب قرارها موضوع الطعن في مذكرتها الجوابية وعند الاقتضاء الإدلاء بجميع الوثائق لتبرير موقفها .

- إلا أنه بصدور القانون رقم 03.01 ⁽¹⁾، أصبحت الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ملزمة بتعليل قراراتها حيث نصت المادة الأولى من هذا القانون على ما يلي:

" تلتزم إدارات الدولة والجماعات المحلية (الترابية) وهيئاتها والمؤسسات العمومية والمصالح التي عهد إليها بتسيير مرفق عام بتعليل قراراتها الإدارية الفردية السلبية الصادرة لغير فائدة المعني، المشار إليها في المادة الثانية بعده، تحت طائلة عدم الشرعية..".

فالتعليل يهم القرارات الإدارية الفردية دون القرارات التنظيمية، ويشترط أيضا أن يكون القرار الفردي سلبيا أي في غير صالح المعني بالأمر، هذا فضلا عن إفصاح الإدارة كتابة في صلب القرار عن الأسباب القانونية والواقعية التي دفعتها لاتخاذها.

ولقد حددت المادة 2 من نفس القانون رقم 03.01 القرارات التي تخضع للتعليل وهي:

أ- القرارات المرتبطة بمجال ممارسة الحريات العامة أو التي تكتسي طابع إجراء ضبطي،

ب- القرارات الإدارية القاضية بإزالة عقوبة إدارية أو تأديبية،

ج- القرارات الإدارية التي تقيد تسليم رخصة أو شهادة أو أية وثيقة إدارية أخرى بشروط أو تفرض أعباء غير منصوص عليها في القوانين والأنظمة الجاري بها العمل.

د- القرارات القاضية بسحب أو إلغاء قرار منشئ لحقوق.

هـ - القرارات الإدارية التي تستند على تقادم أو فوات أجل أو سقوط حق .

(1)- ظهير شريف رقم 1.02.202 صادر في 23 يوليوز 2002 بتنفيذ القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية ج.ر، عدد 5029 بتاريخ 12 أغسطس 2002.

و- القرارات التي ترفض منح امتياز يعتبر حقا للأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط القانونية.

ولقد أعفى المشرع الإدارة من تعليل قراراتها الإدارية المتعلقة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة، وذلك طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم 03.01، وإن كان هذا الإعفاء لا يحول دون بسط القضاء الإداري لرقابته على مدى صحة ارتباط عدم تعليل الإدارة لقراراتها الإدارية بالأمن الداخلي والخارجي للدولة طبقا للمبدأ المستقر عليه بالنسبة للمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) من حيث إلزام الإدارة بتقديم جميع التوضيحات أثناء مسطرة التقاضي.

أما بالنسبة للقرارات الإدارية المتخذة في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية والتي يتعذر تعليلها، فإنه يحق للمعني بالأمر تقديم طلب إلى الجهة التي أصدرت القرار الإداري السلبي داخل أجل ثلاثين يوما من تاريخ تبليغه إليه، لمعرفة الأسباب التي أدت إلى اتخاذ هذا القرار. وعلى الإدارة البت في هذا الطلب داخل أجل 15 يوما من توصلها به (المادة الرابعة (4) من القانون 03.01 المتعلق بإلزام الإدارة بتعليل القرارات الإدارية).

ولقد تعرض المشرع لمسألة تعليل القرارات الإدارية الضمنية (نتيجة سكوت الإدارة)، من حيث إلزام الإدارة بتعليلها شأنها شأن القرارات المكتوبة. حيث أعطى المعني بالأمر حق تقديم طلب داخل أجل 30 يوما الموالية لانصرام الأجل القانوني للطعن (وهي 60 يوما) للإطلاع على أسباب القرار الضمني، بحيث تكون الإدارة ملزمة بالرد على الطلب داخل أجل 15 يوما من تاريخ التوصل بالطلب. وهنا يكون أمام المعني بالأمر مدة 60 يوما للطعن القضائي في جواب الإدارة على الطلب، تبتدئ من تاريخ التوصل بالجواب. وفي حالة سكوت الإدارة وعدم جوابها تبتدئ هذه المدة من تاريخ انصرام أجل 15 يوما.

