جامعة المنصورة
كلية الحقوق
قسم القانون العام

الموازنة بين الأثر الرجعيِّ لأحكام الإلغاء ومتطلبات الأمن القانونيِّ

بحث مقدم كجزء من متطلبات الحصول على درجة الماجستير في الحقوق

إعداد الباحث

محمود سامي مهدي صالح

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور

وليد محمد الشناوي

أستاذ ورئيس قسم القانون العام وعميد كلية الحقوق- جامعة المنصورة

٢٠٢٣

بسم الله الرحمن الرحيم

وأنزل الله عليك الكتاب والحكمة وعلمك ما لم تكن تعلم ۚ وكان فضل الله عليك عظيما.

النساء ١١٣

مقدمة

أولًا: موضوع البحث:

لا شك أنّ الإلغاء القضائيّ يكون له أثر رجعيّ، أي أنّه يهدم القرار المحكوم بإلغائه منذ صدوره؛ لذا فأنّه يترتب علي الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء عدة نتائج، منها ما يتعلق بإزالة القرار المحكوم بإلغائه وآثاره التي رتبها منذ صدوره وحتي الحكم بإلغائه، أو ما يسمي "بالرجعيّة الهادمة"، ومنها ما يتعلق بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار، أو ما يسمي "بالرجعيّة البناءة"، كما أنّه قد توجد بعض القرارات التي تكون قد صدرت بناء علي القرار الذي حكم بإلغائه، أو ما يسمي "بالقرارات التبعية"، وهنا يثور التساؤل حول مدي سقوط هذه القرارات تبعًا لسقوط القرار الأصلي التي صدرت بناء عليه[١].

وجدير بالذكر أنّه قد يكون في إعمال فكرة الأثر الرجعيّ ضرراً بالمصلحة العامّة، فهنا لا يكون لحكم الإلغاء أثر رجعيّ بل مباشر، أو علي الأقل يحد من إعمال فكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء بما يتناسب مع اعتبارات المصلحة العامّة، ومن جهة آخري قد يكون الإعمال الكامل لفكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء ضاراً بالمصلحة الخاصة في بعض الحالات مما يترتب عليه ضرورة الحد من الإعمال الكامل لهذه الفكرة مع الأخذ في الاعتبار الموازنة بين مبدأ المشروعية وما يتطلبه من إزالة القرار الإداريّ المحكوم بإلغائه وآثاره بأثر رجعيّ وبين مبدأ الاستقرار القانونيّ وما يتطلبه من ضرورة الحفاظ علي المراكز القانونيّة والحقوق المكتسبة التي ترتبت في الماضي، حيث أنّه قد يتصور أن

---

(١) د/ رجب محمود طاجن، ملامح عدم الرجعية فى القضاءين الدستورى والإداري، دار النهضة العربية، ٢٠١١، ص ٢٩٦.

تترتب حقوق للأفراد في الفترة ما بين صدور القرار الإداريِّ والحكم بإلغائه، وقد لا يكون من العدل أو المنطق إزالتها بناء على الحكم الصادر بإلغائها[٢].

ثانيًا: أهمية موضوع البحث:

لهذه الدِّراسة أهميّةٌ كبيرةٌ من حيث تعلُّق الموضوع بأهمِّ القضايا الإداريّة خاصّةً في الموازنة بين الأثر الرجعيِّ لأحكام الإلغاء ومتطلبات الأمن القانونيِّ، والتي يُمارس القاضي سُلطته فيها من أجل حماية مبدأ المشروعيّة، وكذلك تعلُّق الموضوع بدراسة حدود سُلطة القاضي الإداريِّ في إلغاء القرارات غير المشروعة، حيث إنّ لهذه الدّعوى أهميّةً تختلف عن الدّعاوى الإداريّة؛ فهي تنتمي لقضاء المشروعيّة؛ أي بمعنى أنْ تكونَ القراراتُ الإداريّةُ مُطابقةً للقواعد القانونيّة التي تهدف إلى إعدام القرارات الإداريّة المُخالفة لهذا المبدأ، فهي تعدُّ الوسيلةَ القضائيّة الوحيدة بيد المُتقاضين لجبر الإدارة على احترام مبدأ المشروعيّة الذي وُضع لكي يحميَ الأفراد من تعسُّف وجور الإدارة، ويلعب هذا الموضوعُ دورًا كبيرًا في دفع الأفراد لرفع دعوى الإلغاء؛ إذ أنّه كلما كانت إجراءاتُ مُباشرتها يسيرةً وبسيطةً؛ كان لجوءُ الأفراد لرفع الدّعوى أسهلَ، لهذا كان من الأهميّة البالغة تناولُ هذا الموضوع المهمِّ والحساس، باعتبار أنّ له دورًا كبيرًا في حماية المصلحة العامّة.

---

(٢) د/ مازن ليلو راضى، حماية الأمن القانوني فى النظم القانونية المعاصرة، المركز العربى، ٢٠٢٠، ص ١٣٤.

ثالثًا: مشكلة البحث:

إنّ الموازنة بين الأثر الرجعيّ لأحكام الإلغاء ومتطلبات الأمن القانونيّ عادةً ما يسود عملَ الإدارة، إلا أنّها في أغلب الأحيان تحيدُ عن هذا المبدأ وتُصدر قراراتٍ إداريّةً تُخالف بها مبدأ المشروعيّة، وبالتالي فإنّ المُتضرّر غالبًا ما يقوم برفع دعوى الإلغاء أمام القضاء المُختصّ مُطالبًا بإلغاء القرار المُخالف لمبدأ المشروعيّة، فهنا ستكمنُ مشكلة الدّراسة من خلال البحث في تحديد مدى سُلطة قاضي الإلغاء تجاه القرارات الإداريّة تحقيقًا لمبدأ المشروعيّة، ومن ثمّ فهذه الدّراسة تحاولُ الإجابةَ عن الأسئلة الآتية:

- هل يمكنُ تمييزُ قاضي الإلغاء عن غيره من القضاة؟
- ما سُلطة قاضي الإلغاء في الدّعوى؟ هل هي سُلطة مُطلقة أو مُقيّدة؟
- هل هناك قانونٌ إجرائي يسيرُ عليه قاضي الإلغاء في هذا الجانب؟

ونحن نركّز في هذه الدّراسة على دعوى الإلغاء وسُلطة القاضي الإداريّ فيها والتي تتمثّل بإلغاء القرارات الإداريّة المَعيبة التي تكون محلّ النّزاع الإداريّ، وتكمن هذه المشكلة في وضع إجراءات لدعوى الإلغاء خاصة بها وإبعادها عن الإجراءات المتبعة لقانون المرافعات والإثبات، حتى تبقى مستقلة وسد الفراغ الذي تعاني منه وخاصة أن هذه الإجراءات لها دوراً كبيراً في دفع الأشخاص أو إحجامهم عن رفع دعوى الإلغاء، فلا بد من اعطاء الموضوع أهمية من آجل معالجة هذا الفراغ الذي يلعب دور كبير في حماية المصلحة العامّة للأفراد.

رابعًا: منهجية البحث:

واتّبعنا المنهجَ المُقارنَ نتيجة لطبيعة الدّراسة التي استدعت المُقارنة بين النصوص التشريعيّة والقضائيّة العراقيّة وبين القضاء الإداريّ المُقارن في مصر؛ من أجل التوصّل إلى مدى مُعالجة الموضوع للقرارات المُلغاة من قِبل القاضي الإداريّ.

خامساً: خطة البحث:

لذلك يكون مطلباً مشروعاً تحديد مدى سُلطة القاضي الإداريّ في الحد من الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء تحقيقاً لمبدأ الأمن القانونيِ، وعليه نستعرض في هذا البحث الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء والنتائج المترتبة على الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء ثم الاستثناءات الواردة للحد من الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء تحقيقاً لمبدأ الأمن القانونيّ في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: مضمون فكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء وآثار تقريرها .

المبحث الثانى : الأستثناءات الواردة للحد من الأثر الرجعى ترجيحا لمبدأ الأمن القانونى.

المبحث الأول

مضمون فكرة الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء وآثار تقريرها

تمهيد وتقسيم :

يتمتع الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداريِّ بالحجية المطلقة، ويسرى في مواجهة الكافة، وتطبق هذه القاعدة على الحكم بإلغاء جميع القرارات سواء كانت تنظيمية أو فردية[٣]، وهذا ما أكده عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسيِّ في العديد من أحكامه[٤]، وقد أكد القضاء الإداريِّ المصريِّ على تمتع الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداريِّ بالحجية المطلقة، حيث قرّرت المحكمة الإداريّة العليا في حكمها الصادر في ١٦ مايو ١٩٩٨م، بأن: "الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة – تلك نتيجة لا معدى عنها إدراكًا للطبيعة العينية لدعوى الإلغاء"[٥].

وتعقيبا على هذا النهج يرى جانب من الفقه وبحق أن مسلك القضاء تطبيقًا فرنسا ومصر يعد نتيجة منطقية لطبيعة دعوى الإلغاء العينية، فهي دعوى تقوم على مخاصمة القرار الإداريِّ ذاته، ويترتب على الحكم بإلغائه إعدام هذا القرار وإزالته من النظام القانونيِّ القائم في ذلك الوقت، ولذلك فهو لا يمكن أن يعتبر معدوماً بالنسبة لأطراف الدعوى فحسب، وقائما بالنسبة للغير[٦].

---

(٣) د/ إبراهيم محمد على، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، مطبة جامعة المنوفية، ٢٠٠٨، ص٤٢٣.

(4) C.E. 28 déc. 2001, Synd. CNT–PTE de Paris etautres, A.J.D.A. 2002.542, note Seiller.

(٥) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٨ ق، بتاريخ ١٩٩٨/٥/١٦م، المجموعة س "٤٣" الجزء الثاني، القاعدة رقم "١٣٥" ص ١٢٣٧.

(٦) د/ عبد الفتاح حسن: القضاء الإداري، الجزء الأول قضاء الإلغاء، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة، بدون سنة نشر، ص ٣٨١: ٣٨٢ ؛ د/ سليمان الطماوي: القضاء الإداري الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، ١٩٨٦م، ص ١٠٥٧ .

وعليه إذا ألغى القضاء الإداريّ قراراً إدارياً، ثم أقام طاعن آخر دعـــوى أخـــرى أمام مجلس الدولة بإلغاء ذات القرار" كانت هذه الدعوى غير ذات موضوع، بإعتبار ذلـــك إحدى نتائج الحجية المطلقة للشئ المقضى به في حكم الإلغاء، والحكم الصادر في دعـــوى الإلغاء بإلغاء القرار الإداريّ غير المشروع، إنما يقرر عـــدم مشروعية هذا القـــرار منـــذ صدوره، ويعدمه منذ ميلاده بأثر رجعيّ، وهذه هي القاعدة العامّة في الأحكـــام الصـــادرة بالإلغاء، حيث يعتبر هذا القرار كأن لم يكن، ومقتضى ذلك زوال كل الآثار القانونيّة التـــي رتبها القرار الملغي"[٧].

ومن جهةٍ أخرى فإن إلغاء القرار الإداريّ بأثر رجعيّ، يقتضي- زوالـــــه وتســـوية الآثار المترتبة علي هذا الزوال، وهذا يدعونا إلى بحث النتائج المترتبة علي الأثر الرجعـــيّ لحكم الإلغاء. وعليه نقسم هذا المبحث الى مطلبين كالتالى :

المطلب الاول : مضمون فكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء.

المطلب الثانى : آثار تقرير فكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء.

---

(٧) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، ط ١، دار النهضة العربية، ١٩٧١، ص٣٤٠.

المطلب الاول

مضمون فكرة الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء

إذا لم تراعَ قواعد المشروعية في القــرار الإداريِّ، فيكون جديراً بالإلغاء، لكن هــذا الإلغاء لا يؤدي مهمته كاملة إلّا إذا كان ينتج آثاره بالنسبة للماضي والمستقبل معاً؛ لأننا لــو قصرنا أثر هذا الإلغاء على المستقبل فقط وتركنا الآثار التي رتبها القرار في الماضي كمــا هي، لأدى ذلك إلى نتيجة غير منطقية مفادها، الاعتراف بشرعية القرار وآثاره التي رتبها في الماضي، وهو ما يخالف الواقع؛ لذلك كان ما يتفق مع المنطق والواقع، أن يكون لحكم إلغاء القرار الإداريِّ غير المشروع أثر رجعيِّ.

بمعنى أكثر حسماً، فأنّ مبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء يقتضي– تفضيل اعتبــارات مبدأ المشروعية على اعتبارات مبدأ الأمن القانونيِّ، فمبدأ المشروعية يقتضي الإلتزام بــأن تأتى القرارات الإداريّة على وفق ما قرّره القانون من أحكام، وعليه استقر الفقه والقضــاء الإداريّين في فرنسا ومصر والعراق على أنّه إذا قرّر القاضــي الــإداريِّ إلغــاء القــرار الإداريِّ لعدم شرعيته، فإنّ هذا الإلغاء يهدم القرار الإداريِّ بأثر رجعيِّ، ويعتبــر القــرار الملغي وكأنّه لم يوجد قط.