3- الإجراءات السابقة على إصدار القرار :

يفرض القانون أحيانا على الإدارة اتخاذ إجراءات معينة قبل إصدار القرار، كإجراء التحقيق وسماع أقوال صاحب الشأن أو أخذ رأي جهة معينة في موضوع القرار.

ولقد رتب القضاء بطلان القرار الذي لا يراعى الشكليات اللازمة قبل إصداره، مثال ذلك قرار المجلس الأعلى الصادر بين آيت كروم وبين عامل الرباط وسلا والذي جاء فيه:

" إن الفصل 22 من ظهير 1971/10/12 المتعلق بمراقبة الأثمان يوجب على العامل قبل أن يتخذ قرارا بالعقوبة الإدارية أن يستشير رئيس المصلحة لمديرية التجارة الداخلية التابعة لوزارة التجارة أو عند الاقتضاء رئيس المصلحة الخارجية التي يرجع إليها أمر البضائع ، وتضاف نسخة من هذه الاستشارة إلى ملف المخالفة ، وما دام العامل اتخذ مقرره المطعون فيه من غير استيفاء لهذا الإجراء الشكلي الذي يفرضه القانون ، فإن القرار المطعون فيه يعتبر مشوبا بالشطط في استعمال السلطة "(1).

من ذلك أيضا القرار رقم 24 الصادر بتاريخ 8 مايو 1970، والذي أكد فيه المجلس الأعلى أن ترك الوظيفة من الطاعن يتطلب إنذاره للالتحاق بعمله داخل أجل سبعة أيام، لأن ذلك يعد إجراء جوهريا، كما يتعين استفساره عن أسباب ومبررات ترك الوظيفة، وإخباره بالعقوبة التي سيتعرض لها، وأيضا متابعة المسطرة التأديبية إلى النهاية عندما يقع تحريكها(2).

ولقد ألغى المجلس الأعلى قرار وزير الشبيبة لكون الإدارة لم تحترم مقتضيات الفصلين 66 و 67 من قانون الوظيفة العمومية والتي تحتم احترام الضمانات التأديبية قبل اتخاذ أية عقوبة ضد الموظفين(3).

4- الإعلان عن القرارات الإدارية :

الأصل أن للإدارة حرية اختيار وسيلة التبليغ والإعلان عن قراراتها للجميع ، إلا أنه في بعض الحالات قد يفرض القانون طريقة معينة للإعلان ، وبالتالي يجب

(1) قرار عدد 170 بتاريخ 1979/5/25 -مجلة قضاء المجلس الأعلى- عدد 27 ص : 159.

(2) قضاء المجلس الأعلى عدد 17 ص : 78.

(3) قرار رقم 24 بتاريخ 1968/5/31 في قضية الشريفي مصطفى ضد وزير الشبيبة والرياضة - مجموعة قرارات المجلس الأعلى- لسنة 1970-66 ص : 143 ، أيضا القرار رقم 43 بتاريخ 1968/02/23 بين الطالب عبد القادر ووزير الداخلية -مجلة قضاء المجلس الأعلى- عدد 8 ص : 88 ، حيث قضى المجلس الأعلى بإلغاء قرار وزير الداخلية لأن الإدارة لم تحترم حقوق الدفاع حيث لم تمكن الطاعن من إبداء ملاحظاته قبل اتخاذ القرار .
أيضا قرار المجلس الأعلى رقم 1059 بتاريخ 1998/11/26، الوكيل القضائي للمملكة ضد خدراني حسين، حيث اعتبر المجلس الأعلى أن تمكين الموظف المتابع تأديبيا من تقديم دفاعه قبل اتخاذ العقوبة في شأنه، حقا أساسيا وجوهريا لا يمكن التغاضي عنه.
أورده د. أحمد بوعشيق، مرجع سابق، ص 197 وما بعدها.

على الإدارة اتباع هذه الوسيلة وإلا كانت قراراتها غير موجودة قانونا ، فمثلا عدم نشر قرار إداري لا يؤدي إلى إلغائه وإنما لا يمكن تطبيقه إلا بعد نشره .