وحرصا على وحدة العرض المنهجي، سوف نتناول أولًا مدى إقرار الفقه والقضــاء لمبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء، وثانياً بيان الأساس القانونيِّ لمبدأ الــأثر الرجعــيِّ لحكــم الإلغاء .

أولًا : مدى إقرار الفقه والقضاء لمبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء :

صار مبدأ الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء قاعدة ثَابِتة ورَاسِخة، ولم يُشكك أحد من الفقه والقضاء الإداريّين في فرنسا ومصر والعراق في ذلك، حيث إنّ مبدأ الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء هو ما يتفق مع اعتبارات مبدأ المشروعية.

فمن ناحية الفقه الفرنسيّ، فيتبنى جانب منه رأيًا مفاده أنّ" مبدأ الأثر الرجعيّ للإلغاء القضائيّ يقتضي التغيير في الحالة القانونيّة في الفترة ما بين تاريخ القرار الإداريّ، والحكم بإلغائه، بحيث يعتبر القرار الملغى كأن لم يوجد" (٨).

بينما يرى جانب آخر من الفقه الفرنسيّ أن" الحكم بإلغاء القرار الإداريّ يعني أنّهاء هذا القرار منذ صدوره واعتباره كأن لم يكن " (٩)، ويقرر البعض "بأن الإلغاء القضائيّ يجعل القرار كأن لم يكن، ويخرجه بصفة كاملة ونهائية من التنظيم القانونيّ بأثر رجعيّ "(١٠).

وفى ذات الاتجاه يرى جانب من الفقه "أن الطابع الرجعيّ للإلغاء القضائيّ يعتبر منذ وقت طويل كمبدأ أساسيّ للعدالة الإداريّة...هذا المبدأ ذا الطابع الرجعيّ للإلغاء القضائيّ يجد أساسه في نصوص المادتين الرابعة والخامسة من القانون المدنيّ الفرنسيّ، حيث لا يجوز للقاضي أن يمارس أي سُلطة تشريعيّة، وأحكام هذه القواعد تحظر عليه ذلك، لهذا

---

(8) David "B", L'efficacité comparée des recours pour excès de pouvoir et de plein contentieux objectif en droit public français. L.G.D.J. 2002, P. 333.

(9) Florence Crouzatier–Durand, Le pouvoir normatif du juge administratif, AJDA 2008, p. 1504.

(10) Alain Plantey, La fonction Publique, traité général, 2em éd, Litec 2001, P. 722.

السبب فإنّ تاريخ الإلغاء القضائيِّ يكون بأثر رجعيٍّ من تاريخ تحرير القرار الملغي، وليس من تاريخ الإلغاء المعلن بواسطة القاضي..."[١].

أمّا من ناحية الفقه المصريِّ، فيتبنى جانب منه رأيًا مفاده " أنّ أهمية الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء في أنّه يُعد مظهراً أساسيّا من مظاهر فاعلية رقابة الإلغاء بدونه تفقد الرقابة الكثير من أهميتها، فالآثار التي يحققها القرار الإداريِّ في الفترة منذ صدوره حتى الحكم بإلغائه قد تحقق كل أهداف القرار أو القدر الغالب والأهم منها ممّا تضعف معه أهميّة الحكم بإلغائه لو كان أثره مقصوراً على المستقبل فحسب " [٢].

بينما يرى جانب آخر من الفقه المصريِّ أنّ" الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء يقصد منه حماية الشرعية من ناحية، والمحافظة على أصحاب الشأن من ناحية أخرى، فحماية الشرعية حماية كاملة تقضى أن ينعطف الجزاء المقرر لمخالفتها إلى التاريخ الذي تحققت فيه المخالفة، وهو تاريخ صدور القرار الملغى، ومن ناحية أخرى لا ينبغي أن يكون أصحاب الشأن ضحية طوال إجراءات التقاضي، وخاصة مع هو مقرر من أن الطعن بالإلغاء ليس له أثر موقف للقرار" [٣].

([1]) Frédéric Dieu. La modulation des effets des annulations contentieuses ou comment concilier principe de légalité et principe de sécurité juridique, AJDA 2006 p. 2428.

([٢]) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٤٣.

([٣]) د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص ٢١٨. ٢١٨.

ويتجه جانب آخر من الفقه المصريِّ على " أنّه يترتب على الحكم الصادر في دعوى الإلغاء إعدام القرار المطعون فيه وخروجه تماماً من النظام القانونيِّ في ذلك الوقت" [١].

أمّا من ناحية الفقه العراقيِّ، فيتبنى جانب منه رأياً مفاده " أن صدور حكم قضائى بإلغاء القرار الإداريِّ يعطى لمبدأ الرجعيّة على الماضي الفاعلية من جانبين الأول أن حكم القاضى بإلغاء قرار إداريِّ غير مشروع بحد ذاته ذو أثر رجعى والثانى أن الجهة الإداريّة ملزمة بإعادة الحال الى ما كان عليه بإتخاذ قرار أو عدة قرارات ذات أثر رجعى على الماضى"[٢] .

بعد بيان موقف الفقه الإداريِّ، يبقى علينا بيان موقف القضاء الإداريِّ، فمن ناحية القضاء الإداريِّ الفرنسيِّ فالواقع أن مجلس الدولة الفرنسيِّ قرّر مبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء في الكثير من أحكامه منها على سبيل المثال حكمه الصادر في قضية Rodière الصادر في ٢٦ ديسمبر ١٩٢٥، حيث قرّر في هذا الحكم أن الأثر الرجعيِّ للإلغاء القضائيِّ يجعل القرار المحكوم بإلغائه كأن لم يكن في الوجود أبداً"[٣].

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسيِّ، وتواترت أحكامه على هذا المبدأ، ومن أحكامه الحديثة في هذا الصدد نذكر حكمه الصادر في ٢٤ يوليو ٢٠٠٩م في قضية CRII

---

(١) د/ إبراهيم محمد على، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٤٣١.

(٢) د/ علاء ابراهيم محمود، تنفيذ حكم الإلغاء الصادر عن القضاء الإداري "دراسة مقارنة "، مجلة رسالة الحقوق الصادرة عن كلية القانون جامعة كربلاء، العراق، السنة ٢، العد ٢، ٢٠١٠، ص ١٩٣.

(3) C.E, 26 Décembre 1925, Redère, Rec, P. 1065, voir aussi, C.E, 29 avril 1977, Ministre de l'Industrie c/Dame Appuy et Société minière de Trébas, Rec P. 201.

–GENوالذي جاء فيه: "أن إلغاء القرار الإداريِّ، من حيث المبدأ، يعني أن هذا القرار يعتبر كأن لم يكن في الوجود أبدا"(١).

أمّا من ناحية القضاء المصريِّ، فسار على نهج نظيره الفرنسيِّ وأكد على مبدأ الأثر الرجعيِّ تطبيقًا عدد كبير من الأحكام القضائيِّة، منها حكمها الصادر في ١٥ مارس ٢٠٠٣م بأن: "الحكم بالإلغاء تحكمه قاعدة عامة مقتضاها أن يعود الحال إلى ما كان عليه، وأن يعود للطاعن مركزه القانونيِّ قبل صدور القرار الملغي على اعتبار أنّه لم يصدر أصلا"(٢).

وأيضًا حكم المحكمة الإداريِّة العليا الصادر في ٩ مارس ١٩٩٦م بأن: "الحكم الصادر بالإلغاء يعدم القرار فينقضي وجوده ويزول بالنسبة لكل الناس من كان قد صدر لصالحه أو ضده، من طعن عليه ومن لم يكن – أيًا كانت الأسباب التي استندت إليها مهاجمته"(٣).

وقضت في حكمها الصادر في ١٦ مايو ١٩٩٨م، بأنّ: "مقتضى تنفيذ الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي الذي قضى بإلغاء القرار المطعون فيه هو إعدام هذا القرار ومحو آثاره من وقت صدوره في الخصوص وفي المدى الذي عينه الحكم..."(٤).

---

(1) C.E, 24 juillet 2009, n° 305314. Comité de recherche et d'information indépendantes sur le génie génétique CRII–GEN, AJDA 2009 p. 1818.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٤٢ ق بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١٥م، الدائرة الأولى.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٨ لسنة ٣٩ ق، بتاريخ ١٩٩٦/٣/٩م, المجموعة س "٤١"، الجزء الأول، القاعدة رقم "٨٩" ص ٧٦٧.

(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٣٨ ق، بتاريخ ١٩٩٨/٥/١٦م، المجموعة س "٤٣" الجزء الثاني، قاعدة رقم "١٣٥" ص١٢٣٧.

وتطبيقًا لذلك أيضًا قضت محكمة القضاء الإداريِّ في حكمها الصادر في ١٨ من مايو عام ٢٠٠٨م بقولها: "إذا ما حكم بإلغاء القرار الإداريِّ فإن الإدارة تلتزم بتنفيذ الحكم وإعادة الحال إلى ما كانت عليه لو لم يصدر هذا القرار إطلاقًا... إن مقتضى تنفيذ الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي الذي قضى بإلغائه القرار المطعون فيه، هو إعدام هذا القرار ومحو آثاره من وقت صدوره في الخصوص، وفي المدى الذي عينه الحكم...".[١]

وفى هذا السياق ذاته قرّرت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في جلستها المنعقدة في ١٨ من أكتوبر عام ٢٠٠٦ بأنّ القرار الذي صدر حكم بإلغائه يعتبر كأن لم يكن[٢].

أمّا من ناحية القضاء العراقيِّ، فقد سلك نهج نظيره الفرنسيِّ والمصريِّ وقرر مبدأ الأثر الرجعيِّ تطبيقًا عدد من الأحكام القضائيّة، فصرح بأن " الغاء القرار إذا أمامها أن القرار معيب بأحد عيوب المشروعية (الاختصاص، الشكل والإجراء، المحل، الغاية) وقد ينصب الإلغاء على القرار بجميع أجزائه أو جزء منه ويكون من شأن الإلغاء إزالة آثار القرار بأثر رجعى" [٣].

وقضت في حكمها الصادر في ١٧ أبريل ٢٠٠٥م بأن: "..مقتضى الحكم الصادر بإلغاء القرار المطعون فيه هو إعدام القرار ومحو آثاره من وقت صدوره..." راجع/ حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٦٠١ لسنة ٤٩ ق، بتاريخ ٢٠٠٥/٤/١٧م، الدائرة السابعة موضوع.

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠٠٨/٥/١٨ في الدعوى رقم ٣٢٧٨ لسنة ٦٢ق، الدائرة العاشرة.

(٢) راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع جلسة ٢٠٠٦/١٠/١٨ ملف رقم ١٥٧/١/٥٨، فتاوى الجمعية العمومية لعام ٢٠٠٦.

(٣) مشار اليه لدى : د/ ازهار هاشم أحمد الزهيرى، الرقابة على دستورية الأنظمة والقرارات الإدارية فى ظل دستور جمهوية العراق لسنة ٢٠٠٥ "دراسة مقارنة"، المركز العربى للنشر، مصر، ٢٠١٧، ص ٣٣٣.

ويرى الباحث استقر الفقه والقضاء الإداريّين في فرنسا ومصر والعراق على إقرار مبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء، حتى صار هذا المبدأ قاعدة مستقرة، ولم يشكك أحد في ذلك، حيث إنّ مبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء هو ما يتفق مع اعتبارات مبدأ المشروعية.

ثانيًا : الأساس القانونيِّ لمبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء :

إنّ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء إنما يرجع إلى أثره الكاشف، وذلك على أساس أن حكم الإلغاء يكشف عن عدم المشروعية التي لازمت القرار منذ صدوره، ومن الطبيعي طبقًا لذلك أنّ تنسحب آثار الحكم إلى تاريخ صدور القرار(١).

لكن الربط بين الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء وبين أثره الكاشف قد لاقى انتقاداً في الوسط الفقهي، فذهب جانب من الفقه إلى" التشكك في صحة هذا القول، من حيث إن حكم الإلغاء لا يصدق عليه وصف الحكم الكاشف الذي يقتصر دوره على الكشف عن الأوضاع القائمة قبل صدوره والذي لا يضيف أي جديد إلى عالم القانون، فهذا الحكم يتحلل إلى عنصرين أساسيّين: يتمثل أولهما: في التقرير بعدم مشروعية القرار الذي يردد في الحيثيات، ويتمثل العنصر الثاني: في القرار اللاحق الذي يحمله المنطوق ويتضمن إلغاء القرار، وإذا كان تقرير عدم المشروعية يصدق عليه أنّه كاشف للوضع السابق على صدور الحكم فإن الأثر الذي يرتبه المنطوق يحدث تغييراً في النظام القانونيِّ لم يكن قائماً قبل صدور الحكم، إذ أنّه يزيل من الوجود القانونيِّ قراراً قائماً، ونافذًا ومنتجاً لكل آثاره، ولا يقبل إزاء ذلك أن يقرر أن دور حكم الإلغاء يقتصر على مجرد الكشف عن الأوضاع السابقة على صدوره. ويستطرد قوله مقرراً بأن: هذا هو الفارق بين حكم الإلغاء والحكم الصادر في دعوى فحص المشروعية، والذي يتضمن التقرير بمشروعية أو عدم

---

(1) Olivler Dupeyroux. La règle de la non–rétroactivité des actes administratifs, Thèse, LGDJ, 1953. P. 236.

د/ وسام صبار العاني، الرقابة القضائية على مشروعية اعمال الادارة فى العراق والنظم المقارنة، مكتبة السنهوري , بغداد , ٢٠١٥، ص٣٣٠.

مشروعية القرار، حيث إن هذا الأخير يصدق عليه وصف الحكم الكاشف، الـذي يقتصـر أثـره عـلى مجرد الكشف عن المراكز القائمة قبل صدوره دون أن يضيف إليها جديـدا أو يتناولها بالتغيير أو التبديل" (١).

وتعقيباً على هذا الرأى، يقرر جانب من الفقه أنّ الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء لا يرجع لما لهذا الحكـم مـن طبيعـة كاشفة فحسب، بل يرجع أيضاً لما له من طبيعـة خاصـة، فالمعروف أن المدعي في دعـوي الإلغاء إنما يطلب من القاضي أن يقـرر فـي مسـألة معينة (بحكم له قوة الحقيقة القانونيّة) عدم موافقة القرار المطعون فيه للقواعد القانونيّة، فلا يفصـل قاضي الإلغاء في نزاع بين طرفين ليقرر لأحدهما حقوقاً شخصية قبل الآخر، بـل يفصل في مسألة قانونيّة موضوعية ضد قرار ليقرر ما إذا كان هذا القرار غير مشـروع، فحكم قاضي الإلغاء بمثابة شهادة بعـدم مشروعية هذا القرار منذ نشأته(٢).

ويذهب جانب من الفقه الفرنسيّ إلى أن " حكم الإلغاء لـه أثـر منشئ وكاشف فـي نفس الوقت، فيؤكد أن حكم الإلغاء بحسب جوهره كاشف عـن حـق سـابق، فالإلغـاء إذ يتجه إلى الماضي فأنّه يعيد ترتيب الحالة التي كانت في الفترة السابقة على صدوره، وهنـا يكون للإلغاء أثر مقرر، وكذلك فإن للإلغاء بحسب وجـوده منشـئ لـحـق جـديـد ويخلـق تحولاً كبيراً في النظام القانونيّ، وبهذا فهو يتجه نحو المستقبل، فإذا كـان حكـم الإلغاء كاشفاً من حيث مبدئه، فأنّه منشئ من حيث حركته " (٣).

---

(١) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص٢٤٢.

(٢) د/ محمود حلمي، سريان القرار الإداري من حيث الزمان، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، ١٩٦٢م، ص ٢١٩، ٢٢٠.

(3)WEIL, Prosper. Les Conséquences de l'annulation d'un acte administratif pour excès de pouvoir, thèse pour le doctorat... par Prosper Weil.. Jouve, 1952..P. 137:138.

والحقيقة أنّه لا يوجد تلازم بين الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء وبين أثره الكاشف؛ لأنّ الحكم – بصفة عامة – قد يكون كاشفًا ولا يكون له أثر رجعيّ، وذلك مثل الحكم الصادر في دعوى فحص المشروعية فهو يكشف عن مشروعية أو عدم مشروعية القرار فقط، فمن المتصور أن تكون آثار حكم الإلغاء مقصورة على المستقبل ولا تنسحب إلى الماضى، وتتساوى في هذا الصدد مع آثار الإلغاء الإداريّ[١].

فالأثر الكاشف لحكم الإلغاء لا يستتبع بالضرورة أن يكون له أثر رجعيّ، وإن كان يعد عاملًا مساعدًا يضفي الشرعية علي الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء، لأن الكشف عن عدم شرعية القرار الإداريّ يعني أن هذا القرار غير مشروع منذ صدوره، هذا من جانب، لكن من جانب آخر لا يعني ذلك هدم القرار الإداريّ المحكوم بإلغائه وزوال آثاره في الماضي، فمن الممكن أن يتم الاعتراف بالقرار الإداريّ المقضي بإلغائه وآثاره التي ترتبت عليه في الماضي، وبهذا يكون له أثر مباشر لا رجعيّ، وذلك على الرغم من أن له أثر كاشف[٢].

ويرى الباحث أنّ الأساس الذي يمكن أن يرد إليه الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء هو أساس من المنطق، حيث إننا لو لم تعمل فكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء بزوال القرار الإداريّ وآثاره التي ترتبت في الماضي – وتقرير أثر فوري ومباشر فقط لهذا الحكم، فإن هذا يؤدي إلى نتيجة غير منطقية مفادها الاعتراف بوجود القرار الإداريّ وشرعيته في الفترة السابقة علي الإلغاء، وهو ما يخالف الواقع الذي تقرر بحكم القضاء.

---

(١) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص٣٤٢, ٣٤٣.

(٢) وفي هذا المعنى راجع د/ حسني سعد عبد الواحد: تنفيذ الأحكام الإدارية، رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة، ١٩٨٤م، ص٢٠٦ وما بعدها.

المطلب الثانى

آثار تقرير فكرة الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء

المستقر أن لحكم الإلغاء أثر رجعيّ وعليه يعد القرار الإداريّ محل الحكم بالإلغاء كأن لم يكن منذ صدوره، وبالتالي فإن هذا القرار ينتهي بأثر رجعيّ ويزول من الوجود نهائياً، وهذه هي الرجعيّة الهادمة، كما أن الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء يفرض على الإدارة أن تقوم بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الإداريّ، وذلك بإصدار قرارات رجعيّة تعيد بها الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغي، وهذه هي الرجعيّة البناء [١].

---

(١) وبصفة عامة يستند التقسيم الموضوعي أو المادي للقرارات الإدارية إلى مضمون القرار، ويميز هذا التقسيم بصفة أساسية بين القرارات اللائحية والقرارات غير اللائحية. والطائفة الأخيرة بدورها تضم تقسيمات فرعية، فتنقسم إلى قرارات فردية، وقرارات وسيطة، وقرارات جماعية. ومعنى ذلك أن القرارات غير اللائحية وإن كانت متجانسة سلباً، إلا أنها غير متشابهة إيجاباً، أما في مصر فيقتصر التقسيم الموضوعي للقرارات الإدارية على نوعين من القرارات: القرارات اللائحية والقرارات الفردية .

أنظر د/ ثروت بدوى، القانون الإداري، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٦٣٤؛ د/ عاطف البنا، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص٤٦٥؛ د/ ماجد الحلو، القرارات الإدارية،

وكذلك فإن القرار الإداريِّ الذي حكم بإلغائه قد يرتبط برابطة مع قرارات آخري، هذه الرابطة قد تكون رابطة المماثلة، بأن توجد قرارات متماثلة في الأساس مع القرار الذي حكم بإلغائه، وقد تكون رابطة التبعية بأن يكون القرار الذي حكم بإلغائه هو السبب الرئيسي لصدورها وتكون بذلك تابعة له، كما قد تكون هذه الرابطة أخيراً ناتجة عن دخول القرار الذي حكم بإلغائه في عملية مركبة، وهنا يثور التساؤل حول مدى تأثر القرارات المرتبطة بحكم الإلغاء؟

بناءً عليه، نتناول أولًا سقوط القرار الإداريِّ المحكوم بإلغائه بأثر رجعيِّ، وثانياً إعادة الحال إلى ما كان عليه، وثالثا مدى تأثر القرارات المرتبطة بالقرار الذي حكم بإلغائه.

أولًا : سقوط القرار الإداريِّ المحكوم بإلغائه بأثر رجعيِّ:

إذا كان يترتب على حكم الإلغاء زوال القرار المخالف للمشروعية وآثاره التي رتبها بأثر رجعيِّ منذ صدوره، فيثور التساؤل حول ما إذا كانت إزالة هذا القرار الإداريِّ تترتب مباشرة على حكم الإلغاء، أم يتطلب ذلك تدخل من الإدارة؟

للإجابة علي هذا التساؤل ينبغي علينا أن نفرق بين إزالة القرار نفسه وآثاره القانونيِّة، وبين إزالة آثاره المادية.

فمن ناحية إزالة القرار الملغي وآثاره القانونيِّة، يتبنى جانب من الفقه رأيا مفاده" أن الحكم بالإلغاء قد يكون كافياً في حد ذاته ويحقق الهدف منه دون حاجة لتدخل الإدارة، واتخاذ إجراءات معينة في بعض الأحيان كما يحدث عند إلغاء القرارات الإداريِّة التنظيمية التي ينحصر أثرها في تنظيم ممارسة نشاط معين أو تحريمه مثل لوائح الضبط

دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص١٢٧؛ د/ أنس جعفر، القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣، ص٨١.

واللوائح الاقتصادية، غير أن الأمر يتطلب تدخل الإدارة في معظم الأحيان لكي تزيل الآثار القانونيّة للقرار الملغي تنفيذاً لحكم الإلغاء عن طريق إصدار قرار إداريّ بسحب القرار الملغي"[١].

بينما يرى جانب آخر من الفقه أنّه"يترتب على صدور الحكم بإلغاء قرار إداريّ سقوط ذلك القرار من تلقاء نفسه، فلا يستلزم الأمر بعد ذلك إصدار قرار إداريّ جديد بإلغاء القرار أو سحبه، بل مجرد اتخاذ قرارات مادية، وإذا اضطر الأمر إلى إصدار قرارات لتنفيذ حكم الإلغاء، فإن هذه القرارات لا ترتب بنفسها أثراً قانونياً غير الأثر الذي رتبه الحكم' فإزالة القرار الملغي يعتبر نتيجة مباشرة للحكم بإلغائه"[١].

وفى ذات الإطار يرى البعض أن الأصل أنّه يترتب على صدور حكم بإلغاء قرار إداريّ ما زوال ذلك القرار بأثر رجعيّ، أي اعتباره كأن لم يكن، وزوال القرار الإداريّ بأثر رجعيّ يعتبر نتيجة مباشرة لحكم الإلغاء، فالقرار الإداريّ يعتبر كأن لم يكن بمقتضى الحكم بإلغائه ودون حاجة إلى تدخل من الإدارة لاعتباره كذلك، ويضيف صاحب هذا الرأى أيضاً أنّه يستثنى من هذا الأصل القرارات الإداريّة السلبية' فلما كانت القاعدة الأصولية تقضي بأن سُلطة قاضي الإلغاء تقف عند مجرد الحكم بإلغاء القرار الإداريّ، وليس له أن يحل محل الإدارة في إصدار القرارات الإداريّة التي تعتبر نتيجة حتمية لحكم الإلغاء، فإن الحكم بإلغاء القرار السلبي لا يتضمن بذاته تحقيق الأثر القانونيّ، الذي امتنعت الإدارة عن إحداثه، وجاء هذا الامتناع على خلاف القواعد القانونيّة المقررة، وإنما يتعين لتحقيق هذا الأثر القانونيّ أن تصدر الإدارة قراراً بذلك، فالحكم مثلًا بإلغاء القرار السلبي بإمتناع الإدارة عن منح ترخيص لممارسة نشاط معين، لا يعتبر بمثابة

---

(١) د/ عبد الغنى بسيونى عبد الله؛ ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة "قضاء الإلغاء" منشأة المعارف، ١٩٨٣م، ص٣٣٥, ٣٣٦؛ د/ محمد سعيد الليثي: امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس، ٢٠٠٩، ص ١٢١.

ترخيص بمباشرة هذا النشاط وإنما يتعين أن يصدر بذلك الترخيص، قرار من جهة الإدارة[٢].

والراجح " أن الأمر يتوقف على ما خلفه القرار المحكوم بإلغائه من آثار، فإذا كان القرار الذي حكم بإلغائه لم يرتب آثارا في الفترة ما بين إصداره وبين الحكم بإلغائه كأن كان قد حكم بوقف تنفيذه ثم حكم بإلغائه، فأنّه يترتب على حكم الإلغاء في هذه الحالة سقوط القرار الإداريِّ بأثر رجعيٍّ، ويعتبر كأن لم يكن من تاريخ صدوره دون تدخل من الإدارة، أما إذا لم يوقف تنفيذ القرار الإداريِّ بأن طبق في الفترة ما بين صدوره والحكم بإلغائه، ففي هذه الحالة يتطلب الأمر تدخل الإدارة لإزالة القرار الإداريِّ الذي حكم بإلغائه، وذلك عن طريق إصدار قرار آخر يمحى القرار المحكوم بإلغائه وآثاره التي خلفها في الماضي"[٣].

ولنا أن نستشهد على صحة وصواب الرأى سالف الذكر بحكم قضائى حيث جاء في حكم المحكمة الإداريّة العليا الصادر في ١٧ أبريل ٢٠٠٥م " أن حكم الإلغاء يحقق بذاته إعدام الأثر القانونيِّ المباشر للقرار منذ تقريره دون أن يتوقف ذلك على تدخل جهة الإدارة، بيد أنّه جرى الأمر على أن تصدر جهة الإدارة قراراً إدارياً كإجراء تنفيذي بحت

---

(١) د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٢٢ ؛ د/ محمود حلمي، سريان القرار الإداري من حيث الزمان، مرجع سابق، ص٢٢٠

(٢) د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٢٢: ٢٢٣ ؛ د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص٣٥٠، ٣٥٤.