وتتنوع وسائل الإعلان عن القرارات الإدارية حسب شكل هذه القرارات ، فبالنسبة للقرارات التنظيمية الصادرة عن السلطات المركزية فيتم الإعلان عنها عن طريق النشر بالجريدة الرسمية ، أما بالنسبة للقرارات الفردية فوسيلة الإعلان عنها تتمثل في التبليغ سواء عن طريق الإذاعة أو عن طريق البريد أو عن الطريق الإداري مباشرة أو شفويا ويلاحظ أحيانا أنه يفضل تعليق القرارات التنظيمية كوسيلة للإعلان عنها بدل النشر وهذا ما ينطبق على القرارات الصادرة عن المجالس الجماعية .

ويجب الإشارة في هذا الصدد إلى أن المبالغة في التمسك بالشكليات تؤدي إلى عكس الهدف الذي من أجله وضعت وتتنافى مع المصلحة العامة ومصالح الأفراد على السواء ، لهذا درج الفقه والقضاء الإداري على التمييز بين الشكليات الجوهرية والتي يؤدي إهمالها إلى بطلان القرار الإداري ، والشكليات الثانوية التي لا يترتب على مخالفتها البطلان .

وكمثال على الشكليات الجوهرية إغفال الإدارة أخذ موافقة جهة معينة ، وهذا ما عبر عنه المجلس الأعلى صراحة في حكمه الصادر بين جمعية المتصرفين المقتصدين لوزارة الصحة وبين وزير الصحة حيث قرر أنه :

" بناء على الفصل 23 من المرسوم الملكي الصادر بتاريخ 2 فبراير 1967، فإن وزير الصحة مقيدة صلاحيته لتحديد لائحة المناصب التي يتأتى بها ولوج سلك المتصرفين المقتصدين الإقليميين بموافقة السلطات الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية ووزير المالية. الموافقة المذكورة تعتبر إجراء جوهريا لصحة اللائحة التي يصدرها الوزير المذكور، وإن إغفال إجراء الموافقة الصريحة يعتبر إخلالا بشكل جوهرى لصحة اللائحة "(1).

ولكن إهمال بعض الشكليات الثانوية لا يؤدي إلى إبطال القرار الإداري ، كأن يتطلب القانون مثلا إصدار قرارات تطبيقية في فترة محددة إلا أن الإدارة تصدر تلك

(1) قرار صادر بتاريخ 1979/6/22 - مجلة قضاء المجلس الأعلى- عدد 26 ص : 177.

القرارات بعد انصرام تلك الفترة ، فالقرارات في هذه الحالة تعتبر صحيحة لكن يجب احترام الشروط الأخرى المتعلقة بالنشر والحقوق المكتسبة⁽¹⁾.

وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكم لها صادر بتاريخ 1963/6/29، إذ جاء فيه ما يلي :

" إذا كان القانون يستلزم عرض التقارير السرية عن بعض سنوات الخدمة على الجهة المختصة بالترقية ، فاكتفت الإدارة بعرض ملخص واف لها ، فإن ذلك لا يرتب البطلان ، لأن الكشف التي عرضت على المدير كانت خلاصة صحيحة لها ، وكانت هذه الخلاصة تشمل العناصر الجوهرية للتقارير ، ولأن عرض هذه التقارير بذاتها على المدير العام لم يكن من شأنه إحداث أي تغيير في تقديره النهائي لمرتبة الكفاية سواء بالنسبة للمدعي أو بالنسبة للمرقين " .

المطلب الثالث

عيب مخالفة القانون (عيب المحل) La violation de la loi

يطلق على عيب المحل عيب مخالفة القانون بالمعنى الضيق، وذلك لأن أي عيب يشوب القرار الإداري ، إنما يعتبر مخالفة للقانون بالمعنى الواسع إذ أن القانون هو الذي يحدد القواعد التي تحكم كافة أركان القرار الإداري من اختصاص وشكل ومحل وغاية وسبب .

ويعتبر عيب المحل من أهم أوجه الإلغاء وأكثرها وقوعا من الناحية العملية، ورقابة القضاء الإداري على محل القرار ليست رقابة خارجية كما هو الشأن في رقابته على الاختصاص والشكل بل هي رقابة داخلية تنصب على موضوع القرار لتكشف عن مطابقته أو مخالفته للقانون.

ومحل القرار الإداري هو موضوعه أو الأثر القانوني المترتب عليه، ويقصد بعيب المحل أن يخالف القرار الإداري إحدى القواعد القانونية أي كان مصدرها

(1) د. عبد القادر باينة -تطبيقات القضاء الإداري بالمغرب- 1988 ص : 80.

سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة وبمعنى أعم مخالفة القرار الإداري لأحد مصادر المشروعية .

- ويتمثل عيب المحل في صور شتى منها على سبيل المثال ، قيام الإدارة بعمل تحرمه القاعدة القانونية أو امتناعها عن القيام بعمل توجبها القواعد القانونية ، كأن تقوم الإدارة بالاعتداء على الحرية الشخصية للأفراد وهذا ما قرره المجلس الأعلى في الحكم الصادر بين الشمال محمد وبين عامل إقليم طنجة والذي جاء فيه :

" بناء على الفصل 9 من الدستور الذي ينص على حرية التجول وعلى أنه لا يمكن أن يوضع حد لممارسة هذه الحرية إلا بمقتضى القانون ...

وحيث إن عامل إقليم طنجة عندما رفض طلب الطاعن الرامي إلى تجديد جواز السفر أو تسليمه إياه جوازا جديدا، بالرغم من عدم وجود أي نص قانوني يحول دون ذلك، يكون حينئذ قد اشتط في سلطته وبالتالي فإن قراره المطعون فيه مستوجب للإلغاء "(1).

- كذلك يتحقق عيب المحل عند تفسير الإدارة القاعدة القانونية تفسيراً خاطئاً وهذا ما تضمنه حكم المجلس الأعلى في قضية عبد السلام الخراز ضد وزارة الداخلية بتاريخ 29 نوفمبر 1968 حيث تم طرد السيد عبد السلام الخراز بناء على عدم كفاءته المهنية، وقد ألغى المجلس قرار وزير الداخلية استناداً إلى ما يلي :

" ينص الفصل 81 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية على أن الموظف الذي تثبت عدم كفاءته المهنية والذي لا يمكن إدراجه في أسلاك إدارة أو مصلحة أخرى ، إما أن يحال على التقاعد وإما أن يعفى إذا لم يمكن "(2).

(1) قرار رقم 127 - منشور بمجلة الندوة- عدد 1 ص : 57 . أيضا حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 768 بتاريخ 13 شتنبر 1999 في قضية محمد الراضي ضد مدير دار الحديث الحسنية، حيث اعتبر قرار المدير برفض مشاركة الطالب في مباراة دخول دار الحديث الحسنية مشوبا بتجاوز السلطة لعب مخالفة القانون نظرا لخرقه مقتضيات المرسوم الملكي المحدث لدار الحديث الحسنية والمنظم لشروط دخولها (مرسوم صادر في 6 غشت 1968).

(2) قرار رقم 1- قضاء المجلس الأعلى- عدد 11 ص96.

إن صور وأنواع عيب المحل متعددة ومختلفة ولكن يمكن إجمالها في الحالات التالية: مخالفة الإدارة مباشرة لقاعدة قانونية، وخطأ الإدارة في تفسير القاعدة القانونية أو الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية في الواقع.

المطلب الرابع **عيب انحراف السلطة "عيب الغاية"** **Le détournement de pouvoir**

سوف نتعرض لعيب الانحراف في استعمال السلطة (عيب الغاية) من حيث تعريفه وتحديد صورته وكيفية إثباته .

أولا : تعريف عيب الانحراف في استعمال السلطة :
يقصد بعيب الغاية أو الانحراف في استعمال السلطة أو إساءة استعمال السلطة، قيام مصدر القرار بممارسة السلطة التي خولها له القانون في تحقيق أهداف غير تلك التي حددها له المشرع.
بالتالي على رجل الإدارة أن يسعى إلى تحقيق الهدف الذي قصده المشرع، عن طريق القرارات التي يصدرها، فإذا لم يحدد المشرع هدفا معينا للقرار الإداري، كانت الإدارة مجبرة على تحقيق الصالح العام بصفة عامة. فإذا حادت عن ذلك وقصدت تحقيق هدف آخر كان قرارها باطلا وجب إلغاؤه.
وتزداد فرص عيب الانحراف في استعمال السلطة في مجال السلطة التقديرية، حيث يكون لرجل الإدارة أن يتدخل أو أن يمتنع وأن يحدد نوع تدخله إذا هو قدر التدخل.
ولقد تعرض المجلس الأعلى(محكمة النقض حاليا) لقرارات مشوبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة منذ السنوات الأولى لإنشائه⁽¹⁾ وإن كانت مسألة استخراج هذا العيب من القرارات الإدارية جد صعبة نظرا لارتباط هذا العيب بنية أو قصد رجل الإدارة وهي مسألة نفسية داخلية .