(٣) وبالنسبة لإلغاء القرار الإداري السلبي فإنه لا يستلزم إصدار قرار من الإدارة لتحقيق الأثر الرجعي الهادم للحكم بإلغاء، بل إن حكم الإلغاء يحقق من تلقاء نفسه. امتناع الإدارة عن إصدار القرار الإداري الذي كان من الواجب عليها إصداره وفقاً للقوانين واللوائح، وإنما يستلزم فقط تدخل الإدارة لإعادة بناء مركز الطاعن بأن تصدر القرار الذي امتنعت عن إصداره، ولا يختلف هذا الأمر في حالة ما إذا تم وقف تنفيذ القرار السلبي من عدمه. راجع تفصيل ذلك لدى : د/ محمد فؤاد عبد الباسط: وقف تنفيذ القرار الإداري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧م ص١٦٩، ٢٣٧.

لإزاله القرار الملغي تنفيذاً للحكم وقياماً بواجبها الذي تفرضه عليها الصيغة التنفيذية التي تزيل بها الأحكام القضائيّة، وهذا القرار لا يعدو أن يكون تأكيداً للأثر القانونيّ الذي تحقق سلفاً بمقتضى حكم الإلغاء ولا يضيف جديداً في هذه المجال، فهو تأكيداً لما تضمنه الحكم بإعتبار أن المحكوم له يستمد حقه مباشرة من ذات الحكم الصادر لصالحه الحائز لقوة الشيئ المحكوم به لأمن القرار الصادر تنفيذاً له والتي لا تملك الجهة الإداريّة سُلطة تقديرية في إصداره، إنما تلتزم فيه بمنطوق الحكم وتقتصر– فائدة هذا القرار على نقل مضمون حكم الإلغاء من نطاق القضاء إلى المجال الإداريّ ليتسنى العلم به من قبل الكافة ومن يمسهم القرار المقضي بإلغائه، ومن ثم فلا مناص من القول بأن الأحكام الصادرة بالإلغاء إنما تكون نافذة بمجرد صدورها"[١].

أمّا من ناحية إزالة الآثار المادية للقرار المحكوم بإلغائه، فلا جدال أنّه يجب على الإدارة أن تقوم بإزالة الآثار المادية لهذا القرار عن طريق قيامها بجميع الإجراءات اللازمة لإزالة مظاهر التنفيذ المادي القائمة للقرار الملغي، وذلك تأكيداً للأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء، ولأن الإجراءات التي تسمح بإمتثال السُلطة الإداريّة لاحترام حجية الشيء المقضي لا تقتصر فقط علي قضاء الإلغاء وحده" [٢].

---

(١) راجع/ حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٦٠١ لسنة ٤٩ ق، بتاريخ ٢٠٠٥/٤/١٧م، الدائرة السابعة موضوع.

(٢) د/ عبد الغنى بسيوني عبد الله: ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، قضاء الإلغاء، منشأة المعارف، ١٩٩٨، ص٣٣٦. ومن أمثلة ذلك إخلاء الإدارة للعين المستولى عليها وتسليمها لمالكها عقب إلغاء قرار الاستيلاء عليها للمنفعة العامة، وإعادة إدراج إسم الموظف، في سجلات الإدارة عقب إلغاء قرار فصله، وتمكينه من ممارسة وظيفته.

ولكن يبدو صعباً إذا كانت عملية التنفيذ قد استغرقت كل مضمون القرار فإن الحكم بإعدام القرار الإداريّ في هذه الحالة يتحول إلى مجرد فرض نظرى بحت[١] وذلك مثل إصدار الإدارة قرارا بهدم منزل أو منع عقد اجتماع في مناسبة خاصة، ثم تقوم بتنفيذ القرار قبل صدور حكم الإلغاء، ففي هذه الحالة يكون التنفيذ قد استغرق كل ما يحمله القرار من آثار، ومن ثم يكون إلغاء القرار بعد عديم الجدوى[٢].

وأحياناً قد يستحيل إزالة الأثر المادي للقرار الإداريّ الملغي في جزء منه، وذلك عندما لا يستنفذ كل آثار القرار، مثل الحكم بإلغاء الترخيص بمزاولة نشاط معين بعد مرور عدة أعوام على ممارسة هذا النشاط[٣]، ومثل إلغاء قرار فصل موظف إذا ما صدر الحكم قبيل بلوغ الموظف السن المقررة لإحالته إلى المعاش[٤] وفي جميع الأحوال التي يستحيل فيها إزالة الآثار المادية للقرار الملغي بصفة كلية أو جزئية، لا مناص من تعويض الحكومة له كنتيجة لاستحالة التنفيذ العيني لحكم الإلغاء[٥]؛ وذلك بناء على مسئولية الإدارة عن التعويض عن أعمالها غير المشروعة طبقًا لأحكام المسئولية التقصيرية،

---

(١) د/ عبد الغنى بسيوني عبد الله: ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص٣٣٦ ؛ د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص٣٥٦.

(٢) د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٢٦ هامش ٢.

(٣) د/ عبد الغنى بسيوني عبد الله: ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص٣٣٦، ٣٣٧.

(٤) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص٣٥٧.

(٥) د/ عبد الغنى بسيوني عبد الله: ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، قضاء الإلغاء، مرجع لسابق ص٣٣٧، وللمزيد راجع د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٢٦: ٢٢٨ ود/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٥٧، ٣٦٠.

والتي مناطها توافر الخطأ من جهة الإدارة، وترتيب ضرر لذوي الشأن، وقيام علاقة سببية بين هذا الخطأ وذاك الضرر[١].

فليس من شأن الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء اعتبار هذه الأعمال وكأنّها لم تحدث، فالأعمال المادية تقترن بالزمن وتنطوى معه ولا يمكن إزالة ما تم واعتباره كأن لم يكن[٢].

وبالنسبة للقرارات التي تصدرها الإدارة سواء لإزالة القرار الإداريِّ الذي حكم بإلغائه، وآثاره القانونيّة أو لإزالة الآثار المادية لهذا القرار، فإن هذه القرارات تسرى بأثر رجعيِّ، وذلك استثناء من القاعدة العامّة في سريان القرارات الإداريّة من حيث الزمان، والتي تقضي بعدم الرجعيّة في القرارات الإداريّة، وما ذلك إلا استناداً إلى الحكم بالإلغاء وما له من أثر رجعيِّ يقتضي بالضرورة إضفاء صفة الرجعيّة على القرارات المنفذه له لإزالة القرار الإداريِّ المحكوم بإلغائه وآثاره القانونيّة منها والمادية[٣].

ثانيًا : إعادة الحال إلى ما كان عليه:

إنّ الحكم بإلغاء قرار إداريِّ ما، يلزم الإدارة بإصدار بعض القرارات الإيجابية الرجعيّة التي من شأنّها إعادة الحال إلى ما كان يجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار الملغي، وهذا ما يسمى بالرجعيّة البناءة[٤].

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٠٨١ لسنة ٤٧ ق، بتاريخ ٢٠٠٥/١/١م، الدائرة الأولى موضوع.

(٢) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص٣٥٦.

(٣) د / محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٢٥، د/ فهد محمد بن عبد العزيز الدغيثر، رقابة القضاء على قرارات الإدارة، ولاية القضاء أمام ديوان المظالم، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ١٩٩٢م، ص ٣١٩، ٣٢٠.

(٤) د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٣٨.

فقد ثبت أنّه" لا تكفى الآثار الهادمة لإعادة الوضع القانونيِّ إلى ما كان عليه قبل إصدار القرار المحكوم بإلغائه، ولذلك يتعين على الإدارة في كثير من الأحيان أن تتخذ قراراً إيجابياً بإصدار القرارات اللازمة لإعادة الوضع إلى ما كان عليه، فلا يكفى على سبيل المثال – إلغاء قرار التخطي في الترقية، بل يجب ترقية الموظف الذي تخطته الإدارة[١]، وعلى ذلك تلتزم الإدارة بأن تعيد بناء المركز القانونيِّ للمحكوم له، وأن تعامله على أساس ما كان يستحقه قانوناً لو لم يصدر القرار الملغى، وبالإضافة إلى ذلك يجب على الإدارة أن تعيد بناء المراكز القانونيّة للأفراد الذين تأثرت مراكزهم القانونيّة نتيجة لإلغاء القرار الإداريِّ المطعون فيه " [٢].

فمن ناحية إصدار الإدارة قرارا إدارياً يحل محل القرار الملغي، يثور التساؤل حول ما إذا كانت الإدارة ملزمة بإصدار قرار إدارى آخر يحل محل القرار الذي زال بناء على حكم الإلغاء بأثر رجعيِّ منذ صدوره أم لا؟

قد تكون الإدارة بعد زوال القرار الذي حكم بإلغائه أو تم سحبه بأثر رجعيِّ ملزمة قانوناً بإصدار قرار جديد يحل محل القرار الذي حكم بإلغائه، وقد تكون بالمقابل غير ملزمة بإصدار قرار جديد.

---

(١) د/ سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربى، ١٩٧٥، ص٥٨٣، د/عمرو فؤاد بركات، الترقية وأثر الحكم بإلغائها، بدون ناشر، ١٩٨٧، ص٣٠.

(٢) د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٣٨. ويضيف سيادته " والرجعية البناءة لحكم الإلغاء وقرار السحب قد تتطلب أن تصدر الإدارة قراراً آخراً يحل محل القرار الذي تم إلغاؤه، وذلك بالإضافة إلى القرارات التنفيذية التي تعيد بها الإدارة بناء المركز القانوني للمحكوم له ".

فإذا كانت الإدارة ملزمة قانوناً بإصدار قرار جديد، ففي هذه الحالة يكون عليها أن تصدر القرار الجديد متفقاً مع الشروط القانونيّة التي قررها حكم القضاء لمشروعية مثل هذا القرار، ومضمون هذا القرار يختلف بإختلاف الظروف[١].

فإذا كان السحب الإداريّ أو حكم الإلغاء لقرار الإدارة بالتخطي في الترقية، أو برفض التعيين أو رفض منح الترخيص لمزاولة نشاط معين، فإن الإدارة تكون ملزمة بإصدار قرار جديد بترقية المحكوم له، أو بتعيينه، أو بمنحه الترخيص الذي امتنعت عن إصداره.

تطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإداريّة العليا في حكمها الصادر في ١٥ مارس ٢٠٠٣م بأن: "الحكم بالإلغاء تحكمه قاعدة عامة مقتضاها أن يعود الحال إلى ما كان عليه، وأن يعود للطاعن مركزه القانونيّ قبل صدور القرار الملغي على اعتبار أنّه لم يصدر أصلًا، وقد يتطلب الأمر في كثير من الأحيان بعد صدور حكم الإلغاء أن تتدخل الإدارة ليس فقط لإلغاء ما صدر مترتباً على القرار المحكوم بإلغائه أو لإصدار قرار جديد يحل محله، بل لإصدار قرارات لإعادة الحال إلى ما كان عليه أو من الواجب أن يكون عليه، لو لم يصدر القرار المحكوم بإلغائه"[٢].

---

(١) د/ محمود حلمي، سريان القرار الإداري من حيث الزمان، مرجع سابق، ص ٢٢٧، د/ محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري الكتاب الثاني دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م/ ٢٠٠٤م، ص ٤١١.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٤٢ في، بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١٥م.

وفى حكم آخر لذات المحكمة قضت فيه بأن" إلغاء قرار سحب التعيين في وظيفة مندوب مساعد بمجلس الدولة، يفرض على الإدارة أن تقوم بإستكمال إجراءات تعيين الطاعن، ومن وقت صدور قرار التعيين"[١].

أمّا القرارات الأخرى التي تكون فيها الإدارة ملزمة بإصدارها لتحل محل القرارات التي تم سحبها أو حكم بإلغائها، فأنّها تسري بأثر رجعيٍّ مستمدة هذا الأثر من رجعيّةِ قرار السحب أو حكم الإلغاء[٢].

وفي جميع الأحوال لا تملك الإدارة إصدار قرار جديد يحل محل القرار الذي حكم بإلغائه ويحقق مضمون القرار الذي حكم بإلغائه، فمتى انتهى القضاء إلى تقرير عدم مشروعية القرار فأنّه بذلك يصادر على سُلطة الإدارة في إعادة إصدار هذا القرار[٣]، يؤكد هذا الرأى جانب من الفقه مقررا "أنّه إذا تعلق البطلان بمحل القرار الإداريّ، فإن الإدارة لا تستطيع أن تعيد إصداره بنفس المنطوق، ولكنها تستطيع أن تصدر قراراً له نفس المنطوق إذا كان البطلان لا يتعلق بالمحل وإنما بأحد العناصر الأخرى، كالاختصاص والشكل أو الأسباب "[٤].

خلاصة الأمر، أن الإدارة قد تكون ملزمة بإصدار قرار يحل محل القرار الذي حكم بإلغائه أو تم سحبه، وذلك تنفيذاً للأثر الرجعيّ لكليهما، وهذا القرار يكون له بالتبعية أثر رجعيٍّ من تاريخ صدور القرار الذي تم إلغاؤه أو سحبه، وفي الحالة التي لا

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٢٥٦ لسنة ٥٣ ق، بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٢١م، الدائرة الثانية موضوع، غير منشور؛ وراجع أيضاً، حكمها الصادر في الطعن رقم ١٩٨٢٦ لسنة ٥٣ في، بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٢م.

(٢) د/ أحمد يسرى، ترجمة أحكام المبادئ، منشأة المعارف، ١٩٩١، ص٣٢٦، ٣٢٧.

(٣) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، مرجع سابق، ص ٣٩٨؛ د/ إبراهيم محمد على، القضاء الإداري، لمرجع لسابق، ص٤٢٢.

(٤) د/ إبراهيم محمد على، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٤٢٢.

تكون الإدارة فيها ملزمة بإصدار هذا القرار يجوز لها أن تصدر قـراراً جديـداً، ولكـن يجب أن تراعي في إصداره المشروعية التي تم مخالفتها سابقاً، والتي ابتنـي عليهـا حـكـم الإلغاء أو قرار السحب، وأن يسرى هـذا القرار بأثر مباشر، لكن الإدارة لهـا أن تصـدر قـراراً موافقاً للقرار السابق ويسري بأثر مباشر، وذلك في حالة إلغاء أو تعـديل القانون أو اللائحة التي استند إليها قرار السحب أو حكم الإلغاء بما يضفى الشـرعية علـى القرار الذي حكم بإلغائه أو تم سحبه.

ثالثا : مدى تأثر القرارات المرتبطة بالقرار الذي حكم بإلغائه.

قد يترتب علي الأثر الرجعيِّ لحكم إلغاء القرار الإداريِّ أن تتـأثر قـرارات أخـرى ترتبط بالقرار الذي حكم بإلغائه برباط خاص، مع الوضع في الاعتبار أن تلك القرارات لم يطعـن فيها بالإلغاء، ولكن يتقرر زوالها لارتباطها بروابط خاصة بـالقرار الـذي حكـم بإلغائه[١].

وتتعدد هذه الروابط بإختلاف نوع الرابطة التي تربط بين القرار الذي حكـم بإلغائـه وبين القرارات الأخرى المرتبطة به، " فقد تكون الرابطة بين القرار الملغـي والقـرارات الأخرى رابطة المماثلة من حيث موضوع أو مضمون القرار الذي قضى بإلغائه – هـذا مـن ناحية – ومن ناحية أخرى، قد تكون الرابطـة بـين القـرار الـذي حكـم بإلغائـه والقرارات الأخرى رابطة التبعية، فتكون تلك القرارات تابعـة أو مسـتندة إلـى القـرار الإداريِّ الأصلي الذي حكم بإلغائه [٢].

---

(١) ا/ أمجد مزهر أحمد، الأثر الرجعي لأحكام الإلغاء وفكرة الأمن القانونى، رسالة ماجستير، حقوق المنصورة، ٢٠١٥، ص ١٢٢.

(٢) د/ هشام البدرى، الاثر الرجعي للأحكام القضائية فى تأثيره على الأمن القانونى، بدون ناشر، بدون سنة نشر، ص ١٩ وما بعدها .

فمن ناحية أثر حكم الإلغاء على القرارات المتماثلة، يتبنى جانب من الفقه رأيا مفاده أن القرارات المتماثلة هي التي لا ترتبط برابطة التبعية مع القرار المحكوم بإلغائه، ولكنها تتشابه معه فقط [١].

والتساؤل الذى يطرح نفسه على بساط البحث تطبيقاً أطار القرارات المتماثلة هو إذا صدر حكم بإلغاء قرار فيما تضمنه من تخطى أحد الموظفين في الترقية، فهل يستطيع موظف آخر من الذين لم يشملهم القرار أن يستفيد من هذا الحكم، إذا كان القرار الضمني بتخطي هذا الموظف يتماثل أو يتشابه مع القرار الذي تم إلغاؤه قضائياً؟

اختلف الفقه تطبيقاً الإجابة على التساؤل سالف الذكر، ويمكن رد هذا الأختلاف الى اتجاهين، فمن ناحية **الاتجاه الاول** يرى أنصاره أن القرارات المتماثلة من حيث المبدأ لا أثر لإلغاء القرار الإداريِّ عليها، فالقضاء حين يفصل في المنازعات المعروضة عليه، فأنّه لا يشمل غيرها حتى وإن قرّر في قضائه مبادئ عامة، والقول بغير ذلك يعتبر خروجاً بأحكام الإلغاء عن الحالة المعروضة على القاضي ويؤدي إلى أن يكون للحكم تأثير على سلوك الإدارة ليس فقط على المراكز القانونيِّة المرتبطة ببعضها البعض ولكن أيضاً بالنسبة للمراكز المتشابهة، وأنّه يجعل دعوى الإلغاء أشبه بدعوى الحسبة يفيد منها من لم يشترك فيها، والتوسع في تطبيق ذلك يؤدى إلى زعزعة الأوضاع الخاصة بالموظفين العموميين وقلقلة القرارات الصادرة بشأنّهم[٢].

ويدلل أنصار الاتجاه الاول على صحة رأيهم بعدد من التطبيقات القضائيِّة منها على سبيل المثال لا الحصر، المحكمة الإداريِّة العليا الصادر في ٢٢ مارس ١٩٨١، والذي قضت فيه بأن: "الطعن الذي يقام من أحد الخصوم أمام المحكمة الإداريِّة

---

(١) د/ محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٤٠٣.

(٢) د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص١٨٧ وما بعدها؛ د/ محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري الكتاب الثاني، ص ٤٠٤.

العليا يكون محكوماً بأصل مقرر هو ألا يضار الطاعن من طعنه ولا يفيد منه بحسب الأصل سواه"[١].

وجدير بالذكر تطبيقًا هذا الشأن أن القضاء الإداريّ في مصر قد قرّر استثناء على هذه القاعدة، فقد تقوم علاقة ارتباط بين إثنين أو أكثر من القرارات المتماثلة ينتج عنها أن إلغاء أحداهما يكون سبباً في إلغاء الآخر، ويطلق على الإلغاء في مثل هذه الحالات "الإلغاء للارتباط" والارتباط هو وحده الأساس القانونيّ للقرارات المتماثلة[٢].

وتطبيقًا لذلك قضت المحكمة الإداريّة العليا في حكمها الصادر في ٢١ ديسمبر ١٩٩٢ بأن "يلغي الحكم بالإلغاء المجرد القرار إلغاء كلياً، ومن أثره تصحيح الأوضاع بالنسبة للترقية للدرجة التي يتعلق بها القرار الملغي والأقدمية فيها، وبالنسبة إلى القرارات التالية، مما يتأثر حتماً بإلغائه ما دامت الترقيات فيها جميعاً مناطها الدور في ترتيب الأقدمية – أساس ذلك: أن كل قرار بها ما كان ليوجد لو لم يكن القرار الملغي قائماً"[١].

أمّا من ناحية **الاتجاه الثانى** يرى أنصاره أن الجهة الإداريّة يتعين عليها أن تنظر إلى حكم الإلغاء الذي يقرر قاعدة عامة يمكن أن تسرى على الحالات المماثلة نظرة تتفق مع

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٢٦ ق، بتاريخ ١٩٨١/٣/٢٢م، المجموعة س "٢٦" الجزء "٢" قاعدة رقم "١٠٣" ص ٧٦١؛ وحكمها في الطعن رقم ١٠٣١٤ لسنة ٤٦ ق، بتاريخ ٢٠٠٩/١/٣م.

ويتبين من هذا الحكم أن من كان طرفاً في الطعن لا يمكن أن يستفيد منه بحسب الأصل، وبتطبيق ذلك على حكم إلغاء القرار الإداري يتبين لنا: أنه لا يجوز – بحسب الأصل – أن يستفيد غير من صدر حكم الإلغاء لصالحه من هذا الحكم، ومن ثم، فإن القرارات التي تتشابه مع القرار الملغي ولم يطعن عليها لا يمكن أن تتأثر – بحسب الأصل – بحكم الإلغاء.

(٢) د/ محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٤٠٤؛ د/ حسني سعد عبد الواحد: تنفيذ الأحكام الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٥٤ ؛ د/ عمرو فؤاد بركات، الترقية وأثر الحكم بإلغائها، مرجع سابق، ص٤٧.

مبدأ سيادة القانون وإعلاء مبادئ الشرعية، بأن تسرى آثار الحكم ومقتضاه على كافة الحالات المماثلة، فتلغى بنفس القرارات الإداريّة المماثلة الصادرة في شأن نظراء المدعى دون حاجة لانتظار حكم القضاء (٢).

ويرى الباحث أن الاتجاه الثانييتسم بالصحة والقبول وذلك لتحقيقه العدالة والمساواة، بصرف النظر عن تمسك الاتجاه الأول بأن يقتصر حكم الإلغاء وأثره على القرار الملغي فقط؛ ذلك لأن القرارات المتماثلة والمتشابهة مع القرار الذي حكم بإلغائه قد بنيت على ذات الأسس الذي بني عليه هذا القرار الملغى(٣).

أمّا من ناحية أثر حكم الإلغاء على القرارات التبعية، فيرى جانب من الفقه أن القرارات التبعية هى " القرارات التي تصدر استناداً إلى القرار السابق المحكوم بإلغائه، فإما أن يكون هذا القرار هو سند إصدارها من الأصل، وإما أن يكون سبب صدورها على هذا النحو، وإما أن يكون هذا القرار والقرارات اللاحقة يشكل كل منهما حلقة في عملية قانونيّة مركبة " (٤).

ويثور التساؤل بصدد القرارات التبعية عن مدى تأثرها بالقرار الأصلي والذي حكم بإلغائه؟ إذ أن الحكم بإلغاء قرار قد يؤدي إلى إلغاء قرار أو قرارات أخرى، وهذا هو

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٨٣ لسنة ٣٥ ق، بتاريخ ١٩٩٢/١٢/٢١م: وحكمها في الطعن رقم ٨٨٣ لسنة ٣٥ ق، بتاريخ ١٩٩١/١٢/٢١م.

(٢) د/ رمضان بطيخ: كيفية تنفيذ الحكم الصادر بالإلغاء في مجال القرارات الإدارية, مقال منشور مجلة هيئة قضايا الدولة، عدد "٤" السنة "٤٣"، أكتوبر ديسمبر ١٩٩٩م، ص ١١.

(٣) وهذا يعني اعترافاً صريحاً من القضاء بخطأ الإدارة في إصدار هذا القرار وعدم شرعيتها، كما يعد اعترافاً ضمنياً منه أيضاً بخطئها في إصدار القرارات المماثلة للقرار الملغي وعدم شرعيتها، مما يستتبع إلزام الإدارة بأن تعيد الأمور إلى نصابها بالنسبة للقرار المحكوم بإلغائه والقرارات المماثلة له، فهذا ما يفرضه المنطق وتتطلبه العدالة، وتقتضيه المساواة.

(٤) د/ عليوة مصطفى فتح الباب، القرار الإداري الباطل والقرار الإداري المعدوم، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص ٣٨١.

الإلغاء بالتبعية[١]، تنفيذ حكم الإلغاء وإعمال الأثر الرجعيّ لهذا التنفيذ يقتضي إزالة القرارات الإداريّة المرتبطة – برابطة التبعية – بالقرار الملغي بأثر رجعيّ[٢].

في هذا الصدد يفرق جمهور الفقهاء بين حالتين للقرار الأصلي التي تستند إليه القرارات التبعية، الأولى حالة كون القرار الأصلى قرارا تنظيميًا، والثانية حالة كون القرار الأصلي قرارا فرديًا.

ففي حالة كون القرار الأصلى قرارا تنظيميًا، فالراجح هو" التفرقة بين ما إذا كان القرار التبعي المترتب على القرار التنظيمي الذي حكم بإلغائه قراراً تنظيميًا أم قراراً فرديًا، فإذا كان القرار الأول تنظيميًا، فإن إلغاءه يترتب عليه إلغاء جميع القرارات التنظيمية المستندة إليه بأثر رجعيّ، أما بالنسبة للقرارات الفردية المترتبة على القرار الأصلي التنظيمي المحكوم بإلغائه، فإن إلغاء القرار الأصلى لا يترتب عليه سقوط القرار الفردي التبعي، وإنما تعتبر غير مشروعة؛ لذلك لا يجوز سحبها إلا بالشروط المقررة لسحب القرارات غير المشروعة، فإذا مضت المدة المقررة للسحب استقرت بالرغم من عدم مشروعيتها" [٣].

أما تطبيقًا حالة كون القرار الأصلي قرارا فرديًا، والواقع يؤكد تواجد ثلاثة اتجاهات للقضاء الإداريّ المصريّ بخصوص إلغاء القرارات الإداريّة الفردية المترتبة على القرار الإداريّ الفردي الذي حكم بإلغائه، وذلك بناء على الإعمال الكامل للأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء من عدمه، الاتجاه الاول حكم إلغاء القرار الإداريّ الفردي يترتب عليه إلغاء

---

(١) د/ محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٤٠١.

(٢) د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٢٢٨

(٣) د/ محمود حلمي، سريان القرار الإداري من حيث الزمان، مرجع سابق، ص ٢٢٤، ٢٢٥.

القرارات الفردية الأخرى التابعة له والمترتبة عليه [١]؛ الاتجاه الثانى حكم إلغاء القرار الإداريّ الفردي لا يترتب عليه أي أثر على القرارات الإداريّة الفردية المترتبة عليه والتابعة له[٢] ؛ والاتجاه الثالث تأثر القرارات التبعية بحكم الإلغاء بخصوص انفتاح ميعاد الطعن فيها [٣].