(1) قرار المجلس الأعلى بتاريخ 4 دجنبر 1958 في قضية "كورتيل" مجموعة قرارات المجلس الأعلى 1960-57 ص : 31 .

ثانيا : صور الانحراف في استعمال السلطة :

يظهر عيب الانحراف في استعمال السلطة في صورتين هما :

- الانحراف عن المصلحة العامة
- الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف .

أ- الانحراف عن المصلحة العامة :

وفي هذه الحالة يبتعد رجل الإدارة عن المصلحة العامة التي يجب أن يستهدفها القرار الإداري، وذلك من أجل تحقيق هدف لا علاقة له بالمصلحة العامة .

- كاستعمال رجل الإدارة السلطة لتحقيق غرض شخصي ، مثال ذلك القرار الصادر في قضية شركة استغلال حمامات الشواطئ ضد وزير الأشغال العمومية ، حيث اعتبر المجلس الأعلى أن سحب رخصة استغلال شاطئ عين الذناب من الطاعنة قصد إعطائه لشركة أخرى ينطوي على عيب الانحراف في استعمال السلطة⁽¹⁾.

- يتحقق عيب الانحراف عن المصلحة العامة، إذا قام رجل الإدارة بممارسة سلطته بقصد الانتقام، كأن يقوم أحد رجال الضبط الإداري بالاعتداء على أحد المتظاهرين وتقييد حريته الشخصية لا بقصد المحافظة على النظام العام وإنما بغرض الانتقام منه لما بينهما من خلافات شخصية⁽²⁾.

- وقد يستخدم رجل الإدارة سلطته لتحقيق غرض سياسي بعيد عن المصلحة العامة، وهنا تصدر السلطة الإدارية قرارها ليس لتحقيق المصلحة العامة، وإنما لإدراك غرض حزبي ، وذلك كأن يصدر أحد الوزراء قرارا بفصل موظف لأنه ينتمي إلى حزب سياسي معارض أو يعتنق مذهباً مغايراً لمذهب الوزير.

ب- الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف :

ومقتضاه أن القانون قد يحدد لرجل الإدارة هدفاً معيناً يجب أن يحققه بما يصدره من قرارات ، فإذا استهدف القرار هدفاً غيره كان القرار باطلاً لانحراف

(1) قرار المجلس الأعلى الصادر في 1961/7/6 -قرارات المجلس الأعلى لسنة 1960-57 ص :

95 .

(2) راجع في هذا الصدد حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية الأنسة Demoiselle Soulier بتاريخ 5 مارس 1954 .

السلطة حتى وإن كان القصد منه هو تحقيق المصلحة العامة ، ومثال ذلك أن المشرع قد جعل الهدف الذي يجب أن تسعى إلى تحقيقه سلطة الضبط الإداري هو المحافظة على النظام العام بمدلولاته الثلاثة : الأمن العام ، الصحة العامة والسكينة العامة ، فإذا أصدر رجل الضبط الإداري قرارا لتحقيق غير ذلك الهدف كان قراره معيبا بعيب الانحراف في السلطة حتى ولو كان الهدف الذي سعى إلى تحقيقه يتفق والصالح العام

وكمثال على ذلك قرار المجلس الأعلى في قضية لحسن بن عبد المالك السوسي ضد وزير الداخلية ، حيث ألغى المجلس قرار قائد مدينة الخميسات القاضي بإغلاق مقهى لوضع حد لنزاع قائم بين أحد المالكين وأرملة شريكه ، واعتبر المجلس بأن القرار قد اتخذ لأغراض أجنبية عن المصلحة العامة ، ولم يتخذ بهدف المحافظة على الأمن ، وإنما اتخذ في نزاع يهم الخواص⁽¹⁾.