والراجح لدى الفقه فيما يتعلق بحالة كون القرار الأصلي قرارا فردياً، أن إلغاء القرار الفردي يترتب عليه زوال القرارات الفردية التبعية والمرتبطة بأثر رجعيّ، فالإدارة تلتزم بإزالة جميع القرارات التي ترتبط بالقرار الملغي برابطة من شأنّها أن تجعل هذه القرارات مشوبة بالبطلان، إذا ما ألغت القرار الذي ارتبطت به[٤].

---

(١) يقرر هذا الاتجاه أن إلغاء القرار الإداري الفردي يستلزم بحكم التبعية إلغاء القرارات الإدارية الفردية التابعة له والمرتبطة به ما دام كان القرار الأصلي الفردي أساساً وسبباً دافعاً لها. راجع حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٩٨ لسنة ٧ق، الصادر في ١٩٩٥/١٢/١٥.

(٢) يذهب هذا الاتجاه في القضاء الإداري المصري إلى أن الحكم بإلغاء القرار الإداري الفردي لا يستتبع إلغاء القرارات الإدارية التابعة له والمرتبطة به، ويجب لإلغاء تلك القرارات أن يطعن عليها استقلالاً عن القرار الأصلى المرتبط بها، ومن ثم يقتصر حكم الإلغاء على إلغاء القرار الأصلي فقط. راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٥٢٠ لسنة ٧ ق، بتاريخ ١٩٦٦/١/٢م، المجموعة س "١١" قاعدة رقم "٣١" ص ٢٦٣.

(٣) يقرر هذا الاتجاه في القضاء الإداري المصرى بأن حكم إلغاء القرار الإداري الفردي لا يترتب عليه إلغاء القرارات الفردية المترتبة عليه والتابعة له، وإنما كل ما يرتبه هذا الإلغاء، انفتاح مواعيد الطعن عليها بالإلغاء بعد تحصنها، وما ذلك إلا لتبين عدم مشروعية أساسها والحكم بإلغائه. راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٣٦٤ لسنة ٣٠ ق، بتاريخ ١٩٨٩/٥/٢١م، المجموعة س "٣٤"، قاعدة رقم "١٤٣" ص ٩٩٨.

(٤) د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٣٧، ٢٣٨، د/ عمرو فؤاد بركات، الترقية وأثر الحكم بإلغائها، مرجع سابق ص ٥٤، د/ رمضان بطيخ: كيفية تنفيذ الحكم الصادر بالإلغاء في مجال القرارات الإدارية, مرجع سابق، ص ٨، د/ محمود حلمي، سريان القرار الإداري من حيث الزمان، مرجع سابق، ص٢٢٥، ٢٢٦.

المبحث الثانى

الأستثناءات الواردة للحد من الأثر الرجعى ترجيحا لمبدأ الأمن القانونى

تمهيد وتقسيم :

قد يؤدي الإعمال الكامل لفكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء أو قرار السحب إلى تقرير نتائج غير منطقية في بعض حالات الحكم بإلغاء القرار الإداريّ أو سحبه، مما قد يؤدي إلى الإضرار بمصالح الأفراد أو الإدارة؛ لذا قرّر الفقه والقضاء الإداريّين الحد من الإعمال الكامل لفكرة الأثر الرجعيّ لحكم إلغاء القرار الإداريّ، وذلك للموازنة بين المصالح ولما يفرضه الواقع واعتبارات مبدأ الأمن القانونيّ.

إنّ مبدأ الأمن القانونيّ مبدأ تفرضه المصلحة الاجتماعية التي تهدف إلى توفير الحماية والاستقرار للمراكز القانونيّة بمنع المساس بها إلا في أضيق الحدود ووفقا للقانون، ولذلك فإن مبدأ الأمن القانونيّ يتعارض مع مبدأ الرجعيّة وبالتالي فإن الامتثال لمبدأ عدم الرجعيّة يؤدي إلى تحقيق الأمن القانونيّ.

ولمّا كان الأثر الذي يترتب على الحكم الصادر بالإلغاء هو اعتبار القرار الذي قضي بإلغائه كأن لم يكن، كما يتعين محو كل الآثار التي رتبها القرار المحكوم بالغائه، وذلك تغليبًا لمبدأ المشروعية على مبدأ الأمن القانونيّ أو الاستقرار القانونيّ، فإن ذلك يشكل خطراً كبيراً على المصلحة العامّة في بعض الأحيان، لذلك قرّر

مجلس الدولة الفرنسيِّ الأثر المباشر لأحكامه الصادرة بالإلغاء، وخاصة فيما يتعلق بإلغاء القرارات التنظيمية أو الفردية غير المشروعة كلما تطلبت المصلحة العامّة ذلك.

لذلك سوف نتناول في هذا المبحث تقييد الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء تحقيقا لمبدأ الأمن القانونيِّ في كل من فرنسا ومصر والعراق، وذلك في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: الأستثناءات الواردة للحد من الأثر الرجعى ترجيحا لمبدأ الأمن القانونى تطبيقًا فرنسا .

المطلب الثاني: تقييد الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء تحقيقًا لمبدأ الأمن القانونيِّ في مصر والعراق.

المطلب الأول

الأستثناءات الواردة للحد من الأثر الرجعى ترجيحا لمبدأ الأمن القانونى تطبيقًا فرنسا

تفضيلًا لمبدأ الأمن القانونيِّ على مبدأ المشروعية للقاضي الإداريِّ سُلطة قرّر مجلس الدولة الفرنسيِّ وقف إعمال الأثر المباشر لحكم الإلغاء أو تقرير أثر مستقبلي له، وعدم إعمال الأثر الرجعيِّ المقرر كقاعدة عامة للأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإداريّة غير المشروعة، وذلك تغليبًا لاعتبارات مبدأ الأمن القانونيِّ أو الاستقرار القانونيِّ على اعتبارات مبدأ المشروعية(١).

وتطبيقًا لذلك قرّر مجلس الدولة الفرنسيِّ في حكمه الصادر في ١٠ من نوفمبر عام ٢٠١٠م أنّه: " ينبغي عدم الإفراط في الآثار المترتبة على الأثر الرجعيِّ للإلغاء، وذلك لأن

---

(١) د/ أحمد عبد الحسيب الستنريسى، دور قاضى الإلغاء فى الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الامن القانونى، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٨، ص٦٣.

ما نتج عن القرار الملغي من آثار، والمراكز التي ترتبت عليه منذ دخوله حيز النفاذ، يمكن للمصلحة العامّة التمسك بالإبقاء المؤقت عليها، والقاضي الإداريِّ في هذه الحالة يوازن بين متطلبات النظام العام، وبين مشروعية القرار الإداريِّ ... وله أن يحد من آثار الإلغاء من حيث الزمان، بأن يحدد أثر حكم الإلغاء في تاريخ لاحق على صدوره، وذلك استثناء من مبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء والقاضي بإرجاع أثر الإلغاء إلى تاريخ سابق على صدوره"(١).

كما قضى في حكمه الصادر في ٣ مارس ٢٠٠٩م بأنّه: " نظراً لمـــا تقتضيه اعتبارات المصلحة العامّة، فإن إلغاء النصوص المحكوم بالغائها يسري اعتباراً من الأول من سبتمبر ٢٠٠٩م، وانتهى إلى أن إلغاء المرسوم الصادر في ١٨ يناير ٢٠٠٨ ينتج أثره في الأول من سبتمبر ٢٠٠٩"(٢).

كما قضى مجلس الدولة الفرنسيِّ في حكمـــه الصادر في ٢٢ يوليو ٢٠٠٩ بالغاء قرار تعيين ثم إرجاء آثاره لمدة ثلاثة أشهر بعد نفاذه(٣).

كما قضى في حكمه الصادر في ١٢ من ديسمبر عام ٢٠٠٧م بصحة الأحكام والإجراءات التي قام بها القاضي الذي أُلغي قرار تعيينه من أجل اعتبارات المصلحة العامّة وتفادياً للأضرار التي تلحق بمرفق القضاء إذا طبق الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء على إطلاقه، وانتهى في حكمه إلى إلغاء القرار الصادر في ٢٥ من يوليه ٢٠٠٦م والذي تم

---

(1) CE 10 novembre 2010, Département de l'Ariège, n° 337380.

(2) Voir, Conseil d'□tat, 3 Mars 2009, l'ASSOCIATION FRAN□AISE CONTRE LES MYOPATHIES, N° 314792.

(3) CONSEIL D'□TAT, 7□ME ET 2□ME SOUS-SECTIONS R□UNIES, 22 JUILLET 2009, COMMUNE D'ISSY LES MOULINEAUX, n°300411, A.J.D.A. 2009, p. 1466.

تعيين القاضي على أساسه، بعد مرور شهر من تاريخ صدور قرار الإلغاء[١] وهو ما ردده حرفيا في حكمه الصادر في ٢٥ من فبراير ٢٠٠٥م.

ومفاد ما تقدم أن القاضي الفرنسيّ يوازن بين المصلحة العامّة والأضرار التي قد تترتب نتيجة الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء، ثم يحدد التاريخ المناسب الذي ينتج فيه حكم الإلغاء أثره[٢]، وذلك حرصاً على اعتبارات الأمن القانونيِّ وحفاظًا على المصلحة العامّة وتحقيقًا لاستقرار المراكز القانونيّة للمتقاضين[٣].

كما تجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسيّ قرّر – بجانب الاستثناء على مبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء – الأثر المباشر أو المستقبلي لهذا الحكم، بل وقرر أيضًا عدم تنفيذ الإدارة لحكم الإلغاء لاعتبارات الصالح العام، وحرصاً على اعتبارات مبدأ الأمن القانونيِّ واستقرار الحقوق المكتسبة.

وتطبيقًا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسيّ في حكمه الصادر في ٣ من يونيو عام ١٩٣٨م قاعدة عامة مؤداها أنّه: لما كانت الإدارة تختص بالمحافظة على النظام والأمن العام ومنع آثارة الاضطرابات والقلاقل. فيكون لها تقدير ظروف تنفيذ الأحكام القضائيّة

---

(1) C.E, s'agissant de la nomination d'un magistrat, 12 décembre 2007, Sire, n° 296072, p. 471.

(2) C.E, Ass, 11 mai 2004, Association AC ! et autres, n° s 255886 et 255887, 255888, 255889, 255890, 255891 et 255892, p. 197.

(3) Clotilde DEFFIGIER, Les effets des décisions du Juge administratif en Europe, R.F.D.A. 2008, p.243.

النهائية ويحق لها أن تمتنع عن هذا التنفيذ إذا رأت أنّه قد يثير اضطرابات تهدد بدورها النظام العام(١).

كما قضى مجلس الدولة الفرنسيِّ أيضاً في حكمه الصادر في ٢٥ من نوفمبر عام ٢٠٠٩م بأنّه: " إذا كانت الجهة الإداريِّـة ملتزمة بتنفيذ الأحكـام القضائيِّة، إلا أن الأمر يختلف إذا كان سيترتب على هذا التنفيذ إخلال خطير بالنظام العام، ففي هذه الحالة يكون امتناع الجهة الإداريِّة عن تنفيذ الحكم الفضائي له ما يبرره"(٢).

الحال كذلك بالنسبه للحكم الصادر في ٣٠ من يونيه عام ٢٠١٠م بقوله: " يتعين على الجهة الإداريِّة عدم تنفيذ الأحكام القضائيِّة إذا كان سيترتب على تنفيذها إهدار للنظام العام أو الكرامة الإنسانية، ولكن في الحالة المعروضة فإن مجرد أن من صدر ضدهم حكم بالإخلاء لم يكن لهم مساكن بديلة، لا يؤدي في حد ذاته إلى احتمال حدوث تهديد أو اضطراب خطير للنظام العام، وبالتالي لا يعد ذلك مبرراً لعدم تنفيذ الجهة الإداريِّة للحكم القضائيِّ الصادر بالإخلاء"(٣).

---

(1) C.E, 3 Juin 1938, Société la Cartonnerie et Imprimerie Saint charless, Rec., P.529; C.E, 26 Juillet 1968, Aime et Louis Martinod, Rec., P.399; C.E: 30 septembre 1983, Maillard, Rec. p. 858.

(2) Conseil d'□tat, 5ème et 4ème sous-sections réunies, 25/11/2009, 323359.

(3) Conseil d'□tat, 5ème et 4ème sous-sections réunies, 30/06/2010, 332259, Publié au recueil Lebon

المطلب الثاني

تقييد الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء تحقيقًا لمبدأ الأمن القانونيِّ في مصر والعراق

حرصًا على وحدة العرض المنهجى، نتناول أولًا تقييد الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء تحقيقًا لمبدأ الأمن القانونيِّ في مصر، وثانيًا تقييد الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء تحقيقًا لمبدأ الأمن القانونيِّ في العراق.

أولًا : تقييد الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء تحقيقًا لمبدأ الأمن القانونيِّ في مصر:

لاعتبارات الأمن القانونيِّ والمصلحة العامّة قرّر القضاء الإداريِّ الفرنسيِّ استثناء على مبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء، بتقريره الأثر المباشر أو المستقبلي لحكم الإلغاء، وتبعه تطبيقًا ذلك مجلس الدولة المصريِّ قد وضع نصب أعينه أيضًا اعتبارات المصلحة العامّة لكن بدون تقرير هذا الاستثناء، ويصل إلى ذات النتيجة، هي عدم تفعيل الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء، وهذا يتضح جليًا عندما تمتنع الإدارة عن تنفيذ حكم الإلغاء متذرعة

بالصالح العام، فإذا أثبتت الإدارة أن تنفيذها لحكم الإلغاء يهدد الصالح العام[١]، فأنّه يجوز لها تعطيل تنفيذه طالما اقتضته الضرورة أو اعتبارات الصالح العام[٢].