وتعتبر حالة الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف أقل خطورة من حالة الانحراف عن المصلحة العامة، لأن رجل الإدارة في الحالة الأولى لا يتجاوز نطاق المصلحة العامة، بل هو يخالف فقط الهدف الذي حدده المشرع.

- والأمثلة كثيرة على حالة الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ونذكر منها :
- استخدام وسائل الضبط الإداري لتحقيق مصالح مالية⁽²⁾
 - استخدام إجراءات وسائل الضبط القضائي لتحقيق أهداف الضبط الإداري⁽³⁾ ،
 - مباشرة إجراءات الاستيلاء المؤقت بقصد نزع الملكية ، وذلك بأن تلجأ الإدارة إلى إجراءات الاستيلاء المؤقت بقصد الاستيلاء الدائم أو نزع الملكية ، وذلك توخيا للسهولة وتفاديا لإتباع إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة مع ما تتسم به من بطء وتعقيد .

ومن صور الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف، اتخاذ نقل الموظفين كجزاء تأديبي، وذلك بأن تلجأ الإدارة إلى نقل الموظف نقلا مكانيا أو نوعيا بقصد

⁽¹⁾ قرار رقم 84 بتاريخ 1960/5/21 قرارات المجلس الأعلى لسنة 1960-57 ص : 105 .

⁽²⁾ C.E. 26/Novembre/1875 , Laumonnier-Carriol

⁽³⁾ C.E. 24/Juin/1960 , Sté Frampart , G.A n° 115.

العقاب وليس تحقيقاً للغاية التي يحددها المشرع في النقل ألا وهي تحقيق مصلحة المرفق العام من حيث حسن سيره .

ونلاحظ في هذا الصدد على أحد أحكام المجلس الأعلى غرابة ما قضى به المجلس في هذه القضية، حيث اعتبر القرار المطعون فيه غير مخالف للقانون وبالتالي أيد قرار النقل الذي أصدرته وزارة البريد وذلك استناداً إلى أنه: " في حالة نقل الموظف بناء على طلبه، تراعي الإدارة رغبة المعني لكن في الحدود الملائمة لمصالح الإدارة، ولا مانع أيضاً من أن تستهدف في نقله معاقبته عن خطأ مهني ارتكبه "(1).

وموقف المجلس الأعلى هذا يجافي العدالة والمبادئ العامة المقررة في هذا الصدد ، وكان بالأحرى أن يقضي بإلغاء هذا القرار لكونه مشوباً بعيب الانحراف في السلطة . وهذا ما يستفاد من حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 14 فبراير 2001، حيث اعتبرت المحكمة قرار نقل موظف دون رغبته قراراً مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة لأن الهدف منه ليس تحقيق المصلحة العامة، وإنما للحيلولة دون ممارسته نشاطه النقابي المشروع(2)

ثالثاً : إثبات عيب الانحراف في السلطة :

يعتبر عيب الانحراف في استعمال السلطة من العيوب التي تقوم على القصد أو النية التي تكون لدى الإدارة عند إصدار قرارها ، فهذا العيب يرتبط بالأمر الشخصية الداخلية التي تتصل بنفسية مصدر القرار ، الأمر الذي يجعل إثباته صعباً ، لذلك اعتبر مجلس الدولة الفرنسي عيب الانحراف في السلطة عيباً احتياطياً لا يلجأ إليه إلا إذا لم ينطو القرار على وجه آخر من أوجه الإلغاء .

ويلجأ القضاء الإداري إلى وسائل متعددة لإثبات عيب الانحراف في السلطة رغم صعوبته، وأهم هذه الوسائل، الإثبات من نص القرار المطعون فيه، الإثبات عن طريق المراسلات والمناقشات المتعلقة بالقرار، اعتبر كذلك القضاء الإداري أن الظروف التي صدر فيها القرار يمكن أن تكشف عن عيب الانحراف في السلطة، فقد

(1) قرار رقم 94 الصادر بتاريخ 17 مارس 1972-السيد المحمدي عبد القادر ووزارة البريد- ملف عدد 29958 -قضاء المجلس الأعلى عدد 26 ص : 184.

(2) حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء رقم 86 في قضية محمد الحياي ضد وزير التجهيز، أنظر د. أحمد بوعشيق: مرجع سابق، ص 304 ومال بعدها

أكد مجلس الدولة الفرنسي أن المحاولات المتكررة من جانب الإدارة لاستبعاد أحد المتقدمين بعبء في المناقصة يكشف عن انحراف في السلطة⁽¹⁾.

المطلب الخامس

عيب السبب "انعدام الأسباب" L'inexistence des motifs

يمثل سبب القرار الإداري الحالة القانونية أو الواقعية التي تسبق القرار وتدفع الإدارة إلى إصداره، وبمعنى آخر يجب أن يقوم القرار الإداري على حالة واقعية أو قانونية صحيحة لحمل الإدارة على إصدار القرار.

وقد عرف البعض سبب القرار بأنه العنصر الأول للقرار أي السابقة التي تتقدمه وتثيره وتكون أساس وجوده ، فعيب السبب إذن هو عدم المشروعية الذي يصيب القرار الإداري في سببه بأن تكون الواقعة التي يقوم عليها القرار غير موجودة أو غير صحيحة ، وبالتالي إذا فقد القرار الإداري سببه الصحيح كان معيبا باطلا ومستحقا للإلغاء.

فسبب القرار الإداري يجب أن يكون حقيقيا لا صوريا أو وهميا، وقانونيا تتوافر فيه الشروط التي يتطلبها القانون، وتتمثل صور رقابة القضاء الإداري على سبب القرار الإداري في الحالات التالية :

- الرقابة على وجود الوقائع .
 - الرقابة على تكييف الوقائع .
 - الرقابة على ملائمة القرار للوقائع .
- ونتعرض لهذه الحالات كل على حدة :

1- الرقابة على وجود الوقائع :

وهنا يفرض القاضي رقابته على الوقائع التي استند إليها رجل الإدارة في إصدار قراره من حيث وجودها ، فإذا تبين له صدور القرار الإداري دون الاستناد

(1) C.E 13 – Juillet 1965 - Morin , p : 438 .

إلى سبب يبرره ، قضى بإلغاء القرار الإداري ، وهذا ما أكدته المجلس الأعلى في قرار صادر بتاريخ 1985/10/17 والذي جاء فيه :

" أن اقتصار عامل إقليم فاس على الأمر بإغلاق مكتبة الطاعن بواسطة رجال الأمن الإقليمي دون أن يوضح الأسباب الداعية لهذا الإجراء ودون بيان المبررات التي حملت الإدارة على منع المعني بالأمر من بيع الكتب والمطبوعات التي كان يبيعها في مكتبته، يشكل شططا في استعمال السلطة مما يجب معه التصريح بإلغاء المقرر المذكور.

وهذا ما أكدته المجلس الأعلى في قضية محمد بن شقرون ضد وزير الأنباء والفنون الجميلة⁽¹⁾ حيث ألغى قرار الإدارة لكونه غير مرتكز على سبب مشروع.

2- الرقابة على تكييف الوقائع :

هنا يراقب القاضي ، بالإضافة إلى وجود الوقائع المتخذة كسبب لإصدار القرار الإداري ، تكييف هذه الوقائع ووصفها القانوني ، ولقد فرض مجلس الدولة الفرنسي رقابته على الوصف القانوني للوقائع منذ سنة 1914 في قضية Gomel⁽²⁾

وتتلخص وقائع هذه القضية في أن الإدارة رفضت التصريح ببناء عقار في أحد ميادين باريس على أساس أنه من المناطق الأثرية التي فرض قانون البناء فيها بعض القيود حماية لها ، فطعن صاحب الشأن في قرار الرفض أمام مجلس الدولة الذي أنكر على هذا الميدان الصفة الأثرية وقضى بإلغاء القرار .

ويتحقق الخطأ في التكييف القانوني للوقائع عندما يكون تفسير الوقائع التي على أساسها بني القرار الإداري ، تفسيراً خاطئاً ، الأمر الذي يترتب عليه صدور القرار خطأ نظراً لعييب في السبب مما يؤدي إلى بطلان هذا القرار .

(1) سبقَت الإشارة إليه - حكم صادر بتاريخ 1958/12/4.