وقد أقرّ القضاء المصريّ في أحكام عديدة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام الصادرة بالإلغاء لاعتبارات الأمن القانونيّ والصالح والنظام العام ونذكر على سبيل المثال حكم المحكمة الإداريّة العليا الصادر في ١٠ من يناير عام ١٩٥٩ والذي تقول فيه: " ولئن كان لا يجوز للقرار الإداريّ في الأصل أن يعطل تنفيذ حكم قضائيّ وإلّا كان مخالفًا للقانون، إلا إذا كان بمرتب على تنفيذه فوراً إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام، فيرجح عندئذ الصالح العام على الصالح الفردي الخاص، ولكن بمراعاة أن تقدر الضرورة بقدرها وأن يعوض صاحب الشأن إنّ كان لذلك وجه، وفي ضوء وقائع الدعوى المطروحة على المحكمة رأت المحكمة مشروعيه قرار الاستيلاء على العقار المحكوم بإخلائه إذ تبين لها أنّه قد صدر علاجاً لضرورة ملجئة اقتضاها الصالح العام، فالمدرسة المحكوم بإخلائها تضم حوالي ألف طالبة، وتنفيذ حكم الإخلاء يترتب عليه تشريدهن وتعطيل سير مرفق التعليم بالنسبة لهن وهو مالا يتفق مع المصلحة العامّة"[٣].

---

(١) د/ عبد الفتاح حسن: القضاء الإداري، الجزء الأول قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ٥٤١.

(٢) للمزيد عن تعطيل تنفيذ الأحكام القضائية راجع : د/ محمد سعيد الليثي، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، مرجع سابق، ص ١٨٢ وما بعدها؛ د/ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته الوقتية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨، ص٣٠: ٣٥.

(٣) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٥٩/١٠/١ طعن رقم ٧٢٤ لسنة ٣٣، المجموعة س ٤ العدد ١ بند ٤٢ ص ٥٣٣.

كما قضت في حكمها الصادر في ٢٣ ديسمبر ١٩٦١ بأن :" الأصل أنّه لا يجوز لقرار إداريّ أن يعطل تنفيذ حكم قضائيّ نهائي – جواز ذلك استثناء إذا كان يترتب على تنفيذ الحكم فورا إخلال خطر بالصالح العام يتعذر تداركه"(١).

كما قضت في حكمها الصادر في ٢٥ يناير عام ١٩٨٦ بأنّه:" لا يجوز للقرار الإداريّ أن يعطل حكمًا قضائيًا نهائيًا، إلا إذا كان يترتب على تنفيذ الحكم فورًا إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه، كحدوث فتنة أو تعطيل سير مرفق عام – في الحالة الأخيرة يرجح الصالح العام على الصالح الفردي بمراعاة أن تقدر الضرورة بقدرها"(٢).

وقضت المحكمة الإداريّة العليا كذلك في حكمها الصادر في ٣ يناير عام ١٩٩٨ بأن :" الأصل أنّه لا يجوز للقرار الإداريّ أن يعطل تنفيذ حكم قضائيّ وإلا كان مخالفًا للقانون لما يتضمنه من عدوان من السُلطة التنفيذية على السُلطة القضائيّة، وإخلال بمبدأ المشروعية – إذا كان يترتب على تنفيذ الحكم إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه، فأنّه استثناء يرجح عندئذ الصالح العام على الصالح الفردي، ولكن بعد بحث الظروف وواقع الحال في كل حالة على حدة، لتبين مسلك الإدارة وعما إذا كان الهدف هو حماية الصالح العام أو مجرد تعطيل تنفيذ حكم القضاء – مؤدى ذلك: يتعين أن تقدر الضرورة بقدرها دون مجاوزة مع تعويض صاحب الشأن إن كان لذلك وجه"(٣).

وقضت أيضًا في حكمها الصادر في ٢٠٠٥/٢/٢م بأنّه: "جرى قضاء المحكمة الإداريّة العليا على أن القرار الإداريّ لا يجوز في الأصل أن يعطل تنفيذ حكم قضائيّ

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٦١/١٢/٢٣ في الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٤ق، المجموعة س٧ قاعدة رقم ١٥ ص ١١٢.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٨٦/١/٢٥ في الطعن رقم ٥٠١ لسنة ٣١ق، المجموعة س ٣٠ الجزء الأول، قاعدة رقم ١٢٨ ص ٩٧٥.

(٣) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٩٨/١/٣ في الطعن رقم ١٨٦٣، ٢٠٠٢ لسنة ٣١ ق، المجموعة س ٤٣ الجزء الثاني، قاعدة رقم ٧٥ ص ٧٠٥.

نهائي، وإلا كان مخالفًا للقانون إلا إذا كان يترتب على تنفيذ الحكم إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه، كحـــدوث فتنه أو تعطيـــل ســـير مرفق عام أو حين يشكل تنفيذ الحكم خطراً داهماً أو تضحية جسيمة بمصالح جوهرية للمواطنين بأن يخشى من التنفيذ أن يسبب انفراطًا لعقـــد الأمـــن فيرجح عندئذ الصالح العام على الصالح الفردي، الخاص ولكن بمراعاة أن تقدر الضرورة بقدرها على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، وعلى ذلك فبدون أن تقوم ضرورة ملجئة توقن معها جهة الإدارة من قيام إخلال خطير بالصالح العام يوجب عليها سرعة التدخل وإصدار القرار المناسب لمجابهة هذه الضرورة في حدودها السابق بيأنّها فلا يسوغ لها إصدار قرار يترتب عليه تعطيل نفاذ الأحكام النهائية التي حازت قوة الأمر المقضي"[١].

خلاصة الأمر، أن القضاء الإداريّ المصريّ يصل إلى ذات النتيجة التي قدرها القضاء الإداريّ الفرنسيّ وهي عدم إعمال الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء، وإن كان القضاء الفرنسيّ حول القاضي الإداريّ سُلطة تقرير سريان حكم الإلغاء بأثر مباشر من تاريخ صدوره، أما القضاء الإداريّ المصريّ فقد أقر عـــدم تنفيذ حكم الإلغاء من قبل جهة الإدارة لتعارض هذا التنفيذ مع اعتبارات المصلحة العامّة والنظام العام واستقرار المراكز القانونيّة وحرصًا على مبدأ الأمن القانونيّ.

ثانيًا : تقييد الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء تحقيقًا لمبدأ الأمن القانونيّ في العراق:

أذ كانت الدساتير العراقيّة المتعاقبة بدأ من القانون الأساسيّ العراقـــيّ لعـــام ١٩٢٥ وانتهاءًا بدستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لم تشـــير صـــراحة علـــى مبـــدأ الـــامن القانونيّ، لكنها تضمنت عناصر هذا المبدأ ومقتضياته الأساسيّة مثل عدم رجعيّة القـــوانين

---

(١) راجـــع حكم المحكمة الإداريـــة العليـــا الصادر في ٢٠٠٥/٢/٢ في الطعن رقم ٣٢٥٧ لسنة ٤٩ ق. عليا الدائرة السادسة عليا، هيئة قضايا الدولة، مجموعة القوانين والمبادي القانونية (١٤)، المبادى الهامة في أحكام المحكمة الإدارية العليا ٢٠٠٤/٢٠٠٥، بند رقم ٢١٥ ص ٤٠٥.

على الماضي أو ضرورة نشر القوانين لكي تكون نافذة وحجة على الأفراد فيما تضمنته من أحكام . فقد نص الدستور النافذ على " ليس للقوانين أثر رجعيٍّ ما لم ينص على خلاف ذلك، ولا يشمل هذا الاستثناء قوانين الضرائب والرسوم، لا يسري القانون الجزائي بأثر رجعيٍّ إلا إذا كان أصلح للمتهم " [١]، ونص الدستور النافذ كذلك على "تنشر القوانين في الجريدة الرسمية، ويعمل بها من تاريخ نشرها، ما لم ينص على خلاف ذلك "[٢].

وفي هذين النصين تكريس لأهم عناصر الأمن القانونيِّ إلا وهي عدم رجعيّة القوانين وضرورة نشر القوانين في الجريدة الرسمية لتحقق العلم بها من قبل الكافة وسهولة الوصول إليها ومعرفة محتوياتها، ورغم ذلك كان للقضاء الإداريّ العراقيِّ منذ بداية نشأته العديد من الأحكام التي تكرس هذا المبدأ دون التصريح به، ضماناً للحقوق المكتسبة التي اكتسبها أصحابها وفقًا للقانون وكذلك صيانة لاستقرار الأوضاع القانونيّة وما يترتب عليها من حقوق للأفراد.

وفيما يتعلق بمجلس الدولة العراقيِّ فقد تبنى فكرة الحق المكتسب وجسدها في قضائه في كثير من الحالات ولكن بعد التأكد من تحقق شروطه التي تبرر الأخذ به ذلك أن الحق المكتسب وفقًا لمجلس الدولة ليس حقًا مطلقًا بطبيعة الحال وإنما هناك شروط ووقائع تستدعي الأخذ به لأن الأصل العام أن الإدارة تستطيع سحب وإلغاء قراراتها الإداريّة متى شاءت، وسوف نورد في أدناه مجموعة من قرارات المحكمة الإداريّة العليا ومحكمة قضاء الموظفين استندت فيها تلك المحاكم إلى مبدأ الحق المكتسب.

فقد قرّر في أحد قراراته مبدأ مفاده أن العنوان الوظيفي الذي يكسبه الموظف في ظل أوضاع قانونيّة صحيحة يعد حقًا مكتسباً لا يجوز المساس به حيث ورد في أحد

---

(١) البندين (تاسعاً وعاشراً) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٢) المادة (١٢٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وقد تضمن قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم (٧٨ لسنة ١٩٧٧) المعدل الاحكام الخاصة بنشر التشريعات المختلفة في جريدة الوقائع العراقية.

قراراته ما نصه" وحيث أن ترقيتها إلى عنوان (مدير) بعدما يقرب من عشر سنوات أمضتها في خدمة وظيفية متميزة وحسب صاحية الوزير المقررة بموجب المادة (٢/٥) من قانون الملاك رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٥ قد أكسبها حقًا لا يجوز المساس به[١].

فقد قضى في أحد قراراته بأن الادارة لا تمتلك إلغاء الحقوق المكتسبة التي ترتبت لأصحابها وفقًا للقانون وقد ورد فيه ما نصه " لكون ذلك التسكين قد حصل في ظل أوضاع قانونيّة صحيحة قبل نفاذ قانون الرواتب لموظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ وحيث أن القانون المذكور لا يمس الأوضاع القانونيّة التي وجدت قبل نفاده ولا يتضمن أي نص يشير إلى تطبيقه بأثر رجعيّ وحيث ان مجلس الانضباط العام بقراره المطعون فيه قضي بإلغاء الأمرين الإداريّين (محل الطعن) لذلك يكون الحكم السمير صحيحًا وموافق للقانون عليه قرّر تصديقه...."[٢].

الأمر ذاته صرحت به المحكمة الإداريّة العليا، فقضت بحماية الحق المكتسب للمدعي الذي تم واكتمل في ظلّ أوضاعٍ قانونيّة سليمة، وجاء تطبيقًا حكمها الاتى "....

---

(١) القرار المرقم (١٤/ انضباط/تمييز/٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/١/٢٣، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٦.

(٢) قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٢٠١٨/٨٨٣) في ٢٠١٨/٤/٢٢، وفي ذات الحكم أنظر أيضاً قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٢٠١٨/٨٨٤) في ٢٠١٨/٤/٢٢، وكذلك قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٢٠١٨/٨٨٥) في ٢٠١٨/٤/٢٢.

فقد تضمن قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام تاريخاً لنفاذه عند نشره في الجريدة الرسمية في المادة (٢٣) منه حيث نصت على " ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعد نافذاً بعد ٢٠٠٨/١/١ " لذلك فإنه يحكم الوقائع بعد نفاذه ولم تقبل المحكمة أن يمس تطبيقه الحقوق المكتسبة التي ترتبت واستقرت لأصحابها قبل تاريخ نفاذه، وهذا ما تضمنه قرار مجلس الدولة المرقم (٢٠١٦/١١٢) في ٢٠١٦/١٠/٢٥ والذي أقر مبدأ قانونياً مفاده ((لا يجوز إعادة النظر في العنوان الوظيفي للموظف الذي تعين على أساس مؤهلاته وفق أحكام أمر سلطة الائتلاف (المنحلة) رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٣ (الملغي) بعد صدور قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ طالما كان العنوان صحيحاً وفق الأمر المذكور آنفاً)، منشور في قرارات مجلس الدولة وفتاواه لعام ٢٠١٦ – ص ٨٥ .

لاحظت المحكمة أن المدعي سبق ترفيعة من (د/٤ م.مدير) إلى (د/٣ مدير) بموجب الأوامر ..... وقد مضت مدة ثلاث سنوات على الترفيع وأن الترفيع قد حصل وفقاً للقانون دون وجود شرط أو مانع من الترفيع، وجدت المحكمة أن تعرض المدعى عليه لإلغاء حقوق مكتسبة تمت في أوضاع قانونيّة سليمة، لا يجد له سند من القانون، وأن الإلغاء يمس المراكز القانونيّةِ الفردية الصحيحة، ولمّا تقدم من أسباب قرار بالإتفاق إلغاء الأمر محل الطعن...."[١].

ومن الأحكام الحديثة في هذا المجال فقد أيدت المحكمة الإداريّة العليا حكم محكمة قضاء الموظفين المرقم (٨٨٨/م/٢٠١٦) الذي قضى: "بأن إعفاء المدعية من منصبها كمعاون للمفتش العام بعد قرار معيباً لأنّ عنوان المدعية هو بمثابة حق مكتسب لها حصلت عليه وفقاً للقانون ولا يجوز التعرض له بالإلغاء" [٢].

---

(١) القرار المرقم (٣٢/ انضباط/تمييز/٢٠١١) في ٢٠١١/٢/٣، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١١، ص ٢٤٤, ٢٤٥.

(٢) قرار المحكمة الادارية العليا المرقم (١٠٩٥) في ٢٠١٧/٩/٢٤ .

خاتمة

يُشكّل الأمن القانونيّ أحد أهم مقومات الدولة القانونيّة الحديثة القائمة على سيادة القانون، ومؤدى هذا المبدأ أن تلتزم الهيئات (التشريعيّة والتنفيذية والقضائيّة) بضمان قدر من الثبات للعلاقات القانونيّة وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونيّة، كي يتمكن الأفراد من التصرف بإطمئنان وفقًا للقواعد والأنظمة القانونيّة القائمة وترتيب أوضاعهم على صوتها، وإذا كانت الرقابة على دستورية القوانين مقررة بشكل أساسيّ لحماية مبدأ المشروعية من خلال تصدي القضاء الدستوريّ لأي عمل تشريعيّ يطعن بعدم دستوريته والحكم بإستبعاده من منظومة التشريعات وإزالة الآثار التي ترتبت استناداً إليه، فإن ذلك لا يعني أن يطغى هدف إرساء دعائم مبدأ المشروعية على ضرورة ضمان استقرار المراكز القانونيّة واحترام الحقوق المكتسبة للأفراد وهو ما يعبر عنه بالأمن القانونيّ.

بعد أن انتهينا من ملخص بحثنا عن الموازنة بين الأثر الرجعيّ لأحكام القضاء ومتطلبات الأمن القانونيّ نوجز فيما يلى أهم النتائج والتوصيات :

أولًا : النتائج :

١. إنّ مبدأ الأمن القانونيِّ هو " ضرورة التزام السلطات العامّة، بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونيّة، وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونيّة المختلفة، بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونيّة، بحيث يتمكن الأشخاص من التصرف باطمئنان على استقرار القواعد والأنظمة القانونيّة القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوء منها، دون التعرض لمفاجآت أو تصرفات مباغتة صادرة عن السلطات العامّة يكون من شأنّها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار.

٢. إذا كان مجلس الدولة الفرنسيِّ قد قرّر استثناء على مبدأ الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء، بتقريره الأثر المباشر أو المستقبلي لحكم الإلغاء، وذلك لاعتبارات الأمن القانونيِّ والمصلحة العامّة، فإن مجلس الدولة المصريِّ والعراقى قد وضع نصب أعينه أيضًا اعتبارات المصلحة العامّة بدون تقرير هذا الاستثناء، ويصل إلى ذات النتيجة، هي عدم تفعيل الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء.

٣. يؤدي الإعمال الكامل لفكرة الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء إلى تقرير نتائج غير منطقية في بعض حالات الحكم بإلغاء القرار الإداريِّ، مما قد يؤدي إلى الإضرار بمصالح الأفراد أو الإدارة؛ لذا قرّر الفقه والقضاء الإداريّين الحد من الإعمال الكامل لفكرة الأثر الرجعيِّ لحكم إلغاء القرار الإداريِّ، وذلك للموازنة بين المصالح ولما يفرضه الواقع واعتبارات مبدأ الاستقرار القانونيِّ.

٤. إنّ الأساس الذي يمكن أن يرد إليه الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء هو أساس من المنطق، حيث إننا لو لم تعمل فكرة الأثر الرجعيِّ لحكم الإلغاء بزوال القرار الإداريِّ وآثاره التي ترتبت في الماضي – وتقرير أثر فوري ومباشر فقط لهذا الحكم، فإن هذا يؤدي إلى نتيجة غير منطقية مفادها الاعتراف بوجود القرار الإداريِّ

وشرعيته في الفترة السابقة علي الإلغاء، وهو ما يخالف الواقع الـذي تقـرر بحكـم القضاء.

ثانيًا : التوصيات :

١- ضرورة قيام القاضي الإداريِّ المصريِّ والعراقيِّ عند ممارسته الرقابـة علـي مشروعية القرارات الإداريّة بالموازنة بين ضرورة المحافظة علي مبدأ المشـروعية وبين اعتبارات مبدأ الأمن القانونيِّ، وعدم تفضيل الثاني علي الـأول دون ضـرورة ملحة تقتضيه، وذلك علي غرار نظيره الفرنسيِّ الذي قـرّر اسـتثناء علـي الـأثر الرجعيِّ لحكم إلغاء القرارات التنظيمية إذا كانت المصلحة العامّة تقتضي ذلك.

٢- يجب على المشرع عدم التسرع تطبيقًا وضع القواعد التشريعيّة أو تعـديلها إلـا بعد القيام بأبحاث ودراسات ومناقشات كافية على مستوى اللجان البرلمانية المختصة التي تعتبر ممر إجباري لفحص النصوص المعروضـة عليهـا وتقـديم اقتراحـات بتعديلها، وذلك حتى يكون القانون الجديد مطابقًا وملائماً للاحتياجات القائمة بعيداً عن المباغتة والهوى، ويتحقق الأمن القانونيِّ للمخاطبين به.

٣- من مقتضيات الأمن القانونيِّ إلتزام الدولة بضمان العلم بالقانون لدى المخـاطبين به بإعتباره قيمة دستورية في حد ذاتها تنبع من مبدأ المساواة أمام القانون، لـذا فقـد أصبح هذا االلتزام ضرورياً بعد أن تزايد عدد التشريعات في الدولـة إلـى درجـة يصعب متابعتها خصوصاً من الأفراد العاديين وليس من العدل أن تلقى على عـاتقهم قاعدة أن الجهل بالقانون ليس عذراً دون أن ييسر لهم سبل الوصول إلى القانون لأن المنطق يقتضي أيضاً لا تكليف بمستحيل.

قائمة المراجع

أولًا : المراجع العربية:

١. د/ إبراهيم محمد على، القضاء الإداريِّ، قضاء الإلغاء، مطبة جامعة المنوفية، ٢٠٠٨.

٢. د/ أحمد عبد الحسيب الستنريسى، دور قاضى الإلغاء تطبيقًا الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الامن القانونى، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٨.

٣. د/ أحمد يسرى، ترجمة أحكام المبادئ، منشأة المعارف، ١٩٩١.

٤. د/ ازهار هاشم أحمد الزهيرى، الرقابة على دستورية الأنظمة والقرارات الإداريّة تطبيقًا ظل دستور جمهوية العراق لسنة ٢٠٠٥ "دراسة مقارنة"، المركز العربى للنشر، مصر، ٢٠١٧، ص ٣٣٣.

٥. د/ أمجد مزهر أحمد، الأثر الرجعيِّ لأحكام الإلغاء وفكرة الأمن القانونى، رسالة ماجستير، حقوق المنصورة، ٢٠١٥.
٦. د/ أنس جعفر، القــرارات الإداريّة،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣.
٧. د/ ثروت بدوى، القانون الإداريِّ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
٨. د/ حسني سعد عبد الواحد: تنفيذ الأحكام الإداريّة، رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة، ١٩٨٤م.
٩. د/ رمضان بطيخ: كيفية تنفيذ الحكم الصادر بالإلغاء في مجال القرارات الإداريّة, مقال منشور مجلة هيئة قضايا الدولة، عدد "٤" السنة "٤٣"، أكتوبر ديسمبر ١٩٩٩م، ص ١١.
١٠. د/ سليمان الطماوي، النظرية العامّة للقرارات الإداريّة، دار الفكر العربى، ١٩٧٥.
١١. د/ سليمان الطماوي: القضاء الإداريِّ الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، ١٩٨٦م.
١٢. د/ عاطف البنا، النظرية العامّة للقرارات الإداريّة، القاهرة، ٢٠١٢.
١٣. د/ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإداريّة وإشكالاته الوقتية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨.
١٤. د/ عبد الغنى بسيونى عبد الله؛ ولاية القضاء الإداريِّ على أعمال الإدارة "قضاء الإلغاء" منشأة المعارف ١٩٨٣م.
١٥. د/ عبد الغنى بسيوني عبد الله: ولاية القضاء الإداريِّ على أعمال الإدارة، قضاء الإلغاء، منشأة المعارف، ١٩٩٨.
١٦. د/ عبد الفتاح حسن: القضاء الإداريِّ، الجزء الأول قضاء الإلغاء، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة، بدون سنة نشر .
١٧. د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة، حكم الإلغاء حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصريِّ والفرنسيِّ، دراسة مقارنة، ط ١، دار النهضة العربية، ١٩٧١.

١٨. د/ علاء ابراهيم محمود، تنفيذ حكم الإلغاء الصادر عن القضاء الإداريِّ "دراسة مقارنة "، مجلة رسالة الحقوق الصادرة عن كلية القانون جامعة كربلاء، العراق، السنة ٢، العد ٢، ٢٠١٠، ص ١٩٣.
١٩. د/ عليوة مصطفى فتح الباب، القرار الإداريِّ الباطل والقرار الإداريِّ المعدوم، دار النهضة العربية، ١٩٩٧.
٢٠. د/ فهد محمد بن عبد العزيز الدغيثر، رقابة القضاء على قرارات الإدارة، ولاية القضاء أمام ديوان المظالم، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ١٩٩٢م.
٢١. د/ محمد السناري، نفاذ القرارات الإداريّة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥.
٢٢. د/ محمد سعيد الليثي: امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكـــام الإداريّة الصادرة ضدها، رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس، ٢٠٠٩.
٢٣. د/ محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداريِّ الكتاب الثاني دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م/ ٢٠٠٤م.
٢٤. د/ محمد فؤاد عبد الباسط: وقف تنفيذ القرار الإداريِّ، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧.
٢٥. د/ محمود حلمي، سريان القرار الإداريِّ من حيث الزمان، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، ١٩٦٢م
٢٦. د/ هشام البدرى، الاثر الرجعيِّ للأحكام القضائيّة تطبيقًا تأثيره على الأمن القانونى، بدون ناشر، بدون سنة نشر.
٢٧. د/ وسام صبار العاني، الرقابة القضائيّة على مشروعية اعمال الادارة تطبيقًا العراق والنظم المقارنة، مكتبة السنهوري , بغداد , ٢٠١٥ .
٢٨. د/عمرو فؤاد بركات، الترقية وأثر الحكم بإلغائها، بدون ناشر، ١٩٨٧.
٢٩. د/ماجد الحلو، القرارات الإداريّة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٩.

ثانيًا: المراجع الاجنبية :

1. Alain Plantey, La fonction Publique, traité général, 2em éd, Litec 2001, P. 722.
2. Clotilde DEFFIGIER, Les effets des décisions du Juge administratif en Europe, R.F.D.A. 2008, p.243.
3. David "B", L'efficacité comparée des recours pour excès de pouvoir et de plein contentieux objectif en droit public français. L.G.D.J. 2002, P. 333.
4. Florence Crouzatier-Durand, Le pouvoir normatif du juge administratif, AJDA 2008, p. 1504.
5. Frédéric Dieu. La modulation des effets des annulations contentieuses ou comment concilier principe de légalité et principe de sécurité juridique, AJDA 2006 p. 2428.
6. Olivler Dupeyroux. La règle de la non-rétroactivité des actes administratifs, Thèse, LGDJ, 1953. P. 236.
7. WEIL, Prosper. Les Conséquences de l'annulation d'un acte administratif pour excès de pouvoir, thèse pour le doctorat... par Prosper Weil.. Jouve, 1952..P. 137:138.

فهرس المحتويات

مقدمة:..... ٣

المبحث الأول: مضمون فكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء وآثار تقريرها ٧

المطلب الاول: مضمون فكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء ٩

المطلب الثانى: آثار تقرير فكرة الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء ١٨

المبحث الثانى: الأستثناءات الواردة للحد من الأثر الرجعى ترجيحا لمبدأ الأمن القانونى..... ٣٤

المطلب الأول: الأستثناءات الواردة للحد من الأثر الرجعى ترجيحا لمبدأ الأمن القانونى تطبيقًا فرنسا ٣٥

المطلب الثاني: تقييد الأثر الرجعيّ لحكم الإلغاء تحقيقًا لمبدأ الأمن القانونيّ في مصر والعراق ٣٩

خاتمة:..... ٤٦

قائمة المراجع:..... ٤٩

فهرس المحتويات: ٥٢