أنظر في هذا الصدد أيضاً حكم المجلس الأعلى في قضية أحمد بن يوسف بتاريخ 1959/7/5 - مجموعة قرارات المجلس الأعلى لسنة 1960-57، ص 61. أيضاً حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء رقم 97 بتاريخ 20 فبراير 2002 في قضية غوتي علّال ضد عامل عمالة الفداء درب السلطان، وحكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 498 بتاريخ 25 أبريل 2002 في قضية فاضلي ضد وزير التربية الوطنية. أوردهما د. أحمد بوعشيق: مرجع سابق، ص 278 وما بعدها.

(2) C.E . 4 Avril . 1914 , Gomel

ولقد أكد المجلس الأعلى حالة الخطأ في التكييف القانوني للوقائع التي أدت إلى إصدار القرار الإداري وذلك في الحكم الصادر بتاريخ 10 مايو 1968 في قضية السيد الخمليشي ضد وزير الأشغال العمومية ، والتي تتلخص وقائعها فيما يلي :

" إن وزير الأشغال العمومية قرر إيداع شاحنة الخمليشي بالمستودع البلدي لمدة ثمانية أيام لأنها كانت تنقل 3000 لتر من الوقود من مدينة فاس إلى مدينة ولماس قصد تسليمها لمؤسسة التازي ، دون أن يكون الخمليشي محصلا على بطاقة ترخيص للنقل العمومي، وقد علل وزير الأشغال العمومية قراره بأن الخمليشي قام بصفته ناقلا فقط بمقتضى الفصل 5 من عقد الوكالة بالعمولة وضمن الوفاء الذي يربطه بشركة طوطال.

وأن المجلس اعتبر أن النقل خصوصي وكيف الوقائع مبينا أن الناقل كان ينقل الوقود الذي كان موضوع تجارته الرئيسية وأن النقل تم بالتبعية للنشاط الرئيسي للتاجر طالب الإلغاء مما يجعل النقل خاصا ، وقضى بإلغاء المقرر لأن الإدارة كيفت الوقائع تكييفا غير صحيح "(1).

3- الرقابة على ملازمة القرار للوقائع :

الأصل أن دور القاضي الإداري يقتصر ، عند رقابته لسبب القرار الإداري - على وجود الوقائع وصحة تكييفها من الناحية القانونية فلا يمكنه تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع القرار الصادر بناء عليها ، بل تتولى الإدارة وحدها بحث وتقدير ملازمة القرار للوقائع التي دفعت إلى إصداره .

إلا أن القضاء الإداري الفرنسي قد سمح لنفسه استثناء بأن يقدر أهمية الوقائع وينظر في مدى ملازمتها للقرار الذي صدر على أساسها، وذلك عندما تكون الملازمة شرطا من شروط المشروعية يتعين بحثه للتحقق من وجودها.

ويحدث ذلك على وجه الخصوص عندما لا يكون القرار مشروعا إلا إذا كان ضروريا أو لازما للحالة التي يواجهها، ويظهر ذلك بوضوح عندما يتعلق الأمر بحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، حيث يراقب القضاء الإداري عنصر الملازمة في

(1) قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 10 مايو 1968 -انظر هامش رقم 160- مقاضاة الشخص المعنوي العام في إطار القانون المحدث للمحاكم الإدارية- طبعة أولى 1995 ص 170 و 171 (سبقت الإشارة إليه).

مجال الحريات العامة وفي مجال تأديب الموظفين وفي مجال الضبط الإداري ...الخ⁽¹⁾.

يجب الإشارة في الأخير إلى أن القاضي الإداري يراقب الوقائع المادية التي يستند إليها القرار ، وكذلك يراقب الوصف القانوني للوقائع ، فإذا لم تكن الوقائع موجودة أو كانت موجودة ولكن حدث فيها خطأ ، أو كانت الوقائع صحيحة ولكن تكييف الإدارة لها من الناحية القانونية غير سليم ، فإن القضاء الإداري يحكم بإلغاء القرار المعيب الذي شاب سببه عيب من الناحية المادية أو القانونية .

كذلك ليس للقضاء أن يتدخل - في مجال البحث عن سبب القرار - في مدى ملائمة القرار للوقائع التي استند إليها في إصداره، اللهم إلا في الحالات السابق ذكرها والمرتبطة بحماية حقوق وحريات الأفراد.

(1) للمزيد من التفصيل أنظر:

د. رمضان محمد بطيخ: الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية 1996، ص 149 وما بعدها.